

KONINKRIJK BELGIE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 7 juni 1999 door de Minister-President, Minister van Financiën, Internationale Betrekkingen, Gezondheid, Gezin en Bejaarden, Sport en Toerisme van de Duitstalige Gemeenschap verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "über den Transfer von Amateursportlern", heeft op 19 oktober 1999 het volgende advies gegeven :

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet beoogt, wat de Duitstalige Gemeenschap betreft, de overgang van een niet-professionele sportbeoefenaar van de ene sportclub naar de andere te regelen (1).

Onder (niet-professionele) sportbeoefenaar wordt verstaan de persoon die met zijn sportclub geen arbeidsovereenkomst gesloten heeft in de zin van de wet van 24 februari 1978 betreffende de arbeidsovereenkomst voor betaalde sportbeoefenaars (artikel 1, 2°).

De ontworpen regeling is van toepassing op alle sportclubs die hun zetel in het Duitse taalgebied hebben en op de sportbeoefenaars die leden van die clubs zijn (artikel 2).

Het ontwerp vestigt als principe de vrije overgang van de sportbeoefenaar (artikel 3, eerste lid). Bij deze overgang mag in beginsel geen transfersom worden gevraagd (artikel 4).

Op deze beginselen wordt in een aantal uitzonderingen voorzien. Zo kan de sportbeoefenaar zijn lidmaatschap

(1) De stellers van het ontwerp hebben zich kennelijk geïnspireerd op het decreet van de Franse Gemeenschap van 26 april 1999 "organisant le sport en Communauté française". Wat de Vlaamse Gemeenschap betreft, wordt de in het ontwerp bedoelde problematiek geregeld in het decreet van 24 juli 1996 tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar.

opzeggen "op het einde van de door de bevoegde sportfederatie vastgelegde transferperiode" (artikel 3, eerste lid). Ook is de vrije overgang niet gewaarborgd voor een sportbeoefenaar met een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur die na zijn overeenkomst van lidmaatschap vervalt (artikel 3, tweede lid).

Voor de overgang naar een andere sportclub kan door de opgezegde sportclub wel een opleidingsvergoeding worden gevraagd, op voorwaarde dat de bevoegde sportfederatie het principe in haar statuten heeft vastgesteld en de bedragen in een specifieke regeling objectief heeft vastgelegd (artikel 5).

MATERIËLE BEVOEGDHEID

1. Op grond van artikel 130 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 4 van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap en met artikel 4, 9°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, is de Duitstalige Gemeenschap bevoegd inzake "de lichamelijke opvoeding, de sport en het openluchtlevens".

De bepalingen van het ontwerp kunnen in de bevoegdheid inzake sport worden ingepast.

2. Het ontwerp is, luidens artikel 1, 1°, ook van toepassing op sportbeoefenaars die een arbeidsovereenkomst hebben met hun sportvereniging, althans voorzover de wet van 24 februari 1978 betreffende de arbeidsovereenkomst voor betaalde sportbeoefenaars niet op hen van toepassing is.

.../...

Op grond van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten staat het de partijen vrij de duur van de arbeidsovereenkomst te bepalen en een overeenkomst voor een onbepaalde dan wel voor een bepaalde duur te sluiten. De niet-professionele sportbeoefenaar die gebruik wenst te maken van het recht om jaarlijks de overeenkomst van lidmaatschap conform het ontwerp te beëindigen, zal noodzakelijkerwijze ook aan de arbeidsovereenkomst een einde moeten maken, wanneer het tijdstip van de beëindiging van de respectieve overeenkomsten niet overeenstemt.

Voor arbeidsovereenkomsten van onbepaalde duur raakt de ontworpen regeling niet aan de bevoegdheid van de federale overheid inzake arbeidsrecht, bedoeld in artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, aangezien de niet-professionele sportbeoefenaar het einde van zijn arbeidsovereenkomst zal kunnen doen samenvallen met het einde van de overeenkomst van lidmaatschap.

Wat de arbeidsovereenkomst voor een bepaalde duur betreft, is het ontwerp eveneens in overeenstemming met de bevoegdheidsverdelende regels doordat in artikel 3, tweede lid, van het ontwerp wordt bepaald dat de "transfervrijheid" niet van toepassing is op sportbeoefenaars die verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde duur die vervalt na de overeenkomst van lidmaatschap.

.../...

TERRITORIALE BEVOEGDHEID

1. Luidens artikel 2 van het ontwerp is de ontworpen regeling van toepassing op alle sportclubs die hun zetel in het Duitse taalgebied hebben en op de sportbeoefenaars die leden van die clubs zijn. Gelezen in samenhang met artikel 5 van het ontwerp, lijkt de regeling erop neer te komen dat een sportclub uit het Duitse taalgebied een opleidingsvergoeding zal kunnen vorderen, ook als een sportbeoefenaar overgaat naar een sportclub van een ander taalgebied.

2. In verband met het territoriaal toepassingsgebied van de decreten van de onderscheiden gemeenschappen, moet worden in herinnering gebracht dat volgens een vaste rechtspraak van het Arbitragehof in de Grondwet een stelsel van exclusieve bevoegdheidsverdeling staat ingeschreven (1). Een dergelijk stelsel impliceert dat het onderwerp van iedere regeling welke een wet-, decreet- of ordonnantiegever uitvaardigt, moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat iedere concrete verhouding en situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld. De wet-, decreet- of ordonnantiegever kan zelf de criteria bepalen met toepassing waarvan, naar zijn inzicht, de door hem uitgevaardigde regeling gelokaliseerd is binnen zijn door de Grondwet toegewezen territoriaal

(1) Zie de artikelen 127, § 2, 128, § 2, en 129, § 2, voor de decreten van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap, en artikel 130, § 2, voor de decreten van de Duitstalige Gemeenschap.

bevoegdheidsgebied, doch die gekozen criteria zijn onderworpen aan de controle van het Arbitragehof (1).

3. In deze wil het de Raad van State voorkomen dat, in het licht van de ontworpen regeling, inzonderheid van de artikelen 2 en 5 van het ontwerp, de vestigingsplaats van de opgezegde sportclub als doorslaggevend lokalisatiecriterium moet worden beschouwd.

4. Nochtans zal het overgaan van en naar sportclubs, die gevestigd zijn, enerzijds, in het Nederlandse taalgebied, en anderzijds, in het Franse of Duitse taalgebied, voor problemen kunnen zorgen. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn als een sportclub, gevestigd in het Duitse taalgebied, voor de overgang een opleidingsvergoeding zou vragen en de Vlaamse sportclub die vergoeding misschien wel wil betalen, maar stelt die niet te mogen betalen, omdat artikel 3, § 2, van het voornoemde decreet van 24 juli 1996 het haar verbiedt (2).

(1) Arbitragehof, nrs. 9 en 10, 30 januari 1986; nr. 29, 18 november 1986; nr. 90/94, 22 december 1994.

(2) Omgekeerd zal, om dezelfde reden, een sportclub uit het Duitse taalgebied stellen geen vergoeding te moeten betalen aan een Vlaamse sportclub, voor de overgang van een sportbeoefenaar aangesloten bij deze laatste.

DE EUROPESE REGELGEVING

1. Artikel 5 van het ontwerp (1) luidt als volgt :

"Als de bevoegde sportfederatie het principe in zijn statuten heeft vastgesteld en de bedragen in een specifieke regeling objectief heeft vastgelegd, kan de opgezegde sportclub van de ontvangende club een opleidingsvergoeding eisen. Die vergoeding mag in geen enkel geval rekening houden met het niveau bereikt door het lid.

Eventuele geschillen tussen de sportclubs i.v.m. de opleidingsvergoeding kunnen de sportbeoefenaar niet verhinderen van club te veranderen."

De vraag rijst of het voorzien in een systeem van opleidingsvergoedingen niet in strijd komt met het beginsel van het vrije personenverkeer dat de lidstaten verbiedt te discrimineren of beperkingen op te leggen ten aanzien van zowel werknemers (artikel 39 [ex artikel 48] EG-Verdrag) als zelfstandig gevestigden (artikel 43 [ex artikel 52] EG-Verdrag), die onderdaan zijn van andere lidstaten. Deze verbodsbepalingen in het Verdrag hebben immers rechtstreekse werking, niet alleen ten aanzien van lidstaten voor het optreden van de overheid, maar ook ten aanzien van niet

(1) Deze tekst is een vertaling van de Duitse tekst van het ontwerp en luidt enigszins anders dan de bij de adviesaanvraag gevoegde Nederlandse vertaling. In vergelijking met deze laatste vallen een aantal voorwaarden weg, zoals het feit dat de vergoeding rekening moet houden met de duur van de opleiding en de daarvoor aangegane kosten, dat de vergoeding de opleidende sportclub of de federatie moet toekomen en de opleidingsbegroting moet stijven en dat een onderscheid gemaakt moet worden naargelang de betrokken leeftijds-categorie.

onder het publiekrecht vallende verenigingen of organen voor handelingen die zij krachtens hun eigen rechtsbevoegdheid verrichten en belemmeringen voor het vrije verkeer van personen inhouden (1).

2.1. In zoverre het ontwerp van toepassing is op sportbeoefenaars die hun sport in loondienst verrichten of op sportbeoefenaars die hun sport anderszins tegen betaling verrichten, dient rekening te worden gehouden met de bepalingen van het EG-Verdrag inzake het vrij verkeer van werknemers en het vrij verrichten van diensten.

Bij arrest van 15 december 1995, zaak C-415/93, v.z.w. Koninklijke Belgische Voetbalbond/Bosman, heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen immers voor recht verklaard dat artikel 48 van het EG-Verdrag zich verzet tegen de toepassing van door "sportverenigingen" vastgestelde regels, volgens welke een beroepsvoetballer die onderdaan is van een lidstaat, bij het verstrijken van het contract dat hem aan een club bindt, door een club van een andere lidstaat slechts in dienst kan worden genomen, indien deze club aan de club van herkomst een transfer-, opleidings- of promotievergoeding heeft betaald (2).

(1) H.v.J., 12 december 1974, Walrave/Union Cycliste Internationale, 36/74, Jur., 1974, (1405) 1419-1421 en H.v.J., 15 december 1995, Bosman, C-415/93, Jur., 1995, I, (4921) 5065-5067.

(2) H.v.J., 15 december 1995, Bosman, C-415/93, Jur., 1995, I, (4921) 5065-5067.

2.2. Weliswaar laat artikel 39 (ex artikel 48) van het EG-Verdrag de sportverenigingen en sportfederaties vrij om regels te stellen ten aanzien van situaties die als "zuiver interne" situaties aangemerkt kunnen worden (1). Dit neemt niet weg dat de ontworpen regeling toegepast zal moeten worden in een context die, sinds het voornoemde arrest van het Hof van Justitie, gekenmerkt is door een beperking van de mogelijkheden waarover sportverenigingen en sportfederaties nog beschikken.

De stellers van het ontwerp zullen moeten nagaan of het ontwerp in die context geen aanpassing behoeft. Daarbij zullen zij zich niet moeten beperken tot het lot van degenen die tegen vergoeding een sport beoefenen : gelet op het feit dat professionele en niet-professionele sportbeoefenaars op hetzelfde terrein actief zijn, kan immers niet uitgesloten worden dat het arrest van het Hof van Justitie ook voor de niet-professionele sportbeoefenaar tot een gewijzigd transferklimaat leidt.

2.3. De ontworpen maatregel, die voorziet in de mogelijkheid een opleidingsvergoeding te eisen, maakt geen onderscheid naar nationaliteit.

(1) Het Verdrag is in beginsel enkel van toepassing op situaties die een reëel grensoverschrijdend element vertonen, met name situaties waarin een sportbeoefenaar van een sportclub uit het Duitse taalgebied wil overgaan naar een sportclub uit een vreemde lidstaat, of waarbij een sportbeoefenaar betrokken is afkomstig uit een vreemde lidstaat.

De maatregel wordt door de stellers van het ontwerp verantwoord - aldus de memorie van toelichting - door de zorg "dat het bestaan van minder rijke clubs wordt bedreigd door het gebrek aan transfersommen. De opleidingsvergoeding zou voor de jeugdarbeid in de clubs moeten dienen".

2.3.1. Het voornoemde arrest van het Hof van Justitie heeft in verband met de opleidingsvergoedingen o.m. het volgende overwogen :

"(105.) De KBVB, de UEFA en de Franse en de Italiaanse regering hebben allereerst betoogd dat de transferregels hun rechtvaardiging vinden in het streven het evenwicht op het gebied van geldmiddelen en sportprestaties tussen de clubs te handhaven en de zoektocht naar talenten en de opleiding van jonge spelers te ondersteunen.

(108.) Met betrekking tot het tweede doel moet worden erkend dat het vooruitzicht een transfer-, promotie- of opleidingsvergoeding te ontvangen, de voetbalclubs inderdaad kan aansporen op zoek te gaan naar nieuw talent en jonge spelers op te leiden.

(109.) Omdat de sportcarrière van jonge spelers evenwel onmogelijk met zekerheid kan worden voorspeld en slechts een klein aantal jonge spelers de sport als beroep gaat beoefenen, worden deze vergoedingen gekenmerkt door onzekerheid en toeval en staan zij in ieder geval los van de reële kosten die de opleiding van zowel toekomstige beroepsvoetballers als degenen die nooit beroepsvoetballer zullen worden, voor de clubs meebrengen. In die omstandigheden kan het vooruitzicht dergelijke vergoedingen te ontvangen, geen beslissende stimulans zijn om jonge spelers in dienst te nemen noch een geschikt middel om deze activiteiten te financieren, met name niet voor kleine clubs."

.../...

Uit deze overwegingen lijkt te moeten worden afgeleid dat de opleidingsvergoeding in geen geval los mag staan van de reële kosten die de opleiding voor de clubs meebrengen. Het Hof geeft daarbij aan dat de gerechtvaardigde doelstellingen ook op zijn minst even doeltreffend kunnen worden verwezenlijkt met andere middelen, die het vrije verkeer van werknemers niet belemmeren.

2.3.2. In zijn conclusies in de voornoemde zaak v.z.w. Koninklijke Belgische Voetbalbond/Bosman, gaat de advocaat-generaal expliciet in op de zogenaamde "vergoeding voor opleidingskosten" (1). Zo stelt hij dat een transfersom niet altijd onrechtmatig moet worden geacht. Een club moet voor haar opleidingswerk vergoed kunnen worden, en de grote en rijke clubs dienen niet zonder eigen bijdrage van de vruchten van deze inspanningen te profiteren.

Een redelijke transfersom moet volgens de advocaat-generaal aan twee eisen voldoen. In de eerste plaats moet de transfersom beperkt blijven tot het bedrag dat door de oorspronkelijke club of clubs aan de opleiding van de speler is besteed. In de tweede plaats kan een transfersom enkel aan de orde komen, voorzover het om de eerste transfer gaat en de oorspronkelijke club de speler heeft opgeleid. Deze transfersom zou bovendien evenredig moeten worden verminderd voor elk jaar dat de speler na zijn opleiding bij deze club heeft doorgebracht, omdat de opleidende club gedurende deze periode de gelegenheid had uit haar investeringen in de speler voordeel te halen.

(1) Zie zijn overwegingen nrs. 235 tot 239, H.v.J., 15 december 1995, Bosman, o.c., 5021-5022.

Toch relativeert de advocaat-generaal de geschetste mogelijkheid van een transfersom door te herhalen dat het nagestreefde doel ook hier door een stelsel van herverdeling van een gedeelte van de inkomsten kan worden bereikt, zonder dat daarvoor het recht op vrij verkeer van de speler hoeft te worden ingeperkt.

2.3.3. Uit het voorgaande kan worden geconcludeerd dat een stelsel van opleidingsvergoedingen niet per se onverenigbaar is met het Verdrag en het beginsel van het vrije verkeer van personen. De beoordeling van de verenigbaarheid van het stelsel - middels de evenredigheidstoets - zal afhangen van de concrete uitwerking van het systeem van opleidingsvergoedingen door de betrokken sportfederatie.

Nochtans verdient het aanbeveling om nu reeds in het ontwerp naast het vereiste dat "de vergoeding in geen geval rekening mag houden met het niveau bereikt door het lid", ook ten minste het vereiste op te nemen dat de vergoeding beperkt moet blijven tot de kosten gemaakt voor de opleiding van de sportbeoefenaar.

Ook de voorwaarde dat in de statuten van de sportfederatie waarbij de opleidingsvergoeding wordt geregeld, een onderscheid dient te worden gemaakt naargelang de betrokken leeftijdscategorie, lijkt niet overbodig.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	W. DEROOVER,	kamervoorzitter,
	D. ALBRECHT,	staatsraden,
	J. SMETS,	
	A. ALEN,	assessoren van de
	H. COUSY,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, adjunct-auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door de H. W. PAS, in zijn hoedanigheid van adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS

W. DEROOVER