



WHEREABOUTS, als reden voor ontslag op staande voet?!

Universiteit van Tilburg
Masterscriptie rechtsgeleerdheid
Berry Hoedemakers

Begeleiding: mr. dr. S.F.H. Jellinghaus
2e beoordelaar: mr. dr. J. van Drongelen

Voorwoord:

Wielrennen is een prachtige sport om naar te kijken. Ik geniet dan ook van de vele wedstrijden die op de tv te volgen zijn. Helaas gaat het in de media de laatste tijd niet zo zeer over de prestaties van de renners, vaker is de media doping gerelateerd. Andermaal een renner die zijn verhaal verteld en een boekje opendoet over zijn dopingverleden. Doorgaans is de kritiek op deze dopingzondaars niet mals. Meningen worden gevormd en standpunten ingenomen. Maatregelen, dat is wat de wielersport nodig heeft, bij voorkeur keiharde maatregelen. Maar schuilt er achter al de verschillende verhalen van de renners niet een veel fundamenteeler kwaad? Als ervaringsdeskundige moet ik daar een bevestigend antwoord op geven. Er was en mogelijk is sprake van een cultuur waarin dopinggebruik normaal is maar waar het even zo goed normaal is dat renners worden misbruikt. De machteloze en afhankelijkheid situatie van de beroepsrenner is hierbij naar mijn mening debet aan. Om dopinggebruik echt aan te pakken moet worden ingezet op een verandering van de cultuur en niet enkel zijn gericht op het individu. Dit standpunt zal in de wielersport niet enthousiast worden ontvangen maar lijkt mij de enige juiste en duurzame oplossing voor het probleem.

De whereaboutsregel is een maatregel die in onvoldoende mate bijdraagt aan de bestrijding van dopinggebruik. Ik ben dan ook van mening dat de whereaboutsregel in zijn huidige vorm moet verdwijnen. Zover is het echter nog niet. De vraag is dan hoe de renner zich op dit moment tegen deze maatregel kan weren? Ik heb gezocht naar een juridische manier om de whereaboutsregel te toetsen. Omdat beroepsrenner meestal tevens werknemer is in de zin van artikel 7:610 BW en dat titel 10 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek juist is ontstaan vanuit de gedachte dat de werknemer extra bescherming behoeft, leek het mij interessant om te onderzoeken of die arbeidsrechtelijke bescherming ook geldt ten aanzien van de whereaboutsregel. Het bleek echter een lastige zoektocht te zijn, ik heb dan ook menig hobbel moeten nemen. Meermalen heeft mr. dr. Jellinghaus mij de juiste richting moeten wijzen, waarvan u het resultaat hierna kunt lezen. Ik wil Steven danken voor het geduld dat hij heeft gehad en de adviezen die hij heeft gegeven.

Inhoudsopgave:

De centrale onderzoeksvraag

Hoofdstuk 1 Structuur van de wielersport en het antidopingbeleid

- 1.1. Doping in de wielersport
- 1.2. World Anti Doping Agency
- 1.3. De gebondenheid van de Nederlandse beroepswielrenner aan de Code
- 1.4. Dopingbestrijding in de wielersport
- 1.5. Artikel 2.4 van de Code
- 1.6. Toezicht op de whereabouts

Hoofdstuk 2 whereaboutsregel en de arbeidsovereenkomst

- 2.1. Inleiding
- 2.2. De arbeidsovereenkomst
- 2.3. De whereaboutsregel als beding in de arbeidsovereenkomst
- 2.4. De CAO beroepsrenners Nederlandse wielerploegen 2010-2012
- 2.5. Conclusie

Hoofdstuk 3 Schending van 8 EVRM

- 3.1 Inleiding
- 3.2 Artikel 8 EVRM
- 3.5. Conclusie

Hoofdstuk 4 Ontslag op staande voet gebaseerd op de whereaboutsregel

- 4.1. Inleiding
- 4.2. Opzegging op basis van dringende reden, 'ontslag op staande voet'
- 4.3. Conclusie

Hoofdstuk 5 Conclusie en aanbevelingen

- 5.1. Conclusie
- 5.2. Aanbevelingen

Literatuurlijst

De centrale onderzoeksvraag:

Het wielrennen staat thans weer volledig in de (media)belangstelling door het zoveelste dopinggerelateerde incident. Lijdend voorwerp is deze keer Lance Armstrong.¹ Diverse verschillende antidopingorganisaties bijten zich vast in de prooi. De wapens waarmee worden gestreden zijn de antidopingreglementen. Het oordeel dat uiteindelijk volgt, wordt doorgaans gegeven door arbiters. De beroepsrenner is echter niet enkel topsporter, maar ook een werknemer. De antidopingreglementen hebben dus ook invloed op de beroepsrenner als werknemer. De whereaboutsregel² is een onderdeel van het geheel van antidopingreglementen. Een overtreding van de whereaboutsregel heeft naast sportieve consequenties ook gevolgen voor de arbeidsovereenkomst. Het kan zelfs zover gaan dat de renner ontslag krijgt op basis van een overtreding van de whereaboutsregel. Een bekend voorbeeld hiervan is het ontslag op staande voet van de Deense renner Rasmussen door zijn werkgever Team Rabobank. De whereaboutsregel is een maatregel die diepe sporen kan achterlaten in het privéleven van de atleet. Ik vraag mij dan ook af, of een ontslag op staande voet gebaseerd op schending van de whereaboutsregel zomaar kan. Deze, voor mij interessante kijk op de whereaboutsregel, resulteert in de volgende onderzoeksvraag:

Is ontslag op staande voet van de beroepsrenner, gebaseerd op de whereaboutsregel, rechtmatig in het licht van artikel 8 EVRM?

Gebaseerd op deze centrale onderzoeksvraag zal ik eerst een antwoord geven op de volgende vragen:

- Op welke wijze is de professionele wielersport in Nederland gestructureerd en wordt de beroepsrenner gebonden aan antidopingreglementen?
- Hoe werkt de whereaboutsregel door in de arbeidsovereenkomst van de beroepsrenner?

¹ Usada rapport reasoned decision Lance Armstrong, <www.cyclinginvestigation.usada.org>.

² De whereaboutsregel is een maatregel die de atleet verplicht zijn verblijfsgegevens aan de antidopingorganisatie beschikbaar te stellen.

- Schendt de whereaboutsregel artikel 8 EVRM?
- In hoeverre kan de werkgever de beroepsrenner ontslag op staande voet verlenen, gebaseerd op een overtreding van de whereaboutsregel?

Aan de hand van de antwoorden op deze subvragen wil ik uiteindelijk de centrale vraag beantwoorden. De scriptie wordt ingekaderd, doordat de beroepsrenner die bij een van de drie grote, Nederlandse, professionele teams onder contract staat, als uitgangspunt dient. Het gaat dan om de volgende teams: Blanco Pro cycling team,³ Vacansoleil-DCM Pro cycling team en Team Argos-Shimano. Met de beperkingen door de whereaboutsregel wordt in deze scriptie de bewegingsvrijheid van de renner bedoeld.

³ Voormalig Rabobank Pro Tour team.

Hoofdstuk 1 Structuur van de wielersport en het antidopingbeleid

1.1. Doping in de wielersport.

Het lijkt onlosmakelijk met elkaar te zijn verbonden, doping en wielrennen. Een van de eerste voorbeelden van de dramatische gevolgen van doping in de wielersport is de dood van de Engelse wielrenner Tom Simpson op de flanken van de Mont Ventoux tijdens de Tour de France op 13 juli 1967. Simpson was een talentvolle wielrenner in zijn tijd met onder andere overwinningen in Parijs-Roubaix, de Ronde van Vlaanderen en het wereldkampioenschap wielrennen te San Sebastian in 1965. Uiteindelijk werd een combinatie van totale uitputting, hitte, alcohol en amfetamines hem fataal. Talloze meer en minder dramatische gebeurtenissen hebben zich sinds die tijd afgespeeld. Binnen de wielrennerij heeft zich in de tour van 1998 de grootste klap voorgedaan, de Tour de France die nog bekend staat als “Tour du Dopage” of “Festina affaire”. In deze Tour de France kwam aan het licht dat er binnen de wielrennerij sprake was van gestructureerd en systematisch gebruik van doping. Thans speelt de affaire Armstrong waarvan aangenomen wordt dat hij gedurende zijn carrière structureel doping heeft gebruikt. Ondanks de gevolgen voor het imago van de wielrennerij en de enorme hoeveelheid media-aandacht voor de “Festina affaire” en alle andere dopinggevallen lijkt er niet direct een einde te komen aan het dopingprobleem binnen het wielrennen. Hiervoor kan men een aantal hypothesen bedenken:

- De wielrennerij is een cultuur en systeem waarbinnen het gebruik van doping wordt geaccepteerd.
- Zwaarte van de sport en de omstandigheden waaronder de sport wordt bedreven werkt dopinggebruik in de hand.
- Financieel gewin en de druk om te presteren.

1.1.1. Een cultuur waarbinnen het gebruik en georganiseerd dopinggebruik gemeengoed is lijkt op het eerste gezicht verderfelijk, maar het ontstaan van deze

cultuur is te verklaren. Aangenomen wordt dat topsport niet gezond is.⁴ Men vraagt meer van het menselijke lichaam dan waartoe het eigenlijk in staat is. Voor de wielersport geldt dit in het bijzonder. Zo wordt gesteld dat een marathonloper slechts een aantal malen per jaar een marathon kan lopen⁵, terwijl voor de gemiddelde, professionele wielrenner honderd wedstrijddagen per jaar niet uitzonderlijk is. Uit eigen ervaring weet ik dat de voorjaarsklassiekers in België een regelrechte aanslag zijn op het lichaam. Voor het rijden van een grote ronde zoals de Giro d'Italia, Tour de France of Vuelta Espana zal waarschijnlijk hetzelfde gelden. Het publiek wil een heroïsche strijd zien en organisatoren spelen daar op in door de wedstrijden aantrekkelijk te maken voor het publiek. Het opnemen van steeds meer en steeds lastigere beklimmingen zijn daarvan een recentelijk voorbeeld.⁶ We zien de laatste jaren dat het wedstrijdseizoen wordt verlengd; het begint in januari in Australië, om vervolgens door te gaan tot en met oktober wanneer de laatste klassiekers worden verreden in het zuiden van Europa.⁷ De belangen van de wielrenner lijken niet mee te spelen bij de overweging het seizoen te verlengen en daarmee te verzwaren. Het verlengen en verzwaren van het wielerseizoen kan het gebruik van doping in de hand werken. Van de wielrenner wordt immers door de sponsor en werkgever verwacht dat hij deelneemt aan wedstrijden. Waar voorheen wedstrijden werden gebruikt als alternatieven voor trainingen, lijkt met de komst van de media-aandacht voor deze wedstrijden een einde te zijn gekomen aan deze relatieve rust. Door het feit dat de arbeidsovereenkomsten van de renners vaak van korte duur zijn, geldt voor het overgrote deel van de renners dat zij niet in de positie zijn om een rustperiode tijdens het seizoen in te lassen om het lichaam weer te laten aansterken op een normale natuurlijke wijze.⁸

⁴ **Linschoten 2008**

R. van Linschoten, *'Topsport is apriori ongezond'*, *De Kwestie*, Rotterdam: Rotterdam Erasmus universiteit 2008.

⁵ <http://www.marathonrunners.nl/>

⁶ In de zevende etappe van de Giro d'Italia 2010 is de beklimming van de 'poggio Civitella' opgenomen waarin een stuk van 16% stijgingspercentage en een stuk van 15% stijgingspercentage die ook nog eens beiden onverhard zijn.

Website; wielerland, 15 mei 2010

⁷ Website; UCI, 2 februari 2012

⁸ Zelf moest ik deelnemen aan wedstrijden terwijl bloedwaarden niet meer op niveau waren als gevolg van de zware inspanningen tijdens de voorjaarsklassiekers.

Ook wordt de cultuur binnen de wielersport in stand gehouden door de bestuurders. Immers, veel voormalig beroepswielrenners blijven na hun actieve carrière binnen de wielersport werkzaam. Dit blijkt wel uit de samenstelling van het Blanco Pro cycling team waarbij het management voor het grootste deel bestaat uit voormalig beroepswielrenners. Ook buiten de teams komen de oudrenners terug in de wielwereld, bijvoorbeeld binnen federaties op nationaal en internationaal niveau, als organisatoren en in belangenverenigingen. Dit heeft natuurlijk grote voordelen omdat deze mensen over enorme wielerkennis beschikken, maar tegelijkertijd schuilt er ook een gevaar in, namelijk dat daarmee zowel goede als slechte gebruiken en gewoontes in stand worden gehouden.

1.2. World Anti Doping Agency (hierna: WADA).

De Tour de France van 1998 was er, zoals gezegd, een met gevolgen. De bemoeienis van de Franse Justitie heeft een grote impact op renners, ploegleiders, media en publiek. Renners en begeleiders worden strafrechtelijk ondervraagd en direct in verband gebracht met het gebruik en of handel in dopinggeduide middelen. Er worden zelfs mensen in hechtenis genomen. Deze affaire is voor het International Olympic Committee (IOC) aanleiding geweest om na te denken over een gestructureerde manier van dopingbestrijding. Het IOC nam het initiatief om een conferentie te organiseren, ‘First World Conference on Doping in Sport’.⁹ Tijdens deze conferentie wordt het voorstel tot oprichting van een wereldwijde antidopingorganisatie aangenomen. Op tien november 1999 wordt de stichting “Agence mondiale antidopage of World Antidoping Agency” naar Zwitsers recht opgericht. Het WADA heeft haar zetel in Lausanne. Het doel van WADA is als volgt in de statuten beschreven:¹⁰

The object of the Foundation is:

to promote and coordinate at international level the fight against doping in sport in all its forms including through in and out-of-competition; to this end, the Foundation will cooperate with intergovernmental organizations, governments, public authorities and other public and private bodies fighting against doping in sport, inter alia the International Olympic Committee (IOC),

⁹ Lausanne, 2 tot 4 februari 1999.

¹⁰ Artikel 4 eerste lid van de Constitutive instrument of foundation.

International Sports Federations (IF), National Olympic Committees (NOC) and the athletes; it will seek and obtain from all of the above the moral and political commitment to follow its recommendations;

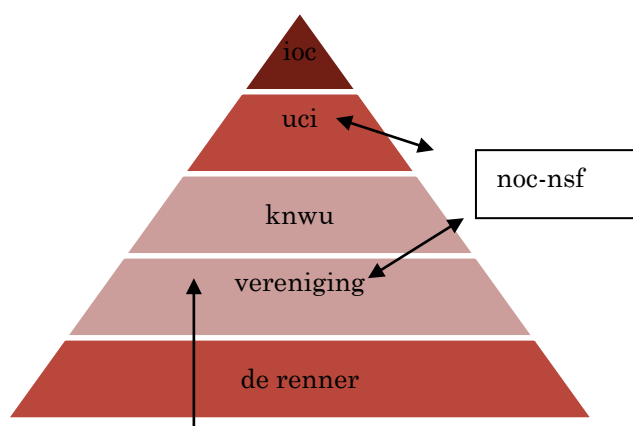
De term ‘*cooperate*’ uit de doelomschrijving is echter niet vrijblijvend.

Organisaties die deel willen uitmaken van The Olympic Movement zijn, onder bedreiging van uitsluiting van de Olympische Spelen of verlies van de erkenning als internationale federatie (IF),¹¹ gedwongen om het Olympic Charter na te leven.¹² Daarbij wordt tevens expliciet vermeld dat de World Antidoping Code (hierna: de Code) van toepassing is.¹³ De statuten van WADA geven verder aan dat voor het geheel van dopingbestrijding geldt dat rekening zal worden gehouden met de rechten van atleten.¹⁴

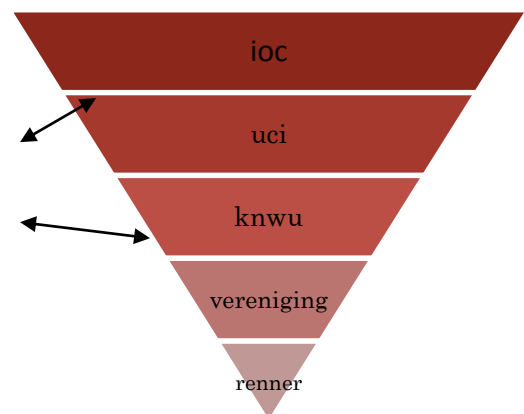
De missie van WADA kan als volgt worden samengevat:

“De unificatie en harmonisatie van regels, procedures, sancties en alle overige middelen ter bestrijding van doping in sport, op een mondiaal niveau met inachtneming van de rechten van de atleten”.

1.2.1. De gebondenheid van de Nederlandse beroepswielrenner aan de Code.
De wielersport kent een piramidale structuur. In het bovenste gedeelte van de piramide is het IOC gehuisvest, in de onderste laag van de piramide bevinden zich de individuen die op enigerlei wijze zijn verbonden aan of met de sport. Dit is de laag waar de actieve renner zich binnen het geheel bevindt.



figuur 1:



figuur 2:

¹¹ Artikel 59 eerste lid Olympic Charter.

¹² Artikel 3 eerste en tweede lid Olympic Charter.

¹³ Artikel 43 Olympic Charter.

¹⁴ Artikel 4 zesde lid van de Constitutive instrument of foundation

Figuur 1 laat de hiërarchische opbouw zien, figuur 2 geeft aan hoe de diverse reglementen van uit het IOC, waaronder de Code, naar beneden doorwerken. Deze piramidale structuur zorgt ervoor dat de complete structuur binnen het verenigingsrecht wordt getrokken.¹⁵ Ook via de lijn van het Nederlands Olympisch Comité-Nederlandse Sport Federatie (NOC-NSF) is de Koninklijk Nederlandse Wielren Unie (KNWU) gebonden aan de reglementen van het IOC. Er is dus sprake van een dubbele verenigingsrechtelijke binding van de KNWU aan het IOC, namelijk door de aansluiting bij het NOC-NSF en de aansluiting bij de internationale federatie, de Union Cycliste International (hierna: UCI). De aansluiting van de KNWU bij deze organisaties heeft tot gevolg dat de statuten van de KNWU in overeenstemming moeten zijn met de “constitution” van de UCI¹⁶ en met de statuten van het NOC-NSF.¹⁷ Dit heeft tot gevolg dat de KNWU gebonden wordt aan de Code.

De UCI heeft de opdracht van het IOC,¹⁸ om vaststelling en uitvoering te geven aan de Code, ter harte genomen en heeft in haar reglementen een hoofdstuk met bepalingen ten aanzien van anti-doping rules opgenomen.¹⁹ Het NOC-NSF is op gelijke wijze gebonden aan de statuten en reglementen van het IOC. Alle aangesloten leden bij het IOC blijven autonoom.²⁰ Deze regel wordt ook door de UCI toegepast op haar leden.²¹

1.2.2. De wielrenner (met licentie) wordt in eerste instantie lid van een lokale vereniging. Indien de vereniging is aangesloten bij de KNWU dan is het lid van

¹⁵ **Jellinghaus 2005**

S.F.H. Jellinghaus, ‘Het opleidings- en solidariteitssysteem van de FIFA: de stand van zaken’ ARA 2005, 2.

¹⁶ Artikel 6 UCI constitution.

¹⁷ Artikel 14 Statuten NOC-NSF.

¹⁸ Artikel 25 Olympic Charter luidt;

“The statutes, practice and activities of the IFs within the Olympic Movement must be in conformity with the Olympic Charter, including the adoption and implementation of the World Anti-Doping Code. Subject to the foregoing, each IF maintains its independence and autonomy in the administration of its sport.” Een en ander op straffe van uitsluiting van de Olympische Spelen en of het verlies van de status van ‘internationale federatie’, artikel 59 lid 1.2 Olympic Charter.

¹⁹ UCI cycling regulations, part 14 anti-doping.

²⁰ Artikel 25 Olympic Charter

²¹ Artikel 3 UCI constitution

de vereniging tevens lid van de KNWU.²² Of hierbij sprake is van een rechtsgeldig ledencontract als in artikel 2:46 BW is vooral afhankelijk van de statutaire basis van de vereniging en de aanvaarding van het ledencontract door het nieuwe lid.²³ De vereniging is gebonden aan de statuten, reglementen en aanwijzingen van de KNWU.²⁴ De KNWU geeft een licentie uit op aanvraag van de wielrenner.²⁵ De juridische typering van de licentie is een overeenkomst.²⁶ Daarnaast fungeert de licentie als identificatiemiddel. De statuten van de UCI alsook die van de KNWU maken deel uit van deze overeenkomst. Op het licentieaanvraagformulier staat expliciet vermeld dat renner zich verbindt;

- de statuten en reglementen van de UCI na te leven;
- de erkenning en onderwerping aan het Court of Arbitration for Sport (hierna: CAS) als beroepsinstantie. In die gevallen en onder de voorwaarden zoals in de reglementen voorzien;
- de acceptatie, onderwerping en gebondenheid aan de UCI antidopingreglementen als wel aan de antidopingreglementen van andere bevoegde instanties als voorzien door de UCI reglementen en aan de Code.

Deelname aan (inter)nationale wedstrijden vereist dat de renner een licentie heeft en lid is van een bij de KNWU aangesloten vereniging.²⁷ De KNWU erkent twee variaties binnen het beroepswielrennen.²⁸

Professional A: De Elite met contract 23 jaar en ouder²⁹ behorend tot een UCI Pro Tour Team, UCI Continental Professional team, UCI MTB Team of UCI Baan Team.

²² Artikel 7 jo 8 lid 4 Statuten KNWU.

²³ **Kollen 2007**

F.C. Kollen, *De vereniging in de praktijk*, Deventer: Kluwer 2007 p. 174-179; ook door de aanvraag van een licentie wordt de renner gebonden aan de KNWU en haar statuten en reglementen.

²⁴ Artikel B.2.3 Algemeen reglement KNWU.

²⁵ Dit geldt voor alle categorieën en soorten licenties, zie: artikelen 1.1.006.02, 1.1.008.02 en 1.1.010 lid 1.1 KNWU reglement van de wielersport.

²⁶ Artikel 1.1.023 KNWU reglement van de wielersport, artikel 1.1.001 UCI cycling regulations part 1. De overeenkomst schept drie verbintenissen, namelijk: de verbintenis van de aanvrager om de prijs per jaar te voldoen en om de statuten en reglementen van de UCI en KNWU na te leven, de verbintenis waaraan de KNWU en UCI moeten voldoen is het toestaan van de licentiehouder deel te nemen aan wielerevenementen.

²⁷ Zie: KNWU reglement van de wielersport, hoofdstuk 1 Licenties;

<[www. http://www.knwu.nl/leden/nieuwe_licentiehouders.html](http://www.knwu.nl/leden/nieuwe_licentiehouders.html)>, geraadpleegd op 4 juni 2012.

²⁸ Artikel 1.1.036.01 KNWU reglement van de wielersport.

²⁹ Ook beloften behorend tot een Pro Tour Team of Pro Continental Team krijgen de status.

Professional B: Individueel of behorend tot een UCI Continentaal team met een arbeidscontract conform art. 1.1.038.11 onder c.1. of c.2. In alle gevallen zal de renner een arbeidsovereenkomst met de sponsor/werkgever moeten hebben om de status van beroepsrenner te verkrijgen.³⁰ De renner die aangemerkt wordt als professional type A wordt door de UCI als professional gezien, dit geldt niet voor de professional type B.³¹

1.2.3. Saillant detail van de doorwerking van verenigingsrechtelijke bepalingen is dat de ambitieuze wielrenner geen keuze heeft ten aanzien van de bond waarvan hij lid wordt. Het bereiken van de professionele status is enkel mogelijk door middel van een lidmaatschap van een bij de KNWU aangesloten vereniging. Het Olympic Charter³² geeft namelijk aan dat enkel de nationale bond lid kan zijn van het NOC, indien deze bond is aangesloten bij de UCI. Volgens de UCI Constitution kan er slechts één nationale bond zijn aangesloten bij de UCI,³³ in Nederland is dit de KNWU. Deze macht heeft tot gevolg dat alle belangrijke, professionele wedstrijden onder de vlag van de UCI worden verreden. Van een daadwerkelijke keuzevrijheid ten aanzien van het lidmaatschap is dan ook geen sprake. Weliswaar is het verenigingsrecht geschoeid op een democratische leest, dit wil nog niet zeggen dat de (internationale-) beroepswielrenner daarop feitelijke invloed kan uitoefenen. Dit probleem gaat echter te ver om hier te worden behandeld.

1.3. Dopingbestrijding in de wielersport.

Het valt niet te ontkennen dat er in de wielersport een dopingprobleem bestaat. Dopinggebruik kan schadelijk zijn voor de gezondheid en kan leiden tot concurrentievervalsing.³⁴ Daarnaast levert het een schending op van de

³⁰ Artikel 1.1.038.11 KNWU reglement van de wielersport.

³¹ Zie hiervoor: UCI cycling regulations Joint Agreements

³² Artikel 28 Olympic Charter.

³³ Op deze regel is een uitzondering onder voorwaarden in gevolge van artikel 5 UCI Constitution mogelijk, in Nederland is enkel de KNWU aangesloten.

³⁴ Deze zin is met voorbehoud geformuleerd omdat lang niet in alle gevallen waarbij de term 'doping' wordt gebruikt sprake is van een product dat schadelijk is voor de gezondheid of prestatiebevorderende effecten heeft. Immers, ook de sporter behoeft medische zorg bij ziekte. Hij moet zich er echter wel van vergewissen dat een arts geen medicatie voorschrijft die onder de verboden middelen vallen als genoemd in de Code.

integriteit van de sport. Dit is tevens de grondslag voor de invoering van een antidopingbeleid.³⁵ De Nederlandse overheid heeft zich door middel van ondertekening gebonden aan het UNESCO-verdrag,³⁶ “International convention against doping in sport” (hierna: het verdrag). Nederland heeft zich hierdoor verplicht om invulling te geven aan een antidopingbeleid.³⁷ De overheid geeft invulling aan deze verplichting door middel van participatie³⁸ in en subsidiëring³⁹ van de Stichting Anti Doping Autoriteit Nederland (hierna: Nederlandse doping autoriteit).⁴⁰ Er zijn landen die hebben gekozen voor een wettelijke regulering, ook door middel van het strafrecht.

1.3.1. Dopingcontroles worden door diverse organisaties uitgevoerd. Dit is ook de opzet van WADA, zoals op te maken is uit de tekst van de Code:

“Part One of the Code sets forth specific antidoping rules and principles that are to be followed by organizations responsible for adopting, implementing or enforcing antidoping rules within their authority, e.g., the International Olympic Committee, International Paralympic Committee, International Federations, Major Event Organizations, and National Antidoping Organizations. All such organizations are collectively referred to as Antidoping Organizations.”

1.3.2. De UCI is, als internationale wielervederorganisatie (IF), een speler in het antidopingbeleid van WADA. De UCI laat de beslechting van doping-violations in eerste instantie over aan de nationale sportorganisatie⁴¹ (KNWU), een en ander wel onder toepassing van de UCI antidoping reglementen.⁴² De KNWU geeft

³⁵ De Code 2009, p. 11. *“To protect the Athletes’ fundamental right to participate in doping-free sport and thus promote health, fairness and equality for Athletes worldwide, and To ensure harmonized, coordinated and effective anti-doping programs at the international and national level with regard to detection, deterrence and prevention of doping.”*

³⁶ *Trb.* 1951, 154.

³⁷ Artikel 7 van het UNESCO-verdrag bepaalt dat: *“States Parties shall ensure the application of the present Convention, notably through domestic coordination. To meet their obligations under this Convention, States Parties may rely on anti-doping organizations as well as sports authorities and organizations.”*

³⁸ Een bestuurslid van de doping autoriteit wordt op voordracht van het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) benoemd, artikel 4 statuten doping autoriteit.

³⁹ Zie artikel 3 en 4 Statuten Stichting Anti Doping Autoriteit Nederland.

⁴⁰ De Stichting Anti Doping Autoriteit Nederland is tot stand gekomen door een fusie van Stichting Doping Controle Nederland (DoCeNed) met Stichting Nederlands Centrum voor Doping vraagstukken (NeCeDo) bij statuten wijziging op 22 juni 2006.

⁴¹ Artikel 249 UCI cycling regulations.

⁴² Artikel 257 UCI cycling regulations.

invulling aan het verzoek⁴³ van de UCI en begint een tuchtrechtelijke procedure bij de Stichting Instituut Sportrechtspraak (hierna: ISR).⁴⁴ Een zaak tussen een renner en de KNWU staat open voor beroep bij het CAS voor beide partijen.⁴⁵ Daarnaast kan bij het CAS beroep tegen de uitspraak worden ingesteld door: UCI, Nederlandse dopingautoriteit, IOC of het Internationaal Paralympisch Comité (hierna: IPC) (indien de uitspraak de belangen van de Olympische- of Paralympische spelen raakt) en WADA.⁴⁶

1.3.3. De KNWU en de Nederlandse dopingautoriteit zijn in Nederland bevoegd dopingcontroles uit te voeren.⁴⁷ Zij kunnen aangifte doen van een overtreding van het dopingreglement bij het ISR.⁴⁸ De zaak zal worden behandeld door de Tuchtcommissie op basis van het Dopingreglement en het Tuchtreglement dopingzaken van het ISR.⁴⁹ De interpretatie van de reglementen geschiedt aan de hand van de Engelstalige tekst van de ten tijde van de dopingcontrole van kracht zijnde Code.⁵⁰ Tegen de uitspraak van de Tuchtcommissie staat bij de Commissie van Beroep⁵¹ beroep open voor:

de betrokkene; het bondsbestuur; UCI en elke andere bevoegde organisatie volgens wier reglement een sanctie had kunnen worden opgelegd; nationale dopingautoriteit van het land waarvan de betrokkene de nationaliteit heeft, dan wel waar hij woonachtig is; het IOC of het IPC (als het besluit een effect kan hebben op de Olympische- of de Paralympische Spelen) en WADA.⁵² Tegen de uitspraak van de Commissie van Beroep staat beroep open bij het CAS voor dezelfde partijen. Het WADA heeft de mogelijkheid deze procedure over te slaan en kan direct beroep bij CAS instellen tegen een uitspraak van de

⁴³ Artikel 281 UCI cycling regulations, eea is niet vrijblijvend, het niet voldoen aan het verzoek heeft financiële gevolgen voor de nationale bond.

⁴⁴ Artikel 8 KNWU-statuten geven aan dat de statuten en het dopingreglement van het ISR van toepassing zijn op haar leden. Daarnaast heeft de KNWU in haar Algemeen reglement titel 14 slechts een verwijzing opgenomen naar de antidopingregels van de UCI en de Nationale Dopingautoriteit.

⁴⁵ Artikel 330 UCI cycling regulations.

⁴⁶ Artikel 330 jo 329 UCI cycling regulations.

⁴⁷ Het betreft geen exclusieve bevoegdheid, zie hiervoor artikel 5.1 en 15.2 de Code.

⁴⁸ Artikel 8 Tuchtreglement dopingzaken Instituut Sportrechtspraak.

⁴⁹ Artikel 2 Dopingreglement Instituut Sportrechtspraak

⁵⁰ Artikel 67 Dopingreglement Instituut Sportrechtspraak

⁵¹ Artikel 7 Tuchtreglement dopingzaken Instituut Sportrechtspraak.

⁵² Artikel 17 Tuchtreglement dopingzaken Instituut Sportrechtspraak.

Tuchtcommissie indien geen van de overige partijen in beroep gaat bij de Commissie van Beroep.⁵³ De rechtsgang naar de burgerlijke rechter wordt door de UCI antidopingreglementen⁵⁴ uitgesloten⁵⁵ en het CAS is aangewezen als beroepsinstantie⁵⁶ inzake een anti-doping rule violation.⁵⁷ Voor een procedure bij CAS gelden de CAS-voorwaarden en worden de UCI anti-doping regulations toegepast en waar nodig aangevuld door Zwitsers recht,⁵⁸ tenzij anders overeengekomen.⁵⁹

1.3.4. Onder impuls van de aanbeveling ‘*Goed sportbestuur*’, opgesteld door het NOC-NSF,⁶⁰ heeft de KNWU in 2010 de tuchtrechtspraak door middel van overeenkomst van opdracht⁶¹ overgedragen aan het ISR. Deze wijziging is in de statuten opgenomen. In artikel 8 KNWU-statuten is opgenomen dat de leden verplicht zijn de statuten en reglementen van ISR na te leven. Het ISR wordt, voor zover het berechten van overtredingen van haar Dopingreglement, Tuchtreglement dopingzaken alsmede het berechten van overtredingen van het Tuchtreglement Seksuele Intimidatie betreft, aangemerkt als orgaan van de KNWU.⁶² Let wel, artikel 8 KNWU-statuten geeft het ISR niet de bevoegdheid te oordelen over arbeidsrechtelijke geschillen. Deze blijven hierdoor vooralsnog voorbehouden aan de rechter.

1.4. Artikel 2.4 van de Code (de whereaboutsregel).

Out of competition testing is een nevenschikkende bevoegdheid die ingevolge artikel 15.2 van de Code toekomt aan: a, WADA; b, IOC of Internationale

⁵³ Artikel 18 Tuchtreglement dopingzaken Instituut Sportrechtspraak

⁵⁴ Artikel 278 UCI Cycling regulations.

⁵⁵ Niemand kan tegen zijn wil worden afgehouden van bevoegde rechter ex art 17 Gw en art 6 EVRM.

⁵⁶ Artikelen 329 tot en met 342 UCI regulations bepalen de beroepsmogelijkheden bij CAS.

⁵⁷ Artikel 13.2.1. DE CODE.

⁵⁸ Artikel 345 UCI regulations. Het betreft hier een rechtskeuze.

⁵⁹ CAS 31 juli 2009, 2008/A/1644 (Mutu), r.o.v. 3.5.

⁶⁰ www.nocnsf.nl; aanbeveling 13 luidt; “*Het bestuur zorgt ervoor dat de organisatie in ieder geval naast de statuten de volgende reglementen heeft: een tuchtreglement, een dopingreglement, een regeling tegen seksuele intimidatie, een regeling tegen discriminatie/racisme en een regeling voor klachten. Daarbij zorgt het bestuur dat de naleving van deze reglementen en onafhankelijke tuchtrechtspraak worden gewaarborgd.*”

⁶¹ Vgl. Kollen, 2007 p. 168-169. Er is sprake van een ledencontract ex artikel 2:46 BW.

⁶² Artikel 6 lid 2 KNWU-statuten.

Paralympisch Comité; c, UCI; d, de Nederlandse dopingautoriteit. De KNWU heeft deze bevoegdheid op basis van een autorisatie van de UCI.⁶³ Doelstelling van deze regel is om in staat te zijn buiten competitieverband de atleet te kunnen controleren op naleving van de bepalingen van de Code. Om te kunnen controleren zal de controlerende autoriteit hiervoor feitelijk in staat moeten zijn. Deze mogelijkheid wordt de autoriteit geboden door de atleet de verplichting op te leggen om een duidelijke voorafgaande administratie bij te houden van zijn verblijfsgegevens (*whereabouts*) en deze informatie ter beschikking te stellen aan de betreffende autoriteiten.⁶⁴ Het Instituut Sportrechtspraak formuleert de doelstelling van de whereaboutsregel als; “Het verzamelen van nauwkeurige, correcte, volledige en actuele whereabouts-gegevens om sporters te allen tijde onverwacht en zonder enige vorm van vooraankondiging te kunnen controleren”.⁶⁵

Het ISR heeft door middel van artikel 6 van het Dopingreglement de whereaboutsregel opgenomen. In lid vier van dit artikel wordt verwezen naar een aparte *whereabouts-bijlage* waarin alle bijzonderheden ten aanzien van deze regel zijn vastgelegd.

De grondslag van de whereaboutsrule is terug te vinden in artikel 2.4 van de Code. Dit artikel luidt als volgt:

“Violation of applicable requirements regarding Athlete availability for Out-of-Competition Testing, including failure to file required whereabouts information and missed tests which are declared based on rules which comply with the International Standard for Testing. Any combination of three missed tests and/or filling failures within an eighteen-month period as determined by Antidoping Organizations with jurisdiction over the Athlete shall constitute an antidoping rule violation”.

Zoals in artikel 2.4 van de Code genoemd, is er sprake van een schending van de dopingreglementen indien een sporter binnen een aaneengesloten periode van 18 maanden drie whereabouts-fouten begaat. Deze drie whereabouts-fouten kunnen bestaan uit drie foutieve inzendingen, drie missed tests of enige combinatie van

⁶³ Artikel 8 UCI cycling regulations.

⁶⁴ Artikel 5.1.1 de Code.

⁶⁵ Artikel 2 eerste lid Whereabouts-bijlage.

de twee.⁶⁶ Het gevolg van drie whereabouts-fouten kan zijn, verval van resultaten, een geldboete en een periode van uitsluiting die ten minste één en ten hoogste twee jaren bedraagt, afhankelijk van de mate van schuld⁶⁷ van de betrokkene.

1.5. Toezicht op de whereaboutsregel.

Out of competition testing is een bevoegdheid die de UCI heeft.⁶⁸ Daarnaast kunnen personen of organisaties geautoriseerd worden door de UCI om deze controles uit te voeren. Iedere nationale federatie (KNWU) is bevoegd om out of competition controles uit te voeren op licentiehouders van die federatie en op renners met de nationaliteit van de federatie. De KNWU is hierdoor bevoegd om een Nederlandse renner woonachtig in het buitenland te onderwerpen aan een out of competition dopingcontrole. Op de controles door de UCI of door andere geautoriseerde organisaties zijn de UCI antidopingreglementen van toepassing. In de UCI-reglementen worden in artikel 9 de autoriteiten opgesomd die bevoegd zijn om op eigen initiatief en op basis van de eigen reglementen, een out of competition-controle uit te voeren.⁶⁹

Om een out of competition-controle in praktische zin uit te voeren worden de renners die deel uit maken van de ‘*registered testing pool*’⁷⁰ verplicht tot de opgave en updaten van contact- en verblijfsgegevens, ‘de whereabouts’. Een registered testing pool is niet meer dan een lijst met namen van atleten welke verplicht zijn de whereabouts aan te leveren aan de bevoegde instantie. De UCI mag zelf de criteria stellen voor de registered testing pool. Ook de renners die geen deel uit maken van de registered testing pool kunnen worden onderworpen aan een out of competition-controle; zij zijn enkel niet verplicht tot opgave van whereabouts. Een renner kan zowel in de UCI-registered testing pool als ook in

⁶⁶ Artikel 12 lid 1 Whereabouts-bijlage.

⁶⁷ Artikel 10.3.3 de Code heeft het over “the athlete’s degree of fault”, UCI gebruikt dezelfde bewoordingen als de Code.

⁶⁸ Artikel 8 UCI cycling regulations.

⁶⁹ Het gaat om: WADA, IOC, NADO van het land van de federatie waarvan: de renner licentiehouder is, waar de renner verblijft, de club waarvan de renner lid is, waar de renner zich bevindt, de renner de nationaliteit heeft.

⁷⁰ Het criterium om te worden opgenomen in de registered testing pool is: Riders included in the Biological Passport, de professional A zal hiertoe in ieder geval behoren. De registered testing pool is gepubliceerd op de UCI website.

de nationale testing pool zijn opgenomen, waardoor ook daar een whereaboutsverplichting geldt. Als dit zich voordoet dan zal er door de UCI en de nationale autoriteit worden overeengekomen waar de renner zijn whereaboutsverplichting heeft.^{71 72} Alle bevoegde autoriteiten mogen gebruik maken van de whereaboutsgegevens van renners om een controle uit te voeren.⁷³ De renner is gehouden een correcte administratie te voeren ten aanzien van zijn whereabouts. De renner geeft daarbij tevens een tijdspanne aan van zestig minuten waarin hij/zij beschikbaar is voor een controle, ‘het uur’ genoemd. Is de renner tijdens ‘het uur’ niet te lokaliseren dan kan dit resulteren in een *missed test*. Ook een foutieve opgave van whereabouts of het niet aanwezig zijn op de locatie en tijdstip buiten ‘het uur’ is een overtreding van het dopingreglement. Dit wordt een *filing failure* genoemd. Zoals aangegeven is er bij drie overtredingen binnen de periode van 18 maanden sprake van een anti-doping rule violation waarvoor een bestraffing zal volgen.

De autoriteit waarbij de renner twee van de drie overtredingen heeft begaan, initieert een disciplinair proces. Indien er door de renner bij drie verschillende autoriteiten een overtreding van de whereaboutsregel heeft plaatsgevonden dan is de autoriteit waarvan de renner deel uitmaakt van de testing pool verantwoordelijk voor het starten van de disciplinaire procedure.⁷⁴ Vreemd is dat in het professionele wielrennen bijna elke renner deel uit maakt van de testing pool, terwijl in het voetbal slechts een enkeling wordt opgenomen in de testing pool.⁷⁵ Het criterium dat de UCI hanteert voor het opnemen van renners in de UCI-registered testing pool is dat elke renner over een biologisch paspoort moet

⁷¹ Artikel 85 UCI anti-doping reglement.

⁷² De Telegraaf, 27 maart 2012, dat de nevenschikkende bevoegdheid tot problemen kan leiden is ook Karsten Kroon duidelijk geworden, “Voorheen kreeg ik ieder kwartaal van de Vlaamse gemeenschap een mailtje dat ik mijn whereabouts moest invullen. Dat deed ik ook, maar op 2 januari kwam ik erachter dat die niet waren ingevuld. Dat kwam omdat ze zijn gestopt met die waarschuwing te versturen, zomaar uit het niets. En ik ben het dus vergeten, waardoor er nu een zogenaamde ‘filing failure’ bij de UCI vermeld staat”.

⁷³ Artikel 14 van de Code.

⁷⁴ Artikel 110 UCI cycling regulations.

⁷⁵ **Rijkborst 2009**

J. Rijkborst, ‘Een nieuw dopingreglement voor de KNVB’, *S&R* 2009, 2.

beschikken.⁷⁶ Alle renners die deel uit maken van een UCI ProTeam en UCI Professional Continental Team en andere door de UCI aan te wijzen renners hebben een biologisch paspoort en maken daardoor deel uit van de UCI registered testing pool. Dit betekent dat de renners van de drie belangrijkste Nederlandse teams allemaal opgenomen zijn in de UCI-registered testing pool. Er is dus geen sprake van een daadwerkelijke selectie. De Nederlandse dopingautoriteit heeft criteria gesteld ten aanzien van de nationale testing pool. Om aan deze criteria te voldoen moet men een NOC-NSF-status⁷⁷ hebben, pas dan maakt de renner deel uit van de nationale testing pool. Bij overtreding van de regels heeft de KNWU de bevoegdheid om zaken voor te leggen aan het ISR ter verdere afdoening. Op het proces zullen de KNWU-antidopingreglementen van toepassing zijn.⁷⁸ Dit is anders wanneer de KNWU een tuchtrechtelijke procedure moet opstarten op verzoek van de UCI. Dan zijn de UCI bepalingen van toepassing.

⁷⁶ Biologisch passport: een bestand waarin gegevens van de renner worden opgeslagen die zijn verkregen uit eerder uitgevoerde dopingcontroles met het doel om afwijken waardes te kunnen onderkennen. Zie: www.UCI.ch.

⁷⁷ Het betreft een status die door het NOC-NSF wordt toegekend aan een sporter op basis van diens prestaties.

⁷⁸ Artikel 256 UCI-cycling regulations.

Hoofdstuk 2 De whereaboutsregel en de arbeidsovereenkomst

2.1. Inleiding.

We hebben reeds gezien in Hoofdstuk 1 dat de renner door middel van het verenigingsrecht gebonden wordt aan de verschillende antidopingreglementen van de vereniging, de KNWU, de UCI en de Code. De professionele wielrenner kan daarnaast ook gebonden worden aan de antidopingreglementen en daarmee aan de whereaboutsregel, uit hoofde van zijn arbeidsovereenkomst.⁷⁹ In dit hoofdstuk staat deze binding centraal. Allereerst zal blijken of de professionele wielrenner op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam is, vervolgens zal de opname van whereaboutsregel in de individuele arbeidsovereenkomst worden bekeken, daarna volgt een behandeling van de huidige CAO en ter afsluiting van dit hoofdstuk volgt een conclusie.

2.2. De arbeidsovereenkomst.

De professionele wielrenner die lid is van de KNWU of onder contract staat van een team dat is aangesloten bij de ‘CAO beroepsrenners Nederlandse wielploegen 2010-2012’⁸⁰ (hierna: de CAO) is beroepsmatig wielrenner op basis van een arbeidsovereenkomst. Dit volgt reeds uit het feit dat de KNWU niet over zal gaan tot het verstrekken van een beroepsrennerslicentie dan na overlegging van een copy van de arbeidsovereenkomst, welke moet voldoen aan de wettelijke vereisten (7:610 BW).⁸¹ Daarnaast zijn de bij de CAO aangesloten teams verplicht renners te contracteren op basis van een arbeidsovereenkomst.⁸² Er bestaat echter een theoretische mogelijkheid dat een beroepsrenner in Nederland niet op basis van een arbeidsovereenkomst de sport beroepsmatig beoefent. Dit kan het geval zijn indien een renner geen deel uit maakt van een bij de CAO

⁷⁹ Rb Utrecht 2 juli 2008, *LJN* BD600 (Rasmussen tegen Rabobank), onder punt 2.2. wordt het volgende opgemerkt: “In deze arbeidsovereenkomst is onder meer bepaald dat Reglementen van de UCI en de KNWU op de overeenkomst van toepassing zijn en daar integraal deel van uitmaken.”.

⁸⁰ Ingevolge artikel 3 CAO wordt de looptijd van de CAO telkenmale met een jaar verlengd tenzij een van de partijen de CAO wenst te beëindigen en dit middels aangetekend schrijven drie maanden voor einde datum aangeeft bij de wederpartij.

⁸¹ Artikel 1.1.038.11 KNWU reglement van de wielersport.

⁸² Artikel 7 CAO.

betrokken team, het team waarvan hij lid is de CAO niet incorporeert en de beroepsrenner zijn licentie niet heeft verkregen van de KNWU. Er zijn momenteel vijf kleinere teams in Nederland die hiervoor in aanmerking komen. Vermoedelijk zal het overgrote deel van de beroepsrenners een arbeidsovereenkomst hebben met het team waarvan ze deel uit maken.⁸³ Omdat op de overeenkomst algemene regels van het nationaal en Europese arbeidsrecht ook nog bepalingen van KNWU, UCI en WADA gelden, is er sprake van een bijzondere arbeidsovereenkomst.⁸⁴

2.3. De whereaboutsregel als beding in de arbeidsovereenkomst.

De werkgever en de werknemer kunnen er samen voor kiezen verschillende bedingen op te nemen in de arbeidsovereenkomst. In de praktijk zal het er vaak op neerkomen dat de werknemer de voorwaarden van de werkgever zal moeten accepteren, dit ten gevolge van de machtsongelijkheid die er bestaat tussen werkgever en werknemer.⁸⁵ Voor de beroepswielrenner ten opzichte van een normale werknemer/werkgeverrelatie geldt deze ongelijkheid mogelijk zelfs sterker. Oorzaak daarvan is dat binnen de wielrennerij hoofdzakelijk met kortdurende tijdelijke contracten wordt gewerkt, de sportcarrière slechts van korte duur is en er een beperkt aanbod van werkgevers bestaat. Om deze ongelijkheid te compenseren zijn er diverse bepalingen en wetten die de werknemer bescherming beogen te bieden.⁸⁶ Partijen dienen zich te houden aan de wettelijke beperkingen die gelden voor de arbeidsovereenkomst. Omdat de werkgever vaak een bijzondere organisatie is, zal deze ook bijzondere bepalingen willen opnemen in de arbeidsovereenkomst met zijn werknemers. Binnen de sport zal het sponsorbelang van invloed zijn. De renners zijn immers het

⁸³ Deze renners worden enkel in nationaal opzicht beschouwd als professional, zie artikel 1.1.038.11 lid c2 KNWU reglement van de wielersport.

⁸⁴ **Van den Hout 2008**

Van den Hout, 'Arbeidsverhoudingen in het professionele voetbal', *ArbeidsRecht* 2008, 18.

⁸⁵ **Bouwens, Houwerzijl & Roozendaal 2011**

W.H.A.C.M. Bouwens, M.S. Houwerzijl & W.L. Roozendaal, *H.L.Bakels, Schets van het Nederlandse arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 2011, p. 53-54;

Verhulp 2011

E. Verhulp, T & C Burgerlijk Wetboek, *Algemene opmerkingen bij: Burgerlijk Wetboek Boek 7, Titel 10 Arbeidsovereenkomst*. Voorbeelden van enkele wetten ter bescherming van de werknemer, Deventer: Kluwer 2011, aantekening punt 4.

⁸⁶ Wet arbeid en zorg, Arbeidstijdenwet, wet op de minimumlonen enz.

uithangbord van de sponsor. De wielerploeg als werkgever zal afspraken willen maken met zijn renners op welke wijze zij de sponsor willen vertegenwoordigen. Voorstelbaar zijn afspraken met betrekking tot het dragen van sponsorkleding en het gebruik van door sponsoren beschikbaar gesteld materiaal. De individuele arbeidsovereenkomst van Michael Rasmussen met Team Rabobank bevatte ook een beding dat de antidopingreglementen van toepassing verklaarde op de overeenkomst.⁸⁷ Tevens voorzag de arbeidsovereenkomst met Rasmussen in de mogelijkheid voor Rabobank om een boete op te leggen als tuchtrechtelijke maatregel.⁸⁸ De CAO 'beroepsrenners Nederlandse wielerploegen 2010-2012', was ten tijde van de zaak Rasmussen/Rabobank nog niet overeengekomen. Het is niet ongebruikelijk dat de antidopingreglementen door ploegen in de arbeidsovereenkomst worden opgenomen. Daarnaast kunnen regelingen doorwerken omdat ze vallen binnen het instructierecht van de werkgever (7:660 BW) en moet de werknemer hieraan gehoor geven en zich als goed werknemer gedragen (7:611 BW).⁸⁹

2.4. De CAO beroepsrenners Nederlandse wielerploegen 2010-2012.

Het initiatief dat is genomen door het Rabobankteam om te komen tot een CAO voor de beroepswielrennerij is toe te juichen. Het aangaan van de CAO betekent mijns inziens een vooruitgang voor de gehele wielersport, doordat er sprake is van ontwikkeling en professionalisering van de sport. Dit wil niet zeggen dat het daarbij moet blijven, ontwikkeling is immers een doorlopend proces. De grootste meerwaarde die volgt uit de CAO is dat partijen elkaar zien als werkgever en werknemer en dat daarbij rechten en plichten horen zoals deze in het 'normale' maatschappelijke verkeer reeds jaren geleden zijn ingebed.⁹⁰ Een CAO geeft zowel de werkgever als ook voor de werknemer rechtszekerheid. Daarnaast heeft

⁸⁷ In deze arbeidsovereenkomst is onder meer bepaald dat Reglementen van de UCI en de KNWU op de overeenkomst van toepassing zijn en daar integraal deel van uitmaken, tevens was er een boetebeding in de arbeidsovereenkomst opgenomen.

⁸⁸ Binnen het arbeidsrecht wordt de mogelijkheid van het boetebeding opgenomen in artikel 7:650-7:651 BW.

⁸⁹ Vgl. Bouwens, Houwerzijl & Roozendaal 2011, p. 78-82;

Koevoets 2006

M.M. Koevoets, *Wangedrag van werknemers*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006. p. 11-12.

⁹⁰ Rond het jaartal 1900 zijn de eerste CAO's ontstaan.

de CAO als voordeel dat niet per individuele werknemer over de voorwaarden van de arbeidsovereenkomst hoeft te worden onderhandeld. De belangrijkste aanleiding voor het initiatief om de onderhandelingen te starten lijkt zijn oorsprong te vinden in de zaak Veneberg.⁹¹ In deze zaak was de aaneenschakeling van tijdelijke contracten het twistpunt. Er kan ingevolge artikel 7:668a lid 5 BW (de flexwet) slechts een uitzondering worden gemaakt op het gevolg dat een aaneenschakeling van arbeidsovereenkomsten leidt tot een arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd indien dit bij collectieve arbeidsovereenkomst geschiedt. De verschillende wielerploegen vonden het klaarblijkelijk onwenselijk dat er een arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd zou ontstaan. Daarmee was de noodzaak tot collectieve onderhandelingen gegeven.

2.4.1. De werkingssfeer.

Deze CAO is een bedrijfstak-CAO die geldt voor werkgevers en werknemers die zijn vertegenwoordigd door de CAO-partijen. De drie werkgevers, te weten Blanco Pro cycling team, Team Vacancesoleil en Team Skill-Shimano (tegenwoordig team Argos-Shimano), verenigd in de ‘Vereniging van wielerploegen’⁹², hebben samen met de werknemersorganisatie, ‘Vereniging Voor Beroepswielrenners’ (hierna: VVBW), de CAO gesloten. De professionele wielrenner die deel uitmaakt van een team dat is aangesloten bij de CAO, wordt door middel van artikel 18 en 19 van deze CAO gebonden aan de antidopingregelgeving van KNWU, UCI en WADA. Op deze manier wordt dus ook de buitenlandse renner, die een contract heeft met een bij de CAO aangesloten team, gebonden. Dit betekent niet dat iedere Nederlandse beroepswielrenner automatisch onder de CAO valt. Een Nederlandse, professionele wielrenner kan bijvoorbeeld in dienst zijn bij een buitenlandse sponsor of bij een Nederlands team welke niet is aangesloten bij de Vereniging van wielerploegen. Voor het geval dat de beroepswielrenner zelf ongebonden is en daardoor niet direct gebonden wordt aan de CAO, heeft artikel 7 lid 2 CAO dit

⁹¹ Ktg. Utrecht 5 december 2007, *LJN* BB9399.

⁹² Inschrijving Kamer van Koophandel; Vereniging van Wielerploegen, Apollolaan 15 1077AB Amsterdam KvK-nummer:51862042 Soort Inschrijving: Rechtspersoon.

ondervangen door middel van een incorporatiebeding. Dit incorporatiebeding verplicht de werkgever om met iedere werknemer schriftelijk een arbeidsovereenkomst aan te gaan waarbij de CAO van toepassing wordt verklaard. Indien de werkgever deze verplichting naleeft, dan zal de ongebonden werknemer alsnog gebonden worden aan de CAO. De werkingssfeer van de CAO volgt uit artikel 2. Dit artikel is ruim geformuleerd.⁹³ Onder de noemer ‘werkgevers’ in artikel 2 lijken alle werkgevers binnen de bedrijfstak te worden bedoeld. Echter omdat de CAO niet algemeen verbindend is, werkt deze slechts ten opzichte van werkgevers die zijn aangesloten bij de ‘Vereniging van wielerploegen’ en als zodanig bij de onderhandelingen van de CAO zijn betrokken. Een bijkomend probleem kan zijn dat niet altijd duidelijk is welke werkgever nu eigenlijk gebonden is of blijft. Voorbeelden hiervan zijn de veranderingen van het Team Skill-Shimano en Rabobank Pro tour team. Deze teams, welke bij de onderhandelingen van de CAO betrokken zijn geweest, zijn getransformeerd van ‘Team Skill-Shimano’ naar team ‘Project-1t4i’ en gaat thans verder onder de naam ‘team Argos-Shimano’ en van ‘Rabobank Pro Tour team’ naar ‘Blanco Pro cycling team’. De wielrencultuur kenmerkt zich door dit soort wijzigingen.⁹⁴ Indien een sponsorwijziging gepaard gaat met een verandering van (bijvoorbeeld) de stichting waaronder de ploeg functioneert, kan het zijn dat de werkgever niet (meer) direct gebonden is aan de CAO.⁹⁵

2.4.2. Voor wat betreft een verwijzing naar antidopingregels zal de werkgever goed moeten kijken welke antidopingregels van toepassing zijn. Om zeker te zijn zal de werkgever ervoor kiezen om zowel de nationale en internationale antidopingregelgeving als ook de Code te incorporeren.⁹⁶

⁹³ Artikel 2 CAO luidt: “*de collectieve arbeidsovereenkomst is van toepassing op alle arbeidsovereenkomsten tussen werkgevers en werknemers.*”

⁹⁴ Thans speelt de beëindiging van sponsoring van Rabobank aan het gelijkkluidende team.

⁹⁵ De werknemer zou zich er op kunnen beroepen dat de rechten en plichten uit de arbeidsovereenkomst van rechtswege overgaan op de verkrijger (artikel 7:663 BW). Probleem daarbij is dat in de sport veelal gebruik wordt gemaakt van contracten met een looptijd van een jaar, een nieuwe arbeidsovereenkomst met andere arbeidsomstandigheden kan worden overeengekomen.

⁹⁶ Uiteindelijk zullen materiele bepalingen weinig van elkaar verschillen. De code is immers het brondocument voor alle lagere regelgeving.

2.5. Conclusie:

De vraag die in dit hoofdstuk centraal staat is: hoe werkt de whereaboutsregel door in de arbeidsovereenkomst van de beroepsrenner?

Naast de binding van de beroepsrenner aan de whereaboutsregel door de noodzakelijke licentie en het gedwongen lidmaatschap bij de KNWU is er vaak ook sprake van een arbeidsrechtelijke binding aan deze regel. In de meeste gevallen zal de professionele wielrenner door middel van zijn individuele arbeidsovereenkomst en de CAO gebonden zijn aan de whereaboutsregel. Toch kunnen er nog renners zijn waarvoor dit niet geldt. Dit zal het geval zijn indien de renner een arbeidsovereenkomst heeft met een team dat geen lid is van de Vereniging van wielerploegen en welke overeenkomst geen beding bevat waarmee de CAO wordt geïncorporeerd of antidopingregelgeving van toepassing wordt verklaard. Voor de professionele renner die lid is van een team dat verbonden is aan de Vereniging van wielerploegen geldt dat zij geen lid hoeven te zijn bij de VVBW om gebonden te zijn aan de CAO. Dit komt doordat artikel 7 van de CAO de werkgevers verplicht een beding in de individuele arbeidsovereenkomst op te nemen die de CAO van toepassing verklaart op de arbeidsovereenkomst. Ook is het mogelijk dat de whereaboutsregel gebaseerd is op instructiebevoegdheid van de werkgever en de naleving van deze instructies worden beheerst door het goed werknemerschap.

Hoofdstuk 3 whereaboutsregel en artikel 8 EVRM⁹⁷

3.1. Inleiding.

Verdragen zijn afspraken tussen staten waarbij de aangesloten staten verplicht zijn het verdrag na te leven.⁹⁸ Een verdrag regelt de verhouding tussen de staten onderling. In gevolge artikel 93 en 94 Gw werken eenieder verbindende bepalingen van verdragen rechtstreeks door in de nationale rechtsorde. Dit betekent dat bepalingen uit een verdrag door een burger tegenover de staat voor een nationale rechter kunnen worden ingeroepen.⁹⁹ De nationale rechter zal bezien in hoeverre de bepaling waarop de burger een beroep doet eenieder verbindend is.¹⁰⁰ In de Nederlandse rechtspraak is het reeds jaren duidelijk dat aan het EVRM rechtstreekse werking toekomt.¹⁰¹

3.1.1. Artikel 8 EVRM geeft eenieder het recht op respect voor zijn privéleven, gezinsleven, zijn woning en correspondentie. Dit recht is algemeen geformuleerd. Uit de jurisprudentie van het EHRM¹⁰² blijkt dat dit een veel omvattend recht is. Zo komt dit recht onder andere aan de orde als het gaat om; bescherming van persoonlijke gegevens, de vrije ontplooiing van de mens, een veilige woon- en leefomgeving, een inmenging in de privétijd door een werkgever, enzovoorts.¹⁰³ Voor klagers zijn er legio omstandigheden aan te voeren waarbij de mogelijkheid bestaat om een beroep te doen op artikel 8 EVRM.

⁹⁷ *Trb.* 1951, 154.

⁹⁸ Zie hiervoor: artikel 1, 33 en 34 EVRM.

Kooijmans 2002

P.H. Kooijmans, *Internationaal publiekrecht*, Deventer: Kluwer 2002, p. 12-13; Vgl. Kortmann 2005, p. 132..

⁹⁹ Vgl. Kooijmans 2002, p. 81-89. Vgl. Vlemminx 2002, p. 207-210. Kortmann 2005, p. 131-134.

¹⁰⁰ In de zaak Vermeire, EHRM 29 november 1991, 12 849/87, werd het Belgische Hof van Cassatie terecht gewezen vanwege het niet toekennen van directe werking aan artikel 8 en 14 EVRM. De nationale rechter kan zich dus beter richten naar de interpretatie van het EHRM, van een volledige interpretatievrijheid is dus geen sprake.

¹⁰¹ F. Vlemminx, 'De januskop van Nederland en de convergentie van mensenrechten onder het EVRM', *NJB* 2008, p. 1265.

¹⁰² **Lanotte & Haeck 2004**

J. vande Lanotte & Y.Haeck, *Handboek EVRM. Artikelsgewijze Commentaar*, Antwerpen – Oxford: Intersentia 2004, p. 782-788.

¹⁰³ Zie hiervoor onder andere; EHRM 9 december 1994, *JB* 1995, 67 (López Ostra); EHRM 7 november 2002, nr. 58341/00 (Madsen); EHRM 29 april 2002, *NJ* 2004, 543 (Pretty/UK); EHRM 16 december 1992, *NJ* 1993, 400 (Niemietz).

3.2. De horizontale werking.

De klassieke opvatting is dat de grondrechten ten doel hebben de burger te beschermen tegen de machtige overheid. De grondrechten beperken de overheidsbevoegdheden en geven invulling aan de verticale relatie tussen overheid en burger. Onder de term directe dan wel indirecte horizontale werking wordt verstaan: de werking van grondrechten tussen private personen. Ook de relatie werkgever werknemer valt hieronder.¹⁰⁴ De Hoge Raad merkt in de zaak Valkenhorst¹⁰⁵ op dat rechten als het recht op respect voor het privéleven, het recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst en het recht op vrijheid van meningsuiting, algemene persoonlijkheidsrechten zijn. De gebezigde term ‘algemene’ is een aanwijzing dat deze rechten niet beperkt worden door regels van publiek- of privaatrecht. Deze opvatting wordt door Verhulp en Hendrickx¹⁰⁶ mede onderschreven. Verhulp verwijst ook naar een inbreuk op grondrechten door medeburgers. Hij spreekt over fundamentele rechten en stelt:

“Als een recht als zo fundamenteel ervaren wordt dat de overheid niet of slechts onder stringente voorwaarden mag beperken, mag een medeburger dat recht zeker niet beperken”.

Hendrickx benadrukt het fundamentele karakter van grondrechten door te stellen dat het een recht a priori betreft die eenieder toekomt omwille van het mens zijn, ongeacht de context.

3.2.1. De Hoge Raad heeft de doorwerking van artikel 8 EVRM in de private verhouding in de zaak Edamse bijstandvrouw¹⁰⁷ erkend. In deze zaak nam de Hoge Raad aan dat er sprake was van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de bijstandsmoeder door haar buurman. De buurman, tevens adjunct-directeur van de Gemeentelijke Sociale Dienst (GSD), voorzag de GSD van persoonlijke en intieme informatie welke gebruikt kon worden ter beoordeling

¹⁰⁴ **Verhulp 1999**

E. Verhulp, *Grondrechten in het arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 1999, p. 15-16.

Hendrickx 1999

F. Hendrickx, *Privacy en arbeidsrecht*, Brugge: die Keure 1999, p. 26-30.

¹⁰⁵ HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608, r.o.v. 3.2.

¹⁰⁶ Vgl. Verhulp 1999, p. 16.

¹⁰⁷ HR 9 januari 1987, *NJ* 1987, 928.

van een al dan niet rechtmatige aanspraak op een bijstandsuitkering van de vrouw.

3.2.2. Uit het bovenstaande volgt dat grondrechten een zodanig belang hebben dat het niet anders kan dan dat deze rechten altijd gelden, ook in een horizontale verhouding zoals die tussen werkgever en werknemer. De wijze waarop grondrechten vervolgens tot uiting komen, is echter niet consistent.

3.3. Zoals reeds aangehaald is artikel 8 EVRM geen absoluut recht. Dit blijkt reeds uit de beperkingsclausule van lid twee. De werkgever kan in bepaalde gevallen het recht op privéleven van de werknemer inperken. In de arresten *Madsen tegen Denemarken*¹⁰⁸ en *Wretlund tegen Zweden*¹⁰⁹ heeft het EHRM zich uitgesproken over het gevoerde drugsbeleid van de werkgevers en het recht op privéleven van de werknemers. In beide zaken toetst het EHRM alle criteria van artikel 8 lid 2 EVRM. Pool concludeert dat het grote gezag van het EHRM met zich mee brengt dat: *“.. de gerechtvaardigdheid van inbreukmakend antidrugsbeleid door private werkgevers moet worden beoordeeld aan het voorzien bij wetcriterium en het doel- en noodzakelijkheids criterium.”*¹¹⁰

30

3.3.1. Het ‘voorzien bij wet’-criterium zoals genoemd in de beperkingsclausule moet wel enigszins worden genuanceerd. In het arrest *Sunday Times*¹¹¹ merkt het EHRM op dat deze term ruim moet worden geïnterpreteerd. Het is niet noodzakelijk dat een beperking is gebaseerd op een wet in formele zin, voldoende is dat de norm waarop de inmenging berust toegankelijk (accessible) en voldoende nauwkeurig is omschreven (foreseeable). De manier waarop de inbreuk op een recht wordt gemaakt lijkt echter wel relevant te zijn voor de beoordeling van het ‘law’ vereiste. Zo lijkt het EHRM strenger te zijn als het gaat om een inbreuk op artikel 8 EVRM door het heimelijk volgen van telefoongesprekken en

¹⁰⁸ EHRM 7 november 2002, nr. 58341/00

¹⁰⁹ EHRM 9 maart 2004, nr. 46210/99

¹¹⁰ **Pool 2012**

A.H. Pool, ‘Antidrugsbeleid in ondernemingen en het recht op respect voor het privéleven van werknemers’, *TRA* 2012/44.

¹¹¹ EHRM 26 april 1979, *NJ* 1980, 146 (Sunday Times).

internetgebruik door een werkgever. In de zaak Copland¹¹² onderzocht het EHRM nauwkeurig of er voldoende wettelijke basis was voor het heimelijk volgen van de werknemers. Dit bleek niet het geval te zijn omdat de wettelijke basis onvoldoende duidelijk was en derhalve onvoldoende bescherming bood tegen willekeur.¹¹³

3.4. Toetsing door het EHRM.

De beslissingen van het EHRM inzake Madsen tegen Denemarken en Wretlund tegen Zweden zijn in mijn optiek relevant voor deze scriptie. In beide zaken staat artikel 8 EVRM in de verhouding werkgever en werknemer centraal. Daarnaast vindt de inmenging in het privéleven door de werkgever deels plaats buiten de arbeidstijd. Het resultaat van een alcohol- of drugstest kan namelijk afhangen van drugsgebruik in de vrijetijd. Hierna zal dieper worden ingegaan op deze twee beslissingen.

3.4.1. Madsen tegen Denemarken.

In de zaak Madsen staat het door ferrymaatschappij DFDS nieuw ingevoerde alcohol- en drugsbeleid centraal. Dit nieuwe beleid verplicht alle werknemers een alcohol- en drugstest te ondergaan waarbij de test minimaal een maal per jaar onaangekondigd zal plaatsvinden. Het beleid is aan alle werknemers ter hand gesteld waarna de werknemers een document hebben ondertekend waarbij zij verklaarden het beleid te hebben gelezen en begrepen. Madsen klaagt en stelt dat het beleid:

“...interfered with his right to respect for private life and that this interference was not in accordance with the law or necessary in a democratic society”.

Het EHRM veronderstelt dat er sprake is van een inbreuk door een overheidsorgaan in de zin van artikel 8 lid 1 EVRM. De inbreuk is echter gerechtvaardigd doordat zij is voorzien bij wet en noodzakelijk in een democratische samenleving.

¹¹² EHRM 3 april 2007, *LJN* BA6786 (Copland) m.nt. Dommering.

¹¹³ EHRM 12 mei 2000, *LJN* AE1368, par. 26 (Kahn)

3.4.2. In casu wordt voldaan aan het ‘law’ vereiste op basis van het zogenaamde ‘Danish Model’, een overeenkomst tussen werkgevers- en werknemersorganisaties.¹¹⁴ In deze overeenkomst is de gezagsbevoegdheid van de werkgever opgenomen en staat omschreven als:

“the right of the employers to manage and control work”.

Deze fundamentele arbeidsrechtelijke norm is de basis voor de gezagsbevoegdheid en de bevoegdheid om de werknemers te onderwerpen aan controlevoorschriften. De controlebevoegdheid is vervolgens door rechtspraak nader geconcretiseerd. Er wordt een aantal voorwaarden aan de controlebevoegdheid gesteld:

“...the conditions are that such do not constitute an infringement on the employees, that they do not cause any loss ore significant inconvenience to the employees, and that they serve a sensible purpose, that is bases on operational considerations.”

Ook op het gebied van toegankelijkheid en voorzienbaarheid ziet het EHRM geen probleem omdat het nieuwe beleid schriftelijk aan de werknemers ter hand is gesteld en gedetailleerd uiteen is gezet. Tevens bevat de regeling voldoende waarborgen ter voorkoming van willekeur.

32

3.4.3. Het alcohol- en drugsbeleid wordt door DFDS gebaseerd op de legitieme doelen ‘publieke veiligheid’ en ‘rechten en vrijheden van derden’ van artikel 8 lid 2 EVRM.

3.4.4. Als laatste bekijkt het EHRM of het beleid noodzakelijk is in een democratische samenleving. Allereerst merkt het EHRM op dat de overheid bij deze toets een grote mate van beoordelingsvrijheid (margin of appreciation) toekomt. Ten aanzien van de mate van beoordelingsvrijheid geeft het EHRM aan dat deze afhankelijk is van de aard van de maatregel en de soort of ernst van de belangen die op het spel staan.

¹¹⁴ Gebaseerd op het September-akkoord van 1899. De gezags- en controlebevoegdheid is vervolgens in diverse collectieve overeenkomsten en arbeidsrechtelijke uitspraken bevestigd.

“The margin of appreciation to be accorded to the competent national authorities will vary in accordance with the nature of the issues and the importance of the interests at stake “.

Ik concludeer hieruit dat de beoordelingsvrijheid van nationale autoriteiten afhankelijk is van de ernst van de inbreuk op het recht van privéleven van de werknemer en de ernst van met die inbreuk te beschermen belang.

3.4.5. Door verwijzing naar ILO-verdragen, nationale regelgeving en jurisprudentie in combinatie met recente, maritieme ongevallen acht het EHRM het alcohol- en drugsbeleid relevant en noodzakelijk voor de bescherming van eenieders leven en veiligheid aan boord van het schip. Daarmee is dit beleid noodzakelijk in een democratische samenleving.

3.4.6. Wretlund tegen Zweden.

In deze zaak klaagt een schoonmaakster over het gevoerde alcohol en drugsbeleid door haar werkgever (private kernenergiecentrale OKG). Het beleid betekent voor alle werknemers dat zij iedere vier maanden een alcohol- en drugstest moeten ondergaan. Medewerkers ondertekenen een document waarin zij verklaren medewerking te verlenen aan de test en geven tevens toestemming de resultaten ter inzage te geven aan de gezondheidsafdeling van OKG. Bij een positieve test is het mogelijk een rehabilitatieprogramma te volgen. Bij terugkerend alcohol- of drugsmisbruik kan uiteindelijk ontslag volgen.

3.4.7. Ervan uitgaande dat er een inbreuk is op artikel 8 lid 1 EVRM, is deze inbreuk op basis van lid 2 gerechtvaardigd, aldus het EHRM. Wederom geeft het EHRM aan dat een rechtvaardiging bij wet moet zijn voorzien, noodzakelijk is in een democratische samenleving en gebaseerd is op een legitiem doel.

3.4.8. In Zweden is het gebruikelijk dat de sociale partners afspraken maken aangaande arbeidsomstandigheden; er is slechts beperkte bemoeienis van de overheid. Zo is in 1907 het zogenaamde ‘December Compromis’ tot stand gekomen tussen de handelsorganisatie en werkgeversorganisatie. Uit deze

overeenkomst volgt de gezags- en controlebevoegdheid van de werkgever. Het arbeidsgerecht heeft vervolgens deze bevoegdheid aangemerkt als fundamenteel arbeidsrechtelijk beginsel. De bevoegdheid wordt begrensd door de Zweedse variant van ‘goed werkgeverschap’. Controlebevoegdheden zoals het alcohol- en drugsbeleid kunnen vervolgens gebaseerd worden op collectieve overeenkomsten, individuele arbeidsovereenkomsten en op de gezags- en controlebevoegdheid van de werkgever. Nu de maatregel voldoende juridische basis heeft in het Zweedse recht, is daarmee voldaan aan het ‘voorzienbaar bij wet’ criterium.

3.4.9. Het beleid is gebaseerd op de legitieme doelen als in artikel 8 lid 2 EVRM, publieke veiligheid en de bescherming van rechten en vrijheden van anderen.

3.4.10. Met betrekking tot de vraag of het beleid noodzakelijk is in een democratische maatschappij, overweegt het EHRM dat de genomen maatregel moet zijn gebaseerd op een ‘pressing social need’ en proportioneel moet zijn ten aanzien van het doel. Wederom is het aan de nationale autoriteit om deze toets op de zaak toe te passen, waarbij zij een ruime ‘margin of appreciation’ heeft. Nu de veiligheid in een kernenergiecentrale evident is, zijn controlemaatregelen ten aanzien van het personeel aangewezen. Het gebruik van alcohol en drugs door het personeel kan een gevaar opleveren voor de veiligheid. Het door de werkgever gehanteerde beleid wordt hierdoor gerechtvaardigd. Het beleid maakt slechts een beperkte inbreuk op de persoonlijke integriteit en is tevens met voldoende waarborgen omkleed.

Het EHRM concludeert dat de genomen maatregel niet onevenredig is met het te dienen doel; het beleid is noodzakelijk in een democratische samenleving.

3.4.11. Samenvattend kan ervan worden uitgegaan dat inbreukmakend drugsbeleid door een werkgever getoetst moet worden aan het ‘voorzien bij wetcriterium’ en noodzakelijk moet zijn voor het te dienen doel. In beide zaken is het alcohol- en drugsbeleid niet gebaseerd op een wettelijke bevoegdheid. Ten aanzien van het ‘voorzien bij wetcriterium’ neemt het EHRM genoegen met een

overeenkomst tussen social partners, jurisprudentie en arbeidsrechtelijke beginselen.

Voor de interpretatie van het noodzakelijkheids criterium heeft de staat een grote mate van vrijheid. Het EHRM maakt, bij de vaststelling van een ruime ‘margin of appreciation’, wel het voorbehoud dat dit besluit weldegelijk onderwerp van onderzoek blijft van het EHRM. Opvallend in beide zaken is dat het EHRM er geen probleem van maakt dat het werknemersbelang niet bij wet wordt beschermd. Zij gaat er dus vanuit dat er een negatieve verplichting op de staat rust. Dit duidt erop dat het EHRM waarde hecht aan zelfregulering door sociale partners op het (specifieke) gebied van arbeidsomstandigheden.

3.5. Toetsing door de Hoge Raad.

In de zaak Dirksz en Hyatt¹¹⁵ staat het strenge drugsbeleid van een casino ter discussie. De werkgever Hyatt heeft veel werk gemaakt van het nieuw ingevoerde drugsbeleid. Hyatt heeft trainingen georganiseerd waarbij kenbaar is gemaakt dat werknemers onderworpen kunnen worden aan een drugtest. De werknemers hebben een verklaring ondertekend waarin zij aanvaarden dat een positieve test kan resulteren in ontslag. Werkneemster Dirksz wordt op staande voet ontslagen als zij heeft aangegeven niet te willen meewerken aan een rehabilitatieprogramma nadat zij positief heeft gereageerd op een drugtest. De Hoge Raad stelt dat voor de rechtvaardiging van de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer moet worden onderzocht of de inbreukmakende handeling een legitiem doel dient en of zij een geschikt middel is om dat doel te bereiken (noodzakelijkheids criterium). Vervolgens kijkt ze of de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de werknemer evenredig is in verhouding tot het belang van de werkgever bij het bereiken van het beoogde doel (proportionaliteits criterium). Tenslotte is nog van belang of het doel ook op een voor de werknemer minder ingrijpende wijze bereikt kan worden (subsidiariteits criterium).¹¹⁶

¹¹⁵ HR 14 september 2007, *LJN* BA5802 (Dirksz/Hyatt).

¹¹⁶ Vgl. Dirksz/Hyatt, r.o.v. 3.4.2.

3.5.1. Opvallend is dat het ‘voorzien bij wet’-criterium niet wordt genoemd in de redenering van de Hoge Raad, terwijl het EHRM in de beslissingen van Madsen en Wretlund daar wel aanleiding voor ziet. Ik veronderstel dat de Hoge Raad het drugsbeleid van Hyatt baseert op de gezagsbevoegdheid die de werkgever toekomt.¹¹⁷ Omdat in cassatie onbestreden is komt de Hoge Raad niet toe aan de beoordeling of het toegepaste drugsbeleid door Hyatt een legitiem doel dient en of het daarvoor een geschikt middel is.¹¹⁸ Mogelijk is dit voor Dirksz een gemiste kans nu volgens Madsen en Wretlund blijkt dat de ernst van de inbreuk nauw samenhangt met de mate van importantie van het te dienen doel. Zo lijkt onvoldoende verband te bestaan tussen het gebruik van drugs in de vrije tijd en het werkgeversbelang waardoor mogelijk niet aan het noodzakelijkheids criterium wordt voldaan.¹¹⁹ De Hoge Raad besteedt geen aandacht aan de eis van subsidiariteit. De proportionaliteits eis komt tot uiting in de belangenafweging. Het belang van Dirksz om in haar vrijetijd cocaïne te gebruiken tegenover het belang van Hyatt bij het behoud van haar goede naam en de aantrekkelijkheid voor haar gasten. Het is evident dat dit werknemersbelang het onderspit delft.

3.5.2. In de zaak Dirksz en Hyatt toetst de Hoge Raad direct aan artikel 8 EVRM. Vaker dienen grondrechten als invulling voor open normen, zoals goed werkgeverschap¹²⁰ en de redelijkheid en billijkheid.¹²¹ Er is daarbij sprake van

¹¹⁷ Zie r.o.v. 3.2 en 4.5 conclusie A-G bij HR 14 september 2007, *LJN* BA5802 (Dirksz/Hyatt); Vgl. Roozendaal 2008, p. 59-60; Vgl. Verhulp 1999, p. 44. Het is niet duidelijk of Dirksz in vrijheid haar wil ten aanzien van alcohol- en drugsbeleid heeft kunnen bepalen. Daarnaast lijkt het niet aannemelijk dat Dirksz zelf enig belang heeft bij het nieuwe beleid. Ik ga er daarom van uit dat het alcohol- en drugsbeleid van Hyatt gebaseerd is op een eenzijdige instructie en dat de ondertekening van documenten alleen betekenis heeft ten aanzien van de kenbaarheid van Dirksz met dit beleid.

¹¹⁸ Vgl. Dirksz/Hyatt, r.o.v. 3.4.3.

¹¹⁹ Zie voor dit standpunt onder andere; Vgl. Roozendaal 2008, p. 66-67; R. van Steenbergen, ‘Kledingvoorschriften en grondrechten’, *SR* 2006/10; M.S.A. Vegter, ‘Ontslag wegens drugsgebruik in de vrije tijd (en niet willen ‘afkicken’), *SR* 2007,81; Vgl. noot Verhulp bij Hyatt/Dirksz, p. 4; Vgl. Pool 2012, p. 7.

¹²⁰ **Heerma van Voss 1999**

G.J.J. Heerma van Voss, *Goed werkgeverschap als bron van vernieuwing van het arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 1999, p. 107-113.

¹²¹ HR 8 april 1994, *LJN* ZC1322 (Agfa/Schoolderman). “De rechtbank heeft het algemeen erkende rechtsbeginsel dat gelijke arbeid in gelijke omstandigheden op gelijke wijze moet worden beloond, tenzij een objectieve rechtvaardigingsgrond een ongelijke beloning toelaat, bij haar

een belangenafweging.¹²² De grondrechten werken op een indirecte manier. Het EHRM hecht geen waarde aan een directe dan wel indirecte toepassing van rechten voortkomend uit het EVRM.¹²³ Verhulp is van mening dat een directe werking van grondrechten meer duidelijkheid en rechtzekerheid kan geven en dat het fundamentele karakter van de grondrechten door directe toepassing beter tot uitdrukking komt.¹²⁴ De angst dat een directe toepassing van grondrechten zal leiden tot meer solidariteit met de werknemer als zwakkere partij lijkt, zoals volgt uit de zaak *Dirksz en Hyatt*, niet per se terecht.¹²⁵ Het ligt wel in de rede dat de nationale rechter zich rekenschap maakt van de houdbaarheid van het vonnis ten opzichte van het EHRM.¹²⁶ Naar mijn mening volgt uit het arrest *Dirksz en Hyatt* dat artikel 8 EVRM direct kan doorwerken in een arbeidsrechtelijke verhouding inclusief het beperkingsmechanisme van het tweede lid. Voor het overige lijkt mij geen algemene regel uit dit arrest te halen.¹²⁷

3.5.3. De jurisprudentie geeft geen algemeen gelijkluidende invulling voor toetsing aan grondrechten. Wel is uit de jurisprudentie te ontwaren dat er een belangenafweging met een noodzakelijkheidstoets plaatsvindt.¹²⁸ Niet altijd is duidelijk of er extra waarde wordt toegekend aan het feit dat een grondrecht in het geding is, terwijl hier toch weldegelijk argumenten voor zijn.¹²⁹ De omstandigheden van het geval lijken verder bepalend. Zo is het belang dat een

beoordeling ‘in aanmerking genomen’. Daartoe was zij ingevolge art. 3:12 BW ook bij de toepassing van

art. 1638z verplicht.“. anderszinds HR 30 januari 2004, *JAR* 2004, 68 (Parallel Entry).

¹²² HR 30 januari 2004, *JAR* 2004, 68, rov 3.3 (Parallel Entry).

¹²³ EHRM 12 september 2011, *NJB* 2011/2056, r.o.v. 60. (Palomo Sanchez/Spanje). Het EHRM bekijkt of de autoriteiten hebben voldaan aan de verplichtingen uit het verdrag: “..*The responsibility of the authorities would nevertheless be engaged if the facts complained of stemmed from a failure on their part to secure to the applicants the enjoyment of the right..*”

¹²⁴ Vgl. Verhulp 1999, p. 61-64.

¹²⁵ **Roosendaal 2011**

W.L. Roosendaal, *Werk en privé*, Deventer: Kluwer 2011, p. 436.

¹²⁶ EHRM 5 oktober 2010, *LJN* BP3541 (Köpke). In deze zaak gaat het EHRM nauwgezet na of de Duitse rechter de juiste toetsingsmaatstaf heeft gebruikt en concludeert dat dit het geval is.

¹²⁷ Vgl. Roosendaal 2008, p. 76.

¹²⁸ Zie onder andere; Rb Rotterdam, 16 januari 1997 *JAR* 1997/32; Rb Amsterdam 4 mei 2011, *JAR* 2011/141; Rb Assen 6 maart 2006, *JAR* 2006/71; Rb Rotterdam, 13 augustus 1998 *JAR* 1998/180.

¹²⁹ Gedacht kan worden aan het feit dat het fundamentele en hiërarchisch hogere rechten betreft en dat een vonnis in overeenstemming moet zijn met het EVRM en opvattingen van het EHRM.

werknemer heeft bij het dragen van een tulband, baard en dolk als uiting van zijn geloof groter dan het werkgeversbelang wanneer het een hotel betreft met oud Hollandse signatuur.¹³⁰ De kantonrechter oordeelde dat een hotel in Amsterdam zodanig cosmopolitisch is dat niet kan worden aangenomen dat de aanstelling of het aangesteld houden van een buitenlander met een afwijkend uiterlijk, inbreuk zou maken op de goodwill van een hotel, zelfs niet in het geval dat deze goodwill ondermeer steunt op de oud Hollandse signatuur van dat hotel. Anderzijds is het afwijzen van een sollicitant omdat hij uit geloofsovertuiging vrouwen de hand niet wil schudden geen prake van verboden onderscheid op grond van godsdienst.¹³¹ Eiser in deze zaak solliciteert naar de functie van klantmanager bij de Dienst Sociale Zaken en Werkgelegenheid van de gemeente Rotterdam. Een klantmanager komt voortdurend in contact met cliënten van de dienst. Het als klantmanager in dienst nemen van iemand die consequent weigert vrouwen een hand te geven, zou ertoe leiden dat de gemeente zelf een onderscheid tussen mannen en vrouwen zou gaan maken. Hierdoor is het onderscheid dat de gemeente maakt door eiser niet aan te nemen, objectief gerechtvaardigd.

3.5.4. De bovengenoemde zaken hebben te maken met de vrijheid van godsdienst, ook voor het privacyrecht spelen de omstandigheden van het geval een doorslaggevende rol. Zo is het heimelijk volgen van een zieke werknemer na een anonieme tip geen ongerechtvaardigde inbreuk op het recht van privacy¹³² terwijl voor de inschakeling van een bedrijfsrecherchebureau in een andere zaak hiervan wel sprake is.¹³³ In deze zaak blijkt de onduidelijkheid omtrend de betrouwbaarheid van een binnengekomen tip bij de werkgever onvoldoende objectieve reden te zijn om de inbreuk te rechtvaardigen.

Kortom, de belangenafweging is zeer casuïstisch waarbij groote waarde wordt gehecht aan de omstandigheden van het geval. Binnen de omstandigheden van het geval komt volgens Verhulp extra waarde toe aan de aard van het

¹³⁰ Rb. Haarlem, 18 maart 1997, *JAR* 1997/85.

¹³¹ Rb. Rotterdam, 6 augustus 2008, *JAR* 2008/243. (Het betreft hier een sollicitatie naar een aanstelling als ambtenaar, ook in deze situatie is er sprake van een belangenafweging)

¹³² Ktg. Breda, 23 september 2010, *JAR* 2010/220.

¹³³ Ktg. 's-Gravenhage, 24 februari 2011, *JAR* 2011/79.

grondrecht, de beleving van de werknemer ten aanzien van de beperking van het grondrecht, het doel van de arbeidsovereenkomst en het doel welke de werkgever nastreeft met beperking van het grondrecht.¹³⁴ Deze gezichtspunten zijn terug te voeren naar de beperkingsclausule van artikel 8 EVRM. Voor de concrete toepassing op de whereaboutsregel in de wielersport moeten de omstandigheden nog wel worden ingevuld. De volgende gezichtspunten zijn daarbij in mijn beleving van belang:

1. Is de whereaboutsregel opgenomen in de arbeidsovereenkomst?¹³⁵
2. Is er in objectieve zin aanleiding om de whereaboutsregel toe te passen op de renner?¹³⁶
3. Wordt door de werkgever actief toepassing gegeven aan de whereaboutsregel?¹³⁷
4. Is er sprake van opzettelijke of bewuste manipulatie van de whereaboutsgegevens door de renner?¹³⁸

3.6. Voor zover mij bekend is er nog geen rechterlijke uitspraak waarbij de verenigbaarheid van de whereaboutsregels, in arbeidsrechtelijk perspectief aan artikel 8 EVRM is getoetst. Aansluiting zoekend bij de beslissingen van het EHRM in Madsen en Wretlund het arrest Dirksz en Hyatt van de Hoge Raad en lagere jurisprudentie wil ik bezien of de whereaboutsregel in overeenstemming is met artikel 8 EVRM.

¹³⁴ Vgl. Verhulp 1999, p. 45.

¹³⁵ De gezagsbevoegdheid van de werkgever lijkt mij een te smal fundament om de whereaboutsregel op te baseren. De aard van de arbeidsovereenkomst lijkt mij hiervoor beter geschikt (Zie verder paragraaf 3.6.5. en 3.6.6.). Bovendien geeft de werkgever, door opname van de whereaboutsregel in de arbeidsovereenkomst, het grote belang van de regel aan.

¹³⁶ Afwijkende bloedwaardes bij de renner zou een indicatie kunnen zijn. De voorwaarde dat sprake moet zijn van een vermoeden bij de werkgever dat de werknemer voorschriften overtreedt is een belangrijke voorwaarde, zie hiervoor;

Koevoets 2006

M.M. Koevoets, *Wangedrag van werknemers*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006. p. 11-12; Hof 's-Hertogenbosch 2 december 1992, *NJ* 1993, 327; Ktg. Schiedam 8 juli 1997, *JAR* 1997, 189.

¹³⁷ Hoge Raad 15 februari 1991, *NJ* 1991, 340. 'Druppel die de emmer doet overlopen'-doctrine.

¹³⁸ Vgl. Koevoets 2006, p. 22. Koevoets stelt dat het recht op privacy geen alibi kan zijn voor wangedrag.

3.6.1. De whereaboutsregel zal moeten voldoen aan het (1) ‘voorzien bij wetcriterium’, (2) zal moeten worden verantwoord op basis van een legitiem doel, (3) zal een geschikt middel moeten zijn, (4) zal in verhouding evenredig moeten zijn tot het belang van de beroepsrenner (proportionaliteit) (5) en er mag geen ander, minder ingrijpend middel voor handen zijn (subsidiariteit). Volgens Roozendaal en van Steenbergens is een toetsing van voorschriften aan 8 EVRM op basis van proportionaliteit en subsidiariteit een passende manier.¹³⁹ De gezichtpunten van paragraaf 3.5.4. komen terug in bovengenoemde toets.

3.6.2. In de navolgende stappen zal worden gezien of de whereaboutsregel voldoet aan de norm van artikel 8 EVRM zoals hiervoor besproken. Van belang is dat wordt vastgesteld of er door het opleggen van een whereaboutsverplichting sprake is van een inbreuk op artikel 8 EVRM. Indien dit het geval is, zullen de vijf criteria een voor een worden besproken en afgesloten worden met een conclusie.

3.6.3. Allereerst moet duidelijk zijn of de toepassing van de whereaboutsregel een inbreuk op het recht van privacy oplevert.

De whereaboutsregel legt de renner de verplichting op om verblijfsgegevens te verstrekken en up-to-date te houden voor 24 uren per dag, zeven dagen per week, 365 dagen per jaar, waarbij de gegevens in beginsel drie maanden op voorhand moeten worden aangeleverd. De bedoeling hiervan is dat de antidopingautoriteiten op ieder gewenst moment de renner kunnen benaderen voor een out of competition-controle. De renner kan zich niet meer vrijelijk bewegen zonder rekening te houden met zijn whereaboutsverplichtingen. Dit betekent ontegenzeggelijk een ernstige beperking van zijn sociale leven en familieleven. De regel beoogt in te grijpen in het leven van de renner buiten de

¹³⁹ Vgl. Van Steenbergens 2006. Uit dit artikel volgt dat ook inbreuken op het recht van 8 EVRM door de toepassing van kledingvoorschriften en voorschriften ten aanzien van de uiterlijke verschijning van de werknemer getoetst kunnen worden op basis van een ‘noodzakelijkheids-, proportionaliteits- en subsidiariteits-;

Vgl. Roozendaal 2011, p. 435. Ook Roozendaal merkt op dat proportionaliteit en subsidiariteit een belangrijke rol spelen bij de toetsing van arbeidsrechtelijke voorschriften aan 8 EVRM.

arbeidsrelatie.¹⁴⁰ Op basis van arresten van het EHRM moet het begrip privéleven zeer ruim worden geïnterpreteerd.¹⁴¹ Om de inbreuk te typeren valt te denken aan; ‘the right to be left alone’ of mogelijk beter ‘het recht op autonomie en zelfbeschikking’. Ondanks het feit dat het EHRM nog geen oordeel heeft gegeven of de whereaboutsregel een inbreuk oplevert op artikel 8 EVRM, zal hiervan naar mijn mening zonder meer sprake zijn.

3.6.4. 1: Voorzien bij wetcriterium.

In de zaken Wredlund en Madsen volgt dat het EHRM waarde hecht aan zelfregulering van de arbeidsmarkt. Voor het ‘voorzien bij wet criterium’ refereert zij aan overeenkomsten die door sociale partners zijn opgesteld. Analoge toepassing op de sport betekent dat de verenigingsrechtelijke regulering hier van belang is. Tevens zal vanuit dit perspectief extra waarde toekomen aan het UNESCO-verdrag¹⁴² en de CAO waarvan de whereaboutsregel ook deel uit maakt. Doorgaans zullen de antidopingbepalingen ook in de arbeidsovereenkomst zijn opgenomen.¹⁴³ Ook het sportspecifieke karakter van antidopingregelgeving lijkt een opzichzelfstaande reden te zijn voor de acceptatie van de whereaboutsregel in de arbeidsrechtelijke context.¹⁴⁴

41

3.6.5. De Hoge Raad gaat niet specifiek in op deze eis en maakt in de zaak Dirksz/Hyatt niet duidelijk of het drugsbeleid op de overeenkomst of op de gezagsbevoegdheid is gebaseerd.¹⁴⁵ Het baseren van de whereaboutsregel op de gezagsbevoegdheid is problematisch, omdat de maatregel voornamelijk ingrijpt in de privétijd van de werknemer. In bepaalde gevallen kan een werkgever voorschriften stellen die de werknemer in zijn privétijd raken en wel indien het

¹⁴⁰ Er is dus geen sprake van een min of meer onbedoelde inmenging in het privéleven, zoals het geval was bij de drugstest in de zaak Hyatt. De drugstest werd in de werktijd afgenomen waarbij tot 72 uren voor de test gebruik van cocaïne kon worden vastgesteld.

¹⁴¹ Vgl. Lanotte & Haec 2004, p. 722-723.

¹⁴² *Trb.*1951,154.

¹⁴³ Quote advocaat mr. dr. Jellinghaus als specialist op het gebied van sport- en arbeidsrecht.

¹⁴⁴ ECRM 3 mei 1983, nr. 9322/81, *NJ* 1984, 268 (Muhren tegen Nederland). De renner kiest welbewust voor het aangaan van de arbeidsovereenkomst wetende dat antidopingregelgeving op de wielersport van toepassing is. Vgl. Hendrickx 1999, p. 51. Hendrickx heeft het over de privacyverwachting van de werknemer in de bijzondere situatie van zijn arbeidsverhouding.

¹⁴⁵ Zie hiervoor r.o.v. 3.3.2. De Hoge Raad merkt immers op dat met de ondertekening van een verklaring de kenbaarheid met het alcohol- en drugbeleid is gegeven.

gedrag van de renner in privé-tijd gevolgen heeft voor de werkgever.¹⁴⁶ Dit geldt te meer nu de grens van de arbeidstijd en privé-tijd voor een beroepsrenner moeilijk te duiden is.¹⁴⁷ Deze moeilijke scheiding tussen arbeidstijd en privé-tijd volgt onder andere uit de publieke, maatschappelijke rol die topsporters vervullen. De whereabouts-regel is er juist op gericht om ook buiten de arbeidstijd werking te hebben. Er wordt in de betreffende regels van de UCI immers gesproken over ‘any time’.¹⁴⁸ Het is moeilijk vol te houden dat ‘any time’ valt binnen de grenzen van de arbeidsovereenkomst. Heerma van Voss en van Slooten hebben het over een vervaging van werk- en privé-sfeer. Met deze bewoordingen geven zij echter tevens aan dat er nog altijd een grens bestaat.¹⁴⁹ Nu de whereabouts-regel er juist op is gericht om buiten de arbeidstijd werking te hebben, zal de maatregel de gezagsbevoegdheid te buiten gaan. Dit betekent dat artikel 7:660 BW een te smal fundament is om te voldoen aan het ‘voorzien bij wet’-criterium.

3.6.6. Een andere mogelijkheid is de whereabouts-regel te baseren op wilsovereenstemming. In tegenstelling tot het drugsbeleid in de zaak Dirksz/Hyatt is de whereabouts-regel als deel van de antidopingbepalingen geen regeling die achteraf, na het sluiten van de arbeidsovereenkomst, eenzijdig wordt opgelegd. De arbeidsovereenkomst van een topsporter is een bijzondere overeenkomst.¹⁵⁰ Ook kunnen op basis van artikel 6:248 lid 1 BW bijzondere bepalingen toelaatbaar zijn. Niet enkel is de whereabouts-regel opgenomen in de arbeidsovereenkomst, het is in de sport gebruikelijk om zich te onderwerpen aan antidopingbepalingen.¹⁵¹ Bovendien heeft de werkgever een redelijk belang bij de whereabouts-regel nu het gedrag van de renner in zijn privé-tijd de werkgever

¹⁴⁶ Vgl. noot Verhulp bij Hyatt/Dirksz, p. 4;

¹⁴⁷ **Heerma van Voss & van Slooten 2008**

G.J.J. Heerma van Voss & J.M. van Slooten, ‘Kroniek van het Sociaal recht’, *NJB* 2008, 802. Een beroepswielrenner is immers 24 uren per dag met zijn vak bezig.

¹⁴⁸ Artikel 91 UCI regulations luidt:

“*Each Rider in the Registered Testing Pool shall make a quarterly whereabouts filing that provides accurate and complete information about the Rider’s whereabouts during the forthcoming quarter, so that he can be located for Testing at any time during that quarter.*”

¹⁴⁹ Vgl. Heerma van Voss & van Slooten 2008.

¹⁵⁰ **Van den Hout 2008**

Van den Hout, ‘Arbeidsverhoudingen in het professionele voetbal’, *ArbeidsRecht* 2008, 18.

¹⁵¹ Zie de brede verenigingsrechtelijke binding en binding middels de CAO.

direct schade kan toebrengen. Hiermee lijkt mij dat aan het ‘voorzien bij wet’ vereiste kan worden voldaan door middel van de arbeidsovereenkomst 7:610 BW en/of op artikel 6:248 lid 1 BW.

3.6.7. Voor wat betreft kenbaarheid met en voorzienbaarheid van de whereaboutsregeling zal er zich geen probleem voordoen, voor zover de bepalingen van UCI worden nageleefd. In artikel 89 UCI-regulations wordt aangegeven dat iedere renner die een whereaboutsverplichting heeft, zal worden geïnformeerd door middel van een brief. Deze brief is ook gepubliceerd op de UCI-website en is duidelijk en volledig. Ook geldt voor iedere renner die voor de eerste keer de whereaboutsverplichting opgelegd krijgt, dat hij een online cursus¹⁵² moet volgen waarbij deelname wordt geregistreerd en met een certificaat wordt afgesloten. Daarnaast is het in het beroepswielrennen duidelijk dat dopingcontroles aan de orde van de dag zijn. De reputatie van de wielersport en de grote media-aandacht voor de vele dopinggerelateerde incidenten¹⁵³ creëren een verwachtingspatroon waarbij duidelijk is dat de beroepsrenner inmenging in zijn privacy zal moeten dulden.¹⁵⁴

Nu er mogelijk sprake is van een ‘kenbare’ maatregel, moet ook nog worden gekeken naar de voorzienbaarheid en kwaliteit (rule of law)¹⁵⁵ van deze maatregel. De beroepswielrenners die onderwerp zijn van deze scriptie zijn allen onderworpen aan de whereaboutsregel op basis van de testing pool van de UCI.¹⁵⁶ Het criterium, dat door de UCI gehanteerd wordt voor de selectie van renners om deel uit te maken van de testing pool, is eenvoudig. Zoals eerder is gebleken, is

¹⁵² Artikel 81 UCI-regulations. Het betreft de cursus: ‘True Champion or Cheat’, te vinden op www.UCI.ch:

“True Champion or Cheat is an online educational programme for riders and support personnel, covering the new World Anti Doping Code. Here you will learn the basics of the code through a few short, snappy and fun modules. When you have completed all modules, this will be registered and you will receive a certificate.”

¹⁵³ Zie de recente ontwikkelingen medio oktober 2012 rond Lance Armstrong.

¹⁵⁴ Zie noot E.J. Dommering in *NJ* 2007, 617.

¹⁵⁵ Zie hiervoor onder andere; EHRM 26 april 1979, *NJ* 1980, 146 (Sunday Times); EHRM 24 april 1990, *NJ* 1991, 523 (Kruslin/Huvig).

¹⁵⁶ Zie hiervoor paragraaf 1.6.

slechts de kwalificering van het team van belang.¹⁵⁷ Met uitzondering van de persoonlijk door de UCI aangewezen renners betreft het dus een criterium dat zeer algemeen en bijzonder ruim is opgesteld. Zoals hierboven beschreven wordt de renner die een whereaboutsverplichting opgelegd krijgt uitgebreid geïnformeerd over de maatregel. Ook de inhoud en de gevolgen van overtreding van de whereaboutsverplichtingen komen aan de orde. Dit maakt dat de regeling ook aan de voorzienbaarheidseis voldoet.

3.6.8. 2: Dient de whereaboutsregel een legitiem doel?

Uitgangspunt bij dit criterium is dat de werkgever in beginsel een onthoudingsplicht heeft en geen inmenging mag maken op de rechten van de werknemer.¹⁵⁸ De werkgever is er bij gebaat dat zijn werknemers zich op een correcte wijze gedragen en de naam van de sponsor op een positieve manier naar buiten uitdragen. Het gaat bij sponsoring immers om een reclame-uiting. De verenigingsrechtelijke sanctie die volgt op een overtreding van de whereaboutsregel zal voor een werkgever van groot belang zijn. De renner die gesanctioneerd wordt, omdat hij regels heeft geschonden, zal voor een of twee jaren worden uitgesloten van deelname aan de competitie. Het gevolg daarvan is dat de werknemer geen arbeid meer mag verrichten. Naast de uitsluiting van competitie is er grote mediabelangstelling voor betrapte sporters en zal de sponsor op een negatieve manier in de publiciteit komen.¹⁵⁹ De doelstelling die de werkgever heeft bij het opleggen van de whereaboutsregel is van economische aard. Aan de ene kant zal mogelijke sponsering uitblijven of worden beëindigd wanneer de ploeg op een negatieve manier in het nieuws verschijnt. Aan de andere kant heeft de ploeg een nadeel als hij werknemers in dienst heeft die niet in staat zijn werkzaamheden te verrichten. De werkgever probeert met het stellen van de whereaboutsregel de continuïteit van de organisatie te waarborgen

¹⁵⁷ In 2011, the following riders participate in the passport program: all riders registered with a UCI ProTeam, all riders registered with a UCI Professional Continental Team, other riders as determined by the UCI.

¹⁵⁸ Vgl. Vlemminx 1999, p. 177.

¹⁵⁹ **Vegter 2007**

M.S.A. Vegter, 'Privacy op de werkplek', *JAR Verklaard* 2007/7, p. 7

en de goede naam van de sponsor uit te dragen. Mijns inziens betreft dit een legitiem doel.

3.6.9. 3: Is de whereaboutsregel een geschikt middel?

Bij dit criterium wordt de vraag gesteld of er voor de whereaboutsregel een maatschappelijke behoefte bestaat (pressing social need) en of de whereaboutsregel, nuttig, relevant en toereikend is om het beoogde doel te bereiken?¹⁶⁰

De discussie aangaande doping en wielersport is de laatste jaren alleen maar toegenomen. De kranten staan vol met onderwerpen waarbij dopinggebruik aan de wielersport wordt gelinkt. Dat er een behoefte bestaat om dit probleem aan te pakken behoeft geen betoog. De whereaboutsregel draagt bij aan de pakkans van diegene die de grenzen overschrijdt, daarnaast gaat er van de regeling een preventieve werking uit.¹⁶¹

Het voeren van een antidopingbeleid is ook relevant voor de werkgever. Immers, dopinggebruik door de renner zal altijd van invloed zijn op de arbeidsovereenkomst. Daarbij is geen verschil te maken in het gebruik van doping tijdens de arbeidstijd (ik denk aan wedstrijden en clubtrainingen) of daarbuiten in de privétijd. Door de grote mediabelangstelling voor dergelijke schandalen en de schorsing die geconstateerd dopinggebruik tot gevolg heeft, zal de werkgever naast imagoschade ook schade ondervinden als gevolg van het feit dat de betrapte beroepsrenner geen arbeid meer kan verrichten. Geconcludeerd kan worden dat de whereaboutsregel zowel preventief als repressief bijdraagt aan de bestrijding van doping en daarmee aan het bewaken van het imago van de sponsor en werkgeversbelangen. Voor wat betreft het inhoudelijke nut en relevantie van de maatregel verwijs ik naar de volgende paragrafen.

3.6.10. 4: Is de whereaboutsregel evenredig in verhouding tot het belang van de beroepsrenner (proportionaliteit)?

¹⁶⁰ Vgl. Lanotte & Haeck 2004, p. 720.

¹⁶¹ De gedachte dat ieder willekeurig moment een antidopingcontroleur aan de deur kan staan, kan een afschrikwekkende werking hebben.

Nu is gebleken dat de whereaboutsregel een geschikt middel kan zijn voor het nastreven van een legitiem doel, zal moeten worden gekeken naar de feitelijke toepassing van de maatregel. Om te bezien in hoeverre de whereaboutsregel proportioneel is, zal de mate van inmenging in het privéleven van de beroepsrenners moeten worden afgezet tegen het resultaat en daarmee het effect van de regeling zelf.¹⁶²

3.6.11. Uit de meest recente gegevens gepubliceerd door UCI blijkt echter dat de maatregel slechts een zeer beperkt effect heeft.¹⁶³ Uit de zeer summiere gegevens die beschikbaar zijn gesteld door de UCI kan geconcludeerd worden dat maximaal 0.44% van de controles die ‘out of competition’ worden gedaan, resulteert in een positieve test. Met dit resultaat is echter nog niet duidelijk hoeveel positieve tests het gevolg zijn van door renners ingevulde whereabouts. Het daadwerkelijke effect van de whereaboutsregel is dus kleiner dan het hierboven genoemde resultaat. De preventieve werking die van de maatregel uitgaat is helaas niet te meten op basis van de gegevens van de UCI.

Zoals eerder ter sprake kwam, ten aanzien van de ‘voorzienbaarheid’, is het ook in het kader van de proportionaliteit van belang te bezien wie op welke wijze wordt onderworpen aan de whereaboutsverplichting. De ernstige inbreuk op het privéleven van de renner en de beperkte resultaten van de whereaboutsregel zijn niet in verhouding. Uit het resultaat van de maatregel volgt niet dat er een zo groot belang bestaat op basis waarvan het gerechtvaardigd is, om alle renners van een Pro tour-team en Pro continental-team aan de maatregel te onderwerpen. Zowel de aard als de toepassing van de whereaboutsregel is niet proportioneel.

3.6.12. 5: Is er een minder ingrijpend middel voor handen (subsidiariteit)?

Volgens de WADC is iedere internationale federatie bevoegd zelfstandig criteria aan te leggen, op basis waarvan atleten worden aangewezen, om deel uit te maken van de registered testing pool.¹⁶⁴ Deelnemers aan de registered testing pool

¹⁶² Vgl. Verhulp 1999, p. 50; Verhulp beschrijft dit treffend, “*de beperking van de uitoefening van een grondrecht moet dan zijn gericht op het bereiken van de doelstelling van de organisatie.*”.

¹⁶³ UCI annual report 2010.

¹⁶⁴ Zie artikel 5.1.1.WADC.

zijn onderworpen aan de whereaboutsverplichting. In het kader van de subsidiariteit is het zinvol om te zien hoe de verschillende internationale sportbonden met deze vrijheid omgaan.

3.6.13. Toepassing whereaboutsregel in het voetbal.

Toepassing van de whereaboutsregel in het professionele voetbal gebeurt op een gelijksoortige manier als het cameratoezicht in het ‘Wennekes arrest’. Volgens het Union of European Football Associations (UEFA)-antidopingprogramma¹⁶⁵ wordt de volledige whereaboutsmaatregel pas na een viertal incidenten toegepast. In eerste instantie wordt in een periode van vijf jaar een whereaboutsverplichting opgelegd aan de club. De club is in deze periode verplicht de gegevens te verstrekken met betrekking tot; data, tijdstippen, locatie van trainingen en de namen van de afwezige spelers tijdens deze trainingen. Bij een eerste overtreding volgt er een waarschuwing aan de club, bij een tweede overtreding worden de spelers van de club onderworpen aan ‘target testing’, bij een derde overtreding worden de spelers onderworpen aan een gedeeltelijke toepassing van de whereaboutsregel, bij de vierde overtreding van de club worden een aantal of alle spelers onderworpen aan de volledige whereaboutsregel.

3.6.14. Toepassing whereaboutsregel in de zwemsport.

De internationale zwembond (Federation International de Nation, FINA) heeft voor haar registered testing pool de criteria gebaseerd op resultaten van de zwemmers.¹⁶⁶ Indien een zwemmer bij de beste 25 van een officiële wedstrijdafstand behoort, komt de zwemmer automatisch in de registered testing pool en moet hij/zij gaan voldoen aan de whereaboutsverplichting. Indien FINA aanleiding heeft om zwemmers aan de whereaboutsverplichting te onderwerpen die niet in deze categorie vallen, dan heeft zij hiervoor de vrijheid.¹⁶⁷ Het criterium gebaseerd op prestaties wordt op alle diverse elementen van de zwemsport toegepast.

¹⁶⁵ UEFA antidoping programma, Whereabouts guide 2012-2013 season.

¹⁶⁶ Zie hiervoor: www.FINA.org “Criteria to determine the FINA Registered Testing Pool as per the WADA International Standards for Testing (IST)”.

¹⁶⁷ Indien voor deze vrijheid geen beleid bestaat, is zij arbitrair.

3.6.15. Toepassing whereaboutsregel in de tennissport.

De internationale tennisbond (International Tennis Federation, ITF) heeft voor haar registred testing pool de criteria ook gebaseerd op resultaten van de spelers.¹⁶⁸ De beste 50 tennisers en tennisters, de beste tien dubbelteams en vijf beste rolstoelspelers en -speelsters maken deel uit van de registered testing pool. Ook in de tennissport wordt weer gebruik gemaakt van de mogelijkheid om naar inzicht van de bond een atleet op te nemen in de registered testing pool.

3.6.16. Binnen de verschillende sportbonden wordt er op verschillende wijze invulling gegeven aan de bevoegdheid voor het stellen van de criteria voor de registred testing pool. Zowel de UEFA als FINA gebruiken criteria die minder algemeen en ruim zijn dan de criteria van de UCI. Mogelijke rechtvaardiging hiervoor zou kunnen zijn dat er in de wielersport een grotere noodzaak bestaat voor het controleren van de renners. Nu wordt door middel van de media de suggestie gewekt dat de wielersport inderdaad meer vervuild is dan andere sporten. Het annueel report van de UCI schetst echter een ander beeld. Ik heb geen wetenschappelijke gegevens gevonden op basis waarvan het gerechtvaardigd is voor de UCI om dergelijke ruime en algemene criteria te hanteren.

3.6.17. Verschillende mildere varianten van de whereaboutsregel kunnen worden bedacht. Nuancering van de criteria voor de registered testing pool brengt de whereaboutsregeling mogelijk meer in lijn met de door het EHRM gebruikte criteria in de zaak Wretlund. Opname van renners in de registered testing pool op basis van een vermoeden, zoals de Hoge Raad in het ‘Wennekes arrest’¹⁶⁹ voorstond, is voor de UCI ook een optie. In dit arrest overwoog de Hoge Raad dat de werkgever een gerechtvaardigd belang had bij het plaatsen van een verborgen camera bij de kassa, omdat een concreet vermoeden bestond dat een van de werknemers geld verduisterde uit de kassa. In deze zaak gaat het om een

¹⁶⁸ Zie hiervoor: <http://www.itftennis.com/antidoping/Whereabouts/> “The criteria for selection of players for inclusion in the IRTP has been based on the year-end rankings.”

¹⁶⁹ HR 27 april 2001, *LJN* 1347.

inmenging op het recht van privacy welk werd gerechtvaardigd op basis van het concrete vermoeden bij de werkgever. De plaatsing van de camera was juist vanwege dit vermoeden een proportioneel middel. Het Biologisch paspoort¹⁷⁰, welke in de wielersport reeds enige tijd wordt gebruikt, lijkt hiervoor een goed middel te zijn. De whereaboutsregel zou toegepast kunnen worden op basis van een concreet vermoeden. Ook een regeling zoals de UEFA gebruikt, zou kunnen werken in de wielersport. Het betreft dan in eerste instantie een toezicht op de teams. Door overtredingen van het team komt vervolgens de renner onder verscherpt toezicht te staan.¹⁷¹ Het feit dat de laatste jaren de wielerploeg meer en meer is gaan optreden in teamverband waardoor het individuele karakter van de sport is afgenomen is een extra argument voor deze manier van werken.

¹⁷⁰ Zie hiervoor noot 70. Afwijkende bloedwaardes, welke worden geregistreerd in het biologische paspoort, kunnen worden veroorzaakt door dopinggebruik. Indien er sprake is van vermoedelijk dopinggebruik kan een renner onder het regime van de whereaboutsregel worden geplaatst.

¹⁷¹ Een trend in de wielersport is dat de renners steeds meer onder begeleiding staan van de teams voor wat betreft de trainingen. Hierdoor zou een whereaboutsverplichting van het team ook kunnen werken.

3.7. Conclusie:

Het recht op privacy uit 8 EVRM is een recht dat directe werking heeft in de Nederlandse rechtsorde. Ook in de verhouding werkgever werknemer kan een beroep op dit recht worden gedaan. De whereaboutsregel is nog niet getoetst aan artikel 8 EVRM, maar verondersteld kan worden dat de inbreuk op het privéleven door toedoen van de whereaboutsregel een inbreuk is welke wordt beschermd door artikel 8 EVRM. Vaak dienen grondrechten in arbeidsrechtelijke geschillen als invulling van open normen en is er sprake van indirecte werking van het grondrecht. Toch komt het ook voor dat de Nederlandse rechter direct aan een grondrecht toetst. Het EHRM hecht geen waarde aan de manier van toetsen van de nationale rechter voor zover het EVRM daardoor niet wordt geschonden. Aan de hand van twee beslissingen van het EHRM en een arrest van de Hoge Raad heb ik een vijftal criteria geformuleerd waaraan een regeling moet vol doen om in overeenstemming te zijn met artikel 8 EVRM. In een concrete toepassing zullen de uit de lagere jurisprudentie gedestilleerde gezichtspunten van paragraaf 3.5.4. van belang zijn.

1. Voorzien bij wetcriterium.
2. Er moet sprake zijn van een legitiem doel.
3. Het moet een geschikt middel zijn.
4. Het middel moet evenredig zijn in verhouding tot het belang van de beroepsrenner (proportionaliteit).
5. Er mag geen ander, minder ingrijpend middel voor handen zijn (subsidiariteit).

Een professionele wielerploeg heeft een bijzonder belang bij het gedrag van de renner in zijn privétijd. De bijzondere arbeidsverhouding tussen werkgever en werknemer in de wielersport en de daarbij behorende belangen, kunnen een rechtvaardiging zijn voor de whereaboutsregeling. Een dergelijke regeling moet echter wel aan voorwaarden voldoen. De whereaboutsregeling moet kenbaar en voorzienbaar zijn. De manier waarop de regeling aan de renners bekend wordt gesteld maakt dat de renners bekend raken met de regeling. Zowel de aard, inhoud en gevolgen bij niet naleving van de regel komen in de voorlichting voldoende aan de orde om aan de kenbaarheids- en

voorzienbaarheidseis te kunnen voldoen. Het doel van de werkgever, met het stellen van de whereaboutsregeling, is het waarborgen van de continuïteit van de organisatie. Schending van antidopingregels door de renners binnen het team kan het voortbestaan van dit team in gevaar brengen. Daarnaast zijn renners voor een langere periode niet meer inzetbaar wanneer zij bestraft worden voor het overtreden van de antidopingregels. De whereaboutsregel moet renners van dopinggebruik weerhouden, wat maakt dat de regel een legitiem doel nastreeft. Uit gepubliceerde gegevens van de UCI blijkt dat out of competitioncontroles slechts zeer beperkt effect hebben. De effectiviteit van de maatregel lijkt de ernst van de inbreuk niet te rechtvaardigen en is daardoor niet proportioneel. Ten aanzien van de subsidiariteitseis zijn er ook enkele vraagtekens te zetten bij de whereaboutsregel. Zoals is gebleken wordt er door verschillende internationale sportbonden op eigen wijze invulling gegeven aan de toepassing van de whereaboutsregel. Minder ingrijpende en genuanceerde alternatieven zijn voorhanden en worden ook daadwerkelijk gebruikt. De professionele wielersport heeft ook de mogelijkheid om de whereaboutsregeling gericht toe te passen. Omdat geen gebruik wordt gemaakt van het minst ingrijpende middel is de whereaboutsregel, zoals deze thans wordt toegepast, in strijd met de subsidiariteitseis.

Dit alles maakt dat de whereaboutsregel in beginsel niet voldoet aan de proportionaliteits- en de subsidiariteitseis en dus in strijd is met artikel 8 EVRM.¹⁷²

¹⁷² In concrete toepassing kunnen de omstandigheden tot een andere conclusie leiden.

Hoofdstuk 4 Ontslag op staande voet gebaseerd op de whereaboutsregel

4.1. Inleiding.

Een maatregel opgelegd door een dopingautoriteit hoeft niet per definitie te leiden tot ontslag van de atleet door de werkgever. Zo is Gregory Sedoc nog altijd in dienst van het Ministerie van Defensie ondanks een schorsing voor de duur van een jaar die hem is opgelegd door het ISR, vanwege schending van de whereaboutsregel.¹⁷³ Toch zal er vaak een ontslag volgen als reactie van de werkgever op de schorsing van de renner. In dit hoofdstuk wordt het ontslag op staande voet van de beroepswielrenner als werknemer nader bekeken. Het uitgangspunt is dat het ontslag volgt op een schorsing gebaseerd op schending van de whereaboutsregel als opgenomen in de regels van de KNWU, UCI of andere bevoegde antidopingorganisatie. De wielrenner heeft niet voldaan aan zijn whereaboutsverplichting, doordat in een periode van 18 maanden voor de derde maal sprake is van een ‘missed test’ of ‘filling failure’.

52

4.2. Opzegging op basis van dringende reden¹⁷⁴, ‘ontslag op staande voet’

Aan het ontslag op staande voet wordt een aantal voorwaarden gesteld. Er moet sprake zijn van een onverwijlde opzegging met gelijktijdige mededeling van de reden van opzegging. Tevens moet er sprake zijn van een objectief dringende reden, ieder weldenkend mens zal de reden als dringend ervaren. De werkgever zelf zal de reden ook als dringend moeten ervaren, de reden moet subjectief dringend zijn. Als laatste voorwaarde heeft de Hoge Raad¹⁷⁵ bepaald dat de persoonlijke omstandigheden van de werknemer een rol spelen. De Hoge Raad overweegt als volgt:

“Bij de beoordeling van de vraag of van dringende reden in de zin van art. 7A;1639p (oud) BW sprake is, moeten de omstandigheden van het geval, in onderling verband en samenhang, in

¹⁷³ Lanting 2011

B.B.B. Lanting, ‘Defensie als topsport: De rechtspositie van defensietopsporters’, *TvS&R* 2011, 4.

¹⁷⁴ Artikel 7:677 BW.

¹⁷⁵ HR 12 februari 1999, *JAR* 1999, 102; R.M. Beltzer, *Rechtspraak ontslag op staande voet*, Deventer: Kluwer 2004, p15-16; Vgl. Bouwens, Houwerzijl, Roozendaal, 2011, p. 161; D.M. van Genderen e.a., *Arbeidsrecht in de praktijk*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2006, p. 225-226.

aanmerking worden genomen. Daarbij behoren in de eerste plaats in de beschouwing te worden betrokken, de aard en de ernst van hetgeen de werkgever als dringende reden aanmerkt en verder onder meer de aard van de dienstbetrekking, de duur daarvan en de wijze waarop de werknemer die dienstbetrekking heeft vervuld, alsmede de persoonlijke omstandigheden van de werknemer, zoals zijn leeftijd en de gevolgen die een ontslag op staande voet voor hem zou hebben.”.

In het hierna volgende zal de onverwijld opzegging en de gelijktijdige mededeling als eerste aan de orde komen, gevolgd door een behandeling van de subjectief en objectief dringende reden. Tot slot komen de persoonlijke omstandigheden aan de orde, waarna wordt afgesloten met een conclusie.

4.2.1. De onverwijld opzegging en de gelijktijdige mededeling.

De werkgever moet onverwijld opzeggen op basis van artikel 7:677 lid 1 BW.

Onverwijld opzeggen is echter iets anders dan direct opzeggen. De werkgever is gehouden op te zeggen op het moment dat hij op de hoogte is of had kunnen zijn van het bestaan van de dringende reden. Zo kan de werkgever een zorgvuldig onderzoek houden om de feiten duidelijk te krijgen. Zodra de werkgever bekend is met de feiten, zal hij voortvarend moeten handelen.¹⁷⁶

De werknemer heeft het recht te weten waarom hij wordt ontslagen teneinde zijn standpunt ten aanzien van het ontslag te bepalen. De gelijktijdige mededeling van de dringende reden is dan ook vereist. Dit is slechts anders indien de reden voor de werknemer direct duidelijk is en geen enkele twijfel bestaat.¹⁷⁷

4.2.2. Thans loopt een hoger beroep bij het Gerechtshof Arnhem in de zaak Rasmussen tegen Rabobank. Rabobank ontslaat Rasmussen op 26 juli 2007 naar aanleiding van het verstrekken van onjuiste verblijfsinformatie in de maand juni 2007 aan de UCI op basis van de whereaboutsverplichting die rust op Rasmussen. In deze zaak geeft het Hof in een tussenvonnis¹⁷⁸ Rabobank een bewijsopdracht ten aanzien van de bekendheid met feiten die ten grondslag hebben gelegen aan het ontslag op staande voet. De vraag die beantwoord moet

¹⁷⁶ HR 27 april 2001, *JAR* 2001, 95; HR 18 september 1987, *NJ* 1988, 238 (Breejen/Potze); HR 4 november 1983, *NJ* 1984, 187 (Kimmenade/Keller).

¹⁷⁷ HR 23 april 1993, *NJ* 1993, 504 (m.nt. PAS).

¹⁷⁸ Hof Arnhem 19 juni 2012, *LJN* BW8595.

worden is dan ook of het ontslag onverwijld is gegeven. Het standpunt van Rasmussen is dat Rabobank reeds op de hoogte was van de door Rasmussen verstrekte onjuiste verblijfsinformatie op 3 juli 2007 en dat hierdoor het ontslag op staande voet (op 26 juli 2007) niet onverwijld is gegeven.

4.2.3. Subjectief dringende reden.

De subjectiviteit van de dringende reden houdt in dat de werkgever de reden zo dringend ervaart dat ontslag op staande voet vanuit zijn optiek móét volgen.¹⁷⁹ Zo kan het eten van pinda's uit een retour gekomen zakje door een afdelingmanager bij een cateringbedrijf een grond voor ontslag op staande voet opleveren.¹⁸⁰ De president van de rechtbank is in deze zaak van mening dat het ontslag geldig is. De werkgeefster voert een strikt beleid zonder uitzonderingen toe te passen ten aanzien van verduistering en past dit beleid consequent toe. De werknemer is van het beleid op de hoogte. De geringe ernst van het vergrijp en een voortreffelijke staat van dienst doen niet af aan de vaststelling dat sprake is van verduistering die een dringende reden vormt voor ontslag op staande voet.¹⁸¹ Wordt door de werkgever het beleid niet consequent doorgevoerd dan zal een ontslag op staande voet niet standhouden. Een reactie van de werkgever in gelijksoortige gevallen behoort immers hetzelfde te zijn.¹⁸²

4.2.3.1. Het sponsorbelang en het werkgeversbelang zullen nagenoeg hetzelfde zijn nu de sponsor de inkomstenbron is voor de werkgever. De sponsor wil door middel van de ploeg zijn naamsbekendheid vergroten. Het ligt voor de hand dat

¹⁷⁹ Van Drongelen e.a. 2011

J. van Drongelen e.a., *Individueel arbeidsrecht*, Zutphen: Paris 2011. p. 213; Vgl. Bouwens, Houwerzijl & Roozendaal 2011, p. 161; Vgl. van Genderen e.a. 2006, p. 225-226; Vgl. Beltzer 2004, p. 14.

¹⁸⁰ Rb. Haarlem, 17 oktober 2000, *JAR* 2001/9. Zie ook; Ktr. Helmond 10 februari 2003, *JAR* 2003, 80.

¹⁸¹ Verhulp geeft in zijn noot bij *JAR* 2001/9, kritiek op de beslissing van de kantonrechter en overweegt als volgt: “Bij de beoordeling van deze diefstal als dringende reden dient naar mijn mening ook gelet te worden op bijvoorbeeld een lange duur van de arbeidsovereenkomst en de staat van dienst van de werknemer. Deze omstandigheden van de werknemer beïnvloeden de dringendheid van de dringende reden, en kunnen er toe leiden dat er – ondanks de duidelijke opvattingen van de werkgever ter zake – toch geen dringende reden wordt aangenomen. De kantonrechter sluit die omstandigheden van de werknemer (m.i. ten onrechte) van de beoordeling uit,...”

¹⁸² Zie hiervoor: Ktg. Rotterdam 7 juli 1989, *Prg.*1990, 3209.

de sponsor daarbij op een positieve manier naar buiten wil treden en dat hij niet geassocieerd wordt met de negatieve kanten van de sport, zoals dopinggerelateerde media-aandacht.

Dit belang is echter onvoldoende om direct aan te nemen dat sprake is van een subjectief dringende reden. Het gedrag van de werkgever speelt een belangrijke rol in de beoordeling van de subjectiviteit. Zo kan het van belang zijn of een renner voor aanvang van zijn arbeidsovereenkomst met de ploeg al een of twee ‘missed tests’ of ‘filling failures’ op zijn conto heeft. Gaat de nieuwe werkgever desondanks een arbeidsovereenkomst aan, dan zal de subjectiviteit moeilijker kunnen worden aangetoond. Ook de reactie van de werkgever op een ‘missed test’ of ‘filling failure’ is van groot belang. Indien de werkgever de renner niet aanspreekt op zijn gedrag en niet wijst op eventuele gevolgen van dit gedrag zal het moeilijk vol te houden zijn dat de derde overtreding plots wel een zo dringende reden oplevert dat de werkgever de arbeidsovereenkomst wel móét opzeggen.¹⁸³ Bovendien kan hierbij worden verwezen naar de CAO. Daarin wordt de werkgever in artikel 18 lid 2 verplicht de werknemer bij te staan in zijn verplichtingen tot naleving van de antidopingregels. Dit geldt dus ook voor de verplichting van de renner ten aanzien van de whereaboutsregel. Een herhaalde weigering van de renner om niet te voldoen aan de whereaboutsverplichting zou een subjectief dringende reden op kunnen leveren. De Hoge Raad¹⁸⁴ heeft hieromtrent een algemene regel geformuleerd die luidt;

“een bij herhaling niet voldoen door een werknemer aan een op zichzelf redelijke opdracht van de werkgever, in beginsel een dringende reden oplevert.”

De Hoge Raad gebruikt hier de term ‘in beginsel’, want bij deze vaststelling dient een afweging van de persoonlijke omstandigheden van de werknemer tegen de aard en ernst van de dringende reden plaats te vinden, aldus Verhulp.¹⁸⁵

4.2.3.2. Het eerste gezichtspunt als in paragraaf 3.5.4. is bij de beoordeling van de subjectief dringende reden van belang. Vast moet komen te staan dat het team

¹⁸³ Hoge Raad 15 februari 1991, *NJ* 1991, 340; Rb. Amsterdam 27 augustus 1997, *JAR* 1997/210; Ktr. Maastricht 3 april 2002, *JAR* 2002, 192; ‘Druppel die de emmer doet overlopen’-doctrine.

¹⁸⁴ Hoge Raad 20 juni 2003, *JAR* 2003, 179.

¹⁸⁵ Noot bij HR 20 juni 2003, *JAR* 2003, 179; Hoge Raad 21 januari 2000, *JAR* 2000, 45; Rb. Haarlem, 17 oktober 2000, *JAR* 2001/9. Ktr. Lelystad 17 juli 2002, *JAR* 2002, 194.

grote waarde hecht aan de whereaboutsregel. Een belangrijke indicator hiervoor is de opname van de whereaboutsregel in de arbeidsovereenkomst met de beroepsrenner. Uiteraard is een expliciete opname van de whereaboutsregel in de arbeidsovereenkomst sterker dan een verwijzing naar de antidopingbepalingen die ingevolge de verenigingsrechtelijke binding doorwerken op de renner en of het team.

4.2.4. Objectief dringende reden.

De objectief dringende reden is een reden die door ieder weldenkend mens als dringend wordt ervaren. De invulling hiervan vindt plaats op basis van redelijkheid en billijkheid als in artikel 3:12 BW en de omgeving waarin de werknemer en werkgever zich bevinden.¹⁸⁶ Dit artikel geeft aan dat algemene rechtsbeginselen in deze overweging moeten worden betrokken; artikel 8 EVRM is een van deze algemene rechtsbeginselen.¹⁸⁷ De dringende reden moet altijd gebaseerd zijn op eigenschappen of gedragingen van de werknemer. Op basis van artikel 7:678 BW hoeft er geen sprake te zijn van verwijtbaar gedrag voor het ontstaan van een dringende reden. In het arrest van de Hoge Raad van 29 september 2000¹⁸⁸ geeft zij in r.o.v. 3.3. aan dat de eis van verwijtbaarheid wel gesteld kan worden indien de aard van de dringende reden dit met zich mee brengt. De eis dat 24 uren per dag, drie maanden op voorhand alle verblijfsgegevens moeten worden opgegeven, waarbij een foutieve opgave per zes maanden tot sanctionering door de werkgever kan leiden, is in mijn optiek van dien aard dat de eis van verwijtbaarheid hier gerechtvaardigd is.¹⁸⁹ Indien blijkt dat een onjuiste informatieverschaffing opzettelijk is gebeurd met als doel het de autoriteiten onmogelijk te maken een dopingcontrole uit te voeren, dan zou dit

¹⁸⁶ Vgl. Van Drongelen e.a. 2011, p. 212; Vgl. Beltzer 2004, p. 12-14.

¹⁸⁷ Vgl. Jacobs & Pennings (red.) 2007, p. 118; Heerma van Voss stelt: *“Toch lijkt het mij in beginsel een voor de hand liggende benadering om rechten die zijn erkend in internationale mensenrechtendocumenten en die door een groot aantal landen zijn geratificeerd, te beschouwen als algemeen erkende rechtsbeginselen.”*

¹⁸⁸ Hoge Raad 29 september 2000, *JAR* 2000, 223.

¹⁸⁹ Betoogt kan worden dat door opname en sanctionering van de whereaboutsregel in de arbeidsovereenkomst de gevolgen bij een overtreding geobjectiveerd zijn. Een gerechtvaardigde vraag hierbij is, in hoeverre heeft de renner zijn wil kunnen bepalen bij aangaan van de arbeidsovereenkomst mede gelet op de verenigingsrechtelijke grondslag van de antidopingregels?

een dringende reden kunnen opleveren.¹⁹⁰ Wel blijft het aan de werkgever om opzettelijk misleiding van de autoriteiten, door een onjuiste opgave van de whereabouts door de renner, aan te tonen (zie art. 150 Rv).¹⁹¹ Koevoets is van mening dat aan het schuldvereiste zware eisen moeten worden gesteld.¹⁹²

4.2.5. Of de whereaboutsregeling volgens maatschappelijke opvattingen als in artikel 3:12 BW een geaccepteerde norm is die bij overtreding ervan moet lijden tot ontslag op staande voet, lijkt mij zeer discutabel. Ik heb daarvoor twee argumenten.

4.2.6. Als eerste maakt de whereaboutsregel een ongerechtvaardigde inbreuk op het recht van privéleven van de sporter en is daarmee in strijd met artikel 8 EVRM.

De whereaboutsregel maakt het voor de antidopingorganisaties mogelijk om te allen tijde de sporter te kunnen traceren, terwijl in de zaken Madsen, Wredlund en Dirksz/Hyatt slechts een controle tijdens werktijd plaatsvond, waarmee eventueel drugsgebruik in de vrije tijd kon worden vastgesteld. De inbreuk op het privéleven van de renner door middel van de whereaboutsregel gaat vele malen verder dan de drugscontrole in deze zaken. De zaak Dirksz/Hyatt heeft al behoorlijk wat stof doen opwaaien. Door Roozendaal wordt zij zelfs als schokkend betiteld.¹⁹³ Daarbij komt nog dat de whereaboutsregel op zichzelf nog helemaal niets zegt over het wel of niet gebruiken van verboden middelen, het betreft immers (slechts) een administratieve verwerking van verblijfgegevens. Vanwege de strijdigheid van de whereaboutsregel met artikel 8 EVRM acht ik de whereaboutsregel ook niet in lijn met de maatschappelijke opvattingen.

4.2.7. Ten tweede moet de vraag gesteld worden of het maatschappelijke aanvaard is dat een werknemer ontslag op staande voet moet krijgen door drie administratieve fouten in een periode van 18 maanden? Het ontslag volgt nadat

¹⁹⁰ Rb Utrecht 2 juli 2008, *LJN* BD600 (Rasmussen tegen Rabobank r.o.v. 4.26).

¹⁹¹ Hoge Raad 26 januari 2001, *JAR* 2001, 40 (Wapenaar/Taxo Hofman).

¹⁹² Vgl. Koevoets 2006, p.164-165; HR 3 maart 1989, *NJ* 1989, 549, r.o. 3.2 (*Chaobi/NS*).

¹⁹³ W.L. Roozendaal, 'Het grondrecht op snuiven, of de grenzen aan de gezagsbevoegdheid', *ARA* 2008, 1; p.46.

sprake is van een derde 'missed test' of 'filling failure' binnen 18 maanden. Concreet betekent dit dat de renner per zes maanden één fout heeft gemaakt in zijn administratie, waarbij deze administratie bestaat uit het verschaffen van verblijfgegevens voor een periode van drie maanden en het up-to-date houden van deze gegevens. De renner zal zijn planning van evenementen en wedstrijden wel tot drie maanden in de toekomst kunnen overleggen, maar het gaat hier bijvoorbeeld ook om familie bezoek, een uitstapje naar de supermarkt, een simpele boodschap in het dorp, een bezoek aan oma in het ziekenhuis, kortom het dagelijkse leven. Indien de renner onjuiste informatie heeft verschaft of vergeten is veranderingen in zijn verblijfgegevens te verwerken, is dan reeds sprake van een zodanig gedraging van de renner dat maakt dat de werkgever niet anders kan dan de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang op te zeggen? Ik ben van mening dat het antwoord op deze vraag 'nee' moet zijn. De grote administratieve verantwoordelijkheid van de renner gebaseerd op de whereaboutsregel wordt te zwaar bestraft door een ontslag op staande voet.

4.2.8. De concrete omstandigheden van het geval kunnen een andere conclusie ten aanzien van de objectief dringende reden rechtvaardigen. Wederom zijn daarbij de gezichtspunten uit paragraaf 3.5.4. van belang. Het kan voorkomen dat er een aanleiding is om de renner onder verscherpt toezicht te stellen.¹⁹⁴ Als een renner onder een verlicht whereaboutsregime valt en er is een vermoeden dat de aangeleverde gegevens onjuist zijn kan dit ook een reden zijn om de whereaboutsregel strikter toe te passen.

4.2.8. Persoonlijke omstandigheden van de werknemer spelen een belangrijke rol in de beoordeling van het ontslag op staande voet.¹⁹⁵ Zo kan een ontslag van een werknemer nadat hij de vrouw van de directeur met de steel van een hamer op

¹⁹⁴ Schommelingen in bloedwaardes of onverklaarbare prestatieverbeteringen kunnen een aanleiding zijn.

¹⁹⁵ Vgl. Beltzer 2004, p. 15-16; Vgl. Van Drongelen e.a. 2011, p. 222;

haar arm slaat onderuit gaan op basis van de persoonlijke omstandigheden van de werknemer.¹⁹⁶

Ook het ontslag op staande voet, gebaseerd op verduistering van reboourgeld door een vrachtwagenchauffeur, is gezien de ernstige persoonlijke omstandigheden van de chauffeur en de bekendheid van deze situatie bij de werkgever een te zwaar middel.¹⁹⁷ Ten aanzien van de persoonlijke omstandigheden heeft de Hoge Raad een aantal gezichtspunten opgesteld.¹⁹⁸ De rechter is niet gehouden deze gezichtspunten ambtshalve te toetsen.¹⁹⁹ De gezichtspunten zijn niet limitatief geformuleerd. Dit betekent dat de rechter niet is beperkt tot de gezichtspunten, maar dat zij als leidraad voor de rechter kunnen dienen.

De gezichtspunten:

1. de aard en ernst van hetgeen de werkgever als dringende reden aanmerkt;
2. de aard van de dienstbetrekking;
3. de duur daarvan;
4. de wijze waarop de werknemer de dienstbetrekking heeft vervuld;
5. de persoonlijke omstandigheden, zoals:
 - 5a. de leeftijd van de werknemer;
 - 5b. de gevolgen die een ontslag op staande voet voor hem zou hebben.

Ad 1. De aard van de overtreding is (behoudens opzet) een administratieve fout waarbij een derde fout kan lijden tot een schorsing voor de duur van minimaal een en maximaal twee jaren. Voor de werkgever betekent dit dat hij een renner in de ploeg heeft die hij voor de duur van de schorsing niet kan inzetten voor wedstrijden. Dit belang zal vervolgens moeten worden afgezet tegen het belang van de renner.

¹⁹⁶ Hoge Raad 12 februari 1999, *JAR* 1999, 102 (Schrijvers/Van Essen); Hoge Raad 21 januari 2000, *JAR* 2000, 45(P/Hema); Ktr. Lelystad 17 juli 2002, *JAR* 2002, 194.

¹⁹⁷ Hof 's-Gravenhage 17 augustus 2007, *JAR* 2007, 279.

¹⁹⁸ **Quist 2007**

J.P. Quist, de gezichtspuntencatalogus bij ontslag op staande voet: wordt de Hoge Raad op de voet gevolgd, *ArA* 2007, 1.

¹⁹⁹ HR 27 april 2001, *JAR* 2001, 95.

Ad 2. De aard van de dienstbetrekking. De renner heeft als topsporter een arbeidsovereenkomst met de ploeg gesloten. Een topsportcarrière is van relatief korte duur, iedere arbeidsovereenkomst is daarmee voor de renner van groot belang. Daarnaast is er slechts een beperkt aantal werkgevers/ploegen²⁰⁰ waarbij de renner zijn kost kan verdienen en staan jongeren in de rij om te worden toegelaten tot de rangen van de professionals.

Ad 5b. De gevolgen voor de gemiddelde renner zullen erg groot zijn. Voor het merendeel van de renners zal gelden dat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst ook het einde zal betekenen van de carrière omdat zij simpelweg niet de financiële middelen bezitten om de periode van de schorsing te overbruggen,²⁰¹ nog daargelaten het probleem met betrekking tot het vinden van een nieuwe werkgever. De positie van de renner ten opzichte van een “normale” werknemer is aanmerkelijk ongunstiger. Topsport is per definitie veeleisend. Tijd voor het ontwikkelen van competenties op andere vlakken is er vaak niet geweest. Een ontslag op staande voet betekent dan ook dat de topsporter van de ene op de andere dag wordt geconfronteerd met een ander leven.²⁰²

4.2.9. De CAO bevat in artikel 19 lid 1 een bepaling die zegt dat indien een renner een sanctie opgelegd krijgt door WADA, (inter)nationale federaties of andere officiële organisaties, dit kan leiden tot opzegging van de arbeidsovereenkomst op basis van dringende reden. Het betreft hier echter een nietige bepaling omdat het oordeel of al dan niet sprake is van een dringende reden niet aan de werkgever en werknemer overgelaten kan worden in gevolge artikel 7:678 lid 3 BW, de bepaling heeft derhalve geen rechtskracht.²⁰³

²⁰⁰ In 2012 staan er bij de UCI 18 Pro-teams en 22 Pro Continental-teams geregistreerd. Bron: www.UCI.ch.

²⁰¹ **Houweling en van der Voet/Langedijk 2012**

L.J.M.Langedijk, *Bijzondere arbeidsverhoudingen*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012. p. 206-207.

²⁰² E. Rozendaal, ‘De schaduwkant van de topsport’, 2010, <sportknowhow.nl/alleen-op-de-wereld/4531>.

²⁰³ HR 24 februari 1995, *JAR* 1995, 67; Vgl. Van Drongelen e.a. 2012, p. 248.

4.2.10. Het feit dat de werkgever geen invloed heeft op de verenigingsrechtelijke binding nog de toepassing die de UCI hanteert ten aanzien van de whereaboutsregel is naar mijn mening onvoldoende om de beroepsrenner de arbeidsrechtelijke bescherming te onthouden. De keuze om antidopingbepalingen op te nemen in de arbeidsovereenkomst²⁰⁴ is immers tussen partijen overeengekomen.²⁰⁵ Bovendien komt het mij voor dat het arbeidsrecht juist de werknemer moet beschermen indien verenigingsrechtelijke bepalingen als de whereaboutsregel opgenomen zijn in de arbeidsovereenkomst. Het feit dat het hier gaat om een beroepssporter doet aan zijn bijzonder kwetsbare positie ten opzichte van de werkgever niet af, arbeidsrechtelijke bescherming is dan ook op zijn plaats.

4.3. Conclusie:

In aansluiting op Langedijks betoog²⁰⁶ is het van groot belang dat de beroepswielrenner niet wordt overgeleverd aan de grillen van het verenigingsrecht op basis waarvan hij zo veel moet dulden. Ik ben van mening dat de renner, door de zwakke positie die hij heeft ten opzichte van de antidoping regels, bescherming verdient en behoeft door toepassing van het reguliere arbeidsrecht. Ook moeten arbeidsrechtelijke voorwaarden die kleven aan het ontslag op staande voet gelden voor een dergelijk ontslag van een renner. Aan het ontslag op staande voet is een aantal strenge voorwaarden gesteld. De situatie waarin de beroepswielrenner doorgaans verkeert, rechtvaardigt deze strenge toets. De onverwijld opzegging, de gelijktijdige mededeling van de dringende reden en de subjectiviteit van de dringende reden zijn criteria die weliswaar van doorslaggevend belang kunnen zijn in een geschil, maar het blijven criteria die slechts in een concreet geval getoetst kunnen worden. Meer in algemene zin speelt het criterium van de objectief dringende reden. De inbreuk op de grondrechten en de aard van de whereaboutsregeling maakt dat de whereaboutsregeling als grondslag voor een objectief dringende in beginsel

²⁰⁴ Door verwijzing naar de antidopingbepalingen werken deze bepalingen integraal door in de arbeidsovereenkomst, zie hiervoor; Rb Utrecht 2 juli 2008, *LJN* BD600 (Rasmussen tegen Rabobank), onder punt 2.2.

²⁰⁵ Voor zover de beroepsrenner daar invloed op heeft.

²⁰⁶ Vgl. Houweling en van der Voet/Langedijk 2012, p. 206-207.

onredelijk is. Dit kan anders zijn indien er een aanwijsbare reden is om de whereaboutsregels op strikte wijze toe te passen. Indien vervolgens blijkt dat de renner welbewust onjuiste verblijfsgegevens aanlevert kan een ontslag op staande voet mogelijk zijn. Naast dit alles kunnen er bijzondere persoonlijke omstandigheden zijn die maken dat de het ontslag op staande voet te ernstig is voor de renner. Een en ander wordt beoordeeld door een belangenafweging die plaatsvindt op basis van de door de Hoge Raad geformuleerde gezichtspunten. De rechter kan aan de persoonlijke omstandigheden van de renner zodanig waarde hechten dat het belang van de werkgever bij het ontslag moet wijken voor het belang van de renner. Uiteraard zullen de persoonlijke omstandigheden van geval tot geval moeten worden bekeken.

Hoofdstuk 5 Conclusie en aanbevelingen

5.1. Conclusie:

De beroepsrenner is door de piramidale structuur van de wielersport verenigingsrechtelijk gebonden aan de whereaboutsregel. Daarnaast maakt de whereaboutsregel deel uit van de arbeidsovereenkomst die de renner heeft met zijn team. Het recht van privacy van de renner wordt door de whereaboutsregel beperkt. Dit recht wordt beschermd door artikel 8 EVRM. Het betreft geen absoluut recht, wat maakt dat een inbreuk onder voorwaarde mogelijk is. Of de whereaboutsregel toelaatbaar is in een arbeidsovereenkomst, moet worden beoordeeld aan de hand van een noodzakelijkheidstoets met een belangenafweging. De manier waarop de UCI de whereaboutsregel thans toepast is in strijd met de proportionaliteits- en subsidiariteitseis. Dit maakt dat de whereaboutsregel een ongerechtvaardigde inbreuk maakt op het recht van privéleven van de beroepsrenner. Omdat de whereaboutsregel is opgenomen in de arbeidsovereenkomst, werkt de maatregel integraal door. Het arbeidsrechtelijke beding gaat echter in beginsel verder dan noodzakelijk en kan niet worden gerechtvaardigd door het zwaarwegende belang van de werkgever. Dit is slechts anders indien uit concrete omstandigheden blijkt dat er redenen zijn om de whereaboutsregel strikt toe te passen, waarbij vervolgens de verplichtingen volgend uit deze regel op een verwijtbare wijze worden geschonden.

De onderzoeksvraag:

Is ontslag op staande voet van de beroepsrenner, gebaseerd op de whereaboutsregel, rechtmatig in het licht van artikel 8 EVRM?

Deze onderzoeksvraag is niet te beantwoorden door een simpel ja of nee. Wel is duidelijk geworden dat de whereaboutsregel in beginsel een ongerechtvaardigde inbreuk maakt op artikel 8 EVRM. Als gevolg hiervan zal ontslag op staande voet niet kunnen worden gegrond op de whereaboutsregel tenzij de omstandigheden van het geval hier aanleiding voor geven.

5.2. Aanbevelingen:

Deze scriptie is geen pleidooi voor het afschaffen van antidopingregels, wel ben ik de mening toegedaan dat deze regels moeten worden opgesteld met inachtneming van de belangen van de renners. De totstandkoming van de huidige whereaboutsregels en vooral de toepassing zoals de UCI deze op dit moment kent, is een flagrante veronachtzaming van deze belangen. Een nuancering bij het opstellen van de criteria voor deelname van renners aan de registered testing pool brengt naar mijn idee de whereaboutsmaatregel meer in lijn met artikel 8 EVRM. Een genuanceerde toepassing van de whereaboutsregel blijft een grote inmenging in het privéleven van de renner waarop zij van toepassing is. Mijns inziens kan door nuancering van de maatregel het werkgeversbelang en de aard van de arbeidsovereenkomst van de beroepswielrenner deze inmenging vervolgens rechtvaardigen.

Een sociale dialoog zou van groot belang kunnen zijn voor de opbouw van de wielersport met een evenwichtig antidopingprogramma, waarvan ook de whereaboutsregel deel uit kan maken. Een evenredige vertegenwoordiging van de renners is daarbij onontbeerlijk. Deze vertegenwoordiging moet breed gedragen zijn door onafhankelijke en deskundige vertegenwoordigers. Wel moet zeker zijn dat de deelnemers aan deze discussie niet tegelijkertijd meerdere belangen vertegenwoordigen!

Ik hoop dat door middel van deze scriptie de renners in de toekomst eerder gaan nadenken over een eventuele rechtsgang met uiteindelijk een rechterlijke toetsing van de whereaboutsregel. Dit kan voor de werkgevers misschien ongunstig uitpakken, maar tevens een mate van bewustwording betekenen. De vervolgstap moet dan zijn dat renners en de ploegen samen optrekken om een dialoog aan te gaan met de (inter)nationale federaties.

Ik zie er naar uit in de toekomst te kunnen genieten van een professionele wielersport waarin valsspelers worden aangepakt en gangbare waarden en normen worden gerespecteerd.

L.H. Hoedemakers

Veghel 23 februari 2013

Literatuurlijst:

Barkhuysen e.a. 2011

T. Barkhuysen e.a. 'Een verkenning van de betekenis van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie voor het Privaatrecht', *NTBR* 2011-68.

Beltzer 2003

R.M. Beltzer, 'De symbiose van het arbeidsrecht en het privaatrecht volgens de rechtspraak van 2003', *SR* 2004, 2.

Beltzer e.a. 2003

R.M. Beltzer e.a., *Handboek Ontslagpraktijk*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2003.

Beltzer 2004

R.M. Beltzer, *Actualiteiten sociaal recht. Rechtspraak Ontslag op staande voet*, Deventer: Kluwer 2004.

Berkhout 2010

D.F. Berkhout, 'Discriminatie, directe werking van rechtsbeginselen en doorwerking van richtlijnen', *ArA* 2010 (9) 2.

Bouwens, Houwerzijl & Roozendaal 2011

W.H.A.C.M. Bouwens, M.S. Houwerzijl & W.L. Roozendaal, *H.L.Bakels, Schets van het Nederlandse arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 2011.

Dop & van den Heuvel 2008

J. Dop & L.H. van den Heuvel, *Handboek ontslagrecht*, Apeldoorn: Maklu 2008.

van Drongelen e.a. 2011

J. van Drongelen e.a., *Individueel arbeidsrecht*, Zutphen: Paris 2011.

Frese 2012

M.J. Frese, 'De doorwerking van Europese rechtsbeginselen bij de decentrale handhaving van het EU-mededingingsrecht', *AA* 2012, 2.

Heerma van Voss 1999

G.J.J. Heerma van Voss, *Goed werkgeverschap als bron van vernieuwing van het arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 1999.

van den Hout 2008

Van den Hout, 'Arbeidsverhoudingen in het professionele voetbal', *ArbeidsRecht* 2008, 18.

Houweling e.a. 2012

L.J.M. Langedijk, *Bijzondere arbeidsverhoudingen*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012.

Jellinghaus 2005

S.F.H. Jellinghaus, 'Het opleidings- en solidariteitssysteem van de FIFA: de stand van zaken', *ARA* 2005, 2.

Koevoets 2006

M.M. Koevoets, *Wangedrag van werknemers*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006.

Kollen 2007

F.C. Kollen, *De vereniging in de praktijk*, Deventer: Kluwer 2007.

Lanting 2011

B.B.B. Lanting, 'Defensie als topsport: De rechtspositie van defensietopsporters', *TvS&R* 2011, 4.

Linschoten 2008

R. van Linschoten, *'Topsport is apriori ongezond'*, *De Kwestie* 2008, Rotterdam: Rotterdam Erasmus universiteit.

Pool 2012

A.H. Pool, 'antidugsbeleid in onderneming en het recht op respect voor het privéleven van werknemers', *TRA* 2012, 44.

Quist 2007

J.P. Quist, de gezichtspuntencatalogus bij ontslag op staande voet: wordt de Hoge Raad op de voet gevolgd, *ArA* 2007, 1.

Rijckborst 2009

J. Rijckborst, 'Een nieuw dopingreglement voor de KNVB', *S&R* 2009, 2.

Roozendaal 2008

W.L. Roozendaal, Het grondrecht op snuiven, of de grenzen aan de gezagsbevoegdheid, *ARA* 2008.

Siekman 2011

R.C.R. Siekman, 'wat is sportrecht?', *TvS&R* 2011, 3.

Steenbergen 2006

R. van Steenbergen, Kledingvoorschriften en grondrechten, *SR* 2006, 10.

Vegter 2007

M.S.A. Vegter, 'Ontslag wegens drugsgebruik in de vrije tijd (en niet willen 'afkicken')', *SR* 2007, 81.

Verhulp 2011

E. Verhulp, Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek, Algemene opmerkingen bij: Burgerlijk Wetboek Boek 7, Titel 10 Arbeidsovereenkomst. Voorbeelden van enkele wetten ter bescherming van de werknemer, Deventer: Kluwer 2011.

Vlemminx 2002

F. Vlemminx, *Een nieuw profiel van de grondrechten*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2002.

De Waele 2010

H.C.F.J.A. de Waele, "Directe werking en conforme interpretatie van EU-recht in het arbeidsrecht", *ArbeidsRecht* 2010, 48.

De Waele en Kieft 2010

H. de Waele en I. Kieft, 'De doorwerking van richtlijnen en algemene beginselen van EU-recht', *NTER* 2010, 5.