KONINKRIJK BELGIË
---

ADVIES 37.802/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE
---

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 17 november 2004 door de Minister-President, Minister van de lokale overheid van de Duitstalige Gemeenschap verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "zur Vorbeugung gesundheitlicher Schäden bei sportlicher Betätigung", heeft op 30 november 2004 het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de te vervullen vormvereisten.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet heeft in essentie tot doel, zoals in het opschrift wordt aangegeven, gezondheidsschade bij sportbeoefening te vermijden.

Het ontwerp regelt vooreerst op algemene wijze de dopingbestrijding in de Duitstalige Gemeenschap (artikelen 1 tot 20). Vervolgens bevat het ontwerp specifieke bepalingen betreffende de uitoefening van twee welbepaalde sporten, met name de risicovechtsporten (artikelen 21 tot 31) en de wielersport (artikelen 32 tot 36). Voor de overige sporttakken bevat het ontwerp een algemene machtiging aan de regering om bepalingen vast te stellen inzake minimumleeftijdscategorieën en andere veiligheidsmaatregelen (artikel 37).

VORMVEREISTEN

3. Krachtens artikel 34 van het Sportdecreet van 19 april 2004 is de Sportraad belast met het opstellen van adviezen over alle ontwerpen van decreet over sport. Uit de tekst van dit decreet lijkt te volgen dat dit advies een verplichte vormvereiste is.

Het voornoemde advies werd gevraagd op 4 juni 2004, doch niet verkregen binnen de door de regering opgelegde termijn.

Het Sportdecreet voorziet niet in de mogelijkheid voor de regering om een termijn te bepalen, en nog minder in de mogelijkheid om aan de verplichting tot raadpleging voorbij te gaan, eens een door de regering bepaalde termijn is verstreken. De Raad van State kan dan ook niet anders dan vaststellen dat aan de adviesverplichting nog niet is voldaan.

Indien het advies van de Sportraad aanleiding zou geven tot een wijziging van het voorliggende ontwerp, dan dient het ontwerp opnieuw te worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State.

## BEVOEGDHEID VAN DE DUITSTALIGE GEMEENSCHAP

4.1. Krachtens artikel 4, § 2, van de wet van 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap, juncto artikel 5, § 1, I, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, is de Duitstalige Gemeenschap bevoegd, wat het gezondheidsbeleid betreft, voor o.m. de preventieve gezondheidszorg. Daartoe behoort o.m. de regeling van de medisch verantwoorde sportbeoefening.

De ontworpen regelingen inzake dopingbestrijding, inzake het bepalen van minimumleeftijden voor deelneming aan sportmanifestaties, inzake de medische criteria voor toelating tot de sportmanifestaties, en inzake andere veiligheidsmaatregelen welke hoofdzakelijk gericht zijn op de gezondheid van de sporter, kunnen als "preventieve gezondheidszorg" worden beschouwd. Ze behoren dus tot de materiële bevoegdheid van de Duitstalige Gemeenschap.

4.2. In verband met de territoriale bevoegdheid van de Gemeenschap moet het volgende worden opgemerkt.

4.2.1. Artikel 1 van het ontwerp bepaalt dat het ontworpen decreet in het algemeen van toepassing is op, enerzijds, de sportbeoefenaars die behoren tot een sportclub gevestigd in het Duitse taalgebied, en, anderzijds, de sportbeoefenaars die aan een sportoefening in het Duitse taalgebied deelnemen of zich erop voorbereiden [(1)].

4.2.2. In een stelsel dat gesteund is op exclusieve bevoegdheden kan iedere situatie door één en slechts één wetgever geregeld worden. De lokalisatiecriteria die door de decreetgever worden gehanteerd, moeten van die aard zijn dat deze exclusiviteit gewaarborgd is, zo niet bevat het decreet een bevoegdheidsoverschrijding.

In verband met lokalisatiecriteria heeft het Arbitragehof in arrest nr. 9 van 30 januari 1986 het volgende overwogen:

> "Een zodanig stelsel [van exclusieve territoriale bevoegdheidsverdeling] veronderstelt dat het onderwerp van iedere regeling welke een gemeenschapswetgever uitvaardigt, moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat iedere concrete verhouding en situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld.
>
> Met inachtneming van de grondwettelijke bepalingen kunnen de gemeenschapsraden het criterium of de criteria bepalen met toepassing waarvan het onderwerp van de door hen uitgevaardigde regeling, naar hun inzicht, gelokaliseerd is binnen hun bevoegdheidsgebied. De gekozen criteria zijn evenwel onderworpen aan de controle van het Arbitragehof, dat tot opdracht heeft erover te waken dat de gemeenschapsraden noch hun materiële, noch hun territoriale bevoegdheid overschrijden.
>
> Deze grondwettigheidstoetsing dient in de eerste plaats te gebeuren vanuit de bepalingen die de materiële bevoegdheid toewijzen en die de elementen bevatten op grond waarvan de geldigheid van die criteria kan worden beoordeeld; een inzicht in het onderwerp, de aard en eventueel het doel van de toegewezen materiële bevoegdheid is vereist om een gepast oordeel te vormen over de lokalisatie van het onderwerp van een met aanwending ervan uitgevaardigde regeling binnen het door de Grondwet toegewezen territoriale bevoegdheidsgebied [(2)]."

---

(1) Andere bepalingen van het ontwerp bevatten bijzondere regels i.v.m. het territoriale toepassingsgebied. Voor de bepalingen inzake de risicovechtsporten geldt artikel 21 van het ontwerp. Dit artikel bepaalt dat het ontworpen decreet van toepassing is op de risicovechtsporten die in het Duitse taalgebied aangeleerd, georganiseerd of beoefend worden. Voor de wielersport bepaalt artikel 32 van het ontwerp dat het ontworpen decreet geldt voor de wielerwedstrijden en -proeven die in het Duitse taalgebied plaatsvinden. De artikelen 21 en 32 van het ontwerp doen geen bezwaren rijzen, wat de territoriale bevoegdheid betreft.

(2) Arbitragehof, 30 januari 1986, nr. 9, overw. 5.B.1.

4.2.3. De territoriale lokalisatiecriteria, waarvan gewag wordt gemaakt in artikel 1 van het ontwerp, waarborgen de exclusiviteit van de bevoegdheidsverdeling niet.

De combinatie van de twee criteria leidt immers tot een territoriale overlapping met de andere gemeenschappen. De Franse en de Vlaamse Gemeenschap, alsmede de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, blijven binnen hun bevoegdheid als ze zouden bepalen dat de door hen vastgestelde regels, o.m. inzake doping, van toepassing zijn op sportbeoefenaars die aan wedstrijden deelnemen of zich op wedstrijden voorbereiden op het grondgebied waarvoor de gemeenschappen respectievelijk bevoegd zijn. In zoverre een sportbeoefenaar behoort tot een club van het Duitse taalgebied, zou hij dan echter terzelfder tijd ook onder de toepassing van het ontworpen decreet vallen.

4.2.4. Ten aanzien van de individuele sportbeoefenaar legt het ontworpen decreet een verbod van doping op (artikel 6). Vanuit de aard van deze regeling dient de territoriale bevoegdheid dan ook aan te knopen bij de sportbeoefening. De sportbeoefenaar die aan een activiteit in het Duitse taalgebied deelneemt (onder welke vorm dan ook), dient onder de toepassing van het ontworpen decreet te vallen.

Ten aanzien van de federaties en de clubs legt het ontwerp verplichtingen op i.v.m. de tuchtsancties (artikel 17). Vanuit de aard van die regeling dient de territoriale aanknoping te gebeuren op basis van de lokalisatie van de federatie of de club. Deze bepalingen kunnen enkel van toepassing zijn op de federaties en de clubs die gevestigd zijn in het Duitse taalgebied.

De conclusie is dan ook dat artikel 1 van het ontwerp dient herwerkt te worden opdat de ontworpen regeling binnen de territoriale bevoegdheid van de Duitstalige decreetgever zou kunnen worden ingepast.

De Raad van State stelt de volgende tekst voor:

"Artikel 1. Dit decreet is van toepassing op de sportfederaties en de de sportclubs gevestigd in het Duitse taalgebied en op de sportbeoefenaars die aan een sportactiviteit in het Duitse taalgebied deelnemen of die zich in het Duitstalige taalgebied op een sportactiviteit voorbereiden."

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 10

5. In het tweede lid van dit artikel schrijve men voor alle duidelijkheid "... samen met de overeenkomstig artikel 15 erkende controleartsen ..." in plaats van "... samen met de erkende controleartsen ...".

Artikel 17

6.1. Artikel 6, eerste lid, van het ontwerp verbiedt elke sportbeoefenaar "dopingstoffen en -methodes te gebruiken, dopingcontroles of monsternemingen te weigeren of te vermijden".

Artikel 17 van het ontwerp bepaalt dat de regering minimale voorschriften dient te bepalen waaronder disciplinaire straffen door een sportfederatie of sportclub ten aanzien van een sportbeoefenaar of begeleider kunnen worden uitgesproken. De interne voorschriften van de federaties of clubs moeten met deze minimale voorschriften overeenstemmen. Hebben ze geen interne voorschriften, dan gelden de door de regering bepaalde minimale voorschriften.

Uit het ontworpen voorschrift volgt dat te dezen geopteerd wordt voor een tuchtrechtelijk systeem t.a.v. de sportbeoefenaars die lid zijn van een sportfederatie of een sportclub, en niet voor een strafrechtelijk systeem [(3)].

Bovendien betekent dit dat niet-aangesloten sportbeoefenaars niet bestraft kunnen worden voor dopinggebruik.

Tenslotte moet worden vastgesteld dat het voorschrift eigenlijk geen verplichting oplegt aan de federaties en sportclubs om in een tuchtregeling te voorzien.

---

(3) Strafrechtelijk bestraft worden enkel de begeleiders en andere derden die aanzetten tot dopinggebruik (zie artikel 6, tweede lid, gelezen in samenhang met artikel 18).

Enkel de voorwaarden waaronder disciplinaire straffen kunnen worden uitgesproken (procedurevereisten) worden opgelegd.

6.2. Uit het voorgaande volgt dat de ontworpen regeling als bijzonder zachtaardig moet worden gekwalificeerd. De decreetgever kiest er immers voor om de strafrechtelijke beteugeling, bepaald in de wet van 2 april 1965, op te heffen [(4)]. Indien de betrokken federatie of club niet voorziet in een disciplinaire bestraffing, bestaat er voor de betrokken sportbeoefenaar helemaal geen sanctie voor het gebruik van doping, in strijd met artikel 6 van het ontworpen decreet.

De doeltreffendheid van een normatieve tekst wordt in hoge mate bepaald door het bestaan van sancties die aan de niet-naleving van de voorschriften zijn verbonden. In dit verband rijst de vraag of het ontwerp wel voldoende sancties bevat om de afdwingbaarheid ervan te waarborgen.

Artikel 19

7. Dit artikel bepaalt dat de regering informatie kan uitwisselen met de andere gemeenschappen betreffende de disciplinaire straffen en de straffen bedoeld in artikel 18 van het ontwerp.

Artikel 3, § 2, van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001 inzake de medisch verantwoorde sportbeoefening verplicht de gemeenschappen om te zorgen voor een procedure "voor de onderlinge mededeling van de tuchtsancties en van de beslissingen die worden genomen op het gebied van medisch verantwoorde sportbeoefening". Dit gebeurt "met het oog op de aanmoediging tot de wederzijdse erkenning en toepassing ervan". Artikel 20 van het ontwerp voorziet overigens effectief in die (wederzijdse) erkenning.

---

(4) Zie artikel artikel 39, 1°, van het ontwerp. Overigens houdt artikel 3 van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening voor de Gemeenschap de verplichting in om de strafsancties te vervangen door tuchtsancties.

Het verdient dan ook aanbeveling in artikel 19 te schrijven "De regering wisselt ... informatie uit ..." in plaats van "De regering kan ... informatie uitwisselen ...".

Artikel 24

8. Luidens dit artikel mag geen sportmanifestatie plaatsvinden dan in aanwezigheid van een door de regering daartoe erkende arts.

Het ontwerp bevat echter geen nadere regeling van die erkenning en bevat inzonderheid geen bepalingen i.v.m. de erkenningscriteria en de erkenningsprocedure. Er wordt evenmin aan de regering opgedragen om een dergelijke regeling uit te werken.

In het ontwerp zouden de criteria met betrekking tot de erkenning van deze artsen bepaald moeten worden [(5)]; het uitwerken van de erkenningsprocedure kan eventueel aan de regering worden overgelaten.

Artikel 27

9. Dit artikel bepaalt de voorwaarden inzake minimumleeftijd voor het beoefenen van risicovechtsporten.

9.1. Artikel 3, § 1, 4°, van het voornoemde samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001 verplicht de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie ertoe om "voor bepaalde sporttakken, betreffende de minimumleeftijden voor deelneming, een overleg vast te leggen over de medische criteria voor toelating tot de sportmanifestaties".

Dit overleg heeft niet plaatsgevonden.

---

(5) De bedoelde artsen worden thans erkend op grond van de uitvoeringsbesluiten van de wet van 31 mei 1958 tot reglementering van de bokswedstrijden en -exhibities. Deze wet zal evenwel bij artikel 39, 2°, van het ontworpen decreet worden opgeheven.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 33, 34 en 37 van het ontwerp.

9.2. Artikel 27, § 1, eerste lid, bepaalt dat men reeds vanaf de leeftijd van negen jaar tot een risicovechtsport opgeleid mag worden.

In dit verband moet de aandacht gevestigd worden op artikel 31, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij het decreet van 25 juni 1991. Naar luid van die bepaling erkennen de verdragsluitende staten "het recht van het kind ... op deelneming aan spel en recreatieve bezigheden passend bij de leeftijd van het kind, ...". Die bepaling moet gelezen worden in samenhang met artikel 19, lid 1, volgens hetwelk de verdragsluitende staten "alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen (nemen) ... om het kind te beschermen tegen alle vormen van lichamelijk of geestelijk geweld, letsel ..., terwijl het kind onder de hoede is van de ouder(s), wettige voogd(en) of iemand anders die de zorg voor het kind heeft".

Op grond van die bepalingen mag het beoefenen van een risicovechtsport, zelfs buiten competitieverband, niet toegestaan worden als zulks niet past bij de leeftijd van het kind. Het staat aan de decreetgever om te oordelen of de ontworpen bepaling wel aan dit vereiste beantwoordt.

9.3. In artikel 27, § 1, derde lid, is sprake van "een vergunning als beroepssportbeoefenaar (die vereist wordt) door de betrokken sportfederatie".

De Raad van State vraagt zich in dit verband af of het wel nodig is te verwijzen naar een vergunning van een sportfederatie, en of het niet aan te raden is eenvoudig te bepalen dat inzake risicovechtsporten niemand een beroepssportbeoefenaar mag zijn vóór hij de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt.

Artikel 35

10. In het eerste lid van dit artikel wordt aan de minister bevoegd inzake sport de bevoegdheid verleend de regelingen ter beveiliging van wielrenners goed te keuren.

Wat die bepaling van het ontwerp betreft, moet worden opgemerkt dat het, overeenkomstig artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, de regering als zodanig is die de verordeningen maakt en de besluiten neemt die voor de uitvoering van de decreten nodig zijn, en dat uit de artikelen 68 en 69 van diezelfde bijzondere wet volgt dat de regering zelf haar werkwijze regelt, en dat zij, onverminderd de door haarzelf toegestane delegaties, collegiaal beraadslaagt.

De vermelde bepalingen van de bijzondere wet staan eraan in de weg dat de decreetgever zich inlaat met de verdeling van de bevoegdheden in de schoot van de regering. Het komt de decreetgever met andere woorden niet toe aan bepaalde leden van de regering beslissingsbevoegdheid toe te kennen met betrekking tot door hem aangewezen materies.

Om in overeenstemming te zijn met de vermelde voorschriften van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, moet de ontworpen bepaling derhalve worden aangepast in die zin dat aan "de Regering" en niet aan "de Minister bevoegd inzake Sport" de bedoelde opdracht wordt gegeven.

Artikel 37

11. Dit artikel bevat een ruime machtiging aan de regering om minimumleeftijden en veiligheidsmaatregelen te bepalen voor de beoefening van alle sporttakken die in het ontworpen decreet niet worden vermeld (zijnde alle sporten buiten de risicovechtsporten en de wielersport). De overtreding van deze maatregelen van de regering wordt strafbaar gesteld.

Door aan de wetgevende macht de bevoegdheid te verlenen om de gevallen van vervolging vast te stellen, garanderen de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet dat geen enkele gedraging strafbaar zal worden gesteld dan krachtens een beslissing genomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Deze grondwettelijke bepalingen verplichten de wetgever niet om elk aspect van de vervolging zelf te regelen. Een delegatie aan de regering is niet in strijd met het legaliteitsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op

de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen vooraf door de wetgever zijn vastgesteld [(6)].

De ontworpen bepaling bevat, in het licht van de voorgaande beschouwingen, een veel te ruime machtiging. Het ontworpen decreet regelt zelfs niet de essentiële elementen van de beoogde veiligheidsmaatregelen.

Artikel 38

12. Dit artikel machtigt de regering om samenwerkingsakkoorden met de andere gemeenschappen en met de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie te sluiten.

Deze bepaling is overbodig. Artikel 55*bis* van de genoemde wet van 31 december 1983, gelezen in samenhang met artikel 92*bis*, § 1, van de voornoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980, verleent de regering immers reeds de bevoegdheid om samenwerkingsakkoorden te sluiten.

Het voornoemde artikel 92*bis*, § 1, bepaalt bovendien dat deze samenwerkingsakkoorden in bepaalde gevallen slechts gevolg kunnen hebben nadat ze bij decreet instemming hebben gekregen. Deze instemming kan niet op voorhand, op algemene en onbestemde wijze, worden gegeven. Artikel 38 van het ontwerp zou dus niet de eventuele verplichting kunnen wegnemen om bij decreet met een bepaald samenwerkingsakkoord in te stemmen.

---

(6) Zie bv. Arbitragehof, 18 november 1998, nr. 114/98.

De kamer was samengesteld uit

| | | |
|---|---|---|
| de Heren | D. ALBRECHT, | staatsraad, voorzitter, |
| | P. LEMMENS,<br>B. SEUTIN, | staatsraden, |
| | H. COUSY,<br>J. VELAERS, | assessoren van de<br>afdeling wetgeving, |
| | W. GEURTS, | griffier. |

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. PAS, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

W. GEURTS D. ALBRECHT