AW

ROYAUME DE BELGIQUE

– – – – – – – – – –

AVIS 38.410/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

– – – – – – – – – – – –

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Président du Parlement de la Communauté française, le 11 mai 2005, d'une demande d'avis, sur une proposition de décret "modifiant le décret du 8 mars 2001 relatif à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention en Communauté française" (Doc. P.C.F., session 2004-2005, 29, n° 1), ainsi qu'un amendement (Doc. P.C.F., session 2004-2005, 29, n° 2), a donné le 30 novembre 2005 l'avis suivant :

Rappel du cadre décrétal existant

1. L'article 9 du décret du 8 mars 2001 relatif à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention en Communauté française prévoit que :

> "Art. 9. La pratique du dopage est interdite à tout sportif. Il est également interdit à tout sportif de se refuser ou de s'opposer aux inspections ou à la prise d'échantillons visés à l'article 12, alinéa 1.
>
> Il est interdit à quiconque d'inciter des tiers à la pratique du dopage, de la faciliter, de l'organiser ou de participer à son organisation, notamment en détenant sur les lieux d'une manifestation sportive ou sur les lieux d'un entraînement sportif, en les transportant vers ceux-ci, en préparant, entreposant, cédant à titre onéreux ou à titre gratuit, offrant, administrant ou appliquant à un sportif les substances ou méthodes visées à l'article 1er, 7°."

2. L'article 13 du décret punit d'un emprisonnement correctionnel, d'une amende, ou d'une de ces peines seulement, celui qui viole les dispositions de l'article 9, alinéa 2.

Il est ici utile de relever que la violation des dispositions de l'article 9, alinéa 2, est la seule incrimination pénale prévue par le décret du 8 mars 2001.

3. L'article 11, alinéa 2, du décret du 8 mars 2001 habilite le Gouvernement à fixer la procédure de recours en cas de contestation des résultats de l'analyse des échantillons prélevés à l'occasion d'un contrôle anti-dopage. À ce propos, l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 10 octobre 2002 relatif à la procédure de contrôle de la pratique du dopage, et fixant l'entrée en vigueur de certaines dispositions du décret du 8 mars 2001 relatif à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention en Communauté française, organise, en son article 14, une procédure de recours impliquant la possibilité pour le sportif concerné de solliciter une contre-expertise.

4. Enfin, l'article 12 du décret précité dispose comme suit :

> "Art. 12. Sans préjudice des contrôles effectués par les fédérations sportives et d'autres organismes, les officiers de police judiciaire veillent à l'application des

.../...

dispositions du présent décret et des arrêtés pris en exécution de celui-ci. Dans ce cadre, ils peuvent notamment, si nécessaire avec l'assistance des personnes agréées à cet effet, prélever ou faire prélever avant, pendant et après une manifestation sportive ou un entraînement sportif, en vue d'analyse dans un laboratoire agréé, des échantillons du ravitaillement du sportif, des cheveux, du sang, des urines ou de la salive du sportif; ils peuvent également contrôler les véhicules, les vêtements, l'équipement et les bagages du sportif et des personnes qui l'assistent ou l'encadrent d'une manière permanente ou non, sur un plan médical, paramédical ou sur un autre plan. Ils peuvent pénétrer dans les vestiaires, locaux sportifs et terrains de sport.

Ils dressent un procès-verbal du contrôle antidopage.

Une copie est transmise au sportif concerné, au plus tard dans les quinze jours du constat. Une copie en est également transmise dans le même délai à la fédération sportive concernée.

Sans préjudice de la compétence reconnue à d'autres fonctionnaires par ou en vertu d'autres dispositions légales ou décrétales, la qualité d'officier de police judiciaire est accordée aux agents et aux membres du personnel des services du Gouvernement désignés par lui pour exercer les missions visées aux alinéas 1er et 2."

Examen de la proposition et de l'amendement

1. La proposition à l'examen entend insérer un article 12*bis* nouveau dans le décret du 8 mars 2001 relatif à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention en Communauté française.

La disposition proposée a pour objet d'imposer à l'administration de transmettre au procureur du Roi tout résultat qui s'est révélé positif à la suite d'un contrôle anti-dopage, en y joignant la copie du procès-verbal du contrôle ainsi que le rapport de la contre-expertise éventuelle.

Les développements relatifs à cette proposition mentionnent notamment ce qui suit :

> "La Communauté française a adopté un décret en matière de dopage le 08/03/2001. Ce décret est en vigueur depuis le 24/12/2002. Des membres de l'Administration de la Communauté française reçoivent la qualité d'officier de la police judiciaire, des contrôles sont prévus, des peines sévères sont prévues pour ceux qui incitent des tiers à la consommation ...
>
> Cependant, aucun échange de données n'est prévu dans le décret de mars 2001. Cela n'est pas non plus prévu dans les arrêtés d'exécution. Le ministère public n'est pas tenu informé.
>
> Cette carence entraîne une incapacité d'évaluer le type de produits fournis. Le manque de transmission d'informations remet en cause une partie de l'efficacité du décret. Il est requis de prévoir plus de coopération entre tous les acteurs concernés par la lutte contre le dopage.
>
> Il faut signaler que la Communauté flamande, dans son décret du 27/03/1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé, a prévu qu'une copie déclarée conforme du procès-verbal soit envoyée au procureur du Roi, ce qui permet une plus grande efficacité.
>
> Afin de remédier à cette carence, la proposition de décret prévoit la transmission au procureur du Roi des résultats positifs des rapports d'analyses accompagnés des copies des procès-verbaux de contrôle anti-dopage."

2. La proposition de décret doit être examinée compte tenu de l'objectif qu'elle poursuit et au regard des dispositions contenues dans le Code d'instruction criminelle et de la répartition des compétences entre l'autorité fédérale d'une part, et les entités fédérées d'autre part.

À cet égard, il convient de souligner que la proposition entend imposer l'obligation qu'elle prévoit à "l'administration", sans opérer de distinction entre les agents et membres du personnel qui sont revêtus de la qualité d'officier de police judiciaire en vertu de l'article 12 du décret du 8 mars 2001 et ceux qui ne le sont pas.

Pour l'examen de la proposition, il convient toutefois de distinguer ces deux catégories.

2.1. Tout d'abord, il convient de rappeler l'article 29, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, aux termes duquel :

> "Toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public, qui, dans l'exercice de ses fonctions acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur du Roi près le tribunal dans le ressort duquel ce crime ou délit aura été commis ou dans lequel l'inculpé pourrait être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs."

Force est de constater que la règle contenue dans la proposition à l'examen résulte déjà de l'article 29 du Code d'instruction criminelle, à tout le moins en ce qui concerne les agents et membres du personnel non revêtus de la qualité d'officier de police judiciaire.

En effet, selon la Cour de cassation, l'article 29 du Code d'instruction criminelle ne vise pas les officiers et agents de la police judiciaire qui, dans l'exercice de leurs fonctions, acquièrent la connaissance d'un crime ou d'un délit, relevant, en vertu de l'article 8 de ce Code, de leur pouvoir de recherche [1].

De ce qui précède, il suit que la proposition à l'examen est dépourvue d'utilité, en ce qui concerne les agents et membres du personnel non revêtus de la qualité d'officier de police judiciaire.

2.2. Ensuite, en ce qui concerne les agents et membres du personnel revêtus de la qualité d'officier de police judiciaire en vertu de l'article 12 du décret du 8 mars 2001, il convient de rappeler l'avis 33.698/4 donné par la section de législation du Conseil d'État le 16 septembre 2002 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 10 octobre 2002 relatif à la procédure de contrôle de la pratique du dopage, et fixant l'entrée en vigueur de certaines dispositions du décret du 8 mars 2001 relatif à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention en Communauté française.

---

(1) Dans ce cas, selon la Cour, aucune disposition légale - même pas l'article 22 du Code d'instruction criminelle ni l'article 7 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police - ni aucune règle essentielle de procédure ne font obstacle à ce qu'ils commencent et poursuivent leur recherches sans en avoir informé au préalable et immédiatement le procureur du Roi (Cass., 6 juillet 1999, *Larcier Cass.* n° 984; J.T. 2000, p.388; *Bull.* n° 412).

Le projet soumis à l'époque au Conseil d'État comportait un article 18 qui prévoyait :

> "Lorsque l'officier de police judiciaire, lors de l'organisation d'un contrôle antidopage, suspecte des actes visés à l'article 9, alinéa 2, du décret, il en informe immédiatement l'autorité judiciaire. Dans ce cas, il transmet copie des procès-verbaux de contrôle et de prélèvements dressés lors du contrôle antidopage."

Dans son avis précité, le Conseil d'État a observé que les règles énoncées à cet article résultaient du Code d'instruction criminelle et qu'elles devaient par conséquent être omises du projet d'arrêté [2]. Cette observation a été suivie par le Gouvernement de la Communauté française qui a omis la disposition concernée.

3. En conclusion sur les points précédents, qu'elle vise les agents et membres du personnel revêtus de la qualité d'officier judiciaire en vertu de l'article 12 du décret du 8 mars 2001 ou les autres membres de l'administration, la disposition proposée entend prévoir une règle qui résulte donc déjà de dispositions du Code d'instruction criminelle.

Par conséquent d'une part, la proposition examinée ne présente pas d'utilité.

D'autre part, dès lors qu'elle entend régir un aspect de la procédure pénale en reprenant par surcroît des règles déjà prévues par le Code d'instruction criminelle, la proposition examinée méconnaît les règles répartitrices de compétences entre l'autorité fédérale et les entités fédérées.

---

(2) Cet avis ne précise pas quelles sont les dispositions concernées du Code d'instruction criminelle. Il apparaît toutefois que parmi ces dispositions, figurent à tout le moins l'article 8 du Code d'instruction criminelle qui définit la mission de la police judiciaire, ainsi que les dispositions qui règlent les rapports entre les officiers et agents de police judiciaire et le procureur du Roi (Livre premier du code d'instruction criminelle, notamment chapitre IV, section 1*bis*). Sur ce que les agents des communautés et des régions revêtus de la qualité d'officier de police judiciaire en application de cet article 11, alinéa 3, sont placés sous le contrôle du Ministère public, voir N. DE SADELEER, "Les transferts de compétences aux entités fédérées : l'environnement, l'agriculture et le pénal", *A.P.T.*, 1994, pp. 181 et s.

À ce propos, il convient de rappeler que selon l'article 11, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les communautés et les régions peuvent, dans les limites de leurs compétences :

1° accorder la qualité d'agent ou d'officier de police judiciaire aux agents assermentés du Gouvernement de Communauté ou de Région ou d'organismes ressortissant à l'autorité ou au contrôle du Gouvernement de Communauté ou de Région;

2° régler la force probante des procès-verbaux;

3° fixer des cas pouvant donner lieu à une perquisition.

Cette disposition n'habilite pas les communautés ni les régions à régler tous les aspects de la procédure pénale et de la forme des poursuites, mais seulement les trois objets qui y sont énumérés [3].

Plus spécialement, l'article 11 de la loi spéciale n'habilite pas les communautés et les régions à régler l'information et la communication de renseignements et pièces prévue par l'article 29 du Code d'instruction criminelle, ni les rapports entre les officiers de police judiciaire et le procureur du Roi.

Il reste toutefois à répondre à la question de savoir si le législateur communautaire pourrait prendre la disposition proposée sur la base de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 qui lui permet de prendre "des dispositions de droit relatives à des matières pour lesquelles (il n'est pas compétent), dans la mesure où ces dispositions sont nécessaires à l'exercice de (sa) compétence".

Il est rappelé à ce sujet que, selon une jurisprudence constante de la Cour d'arbitrage, inaugurée par l'arrêt n° 7 du 20 décembre 1985, outre l'obligation d'établir la nécessité de la disposition envisagée, il ne peut être fait usage du pouvoir conféré par

---

(3) Sur ce que l'article 11, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, remplacé par la loi du 16 juillet 1993, ne donne aux communautés et aux régions la maîtrise que de certains aspects de la procédure pénale, voir N. DE SADELEER, op. cit.

l'article 10 précité que si la matière dont il s'agit se prête à un règlement différencié et si l'incidence de la disposition envisagée sur cette matière n'est que marginale [4].

En l'espèce, sans qu'il soit besoin de rechercher si la matière concernée pourrait se prêter à un traitement différencié et si l'incidence sur cette matière ne serait que marginale, il suffit de constater que la condition de nécessité n'est pas remplie puisque la disposition proposée entend imposer des règles qui, en réalité, existent déjà.

En conclusion, outre que la disposition proposée ne présente pas d'utilité, elle ne relève pas des compétences de la Communauté française.

4. Quant à l'amendement proposé, il entend ajouter les mots "conformément à l'article 29 du Code d'instruction criminelle", entre les mots "elle en informe" et les mots "le Procureur du Roi (...)" qui figurent à l'article unique de la proposition de décret.

Selon le commentaire relatif à cet amendement, celui-ci trouve sa justification dans la circonstance que, selon ses auteurs, il serait "utile de préciser que l'adaptation du décret qui vise l'information au Procureur du Roi des cas positifs se fait conformément au prescrit de l'article 29 du Code d'instruction criminelle".

Au regard de son dispositif et de la justification qui en est donnée, force est de constater qu'il ne modifie pas la substance de la proposition de décret, et que, partant, il appelle des critiques similaires.

Compte tenu du caractère fondamental des observations formulées ci-avant à l'égard de la proposition elle-même, l'amendement ne sera pas examiné plus avant.

---

(4) Sur l'article 11 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et la mise en oeuvre des pouvoirs implicites en relation avec cette disposition, voir l'avis 33.334/VR donné par la section de législation du Conseil d'État en chambres réunies le 24 juin 2003 sur une proposition d'ordonnance "relative à l'assainissement des sols" (Doc. parl., CRBC, 2000-01, n° A-221/1 (proposition) et n° A-221/2, pp. 2 à 8 (avis du Conseil d'État)).

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT M.-L. WILLOT-THOMAS