

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.297/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 12 september 2006 door de Leden van het Verenigd College, bevoegd voor het Gezondheidsbeleid verzocht hun, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van ordonnantie "betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het dopingverbod en de preventie ervan", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 26 september 2006 en 3 oktober 2006, op laatstvermelde datum 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 VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt ertoe, voor wat betreft personen en de instellingen die in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad onder de bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie vallen, de "preventie, medische begeleiding en promotie van de gezondheid door en bij de sportbeoefening" (hoofdstuk II) en de bestrijding van dopinggebruik (hoofdstukken III en IV) te regelen.

In hoofdstuk II wordt aan het Verenigd College de bevoegdheid verleend om educatieve, informatie- en preventiecampagnes omtrent de gezondheidspromotie door en bij sportbeoefening te voeren, om, met het oog op een regelmatige uitwisseling van informatie, documentatie, deskundigen en diensten, samenwerkingsakkoorden te sluiten met andere overheden of "partnershipsakkoorden" met sportverenigingen die erom verzoeken (artikel 4), om "de wijzen van gezondheidspreventie en medische begeleiding (...) van de sportbeoefenaars" te bepalen, evenals "de wijzen van promotie van een aangepaste sportbeoefening die de gezondheid ten goede kan komen", om "een lijst (te bepalen) met algemene aanbevelingen en medische contra-indicaties in verband met de beoefening van de sportdisciplines die deze vereisen", om "de beoefeningsomstandigheden" van risicosporten en de controle dienaangaande vast te leggen en om de beoefening van sporten die een extreem risico inhouden, te verbieden

.../...

(artikel 5). De sportverenigingen worden verplicht "alle nodige schikkingen die bijdragen tot de sportbeoefening, met inachtneming van het fysiek en psychisch welzijn van de sportbeoefenaars" te nemen; het Verenigd College kan de sportverenigingen "van een specifieke sportdiscipline" opleggen een "medisch reglement" aan te nemen en de minimumvoorwaarden die daarin moeten zijn opgenomen bepalen; het "bijhouden" van een medisch reglement kan ook aan de organisatoren van sportmanifestaties en aan de uitbaters van sportinfrastructuren worden opgelegd (artikel 6).

Inzake dopingbestrijding wordt "doping" verboden, alsmede een aantal handelingen die de controles in hoofde van de sportbeoefenaars bemoeilijken (artikel 7), evenals een aantal nader bepaalde handelingen in hoofde van derden die dopinggebruik mogelijk of gemakkelijker maken (artikel 8). Het Verenigd College wordt gemachtigd de lijst van verboden stoffen en methodes vast te stellen (artikel 9).

De controles inzake dopingpraktijk gebeuren, naast de door de sportverenigingen verrichte controles, door "de officieren van de gerechtelijke politie" en door geneesheren die daartoe erkend worden door het Verenigd College, die eveneens de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie krijgen (artikel 10). In het ontwerp wordt aan het Verenigd College opgedragen de procedure van de dopingcontroles vast te leggen, worden het tijdstip van de controles en de plaatsen vastgesteld waar mag worden gecontroleerd, wordt voorzien in de mogelijkheid tot het nemen van stalen, en worden regels bepaald inzake het opstellen en het meedelen van processen-verbaal. Tevens kan het Verenigd College controlelaboratoria erkennen (artikel 11). In het ontwerp wordt eveneens het sluiten geregeld van akkoorden met de gemeenschappen en andere overheden over het verrichten van dopingcontroles en het afhandelen van aanvragen voor toestemming wegens therapeutische noodzaak, en worden regels vastgesteld inzake het wederzijds erkennen van controles, sancties en toestemmingen voor therapeutisch gebruik uitgaande van de bevoegde overheden of van sportverenigingen "waarvan het Verenigd College de controleprocedure erkend heeft"; het Verenigd College kan een elektronisch beveiligde publicatie regelen van de uitslagen van positieve dopingcontroles en van genomen sancties (artikel 13).

In het ontwerp wordt de deelname aan sportmanifestaties verboden voor door een voor dopinggebruik bevoegde overheid geschorste sportbeoefenaars en wordt het informeren van de organisatoren van sportmanifestaties over schorsingen wegens dopinggebruik geregeld, met mogelijkheid van elektronisch beveiligde publicatie (artikel 14).

Het overtreden van de verboden inzake het bevorderen of het vergemakkelijken door een derde van dopinggebruik door een sportbeoefenaar wordt strafbaar gesteld (artikelen 15 en 16). Sportverenigingen, organisatoren van sportmanifestaties en uitbaters van sportinfrastructuren die de ordonnantie of uitvoeringsbesluiten ervan niet naleven, "zullen" door het Verenigd College aangemaand worden zich daaraan te conformeren; indien aan de aanmaning geen gevolg wordt gegeven, kan het Verenigd College hen verbieden sportmanifestaties te organiseren of sportinfrastructuur te exploiteren gedurende een termijn van minstens vierentwintig uur en hoogstens achttien maanden, of kan zij de overheden die hen subsidies verlenen op de hoogte brengen (artikel 17).

Bij de ordonnantie die thans in ontwerpvorm voorligt, worden de wet van 31 mei 1958 tot reglementering van de bokswedstrijden en exhibities en de wet van 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk verboden wordt bij sportcompetities opgeheven ten aanzien van personen en de instellingen die binnen de bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie vallen (artikel 19).

VORMVEREISTEN

3. In de adviesaanvraag wordt aangestipt dat het advies van de inspecteur van financiën en het begrotingsakkoord niet werden gevraagd omdat het ontwerp geen budgettaire gevolgen zou hebben.

Nochtans wordt in het ontwerp bepaald dat het Verenigd College educatieve-, informatie- en preventiecampagnes kan organiseren en worden dopingcontroles geregeld die worden uitgevoerd door geneesheren die door de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie worden erkend. Het valt dus niet uit te sluiten dat het ontwerp wel een budgettaire weerslag heeft, zodat het genoemde akkoord en advies vereist zijn op grond van de artikelen 5, 2°, en 14, 2°, van het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole.

Bovendien moeten voorontwerpen van ordonnantie die aan het Verenigd College worden voorgelegd, krachtens artikel 14, 1°, a), van het koninklijk besluit van 16 november 1994, om voorafgaand advies aan de inspecteur van financiën worden voorgelegd.

Aan de genoemde vormvereisten dient alsnog te worden voldaan. Indien ten gevolge van de vervulling ervan nog wijzigingen zouden worden aangebracht aan het ontwerp, moeten die wijzigingen om advies voorgelegd worden aan de Raad van State, afdeling wetgeving.

BEVOEGDHEID

4. Het regelen van de medisch verantwoorde sportbeoefening, met inbegrip van de doping, moet, volgens het arrest nr. 69/92 van het Arbitragehof ⁽¹⁾ en de adviespraktijk van de Raad van State, afdeling wetgeving ⁽²⁾, worden beschouwd als deel uitmakende van de aangelegenheid van de "gezondheidsopvoeding alsook de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg" als bedoeld in artikel 5, § 1, I, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, wat overigens wordt bevestigd in de parlementaire voorbereiding van die wet ⁽³⁾ ⁽⁴⁾. De in dat artikel vermelde bevoegdheid kan krachtens artikel 63, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, onverminderd de bevoegdheden van de Franse Gemeenschap en de Vlaamse Gemeenschap, worden uitgeoefend door de organen van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

⁽¹⁾ Arbitragehof, nr. 69/92, 12 november 1992, 5.B.2 tot 5.B.4.

⁽²⁾ Zie o.m. advies 29.089/4 van 17 mei 1999 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Franse Gemeenschap van 8 maart 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", *Parl. St.*, Parl. Fr. Gem., 1998-99, nr. 337/1, en advies 37.802/3 van 30 november 2004 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Duitstalige Gemeenschap van 30 januari 2006 "zur Vorbeugung gesundheitlicher Schäden bei sportlicher Betätigung", *Parl. St.*, Parl. D. Gem., 2004-05, nr. 1/32.

⁽³⁾ Verslag ANDRE-PETRY, *Parl. St.*, Senaat, 1979-80, nr. 434/2, p. 125.

⁽⁴⁾ Weliswaar wordt in een overweging van het arrest nr. 164/2005 van 16 november 2005 van het Arbitragehof, terloops en louter exemplatief, de medisch verantwoorde sportbeoefening beschouwd als eveneens deel uitmakende van de aangelegenheid bedoeld in artikel 4, 9°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, maar daaruit mag wellicht geen ommekeer in de rechtspraak worden afgeleid nu het arrest niet de aangelegenheid van de medisch verantwoorde sportbeoefening betrof.

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. In het ontwerp dienen bepalingen te worden opgenomen ter uitvoering van artikel 4, lid 3, a), c) en d), van artikel 7, leden 2, a), c) en d), en 3, en van artikel 8, lid 2, a), van de Overeenkomst ter bestrijding van doping, ondertekend te Straatsburg op 16 november 1989, die wat de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreft werd goedgekeurd bij de ordonnantie van 27 november 2003.

6. De strafsancities bedoeld in artikel 15 van het ontwerp betreffen enkel de verbodsbepalingen die in hoofde van derden handelingen verbieden die kunnen bijdragen tot dopinggebruik door sportbeoefenaars; het dopinggebruik zelf is daarentegen niet strafbaar. Deze depenalisering is vereist op grond van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening (zie artikel 3, § 1, 3°).

Het ontwerp bevat echter geen bepalingen inzake disciplinaire sancties. Het initiatief daartoe wordt volledig overgelaten aan de sportverenigingen, die vrij zijn al dan niet in dergelijke sancties te voorzien. Aldus is het ontwerp niet in overeenstemming met het genoemde artikel 3, § 1, 3°, van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001, dat de erbij betrokken partijen ertoe verplicht voor de sportbeoefenaars die op doping worden betrapt, de strafsancities te vervangen door tuchtsancities.

In het ontwerp zal derhalve een bepaling dienen te worden opgenomen op grond waarvan de sportverenigingen ertoe verplicht worden om in tuchtsancities te voorzien in geval van dopinggebruik. Gelet op de eigen aard van het tuchtrecht, dat een sanctiestelsel inhoudt dat binnen een welbepaalde maatschappelijke groep en door organen ervan zelf wordt uitgeoefend, en op het beginsel dat de ingreep in de vrijheid van vereniging van de betrokken sportorganisaties de essentie van dat recht zelf niet mag aantasten en in een redelijk evenredigheidsverband tot de beoogde doelstelling van algemeen belang dient te staan, vermag het opleggen van die verplichting niet al te zeer in te grijpen op de interne organisatie van de betrokken sportverenigingen.

De disciplinaire sanctionering kan enkel betrekking hebben op de sportbeoefenaars die lid zijn van een sportvereniging. Voor sportbeoefenaars die geen lid zijn van zulk een vereniging, maar wel onder het toepassingsgebied van de ordonnantie vallen, zal dienen te worden voorzien in een eigen administratiefrechtelijk systeem van sanctionering.

7. Overeenkomstig de beginselen die de verhouding tussen de wetgevende en de uitvoerende macht regelen, dienen de essentiële beleidskeuzen door een wetgevende vergadering te worden vastgesteld ⁽⁵⁾. Het ontwerp bevat tal van ruime of vaag geformuleerde delegaties van verordenende bevoegdheid aan het Verenigd College die moeilijk te verenigen zijn met die beginselen (zie de artikelen 4, tweede lid, 5, 6, §§ 1, tweede lid, en 2, 11, §§ 1 en 3, en 13, §§ 2, tweede lid, en 3, tweede lid). Om dit te verhelpen, dienen alle basisregels in het ontwerp zelf te worden opgenomen en dienen de delegaties nader te worden omlijnd.

8. Een aantal bepalingen uit het ontwerp zijn moeilijk toepasbaar zonder dat aan het Verenigd College delegatie wordt verleend om nadere regels betreffende de erin geregelde aangelegenheden te bepalen, zo de artikelen 9 en 13, §§ 1 en 4 (het vaststellen van de voorwaarden voor het verlenen van toestemming wegens therapeutische noodzaak en van de hierbij te volgen procedure), en artikel 10, tweede lid (het bepalen van de voorwaarden en de procedure voor de erkenning van de artsen). Wel dienen de basisregels betreffende deze aangelegenheden in het ontwerp te worden opgenomen (zie de vorige opmerking).

9. Een aantal vage bepalingen uit het ontwerp, zoals artikel 6, § 1, eerste lid, en 12, eerste lid, dienen te worden gepreciseerd, zeker wanneer het gaat om verplichtingen die aanleiding kunnen geven tot het opleggen van de in artikel 17 bedoelde sancties.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

10. De definitie van het begrip "sportbeoefenaar" is ruimer in artikel 1, 5°, van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001 dan in artikel 2, 2°, van het ontwerp. Daardoor wordt in het ontwerp niet volledig tegemoet gekomen aan de uit dat samenwerkingsakkoord voortvloeiende verplichtingen.

⁽⁵⁾ Arbitragehof, nr. 31/2004, 3 maart 2004.

De in artikel 2, 2°, van het ontwerp voorkomende definitie dient derhalve te worden herschreven.

11. De in artikel 2, 5°, opgenomen definitie van het begrip "sportinfrastructuur" heeft, letterlijk genomen, een zeer ruim toepassingsgebied. Gezien de plaatsen waar dit begrip in het ontwerp wordt gebruikt, beantwoordt zulks wellicht niet aan de bedoeling van de stellers van het ontwerp. Vraag is dan ook of de genoemde definitie niet dient te worden herwerkt.

12. In de definitie van "doping" opgenomen in artikel 2, 8°, van het ontwerp, wordt in onderdeel b) wel, en in onderdeel c) niet gepreciseerd dat de gevallen worden beoogd waarin schade kan worden veroorzaakt aan de fysieke of psychische integriteit van de sportbeoefenaar.

In de memorie van toelichting wordt erop gewezen dat men, onder andere gelet op de bevoegdheid van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, de dopingbestrijding wenst te voeren met het oog op de bescherming van de volksgezondheid, en niet met het oog op de bescherming van andere waarden zoals de fair play in de sport.

Gelet hierop dient aan artikel 2, 8°, c), de zinsnede ", wanneer hierdoor schade veroorzaakt kan worden aan zijn fysieke of psychische integriteit" te worden toegevoegd.

13. In artikel 2, 8°, a), b), en d), is er een discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst, waar in de Nederlandse tekst gewag wordt gemaakt van "middelen" terwijl in de Franse tekst van die bepaling de term "methodes " wordt gebruikt. Die discordantie dient te worden weggewerkt. Hierbij dient te worden opgemerkt dat in artikel 2, lid 1, b), van de Overeenkomst ter bestrijding van doping, zowel van "dopingmiddelen" als van "dopingmethoden" gewag wordt gemaakt (in het Frans, "agents de dopage" en "méthodes de dopage").

Artikel 3

14. Gelet op de territoriale bevoegdheidsverdeling dient in artikel 3, 1°, als aanknopingsfactor te worden gehanteerd het gegeven dat de erin bedoelde personen de betrokken sportactiviteiten beoefenen of zich hierop voorbereiden binnen het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Artikel 3, 2°, dient wellicht te worden verengd tot de erin bedoelde instellingen die sportactiviteiten organiseren in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Artikel 4

15. In de mate dat erin wordt bedoeld op de samenwerkingsakkoorden bedoeld in artikel 92bis, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is artikel 4, tweede lid, van het ontwerp overbodig. Krachtens artikel 63, eerste lid, van de bijzondere wet van 12 januari 1989, bezit het Verenigd College reeds de bevoegdheid om die samenwerkingsakkoorden te sluiten, zonder dat die bevoegdheid afhankelijk is van een machtiging van de ordonnantiegever.

Overigens bepaalt het genoemde artikel 92bis, § 1, dat deze samenwerkingsakkoorden in bepaalde gevallen slechts gevolg kunnen hebben nadat ze bij decreet (in casu: ordonnantie) instemming hebben gekregen. Deze instemming kan niet op voorhand, op algemene en onbestemde wijze, worden gegeven. Artikel 4, tweede lid, van het ontwerp zou dus niet de eventuele verplichting kunnen wegnemen om bij ordonnantie met een bepaald samenwerkingsakkoord in te stemmen.

De laatstgenoemde bepaling dient derhalve te worden herwerkt.

Artikel 6

16. Het is niet duidelijk wat in artikel 6, § 2, wordt bedoeld met "het bijhouden" van een medisch reglement, wat dient te worden verholpen.

Artikel 10

17. De ordonnantiegever vermag de bevoegdheden van de officieren van gerechtelijke politie, die in hun algemeenheid in het Wetboek van Strafvordering zijn omschreven, niet fundamenteel te wijzigen door hen ook bevoegdheden op het loutere vlak van de administratieve politie toe te kennen. Het toepassingsgebied van artikel 10, eerste lid, dient derhalve te worden beperkt tot artikel 8 van de ontworpen ordonnantie.

18. Luidens artikel 10, tweede lid, erkent het Verenigd College geneesheren belast met dopingcontroles. De geneesheren hebben de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie.

Op grond van artikel 11, derde lid, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, gelezen in samenhang met artikel 63 van de bijzondere wet van 12 januari 1989, kan bij ordonnantie de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie worden toegekend aan de beëdigde ambtenaren van het Verenigd College of van instellingen die onder het gezag of het toezicht van het Verenigd College ressorteren. Die hoedanigheid kan niet worden toegekend aan geneesheren die geen dergelijke ambtenaren zijn ⁽⁶⁾.

Artikel 13

19. Daargelaten dat de draagwijdte van artikel 13, § 1, niet geheel duidelijk is, kan met betrekking tot die bepaling worden verwezen naar opmerking 15, die *mutatis mutandis* van toepassing is.

20. De draagwijdte van artikel 13, § 2, eerste lid, is niet duidelijk. De redactie van die bepaling dient te worden aangepast in het licht van de bedoeling van de stellers van het ontwerp.

⁽⁶⁾ Zie advies 30.316/VR/4 van 26 september en 16 oktober 2000 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Franse Gemeenschap van 8 maart 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", *Parl. St.*, *Parl. Fr. Gem.*, 2000-01, nr. 128/1.

21. In artikel 13, §§ 2, tweede lid, en 3, tweede lid, moet worden bepaald welke de rechtsgevolgen zijn van de "erkenning" van de erin bedoelde controles en sancties.

22. De in artikel 13, § 4, bedoelde beslissingen, die een essentieel element van het overheidsoptreden inzake dopinggebruik zijn, kunnen niet worden overgelaten aan private organisaties, maar dienen door de overheid zelf te worden genomen.

23. Artikel 13, § 5, geeft onvoldoende uitvoering aan artikel 3, §§ 2 en 3, van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001 nu er geen verplichte procedure wordt ingevoerd voor mededeling van gegevens vanwege de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

Artikel 14

24. Het volstaat niet de gevolgen van het bij artikel 14 ingestelde verbod in de memorie van toelichting te omschrijven. Die gevolgen dienen in de ontworpen ordonnantie zelf te worden omschreven.

Artikel 15

25. In de Nederlandse tekst van artikel 15, tweede lid, schrijve men "herhaling binnen twee jaar" in plaats van "recidive binnen de twee jaar", "die in kracht van gewijsde is gegaan" in plaats van "die kracht van gewijsde heeft" en "eerste lid" in plaats van "1^{ste} lid".

Artikel 16

26. Het is krachtens artikel 11, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zelf dat boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85, van toepassing is ⁽⁷⁾. Artikel 16 is dan ook overbodig en dient te vervallen.

Artikel 17

27. Het bij artikel 17, tweede lid, bedoelde verbod valt te beschouwen als een administratieve sanctie die de betrokkenen ernstig kan schaden, zodat de hoorplicht geldt. Alhoewel die plicht ook van toepassing is zonder dat zulks uitdrukkelijk is voorgeschreven, verdient het aanbeveling dat vereiste in artikel 17 op te nemen en nader uit te werken. Ook andere elementen van de bij het opleggen van de sanctie te volgen procedure worden best in dat artikel opgenomen.

Het bedoelde verbod lijkt bovendien de kwalificatie van administratieve sanctie met een strafrechtelijk karakter te moeten worden toegemeten. In dat geval moet, gelet op de grondwettelijke en internationaalrechtelijke vereisten terzake, worden voorzien in de mogelijkheid tot het instellen van een beroep met een schorsend karakter bij een rechter die oordeelt met volle rechtsmacht ⁽⁸⁾.

Artikel 18

28. Het Verenigd College kan de Coördinatieraad slechts om advies verzoeken of door de ordonnantiegever verplicht worden dit advies in te winnen voor zover die adviesaanvraag in te passen valt in de adviesbevoegdheid van die raad, zoals omschreven

⁽⁷⁾ Advies 40.119/VR/3 van 19 april en 3 mei 2006 over een voorstel van decreet houdende wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996, van het decreet van 4 februari 1997 houdende de kwaliteits- en veiligheidsnormen voor kamers- en studentenkamers en van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, wat betreft de versterking van het instrumentarium woonkwaliteitsbewaking, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-06, nr. 672/2.

⁽⁸⁾ EHRM, 4 maart 2004, *Silvester's Horeca Service t. België*, nr. 47650/99; Arbitragehof, nr. 128/99, 7 december 1999, B.15; Arbitragehof, nr. 96/2002, 12 juni 2002, B.4.1 tot B.4.3; Arbitragehof, nr. 105/2004, 16 juni 2004, B.7.3.

in artikel 4, § 1, van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2001. Wanneer artikel 18 zo wordt geïnterpreteerd dat het zou toelaten om ook advies te vragen in andere gevallen, is het artikel strijdig met dat samenwerkingsakkoord. In het andere geval is het artikel geheel overbodig. In beide gevallen dient het dan ook te worden weggelaten.

Artikel 20

29. Men redigere artikel 20, zo een gefaseerde inwerkingtreding in de bedoeling ligt ⁽⁹⁾, als volgt:

"Het Verenigd College bepaalt voor elk artikel van deze ordonnantie de dag waarop het in werking treedt."

⁽⁹⁾ Indien dit niet het geval is, schrijve men: "Deze ordonnantie treedt in werking op een door het Verenigd College te bepalen datum."

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. R. THIELEMANS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 41.297/3

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par les Membres du Collège réuni compétents pour la politique de la Santé, le 12 septembre 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance "relative à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention", après avoir examiné l'affaire en ses séances des 26 septembre 2006 et 3 octobre 2006, a donné, à cette dernière date, l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

Par ailleurs, le présent avis comporte également un certain nombre d'observations sur d'autres points. Il ne peut toutefois s'en déduire que, dans le délai qui lui est imparti, la section de législation a pu procéder à un examen exhaustif du projet.

*

* *

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis vise, en ce qui concerne les personnes et institutions qui, dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, relèvent de la compétence de la Commission communautaire commune, à régler la "prévention", le "suivi médical" et la "promotion de la santé par et dans la pratique du sport" (chapitre II) ainsi que la lutte contre la pratique du dopage (chapitres III et IV).

Le chapitre II attribue au Collège réuni le pouvoir d'organiser des campagnes d'éducation, d'information et de prévention relatives à la promotion de la santé par et dans la pratique du sport, de conclure des accords de coopération avec d'autres autorités publiques ou des "accords de partenariat" avec les associations sportives qui en font la demande, en vue d'assurer un échange régulier d'informations, de documentation, de spécialistes et de services (article 4), de fixer les "modalités de prévention sanitaire et de suivi médical des sportifs" ainsi que les "modalités de promotion d'une pratique sportive adaptée et susceptible d'améliorer la santé", de fixer "un relevé des recommandations générales et des contre-indications médicales, liées à la pratique des disciplines sportives qui le requièrent", d'arrêter "les conditions de pratique" de sports à risques et les modalités de contrôle à cet égard et pour interdire l'exercice de sports qui génèrent des risques extrêmes (article 5). Les associations sportives sont tenues de prendre "toutes dispositions utiles qui concourent à la pratique du sport dans le respect du bien-être physique et psychique des sportifs"; le Collège réuni peut imposer aux associations sportives "d'une discipline sportive" d'adopter un "règlement médical" et de déterminer les conditions minimales qui doivent y figurer; la "tenue" d'un règlement médical peut également être imposée aux organisateurs de manifestations sportives et aux exploitants d'infrastructures sportives (article 6).

.../...

En ce qui concerne la lutte contre le dopage, sont interdits le "dopage" et un certain nombre d'actes qui entravent les contrôles des sportifs (article 7), ainsi que certains actes bien déterminés de tiers qui permettent ou facilitent la pratique du dopage (article 8). Le Collège réuni est habilité à établir la liste des substances et des méthodes interdites (article 9).

Parallèlement aux contrôles réalisés par les associations sportives, les contrôles en matière de dopage sont effectués par "les officiers de police judiciaire" et par des médecins que le Collège réuni agréé à cette fin et qui obtiennent également la qualité d'officier de police judiciaire (article 10). Le projet charge le Collège réuni de fixer la procédure de contrôle anti-dopage, détermine le moment et les lieux où le contrôle peut être effectué, prévoit la possibilité de prendre des échantillons et fixe les règles d'établissement et de communication des procès-verbaux. Par ailleurs, le Collège réuni peut agréer des laboratoires de contrôle (article 11). Le projet règle en outre la conclusion d'accords avec les communautés et d'autres autorités publiques sur l'exécution de contrôles anti-dopage et le traitement de demandes d'autorisation d'usage à des fins thérapeutiques, ainsi que la reconnaissance mutuelle des contrôles, sanctions et autorisations d'usage à des fins thérapeutiques émanant des autorités compétentes ou d'associations sportives "dont le Collège réuni a agréé la procédure de contrôle"; le Collège réuni peut mettre en place une publication électronique sécurisée des résultats des contrôles anti-dopage positifs et des sanctions prises (article 13).

Le projet interdit la participation aux manifestations sportives pour les sportifs suspendus par l'autorité compétente en matière de lutte contre le dopage et organise l'information des organisateurs de manifestations sportives en ce qui concerne les suspensions pour fait de dopage: il prévoit, à cet effet, la possibilité d'une publication électronique sécurisée (article 14).

La transgression par un tiers des interdictions de promouvoir ou de faciliter la pratique du dopage d'un sportif est érigée en infraction (articles 15 et 16). Les associations sportives, les organisateurs de manifestations sportives et les exploitants d'infrastructures sportives qui ne se conforment pas à l'ordonnance ou à ses arrêtés d'exécution seront mis en demeure par le Collège réuni de s'y conformer; s'il n'est pas donné suite à la mise en demeure, le Collège réuni peut leur interdire d'organiser des manifestations sportives ou d'exploiter une infrastructure sportive pendant une période de vingt-quatre heures au minimum à dix-huit mois au maximum, ou en informer les autorités publiques qui leur octroient des subsides (article 17).

L'ordonnance dont le projet est actuellement à l'examen abroge, à l'égard des personnes et des institutions relevant de la compétence de la Commission communautaire commune, la loi du 31 mai 1958 réglementant les combats et exhibitions de boxe et la loi du 2 avril 1965 interdisant la pratique du doping à l'occasion des compétitions sportives (article 19).

FORMALITÉS

3. La demande d'avis signale que l'avis de l'inspecteur des finances et l'accord budgétaire n'ont pas été demandés, dès lors que le projet n'aurait pas d'incidence budgétaire.

Pourtant, le projet précise que le Collège réuni peut organiser des campagnes d'éducation, d'information et de prévention, et il règle les contrôles anti-dopage qui sont effectués par des médecins agréés par la Commission communautaire commune. On ne peut donc pas exclure que le projet ait une incidence budgétaire, de sorte que l'accord et l'avis précités sont requis en vertu des articles 5, 2°, et 14, 2°, de l'arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire.

En vertu de l'article 14, 1°, a), de l'arrêté royal du 16 novembre 1994, il faut en outre soumettre à l'inspecteur des finances, pour avis préalable, les avant-projets d'ordonnance soumis au Collège réuni.

Les formalités précitées doivent encore être accomplies. Si, à la suite de leur accomplissement, des modifications devaient encore être apportées au projet, ces modifications devront être soumises pour avis au Conseil d'État, section de législation.

COMPÉTENCE

4. Selon l'arrêt n° 69/92 de la Cour d'arbitrage ⁽¹⁾ et la jurisprudence du Conseil d'État, section de législation ⁽²⁾, il faut considérer l'organisation de la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé, y compris le dopage, comme relevant de la matière qui comprend "l'éducation sanitaire ainsi que les activités et services de médecine préventive", visés à l'article 5, § 1^{er}, I, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, ce qui est d'ailleurs confirmé par les travaux préparatoires de cette loi ⁽³⁾ ⁽⁴⁾. En vertu de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux Institutions bruxelloises, la compétence mentionnée dans l'article 5, précité, peut être exercée par les organes de la Commission communautaire commune, sans préjudice des compétences de la Communauté française et de la Communauté flamande.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5. Le projet doit contenir des dispositions en exécution de l'article 4, paragraphe 3, a), c) et d), de l'article 7, paragraphes 2, a), c) et d), et 3, et de l'article 8, paragraphe 2, a), de la Convention contre le dopage, signée à Strasbourg le 16 novembre 1989, qui, en ce qui concerne la Commission communautaire commune, a été approuvée par l'ordonnance du 27 novembre 2003.

⁽¹⁾ Cour d'arbitrage, n° 69/92, 12 novembre 1992, 5.B.2 à 5.B.4.

⁽²⁾ Voir notamment l'avis 29.089/4 du 17 mai 1999 sur un projet qui est devenu le décret de la Communauté française 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. parl.*, Parl. Com. fr., 1998-99, n° 337/1, et l'avis 37.802/3 du 30 novembre 2004 sur un projet qui est devenu le décret de la Communauté germanophone du 30 janvier 2006 "zur Vorbeugung gesundheitlicher Schäden bei sportlicher Betätigung", *Doc. parl.*, Parl. Com. germ., 2004-05, n° 1/32.

⁽³⁾ Rapport ANDRÉ-PETRY, *Doc. parl.*, Sénat, 1979-80, n° 434/2, p. 125.

⁽⁴⁾ Dans un considérant de l'arrêt n° 164/2005 de la Cour d'arbitrage du 16 novembre 2005, la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé est certes considérée, incidemment et à titre purement illustratif, comme faisant également partie de la matière visée à l'article 4, 9°, de la loi spéciale du 8 août 1980, mais il ne faut sans doute pas conclure à un revirement dans la jurisprudence, dès lors que l'arrêt ne concernait pas la matière de la pratique sportive dans le respect des impératifs de santé.

6. Les sanctions pénales visées à l'article 15 du projet concernent uniquement les dispositions qui interdisent aux tiers d'accomplir des actes pouvant favoriser la pratique du dopage chez les sportifs; par contre, le dopage n'est en soi pas punissable. Cette dépenalisation est requise eu égard à l'accord de coopération du 19 juin 2001 en matière de pratique du sport dans le respect des impératifs de santé (voir l'article 3, § 1^{er}, 3°).

Le projet ne comporte toutefois pas de dispositions relatives à des sanctions disciplinaires. L'initiative en est entièrement laissée aux associations sportives qui sont libres de prévoir ou non de telles sanctions. Le projet n'est donc pas conforme à l'article 3, § 1^{er}, 3°, précité, de l'accord de coopération du 19 juin 2001, lequel oblige les parties à cet accord à remplacer les sanctions pénales pour les sportifs convaincus de dopage par des sanctions disciplinaires.

Le projet devra donc contenir une disposition obligeant les associations sportives à prévoir des sanctions disciplinaires en cas de dopage. Vu la spécificité du droit disciplinaire, qui comporte un régime de sanctions appliqué dans un groupe social déterminé et exercé par les organes de celui-ci même, et compte tenu du principe selon lequel l'interférence dans la liberté d'association des organisations sportives concernées ne peut pas affecter l'essence même de ce droit et doit être raisonnablement proportionnelle à l'objectif visé d'intérêt général, l'imposition de cette obligation ne peut pas trop interférer dans l'organisation interne des associations sportives concernées.

Les sanctions disciplinaires ne peuvent concerner que les sportifs qui sont membres d'une association sportive. Il faudra prévoir un régime de sanctions administratives propre aux sportifs qui ne sont pas membres d'une telle association, mais qui relèvent du champ d'application de l'ordonnance.

7. Conformément aux principes qui régissent les relations entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, les choix politiques essentiels doivent être fixés par une assemblée législative ⁽⁵⁾. Le projet comporte une série de délégations, étendues ou formulées de manière imprécise, du pouvoir réglementaire au Collège réuni, qui sont difficilement conciliables avec ces principes (voir les articles 4, alinéa 2, 5, 6, §§ 1^{er}, alinéa 2, et 2, 11, §§ 1^{er} et 3, et 13, §§ 2, alinéa 2, et 3, alinéa 2). Afin d'y remédier, il faut énoncer toutes les règles de base dans le projet même et définir plus précisément les délégations.

8. Certaines dispositions du projet sont difficilement applicables en l'absence d'une délégation accordée au Collège réuni pour fixer les modalités des matières qui y sont régies; c'est le cas des articles 9 et 13, §§ 1^{er} et 4 (la fixation des conditions d'octroi de l'autorisation d'usage à des fins thérapeutiques et de la procédure à suivre à cet égard), et de l'article 10, alinéa 2 (la détermination des conditions et de la procédure d'agrément des médecins). Les règles de base relatives à ces matières doivent néanmoins figurer dans le projet (voir l'observation précédente).

9. Il faut préciser un certain nombre de dispositions vagues du projet, telles que l'article 6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et 12, alinéa 1^{er}, surtout lorsqu'il s'agit d'obligations qui peuvent donner lieu à l'imposition des sanctions visées à l'article 17.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

10. La définition de la notion de "sportif" de l'article 1^{er}, 5°, de l'accord de coopération du 19 juin 2001 est plus large que celle de l'article 2, 2°, du projet. De ce fait, le projet ne rencontre pas totalement les obligations découlant de cet accord de coopération.

⁽⁵⁾ Cour d'arbitrage, n° 31/2004, 3 mars 2004.

La définition donnée à l'article 2, 2°, du projet doit dès lors être réécrite.

11. Abordée littéralement, la définition de la notion d'"infrastructure sportive", figurant à l'article 2, 5°, a un champ d'application très étendu. Vu les endroits du projet où cette notion est employée, cela ne répond peut-être pas à l'intention des auteurs du projet. La question se pose dès lors de savoir si cette définition ne doit pas être remaniée.

12. Dans la définition du "dopage", énoncée à l'article 2, 8°, du projet, il est précisé au b), mais pas au c), que sont visés les cas où il peut être porté atteinte à l'intégrité physique ou psychique du sportif.

Il est indiqué dans l'exposé des motifs que, vu notamment la compétence de la Commission communautaire commune, on entend mener la lutte contre le dopage en vue de protéger la santé publique et non d'autres valeurs, telles que le fair-play sportif.

Dès lors, il conviendra d'ajouter à l'article 2, 8°, c), le segment de phrase "et de nuire à son intégrité physique ou psychique".

13. L'article 2, 8°, présente aux points a), b) et d), une discordance entre le texte néerlandais et le texte français, le texte néerlandais faisant état de "middelen", alors qu'en français il est question de "méthodes". Il convient de supprimer cette discordance. En outre, il y a lieu de relever que l'article 2, paragraphe 1, b), de la Convention contre le dopage utilise tant "agents de dopage" que "méthodes de dopage".

Article 3

14. Vu la répartition territoriale des compétences, il convient, à l'article 3, 1°, d'utiliser comme facteur de rattachement le fait que les personnes qui y sont visées exercent les activités sportives concernées ou s'y préparent dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

L'article 3, 2°, devra peut-être se limiter aux institutions qui y sont visées et qui organisent des activités sportives dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

Article 4

15. Dans la mesure où il vise les accords de coopération au sens de l'article 92bis, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'article 4, alinéa 2, du projet est superflu. En vertu de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989, le Collège réuni est déjà compétent pour conclure ces accords de coopération, sans que cette compétence soit subordonnée à l'habilitation du législateur régional bruxellois.

L'article 92bis, § 1^{er}, susvisé dispose d'ailleurs que, dans certains cas, ces accords de coopération ne peuvent avoir d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment par décret (en l'espèce: par ordonnance). Cet assentiment ne peut être donné à l'avance, d'une manière générale et indéterminée. L'article 4, alinéa 2, du projet ne pourrait donc pas supprimer l'obligation éventuelle de donner par ordonnance un assentiment à un accord de coopération déterminé.

Cette dernière disposition doit dès lors être remaniée.

Article 6

16. Le texte en projet ne fait pas apparaître clairement ce que l'article 6, § 2, vise par "la tenue" d'un règlement médical. Il convient d'y remédier.

Article 10

17. Le législateur régional bruxellois ne peut modifier fondamentalement les pouvoirs des officiers de police judiciaire, qui sont définis d'une manière générale dans le Code d'instruction criminelle, en leur accordant également des pouvoirs strictement liés à la police administrative. Le champ d'application de l'article 10, alinéa 1^{er}, doit dès lors être limité à l'article 8 de l'ordonnance en projet.

18. Aux termes de l'article 10, alinéa 2, le Collège réuni agréé des médecins chargés des contrôles anti-dopage. Les médecins ont la qualité d'officier de police judiciaire.

En vertu de l'article 11, alinéa 3, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980, lu en combinaison avec l'article 63 de la loi spéciale du 12 janvier 1989, la qualité d'officier de police judiciaire peut être accordée par ordonnance aux agents assermentés du Collège réuni ou d'organismes ressortissant à l'autorité ou au contrôle du Collège réuni. Cette qualité ne peut être accordée à des médecins qui ne sont pas de tels agents ⁽⁶⁾.

Article 13

19. Indépendamment du fait que la portée de l'article 13, § 1^{er}, n'est pas tout à fait claire, il peut être renvoyé pour cette disposition à l'observation 15, qui s'y applique *mutatis mutandis*.

20. La portée de l'article 13, § 2, alinéa 1^{er}, n'est pas claire. La rédaction de cette disposition doit être adaptée à la lumière de l'intention des auteurs du projet.

21. À l'article 13, §§ 2, alinéa 2, et 3, alinéa 2, il convient de prévoir les effets juridiques de la "reconnaissance" des contrôles et sanctions qui y sont visés.

22. Les décisions visées à l'article 13, § 4, qui constituent un élément essentiel de l'intervention de l'autorité publique en matière de dopage, ne peuvent être laissées à des organisations privées, mais doivent être prises par les pouvoirs publics mêmes.

⁽⁶⁾ Voir l'avis 30.316/VR/4 des 26 septembre et 16 octobre 2000 sur un projet qui est devenu le décret de la Communauté française 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. Parl.*, Parl. Comm. fr., 2000-01, n° 128/1.

23. L'article 13, § 5, ne met pas suffisamment en oeuvre l'article 3, §§ 2 et 3, de l'accord de coopération du 19 juin 2001, dès lors qu'il n'instaure aucune procédure obligatoire pour la communication de données par la Commission communautaire commune.

Article 14

24. Il ne suffit pas de définir dans l'exposé des motifs les effets de l'interdiction visée par l'article 14. Ces effets doivent être fixés dans l'ordonnance en projet même.

Article 15

25. Dans le texte néerlandais de l'article 15, alinéa 2, on écrira "herhaling binnen twee jaar" au lieu de "recidive binnen de twee jaar", "die in kracht van gewijsde is gegaan" au lieu de "die kracht van gewijsde heeft" et "eerste lid" au lieu de "1^{ste} lid".

Article 16

26. C'est en vertu de l'article 11, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 même que le livre premier du Code pénal, y compris le chapitre VII et l'article 85, est applicable ⁽⁷⁾. L'article 16 est dès lors superflu et doit disparaître.

⁽⁷⁾ Avis 40.119/VR/3 des 19 avril et 3 mai 2006 sur une proposition de décret "houdende wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996, van het decreet van 4 februari 1997 houdende de kwaliteits- en veiligheidsnormen voor kamers- en studentenkamers en van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, wat betreft de versterking van het instrumentarium woonkwaliteitsbewaking", *Doc. Parl.*, Parl. fl., 2005-06, n° 672/2.

Article 17

27. L'interdiction visée par l'article 17, alinéa 2, doit être regardée comme une sanction administrative qui peut nuire gravement aux personnes concernées, de sorte que l'obligation d'entendre celles-ci doit être observée. Bien que cette obligation soit également applicable sans être expressément prescrite, il est recommandé d'inscrire et de développer cette exigence à l'article 17. Mieux vaudrait également inscrire dans cet article d'autres éléments de la procédure à suivre en cas de sanction.

En outre, il semble qu'il faille attribuer à l'interdiction visée la qualification de sanction administrative à caractère pénal. Dans ce cas, il convient de prévoir, vu les exigences constitutionnelles et de droit international à cet égard, la possibilité d'introduire un recours suspensif auprès d'une juridiction statuant au contentieux de pleine juridiction ⁽⁸⁾.

Article 18

28. Le Collège réuni ne peut demander un avis au Conseil de coordination ou être obligé par le législateur régional bruxellois à recueillir cet avis que dans la mesure où cette demande d'avis s'inscrit dans le cadre de la compétence consultative de ce conseil, au sens de l'article 4, § 1^{er}, de l'accord de coopération du 19 juin 2001. Si l'article 18 était interprété en ce sens qu'il permettrait de demander également un avis dans d'autres cas, il serait contraire à cet accord de coopération. Dans l'autre cas, il serait tout à fait superflu. Dans les deux hypothèses, il doit dès lors être omis.

⁽⁸⁾ CEDH, 4 mars 2004, *Silvester's Horeca Service c. Belgique*, n° 47650/99; Cour d'arbitrage, n° 128/99, 7 décembre 1999, B.15; Cour d'arbitrage, n° 96/2002, 12 juin 2002, B.4.1 à B.4.3; Cour d'arbitrage, n° 105/2004, 16 juin 2004, B.7.3.

Article 20

29. Si le projet vise une entrée en vigueur échelonnée ⁽⁹⁾, on rédigera l'article 20 comme suit:

"Le Collège réuni fixe pour chaque article de la présente ordonnance le jour de son entrée en vigueur."

⁽⁹⁾ Si tel n'est pas le cas, on écrira: "La présente ordonnance entre en vigueur à une date fixée par le Collège réuni."

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assesseurs de la section de législation,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme R. THIELEMANS, premier auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. SMETS.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-M. GOOSSENS

M. VAN DAMME