

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.941/1/V
VAN 26 AUGUSTUS 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 17 juli 2008 door de Vlaamse minister van Cultuur, Jeugd, Sport en Brussel verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 2 september 2008, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende de wijziging [van] het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening en van het decreet van 24 juli 1996 tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond ¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt er voornamelijk toe om een aantal wijzigingen aan te brengen in het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening. Daarnaast wordt ook een verwijzing aangepast in het decreet van 24 juli 1996 tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar.

In het decreet van 13 juli 2007 worden in de eerste plaats bepalingen ingevoegd inzake de ethisch verantwoorde sportbeoefening, namelijk een definitie van dat begrip, een algemeen principe en een algemeen kader voor een beleid terzake. De bepalingen betreffende dit laatste punt omvatten bepalingen waarin de ethisch verantwoorde sportbeoefening wordt opgevat als een gezamenlijke verantwoordelijkheid van de Vlaamse Gemeenschap en van de sportverenigingen en waarin de coördinatie van maatregelen wordt voorgeschreven, waarbij de Vlaamse Regering wordt gemachtigd om richtsnoeren voor de sportverenigingen "op te stellen", waarbij een jaarlijkse of meerjaarlijkse rapportageplicht wordt ingevoerd voor de sportverenigingen over hun beleid terzake en op grond waarvan bij het vaststellen van criteria voor de subsidiëring van de sport, rekening kan worden gehouden met inspanningen of initiatieven inzake ethisch verantwoorde sportbeoefening (artikelen 3 tot 6).

Voorts worden een aantal bestaande bepalingen van het decreet van 13 juli 2007 op uiteenlopende punten gewijzigd, onder meer wat betreft de taal van de formulieren voor de aanvraag en wat betreft de beslissing inzake het verlenen van een toestemming voor therapeutisch gebruik, het schrappen van de mogelijkheid dat de

⁽¹⁾ Aangezien het gaat om een voorontwerp van decreet, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

voorzitter en de plaatsvervangende voorzitter van de disciplinaire commissie en van de disciplinaire raad of de disciplinaire organen van de sportverenigingen een advocaat kunnen zijn (voortaan is steeds vereist dat het om een magistraat gaat), het invoeren van een verplichting voor de sportverenigingen om een tuchtprocedure te starten tegen begeleiders van elitesporters die onder hun verantwoordelijkheid vallen voor zover ook de begeleiders "onder hun verantwoordelijkheid vallen" en het omschrijven van de bevoegdheid van de disciplinaire commissie (en bijgevolg ook van de disciplinaire raad) voor overtredingen inzake dopingpraktijken die onder zekere voorwaarden door breedtesporters zijn begaan, "voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, binnen het kader van een sportvereniging die gevestigd is in het Nederlandse taalgebied" (waarmee men volgens de memorie van toelichting de dopingpraktijken beoogt die worden begaan in het raam van de activiteiten die in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad worden georganiseerd door een sportvereniging die is gevestigd in het Nederlandse taalgebied) (artikelen 7 tot 11).

De datum van inwerkingtreding van de bepalingen van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt wordt bepaald door de Vlaamse Regering (artikel 12).

BEVOEGDHEID

3. De bepalingen van het ontwerp die betrekking hebben op de medisch verantwoorde sportbeoefening regelen een aangelegenheid als bedoeld in artikel 5, § 1, I, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zijnde "activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg". Het betreft een persoonsgebonden aangelegenheid als bedoeld in artikel 128 van de Grondwet.

De bepalingen inzake het ethisch verantwoord sporten regelen, zoals wordt opgemerkt in de memorie van toelichting, een aangelegenheid als bedoeld in artikel 4, 9/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, namelijk de sport, die behoort tot de culturele aangelegenheden als bedoeld in artikel 127, § 1, 1/, van de Grondwet.

Inzake culturele aangelegenheden gelden de gemeenschapsdecreten ten aanzien van de in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad gevestigde instellingen die, wegens hun activiteiten, moeten worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot de ene

.../...

of de andere gemeenschap, terwijl de decreten inzake persoonsgebonden aangelegenheden in beginsel gelden ten aanzien van instellingen die, wegens hun organisatie, moeten worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot de ene of de andere gemeenschap.

Gelet op dit verschillende territoriale toepassingsgebied van de gemeenschapsdecreten inzake culturele en inzake persoonsgebonden aangelegenheden te Brussel-Hoofdstad, verdient het geen aanbeveling om in één enkel decreet beide aangelegenheden te regelen nu daardoor onduidelijkheid kan ontstaan over het toepassingsgebied van zulk een decreet. Anders dan in de memorie van toelichting wordt vooropgesteld, valt het ook in de praktijk niet uit te sluiten dat de onderscheiden bepalingen een ander territoriaal toepassingsgebied hebben. Zo kan een sportvereniging, gevestigd in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, die wegens haar organisatie kan worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap, tweetalige of niet-Nederlandstalige activiteiten organiseren, zodat zij niet op grond van haar activiteiten kan worden geacht uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap.

4. Met artikel 11 van het ontwerp wordt beoogd het toepassingsgebied van artikel 36, 1/ en 2/, van het decreet van 13 juli 2007 uit te breiden, waarin de bevoegdheden van de disciplinaire commissie voor medisch verantwoorde sportbeoefening worden geregeld, met betrekking tot overtredingen inzake dopingpraktijken door sporters die geen elitesporters zijn en die zijn begaan in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad "binnen het kader van een sportvereniging die is gevestigd in het Nederlandse taalgebied".

In verband hiermee dient in de eerste plaats te worden herinnerd aan opmerking 25 uit advies 41.975/VR/3 van 20 februari 2007 ², die luidt:

"Luidens artikel 5 van het ontwerp zijn de bepalingen van het decreet van toepassing op «elke sporter, op elke begeleider en op elke sportvereniging». Dat artikel dient, om zijn territoriale toepassingsgebied te bepalen, te worden gelezen in samenhang met andere bepalingen uit het ontworpen decreet, met name de artikelen 7, derde en vierde lid, 28 en 36, 2/.

⁽²⁾ Advies bij het voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 13 juli 2007, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2006-2007, nr. 1217/1.

De gemachtigde verstrekke met betrekking tot het territoriale toepassingsgebied van het ontworpen decreet de volgende toelichting:

"Bij het opstellen van het ontwerp was het niet de bedoeling om de territoriale werking van het decreet te beperken tot het Nederlands Taalgebied. Derhalve werd de notie «territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap» gebruikt. Deze keuze hangt samen met de opvatting dat er voldoende grond is om aan te nemen dat een sportbeoefenaar in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad eveneens onderworpen kan zijn aan het decreet medisch verantwoorde sportbeoefening. Deze visie wordt ondersteund door het arrest van het Arbitragehof, nr. 33/2001, van 13 maart 2001, in het kader van het decreet inzake zorgverstrekking en het toepassingsgebied daarvan op personen in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad.

De vaststelling dat de sportbeoefenaar aangesloten is bij een «unicommunautaire» sportvereniging, zal, naar luid van deze opvatting, in bepaalde gevallen voldoende doorslaggevend kunnen zijn om tot de toepasselijkheid van dat decreet te kunnen besluiten. Derhalve wordt via deze notie «territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap» bedoeld een regeling (rechten en plichten) uit te werken:

Dit betekent ons inziens dat het decreet van toepassing is:

Ten aanzien van de sporter die in het Nederlands Taalgebied woonachtig (bijvoorbeeld met oog op verplichting tot mededeling verblijfsgegevens) of aanwezig (bijvoorbeeld in het kader van de verplichting een dopingcontrole te ondergaan) is;

Ten aanzien van de sportvereniging die in het Nederlands Taalgebied gevestigd (bijvoorbeeld in het kader van naleven van verplichtingen inzake MVS) of aanwezig (bijv. in het kader van verplichtingen in het kader van het organiseren van sportmanifestaties in het Nederlands Taalgebied) is;

Ten aanzien van de sporter die in het Tweetalig Gebied Brussel Hoofdstad woonachtig of aanwezig is, in de mate dat hij aangesloten is bij een «unicommunautaire» sportvereniging;

Ten aanzien van de «unicommunautaire» sportvereniging die in het Tweetalig Gebied Brussel Hoofdstad gevestigd is;

Ten aanzien van de in het Nederlands Taalgebied gevestigde sportvereniging die in het Tweetalig Gebied Brussel Hoofdstad aanwezig is.

Als notie lijkt het begrip «territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap» niet vreemd aan de constitutionele rechtspraak. Zo blijkt het Arbitragehof deze notie eveneens in zijn rechtspraak te gebruiken. Ik noem maar, louter ten titel van voorbeeld, het arrest nr. 26 van 21 oktober 1986; en het arrest nr. 22/98 van 10 maart 1998».

.../...

Er dient in dit verband te worden herinnerd aan het beginsel dat in een stelsel van bevoegdheidsverdeling, zoals het Belgische, dat is gesteund op een exclusieve bevoegdheidsverdeling, het onderwerp van een door de decreetgever uitgevaardigde regeling moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat iedere concrete verhouding of situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld³. Wat betreft Brussel-Hoofdstad moet eraan worden herinnerd dat de Vlaamse Gemeenschap inzake persoonsgebonden aangelegenheden slechts bevoegd is ten aanzien van instellingen die, wegens hun organisatie, moeten worden beschouwd als uitsluitend te behoren tot die gemeenschap (artikel 128, § 2, van de Grondwet). De decreetgever kan derhalve in dat gebied natuurlijke personen niet rechtstreeks aan zijn regelgeving onderwerpen; hij kan die personen wel bereiken via instellingen, behorend tot de betrokken gemeenschap, waartoe die personen zich vrijwillig hebben gewend⁴. Dit laatste is evenwel slechts mogelijk voor zover de opgelegde rechten en verplichtingen in relatie staan tot het zich richten tot die instelling. Zo is de Vlaamse decreetgever wel bevoegd om de sportverenigingen te dwingen aan hun leden bepaalde verplichtingen op te leggen en deze desgevallend te dwingen de leden uit te sluiten die niet aan deze verplichtingen, bijvoorbeeld met betrekking tot de geldende dopingregeling, voldoen. Het opleggen van zulke verplichtingen zou immers binnen de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap voor de unicommunautaire instellingen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad blijven. De Vlaamse decreetgever is echter niet bevoegd om zelf de dopingregelgeving uit te vaardigen waaraan de sporters in het tweetalige gebied dienen te voldoen, aangezien niet zij, doch de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie in dat gebied bevoegd is ten aanzien van personen. De aansluiting van sporters bij een sportvereniging die omwille van haar organisatie moet worden geacht uitsluitend te behoren tot de Vlaamse Gemeenschap, heeft derhalve niet tot gevolg dat alle bepalingen van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, van toepassing zullen zijn op die sporters. Zo is het niet de Vlaamse Gemeenschap, maar wel de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie die bevoegd is om ten aanzien van die sporters, wanneer zij deelnemen aan een sportmanifestatie te Brussel-Hoofdstad of wanneer zij zich op dat grondgebied voorbereiden op een sportmanifestatie, dopingpraktijken te bestraffen en dopingcontroles uit te voeren.

Die controles, die worden uitgevoerd door andere instanties dan de sportverenigingen zelf, betreffen immers niet de relatie van de sporters met de sportverenigingen. Hetzelfde geldt voor het bepalen van leeftijdsgrenzen voor deelname aan sportactiviteiten.

⁽³⁾ Voetnoot 52 uit het geciteerde advies: zie o.m. Arbitragehof, nr. 9, 30 januari 1986, 5.B.1.

⁽⁴⁾ Voetnoot 53 uit het geciteerde advies: Arbitragehof, nr. 33/2001, 13 maart 2001, B.4.3; advies 34.339/AV van 29 april 2003 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2002-03, nr. 1709/1.

Artikel 5 van het ontwerp wordt best herschreven in het licht van de zo-even in herinnering gebrachte beginselen⁵, teneinde geen onzekerheid te laten bestaan omtrent het territoriale toepassingsgebied van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt".

De bestraffing van de overtreders van de dopingreglementeringen en het optreden van de disciplinaire commissie - die een orgaan is van de Vlaamse Gemeenschap - betreffen niet de relatie van de sporters met de sportverenigingen. Daarenboven is de Vlaamse Gemeenschap te Brussel-Hoofdstad enkel bevoegd wanneer het gaat om unicommunautaire sportverenigingen die aldaar zijn gevestigd, en niet ten aanzien van activiteiten van sportverenigingen die zijn gevestigd in het Nederlandse taalgebied.

Artikel 11 van het ontwerp kan derhalve geen doorgang vinden.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 6

5. In het ontworpen artikel 23bis wordt bepaald dat de Vlaamse Regering na overleg richtsnoeren opstelt inzake ethisch verantwoorde sportbeoefening waarmee de sportverenigingen in hun beleid rekening houden.

Het is niet duidelijk welke de juridische aard en draagwijdte is van de aan de sportverenigingen opgelegde verplichtingen. Indien het zou gaan om werkelijk dwingende verplichtingen dient de aard ervan, mede gelet op het gegeven dat de miskennis ervan in hoofde van de sportverenigingen aanleiding kan geven tot sancties (zie artikel 50 van het decreet van 13 juli 2007), nauwkeurig en duidelijk te worden omschreven en kan de bepaling ervan bezwaarlijk zonder enig criterium worden overgelaten aan de Vlaamse Regering.

⁽⁵⁾ Voetnoot 54 uit het geciteerde advies: zie i.v.m. de territoriale bevoegdheid betreffende de medisch verantwoorde sportbeoefening ook advies 37.802/3, geciteerd in voetnoot 5.

6. Krachtens het ontworpen artikel 23*bis*, vijfde lid (dat overigens beter in het vierde lid zou worden opgenomen), bepaalt de Vlaamse Regering de "uitvoeringsmodaliteiten" van de bij het ontworpen artikel 23*bis*, vierde lid, bedoelde rapportageverplichting.

Het is niet duidelijk welke de draagwijdte is van de eerstgenoemde bepaling. Ofwel bevat die bepaling niets meer dan een verwijzing naar de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering, maar dan is ze overbodig en kan ze worden weggelaten nu die bevoegdheid reeds voortvloeit uit artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Ofwel reikt de aan de Vlaamse Regering verleende opdracht verder dan wat in de algemene uitvoeringsbevoegdheid is vervat, in welk geval ze dient te worden gepreciseerd.

7. Het ontworpen artikel 23*bis*, zesde lid, bepaalt dat rekening kan worden gehouden met inspanningen of initiatieven inzake ethisch verantwoorde sportbeoefening om de criteria te bepalen voor de subsidiëring van de sport.

Volgens de gemachtigde is het niet de bedoeling dat deze bepaling mede als rechtsgrond zou fungeren voor het bepalen van subsidievoorwaarden in het raam van andere decreten. De decreten die de subsidiëring inzake sport regelen, zullen daarvoor zelf worden aangepast.

Aldus is de ontworpen bepaling louter programmatorisch van aard en wordt ze beter weggelaten.

Artikel 9

8. Krachtens het ontworpen artikel 34, § 3, dienen de sportverenigingen, in geval van een ernstig vermoeden van dopingpraktijk(en) gepleegd door de begeleiders van elitesporters die onder hun verantwoordelijkheid vallen, een tuchtprocedure te starten "in zoverre ook de begeleiders onder hun verantwoordelijkheid vallen". Die tuchtprocedure moet "uitmaken of de feiten bewezen zijn of niet". De sportverenigingen geven kennis aan

.../...

de administratie van die tuchtprocedure, alsmede van het gevolg dat zij desgevallend eraan hebben gegeven, "indien dit gevolg een sanctie betreft".

Vooreerst moet het personele toepassingsgebied van de bepaling beter worden omschreven. Volgens de gemachtigde is zij enkel van toepassing wanneer de begeleider lid is van de sportvereniging of wanneer hij ermee een contractuele band heeft. Zulks zou dienen te worden gespecificeerd.

Voorts is de draagwijdte van de opgelegde verplichting onduidelijk. De gemachtigde verklaarde dienaangaande het volgende:

"Het decreet verplicht de sportvereniging, in tegenstelling tot wat betreft hun elitesporters, niet om een tuchtprocedure in te richten voor begeleiders, maar verplicht de sportvereniging hun verantwoordelijkheid te nemen en te onderzoeken in welke mate de begeleiders waarvoor ze verantwoordelijk zijn (het zij als lid van hun club, hetzij als werknemer) zich aan onethische praktijken bezondigen, indien daartoe ernstige vermoedens bestaan. Dit onderzoek kan, maar moet geen, interne (bijvoorbeeld het verbieden tot begeleiden van minderjarige leden van hun club) of contractuele consequenties hebben (bv. het niet verlengen of beëindigen van de arbeidsovereenkomst)."

In de memorie van toelichting wordt gewag gemaakt van het verplichten van de Vlaamse sportverenigingen "om zelf werk te maken van het aanpakken van leden uit de entourage van de sporter" en van "de verantwoordelijkheid en de verplichting van de sportverenigingen om door tuchtrechtelijke maatregelen verder gevolg te geven aan een vermoedelijke dopingpraktijk gepleegd door begeleiders (die onder hun verantwoordelijkheid vallen)", wat dan weer de indruk geeft dat er een verplichting is om een volledige tuchtrechtelijke procedure te voorzien.

De ontworpen bepaling dient derhalve ook duidelijker te worden geredigeerd wat betreft de juiste draagwijdte van de verplichting die men aan de sportverenigingen wil opleggen. Indien het enkel gaat om de verplichting om een onderzoek naar de feiten te voeren, zijn de woorden "een tuchtprocedure te starten" in de ontworpen bepaling misleidend. Indien men wel een tuchtprocedure verplicht wil stellen, is "een tuchtprocedure starten" ook geen juiste weergave van die bedoeling, en moet eerder worden geschreven "een tuchtprocedure voeren".

9. Wat betreft de toetsing van de verplichting aan sportverenigingen om een eigen tuchtsysteem op te zetten aan de relevante internationaalrechtelijke en grondwettelijke waarborgen, wordt verwezen naar de opmerkingen 11 en 12 uit het reeds aangehaalde advies 41.975/VR/3.

10. De verplichting om "een tuchtprocedure te starten" geldt enkel ten aanzien van begeleiders van elitesporters, maar niet ten aanzien van begeleiders van breedtesporters. In de memorie van toelichting wordt vooropgesteld dat die laatste categorie minder streng dient te worden benaderd, met name via de "open coördinatiemethode" zoals vermeld in artikel 6 van het ontwerp.

De gemachtigde voegde daaraan het volgende toe:

"De reden waarom enkel de begeleiders van elitesporters en niet van breedtesporters gevisieerd worden, ligt in het feit dat, onder het nieuwe MVS decreet, de sportverenigingen verantwoordelijk zijn voor de disciplinaire afhandeling van de dopingpraktijken van elitesporters. Gezien bij dopinggebruik door elitesporters echter regelmatig ook hun begeleiders zijn betrokken, maar deze laatsten door het (door de sportvereniging op te richten) disciplinair orgaan voor elitesporters niet gestraft kunnen worden (ze zijn enkel strafrechtelijk sanctioneerbaar, doch dergelijke zaken worden meestal geseponseerd), is er onder de huidige wetgeving een lacune in de responsabilisering van de sportverenigingen inzake de dopingpraktijken van hun elitesporters."

Deze elementen bieden evenwel geen voldoende verantwoording voor het gemaakte onderscheid gezien in het licht van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie. Ook de begeleiders van breedtesporters vallen immers niet onder het "tuchtrechtelijk" sanctiesysteem voor breedtesporters.

Ook voor de verschillende behandeling tussen de begeleiders van elitesporters die "onder de verantwoordelijkheid van een sportvereniging vallen" en degene waarbij dat niet het geval is, dient een afdoende verantwoording te bestaan.

Artikel 10

11. Volgens de gemachtigde is artikel 10 van het ontwerp gebaseerd op een verkeerde lezing van artikel 35, § 3, 2/, van het decreet van 13 juli 2007 en dient het te worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. BAERT,	staatsraad, voorzitter,
	J. SMETS, E. BREWAEYS,	staatsraden,
	H. COUSY, M. TISON,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

M. VERSCHRAEGHEN

J. BAERT