KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.723/3
VAN 17 JANUARI 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 9 december 2011 door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 20 januari 2012, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet 'betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport', 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 ertoe de regelgeving op het vlak van de dopingpreventie en -bestrijding in de sport op te nemen in een afzonderlijk decreet. Daarbij wordt de bestaande dopingregeling aangepast om ze in overeenstemming te brengen met het nieuwe samenwerkingsakkoord betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport, dat op 24 november 2011 werd gesloten tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, en met nieuwe normen op internationaal vlak, inzonderheid de aangepaste Wereldantidopingcode van het Wereldantidopingagentschap (hierna: WADA-Code).[2]

Globaal genomen worden inzake dopingpreventie en -bestrijding de beginselen en de inhoud van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening overgenomen.[3]

Het ontwerp bevat ook een aantal vernieuwingen. Zo wordt de regeling betreffende de mededeling van verblijfsgegevens van elitesporters aangepast en wordt de rol van de overheid inzake het tuchtrecht voor de elitesporters verder ingeperkt.

---

[1] Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

[2] Bij het Vlaams Parlement is een ontwerp van decreet ingediend, strekkend tot het verlenen van de instemming met dat samenwerkingsakkoord (*Parl.St.* Vl. Parl. 2011-12, nr. 1421/1).

[3] Zie, met betrekking tot het voorontwerp dat heeft geleid tot dat decreet, advies 41.975/VR/3 van 10 januari en 20 februari 2007 (*Parl.St.* Vl.Parl. 2006-07, nr. 1217/1, p. 103), en, met betrekking tot het voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het wijzigende decreet van 21 november 2008, advies 44.941/1/V van 26 augustus 2008 (*Parl.St.* Vl.Parl. 2008-09, nr. 1843/1, p. 19).

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Het ontwerp strekt er onder meer toe de bestaande regelgeving inzake dopingpreventie en -bestrijding aan te passen aan het reeds genoemde samenwerkingsakkoord van 24 november 2011.

Al is dat samenwerkingsakkoord nog niet goedgekeurd door de bevoegde wetgevers, zal de Raad van State, afdeling Wetgeving, het toch bij zijn onderzoek van het ontwerp betrekken.[4] Uiteraard kan het aan te nemen decreet niet in werking treden vóór de inwerkingtreding van dat samenwerkingsakkoord. Ook verdient het aanbeveling nu reeds rekening te houden met artikel 3, § 1, derde lid, 4°, ervan, naar luid waarvan iedere akkoordsluitende partij zich ertoe verbindt elk ontwerp van regelgeving inzake dopingbestrijding dat ze wil aannemen, ter informatie door te sturen naar de andere akkoordsluitende partijen vóór de definitieve goedkeuring ervan.[5]

4. Luidens artikel 7, derde lid, van het ontwerp worden de WADA-Code, de Internationale Standaarden die ter ondersteuning van die code zijn aangenomen (zie de definitie in artikel 2, 5°, van het ontwerp), hun bijlagen en hun wijzigingen in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt en zijn zij van toepassing op de personen en de organisaties, vermeld in artikel 4 van het ontwerp, namelijk op elke sporter,[6] elke begeleider, elke ploegverantwoordelijke, elke sportvereniging en elk controlelaboratorium.

Op grond van de genoemde bepaling worden ook wijzigingen aan de WADA-Code of de Internationale Standaarden verbindend ten aanzien van de in artikel 4 genoemde personen en organisaties, zelfs wanneer ze geen lid zijn van een sportvereniging die is erkend door het Internationaal Olympisch Comité. De decreetgever kan evenwel geen normen verbindend maken waarvan de inhoud nog niet is gekend, nu hij daardoor afstand zou doen van de hem krachtens de Grondwet toekomende normatieve bevoegdheid en de waarborgen die gelden bij de totstandkoming van de regelgeving zouden worden miskend. Zulks klemt des te meer nu de WADA-Code of de Internationale Standaarden betrekking kunnen hebben op door de

[4] Over het voorontwerp van decreet houdende instemming met dat samenwerkingsakkoord en over dat akkoord zelf heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, wat betreft de Vlaamse Gemeenschap, op 5 juli 2011 advies 49.783/VR gegeven (*Parl.St.* Vl. Parl. 2011-12, nr. 1421/1).

[5] Eenzelfde verplichting is overigens thans reeds opgenomen in artikel 3, § 2, 8°, van het samenwerkingsakkoord van 19 juni 2011.

[6] “Sporter” wordt in artikel 2, 9°, van het ontwerp gedefinieerd als “elke persoon die zich voorbereidt op of die deelneemt aan sportmanifestaties”. Zie evenwel opmerking 9.

Grondwet uitdrukkelijk aan de wetgever (*in casu* decreetgever) toegewezen aangelegenheden, zoals het invoeren van beperkingen op het recht op privé-leven.

Artikel 7, derde lid, van het ontwerp dient, gelet op wat voorafgaat, te worden herbekeken.

5. Onverminderd opmerking 4, kan de vraag worden gesteld of het steeds duidelijk zal zijn welke de juiste inhoud is van de rechten en plichten van de betrokken sporters en organisaties, waar door het WADA uitgevaardigde regels op hen toepasselijk worden gemaakt. Zo wordt in artikel 21, § 1, van het ontwerp voor de elitesporters van categorie A verwezen naar alle rechten en plichten op het vlak van verblijfsgegevens, vermeld in de Internationale Standaarden. Volgens de memorie van toelichting gaat het om de vereisten inzake verblijfsgegevens die zijn vastgelegd in sectie 11 van de Internationale Standaarden voor de dopingtests. Daargelaten dat dit laatste zou moeten worden gepreciseerd, dient te worden vastgesteld dat de genoemde sectie 11 tal van “opmerkingen” bevat die niet zijn geredigeerd als normatieve bepalingen, wat op gespannen voet staat met het uit artikel 8, lid 2, van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) voortvloeiende beginsel dat een regeling die beperkingen op het recht op eerbiediging van het privé-leven inhoudt, toegankelijk en voorzienbaar in haar gevolgen moet zijn.[7] Alvast artikel 21, § 1, van het ontwerp zal gelet hierop dienen te worden aangepast.

6. Het ontwerp bevat een nieuwe regeling betreffende het mededelen van verblijfsgegevens (artikelen 20 tot 23 van het ontwerp), die in grote lijnen als volgt is opgevat.

De elitesporters die op grond van artikel 20 van het ontwerp behoren tot categorie A, vormen de nationale geregistreerde doelgroep. Ze blijven volledig onderworpen aan de verplichtingen tot het meedelen van verblijfsgegevens, zoals die thans bij het decreet van 13 juli 2007 worden opgelegd aan alle elitesporters.

De elitesporters van categorie B zijn voortaan verplicht het uur en de locatie van alle competities en trainingen door te geven, alsook hun verblijfplaats voor de dagen zonder competitie of training. Deze sporters hoeven geen dagelijks tijdschema in te dienen.

---

[7] Zie, bijvoorbeeld, EHRM, 24 april 1990, Kruslin t. Frankrijk en Huvig t. Frankrijk, *Publ. Cour*, reeks A, respectievelijk vol. 176-A, § 27, en vol. 176-B, § 26.

Categorie C heeft betrekking op ploegsporten. Voor de mededeling van de gegevens van de betrokken sporters rust de verplichting bij de ploegverantwoordelijke, die verplicht is om alle ploegactiviteiten door te geven, alsook de gewoonlijke verblijfplaats van de spelers.

Voor de elitesporters uit categorie D zullen voortaan geen verblijfsgegevens meer hoeven te worden doorgegeven.

Het aldus opgevatte systeem is ook opgenomen in het samenwerkingsakkoord van 24 november 2001. Over dat systeem heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, zitting houdend in verenigde kamers, in advies 49.783/VR van 5 juli 2011 het volgende opgemerkt:

> "13. Bij artikel 3, § 2, 1°, van het samenwerkingsakkoord verbinden de akkoordsluitende partijen zich ertoe om de elitesporters die in de nationale doelgroep zijn opgenomen, te onderwerpen aan het systeem van mededeling van hun verblijfsgegevens overeenkomstig het zogenaamde ADAMS-systeem van de WADA. Bij artikel 3, § 2, 3°, verbinden de partijen zich ertoe om elkaar toegang te verlenen tot die gegevens. Uit artikel 3, § 3, blijkt dat ook andere elitesporters in mindere of meerdere mate aan de verplichting tot mededeling van hun verblijfsgegevens worden onderworpen (zie opmerking 12).
>
> De verplichting tot mededeling van verblijfsgegevens vormt, zeker voor wat betreft de elitesporters die in de nationale doelgroep zijn opgenomen, een ernstige inmenging in het recht op eerbiediging van het privé-leven. Het verzamelen en het mededelen van die gegevens aan derden is te beschouwen als een verwerking van persoonsgegevens.
>
> 13.1. Het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven wordt in het algemeen gewaarborgd bij artikel 22 van de Grondwet, artikel 8 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens, artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten en artikel 16 van het Internationaal Verdrag over de rechten van het kind. Opdat een inmenging in het bedoelde recht verantwoord zou zijn, is onder meer vereist dat de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving, hetgeen inhoudt dat er een evenredigheid bestaat tussen het beoogde doel en de daartoe aangewende middelen.
>
> Volgens artikel 3, § 2, 1°, van het samenwerkingsakkoord moeten de akkoordsluitende partijen ervoor zorgen dat de persoonlijke levenssfeer in acht genomen wordt bij de uitwerking van de verplichting voor de elitesporters die in de nationale doelgroep zijn opgenomen om hun verblijfsgegevens mee te delen. Dit wijst erop dat de partijen zich bewust zijn van de noodzaak om het privé-leven te eerbiedigen.
>
> Het zou aanbeveling verdienen om in de memorie van toelichting bij het samenwerkingsakkoord nader uit te leggen waarom de op te leggen verplichtingen beschouwd kunnen worden als maatregelen die voldoen aan onder meer het

> evenredigheidsvereiste. De vermelding dat er voor de bedoelde verplichtingen een "piramidaal systeem" is, naargelang de categorie waartoe de betrokken elitesporter behoort, volstaat in dit verband niet.[8]"

In het voorliggende ontwerp wordt in de memorie van toelichting wel een omstandige verantwoording gegeven voor het in het ontwerp vervatte systeem van mededeling van verblijfsgegevens. Mede gelet op deze verantwoording en op het gegeven dat het nieuwe systeem een in vergelijking met het vroegere systeem meer genuanceerde, en bijgevolg een meer proportionele benadering inhoudt, kan worden geconcludeerd dat de verplichting tot het mededelen van verblijfsgegevens in beginsel op een redelijke verantwoording lijkt te berusten en geen onevenredige aantasting lijkt in te houden van het recht op privé-leven van de betrokkenen.

7. Het ontwerp bevat een aantal bepalingen betreffende de verzameling en de verwerking van persoonsgegevens. Deze aangelegenheid wordt ook geregeld in het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011. In het genoemde advies 49.783/VR werd daaromtrent het volgende opgemerkt:

> "13.2. De verwerking van persoonsgegevens maakt het voorwerp uit van specifieke regelingen, met name het Europees Verdrag tot bescherming van personen ten opzichte van de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, ondertekend te Straatsburg op 28 januari 1981 en goedgekeurd bij de wet van 17 juni 1991, en de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.[9] Ook met richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke

[8] *Voetnoot 14 uit het geciteerde advies*: De Raad van State wil hiermee niet de indruk wekken dat een verantwoording niet mogelijk is. Zie hierover, o.m., advies 41.975/VR/3 van 20 februari 2007, aangehaald hiervóór, noot 6, pp. 115-120, nr. 8.2; advies 49.716/4 van 15 juni 2011 over een voorontwerp van decreet (Franse Gemeenschap) 'relatif à la lutte contre le dopage', algemene opmerking D.

[9] *Voetnoot 15 uit het geciteerde advies*: Volgens artikel 22, eerste lid, van de Grondwet heeft ieder recht op eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bij de "wet" bepaald. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat de federale wetgever bevoegd is voor het bepalen van de algemene regels inzake de beperking van het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven en dat de decreetgevers op dit vlak, in een aangelegenheid die tot hun bevoegdheid behoort, specifieke regelingen kunnen uitwerken, rekening houdend met de door de federale wetgever vastgestelde regels, die als minimumregels te beschouwen zijn (Grondwettelijk Hof, nr. 162/2004, 20 oktober 2004, B.5.2; Grondwettelijk Hof, nr. 16/2005, 19 januari 2005, B.5.2; Grondwettelijk Hof, nr. 15/2008, 14 februari 2008, B.21; zie ook Grondwettelijk Hof, nr. 50/2003, 30 april 2003, B.8.10; Grondwettelijk Hof, nr. 51/2003, 30 april 2003, B.4.12). Gezien vanuit het oogpunt van de bevoegdheidsverdeling tussen de federale overheid en de gemeenschappen mag het voorliggende samenwerkingsakkoord derhalve geen afbreuk doen aan de algemene, door de federale wetgever uitgevaardigde regels ter bescherming van het privé- en gezinsleven, onder meer de regels vervat in de wet van 8 december 1992. Die wet is overigens rechtstreeks van toepassing op de in het samenwerkingsakkoord bedoelde verwerking van persoonsgegevens.

personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens moet rekening worden gehouden.

Aangezien de wet van 8 december 1992 de concretisering inhoudt van de zo-even genoemde internationaal- en supranationaalrechtelijke normen, dient het samenwerkingsakkoord in de eerste plaats te worden getoetst aan deze wet.

Te dien aanzien dient er onder meer op te worden gewezen dat persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden dienen te worden verkregen en niet mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden (artikel 4, § 1, 2°, van de wet van 8 december 1992). Gelet hierop dienen in ieder geval de doelstellingen van de verzameling en de verwerking van de betrokken persoonsgegevens te worden omschreven. In het licht van die omschrijving zal dienen te worden nagegaan of de verzameling van de persoonsgegevens ter zake dienend en niet overmatig is (artikel 4, § 1, 3°, van die wet), met andere woorden of voldaan is aan het evenredigheidsvereiste.

Artikel 5 van de wet van 8 december 1992 bepaalt voorts dat persoonsgegevens slechts mogen worden verwerkt in één van de aldaar bepaalde gevallen. Bij artikel 7, § 1, van de genoemde wet wordt de verwerking van persoonsgegevens die de gezondheid betreffen verboden, behalve in de in artikel 7, § 2, ervan bepaalde gevallen. Bovendien mogen volgens artikel 7, § 4, eerste lid, persoonsgegevens betreffende de gezondheid, behoudens schriftelijke toestemming van de betrokkene of wanneer de verwerking noodzakelijk is voor het voorkomen van een dringend gevaar of voor de beteugeling van een bepaalde strafrechtelijke inbreuk, enkel worden verwerkt onder de verantwoordelijkheid van een beroepsbeoefenaar in de gezondheidszorg.

De akkoordsluitende partijen dienen zich ervan te vergewissen of het samenwerkingsakkoord op dit punt beantwoordt aan de genoemde vereisten van de wet van 8 december 1992. Het zou aanbeveling verdienen om in de memorie van toelichting bij het samenwerkingsakkoord een verantwoording in het licht van die vereisten op te nemen”.

Ten gevolge van deze opmerking werd aan artikel 3 van het samenwerkingsakkoord een paragraaf 7 toegevoegd, die luidt:

“§ 7. De verwerking van de informatie gebeurt met het oog op de strijd tegen dopinggebruik ter bevordering van het sporten met respect voor gezondheid, rechtvaardigheid, gelijkheid en sportiviteit. De verwerking van de informatie betreffende de verblijfsgegevens van de elitesporters gebeurt specifiek met het oog op de planning van de dopingcontroles buiten wedstrijdverband.

De akkoordsluitende partijen bevestigen, bij decreet of ordonnantie, dat de persoonsgegevens van de sporters verwerkt mogen worden voor de voormelde doeleinden.

De verwerking van de persoonsgegevens van de sporters met betrekking tot hun gezondheid, gebeurt onder de verantwoordelijkheid van een gezondheidswerker."

In het ontwerp zijn een aantal bepalingen opgenomen waarmee tegemoet wordt gekomen aan artikel 3, § 7, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011 (zie met name de artikelen 13, laatste lid, 22, § 3, en 48). Daarnaast verdient het aanbeveling ook in het ontworpen decreet te bepalen dat de verwerking van de persoonsgegevens met betrekking tot de gezondheid van de sporters, gebeurt onder de verantwoordelijkheid van een gezondheidswerker.

8. In verband met de tuchtrechtelijke beslissingen die genomen kunnen worden tegen de elitesporters (artikel 25 van het ontwerp), de begeleiders (artikel 26) en de niet-elitesporters (artikelen 27 tot 42) rijst de vraag in hoeverre de ontworpen regeling verenigbaar is met het recht van de betrokkenen op toegang tot een rechterlijke instantie.

Zoals bevestigd in de adviespraktijk van de Raad van State en in de rechtspraak van de gewone rechter, vormt het recht om een sport te beoefenen immers een "burgerlijk recht" in de zin van artikel 6, lid 1, van het EVRM. Als over het bestaan of de omvang van dat recht een geschil rijst, heeft de betrokkene dan ook het recht om dat geschil voor te leggen aan een rechterlijke instantie.[10] Nagegaan moet worden of het ontworpen decreet geen bepalingen bevat die de uitoefening van dat recht beletten.

8.1. Wat betreft de elitesporters voorziet het ontwerp van decreet in een louter intern, door private (sport)verenigingen opgezet tuchtrechtelijk stelsel. Aan de sportverenigingen wordt wel de verplichting opgelegd om zich te onderwerpen aan de (privaatrechtelijke) regels van de WADA-Code, de Internationale Standaarden en de antidopingregels van de internationale sportfederaties (artikel 25 van het ontwerp).

Het decreet behoudt aldus het uitgangspunt van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, namelijk dat van de gecontroleerde

[10] Zie bijv. de adviezen 49.716/4 en 49.783/VR van de Raad van State, afdeling Wetgeving (advies 49.716/4 van 15 juni 2011 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van de Franse Gemeenschap van 20 oktober 2011 'relatif à la lutte contre le dopage', *Parl.St.* Parl.Fr.Gem. 2010-11, nr. 247/1, (38), 48; advies 49.783/VR van 5 juli 2011 over een ontwerp van decreet 'houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport', aangehaald, opmerking 14), en een arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 8 februari 2007 (Brussel, 8 februari 2007, Mitu en anderen t. KBVB, *JT* 2007, 403, met noot TH. BOMBOIS en C. EYBEN).

zelfregulering van de sportverenigingen. De zogenaamde “passieve beleidscontrole” door de overheid wordt nog verder teruggebracht, door het schrappen van de bestaande erkenningsvoorwaarden en de verplichte erkenning van de interne tuchtregelingen. De interne organisatie van de tuchtprocedures wordt volledig, zonder bijkomende erkenningsvoorwaarden, overgelaten aan de sportverenigingen. Over de regeling vervat in het decreet van 13 juli 2007 heeft het Hof van Cassatie in twee arresten van 30 mei 2011 geoordeeld dat “de decreetgever niet zelf een jurisdictioneel orgaan heeft opgericht, maar wel met respect voor de vrijheid van vereniging een verplichting heeft opgelegd aan de sportverenigingen om te voorzien in een interne tuchtprocedure die aan bepaalde wettelijke voorwaarden moet voldoen. De decreetgever heeft aldus de bedoeling de procedure voor de tuchtrechtelijke bestraffing voor dopingpraktijken voor elitesporters binnen de sfeer van de privaatrechtelijke betrekkingen tussen de sporter en zijn sportbond te brengen”.[11]

In de memorie van toelichting bij het voorliggende ontwerp wordt uiteengezet dat, aangezien de sportverenigingen moeten voorzien in een procedure die conform de WADA-Code is, in elk geval een beroep bij het TAS (“Tribunal arbitral du sport” of “Court of arbitration for sport”) mogelijk moet zijn; het staat de sportverenigingen vrij om al dan niet te voorzien in een voorafgaand intern beroep in België (toelichting bij artikel 25). Van enig beroep bij een rechterlijke instantie wordt geen gewag gemaakt.[12]

Het staat aan de sportverenigingen om ervoor te zorgen dat de tuchtprocedure de toets aan artikel 6, lid 1, van het EVRM kan doorstaan. Als het beroep bij een arbitrale instantie wordt opgelegd, moet de arbitrageprocedure zelf voldoen aan de waarborgen van artikel 6, lid 1. De mogelijkheid om tegen de arbitrale beslissing beroep in te stellen bij een jurisdictioneel orgaan, kan eventueel tegemoetkomen aan bepaalde beperkingen van de waarborgen die bij

[11] Cass., 30 mei 2011, nrs. C.10.0508.N en C.10.0509.N.

[12] Beslissingen van Belgische privaatrechtelijke instanties, zoals de tuchtrechtelijke beslissingen van sportverenigingen, kunnen het voorwerp uitmaken van een betwisting voor de Belgische rechtbanken. Uit de genoemde arresten van het Hof van Cassatie blijkt dat de gewone rechtbanken bevoegd zijn, en niet de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak. Over de omvang van de rechtsmacht van die rechtbanken heeft het Hof van Cassatie zich echter niet uitgesproken.
Beslissingen van het TAS kunnen het voorwerp uitmaken van een beroep bij het Zwitserse “Bundesgericht” of “Tribunal fédéral”. Artikel 77, eerste lid, van de wet van 17 juni 2005 “sur le Tribunal fédéral” bepaalt: “Le recours en matière civile est recevable contre les décisions de tribunaux arbitraux: a. pour l’arbitrage international, aux conditions prévues aux art. 190 à 192 de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé; … ” Volgens artikel 190, tweede lid, van de laatstgenoemde wet staat een beroep tegen een arbitrale beslissing open : “a. lorsque l’arbitre unique a été irrégulièrement désigné ou le tribunal arbitral irrégulièrement composé; b. lorsque le tribunal arbitral s’est déclaré à tort compétent ou incompétent; c. lorsque le tribunal arbitral a statué au-delà des demandes dont il était saisi ou lorsqu’il a omis de se prononcer sur un des chefs de la demande; d. lorsque l’égalité des parties ou leur droit d’être entendues en procédure contradictoire n’a pas été respecté; e. lorsque la sentence est incompatible avec l’ordre public.”

artikel 6, lid 1, worden verleend. De vraag of artikel 6, lid 1, effectief geëerbiedigd is, zal uiteraard van geval tot geval moeten worden beoordeeld.

Het ontworpen decreet lijkt geen bepalingen te bevatten die zich ertegen verzetten dat elitesporters hun recht van toegang tot een rechter kunnen uitoefenen.

8.2. Wat betreft de begeleiders, laat het ontwerp het eveneens over aan de sportverenigingen om een tuchtprocedure in te stellen of om eventueel contractuele maatregelen op te leggen (artikel 26).

In dit opzicht lijkt er geen beletsel te zijn voor de betrokkene om een geschil met betrekking een opgelegde maatregel voor te leggen aan een rechtbank.

8.3. Wat betreft de niet-elitesporters, voorziet het ontwerp in de oprichting van de disciplinaire organen (disciplinaire commissie en, in hoger beroep, disciplinaire raad), en in de regeling van de bevoegdheden, de werking en de procedure van die organen (artikelen 28 tot 38). In de memorie van toelichting wordt bevestigd dat deze organen behoren tot de organen van het actief bestuur (algemene toelichting, in verband met de “actieve beleidscontrole in dopingtuchtrecht voor breedtesporters (niet-elitesporters)”). Om elke onzekerheid terzake uit te sluiten, wordt bij artikel 39 van het ontwerp bovendien uitdrukkelijk bepaald dat tegen de beslissingen van de disciplinaire raad beroep kan worden ingesteld bij de Raad van State.

Aldus wordt voor de niet-elitesporters het recht van toegang tot een rechter gewaarborgd.[13]

[13] Zoals onder meer door het Hof van Cassatie in herinnering is gebracht, kan de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, “onder meer onderzoeken, in het kader van [het] objectief contentieux, of de individuele maatregel, met inachtneming van de verdragen, een wettelijke grondslag heeft en inzonderheid op haar evenredigheid kan worden getoetst door een rechter, en kan [hij], zo de overtreder die mogelijkheid niet heeft, die individuele maatregel op grond van machtsoverschrijding vernietigen” (zie aldus, in verband met het beroep tegen een administratieve geldboete, Cass., 15 oktober 2009, *Arr. Cass.* 2009, nr. 584). Weliswaar kan de vraag rijzen of de omvang van die toetsingsmacht van de Raad van State beantwoordt aan de vereisten van het recht op een jurisdictionele beoordeling van het geschil, in de zin van artikel 6, lid 1, van het EVRM, of aan de door het Grondwettelijk Hof in het raam van de toetsing aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet gestelde vereisten. De Raad van State, afdeling Wetgeving, acht het niet nodig om in het kader van het voorliggende advies in te gaan op die vraag, die een ruimere reikwijdte heeft dan enkel de in het ontwerp bedoelde tuchtstraffen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

9. Gelet op de verplichtingen die de Vlaamse Gemeenschap op zich zal nemen op grond van het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011, verdient het aanbeveling om in het ontworpen decreet een terminologie te hanteren die overeenstemt met die van het samenwerkingsakkoord. Dit is niet steeds het geval. Zo wordt in artikel 2, 9°, van het ontwerp een “sporter” omschreven als “elke persoon die zich voorbereidt op of die deelneemt aan sportmanifestaties”, terwijl een “sporter” volgens artikel 1, 8°, van het samenwerkingsakkoord “elke persoon [is] die een sportactiviteit beoefent, [ongeacht het niveau waarop hij deze sportactiviteit beoefent]”.

10. In artikel 2, 16°, van het ontwerp wordt het begrip “begeleider” omschreven. Dit begrip wordt ook omschreven (en blijft omschreven) in artikel 2, 12°, van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening. De omschrijving in beide decreten is echter niet identiek. Het verdient aanbeveling een eenvormige definitie te hanteren.

Artikel 5

11. Bij artikel 5, derde lid, wordt aan de Vlaamse Regering opdracht gegeven om de verplichting tot preventie en de bestrijding van het dopinggebruik in de sport nader te preciseren “door algemeen geldende bepalingen uit te vaardigen of door specifieke bepalingen voor de [Nationale Antidopingorganisatie (NADO)] of voor één of meer sportverenigingen uit te vaardigen”.

De draagwijdte van die bepaling is niet duidelijk. Als het gaat om een loutere toelichting, hoort ze niet thuis in de tekst van het ontwerp, en volstaat de toelichting bij artikel 5 in de memorie van toelichting. Als het daarentegen gaat om een werkelijke bepaling tot delegatie van een bevoegdheid aan de Vlaamse Regering, moet vastgesteld worden dat de delegatie in te vage en algemene bewoordingen is gesteld, en is bovendien niet duidelijk hoe die algemene bepaling zich verhoudt tot de andere, meer specifieke delegatiebepalingen in het ontwerp.

Artikel 7

12. Zoals artikel 7, tweede lid, van het ontwerp is geredigeerd, lijkt het alsof aan de Vlaamse Regering een ruime bevoegdheid wordt gedelegeerd om allerlei uitvoeringsmaatregelen te nemen. Dit lijkt echter niet de bedoeling van die bepaling te zijn.

De Raad van State suggereert om die bepaling te vervangen door de volgende tekst:

“De maatregelen inzake de bestrijding van dopingpraktijken, die de regering neemt ter uitvoering van dit decreet, dienen in overeenstemming te zijn met de Code en de Internationale Standaarden.”

Artikel 10

13. In artikel 10, laatste lid, wordt bepaald dat beroep bij het TAS kan worden ingesteld “binnen een redelijke termijn”. De uitdrukking “redelijke termijn” heeft in deze context weinig zin: er moet een exacte termijn bepaald worden. Allicht wordt ervan uitgegaan dat die termijn is bepaald in de Internationale Standaarden. De woorden “binnen een redelijke termijn” moeten in elk geval worden weggelaten.

Artikel 19

14. Volgens artikel 19, § 3, kan een erkende controlearts, als hij redenen heeft om te geloven in het bestaan van dopingpraktijken, “na voorafgaande vordering van de procureur des Konings en na machtiging van de onderzoeksrechter”, binnentreden in bewoonde lokalen. De controlearts kan dat alleen tussen 5 en 21 uur.

Het heeft geen zin om te bepalen dat de erkende controlearts redenen moet hebben om te geloven in het bestaan van dopingpraktijken, als het hoedanook de procureur des Konings is die het initiatief moet nemen tot het verkrijgen van een machtiging van de onderzoeksrechter. Een zinvolle redactie zou bijvoorbeeld kunnen zijn: “Na machtiging van de onderzoeksrechter, verleend op vordering van de procureur des Konings, kan een erkende controlearts binnentreden …”.

De tijdsruimte tussen 5 en 21 uur is die welke bepaald wordt in artikel 1, eerste lid, van de wet van 7 juni 1969 ‘tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht’. De stellers van het ontwerp dienen zich erover te beraden of zulk een ruime tijdsruimte wel verantwoord is in het geval van huiszoekingen als bedoeld in artikel 19, § 3, van het ontwerp.

Artikelen 20 en 21

15. Bij artikel 20 wordt bepaald dat de elitesporters, voor de toepassing van het hoofdstuk over de verblijfsgegevens, door de NADO worden ingedeeld in vier categorieën (A, B, C en D). Voorts worden de criteria vastgesteld aan de hand waarvan de elitesporters in die vier categorieën worden ingedeeld.

Aan categorie A, waarvoor op grond van artikel 21, § 1, de strengste verplichtingen worden opgelegd, worden evenwel ook elitesporters van de categorieën B, C en D en zelfs niet-elitesporters toegevoegd (artikel 20, 1°). Het gaat om elitesporters en niet-elitesporters die op grond van artikel 21, § 4, derde lid, door de NADO verplicht kunnen worden verblijfsgegevens door te geven zoals de elitesporters van categorie A, ingeval hun prestaties er plots en opmerkelijk op vooruitgaan of ingeval tegen hen ernstige aanwijzingen van een “dopingpraktijk” bestaan.[14]

Bij die opname van elitesporters van de categorieën B, C en D en, *a fortiori*, van de niet-elitesporters in de categorie A passen een tweetal bedenkingen.

15.1. In de eerste plaats is het vreemd om in artikel 20, 1°, bij de elitesporters van categorie A ook andere sporters te vermelden. Dit geldt zeker voor wat betreft de niet-elitesporters, nu het in het hele artikel 20, blijkens de inleidende zin ervan, (enkel) zou moeten gaan over elitesporters.

De opname van niet-elitesporters in categorie A spoort overigens ook niet met de rest van het ontwerp. Artikel 3 van het ontwerp bepaalt wat als “dopingpraktijk” moet worden

[14] Met artikel 21, § 4, derde lid, van het ontwerp wordt uitvoering gegeven aan artikel 3, § 4, derde lid, van het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011. Die laatste bepaling voorziet in de mogelijkheid om sporters waarvan de prestaties er plots en opmerkelijk op vooruitgaan of tegen wie ernstige aanwijzingen van een dopingpraktijk bestaan, te onderwerpen aan de verplichtingen die gelden voor de elitesporters van categorie A. Die mogelijkheid geldt echter enkel ten aanzien van elitesporters (van de categorieën B, C en D), niet ten aanzien van niet-elitesporters.

verstaan. In zoverre in die bepaling de overtreding van de verplichtingen inzake de verblijfsgegevens wordt vermeld (artikel 3, 4°), wordt verwezen naar “de overtreding van de verplichtingen vermeld in artikel 21, § 1”. Artikel 21, § 1, is een bepaling die enkel op elitesporters betrekking heeft.

Het ontwerp van decreet bepaalt dus niet op voldoende duidelijke wijze wat het gevolg is van de toevoeging van de niet-elitesporters aan categorie A, en wat het gevolg is van de niet-naleving door de sporters van de verplichtingen die daaruit voortvloeien.

De Raad van State vraagt zich af of het in elk geval niet duidelijker zou zijn om categorie A te beperken tot de elitesporters die beantwoorden aan de daarin bepaalde criteria (“elitesporters die een dopinggevoelige individuele olympische discipline beoefenen en meestal niet op een gemakkelijk lokaliseerbare plaats trainen” en “elitesporters die triatlon, duatlon of veldrijden beoefenen”) en de in artikel 21, § 4, derde lid, bedoelde elitesporters van de categorieën B, C en D en niet-elitesporters te beschouwen als sporters die (gedurende een bepaalde tijd) “gelijkgesteld worden” met elitesporters van categorie A.

15.2. In welke categorie men de sporters bedoeld in artikel 21, § 4, derde lid, ook onderbrengt, de vraag rijst of het opleggen van de volledige verplichting tot het meedelen van verblijfsgegevens aan niet-elitesporters nog proportioneel kan worden geacht. Ook de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer stelt deze vraag in haar advies nr. 21/2011 van 28 september 2011 over het voorliggende ontwerp.

In de memorie van toelichting wordt in dit verband gesteld dat artikel 20, 1°, *in fine*, een afwijking inhoudt op de algemene systematiek van de indeling in categorieën, en dat die bepaling daarom voldoende strikt moet worden geïnterpreteerd (toelichting bij artikel 20).

Bij de toepassing van de ontworpen bepaling zal inderdaad terdege met het evenredigheidsbeginsel rekening moeten worden gehouden. Alleen dankzij een strikte interpretatie kan de toepassing van de verplichting inzake verblijfsgegevens op niet-elitesporters verenigbaar worden geacht met het recht op eerbiediging van het privé-leven.

Artikel 42

16. Volgens artikel 42, eerste lid, wordt, voor de “uitsluiting” van de sporter, bedoeld in artikel 41, § 1, (eerste lid), 1°, “de toepasselijke periode door de regering vastgesteld, overeenkomstig de [WADA-Code]”. Volgens artikel 42, tweede lid, “bepaalt de regering ook,

overeenkomstig de Code, de gevallen waarin een berisping, vermeld in artikel 41, § 1, (eerste lid), 2°, kan worden uitgesproken".

Die bepalingen zijn overgenomen van artikel 48 van het decreet van 13 juli 2007. In advies 41.975/VR/3 van 10 januari en 20 februari 2007 over het ontwerp dat tot dat decreet heeft geleid, heeft de Raad van State over die bepalingen het volgende opgemerkt:

> "Nog met betrekking tot het systeem van administratiefrechtelijke sanctionering moet erop worden gewezen dat in het ontwerp, behoudens wat betreft de administratieve geldboete, enkel de soorten sancties worden opgesomd, en het regelen van andere aspecten wordt gedelegeerd aan de Vlaamse Regering. Zo wordt het aan de Vlaamse Regering overgelaten om 'de toepasselijke periode' vast te stellen voor de uitsluiting, alsmede om de gevallen te bepalen waarin een waarschuwing of een berisping kan worden uitgesproken (weliswaar overeenkomstig de beginselen van de Wereldantidopingcode).
>
> De gemachtigde verklaarde daaromtrent wat volgt:
>
> 'Bij het opstellen van het ontwerp werd zeer goed beseft dat de door het Wada ingevoerde disciplinaire sancties, in geval van dopingpraktijken, streng zijn. Het is dan ook van belang om de legaliteit van de sancties decretaal te verankeren.
>
> In het voorliggende ontwerp wordt geoordeeld dat het volstaat om de soorten van overtredingen en de aard van de mogelijke sancties bij decreet vast te leggen, doch niet de precieze en gedetailleerde tarifering die daaraan ten gevolge van een disciplinaire uitspraak gekoppeld zou zijn.
>
> Aldus wordt de aard van de disciplinaire sancties neergelegd in artikel 47 van het decreet en wordt naar de lengte of de precieze zwaarte van de sancties slechts verwezen, in artikel 48. In dit laatste artikel wordt doorverwezen naar datgene wat de regering zal vastleggen in een uitvoeringsbesluit. De door de regering bepaalde sancties zullen aansluiten bij datgene wat in de Wada-Code is voorzien. Anders gezegd, in principe worden de Wada-sancties overgenomen.
>
> Hiermee wordt een balans nagestreefd tussen een principiële erkenning van de toepasselijkheid van het legaliteitsbeginsel bij de toepassing van disciplinaire sancties enerzijds en een werkbaar decreet anderzijds. Het is immers zo dat de specifieke en gedetailleerde tuchtsancties in dopingzaken voortkomen uit het breed aanvaarde kader van de Wada-Code, die voortdurend aan evaluatie en wijzigingen onderworpen is. Het decreet wil dus voldoende flexibiliteit en dynamiek behouden, gelet op de mogelijke latere wijzigingen van de Wada-Code. Deze Code is thans aan een herziening toe, en de sancties zullen zeker ook nog wijzigen in de toekomst, naarmate de internationale tuchtrechtspraak evolueert. Met het voorstel wordt vermeden dat daarvoor telkens het decreet moet aangepast worden.
>
> Anderzijds zal de regering, bij de vaststelling van de tuchtsancties, zich houden aan de beginselen van de Wada-Code, zoals de Unesco Conventie oplegt. De

beleidsruimte is dus beperkt en dus blijft ook de rechtsonzekerheid in deze aangelegenheid zeer gering. Het gevolg van de Wada-Code, de Verklaring van Kopenhagen en de Unesco-Conventie is dat de regering de op internationaal vlak voorgeschreven Wada-sancties zal toepassen. Wada heeft deze sancties overigens ook dwingend geformuleerd. Anderzijds, door in het decreet slechts te verwijzen naar de 'beginselen' daarvan, conform de Unesco-Conventie behoudt de regering de mogelijkheid om een apprecatie te behouden ten aanzien van sancties die Wada in strijd met de grondrechten of interne rechtsregels zou willen opleggen. Voorts ligt er nog steeds een belangrijke mate van rechtsbescherming in het feit dat de in het kader van het decreet geldende, en Wada-conforme, sancties in het Belgisch Staatsblad zullen worden bekendgemaakt.

In geval er door de Wada-Code nieuwe soorten van sancties zouden worden opgedrongen, die niet in het voorliggende ontwerp van decreet vermeld zijn, zal een decretale aanpassing nodig zijn.'

Die uitleg neemt evenwel niet weg dat de artikelen 47 en 48 van het ontwerp op gespannen voet staan met het legaliteitsbeginsel in strafzaken, vervat in onder meer artikel 12, tweede lid, van de Grondwet, en artikel 7 van het EVRM, dat ook van toepassing is wanneer het gaat om administratieve sancties met een strafrechtelijk karakter.[15] Uit dat beginsel vloeit voort dat minstens de grenzen van de mogelijke duur van uitsluiting in het ontwerp moeten worden opgenomen, alsmede de eventuele mogelijkheid en maat van verkorting ervan, en dat de gevallen moeten worden omschreven waarin een waarschuwing of een berisping kan worden uitgesproken."[16]

De Raad van State kan niet anders dan die opmerking te herhalen.

Artikel 71

17. Artikel 71 bepaalt dat de Vlaamse Regering alle maatregelen kan nemen, met inbegrip van de opheffing, aanvulling, wijziging of vervanging van de decretale bepalingen, die nodig zijn om de omzetting te verzekeren van de verplichte bepalingen die voortvloeien uit de Internationale Conventie tegen het dopinggebruik in de sport, gesloten in Parijs op 19 oktober 2005 door de Algemene Conferentie van de Organisatie van de Verenigde Naties voor Onderwijs, Wetenschap en Cultuur, de (WADA-)Code en de Internationale Standaarden en de wijzigingen die worden aangebracht aan de Code en de Internationale Standaarden.

[15] *Voetnoot 44 uit het geciteerde advies*: J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, *Overzicht Publiekrecht, Inleiding tot het publiekrecht*, Deel 2, Brugge, 2003, 378-382.

[16] Adv. RvS 41.975/VR/3 van 10 januari en 20 februari 2007, aangehaald, pp. 133-135, nr. 15. Zie ook het antwoord van de Vlaamse Regering op die opmerking, *Parl.St.* Vl.Parl. 2006-07, nr. 1217/1, (207) 214-215.

In zoverre deze algemene machtiging betrekking heeft op de opheffing, aanvulling, wijziging of vervanging van decretale bepalingen, is ze niet aanvaardbaar, minstens niet in zoverre die bepalingen betrekking hebben op inmengingen in het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, of op het opleggen van administratieve sancties die een strafrechtelijk karakter kunnen hebben.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer W. PAS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

G. VERBERCKMOES P. LEMMENS