

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.763/3
VAN 17 JANUARI 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 20 december 2011 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 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 rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie strekt tot de vervanging van de ordonnantie van 19 juli 2007 ‘betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het dopingverbod en de preventie ervan’² door een nieuwe ordonnantie met eenzelfde opschrift. 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).

Het ontwerp bevat deels (al dan niet aangepaste) regelingen die reeds voorkomen in de ordonnantie van 19 juli 2007, ook buiten het domein van de dopingbestrijding, deels nieuwe regelingen, waaronder de belangrijkste die is betreffende de mededeling van verblijfsgegevens door de elitesporters.

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.

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

² Zie met betrekking tot het voorontwerp dat heeft geleid tot die ordonnantie, advies 41.297/3 van 3 oktober 2006, *Parl.St.*, G.G.C., 2006-07, nr. B-97/1, 22.

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.³ Uiteraard kan de aan te nemen ordonnantie 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.

4. Op verschillende plaatsen in het ontwerp wordt op een vage manier verwezen naar regels uit de WADA-Code of de Internationale Standaarden ter ondersteuning van die Code, die rechtstreeks toepasselijk lijken te worden gemaakt (artikel 10, § 4, eerste lid, artikel 18, § 1, tweede lid, artikel 26, § 2 – zie ook artikel 30, eerste lid).

Dat procédé is evenwel niet vrij van bezwaren.

Vooreerst is het niet altijd duidelijk naar welke bepalingen juist wordt verwezen of welke de juiste inhoud is van de rechten en de verplichtingen die aan de betrokken sporters worden toegekend of opgelegd. Zo wordt in artikel 26, § 2, van het ontwerp voor de elitesporters van categorie A verwezen naar “alle rechten en plichten op het vlak van verblijfsgegevens, vermeld in de Internationale Standaard voor dopingtests”. Wellicht gaat het om sectie 11 van die standaard, maar dan 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 Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens voortvloeiende beginsel dat een regeling die beperkingen op het recht op eerbiediging van het privé-leven inhoudt, toegankelijk, precies en voorzienbaar in haar gevolgen moet zijn.⁴ Alvast artikel 26, § 2, van het ontwerp zal gelet hierop dienen te worden aangepast.

Voorts dient erop te worden gewezen dat, behoudens wat de verboden lijst betreft (artikel 9 van het ontwerp), niet wordt voorzien in een bekendmaking van de WADA-Code, de Internationale Standaarden, hun bijlagen en wijzigingen, wat een probleem doet rijzen op het vlak van de kenbaarheid en de tegenstelbaarheid van die regelgeving.

³ De Raad van State, afdeling Wetgeving, geeft heden eveneens advies over een voorontwerp van ordonnantie houdende instemming met dat samenwerkingsakkoord (zaak ingeschreven onder rolnr. 50.762/3).

⁴ 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.

In zoverre het de bedoeling zou zijn dat ook wijzigingen aan de zo-even genoemde regels automatisch verbindend worden, moet bovendien worden opgemerkt dat de ordonnantiegever geen normen verbindend kan maken waarvan de inhoud nog niet is gekend, nu hij daardoor afstand zou doen van de hem krachtens de Grondwet toekomstige normatieve bevoegdheid en de waarborgen die gelden bij de totstandkoming van de regelgeving zouden worden miskend. Zulks klemmt des te meer nu de WADA-Code of de Internationale Standaarden betrekking kunnen hebben op door de Grondwet uitdrukkelijk aan de wetgever (*in casu* ordonnantiegever) toegewezen aangelegenheden, zoals het invoeren van beperkingen op het recht op privé-leven.

Uit wat voorafgaat volgt dat het procédé van verwijzing naar de WADA-Code, de Internationale Standaarden hun bijlagen en wijzigingen dient te worden herbekeken.

5. Het ontwerp bevat een regeling betreffende het mededelen van verblijfsgegevens (artikelen 25 en 26 van het ontwerp), die in grote lijnen als volgt is opgevat.

De elitesporters die behoren tot categorie A, vormen de nationale geregistreerde doelgroep. Ze worden volledig onderworpen aan de verplichtingen tot het mededelen van verblijfsgegevens.

De elitesporters van categorie B worden 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.

Categorie C heeft betrekking op ploegsporten. Voor 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 moeten geen verblijfsgegevens worden doorgegeven.

Het aldus opgevatte systeem is ook opgenomen in het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011. Over dat systeem heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, zitting houdend in verenigde kamers, in de adviezen 49.783/VR en 49.850/VR van 5 juli 2011 het volgende opgemerkt:

(citaat uit advies 49.783/VR)

“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.⁵

⁵ 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.

Ook in de memorie van toelichting bij het ontwerp zou een meer omstandige verantwoording voor het in het ontwerp vervatte systeem van mededeling van verblijfsgegevens dienen te worden opgenomen.

6. Het ontwerp bevat een aantal bepalingen betreffende de verzameling en de verwerking van persoonsgegevens. Deze aangelegendheid wordt ook geregeld in het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011. In de genoemde adviezen 49.783/VR en 49.850/VR werd daaromtrent het volgende opgemerkt:

(citaat uit advies 49.783/VR)

“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.⁶ Ook met richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke 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

⁶ 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.

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 bepalingen opgenomen waarmee tegemoet wordt gekomen aan artikel 3, § 7, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011 (zie met name de artikelen 12, 23, § 6, derde lid, 26, § 8, en 31, tweede lid).

7. In verband met de tuchtrechtelijke beslissingen die genomen kunnen worden tegen sporters, zowel elitesporters als niet-elitesporters (artikel 30 van het ontwerp) 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 Europees Verdrag over de rechten van de mens (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.⁷ Nagegaan moet worden of de ontworpen ordonnantie geen bepalingen bevat die de uitoefening van dat recht beletten.

Het ontwerp van ordonnantie voorziet in een louter intern, door private (sport)verenigingen opgezet tuchtrechtelijk stelsel. Aan de sportorganisaties wordt wel de verplichting opgelegd om de tuchtprocedures te organiseren overeenkomstig de ontworpen ordonnantie (zie hierna) en de besluiten tot uitvoering ervan, evenals overeenkomstig de (privaatrechtelijke) regels van de WADA-Code en de antidopingreglementen van de internationale sportfederaties (artikel 30, eerste lid, van het ontwerp). Het ontwerp bepaalt verder dat het reglement inzake de tuchtprocedure de naleving moet garanderen van de rechten van de verdediging en de principes van onpartijdigheid (en onafhankelijkheid) van de tuchtrechters, en dat in een opschortend beroep moet worden voorzien (artikel 30, tweede lid).

In verband met een gelijkaardige regeling opgezet bij het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening 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”.⁸

⁷ 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, *J.T.*, 2007, 403, met noot TH. BOMBOIS en C. EYBEN).

⁸ Cass., 30 mei 2011, nrs. C.10.0508.N en C.10.0509.N.

Aangezien de sportorganisaties moeten voorzien in een procedure die conform de WADA-Code is, zal voor de elitesporters in elk geval een beroep bij het TAS (“Tribunal arbitral du sport” of “Court of arbitration for sport”) mogelijk moeten zijn; het staat de sportorganisaties vrij om voor die sporters al dan niet te voorzien in een voorafgaand intern beroep in België. Van enig beroep bij een rechterlijke instantie wordt in het ontwerp geen gewag gemaakt.⁹

Het staat aan de sportverenigingen om ervoor te zorgen dat de tuchtprocedure de toets aan artikel 6, lid 1, van het EVRM kan doorstaan. Dit houdt in dat beslissingen genomen door een dergelijke vereniging het voorwerp moeten kunnen uitmaken van een beroep bij een rechter. Anders dan uiteengezet in de memorie van toelichting (toelichting bij artikel 30), dienen de waarborgen van artikel 6, lid 1, van het EVRM niet verzekerd te worden op het niveau van de procedures binnen de sportverenigingen zelf,¹⁰ maar wel in het daaropvolgende beroep bij een rechterlijke instantie.

Wat betreft het beroep bij het TAS moet specifiek worden opgemerkt dat, als het beroep bij een arbitrale instantie wordt opgelegd, de arbitrageprocedure zelf moet voldoen aan de waarborgen van artikel 6, lid 1, van het EVRM. 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 artikel 6, lid 1, worden verleend. De vraag of artikel 6, lid 1, effectief geëerbiedigd is, zal uiteraard van geval tot geval beoordeeld moeten worden.

De ontworpen ordonnantie lijkt geen bepalingen te bevatten die zich ertegen verzetten dat sporters hun recht van toegang tot een rechter kunnen uitoefenen.

⁹ 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.”

¹⁰ Wat niet belet dat de ordonnantiegever bepaalde procedurele waarborgen, zoals de eerbiediging van het recht van verdediging en van de beginselen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de tuchtrechtelijke instantie, kan opleggen aan de interne procedure.

8. De Nederlandse tekst van het ontwerp laat te wensen over. Zo bijvoorbeeld zou uit het opschrift afgeleid kunnen worden dat het ontwerp strekt tot de preventie, niet van doping, maar van het dopingverbod. Op verscheidene plaatsen stemt de Nederlandse tekst niet helemaal overeen met de Franse tekst.

De Nederlandse tekst dient dan ook te worden nagelezen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

9. In 39° wordt verwezen naar het samenwerkingsakkoord van 13 mei 2011. Er moet worden verwezen naar de aangepaste versie van dat akkoord, gesloten op 24 november 2011.

Artikel 8

10. Volgens artikel 8, 4°, bestaat doping onder meer in het “zich niet beschikbaar (...) houden op de aangegeven verblijfplaatsen”. Gelet op hetgeen bepaald is in artikel 2.4 van de WADA-Code (2009) (“missed tests which are declared based on rules which comply with the International Standard for Testing”), lijkt hier te moeten worden geschreven: “door het niet ondergaan van dopingcontroles”.

Artikel 26

11. Artikel 26, § 1, eerste lid, is een bepaling gericht tot “de elitesporters van de categorieën A, B en C die deel uitmaken van de nationale doelgroep”. Aangezien in artikel 26, § 5, bepaald wordt dat “de” elitesporters categorie A, B en C (dus: alle elitesporters van die categorieën) de nationale doelgroep vormen, moeten in artikel 26, § 1, eerste lid, de woorden “die deel uitmaken van de nationale doelgroep” worden weggelaten.

12. In artikel 26, § 1, derde lid, kan het woord “Raad” beter vervangen worden door “Coördinatieraad” (zie artikel 2, 39°, van het ontwerp).

13. In artikel 26, § 2, eerste lid, moet de verwijzing naar artikel 2, 11°, vervangen worden door een verwijzing naar artikel 2, 10°. In artikel 26, § 3, eerste lid, moet de verwijzing naar artikel 2, 12°, vervangen worden door een verwijzing naar artikel 2, 11°. In artikel 26, § 4, eerste lid, moet de verwijzing naar artikel 2, 13°, vervangen worden door een verwijzing naar artikel 2, 12°.

14. In artikel 26, § 2, eerste lid, moeten de woorden “van de NADO”, die letterlijk zijn overgenomen van artikel 3, § 3, 1°, van het samenwerkingsakkoord van 24 november 2011, worden weggelaten.

Artikel 27

15. In de Nederlandse tekst van artikel 27, tweede lid, wordt twee keer verwezen naar artikel 22, in de Franse tekst éénmaal. Die verwijzingen zijn niet correct. Allicht is het de bedoeling om te verwijzen naar de artikelen 24 en 27, eerste lid.

Artikel 30

16. Volgens artikel 30, eerste lid, zijn de sportorganisaties “bevoegd” om de tuchtprocedures te organiseren en tuchtstraffen op te leggen. Uit het geheel van het ontwerp kan nochtans worden afgeleid dat het de bedoeling is om de sportorganisaties een verplichting in die zin op te leggen. Men schrijve dan ook: “De sportorganisaties organiseren de tuchtprocedures ... en leggen de tuchtmaatregelen op ...”

17. Door de bestraffing wegens overtreding van de dopingregels volledig in handen te leggen van de sportorganisaties, kunnen er, zoals in de memorie van toelichting wordt uiteengezet, “enkel tuchtrechtelijke vervolgingen worden ingesteld tegen sporters die aangesloten zijn bij één of meer sportorganisatie(s)” (toelichting bij artikel 30). “De eventuele positieve dopingcontroles die op niet-aangesloten sporters worden uitgevoerd, kunnen dus niet worden gebruikt om ze te schorsen. Dat belet nochtans niet dat het bij de ordonnantie bekrachtigde dopingverbod op alle sporters, met inbegrip van de niet-aangeslotenen, wordt toegepast. Deze niet-aangesloten sporters kunnen bovendien strafrechtelijk worden vervolgd als ze ernstige dopingfeiten bedoeld in artikel 8, 7° tot 9°, van de ordonnantie plegen” (zelfde toelichting).

De omstandigheid dat niet-aangesloten sporters niet tuchtrechtelijk bestraft kunnen worden (en slechts strafrechtelijk bestraft kunnen worden voor bepaalde, ernstige feiten) heeft tot gevolg dat die sporters in geval van overtreding van het dopingverbod aan competities kunnen blijven deelnemen, terwijl aangesloten sporters in dat geval gedurende een bepaalde tijd van de competitie uitgesloten kunnen worden. Anders gezegd, niet-aangesloten sporters kunnen doping gebruiken zonder een ernstig risico te lopen, terwijl aangesloten sporters het risico van een uitsluiting lopen. De vraag rijst of hierdoor geen discriminatie ontstaat tussen twee categorieën van sporters, die beiden onderworpen zijn aan het dopingverbod dat wordt opgelegd bij de ontworpen ordonnantie. Het staat aan de stellers van het ontwerp om een verantwoording te geven voor het aldus ingevoerde verschil in behandeling. Indien geen verantwoording mogelijk blijkt, zal ook voor niet-aangesloten sporters in een vorm van bestraffing voorzien moeten worden.¹¹

¹¹ Raadpleeg R.v.St., afd. 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), 43-45.

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

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 50.763/3
DU 17 JANVIER 2012

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par les Membres du Collège réunis compétents pour la Politique de la Santé, le 20 décembre 2011, 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', a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique,¹ ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis a pour objet de remplacer l'ordonnance du 19 juillet 2007 'relative à la promotion de la santé dans la pratique du sport, à l'interdiction du dopage et à sa prévention'² par une nouvelle ordonnance portant le même intitulé. Par ailleurs, les mesures existantes en matière de dopage sont adaptées afin de les conformer au nouvel accord de coopération conclu le 24 novembre 2011 entre la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune en matière de prévention et de lutte contre le dopage dans le sport, ainsi qu'aux nouvelles normes internationales, notamment au code mondial antidopage, adapté, de l'Agence mondiale antidopage (ci-après : Code AMA).

Le projet contient en partie des dispositions (adaptées ou non) figurant déjà dans l'ordonnance du 19 juillet 2007, qui ne concernent pas toutes la lutte contre le dopage, et en partie de nouvelles dispositions dont la plus importante concerne la communication des informations sur la localisation par les sportifs d'élite.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. Le projet a notamment pour objet d'adapter la réglementation existante en matière de prévention et de lutte contre le dopage à l'accord de coopération précité du 24 novembre 2011.

¹ S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Voir à propos de l'avant-projet devenu l'ordonnance visée, l'avis 41.297/3 du 3 octobre 2006, *Doc. parl.*, C.C.C., 2006-07, n° B-97/1, 22.

Même si les législateurs compétents n'ont pas encore donné leur assentiment à cet accord de coopération, le Conseil d'État, section de législation, en tient néanmoins compte dans son examen du projet³. Il est évident que l'ordonnance envisagée ne peut entrer en vigueur avant l'entrée en vigueur de l'accord de coopération précité. Par ailleurs, il est recommandé de tenir compte dès à présent de son article 3, § 1^{er}, alinéa 3, 4^o, qui prévoit que chaque partie contractante s'engage à transmettre aux autres parties contractantes, pour information, tout projet de réglementation en matière de lutte antidopage qu'elle souhaite adopter, et ce avant son approbation définitive.

4. À différents endroits du projet, il est fait référence en termes vagues aux règles découlant du Code AMA ou des Standards internationaux à l'appui de ce Code, qui semblent être rendues directement applicables (article 10, § 4, alinéa 1^{er}, article 18, § 1^{er}, alinéa 2, article 26, § 2 – voir aussi l'article 30, alinéa 1^{er}).

Ce procédé n'est toutefois pas exempt de critiques.

Tout d'abord, on ne distingue pas toujours clairement les dispositions auxquelles il est précisément fait référence ni la portée exacte des droits et des obligations accordés ou imposés aux sportifs concernés. Ainsi, en ce qui concerne les sportifs d'élite de la catégorie A, l'article 26, § 2, du projet vise « tous les droits et obligations de localisation prévus par le standard international de contrôle ». Sans doute s'agit-il de la section 11 de ce standard, mais force est de constater alors que celle-ci contient de nombreuses « observations » qui ne sont pas rédigées sous la forme de dispositions normatives, ce qui est contraire au principe découlant de l'article 8, paragraphe 2, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme selon lequel une mesure prévoyant des restrictions au droit au respect de la vie privée doit être accessible, précise et prévisible quant à ses conséquences⁴. En tout cas, l'article 26, § 2, du projet devra être adapté en conséquence.

Par ailleurs, on relèvera que sauf en ce qui concerne la liste des interdictions (article 9 du projet), il n'est pas prévu de publier le Code AMA, les Standards internationaux, ni leurs annexes et modifications, ce qui soulève un problème du point de vue de l'accessibilité et de l'opposabilité de cette réglementation.

³ Le Conseil d'État, section de législation, rend ce jour également un avis sur un avant-projet d'ordonnance portant assentiment à l'accord de coopération visé (affaire inscrite sous le numéro de rôle 50.762/3).

⁴ C.E.D.H., 24 avril 1990, *Kruslin c. France* et *Huvig c. France*, *Publ. Cour*, série A, respectivement vol. 176-A, § 27, et vol. 176-B, § 26.

Dans la mesure où l'on envisagerait également de rendre automatiquement obligatoires les modifications apportées aux règles précitées, il conviendrait en outre d'observer que le législateur régional bruxellois ne peut rendre aucune norme obligatoire dont le contenu n'est pas encore connu, dès lors que ce faisant, il renoncerait à la compétence normative qui lui revient en vertu de la Constitution et que les garanties qui s'appliquent lors de l'élaboration de la réglementation seraient méconnues. Cette observation s'impose d'autant plus que le Code AMA ou les Standards internationaux peuvent porter sur des matières que la Constitution réserve expressément au législateur (en l'espèce le législateur régional bruxellois), telles que l'instauration de restrictions au droit à la vie privée.

Il résulte de ce qui précède que le procédé consistant à se référer au Code AMA, aux Standards internationaux, ainsi qu'à leurs annexes et modifications devra être réexaminé.

5. Le projet règle la communication des informations sur la localisation (articles 25 et 26 du projet) qui, dans les grandes lignes, se présente comme suit.

Les sportifs d'élite de la catégorie A constituent le groupe cible national enregistré. Ils sont entièrement soumis aux obligations de communication des informations sur la localisation.

Les sportifs d'élite de la catégorie B sont tenus de communiquer les horaires et le lieu de toutes leurs compétitions et de tous leurs entraînements, ainsi que leur lieu de résidence pour les jours sans compétition ou entraînement. Ces sportifs ne doivent pas introduire de calendrier journalier.

La catégorie C concerne les sports d'équipe. Pour les sportifs concernés, l'obligation incombe au responsable de l'équipe, qui est tenu de signaler toutes les activités d'équipe ainsi que la résidence habituelle des sportifs d'élite.

En ce qui concerne les sportifs d'élite de la catégorie D, aucune information sur la localisation ne doit être communiquée.

Le système ainsi conçu figure également dans l'accord de coopération du 24 novembre 2011. Dans ses avis 49.783/VR et 49.850/VR du 5 juillet 2011, le Conseil d'État, section de législation, a formulé les observations suivantes :

(citation de l'avis 49.850/VR)

« 14. En vertu de l'article 3, § 2, 1^o, de l'accord de coopération, les parties contractantes s'engagent à soumettre les sportifs d'élite qui appartiennent au groupe cible national enregistré au système de transmission des données de localisation, communément appelé 'système ADAMS', du Code AMA. En exécution de l'article 3, § 2, 3^o, de l'accord, les parties s'engagent à s'autoriser respectivement l'accès à ces données. Il découle également de l'article 3, § 3, de l'accord que d'autres sportifs d'élite seront également soumis, dans une mesure plus ou moins importante, à l'obligation de transmission de leurs données de localisation (voir l'observation 13).

L'obligation de transmission des données de localisation constitue, en tout cas pour ce qui concerne les sportifs d'élite qui sont repris dans le groupe cible national, une sérieuse immixtion dans le droit au respect de la vie privée. La collecte et la communication de ces données à des tiers doivent être considérées comme un traitement de données à caractère personnel.

14.1. Le droit au respect de la vie privée et familiale est de manière générale garanti par l'article 22 de la Constitution, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 17 du Pacte international relatifs aux droits civils et politiques et l'article 16 de la Convention internationale des droits de l'enfant. Pour qu'une immixtion dans ce droit puisse être justifiée, il est, entre autres, requis qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique, ce qui implique qu'un rapport de proportionnalité doit exister entre le but poursuivi et les moyens utilisés.

Selon l'article 3, § 2, 1^o, de l'accord de coopération, les parties contractantes doivent prendre en compte le respect de la protection de la vie privée lors de la mise à exécution de l'obligation imposée aux sportifs d'élite du groupe national cible de communiquer leurs données de localisation. Ceci montre que les parties sont bien conscientes de la nécessité d'assurer en la matière le respect de la vie privée.

Il est toutefois recommandé d'explicitier plus avant dans l'exposé des motifs de l'accord de coopération pourquoi les obligations ainsi imposées peuvent être considérées comme des mesures qui répondent, notamment, à l'exigence de proportionnalité. La simple mention qu'un 'système pyramidal' est mis en place pour ces obligations, fondé sur la catégorie à laquelle le sportif d'élite appartient, ne suffit pas à cet égard⁵. »

⁵ *Note 14 de l'avis cité* : Le Conseil d'État n'entend pas par là donner l'impression qu'une justification ne serait pas possible. Voir, entre autres, à ce sujet l'avis 41.975/VR/3 précité, note 6, pp. 115-120, n° 8.2 et l'avis 49.716/4, donné le 15 juin 2011 sur un avant-projet de décret de la Communauté française « relatif à la lutte contre le dopage », observation générale D.

L'exposé des motifs du projet devrait également définir d'une manière plus détaillée le système de communication des informations sur la localisation prévu dans le projet.

6. Le projet comporte certaines dispositions concernant la collecte et le traitement de données personnelles. L'accord de coopération du 24 novembre 2011 règle également cette matière. Dans les avis 49.783/VR et 49.850/VR précités, il a été observé à ce sujet :

(citation de l'avis 49.850/VR)

« 14.2. Le traitement de données à caractère personnel fait l'objet de réglementations spécifiques, à savoir la Convention européenne pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, faite à Strasbourg le 28 janvier 1981 et ayant fait l'objet de la loi d'approbation du 17 juin 1991, et la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel⁶. Il doit également être tenu compte de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données.

Étant donné que la loi du 8 décembre 1992 constitue la concrétisation des différentes normes de droit international et supranational qui viennent d'être rappelées, l'accord de coopération doit, en premier lieu, être examiné au regard de cette loi.

À ce sujet, l'accent doit, notamment, être mis sur le fait que les données à caractère personnel doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes et ne peuvent pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités (article 4, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 8 décembre 1992). Compte tenu de cette exigence, les finalités de la collecte et du traitement des données à caractère personnel visées dans l'accord de coopération doivent en tout état de cause être précisées. Il conviendra à cet égard de s'assurer également que les données à caractère personnel ainsi collectées sont pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues et

⁶ *Note 16 de l'avis cité* : En vertu de l'article 22, premier alinéa, de la Constitution, chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la « loi ». Il découle de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que le législateur fédéral est compétent pour la fixation des règles générales en matière de limitation du droit au respect de la vie privée et familiale et que les législateurs décrets peuvent à ce sujet, dans une matière qui relève de leurs compétences, fixer des règles spécifiques, dans le respect toutefois des règles fixées par le législateur fédéral, lesquelles doivent être considérées comme constituant le minimum requis (C.C., n° 162/2004, 20 octobre 2004, B.5.2 ; C.C., n° 16/2005, 19 janvier 2005, B.5.2 ; C.C., n° 15/2008, 14 février 2008, B.21 ; voir également C.C., n° 50/2003, 30 avril 2003, B.8.10 ; C.C., n° 51/2003, 30 avril 2003, B.4.12). Examiné sous l'angle de la répartition des compétences entre l'État fédéral et les communautés, l'accord de coopération présentement examiné ne peut, en conséquence, pas porter atteinte aux règles générales fixées par le législateur fédéral en vue de la protection de la vie privée et familiale, entre autres aux règles contenues dans la loi du 8 décembre 1992. Cette loi trouve d'ailleurs à s'appliquer directement au traitement de données à caractère personnel dont question dans l'accord de coopération.

traitées (article 4, § 1^{er}, 3°, de cette loi), ce qui signifie en d'autres termes qu'il doit être satisfait à l'exigence de proportionnalité.

L'article 5 de la loi du 8 décembre 1992 dispose, en outre, que le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que dans l'un des cas énumérés dans cette disposition. Le traitement de données à caractère personnel relatives à la santé est par ailleurs interdit par l'article 7, § 1^{er}, de la loi précitée, sauf dans les cas prévus à l'article 7, § 2. En outre, en vertu de l'article 7, § 4, premier alinéa, de la loi, le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé peut, sauf dans le cas d'un consentement écrit de la personne concernée ou lorsque le traitement est nécessaire pour la prévention d'un danger concret ou la répression d'une infraction pénale déterminée, uniquement être effectué sous la responsabilité d'un professionnel des soins de santé.

Les parties contractantes doivent, en conséquence, s'assurer que l'accord de coopération répond à ce sujet aux différentes exigences qui viennent d'être rappelées de la loi du 8 décembre 1992 précitée. L'exposé des motifs de l'accord de coopération gagnerait à cet égard à être complété par une justification de nature à établir que tel est bien le cas ».

À la suite de cette observation, l'article 3 de l'accord de coopération a été complété par un paragraphe 7 qui dispose :

« § 7. Le traitement des informations a pour finalité la lutte contre le dopage en vue de promouvoir un sport respectueux de la santé, de l'équité, de l'égalité et de l'esprit sportif. En ce qui concerne les informations relatives à la localisation des sportifs d'élite, le traitement de celles-ci a plus précisément pour finalité la planification des contrôles antidopage hors compétition.

Les parties contractantes confirment, par voie de décret ou d'ordonnance, que les données personnelles des sportifs peuvent être traitées, pour les finalités susvisées.

Le traitement des données personnelles des sportifs relatives à leur santé a lieu sous la responsabilité d'un professionnel de la santé. »

Le projet contient des dispositions qui satisfont à l'article 3, § 7, alinéa 2, de l'accord de coopération du 24 novembre 2011 (voir notamment les articles 12, 23, § 6, alinéa 3, 26, § 8, et 31, alinéa 2).

7. Concernant les décisions disciplinaires qui peuvent être prises contre les sportifs, tant les sportifs d'élite que les autres (article 30 du projet), la question se pose de savoir dans quelle mesure le régime en projet se concilie avec le droit d'accès des intéressés à un tribunal.

Comme le confirment les avis rendus par le Conseil d'État et la jurisprudence du juge ordinaire, le droit d'exercer un sport constitue en effet un « droit de caractère civil » au sens de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Si un litige survient à propos de l'existence ou de l'étendue de ce droit, l'intéressé a dès lors le droit de soumettre ce litige à un organe juridictionnel ⁷. Il y a lieu de vérifier que l'ordonnance en projet ne contient pas de dispositions qui empêchent l'exercice de ce droit.

Le projet d'ordonnance prévoit un régime disciplinaire purement interne, mis en place par des associations (sportives) privées. L'obligation est cependant faite aux organisations sportives d'organiser les procédures disciplinaires conformément à l'ordonnance en projet (voir ci-après), à ses arrêtés d'exécution, ainsi qu'aux règles (de droit privé) du Code AMA et aux règlements antidopage des fédérations sportives internationales (article 30, alinéa 1^{er}, du projet). Le projet précise ensuite que le règlement de procédure disciplinaire doit garantir le respect des droits de la défense et les principes d'impartialité (et d'indépendance) des juges disciplinaires et qu'il y a lieu de prévoir un recours suspensif (article 30, alinéa 2).

Concernant une mesure semblable mise en œuvre par le décret de la Communauté flamande du 13 juillet 2007 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé et d'éthique, la Cour de cassation a jugé, dans deux arrêts du 30 mai 2011, que « le législateur décréteil n'a pas créé lui-même un organe juridictionnel mais a imposé aux associations sportives une obligation de prévoir une procédure disciplinaire interne qui doit répondre à certaines conditions légales, dans le respect de la liberté d'association. Le législateur décréteil a ainsi l'intention de situer la procédure disciplinaire en matière de répression des pratiques de dopage utilisées par les sportifs d'élite dans la sphère des relations de droit privé entre le sportif et sa fédération sportive » ⁸.

Les organisations sportives ayant l'obligation de mettre en place une procédure conforme au Code AMA, il faudra dans tous les cas prévoir un recours auprès du TAS (« Tribunal arbitral du sport » ou « Court of arbitration for sport ») pour les sportifs d'élite; les organisations sportives ont la liberté de prévoir ou non un recours interne préalable en Belgique.

⁷ Voir, par exemple, les avis 49.716/4 et 49.783/VR du Conseil d'État, section de législation (avis 49.716/4 du 15 juin 2011 sur un projet qui est devenu le décret de la Communauté française du 20 octobre 2011 'relatif à la lutte contre le dopage', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr. 2010-11, n° 247/1, (38), 48 ; avis 49.783/VR du 5 juillet 2011 sur un projet de décret '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', cité, observation 14), et un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 8 février 2007 (Bruxelles, 8 février 2007, Mitu e.a. c. URBSTA, *J.T.*, 2007, 403, note TH. BOMBOIS et C. EYBEN).

⁸ Cass., 30 mai 2011, n°s C.10.0508.N et C.10.0509.N.

Le projet ne mentionne pas la possibilité d'un quelconque recours devant un organe juridictionnel ⁹.

Il appartient aux associations sportives de veiller à ce que la procédure disciplinaire puisse se concilier avec l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH. Ceci implique que les décisions prises par une telle association doivent pouvoir faire l'objet d'un recours auprès d'un juge. À la différence de ce qui est précisé dans l'exposé des motifs (commentaire de l'article 30), les garanties offertes par l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH ne doivent pas être assurées au niveau des procédures internes des associations sportives proprement dites ¹⁰, mais bien dans le recours subséquent devant une juridiction.

En ce qui concerne le recours auprès du TAS, il y a lieu d'observer plus précisément que si le recours auprès d'un organe arbitral est imposé, la procédure d'arbitrage doit elle-même présenter les garanties figurant à l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH. La possibilité d'introduire un recours contre la décision arbitrale auprès d'un organe juridictionnel peut éventuellement pallier certaines limitations des garanties offertes par l'article 6, paragraphe 1. La question de savoir si l'article 6, paragraphe 1, est effectivement respecté, devra évidemment s'apprécier au cas par cas.

L'ordonnance en projet ne semble pas comporter de dispositions qui s'opposent à ce que les sportifs puissent exercer leur droit d'accès à un juge.

⁹ Les décisions d'organes de droit privé belges, comme les décisions disciplinaires d'associations sportives, peuvent faire l'objet d'une contestation devant les tribunaux belges. Il résulte des arrêts précités de la Cour de cassation que les tribunaux ordinaires sont compétents et non le Conseil d'État, section du contentieux administratif. La Cour de cassation ne s'est toutefois pas prononcée sur l'étendue de la de juridiction de ces tribunaux.

Les décisions du TAS peuvent faire l'objet d'un recours auprès du « Tribunal fédéral » (« Bundesgericht ») suisse. L'article 77, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 juin 2005 « sur le Tribunal fédéral » dispose : « 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; ... ». L'article 190, alinéa 2, de cette dernière loi permet un recours contre une décision arbitrale : « 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. »

¹⁰ Ce qui n'empêche pas le législateur régional bruxellois d'imposer que certaines garanties procédurales, comme le respect du droit de la défense et des principes d'indépendance et d'impartialité de l'autorité disciplinaire, soient inscrites dans la procédure interne.

8. Le texte néerlandais du projet laisse à désirer. Ainsi, par exemple, il pourrait se déduire de l'intitulé que le projet a pour objet la prévention, non pas du dopage, mais de l'interdiction de dopage. À différents endroits, les textes français et néerlandais ne concordent pas parfaitement.

Il faut dès lors vérifier le texte néerlandais.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

9. Le 39° fait référence à l'accord de coopération du 13 mai 2011. Il y a lieu de faire référence à la version adaptée de cet accord, conclu le 24 novembre 2011.

Article 8

10. Selon l'article 8, 4°, la « non-disponibilité (du sportif) aux lieux indiqués » équivaut également à du dopage. Eu égard au prescrit de l'article 2.4 du Code AMA (2009) (« les contrôles établis comme manqués sur la base de règles conformes aux Standards internationaux de contrôle »), il paraît s'imposer d'écrire en l'occurrence : « des contrôles manqués ».

Article 26

11. L'article 26, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, est une disposition à l'attention des « sportifs d'élite des catégories A, B et C qui font partie du groupe cible national ». L'article 26, § 5, disposant que « les » sportifs d'élite des catégories A, B et C (donc : tous les sportifs d'élite de ces catégories) constituent le groupe cible national, il y a lieu d'omettre les mots « qui font partie du groupe cible national » figurant à l'article 26, § 1^{er}, alinéa 1^{er}.

12. À l'article 26, § 1^{er}, alinéa 3, mieux vaudrait remplacer le mot « Conseil » par « Conseil de coordination » (voir l'article 2, 39°, du projet).

13. À l'article 26, § 2, alinéa 1^{er}, la référence à l'article 2, 11°, doit être remplacée par un renvoi à l'article 2, 10°. À l'article 26, § 3, alinéa 1^{er}, la référence à l'article 2, 12°, doit être remplacée par un renvoi à l'article 2, 11°. À l'article 26, § 4, alinéa 1^{er}, la référence à l'article 2, 13°, doit être remplacée par un renvoi à l'article 2, 12°.

14. À l'article 26, § 2, alinéa 1^{er}, les mots « de l'ONAD », reproduits littéralement de l'article 3, § 3, 1°, de l'accord de coopération du 24 novembre 2011, seront omis.

Article 27

15. Le texte néerlandais de l'article 27, alinéa 2, vise à deux reprises l'article 22, le texte français une seule fois. Ces références ne sont pas correctes. Sans doute s'agit-il de faire référence aux articles 24 et 27, alinéa 1^{er}.

Article 30

16. Selon l'article 30, alinéa 1^{er}, les organisations sportives sont « compétentes » pour organiser les procédures disciplinaires et pour infliger les sanctions disciplinaires. Il peut néanmoins se déduire de l'ensemble du projet que l'intention est d'imposer aux organisations sportives une obligation allant dans ce sens. On écrira dès lors : « Les organisations sportives organisent les procédures disciplinaires ... et infligent les sanctions disciplinaires... ».

17. Comme il est expliqué dans l'exposé des motifs, en confiant aux seules organisations sportives la répression des infractions aux règles en matière d'antidopage, « des poursuites disciplinaires ne pourront être intentées que contre les sportifs affiliés à une ou plusieurs organisation(s) sportive(s) » (commentaire de l'article 30). « Les éventuels contrôles antidopage positifs menés sur des sportifs non affiliés ne pourront donc pas être utilisés pour les suspendre. Il n'en reste pas moins que l'interdiction du dopage consacrée par l'ordonnance s'applique à tous les sportifs, en ce compris les non-affiliés. Ces sportifs non-affiliés sont, par ailleurs, susceptibles de poursuites pénales s'ils commettent des faits graves de dopage, visés à l'article 8, 7° à 9° de l'ordonnance » (mêmes commentaires).

La circonstance que les sportifs non-affiliés ne peuvent pas encourir de mesures disciplinaires (et qu'ils ne peuvent encourir de poursuites pénales que pour certains faits graves) a

pour conséquence qu'en cas d'infraction à l'interdiction de dopage, ces sportifs pourront continuer à participer à des compétitions alors que les sportifs affiliés pourront, le cas échéant, être exclus de la compétition pour un certain temps. Autrement dit, les sportifs non-affiliés peuvent se doper sans encourir de risque majeur alors que les sportifs affiliés risquent de se voir exclure. La question se pose de savoir si cela ne crée pas une discrimination entre deux catégories de sportifs, toutes deux soumises à l'interdiction de dopage imposée par l'ordonnance en projet. Il appartient aux auteurs du projet de fournir une justification pour la différence de traitement ainsi instaurée. Si cela s'avère impossible, il y aurait lieu de prévoir une forme de répression pour les sportifs non-affiliés¹¹.

¹¹ Consulter C.E., section de législation, avis 49.716/4 du 15 juin 2011 sur un projet qui est devenu le décret de la Communauté française du 20 octobre 2011 'relatif à la lutte contre le dopage', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2010-11, n° 247/1, (38), 43-45.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par Monsieur W. PAS, premier auditeur.

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

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. VERBERCKMOES

P. LEMMENS