



**Arbitrage TAS 95/141 C. / Fédération Internationale de Natation Amateur (FINA),
sentence du 22 avril 1996**

Formation: Prof. Gérard Rasquin (Luxembourg), Président; Prof. Jean-Pierre Karaquillo (France);
Me François Carrard (Suisse)

Dopage d'une nageuse (éthyléfrine)

Disqualification et suspension de deux ans

Responsabilité objective de la nageuse même en l'absence de faute

Prise en considération de circonstances atténuantes

- 1. Selon le règlement de la FINA, la seule présence d'une substance interdite, telle que l'éthyléfrine, dans le corps d'une athlète constitue une infraction, entraînant une suspension automatique de deux ans.**
- 2. Le fait que la nageuse n'ait pas eu l'intention de se doper et qu'elle ait été dopée à son insu ne peut remettre en cause sa disqualification.**
- 3. C'est au niveau de la sanction disciplinaire (suspension de l'athlète ayant subi un contrôle positif) que les éléments subjectifs de chaque cas doivent être pris en considération. Le principe de présomption de culpabilité de l'athlète doit demeurer, mais, par contre, l'athlète doit avoir la possibilité de renverser cette présomption en apportant une preuve libératoire.**

En 1995, C. a remporté une course de natation de longue distance. A l'issue de cette épreuve, C. a été soumise à un contrôle antidopage qui s'est révélé positif à l'éthyléfrine. L'analyse d'un second échantillon d'urine a abouti à des résultats identiques. L'éthyléfrine est un stimulant figurant dans la liste des substances interdites du Code Médical du CIO.

Après avoir appris les résultats de ce contrôle antidopage, C. a écrit à la Fédération Française de Natation (FFN) pour rappeler notamment qu'elle perdait tout contrôle sur son ravitaillement environ trente minutes avant la course, et que, au moment de la course, elle pouvait difficilement vérifier le contenu de son ravitaillement. Elle a également souligné l'important rapport de dépendance existant, pendant la course, entre le nageur et la personne chargée du ravitaillement.

Le même jour, P., alors entraîneur de C. a également écrit à la FFN. Dans sa lettre, il a reconnu avoir *“donné accidentellement, lors du ravitaillement, une gélule d'effortil à C”*.

Quelques semaines plus tard, la FINA a confié à la FFN le soin *“d'instruire le cas de dopage de C. et de prendre une décision en accord avec les règles de la FFN et de la FINA”*.

Par décision du 7 juillet 1995, l'Organisme Disciplinaire d'Appel de la FFN en matière de Lutte contre le Dopage a considéré qu'il n'était pas possible d'imputer à C. l'absorption volontaire et consciente d'effortil et a renoncé à la sanctionner.

A la fin du mois de juillet 1995, la FINA a officiellement signifié à C. que son contrôle antidopage s'était avéré positif et qu'une procédure à son encontre était ouverte, conformément au règlement médical de la FINA.

En date du 25 juillet 1995, C. a formellement renoncé à être entendue. Le 27 juillet 1995, le Secrétaire Honoraire de la Commission Médicale de la FINA, a adressé un rapport à l'Exécutif de la FINA au sujet de cette affaire, en prenant les conclusions suivantes:

Le laboratoire a identifié la présence d'étiléfrine dans les deux échantillons d'urine de C. dans une proportion supérieure à 10 microgrammes/ml, à savoir 89 microgrammes/ml d'étiléfrine. (...)

On relève l'apparente reconnaissance des faits par P. qui accompagnait la nageuse pendant l'épreuve. L'explication d'une administration accidentelle de capsules d'effortil (achetées pour usage personnel) n'excuse pas la découverte d'une substance interdite dans les urines d'un compétiteur.

Au regard de cette reconnaissance des faits par l'entraîneur, l'Exécutif de la FINA devrait prêter attention à FINA MED 4.17.6.

Il apparaît que, dans le domaine du droit du sport, l'ignorance n'est pas un moyen de défense, bien que l'entraîneur porte une grande part de responsabilité. Il ne semble pas y avoir de raisons pharmaceutiques pour justifier une réduction de la peine.

La sanction recommandée est de deux ans pour la première infraction”.

Le 27 juillet 1995, la FINA a informé C. que l'Exécutif de la FINA avait décidé de la suspendre pour une période de deux ans, à partir du 28 janvier 1995 jusqu'au 27 janvier 1997, conformément aux art. 4.3 et 4.17.4.1 MED. Cette lettre comportait encore la mention suivante: *“Selon la règle de la FINA C 10.5.3, un appel peut être soumis”*. Ladite disposition désigne le TAS comme juridiction d'appel.

Le 10 août 1995, C. a soumis une déclaration d'appel au TAS, accompagnée d'une requête d'effet suspensif. Le lendemain, la FINA a informé la nageuse que la voie de recours au TAS avait été indiquée par erreur dans la décision du 27 juillet 1995 et qu'en fait un appel pouvait être soumis au Bureau de la FINA dans un délai d'un mois.

Par ordonnance du 16 août 1995, le Président de la Chambre arbitrale d'appel du TAS a rejeté la requête d'effet suspensif, en considérant notamment que, selon le règlement de la FINA, la seule présence de produit interdit dans le corps de l'athlète constituait une violation de l'interdiction de dopage et que, selon le même règlement, la seule absorption de stimulants justifiait une sanction immédiate, mais que toutefois il ne lui appartenait pas, à ce stade, de statuer sur la validité de ces dispositions réglementaires.

Au début du mois de septembre 1995, C. a interjeté appel devant le Bureau de la FINA contre la décision rendue le 27 juillet 1995 par l'Exécutif de la FINA et, parallèlement, la procédure engagée devant le TAS a été suspendue.

Par décision du 21 octobre 1995, le Bureau de la FINA a rejeté l'appel de C. et ainsi confirmé la décision prise le 27 juillet 1995 par l'Exécutif de la FINA. La nageuse a ensuite repris la procédure devant le TAS.

DROIT

1. Selon l'art. C 10.5.3 de la constitution de la FINA, *“un appel contre une décision du Bureau doit être soumis à la Cour d'Arbitrage pour le Sport (CAS), à Lausanne, Suisse, suivant les modalités de l'article C 10.5.2”*, à savoir au plus tard un mois après que le membre ou l'individuel ait reçu la sanction.
2. La décision du Bureau de la FINA est datée du 21 octobre 1995; elle a été communiquée à l'appelante deux jours plus tard, soit le 23 octobre 1995. Adressé au TAS en date du 23 novembre 1995, l'appel interjeté par C. intervient donc dans le délai prévu par la Constitution de la FINA. Par ailleurs, il remplit les conditions de forme prévues aux art. R48 et R51 du Code de l'arbitrage en matière de sport, de sorte qu'il est recevable.
3. L'art. R47 du Code de l'arbitrage en matière de sport dispose que: *“une partie peut appeler de la décision d'un tribunal disciplinaire ou d'une instance analogue d'une fédération, association ou autre organisme sportif, si les statuts ou règlements dudit organisme sportif le prévoient ou si les parties ont conclu une convention d'arbitrage particulière et dans la mesure aussi où l'appelant a épuisé les voies de droit préalables à l'appel dont il dispose en vertu des statuts ou règlements dudit organisme sportif”*.
4. L'art. C 10.5.3 de la Constitution de la FINA, cité ci-dessus, prévoit explicitement la compétence du TAS en matière d'appel. Cette disposition s'applique à un “Membre de la FINA”, ainsi qu'à un “Individuel” (FINA C 10.5.1), c'est-à-dire un “membre individuel d'un Membre” (FINA C 10.1). Si le “Membre” est clairement défini comme étant l'organisme national régissant la natation (FINA C 5.1), l'individuel doit être implicitement défini comme étant la personne (athlète, entraîneur, etc.) affiliée à cet organisme national. C. est membre de la FFN, par conséquent, l'art. C 10.5.3 lui est applicable. En outre, toutes les voies de recours prévues par la Constitution de la FINA ont été épuisées préalablement à l'appel devant le TAS. Il apparaît ainsi que les conditions posées à l'art. R47 du Code de l'arbitrage en matière de sport sont remplies et que la compétence du TAS doit être admise en l'espèce.

Au surplus, la compétence du TAS a été reconnue par les deux parties, qui ont donné leur approbation à l'Ordonnance de procédure No 1 du 18 décembre 1995.

5. Interrogées par le Président de la Formation au début de l'audience du 12 mars 1996, les parties ont confirmé qu'elles acceptaient la compétence du TAS et ont admis que la Formation avait été régulièrement composée.
6. Conformément à l'art. R58 du Code de l'arbitrage en matière de sport, *“la Formation statue selon les règlements applicables et selon les règles de droit choisies par les parties, ou à défaut de choix, selon le droit du pays dans lequel la fédération, association ou autre organisme sportif a son domicile”*. Les règlements de la FINA, rassemblés dans le *“Manuel FINA”*, en vigueur pour les années 1994 à 1996, sont donc applicables en l'espèce, de même que le droit suisse. La FINA a en effet son siège à Lausanne et les parties ne se sont pas entendues pour appliquer le droit d'un autre pays.

La procédure applicable en l'espèce est la procédure arbitrale d'appel prévue aux art. R47 ss du Code de l'arbitrage en matière de sport.

7. La décision de suspension prise par l'Exécutif de la FINA le 27 juillet 1995 – confirmée ensuite par le Bureau de la FINA le 21 octobre 1995 – fait référence aux art. 4.3 MED et 4.17.4.1 MED pour toute motivation.

Ces deux dispositions sont ainsi rédigées:

“L'identification d'une substance interdite et/ou d'un de ses métabolites dans l'échantillon d'urine ou de sang d'un concurrent constitue une infraction, et le coupable sera puni. Toute évidence de dopage du sang, pharmacologique, chimique ou toute manipulation physique de l'urine ou du sang constituent aussi une infraction qui sera punie” (4.3 MED).

“Les sanctions sont les suivantes:

Stéroïdes, anabolisants, substances relatives aux amphétamines, et autres stimulants, caféine, diurétiques, bêta-bloquants, analgésiques narcotiques et médicaments de conception artisanale:

- *2 ans pour la première infraction et le concurrent est sujet à des tests ultérieurs laissés à la discrétion du Bureau;*
- *exclusion à vie pour la seconde infraction”* (4.17.4.1 MED).

8. Le règlement médical de la FINA consacre ainsi une forme de responsabilité objective (*“strict liability”*) de l'athlète pour les questions relatives au dopage. Selon ce principe, l'existence d'une faute de l'athlète n'est pas nécessaire pour que sa responsabilité soit engagée. Aussi, la seule présence d'une substance interdite dans le corps de l'athlète constitue un cas de dopage et, par conséquent, une infraction, selon la réglementation de la FINA.
9. Dans le cas de C., la FINA a considéré que la présence de 89 microgrammes/ml d'étiléfrine (substance classée dans la catégorie des stimulants par le Code Médical du CIO) dans les urines de l'appelante justifiait l'application automatique de l'art. 4.17.4.1 MED, quelles que soient les circonstances. La FINA a donc suspendu l'appelante pour une durée de deux ans.
10. Dans son mémoire, l'appelante critique ce système de responsabilité sans faute. Bien qu'elle ne conteste pas le résultat des analyses, elle relève cependant que la substance incriminée n'était pas propre à améliorer ses performances. En outre, elle estime que la sanction qui la frappe est

injuste, car elle a été dopée à son insu par son entraîneur et elle n'avait aucune intention d'absorber des gélules d'effortil (contenant de l'étiléfrine). L'appelante insiste sur le caractère disproportionné de la sanction, susceptible de briser sa carrière sportive, alors même qu'aucune faute ne lui est reprochée.

11. De son côté, la FINA fait valoir que seule l'application stricte de son règlement médical permet de lutter efficacement contre le dopage et que les échappatoires telles que celles avancées par l'appelante ne doivent pas être prises en considération. Pour la fédération intimée, la découverte d'étiléfrine dans les urines de l'appelante suffit à révéler l'infraction.
12. L'art. 4.1 MED donne la définition suivante du dopage: "*le dopage est strictement interdit et peut être défini comme l'utilisation, ou la distribution à un concurrent, de toute substance ou de toute procédure interdites par la FINA*". La règle est sans équivoque: elle retient uniquement la responsabilité objective de l'athlète et ne fait pas intervenir les notions de faute ou d'intention.
13. A l'instar d'une partie de la doctrine, "*on peut se demander dans quelle mesure les sanctions ayant un caractère pénal peuvent être prononcées sans qu'il soit établi que l'auteur a agi intentionnellement, ou du moins par une négligence coupable (principe: «Nulla poena sine culpa»)*" (Louis DALLÈVES, Questions juridiques relatives au dopage, in Chapitres choisis du droit du sport, Etudes et recherches du GISS 2/1993, p. 120). La Formation relève toutefois qu'une application trop littérale du principe "*Nulla poena sine culpa*" pourrait avoir des conséquences néfastes sur l'efficacité des mesures antidopage. En effet, si, pour chaque cas, les fédérations sportives devaient prouver le caractère intentionnel de l'acte (volonté de se doper pour améliorer ses performances) pour pouvoir l'ériger en infraction, la lutte contre le dopage deviendrait pratiquement impossible.
14. En revanche, le système inverse peut également conduire à des résultats inacceptables. En effet, si la faute de l'athlète est présumée et que celui-ci n'a pas le droit de fournir une preuve libératoire, les éléments subjectifs de la cause ne sont pas examinés et l'athlète, objectivement responsable de la présence d'une substance interdite dans son urine ou dans son sang, est automatiquement sanctionné. Ainsi, toute distinction entre les athlètes volontairement dopés, ceux dopés à leur insu et les athlètes négligents est rendue impossible.
15. La Formation est d'avis que le système de la responsabilité objective de l'athlète doit prévaloir lorsque l'équité sportive est en jeu. Cela signifie que, dès qu'une substance prohibée est découverte dans les urines ou le sang d'un athlète, celui-ci doit être automatiquement disqualifié de la compétition en cause, sans aucune possibilité pour lui de renverser cette présomption de culpabilité (présomption irréfragable). Il serait effectivement choquant de faire figurer dans un classement un athlète qui n'a pas concouru avec les mêmes moyens que ses adversaires, quelles qu'en soient les raisons. "*Le résultat de l'épreuve a en effet été objectivement faussé et par conséquent l'intention de l'auteur est irrelevante*" (Louis DALLÈVES, Problèmes juridiques de la lutte contre le dopage, in Conférence internationale Droit et Sport, Tribunal Arbitral du Sport, Lausanne 1993, p. 26).
16. Conjointement à une telle sanction sportive, une sanction à caractère disciplinaire peut aussi intervenir en cas de dopage. Dans la plupart des cas, il s'agit d'une suspension de l'athlète

ayant subi un contrôle antidopage positif. Sur cet aspect précis de la question, la Formation est d'avis que les différentes réglementations sportives en matière de sanctions en cas de dopage devraient laisser une place à l'appréciation des éléments subjectifs de chaque cas. Car il s'agit bien, pour les autorités sportives, d'apprécier la culpabilité d'un athlète afin de fixer une sanction juste et équitable. Une telle souplesse est d'ailleurs également préconisée par le CIO (v. Directives pour les sanctions et les mesures disciplinaires figurant en annexe du Code Médical du CIO).

17. Il a été relevé ci-dessus que le fait de laisser le fardeau de la preuve à l'autorité sportive compétente entraînerait une grande insécurité juridique. Aussi, la Formation considère, d'une manière générale, que le principe de la présomption de culpabilité de l'athlète peut demeurer, mais, par contre, que l'athlète doit avoir la possibilité de renverser cette présomption en apportant une preuve libératoire. L'athlète sera donc autorisé à démontrer qu'il n'a pas commis de faute fût-ce intentionnellement ou par négligence (sur cette question, v. Denis OSWALD, in FISA Info No 6, décembre 1995, p. 2-3).
18. Le TAS a déjà eu l'occasion de rappeler les principes mentionnés ci-dessus lorsque l'application du Règlement Général (RG) de la Fédération Equestre Internationale (FEI) était en cause (voir affaires TAS 92/63 *G. v. FEI* et TAS 92/86 *W. v. FEI*).
19. Toutefois, la Formation observe qu'un tel développement n'est possible que si les règlements applicables le permettent. S'inspirant de la jurisprudence récente du TAS (TAS 95/122 *NWBA v. IPC*), la Formation estime qu'un système fixe de tarification régissant les sanctions en cas de dopage n'est pas souhaitable et qu'un système plus souple, prévoyant des fourchettes dans la durée des suspensions en fonction de la culpabilité de l'athlète, est préférable.
20. On relèvera d'ailleurs que, dans un avis consultatif TAS 93/109 *FFTri v. ITU*, le TAS avait considéré que le règlement sur le contrôle de dopage d'une Fédération Internationale, prévoyant un système de sanctions fixes, pouvait être modulé en fonction des circonstances propres à chaque cas, pour autant que cette modulation fasse l'objet d'une motivation spéciale. Dans la présente affaire, l'art. 4.17.4.1 MED prévoit un système rigide de suspensions où la culpabilité de l'athlète est présumée de manière irréfragable. Le Tribunal doit donc examiner maintenant si les termes de cette disposition peuvent être interprétés.
21. Quelques mois après que l'Exécutif de la FINA ait suspendu C. pour une durée de deux ans à la suite d'un contrôle antidopage positif, la même instance s'est penchée sur le cas d'une nageuse australienne, R., dont le contrôle antidopage s'est révélé positif à la métabolite propoxyphène, qui appartient à la famille des narcotiques. Le cas de R. ressemble quelque peu au cas présent, étant donné que l'entraîneur de cette nageuse a reconnu lui avoir donné une pilule d'analgésique narcotique.
22. Dans un communiqué de presse daté du 20 février 1996, la FINA s'est exprimée en ces termes: "*Considérant les faits de ce cas, et que la présence de la substance interdite n'avait pas le potentiel d'améliorer ses performances ou de lui donner un avantage injuste, l'Exécutif de la FINA a décidé de*

sanctionner R. d'un avertissement sérieux pour la raison qu'aucune autre sanction ne serait proportionnée à la faute commise par la nageuse".

23. La Formation constate que la FINA a donc elle-même renoncé à appliquer son Règlement Médical de manière stricte et rigide. En effet, en vertu de l'art. 4.17.4.1 MED, R. aurait dû être suspendue pour une durée de deux ans. Or, la FINA, en prononçant "*un avertissement sérieux*" à l'encontre de R., s'est volontairement écartée de la lettre de cette disposition. Et la Formation retient surtout que la FINA a prononcé une sanction "*proportionnée à la faute commise par la nageuse*". En procédant à une appréciation de la faute de la nageuse australienne, la FINA a incontestablement assoupli son système de sanctions automatiques.
24. Au vu des éléments ci-dessus, la Formation estime qu'elle peut faire une application plus souple de l'art. 4.17.4.1 MED, dans la même mesure que la FINA, et examiner la gravité de la sanction prononcée à l'encontre de C. en tenant compte de son degré de culpabilité.
25. Le dossier de C. laisse plusieurs questions importantes non résolues. Tout d'abord, le dossier ne permet pas de fixer avec précision le moment où la substance étiléfrine a été absorbée par l'appelante. Ensuite, il ne donne pas d'indications suffisantes sur les effets de cette substance sur les performances sportives d'un nageur/nageuse de longue distance. En outre, si la concentration d'étiléfrine a pu être clairement déterminée (89 microgrammes/ml), il n'a pas été possible d'établir avec certitude la quantité de produit absorbée par l'appelante. Le Secrétaire Honoraire de la Commission Médicale de la FINA, a déclaré qu'une telle concentration ne pouvait vraisemblablement pas correspondre à une quantité inférieure à 50 mg d'étiléfrine. Par contre, l'étude réalisée par la société Boehringer (qui fabrique l'effortil), tend plutôt à démontrer que 30 mg auraient suffi pour arriver à la concentration indiquée. Comme une capsule d'effortil contient 25 mg d'étiléfrine, on ignore si C. a absorbé une ou deux capsules.
26. En revanche, malgré la subsistance de ces quelques zones d'ombre au dossier, il ne fait aucun doute que l'appelante a absorbé de l'étiléfrine, substance interdite, le 28 janvier 1995.
27. En dépit de plusieurs témoignages troublants, le Tribunal est d'avis que C. n'a pas réussi à apporter une preuve formelle permettant de renverser la présomption de faute établie à son encontre. En effet, la défense de l'appelante repose essentiellement sur la déclaration de son ex-entraîneur, datée du 27 mars 1995, qui reconnaissait lui avoir donné par erreur des gélules d'effortil. Il ressort toutefois du mémoire d'appel que P. a modifié sa version des faits et s'est ainsi contredit à l'occasion de l'audience se déroulant devant l'Organisme Disciplinaire d'Appel de la FFN, le 7 juillet 1995. Alors que cet organisme a relevé, dans sa décision, que les déclarations de P. ne permettaient pas d'établir qu'il ait été possible que C. ait pu absorber sciemment une gélule d'effortil, le Tribunal retient surtout que les déclarations de P. ne permettent pas d'établir avec certitude que C. n'ait pas pu absorber sciemment de l'étiléfrine.
28. De l'avis de la Formation, pour pouvoir renverser à satisfaction la présomption de culpabilité d'un athlète ayant subi un contrôle antidopage positif, il est impératif que ce dernier fournisse une contre-preuve permettant d'établir avec une quasi-certitude qu'il n'a pas commis de faute.

A cet égard, de simples indices, tels que ceux générés par l'instruction de la cause, ne sauraient suffire. Il convient, en effet, de poser des exigences sévères quant à l'appréciation de cette preuve libératoire, sous peine de compromettre l'efficacité de la lutte contre le dopage.

29. Toutefois, au vu des éléments du dossier, le Tribunal considère que la sanction prononcée à l'encontre de l'appelante n'est pas proportionnée aux circonstances de la cause. En effet, les différents témoignages relèvent unanimement l'excellente moralité et le comportement exemplaire de C. en général. De plus, aux yeux de la Formation, les circonstances particulières de la présente affaire et, notamment, le comportement obscur de P. – qui curieusement n'a fait l'objet d'aucune sanction de la FINA, en dépit de l'art. 4.17.6 MED – atténuent également la faute de l'appelante.
30. Au vu de ce qui précède et en application du principe de la proportionnalité, la Formation considère que la faute de l'appelante n'est pas suffisamment grave pour entraîner une suspension de deux ans et que la sanction subie jusqu'au jour de l'audience, soit du 28 janvier 1995 au 12 mars 1996, correspond à la culpabilité de l'appelante et est dès lors suffisante.
31. L'appel est donc partiellement admis et la sanction prononcée à l'encontre de l'appelante par l'Exécutif de la FINA prend fin avec effet immédiat.

Le Tribunal Arbitral du Sport rend la décision suivante:

1. L'appel est partiellement admis.
2. La décision de suspension du 21 octobre 1995 prononcée par la FINA à l'encontre de l'appelante prend fin avec effet immédiat.

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

1

TAS 95/141 Chagnaud v FINA

JUDGMENT BY ARBITRATION

Rendered by the

Court of Arbitration for Sport

consisting of the following:

- President: Mr. Gerard Rasquin, Doctor of Law, Luxembourg/ L
(L=Luxembourg)
- Arbitrators: Mr. Jean-Pierre Karaquillo, professor, Limoges/ F
(F=France)
Mr. Francois Carrard, attorney, Lausanne/ CH
(CH=Switzerland)
- Secretary: Mr. Matthieu Reeb, attorney

in the opposing action

Anne Chagnaud,
assisted by Mr. Jacques Zazzo, attorney in Paris/ F

against the

International Federation of Amateur Swimming,
represented by its director, Mr. Cornel Marculescu and assisted
by Mr. Jean Lob, attorney in Lausanne/ CH

Hearing: March 12, 1996

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

2

THE FACTS

A.)

Anne Chagnaud is a French swimmer, specializing in long distance racing. She is a member of the CS Clichy 92, a club affiliated with the French Federation of Swimming (hereinafter FFN), which is itself a member of the International Federation of Amateur Swimming (hereinafter FINA).

FINA, whose seat is at Lausanne, governs swimming, swimming in free water, diving, water polo, synchronized swimming and masters, on the international level. Its activity is regulated by a manual containing FINA's constitution (hereinafter: C), along with several specific regulations, among them FINA's medical regulation (hereinafter: MED). In addition to the medical regulation and, more particularly to the chapter dealing with doping control, FINA published a "Guidelines for Doping Control."

The goals of FINA are more particularly:

"-to promote and encourage the development of swimming in all its possible forms across the world (C 3.1)

-to adopt uniform rules and regulations necessary to organize competitions in swimming, swimming in free water, diving, water-polo, synchronized swimming and masters (C 3.3)

-to organize the World Championships and the FINA trials (C 3.4)."

B.)

On January 28, 1995, Anne Chagnaud won a long distance race (26 km) occurring at Tapes, in Brazil, and counting for the Marathon World Cup. At issue in this trial, Anne Chagnaud was given a doping test which turned up positive for etilefrine. The analyses were produced by the National Institute of Scientific Research (INRS) of the University of Quebec/Canada (attachment 101 of the rejoinder). The same institution analyzed a second urine sample with identical results (attachments 4 of the appeal and 103 of the rejoinder). Etilefrine is a stimulant appearing on the list of forbidden substances in the Medical Code of the I.O.C.

After having learned the results of the drug test, Anne Chagnaud wrote to the FFN on March 27, 1995. In her letter, she specified the particular circumstances of a long-distance swimming trial and, in particular, the trial in Tapes. More particularly, she

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

3

remembered that she lost all control of her food intake around 30 minutes before the race, and that, at the moment of the race, she could hardly check the contents of her food. She likewise underlined the important relationship of dependence existing, during the race, between the swimmer and the person in charge of feeding (attachment 5 of the appeal).

The same day, Philippe Le Dily, then Anne Chagnaud's trainer, likewise wrote to the FFN. In his letter, he recalled having "accidentally given Anne Chagnaud a capsule of effortil at the time of the feeding." Furthermore, he insisted on the difficult conditions surrounding the trials at Tapes (attachment 6 of the appeal).

C.)

In its letter of June 1, 1995, FINA entrusted FFN with the care "of investigating the doping case of the swimmer Anne Chagnaud and of taking a decision in accord with the rules of the FFN and of the FINA" (attachment 3 of the appeal).

In its decision of July 7, 1995, the FFN's Disciplinary Body of Appeal in matters of Fight against Doping considered that it was not possible to charge Anne Chagnaud with voluntary and conscious consumption of effortil and therefore refused to penalize her (attachment 7 of the appeal). This organization specifically remarked that it seemed impossible that Anne Chagnaud could have been aware of the presence of the prohibited substance and therefore she could not have revealed its presence.

At the end of the month of July 1995, FINA officially notified Anne Chagnaud that her doping test, following the trial of Tapes, had turned out to be distinctly positive and that proceedings against her had begun, conforming to FINA's medical regulations (attachments 104 and 105 of the rejoinder).

On the date of July 25, 1995, Anne Chagnaud formally gave up her right to being heard (attachment 106 of the rejoinder). On July 27, 1995, Dr. J. Malcom Cameron, Honorary Secretary of FINA's Medical Commission, addressed a report to FINA on the subject of this affair, by stating the following conclusions (attachment 107 of the rejoinder):

"1 (...)

2. The laboratory identified the presence of etilefrine in the two urine samples of Anne Chagnaud in a ratio greater than 10 micrograms/ml, namely 89 micrograms/ml of etilefrine. (...)

3. (...)

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

1

4. (...)

5. We recognize the apparent acknowledgement of the facts by Mr. Philippe Le Dily who accompanied the swimmer during the trial. The explanation of an accidental administration of effortil (purchased for personal use) does not excuse the discovery of a prohibited substance in the urine of a competitor. In regard to this recognition of the facts by the trainer, the Executive of FINA should pay attention to FINA MED 4.17.6.

6. It appears that, in the domain of the law of sport, ignorance is not a means of defence, even though the trainer carries a large part of responsibility. There do not appear to be any pharmaceutical reasons to justify a reduction of the penalty.

7. The recommended penalty is two years suspension for the first infraction" (free translation).

The same day, FINA's Honorary Secretary, Mr. Gunnar Werner, informed Anne Chagnaud that FINA's Executive had decided to suspend her for a period of two years, ranging from January 28, 1995 through January 27, 1997, conforming to art. 4.3 and 4.17.4.1 MED. Yet this letter included the following statement: "According to FINA's rule C 10.5.3.3, an appeal may be submitted" (attachment 2 of the appeal and 108 of the rejoinder). Said provisions designate TAS [the Court of Arbitration for Sport] with jurisdiction of appeal.

August 10, 1995, Anne Chagnaud submitted a declaration of appeal to TAS, accompanied by a request for a stay of subsequent proceedings. The next day, FINA informed Anne Chagnaud that the channel of appeal to TAS had been indicated by error in the decision of July 27, 1995 and that in fact an appeal could be submitted to the FINA's Board within the term of one month [from the present time].

By ordinance of August 16, 1995, the President of TAS's Tribunal of Appeal rejected the request for a stay considering in particular that, according to FINA's regulation, the presence alone of a forbidden product in the athlete's body constituted a violation of the prohibition against doping and that, according to this regulation, the absorption alone of stimulants justified an immediate sanction, but still that it was not fit, at this period, to pronounce on the validity of these regulatory arrangements.

D.)

At the beginning of the month of September 1995, Anne Chagnaud lodged an appeal before FINA's Board against the decision rendered on July 27 by the FINA Executive and, in a parallel

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

5

action, required the suspension of the proceedings in action before the TAS. By ordinance of October 6, 1995, the President of the Formation suspended the proceedings in progress, while establishing for the appellant an extension of one month, starting from the communication of the decision of FINA's Board, to resume the proceedings.

By a decision of October 21, 1995--transmitted to Anne Chagnaud on the date of October 23, 1995--, FINA's Board rejected the swimmer's appeal and so confirmed the decision taken by the FINA Executive on July 27, 1995 (attachment 113 of the rejoinder).

E.)

On November 23, 1995, in view of the resumption of the proceedings before TAS, the appellant addressed the latter with a detailed statement of appeal, accompanied by documents. She specifically asserts that the product effortil had been administered to her without her knowledge, that she did not have the opportunity to avoid consuming this substance (feeding during the race) and that she strictly had had no intention of consuming a prohibited substance. Moreover, she explains that a confirmation of the decision of FINA's Executive would utterly destroy her hopes of a career in sports, even though she has been reproached with no fault of her own. In conclusion, she demands the repeal of the decision of July 27, 1995.

In its response, FINA argues for the rejection of the appeal and seeks an award of fees and expenses. It restates that the results of the drug test, due to the regularity of the proceedings of control and analysis, are not disputed by the appellant. Moreover, by referring to its medical regulation, it deems that the sanction inflicted on the appellant must be confirmed based on the sole fact that the presence of etilefrine had been revealed following the race in question.

TAS convened on March 12, 1996. During the course of this hearing, Anne Chagnaud specifically declared that Philippe Le Dily had been her trainer for thirteen years and that the two of them had had an affair between 1990 and 1994. She added that, since their break-up, their relationship had greatly deteriorated and that she no longer had any confidence in his methods of training. With respect to the question of feeding, Anne Chagnaud explained that she received, several times during the race, nourishment composed of energetic drinks, morsels of corn [grains], some aspirin and some capsules of Ascofer and that this mixture was contained in a cup, itself transmitted by means of a long perch by her trainer, who remained in the boat.

Furthermore, the witness Clemencon, Technical Director of the FFN, declared that Philippe Le Dily had been temporarily employed

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

6

by the FFN a few months before the trial at Tapes and that he had fired him not long after this race, considering, after having heard it, that he had committed a grave error. The witness added that, following his dismissal, Philippe Le Dily had sued the FFN before the Court of Arbitration [Tribunal des Prud'hommes in French refers to a labor court or a board of arbitration between employers and workers] and that the proceeding was under way. Finally, M. Clemencon produced a photocopy of the package of effortil to the Formation that had been transmitted to him by Philippe Le Dily, the package on which the quantity of etilefrine per capsule of effortil is mentioned (25 mg).

The official report of the hearing has been addressed to the parties.

AT THE BAR**Admissibility**

1.)

According to article C 10.5.3 of FINA's constitution, "an appeal against a decision of the Board must be submitted to the Court of Arbitration for Sport (CAS), in Lausanne, Switzerland, following the modalities of article C 10.5.2", namely at the latest a month after the member or the individual has received the penalty.

The decision of FINA's Bench is dated October 21, 1995; it was communicated to the appellant two days later on October 23, 1995. Addressed to TAS on the date of November 23, 1995, the appeal lodged by Anne Chagnaud therefore lies within the period designated by FINA's constitution. Furthermore, it fills the standards anticipated by articles R48 and R51 of the Code of Arbitration in matters of sport, so that it is admissible.

Jurisdiction

2. a)

Article R47 of the Code of Arbitration in Matters of Sport prescribes that: "a party can appeal from the decision of a disciplinary tribunal or from an analogous court of a federation, association or other sport body, if the statutes or regulations of the said sports body anticipate it or if the parties have concluded a particular arbitration agreement and in the extent also where the appellant has exhausted the routes of preliminary legal procedure to the appeal which exist in pursuance of the statutes and regulations of the said sports body."

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

7

Article C. 10.5.3 of FINA's constitution, cited above, explicitly forecasts the right of TAS to judge a case in matters of appeal. This arrangement applies to a "Member of FINA," in the same way as an "Individual" (FINA C 10.5.1), in other words an "individual member of a Member" (FINA C 10.1). If the "Member" is clearly defined as being the national body governing swimming (FINA C 5.1), the individual must be defined implicitly as being the person (athlete, trainer, etc.) affiliated with this national body. Anne Chagnaud is a member of FFN, consequently, Article C 10.5.3 applies to her. Besides, all the routes of recourse forecasted by FINA's Constitution have been exhausted previous to the appeal before TAS. Thus it appears that the conditions laid down in article R47 of the code of arbitration in matters of sport have been fulfilled and the right of TAS to judge this case in turn must be admitted.

b.)

Moreover, the jurisdiction of TAS has been recognized by the two parties, who gave their consent in the Ordinance of Procedure No 1 of December 18, 1995.

Interrogated by the President of the Formation at the beginning of the hearing of March 12, 1996, the parties confirmed that they accepted the jurisdiction of TAS and admitted that the Formation had been regularly composed.

Venue

3. According to Article R58 of the Code of Arbitration in matters of sport, "the Formation pronounces according to the relevant regulations and according to the de jure rules chosen by the parties, or for want of choice, according to the law of the country in which the federation, association or other sports body has its headquarters." The rules of FINA, compiled in the "FINA Manual", in force for the years 1994 to 1996, are therefore relevant to the case in point, as well as Swiss law. FINA in fact has its headquarters in Lausanne and the parties are not permitted to apply the law of another country.

The relevant proceeding to the case in point is the arbitral appeal procedure arranged in Article R47 of the Code of Arbitration in matters of sport.

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

8

Examination of the contested decision

4. a)

The decision of suspension taken by the Executive of FINA on July 27, 1995 - confirmed next by the Board of FINA on October 21, 1995 - makes reference to Articles 4.3 MED and 4.17.1 MED for each allegation.

These two resolutions are drafted as follows:

"The identification of a forbidden substance and/or one of its metabolites in the urine or blood sample of a competitor constitutes an infraction, and the guilty party will be punished. Any evidence of blood doping, pharmacological doping, chemical doping or any physical manipulation of the urine or blood also constitutes an infraction which will be punished." (4.3 MED).

"The sanctions are the following:

Steroids, anabolic steroids, substances related to amphetamines, and other stimulants, caffeine, diuretics, beta-blockers, analgesic narcotics and artisanal conception:

-2 years for the first infraction and the competitor is subject to additional tests left to the discretion of the Board;

-lifetime expulsion for the second infraction" (4.17.4.1 MED).

The medical regulation of FINA thus perpetuates a form of the athlete's strict liability for questions relating to doping. According to this principle, the existence of the athlete's guilt is not necessary for him or her to be responsible. Also, the presence alone of a forbidden substance in the athlete's body constitutes a case of doping and, consequently, an infraction, according to FINA regulations.

In the case of Anne Chagnaud, FINA considered that the presence of 89 micrograms/ml of etilefrine (a substance classified in the category of stimulants by the Code Medical of the C.I.O.) in the urine of the appellant justified the automatic application of article 4.17.4.1 MED, whatever the circumstances. FINA therefore suspended the appellant for a period of two years.

b.)

In her statement, the appellant criticizes this system of responsibility without fault. Even though she does not contest the result of the tests, she however argues that the alleged

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

9

substance was ~~not substantial~~ enough to improve her performance (see the letter of Dr. Natuf, attachment 11 of the appeal). Besides, she argues that her penalty is unjust, since she was doped without her knowledge by her trainer and she had no attention of consuming capsules of effortil (containing etilefrine). The appellant insists on the disproportionate nature of the penalty, likely to destroy her sports career, even though she has not been charged with any guilt.

For its part, FINA insists that only the strict application of its medical regulations enables it to fight effectively against doping and that such excuses advanced by the appellant must not be taken into consideration. For the summoned federation, the discovery of etilefrine in the urine of the appellant suffices to disclose the infraction.

c.)
Article 4.1 MED gives the following definition of doping: "doping is strictly forbidden and can be defined as the use, or distribution to a competitor, of any substance or any procedure forbidden by FINA". The rule is not ambiguous: it uniquely retains the objective responsibility of the athlete and does not call in the notions of guilt or intention.

In imitation of a part of the doctrine, "one can wonder by what standards the sanctions having a penal nature can be pronounced without it being established that the author acted intentionally, or at least by a guilty negligence, [Principle: "Nulla poena sine culpa"]" (Louis Dalles, in Chapters chosen from the law of sport, GISS, 1993, page 120). The Formation argues nevertheless that a too literal application of the principle "Nulla poena sine culpa" could have disastrous consequences on the efficiency of anti-doping standards. In effect, if, for each case, sports federations had to prove the intentional nature of the act (the will to dope oneself in order to ameliorate one's performance) in order to be able to institute it in infraction, the fight against doping would become practically impossible.

In return, the inverse system can equally lead to unacceptable results. In effect, if the guilt of the athlete is presumed, and the athlete does not have the right to provide legal evidence or testimony, the subjective elements of the suit are not examined and the athlete, objectively responsible for the presence of a prohibited substance in his or her urine or blood, is automatically penalized. Thus, any distinction between voluntarily doped athletes, those doped without their knowledge and negligent athletes is rendered impossible.

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

10

d.)

The Formation is of the opinion that the system of the athlete's objective responsibility must prevail when sports equity is at stake. This means that, from the time a prohibited substance is discovered in an athlete's urine or blood, the athlete must be automatically disqualified from the competition at hand, without any possibility of a reversal of his or her presumption of guilt (irrefutable presumption). It would be effectively improper to allow an athlete to attain a certain ranking who has not competed with the same means as his opponents, whatever the reasons. "The result of the ordeal has in effect been objectively falsified and consequently the intention of the perpetrator is irrelevant" (Louis Dalleves, in Conference of law and sport, Court of Arbitration for Sport, 1993, page 26).

Jointly with such a sports penalty, a penalty of a disciplinary nature may also occur in the case of doping. In the majority of cases, it is a question of suspending the athlete having tested positive on a doping test. On this specific point, the Formation is of the opinion that the different sports regulations dealing with doping should leave a place for the appreciation of the specific facts of each case. Because it is a question, for sports authorities, of considering an athlete's guilt with the goal of arriving at a just and equitable penalty. Besides such flexibility is likewise recognized by the I.O.C. (refer to Directives for penalties and disciplinary measures appearing in the appendage of the Medical Code of the I.O.C.).

It has been revealed above that the fact of leaving the burden of proof to the competent sports authority would provide for large judicial insecurity. Also, the Formation considers, in a general manner, that the principle of presumption of the athlete's guilt can remain in place, but, by contrast, the athlete must have the opportunity to overturn this presumption by providing legal proof. The athlete will be therefore authorized to demonstrate that he has not committed an error, be it intentionally or through negligence (on this question, refer to Dennis Oswald in FISA Info No 6, December 1995, page 2-3).

TAS has already had the opportunity to recall the principles mentioned above when the application of the General Regulations (RG) of the International Equestrian Federation (FEI) were being considered. In case TAS 92/63 G./FEI (No 29), TAS specified what follows: "article 177 paragraph 5.1 RG institutes a system of legal presumption. The charge of the proof, which normally is incumbent on the one who invokes the guilt of another, is reversed. In order for the responsible person to receive a penalty, it suffices that the tests run have allowed for the detection of a forbidden substance. The seriousness of the

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

11

penalty (article 177 paragraph 5.2 or 177 paragraph 5.3 RG), but not the principle, depends on the degree of the error committed by the responsible person: resolute attempt to modify the horse's performance or not, simple consequence of the horse's treatment.

It is a question of a simple legal presumption, and not of a irrebuttable presumption, therefore it is a presumption susceptible to being reversed by contrary evidence. Indeed, the RG does not mention the opportunity for the responsible person to administer a legal proof. However, considering the gravity of the standards which can be pronounced against him or her and which besides are free of penal sanctions, there is no doubt that by applying general principles of law, the person responsible has the right to free himself by counter-evidence (proof that the presence of the prohibited substance proceeded from a third person's act of malevolence or that the result of the tests run is in error, for example)." (see also TAS 92/86 W.G./FEI).

Still, the Formation observes that such a development is only possible if the applicable regulations permit it.⁴ In the present case, article 4.17.4.1 MED lays out a rigid system of suspensions where the guilt of the athlete is presumed in an irrefutable manner. The court must therefore now examine if the terms of this clause can be interpreted.

5 a)

A few months after FINA's Executive had suspended Anne Chagnaud for a duration of two years following a positive doping test, the same solicitation hung over the case of an Australian swimmer, Samantha Riley, whose doping test turned up positive for the metabolite propoxyphene, which belongs to the narcotics family. The case of Samantha Riley somewhat resembles the present case, given that this swimmer's trainer recalled having given her an analgesic narcotic pill.

In a press release dated 20 February 1996, FINA expressed itself in these terms: "Considering the facts of this case, and that the presence of the prohibited substance did not have the potential to improve her performance or to give her an unjust advantage,

⁴/Drawing its inspiration from TAS's recent jurisprudence (TAS 95/122, NWBA/IPC no 30, note 1), the Formation deems that an invariable rating system governing penalties in the case of doping is not desirable and that a more flexible system, laying out a table of variable terms of suspension corresponding to the athlete's guilt, is preferable.

Moreover, it is remarked that, in a deliberative opinion TAS 93/109 PPT/ITU, TAS had considered that the regulation of an International Federation's doping control, laying out a system of invariable penalties, could be modulated according to the unique circumstances of each case, even if that modulation carried out the aim of a particular motivation.

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

12

the Executive of FINA has decided to penalize Samantha Riley with a serious warning for the reason that no other sanction would be in proportion to the shortcoming committed by the swimmer."

JUN 27 REC'D

The Formation declares that FINA has therefore itself surrendered all claims to apply its Medical Regulation in a strict and rigid manner. In effect, by virtue of article 4.17.4.1 MED, Samantha Riley would have been suspended for a period of two years. But, FINA, by pronouncing "a serious warning" against Samantha Riley, has voluntarily deviated from the letter of this clause. And the Formation retains above all that FINA has issued a penalty "in proportion to the mistake committed by the swimmer." By proceeding to an estimation of the Australian swimmer's shortcoming, FINA had incontestably rendered its system of automatic sanctions flexible.

In view of the above facts, the Formation deems that it can make a more flexible interpretation of article 4.17.4.1 MED, in the same extent as FINA, and examine the gravity of the penalty pronounced against Anne Chagnaud by taking into account her degree of guilt.

b)

Anne Chagnaud's brief leaves several important questions unresolved. First of all, the brief does not allow us to determine with precision the moment when the substance etilefrine had been consumed by the appellant. Next, it does not give any sufficient indications on this substance's effects on the sports performance of a long distance swimmer. Besides, if the concentration of etilefrine could have been clearly determined (89 microgrammes/ml), it has not been possible to establish with certainty the quantity of product consumed by the appellant. Dr. Cameron, Honorary Secretary of FINA's Medical Commission, has declared that such a concentration was probably not able to correspond to a quantity less than 50 mg of etilefrine (attachment 107 of the rejoinder). By contrast, the study of Dr. Biard, of the Boehringer company (which produces effortil), tends rather to demonstrate that 30 mg would have sufficed to arrive at the indicated concentration (document given as evidence by the witness Clemencou). As one capsule of effortil contains 25 mg of etilefrine, it is not known whether Anne Chagnaud consumed one or two capsules.

In return, despite the existence of these few shady areas in the brief, it is not in doubt that the appellant consumed some etilefrine, a forbidden substance, on the occasion of the Tapes trial on January 28, 1995.

In spite of several troubling witness accounts, the Court is of the opinion that Anne Chagnaud did not succeed in furnishing a

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

13

formal proof sufficient to reverse the presumption of guilt established against her. In effect, the appellant's defense essentially rests upon her ex-trainer's declaration, dated March 27, 1995, who confessed having given her some capsules of effortil by mistake. It stands out however from the statement of appeal that Philippe Le Dily modified his version of the facts and thus contradicted himself at the occasion of the hearing taking place before the FFN's Disciplinary Body of Appeal on July 7, 1995. Whereas this body stated, in its decision, that Philippe Le Dily's declarations did not permit one to establish that it was possible Anne Chagnaud was able wittingly to consume a capsule of effortil (attachment 7 of the rejoinder), the Court reserves above all that Philippe Le Dily's declarations do not allow one to establish with certainty that Anne Chagnaud did not wittingly consume any etilefrine.

The witnesses heard at the time of the hearing on March 12, 1996, who have overall expressed their thoughts concerning the personality of the appellant, have essentially given explanations and opinions with respect to this affair, without however supplying determining facts on the events of Tapes.

In the Formation's opinion, to be capable for the sake of reparation of overturning the accusation of guilt of an athlete having tested positive on a doping test, it is imperative that the athlete furnish contrary evidence permitting one to establish with a quasi-certainty that he or she did not commit the act. In this regard, simple tokens, such as those generated by the examination of the case, cannot suffice. It is proper, in effect, to set down severe demands with regard to this legal evidence, under pain of compromising the efficacy of the fight against doping.

However, in view of the facts of the brief, the Court considers that the penalty pronounced against the appellant is not proportionate to the circumstances of the case. In effect, the different witness accounts unanimously reinstate the excellent morality and the exemplary behavior of Anne Chagnaud in general. Moreover, in the eyes of the Formation, the particular circumstances of the present affair and, more particularly, Philippe Le Dily's mysterious behavior - who curiously bore no portion of FINA's penalty, despite article 4.17.6 MED - equally attenuate the appellant's shortcoming.

In view of what comes before and in application of the principle of proportionality, the Formation considers that the fault of the appellant is not sufficiently grave to warrant a suspension of two years and that the penalty up to the day of the hearing, the period from January 28, 1995 through March 12, 1996, corresponds to the guilt of the appellant and is consequently sufficient.

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

14

The appeal is therefore partially admitted and the penalty pronounced against the appellant by FINA's Executive is terminated effective immediately.

Expenses

In view of the conditions of the case and conforming to articles R65.1 and R65.2 of the Code of Arbitration in Matters of Sport, the court pronounces without charge, with the exception of the fee of 500 Swiss francs--paid by the appellant at the beginning of the proceeding and which TAS retains.

In concordance with the outcome of the proceeding, the Formation orders the federation charged to pay an indemnity of 1,500 Swiss francs--to the appellant as a reimbursement for a portion of her legal fees, conforming to article R65.3 of the Code of Arbitration in Matters of Sport.

ON THESE GROUNDS

The Court of Arbitration for Sport declares:

1. The appeal is partially admitted.
2. The decision of suspension pronounced by FINA against the appellant on October 21, 1995 is terminated immediately.

UNOFFICIAL/UNAUTHORIZED TRANSLATION

15

3. The decision is rendered without cost, except for the fee of 500 Swiss francs claimed by TAS.
4. FINA will contribute 1,500 Swiss francs to the legal fees of the appellant.

Lausanne, April 1996

THE COURT OF ARBITRATION FOR SPORT

The President :

Gerard RASQUIN

The Arbitrators :

Jean-Pierre KARAQUILLO

Francois Carrard

The Secretary of the Formation :

Matthieu FEEB