



Faculteit Rechtsgeleerdheid
Universiteit Gent

Academiejaar 2011-12

**DE WHEREABOUTS IN DE STRIJD TEGEN
DOPING**

(what about the whereabouts:
noodzakelijk kwaad of disproportionele inbreuk op de rechten van de elitesporter)

Masterproef van de opleiding
'Master in de rechten'

Ingediend door

Jens Raes

(00700633)

(major: Sociaal en Economisch Recht)

Promotor: An Vermeersch
Commissaris: Tom Balthazar

Voorwoord

1. Toen ik als eerste masterstudent in de rechten een onderwerp voor mijn masterproef moest kiezen, heb ik niet lang getwijfeld om een aanvraag van onderwerp te doen bij de professor van de bijzondere studie sportrecht. Na enig overleg kwam het definitieve voorstel: het bespreken van de juridische context van een omstreden verplichting voor bepaalde sporters, namelijk de whereabouts.

Sport is de rode draad in mijn leven. Sinds mijn jonge jaren doe ik zelf actief aan sport. Eerst voetbal, vervolgens atletiek en sinds mijn twaalfde tot op heden wielrennen. Sinds de aanvang van mijn studies werd mijn interesse dan ook opgewekt voor de juridische zijde van de sport. Het afdwingen van zijn rechten door de sporter is een tendens die de laatste decennia meer en meer waar te nemen valt, en die zich in de toekomst enkel maar verder zal doorzetten. Persoonlijk vind ik het belangrijk dat de sporter naast fysieke en mentale coaching, ook juridisch op een professionele manier kan worden bijgestaan. In het verleden werden de rechten van de sporter al te vaak met de voeten getreden. Dopingbestrijding is een fenomeen dat alle sportdisciplines enkel maar ten goede kan komen. 'Dat de beste moge winnen' is een eeuwenoude sportieve leuze die jammergenoeg in professionele sportmiddens wel eens durft vergeten te worden of nog liever omzeild. Het zal eigen zijn aan de sport dat waar er roem en geld te verdienen valt, er op één of andere manier sjoemelaars en bedriegers zullen blijven rondlopen. Wel ben ik de mening toegedaan dat een sporter ab initio vaak ten onrechte bestempeld wordt als bedrieger wanneer hij een inbreuk heeft begaan op een sportieve regel. Het moet de taak en een doelstelling worden te streven naar een nog nauwere dialoog tussen de internationale sportfederaties en de sportwereld zelf zodat het opsporen van dopingzondaars zich kan beperken tot zij die werkelijk iets misdaan hebben en het niet gaat om een procedureslag waar sporters op grond van administratieve tekortkomingen tot een schorsing kunnen worden veroordeeld.

Bij het vervullen van deze thesis zal het mijn doelstelling zijn om globaal een dieper inzicht te krijgen in het sportrecht. De thematiek van de whereabouts zelf lag voor de hand, aangezien enkele van mijn leeftijdsgenoten en vrienden sinds ze professioneel sporter werden aan deze administratieve verplichting moeten voldoen. Uit de gesprekken met hen leid ik af dat, voor zover zij de sportwereld vertegenwoordigen, zij zich positief uitspreken over deze plicht. Waarschijnlijk wordt dit door hen als een mindere last ervaren dan door de sporters die de tijd van voor de whereabouts nog hebben meegemaakt.

Ik wil hierbij ook de mensen bedanken die me hebben bijgestaan om deze opdracht tot een goed einde te brengen, met name: mijn thesisbegeleidster An Vermeersch, de mensen van de spelersvakbond Sporta, de Vlaamse overheid, enkele van mijn vrienden zoals Julien Vermote en Tim Declercq die me met raad bijstonden over het gebruik van ADAMS in de praktijk, de mensen van het kantoor De Bock en Baluwé advocaten, waar ik na de hopelijk goede afloop van mijn laatste semester als rechtenstudent mag starten aan mijn stage aan de Gentse balie en als laatste maar misschien wel de belangrijkste personen tijdens mijn studies, mijn ouders die altijd voor me klaar stonden tijdens deze periode.

Voorwoord	2
Hoofdstuk 1: Inleiding	7
Hoofdstuk 2: Juridische grondslag	11
2.1 Internationale context	12
2.1.1 Algemeen	13
2.1.1.1 Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’ – Oprichting WADA	13
2.1.1.2 Tweede Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’ – WADA-Code	14
2.1.1.3 Copenhagen Declaration on Anti Doping in Sport	15
2.1.1.4 UNESCO International Convention against Doping in Sport	16
2.1.1.5 Implementatie van de WADA-Code in de Europese Unie	17
2.1.2 De whereabouts in het bijzonder	21
2.2 Nationale context	22
2.2.1 Algemeen	22
2.2.1.1 Wet 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk wordt verboden bij sportcompetities	23
2.2.1.2 Decreet 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening.....	24
2.2.1.3 Decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening	25
2.2.1.4 Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening	28
2.2.1.5 Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening	28
2.2.1.6 Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport	29
2.2.2 De whereabouts in het bijzonder	30
Hoofdstuk 3: What about the Whereabouts	32
3.1 Definities	32
i. “Dopingpraktijk”	32
ii. “De elitesporter”	33
iii. “De whereabouts”	35
iv. “De breedtesporter”	35

v.	“De geregistreerde doelgroep”	35
vi.	“ADAMS”	37
vii.	“De administratie”	38
3.2	De whereabouts vanuit praktisch oogpunt.....	38
i.	Wat?.....	38
ii.	Wie?.....	38
iii.	Welke verblijfsgegevens?.....	44
iv.	Hoe?	45
v.	Gebruik van ADAMS?	48
Hoofdstuk 4:	Case-studies.....	51
4.1	Wickmayer-Malisse.....	51
4.1.1	Feitelijke achtergrond.....	51
4.1.2	Beslissing Disciplinaire Commissie voor de Elitesporters van het Vlaams Doping Tribunaal van 5 november 2009.....	52
i.	Bevoegdheid	53
ii.	Legaliteitsbeginsel	54
iii.	Privacy (recht op eerbiediging van het privéleven).....	56
iv.	Gelijkheidsbeginsel	57
v.	Rechten van de verdediging.....	59
vi.	Straf	62
4.1.3	Beschikking voorzitter Rechtbank van Eerste aanleg te Brussel, zetelend in kort geding van 14 december 2009.....	65
4.1.4	Beslissing Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak van 14 juli 2010	67
4.1.5	Arrest Hof van Cassatie van 30 mei 2011	71
4.1.6	Procedure voor het TAS	72
4.1.7	Klacht bij de Europese Commissie	73
4.2	Sporta.....	74
4.2.1	Beslissing Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak van 15 februari 2012	74
i.	Informatienota.....	78
ii.	Besluit van de secretaris-generaal.....	80
4.2.2	Implicaties van dit arrest	90
i.	Implicaties op de rechtspraak.....	90
ii.	Implicaties op de wetgeving	92

4.3	Buitenlandse Cases	98
i.	Nikolett Szepesi	98
ii.	Christine Ohuruogu	98
iii.	Yoann Offredo.....	99
iv.	Jeannie Longo	100
v.	Alex Rasmussen.....	100
vi.	Michael Rasmussen.....	100
vii.	Gregory Sedoc.....	101
	Hoofdstuk 5: De whereabouts en het recht op privacy	102
5.1	Verenigbaarheid van de whereabouts met artikel 8 EVRM	102
5.2	Visie privacycommissie.....	105
	Hoofdstuk 6: De whereabouts en het sportrecht binnen de EU	109
6.1	Historische achtergrond	109
6.1.1	Walrave en Koch tegen UCI	111
6.1.2	Donà tegen Mantero	112
6.1.3	Overige Europese rechtspraak.....	113
6.2	Meca-Medina en Majcen	114
6.3	Guillermo Cañas	117
6.4	Meca-Medina en Cañas openen perspectieven in de strijd tegen de whereabouts..	119
6.5	Richtlijn betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd.....	122
	Hoofdstuk 7: Algemene conclusie en alternatieven	125
7.1	Schending van de rechtszekerheid omwille van de procedure	125
7.2	Schending legaliteitsbeginsel en proportionaliteitsbeginsel.....	125
i.	Legaliteitsbeginsel	125
ii.	Proportionaliteitsbeginsel inzake recht op eerbiediging van het privéleven	126
iii.	Proportionaliteitsbeginsel inzake mededingingsrecht.....	126
7.3	Alternatieven	127
i.	Verder integreren GPS-technologie binnen ADAMS.....	127
ii.	Bloedpaspoort	128
7.4	Slotwoord.....	130
	Bibliografie.....	132

Hoofdstuk 1: Inleiding

21 juni 2011,

Via de pers¹ bereikt ons terug een bericht over de niet ophoudende strijd tegen doping. Het negatieve nieuws inzake de procedurele strijd tegen de mogelijke schorsing voor de tennisers Xavier Malisse en Yanina Wickmayer staat in schril contrast met hoe het beide sporters momenteel sportief voor de wind gaat. Beide tennisers bereiken als enige Belgen de 1/8^e finale in Wimbledon. Vrij van zorgen zijn ze echter totaal niet. Juridische procedures uit het verleden blijven de sporters achtervolgen. Naar aanleiding van hun verzuim bij het invullen van hun whereabouts werden beide sporters door het Vlaams Doping Tribunaal voor 1 jaar geschorst. Deze schorsing werd door hen op verschillende juridische fronten aangevochten. Wickmayer en Malisse haalden hun gelijk voor de Raad van State. Het juridische verhaal eindigde echter nog niet bij deze beslissing. Het Hof van Cassatie verbrak het arrest van de Raad van State waarin de Raad zich bevoegd achtte om in graad van beroep te oordelen over de beslissing van het Vlaams Doping Tribunaal. Dit impliceerde dat beide sporters kunnen blijven tennissen, maar dat de zaak voor het TAS zal komen.

2. De hoofdvraag die we ons doorheen deze masterproef kunnen stellen is of we te maken hebben met een noodzakelijk kwaad om de witte ridders te onderscheiden van de valsspelers of het gaat om een onevenredig opgelegde last die aan de sporter wordt opgedrongen en allerminst nog verband houdt met het eerlijk verloop van de sportcompetitie?

3. In deze thesis is het vooreerst de bedoeling om een duidelijker beeld te krijgen op de juridische grondslag van de verplichting voor sommige elitesporters tot het invullen van hun whereabouts. We bekijken de regelgeving van de internationale sportfederaties, de implementatie ervan in de nationale en deelstatelijke regelgeving. Om deze juridische grondslag te kunnen volgen, schetsen we kort de historische achtergrond van de dopingreglementering. Deze achtergrond kan ons in het verdere verhaal van dienst zijn om de soms wel moeilijk begrijpbare procedurele stappen te volgen. In dit onderdeel van de thesis bekijken we ook de verschillen in de Europese Unie onderling. Een verschillende implementatie van de WADA-Code, tussen de Europese deelstaten, kan in de praktijk verregaande gevolgen met zich meebrengen.

¹

<http://www.standaard.be/artikel/detail.aspx?artikelid=NK3BLCJS&s=1>;
<http://www.nieuwsblad.be/article/detail.aspx?NS3BLIMG>.

4. Vervolgens proberen we uit te leggen wat deze whereabouts concreet inhouden. Hiervoor halen we eerst enkele definities aan. We bespreken algemene begrippen zoals de elitesporter, de RTP ofwel de Registered Testing Pool, ADAMS, enz. en proberen hieraan een klaar en duidelijke gebruiksdefinitie te geven. Daarna bekijken we hoe het er voor de sporter in de praktijk aan toe gaat. Vanaf wanneer wordt aan de sporter deze verplichting opgelegd? Staat er voor de sporter een mogelijkheid open om dit te betwisten? Hoe wordt het mogelijk gemaakt deze gegevens aan de bevoegde instanties mee te delen? Ook de info zelf die moet worden meegedeeld wordt bekeken.

5. Na het bespreken van deze grotendeels ‘soft law’-wetgeving en specifieke regels met betrekking tot de whereabouts proberen we uit de internationale en nationale sportrechtspraak enkele actuele casussen te halen met betrekking tot de whereabouts. Zoals al gezegd zullen we de case “Wickmayer-Malisse” waarschijnlijk kunnen beschouwen als een nieuwe Bosman in de internationale sportrechtspraak. Bij deze casussen bespreken we telkens eerst de feitelijke achtergrond. We proberen voor de leek een logisch inzicht te geven in het juridisch kluwen aan procedures en bespreken vervolgens, in zoverre al een uitspraak is geveld, op een juridische manier de considerans en het dictum van sportrechtspraaktribunalen en andere hoven en rechtbanken. Zoniet bekijken we de argumenten van de partijen van het aan de hang zijnde geding.

6. Al wat voorafgaat zal zich grotendeels beperken tot een beschrijvend gedeelte. De eigenlijke ‘novelty’ of nieuwe studie in deze thesis zal hem zitten in het onderzoeken van de rechtsvragen die in de casus ‘Wickmayer-Malisse’ naar voor worden geschoven door de verdediging²:

1. Is de Disciplinaire Commissie bij de VZW Vlaams Dopingtribunaal, dat bevoegd is in disciplinaire procedures, tot stand gekomen conform de bevoegdheidsregels?³
2. Is de regelgeving omtrent het verplicht meedelen van de verblijfsgegevens wel conform met het recht op de eerbiediging van het privéleven, zoals voorzien in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 22 van de

² W. VAN STEENBRUGGE., “Rechtertje spelen kan net zo min in de sport. Analyse van de uitspraak van de kortgedingrechter te Brussel dd. 14 december 2009 in de zaak Wickmayer en Malisse”, *Support* 2010, afl. 1, 10-11.

³ Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 61.

Grondwet? ⁴ En hiermee samenvallend: doorstaat de regelgeving de proportionaliteitstoets?

3. Maakt de regelgeving een schending uit op het gelijkheidsbeginsel, zoals gewaarborgd in artikel 10 en 11 van de Grondwet?⁵
4. Beperkt de regelgeving het vrij verkeer van diensten en de regels inzake de mededinging?⁶
5. Bevat de procedure voor de elitesporter wel voldoende waarborgen op een eerlijk proces, zoals voorzien in artikel 6 EVRM?⁷

7. Verder bekijken we ook nog de motieven en juridische argumenten van de Belgische sportersvakbond Sporta die zij hadden bij de intentie om een procedure te beginnen tegen de whereabouts. Sporta trad op ter behartiging van de belangen van een groep sporters uit verschillende sporttakken. De motieven waren tweërlei, vooreerst probeerde het Sporta de nietigheid van het besluit van de secretaris-generaal te verkrijgen en ten tweede probeerde ze ook de nietigheid te verkrijgen van de informatienota die aan de elitesporters werd meegedeeld, waarin de plichten voor elitesporters met betrekking tot het verplicht medelen van hun verblijfsgegevens verder werden uitgelegd.

8. Omdat de tweede en vierde rechtsvraag fundamenteel zijn binnen ons verhaal over de whereabouts, worden deze nadat ze eerder al werden besproken bij het analyseren van de 'Case-studies' nog telkens eens in een apart hoofdstuk toegelicht. In een vijfde hoofdstuk gaan we na of de regelgeving wel verenigbaar is met het recht op eerbiediging van het privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en artikel 22 van de Grondwet?

9. De klemtoon zal sterk gelegd worden op de Europese inslag, die in rechtsvraag vier wordt opgeworpen en in hoofdstuk zes zal worden besproken. Er zal worden aangetoond hoe het Europees communautair recht in de laatste decennia sterk aan belang heeft gewonnen. En nu bijna niet meer weg te denken valt in de nationale en intracommunautaire sportrechtspraak.

⁴ Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 62

⁵ Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 62.

⁶ W. VAN STEENBRUGGE., "Rechtertje spelen kan net zo min in de sport. Analyse van de uitspraak van de kortgedingrechter te Brussel dd. 14 december 2009 in de zaak Wickmayer en Malisse", *Support* 2010, afl. 1, 11.

⁷ Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 64-65.

10. Tenslotte proberen we een mogelijke oplossing te vinden die zowel voor de sporters als voor de controlerende instanties een gulden middenweg zou kunnen betekenen in de toekomst. Hieraan verbinden we ook een algemene conclusie.

Hoofdstuk 2: Juridische grondslag

11. Het ingewikkelde hedendaagse kluwen aan regels van de verschillende instanties is niet te begrijpen als we niet kort stilstaan bij de historische evolutie in de dopingreglementering. ‘Sportwetgeving’ is een relatief nieuw onderdeel in het recht, maar dit neemt niet weg dat de praktische weerslag daarom minder van belang zou zijn. Sport maakt vandaag een niet weg te denken deel uit van onze samenleving. Het is dan ook de taak van het recht om hierop in te spelen.

12. De term sportrecht valt moeilijk te definiëren. Een oude klassieke visie is de term ‘sport en recht’⁸ wat de toepassing van rechtsregels op de sport inhoudt. Aanhangers van deze visie wijzen erop dat sportrecht op zichzelf geen autonome rechtstak vormt, los van de andere rechtstakken. In het sportrecht valt het duidelijk op dat we regels uit verschillende rechtstakken toepassen op de sport. Hierbij denken we aan het strafrecht⁹, het aansprakelijkheidsrecht¹⁰, het Europees recht¹¹, het fiscaal recht¹², het sociaal recht¹³, enz. Hiertegenover staat de term ‘sportrecht’¹⁴, waarmee een nieuw geheel van ongeschreven transnationale normen worden bedoeld dat voorkomt uit de reglementen en praktijken van de internationale sportfederaties en de rechtspraak van het internationaal sporttribunaal.

13. Doping op zich is niet bepaald een recentelijk fenomeen, het woord zou zijn afgeleid van het oud Nederlandse woord ‘dop’¹⁵, wat een alcoholische drank zou zijn geweest die door Zulukrijgers zou zijn gebruikt om hun heldhaftigheid te versterken. Ook in de Griekse oudheid zouden atleten vaak hun toevlucht hebben gezocht tot prestatiebevorderende substanties. Ook bij de terugkeer van de Olympische spelen in de moderne tijden grepen veel atleten reeds terug naar verboden producten. De internationale atletiekfederatie, de IAAF, nam als eerste sportfederatie maatregelen om doping uit de sport te bannen. Andere sportfederaties volgden al snel dit positieve voorbeeld. Op de Olympische spelen van Rome in 1960 werd de strijd tegen doping dan al als een doelstelling beschouwd. De medische

⁸ Cfr. E. GRAYSON, *Sport and the law*, Butterworths, 2000, 631. zoals vermeld in S. GARDENER, *Sports law*, London, Cavendish Publishing Limited, 2006 (3rd ed), 34.

⁹ Cfr. Art. 43, 3^o Decr. VI. 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, BS 11 juni 1991 (opgeheven). Maar ook depenalisering in Art. 44

¹⁰ Art. 1382 BW, gekoppeld aan appreciatie in concreto door de rechter.

¹¹ Cfr. o.a. art. 45 VWEU.

¹² Cfr. Wet 4 mei 2007 betreffende het fiscaal statuut van de bezoldigde sportbeoefenaar, BS 15 mei 2007.

¹³ Cfr. Wet 24 februari 1978 betreffende de arbeidsovereenkomst voor betaalde sportbeoefenaars, BS 9 maart 1978.

¹⁴ Cfr. M. J. BELOFF, T. KERR, , M. DEMETRIOU, *Sports law*, Hart Pub., 1999, 309p. zoals vermeld in S. GARDENER, *Sports law*, London, Cavendish Publishing Limited, 2006 (3rd ed), 90, voetnoot 142.

¹⁵ B. MEGANCK, “Dopingreglementering in Vlaanderen” ,*Support* 2010, afl. 3, 8-19.

voortgang uit de jaren 80 had ook zijn weerslag in de dopingsfeer. Atleten uit verschillende sporttakken behaalden superieure prestaties, met als toppunt de prestaties van Ben Johnson tijdens de spelen van Seoul in 1988. Zijn wereldrecord kwam tot stand door het gebruik van stanozolol, een anabole steroïd. Wanneer dit product dus efficiënt kon worden opgespoord, zochten sporters hun toevlucht in bloeddoping en in de vroege jaren 90 werd EPO als het wondermiddel beschouwd. Als reactie hierop kwam de Raad van Europa met een initiatief met het oog op de bestrijding van dopinggebruik. Op 16 november 1989 ondertekenden de toenmalige lidstaten van de Raad van Europa de Anti Doping Conventie. Het was geen juridisch afdwingbare tekst, maar betekende wel het startschot van een algemeen dopingdebat waarvan de doelstelling was te komen tot een geharmoniseerde aanpak en meer samenwerking tussen de federaties en overheden in de strijd tegen doping.

2.1 Internationale context

14. We bespreken vooreerst de internationale grondslagen van de sportwetgeving en de dopingbestrijding. Aangezien de regelgeving van de internationale sportfederaties en vooral van het WADA de laatste twee decennia het referentiekader geworden zijn, waarop de nationale regelgevers en sportfederaties zich dienen te baseren bij het vaststellen van hun regelgeving. Hoewel de dopingbestrijding in de late jaren 50 en de jaren 60, zoals we in hoofdstuk 2.2 zullen aantonen, nog een nationale dimensie had, kwam daar in de jaren 90 verandering in. De spreekwoordelijke ‘bom’ hiervoor was de Festina-tour van 1998. Deze zwarte periode staat in het collectief sportgeheugen gegrift. Bijna tien jaar na de zaak Ben Johnson en het hieropvolgende ingrijpen van de Raad van Europa bleek dat de op het eerste zicht goedbedoelde initiatieven in de praktijk toch vaak tekortschoten. Er was een noodzaak aan een onafhankelijk antidopingorgaan die overkoepelend werk zou kunnen verrichten. Ook dienden internationale standaarden te worden uitgewerkt die als kader konden worden gebruikt ter zake. Bij het bespreken van de internationale context baseren we ons eerst op een algemeen referentiekader, om vervolgens in concreto te kijken wat internationaal werd bepaald over de whereaboutsverplichting.

2.1.1 Algemeen

2.1.1.1 *Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’ – Oprichting WADA*

15. In februari 1999 kwam het IOC, of Internationaal Olympisch Comité, met het initiatief hiertoe en organiseerde ze in Lausanne de eerste Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’. Alhoewel we hierbij toch beter iets voorzichtiger zouden omspringen met de term ‘initiatief’. De excessen uit de Festina-tour¹⁶ hadden een vacuüm gecreëerd binnen de internationale sportwereld waardoor de druk op het IOC zo groot was geworden, dat zij niks anders kon dan in te grijpen. Deze conferentie mondde uit op 4 februari 1999 in de Verklaring van Lausanne over doping in de sportwereld¹⁷. Hierbij verklaarden vertegenwoordigers van verschillende overheden, internationale sportfederaties, het IOC, enz. zich akkoord met de oprichting van een Internationaal Anti-Doping Agentschap. Dit Wereld Anti-Doping Agentschap (WADA) zou volledig operationeel moeten zijn tegen de spelen van Sydney in 2000. Op 10 november 1999 werd het WADA dan ook officieel opgericht. De missie van de wereldconferentie was de strijd tegen doping in al zijn vormen te promoten en een waarneming op internationale basis te voorzien, die de coördinatie van deze strijd ten goede zou moeten komen. Aanvankelijk was Europa de grote voortrekker van dit project en waren zij de machtshebber hierover. Later zou Europa geleidelijk aan deze machtsrol verliezen ten koste van de andere delen in de wereld. Getuige hiervan is de structuur van het WADA dat werd opgericht als een privaatrechtelijke rechtspersoon onder Zwitsers recht, toch verhuisde de zetel van het WADA later naar Montreal. Ook de samenstelling¹⁸ weerspiegelt de machtsverhoudingen. Het WADA bestaat uit twee instanties, namelijk het executive committee, of het uitvoerend comité en de WADA foundation board, of in het Nederlands de oprichtingsraad. Het executive committee bestaat uit 12 leden die instaan voor het dagelijks bestuur. Zes van deze leden zetelen namens het IOC, de andere zes zetelen namens publieke overheden. De WADA foundation board die de beslissingen maakt, heeft 38 zetels. De helft hiervan gaat terug naar het IOC, de andere helft naar publieke overheden. De verdeling van deze 19 zetels verloopt via een nogal ingewikkeld systeem. Van de 19 zetels gaan er 5 naar Europa, dit werd zo besproken in de Raad van Europa¹⁹. De Raad zelf verkrijgt 2 van de 5 zetels. De overige 3

¹⁶ W. VAN STEENBRUGGE, “Het WADA en haar zucht naar macht: maar wat met de sporter?” *Support* 2010, afl. 5, 35.

¹⁷ Lausanne Declaration on Doping in Sport, 4 February 1999.

¹⁸ A. VERMEERSCH, *Europese spelregels voor sport. Overzicht van het Europees sportbeleid in wording en de toepassing van het Europese recht op sport*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2009, 190.

¹⁹ Conclusies van de Raad en de vertegenwoordigers van de regering der lidstaten, in het kader van de Raad bijeen van 4 december 2000 betreffende dopingbestrijding, *Pb.C.* 12 december 2000, afl. 356, 1.

gaan naar de Europese Unie. Deze 3 zetels worden ingenomen volgens het Troika-systeem²⁰, dit komt erop neer dat de vroegere, de huidige en de toekomstige Europese voorzitter inzake sport mogen zetelen. Dit Europees voorzitterschap duurt in de regel 6 maand. Op deze manier kan een Europees land maximum anderhalf jaar zetelen binnen de WADA foundation board, terwijl andere niet-Europese landen zetelen gedurende drie jaar. Dit vermindert dus de macht van Europa. Wat betreft de financiering²¹ van het WADA, beperken we ons hier tot de essentie. De eerste twee jaar na oprichting stond het IOC zelf in voor de kosten. Vanaf 2002 werd de kost bij helften verdeeld tussen het IOC en de publieke overheden.

2.1.1.2 Tweede Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’ – WADA-Code

16. In het verlengde van de eerste Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’, werd in 2003 overgegaan tot een tweede Wereldconferentie, die plaatsvond in Kopenhagen. Op 5 maart 2003 werd op unanieme wijze beslist de WADA-Code goed te keuren. Deze code hield een basisdocument in, dat een wereldwijd effectief antidoping beleid zou moeten garanderen. Door harmonisatie van procedures en beschermingsmaatregelen zouden sporters over de hele wereld, ongeacht hun nationaliteit, discipline of land waarin ze getest werden aan dezelfde regels moeten worden onderworpen. De WADA-Code en het Mondiale Antidopingprogramma, waarvan de Code een onderdeel is, hebben twee hoofddoelstellingen. Enerzijds de bescherming van het fundamentele recht van de atleten om deel te nemen aan een dopingvrije sport, en aldus de bevordering van de gezondheid, billijkheid en gelijkheid voor sporters over de hele wereld en anderzijds dus de reeds vermelde geharmoniseerde, gecoördineerde en effectieve dopingaanpak. Samen met de WADA-Code werden ook vijf internationale standaarden of internationale normen uitgevaardigd om nog meer effectiviteit te verzekeren. Het gaat om de internationale standaard voor Dopingtests²², Laboratoria²³, Dispensaties voor Therapeutisch Gebruik²⁴, Lijst met verboden Substanties en Methoden²⁵ en

²⁰ Voor de huidige samenstelling binnen het WADA, specifiek de Foundation board, zie: <http://www.wada-ama.org/en/About-WADA/Governance/Foundation-Board/>.

Voor een definitie zie: http://www.diplomatie.gouv.fr/en/european-union_157/eu-in-the-world_1491/common-foreign-and-security-policy_5463/operation-of-the-cfsp_5467/cfsp-decision-making-processes-and-instruments_5473/the-troika-system_8750.html. Het woord is afgeleid van het Russische woord voor driemanschap.

²¹ Zie: <http://www.wada-ama.org/en/About-WADA/Funding/>.

²² Internationale Standaard voor Dopingtests van 17 november 2007, BS 10 februari 2009 (ed. 1). http://www.wada-ama.org/static/PDF/OtherLanguages/IS_testing_2009_Nederlands.pdf.

²³ Internationale Standaard voor Laboratoria, BS 10 februari 2009. http://www.wada-ama.org/static/PDF/OtherLanguages/IS_Laboratory_2009_Nederlands.pdf.

²⁴ Internationale Standaard voor Dispensaties voor Therapeutisch Gebruik van 30 oktober 2009, BS 16 december 2009. http://www.wada-ama.org/static/PDF/OtherLanguages/IS_TUE_2009_Nederlands.pdf. Cfr. definities TTN, hoofdstuk 3

de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens²⁶. De WADA-Code trad in werking op 1 januari 2004. Naar aanleiding van een derde Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’ te Madrid, werd de code in 2007 officieel erkend door de deelnemers en werd gelijktijdig tot een gedeeltelijke herziening beslist. Een nieuwe versie van de WADA-Code trad in werking op 1 januari 2009.

*2.1.1.3 Copenhagen Declaration on Anti Doping in Sport*²⁷

17. Het primordiaal probleem bleef echter dat de WADA-Code uitgevaardigd was door een privaatrechtelijke rechtspersoon, en dus moeilijk in de praktijk afdwingbaar was voor de rechter. Hiervoor werd een oplossing gezocht en gevonden. Deze kwam er tijdens de tweede Wereldconferentie over ‘Doping in Sport’ te Kopenhagen. Deze geschiedde eveneens op 5 maart 2003, wat impliceert dat zowel de WADA-Code en de ‘Verklaring van Kopenhagen’ tegelijkertijd werden aanvaard. De aldaar aangenomen verklaring over doping in sport ging uit van een viervoudige doelstelling:

1. De erkenning van de rol en de steun aan het Wereld Anti-Doping Agentschap door de publieke overheden.
2. Deze overheden moesten ook hun steun verlenen aan de WADA-Code.
3. De intergouvernementele samenwerking ondersteunen.
4. Het ondersteunen van een proces dat leidt tot een conventie, zodanig dat regeringen juridisch gebonden zijn. Deze doelstelling moest bereikt worden voor de eerste dag van de winterspelen in Turijn (2006).

Tot op heden hebben 193 regeringen deze verklaring ondertekend²⁸.

²⁵ In Vlaanderen vertaald door Besluit van de secretaris-generaal houdende bekendmaking van de verboden lijst, BS 5 november 2010 (ed. 2), 71343.

²⁶ Internationale Standaard voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens van 17 november 2007, BS 10 februari 2009 (ed. 1).

²⁷ Copenhagen Declaration on Anti Doping in Sport, http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/copenhagen_en.pdf.

²⁸ Bij wijzigingen of nieuwe ondertekeningen zie: <http://www.wada-ama.org/en/World-Anti-Doping-Program/Governments/Copenhagen-Declaration-on-Anti-Doping-in-Sport/List-of-signatories/>. (Merk op: België vinden we niet terug in deze lijst, wel de bevoegde gemeenschapsregeringen)

2.1.1.4 UNESCO International Convention against Doping in Sport

18. Tijdens de Algemene Conferentie van de United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization²⁹, die in Parijs bijeenkwam van 3 tot 21 oktober 2005, werd op 19 oktober het Internationaal Verdrag tegen Doping in de Sport goedgekeurd³⁰. Het verdrag trad in werking op 1 januari 2007³¹, na 30 ratificaties. België was één van de ratificerende partijen, de ratificatie gebeurde hier op 19 juni 2008³². In dit verdrag wordt de promotie van de dopingpreventie vooropgesteld. Door de ratificatie in intern recht van de verdragssluitende staten, krijgen we wel een juridisch document dat voor de rechter afdwingbaar is. De staten die de conventie ratificeren verbinden zich om maatregelen te nemen consistent met de WADA-Code. In Vlaanderen werd instemming verleend met de conventie via het decreet van 20 april 2007³³. Op 20 november 2011 verklaarde de WADA foundation board in zijn ‘compliance report’³⁴ slechts twee van de vier Belgische regelgevingen m.b.t. de dopingbestrijding in lijn met de UNESCO-conventie. Ten aanzien van de Vlaamse Gemeenschap was er geen enkel probleem. Na het arrest van de Raad van State in de ‘Sporta Case’³⁵ ontstond in Vlaanderen echter het gevaar dat de regelgeving niet langer in lijn zou zijn met de Code door het hiaat dat er ontstond door de nietigverklaring van het besluit van de Secretaris-generaal. Vlaanderen probeerde dit zo snel mogelijk te verhelpen door het versneld aannemen van een nieuw zelfstandig Antidopingdecreet en een uitvoeringsbesluit hierbij zodanig dat de Vlaamse regelgeving terug in lijn zou zijn met de Code en Vlaanderen niet zou hoeven te vrezen dat ze geen sportevenementen meer zouden kunnen organiseren, noch dat de resultaten van hun dopinglabo’s niet zouden worden erkend. De Franse Gemeenschap werd ‘code compliant’ verklaard omdat het toenmalig ontwerp van antidopingdecreet codeconform werd verklaard. De Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie werden niet ‘code compliant’ verklaard.

²⁹ Verenigde Naties voor Onderwijs, Wetenschap en Cultuur (Hierna afgekort als: UNESCO)

³⁰ UNESCO Internationale Conventie van 19 oktober 2005 tegen het dopinggebruik in de sport, BS 25 juli 2008 (ed. 2). <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001425/142594m.pdf#page=2>

³¹ Zie artikel 37 van de Conventie.

³² <http://portal.unesco.org/la/convention.asp?KO=31037&language=E&order=alpha>. (Merk op: In tegenstelling tot de Verklaring van Kopenhagen, is het hier wel België en niet de gemeenschappen die verdragssluitende partij is.)

³³ Decr. Vl. 20 april 2007 houdende instemming met de Internationale Conventie tegen het dopinggebruik in de sport, BS 25 juli 2008 (ed. 2).

³⁴ <http://www.wada-ama.org/en/World-Anti-Doping-Program/Sports-and-Anti-Doping-Organizations/The-Code/Code-Compliance--Reporting/Compliance-Report---Nov---2011>.

³⁵ Zie hoofdstuk 4.2

19. Aangezien het gaat om een verdrag onder internationaal recht, bestaat er nu niet langer twijfel over de bindende kracht. De TTN en de lijst maken integraal deel uit van de conventie³⁶. De code en de standaarden voor laboratoria en dopingtests worden als informatieve bijlage bij de conventie gevoegd³⁷. De instemming heeft in de praktijk verregaande gevolgen. In de WADA-Code is bepaald dat wanneer een overheid de code niet respecteert, zij kan worden uitgesloten van internationale sportevenementen³⁸. Een voorbeeld hiervan is de nefaste weerslag van een arrest van de Raad van State van 14 juli 2010³⁹ in de zaak Wickmayer-Malisse. In deze zaak die hierna nog uitvoerig zal worden besproken verklaarde de Raad van State zich bevoegd om in graad van beroep zich te buigen over een uitspraak van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters, terwijl volgens het WADA enkel het TAS bevoegd is in graad van beroep. Bovendien werd de vraag tot tussenkomst in de annulatieprocedure door het WADA nog afgewezen door de Raad van State bij gebrek aan persoonlijk en rechtstreeks belang. Volgens sommige Franstalige pers⁴⁰ heeft dit arrest dan ook indirect negatieve gevolgen gehad voor de Belgisch/ Nederlandse kandidatuur voor het WK-voetbal in 2018, omdat één van de vereisten om een groot sportevenement te organiseren juist het naleven van de WADA-Code is. Wat er ook van zij, vast staat dat de Russen het WK voetbal binnenhaalden ten koste van België en Nederland.

2.1.1.5 Implementatie van de WADA-Code in de Europese Unie

20. Hoewel zoals eerder gezegd de staten die de Unesco-Conventie ratificeerden zich in beginsel verbinden om maatregelen te nemen consistent met de WADA-Code, zijn er onderling grote verschillen tussen de Europese lidstaten met betrekking tot de implementatie van de Code in de praktijk.

21. Sport is een belangrijke sociale component binnen Europa. Hiermee gaan ook dopinggevallen en dopingbestrijding samen. Een geharmoniseerde aanpak kan de ‘gezonde’ sport enkel ten goede komen. De gecoördineerde en geharmoniseerde aanpak ten aanzien van dopingbestrijding bleek al de kerndoelstelling van de WADA-Code te zijn. Desalniettemin kunnen we vandaag stellen dat de code maar partieel in deze doelstelling slaagde. Daarom stelde de Europese Commissie in zijn Witboek over sport dat een Europees kader noodzakelijk was.

³⁶ Zie hiervoor Annex 1 en 2 bij het verdrag.

³⁷ Zie hiervoor Appendix 1, 2 en 3 bij het verdrag.

³⁸ Art. 20.1.8 io. art. 23.5 WADA-Code.

³⁹ RvS 14 juli 2010, nr. 206.617 en 206.618.

⁴⁰ Zie <http://www.sporza.be/cm/sporza/voetbal/1.839675>.

22. Om zo'n kader mogelijk te maken, is het belangrijk te weten waar de verschillen en gelijkenissen tussen de landen onderling liggen op het gebied van de juridische benadering ten opzichte van sport en dopingbestrijding. Dit is slechts mogelijk na voorafgaand empirisch onderzoek en het uitwerken van deze informatie in statistische gegevens.

In de tweede helft van 2010 mocht België het voorzitterschap van de Europese Unie waarnemen. Vlaams minister van Sport, Philippe Muyters, stelde de gegevensverzameling en –verwerking dan ook voorop tijdens deze periode. Hij gaf het T.M.C Asser Instituut⁴¹ voor Internationaal Recht in Den Haag de opdracht de effectieve toepassing van de WADA-Code binnen de Europese Unie te onderzoeken en te inventariseren. Het instituut stelde een vragenlijst op die het haar mogelijk zou moeten maken de nodige inzichten te verwerven met betrekking tot de uniforme aanpak van dopingbestrijding binnen Europa. Het is belangrijk op te merken dat in de resultaten met 'land' niet enkel een 'natie' wordt bedoeld. Zo wordt België bv. onderverdeeld in 4 'landen': zijnde de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie. Zodoende bestaat Europa eigenlijk uit meer dan 27 lidstaten in dit onderzoek.

Voor deze thesis pikken we er de meest relevante vragen uit:

1. Op welke manier werd de Internationale Conventie tegen het Dopinggebruik in de Sport van de Unesco in uw land geïmplementeerd?

Met betrekking tot deze vraag kunnen we concluderen dat dit op 4 manieren gebeurde en dat 1 land, nl. Malta, nog niet overgegaan was tot implementatie aangezien het nog geen verdragssluitende partij was bij de conventie. De bekrachtiging is voor dit land zo goed als afgerond en het valt dan ook af te wachten hoe de implementatie voor dit land in de toekomst zal geschieden. De vier mogelijkheden tot implementatie zijn:

- 10 landen voorzien in een afzonderlijke dopingwet, hieronder ook de Vlaamse Gemeenschap
- 5 landen voorzien in een sportwet met vastgelegde antidopingregels

⁴¹ Merk op: X., Implementatie van de WADA-Code in de Europese Unie, opgesteld in opdracht van Philippe Muyters, Vlaams minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport, Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media, Augustus 2010. Deze studie dateert van midden 2010 en kan op bepaalde punten dus al gedateerd zijn bij het indienen van deze masterproef.

- 9 landen doen een beroep op andere vormen van wetgeving, bv Ierland verwijst naar zijn Sportraadwet van 1999
 - 3 landen doen een beroep op de reglementeringen van onder hun ressort verantwoordelijke antidopingorganisaties of sportinstanties en –organisaties.
2. Op welke punten verschillen de antidopingregels in uw land van de WADA-Code?
- 15 landen geven te kennen dat hun nationale praktijk niet verschilt van de dopingconventie die door de code wordt beoogd, hun regelgeving werd dan ook verenigbaar verklaard met de WADA-Code.
 - Bij de overige 12 landen blijken wel al dan niet grote verschilpunten te bestaan, samenvattend zijn dit de volgende:
 - er worden overeenkomsten m.b.t. dopingcontroles gesloten met sportorganisaties;
 - de kost van overbrenging en analyse van dopingmonsters;
 - verspreiding van persoonsgegevens;
 - frequentie van dopingcontroles binnen en buiten wedstrijdverband;
 - de uitvoeringsbepaling van dopingsancties;
 - de publicatie van dopingsancties, bv. in de Vlaamse Gemeenschap worden in principe geen dopingsancties gepubliceerd op openbaar toegankelijke websites;
 - de hoedanigheid van dopingcontroleurs;
 - het recht om beroep aan te tekenen;
 - het gebruik van ADAMS, te denken aan o.a. Finland en Nederland die geen gebruik maakt van ADAMS als databank en coördinatiecentrum. In Nederland dienen sporters hun verblijfsgegevens mee te delen via dopingautoriteit⁴²
 - de mededeling van verblijfsgegevens, bv in Polen waar de regels m.b.t. de geregistreerde doelgroep niet gold aangezien het in de praktijk onmogelijk

⁴² Dit gebeurt via de volgende website: <https://www.sportergegevens.nl/index.php>.

bleek sporters individueel op te volgen. De regelgeving in Polen werd dan ook o.a. om deze reden onverenigbaar verklaard met de WADA-Code⁴³.

3. Maakt uw land gebruik van de ADAMS-databank, die het WADA ter beschikking stelt?

- Slechts 10 landen⁴⁴ maken onbeperkt gebruik van ADAMS, dit wil zeggen dat het systeem wordt gebruikt voor het beheren van verblijfsgegevens, dispensaties voor therapeutisch gebruik, opdrachtbevelen en resultaten.
- 6 landen maken een beperkt gebruik van ADAMS, waarbij ADAMS bv. enkel gebruikt wordt voor het beheren van de verblijfsgegevens.
- Belangrijk is op te merken dat in Italië de instantie die toeziet op de bescherming van de persoonsgegevens de Italiaanse Nationale Dopingorganisatie reeds een sanctie oplegde omdat het systeem volgens haar in strijd zou zijn met de Europese wetgeving.
- In andere landen is het systeem van ADAMS momenteel in uitrol⁴⁵, men is er volop bezig het systeem in de praktijk werkzaam te maken.
- Tenslotte zijn er 5 landen waar ADAMS totaal niet wordt toegepast, nl. Nederland, Ierland en Slowakije, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van België, en de Duitstalige Gemeenschap.

4. Ook worden nog vragen gesteld naar met welke nationale en internationale antidopingorganisaties gegevens worden uitgewisseld en of er in de landen een mechanisme van wederkerigheid bestaat?

- Wat betreft het eerste deel kunnen we concluderen dat de situaties in alle landen heel erg verschillend zijn. Ze hebben elk hun eigen systeem. In België wisselen de NADO's, dit zijn de nationale antidopingorganisaties, onderling gegevens uit. Ook

⁴³ Zie vraag A.4., X., Implementatie van de WADA-Code in de Europese Unie, opgesteld in opdracht van Philippe Muylers, Vlaams minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport, Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media, Augustus 2010, 13.

⁴⁴ Deze landen zijn: de Vlaamse Gemeenschap van België, Oostenrijk, Tsjechië, Estland, Griekenland, Letland, Litouwen, Roemenië, Slovenië en het Verenigd Koninkrijk.

⁴⁵ Zie X., Implementatie van de WADA-Code in de Europese Unie, opgesteld in opdracht van Philippe Muylers, Vlaams minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport, Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media, Augustus 2010, 14.

worden gegevens uitgewisseld met andere Europese NADO's , de UCI (= Union Cycliste Internationale) en het WADA.

- Het tweede deel vormt een essentieel onderdeel in de harmonisatie van de dopingbestrijding binnen de Europese Unie. Het komt erop neer of dopingsancties, uitgesproken in andere lidstaten, al dan niet wederzijds worden erkend door de lidstaten. Uit de vragenlijst blijkt dat alle 27 lidstaten voorstander zijn van dit principe, zij het niet allemaal onvoorwaardelijk:
 - Voor bepaalde landen moet wederzijdse erkenning kunnen, maar enkel wanneer de sanctionerende instanties optreden in overeenstemming met de WADA-Code en de rechten van de verdediging worden gerespecteerd.
 - Andere landen stellen als voorwaarde voor wederkerigheid dan weer, dat de regels in de EU-landen eerst moeten worden geharmoniseerd en dat overal dezelfde sancties moeten worden toegepast.

23. Persoonlijk deel ik ook het standpunt van deze laatste landen. Wanneer er een uniforme strafbaarstelling en uniforme straffen gehanteerd worden binnen Europa kan er al veel minder discussie zijn. Het zou het ook mogelijk maken dat er een Europees sportrechttribunaal zou kunnen komen waarvan het statuut minder voor betwisting vatbaar zou zijn dan dat van het TAS.

2.1.2 De whereabouts in het bijzonder

24. Artikel 14.3 van de WADA-Code bepaalt het volgende:

“Zoals ook voorzien in de Internationale Standaard voor Dopingtest, moeten Sporters die door hun Internationale Federatie of Nationale Antidopingorganisatie werden aangeduid voor opname in een Geregistreerde Doelgroep voor Dopingcontrole, accurate, actuele verblijfsgegevens verstrekken. De Internationale Federaties en de Nationale Antidopingorganisaties moeten de identificatie van de Sporters en het verzamelen van hun actuele verblijfsgegevens coördineren en deze voorleggen aan het WADA. Deze informatie is ter beschikking, via ADAMS indien redelijkerwijze mogelijk, van andere Antidopingorganisaties die bevoegd zijn om de Sporter te controleren zoals voorzien in artikel 15. Deze informatie wordt te allen tijde strikt vertrouwelijk behandeld en mag alleen

worden gebruikt voor het plannen, coördineren en uitvoeren van Dopingcontroles en moet worden vernietigd als zij niet langer relevant is voor deze doeleinden.”

25. Vervolgens bevat ook artikel 11 van de Internationale Standaard voor Dopingtests heel wat vereisten over hoe de whereabouts praktisch werkbaar dienen te worden gemaakt. In artikel 11.1 tot en met 11.7 worden achtereenvolgens de doelstelling en algemene principes, de vereisten voor de samenstelling van de geregistreerde doelgroep, de vereisten voor de aangifte van de verblijfsgegevens, de beschikbaarheid voor dopingtests, regels met betrekking tot teamsporten, het resultatenbeheer en de verantwoordelijkheid van de antidopingorganisaties met betrekking tot de verblijfsgegevens besproken.

26. In artikel 2.0 van de Internationale Standaard voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens wordt ook nog ingegaan over de vereisten van artikel 14.3 van de WADA-Code, daar deze verenigbaar te kunnen maken met het recht op privacy.

2.2 Nationale context

27. De indeling zoals gehanteerd bij het bespreken van de internationale context wordt ook hier terug gebruikt, zijnde eerst bekijken we de globale nationale regelgevende achtergrond, om ons vervolgens specifiekere toe te leggen op de regeling inzake de verblijfsgegevens.

2.2.1 Algemeen

28. Ondanks het recentelijk toenemende belang van de regels uitgevaardigd door het WADA, situeert de beginperiode van de dopingbestrijding zich nog grotendeels binnen een nationale context. Het eerste wettelijk ingrijpen uit ons land dateert van 1965. Voordien⁴⁶ werden gebruikers van doping niet vervolgd. In tegenstelling tot deze gebruikers, werden verzorgers die bij een dopingpraktijk betrokken waren wel vervolgd. Dit op basis van een onwettige uitoefening van de geneeskunde. Ook bestond er een mogelijkheid om dokters te vervolgen op basis van een regel die het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica verbiedt. Als reactie op de praktijken die in de jaren 50 schering en inslag waren, kwam de Belgische wetgever met de

⁴⁶ Cfr. S. VAN MULDER, “De medisch verantwoorde sportbeoefening”, in Werkgroep sportrecht in beweging (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, 217.

Wet van 2 april 1965⁴⁷. Deze wet en het decreet van 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening⁴⁸ kunnen we beschouwen als rechtshistorische achtergrond voor deze thesis. Vervolgens bekijken we de huidige regeling zoals deze voorzien wordt onder de regeling van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening⁴⁹ met haar uitvoeringsbesluit van 20 juni 2008⁵⁰. Hierbij bekijken we ook nog het besluit van de secretaris-generaal van 17 december 2008⁵¹ waarbij de WADA-code en de toepasselijke standaarden in Vlaanderen worden bekendgemaakt. Om vervolgens voor het algemene deel af te sluiten met het nieuw zelfstandig Antidopingdecreet⁵² dat er in de nabije toekomst zit aan te komen.

2.2.1.1 Wet 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk wordt verboden bij sportcompetities

29. Deze wet, ook genaamd de dopingwet, houdt een verbod in om doping te gebruiken ter voorbereiding of bij deelname aan een sportcompetitie. In deze wet definieert men de term ‘dopingpraktijk’. Dit is het gebruik van substanties of aanwenden van middelen met het oog op het kunstmatig opvoeren van het rendement van de atleet die deelneemt aan of zich voorbereidt op een sportcompetitie, wanneer hierdoor schade kan veroorzaakt worden aan zijn fysische of psychische gaafheid. De volgende activiteiten werden in de wet strafbaar gesteld: de dopingpraktijk zelf, het bezit van doping, het vergemakkelijken van een dopingpraktijk, de weigering van controle en het feit verzorger te zijn zonder hiervan erkenning te hebben. De sancties op het niet naleven van deze bepalingen waren vrij streng. Aan de wet werden in artikel 7 strafsancities gekoppeld, namelijk een gevangenisstraf van 8 dagen tot 3 maand en/of een geldboete van 26 tot 2000 frank. Ook een verbod op deelname van wedstrijden al dan niet tijdelijk kon worden opgelegd. Ondanks het feit dat de wet nogal strenge bepalingen bevatte, kwam het in de praktijk weinig tot een effectieve vervolging. Redenen hiervoor waren dat er pas in 1977 een uitvoeringsbesluit werd uitgevaardigd waarin een lijst met verboden

⁴⁷ Wet 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk verboden wordt bij sportcompetities, *BS* 6 mei 1965. Hierna verkort: Dopingwet.

⁴⁸ Decr. VI. 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 11 juni 1991 (opgeheven).

⁴⁹ Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 13 september 2007. Hierna genoemd: Decreet M(E)VS

⁵⁰ B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008. Hierna: Besluit M(E)VS of uitvoeringsbesluit.

⁵¹ Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1).

⁵² Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1.

producten werd in opgenomen en de zware bewijslast die aan het openbaar ministerie werd opgelegd. Deze moest bewijzen dat het verboden product wel degelijk tijdens of ter voorbereiding van een sportcompetitie werd gebruikt om het rendement op te voeren en dat de atleet effectief wist dat het product een verboden product was.

30. Na de bevoegdheidswijziging⁵³ ten gevolge van de staatshervorming uit 1980 door de Bijzondere Wet tot hervorming der instellingen werd sport niet meer aanzien als een federale bevoegdheid, maar wel als een bevoegdheid van de gemeenschappen. De federale wet werd hierdoor dan ook in de verschillende deelstaten opgeheven door specifieke regels:

- Voor Vlaanderen werd de wet opgeheven door het Decreet van 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening⁵⁴.
- In de Franstalige gemeenschap werd het Decreet van 8 maart 2001 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het dopingverbod en de preventie ervan in de Franse gemeenschap⁵⁵ van kracht.
- In de Duitstalige gemeenschap kwam er het Decreet van 30 januari 2006 ter voorkoming van de gezondheidsschaden bij sportbeoefening⁵⁶.
- In het Brussels Hoofdstedelijk Gewest werd er ook een regeling goedgekeurd, die tot op vandaag echter nog niet van toepassing is, namelijk de Ordonnantie van 19 juli 2007 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het doping en de preventie ervan⁵⁷.

In wat volgt gaan we enkel in op het juridisch kader van de Vlaamse Gemeenschap.

2.2.1.2 Decreet 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening

31. Dit decreet ging uit van een drievoudige doelstelling: Vooreerst was het de bedoeling om alle voorgaande regels met betrekking tot de sportbeoefening te integreren in één samenhangend geheel. Ten tweede was het de bedoeling om de verschillende sportfederaties

⁵³ Zie art. 4, 9° Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980. Hierdoor werd Vlaanderen bevoegd voor de culturele aangelegenheden zoals bedoeld in art. 59 bis, §2, 1° van de Grondwet, huidig art. 127, §1 van de Grondwet.

⁵⁴ Decr. Vl. 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 11 juni 1991 (opgeheven).

⁵⁵ Decr. Fr. 8 maart 2001 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het dopingverbod en de preventie ervan in de Franse gemeenschap, *BS* 27 maart 2001.

⁵⁶ Decr. D. 30 januari 2006 ter voorkoming van de gezondheidsschaden bij sportbeoefening, *BS* 12 april 2006.

⁵⁷ Ord. Br. 19 juli 2007 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het doping en de preventie ervan, *BS* 24 juli 2007.

te responsabiliseren inzake dopingbestrijding. De laatste doelstelling bestond erin de dopingbestrijding te depenaliseren. Dit wil zeggen ze uit het strafrecht te halen, in tegenstelling tot de wet van 1965. Deze laatste doelstelling was het gevolg van het internationale kader waarbinnen het decreet ontstaan was. De Anti Doping Conventie van de Raad van Europa van 1989⁵⁸ wou het dopinggebruik uit de criminele sfeer halen. De slagkracht van de Raad van Europa was echter beperkt. Het was eerder een ‘praatbarak’ die op zich geen afdwingbaar recht kon uitvaardigen. Dit diende te gebeuren door de omzetting in nationaal recht. Wat in Vlaanderen, die voor sport bevoegd was geworden na 1980, gebeurde door het decreet van 1991. In de plaats van een strafrechtelijke vervolging kwamen door artikel 40 van het decreet administratieve maatregelen in de plaats. De sportbeoefenaar die zich schuldig maakte aan een dopingpraktijk kon een verbod op deelname aan een sportmanifestatie en georganiseerde voorbereiding worden opgelegd, gaande van 3 maand tot 2 jaar. Hierbij kon ook een administratieve geldboete van maximum 25.000 euro worden opgelegd. Wanneer de sporter zich binnen de twee jaar opnieuw schuldig maakte aan een inbreuk op de regels, werden de termijnen verdubbeld. Bij een allereerste inbreuk kon de tenuitvoerlegging gedeeltelijk of volledig worden uitgesteld.

2.2.1.3 Decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening⁵⁹

32. In hoofdstuk 1 gingen we al dieper in op de internationale context van de dopingbestrijding. Met als hoogtepunt de uitvaardiging van de WADA-Code. Als gevolg van deze code had Vlaanderen behoefte aan een nieuw antidopingdecreet dat er kwam met het Decreet van 13 juli 2007. Dit decreet trad in werking op 1 augustus 2008 en werd recenter gewijzigd bij decreet van 21 november 2008⁶⁰ dat in werking trad op 1 januari 2009, niet toevallig de datum van inwerkingtreding van de nieuwe versie van de WADA-Code. Zo zal in de toekomst ook een nieuw decreet volgen wanneer de WADA-Code in 2015 zal wijzigen. Het valt al duidelijk waar te nemen in de titel van het decreet M(E)VS dat er een aantal wijzigingen zijn ten opzichte van het antidopingdecreet van 1991. Het is de bedoeling van de decreetgever de federaties aan te moedigen tot een ethisch beleid. Dit moet gebeuren via een

⁵⁸ Anti Doping Conventie van de Raad van Europa , van 16 oktober 1989, *CETS* nr. 135, <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/135.htm>.

⁵⁹ Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 13 september 2007. Hierna genoemd: Decreet M(E)VS

⁶⁰ Decr. VI. 21 november 2008 houdende wijziging van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening en van het decreet van 24 juli 1996 tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar, *BS* 18 december 2008.

vorm van gestuurde zelfregulering aan de hand van zes thema's en bijhorende richtsnoeren⁶¹. Deze zelfregulering houdt in dat clubs en federaties zelf acties moeten ondernemen en een beleid moeten ontwikkelen op het vlak van deze zes thema's. Tegen 2012 moet dan een rapportage volgen over hoe de sector zelf alles geïmplementeerd heeft.

33. Het decreet M(E)VS gaat uit van enkele basisopties. Het probeert een opvangnet te zijn voor alle sporters. Het regelt de medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening in zijn geheel, evenals de dopingproblematiek in het bijzonder. In het decreet wordt een onderverdeling gemaakt tussen de elitesporter en de sporter die geen elitesporter is, of de breedtesporters zoals deze in de parlementaire voorbereidingen⁶² op het decreet genoemd wordt. Dit onderscheid kwam er onder druk van het WADA, dat zich vooral op elitesporters richt. De rol van de overheid verschilt dus naargelang de kwalificatie van een sporter als zijnde elitesporter of breedtesporter. Ten opzichte van de breedtesporters geldt een actieve beleidscontrole op het vlak van het tuchtrecht. Dit komt erop neer dat de overheid zelf moet instaan voor de administratieve vervolgingen van de sporter. Ten aanzien van de elitesporter moet de overheid maar een passieve beleidscontrole uitvoeren, wat wil zeggen dat niet de overheid zelf voor de administratieve vervolgingen moet instaan maar wel de respectievelijke sportfederaties waaronder de elitesporter ressorteert. Het is dus de federatie zelf die verantwoordelijk is voor het beleid, de controle en de sancties. Zij het dat ze de regels van de overheid bij deze bevoegdheden wel dienen te respecteren.

34. Wat betreft de breedtesporter kunnen we hier kort zijn. Zij worden bij inbreuk op de bepalingen van het Decreet M(E)VS en specifiek bij inbreuk op artikel 3 in eerste aanleg voor de disciplinaire commissie van de Vlaamse Gemeenschap gebracht. In graad van beroep staat een mogelijkheid open bij de disciplinaire raad van de Vlaamse Gemeenschap⁶³. Indien dit nog niet voor de oplossing zorgt, kunnen zij als ultimum remedium nog een beroep tot nietigverklaring of schorsing indienen bij de Raad van State.

⁶¹ B. VI. Reg. 21 mei 2010 tot uitvaardiging van de thema's en de richtsnoeren betreffende ethisch verantwoord sporten, BS 18 juni 2010. Zie art. 2, 1° tot 6° voor deze zes thema's : 1° de rechten van het kind in de sport; 2° inclusie; 3° respect voor diversiteit; 4° het fairplaybeginsel; 5° de fysieke en psychische integriteit van het individu; 6° solidariteit.

⁶² Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. Parl. 2006-2007, nr. 1217/1, 7.

⁶³ Art. 32-33 Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, BS 13 september 2007. Hierna: Decreet M(E)VS. Voor de procedure die moet gevolgd worden voor deze organen zie art. 36-46 Decreet M(E)VS en art. 66-68 B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, BS 29 juli 2008. Hierna ook wel 'Uitvoeringsbesluit' genoemd.

35. Vooral de administratieve procedures met betrekking tot de elitesporters zijn voor deze thesis van belang. Wanneer een elitesporter of hij die tot een geregistreerde doelgroep gekwalificeerd wordt een inbreuk begaat op artikel 3, 4° iuncto artikel 28 van het Decreet M(E)VS wordt hij vervolgd voor een onafhankelijk, op basis van het decreet erkend en door de sportvereniging (=federatie) opgericht disciplinair orgaan⁶⁴. Het organiseren van deze tuchtrechtelijke procedures werd door veel federaties als een grote last en vooral budgettaire kost ervaren. Het is logisch dat kleine sportfederaties niet in de nodige middelen konden voorzien om deze procedures effectief en efficiënt te laten verlopen. Daarom werd in artikel 34, § 1 decreet M(E)VS voorzien dat verschillende sportfederaties de disciplinaire procedures ook gezamenlijk konden organiseren. De Vlaamse sportverenigingen hebben massaal van deze regel gebruik gemaakt⁶⁵, enkel de vzw Koninklijke Belgische Wielrijdersbond (KBWB) en de vzw Wielerbond Vlaanderen blijven tot op vandaag hun eigen tuchtrechtelijk orgaan hanteren, namelijk de disciplinaire commissie bevoegd inzake doping. Onder impuls van Fernand van Huyneghem, huidig voorzitter van de Raad van Bestuur werd de vzw Vlaams Doping Tribunaal (vzw VDT) opgericht met als doel de aangesloten federaties te ondersteunen bij de organisatie van disciplinaire procedures. Dit werd mogelijk gemaakt doordat tussen de vzw VDT en de sportfederaties een lastgevingsovereenkomst werd gesloten⁶⁶. De vzw VDT neemt nu als lasthebber van de sportfederaties in eerste aanleg de afhandeling van disciplinaire procedures op zich. Hiertoe werd binnen het VDT een orgaan opgericht, namelijk de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters (DCE), waarvan de leden benoemd worden door de Raad van Bestuur van het VDT. Deze commissie wordt samengesteld zoals de disciplinaire commissie van de Vlaamse Gemeenschap, waarbij de commissie eveneens uit drie rechters bestaat. De voorzitter is een magistraat, bijgestaan door een jurist en een arts. Momenteel heeft de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters twee voorzitters, die afwisselend zetelen. Deze twee voorzitters zijn respectievelijk ook voorzitter van de disciplinaire commissie en de disciplinaire raad voor medisch verantwoorde sportbeoefening van de Vlaamse Gemeenschap⁶⁷. Op die manier wordt eenvormigheid inzake dopingvervolgning en –bestrafing gegarandeerd en komt dit ook de expertise ten goede. Diezelfde visie vinden we ook terug bij de tuchtrechtelijke organen van de Belgische wielerbond en wielerbond Vlaanderen, ook hier zijn de voorzitter en plaatsvervangend

⁶⁴ Art. 34-35 Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 13 september 2007. Hierna: Decreet M(E)VS.

⁶⁵ B. MEGANCK, “Dopingreglementering in Vlaanderen”, *Support* 2010, afl. 3, 14.

⁶⁶ <http://www.dopingtribunaal.be/disciplinaire-afhandeling/lastgevingsovereenkomst-tussen-vdt-en-de-sportfederatie>.

⁶⁷ Zie B. MEGANCK, “Dopingreglementering in Vlaanderen”, *Support* 2010, afl. 3, 14.

voorzitter tegelijk ook voorzitter van de DCE, zo wordt terug de eenvormigheid gegarandeerd.

36. In graad van beroep moet volgens artikel 35, §2, 2° een voorziening openstaan bij het Internationaal Sporttribunaal (= Tribunal Arbitral du Sport of TAS). Het beroep kan worden ingesteld door de sporter, de regering, de nationale of internationale sportfederatie, de WADA en het IOC. Het valt op dat dus entiteiten die geen partij waren in het geding in 1° aanleg beroep kunnen instellen tegen de uitspraken van de DCE. Deze juridische bijzonderheid komt hierna uitgebreid aan bod. Na een beslissing door het TAS staat er voor de sporter enkel nog een soort cassatieberoep open bij het Zwitserse Hoogerechtshof⁶⁸ dat niet over de grond van de zaak kan oordelen, maar enkel over eventuele procedurefouten.

2.2.1.4 Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening⁶⁹

37. Ter uitvoering van het Decreet M(E)VS werd een besluit uitgevaardigd door de Vlaamse Regering op 20 juni 2008, dit besluit en eveneens de wijzigingen aan het besluit van 21 november 2008⁷⁰ en 19 december 2008⁷¹ zijn op 1 januari 2009 in werking getreden. Voor de praktijk van de verblijfsgegevens is vooral artikel 46 van dit uitvoeringsbesluit zeer belangrijk. Hiervoor verwijzen we naar het hoofdstuk 2.2.2 over de ‘whereabouts in het bijzonder’.

2.2.1.5 Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende

⁶⁸ <http://www.bger.ch/fr/index.htm>; Art. 190 Loi fédérale sur le droit international privé, 18 décembre 1987. (Art. 190 federale Zwitserse wet betreffende het internationaal privaatrecht van 18 december 1987)

⁶⁹ B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, BS 29 juli 2008. Hierna: Besluit M(E)VS of uitvoeringsbesluit.

⁷⁰ Besluit van de secretaris-generaal van 21 november 2008 houdende bekendmaking van de verboden lijst, als vermeld in artikel 37 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, BS 5 december 2008 (ed. 3).

⁷¹ B. VI. Reg. 19 december 2008 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 31 mei 2002 tot vaststelling van de erkennings- en subsidiëeringsvoorwaarden van de Vlaamse sportfederaties, de koepelorganisatie en de organisaties voor de sportieve vrijetijdsbesteding en van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, BS 29 december 2008 (ed. 1)

*uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*⁷²

38. Volgens artikel 36 van het uitvoeringsbesluit diende de WADA-code van 2009 en de toepasselijke standaarden, alsmede de wijzigingen hieraan ambtshalve door de administratie worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. In Vlaanderen werd geopteerd om deze bekendmaking te laten geschieden via een besluit van de secretaris-generaal van het departement sport. Telkens wanneer er een internationale standaard een wijziging ondergaat, zou dit ook op deze manier moeten geschieden. Op grond van voornoemd besluit werden vanaf 1 januari 2009 de WADA-code en de internationale standaarden gepubliceerd. Op grond van deze publicatie wil de Vlaamse decreetgever een rechtsgrond aanreiken om het één-uur-tijdslot voor de elitesporter bij de whereaboutsverplichting te kunnen rechtvaardigen. Dit besluit wordt in het hoofdstuk met betrekking tot de ‘Sporta Case’ uitvoeriger besproken aangezien het besluit bij arrest van 15 februari 2012 door de Raad van State⁷³ werd vernietigd. De Raad volgde in dit arrest de visie van de verzoekende partij als zijnde dat het besluit een verordenend karakter zou hebben, aangezien het nieuwe regels dwingend wil opleggen, en in tegenstelling tot wat normaal wel gebeurt, het besluit niet voorafgaandelijk aan de Raad voor advies werd voorgelegd.

2.2.1.6 *Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport*⁷⁴

39. Door het arrest van de Raad van State in de ‘Sporta Case’, die later wordt besproken, kwam de decreetgever tot het inzicht dat de nood aan een nieuw zelfstandig antidopingdecreet, waaraan reeds gewerkt was, nu nog urgenter was. De wijzigingen en vernieuwingen ten opzichte van het Decreet M(E)VS worden besproken in het hoofdstuk met betrekking tot de gevolgen van de ‘Sporta Case’.

⁷² Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1)

⁷³ RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723. Hierna naar verwezen als de ‘Sporta Case’

⁷⁴ Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1.

2.2.2 De whereabouts in het bijzonder

40. Voor dit onderdeel kunnen we grotendeels verwijzen naar het hoofdstuk de ‘whereabouts vanuit praktisch oogpunt’⁷⁵. Zowel artikel 28 van het Decreet M(E)VS als artikel 46 van het Uitvoeringsbesluit spreken zich nader uit over de praktijk van de verblijfsgegevens. In het bijzonder wordt in artikel 28, §4, 3^o lid wel nog gezegd dat de verplichting tot het vermelden van zijn whereabouts van kracht blijft zijn op de sporter die een periode van uitsluiting of schorsing ondergaat, de verplichting is met andere woorden een voorwaarde om nadien terug aan competitiesport te kunnen deelnemen. In de tweede paragraaf van artikel 46 van het uitvoeringsbesluit wordt ook nog bepaald dat de verblijfsgegevens, verzameld door de administratie, enkel mogen worden bewaard gedurende de behandeling van een geschil, wanneer hiervan sprake is. Zo niet, moeten de gegevens onverwijld vernietigd worden. De gegevens kunnen door de administratie enkel aan het WADA, de betrokken internationale sportfederaties of andere antidopingorganisaties worden doorgegeven. In het uitvoeringsbesluit werd in een autonoom sanctioneringmechanisme voorzien, namelijk “*voor overtredingen als vermeld in artikel 3, 4^o van het decreet, is de periode van uitsluiting minimaal drie maanden en maximaal twee jaar.*”⁷⁶. Deze bepaling werd wel gewijzigd bij artikel 8 van het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 2008⁷⁷, waarbij de minimale sanctie werd opgetrokken tot één jaar.

41. Wanneer we dus zowel het decreet als zijn uitvoeringsbesluit van naderbij bekijken valt het op dat de verblijfsregeling slechts in zeer algemene bewoordingen wordt geschetst. De decreetgever laat in eerste instantie de uitwerking over aan de Vlaamse regering, die op haar beurt slechts een beperkt aantal algemene regels vaststelt. Het was duidelijk dat het nodig was om de regeling inzake de verblijfsgegevens praktisch werkbaar te maken dat deze nog verder werd geconcretiseerd. Initiatief werd hiertoe genomen door de Vlaamse Gemeenschap bij aangetekende brieven die aan de elitesporters werden toegezonden: ‘informatienota voor elitesporters’⁷⁸. In tegenstelling tot de regels in het decreet en het uitvoeringsbesluit, bevatte

⁷⁵ Zie hoofdstuk 3.2

⁷⁶ Art. 70, § 4, laatste lid uitvoeringsbesluit.

⁷⁷ B. Vl. Reg. 19 december 2008 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 31 mei 2002 tot vaststelling van de erkennings- en subsidiëeringsvoorwaarden van de Vlaamse sportfederaties, de koepelorganisatie en de organisaties voor de sportieve vrijetijdsbesteding en van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, BS 29 december 2008 (ed. 1)

⁷⁸ Informatienota voor elitesporters die verplichtingen en rechten van de elitesporters in Vlaanderen vaststelt in het kader van het antidopingbeleid, overgemaakt bij aangetekende brieven van 7 en 20 november 2008 door de heer Jean-Marie Vandeursen, afdelingshoofd van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de

deze informatienota wel degelijk een gedetailleerde verblijfsregeling, die in overeenstemming was met de WADA-Code. Om de effectiviteit van de regels uit de informatienota te garanderen werden de bepaling op een dwingende manier voorgeschreven, op straffe van sanctionering die afwijkend was van de sanctionering uit het initiële uitvoeringsbesluit. De minimumsanctie was nl. één jaar, in tegenstelling tot de initiële drie maand uit het uitvoeringsbesluit. In deze informatienota wordt voorzien dat de elitesporters hun whereabouts voor de komende drie maanden moeten ingeven in een softwareapplicatie, nl. ADAMS, een handleiding hiertoe werd bijgevoegd bij de toegestuurde informatienota. Ook wordt de verplichting van het dagelijkse één-uur-tijdslot uitgelegd. Het moet voor de controleur in principe mogelijk zijn om onmiddellijk visueel contact op te nemen met de sporter.

Hoofdstuk 3: What about the Whereabouts⁷⁹

3.1 Definities

42. Voor we verdergaan met het verhaal van de whereabouts is het van belang enkele standaardbegrippen duidelijk te definiëren.

i. “Dopingpraktijk”

volgens artikel 3 van het Decreet M(E)VS gaat het bij een “Dopingpraktijk”⁸⁰ onverminderd de Wet van 24 februari 1921⁸¹ om de volgende praktijken:

1. de aanwezigheid van een verboden stof of van een metaboliet of marker daarvan in een monster dat afkomstig is van het lichaam van de sporter;
2. gebruik of poging tot gebruik van een verboden stof of een verboden methode;
3. de weigering, of het onvermogen zonder duidelijke verantwoording, om een monster voor te leggen na de kennisgeving, vermeld in de toepasselijke antidopingregels, of het om het even welke andere manier ontwijken van de monsterneming;
4. de overtreding van de toepasselijke vereisten met betrekking tot de beschikbaarheid van de sporter voor dopingcontroles buiten wedstrijdverband, onder meer door te verzuimen de vereiste informatie over de verblijfplaats mee te delen, of door zich niet beschikbaar te houden op de verblijfplaatsen die men heeft aangegeven. Elke combinatie van drie gemiste controles en/of aangifteverzuimen binnen een periode van achttien maanden wordt hierbij beschouwd als een overtreding;
5. het plegen van bedrog, of de poging daartoe, bij om het even welk onderdeel van de dopingcontrole;

⁷⁹ Titel persoonlijke creatie, maar komt terug in het werk van MEGANCK, B., “Dopingreglementering in Vlaanderen” ,*Support* 2010, afl. 3, 17.

⁸⁰ Art. 3 Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 13 september 2007, hierna afgekort als ‘Antidopingdecreet’ of ‘Decreet M(E)VS’

⁸¹ Wet 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, *BS* 6 maart 1921. (Hierna afgekort: Drugwet.)

6. het bezit van verboden stoffen en methoden;
7. het verhandelen of poging tot verhandelen van om het even welke verboden stof of verboden methode;
8. de toediening of de poging tot toediening van een verboden stof of verboden methode aan om het even welke sporter, of het aanmoedigen van, helpen bij, vergemakkelijken van, mogelijk maken van, aanzetten tot, verbergen van, of om het even welke medeplichtigheid in het kader van een overtreding van de antidopingregels of van een poging tot overtreding

ii. “De elitesporter”

“De elitesporter”⁸² is een lid van een door het IOC erkende internationale sportvereniging en die beantwoordt aan één of meer van de volgende criteria:

1. Hij/Zij beoefent zijn/haar sport op het internationale niveau volgens de internationale federatie. Deze werkdefinitie valt samen met de internationale RTP, of anders gezegd de Registered Testing Pool, hierop gaan we later verder in.
2. Hij/Zij beoefent zijn/haar sport als hoofdactiviteit. Dit criteria wordt wel eens ingeroepen om zijn kwalificatie als elitesporter aan te vechten.
3. De sporter is geselecteerd of gepreselecteerd voor de Olympische Spelen, Europese Kampioenschappen, Wereldkampioenschappen of Paralympics in de hoogste sportieve categorie.
4. Het gaat om een ploegsporter die sport in een competitie waarvan de meerderheid bestaat uit sporters die als elitesporter beschouwd worden. Deze abstracte formulering kunnen we misschien duidelijker uitleggen aan de hand van een praktijkvoorbeeld. In het eerste jaar na promotie tot de hoogste voetbalklasse hadden veel spelers van SV Zulte-Waregem nog een voltijdse of deeltijdse job naast het voetbal. Clubicoon Ludwin Van Nieuwenhuyze werkte bijvoorbeeld zelfs in de bouw. De trainingen werden meestal in de vooravond gehouden. Dit belette echter niet dat de administratie ook de spelers van deze club als

⁸² Art. 2, 10° Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, BS 13 september 2007; B. MEGANCK, “Dopingreglementering in Vlaanderen”, *Support* 2010, afl. 3, 11.

elitesporters beschouwden, daar zij actief waren in een quasi volledig professionele sportcompetitie.

De sporter wordt zodoende als elitesporter beschouwd vanaf het moment dat hij hiervan via een aangetekende brief op de hoogte werd gebracht. Hij blijft elitesporter tot hij weer via aangetekend schrijven wordt gemeld dat hij geen elitesporter meer is. De beslissing waarbij men de sporter als elitesporter beschouwt, kan worden aangevochten voor de disciplinaire commissie voor de medisch verantwoorde sportbeoefening. Dit dient wel te gebeuren binnen de veertien dagen na het eerstvermelde aangetekend schrijven⁸³. Zolang de beroepsprocedure loopt, moet de sporter wel aan zijn verplichtingen, volgende uit de kwalificatie als elitesporter, voldoen. In Vlaanderen kunnen we hiervoor verwijzen naar de zaak Dick Norman. De tennisser betwistte zijn kwalificatie als elitesporter met als argument dat hij nu enkel nog in het dubbelspel actief was. Om dit te betwisten diende hij de procedure van artikel 34, §2, 2^e lid van het Decreet M(E)VS te volgen. In eerste aanleg oordeelde de disciplinaire commissie dat niet aan de voorwaarden voldaan was om Norman als elitesporter te categoriseren. De Vlaamse overheid tekende echter beroep aan tegen deze beslissing bij de disciplinaire raad. De raad was in hogere aanleg van mening dat wel aan de voorwaarden was voldaan. Het dubbelspel bleef voor Norman zijn hoofdactiviteit inhouden.

Voor de elitesporters gelden enkele bijzondere verplichtingen, namelijk de TTN en de Whereabouts. De TTN, of de Toestemming wegens Therapeutische noodzaak⁸⁴ (in het Engels TUE, of Therapeutic Use Exemption) houdt in dat er decretaal⁸⁵ in een uitzondering kan worden voorzien, die toelaat dat de elitesporter mits proactieve machtiging door een commissie van onafhankelijke artsen, toch rechtmatig gebruik kan maken van een verboden stof die zich in een geneesmiddel bevindt, wanneer dit noodzakelijk is vanuit therapeutisch oogpunt. Op de tweede verplichting zijnde de whereabouts wordt in het vervolg van deze thesis dieper ingegaan.

⁸³ Art. 34, §2, 2^e lid Decreet M(E)VS.

⁸⁴ Art 38-41. B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008.

⁸⁵ Art. 25 decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening *BS* 13 september 2007.

iii. “De whereabouts”.

De tweede en tevens belangrijkste verplichting voor deze thesis slaat op de verplichting die aan elke elitesporter, die in Vlaanderen woont, wordt opgelegd om zijn duidelijke en actuele verblijfsgegevens mee te delen. Deze verplichting vindt zijn grondslag in artikel 28 van het Decreet M(E)VS. ‘Het verplicht meedelen van verblijfsgegevens’ is beter gekend onder zijn Engelse benaming voor deze verplichting, namelijk de “Whereabouts”. De praktijk wordt in een volgend hoofdstuk meer specifiek besproken.

iv. “De breedtesporter”

De elitesporter dient te worden onderscheiden van de breedtesporter. Dit onderscheid dringt zich op als we hierna verder ingaan op de procedure bij een inbreuk op de reglementering inzake de whereabouts. We zouden de “breedtesporter” kortweg kunnen definiëren als elke sporter die niet als elitesporter wordt beschouwd. Het begrip breedtesporter vinden we ook niet terug in het Antidopingdecreet⁸⁶. Het begrip komt wel voor in de parlementaire voorbereidingen⁸⁷. Aangezien de breedtesporter niet beschouwd wordt als een elitesporter, moet hij dan ook niet voldoen aan de verplichtingen die aan de elitesporter dus wel worden opgelegd, namelijk de TTN en de verblijfsgegevens.

v. “De geregistreerde doelgroep”

De “geregistreerde doelgroep” (of beter bekend onder zijn Engelse benaming “Registered Testing Pool” of afgekort “RTP”) is de doelgroep die bestaat uit het hoogste niveau van atleten. De samenstelling van de groep wordt bepaald door de internationale sportfederaties en nationale anti-dopingorganisaties. De leden van de groep zijn onderworpen aan gezondheidscontroles die zowel binnen- als buitenwedstrijdverband kunnen plaatsvinden en dit als onderdeel van ‘de planning van dopingcontroles’. Elke internationale federatie moet een lijst publiceren waarin de atleten van de geregistreerde doelgroep worden geïdentificeerd, ofwel op naam ofwel via duidelijke en specifieke criteria, zoals een bepaalde ranking op de wereldranglijst, een tijdnorm in een bepaalde discipline, lid zijn van een nationale selectie,... Artikel

⁸⁶ B. MEGANCK, “Dopingreglementering in Vlaanderen”, *Support* 2010, afl. 3, 13.

⁸⁷ Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* Vl. Parl. 2006-2007, nr. 1217/1, 7.

14.3 van de WADA-Code spreekt zich uit over de atleten in de geregistreerde doelgroep en hun verplichting inzake het verstrekken van hun verblijfsgegevens. Voor verdere uitwerking verwijst de WADA-Code naar de international standard for testing, meer bepaald artikel 11.2. Zoals hierboven gezegd moeten de internationale sportfederaties en de nationale antidopingagentschappen voor de coördinatie van de groepen instaan. Aldus dient er een onderscheid te worden gemaakt tussen een internationale geregistreerde doelgroep en een nationale geregistreerde doelgroep volgens de internationale standaard voor dopingtests. Wanneer we naar het Decreet M(E)VS kijken, vinden we dit onderscheid niet terug daar er enkel gebruik wordt gemaakt van de term elitesporter. In tegenstelling tot het Decreet M(E)VS zal in het nieuwe antidopingdecreet wel rekening worden gehouden met het verschil tussen de geregistreerde en de nationale doelgroep. Uit de parlementaire voorbereiding⁸⁸ blijkt dat enkel de elitesporters van categorie A, de sporters zijn die de zogenaamde ‘geregistreerde doelgroep’ vormen volgens de WADA-Code. Categorie B en C vormen dan weer de elitesporters uit de ‘nationale doelgroep’⁸⁹. Hoe men tot de indeling in deze categorieën is gekomen wordt besproken in het hoofdstuk over de gevolgen van de ‘Sporta Case’ op de wetgeving.

De term “*geregistreerde doelgroep*” komt zowel in de WADA-Code van 2003 terug als in de versie van 2009. De doelstelling van het begrip in de versie van 2003 viel veel ruimer te interpreteren dan deze in de versie van 2009. In 2003 was de hoofddoelstelling de atleten te identificeren die onder de test programma’s van de antidopingorganisatie zouden vallen. In 2009 werd verwezen naar het ‘*Test Distribution Plan*’. Het begrip werd toen meteen gekoppeld aan de verplichting omtrent de whereabouts. Het “*Test Distribution Plan*” of in het Nederlands vrij vertaald als “*de planning van dopingcontroles*” vinden we terug in artikel 5 van de WADA-Code en bepaalt dat elke nationale antidopingorganisatie (NADO) bevoegd is om dopingcontroles uit te voeren bij alle sporters die in hun land aanwezig zijn, er de nationaliteit van hebben, er een licentie bezitten of lid zijn van een sportorganisatie in dit land. Elke internationale federatie is bevoegd om controles uit te voeren bij alle sporters die lid zijn van een sportorganisatie die onder hun bevoegdheid ressorteert, ze

⁸⁸ Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1, 170.

⁸⁹ Ook sporters van categorie A kunnen tot de nationale doelgroep behoren. Omgekeerd kunnen sporters van categorie B en C niet tot de internationale geregistreerde doelgroep behoren.

zijn eveneens bevoegd over sporters die aan evenementen onder hun organisatie deelnemen. Sporters zijn verplicht aan een verzoek tot dopingcontrole door een bevoegde antidopingorganisatie te voldoen.

Wat betreft de planning van dopingcontroles, moet elke antidopingorganisatie in samenwerking met andere antidopingorganisaties die bevoegd zijn om controles uit te voeren bij dezelfde sporters in overeenstemming met de internationale standaard voor dopingcontroles:

- 1) Een effectief aantal controles binnen en buiten wedstrijdverband plannen en uitvoeren bij sporters waarvoor zij bevoegd zijn, met inbegrip van, maar niet beperkt tot de sporters van hun respectievelijke geregistreerde doelgroepen.
- 2) Ervoor zorgen dat alle dopingcontroles buiten wedstrijdverband onaangekondigd plaatsvinden, behalve in uitzonderlijke omstandigheden.
- 3) Doelgerichte dopingcontroles als een prioriteit beschouwen. Deze doelgerichte dopingcontroles worden apart vermeld omdat zij in tegenstelling tot willekeurige dopingcontroles een grotere garantie geven dat alle gewenste sporters worden gecontroleerd. Bijvoorbeeld sporters van wereldniveau, sporters bij wie de prestaties in korte tijd extreem zijn verbeterd, sporters die samenwerken met een coach die ook betrapte sporters begeleidt,... Deze doelgerichte controles moeten voor legitieme doeleinden worden aangewend.
- 4) Dopingcontroles uitvoeren bij sporters die een uitsluitingsperiode of voorlopige schorsing uitzitten.

vi. “ADAMS”

Met “ADAMS”⁹⁰ wordt bedoeld, het Anti-Doping Administration and Management System dat een internetprogramma is voor gegevensbeheer en dat gebruikt wordt om gegevens in te brengen, op te slaan, te delen en te rapporteren. Het probeert de belanghebbenden en het WADA te ondersteunen bij hun antidopingwerkzaamheden in combinatie en overeenstemming met de wetgeving⁹¹ inzake gegevensbescherming.

⁹⁰ Cfr. Appendix 1 bij de WADA-Code van 2009.

⁹¹ Wet 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, BS 18 maart 1993.

vii. “De administratie”

De “administratie”⁹² is het Vlaams ministerie bevoegd voor de medisch verantwoorde sportbeoefening. De administratie staat centraal in het beleid van medisch verantwoorde sportbeoefening. Ze is beter bekend onder de naam ‘ Team Medisch Verantwoord Sporten’ en treedt voor Vlaanderen op als nationale antidopingorganisatie, zoals bepaald in de WADA-Code.

3.2 De whereabouts vanuit praktisch oogpunt

i. Wat?

43. Zoals hierboven reeds gezegd dient elke elitesporter die in Vlaanderen⁹³ woont, zijn duidelijke en actuele verblijfsgegevens aan de administratie mee te delen. Op deze manier moet de uitvoering van dopingcontroles en preventieve gezondheidscontroles vereenvoudigd worden. Met ‘verblijfsgegevens’⁹⁴ bedoelt de decreetgever ‘de gegevens die betrekking hebben op de plaats waar de sporter zich dagelijks bevindt’.

ii. Wie?

44. Onder het regime van het Decreet M(E)VS geldt deze verplichting voor alle elitesporters die een Olympische of paralympische discipline uitoefenen op minstens het hoogste nationale niveau of één van de vier volgende disciplines: veldrijden, veldlopen,

⁹² Art. 2, 2° ° Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, BS 13 september 2007.

⁹³ Art. 28, §1 Decreet M(E)VS spreekt over elke Elitesporter die zijn woonplaats heeft binnen de territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap. Voor de territoriale bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap zie Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. Parl. 2006-2007, nr. 1217/1, 25.

Het decreet is onder meer van toepassing:

- ten aanzien van de sporter die in het Nederlandse taalgebied woonachtig (bijvoorbeeld met oog op verplichting tot mededeling verblijfsgegevens) of aanwezig (bijvoorbeeld in het kader van de verplichting een dopingcontrole te ondergaan) is;
- ten aanzien van de sportvereniging die in het Nederlandse taalgebied gevestigd (bijvoorbeeld in het kader van naleven van verplichtingen inzake MVS) of aanwezig (bijvoorbeeld in het kader van verplichtingen in het kader van het organiseren van sportmanifestaties in het Nederlandse taalgebied) is;
- ten aanzien van de sporter die in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad woonachtig of aanwezig is, in de mate dat hij aangesloten is bij een ‘unicommunautaire’ sportvereniging;
- ten aanzien van de ‘unicommunautaire’ sportvereniging die in het tweetalige gebied Brussel- Hoofdstad gevestigd is.

Het decreet is in beginsel van toepassing op alle sporters, ongeacht hun land van herkomst. De WADA-Code bevat wel bepalingen om overlappingen inzake de verplichting i.v.m. de verblijfsgegevens te vermijden. (zie commentaar onder artikel 15WADA-Code). Zie ook art. 34, §2 Decreet M(E)VS

⁹⁴ In het Frans: Données de résidence.

triathlon of duatlon⁹⁵. De verplichting kan volgens artikel 46, §1, 3^e lid ook worden opgelegd op de sporter wiens sportprestatie een plotse of belangrijke verbetering vertonen, of tegen wie een vermoeden rijst dat hij zich bewust onttrekt aan een dopingcontrole, of op wie een ernstige verdenking van een dopingpraktijk rust. Omwille van hevige kritiek ondernam Vlaams minister voor cultuur, jeugd, sport en media Philippe Muylers een nieuw regelgevend initiatief om de groep van elitesporters die in aanmerking kwamen voor deze administratieve plicht te verkleinen. Op 23 april 2010 bestond de groep elitesporters, volgens een statistiek van het departement cultuur, jeugd sport en media in Vlaanderen uit 658 leden. Tot voor kort was deze groep zelfs gegroeid tot een grote 700 sporters. Slechts 122 sporters hiervan behoorden tot een internationale registered testing pool, zie ook punt 1 bij de criteria onder de definitie van de elitesporter. De doelstelling van het Wereld Anti-Doping Agentschap slaat eigenlijk enkel op deze groep. Om deze reden is er een wijziging in de samenstelling van de doelgroep op komst. De klantvriendelijkheid en logica van het systeem moet hierdoor toenemen. (Deze wijziging vinden we zowel terug in het voorontwerp van het nieuw Antidopingdecreet als in het nieuw Samenwerkingsakkoord)

45. Op 15 juli 2011 werd het voorontwerp van het nieuw Antidopingdecreet goedgekeurd door de Vlaamse regering. Vooreerst werd gedacht dat het nog een hele tijd zou duren vooraleer dit voorontwerp effectief juridische slagkracht zou verwerven in de vorm van een nieuw Antidopingdecreet, het vroegste scenario was voorzien voor de zomer van 2012. Door het arrest van de Raad van State van 15 februari 2012⁹⁶ kwam dit alles echter in een ‘stroomversnelling’. De gevolgen van het arrest voor de wetgeving worden besproken na de bespreking van het arrest zelf. De performantie van het systeem blijft bij dit alles wel centraal staan. Zoals eerder al bleek uit een persbericht van het kabinet van Vlaams minister voor sport Muylers en later werd bevestigd in het nieuwe Samenwerkingsakkoord⁹⁷ en het ontwerp van decreet⁹⁸ zal in dit nieuwe Antidopingdecreet een onderscheid gemaakt worden tussen 4 categorieën van elitesporters, het onderscheid tussen deze categorieën wordt gemotiveerd op basis van de dopinggevoeligheid van de sport en de internationale prestaties van de sporter:

⁹⁵ Art. 46, §1, 2^e lid B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008.

⁹⁶ RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723.

⁹⁷ bevestigd bij Decr. VI. 9 maart 2012 houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 9 december 2011 tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport, *BS* 4 april 2012

⁹⁸ Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1.

- **“Categorie A”**: elitesporters en dopinggevoelige Olympische disciplines. Deze sporters moeten voldoen aan alle WADA-verplichtingen en vullen elke dag whereabouts in. Het gaat om individuele sporters die op moeilijk lokaliseerbare plaatsen trainen. Het schoolvoorbeeld van deze categorie zijn de wielrenners.
- **“Categorie B”**: : individuele sporters die op gemakkelijk lokaliseerbare plaatsen trainen. Deze sporters geven hun gewoonlijke trainingschema door en moeten slechts de afwijkingen melden aan de dopinginstantie. Hierbij denken we bijvoorbeeld aan zwemmers, lopers e.a.
- **“Categorie C”**: Olympische ploegsporten. Een ploegverantwoordelijke mag alle gegevens invullen, d.w.z. opgeven waar de trainingen gewoonlijk doorgaan en waar de sporters gewoonlijk verblijven wanneer ze niet trainen. Vooral voetballers worden met deze regel bedoeld. Wanneer de ploegverantwoordelijke de gegevens niet correct doorgeeft, zullen de spelers de plicht opgelegd krijgen dit individueel te doen.(dit komt overeen met de verplichting van categorie B) Wanneer één of meerdere sporters niet aanwezig is op de aangegeven plaats, worden ze als sanctie voor enkele maanden in categorie A ondergebracht.
- **“Categorie D”**: sporten die niet dopinggevoelig zijn buiten competitie. Deze sporters moeten geen verblijfsgegevens invullen, zoals bv. boogschutters. We denken dus aan concentratiesporten. Deze sporters halen geen voordeel uit dopinggebruik buiten competitie. Binnen competitie gelden andere regels, maar deze staan los van de verplichting van het melden van zijn verblijfsgegevens.

46. Voor categorie A blijven de regels dus dezelfde zoals vroeger. Drie aangifteverzuimen en/of afwezigheid op de doorgegeven locatie geven aanleiding tot administratieve vervolging en bijhorende schorsing. Wat betreft categorieën B en C bevat het voorstel ook een nieuw element. Wanneer deze sporters niet aan hun verplichtingen voldoen, wordt als sanctie bepaald dat zij zullen verhuizen naar categorie A, waar zij dan dus toch aan hun verplichting inzake verblijfsgegevens zullen moeten voldoen. Hoe men tot de indeling van de elitesporters in deze categorieën kwam, zal worden besproken bij het hoofdstuk over de praktische implicaties van het arrest van de Raad van State in de ‘Sporta Case’, dat indirect aanleiding

gaf tot het ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport⁹⁹.

47. Op deze manier zal de Vlaamse regeling veel meer in convergentie zijn met de ratio van de WADA-Code. De WADA sprak zich in een brief gericht aan minister Muylers dan ook positief uit over het initiatief. Het aantal elitesporters dat moet voldoen aan de whereabouts verplichting zal in tegenstelling tot vroeger niet disproportioneel groot meer zijn in vergelijking met andere Europese landen. Verwacht wordt dat de groep die aan de whereabouts verplichting moet voldoen zal slinken van een grote 700 tot slechts 170 sporters.

48. Niet enkel in Vlaanderen werden initiatieven ondernomen. Ook in de andere landsdelen wordt de harmonisatie met de WADA-Code als doelstelling beschouwd. Getuige hiervan een nieuw samenwerkingsakkoord¹⁰⁰ dat werd afgesloten tussen de Vlaamse, Franse en Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie. Zo streeft men naar een uniforme regeling in heel het land.

49. Dit samenwerkingsakkoord werd op 8 april 2011 door de bovenvernoemde partijen goedgekeurd en op 13 mei ondertekend en na advies door de Raad van State en de privacycommissie werd een aangepast akkoord op 9 december ondertekend¹⁰¹. Hiermee werd het akkoord van 2001 geactualiseerd en uitgebreid. De nood hieraan ontstond na de uitvaardiging van de WADA-Code en werd een hot topic na enkele rechtszaken die uitgebreid in de media kwamen zoals de zaak Wickmayer/Malisse. Twee doelstellingen staan centraal in dit akkoord. Enerzijds een correcte toepassing van de WADA-Code in gans België en anderzijds de dopingbestrijding eenvormiger en efficiënter maken. Hiermee probeert men het gelijkheidsbeginsel te garanderen. Sporters uit de verschillende landsdelen werden tot op heden aan een zeer verschillend juridisch statuut onderworpen. In Vlaanderen had men het Decreet M(E)VS, maar in Wallonië was er tot op 20 oktober 2011 geen regelgeving inzake antidoping en de WADA-Code. Door dit samenwerkingsakkoord wordt vorm gegeven aan een gelijkberechtiging tussen sporters in gans België, mede doordat het

⁹⁹ Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1

¹⁰⁰ http://www.vlaanderen.be/servlet/Satellite?c=NB_KortBestek&cid=1301377266413&p=1106040582718&pageName=nieuwsberichten%2FNB_KortBestek%2FKortbestek&themaId=1080557604212;
http://www.vlaanderen.be/servlet/Satellite?c=NB_KortBestek&cid=1312174837532&p=1106040582718&pageName=nieuwsberichten%2FNB_KortBestek%2FKortbestek&themaId=1080557604212.

¹⁰¹ Ontwerp van decreet houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 9 december 2011 tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport, *Parl. St.* 2011-2012, nr. 1421/1, 3.

samenwerkingsakkoord uitmondde in een decreet in de Franse Gemeenschap inzake dopingbestrijding¹⁰² dat vanaf 1 januari 2012 in werking zal treden. Deze gelijkberechtiging is in het bijzonder van belang voor wat betreft de verplichting tot het meedelen van zijn verblijfsgegevens.

50. Essentieel in dit samenwerkingsakkoord is de gezamenlijke definitie van elitesporter. Hierop baseert men zich grotendeels op de bestaande definitie in het Vlaamse Decreet M(E)VS. Toch zijn er in vergelijking met deze definitie enkele nuances en nieuwigheden waar te nemen.

Als “**elitesporter**”¹⁰³ wordt omschreven:

*“de sporter die deel uitmaakt van de internationale doelgroep van zijn sportfederatie;
of de sporter die zijn sport uitoefent als voornaamste bezoldigde activiteit, in de hoogste categorie of de hoogste nationale competitie van de betreffende discipline;
of de sporter die geselecteerd is voor of in de voorbije twaalf maanden heeft deelgenomen aan minstens één van de volgende evenementen in de hoogste competitie categorie van de desbetreffende discipline: Olympische Spelen, Paralympische Spelen, wereldkampioenschappen of Europese kampioenschappen;
of de sporter die deelneemt aan een ploegsport in een competitie waarvan de meerderheid van de ploegen die aan de competitie deelnemen, bestaat uit sporters zoals bedoeld in de vorige elementen.”*

51. Een wijziging in de definitie ten opzichte van de Vlaamse definitie is de bepaling “in de hoogste categorie of de hoogste nationale competitie”, de leeftijdscategorieën (junioren, masters,...) worden hierdoor uitgesloten.

52. Een andere categorie die in de nieuwe definitie werd weggelaten, zijn de gepreselecteerden voor deelname aan grote internationale competities. Enkel diegene die al geselecteerd zijn of in het laatste jaar deelnamen aan de grote internationale competities, kunnen elitesporter zijn.

¹⁰² Decr. Fr. 20 oktober 2011 betreffende de strijd tegen doping, BS 16 december 2011.

¹⁰³ Zie Gedachtewisseling over het samenwerkingsakkoord inzake dopingpreventie en –bestrijding in de sport, Parl. St. VI. Parl 2010-2011, nr. 1041/1, 4.

53. Vervolgens probeert het nieuwe samenwerkingsakkoord ook een uniforme toepassing te bekomen m.b.t. de regels inzake de verblijfsgegevens. Deze liggen volledig in de lijn met wat hierboven al werd besproken in de uiteenzetting over het voorontwerp inzake een nieuw Vlaams Antidopingdecreet. Wel wordt nog bepaald dat wanneer een sporter plots zonder aanwijzingen ongelooflijke resultaten boekt, hij ten allen tijde in categorie A kan worden ondergebracht.

54. Het samenwerkingsakkoord zal wel decretaal moeten vertaald worden. Na advies van de Raad van State hechtte de Vlaamse regering op 9 december 2011 haar definitieve goedkeuring aan het ontwerpdecreet dat instemt met dit samenwerkingsakkoord¹⁰⁴. Op 9 maart 2012 kwam er dan het decreet houdende instemming met het samenwerkingsakkoord¹⁰⁵. In Vlaanderen is zoals eerder gezegd ook een nieuw Antidopingdecreet op komst. Zij het dat dit eerst maar ten vroegste te verwachten viel in de zomer van 2012. Op 15 juli 2011 werd er wel reeds een voorontwerp omtrent een nieuw Antidopingdecreet goedgekeurd¹⁰⁶. Vlaams minister voor sport wou op dat ogenblik wel de mogelijkheid voorzien dat de vernieuwde indeling in categorieën van elitesporters via een wijzigingsbesluit van de Vlaamse Regering aan het oude Antidopingdecreet al vroeger van kracht zou kunnen zijn. Deze piste van een wijzigingsbesluit kwam reeds te vervallen na het arrest van de Raad van State in de ‘Sporta Case’¹⁰⁷. Door dit arrest concludeerde de commissie Sport in het Vlaams Parlement dat het versneld aannemen van het nieuwe Antidopingdecreet en bijhorend uitvoeringsbesluit de juridisch meest sluitende oplossing zou zijn. Zo viel het nieuw Antidopingdecreet dan ook voor de zomer van 2012 te verwachten. Hierop wordt later dieper ingegaan bij het bespreken van de gevolgen van voornoemd arrest.

55. Het nieuwe samenwerkingsakkoord moet de harmonisatie ten goede komen binnen België, maar wil ook een voorbeeld stellen dat harmonisatie op Europees en mondiaal niveau de efficiëntie en de slagkracht van de antidopingbestrijding enkel maar ten goede kan komen.

¹⁰⁴ http://www.vlaanderen.be/servlet/Satellite?c=NB_KortBestek&cid=1312174837532&p=1106040582718&pageName=nieuwsberichten%2FNB_KortBestek%2FKortbestek&themaId=1080557604212.

¹⁰⁵ Decr. VI. 9 maart 2012 houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 9 december 2011 tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport, *BS* 4 april 2012.

¹⁰⁶ http://www.vlaanderen.be/servlet/Satellite?c=NB_Nieuwsbericht&cid=1308719334177&p=1106040582718&pageName=nieuwsberichten%2FNB_Nieuwsbericht%2FNieuwsbericht&themaId=1080557604212.

¹⁰⁷ RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723. (Sporta)

iii. Welke verblijfsgegevens?

56. De verplichting tot het meedelen van zijn whereabouts loopt voor de elitesporter vanaf 6 uur 's morgens tot 23 uur 's avonds. Binnen het bestek van deze periode dient de sporter vooreerst een dagelijks één-uur-tijdslot¹⁰⁸ vast te leggen. Dit tijdslot kan door de sporter vrij gekozen worden, het impliceert wel een één uur durende vorm van huisarrest of plaatsarrest voor de sporter. Hij/Zij moet gedurende dit uur zeker en onmiddellijk ter beschikking zijn voor een dopingcontrole. Wanneer een controle door een bevoegde controle instantie tijdens dit uur wordt uitgevoerd en de sporter is niet aanwezig op de meegedeelde locatie is er sprake van een gemiste controle. Wanneer de controleur vermoedt dat de sporter op de locatie aanwezig is, maar hem niet onmiddellijk kan bereiken zal hij de sporter 5 minuten voor het einde van het tijdslot telefoneren. (dit om eventuele situaties te vermijden waarbij er discussie ontstaat over het al dan niet horen van de bel, zoals in de zaak Sugar Jackson¹⁰⁹ het geval was.) Dat de sporter onmiddellijk ter beschikking moet staan, impliceert dus het plaatsarrest. In een opmerking bij artikel 11.4.3(b) bij de internationale standaard voor dopingtests¹¹⁰ wordt wel nog meer uitleg gegeven over de verplichting van de controlerende instantie (DCO, doping control officer) tijdens dit uur. Hierin wordt aangehaald dat wanneer de sporter tijdens dit uur niet onmiddellijk beschikbaar is voor een dopingtest, de controleur niet onmiddellijk als een mislukte dopingtest moet verwerken. De sporter kan immers later tijdens dit uur wel nog aangetroffen worden, de controleur moet dan ook doen wat redelijkerwijze mogelijk was onder de omstandigheden om de sporter te lokaliseren. Wanneer de sporter dus niet onmiddellijk, maar wel nog binnen het uur kan gecontroleerd worden zal de controleur hiervan wel notie maken in zijn rapport van monsterneming. De bevoegde antidopingorganisatie zal dan telkens in het licht van de omstandigheden uitzoeken of dit gedrag geen mogelijke schending op de dopingregels kan inhouden. De verplichting van de elitesporter worden in Vlaanderen uitgelegd in de "*informatienota voor elitesporters*", de bepaling in de informatienota stelt dat de controlearts bij aankomst op de aangegeven plaats tijdens dit uur, onmiddellijk visueel contact met de sporter moet kunnen opnemen. Dit is een vaag begrip en vormt dan ook onderwerp van discussie, hiervoor verwijzen we echter naar de specifiekere uiteenzetting bij de vordering tot nietigverklaring van de informatienota ingesteld

¹⁰⁸ Zie artikel 11.4 Internationale Standaard voor Dopingtests.

¹⁰⁹ <http://www.hbvl.be/nieuws/sport/andere-sporten/aid909163/sugar-jackson-met-deurbel-naar-wc.aspx>; Sugar Jackson bracht als verdediging ook naar voor dat een brief met richtlijnen over de whereabouts volgens hem naar het verkeerde adres zou zijn gestuurd. Omdat hij hierdoor niet wist welke verplichtingen op hem golden, werden zijn motieven door het Doping Tribunaal gevolgd.

¹¹⁰ Internationale Standaard voor Dopingtests van 17 november 2007, BS 10 februari 2009 (ed. 1).

door Sporta bij de Raad van State. We moeten ook nog opmerken dat de Vlaamse decreetgever de afdwingbaarheid van dit één-uur-tijdslot probeerde te realiseren via de publicatie in het Belgisch Staatsblad van de Internationale Standaard voor dopingtests middels het besluit van de secretaris-generaal¹¹¹ van de departement sport. Later werd dit vernietigd door de Raad van State¹¹² in de ‘Sporta Case’ waardoor we in Vlaanderen met een hiaat in de wetgeving kwamen te zitten.

57. Vervolgens moet in ADAMS ook een dagelijkse verblijfplaats worden ingevoerd. Dit is de overnachtings- of slaappleats. Ook moet er een postadres worden ingevuld. De wedstrijden en competitiedagen moeten ook worden vermeld. Trainingen en andere regelmatige activiteiten moeten zo adequaat mogelijk ingevuld worden, dit om controles op die locatie ook mogelijk te maken. Het is wel belangrijk dat enkel de niet aanwezigheid op het één-uur-tijdslot kan worden gesanctioneerd. Wanneer de sporter met andere woorden niet aanwezig is op een vermelde training, kan dit niet leiden tot een administratieve sanctie. Het adequaat invullen van trainingen veronderstelt wel een minimumgraad van repetitiviteit. Van een elitesporter wordt aangenomen dat hij meerdere keren per week traint. Dus slechts één training meedelen gedurende bv. tien dagen zal niet volstaan.

iv. Hoe?

58. Om het meedelen van de verblijfsgegevens door de sporter mogelijk te maken, is een ingewikkeld elektronisch systeem in het leven geroepen. Beter bekend als ADAMS¹¹³, wat staat voor Anti-Doping Administration and Management System. Het gebruik van ADAMS zal in een afzonderlijk onderdeel kort toegelicht worden. Elke sporter krijgt bij zijn kwalificatie als elitesporter een gebruikersnaam en paswoord op deze internetpagina. Per federatie is er één afgevaardigde die kan bekijken wat de sporters die onder zijn federatie ressorteren hebben ingevoerd in ADAMS . We moeten opmerken dat het hier enkel gaat om een controlerende functie. De afgevaardigde kan zelf niks invoeren, noch kan hij zelf vervolgen bij het aantreffen van een overtreding. Deze vervolging dient door de Vlaamse

¹¹¹ Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1).

¹¹² RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723.

¹¹³ Art. 46, §1, 4^e lid B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008, Hierna: Besluit M(E)VS of uitvoeringsbesluit.

overheid te gebeuren wanneer er sprake is van 3 inbreuken binnen de 18 maand. Het vervolgingsmechanisme wordt hierna verder besproken. In ploegsporten werd toegelaten dat er per ploeg één ploegafgevaardigde de gemeenschappelijke activiteiten van de ploeg invoert, dit dus in tegenstelling tot de afgevaardigde van de federatie, en de spelers van zijn ploeg kan controleren.

59. Zoals gezegd werd een nieuw elektronisch systeem opgestart, die het meedelen van de verblijfsgegevens efficiënt zou moeten doen verlopen. In subsidiaire orde kan de communicatie ook gebeuren via sms of e-mail. Ook zou het mogelijk moeten zijn in uitzonderlijke omstandigheden om telefonisch inlichtingen te doen aan de medewerkers van de administratie. Het mag alleszins niet de bedoeling zijn om via deze technieken te verzuimen aan zijn verplichting om via elektronische weg aan zijn whereabouts te voldoen.

60. In Nederland is sinds kort een App. (= applicatie op de smart-phone) beschikbaar. Nederland vormt al een uitzondering door het feit dat de gegevens niet in ADAMS moeten worden ingegeven. De elitesporters dienen er hun verblijfsgegevens via de computer door te geven aan Dopingautoriteit. Op 26 september 2011 is er pilot gestart met een nieuwe whereabouts app.¹¹⁴ De app. moet het sporters makkelijker maken hun actuele verblijfsgegevens mee te delen. Dit wordt mogelijk gemaakt door aan de elitesporters de mogelijkheid te bieden gebruik te maken van GPS-technologie. In de app. worden verschillende waarschuwingsboodschappen vewerkt, om te vermijden dat sporters onbewust een fout zouden maken. Om te voorkomen dat andere mensen de gegevens van de sporter zouden kunnen inzien, heeft elke sporter zijn individuele pincode. Vandaag is de app enkel beschikbaar voor iPhone-gebruikers, maar naar de toekomst zal de app ontwikkeld worden voor elk smart-phone toestel. De app. zit nog in zijn proefperiode maar de tussentijdse evaluatie door de sporters is alvast positief. Het valt dan ook aan te nemen dat andere landen dit Nederlandse voorbeeld in de toekomst zullen volgen.

61. Dat IT en bijgevolg ook het ADAMS systeem niet honderd procent sluitend is, werd in oktober 2011¹¹⁵ nog eens aangetoond. Veel Belgische elitesporters kregen toen bij het indienen van hun whereabouts een foutmelding. Niet de elitesporter zelf ging hierbij in de fout, maar wel het WADA. Één van de servers van ADAMS bleek niet naar behoren te functioneren. WADA moest noodgedwongen een e-mail sturen naar de desbetreffende

¹¹⁴ <http://www.dopingautoriteit.nl/nieuws/algemeen/5183>.

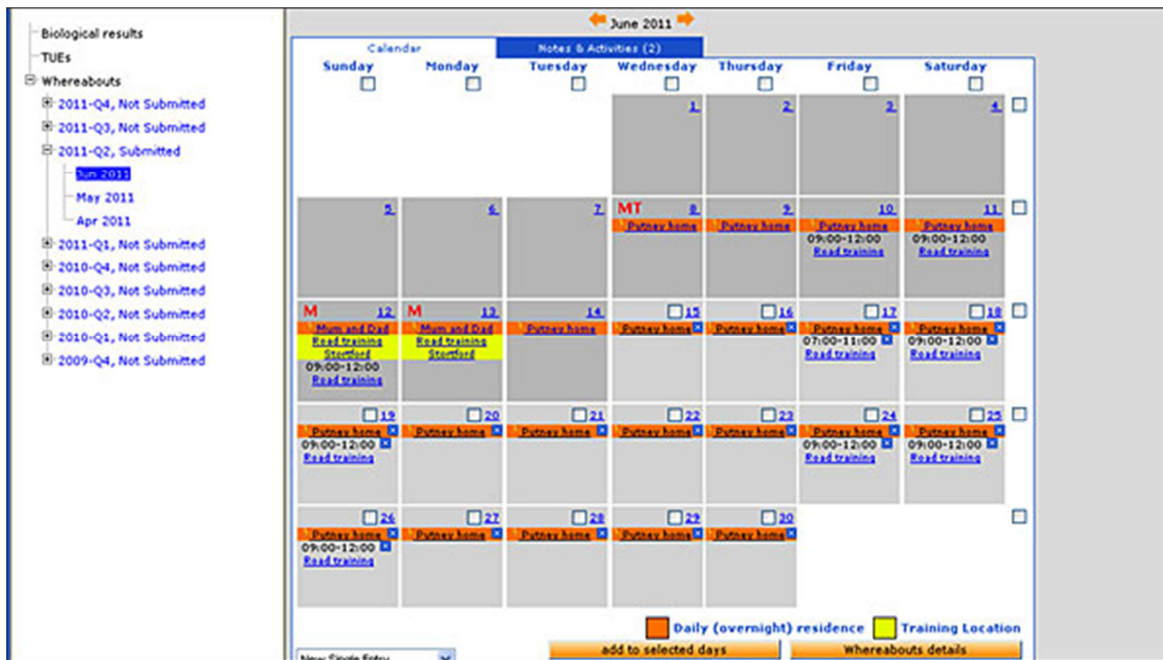
¹¹⁵ <http://www.nieuwsblad.be/article/detail.aspx?articleid=GP33HAT6D>.

elitesporters om de problemen uit te leggen. Zolang de problemen met de server niet zijn opgelost, is de sporter niet verantwoordelijk voor zijn whereabouts. Officieel was het ADAMS systeem sinds woensdagavond 19 oktober 2011 terug van kracht, maar de Vlaamse Gemeenschap nam toch een veiligheidsmarge in rekening. De plichten voor de sporter gaan slechts terug in vanaf zondag 23 oktober 2011. Vanaf de maandag hieropvolgend gaat de Vlaamse Gemeenschap terug over tot het vaststellen van gemiste dopingcontroles. Tot maandag 24 oktober zijn de vaststellingen van een gemiste controle dus ongeldig. We zouden kunnen stellen dat het hier gaat om wat men in het algemeen verbintennisrecht zou kunnen omschrijven als overmacht. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat het WADA zelf een definitie¹¹⁶ heeft geformuleerd omtrent welke situaties als overmacht kunnen worden beschouwd en dat een falen in de technologie hier niet onder valt, het gaat echter om een exemplatieve opsomming zodat de rechter hierbij toch over een zekere appreciatieruimte beschikt.

62. WADA werkt aan deze fouten en zou tegen eind november 2011 met een gebruiksvriendelijkere versie van ADAMS naar zijn klanten, zijnde de elitesporters komen. Deze versie zal ADAMS 3.0 heten.

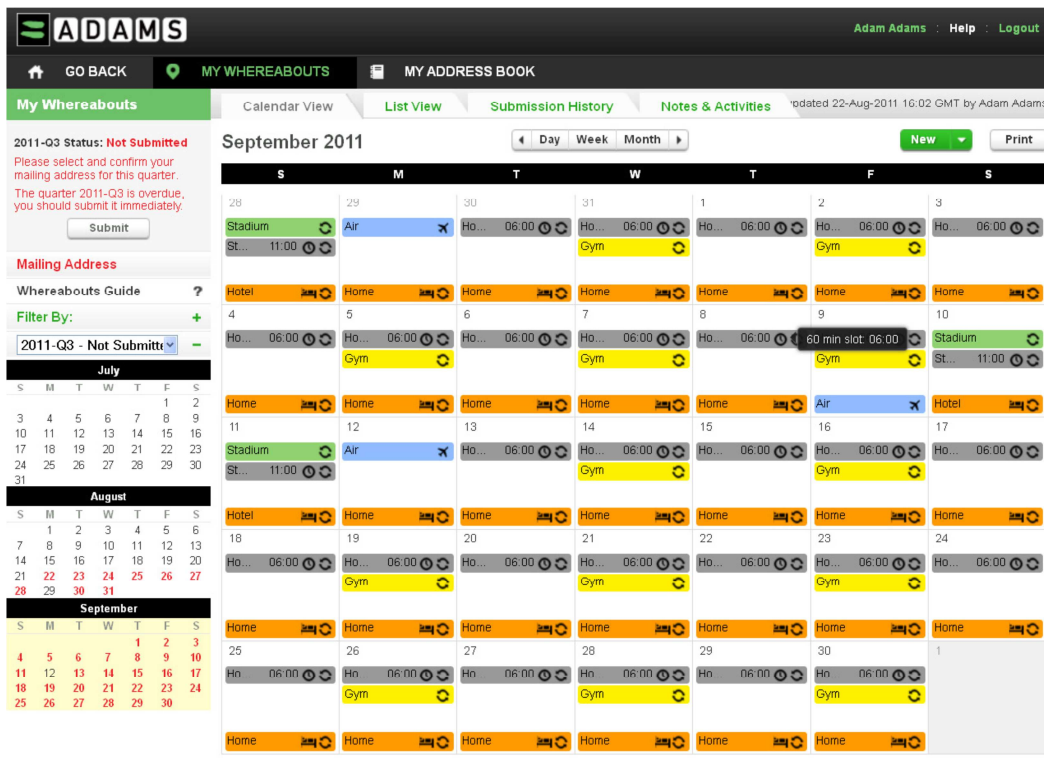
¹¹⁶ Cfr. Agreement Governing the use and sharing of information in WADA's Anti-Doping Administration System ("ADAMS) between World Anti-Doping Agency and the Anti-Doping Organizations, pg. 2, http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/ADAMS_Legal_Sharing_Information.pdf.

v. *Gebruik van ADAMS?*



Om alle elementen in deze controverse te begrijpen, kan het nuttig zijn om toch eens kort aan te tonen wat de sporter nu in de praktijk allemaal moet doen.

Hierboven staat een afbeelding van de oude ADAMS interface. Vanaf 21 november 2011 zal echter een nieuwe interface van toepassing worden, nl ADAMS 3.0. In deze thesis zullen we ons dan ook beperken tot het bespreken van deze nieuwe versie van ADAMS en waar afwijkingen ten opzichte van de oude versie, deze heel kort toe lichten.



63. De sporter vult zijn verblijfsgegevens per kwartaal in. Dit dient te gebeuren ten laatste op de 21^e van de maand die trimester/kwartaal voorafgaat. Met andere woorden het indienen van zijn verblijfsgegevens gebeurt op 21 maart, 21 juni, 21 september en 21 december. Indien later blijkt dat de sporter andere verplichtingen heeft, dient hij natuurlijk zijn verblijfsgegevens aan te passen, zodat deze ten allen tijde up-to-date blijven. De sporters zal echter op de 10^e van de maand een bericht krijgen dat hij zijn gegevens moet invullen voor het komende kwartaal, dit uiterlijk tegen de 21^e.

De sporter kan kiezen tussen verschillende weergavemogelijkheden op ADAMS 3.0, zijnde:

❖ Een kalenderweergave:

Hierbij kan de optie dagelijks, wekelijks of maandelijks weergave gekozen worden. Aan de kleuren wijzigt er ten opzichte van de oude ADAMS versie weinig.

- In het oranje kader dient de slaappleats te worden ingegeven, vroeger werd dit de dagelijkse verblijfplaats genoemd. Deze slaappleats kan dus uiteraard wijzigen tijdens het kwartaal.
- Groen staat voor competitie,
- geel voor reguliere activiteiten zoals bv. recuperatie, trainingsdagen, ...
- blauw wijst op reisdagen of verplaatsingen en
- grijs op overige.

❖ Een lijstweergave:

Dit zorgt voor een grotere gebruiksvriendelijkheid van ADAMS. Hierdoor wordt het aan de sporter mogelijk gemaakt zijn ingegeven informatie te beheren. Hij kan deze weergeven, sorteren en filteren.

Het één-uur-tijdslot wordt in ADAMS 3.0 weergegeven door een klokicoon, vroeger was dit nog een uitroepteken.

64. De verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid bij foutief invullen van de whereabouts ligt bij de sporter zelf. Dit neemt niet weg dat hij deze taak mag delegeren aan een derde, bijvoorbeeld een coach of manager. Maar dit doet niks af dat de finale verantwoordelijkheid bij de sporter blijft liggen. Het invullen van whereabouts wordt door bepaalde bureaus zelfs

als taak op zich genomen¹¹⁷. Aan een tarief van 50 euro per kwartaal exclusief BTW, staat de firma whereabouts support in voor het invullen van de verblijfsgegevens. Bij wijzigingen tijdens dit kwartaal, wordt een tarief gehanteerd van 15 euro per kwartier werk, voor hoogdringende wijzigingen, d.w.z. binnen de 24 uur wordt 20 euro aangerekend.

65. De aansprakelijkheid van de sporter kunnen we illustreren aan de hand van volgend praktijkvoorbeeldje. Op 9 augustus komen enkele controleurs van de Vlaamse Gemeenschap langs bij de spelers van Club Brugge. De spelers hadden echter de dag voordien te horen gekregen dat ze 's anderendaags vrijaf kregen. De ploegverantwoordelijke¹¹⁸ liet weliswaar na om deze gewijzigde gegevens via ADAMS door te geven, met als gevolg dat de spelers niet voor controle beschikbaar waren en ze persoonlijk een waarschuwing kregen, terwijl hen eigenlijk geen schuld trof. Spelersvakbond Sporta¹¹⁹ kwam hiertegen op en verweet de Vlaamse Overheid een overdreven “administratisering” van het dopingbeleid. Ze raadden de spelers dan ook aan een administratieve herziening aan te vragen.

66. Ook kunnen we verder gaan in deze redenering. Vooralsnog blijft de volgende gedachte nog vrij hypothetisch maar is ze niet ondenkbeeldig. In vele arbeidscontracten tussen de sporter en zijn club/ploeg wordt het zich schuldig maken aan de overtreding van zijn whereaboutsverplichtingen omschreven als een dringende reden tot ontslag¹²⁰. Wanneer het dus een ploegverantwoordelijke is die voor het meedelen van de verblijfsgegevens instaat, kan er dus moedwillig ten opzichte van één bepaalde sporter een aangifteverzuim worden gemaakt, waardoor deze ploeg de sporter op een gemakkelijke manier kan ontslaan omdat het hij is die de eindverantwoordelijkheid draagt. Deze praktijk roept natuurlijk wel vragen op van goede trouw en rechtsmisbruik.

¹¹⁷ Cfr. <http://www.whereabouts-support.com/?p=home&m=1&t=1>.

¹¹⁸ Cfr. supra 3.2 iv Hoe? randnummer 58 waarin wordt vermeld dat bij ploegsporten een beroep kan worden gedaan op een ploegafgevaardigde.

¹¹⁹ http://sporta.acv-online.be/Actueel/Dopingcontrole_spelers_Club_Brugge/DopingcontrolespelersClubBrugge.asp.

¹²⁰ C. ENGELS, “Ontslag wegens dringende redenen”, in X., *Aanwerven. Tewerkstellen. Ontslaan. - Ontslaan*, recht en praktijk, Kluwer, 2006,100. : het niet naleven van wettelijke verplichtingen kunnen grond zijn tot ontslag om dringende redenen als zij een aanzienlijke invloed hebben op de werkrelatie, in casu is dit het geval.

Hoofdstuk 4: Case-studies

4.1 Wickmayer-Malisse

4.1.1 Feitelijke achtergrond

67. In november 2009 stond de Belgische sportwereld op zijn kop. Twee van de voornaamste Belgische internationale toptennissers kwamen in opspraak: Xavier Malisse en Yanina Wickmayer werden door de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van het Vlaams Doping Tribunaal op 5 november 2009 elk voor één jaar geschorst omdat zij niet in orde waren met de regels inzake het meedelen van hun verblijfsgegevens. Deze schorsing werd door de publieke opinie, en zeker door de twee sporters zelf als uitermate streng ervaren. Ook de procureur Geert Cheyns¹²¹ had bij vordering van 16 september en zitting van 22 oktober 2009 geen feitelijke schorsing geëist. Wel was volgens hem een principiële betuigeling van de feiten die zowel Wickmayer als Malisse ten laste werden gelegd, meer geschikt geweest. Hij sprak hierbij zijn voorkeur uit om de sporters een waarschuwing te geven. Dit vanuit het standpunt dat het in casu niet ging om een dopingpraktijk in de enge zin van het woord, maar wel om een administratieve nalatigheid of slordigheid. Ondanks deze visie en de argumentatie van de verdediging, die procedurefouten aanhaalde, besloot de DCE toch om een effectieve schorsing van 1 jaar uit te spreken en motiveert dat deze schorsing redelijk en passend is. De schorsing werd van kracht met onmiddellijke ingang, d.w.z. vanaf 5 november 2009. Dit impliceerde dat Wickmayer niet meer kon deelnemen aan de B-Masters in Bali waar ze op dat moment actief was en dat Malisse in het weekend van 7 en 8 november niet zou kunnen deelnemen aan de AXA-Masters in Antwerpen. Zoals de procedure¹²² bepaalt, kunnen elitesporters tegen beslissingen van de DCE in beroep gaan bij het TAS, maar deze voorziening werkt niet opschortend. Het is ook belangrijk op te merken dat de verplichting tot het meedelen van zijn verblijfsgegevens tijdens de periode van schorsing van toepassing blijft op de twee sporters.

68. Bij Xavier Malisse was er sprake van twee aangifteverzuimen, die dateerden van 20 februari 2009 en 30 maart 2009, en bijkomend één gemiste controle op 28 mei 2009. Het missen van deze controle was te wijten aan zijn vertrek naar de Verenigde Staten. Bij Yanina Wickmayer was er zelfs geen sprake van een gemiste controle. Drie keer had ze verzuimd

¹²¹

<http://www.dopingtribunaal.be/disciplinaire-afhandeling/disciplinaire-commissie-voor-elitesporters/disciplinaire-commissie-voor-elitesporters-procureurgriffie>.

¹²² Art. 35, §2, 2° Decreet M(E)VS.

haar whereabouts zoals voorgeschreven door te geven tegen de vereiste deadline, nl. op 31 maart, 23 april en 23 juni 2009. Op respectievelijk 7 en 16 oktober 2009 besloot de procureur bij de DCE om de twee tennissers hiervoor te vervolgen, aangezien zij zich schuldig hadden gemaakt aan een dopingpraktijk¹²³. De jure staat een drievoudige onzorgvuldigheid inzake de regels m.b.t. tot de whereabouts gelijk aan een positieve plas¹²⁴. Zoals gezegd was hij ter zitting echter van oordeel dat een waarschuwing in het aanlicht van de concrete omstandigheden moest volstaan. Wickmayer haalde problemen met haar wachtwoord op ADAMS aan en ook het feit dat ze slechts 40 dagen in België was in een jaar en zo de aangetekende brieven, die haar na een aangifteverzuim werden toegestuurd, niet altijd ter kennis kon nemen, waren volgens haar voldoende grond om de zaak te seponeren. In wat volgt bespreken we de verschillende stappen en uitspraken in de ‘Wickmayer-Malisse sage’

4.1.2 Beslissing Disciplinaire Commissie voor de Elitesporters van het Vlaams Doping Tribunaal van 5 november 2009¹²⁵

69. Door de verdediging van Wickmayer werden bij de zitting voor de Disciplinaire commissie enkele pijnpunten en juridische mankementen aan de procedure aangehaald, deze komen uitgebreid aan bod in het overwegend gedeelte van de beschikking:

Vooreerst zou er volgens hen een duidelijk probleem zijn met de bevoegdheid van de DCE bij de vzw VDT.

Ten tweede zou het begrip duidelijke en actuele verblijfsgegevens volgens hen onvoldoende normatieve inhoud hebben om te voldoen aan het in artikel 14 van de Grondwet gewaarborgde legaliteitsbeginsel, volgens hetwelk geen straf kan worden ingevoerd of toegepast krachtens de wet .

Ten derde zou volgens de verdediging het recht op eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven, zoals voorzien in artikel 22 van de Grondwet geschonden zijn. Daar dit bepaalt dat enkel bij wet voorziene inperkingen hierop kunnen worden toegestaan.

¹²³ Art. 3, eerste lid, 4° Decreet M(E)VS.: een dopinpraktijk is o.a. :”*de overtreding van de toepasselijke vereisten met betrekking tot de beschikbaarheid van de sporter voor dopingcontroles buiten wedstrijdverband, onder meer door te verzuimen de vereiste informatie over de verblijfplaats mee te delen, of door zich niet beschikbaar te houden op de verblijfplaatsen die men heeft aangegeven. Elke combinatie van drie gemiste controles en/of aangifteverzuimen binnen een periode van achttien maanden wordt hierbij beschouwd als een overtreding*”

¹²⁴ W. VAN STEENBRUGGE, “Rechtertje spelen kan net zo min in de sport. Analyse van de uitspraak van de kortgedingrechter te Brussel dd. 14 december 2009 in de zaak Wickmayer en Malisse” , *Support* 2010, afl. 1, 8.

¹²⁵ Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 58.

Vervolgens wordt ook gezegd dat het onderscheid tussen elitesporter en breedtesporter een schending zou uitmaken op het gelijkheidsbeginsel, zoals vermeld in artikel 10 en 11 van de Grondwet.

Tenslotte zouden volgens hen ook de rechten van de verdediging principieel zijn aangetast.

70. Na het bespreken van de bezwaren die door de verdediging naar voor worden gebracht, bespreken we de straf en de strafmaat. Het bijzonder karakter van de straf komt in dit deel ook aan bod.

i. Bevoegdheid

71. De administratieve procedure voor elitesporters en het ontstaan van de vzw Vlaams Doping Tribunaal werd voorheen al besproken. Nochtans is het in dit kader niet onbelangrijk om hier nog eens op terug te komen en dieper in te gaan. Volgens artikel 34, §1, 1^e lid van het Decreet M(E)VS hebben de sportverenigingen de verantwoordelijkheid en de verplichting om disciplinaire procedures betreffende dopingpraktijken gepleegd door elitesporters onder hun verantwoordelijkheid te organiseren. De sportverenigingen kunnen deze procedures ook samen organiseren. Dit werd gedaan door een orgaan binnen de schoot van de vzw VDT, nl. de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters. De Vlaamse Tennisvereniging, waarbij zowel Wickmayer als Malisse aangesloten zijn, is lid van het VDT en belastte dit tribunaal als lasthebber om in te staan voor de disciplinaire procedures. Overeenkomstig artikel 34, §1, 3^e lid van het Decreet M(E)VS komen enkel disciplinaire procedures die erkend zijn door de Vlaamse regering in aanmerking om aan de in het 1^e lid gestelde verplichting te voldoen. Het 2^e lid bepaalt dat de sportverenigingen een intern tuchtreglement ter erkenning aan de regering dienen voor te leggen. Voor de Vlaamse Tennisvereniging werd dit tuchtreglement erkend bij ministerieel besluit van 1 augustus 2009¹²⁶. Het tuchtreglement werd bij algemene vergadering van de VTV op 14 maart 2009 goedgekeurd en was sindsdien van kracht.

72. De verdediging stelt echter dat dit tuchtreglement maar op 4 september 2009, de datum van publicatie in het Belgisch Staatsblad, zou van kracht zijn geworden. Deze zienswijze is volgens de DCE totaal onterecht: “*De erkenning houdt weliswaar verband met de verplichting die rust op de sportverenigingen om de disciplinaire procedures betreffende dopingpraktijken gepleegd door elitesporters die onder hun verantwoordelijkheid vallen te*

¹²⁶ MB 1 augustus 2009 houdende de erkenning van het intern tuchtreglement inzake dopingpraktijken van elitesporters of begeleiders, BS 4 september 2009.

organiseren en de procedurele waarborgen op een eerlijk proces die daarbij aan de sporter geboden worden en die vooral de rechten van verdediging raken, zoals blijkt uit artikel 35, § 1 van het decreet MVS te waarborgen” Wanneer de sportvereniging hier niet aan voldoet, of haar eigen tuchtreglement niet erkend, kan haar een sanctie worden opgelegd overeenkomstig artikel 50 van het decreet.

73. Totaal anders is het gesteld met de disciplinaire strafbaarstelling van dopingpraktijken begaan door elitesporters. Het materiële disciplinair recht wordt dus niet bepaald door het intern tuchtreglement, noch door de erkenning ervan, maar wel door het Decreet M(E)VS zelf, zijn uitvoeringsbesluit en bijkomstig het intern tuchtreglement dat naar het procedurereglement van de vzw VDT verwijst.

Zo besluit de DCE dat het intern tuchtreglement van de Vlaamse Tennisvereniging wel degelijk van kracht was sinds 14 maart 2009 en dat de latere erkenning door de regering hierop geen invloed had. Deze erkenning door de bevoegde minister impliceert wel dat het tuchtreglement conform wordt gesteld met de voorwaarden van artikel 35, §2, 1° tem 9°. Op deze wijze acht de commissie zich dan ook bevoegd om kennis te nemen van het geschil, ook al dateren de aangifteverzuimen van voor de erkenning van het intern tuchtreglement. Volgens de DCE moet er dus een onderscheid worden gemaakt tussen de strafbaarstelling van de verboden gedraging en de erkenning van het tuchtreglement.

ii. Legaliteitsbeginsel

74. De verdediging van Yanina Wickmayer stelt dat de vaststelling van de verblijfsregeling door de Vlaamse regering op een verboden wijze zou zijn gedelegeerd aan de secretaris-generaal van het bevoegde departement van de administratie¹²⁷ en dat om deze reden de toepassing van het Decreet M(E)VS buiten beschouwing zou moeten gelaten worden, wegens strijdigheid met de Grondwet. Artikel 14 GW zegt dat geen straf kan worden ingevoerd of toegepast dan krachtens de wet. Een delegatie aan een secretaris-generaal voldoet geenszins aan dit opzicht. De DCE volgt dit standpunt niet. Volgens artikel 28, §1, 2° lid van het Decreet M(E)VS worden onder verblijfsgegevens verstaan: *‘de gegevens die betrekking hebben op de plaats waar de sporter zich dagelijks feitelijk bevindt’*. Volgens lid 1 moet het gaan om duidelijke en actuele verblijfsgegevens. Artikel 28, §3, 2° lid zegt: *‘De*

¹²⁷ Momenteel secretaris-generaal voor het departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media: Christine Claus; http://www.vlaanderen.be/servlet/Satellite?c=Solution_C&cid=1136350815634&context=1141721623065---1191211214119-1191211214119--1132117209738&p=1186804409610&pagename=Infolijn%2FView.

regering zal de rechten en verplichtingen van de elitesporters en de voorwaarden voor de verwerking van gegevens in het kader van de mededeling van verblijfsgegevens, nader preciseren. Dit gebeurde bij artikel 46 van het besluit MVS. In zijn motivering haalt de DCE de noodzaak aan om snel en soepel te kunnen ingrijpen in het kader van de preventie en de bestrijding van doping¹²⁸. Aangezien de dopingmilieus zich snel aanpassen met nieuwe dopingmethodes die de bestaande regels kunnen omzeilen. Deze kanttekening evenals de technische evolutie inzake de registratie van de vereiste verblijfsgegevens verantwoorden dat de aanwijzing en de actualisering van het begrip “*de toepasselijke standaard van de Code*” door de secretaris-generaal geschiedt. Merken we hierbij wel op dat de secretaris generaal enkel aangeeft wat de toepasselijke code is, hij gaat hierbij niet over tot de concrete invulling van de toepasselijke standaard van de Code. Er is vast en zeker geen sprake dat de secretaris-generaal de verplichting tot mededelen van de verblijfsgegevens vaststelt, noch dat deze vaststelling gebeurt door de Vlaamse Regering. De vaststelling tot deze verplichting zit enkel en alleen verplicht in het Decreet M(E)VS en gaat dus uit van de decreetgever. (krachtens de wet, wil zeggen bij materiële wet, een decreet valt hieronder en dus is volgens de DCE voldaan aan het legaliteitsbeginsel)

75. In zijn motivering komt de DCE nogmaals terug op het legaliteitsbeginsel en omschrijft dit als volgt: “het gaat uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet (disciplinair) strafbaar is.” Het komt er met andere woorden op neer dat de decreetgever bij zijn strafbaarstelling voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid scheppende woorden moet gebruiken zodanig dat zowel de potentiële dader bij eventueel normoverschrijdend gedrag, als later de rechter eenvoudig kan bepalen dat het om een strafbare gedraging gaat. Op die manier wordt aan de rechter geen absolute beoordelingsvrijheid gelaten. Dit neemt wel niet weg dat hij volgens de concrete situatie en rekening houdend met de evolutie van de gedragingen die disciplinair strafbaar worden gesteld geen ruimte heeft om subjectieve elementen in overweging te nemen en zo toch een beperkte beoordelingsruimte heeft. Het begrip “duidelijke en actuele verblijfsgegevens” heeft volgens de DCE voldoende normatieve inhoud om aan deze vereisten te voldoen. Hij die zich niet schikt naar deze regel kan naar de visie van de commissie op voorhand genoeg inschatten wat de gevolgen kunnen zijn van zijn handelen.

¹²⁸ Zie art. 6 Decreet M(E)VS.

iii. Privacy (recht op eerbiediging van het privéleven)

76. Zowel de verdediging als de DCE zijn het erover eens dat de commissie als een rechtscollege dient te worden beschouwd. Dit omwille van haar oprichting conform het Decreet M(E)VS en haar uitvoeringsbesluit, het feit dat de commissie door de regering is erkend, haar samenstelling,... Ook is voldaan aan de elementen waaraan een rechtscollege moet voldoen: onafhankelijkheid, tegensprekbaarheid van het debat, bevoegdheden inzake opsporing en onderzoek, bijzondere motiveringsverplichting, mogelijkheid tot hoger beroep in casu bij het internationaal Sporttribunaal, de TAS. Wanneer de commissie dus inderdaad als een rechtscollege wordt beschouwd, stelt dit haar eveneens in de mogelijkheid op prejudiciële vragen te stellen aan het Grondwettelijk Hof¹²⁹. Wanneer een schending van een grondrecht door een decreet wordt opgeworpen voor een rechtscollege en dit grondrecht wordt zowel geheel of gedeeltelijk in titel II van de Grondwet beschermd als in een Europese of internationaalrechtelijke norm, stelt dit rechtscollege toch eerst een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof over de verenigbaarheid met titel II, in casu dus over artikelen 10, 14 en 22. Artikel 26, §2, 2° lid van de bijzondere wet op het Arbitragehof bepaalt dat in afwijking van het eerste lid deze plicht niet geldt als de zaak niet voor het rechtscollege kan worden behandeld omwille van onbevoegdheid of niet ontvankelijkheid of als door het Arbitragehof reeds uitspraak is gedaan op een vraag met identiek voorwerp. Zoals hierboven is aangetoond acht de commissie zich wel bevoegd dus deze bepaling is niet van toepassing. Het 3° lid bepaalt weliswaar dat die plicht ook niet geldt als de bepalingen van titel II van de Grondwet klaarblijkelijk niet zijn geschonden.

77. Volgens de verdediging is er dus een schending van artikelen 14, 22, en 33 van de Grondwet. Zowel artikel 14, dat het legaliteitsbeginsel weerspiegelt, als artikel 22 vallen onder afdeling II van de Grondwet. De schending zit hem in het feit dat “*duidelijke en actuele verblijfsgegevens*” volgens hen onvoldoende normatieve inhoud zou hebben en het feit dat dit begrip werd gedelegeerd aan de secretaris-generaal, terwijl artikel 22 vermeldt dat enkel bij wet voorziene inperkingen op de eerbiediging van het privéleven kunnen worden toegestaan. Aangezien de delegatie door de wetgevende macht (in de ruime zin; zijnde de decreetgever) aan de uitvoerende macht (zijnde de secretaris-generaal van het departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media) volgens de verdediging dan ook geen bij wet voorziene inperking inhoudt,

¹²⁹ Art. 26, §2 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, BS 7 januari 1989.

zou de commissie volgens hen aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag moeten stellen.

78. Wat betreft deze door de verdediging opgeworpen inbreuk op een grondrecht, verdedigt de commissie zich als volgt: “de decreetgever heeft bij decreet, d.w.z. bij materiële wet voorzien in bepaling van de gevallen en de voorwaarden waarbij een inmenging in het recht op eerbiediging op het recht van het privéleven mogelijk is in het kader van het uitvoeren van dopingcontroles en preventieve gezondheidscontrole ten behoeve van een medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening; de categorie van personen tot wie deze inmenging zich kan richten is bovendien uitdrukkelijk beperkt tot die elitesporters die een Olympische of paralympische discipline beoefenen of de discipline veldrijden, veldlopen, triatlon of duatlon. De commissie stelt vast dat het grondwettelijk gewaarborgde recht klaarblijkelijk niet is geschonden.”

iv. Gelijkeheidsbeginsel

79. De verdediging is ook de mening toegedaan dat de regeling in het Decreet M(E)VS dat handelt over de verplichting tot het meedelen van zijn verblijfsgegevens, vervat in artikel 28, de artikelen 10¹³⁰ en 11¹³¹ van de Grondwet zou schenden. Volgens hen is er een niet te rechtvaardigen ongelijkheid gecreëerd tussen de elitesporters en de niet-elitesporters (ook wel breedtesporters genoemd). De sporters die als elitesporter worden gekwalificeerd worden hierdoor verplicht te voldoen aan de verplichting zijn actuele en duidelijke verblijfsgegevens door te geven met het oog op het uitvoeren van dopingcontroles. Op de andere categorie van sporters, de niet-elitesporters, rust deze verplichting niet. Dit zou volgens de verdediging het grondwettelijk gewaarborgde gelijkheidsbeginsel schenden. Zoals hierboven reeds besproken wordt de commissie als een rechtscollege beschouwd en rust op haar de verplichting bij discussie omtrent een grondrecht een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.¹³²

80. De verdediging suggereert aan het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

¹³⁰ Art. 10 Gec. Gw., BS 17 februari 1994: “*Er is in de Staat geen onderscheid van standen.*

De Belgen zijn gelijk voor de wet; zij alleen zijn tot de burgerlijke en militaire bedieningen benoembaar, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld.

(De gelijkheid van vrouwen en mannen is gewaarborgd.)” 3^o lid ingevoegd bij wijziging van 21 februari 2002.

¹³¹ Art. 11 Gec. Gw., BS 17 februari 1994: “*Het genot van de rechten en vrijheden aan de Belgen toegekend moet zonder discriminatie verzekerd worden. Te dien einde waarborgen de wet en het decreet inzonderheid de rechten en vrijheden van de ideologische en filosofische minderheden.*”

¹³² Art. 26, § 2 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, BS 7 januari 1989.

“Schendt artikel 28 van het decreet van 13 juli 2007 inzake medische en ethische verantwoorde sportbeoefening, het gelijkheidsbeginsel zoals voorzien in artikel 10 en 11 van de Grondwet niet, waar zij elke elitesporter die zijn woonplaats heeft binnen de territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap verplicht om actuele en duidelijke verblijfsgegevens te verstrekken met het oog op het uitvoeren van dopingcontroles en preventieve gezondheidscontroles, waar zij deze verplichting niet oplegt aan niet-elitesporters waar uiteraard ook dopingcontroles en preventieve gezondheidscontroles dienen te gebeuren, noch aan elitesporters die wel in Vlaanderen hun arbeid uitoefenen maar elders gedomicilieerd staan?”

81. De Disciplinaire Commissie voor Elitesporters oordeelde dat zij ook deze vraag niet diende te stellen, daar er terug geen sprake was van een klaarblijkelijke schending van een grondrecht. Het gelijkheidsbeginsel houdt in dat personen in dezelfde situatie op eenzelfde wijze behandeld worden en dat personen in een verschillende situatie verschillend behandeld worden¹³³. Volgens de commissie bestaat er een redelijke en objectieve verantwoording voor het verschil in behandeling. Deze verschillende behandeling houdt verband met de inhoud en het referentiekader van de WADA-Code, waarvan de beginselen in artikel 4 van UNESCO Internationale conventie tegen dopinggebruik in de Sport¹³⁴ werden aanvaard. Bij het schetsen van het juridisch kader bespraken we reeds de basisopties van de WADA-Code, en in het verlengde hiervan de basisopties van het Decreet M(E)VS. Één van deze basisopties is in de sport een onderverdeling te maken tussen enerzijds elitesport en anderzijds breedtesport. Bij deze laatste vorm van sport ligt de klemtoon vooral op het aspect gezondheid van de sporter, terwijl bij de elitesporter dit ook wel aan bod komt, maar vooral de aandacht uitgaat naar het competitieve aspect van de sport, met begrippen zoals eerlijkheid en gelijkheid voor sporters die centraal moeten staan.

82. De verdediging houdt evenwel nog een stok achter de deur, aangezien de verplichting tot het meedelen van zijn verblijfsgegevens ook niet wordt opgelegd aan sporters die wel in Vlaanderen hun arbeid verrichten maar anders gedomicilieerd zijn. Hierop riposteert de commissie op de volgende manier: *“de commissie is van oordeel dat er geen sprake is van enig onderscheid nu artikel 28, § 1, 3^e lid van het decreet MVS bepaalt dat van de elitesporter die niet binnen de territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap*

¹³³ S. SOTTIAUX, “Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen”, *RW* 2008-2009, afl. 72, 690.

¹³⁴ UNESCO Internationale Conventie van 19 oktober 2005 tegen het dopinggebruik in de sport, *BS* 25 juli 2008 (ed. 2).

woont, de administratie verblijfsgegevens kan ontvangen van het WADA, een antidopingorganisatie of een sportvereniging onder wiens bevoegdheid de elitesporter ressorteert.”

v. Rechten van de verdediging.

83. In het feitenrelaas bespraken we reeds dat er bij Wickmayer sprake was van drie aangifteverzuimen. Deze vaststelling gebeurt niet zonder dat hieraan een hele administratieve procedure is voorafgegaan. Hierbij proberen we vooreerst deze procedure duidelijk uit te leggen.

84. Vooraleer er effectief een aangifteverzuim vastgesteld wordt, gaan hieraan tal van aangetekende brieven vooraf.¹³⁵ Bij de vaststelling van een aangifteverzuim beschikt de sporter over de mogelijkheid tot een administratieve herziening. Dit houdt in dat een onafhankelijke derde de zaak beoordeelt. Deze derde is een magistraat van de zetel, die door de bevoegde minister kan worden aangesteld.

85. In casu werd aan Wickmayer bij een eerste aangetekende brief van 3 april 2009 kennis gegeven van het feit dat een bevoegde controlearts van de administratie (lees: Team Medisch Verantwoorde Sportbeoefening) had vastgesteld dat zij mogelijk had verzuimd om haar verblijfsgegevens tegen geldende einddatum door te geven, namelijk de dag die voorafgaat aan de eerste dag van elk kwartaal.¹³⁶ Op 31 maart 2009 had de controlearts vastgesteld dat geen aangifte was gedaan, zo blijkt uit het controleformulier. Bij de aangetekende brief werd een uittreksel uit ADAMS bijgevoegd. De aangetekende brief werd als niet afgehaald teruggezonden.

86. In een tweede aangetekende brief van 12 mei 2009 werd door de administratie aan Wickmayer meegedeeld dat het aangifteverzuim van 31 maart, laatstleden, geregistreerd werd als *“een verzuim om verblijfsgegevens te verstrekken”* . Bij deze aangetekende brief werd Wickmayer in kennis gesteld dat ze de mogelijkheid had om, binnen de 14 kalenderdagen na ontvangst van de brief, een administratieve herziening van de beslissing te vragen. In casu werd door de sporter opnieuw geen gehoor gegeven aan deze brief.

¹³⁵ B. MEGANCK, “Dopingreglementering in Vlaanderen” ,*Support* 2010, afl. 3, 18 .

¹³⁶ Zie art. 11.3.1 Internationale Standaard voor Dopingtests van 17 november 2007, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1).

87. In een derde aangetekende brief van 12 juni 2009 werd Wickmayer op de hoogte gebracht van het feit dat het vastgestelde verzuim van 31 maart als definitief werd geregistreerd. Het valt dus op te merken dat vooraleer er sprake is van een effectief en definitief vastgesteld aangifteverzuim, hier in de realiteit drie aangetekende brieven aan voorafgaan. Bij brieven van 12 juni 2009 stelde de administratie de Vlaamse Tennisvereniging, de International Tennis Federation (ITF) en het WADA van dit aangifteverzuim in kennis.

88. Omtrent het tweede aangifteverzuim kunnen we de procedure soortgelijk samenvatten: een eerste aangetekende brief van 7 mei 2009, die opnieuw als niet afgehaald werd teruggestuurd, waarin Wickmayer in kennis wordt gesteld dat ze op 23 april 2009 verzuimd had haar verblijfsgegevens door te geven. Een tweede aangetekende brief van 5 juni 2009 die zich uitsprak over de mogelijkheid tot administratieve herziening. En tenslotte opnieuw een derde aangetekende brief met de definitieve registratie van het aangifteverzuim. Nu werd de kennisgeving aan de VTV, de ITF en het WADA bij mail gedaan van 6 augustus 2009.

89. Ook bij het derde aangifteverzuim verloopt de procedure gelijkaardig, al kwam de sporter bij de vaststelling van dit laatste verzuim wel tussen. In een eerste aangetekende brief van 1 juli 2009 werd de sporter van een verzuim tot het meedelen van haar verblijfsgegevens op 22 juni op de hoogte gesteld. In een mail van 27 juli 2009 aan Wickmayer werd door de administratie vastgesteld dat ook deze als niet afgehaald werd teruggezonden. Hierop repliceerde de sporter bij mail van 11 augustus 2009 dat wanneer het whereabouts systeem in werking werd gesteld, zij de eerste maanden hieropvolgend gedurende een lange periode in het buitenland zat en ook nadien voor lange perioden niet in België was, zodat zij de aangetekende brieven onmogelijk zelf kon afhalen. Dit argument zal in het verdere verloop van de procedure echter door de DCE weerlegd worden. We zouden wel kunnen zeggen dat de commissie hierbij zo vriendelijk was om dit argument van de sporter als een impliciete vraag tot herziening van het aangifteverzuim te zien. Wickmayer vraagt deze nergens uitdrukkelijk aan. Het dossier werd aan een onafhankelijke derde, aangesteld door de bevoegde minister¹³⁷, voorgelegd in het kader van een vordering tot administratieve

¹³⁷ MB 26 februari 2009 houdende aanwijzing van de persoon die zal instaan voor de bij de administratie aangevraagde administratieve herziening of voorlopige hoorzitting, *BS* 6 maart 2009, (gewijzigd bij MB 30 augustus 2011 tot wijziging van het ministerieel besluit van 26 februari 2009 houdende aanwijzing van de persoon die zal instaan voor de bij de administratie aangevraagde administratieve herziening of voorlopige hoorzitting, *BS* 21 september 2009.)

herziening. Op 18 augustus 2009 besliste deze dat de vaststelling door de controlearts op 22 juni 2009 wel degelijk als een aangifteverzuim moest worden beschouwd.

90. De commissie wijst er ook op dat noch het Decreet M(E)VS, noch de WADA-Code of de internationale standaard voor dopingtests de effectieve en voorafgaandelijke kennisgeving aan de sporter als geldigheidsvereiste stellen om te kunnen spreken van een aangifteverzuim en/of gemiste test.¹³⁸

91. Volgens de verdediging zou er in casu toepassing moeten worden gemaakt van paragraaf 7 van artikel 70 van het uitvoeringsbesluit van het Decreet M(E)VS.¹³⁹ Deze paragraaf handelt over meervoudige overtredingen en bepaalt dat *“een dopingpraktijk alleen als een tweede overtreding kan worden beschouwd, als er wordt aangetoond dat de sporter de tweede dopingpraktijk heeft begaan nadat hij op de hoogte was conform artikel 57, of nadat de opdrachtgever redelijke inspanningen heeft geleverd om hem op de hoogte te brengen van de eerste dopingpraktijk. Als de opdrachtgever dat niet kan bewijzen, worden de overtredingen samen als één enkele eerste overtreding beschouwd en zal de opgelegde sanctie gebaseerd zijn op de overtreding waarop de strengere sanctie staat. Het voorkomen van meervoudige overtredingen kan echter als een verzwarende omstandigheid worden beschouwd;”* Slechts een gedeelte van dit artikel zou de verdediging kunnen helpen, maar hoe dan ook besluit de commissie dat het drie maal zich schuldig maken aan een aangifteverzuim (Wickmayer) of twee maal een aangifteverzuim en één gemiste controle (Malisse) binnen de periode van 18 maanden als één inbreuk op de dopingregels wordt beschouwd en geen meervoudige, zodat de voorwaarde van het in kennis stellen van de eerste inbreuk vooraleer er kan sprake zijn van een tweede zich hier niet stelt.

92. De commissie repliceert ook op de door de verdediging opgeworpen verschoning als verkeerde zij in de onmogelijkheid om van de aangetekende zendingen kennis te nemen omdat zij gedurende lange perioden in het buitenland verbleef, die te wijten was aan een zeer onvoorzienbaar wedstrijdschema. De commissie werpt op dat zij hiervoor een gemachtigde derde kan aanstellen die deze aangetekende brieven in ontvangst kan nemen. De sporter kan ook de onwetendheid over de regelgeving niet als verschoning invoeren, dit in lijn met het algemeen rechtsbeginsel *“nemo censetur ignorare legem”*. De DCE zegt dat zij als elitesporter

¹³⁸ Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, nr. 9.4, 63.

¹³⁹ Art. 70, §7,4°, a B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008.

zich bewust moest zijn van de verplichtingen die uit dit statuut voortvloeiden. Ze werd volgens de DCE hier niet enkel op de formele¹⁴⁰ wijze van op de hoogte gebracht, maar ook informeel wanneer werd vastgesteld dat zij niet op de aangetekende brieven reageerde.

93. Volgens de verdediging maakt het feit dat zij niet werd gehoord in het kader van de administratieve herziening m.b.t. het derde aangifteverzuim ook een aantasting uit op de rechten van de verdediging. Dit zou inhouden dat vaststelling van het derde aangifteverzuim nietig zou moeten worden verklaard. De commissie repliceert hierop dat de procedure tot administratieve herziening een louter administratieve beslissing is, die de rechten van de sporter geenszins schaadt. Dit omwille van het feit dat de definitieve beoordeling van een aangifteverzuim of gemiste controle door de DCE geschiedt. Bij deze beoordeling voor de DCE werd de sporter, vertegenwoordigd door haar raadsman, wel gehoord.

94. De commissie besluit dan ook dat in het licht van de registratie van de aangifteverzuimen geen inbreuk is gemaakt op de rechten van de verdediging.

vi. Straf

95. Volgens de DCE zijn de verzuimen en/of gemiste controle enkel te wijten aan de fout en de nalatigheid van de sporter zelf. Een uitsluiting tussen minimaal één jaar en maximaal twee jaar, afhankelijk van de schuldgraad van de sporter lijkt volgens de DCE dan ook gerechtvaardigd. Deze sanctie wordt bepaald door artikel 4, §4, laatste lid van het intern tuchtreglement, in overeenstemming met de WADA-Code en het Decreet M(E)VS. De ratio van deze straf is erop gericht de sporter er op te wijzen dat de dopingregels strikt en eng zijn om het bedrog van sporters die zich aan dopingpraktijken bezoldigen aan het licht te kunnen brengen. Dat deze sanctie soms als oneerlijk kan worden gezien, wordt door de commissie verworpen met het argument dat andere sporters, ook toptennissers, er wel in slagen aan hun verplichtingen te voldoen. De commissie wijst er wel op dat er in casu geen aanwijzing is dat de sporter effectief doping nam, zij voldeed enkel niet aan een opgelegde administratieve plicht. Ook wijst de commissie er op dat de sporter het belang van de reglementering nu wel lijkt in te zien, en deze op zorgvuldige wijze nakomt.

96. Om deze redenen spreekt de commissie zich in zijn beschikkend gedeelte uit over de tenlastelegging¹⁴¹ en de strafmaat:

¹⁴⁰ Formeel: d.w.z. zoals in art. 34, §2, laatste lid van het Decreet M(E)VS voorzien.

“Na beraad en op tegenspraak

Verbeterd de telastlegging als vermeld onder randnummer 3.1,

Verklaart de sporter Y.W. uitgesloten voor een periode van één jaar, hetgeen inhoudt dat hem verbod wordt opgelegd om deel te nemen aan enige wedstrijd als sporter alsook in eender welke hoedanigheid en legt hem tevens een administratieve geldboete van € 1.000 op;

Zegt de uitsluiting aanvangt op 5 november 2009 en eindigt op 4 november 2010;”

97. De sanctie die wordt opgelegd geldt als een “*criminal charge*” in de zin van artikel 6 EVRM. Dit artikel handelt over het fundamenteel recht op een eerlijk proces.

98. Het eerste lid van artikel 6 bepaalt : “Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging heeft eenieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld. Het vonnis moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden ontzegd, gedurende de gehele terechtzitting of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of ’s lands veiligheid in een democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privéleven van partijen bij het proces dit eisen of, in die mate als door de rechter onder bijzondere omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer de openbaarmaking de belangen van de rechtspraak zou schaden.”

99. De begrippen in het EVRM moeten verdragsautonoom geïnterpreteerd worden, d.w.z. dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zal instaan voor de interpretatie en niet de nationale rechter. In deze casus interesseert ons vooral het begrip ‘*strafvervolging*’, omdat het hier niet gaat om een vervolging voor de strafrechter maar wel een disciplinaire vervolging door de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters. De vraag is dan ook in hoeverre deze commissie de bepalingen uit artikel 6 EVRM moet waarborgen en of er door de behandeling

¹⁴¹Deze luidt als volgt: “*Beticht van: als elitesporter, bij inbreuk op artikel 3, 4° van het decreet MVS, het plegen van een dopingpraktijk, meer bepaald de overtreding van de toepasselijke vereisten met betrekking tot de beschikbaarheid van de sporter voor dopingcontroles buiten wedstrijdverband, door op 31 maart 2009, 23 april 2009 en 22 juni 2009 verzuimd te hebben de vereiste informatie over de verblijfplaats mee te delen aan de Vlaamse overheid door het niet verstrekken aan de administratie van duidelijke en actuele verblijfsgegevens met het oog op het uitvoeren van dopingcontroles en preventieve gezondheidscontroles, disciplinair strafbaar gesteld door artikel 3, 4° van het decreet MVS samen gelezen met artikel 70, § 4 van het besluit MVS en artikel 4, § 4, laatste lid van het intern tuchtreglement inzake dopingpraktijken gepleegd door elitesporter of begeleiders van de Vlaamse Tennisvereniging, zijnde de interne tuchtregeling die overeenkomstig artikel 34, § 1, tweede lid van het decreet MVS door de Vlaamse regering werd erkend op 1 augustus 2009”.*

door een disciplinaire commissie aan deze bepaling wel voldaan kan zijn? Als we de rechtspraak van het EHRM van naderbij bekijken kunnen we een antwoord vinden op deze vraag.

1) Engel versus Nederland¹⁴²

Het betrof een zaak waarbij enkele militairen, in het kader van een tuchtprocedure (=disciplinaire procedure), een sanctie werd opgelegd waarbij ze drie maanden in een strafcompagnie werden ondergebracht en 's nachts werden opgesloten.

Om te besluiten tot een strafzaak, moest volgens het EHRM naar drie criteria worden gekeken:

1. de interne kwalificatie van de inbreuk;
2. de aard van de inbreuk;
3. de ernst van de sanctie.

Volgens het eerste criterium, die formeel van aard is, moet er gekeken worden of de inbreuk naar nationaal recht al onder de strafwet valt. Wanneer dit het geval is, valt dit zeker onder artikel 6 van het EVRM.

Het tweede criterium focust op het feit of de strafbaarstelling een algemeen of beperkt karakter heeft en of de sanctie preventief of repressief van aard is. Bij een algemeen en repressieve sanctie zal meestal voldaan zijn aan de strafrechtelijke component. Het beperkt karakter komt erop neer dat de norm maar gericht is tot een welomschreven categorie van personen of één individu in het bijzonder, zodat waarschijnlijk niet aan de strafrechtelijke component zal voldaan zijn. Ook wordt het doel van norm nagegaan. De sanctie wordt als strafrechtelijk beschouwd wanneer ze de beteugeling van een overtreding van een norm beoogt die bedoeld is om de fundamentele maatschappelijke waarden te beschermen.

Het laatste criterium kijkt of de sanctie zodanig zwaar is, dat er op geen andere wijze kan besloten worden dan zijnde dat de sanctie van strafrechtelijke aard is. Hiervan is onder andere sprake wanneer een vrijheidsstraf opgelegd wordt in het kader van een disciplinaire procedure. Wanneer de sanctie zowel een preventieve en bestraffende

¹⁴² EHRM 8 juni 1976, *Engel v. The Netherlands*, Publ. ECHR, Ser. A, Vol. 22.

werking tot doel heeft, dan moet deze sanctie aan de voorwaarden van artikel 6 EVRM voldoen.

In deze optiek is de sanctie die werd opgelegd aan Yanina Wickmayer te beschouwen als een “*criminal charge*” omdat de sanctie zowel preventief, afschrikwekkend (*deterrent*) en bestraffend, leedtoevoegend (*punitive*) beoogt te werken. Ook wanneer een sanctie opgelegd wordt door een disciplinair of administratief orgaan en formeel geregeerd wordt door het bestuursrecht, moet aan de vereisten van artikel 6 EVRM voldaan zijn.

2) Öztürk versus Bondsrepubliek Duitsland¹⁴³

In deze casus gaat over het opleggen van een administratieve sanctie, zijnde een verkeersboete. Rekening houdend met het tweede en derde criterium besloot het EHRM dat er sprake was van een strafvervolging in de zin van artikel 6 van het EVRM. Volgens het Hof moet wel cumulatief aan deze laatste twee categorieën voldaan zijn. In het arrest Lutz¹⁴⁴ nuanceerde het Hof deze visie en oordeelde ze dat zelfs wanneer maar alternatief aan één van de twee voorwaarden voldaan was, er dan nog sprake kon zijn van een “*criminal charge*”.

4.1.3 Beschikking voorzitter Rechtbank van Eerste aanleg te Brussel, zetelend in kort geding van 14 december 2009

100. Zowel Malisse als Wickmayer konden zich geenszins vinden in de beslissing van de commissie. Omdat het nieuwe tennisseizoen voor de deur stond. Met het zicht op het eerste grandslamtoernooi in Melbourne wilden zij dan ook vlug terug speelgerechtigd zijn. Een belangrijk figuur binnen de rechtspraak hiervoor is de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in kort geding.¹⁴⁵ In het verleden werd het beroep doen op een overheidsrechter in de reglementen van verschillende sportfederaties verboden. Hierin kwam verandering begin de jaren 90, niet toevallig het jaar nul voor het ontstaan van het sportrecht. Enkele belangrijke sportzaken werden rond 1990 voor de overheidsrechter ingeleid, te denken

¹⁴³ EHRM, 21 februari 1984, *Oztürk v. Germany*, Publ. ECHR, Ser. A vol. 73.

¹⁴⁴ EHRM, 25 Augustus 1987, *Lutz v. Germany*, Publ. ECHR, Ser. A, Vol. 123.

¹⁴⁵ C. COOMANS, “De voorzitter in kort geding: sportrechter bij uitstek?”, *RW* 1990-91, afl. 42, 1419-1431.

aan o.a. de zaak Bosman¹⁴⁶, Lozano tegen Desloover¹⁴⁷, een aantal belangrijke dopingzaken, Criquelion tegen Bauer¹⁴⁸,...

101. In zijn beschikking¹⁴⁹ gaat de voorzitter van de Rechtbank van Eerste aanleg te Brussel niet in op de eigenlijke beslissing van de DCE, toch lijkt volgens haar op het eerste zicht aangetoond dat niet aan de voorwaarden voor een eerlijk proces is voldaan. De kort gedingrechter kwam tot deze beslissing op basis van de vaststelling dat het procedurereglement van het Vlaams Doping Tribunaal aan geen enkele controle door de overheid onderworpen is. Het VDT is opgericht op initiatief van privépersonen en zij bepaalt autonoom welke regels zij zal toepassen bij de behandeling van dopingpraktijken. De voorzitter, zetelend in kort geding, zegt ook dat het VDT volledig vrij is om te beslissen met wie ze al dan niet lastgevingsovereenkomsten aangaat, opnieuw zonder controle van overheidswege. Nergens wordt door de kort gedingrechter echter aangetoond waar de schending van artikel 6.1 EVRM in concreto zou zitten. Concreet werd in casu de sporter gehoord, was er openbaarheid van zitting, was er geen overschrijding van een redelijke termijn en was de commissie onafhankelijk en onpartijdig. We moeten besluiten dat enkel de theoretische procedure werd beoordeeld en niet de concrete.

102. We moeten wel opmerken dat het niet vereist is dat de disciplinaire procedure in se alle waarborgen van artikel 6.1 nakomt¹⁵⁰, het is voldoende dat er een hoger beroep mogelijk is bij een rechterlijke instantie die wel aan deze voorwaarden voldoet. Dit weerlegt de kort gedingrechter door te stellen dat er een beroepsmogelijkheid is bij het TAS, zoals in het intern tuchtreglement van de VTV (Vlaamse Tennisvereniging) bepaald, maar dit tribunaal is onderworpen aan de controle van Zwitserse en niet van Belgische rechtbanken. De procedure voor het TAS verloopt in het Engels of het Frans, terwijl de Vlaamse regering¹⁵¹ stelt dat de tuchtregeling inzake dopingpraktijken enkel wordt erkend voor zover de procedure in het Nederlands verloopt. Er kan dan ook niet worden gesteld dat de disciplinaire beslissingen onderworpen zijn aan een controle door een rechter die zelf aan artikel 6.1 EVRM voldoet.

¹⁴⁶ Zie na prejudiciële vraag: HvJ 15 december 1995, *Union Royale Belge des Sociétés de Football Association t. Bosman*, C-415/93, *Jur.* 1995, I-04921.

¹⁴⁷ Gent 6 februari 1992, *RW* 1992-93, 570

¹⁴⁸ *Corr. Oudenaarde*, 16 maart 1992, onuitg.

¹⁴⁹ Zie *RvS* 14 juli 2010, nr. 206.617, 11.

¹⁵⁰ Zie ook *EHRM* 10 februari 1983, *Lecomte v. Belgium*, *Publ. ECHR*, Ser. A, vol. 58. en Brussel 8 februari 2007, *Mitu en anderen t. KBVB, J.T.*, 2007, 403.

¹⁵¹ Art. 72, laatste lid B. Vl. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008.

103. Omdat niet aan de vereisten van artikel 6.1 EVRM voldaan is volgens de rechter in kort geding, legt hij aan de Vlaamse Gemeenschap, de vzw Vlaams Doping Tribunaal en de Vlaamse Tennisvereniging het verbod op uitvoering te geven aan de beslissing van de DCE. Volgens hem moet deze beschikking van de DCE ook ophouden uitwerking te hebben als binnen de drie maanden na zijn uitspraak de bodemrechter niet werd gevat.

4.1.4 Beslissing Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak van 14 juli 2010¹⁵²

104. Principieel¹⁵³ kan enkel beroep worden aangetekend tegen de beslissingen van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van de vzw Vlaams Doping Tribunaal voor het Internationaal Sporttribunaal, het TAS. Bij het bespreken van het regelgevend kader zijn we al ingegaan op de verschillende disciplinaire afhandeling tussen elitesporters en breedtesporters en het feit dat voor elitesporters een passieve beleidscontrole geldt¹⁵⁴. Deze passieve beleidscontrole moest de sportverenigingen en –federaties responsabiliseren. In het Decreet M(E)VS kwam deze responsabilisering neer op het feit dat de overheid moest toezien op de naleving van de WADA-Code en dat de sportverenigingen werden verplicht de dopingpraktijken m.b.t. elitesporters te sanctioneren aan de hand van een privaatrechtelijk disciplinaire procedure die door de Vlaamse Gemeenschap zou worden erkend¹⁵⁵. De responsabilisering moest ook voor een oplossing zorgen voor de problematiek van het beroep.

105. Opnieuw wordt verwezen naar artikel 6.1 EVRM. Eerder had de Raad van State zich in de memorie van toelichting in zijn advies over artikel 34 en 35 van het Decreet M(E)VS kritisch uitgelaten over de verenigbaarheid van de procedure voor elitesporters met artikel 6.1 EVRM. De afdeling Wetgeving van de Raad van State vond dat het niet duidelijk was of het nog mogelijk was voor de elitesporter om al dan niet een beroep aan te tekenen bij de Belgische rechter wanneer er een sanctie werd opgelegd die onder artikel 6 EVRM viel. In de memorie van toelichting werd hierop geantwoord dat het opgezette systeem het beroep bij de gewone rechter niet uitsluit¹⁵⁶.

¹⁵² RvS 14 juli 2010, nr. 206.617. (Wickmayer); RvS 14 juli 2010, nr. 206.618. (Malisse)

¹⁵³ Zie art. 13.2.1 van de WADA-Code.

¹⁵⁴ Zie hoofdstuk 2.2.1.3.

¹⁵⁵ Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. Parl. 2006-2007, stuk 1217/5, 5.

¹⁵⁶ Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. Parl. 2006-2007, stuk 1217/1, 18.

106. In de inleiding werden enkele grieven naar voor geschoven, hier wordt inhoudelijk enkel ingegaan op de bevoegdheid omdat deze reeds door de Raad van State werd weerhouden en op de andere grieven dan ook niet dieper hoefde ingegaan te worden.

107. Volgens de verzoeker is de Raad van State in casu bevoegd omdat de bestreden beslissing werd genomen door een administratief rechtscollege en deze in hogere aanleg voor de Raad van State kunnen worden aangevochten. In zijn eerste middel zet de verzoeker¹⁵⁷ hierover het volgende uiteen:

“De oprichting van de vzw Vlaams Doping Tribunaal is geen vrije wilsbeslissing van de sportverenigingen, maar de oprichting ervan werd door het decreet verplicht en het decreet heeft ook op zeer gedetailleerde wijze de voorwaarden bepaald waaronder de disciplinaire procedures van de sportverenigingen zouden worden erkend, zodat de overheid nu niet kan beweren dat zij niets te maken heeft met de instanties die op grond van de decretale verplichting opgericht zijn. Ook de stelling dat de vzw Vlaams Doping Tribunaal een orgaan van een privaatrechtelijke vereniging zou zijn, dat in een volledig privaatrechtelijk kader de tucht van de bij de vereniging aangesloten leden behandelt, kan niet bijgevalen worden, aangezien in de parlementaire voorbereiding van het decreet precies gewezen wordt op de beoogde doelstelling van algemeen belang, met name de gezondheidszorg.”

108. De verweerder¹⁵⁸ verwerpt deze visie met het argument dat de vzw Vlaams Doping Tribunaal opgericht is door de sportverenigingen zelf en dus geenszins valt te beschouwen als een administratief rechtscollege, dat door de wet zou zijn opgericht en zou behoren tot de Vlaamse Gemeenschap. Zij stelt dat de DCE een *“louter orgaan van privaatrechtelijke vereniging is”* en dat de vzw VDT niet enkel niet door de Vlaamse Gemeenschap is opgericht, maar dat zij door haar zelfs niet eens is erkend aangezien in artikel 35, §1 van het Decreet M(E)VS enkel wordt gesproken over de erkenning van de tuchtregelingen door de sportverenigingen zelf en niet de ‘samengevoegde’ regelingen bij de vzw VDT.

109. De Raad van State gaat dieper in op het al dan niet administratiefrechtelijk karakter van de procedure voor de DCE van de vzw VDT en oordeelt hierdoor ook over haar bevoegdheid. Volgens haar bepaalt het Decreet M(E)VS dat de Vlaamse Gemeenschap niet zelf tussenkomt in de wijze waarop de sportverenigingen de tuchtprocedure organiseren, noch komt zij tussen in de concrete toepassing van de opgezette regels. Wel zou volgens de Raad

¹⁵⁷ RvS 14 juli 2010, nr. 206.617, 12.

¹⁵⁸ Ibid., 13.

de Vlaamse Gemeenschap de regeling onder controle houden doordat zij erkenning moet verlenen en de erkenningsvoorwaarden bepaalt die moeten garanderen dat de tuchtprocedures worden gevoerd volgens de regels die op rechtscolleges en jurisdictionele beslissingen van toepassing zijn. Volgens artikel 34, §1, 4^e lid van het Decreet M(E)VS wordt de beslissing van de disciplinaire organen wel geïntegreerd in het beleid van de Vlaamse Gemeenschap, ze neemt ook de uitspraken over, houdt toezicht op de naleving ervan en kan indien nodig beroep instellen tegen de disciplinaire uitspraken.

110. Wat betreft het al dan niet administratiefrechtelijk karakter verwijst de Raad van State naar de parlementaire stukken¹⁵⁹ bij het oude Decreet MVS van 27 maart 1991, volgens dewelke in de visie van de Raad van State de decreetgever de problematiek van de disciplinaire bestraffing van dopingpraktijken uit de privaatrechtelijke sfeer zou hebben gehaald en voor de toekomst hebben geregeld als een probleem van openbaar belang.

111. Volgens de Raad van State bouwt het Decreet M(E)VS op deze zienswijze voort. De behandeling van dopingzaken voor disciplinaire organen overstijgt de privaatrechtelijke relaties tussen de sportverenigingen en hun leden. Het feit dat de problematiek het openbaar belang aanbelangt, maakt regulering door de overheid noodzakelijk.

112. Het beroep dat werd ingesteld bij de Raad van State werd initieel gekwalificeerd als een cassatieberoep, de vraag rijst voor de Raad of dit wel juridisch correct is en of er geen herkwalificatie als annulatieberoep noodzakelijk is?

113. Voor er echter op deze vraag kan worden geantwoord rijst nog de vraag of de DCE van de vzw VDT “een uitspraak heeft gedaan als louter privaatrechtelijk orgaan dan wel als een orgaan dat een plaats heeft in de imperiumbevoegdheid van de Vlaamse overheid en deelneemt aan de openbare gezagsuitoefening. Slechts in het laatst vermeld geval kan onderzocht worden of de instelling met betrekking tot de hier bestreden beslissing als rechtscollege dan wel als orgaan van het actief bestuur gehandeld heeft.”¹⁶⁰ De Raad van State zegt hieromtrent dat bedoeling van de decreetgever om een oplossing te vinden voor het probleem van de onbestaanbaarheid van een gelijktijdig beroep bij de Raad van State en het TAS, niet kan rechtvaardigen dat de Raad zijn algemene opdracht van rechter over het overheidshandelen terzijde zou schuiven. Dit zou gebeuren in het geval waarin de overheid een private persoon, in casu de vzw VDT, zou betrekken bij de uitoefening van haar

¹⁵⁹ Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. R. 1990-1991, nr. 448/1, 6.

¹⁶⁰ RvS 14 juli 2010, nr. 206.617, 15.

imperiumbevoegdheid. In werkelijkheid stelt de Raad vast dat de overheid de sportverenigingen wel degelijk heeft betrokken bij de uitoefening van haar opdracht van algemeen belang. De beslissing van de DCE van de vzw VDT kan volgens de Raad dan ook worden beschouwd als een handeling van de administratieve overheid, waardoor de Raad bevoegd is om kennis te nemen van deze beslissing. Haar bevoegdheid wordt door de Raad nog onderstreept door te zeggen dat de decreetgever geen impact heeft op de concrete samenstelling van het jurisdictioneel orgaan, waardoor nog maar eens wordt aangetoond dat het om een handeling van een administratieve overheid zou gaan, ondanks het feit dat voor dit orgaan wel enkele jurisdictionele kenmerken worden gerespecteerd zoals onpartijdigheid, onafhankelijkheid, een magistraat als voorzitter, openbare zitting, motivering van de uitspraak, ...

114. Met betrekking tot de vraag of het nu gaat om een cassatieberoep, zoals door de verzoeker ingeleid, of om een annulatieberoep neemt de Raad van State de volgende stelling in. De verzoeker besloot correct een beroep in te stellen conform de regeling van de voorzieningen tegen jurisdictionele beslissingen aangezien de disciplinaire commissie zelf uitdrukkelijk stelt dat zij als een rechtscollege moet worden beschouwd¹⁶¹, het kan dus geenszins aan de verzoeker worden verweten een cassatieberoep te hebben ingesteld, maar uit wat voordien werd aangetoond dat het gaat om een beslissing van een orgaan van de Vlaamse Gemeenschap herkwalificeert de Raad het beroep nu wel als een annulatieberoep. Ten gevolge van deze herkwalificatie wordt door de verzoeker dan ook gevraagd haar een bijkomende termijn te geven, zo doende haar middelen naar deze nieuwe kwalificatie te kunnen aanpassen. Wat door de Raad van State dan ook wordt toegestaan.

115. Voordien¹⁶² hebben we al vermeld dat de vraag tot tussenkomst van het WADA door de Raad van State werd afgewezen bij gebrek aan persoonlijk en rechtstreek belang. Het WADA vond dat zij persoonlijk belang had bij de verdediging van het systeem en de coördinatie van antidopingactiviteiten. De Raad oordeelde echter als volgt:

“Het opzet om vastgesteld te zien dat de regeling, op grond waarvan de bestraffing van de verzoekster is kunnen gebeuren, in overeenstemming is met de geldende nationale en

¹⁶¹ Zie overweging 7.1 Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 58-65.

¹⁶² Zie hoofdstuk 2.1.1.4, randnummer 19.

internationale rechtsorde is geen voldoende rechtstreeks belang dat de tussenkomst kan rechtvaardigen.”¹⁶³

116. De Raad van State volgt dan ook de zienswijze van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in kort geding, waardoor de uitvoering van de schorsing blijft opgeschort.

4.1.5 Arrest Hof van Cassatie van 30 mei 2011¹⁶⁴

117. De vzw Vlaams Doping Tribunaal en de Vlaamse Gemeenschap konden zich geenszins verzoenen met de uitspraak van de Raad van State en tekenden dan ook cassatieberoep aan tegen het arrest gewezen op 14 juli 2010 waarin de Raad van State zich bevoegd achtte om in graad van beroep te oordelen over de beschikking gewezen door het Vlaams Doping Tribunaal en waarbij de Raad het standpunt van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in kort geding bijtrad.

118. In wat volgt bespreken we enkel de middelen die in de uitspraak door Cassatie werden weerhouden, wat betreft het tweede onderdeel stelt cassatie het volgende:

*“Artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de Raad van State uitspraak doet, bij wijze van arresten, over de beroepen tot nietigverklaring wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht, ingesteld tegen de akten en reglementen van de onderscheiden administratieve overheden.”*¹⁶⁵

In de volgende alinea verfijnt Cassatie wat juist bedoeld wordt met ‘administratieve overheden’. Het moet volgens Cassatie gaan om instellingen opgericht of erkend door de federale overheid, de overheid van de gemeenschappen en gewesten, de provincies of gemeenten die met een openbare dienst belast zijn en ze mogen dan ook niet behoren tot de rechterlijke of wetgevende macht. Een bijkomende vereiste is dat de werking van de ‘administratieve overheden’ door de overheid wordt bepaald en gecontroleerd en dat ze ook beslissingen kunnen nemen die derden binden.

¹⁶³ RvS 14 juli 2010, nr. 206.617, p. 18.

¹⁶⁴ Cass. 30 mei 2011, AR C100508N, Vlaams Doping Tribunaal vzw, Vlaamse Gemeenschap / X.M-V., APT 2011, afl. 3, 333, concl. G. DUBRULLE.

¹⁶⁵ o.c., 2-3.

Vervolgens past Cassatie deze criteria toe op de vzw Vlaams Doping Tribunaal en stelt dat deze vereniging van privaatrechtelijke aard niet aan alle criteria voldoet. Ook al is het VDT opgericht of erkend door een administratieve overheid en ook al is zij onderworpen aan overheidscontrole, toch kan het VDT geen beslissingen nemen die derden binden. Het feit dat het VDT een taak van algemeen belang uitoefent, is volgens Cassatie irrelevant bij het beoordelen van het karakter van een ‘administratieve overheid’.

Om volledig te zijn zegt Cassatie ook wanneer een instelling nu wel beslissingen kan nemen die derden binden. Dit zou het geval moeten zijn wanneer deze instelling de eigen verplichtingen tegenover derden eenzijdig kan bepalen of verplichtingen van die anderen eenzijdig kan vaststellen.

119. Cassatie concludeert dat het VDT geen beslissingen kan nemen die derden binden, omdat zij niet eenzijdig de verplichtingen kan bepalen maar wel beperkt is tot wat in het Decreet M(E)VS en haar uitvoeringsbesluit bepaald wordt. De interne tuchtbevoegdheid van het VDT geldt enkel ten aanzien van de aangesloten sporter en niet ten aanzien van derden. Het arrest van de Raad van State van 14 juli 2010 inzake het annulatieberoep van de verweerder, zijnde X. Malisse (en Y. Wickmayer) tegen de beslissing van de disciplinaire commissie voor elitesporters van het VDT is volgens Cassatie niet naar recht verantwoord. Om deze reden verbreekt Cassatie dan ook het arrest gewezen en verwijst opnieuw naar de Raad van State om uitspraak te doen over de kosten van het annulatieberoep van 14 juli 2010..

120. Op 21 december 2011¹⁶⁶ werd dan voor wat de kosten betrof opnieuw uitspraak gedaan door een nieuw samengestelde kamer van de afdeling bestuursrechtspraak bij de Raad van State. Deze kamer besliste dat de verwerende partij (zijnde Wickmayer en Malisse) in de kosten werd verwezen.

4.1.6 Procedure voor het TAS

121. Zowel beide atleten als het WADA gingen in beroep tegen de uitspraak van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van de vzw Vlaams Doping Tribunaal. Beide sporters vonden dat de sanctie die hen werd opgelegd disproportioneel was ten opzichte van de tegen hen vastgestelde inbreuken en wilden de schorsing van 1 jaar dan ook vernietigd zien worden. Het WADA van zijn kant vond de sanctie te licht, en ging in beroep zodoende een verzwaring van de sanctie naar de maximumstraf te verkrijgen. Na de uitspraak van de Raad

¹⁶⁶ RvS 21 december 2011, nr. 216.970 en RvS 21 december 2011, nr. 216.969.

van State in de 'Sporta Case' trok het WADA echter haar beroep in, omdat het oordeelde dat er niet langer een rechtsgrond was om de Vlaamse tennisers te vervolgen¹⁶⁷.

122. Het beroep van beide sporters blijft wel hangende voor het TAS, daar dreigt de zaak een procedureslag te worden. Zoals reeds eerder gezegd, staat na een beslissing van het TAS enkel nog een soort cassatieberoep open bij de Zwitserse federale rechter¹⁶⁸. Wickmayer en Malisse trokken naar het Zwitserse hooggerechtshof met als argument dat het TAS niet bevoegd zou zijn in hun zaak.

123. Dit beroep werd door het Zwitserse federale gerechtshof verworpen op 13 februari 2012. Initieel was voorzien dat een hoorzitting zou plaatsvinden op 30 mei 2012¹⁶⁹ voor het TAS. Maar door de recente uitspraken van de Raad van State, het Zwitsers federale gerechtshof en de beslissing van het WADA om zich terug te trekken, werd ook deze zitting opnieuw geannuleerd¹⁷⁰. Spijtig genoeg kan het verdere verloop van de procedure dus niet meer worden meegegeven binnen het tijdsbestek van deze masterproef.

4.1.7 Klacht bij de Europese Commissie

124. Tenslotte werd door beide atleten ook een klacht ingediend bij de Europese Commissie met als argument dat de whereaboutsregels strijdig zouden zijn met het Europees recht. Meer specifiek zouden de verplichtingen met betrekking tot het meedelen van zijn verblijfsgegevens in strijd zijn met de regels inzake vrij verkeer die door de interne markt moeten worden gewaarborgd, zoals wat betreft het vrij verkeer van diensten die in artikel 56 VWEU is opgenomen en eveneens zouden de regels volgens de sporters in strijd zijn met het Europees mededingingsrecht, opgenomen in artikel 101 en 102 VWEU. Deze procedure is nog steeds hangende en bij het afsluiten van deze thesis werd er door de commissie nog geen beschikking over gedaan. Over de vraag of deze klacht kans heeft op slagen verwijzen we naar het hoofdstuk 0 over de whereabouts en het sportrecht binnen de EU.

¹⁶⁷ [persbericht "Vlaanderen verneemt dat WADA zich terugtrekt uit de zaken Wickmayer-Malisse en bereidt nieuw antidopingdecreet voor" - 29/03/2012.](#)

¹⁶⁸ Art. 190 federale Zwitserse wet betreffende het internationaal privaatrecht van 18 december 1987.

¹⁶⁹ CAS 2009/A/1994 Xavier Malisse t. Vlaams Doping Tribunaal; CAS 2009/A/1995 Yanina Wickmayer t. Vlaams Doping Tribunaal; CAS 2009/A/2020 AMA t. Vlaams Doping Tribunaal, VTV en Xavier Malisse; CAS 2009/A/2021 AMA t. Vlaams Doping Tribunaal, VTV en Yanina Wickmayer

¹⁷⁰ Zie <http://www.tas-cas.org/fr/infogenerales.asp/4-3-5871-1091-4-1-1/5-0-1091-15-1-/>.

4.2 Sporta

4.2.1 Beslissing Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak van 15 februari 2012 ¹⁷¹

125. Sporta is een beroepscentrale van de christelijke vakbond, het ACV, het is de enige zogenaamde spelersvakbond in België. Andere vakbonden hebben geen beroepscentrale inzake belangenbehartiging van sporters, zij het nu professionelen of amateurs. Sporta is vooral werkzaam binnen de sociaalrechtelijke context. Het houdt zich vooral bezig met oplossen van arbeidsgeschillen, zij het enerzijds op individuele basis tussen werknemer/sporter en werkgever of anderzijds actieve participatie in de voorbereiding van cao's in de sportsector. Wanneer de fair-play in deze relaties ver te zoeken is, houdt Sporta zich uitzonderlijk ook bezig met rechtsbijstand. Om deze reden vond Sporta het dan ook haar taak om bij de hele heisa omtrent de Whereaboutsregeling tussenbeide te komen. Omdat Sporta als organisatie geen persoonlijk belang zou kunnen aantonen om deze regels aan te vechten bundelde ze de vorderingen van haar leden om de strijd tegen de whereabouts te kunnen aangaan.

- Ontvankelijkheid

126. De verzoekende partijen in de procedures die door Sporta bij de Raad van State worden opgestart tot het bekomen van de nietigverklaring van zowel de “informatienota voor elitesporters” als “Besluit van de secretaris-generaal van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening”¹⁷² zijn de toenmalige volleybalspelers bij volleybalclub Roeselare, voetballers van de A-kern bij KV Mechelen en wielrenners bij de Quick-Step-wielerploeg. Meteen wordt dit door de verwerende partij, zijnde de Vlaamse Gemeenschap, opgeworpen als eerste exceptie van onontvankelijkheid. Volgens de Vlaamse Gemeenschap zouden de wielrenners van Quick-Step geen rechtstreeks belang hebben bij de vernietiging van bovenstaande reglementeringen aangezien zij op grond van de UCI-reglementering¹⁷³ al onderworpen zijn aan de geviseerde verblijfsregeling. Ook

¹⁷¹ RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723. (Sporta); RvS 15 februari 2012, nr. 218.001 in de zaak A. 190.976/ XII-6724 en IX-6175. (Sporta)

¹⁷² Zie BS 10 februari 2009 (ed. 1)

¹⁷³ Sporters behorend tot een Registered Testing Pool worden hetzij door hun internationale federatie, hetzij door hun NADO, nationale Dopingorganisatie onderworpen aan de Whereabouts-regels. In Vlaanderen worden de Sporters behorend tot deze RTP vanaf 1 januari 2009 aan deze regels onderworpen, maar op grond van de regels

wordt ten aanzien van een aantal sporters het belang betwist omdat zij volgens de Vlaamse Gemeenschap niet of niet meer als elitesporter zijn gekwalificeerd, meer bepaald de sporters die hun woonplaats niet hebben binnen de territoriale bevoegdheidsomschrijving van de Vlaamse Gemeenschap vallen niet onder deze regels. In de memorie van wederantwoord repliceren de verwerende partijen op de volgende manier. Ze betwisten niet dat het juist is dat wielrenners ook op grond van de UCI-regels onder de verblijfsregeling zullen vallen. Maar volgens hen is het niet omdat de regels van de UCI tot op vandaag analoog zijn aan de regels van de Vlaamse Gemeenschap, dat er in de toekomst geen mogelijke soepelere regeling zal zijn door de UCI, op deze manier hebben de wielrenners dus wel degelijk een belang. Ook zou er in hoofde van de sporters die momenteel niet in Vlaanderen wonen een belang zijn bij de vernietiging. Tom Boonen wordt hier als voorbeeld gegeven. Toen het verzoek werd ingeleid had hij zijn woonplaats nog in Monaco, maar intussen woont hij al terug in Vlaanderen. Ook voor de andere sporters is dit een denkbare piste. De Raad besluit hierbij dat vijf dagen voor de zitting de actuele verblijfplaats van alle sporters zal moeten worden nagegaan om tot een al dan niet persoonlijk en rechtstreeks belang te kunnen besluiten. Uiteindelijk wordt door de Raad in haar arrest van 15 februari 2012¹⁷⁴ aangenomen dat de vereiste van ‘actueel belang’ niet al te restrictief mag worden geïnterpreteerd. Het feit dat sommige sporters al op grond van hun internationale sportfederatie dezelfde regels moeten naleven, mag geen hinderpaal vormen om in rechte op te treden tegen een eventuele onwettigheid van een eenzijdig door de overheid uitgevaardigde regeling. Er moet dus een mate van soepelheid in acht genomen worden ten opzichte van het al dan niet belang hebben bij de vernietiging. Het is niet van belang momenteel al effectief aan de regelgeving te onderworpen zijn, maar de verzoekende partij moet wel voldoende aannemelijk kunnen maken dat dit in de toekomst wel het geval zou kunnen zijn.

127. Volgens de verwerende partij zou het verzoek ook *ratione materiae* onontvankelijk zijn, aangezien door de verzoekende partijen nooit een vordering tot nietigverklaring werd ingesteld bij de Raad of enig beroep bij het Grondwettelijk Hof tegen:

- Decr. VI. 20 april 2007 houdende instemming met de Internationale Conventie tegen het dopinggebruik in de sport, *BS* 25 juli 2008 (ed. 2).

van de Union Cycliste Internationale (zijnde de internationale sportfederatie voor Wielrenners) waren deze renners al eerder onderworpen aan de geviseerde reglementering. Voor de samenstelling van de RTP door de UCI

zie:
<http://www.uci.ch/Modules/BUILTIN/getObject.asp?MenuId=MTU3NzA&ObjTypeCode=FILE&type=FILE&id=NTM2ODY&LangId=1>.

¹⁷⁴ RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723. (Sporta)

- Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 13 september 2007, gewijzigd door Decr. VI. 21 november 2008.

- B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008, gewijzigd door B. VI. Reg. 19 december 2008.

128. Volgens de verwerende partij moet de informatienota worden beschouwd als een louter voorlichtingsdocument, dat de rechten en plichten voor de sporters enkel probeert toe te lichten en te verduidelijken. Het zou geenszins de bestaande rechtsorde uitbreiden.

129. De verzoekende partij ziet dit echter helemaal anders. Volgens hen zou de informatienota moeten beschouwd worden als een verordenende omzendbrief, omdat zij nieuwe regels toevoegt. Het zou dan gaan om een autonome rechtsbron die wel degelijk aan een advies door de afdeling wetgeving van de Raad van State zou moeten worden onderworpen. De verwerende partij verwijst hierbij naar een vaste rechtspraak¹⁷⁵ van de Raad, waarbij de Raad de volgende vier voorwaarden in aanmerking neemt bij het beoordelen van de ontvankelijkheid van een annulatieverzoek:

- 1) De rondzendbrief voegt een nieuwe regel toe aan de bestaande rechtsorde
- 2) de auteur van de rondzendbrief heeft de bedoeling om de in de rondzendbrieven vervatte richtlijnen verplicht op te leggen
- 3) de overheid die de rondzendbrief uitvaardigt, heeft de bevoegdheid om wie de richtlijnen moet toepassen te binden
- 4) de overheid die de rondzendbrief uitvaardigt, beschikt over de middelen om zelf de handhaving van de richtlijnen af te dwingen.

Soms wordt nog een vijfde criterium voorgehouden; nl. de rondzendbrief is gericht tot personen of diensten die de normgevende overheid helpen bij het uitvoeren van de wet, het decreet of de ordonnantie¹⁷⁶.

130. Wat de eerste voorwaarde betreft kunnen we de motivering van de verzoekende partij als volgt samenvatten: volgens hen wordt in de rondzendbrief wel degelijk een norm

¹⁷⁵ RvS 8 juli 1969, nr. 13.666.

¹⁷⁶ A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van Belgisch Administratief Recht*, Mechelen, Kluwer, nr. 40

dwingend opgelegd, en is er geen sprake van een toelichting bij de bestaande regelgeving¹⁷⁷. De informatienota legt specifieke regels op die verder gaan dan de zeer algemene bewoordingen van het decreet en het uitvoeringsbesluit. De regels in de informatienota zijn dus veel meer dan een loutere interpretatie. Als we de informatienota lezen, blijkt dat wat in het decreet neerkomt op het verschaffen van gegevens waar de sporter zich ‘dagelijks’ bevindt, in de nota neerkomt op het meedelen van nagenoeg zijn concrete verblijfsagenda en dit voor de komende drie maand, terwijl deze periode niet in het decreet wordt vermeld. Ook de plicht binnen het één-uur-tijdslot is meer verregaand in de informatienota. Zo zou er een onmiddellijk visueel contact mogelijk moeten zijn tussen de sporter en de controleur. Ook het sanctioneringsmechanisme in de informatienota is duidelijk strenger en autonoom ten opzichte van datgene dat van toepassing was in de versie van het uitvoeringsbesluit dat van kracht was bij het versturen van de rondzendbrief. De minimale sanctie van artikel 70, §4, laatste lid van het uitvoeringsbesluit wordt van drie maand opgetrokken naar minimaal één jaar in de informatienota. Later werd deze sanctie in het uitvoeringsbesluit geharmoniseerd met de sanctie van de informatienota, dit bij artikel 8 van het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 2008¹⁷⁸. Volgens de verzoeken partij mag hier echter geen rekening mee worden gehouden aangezien het volgens hen zou gaan om een onrechtmatige wijziging van het besluit. Hier wordt later dieper op ingegaan. (zie spoedadvies enz. pg 119 RvS)

131. Aan de tweede voorwaarde is volgens de verzoekers ook voldaan aangezien het niet gaat om richtlijnen die de overheid zal volgen in individuele gevallen, zonder er per se door gebonden te zijn. In casu is de overheid wel degelijk verplicht de informatienota te volgen, waardoor voorafgaand een beroep bij de Raad van State nodig is.¹⁷⁹

132. Omtrent de derde voorwaarde is de verzoeker nogal vaag. Volgens hen gaat de informatienota uit van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap. Volgens het uitvoeringsbesluit staat de administratie¹⁸⁰ in voor “*het plannen, organiseren en uitvoeren van de dopingcontroles en preventieve gezondheidscontroles*”¹⁸¹.

¹⁷⁷ J. BAERT en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Afdeling Administratie. Ontvankelijkheid*, Die Keure, 1996, 91-93.

¹⁷⁸ Art. 8 B. VI. Reg. 19 december 2008 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 31 mei 2002 tot vaststelling van de erkennings- en subsidiëringsvoorwaarden van de Vlaamse sportfederaties, de koepelorganisatie en de organisaties voor de sportieve vrijetijdsbesteding en van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 december 2008 (ed. 1)

¹⁷⁹ J. BAERT EN G. DESBERSAQUES, *Raad van State. Afdeling Administratie. Ontvankelijkheid*, Die Keure, 1996, 91-93.

¹⁸⁰ Voor een definitie zie hoofdstuk 1 en art. 2,2) van het decreet.

¹⁸¹ Art. 35 Uitvoeringsbesluit.

Zo komt het principieel toe aan de Vlaamse Gemeenschap om ter zake richtlijnen uit te vaardigen. Ten deze kan deze overheid de eliterenner niet formeel rechtstreeks binden met deze richtlijnen, maar zou zij dat wel kunnen onder de vorm van een uitvoeringsbesluit.

133. Aan de vierde voorwaarde is duidelijker voldaan. Om de regels af te dwingen kan de Vlaamse administratie een dossier aanhangig maken bij de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters bij de vzw Vlaams Dopingtribunaal wanneer het zaken betreft m.b.t. elitesporters¹⁸².

134. In zijn bespreking inzake de ontvankelijkheid van de vordering weerhoudt de Raad van State de volgende argumenten en verklaart ze de vordering uiteindelijk ontvankelijk. Wat betreft het bestreden besluit van de secretaris-generaal stelt de Raad vast dat de loutere vaststelling door de verweerder dat de verzoeker niet optrad tegen vernoemde decreten en besluiten, zonder verdere motivering geen voldoende grond kan zijn tot onontvankelijkheid.

- **Ten gronde**

- i. Informatienota*

135. Om de nietigheid van de informatienota te verkrijgen wordt door de verzoeker de vier middelen opgeworpen die ook onder punt ii worden opgeworpen zij het dat middel 2 afwijkt ten opzichte van middel 2 aangevoerd tegen het besluit van de secretaris-generaal:

1) Schending van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, doordat de bestreden beslissing niet vooraf voor advies aan de Afdeling Wetgeving van de Raad van State werd voorgelegd terwijl de bestreden beslissing een verordenend karakter heeft, en daarom vooraf aan het met reden omklede advies van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State dient te worden onderworpen.

2) Schending van het proportionaliteits-, redelijkheids- en het gelijkheidsbeginsel zoals vervat in artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de strikte verblijfsregeling die in de informatienota is opgenomen aan alle verschillende categorieën van elitesporters zonder onderscheid wordt opgelegd, onder meer ook aan sportbeoefenaars die geen ‘duur’ sport beoefenen, aan ploegsporters en/of aan sportbeoefenaars die hun sport niet noodzakelijk uitoefenen als hoofdactiviteit, terwijl de verregaande beperkingen die met de verblijfsregeling worden opgelegd een gedifferentieerd aanpak

¹⁸² Zie art. 66 en 67 van het uitvoeringsbesluit.

vereisen waarbij ongelijke gevallen ongelijk behandeld moeten worden, en de beperkingen die voor elk van deze categorieën van sportbeoefenaars worden opgelegd in redelijke verhouding moeten staan tot het doel dat met de regeling wordt beoogd

3) Schending van artikel 8 EVRM, van artikel 22 van de Grondwet, van artikel 17 BUPO-vedrag, van artikel 26 van het Decreet M(E)VS en van artikel 46 van haar uitvoeringsbesluit en de algemene rechtsbeginselen, zijnde het proportionaliteits- en redelijkheidsbeginsel, doordat uit het bestreden besluit voortvloeit dat aan de verzoeken partijen een verblijfsregeling wordt opgelegd met het oog op dopingcontroles, die van hen vereist om nagenoeg hun integrale agenda voor de volgende drie maanden vooraf aan te kondigen, waarbij hun dagelijks gedurende 60 minuten een 'plaatsarrest' wordt opgelegd en waarbij zij dag en nacht aan controles kunnen worden onderworpen, terwijl geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van het recht op privéleven, dan voor zover dit bij wet is voorzien en dat de inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht en voor zover dit in een democratische samenleving nodig is in het belang van, onder meer, de gezondheid, en de inmenging van het openbaar gezag in het privéleven in een redelijke verhouding moet staan tot deze doelstelling.

4) Schending van artikel 70, §4 van het uitvoeringsbesluit MVS, doordat de inbreuk op de verblijfsregeling, die op basis van art. 3, 4° van het decreet wordt beschouwd als een 'dopingpraktijk' met toepassing van het bestreden besluit moet worden bestraft met een sanctie van minimaal een jaar tot maximaal twee jaar uitsluiting, terwijl het besluit van de Vlaamse regering voor dezelfde inbreuk voorziet in een sanctie van minimaal drie maanden tot maximaal twee jaar uitsluiting.

136. Wat betreft de bestreden informatienota wordt het volgende gesteld door de auditeur bij de Raad van State: "Er wordt door geen van de partijen betwist dat de informatienota bepalingen bevat die later in het interne Vlaamse recht werden geïmplementeerd door het besluit van de secretaris-generaal van 17 december 2008. Doch gaat de geldingskracht van de informatienota verder dan dit besluit van de secretaris-generaal, en moet het beroep enkel al om deze reden als ontvankelijk worden beschouwd. De informatienota voegt volgens de auditeur bij de Raad ook wel degelijk regels toe aan de bestaande rechtsorde en de exceptie van onontvankelijkheid moet ook om deze reden worden verworpen". Merkwaardig genoeg

wordt deze visie door de Raad zelf bij arrest van 15 februari 2012¹⁸³ niet gevolgd. De raad voert in dit arrest vooreerst het beroep van Wouter Weylandt¹⁸⁴ van de rol af. Volgens de verweerder kan de informatienota niet worden beschouwd als een administratieve rechtshandeling. Het document doet niks meer of minder dan wat zijn titel doet vermoeden, het wil de sporters informeren en voorlichten met betrekking tot hun rechten en plichten die vanaf 1 januari 2009 zullen gelden. De verzoeker meent dan weer dat het wel om een administratieve rechtshandeling gaat en verwijst naar de anterioriteit van de informatienota ten opzichte van het besluit van de secretaris-generaal. De informatienota dateerde van november 2008, op dat ogenblik was de WADA-Code en haar bijhorende standaarden nog niet gepubliceerd in Vlaanderen en konden deze voorschriften dan ook niet van toepassing zijn. De verplichtingen in de informatienota worden opgelegd tegen uiterlijk 21 december 2008, om deze reden is ze volgens de verzoeker dan ook als een autonome rechtsbron te beschouwen. De Raad van State volgt in haar beoordeling het standpunt van de verweerder. Ze stelt dat de informatienota louter een verkorte toelichting wil geven bij de internationale standaard voor dopingtests, die dan later via het besluit van de secretaris-generaal van 17 december 2008 werd bekendgemaakt. Het voorlichtingsdocument voegt aan deze standaard niks toe en volgens de Raad kan het verordenend karakter niet worden weerhouden, ook het middel van anterioriteit wordt door de Raad verworpen. Het verwijst de verzoeker dan ook in de kosten van het geding, begroot op 11.375 euro en elk ten belope van één vijfenzestigste.

ii. Besluit van de secretaris-generaal

137. De verzoekende partij voert de volgende vier middelen aan om de nietigverklaring van het besluit van de secretaris-generaal¹⁸⁵ te kunnen bekomen:

- 1) Schending van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, doordat de bestreden beslissing niet vooraf voor advies aan de Afdeling Wetgeving van de Raad van State werd voorgelegd terwijl de bestreden beslissing een verordenend karakter heeft, en daarom vooraf aan het met reden omklede advies van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State dient te worden onderworpen.

¹⁸³ RvS 15 februari 2012, nr. 218.001 in de zaak A. 190.976/ XII-6724 en IX-6175. (Sporta)

¹⁸⁴ Deze wielrenner verongelukte op 9 mei 2011 op tragische wijze in Mezzanago toen hij bij de afdaling van de Passo del Bocco ten val kwam in de derde etappe van de ronde van Italië. De procedure voor de Raad van State werd niet hervat door één van zijn erfgenamen of rechtsverkrijgenden.

¹⁸⁵ Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, BS 10 februari 2009.

2) Schending van artikel 33 van de Grondwet, de artikelen 24 bis en 28 van het Decreet M(E)VS en artikel 36 van haar uitvoeringsbesluit, en met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, doordat het bestreden besluit toepassing maakt van artikel 36 van het uitvoeringsbesluit, terwijl artikel 36 van het uitvoeringsbesluit onwettig is, aangezien het een ongeoorloofde delegatie uitmaakt van de bevoegdheid die de Vlaamse regering heeft gekregen op basis van artikel 28 van het Decreet M(E)VS.

3) Schending van artikel 8 EVRM, van artikel 22 van de Grondwet, van artikel 17 BUPO-vedrag, van artikel 26 van het Decreet M(E)VS en van artikel 46 van haar uitvoeringsbesluit en de algemene rechtsbeginselen, zijnde het proportionaliteits- en redelijkheidsbeginsel, doordat uit het bestreden besluit voortvloeit dat aan de verzoeken partijen een verblijfsregeling wordt opgelegd met het oog op dopingcontroles, die van hen vereist om nagenoeg hun integrale agenda voor de volgende drie maanden vooraf aan te kondigen, waarbij hun dagelijks gedurende 60 minuten een 'plaatsarrest' wordt opgelegd en waarbij zij dag en nacht aan controles kunnen worden onderworpen, terwijl geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van het recht op privéleven, dan voor zover dit bij wet is voorzien en dat de inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht en voor zover dit in een democratische samenleving nodig is in het belang van, onder meer, de gezondheid, en de inmenging van het openbaar gezag in het privéleven in een redelijke verhouding moet staan tot deze doelstelling.

4) Schending van artikel 70, §4 van het uitvoeringsbesluit MVS, doordat de inbreuk op de verblijfsregeling, die op basis van art. 3, 4° van het decreet wordt beschouwd als een 'dopingpraktijk' met toepassing van het bestreden besluit moet worden bestraft met een sanctie van minimaal een jaar tot maximaal twee jaar uitsluiting, terwijl het besluit van de Vlaamse regering voor dezelfde inbreuk voorziet in een sanctie van minimaal drie maanden tot maximaal twee jaar uitsluiting.

1) Schending artikel 3 gecoördineerde wetten op de Raad van State

138. De verzoekers menen dat het bestreden besluit van de secretaris-generaal een verordenend karakter heeft en worden hierin door de Raad van State gevolgd aangezien het besluit wel degelijk nieuwe reglementaire bepalingen in de rechtsorde invoert. Reglementaire

besluiten formuleren m.a.w. een rechtsregel en hebben een algemene draagwijdte. Bij deze reglementaire besluiten is het voorafgaand advies door de afdeling Wetgeving van de Raad van state een substantiële vormvereiste die de openbare orde raakt. Het moet de wettigheid van de besluiten waarborgen en de kwaliteit optimaliseren. Het advies is uitzonderlijk niet nodig bij geval van hoogdringendheid. Reglementaire besluiten voorzien in een onpersoonlijke, abstracte rechtstoestand die voor een onbepaald aantal gevallen geldt. Het bestreden besluit heeft dus wel degelijk een reglementair karakter en is tot stand gekomen met miskenning van deze substantiële vormvereiste waardoor de Raad besluit dat het middel dus gegrond is.

139. De auditeur bij de Raad van State sprak zich ook uit over het reglementair karakter van de informatienota. Volgens hem gaat het bij die informatienota ook om regels die voor een onbepaald aantal gevallen gelden en aldus aan voorafgaand advies van de Raad van State dient te worden onderworpen en kan deze plicht niet worden omzeild door de beschikkingen met een reglementair karakter uit te vaardigen door middel van een ‘informatienota’ in plaats van een reglementair besluit¹⁸⁶. Zoals gezegd werd deze visie door de Raad bij arrest van 15 februari 2012 niet gevolgd.

2) Schending van artikel 33 van de Grondwet, de artikelen 24 bis en 28 van het Decreet M(E)VS en artikel 36 van haar uitvoeringbesluit

140. In haar arrest van 15 februari 2012 gaat de Raad met betrekking tot het onrechtmatig karakter van het besluit van de secretaris-generaal vooreerst in op het tweede middel. De verzoekers zijn van mening dat artikel 36 van het uitvoeringsbesluit, waarvan het bestreden besluit toepassing maakt, onwettig is aangezien het een ongeoorloofde delegatie uitmaakt aan de secretaris-generaal van de bevoegdheid die normaal gezien aan de Vlaamse regering toekomt op grond van artikel 28, §3, tweede lid van het Decreet M(E)VS. Volgens de verzoeker raakt de verblijfsregeling aan fundamentele rechten, die zeker niet te beschouwen vallen als detailregels die voor delegatie in aanmerking komen.

141. De verweerders stellen dat de regering, en verder de secretaris-generaal, in dit concreet geval niet over een appreciatiebevoegdheid beschikken, aangezien de toepassing van het in het besluit opgenomen rechtsregels rechtstreeks volgen uit internationaalrechtelijke verplichtingen.

¹⁸⁶ RvS 11 januari 1998, nr. 72.369.

142. Volgens de verzoeker kan dit standpunt niet worden ondersteund, omdat de decreetgever zich bij verdrag enkel toe gehouden heeft de beginselen van de WADA-Code overnemen, het was niet de bedoeling dat zij deze code ‘klakkeloos’ zou overnemen.

143. De Raad acht dit middel gegrond en stelt dat het bestreden besluit verder gaat dan een loutere uitvoeringsmaatregel, het bevat wel degelijk reglementaire bepalingen die noch als loutere maatregelen van intern bestuur kunnen worden gekwalificeerd, noch gaan om technische of detailmaatregelen.

3) Schending artikel 8 EVRM, artikel 22 GW, artikel 17 BUPO-verdrag, artikel 26 Decreet MVS, artikel 46 uitvoeringsbesluit en van het proportionaliteits- en redelijkheidsbeginsel

144. Wat dit middel betreft kunnen we kort stellen dat de Raad het ‘voorbarig’ vindt om dit nu al in te willigen aangezien bij bespreking van het tweede middel in het beroep tot nietigverklaring van het besluit van de secretaris-generaal werd gesteld dat de materie zich niet leent tot een delegatie aan de secretaris-generaal, maar minstens een ondubbelzinnig optreden vergt van de gemachtigde regering. Volgens de Raad moet dan ook niet verder ingegaan worden op de vraag of het besluit van de secretaris-generaal een wet in de materiële zin is, maar niet in de formele zin. Wanneer de regering dus wel zoals wettelijk voorzien haar beleidskeuzes ten opzichte van de dopingbestrijding op een correcte manier zal hebben gemaakt, valt dit middel opnieuw te onderzoeken. Het is dus wel belangrijk dat het middel in se niet verworpen wordt, maar het louter om een soort voorbehoud gaat tot de Vlaamse regering na advies van de Raad van State, afdeling Wetgeving wel een formeel juiste regeling zal hebben uitgevaardigd.

145. Daarom bekijken we toch reeds een aantal zaken die naar voor kwamen gedurende de procedure¹⁸⁷ met betrekking tot de eerbiediging van het privéleven.

146. Volgens artikel 22 van de Grondwet heeft ieder recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald.

147. Artikel 8 van het EVRM bevat een gelijkaardige bepaling:

“Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de

¹⁸⁷ ¹⁸⁷ RvS 15 februari 2012, nr. 218.001 in de zaak A. 190.976/IX-6175.

uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

148. Ook artikel 17 BUPO bepaalt iets soortgelijks:

“1. Niemand mag worden onderworpen aan willekeurige of onwettige inmenging in zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling, noch aan onwettige aantasting van zijn eer en goede naam. 2. Eenieder heeft recht op bescherming door de wet tegen zodanige inmenging of aantasting.”

149. Uit deze drie artikelen blijkt dat geen inmenging van de overheid is toegestaan dan voor zover bij de wet is voorzien. De grondwet zegt duidelijk dat een inmenging enkel mogelijk is in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald, en dus niet krachtens de wet. De concrete voorwaarden voor de inmenging in het privéleven die door de regeling inzake de verblijfsgegevens worden opgelegd, worden dus niet concreet uitgewerkt in het decreet of zijn uitvoeringsbesluit, maar wel in de informatienota. De Vlaamse overheid rechtvaardigt dit omwille van het feit dat op deze manier makkelijker kan worden gewerkt conform de WADA-Code en de internationale standaarden. De Raad wijst deze motivering af en stelt dat het niet kan dat de overheid de voorwaarden voor de inmenging in het privéleven overlaat aan een privaatrechtelijke internationale organisatie, die de WADA is.

150. Het EVRM stelt dat een inmenging enkel mogelijk is voor zover nodig is in een democratische samenleving, ter vrijwaring van belangen zoals de gezondheid. ‘Voor zover’ kunnen we ook vervangen door ‘in hoeverre’. Dit laatste verwijst nog duidelijker naar de vraag of voldaan is aan de proportionaliteitsregel, die inhoudt dat de voorwaarden voor de inmenging in het privéleven in redelijke verhouding moeten staan met het doel dat ermee dient te worden bereikt¹⁸⁸. Bij het bespreken van de doelstelling moet worden opgemerkt dat de verzoekende partij zich ook weet te vinden in de doelstelling van een medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, ze verklaart zich akkoord met een efficiënt dopingbeleid dat moet zorgen voor een gezonde en dopingvrije sport en ook moet zorgen voor een eerlijk competitieverloop. Evenwel stelt ze dat de bestreden regeling een kennelijk disproportionele

¹⁸⁸ GwH 19 januari 2005, nr. 16/2005.

inbreuk zou uitmaken op het privéleven gezien in verhouding met de doelstelling die ermee wil worden bereikt en wel om de volgende redenen:

- de termijn van drie maanden op voorhand doorgeven van alle gegevens is te verregaand, volgens hen zou het praktisch haalbaar zijn en ook proportioneel om te voorzien in een termijn van 14 dagen. Hiervoor verwijst de verzoekende partij naar een regeling die de toenmalige minister van sport, nl. Bert Anciaux, probeerde uit te werken ter uitvoering van artikel 80, §2 van het besluit van de Vlaamse regering van 16 december 2005 ter uitvoering van het decreet van 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening. De regeling zou worden uitgewerkt bij Ministerieel Besluit, we spreken in de voorwaardelijke wijs omdat het Ministerieel Besluit uiteindelijk nooit in voege is getreden omdat het oud antidopingdecreet (=Decreet MVS) waaraan het besluit uitwerking zou geven werd afgeschaft en vervangen door het Decreet M(E)VS. Maar toch is het voor deze praktijk bijzonder interessant omdat het ontwerp ervan werd voorgelegd aan de Commissie ter bescherming van de Persoonlijk Levenssfeer. Deze commissie was in zijn advies nr. 09/2006 over het algemeen gunstig gestemd over de voorgenomen regeling.
- De verzoeker heeft ook een probleem met het feit dat de sporter zijn integrale agenda moet doorgeven aan de administratie. Niet enkel wordt navraag gedaan achter de verblijfplaats en het wedstrijd- en trainingsschema, maar ook naar de plaats waar 'elke andere regelmatige activiteit' zal worden uitgeoefend. Het probleem zit volgens de verzoeker ook in het feit dat dit laatste begrip niet wordt gedefinieerd. En volgens hen door de administratie bijzonder ruim zal worden geïnterpreteerd. De doelstelling kan perfect worden gerealiseerd met de verschaffing van de verblijfplaats en trainingsschema's ook, aangezien van een topsporter kan worden aangenomen dat deze zo goed als dagelijks traint, en wanneer hij niet traint wel deelneemt aan één of andere competitie waar ook controle mogelijk is.
- Ook het één uur durende plaatsarrest, is kennelijk onredelijk met de doelstelling. Het is haast onmogelijk om effectief te kunnen zeggen waar je u drie maand later zal bevinden.
- Artikel 26, §1 van het decreet MVS bepaalt dat: '*De administratie, het WADA of de sportvereniging kunnen op elk moment dopingcontroles laten uitvoeren onder de verantwoordelijkheid van erkende controleartsen.*' Op deze manier wordt volgens de verzoeker een controle 24 uur op 24 mogelijk gemaakt. De sporter kan met andere

woorden op elk ogenblik van de nacht uit bed worden gehaald, om een gezondheidscontrole te ondergaan. Het wordt door de verzoeker opgeworpen dat de regeling hierdoor in het belang en het gemak van de controleurs wordt opgesteld in plaats van het hoger algemeen belang van de gezondheid. Ook omwille van deze reden kan niet worden gezegd dat voldaan is aan de proportionaliteit. In het ontwerp van ministerieel besluit dat hierboven al werd aangehaald werd voorzien in een controle die mogelijk was gedurende twee maal twee uur per dag. Door verschillende specialisten zou dit moeten volstaan om effectief dopinggevallen ervan tussen te halen.

151. Volgens de verwerende partij zou het middel niet ontvankelijk zijn omwille van het feit dat door de verzoeker niet wordt aangetoond in welke mate artikel 26 van het decreet MVS zou zijn geschonden. Volgens hen is de regeling inzake het verplicht meedelen van verblijfsgegevens wel degelijk decretaal voorzien en meent zij dat de verzoeker opnieuw verkeerdelijk aanhaalt dat de regeling in de informatienota zou zijn uitgewerkt, terwijl de verweerder stelt dat de informatienota enkel moet worden beschouwd als een toelichting bij het decreet. De Vlaamse Overheid verwijst ook naar een aantal gunstige adviezen van de privacycommissie omtrent de regeling en een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State¹⁸⁹. Dit advies moet volgens de verzoeker worden genuanceerd, aangezien de Raad zelf stelt dat er maar kan worden besloten tot een eventuele schending van de privacy en het proportionaliteitsbeginsel wanneer alle uitvoeringsbesluiten bekend zijn, wat ten tijde van zijn advies niet het geval was. De verweerder meent zijn gelijk ook te kunnen staven door te verwijzen naar buitenlandse rechtspraak. In een Spaanse zaak¹⁹⁰ werd door de rechtbank van eerste aanleg te Almeria op 31 juli 2007 reeds geoordeeld dat het doorgeven van verblijfsgegevens niet in strijd is met de privacy. Het betrof een zaak waarbij een Spaanse wielrenner, Carlos Roman Galbano¹⁹¹, de door de UCI opgelegde regels omtrent de verblijfsgegevens zonder succes probeerde aan te vechten. De rechtbank argumenteerde dat het loutere feit dat er gegevens van persoonlijke aard werden gevraagd, niet kon volstaan om te besluiten tot een onwettige inmenging op het recht op privacy of op de vrijheid van de sportman. De gegevens zijn strikt confidencieel en nodig voor de doelstelling van een schone en transparante sport. Door het feit van zijn aansluiting¹⁹² dient de renner zich te schikken

¹⁸⁹ Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. Parl. 2006-07, nr. 1217/1, 114 e.v.

¹⁹⁰ Rb. Almeria 31 juli 2007, derde rechtsoverweging, tweede alinea.

¹⁹¹ <http://www.sporza.be/cm/sporza/wielrennen/1.704209>.

¹⁹² Zie Art. 2 Wet 24 mei 1921 betreffende de vrijheid van vereniging en Wet 27 juni 1927 op de verenigingen zonder winstgevend doel. Artikel 2 bepaalt het volgende: "Alwie, op zijne aanvraag, lid wordt van eene

naar de regels van de UCI, en meer specifiek zijn Anti-Doping Reglement. Wanneer de gegevens door de sporters niet zouden worden verstrekt en zij bijgevolg niet zouden kunnen worden gelokaliseerd, zou het verrassingseffect van de controles weg zijn, wat de dopingbestrijding grotendeels ondoeltreffend zou maken.

152. Ook zou volgens de verwerende partij de notie ‘op elk moment’ door de verzoeker verkeerdelijk worden gelezen. De werkelijke betekenis hiervan werd weergegeven in het Kindereffectenrapport¹⁹³ dat bij de bespreking van het voorontwerp werd voorgelegd. ‘op elk moment’ zou betekenen zowel binnen als buiten wedstrijdverband. Het spreekt wel tegen hen dat dit niet in het decreet zelf werd verduidelijkt.

153. De decretale grondslag van de beperking van het privéleven zou volgens de verweerder ook blijken uit artikel 24 bis van het decreet MVS ingevoegd bij decreet van 21 november 2008¹⁹⁴: *“De regering neemt maatregelen ter bestrijding van dopingpraktijken in overeenstemming met de code en de door WADA uitgevaardigde internationale standaarden.”* De verzoekende partijen moeten volgens de verweerder zich op deze manier dan ook wel degelijk bewust zijn van de toepassing van de Code en de Standaard. Deze laatste is hier niet mee akkoord en stelt dat wettelijke bepalingen in de grondwettige zin moeten worden geïnterpreteerd. Zoals al voordien is gezegd kan de decreetgever zijn bevoegdheid niet zomaar delegeren aan een privaatrechtelijk orgaan, zijnde de WADA.

154. Volgens de verzoeker gaat de verweerder nauwelijks inhoudelijk in op haar argumentatie als zijnde dat de regeling manifest disproportioneel zou zijn. Het enige waar de verweerder dieper op ingaat, is het feit dat onmiddellijk visueel contact¹⁹⁵ noodzakelijk is binnen het één-uur-tijdslot. Wat volgens de verzoeker dan weer kan worden weerlegd door verwijzing naar de praktijk binnen de wielersport. Wielrenners moeten zich enkel ‘aanmelden’, voor het feit dat er geen onmiddellijk visueel contact nodig is wordt

vereniging, verbindt zich, door zijne toetreding, zich te onderwerpen aan het reglement dier vereniging, alsmede aan de beslissingen en strafmaatregelen, krachtens dit reglement getroffen. Te allen tijde kan hij uit de vereniging treden mits inachtneming van het reglement; elke reglementsbevestiging, waardoor deze vrijheid zou worden opgeheven, wordt voor niet bestaande gehouden”

¹⁹³ Over nachtelijke controles werd er niets gezegd, zo blijkt uit de verslagen van de parlementaire werkzaamheden. Na scherpe kritiek van de Kinderrechtencommissaris, werd een debat gevoerd of ook minderjarige sporters aan de verblijfsregeling zouden moeten worden onderworpen. Uiteindelijk werd beslist dat ook deze groep onder de verblijfsregels werd onderworpen (zie *Parl. St.* VI. Parl., 2006-2007, nr. 1217/4, 13.) Dit zou volstrekt uitgesloten zijn geweest, wegens een manifeste inbreuk op de artikelen 3 en 16 van het IVRK, indien het de bedoeling zou zijn geweest om daadwerkelijk een 24 uur op 24 uur controle mogelijk te maken.

¹⁹⁴ Art. 8 Decr. VI. 21 november 2008 houdende wijziging van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening en van het decreet van 24 juli 1996 tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar, *BS* 18 december 2008.

¹⁹⁵ Zie punt 7 pagina 3 van de informatienota.

geargumenteerd dat het alle dopingcontroles compleet ondoeltreffend zou maken, wanneer het zoals in de visie van de verweerder, mogelijk zou zijn om binnen enkele seconden een dopingtest te vervalsen. Dopingartsen van de UCI argumenteren dat een tijdsbestek van 10 uur zou moeten volstaan om een efficiënte controle te garanderen.

155. Omtrent dit middel komt ook de tussenkomen partij, het WADA, met enkele argumenten naar voor. Omdat het ons anders te ver zou drijven, proberen we deze summier samen te vatten in de volgende punten:

- De dopingregels, en meer specifiek de whereaboutsregels zijn strikt maar rechtmatig, evenwichtig en redelijk in verhouding tot de doelstelling van dopingbestrijding, die in de visie van het WADA enkel maar effectief kan zijn als er een beleid van nultolerantie wordt gevolgd.
- De whereaboutsregels zijn nodig omdat in het verleden er in de verschillende landen en sporttaken te veel met verschillende maten en gewichten werd gewogen. Er was dus nood aan een regeling omtrent de verblijfsgegevens die voor alle sporttakken van toepassing zou zijn.
- De mogelijkheid tot een controle op ieder ogenblik is de hoeksteen van het verrassingseffect dat een goed dopingbeleid moet kenmerken¹⁹⁶.
- Wat de proportionaliteit en de redelijkheid betreft, verwijst het WADA naar een advies van de “Werkgroep Artikel 29” over de bescherming van de gegevens van de Europese Unie, waarin de proportionaliteit en de legitimiteit van regeling van lokalisatie van elitesporters wordt erkend¹⁹⁷. Het feit dat drie maand op voorhand alle verblijfsgegevens moeten worden doorgegeven moet volgens hen worden gerelativeerd aangezien op ieder ogenblik (per email, SMS, of op ADAMS) een mogelijkheid tot wijziging is voorzien. (cfr verwijzing naar zaak rasmussen)
- Ook het feit dat alle regelmatige activiteiten moeten worden meegedeeld is volgens het WADA niet onwettig. Dit houdt in dat enkel activiteiten die deel uitmaken van de gewone routine van de sportbeoefenaar moeten worden meegedeeld.

¹⁹⁶ Zie uitspraak van Olivier Niggli, directeur van de juridische zaken van het WADA.

¹⁹⁷ Zie advies Werkgroep art. 29 van 6 april 2009, nr. 4/2009, http://www.wada-ama.org/Documents/World_Anti-Doping_Program/WADP-IS-PPPI/WADA_Statement_WP29_EN.pdf.

- Het één-uur-tijdslot is rechtvaardig omdat het toelaat de atleet met zekerheid gedurende één uur per dag te kunnen lokaliseren en dit een conditio sine qua non is voor het bereiken van het doel van effectieve dopingbestrijding. Ook het feit dat controles buiten dit uur mogelijk zouden zijn, houdt volgens het WADA niet in dat men de sporter 24u op 24u in de gaten zou houden. Controles buiten het één-uur-tijdslot zijn zeker mogelijk maar bij het missen van dergelijke controle zullen er geen gevolgen zijn. Het moet het WADA enkel toelaten wanneer er vermoedens rijzen dat de sporter zich aan dopingpraktijken bezondigd, er bv. ook 's nachts een controle mogelijk is. Aangezien in de huidige topsport vaak met microdosissen worden gewerkt die na korte tijd niet meer opspoorbaar zijn.

156. Op deze uiteenzettingen antwoordt de Raad van State als volgt:

Bij de interpretatie van het recht op eerbiediging van het privéleven zoals gewaarborgd in artikel 22 van de Grondwet moet een zo groot mogelijk concordantie¹⁹⁸ nagestreefd worden met artikel 8 EVRM. Vandaar dat de begrippen 'privéleven' en 'gezinsleven' moeten worden geïnterpreteerd zoals deze worden uitgelegd door het EHRM.

De interpretatie die aan deze begrippen wordt gegeven is vrij ruim. Volgens het EHRM valt onder andere de fysieke integriteit¹⁹⁹ onder het privéleven, het gaat zelfs verder door te stellen dat de verplichte bloedtransfusies en –afnames²⁰⁰ alsook de urinetests²⁰¹ onder dit recht vallen. De Raad van State herhaalt dat de verzoeker stelt dat de uitgewerkte verblijfsregeling manifest buitensporig is met de doelstelling van bescherming van de gezondheid van de sporter en aldus in strijd is met dit recht.

De Raad verwijst in zijn bespreking naar de parlementaire bespreking²⁰² van het ontwerp van decreet waarin de bescherming van de persoonlijke levenssfeer centraal stond. Hierin wordt onder andere gezegd dat de maatregelen absoluut noodzakelijk moeten zijn aangezien ze zo ver binnendringen in de privacy van de sporter. Ook moet de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van

¹⁹⁸ *Gedr. St. Kamer*, 1992-1993, nr. 997/5, 2.

¹⁹⁹ EHRM 25 maart 1993, *Costello-Roberts t. Verenigd Koninkrijk*, A 247-C, *TORB* 1993-94, 49.

²⁰⁰ EHRM 13 december 1979, 8278/78.

²⁰¹ EHRM 6 april 1994, *Peters t. Nederland*, D.R. nr. 77- A, 75.

²⁰² Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. Parl. 2006-2007, nr. 1217/1, blz. 38-39.

persoonsgegevens²⁰³ worden nageleefd. Het feit dat preventief moet worden opgetreden is verantwoord aangezien dit een noodzakelijke vereiste is om manipulatie te voorkomen.

Verder wordt verwezen naar het advies van de Raad van State, afdeling Wetgeving van 20 februari 2007²⁰⁴. Inhoudelijk wordt hierin gesteld dat de verzameling van de in het ontwerp bedoelde persoonsgegevens onder het toepassingsgebied vallen van artikel 5, eerste lid van de wet van 8 december 1992, en voor zover het gaat om gezondheidsgegevens van artikel 7, §2 ervan. Volgens artikel 4, §1, 2° en 3° van die wet mogen die gegevens niet verder worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met de gerechtvaardigde doeleinden en moeten die persoonsgegevens toereikend zijn en terzake dienend en niet overmatig.

157. Vanuit het finaliteitsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel acht de Raad het middel gegrond. Zoals hierboven gezegd wordt het middel wel als ‘voorbarig’ beschouwd om er al concreet uitspraak over te doen en wordt er niet verder op ingegaan omdat het verzoek reeds werd ingewilligd op grond van het tweede middel.

4) Schending van artikel 70, §4 van het uitvoeringsbesluit MVS

158. Op dit middel wordt inhoudelijk niet ingegaan door de Raad van State aangezien de Raad tot nietigverklaring van het besluit van de secretaris-generaal zal besluiten op grond van het eerste en tweede middel.

- **Concrete uitspraak**

159. De Raad vernietigt het besluit van de secretaris-generaal en verwijst de verweerder in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 1400 euro. Ook de tussenkommende partij dient zelf in te staan voor de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

4.2.2 Implicaties van dit arrest

i. Implicaties op de rechtspraak

160. De gevolgen van het arrest voor de sporters zelf waren kort na het arrest moeilijk in te schatten. Feit is dat het bestreden besluit van de secretaris-generaal werd vernietigd. Maar eigenlijk kunnen we stellen dat dit op procedurele gronden geschiedde. Op de strijdigheid met de privacy werd inhoudelijk vooralsnog niet ingegaan, en blijft het wachten tot een nieuwe

²⁰³ Wet 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, *BS* 18 maart 1993.

²⁰⁴ Advies nr. 41.975/VR/3 RVS.

regeling aan de Raad van State, afdeling Wetgeving zal worden voorgelegd. Het arrest is voor de verzoeker een positieve noot, maar het debat is nog niet afgerond. Het gaat geenszins zo ver dat de plichten voor de elitesporter nu in zekere zin worden afgezwakt. De WADA-Code blijft in Vlaanderen bestaan. De Vlaamse Elitesporters moeten dus nog steeds hun verblijfsgegevens doorgeven. Door de uitspraak van de Raad van State is het nu enkel niet meer duidelijk om welke gegevens het in concreto gaat. Volgens artikel 36 van het besluit M(E)VS moet de toepasselijke Code en standaarden en wijzigingen in het Belgisch Staatsblad worden gepubliceerd. Dit gebeurde in Vlaanderen dus via het besluit van de Secretaris-generaal dat later werd nietig verklaard.

161. Toch lieten de gevolgen van het arrest in de (tucht)rechtspraak niet lang op zich wachten. Het Beroepscomité van de Waalse Atletiekbond, vernietigde op vrijdag 2 maart 2012 de uitspraak die de antidopingcommissie eerder in eerste aanleg velde. Bij deze uitspraak werd hordeloper Damien Broothaerts²⁰⁵ voor 2 maal 1 jaar geschorst en dit omwille van een drievoudige overtreding met betrekking tot zijn verblijfsgegevens en omwille van een positieve dopingtest. Naar aanleiding van het arrest van de Raad van State van 15 februari, annuleerde het beroepscomité de schorsing van 1 jaar voor de overtreding van de regels m.b.t. de verblijfsgegevens. Over de schorsing o.w.v. de positieve test werd in deze zitting geen uitspraak gedaan. Het beroepscomité volgt de argumenten van de verdediging als zijnde dat er “*geen wettelijke basis voor de whereaboutsregel*” zou zijn. Of ook andere tuchtinstanties zoals bv. de DCE van de vzw VDT zo zullen oordelen, valt af te wachten. Indien dit het geval is, lijken de gevolgen dus zeer verregaand te zijn.

162. Later werd in de zaak Broothaerts in beroep²⁰⁶ ook uitspraak gedaan over zijn positieve dopingplas. Zijn schorsing werd met terugwerkende kracht gereduceerd tot de helft, nl. 6 maand, zodat de hordeloper vanaf de uitspraak opnieuw in competitie kon aantreden. Broothaerts weet zijn positieve test aan een vervuild voedingssupplement²⁰⁷.

²⁰⁵ http://www.nieuwsblad.be/article/detail.aspx?articleid=DMF20120302_147.

²⁰⁶ De beroepscommissie van de LBFA sprak de volgende sanctie uit: “*Par conséquent, en vertu de l'article 40 du règlement de l'IAAF auquel se réfère le Règlement d'Ordre Intérieur de la LBFA, le Comité d'Appel inflige à M. Broothaerts une suspension de 6 mois, dont 1/3 de la peine avec sursis pendant une durée d'1 an.*

Cette suspension prend effet à partir de la la décision de la commission antidopage de la LBFA, à savoir le 3 novembre 2011.”

²⁰⁷ http://www.sporza.be/cm/sporza/atletiek/120316_Broothaerts%2B_beroep

163. Het arrest had ook zijn gevolgen in de zaak Wickmayer/Malisse²⁰⁸. Het WADA besliste om de beroepen dat het tegen beide tennissers bij het TAS had ingesteld wegens de schorsingen van 1 jaar, uitgesproken door het Vlaams Doping Tribunaal, in te trekken en dit wegens het ontbreken van enige rechtsgrond. Het WADA had na de uitspraak van het Vlaams Doping Tribunaal beroep aangetekend tegen deze uitspraak, omdat het een schorsing van 2 jaar wou. Dit betekent niet dat de procedures bij het TAS hiermee definitief zijn afgelopen. De vorderingen bij het TAS door de sporters zelf blijven aanhangig. Maar het lijkt erop dat het intrekken van het beroep door het WADA enkel maar in het voordeel van de sporters kan pleiten.

164. Deze feiten zorgden ervoor dat de Vlaamse decreetgever er zich van bewust werd dat er een hiaat in de regelgeving zat. Het was niet langer duidelijk welke verblijfsgegevens nu in concreto moesten worden doorgegeven. Dit leidde dan ook tot een versneld aannemen van een nieuw zelfstandig Antidopingdecreet.

ii. Implicaties op de wetgeving

Nieuw zelfstandig Antidopingdecreet: de weg naar het decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport.

165. Na de vernietiging door de Raad van State van het besluit van de Secretaris-generaal van 17 december 2008 betreffende de whereabouts, werd in de Commissie voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media van het Vlaams Parlement²⁰⁹ uitvoerig over de mogelijke oplossingen gedebateerd. In het hoofdstuk over de juridische context werd al ingegaan op het feit dat nationale regelgevingen codeconform werden verklaard door de WADA Foundation Board in november 2011²¹⁰. Vlaanderen werd codeconform verklaard aangezien zij als NADO de modelregels van de Code overnemen en als publieke overheid de principes van de Code toepassen. Het is dus geenszins verplicht de code integraal over te nemen. In Vlaanderen had dit ook niet gekund omdat dit in conflict zou gekomen zijn met de Raad van State die vereist dat de regels op een juridisch en legistisch conforme wijze moeten worden geformuleerd. Het WADA stelde ten opzichte van Vlaanderen vast dat de belangrijkste bepalingen uit de WADA-Code en de internationale standaarden in het decreet en zijn uitvoeringsbesluit

²⁰⁸ [persbericht "Vlaanderen verneemt dat WADA zich terugtrekt uit de zaken Wickmayer-Malisse en bereidt nieuw antidopingdecreet voor" - 29/03/2012.](#)

²⁰⁹ Gedachtenwisseling over de vernietiging door de Raad van State van het besluit van 17 december 2008 betreffende de whereabouts, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1524/1.

²¹⁰ [http://www.wada-ama.org/en/World-Anti-Doping-Program/Sports-and-Anti-Doping-Organizations/The-Code/Code-Compliance--Reporting/Compliance-Report---Nov---2011.](http://www.wada-ama.org/en/World-Anti-Doping-Program/Sports-and-Anti-Doping-Organizations/The-Code/Code-Compliance--Reporting/Compliance-Report---Nov---2011)

uitgewerkt waren en dat de dopingbestrijding, ondanks het kluwen aan procedures codeconform verliep. Door het grote aantal juridische procedures werd Vlaanderen wel verzocht haar regelgeving verder te verfijnen. Reeds naar aanleiding hiervan stelde Vlaanderen een grotere transparantie ten opzichte van de procedures voorop bij het nieuwe ontwerp van Antidopingdecreet, dit nog voor het arrest dat de Raad van State over het besluit van de Secretaris-generaal velde.

166. Zoals gezegd bleven zowel artikel 28 van het decreet M(E)VS als artikel 46 van het uitvoeringsbesluit van toepassing. De elitesporter bleef dus verplicht zijn verblijfsgegevens aan de administratie door te geven. Door het arrest kwam de regeling welke gegevens moesten worden doorgegeven en de procedure bij niet naleving wel te vervallen, aangezien deze was vastgesteld bij voornoemd besluit van de Secretaris-generaal en niet was voorzien in het decreet en zijn uitvoeringsbesluit. Om welke verblijfsgegevens het in concreto moest gaan, had Vlaanderen de sporters dus een informatienota meegedeeld en informatiesessies gegeven, dit met als doel artikel 11 van de Internationale Standaard voor Dopingtests die zich over deze onderwerpen uitspreekt te verduidelijken.

167. Volgens de minister is het belangrijkste gevolg van het arrest echter dat de Internationale Standaard voor Dopingtests niet langer van toepassing is. Praktisch impliceert dit dat het meedelen van de verblijfsgegevens en de dopingtests in Vlaanderen in theorie niet meer WADA-conform moeten verlopen. (Zo komt de regeling m.b.t. het één-uur-tijdslot te vervallen, zonder dat de regeling omtrent het meedelen van zijn verblijfsgegevens komt te vervallen. Wie geen één-uur-tijdslot doorgeeft, is niet in overtreding, maar de controleurs zijn ook niet langer beperkt tot dit één-uur-tijdslot. Vraag is dan ook hoe de elitesporters nog ‘een streepje’ kunnen oplopen als de regels omtrent het één-uur-tijdslot komen te vervallen? En wat de juridische gevolgen zijn van de overtreding van de nog geldende regels?) Een belangrijk gevolg hiervan kan zijn dat Vlaanderen zijn eerder verleende Code-conformiteit verliest die haar in november 2011 door de WADA Foundation Board werd toegekend. Volgens de minister moet dit ten allen koste vermeden worden aangezien bv. het DocoLab in Gent haar accreditatie kan verliezen als Vlaanderen daadwerkelijk ‘Code non compliant’ wordt verklaard.

168. In de gedachtewisseling²¹¹ in de commissie sport van het Vlaams Parlement werden vier beleidsopties voorgehouden om het hiaat in de regelgeving op te vullen en de Code-conformiteit niet te verliezen, namelijk:

- Een voorstel van decreet houdende het van toepassing verklaren van de IST in Vlaanderen
- Een wijzigingsbesluit waarbij de Internationale Standaard voor Dopingtests in bijlage van toepassing verklaard wordt
- Een wijzigingsbesluit, waarbij de belangrijkste bepalingen van de IST geïmplementeerd worden in het huidig uitvoeringsbesluit, in afwachting van het nieuwe Antidopingdecreet en uitvoeringsbesluit
- Het versneld invoeren van nieuw Antidopingdecreet en uitvoeringsbesluit

169. De eerste twee mogelijkheden hebben als voordeel dat ze zeer snel in de praktijk geëffectueerd kunnen worden. Toch wegen de voordelen niet op tegen de nadelen. Bijvoorbeeld voor de tweede werkwijze is ook een advies van de Raad van State vereist. Dit is ook zo voor de derde werkwijze, waar bovendien ook toestemming moet worden verkregen van de Privacycommissie. Qua tijdsverloop tot de opties in de praktijk werkbaar zijn, duren optie drie en vier even lang. Daarom wordt optie vier dan ook verkozen aangezien dit juridisch de meest sluitende is.

170. In de periode na het arrest werd er bij de decreetgever niet stilgezeten en zo werd het ontwerp van het nieuw zelfstandig antidopingdecreet in sneltempo aan het Vlaams Parlement voorgelegd. De definitieve goedkeuring van het ontwerp van decreet gebeurde op 30 maart 2012. In wat volgt bespreken we de wijzigingen van het nieuwe decreet ten opzichte van het decreet M(E)VS, beperkt tot de relevante punten voor de regels inzake de verblijfsgegevens.

171. In de praktijk komt het er dus op neer dat het bestaande Decreet M(E)VS zal worden uitgesplitst over het decreet betreffende de preventie en de bestrijding van doping in de sport dat zelfstandige regels over dopingbestrijding zal bevatten, en het overige behouden blijft in een soort van restdecreet, hierbij gaat het onder andere over de regels inzake de sportmedische keuring, het sportmedisch toezicht, risicovechtsporten, enz.

²¹¹ Gedachtenwisseling over de vernietiging door de Raad van State van het besluit van 17 december 2008 betreffende de whereabouts, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1524/1, 9.

172. Bij het bespreken van de vernieuwingen beperken we ons tot de twee belangrijkste vernieuwingen²¹², die als volgt kunnen worden samengevat:

- 1) de verfijning van de regeling betreffende de mededeling van verblijfsgegevens;
- 2) het bestendigen van de gecontroleerde zelfregulering van de sportverenigingen inzake het tuchtrecht voor elitesporters (passieve beleidscontrole).

173. Wat betreft de eerste vernieuwing wordt in het ontwerp van decreet rekening gehouden met de bezwaren die tegen het vorige decreet werden opgeroepen zoals het bezwaar dat aan bepaalde elitesporters meer informatie wordt gevraagd dan nodig is om hen op een doeltreffende wijze buiten competitie te controleren en dat aan bepaalde elitesporters informatie wordt gevraagd teneinde hen buiten competitie te kunnen controleren, terwijl het in hun sport objectief gezien geen zin heeft om zich buiten competitie te doperen, waarbij kan gedacht worden aan de schietsport.

174. Om deze reden wordt in het ontwerp een aangepast proportioneel systeem voorzien, waarbij tevens de inmenging in de privacy wordt beperkt tot datgene wat volstrekt noodzakelijk is. Zoals reeds eerder bepaald worden de elitesporters in de toekomst ingedeeld in vier categorieën, die steeds aan verschillende plichten moeten voldoen. Ter rechtvaardiging van deze differentiatie wordt verwezen naar artikel 11.1.6 van de Internationale Standaard voor Dopingtests waarbij eveneens een onderscheid wordt gemaakt tussen risicosporters en sporters die omwille van de geringere dopinggevoeligheid van hun sport aan minder strenge eisen inzake hun verblijfsgegevens kunnen worden onderworpen.

175. Vooreerst wordt in het ontwerp van decreet een uniforme definitie van elitesporter²¹³ gegeven waarbij hoofdzakelijk gekeken wordt naar het niveau van de sportprestaties,

²¹² Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1, 28.

²¹³ Zie art. 2, 10° van het ontwerp van decreet, waarbij getracht wordt de nieuwe definitie zoveel mogelijk te doen aansluiten met het concept ervan in de WADA-Code. Vooreerst wordt de groep van elitesporters beperkt tot de sporters van wie de sportdiscipline onder de bevoegdheid valt van een sportvereniging, erkend door het Internationaal Olympisch Comité. Het WADA zelf wordt ook voornamelijk vanuit het Internationaal Olympisch Comité en de door deze organisatie erkende internationale sportverenigingen gestuurd en bestuurd. Deze afbakening kan dus verantwoord worden. Een beperking tot deze erkende 'sporttakken' vermijdt ook mogelijke discussies over welke sport voor elitesport in aanmerking komt en welke niet;

– vervolgens moet de sporter beantwoorden aan één of meer van de volgende criteria, die grotendeels gelijkaardig zijn aan de criteria in de definitie van de elitesporter in het Decreet M(E)VS:

- a) hij maakt deel uit van de internationale doelgroep van zijn sportfederatie.
- b) hij beoefent zijn sportdiscipline als voornaamste bezoldigde activiteit, in de hoogste categorie of de hoogste nationale competitie van de betreffende discipline.

vervolgens worden de plichten van deze elitesporters op het vlak van de verblijfsgegevens piramidaal uitgewerkt. Hierbij wordt in eerste instantie rekening gehouden met de dopinggevoeligheid van de sport, op basis van een risicoanalyse en ook met het feit of de plaatsen waar de sporters trainen al dan niet gemakkelijk zijn te lokaliseren. Er wordt een onderscheid gemaakt volgens 7 categorieën van sporten bij het opstellen van de risicoanalyse, het zijn:

- krachtsporten: 81%;
- duursporten V02max: 81%;
- sporten gericht op spieruithoudingsvermogen: 79%;
- bal- en ploegsporten: 67%;
- gevechtssporten: 79%;
- behendigheidssporten: 46%;
- gymnastische sporten: 53%.

176. De percentages wijzen op de graad van dopinggevoeligheid, die door deskundigen werden toegekend. Categorieën 1, 2, 3 en 5 scoren circa 80 procent, terwijl ook categorie 4 nog vrij hoog scoort. Categorie 6 en 7 scoren dan weer beduidend lager, waardoor kan besloten worden dat het risico op dopinggebruik beduidend lager is in deze categorieën en waardoor controle en zeker het verplicht meedelen van verblijfsgegevens weinig zinvol is. Deze sporten vormen categorie D van de elitesporters. Het gaat om de volgende sporten: gymnastiek – ritmisch, trampoline; boogschieten; paardrijden – dressuur, eventing, jumping; schieten; watersport – duiken, synchroonzwemmen; curling; skiën – schansspringen.

177. Subsidiar wordt rekening gehouden met het feit of de sporter op een al dan niet gemakkelijk lokaliseerbare plaats traint of niet. Op deze manier kan ook een onderscheid gemaakt worden tussen categorie A, B en C van de elitesporters.

178. Wat betreft de tweede belangrijkste vernieuwing kunnen we kort zijn, en stellen dat er in het ontwerp voor geopteerd wordt om de interne organisatie van tuchtprocedures betreffende de dopingpraktijken gepleegd door elitesporters, zonder bijkomende erkenningsvoorwaarden, volledig over te laten aan de sportverenigingen en zodoende, op dit

c) hij is geselecteerd voor of heeft in de voorbije twaalf maanden deelgenomen aan een of meer van de volgende evenementen in de hoogste competitie categorie van de desbetreffende discipline: Olympische spelen, Paralympische Spelen, wereldkampioenschappen, Europese kampioenschappen.

d) hij neemt deel aan een ploegsport in een competitie waarbij de meerderheid van de ploegen die aan de competitie deelnemen bestaat uit sporters als vermeld in a), b) of c).

punt, de vrijheid van vereniging maximaal te laten spelen. Hierdoor hoopt men in de toekomst discussies te vermijden die zich voordeden in de zaken van 14 juli 2010 voor de Raad van State²¹⁴ en 30 mei voor het Hof van Cassatie²¹⁵ in de zaken Wickmayer en Malisse.

²¹⁴ RvS 14 juli 2010, nr. 206.617. (Wickmayer); RvS 14 juli 2010, nr. 206.618. (Malisse)

²¹⁵ Cass. 30 mei 2011, AR C100508N, Vlaams Doping Tribunaal vzw, Vlaamse Gemeenschap / X.M-V., *APT* 2011, afl. 3, 333, concl. DUBRULLE, G.

4.3 Buitenlandse Cases

179. De vorige twee cases situeerden zich in een nationale, zelfs deelstatelijke context, alvast wat de grondslag van de procedures betreft. In Vlaanderen hebben ze een grote impact gehad op de regelgeving. De eerste case, namelijk Wickmayer/Malisse, werd ingeleid door de administratie zelf na vaststelling van de overtreding van de regels met betrekking tot de whereabouts. In de tweede case was het de sportwereld zelf die ten strijde trok tegen de verplichting m.b.t. de whereabouts. In Vlaanderen kwamen verschillende sporters in de problemen wat hun whereabouts betrof: Sugar Jackson, Xavier Malisse, Yanina Wickmayer, Damien Broothaerts, Monder Rizki²¹⁶... Het is wel belangrijk om hieruit niet te concluderen tot een overijverigheid bij de administratie zelf. Het 'whereabouts-verhaal' moet bij de publieke opinie genuanceerd worden en mag niet de indruk opwekken van een 'jager versus wild-verhaal'. Getuige hiervan zijn de talrijke procedures die ook in het buitenland gevoerd werden tegen sporters die de regels met betrekking tot de verblijfsgegevens niet naleefden.

*i. Nikolett Szepesi*²¹⁷

180. Szepesi was een Hongaarse zwemster die besloot om te stoppen als professioneel zwemster. Dit liet ze dan ook weten aan haar federatie. Deze kennisgeving was nodig om van haar verplichting tot invullen van haar whereabouts 'ontslagen' te worden doordat ze dan niet langer op de RTP van de FINA zou staan. Na enige tijd keerde ze op haar beslissing terug en begon ze terug deel te nemen aan nationale en internationale wedstrijden. In tegenstelling tot wat het reglement bepaalde, liet ze echter na om haar federatie van haar terugkeer in kennis te stellen. Deze overtreding van het reglement kwam tot een procedure waarbij Szepesi het verbod werd opgelegd gedurende één jaar aan competities deel te nemen.

*ii. Christine Ohuruogu*²¹⁸

181. Deze zaak heeft een grote impact op de mogelijkheid om de whereaboutsregels voor het TAS aan te vechten. Ohuruogu was een Britse 400 meter atlete die op 6 augustus 2006 voor één jaar geschorst werd door het UKA, de Britse atletiekbond, wegens een drievoudige overtreding op haar verblijfsgegevens. Het UKA implementeerde de regels van het IAAF met

²¹⁶ Rizki werd op 14 april 2010 door het Vlaams Dopingtribunaal voor één jaar geschorst, omdat hij drie keer zijn whereabouts niet ingevuld had. In beroep werd zijn schorsing tenietgedaan, omdat hij bij de derde inbreuk op 31 december geen lid meer was van de VAL.

²¹⁷ FINA Doping Panel 01/10, http://www.fina.org/H2O/docs/antidoping/reports/Szepesi_decision.pdf.

²¹⁸ CAS 2006/A/1165 Christine Ohuruogu v. UK Athletics Limited (UKA) & International Association of Athletics Federations (IAAF).

betrekking tot de mededeling van de verblijfsgegevens, zoals deze onder de versie van de WADA-Code van 2003 vereist waren. Ohuruogu gaf haar verblijfsgegevens wel door, maar veranderde deze 3 maal, waardoor ze niet beschikbaar was voor een buitencompetitie test. Aangezien de atlete niet akkoord was met deze beslissing, probeerde ze deze aan te vechten voor het TAS²¹⁹. Dit beroep was echter niet succesvol. Het TAS weerlegde de argumenten van Ohuruogu met als motivering dat de regels essentieel waren voor een efficiënt dopingbeleid en dat de schorsing opgelegd door het UKA proportioneel was, aangezien ze volgde uit de toepassing van de regels van het WADA. In zijn rechtsoverweging 21²²⁰ stelt het TAS nog dat de last die atleten wordt opgelegd dan soms wel oneerlijk mag lijken, maar dat ze toch noodzakelijk is om de bedriegers te betrappen. Het wijst er ook op dat de beslissing een waarschuwing mag zijn voor alle andere atleten dat de regels serieus worden genomen in de strijd tegen doping. De schorsing werd gehandhaafd maar dit belette Ohuruogu niet om op de Olympische spelen in Peking toch nog het goud te pakken op de 400 meter.

182. Uit deze rechtspraak van het TAS kunnen we concluderen dat de precedentenwaarde van de beslissing in de zaak Wickmayer/Malisse haar impact zou kunnen hebben en dat de arbiters van het TAS zich door deze uitspraak zullen laten beïnvloeden om een oordeel te vellen.

iii. Yoann Offredo

183. Franse wielrenner die op 23 februari 2012 door de Disciplinaire Commissie van de Franse Wielerbond (FFC) voor één jaar werd geschorst wegens een drievoudige inbreuk op zijn verblijfsgegevens. Tweemaal was hij te laat met het meedelen van zijn verblijfsgegevens. Een derde maal was hij niet aanwezig op de opgegeven locatie aangezien hij in laatste instantie door zijn ploeg werd toegevoegd aan de selectie van een “kermiswedstrijd”. De CPA, de wielrennersvakbond, is naar aanleiding van de schorsing van Offredo van mening dat de dopingregels moeten worden herzien aangezien de straf compleet buiten proportie is met de overtreding.

²¹⁹ CAS 2006/A/1165 Christine Ohuruogu t. UK Athletics Limited (UKA) en International Association of Athletics Federations (IAAF), 3 April 2007, <http://jurisprudence.tas-cas.org/sites/CaseLaw/Shared/Documents/1165.pdf>.

²²⁰ o.c., r.o. 21, 7.

iv. Jeannie Longo

184. Franse wielrenster die in een periode van 18 maanden een drievoudige inbreuk maakte op de regels m.b.t. haar verblijfsgegevens. Ze werd echter niet geschorst in tegenstelling tot Offredo, daar de Disciplinaire Commissie van de FFC haar stelling volgde als zijnde dat zij niet meer behoorde tot de groep die verplicht was hun verblijfsgegevens door te geven. Met andere woorden, er werd aanvaard dat Longo niet tot de Registered Testing Pool behoorde.

v. Alex Rasmussen

185. Deense renner die in 2011 door zijn toenmalige ploeg HTC Highroad werd ontslagen omdat hij een drievoudige inbreuk beging op zijn verblijfsgegevens. In eerste aanleg werd Rasmussen geschorst maar in hoger beroep werd hij door het dopingtribunaal van het Deens Olympisch Comité echter vrijgesproken op grond van procedurefouten. Bij zijn derde inbreuk werd Rasmussen door de UCI maar na tien weken van zijn inbreuk op de hoogte gebracht. Terwijl de UCI in haar eigen reglementen voorziet dat dit binnen de veertien dagen moet gebeuren.

186. De UCI ging tegen deze vrijspraak in beroep bij het TAS²²¹, de zaak wordt bij zitting van 16 mei 2012 door het internationaal sporttribunaal behandeld, waardoor de uitspraak niet meer binnen het bestek van deze thesis kan worden meegegeven.

vi. Michael Rasmussen

187. Eveneens een Deense renner die in de Tour van 2007 als leider in de Ronde van Frankrijk door zijn ploeg uit de Tour werd gezet, omdat hij gelogen had over zijn verblijfsgegevens. Rasmussen zou hierbij twee onaangekondigde controles hebben gemist. Hierdoor was van een schorsing dus nog geen sprake. Op basis van het intern reglement bij de RABO-ploeg werd Rasmussen wel op staande voet (= ontslag om dringende redenen) ontslagen. Dit ontslag leidde tot een juridische procedureslag waarbij de Kantonrechter van Utrecht²²² oordeelde dat RABO Rasmussen niet omwille van dringende redenen had mogen ontslaan en waarbij aan de renner een schadevergoeding werd toegekend. De renner zijn vordering als zijnde dat het ontslag kennelijk onredelijk zou zijn geweest, werd afgewezen.

²²¹ CAS 2011/A/2671 UCI t. Alex Rasmussen en The National Olympic Committee and Sports Confederation of Denmark.

²²² Rb. Utrecht 2 juli 2008, Sector kanton, 557845 UC EXPL 08-1098 JS, <http://zoeken.rechtspraak.nl/detailpage.aspx?ljn=BD6001>.

vii. Gregory Sedoc

188. Sedoc is net als Broothaerts een hordeloper. De Nederlander met Surinaamse roots ging tussen 1 oktober 2010 en 4 februari 2011 ook drie keer in de fout tegen zijn whereabouts. Hij stuurde éénmaal een onvolledig ingevuld formulier in en verzuimde twee keer een wijziging in zijn actuele verblijfplaats door te geven, waardoor hij twee keer een controle miste. Omwille van deze feiten werd Sedoc door de tuchtcommissie van het Instituut voor Sportrechtspraak ISR voor één jaar geschorst. Hoewel zijn schorsing afliep voor de Olympische spelen in Londen, zag het er naar uit dat Sedoc toch nog niet ging kunnen deelnemen aan de spelen. Het IOC had een regel bepaald dat sporters die voor een periode van minimum zes maanden werden geschorst, automatisch ook werden uitgesloten voor de eerstkomende Olympische Spelen. Deze regel werd ook de ‘OSAKA-regel’ ofwel ‘RULE 45 van het Olympisch Charter’ genoemd. Het Amerikaans Olympisch Comité (USOC) en het Internationaal Olympisch Comité (IOC) stelden het TAS de vraag of deze regel, die als het ware voorzag in een extra straf op een reeds gekregen straf, wel rechtsgeldig was? Hiermee wou het IOC een procedureslag vermijden indien de eerder geschorste 400 meter-topper LaShawn Merrit zich zou kwalificeren voor de spelen maar op grond van deze regel niet zou kunnen deelnemen. Het TAS²²³ vernietigde de regel aangezien de regel in strijd was met het statuut van het IOC zelf en aangezien het volgens het TAS ging om een bijkomende disciplinaire sanctie die de periode van uitsluiting kan verlengen terwijl dit in strijd is met artikel 23.2.2 van de WADA-Code. Het principe komt eigenlijk neer op het algemeen rechtsbeginsel ‘non bis in idem’, waarbij men geen twee keer kan worden gestraft wegens eenzelfde inbreuk.

²²³ CAS 2011/O/2422 USOC v. IOC;
[http://www.tas-cas.org/d2wfiles/document/5315/5048/0/Media20Release20EN20\(2011.10.06\).pdf](http://www.tas-cas.org/d2wfiles/document/5315/5048/0/Media20Release20EN20(2011.10.06).pdf).

Hoofdstuk 5: De whereabouts en het recht op privacy

5.1 Verenigbaarheid van de whereabouts met artikel 8 EVRM

189. Zoals eerder geopperd in de procedure Wickmayer-Malisse en de ‘Sporta Case’ komt de regeling omtrent de whereabouts mogelijks in strijd met het recht op eerbiediging van het privéleven. We moeten opmerken dat de ingrijpende maatregel van de verblijfsgegevens door alle sportorganisaties en landen die het UNESCO-Verdrag hebben ondertekend, werd aanvaard. Het recht op eerbiediging van het privéleven wordt gegarandeerd in artikel 8 EVRM, artikel 17 BUPO-verdrag en artikel 22 van de Grondwet. Rekening houdend met de hiërarchie der rechtsnormen, moeten we aannemen dat artikel 8 EVRM altijd primeert op artikel 22 van de Grondwet. Dit is vooral van belang voor de twee beperkingsgronden die door het EVRM worden aangeboden in tegenstelling tot de Grondwet. De beperkingsgronden wijzen erop dat dit fundamenteel mensenrecht geen absoluut recht is en kan worden beperkt in het licht van bepaalde doelstellingen. Artikel 8, 2 EVRM bepaalt het volgende:

“Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

190. We dienen een inmenging dus te onderscheiden van een schending van dit fundamenteel mensenrecht²²⁴. Aangezien een inmenging dus nog kan gerechtvaardigd worden op grond van de wet en de belangen in artikel 8, 2 EVRM vermeld. De lidstaten hebben ter vrijwaring van dit recht zowel een positieve en een negatieve plicht. De negatieve plicht houdt in dat de lidstaten zich zelf moeten onthouden van een inmenging in dit grondrecht. De positieve plicht houdt in dat ze het de burgers zoveel mogelijk moet mogelijk maken genot te kunnen hebben van dit grondrecht.

191. De vraag rijst of burgers of private organisaties (zoals antidopingorganisaties zoals het WADA) kunnen worden veroordeeld wegens een schending van het recht op eerbiediging van het privéleven. Met andere woorden of er een horizontale werking uitgaat van dit recht. Er

²²⁴ D. DEDECKER, *The War on Doping. Over korfbalethiek en mensenrechten*, Gent, Larcier 2010, 77.

is een algemene consensus dat de grondrechten moeten functioneren in alle maatschappelijke interacties, dus zowel in de verhouding overheid-burger (verticale werking) als in de verhouding burgers onderling (horizontale werking)

192. Het Decreet M(E)VS die de whereaboutsplicht bevat, wijst op een rechtstreekse inmenging van het openbaar gezag. Deze inmenging kan dus zoals gezegd worden gerechtvaardigd als het cumulatief aan de voorwaarden voldoet voorzien in artikel 8, 2. Deze voorwaarden zijn dat de inmenging:

- 1) bij wet voorzien moet zijn (= legaliteitstoets);
- 2) een legitiem doel moet nastreven (= legitimiteitstoets); en
- 3) noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving (= noodzakelijkheidstoets)

193. Met betrekking tot de eerste voorwaarde kunnen we stellen dat er weinig problemen zijn ter rechtvaardiging. De plicht volgt uit artikel 28 Decreet M(E)VS

194. Met betrekking tot de tweede voorwaarde moeten we kijken of de inmenging dient tot vrijwaring van één van de belangen opgesomd in de tweede paragraaf van artikel 8 EVRM. Als finaliteit van de verplichting tot meedelen van de verblijfsgegevens wordt gesteld dat dit nodig is om efficiënt dopingcontroles te kunnen plannen en op die manier bij te dragen tot een gezonde en eerlijke sport en de algemene volksgezondheid. Voor zover de finaliteit zich hoofdzakelijk manifesteert ter bescherming van de volksgezondheid en in mindere mate voor een gezonde en eerlijke sport, lijkt ook deze voorwaarde onvoldoende grond om de whereabouts succesvol aan te vechten²²⁵.

195. De derde voorwaarde daarentegen zal het waarschijnlijk wel mogelijk maken om met succes de whereabouts aan te vechten. Op grond van deze voorwaarde werd het Decreet MVS van 27 maart 1991 al succesvol aangevochten voor het toenmalige Arbitragehof, nu Grondwettelijk Hof. Hierin werd een regel voorzien waarbij schorsingen werden bekendgemaakt op een openbare website, zodanig dat het sportorganisaties mogelijk zou kunnen worden gemaakt sporters bij inschrijving te detecteren en weigeren omwille van hun schoring. Het Grondwettelijk Hof²²⁶ meende bij arrest van 19 januari 2005 dat het gemeenschapsbelang kon worden gediend door minder ingrijpende maatregelen. De

²²⁵ D. DEDECKER, *The War on Doping. Over korfbaletiek en mensenrechten*, Gent, Larcier 2010, 80.

²²⁶ GwH 19 januari 2005.

noodzakelijkheidstoets valt uiteen in twee componenten, namelijk ten eerste het pertinentiecriteria, volgens hetwelk een maatregel relevant moet zijn om het beoogde doel te bereiken en ten tweede het criterium van de proportionaliteit, volgens hetwelk er een redelijke verhouding moet bestaan tussen het aangetaste recht en de nagestreefde legitieme doelstelling. Het valt op te merken dat bij een sterkere legitieme doelstelling, een grotere inmenging kan gerechtvaardigd worden. Om de whereaboutsverplichtingen te onderzoeken op grond van dit criterium bekijken we de laatstgenoemde componenten afzonderlijk van elkaar.

196. Wat het pertinentiecriteria betreft moeten we onderzoeken of plicht die op de elitesporter rust nuttig, relevant en toereikend is om de doelstelling van volksgezondheid te bereiken. Eén van de motieven om sporters buiten-competitiecontroles te laten ondergaan en nog meer specifiek onaangekondigde controles op grond van de meegedeelde verblijfsgegevens, situeert zich in het feit dat bepaalde prestatiebevorderende middelen, die langdurig werkzaam kunnen zijn, slechts binnen een zeer kort tijdsbestek opspoorbaar zijn. Indien we echter enkel de volksgezondheid in ogenschouw nemen als legitieme doelstelling en niet het verrassingseffect dat met de onaangekondigde controles samengaat, lijkt het er op dat de whereaboutsregels het pertinentiecriteria niet zullen overleven. De doelstelling van volksgezondheid, maar niet deze van het verrassingseffect dat trouwens niet in artikel 8 EVRM als rechtvaardiging wordt vermeld, kan even goed bereikt worden indien de sporter zou verplicht worden zich op regelmatige tijdstippen ter controle aan te bieden.

197. Het proportionaliteitscriterium, dat er op neer komt dat de verhouding tussen het aangetaste grondrecht van de sporter en de ingeroepen legitieme doelstelling niet kennelijk onevenredig mag zijn, maakt het voorwerp uit van een nog subjectievere beoordeling die zal verschillen van rechter tot rechter. Opnieuw kunnen we zeggen dat de maatregel evenredig is ter vrijwaring van een eerlijke sport, maar onevenredig ter vrijwaring van de volksgezondheid omwille van de reden die hierboven werd aangehaald.

198. De derde voorwaarde zou dus een goed argument kunnen vormen om de strijd aan te gaan tegen de whereabouts op grond van de schending van de privacy. Algemeen²²⁷ kunnen we stellen dat rechters vrij terughoudend zijn om een schending van een grondrecht vast te stellen. Vaak wordt het privacybegrip en het begrip privéleven leeg geïnterpreteerd, door te

²²⁷ Zie P. DE HERT, *Art. 8 EVRM en het Belgisch Recht*, Mys en Breesch 1998, 11.

stellen dat de privacy niet in het geding is. Zo hoeft de rechter geen uitspraak te doen over een al dan niet geoorloofde inmenging²²⁸.

199. Tenslotte komt er vanuit de hoek van de antidopingbestrijders²²⁹ een argument als zijnde dat de sporters door hun aansluiting bij een sportfederatie, de regels met betrekking tot de verblijfsgegevens hebben aanvaard en op deze manier vrijwillig zouden afstand hebben gedaan van hun recht op privacy. Het EVRM zelf zegt niks over de vrijwillige afstand van dit recht, maar uit de rechtspraak van het EHRM²³⁰ blijkt dat dit slechts onder uitzonderlijke voorwaarden wordt aanvaard. De afstand moet ondubbelzinnig vast te stellen zijn, en mag onder geen beding onder enige vorm van dwang geschieden. Aangezien profsporters slechts aan bepaalde competities kunnen deelnemen, zoals de Olympische spelen, nadat ze van zo'n sportfederatie lid zijn, is het dan ook nog maar de vraag in hoeverre er over de vrije wil van de sporter kan worden gesproken bij aanvaarding van de regels van de federatie door zijn aansluitingscontract.

5.2 Visie privacycommissie

200. Om te bepalen of onze huidige en toekomstige regelgeving met betrekking tot de whereabouts in lijn is of zal zijn met het recht op eerbiediging van het privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM artikel 22 GW en artikel 17 BUPO-verdrag, moeten we ons ook baseren op de adviezen van de privacycommissie (= CBPL, Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer). Deze instantie werd opgericht in toepassing van richtlijn 95/46/EG²³¹ volgens dewelke het verplicht was voor iedere lidstaat een instantie op te richten die instond over de bewaking van de privacy, zoals deze in België gegarandeerd werd door de Wet van 8 december 1992²³². Met betrekking tot de whereabouts zal de privacycommissie dus

²²⁸ Zie H. DE VRIES, *Van een zieke werknemer en een privé-detective*, Privacy en registratie, 1993, 1, 29; deze lege interpretatie vinden we ook terug in Rb. Almeria 31 juli 2007, waarbij de rechter stelde dat er geen schending van de privacy was, omdat de verstrekte verblijfsgegevens confidentieel zijn.

²²⁹ Zie S. JELLINGHAUS e.a., *Sport en Recht, buiten rechte of buiten spel?*, Zutphen, Paris 2008, 72.

²³⁰ EHRM 27 februari 1980, *Deweert v. Belgium*, Publ. ECHR, Ser. A, vol. 89.

²³¹ Richtl. 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, *Pb.L.* 281.

²³² Wet 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, *BS* 18 maart 1993, Hierna genoemd: 'Privacywet' en KB 13 februari 2001 ter uitvoering van de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens; Merk op: Voor de uitwisseling van andere dan gezondheidsgegevens, zoals de verblijfsgegevens met betrekking tot Vlaamse sporters (zgn. whereabouts) moet bijkomend rekening worden gehouden met het decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer, dat in artikel 11 bepaalt dat de Vlaamse Toezichtcommissie machtigingen verleent voor de elektronische mededeling

nagaan of de verplichtingen in het Decreet M(E)VS en zijn uitvoeringsbesluit niet in strijd zijn met de bepalingen omtrent de verwerking van de persoonsgegevens zoals voorzien in de privacywet. Op communautair vlak moet ook gekeken worden naar de adviezen van de Werkgroep 29, die zijn grondslag vindt in artikel 29 van de richtlijn 96/46/EG.

201. Ten opzichte van het Decreet M(E)VS stelt de commissie onder andere het volgende:

De commissie²³³ merkt op dat noch het Decreet M(E)VS noch het uitvoeringsbesluit zelf in detail bepalen welke verblijfsgegevens de elitesporters moeten meedelen, er wordt enkel verwezen naar de WADA-code. Op het ogenblik van het advies, liep de procedure nog bij de Raad van State in de Sporta Case waarbij de loutere publicatie van de WADA-Code en zijn toepasselijke standaarden werd aangevochten als zijnde onvoldoende rechtsgrond om de Vlaamse elitesporters het concrete één-uur-tijdslot op te leggen. Met deze specifieke verplichting van het één-uur-tijdslot is volgens de commissie niks verkeerd. Wel zou het opvragen van andere verblijfsgegevens slechts voor vier uur per dag proportioneel zijn. Ook omtrent het begrip ‘elitesporter’ heeft de commissie een aantal opmerkingen. Het Decreet M(E)VS zelf bevat een vrij ruime definitie van de term ‘elitesporter’. Ondanks de matiging in artikel 46, §1, 2^o lid van het uitvoeringsbesluit als zijnde dat de verplichting enkel wordt opgelegd aan sporters van ‘het hoogste nationale niveau’, waarbij men probeert tegemoet te komen aan het proportionaliteitsbeginsel zoals voorzien in artikel 22 van de Grondwet en artikel 4, §1, 3^o van de Privacywet²³⁴ en de mogelijkheid die er bestaat voor de elitesporter zijn kwalificatie binnen de veertien dagen²³⁵ aan te vechten en de mogelijkheid die de sporter heeft om een beroep te doen op zijn recht van verbetering zoals voorzien in artikel 12, § 1, 1^o lid van de privacywet²³⁶, is de commissie de mening toegedaan dat een beperking in het decreet zelf beter zou zijn geweest, volgens de commissie zou dit de rechtszekerheid alleen maar ten goede hebben gekomen²³⁷. Tenslotte had de commissie ook nog zijn opmerkingen

van persoonsgegevens door een Vlaamse overheidsinstantie binnen zestig dagen na de aanvraag en mits alle daartoe noodzakelijke gegevens aan de Toezichtcommissie zijn meegedeeld.

²³³ Zie jaarverslag 2009 en Zie Advies CBPL 12 november 2009, 8.

²³⁴ Hierin worden de algemene voorwaarden besproken voor de rechtmatigheid van de verwerking van persoonsgegevens

²³⁵ Zie art. 28, §4,2^o lid Decreet M(E)VS

²³⁶ Hierbij kan ook na de periode van veertien dagen beroep worden aangetekend tegen zijn kwalificatie als elitesporter.

²³⁷ Zie Advies CBPL nr. 19/2005 van 9 november 2005 en Advies nr. 09/2006 van 12 april 2006.

over de bewaartermijnen²³⁸ van de gegevens en de manier van kennisgeving aan de betrokken sporters.

202. Ook vinden we in het jaarverslag een advies²³⁹ terug over de Internationale Standaard voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens²⁴⁰. De privacycommissie ziet ook hier enkele problemen van de Standaard ten opzichte van de Privacywet. Wel ziet de commissie dat de Standaard minimumnormen beschrijft die in geen geval afbreuk kunnen doen aan de strengere Belgische privacyregeling die ten allen tijde zal primeren.

203. Ook de werkgroep 29 nam in twee adviezen²⁴¹ een standpunt in ten opzichte van de dopingregels die door het WADA werden uitgewerkt. Telkens wordt gesteld dat de vrije toestemming van de sporter niet kan worden ingeroepen ter legitimering voor de verwerking van persoonsgegevens. In artikel 5 van de Privacywet van 8 december 1992 worden de rechtvaardigingsgronden gegeven voor de verwerking van persoonsgegevens. De ondubbelzinnige toestemming uit artikel 5, a) kan hier dus niet worden ingeroepen, ook rekening houdend met het feit dat de Belgische Privacywet ten allen tijde primeert op de regels uitgevaardigd door het WADA. Het Decreet en zijn uitvoeringsbesluit kunnen wel als legitimeringsgrond worden ingeroepen. In zijn advies nr. 4/2009 stelt de werkgroep art. 29 dat naast de specifieke plicht van het één-uur-tijdslot, het opvragen van verblijfsgegevens voor vier uur per dag proportioneel wordt geacht. Zoals gezegd sluit ook de CBPL²⁴² zich aan bij deze visie en zegt dat vier uur per dag proportioneel is conform artikel 4,§1,3^o van de privacywet

204. Met betrekking tot het Decreet M(E)VS zou de sporter dus het gebrek aan normatieve inhoud van de term ‘elitesporter’ kunnen aanvechten en het aantal uur dat hij zijn verblijfsgegevens moet doorgeven aan de administratie.

²³⁸ Deze periode zou 18 maand bedragen. Artikel 10 van de Internationale Standaard voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens zegt overigens dat de antidopingorganisatie zelf deze termijn moet vastleggen, wat in het Decreet en zijn uitvoeringsbesluit niet gebeurd is. Er wordt enkel in artikel 46, §2 van het besluit M(E)VS gesteld dat de info bewaard wordt zolang er een reden tot een geschil is. Hierin zit het verschil met art. 4,§1, 5) van de privacywet die stelt dat persoonsgegevens niet langer mogen bewaard dan nodig.

²³⁹ Advies CBPL nr. 12/2008 28 oktober 2009

²⁴⁰ Internationale Standaard voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens van 17 november 2007, BS 10 februari 2009 (ed. 1).

²⁴¹ Advies werkgroep art. 29 nr. 3/2008 van 1 augustus 2008 en advies werkgroep art. 29 nr. 4/2009.

²⁴² Advies CBPL nr. 09/2006, 7.

205. Het was juist de bedoeling van de decreetgever dit begrip ‘elitesporter’ in het nieuwe decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport een meer zelfstandige en normatieve inhoud te geven zodanig dat er minder discussie zou zijn. Door de indeling van de elitesporters in de vier categorieën werd de inmenging voor de categorieën waarvoor de inmenging in het privéleven niet nodig was om de legitieme doelstelling te bereiken veel disproportioneel. De privacycommissie vindt deze indeling in het licht van het proportionaliteitsbeginsel dan ook een goede zaak, enkel wordt een opmerking²⁴³ gemaakt over de niet-elitesporter van wie de prestaties er plots en opmerkelijk op vooruitgaan, of tegen wie ernstige aanwijzingen van een dopingpraktijk bestaan ertoe kan verplichten om zijn whereabouts door te geven. De commissie merkt op dat deze regel strikt dient geïnterpreteerd te worden, zodanig een disproportionele inmenging te vermijden voor deze sporters.

206. In de toekomst zullen de categorieën B, C en D waarschijnlijk geen beroep meer kunnen doen op de redenering in hoofdstuk 5.1 weergegeven om de whereabouts aan te vechten, aangezien aan de kritieken in dit hoofdstuk opgemerkt eigenlijk is tegemoet gekomen.

207. Voor de elitesporters van categorie A zal het wel mogelijk blijven aan de hand van de redenering uiteengezet in hoofdstuk 5.1 om de regels met betrekking tot de whereabouts te bestrijden. In zijn advies over het voorontwerp van decreet van 28 september 2011²⁴⁴. bepaalde de privacycommissie nog dat de plichten die op deze categorie van elitesporters gelden te weinig transparant werden geformuleerd aangezien in het voorontwerp enkel werd gezegd dat “*elitesporters van categorie A alle rechten en plichten hebben op het vlak van verblijfsgegevens, vermeld in de Internationale Standaarden*”. In zijn advies stelt de commissie dat het voor de elitesporter daardoor moeilijk is om zijn exacte rechten en plichten te kennen. Aan deze kritiek werd tegemoet gekomen in het ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport²⁴⁵, waarin wel bepaald werd welke verblijfsgegevens juist moesten worden doorgegeven.

²⁴³ Advies CBPL, nr. 21/2011 28 september 2011, randnr. 7, 4.

²⁴⁴ Ibid., randnr. 28, 9.

²⁴⁵ Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1, 52.

Hoofdstuk 6: De whereabouts en het sportrecht binnen de EU

6.1 Historische achtergrond

208. Voor we inhoudelijk dieper ingaan op deze materie, is het ook hier van belang de rechtshistoriek kort te schetsen. Tot voor kort hield de EU zich slechts indirect bezig met sport. De Europese Unie beschikte niet over een uitdrukkelijke bepaling die haar bevoegd maakte inzake optreden in de sport. Dit moest op een indirecte wijze gebeuren via de principes van vrij verkeer en mededinging. Door gebruik te maken van deze principes maakte de EU haar doorheen de laatste decennia een beleid eigen om te kunnen optreden met betrekking tot de sport. Pas met het Verdrag van Lissabon werd aan de EU een expliciete bevoegdheidsbepaling inzake sport toegekend. Zij het dat we ons hierbij niet al te veel mogen voorstellen. Vanuit de sportsector kwam een roep naar een uitzonderingsstatuut, maar dit werd niet verkregen. Wel werd de specificiteit inzake sport erkend en mag de EU nu positief ondersteunend optreden en een beleid voeren op grond van bepalingen die uitdrukkelijk in het Verdrag van Lissabon²⁴⁶ zijn opgenomen.

209. Het ontbreken van een expliciete bevoegdheidsgrondslag hield zoals gezegd niet in dat de Europese Unie volledig op het achterplan bleef, wanneer het de sport betrof. Binnen de lidstaten van de Europese Unie gelden de principes van vrij verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal. Wanneer we deze principes toepassen op de sportbeoefening, dienen we vooral rekening te houden met het vrije verkeer van personen en diensten. De artikelen 45, 49 en 56 van het verdrag betreffende werking van de Europese Unie²⁴⁷ mogen hierbij niet uit het oog verloren worden. Deze zijn respectievelijk van toepassing op werknemers, zelfstandigen en dienstverrichters en houden in dat deze personen niet mogen worden gediscrimineerd op grond van nationaliteit of in hun activiteiten mogen worden belemmerd. In artikel 45, 3^e lid van het VWEU-verdrag wordt limitatief opgesomd wat onder discriminatie dient te worden verstaan. Belemmeringen houden dan weer in dat er zonder een onderscheid naar nationaliteit

²⁴⁶ Artikel 165 Verdrag van het Verdrag van Lissabon, Pb.C.115/120 bepaalt het volgende:

“1 „... De Unie draagt bij tot de bevordering van de Europese inzet op sportgebied, rekening houdend met haar specifieke kenmerken, haar op vrijwilligerswerk berustende structuren en haar sociale en educatieve functie.”;
2. Het optreden van de Unie is er op gericht: - “de Europese dimensie van de sport te ontwikkelen, door de eerlijkheid en de openheid van sportcompetities en de samenwerking tussen de verantwoordelijke sportorganisaties te bevorderen, en door de fysieke en morele integriteit van sportlieden, met name jonge sporters,
te beschermen.”;
3. De Unie en de lidstaten bevorderen de samenwerking met derde landen en met de inzake onderwijs en sport bevoegde internationale organisaties, met name met de Raad van Europa.”

²⁴⁷ Art. 45, 49 en 56 Geconsolideerde versie van 30 maart 2010 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, Pb.C. 83/47, hierna VWEU genoemd; oude artikelen 39, 43 en 49 EG-verdrag.

en om dwingende redenen van algemeen belang geen maatregelen mogen genomen worden die verder gaan dan noodzakelijk om dit doel van algemeen belang te verwezenlijken²⁴⁸. Om de bepalingen inzake het vrij verkeer te kunnen inroepen voor de rechter, zijn er enkele algemene toepassingsvoorwaarden verbonden. Met algemeen bedoelen we de voorwaarden die ook buiten de sportssfeer moeten worden nageleefd. Het moet gaan om een economische activiteit van een onderdaan van een lidstaat²⁴⁹ en er moet een grensoverschrijdende component aanwezig zijn. Zuiver ‘interne’ zaken worden niet in overweging genomen.

210. Bovendien moet ook de vrije mededinging binnen de EU worden gerespecteerd. Dit basisprincipe vinden we terug in de artikelen 101 en 102 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie²⁵⁰. Artikel 101, 1^e lid: bepaalt: “ *Onverenigbaar met de interne markt en verboden zijn alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst...* ”. In het 3^e lid wordt wel gezegd dat dit verbod buiten toepassing kan worden verklaard op grond van economische motieven. Dit kan het geval zijn wanneer een afspraak een verbeterd product tot gevolg kan hebben, een betere verdeling van dit product of deze afspraak kan zorgen voor een technische vooruitgang van het product. Een billijk aandeel van de hieruit voortvloeiende verbeteringen moet wel ten goede komen van de gebruikers en niet enkel aan de betrokken onderneming. Aan de betrokken ondernemingen mogen hierbij geen beperkingen worden opgelegd die niet onmisbaar zijn voor het bereiken van deze doelstellingen en mag aan deze ondernemingen niet de mogelijkheid worden gegeven om voor een wezenlijk deel van de betrokken markt de mededinging uit te schakelen. Volgens artikel 102 is ook een misbruik van machtspositie niet toegelaten. Hierop zijn geen uitzonderingen toegestaan. Ook wat betreft de mededinging zijn enkele algemene toepassingsvoorwaarden noodzakelijk om dit voor de rechter te kunnen inroepen. Zoals uit de omschrijving in artikel 101 blijkt, moet het gaan om een economische activiteit van een onderneming of een ondernemingsvereniging die de mededinging beperkt of een misbruik van haar machtspositie inhoudt en een invloed heeft

²⁴⁸ Dit wordt ook wel eens de ‘rule of reason’ genoemd.

²⁴⁹ Soms kunnen onderdanen van niet-lidstaten waarmee de EU toch akkoorden heeft gesloten alsnog onder de voorwaarden vallen. Zo werden associatie-akkoorden met kandidaat-lidstaten (zie HvJ 8 mei 2003, *Deutscher Handballbund t. Maros Kolpak*, C-438/00, *Jur.* 2003, I-4135.) en partnerschapsakkoorden (zie HvJ 12 april 2005,

Igor Simutenkov. t. Ministerio de Educación y Cultura., Real Federación Española de Fútbol, C-265/03, *Jur.* 2005, I-2579.) toch in aanmerking genomen, zodanig dat deze onderdanen van derde landen toch een beroep konden doen op de bepalingen van het vrij verkeer.

²⁵⁰ Art. 101 en 102 VWEU; oude art. 81 en 82 EG-verdrag.

op de tussenstaatse handel. Met ‘markt’ wordt de relevante markt bedoeld, wat neerkomt op het geografisch gebied waar de regels van toepassing zijn en de verwisselbaarheid van het product op deze markt.

211. Voor het vervolg van deze thesis en meer bepaald de whereabouts-problematiek in het bijzonder, kunnen we stellen dat dopingregels de vrije mededinging kunnen schenden wanneer sporters ten onrechte geschorst worden door een reglement van een instantie die hierbij optreedt als een economische entiteit. Het spreekt voor zich dat wanneer er iets schort aan de juridische grondslag van dit reglement of wanneer het blijkt dat een sporter ten onrechte werd geschorst, de sporter hierbij in zijn vrije dienstverlening wordt beperkt en dat het reglement van deze instantie de competitierregels schendt.

212. Initieel stond in de reglementen van de meeste nationale sportfederaties het verbod een beroep te doen op de overheidsrechter bij geschillen die zich louter binnen de sportsfeer situeerden. Zowel de rechtspraak als de regelgeving zelf brachten hieraan verandering. Cassatie²⁵¹ stelde in 1967 dat het recht van eenieder om zich in rechte te verdedigen de openbare orde aanbelangt. In 1976 besliste ook het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in deze richting. Volgens het EHRM²⁵² heeft elke persoon het recht om zijn zaak aan een bij wet ingestelde rechtbank voor te leggen. Ook de Grondwet bepaalt in artikel 13 dat niemand tegen zijn wil van zijn natuurlijke rechter kan worden afgehouden.

213. Met dit in het achterhoofd deden zich midden jaren zeventig de eerste belangrijke sportzaken voor, waarbij sporters beroep deden op een Europese rechter.

6.1.1 Walrave en Koch tegen UCI²⁵³

214. In deze zaak ging het om twee Nederlandse deryn-gangmakers²⁵⁴ die niet akkoord waren met het UCI reglement waarin werd bepaald dat de gangmaker en de renner dezelfde nationaliteit moesten hebben. Ze betwisten dit reglement voor de arrondissementsrechtbank van Utrecht, en deze verwees de zaak, middels een prejudiciële vraag, naar het Europees Hof van Justitie omdat bepalingen van het Verdrag van Rome²⁵⁵ werden ingeroepen. Het Hof oordeelde dat sport slechts onder het gemeenschapsrecht viel indien en voor zoverre het een

²⁵¹ Cass. 29 september 1967, Arr. Cass. 1968, 141; Cass. 23 januari 1969, Arr. Cass. 1969, 498; A. Fettweis, *Manuel de procédure civile*, p. 38, nr. 27.

²⁵² EHRM 21 februari 1976

²⁵³ HvJ 12 december 1974, Walrave en Koch t. Union Cycliste Internationale, 34/74, *Jur.* 1974, 1405.

²⁵⁴ Een deryn-wedstrijd is een specifieke discipline binnen het baanwielrennen waarbij een renner achter een lichte motor rijdt.

²⁵⁵ Art. 7, 48 en 49 EEG-verdrag.

economische activiteit uitmaakte. De vraag moest dan ook beantwoord worden wat een ‘economische activiteit’ juist inhield. Er was volgens het Hof sprake van een economische activiteit wanneer er arbeid in loondienst werd verricht of wanneer er sprake was van een betaalde dienstverrichting. Door de eisers werd een schending van artikel 7 van het EEG-verdrag ingeroepen, dat een verbod van discriminatie o.g.v. nationaliteit inhield. Dit werd door het Hof niet weerhouden aangezien deze bepaling niet van toepassing kon zijn op de samenstelling van nationale sportploegen. Volgens het Hof hield de samenstelling van een nationale ploeg enkel verband met de sport in se, en niet met de sport als economische activiteit. In haar arrest liet het Hof wel na een duidelijke omschrijving van het begrip ‘nationale ploeg’ te geven. Wat dit in concreto zou inhouden, werd aan de nationale rechter overgehouden. In casu werd dit begrip door de Nederlandse rechter ook niet verduidelijkt aangezien Walrave en Koch hun vordering onder druk van de UCI liet vallen.

6.1.2 Donà tegen Mantero²⁵⁶

215. Bij deze zaak ging het eveneens om een mogelijke discriminatie op grond van nationaliteit. Gaetano Donà was een spelersmakelaar die een aantal spelers had aangetrokken die zouden spelen voor voetbalclub Rovigo, onder voorzitter Mario Mantero. Wanneer er moest overgegaan worden tot betaling voor de diensten van Donà, weigerde Mantero Donà te vergoeden omdat op de lijst met aangetrokken spelers vooral spelers stonden van niet-Italiaanse nationaliteit. Volgens een Italiaans bondsreglement dat toen gold, mochten deze spelers niet deelnemen aan de Italiaanse competitie. Opnieuw werd de procedure via een prejudiciële vraag voor het Hof van Justitie gebracht. Volgens het Hof had elke burger van de Gemeenschap het recht diensten te verrichten op grondgebied van alle lidstaten, en mochten lidstaten dus niet discrimineren op grond van nationaliteit. Opnieuw werd wel als voorwaarde gesteld dat sportbeoefening slechts onder het gemeenschapsrecht viel in zoverre zij een economische activiteit in de zin van artikel 2 van het EEG-verdrag vormde. Het Hof stelt in rechtsoverweging 13 dat voetballers wel degelijk een economische activiteit verrichten, ongeacht of zij beroeps- of semi-beroepsmatig actief zijn, en dit omdat ze een werkzaamheid in loondienst uitoefenen of bezoldigde diensten verrichten. In rechtsoverweging 14 wordt wel een voorbehoud geformuleerd: *“deze bepalingen²⁵⁷ verzetten zich echter niet tegen een regeling of praktijk waarbij buitenlandse spelers van deelneming aan bepaalde wedstrijden worden uitgesloten om niet-economische redenen die verband houden met het specifieke*

²⁵⁶ HvJ 14 juli 1976, Donà t. Mantero, 13/76, Jur. 1976, 1333.

²⁵⁷ zijnde de bepaling m.b.t. vrij verkeer.

karakter en kader van deze wedstrijden en waarbij het dus uitsluitend om de sport als zodanig gaat, zoals bijvoorbeeld het geval is bij wedstrijden tussen nationale ploegen van verschillende landen". Het Hof weerhoudt hier in tegenstelling tot het arrest Walrave en Koch wel het discriminatieverbod, omdat er een duidelijk onderscheid moet gemaakt worden tussen de samenstelling van een nationale ploeg en de samenstelling van een club. Het Hof gaf aan het arrest Donà tegen Mantero ook een precedentenwerking²⁵⁸ mee, zodoende dat het direct voor nationale rechtbanken kon worden ingeroepen. Belangrijk is ook nog de visie van advocaat-generaal Alberto Trabucchi mee te geven. Deze wou het uitzonderingsstatuut op het discriminatieverbod ook van toepassing verklaren op het clubvoetbal, zoals eerder ook op nationale ploegen van toepassing was. Hij vond dat clubs ook hun land of regio vertegenwoordigden en nationaliteitsbeperkingen eigen waren aan de sport. Het Hof volgde deze visie dus niet in haar uitspraak. Moest hier wel langer over nagedacht zijn, zouden de gevolgen in 1995 van het arrest Bosman waarschijnlijk niet zo groot zijn geweest.

6.1.3 Overige Europese rechtspraak

216. We kunnen dus stellen dat via de zaken Walrave en Koch, en Donà tegen Mantero het sportrecht ook de Europese casuïstiek is binnengedrongen. De eerste twee arresten baseren zich op de regels van het vrij verkeer. Later werden door het Hof van Justitie aan deze principiële-rechtspraak nog heel wat verfijningen aangebracht. Dit gebeurde in de arresten Bosman²⁵⁹, Lehtonen²⁶⁰, Deliège²⁶¹, Kolpak²⁶², Simutenkov²⁶³, Kahveci²⁶⁴ en andere. Deze arresten zijn zeker zeer interessant voor verdere studie m.b.t. de visie van de EU en het Hof van Justitie ten opzichte van het sportrecht, maar kunnen binnen het bestek van deze masterproef inhoudelijk niet worden toegelicht.

²⁵⁸ HvJ 14 juli 1976, Donà t. Mantero, 13/76, *Jur.* 1976, 1340-1341, r.o. 17-20.

²⁵⁹ HvJ 15 december 1995, Union Royale Belge des Sociétés de Football Association t. Bosman, C-415/93, *Jur.* 1995, I-04921.

²⁶⁰ HvJ 13 april 2000, Lehtonen en Castors Canada Dry Namur-Braïne t. Fédération royale belge des sociétés de basketball, C-176/96, *Jur.* 2000, I-2681.

²⁶¹ HvJ 11 april 2000, Christelle Deliège t. Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo, C-51/96, en François Pacquée C-191/97, *Jur.* 2000, I-2595.

²⁶² HvJ 8 mei 2003, Deutscher Handballbund t. Maros Kolpak, C-438/00, *Jur.* 2003, I-4135.

²⁶³ HvJ 12 april 2005,

Igor Simutenkov. t. Ministerio de Educación y Cultura., Real Federación Española de Fútbol, C-265/03, *Jur.* 2005, I-2579.

²⁶⁴ HvJ 25 juni 2008, Real Sociedad de Fútbol SAD en Nihat Kahveci t. Consejo Superior de Deportes en Real Federación Española de Fútbol, C-152/08,

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008CO0152:NL:HTML>.

6.2 Meca-Medina en Majcen

217. In deze zaak ging het om twee langeafstandswimmers die tijdens een wereldbekerproef betrappt werden op het verboden product Nandrolon. De twee zwimmers werden overeenkomstig de dopingregels van het IOC voor 4 jaar geschorst door de FINA (=internationale zwemfederatie). In hoger beroep voor het TAS werd deze schorsing tot 2 jaar gereduceerd.

218. De zwimmers gingen hiermee niet akkoord en trokken vervolgens naar de Europese Commissie waar ze een klacht indienden op grond van het feit dat de dopingreglementering van het IOC de communautaire regels²⁶⁵ inzake vrije dienstverlening en de mededinging zou schenden. De Commissie wees deze klacht af bij beschikking van 1 augustus 2002. Volgens de Commissie was er onvoldoende sprake van een communautair belang in de zaak. De Commissie stelde dat er in casu onvoldoende bewezen was dat het IOC handelde uit economische motieven, en meende dat het IOC niet als een onderneming in de zin van artikel 81 van het EG-verdrag kon worden gekwalificeerd, aangezien het een inherente taak is van het IOC om toe te zien op een eerlijke sport.

219. De sporters stelden hierop een beroep in tot nietigverklaring van deze beschikking bij het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen. In zijn arrest van 30 september 2004²⁶⁶ verwierp ook het Gerecht dit beroep. Zij oordeelde dat de regels inzake dopingbestrijding niet binnen de werkingssfeer van de Gemeenschap viel, toch zeker niet wat betref de mededinging en vrij verkeer van diensten. Volgens het Gerecht was er in de zaak onvoldoende aangetoond dat het hanteren van dopingreglementering door het IOC enkel omwille van economische doelstellingen zouden gebeuren. Volgens het Gerecht was het reglement zuiver van sportieve aard en viel dit buiten toepassing van het mededingingsrecht.

220. Tenslotte stelden de sporters een hogere voorziening in bij het Europees Hof van Justitie, daar zij van oordeel waren dat het arrest van het Gerecht blijk gaf van een verkeerde rechtsopvatting.

221. Volgens het Hof²⁶⁷ viel sportbeoefening onder het Gemeenschapsrecht wanneer deze een economische activiteit vormde²⁶⁸. Het Hof zei wel dat er een onderscheid diende gemaakt

²⁶⁵ De dopingregels van het IOC zouden volgens Meca-Medina en Majcen in strijd zijn met de artikelen 39, 49, 81 en 82 van het EG-Verdrag.

²⁶⁶ Ger. EG 30 september 2004, Meca-Medina en Majcen t. Commissie, T-313/02, *Jur.* 2004, II-3291.

²⁶⁷ HvJ 18 juli 2006, D. Meca-Medina en I. Majcen t. Commissie, C-519/04 P, *Jur.* 2006, I-7006.

te worden tussen een zuiver sportieve regel enerzijds en de sportbeoefenaar waarop de regel van toepassing was en de instantie die de regel uitvaardigde anderzijds²⁶⁹. In casu kan het reglement dan wel zuiver sportief van aard zijn, toch betekent de activiteit voor de sporter een economische activiteit en heeft zowel het IOC als het WADA economische belangen bij het reglement. De regels i.v.m. de vrije dienstverlening en de mededinging zullen volgens de visie van het Hof enkel niet van toepassing zijn op activiteiten die louter betrekking hebben op de sport zelf, en geen weerslag hebben op een economische activiteit.

222. Toch impliceert dit volgens het hof niet dat de in casu betrokken sportieve activiteit noodzakelijkerwijs buiten de werkingssfeer van de communautaire mededingingsregels valt, noch dat deze regels de specifieke voorwaarden voor toepassing van deze artikelen niet vervullen. Het Gerecht heeft de specifieke voorwaarden nooit onderzocht. Om deze reden²⁷⁰ vernietigt het Hof dan ook het arrest van het Gerecht omdat deze blij gaf van een verkeerde rechtsopvatting.

223. Meca-Medina en Majcen stelden dat in het licht van de feiten niet kon worden geconcludeerd dat de mededingingsbeperkende gevolgen inherent waren aan de nagestreefde doeleinden en of deze beperkingen evenredig waren aan het doel van het garanderen van de integriteit van de competitie en de gezondheid van de sporters, dat via sancties moest worden afgedwongen. Bovendien is deze regelgeving volgens de zwemmers buitensporig en gaat ze verder dan noodzakelijk om de doping doeltreffend te bestrijden, aangezien zij een maximumwaarde van 2 ng/ml urine²⁷¹ stelt zonder dat deze aan enig wetenschappelijk veilig criterium voldoet.

224. Het Hof deed dan ook terug uitspraak omtrent de nietigverklaring van de beschikking van de Commissie. Het Hof stelde dat het repressieve karakter en de zwaarte van de sanctie inderdaad de mededinging ongunstig konden beïnvloeden²⁷². Het Hof stelde wel dat om onder

²⁶⁸ bevestiging van de rechtspraak in de zaken Walrave en Koch en Donà tegen Mantero: HvJ 18 juli 2006, D. Meca-Medina en I. Majcen t. Commissie, C-519/04 P, *Jur.* 2006, I-7018, r.o.22 en 23.

²⁶⁹ o.c., r.o. 27.

²⁷⁰ Het arrest van het Gerecht van eerst aanleg van de Europese Gemeenschappen wordt op grond van het eerste middel vernietigd, daarom gaan we niet dieper in op de andere gronden.

²⁷¹ Dit is het maximumpercentage toegestane Nandrolon in de urine.

²⁷² zie hiervoor rechtsoverweging 47 waarin het Hof stelt: *“Toegegeven moet worden, dat het repressieve karakter van de litigieuze antidopingregelgeving en de zwaarte van de in geval van overtreding van deze regelgeving toepasselijke sancties, de mededinging ongunstig kunnen beïnvloedenaangezien zij, wanneer de sancties uiteindelijk ongegrond zouden blijken, ertoe zouden kunnen leiden dat de sporter ten onrechte van competities wordt uitgesloten, waardoor de voorwaarden voor de uitoefening van de betrokken activiteit zouden worden vervalst. De aldus door deze regelgeving opgelegde beperkingen vallen derhalve slechts buiten het*

het door het verdrag gewaarborgde verbod van mededingingsvervalsing te vallen de maatregelen verder moesten gaan dan noodzakelijk. Om het buitensporig karakter te bepalen verwees het Hof enerzijds naar de scheidingslijn die in het reglement werd getrokken tussen het strafbare dopinggebruik en de situaties die niet strafbaar waren en anderzijds naar de sancties zelf die op dit dopinggebruik stonden. Wat betreft het bepalen van de scheidingslijn tussen al dan niet strafbaar dopinggebruik verwees het Hof naar wat door de rekwiranten werd aangevoerd met betrekking tot het buitensporig laag niveau van 2ng/ml urine, dat bovendien volgens hen op geen wetenschappelijk criterium beruiste. Het Hof zei wel dat de rekwiranten nergens aantoonde dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout maakte door deze regel als gerechtvaardigd te beschouwen. Bovendien besloot het Hof dat nandrolon een anabolicum is dat prestatiebevorderend werkt en aldus de competitie kan vervalsen. Gezien de doelstelling van het reglement, zijnde antidopingreglementering, is het principiële verbod op deze stof dan ook gerechtvaardigd.

225. Het Hof was eveneens van oordeel dat de sanctie in casu niet verder ging dan nodig om de goede gang van de competitie te verzekeren. De principiële buitensporigheid van de sanctie werd volgens het Hof door de rekwiranten ook nergens aangetoond.²⁷³ Zodoende verwierp het Hof dan ook het beroep tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 2 augustus 2002.

226. Volgens sommigen was deze beslissing een stap terug in de communautaire rechtspraak inzake sport, hoewel dit eigenlijk een bevestiging inhield van eerdere rechtspraak van het Hof van Justitie in het Wouters-arrest²⁷⁴, waarbij er een uitzondering werd toegelaten op de mededinging wanneer een reglement van een ondernemingsvereniging noodzakelijk was voor de goede uitoefening van het beroep, zijnde het beroep van advocaat. In dit arrest werd de rechtvaardiging wel aanvaard in een tweeledige stap, nl. koppeling van artikel 81, 1^e lid EG-verdrag met artikel 81, 3^e lid van dit verdrag, waar de rechtvaardiging in het arrest Meca-Medina wel in één stap gebeurde.

227. Toch is het hierbij belangrijk op te merken dat het Hof met deze beslissing de deur op een kier zette voor andere dopingzondaars om via het Europees recht een dopingreglementering aan te vechten. Het Hof was hierbij bereid een marginale toetsing te

verbod van artikel 81, lid 1, EG indien zij niet verder gaan dan noodzakelijk is om het goede verloop van de sportcompetitie te verzekeren (zie in die zin arrest DLG, reeds aangehaald, punt 35)."

²⁷³ Zie r.o. 55.

²⁷⁴ HvJ 19 februari 2002, Wouters t. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, C-309/99, *Jur.* 2002, I-1653.

doen op het dopingreglement. Dit wil zeggen dat het in de toekomst zou nagaan of de dopingregels niet kennelijk onredelijk zouden zijn met haar doelstelling. Waarbij het voor het beoordelen van de proportionaliteit rekening zou houden met de maatstaven die worden gehanteerd bij het beoordelen van maximumpercentages van een verboden stof en de zwaarte van de sancties zelf.

6.3 Guillermo Cañas²⁷⁵

228. Cañas was²⁷⁶ een Argentijnse beroepstennisser die betrappt werd op het verboden product HCT (=Hydrochloorthiazide). Cañas meende dat dit product buiten zijn weten in zijn lichaam was terechtgekomen. Op een toernooi in Acapulco, Mexico werden hem medicijnen toegediend waarin volgens Cañas verboden stoffen zaten. Deze medicijnen waren hem verstrekt door de toernooirecteur. HCT is een product dat vooral gebruik wordt om dopinggebruik te maskeren. Cañas werd in eerste aanleg door het antidopingtribunaal van het ATP²⁷⁷ voor twee jaar geschorst. Deze schorsing werd door het TAS gereduceerd tot 15 maanden.

229. Cañas liet het hier echter niet bij en meende dat hij ook het Europees recht kon invoeren om zijn gelijk te krijgen. Wanneer een sporter een probleem heeft met een sportreglement van een sportfederatie kan hij dit niet zomaar rechtstreeks voor de Europese rechter aanvechten. Het betreft hierbij een geschil tussen twee particulieren. Een eerste mogelijkheid is voor de nationale rechter de bepaling van Europees recht invoeren, waarop deze rechter via een prejudiciële vraag de Europese rechter kan vatten. Een andere mogelijkheid is dat wanneer een sporter meent dat de bepalingen omtrent de mededinging zijn geschonden, hij een klacht kan indienen bij de Europese Commissie. In casu werd dit ook door Cañas gedaan. Bij beschikking van 12 oktober 2009²⁷⁸ werd deze klacht door de Commissie echter afgewezen wegens gebrek aan communautair belang.

230. Hiertegen werd door Cañas een beroep tot nietigverklaring van deze beschikking ingesteld op 22 december 2009 bij het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen. Volgens hem is er wel degelijk sprake van een schending van artikel 81 en

²⁷⁵ Beroep ingesteld tegen beschikking van de Europese Commissie van 12 oktober 2009 in zaak COMP/39471, Guillermo Cañas/WADA, ATP en ICAS bij Ger. EG op 22 december 2009, T-508/09, *Pb. C.* 80/26.

²⁷⁶ intussen is Cañas gestopt als professioneel tennisser, <http://www.sporza.be/cm/sporza/tennis/1.745428>.

²⁷⁷ http://www.itftennis.com/shared/medialibrary/pdf/original/IO_17684_original.PDF.

²⁷⁸ beschikking van de Europese Commissie van 12 oktober 2009 in zaak COMP/39471, Guillermo Cañas/WADA, ATP en ICAS.

82 van het EG-verdrag, omdat zowel het ATP, het WADA, als het TAS kunnen worden omschreven als ondernemingen in de communautaire zin. Hun regels beperken volgens de tennisser de vrije mededinging en zijn bovendien discriminerend aangezien twee wegens nalatigheid betrapte atleten op een verschillende manier kunnen worden bestraft naargelang de indeling van de stof die in hun lichaam werd aangetroffen. Een sporter die wegens nalatigheid wordt betrapt op een specifieke stof krijgt slechts een waarschuwing, terwijl de sporter die wordt betrapt op een verboden stof, zoals HCT, een minimale straf van 1 jaar wordt opgelegd. Cañas ziet niet in waarom een verschil in behandeling zou zijn gerechtvaardigd wanneer de sporter geen weet heeft hoe de stof in zijn lichaam zou zijn terechtgekomen. Volgens hem zijn de sancties hierdoor dan ook buitensporig en onevenredig met de beoogde doelstelling en de aan hem te verwijten fout, zijnde het per ongeluk innemen van een verboden stof. De overeenkomsten tussen de ATP, het WADA en het TAS schenden de concurrentie tussen beroepstennisspelers en bovendien gelden de antidopingregels voor alle atleten van de EU, in het bijzonder zij die een Olympische discipline beoefenen zodat er volgens Cañas wel degelijk ook sprake is van een communautair belang.

231. Volgens Cañas misbruiken de genoemde instanties ook hun machtspositie²⁷⁹ door de discriminatie tussen de sporters op grond van het soort stof aangetroffen bij een positieve test. In het bijzonder gaat het ATP bij het misbruiken van zijn machtspositie in de fout omdat zij op grond van de antidopingregels gedurende minimaal één jaar kan weigeren een contract af te sluiten met een speler die uit nalatigheid op een verboden stof positief testte.

232. Het optimisme dat in de zaak Cañas naar voor kwam om de regels aan te vechten op grond van het mededingingsrecht werd getemperd door de uitspraak van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (= tegenwoordig het Gerecht) van 26 maart 2012. In deze uitspraak²⁸⁰ stelde het Gerecht dat Cañas niet langer een belang had om de beschikking aan te vechten aangezien hij intussen gestopt was als proftennisser, waardoor er niet langer een geldig voorwerp was in de procedure. We moeten dus opmerken dat de eis niet inhoudelijk werd verworpen. Er werd dus geenszins gezegd dat de vordering op grond van het mededingingsrecht werd verworpen. Wel zou de uitspraak kunnen worden gezien als een truc om de zaak Cañas enige precedentenwaarde te ontnemen voor mogelijke procedures waarbij

²⁷⁹ zie artikel 82 EG-verdrag.

²⁸⁰ Ger. EG 26 maart 2012, *Guillermo Cañas v. Commissie*, T-508/09, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=121487&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=304606>.

in de toekomst het mededingingsrecht zou worden ingeroepen om dopingregels aan te vechten.

6.4 Meca-Medina en Cañas openen perspectieven in de strijd tegen de whereabouts

233. Zoals uit de voorgaande rechtspraak blijkt, kan worden aangenomen dat de dopingreglementering van het WADA het communautair mededingingsrecht dient te respecteren. Toch kunnen de bepaling van artikel 101, 1^e lid VWEU buiten toepassing verklaard worden. De voorwaarden die dienen te worden gerespecteerd om toch verenigbaar te zijn met de vrije mededinging staan in artikel 101, 3^e lid VWEU. Het gaat om vier voorwaarden, namelijk:

1. er moet een verbetering van de productie of van de verdeling van de producten of een verbetering van de technische of economische vooruitgang mee gepaard gaan (= efficiëntieargument);
2. een billijk aandeel van deze voordelen moet aan de gebruikers ten goede komen;
3. zonder dat aan de betrokken ondernemingen beperkingen mogen worden opgelegd die niet onmisbaar zijn voor het bereiken van deze doelstellingen (= onmisbaarheidsargument) en;
4. zonder dat de mogelijkheid mag worden gegeven aan de betrokken ondernemingen om voor een wezenlijk deel van deze producten de mededinging uit te schakelen.

234. Uit de rechtspraak²⁸¹ blijkt dat deze voorwaarden cumulatief dienen te worden gerespecteerd, d.w.z. dat er geen rechtvaardiging zal worden aanvaard als blijkt dat aan één van de voorwaarden niet is voldaan.

235. Zoals gezegd liet het Hof van Justitie in het arrest Meca-Medina²⁸² de deur open staan voor claims op grond van het mededingingsrecht om de dopingreglementering aan te vechten. Sporters die een inbreuk begingen op hun whereaboutsverplichtingen kunnen de bepalingen van artikel 101 VWEU dan ook inroepen ter verdediging, met als argument dat de WADA-Code en de internationale standaarden deze bepaling zou schenden. Hierbij moet

²⁸¹ zie o.a. Ger. EG 8 oktober 2002, Métropole Télévision SA t. Commissie, T-185/00, *Jur.* 2002, II-03805, par. 86.

²⁸² HvJ 18 juli 2006, D. Meca-Medina en I. Majcen t. Commissie, C-519/04 P, *Jur.* 2006, I-7006.

worden opgemerkt dat het WADA zelf nooit ergens naar artikel 101, 3^e lid heeft verwezen om haar code te rechtvaardigen vanuit mededingingsoogpunt. Sporters die een inbreuk begingen op hun verplichtingen met betrekking tot het meedelen van hun verblijfsgegevens kunnen worden geschorst voor een periode tussen de één of twee jaar, waarbij ze niet aan competitie kunnen deelnemen, alsook op enigerlei andere wijze bij competitiesport kunnen worden betrokken, bv. als trainer enz. Omdat het WADA zijn Code dwingend oplegt aan alle nationale en internationale sportfederaties en alle NADO's wordt op deze manier een ganse groep van atleten van de vrije toetreding tot de markt weerhouden, deze groep van sporters kunnen hun diensten op de spelersmarkt in tegenstelling tot andere spelers niet meer aanbieden. Het spreekt voor zich dat clubs geen spelers zullen aanwerven om diensten te verrichten wanneer deze in een periode van schorsing zitten. In een annex bij zijn witboek voor sport²⁸³ spreekt de commissie zich uit over welke handelingen mogelijk in strijd kunnen zijn met de vrije mededinging. Hierbij worden in punt 2.2.2 een aantal zaken opgesomd die volgens de commissie waarschijnlijk een inbreuk kunnen inhouden op artikel 101 en 102 VWEU, toenmalige artikelen 81 en 82 EG-verdrag. Nationaliteitsrestricties of transferregels kunnen hieronder vallen. Analoog zouden we kunnen stellen dat wanneer de toegang tot de vrije markt ontzegd wordt aan bepaalde spelers van een zekere nationaliteit of hun de toegang wordt belemmerd omwille van transferregels, ook het volledig ontzeggen van de toetreding tot de markt aan een grote groep sporters, zij die niet voldeden aan hun whereaboutsverplichting, hiermee in strijd is. Wel moeten we hierbij de kanttekening maken dat in punt 2.2.1 de dopingregels onder de categorie van regels worden meegegeven die waarschijnlijk geen inbreuk zullen inhouden op de mededingingsregels. Wel wordt gezegd dat dit niet in het algemeen mag worden gesteld, maar dit in concreto dient te worden beoordeeld. Hierna proberen we dit dan ook in concreto op de whereaboutsregels toe te passen.

236. Bij het beoordelen van het efficiëntieargument, die de eerste voorwaarde van artikel 101, 3^e lid vormt, mogen enkel objectieve voordelen in rekening worden gebracht ter rechtvaardiging van een beperking van de mededinging²⁸⁴. Het mag niet vanuit het standpunt van de partij door wie de rechtvaardiging wordt ingeroepen worden bekeken. Bij het beoordelen van dit argument moeten we ons laten leiden door de richtsnoeren bij de

²⁸³ Europese Commissie, Brussel 11 juni 2007, COM(2007) 391, Witboek sport, http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/nl/com/2007/com2007_0391nl01.pdf. Annex I, 2.2.1 en 2.2.2, http://ec.europa.eu/sport/white-paper/swd-annex-i-sport-and-eu-competition-rules_en.htm#2_2_2.

²⁸⁴ HvJ 13 juli 1966, Consten En Grundig t. Commissie, 56-64 en 58-64, *Jur.* 1966, 00450.

toepassing van artikel 81, 3^e lid EG-verdrag.²⁸⁵ In de context van de whereabouts zou kunnen worden gesteld dat deze verplichting kan bijdragen tot een beter product, zijnde een eerlijke sport gebaseerd op ethische waarden en gelijkheid tussen de atleten. In het algemeen toegepast op dopingreglementering zou dit argument waarschijnlijk wel kunnen worden weerhouden, toegepast op de whereabouts vormt dit meer problemen. Als argument zou kunnen worden gegeven dat het moeilijk kan worden aangetoond hoe het schorsen van een ganse groep van atleten, louter op grond van administratieve tekortkomingen kan bijdragen tot een efficiëntieverbetering van het product, zijnde een eerlijke sport. Het WADA laat ook na dit te onderbouwen zodat de waarschijnlijkheid en de omvang van deze verbetering kan worden nagegaan, zoals dit in randnummer 51, c) van het richtsnoer omtrent de toepassing van artikel 81, 3^e lid²⁸⁶ wordt bepaald.

237. Bovendien moeten de whereaboutsregels die mogelijks een schending van de mededinging inhouden onmisbaar zijn voor het bereiken van hun doelstellingen, dit wordt zo bepaald door artikel 101, 3e lid, a) dat we ook het onmisbaarheidsargument²⁸⁷ noemen. Waar het vorige argument misschien toch nog zal worden weerhouden om de whereabouts toch verenigbaar te verklaren met de beperking van de mededinging, zal dit argument de regeling strijdig doen bevinden met de vrije mededinging. De vraag moet worden gesteld of de reglementering in het algemeen onmisbaar is voor het bereiken van de doelstelling en ook voor de individuele atleten onmisbaar is om de specifieke activiteit efficiënter te kunnen uitoefenen. Hierbij moet het WADA kunnen aantonen waarom geen andere praktisch haalbare en minder restrictieve alternatieven het doel minder efficiënt zouden kunnen bereiken²⁸⁸. Bij deze beoordeling mag wel rekening worden gehouden met de marktvoorwaarden en de

²⁸⁵ zie Mededeling van de Commissie, Richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag, *Pb. C* 101/97:

“Bedoeling van deze eerste voorwaarde van artikel 81, lid 3, is het soort efficiëntiewinsten te bepalen dat in aanmerking kan worden genomen en waarop ook de overige criteria van de tweede en derde voorwaarde van artikel 81, lid 3, van toepassing kunnen zijn. Doel van die analyse is na te gaan wat de objectieve voordelen zijn die de overeenkomst oplevert, en wat het economische belang van dergelijke efficiëntiewinsten is. Aangezien het zo is dat, wil artikel 81, lid 3, kunnen worden toegepast, de positieve mededingingseffecten van een overeenkomst moeten opwegen tegen de negatieve mededingingseffecten ervan, dient te worden nagegaan wat het verband is tussen de overeenkomst en de beweerde efficiëntiewinsten en wat de waarde van die efficiëntiewinsten is.”

“ Alle beweerde efficiëntieverbeteringen dienen daarom nader te worden onderbouwd zodat de volgende punten kunnen worden nagegaan:

- a) de aard van de beweerde efficiëntieverbeteringen;*
- b) het verband tussen de overeenkomst en de efficiëntieverbeteringen;*
- c) de waarschijnlijkheid en de omvang van elke beweerde efficiëntieverbetering en*
- d) hoe en wanneer elke beweerde efficiëntieverbetering zal worden verwezenlijkt”*

²⁸⁶ Ibid.

²⁸⁷ Ibid., Hoofdstuk 3.3.

²⁸⁸ Ibid., Par. 75.

zakelijke realiteit. Dit gebeurde niet door het WADA, waardoor het aan de Commissie toekomt dit oordeel over te doen omdat het niet werd aangetoond door het WADA dat er geen haalbare alternatieven zijn.

238. Het feit dat de straffen bovenmatig zijn in vergelijking met de aan de sporter te verwijten overtreding, kan bij deze beoordeling ook een rol spelen. Hoe dan ook zijn er alternatieven voor handen die minder restrictief zijn en toch bijdragen tot de efficiëntie van de sport. Er moet ook op gewezen worden dat zelfs de out-of-competition tests een onmerkbaar effect hebben op de efficiëntie van de sport, dus wat zou dan het straffen op grond van administratieve tekortkomingen onmisbaar zijn voor een eerlijke sport. De sancties die aan deze sporters worden opgelegd bieden geen extra voordelen voor de diensten binnen de sportsector zelf, maar zijn eerder draconisch te noemen terwijl het WADA nergens aantoont dat ze onmisbaar zijn voor hun doelstellingen.

239. Hieruit kunnen we concluderen dat de WADA-Code, waarin de whereaboutsverplichtingen in artikel 14.3 dwingend worden voorgeschreven deze toets niet zal doorstaan en de regels waarschijnlijk in strijd kunnen worden verklaard met de vrije mededinging.

6.5 Richtlijn betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd²⁸⁹

240. Zoals uit de eerdere rechtspraak blijkt kunnen atleten reglementen van hun organisatie aanvechten op grond van het Europees recht wanneer de sport een economische activiteit vormt. Dit is vaak het geval voor de atleten die tot de registered testing pool behoren, daar hun diensten in de sportsector een professionele activiteit uitmaken.

241. Eén van de mogelijkheden²⁹⁰ hiertoe is gebruik te maken van de Richtlijn betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd van 4 november 2003 waarbij de richtlijn 93/104/EG²⁹¹ werd ingetrokken. De richtlijn bevat in artikel 5 en 7 bepalingen over

²⁸⁹ Richtl. 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 299/9; hierna "arbeidstijdrichtlijn" genoemd.

²⁹⁰ Zie idee opgeworpen in: J. HALT, "Where is the Privacy in WADA's "Whereabouts" Rule?", *Marq. Sports. L. Rev.* 2009, 283, maar persoonlijke uitwerking.

²⁹¹ Richtl. 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 307/18, gewijzigd bij Richtl. 2000/34/EG van het Europees Parlement en de Raad, *Pb. L.* 195/41, en ingetrokken door Richtl. 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *Pb.L.* 299/9; hierna "arbeidstijdrichtlijn" genoemd.

de wekelijkse rusttijd en de jaarlijkse vakantie. Een werknemer heeft volgens artikel 5 voor elk tijdvak van zeven dagen recht op een ononderbroken minimumrusttijd van 24 uur waaraan de in artikel 3 van de arbeidstijdrichtlijn bedoelde 11 uur dagelijkse rusttijd worden toegevoegd. Artikel 7 van zijn kant verzekert dat de lidstaten de nodige maatregelen zullen treffen zodat de werknemers een jaarlijkse vakantie van minimaal 4 weken zal worden toegekend. Doordat de richtlijn directe werking verkreeg, kon ze rechtstreeks worden ingeroepen tegenover het WADA. Er zou kunnen worden gesteld dat de whereaboutsregels artikel 5 schenden aangezien de sporter een controle van zeven op zeven wordt opgelegd, zonder dat er van deze regel kan worden afgeweken. Op die manier kan de elitesporter nooit eens een ononderbroken periode van 24 uur rust nemen. Zelfs binnen de periode waar hij eigenlijk recht heeft op rust, moet hij hoe dan ook aanwezig zijn op het opgegeven ogenblik op de opgegeven plaats. Ook het recht op een jaarlijkse vakantie werd geschonden, aangezien vakantie inhoudt dat de werknemer kan gaan en staan waar hij wil en dit door de regels van het WADA onmogelijk wordt gemaakt.

242. Een richtlijn moet echter wel in nationaal recht worden omgezet voor het verstrijken van de omzettingstermijn. Wanneer dit niet gebeurt, of niet in voldoende mate kan de richtlijn echter wel een verticale directe werking krijgen. Dit houdt in dat de richtlijn door een particulier kan worden ingeroepen in zijn relatie ten opzichte van de overheid. Het niet respecteren van de omzettingstermijn resulteert niet in een horizontale directe werking, wat inhoudt dat de richtlijn niet tussen particulieren onderling kan worden ingeroepen. De richtlijn kan dus niet door de sporter worden ingeroepen tegenover het WADA.

243. In België²⁹² werd een regeling uitgewerkt omtrent de arbeidstijd en meer bepaald de rusttijden in de Arbeidswet van 1971²⁹³, en het KB van 16 juli 2004²⁹⁴ dat een omzetting was van de richtlijn 93/104/EG. Een regeling omtrent de jaarlijkse vakantie vinden we dan weer terug in de Gecoördineerde wetten van 28 juni 1971 betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers²⁹⁵. Om na te gaan of de Belgische regeling voldoende in lijn is met de

²⁹² Zie ook: Wet tot omzetting van sommige bepalingen van de EG-richtlijn 93/104 van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *BS* 17 december 1998, 40076.

²⁹³ Arbeidswet van 16 maart 1971, *BS* 30 maart 1971.

²⁹⁴ KB 16 juli 2004 betreffende bepaalde aspecten van nacht- en ploegenarbeid die verband houden met het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, *BS* 9 augustus 2004.

²⁹⁵ Gec. Wetten 28 juni 1971 betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers, *BS* 30 september 1971, err. *BS* 25 december 1971.

Arbeidstijdrichtlijn, moeten we kijken naar het verslag van de Commissie²⁹⁶ over de stand van zaken bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn.

244. Met de uitleg over de arbeidstijdrichtlijn in het achterhoofd zou een mogelijke claim voor een Belgische rechter kunnen zijn dat de bepalingen van het Decreet M(E)VS met betrekking tot de verblijfsgegevens in strijd zijn met artikel 11 en artikel 38 ter van de Arbeidswet, omdat ook op zondag de elitesporter geen rust wordt gegund, en er ook geen wekelijkse rusttijd wordt gegund, aangezien in principe een 24 uur op 24 uur controle mogelijk wordt gemaakt. Vervolgens zou ook een schending van artikel 3 van de Gecoördineerde wetten van 28 juni 1971 betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers kunnen worden opgeworpen, aangezien het de sporter zoals gezegd tijdens zijn vakantie onmogelijk wordt gemaakt, te gaan of te staan waar hij wil, wat wel een essentieel element van het recht op vakantie is.

245. In de rechtspraak is hierover echter nog nooit uitspraak gedaan, zodanig dat deze claim vooralsnog louter hypothetisch blijft om de verblijfsgegevens aan te vechten.

²⁹⁶ Verslag van de Commissie - Over de stand van zaken bij de tenuitvoerlegging van Richtlijn 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd ("Arbeidstijdrichtlijn") /* COM/2000/0787 def. *, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52000DC0787:NL:HTML>.

Hoofdstuk 7: Algemene conclusie en alternatieven

7.1 Schending van de rechtszekerheid omwille van de procedure

246. De plicht die op een elitesporter rust om zijn verblijfsgegevens mee te delen, blijft hoe dan ook gecontesteerd. We kunnen concluderen dat wanneer in individuele gevallen een inbreuk wordt gepleegd op de regels, de rechtszekerheid ver zoek is voor de sporter. Er staan verschillende procedures open, waardoor de uniformiteit van de regels in het gedrang geraten. In eerste aanleg dient principieel uitspraak te worden gedaan door de Disciplinaire Commissie voor Elitesporter van het Vlaams Doping Tribunaal. De bevoegdheid van deze tuchtinstantie werd echter succesvol aangevochten, waardoor de procedure tergend lang kan aanslepen. Het nieuw zelfstandig antidopingdecreet probeert wel aan deze problematiek te verhelpen. Ook het feit dat een derde partij beroep kan instellen tegen de beslissingen van deze tuchtinstantie vinden we in geen enkele andere procedure in het recht terug. Het IOC of het WADA kan in een andere taal, volgens andere termijnen, in een ander land en volgens een ander toepasselijk recht, namelijk het Zwitsers recht, een beroep instellen tegen beslissingen van het Vlaams Doping Tribunaal. Bovendien is de samenstelling van het TAS ook niet 100 procent juridisch aanvaardbaar. De samenstelling van het TAS komt in strijd met principes van onafhankelijkheid van de rechter. Er kan worden gesteld dat de arbiters die er zetelen niet volledig objectief meer kunnen oordelen, aangezien het TAS destijds door het IOC werd opgericht en het IOC nu vaak partij is in geschillen die hangende zijn voor het TAS²⁹⁷.

7.2 Schending legaliteitsbeginsel en proportionaliteitsbeginsel

247. Binnen het deelstatelijke kader rijzen overduidelijk enkele problemen met betrekking tot de uitwerking van de regels inzake de whereabouts.

i. Legaliteitsbeginsel

248. Nadat het besluit van de secretaris-generaal werd vernietigd door de Raad van State had de regeling in Vlaanderen niet langer een rechtsgrond waarbij ze kon worden

²⁹⁷ In 1993 werd de onafhankelijkheid van het TAS in vraag gesteld. De Zwitserse federale rechter vond het ongepast om het TAS te laten oordelen over geschillen waarbij het IOC betrokken was, aangezien het TAS door hen was opgericht. Als gevolg van deze uitspraak werd het International Council of Arbitration for Sport opgericht, dat op een onafhankelijke manier zou moeten instaan voor de financiering van het TAS en de aanduiding van de arbiters. (Voor de uitspraak zie: Recueil Officiel des Arrêts du Tribunal Fédéral [Official Digest of Federal Tribunal Judgements] 119 II 271.) In de geschillen tussen het IOC en atleten bleef er in een voorbehoud voorzien, pas in 2003 werd de volledige onafhankelijkheid de jure erkend. De vraag blijft of dit de facto ook zo kan worden gezien.

geëffectueerd. Men zou kunnen stellen dat de regeling voor deze periode dan ook strijdig was met het legaliteitsbeginsel, waarbij geen enkele sanctie kan worden opgelegd dan door de wet. Opnieuw werd ook de rechtszekerheid geschonden aangezien het niet duidelijk was welke gegevens moesten worden opgegeven. Doordat het besluit werd vernietigd waarin het één-uur-tijdslot in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd, was het hierbij zelfs de vraag of de sporters überhaupt nog verplicht konden worden om te voldoen aan het één-uur-tijdslot zoals dit opgelegd werd in artikel 11.4 van de Internationale Standaard voor Dopingtests.

ii. Proportionaliteitsbeginsel inzake recht op eerbiediging van het privéleven

249. De regeling in het Decreet M(E)VS kon mijn inziens ook als disproportioneel worden gekwalificeerd, aangezien een inmenging in het recht op het privéleven niet anders kan dan voor zover bij de wet voorzien. De inmenging in het privéleven was in die zin disproportioneel aangezien de groep van elitesporters die hun verblijfsgegevens moesten doorgeven veel te ruim was. De doelstelling kon worden bereikt aan de hand van minder ingrijpende maatregelen in het privéleven van een deel van deze sporters.

250. In die zin probeert de Vlaamse decreetgever met het ontwerp van decreet betreffende de preventie en de bestrijding van het dopinggebruik in de sport dan ook zo snel mogelijk tegemoet te komen aan deze kritiek, en zal het in de toekomst moeilijker zijn om de regelgeving te laten kwalificeren als een buitensporige ingreep in het privéleven van de sporter. Voor de Categorie A sporters waar ten opzichte van het Decreet M(E)VS eigenlijk niets veranderd is, kan worden betoogd door de decreetgever dat op geen andere manier de wettelijke doestelling kan worden bereikt. Door de sporter kan dit dan weer worden aangevochten op grond van de redenering zoals in hoofdstuk 5.1 uitgelegd.

iii. Proportionaliteitsbeginsel inzake mededingingsrecht

251. Ook op Europees niveau kunnen enkele bedenkingen worden gemaakt over de regels omtrent de whereabouts. De sporter zou misschien succesvol de WADA-Code kunnen aanvechten, en in het bijzonder artikel 14.3 van deze Code. Aangezien de sport voor het grootste deel van de sporters uit een geregistreerd doelgroep een economische activiteit vormt, en het reglement van het WADA, die tevens zelf economische belangen heeft bij zijn code, kan worden omschreven als een overeenkomst van een ondernemingsvereniging, kan dit reglement mogelijks in strijd worden bevonden met de vrije mededinging zoals voorzien in artikel 102 van het VWEU. Vorige Europese rechtspraak in de zaken Meca-Medina/Majcen

en Guillermo Cañas bieden hiertoe perspectieven. Vooral in de zaak Meca-Medina/Majcen liet het Hof van Justitie de deur op een kier voor dopingzondaars om de reglementen en tevens ook de schorsingen aan te vechten wanneer deze manifest disproportioneel zouden worden bevonden met de beoogde doelstellingen van een eerlijke competitie. Het voordeel van het aanvechten van de WADA-Code op Europees niveau is dat de impact veel groter zal zijn voor de sportwereld dan wanneer men enkel de strijdigheid probeert te verkrijgen van de Vlaamse regelgeving.

7.3 Alternatieven

252. Zoals we hebben besproken bij de mogelijke strijdigheid van de whereaboutsregels met de vrije mededinging moet door het WADA worden aangetoond dat er geen andere praktisch haalbare en minder restrictieve alternatieven zijn om de doelstelling van eerlijke sport op een efficiëntere manier te bereiken.²⁹⁸ Dit gebeurde bij het vaststellen van de regels niet door het WADA.

253. De stelling dat er een oplossing voor de whereabouts-problematiek moet worden gevonden lijkt mij te ver gaan, aangezien dit uitgaat van de premisse dat de intenties van de whereabouts globaal bekeken fout zijn. Wat wel vaststaat is dat er verder over nagedacht kan worden om de modaliteiten van de whereabouts ‘sportvriendelijker’ te maken voor de gebruiker. Er kan worden gezocht naar alternatieven die de whereabouts in de praktijk minder restrictief maken, al liggen deze niet voor de hand. Hierbij proberen we toch enkele alternatieven naar voor te schuiven.

i. Verder integreren GPS-technologie binnen ADAMS²⁹⁹

254. Eén van de problemen omtrent het meedelen van de verblijfsgegevens in de praktijk, is dat reeds drie maand op voorhand een één-uur-tijdslot moet worden doorgegeven. De sporters hebben de mogelijkheid om dit aan te passen, maar toch is dit niet onder iedere omstandigheid mogelijk. Denk maar aan de hypothese waarbij een tennisser deelneemt aan een internationaal toernooi en waar hij bijvoorbeeld in de tweede ronde eruit gaat. De inrichter van het toernooi voorziet in verblijfsaccommodatie, waarvan de speler het adres in principe tot na de dag van zijn eerste wedstrijd kan meedelen. De sporter kan deze locatie ook in dit hotel meedelen tot de dag dat hij uit het toernooi gespeeld wordt. In tegenstelling tot wat hij eerder in ADAMS

²⁹⁸ Zie hoofdstuk 6.4.

²⁹⁹ Zie Whereabouts: Onderzoek naar een nieuw whereaboutsstelsel middels GPS en biometrie, http://anneheijkoop.nl/?page_id=126.

meedeelde, reist de speler echter onmiddellijk door naar de locatie waar hij over een week een nieuw toernooi zal spelen. De speler kan de dag zelf zijn verblijfsgegevens niet meer aanpassen en het nieuwe adres weet hij ook nog niet. Door het tijdsverschil tussen de nieuwe en de oude locatie kan de speler dan ook niet meer tijdig zijn verblijfsgegevens updaten. Een gevolg kan zijn dat de speler één aangifteverzuim wordt aangerekend.

255. Een van de veel gehoorde kritieken is dat het ADAMS-systeem een vrij ingewikkelde procedure voorziet om de trimesteriële gegevens aan te passen, of dat sommige sporters zoals in ons voorbeeld niet altijd tijdig in staat zijn om de gegevens ‘up to date’ te maken. Om deze situaties te vermijden zou het goed zijn een algemene GPS-functie aan het ADAMS-systeem te koppelen, waarbij op een snelle en efficiënte manier de verblijfsgegevens kunnen worden aangepast. In plaats dat de sporter telkens handmatig zijn verblijfsgegevens zou moeten ingeven, zou via een koppeling op de smart-phone de sporter zijn huidige locatie moeten kunnen ingeven door gebruik te maken van de GPS-technologie. Op die manier zouden ook situaties kunnen worden vermeden waarbij bv. een tennisser zelf niet beschikt over de nodige gegevens waar hij zich bevindt. Door de koppeling aan een GPS-systeem kan dan toch nog worden nagegaan waar de sporter zich bevindt.

*ii. Bloedpaspoort*³⁰⁰

256. Deze innovatie werd ingevoerd onder invloed van de Internationale Wielerveding³⁰¹, UCI, en is actief sinds 1 januari 2009 in de wielerveding. Intussen werd het bloedpaspoort, of ook wel het biologisch paspoort genoemd, overgenomen door andere internationale sportfederaties zoals onder andere het ISU³⁰², IAAF en het FINA. Het systeem komt er op neer dat van iedere atleet een individueel document wordt bijgehouden waarin gegevens van een aantal systematische bloed- en urinecontroles worden opgevolgd. Over een langere periode worden een aantal parameters bekeken zoals hematocriet, hemoglobine, aantal erythrocyten, aantal riticulocyten, en schommelingen in afbraakproducten. Met deze parameters wordt dan een profiel opgesteld van de betrokken atleet. Kleine afwijkingen van deze parameters worden gedoogd, maar wanneer er redelijkerwijze kan worden besloten tot

³⁰⁰ Het WADA vaardigde een niet bindende richtlijn uit ten aanzien van de antidopingorganisaties met betrekking tot het biologisch paspoort: WADA-Athlete Biological Passport-Operating Guidelines and Compilation of Required Elements, April 2012, Version 3.1, <http://www.wada-ama.org/en/World-Anti-Doping-Program/Sports-and-Anti-Doping-Organizations/Model-Rules--Guidelines/Guidelines/>.

³⁰¹ <http://www.uci.ch/templates/UCI/UCI2/layout.asp?MenuId=MTU4ODY&LangId=1>.

³⁰² International Skating Union

dopinginbreuken kan de sporter worden geschorst, zonder echter ooit op heterdaad betrappt te zijn geworden.

257. De juridische geldigheid van dit systeem werd reeds door een aantal sporters³⁰³ aangevochten bij het TAS, maar steeds werd de schorsing door hun federatie op grond van hun bloedpaspoort bevestigd, en oordeelde het TAS dat het biologisch paspoort juridisch gezien geldig was.

258. Toch is ook dit systeem even omstreden als het systeem van de whereabouts. Hoewel het hier uitgaat van wetenschappelijk onderzoek in plaats van administratieve verplichtingen, is nog steeds niet met honderd procent zekerheid aan te tonen dat de atleet zich schuldig maakte aan een dopingpraktijk. Het systeem gaat immers uit van een 'juridische zekerheid', wat er op neer komt dat wanneer er met 'een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid' kan worden aangetoond dat de sporter de regels probeerde te omzeilen, hij op grond van deze juridische zekerheid kan worden geschorst. Aangezien er met een grens van 99 procent zekerheid gewerkt wordt, en geen wetenschappelijke of feitelijke zekerheid drijft het systeem dus op los zand.

259. In het Decreet M(E)VS werd het biologisch paspoort ook nergens vermeld. Eén van de doelstellingen van het decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport³⁰⁴ is om wel een rechtsgrond voor deze vorm van dopingbestrijding te voorzien.

260. Aangezien we hier alternatieven voor de whereabouts aan het bespreken zijn, kunnen we ons dan ook afvragen in welke mate het biologisch paspoort een volwaardig alternatief zou kunnen bieden voor de verblijfsgegevens aangezien het paspoort zelf nogal omstreden is. Het zal dus correcter zijn om in het biologisch paspoort geen vervangmiddel voor de whereabouts te zien, maar het systeem wel te bekijken als een aanvulmiddel ten opzichte van de whereabouts. Ondertussen blijkt dat een loutere schorsing op grond van administratieve tekortkomingen door de publieke opinie als uitermate streng wordt ervaren, en ook een schorsing op grond van een soort van kansberekening via wetenschappelijke parameters die systematisch worden bijgehouden niet verenigbaar is met het vermoeden van onschuld. Bij

³⁰³ Zie o.a.: Claudia Pechstein: CAS 2009/A/1912 Claudia Pechstein t. International Skating Union; Pietro Caucchioli: CAS 2010/A/2178 Pietro Caucchioli t. CONI en UCI; Franco Pellizotti: CAS 2010/A/2308 Franco Pellizotti t. CONI en UCI; TAS 2011/A/2335.

³⁰⁴ Artikel 2, 34° zou een definitie moeten bevatten van het biologisch paspoort, ook in artikel 15 komt het biologisch paspoort te sprake; zie Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St.* VI. Parl. 2011-2012, nr. 1554/1, 41 en 47.

deze kan er dan ook gepleit worden om de whereabouts en het bloedpaspoort niet los van elkaar te zien, maar wel te integreren binnen één systeem. De resultaten die volgen uit controles op grond van de verblijfsgegevens worden nu wel gebruikt om het biologisch paspoort te construeren, maar verder is er geen samenloop tussen beide systemen. Er zou bijvoorbeeld kunnen worden aan gedacht om atleten die met één of twee streepjes staan nog intensiever op te volgen via het biologisch paspoort en ook het biologisch paspoort in rekening te brengen bij het opleggen van de strafmaat. Atleten die bijvoorbeeld drie aangifteverzuimen begingen, maar waarbij er op grond van het biologisch paspoort geen aanwijzingen zijn van mogelijks dopinggebruik zouden een lichtere straf moeten kunnen worden opgelegd dan atleten waarbij er wel dopingpresumpties zijn op grond van afwijkende parameters in het paspoort.

261. Dit systeem is niet evident en zal ook bijdragen tot enorme kosten, aangezien er in Vlaanderen niet van elke elitesporter nu al een biologisch paspoort wordt bijgehouden.

7.4 Slotwoord

262. In deze thesis hebben we geprobeerd de praktijk van de whereabouts uit te leggen. Dit bleek niet eenvoudig te zijn. De verplichting die op de elitesporter rust, druist op het eerste zicht in tegen enkele fundamentele rechten. Toch lijkt het eerlijk verloop van de sportcompetitie een gerechtvaardigd doel om de sporter deze verplichtingen op te leggen. De doelstelling van een dopingvrije sport mag echter niet zo ver gaan dat een volledige controle over het doen en laten van de sporter wordt mogelijk gemaakt. Een systeem waarin de fundamentele mensenrechten worden gezien als een belemmering om het utopisch doel van de dopingvrije sport te bereiken, lijkt in strijd met de essentiële voorwaarden van de rechtstaat³⁰⁵. Binnen de sportwereld staat men niet globaal negatief tegenover het middel om deze doelstelling te bereiken, vooral door de jonge sporters die het vorige systeem niet hebben meegemaakt, wordt de plicht als een onderdeel beschouwd van hun taak als profsporter. Wat wel vaststaat is dat het gebruik van het whereabouts-systeem, ondanks goedbedoelde initiatieven nog steeds aan klantvriendelijkheid kan winnen en dat de sancties die worden uitgesproken vaak als disproportioneel worden beschouwd. Getuige hiervan zijn de vele procedures die worden ingespannen door de sporters die hun whereaboutsverplichtingen hebben overtreden. Een doelstelling naar de toekomst toe kan zijn om ook deze procedure en

³⁰⁵ Zie D. DEDECKER, *The War on Doping. Over korfbalethiek en mensenrechten*, Gent, Larcier 2010, 83.

de implementatie van de WADA-Code eenvormiger proberen te maken, zodanig dat door de harmonisatie over de landsgrenzen heen er minder discussie kan ontstaan over de toepassing van de regels met betrekking tot de verblijfsgegevens. Hoe dan ook is het laatste woord over de whereabouts nog niet gezegd. Het is geen duidelijk zwart-wit verhaal, maar eerder een verhaal van balanceren op een dunne koord tussen enerzijds een zuivere sport en anderzijds de eerbied voor de rechten van de sporter...

Bibliografie

- **Wetgeving:**

Geconsolideerde versie van 30 maart 2010 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, *Pb.C.* 83/47.

Anti Doping Conventie van de Raad van Europa , 16 oktober 1989, *CETS* nr. 135, <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/135.htm>.

Lausanne Declaration on Doping in Sport, 4 February 1999, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=402791&Site=COE>.

Copenhagen Declaration on Anti Doping in Sport, http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/copenhagen_en.pdf.

UNESCO Internationale Conventie van 19 oktober 2005 tegen het dopinggebruik in de sport, *BS* 25 juli 2008 (ed. 2).

World Anti-Doping Code, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1)

http://www.wada-ama.org/Documents/World_Anti-Doping_Program/WADP-The-Code/WADA_Anti-Doping_CODE_2009_EN.pdf.

Internationale Standaard voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens van 17 november 2007, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1).

Internationale Standaard voor Dopingtests van 17 november 2007, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1).

Internationale Standaard voor Laboratoria, *BS* 10 februari 2009.

Internationale Standaard voor Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak van 30 oktober 2009, *BS* 16 december 2009.

Wet 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, *BS* 6 maart 1921.

Wet 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk verboden wordt bij sportcompetities, *BS* 6 mei 1965 (opgeheven).

Gec. Wet 12 januari 1973 op de Raad van State, *BS* 21 maart 1973.

Bijz. Wet 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen, *BS* 5 augustus 1980.

Bijz. Wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, *BS* 7 januari 1989.

Wet 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levensfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, *BS* 18 maart 1993.

Decr. VI. 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 11 juni 1991 (opgeheven).

Decr. VI. 17 juli 2000 houdende instemming met de Overeenkomst ter bestrijding van doping, ondertekend te Straatsburg op 16 november 1989, *BS* 11 augustus 2000.

Decr. Fr. 8 maart 2001 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het dopingverbod en de preventie ervan in de Franse gemeenschap, *BS* 27 maart 2001.

Decr. D. 30 januari 2006 ter voorkoming van de gezondheidsschaden bij sportbeoefening, *BS* 12 april 2006.

Decr. VI. 20 april 2007 houdende instemming met de Internationale Conventie tegen het dopinggebruik in de sport, *BS* 25 juli 2008 (ed. 2).

Decr. VI. 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 13 september 2007.

Decr. VI. 21 november 2008 houdende wijziging van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening en van het decreet van 24 juli 1996 tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar, *BS* 18 december 2008.

Decr. VI. 9 maart 2012 houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 9 december 2011 tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport, *BS* 4 april 2012.

Ord. Br. 19 juli 2007 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het doping en de preventie ervan, *BS* 24 juli 2007.

Decr. Fr. 20 oktober 2011 betreffende de strijd tegen doping, *BS* 16 december 2011.

B. VI. Reg. 4 mei 2007 tot ratificatie van de Internationale Conventie tegen het dopinggebruik in de sport, *BS* 25 juli 2008 (ed. 2).

B. VI. Reg. 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 juli 2008.

B. VI. Reg. 19 december 2008 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 31 mei 2002 tot vaststelling van de erkennings- en subsidiëringsvoorwaarden van de Vlaamse sportfederaties, de koepelorganisatie en de organisaties voor de sportieve vrijetijdsbesteding en van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 29 december 2008 (ed. 1)

B. VI. Reg. 21 mei 2010 tot uitvaardiging van de thema's en de richtsnoeren betreffende ethisch verantwoord sporten, *BS* 18 juni 2010.

B. Fr. Gem. Reg. 8 december 2011 tot uitvoering van het decreet van 20 oktober 2011 betreffende de strijd tegen doping, *BS* 10 februari 2012.

MB 27 september 2007 houdende hernieuwing van de erkenning van de interne tuchtregeling van de UCI, de KBWB en de WBV in verband met dopingpraktijken, *BS* 8 oktober 2007.

MB 5 september 2008 betreffende de criteria om tewerkgesteld te worden als elitesporter, beloftevolle jongere en sportassistent, *BS* 13 januari 2009 (tweede uitg.)

MB 18 december 2008 houdende de erkenning van het intern tuchtreglement inzake dopingpraktijken van elitesporters, *BS* 4 februari 2009. (sportverenigingen zie art. 1)

MB 1 augustus 2009 houdende de erkenning van het intern tuchtreglement inzake dopingpraktijken van elitesporters of begeleiders, *BS* 4 september 2009. (tuchtreglement Vlaamse Tennisvereniging)

MB 26 februari 2009 houdende aanwijzing van de persoon die zal instaan voor de bij de administratie aangevraagde administratieve herziening of voorlopige hoorzitting, *BS* 6 maart 2009.

MB 30 augustus 2011 tot wijziging van het ministerieel besluit van 26 februari 2009 houdende aanwijzing van de persoon die zal instaan voor de bij de administratie aangevraagde administratieve herziening of voorlopige hoorzitting, *BS* 21 september 2009.

Besluit van de secretaris-generaal van 21 november 2008 houdende bekendmaking van de verboden lijst, als vermeld in artikel 37 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 5 december 2008 (ed. 3).

Besluit van de secretaris-generaal van 29 augustus 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 12 september 2008.(opgeheven)

Besluit van de secretaris-generaal van het Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media van de Vlaamse Gemeenschap van 17 december 2008 houdende bekendmaking van de toepasselijke Code en toepasselijke standaarden, als vermeld in artikel 36 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juni 2008 houdende uitvoering van het decreet van 13 juli 2007 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 10 februari 2009 (ed. 1).

Voorbereidende werkzaamheden:

Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St.* VI. R. 1990-1991, nr. 448/1.

Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl. St. VI. Parl.* 2006-2007, nr. 1217/1.

Ontwerp van decreet houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 9 december 2011 tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport, *Parl. St. VI. Parl.* 2011-2012, nr. 1421/1.

Ontwerp van decreet betreffende de preventie en bestrijding van doping in de sport, *Parl. St. VI. Parl.* 2011-2012, nr. 1554/1.

Overige parlementaire stukken

Gedachtewisseling over het samenwerkingsakkoord inzake dopingpreventie en –bestrijding in de sport, *Parl. St. VI. Parl.* 2010-2011, nr. 1041/1.

Gedachtewisseling over de vernietiging door de Raad van State van het besluit van 17 december 2008 betreffende de whereabouts, *Parl. St. VI. Parl.* 2011-2012, nr. 1524/1.

Documenten op Europees niveau

Europese Commissie, Brussel 11 juni 2007, COM(2007) 391, Witboek sport, http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/nl/com/2007/com2007_0391nl01.pdf

• **Rechtspraak:**

EHRM 8 juni 1976, *Engel v. The Netherlands*, *Publ. ECHR, Ser. A, Vol. 22.*

EHRM 13 december 1979, *X. v. Austria*, *D.R. nr. 18.*

EHRM 10 februari 1983, *Lecomte v. Belgium*, *Publ. ECHR, Ser. A, vol. 58.*

EHRM 21 februari 1984, *Oztürk v. Germany*, *Publ. ECHR, Ser. A, Vol. 73.*

EHRM 25 Augustus 1987, *Lutz v. Germany*, *Publ. ECHR, Ser. A, Vol. 123.*

EHRM 25 maart 1993, *Costello-Roberts v. United Kingdom*, A 247-C, *TORB* 1993-94, 49.

EHRM 6 april 1994, *Peters v. Nederland*, *D.R. nr. 77- A, 75.*

HvJ 12 december 1974, *Walrave en Koch v. Union Cycliste Internationale*, 34/74, *Jur.* 1974, 1405.

HvJ 14 juli 1976, *Donà v. Mantero*, 13/76, *Jur.* 1976, 1333.

HvJ 15 december 1995, *Union Royale Belge des Sociétés de Football Association v. Bosman*, C-415/93, *Jur.* 1995, I-04921.

HvJ 19 februari 2002, *Wouters v. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten*, C-309/99, *Jur.* 2002, I-1653.

HvJ 8 mei 2003, *Deutscher Handballbund v. Maros Kolpak*, C-438/00, *Jur.* 2003, I-4135.

HvJ 12 april 2005, *Igor Simutenkov v. Ministerio de Educación y Cultura, Real Federación Española de Fútbol*, C-265/03, *Jur.* 2005, I-2579.

HvJ 18 juli 2006, *D. Meca-Medina en I. Majcen v. Commissie*, C-519/04 P, *Jur.* 2006, I-7006.

Ger. EG 30 september 2004, *Meca-Medina en Majcen v. Commissie*, T-313/02, *Jur.* 2004, II-3291.

Ger. EG 26 maart 2012, *Guillermo Cañas v. Commissie*, T-508/09, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=121487&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=304606>.

Cass. 30 mei 2011, AR C100508N, Vlaams Doping Tribunaal vzw, Vlaamse Gemeenschap / X.M-V., *APT* 2011, afl. 3, 333, concl. DUBRULLE, G.

RvS 14 juli 2010, nr. 206.617, Y. Wickmayer t. Vlaamse Gemeenschap en VZW Vlaams Doping Tribunaal, in de zaak A. 194.792/IX-6222, http://www.raadvanstate.be/Arresten/206000/600/206617.pdf#xml=http://www.raadvanstate.be/apps/dtsearch/getpdf.asp?DocId=23868&Index=c%3a\software\dtsearch\index\arrets_nl&HitCount=3&hits=24+95+1ab9+&1532142012514.

RvS 14 juli 2010, nr. 206.618, X. Malisse t. Vlaamse Gemeenschap en VZW Vlaams Doping Tribunaal, in de zaak A. 194.793/IX-6623, http://www.raadvanstate.be/Arresten/206000/600/206618.pdf#xml=http://www.raadvanstate.be/apps/dtsearch/getpdf.asp?DocId=23869&Index=c%3a\software\dtsearch\index\arrets_nl&HitCount=3&hits=24+95+1b05+&2526192012514.

RvS 21 december 2011, nr. 216.969, Y. Wickmayer t. Vlaamse Gemeenschap en VZW Vlaams Doping Tribunaal, in de zaak A. 194.792/VII-38.137, http://www.raadvanstate.be/Arresten/216000/900/216969.pdf#xml=http://www.raadvanstate.be/apps/dtsearch/getpdf.asp?DocId=27242&Index=c%3a\software\dtsearch\index\arrets_nl&HitCount=3&hits=26+b3+2db+&0532142012514.

RvS 21 december 2011, nr. 216.970, X. Malisse t. Vlaamse Gemeenschap en VZW Vlaams Doping Tribunaal, in de zaak A. 194.793/VII-38.138, http://www.raadvanstate.be/Arresten/216000/900/216970.pdf#xml=http://www.raadvanstate.be/apps/dtsearch/getpdf.asp?DocId=27243&Index=c%3a\software\dtsearch\index\arrets_nl&HitCount=3&hits=26+b3+2df+&0526192012514.

RvS 15 februari 2012, nr. 218.000 in de zaak A. 192.197/ XII-6723, http://www.raadvanstate.be/Arresten/218000/000/218000.pdf#xml=http://www.raadvanstate.be/apps/dtsearch/getpdf.asp?DocId=27772&Index=c%3a\software\dtsearch\index\arrets_nl&HitCount=2&hits=13+14+&0513232012514.

RvS 15 februari 2012, nr. 218.001 in de zaak A. 190.976/ XII-6724, http://www.raadvanstate.be/Arresten/218000/000/218001.pdf#xml=http://www.raadvanstate.be/apps/dtsearch/getpdf.asp?DocId=27773&Index=c%3a\software\dtsearch\index\arrets_nl&HitCount=2&hits=13+14+&0513242012514.

Brussel 8 februari 2007, Mitu en anderen t. KBVB, *J.T.*, 2007, 403.

Kort Ged. Rb. Brussel 14 december 2009.

Disciplinaire commissie voor elitesporters Vlaams Dopingtribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 58-65.

CAS 2006/A/1165 Christine Ohuruogu t. UK Athletics Limited (UKA) en International Association of Athletics Federations (IAAF), 3 april 2007, <http://jurisprudence.tas-cas.org/sites/CaseLaw/Shared Documents/1165.pdf>.

CAS 2011/O/2422 USOC t. IOC, 4 oktober 2011, <http://www.tas-cas.org/recent-decision>.

- **Rechtsleer:**

Boeken:

DEDECKER, D., *The War on Doping. Over korfbalethiek en mensenrechten*, Gent, Larcier 2010, 96.

FIFE, C., TOOMEY, E., “Part III. Doping in Sport”, in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV, 2008, 117-136.

GIBSON, A., “Part III. Doping and Sport” , in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV, 2011, 191-212.

JELLINGHAUS, S. , *Sport en Recht, buiten rechte of buiten spel?*, Zutphen, Paris 2008, 125.

KOLEV, B.E., SIMOV, T.Z., “Part III. Doping in Sport” in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV, 2011, 157-170.

LEMMENS, P., “Het beroep op de rechter in sportzaken” in A. DE BECKER (ed.), *Sport en Recht* 1986, Antwerpen, Kluwer, 83-119.

LOUW, A., “Part I. Organization of Sports”, , in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV , 2011, 59-200.

LOUW, A., “Conclusion” , in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV , 2011, 503-516.

MAVROMATIS, A., “Part III. Doping and Sport”, in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV, 2006, 101-112.

MELTVEDT, B.R., “Part IV. Doping in Sports” in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV, 2008, 67-74.

NASEEM, M., “Part III. Doping and Sports”, in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (eds.), *International Encyclopaedia for Sports Law*, Netherlands ,Kluwer Law International BV , 2011, 185- 200.

SOEK, J., “The European Union and Doping in Sport” in S. GARDINER, R. PARRISH en R. SIEKMANN (eds.), *EU, Sport, Law and Policy. Regulation, Re-regulation and Representation* , Den Haag, ‘ASSER International Sports Law Series’ T.M.C Asser Press, 2009, 457-469.

VERMEERSCH, A., *Europese spelregels voor sport. Overzicht van het Europees sportbeleid in wording en de toepassing van het Europese recht op sport*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2009, 542 p.

Artikels:

ASSOIGNON, V., “De strijd tegen doping op internationaal niveau. De oprichting van het World Anti-Doping Agency en de wijziging van de World Anti-Doping Code” , *Sport & Recht* 2008, afl. 113, 1370-1373.

BLACKSHAW, I., “Update – The Meca-Medina Case”, *ISLJ* 2006, afl. 3-4, 119.

BLACKSHAW, I., “World Anti Doping Agency Rule on the Whereabouts of Athletes Rule Challenged on Human Rights Grounds”, *ISLJ* 2009, afl. 1-2, 144.

COOMANS, C., “De voorzitter in kort geding: sportrechter bij uitstek?”, *RW* 1990-91, afl. 42, 1419-1431.

DEDECKER, D., “Vlaanderen kan niet buiten whereabouts-systeem” , *Juristenkrant*, afl. 203, 10 februari 2010, 12.

DE HERT, P. EN SEGERS, A., “Discussie rond whereabouts: een tussenstand”, *Juristenkrant*, afl. 202, 27 januari 2010, 13.

HALT, J., “Where is the Privacy in WADA's "Whereabouts" Rule?” , *Marq. Sports. L. Rev.* 2009, 267.

HANSTAD, D. V. EN LOLAND, S. , “Elite athletes’ duty to provide information on their whereabouts: Justifiable anti-doping work or an indefensible surveillance regime?”, *European Journal of Sport Science* 2009, Vol. 9 num. 1, 6.

HOUBEN, J., “Proportionality in the Anti-Doping Code: Is There Enough Room for Flexibility”, *ISLJ* 2007, afl. 1-2, 10.

- IOANNIDIS G., “The Application of Criminal Law on Doping Infractions and the ‘Whereabouts Information’ Rule: State Regulation v Self-Regulation”, *ISLJ* 2010, afl. 1-2, 14.
- KINDT, E. , “Belgische juridische actie tegen de invulling van de Whereabouts-vereisten van het Wereld Anti- Doping Agentschap” in *Rubriek Actualiteiten uit België*, *Privacy & Informatie*, 2009/2, nr. 97, 111.
- LEFEBVRE, D., BAEYENS, G., “Succesvol (top)sporten in Vlaanderen”, *Support* 2010, afl. 1, 4-7.
- MANVILLE, A., “The UEFA, the “Home-Grown Player Rule” and the Meca-Medina Judgement of the European Court of Justice”, *ISLJ* 2009, afl. 1-2, 25.
- MEGANCK, B., “Dopingreglementering in Vlaanderen”, *Support* 2010, afl. 3, 8-19.
- MORIAU, I., “In de sport is men helaas vaak schuldig tot bewijs van het tegendeel”, *Juristenkrant*, afl. 185, 11 maart 2009, 8-9.
- OLFERS, M., “Sport and Competition Law: an Interesting Twosome”, *ISLJ* 2009, afl. 1-2, 117.
- PIJETLOVIC, K., “Paragraph 31 of C-519/04 Meca-Medina Reversed”, *ISLJ* 2009, afl. 1-2, 137.
- SLUIJS, J., VAN WOEKEROM, M., “Meca-Medina en Majcen (hogere voorziening): Convergentie gepreciseerd, Wouters bevestigd” *NTER* 2006, afl. 11, 248-253.
- SOEK, J., “Is the Professional Athlete’s Right to Privacy Being Tacitly Ignored?”, *ISLJ* 2008, afl. 1-2, 100.
- SOEK, J., “The athlete’s right to respect for his private life and his home”, *ISLJ* 2008, afl. 3, 3-13.
- SONCK, S., “De case Xavier Malisse, een actuele stand van de procedureslag... De strijd tegen doping of ingaan tegen dopinginquisitie?”, *Support* 2010, afl. 5, 33-34.
- TALLOEN, E., “Whereabouts : what about?”, *Support* 2011, afl. 5, 27-28.
- VAN STEENBRUGGE, W., “Het WADA en haar zucht naar macht: maar wat met de sporter?”, *Support* 2010, afl. 5, 35-39.
- VAN STEENBRUGGE, W., “Rechtertje spelen kan net zo min in de sport. Analyse van de uitspraak van de kortgedingrechter te Brussel dd. 14 december 2009 in de zaak Wickmayer en Malisse”, *Support* 2010, afl. 1, 8-13.
- VERMEERSCH, A., CAPIAU, J., “Dopingreglementering valt niet onder Europees mededingingsrecht”, *Juristenkrant* 2004, afl. 96, 1.
- VERMEERSCH, A., “Dopingreglementering valt dan toch onder Europees mededingingsrecht”, *Juristenkrant*, afl. 134, 27 september 2006, 8.

VROMANS, M., “Dopinginbreuk en ontslag om dringende reden. Het geval Rasmussen vs Rabobank vanuit rechtsvergelijkend oogpunt”, *Sport & Recht* 2008, afl. 119, 1442-1448. (nog op te zoeken= belang RTP)

- **Overige bronnen:**

Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer (hierna CBPL), Adviesaanvraag met betrekking tot een ontwerp van ministerieel besluit houdende nadere bepalingen voor het meedelen van verblijfsgegevens door sporters die tot de elitegroep behoren, 12 april 2006, nr. 09/2006, www.privacycommission.be.

CBPL, Advies omtrent het ontwerp van een internationale standaard voor de privacybescherming van een sporter in het kader van dopingbestrijding (A/2008/008), 19 maart 2008, nr. 12/2008, www.privacycommission.be.

CBPL, Advies betreffende een ontwerp van Internationale Standaard inzake de Bescherming van de Persoonlijke levenssfeer (ISPP) in het kader van het antidopingbeleid (versie juni 2009), (CO-A-09-025), 28 oktober 2009, nr. 30/2009, www.privacycommission.be.

CBPL, Advies over het voorontwerp van decreet van de Franse Gemeenschap betreffende de dopingbestrijding (CO-A-2010-001), 24 februari 2010, nr. 08/2010, www.privacycommission.be.

CBPL, Advies over het voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap betreffende de preventie en de bestrijding van doping in de sport (CO-A-2011-018), 28 september 2011, nr. 21/2011, www.privacycommission.be.

CBPL, Advies over het ontwerpbesluit van de Franse Gemeenschap houdende uitvoering van het decreet betreffende de strijd tegen doping (CO-A-2011-022), 28 september 2011, nr. 22/2011, www.privacycommission.be.

CBPL, Advies over het samenwerkingsakkoord betreffende de dopingpreventie en bestrijding in de sport (CO/A/2001/021), 28 september 2011, 28 september 2011, nr. 24/ 2011, www.privacycommission.be.

X., Implementatie van de WADA-Code in de Europese Unie, opgesteld in opdracht van Philippe Muyters, Vlaams minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport, Departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media, Augustus 2010, [http://www.asser.nl/upload/documents/9202010_100013rapport%20Asserstudie%20\(Engels\).pdf](http://www.asser.nl/upload/documents/9202010_100013rapport%20Asserstudie%20(Engels).pdf).