

Faculteit Rechtsgeleerdheid

Universiteit Gent

Academiejaar 2009-10

STUDIE M.B.T. DOPING IN DE SPORT

Doping in de sport: het doel heiligt de middelen?

Masterproef van de opleiding

‘Master in de rechten’

Ingediend door

Julie Wijnakker

(studentennr. 20053176)

(major: Burgerlijk recht en Strafrecht)

Promotor: Prof. dr. B. De Ruyver

Commissaris: Prof. dr. T. Vander Beken

INHOUDSOPGAVE

Voorwoord.....	9
-----------------------	----------

Inleiding.....	10
-----------------------	-----------

Hoofdstuk I. Algemeen.....	12
-----------------------------------	-----------

Afdeling 1. Juridisch kader.....	12
----------------------------------	----

1. Historiek.....	12
-------------------	----

1.1. Voor de Wet 2 april 1965.....	12
------------------------------------	----

1.2. Strafrechtelijke benadering: Wet 2 april 1965.....	12
---	----

1.3. Administratief controlesysteem: Decreet 27 maart 1991.....	14
---	----

2. Internationale context.....	15
--------------------------------	----

2.1. World Anti Doping Code.....	15
----------------------------------	----

2.2. Copenhagen Declaration on Anti Doping in Sport.....	15
--	----

2.3. UNESCO - International Convention against Doping.....	16
--	----

3. Bestaande situatie in Vlaanderen: interne regelgeving afgestemd op WADA/UNESCO.....	16
--	----

3.1. Decreet 13 juli 2007.....	16
--------------------------------	----

3.2. Besluit 20 juni 2008.....	17
--------------------------------	----

Afdeling 2. Basisbegrippen.....	17
---------------------------------	----

1. Dopingpraktijken.....	17
--------------------------	----

1.1. Decretale definitie.....	17
-------------------------------	----

1.2. Lijst van verboden substanties en middelen.....	18
--	----

2. Breedtesporter.....	19
------------------------	----

3. Elitesporter.....	19
----------------------	----

Afdeling 3. Voedingssupplementen.....	20
---------------------------------------	----

1. Problematiek.....	20
----------------------	----

2. Standpunt van het WADA – IOC.....	22
--------------------------------------	----

Hoofdstuk II. De sportarts.....	24
--	-----------

Afdeling 1. Statuut van de sportarts.....	24
---	----

Afdeling 2. Beroepsgeheim.....	25
--------------------------------	----

1. Principe.....	25
------------------	----

2. Uitzonderingen.....	25
------------------------	----

2.1. Getuigenis in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie.....	26
2.1.1. Spreekplicht of zwijgrecht?.....	26
2.1.2. Standpunt van het Hof van Cassatie.....	27
2.2. Wettelijk verplichte bekendmaking.....	27
3. Rechtvaardigingsgrond: noodtoestand.....	28
Afdeling 3. Aanwending van (medische) gegevens versus het recht op privacy.....	28
1. België: Wet 8 december 1992.....	28
2. Internationaal.....	30
2.1. Raad van Europa: Dataprotectieverdrag.....	30
2.2. Europese Unie: Privacyrichtlijn.....	30
2.3. WADA: Internationale Standaard voor Bescherming van de Persoonlijke levenssfeer en Persoonsgegevens.....	30
3. Recht op privacy en het Dopingdecreet.....	31

Hoofdstuk III. Verplichtingen van de elitesporter.....34

Afdeling 1. Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak.....

34

1. Achtergrond.....	34
2. Voor wie is een TTN noodzakelijk?.....	34
2.1. Breedtesporter.....	34
2.2. Elitesporter.....	34
2.3. Minderjarigen.....	35
3. Hoe moet de sporter een TTN aanvragen?.....	35
3.1. Nagaan of het geneesmiddel een verboden stof bevat.....	35
3.2. Indiening en beoordeling van de aanvraag.....	36
4. Bijzonderheden.....	37
4.1. Astma.....	37
4.2. ADHD.....	39
4.3. Cortisonen.....	39

Afdeling 2. Whereabouts.....39

1. Achtergrond.....	39
2. Principes.....	40
3. Malisse – Wickmayer.....	41
3.1. Feiten.....	41
3.2. Procedures.....	42
3.2.1. Raad van State	42

3.2.2. Kort geding Brussel.....	43
A. Grieven.....	43
B. Uitspraak 14 december 2009.....	45
C. Conclusie.....	47
3.2.3. TAS.....	48
4. Whereabouts: belasting van de Vlaamse topsporter?.....	48

Hoofdstuk IV. De dopingcontrole.....50

Afdeling 1. Deskundigenonderzoek in strafzaken.....	50
1. Algemeen.....	50
1.1. Definitie van het deskundigenonderzoek.....	50
1.2. Positie van de deskundige.....	51
1.2.1. De deskundige is geen getuige.....	51
1.2.2. De deskundige is geen onderzoeksambtenaar.....	52
1.2.3. De deskundige is geen partij in het geding.....	53
1.2.4. De deskundige is geen rechter.....	54
1.3. (Gebrek aan) Normering van het deskundigenonderzoek.....	54
2. Bijzondere vorm van expertise: dopingcontrole.....	55
2.1. Achtergrond.....	55
2.2. Tijdstip van de dopingcontrole.....	55
2.3. Wie controleert er in Vlaanderen?.....	55
2.4. Wie wordt gecontroleerd?.....	56
2.5. Verloop van de dopingcontrole.....	57
2.5.1. Kennisgeving/oproeping.....	57
A. Controles binnen wedstrijdverband.....	57
a. Breedtesporters.....	57
i. Wielrennen.....	58
ii. Bodybuilding.....	59
b. Elitesporters.....	59
i. Individuele sporten.....	59
ii. Ploegsporten.....	60
B. Controles buiten wedstrijdverband.....	60
a. Individuele sporten.....	61
b. Ploegsporten.....	61
2.5.2. Monsterneming/staalname.....	62
A. Urine.....	62

B. Bloed.....	63
2.5.3. Analyse.....	64
2.5.4. Tegenexpertise.....	65
2.6. Dopingbussen.....	67
Afdeling 2. Bijkomende onderzoeksdaaden.....	67
1. Huiszoeking.....	67
1.1. Beginselen.....	67
1.2. Huiszoeking met toestemming.....	69
1.2.1. Principe.....	69
1.2.2. Kenmerken van de toestemming.....	69
1.2.3. Dubbele contextualisering.....	70
2. Fouillering.....	71
2.1. Algemeen: wetbepalingen en begrip.....	71
2.2. Specifiek: zoeking inzake doping bij sportwedstrijden.....	71
3. Afluisteren of opnemen van telefoongesprekken.....	72

Hoofdstuk V. Procedure in geval van een overtreding..... 75

Afdeling 1. Tuchtprocedure.....	75
1. Rechten van verdediging.....	75
1.1. Openbaarheid van de zitting.....	75
1.2. Tegensprekelijkheid van de procedure.....	76
1.3. Redelijke termijn van verdediging en van behandeling.....	76
1.4. Onpartijdigheid en onafhankelijkheid.....	77
1.5. Motivering van uitspraken.....	77
1.6. Beroepsmogelijkheid.....	77
1.7. Bondsparket.....	78
2. Disciplinaire vervolging	78
2.1. Breedtesporters.....	78
2.1.1. Eerste aanleg: Disciplinaire Commissie.....	78
2.1.2. Beroepsinstantie: Disciplinaire Raad.....	79
2.1.3. Raad van State.....	81
2.2. Elitesporters.....	81
2.2.1. Alle elitesporters behalve wielrenners.....	82
A. Vlaams Doping Tribunaal.....	82
a. Beginselen.....	82
b. Procedure.....	83

B. TAS.....	84
C. Zwitsers Federale Gerechtshof.....	84
2.2.2. Eliterenners.....	84
A. Disciplinaire orgaan KBWB.....	85
a. Beginselen.....	85
b. Procedure.....	85
B. TAS.....	87
C. Zwitsers Federale Gerechtshof.....	87
Afdeling 2. Bevoegdheid gewone rechtsmacht.....	87
Afdeling 3. Bewijs.....	88
1. Vermoeden van onschuld.....	88
1.1. Vermoeden van onschuld en bewijslast.....	89
1.2. Vermoeden van onschuld en uitspraak over de grond van de zaak.....	89
1.3. Vermoeden van onschuld en materieel strafrecht.....	90
2. Vrijheid van bewijs.....	90
2.1. Principe.....	90
2.2. Beperkingen.....	90
2.2.1. Algemeen: onrechtmatig bewijs.....	91
A. Begrip.....	91
B. Juridische waarde.....	91
2.2.2. Het medisch deskundigenonderzoek?.....	93
A. Het medisch deskundigenonderzoek en het recht op eerbiediging van het privé- leven (artikel 8 EVRM).....	94
a. Principe.....	94
b. Uitzonderingen.....	95
c. Toestemming.....	95
B. Het medisch deskundigenonderzoek en het recht op een eerlijk proces (artikel 6 EVRM).....	96
C. Het deskundigenonderzoek in het Belgisch strafprocesrecht.....	98
a. Algemeen	98
b. Dopingcontrole:monsterneming.....	98
D. Wet 22 augustus 2002.....	98
Afdeling 4. Sanctionering.....	99
1. Privaat (tucht)recht of publiek recht?.....	99
2. Verhouding tuchtsanctie – strafsanctie.....	101
2.1. Verhouding strafproces en tuchtrechtelijke procedure.....	101

2.2. Het evenredigheidsbeginsel en de strafmaat in tuchtzaken.....	102
2.3. Conclusie.....	103
3. Depenalisering.....	103
3.1. Begrip.....	103
3.2. Achterliggende filosofie.....	104
3.3. Wie is bevoegd voor depenalisering?.....	105
3.4. Depenalisering: juridisch saga van het wielrennen.....	106
3.4.1. Voorgeschiedenis	106
3.4.2. Tuchtrechtelijke behandeling.....	106
A. Behandeling in eerste aanleg: Disciplinaire Commissie.....	107
B. Behandeling in hoger beroep: Disciplinaire Raad.....	107
3.4.3. Strafrechtelijke behandeling.....	109
A. Correctionele rechtbank Dendermonde 6 december 2004.....	109
B. Hof van Beroep Gent 23 juni 2005.....	110
C. Hof van Cassatie 14 februari 2006	110
D. Hof van Beroep Brussel 14 maart 2007	111
E. Hof van Cassatie 26 juni 2007.....	111
F. Grondwettelijk Hof 10 april 2008.....	112
G. Hof van Cassatie 3 juni 2008.....	113
H. Hof van Beroep Antwerpen.....	113
4. Is dopinggebruik na een disciplinaire sanctie nog strafrechtelijk vervolgbaar?.....	113
4.1. Grondwettelijk Hof 10 april 2008.....	113
4.1.1. Problematiek.....	114
4.1.2. Uitspraak.....	115
4.1.3. Conclusie.....	116
4.2. Bevoegdheid van de deelstaten om sancties op te leggen.....	117
4.2.1. Omvang van de bevoegdheid.....	117
4.2.2. Parallele uitoefening van exclusieve bevoegdheden.....	118
4.3. Dubbele strafrechtelijke kwalificatie op basis van een wet en een decreet en de werking van het beginsel ‘non bis in idem’.....	118
4.3.1. Bevoegdheidsverdeling en dubbele strafrechtelijke kwalificatie	118
4.3.2. Cumulatie van twee klassieke strafsancities: artikel 65 Strafwetboek.....	119
4.3.3. Cumulatie van een klassieke strafsancitie en een administratieve sanctie met strafkarakter: werking ‘non bis in idem’.....	120
A. ‘Non bis in idem’ –beginsel.....	120
a. Algemeen.....	120
b. Klassiek strafrecht: eenzelfde feit.....	120

c. EHRM: eenzelfde inbreuk.....	121
B. ‘Non bis in idem’ en dubbele kwalificatie.....	121
a. Hof van Cassatie.....	121
b. Raad van State.....	122
c. Grondwettelijk Hof.....	123
d. Conclusie.....	124
4.3.4. Besluit.....	125

Hoofdstuk VI. Dopingbestrijding op internationaal niveau..... 128

Afdeling 1. WADA.....	128
1. Historiek.....	128
2. WADA-Code.....	128
3. Internationale Standaards.....	130
3.1. Internationale Standaard voor Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoongegevens.....	130
3.2. Internationale Standaard voor Dopingtests.....	130
3.3. Internationale Standaard voor Laboratoria.....	130
3.4. Internationale Standaard voor Toestemming wegen Therapeutische Noodzaak.....	130
4. Samenwerking met UCI: biologisch paspoort.....	131
Afdeling 2. TAS/CAS.....	131
1. Arbitrage: algemeen.....	131
2. Procedure voor het TAS.....	132
2.1. Jurisdictie.....	132
2.2. Beroepstermijn.....	133
2.3. Arbiters.....	133
2.4. Hoorzitting.....	133
2.5. Kosten.....	134
Afdeling 3. Europese Unie.....	134

Besluit.....136

Voorwoord

Als ik twee hoofdbezigheden uit mijn jonge leven moet opnoemen, moet ik niet lang twifelen: tennissen en studeren. Het was altijd een droom om topsporter te worden. Maar na één jaar rechten kwam er een einde aan de combinatie sport en studies. Ik wou geen twee keer half werk leveren en besloot om mij volledig toe te leggen op het behalen van mijn masterdiploma in de rechten. Graag wil ik dan ook mijn ouders en partner bedanken omdat zij mij in beide carrières steeds hebben gesteund en dat nog steeds doen.

Toen ik de titel ‘Studies m.b.t. doping in de sport’ zag staan tussen de mogelijke onderwerpen voor een masterproef bij het vak Strafrecht, heb ik niet lang geaarzeld. Het zou een nieuwe combinatie sport en studies worden, weliswaar vanaf de zijlijn. Ik zou mijn interesse voor sport kunnen combineren met mijn kennis als toekomstige juriste. Het was een interessante reis. Langs deze weg wil ik eveneens Professor De Ruyver bedanken omdat hij dit onderwerp aan mij heeft toegekend.

Inleiding

1. Velen onder ons komen bijna dagelijks in aanraking met (top)sport. Vooral de laatste decennia is de link tussen topsport en doping danig ingeburgerd. Dit komt doordat veel sporters bereid zijn om heel ver te gaan voor de overwinning. Té ver. Hun drang om te winnen overstijgt alle ethische kwesties en persoonlijke gezondheidsoverwegingen. Waarden zoals fairplay, respect voor regels en wetten, en vooral respect voor zichzelf en anderen worden overboord gegoooid voor ‘one minute of fame’. De strijd tegen doping is en blijft dus een belangrijke uitdaging voor het (Vlaamse) sportbeleid. Een gedoogbeleid is onaanvaardbaar. Dopinggebruik gaat in tegen de “geest van de sport”, namelijk het spel eerlijk spelen. Bij professionele sportlui kan het een financieel nadeel berokkenen aan de eerlijke collega’s. Bovendien zijn geneesmiddelen bedoeld om mensen met medische problemen te helpen en kunnen ze bij aangepast gebruik levens redden. Het oneigenlijk gebruik van medicatie, met of zonder medische begeleiding, moet vermeden worden aangezien het de gezondheid van de sporter in gevaar kan brengen. Sporters moeten niet alleen tegen elkaar beschermd worden, maar zeker ook tegen zichzelf. De sportwereld heeft behoefte aan een gecoördineerde aanpak van het probleem, vanzelfsprekend zonder hierbij de mens achter de sporter te vergeten.

2. Deze masterproef is ingedeeld in zes hoofdstukken. In hoofdstuk I wordt stilgestaan bij het juridisch kader (verleden - heden - internationale context) en komen een aantal algemene begrippen aanbod. Ook de problematiek rond voedingssupplementen wordt kort aangekaart. Vervolgens wordt een hoofdstuk gewijd aan de sportarts. Aan de ene kant moet de arts voorkomen dat sporters het dopingreglement overtreden. Aan de andere kant zal de arts de sportman zo goed mogelijk moeten behandelen, adviseren en begeleiden en mag de sporter rekenen op het beroepsgeheim ex artikel 458 van het Strafwetboek. Verder behandelt hoofdstuk II het recht op privacy versus het Dopingdecreet. Na de sportarts zijn de elitesporters aan de beurt (hoofdstuk III). Elitesporters hebben twee belangrijke verplichtingen: het aanvragen van een Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak indien ze een geneesmiddel moeten nemen dat een verboden stof bevat én het invullen van zijn verblijfsgegevens nu de zogenaamde out-of-competition controles steeds belangrijker worden. Wat de ‘whereabouts’ betreft, wordt ook de zaak Malisse/Wickmayer geanalyseerd. In het hoofdstuk IV wordt eerst kort ingegaan op het deskundigenonderzoek in strafzaken in het algemeen. Daarna wordt de dopingcontrole besproken in vier fasen: de kennisgeving/oproeping, de monsterneming/staalname, de analyse en de tegenexpertise. Tenslotte komen ook een aantal onderzoeksdaden aan bod, namelijk de huiszoeking, de fouillering en het af luisteren van telefoongesprekken.

3. Hoofdstuk V is het grootste hoofdstuk en wordt gewijd aan de procedure die gevolgd moet worden ingeval van een overtreding. De tuchtprocedure, de bevoegdheid van de gewone rechtsmacht, de

bewijsvoering en de sanctionering komen achtereenvolgens aan bod. Bij de disciplinaire vervolging wordt een onderscheid gemaakt tussen breedtesporters en elitesporters. Bovendien geldt een aparte regeling voor elitesporters-wielrenners (of eliterenners). Wat de bewijsvoering betreft, gelden in België twee belangrijke principes, namelijk het vermoeden van onschuld en de vrijheid van bewijs. Krachtens artikel 6, tweede lid van het EVRM wordt eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld voor de wet is bewezen. Sporters zijn helaas vaak schuldig tot bewijs van het tegendeel. Daarnaast is de absolute vrijheid van bewijsvoering onder invloed van internationale verdragen ter bescherming van de rechten van de mens en door de ontwikkeling van algemene rechtsbeginselen steeds meer afgebrokkeld. Als algemeen beginsel kan men stellen dat de rechter noch rechtstreeks noch onrechtstreeks zijn ‘innerlijke overtuiging’ mag vormen door middel van onrechtmatig verkregen bewijselementen. In dit deel wordt specifiek onderzocht of het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken kan dienen. Tenslotte is de sanctionering aan de beurt. Met het Dopingdecreet is de dopingbestrijding in Vlaanderen gedepenaliseerd. De decreetgever was van mening dat dopingpraktijken uit de criminele sfeer moesten worden gehaald en ondergebracht in het sportmilieu zelf. Bij dit onderdeel kan de zaak Vandenbroucke niet ontbreken aangezien de depenalisering kan beschouwd worden als het juridisch saga van het wielrennen. Last but not least wordt een antwoord gegeven op de vraag of dopinggebruik na een disciplinaire sanctie nog strafrechtelijk vervolgbaar is. In het laatste hoofdstuk (VI) wordt tenslotte kort ingegaan op enkele organen die verantwoordelijk zijn voor dopingbestrijding op internationaal niveau: het WADA, het TAS en de Europese Unie.

Hoofdstuk I. Algemeen

Afdeling 1. Juridisch kader

1. Historiek

1.1. Voor de Wet 2 april 1965

4. In de jaren '50 en begin van de jaren '60 werden verzorgers die betrokken waren bij dopingpraktijken vervolgd en veroordeeld op basis van een onwettige uitoefening van de geneeskunde. Geneesheren werden op hun beurt vervolgd en veroordeeld op basis van de wetgeving die het verhandelen van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica verbiedt. De gebruiker van doping, de sportbeoefenaar, ontsnapte aan de rechtsvervolging. Hier moest verandering in komen.¹

1.2. Strafrechtelijke benadering: Wet 2 april 1965²

5. Het gebruik van doping in de sport werd in België³ pas echt aangepakt door de Wet van 2 april 1965 (hierna verkort: Dopingwet). Door deze wet werden strafsancities gekoppeld aan *“het gebruik van substanties of het 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”*.⁴ De strafbaarstelling was omschreven in artikel 7 van de Dopingwet.⁵ Naast een gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en/of een geldboete van 26 tot 2000 frank, kon de rechter nog een bijkomende

¹ S. VAN MULDER, “De medisch verantwoorde sportbeoefening”, in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, (215) 217.

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

³ België, Frankrijk en Italië waren de eerste Europese landen waar wetgeving inzake doping tot stand kwam. Zie L. DHOORE, “Doping en Sport” in R. BLANPAIN, C. DE CLERCQ, L. DHOORE, D. SIMOENS en O. VANACHTER, *Het sociaalrechtelijk statuut van de sportbeoefenaar*, Antwerpen, Kluwer, 1979, (115) 119-121.

⁴ Art. 1, § 1 Dopingwet.

⁵ Strafbaar is “de atleet die, met overtreding van artikel 2, tijdens of bij de voorbereiding van een sportcompetitie de dopingpraktijk toepast of die, in dezelfde omstandigheden, substanties of middelen in zijn bezit heeft die zijn rendement kunstmatig kunnen opvoeren en tevens voor zijn fysische of psychische gaafheid schadelijk kunnen zijn; hij die, met overtreding van artikel 2, de dopingpraktijk op om het even welke wijze vergemakkelijkt; hij die, met overtreding van artikel 4, niet toestemt in of zich verzet tegen de inspecties of monsternemingen verricht door de personen die gemachtigd zij om overtredingen van de wetten en verordeningen betreffende het voorwerp van deze wet op te sporen en vast te stellen; hij die, met overtreding van artikel 6, de taak van verzorger van een atleet uitoefent.”

straf opleggen, namelijk het tijdelijk of definitief verbod om aan enige sportwedstrijd deel te nemen en om aan de organisatie van zulke wedstrijden zijn medewerking te verlenen.⁶

6. Er moet worden vastgesteld dat de repressieve benadering van de Dopingwet geen succes was. In de meeste gevallen (85 tot 90%) volgde geen strafrechtelijke vervolging. Dit had verschillende redenen:

- Het uitvoeringsbesluit met de lijst van verboden producten kwam pas in 1977⁷ tot stand en het heeft nadien nog langer dan één jaar geduurd vooraleer de procedures voor monsterneming en analyse⁸ werden vastgesteld.
- De onzekerheid over het toepassingsgebied van de wet en de moeilijke bewijslast ondermijnden de doeltreffendheid van de wet: het openbaar ministerie (OM) moest als vervolgende partij aantonen dat het verboden product tijdens of bij de voorbereiding van een sportcompetitie werd gebruikt om het rendement van de atleet kunstmatig op te voeren (moreel bestanddeel van het misdrijf) en dat de atleet wist dat het product een dopingmiddel was.⁹

Bijgevolg bleek de strafrechtelijke weg niet aangewezen en verdiende het de voorkeur een specifiek controle- en sanctiesysteem uit te werken.

7. De wet en haar uitvoeringsbesluiten werden opgeheven door:

- het decreet van 27 maart 1991 inzake de medisch verantwoorde sportbeoefening, *BS* 11 juni 1991 (Vlaamse Gemeenschap);
- het decreet van 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, *erratum BS* 31 augustus 2001 (Franstalige Gemeenschap)¹⁰;
- het decreet van 30 januari 2006 ter voorkoming van de gezondheidsschaden bij sportbeoefening, *BS* 12 april 2006 (Duitstalige Gemeenschap);

⁶ Zie ook R. BLANPAIN, *Sportwetgeving*, Gent, Story-Scientia, 1966, 55-56 en M. VANDELANOTTE, “Juridische aspecten van de doping”, *Jura Falc.* 1970, 183-195.

⁷ KB 22 april 1977, *BS* 15 juli 1977. Het uitstel was vooral te wijten aan het bestaan van twee voorstellen van lijsten. Aan de ene kant was er een lange ‘maxi-lijst’ waarin alle substanties voorkwamen, die ooit werden toegediend aan sportbeoefenaars in abnormale dosis of met een abnormale toedieningswijze. Aan de andere kant bestond er een korte ‘mini-lijst’, die het hield bij substanties, waarvan men wist dat zij geregeld op grote schaal, met therapeutisch niet te verantwoorden motivering en meestal sluiks werden gebruikt in sportmiddelen. Uiteindelijk werd geopteerd voor een compromis dat dicht bij de mini-lijst aansloot, zodanig dat het gevaar voor het in gedrang komen van de therapeutische vrijheid van de arts slechts zelden zou optreden. Zie R. LYSSENS, “Bestrijding en beteugeling van de dopingpraktijk” in R. BLANPAIN en F. HUTSEBAUT (eds.), *Het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*, Brugge, die Keure, 1992, (35) 38.

⁸ KB 24 november 1978, *BS* 19 december 1978. Het ene KB ging over de monsterneming van urine en bevoorrading bij sportcompetities en de analyse ervan. Het andere KB van dezelfde datum betrof de erkenning van de laboratoria voor de analyse van monsters die bij sportcompetities zijn genomen.

⁹ S. VAN MULDER, “De medisch verantwoorde sportbeoefening”, in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, (215) 218-219.

¹⁰ Zie P. GEUENS, “Sport en doping. Het nieuw Decreet van de Franstalige Gemeenschap tot bestrijding van dopinggebruik in de sport”, *Sport&Recht* 2001, afl. 49, 476-479.

- de ordonnantie van 19 juli 2007 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het doping en de preventie ervan, BS 24 augustus 2007 (Brussels Hoofdstedelijk Gewest)¹¹.

1.3. Administratief controlesysteem: Decreet 27 maart 1991

8. Door de staatshervorming van 1980 kwam het dopingbeleid, als deel van de volksgezondheid, onder de bevoegdheden van de gemeenschappen. De Bijzondere Wet van 8 augustus 1980¹² (hierna verkort: Bijzondere Wet Hervorming Instellingen) bevat immers twee bepalingen die van belang zijn om uit te maken wie bevoegd is voor dopingbestrijding. Artikel 4, 9° geeft aan de Gemeenschappen de bevoegdheid inzake “*de lichamelijke opleiding, de sport en het openluchtlevens*” en artikel 5, § 1, I, 2° bepaalt dat de Gemeenschappen bevoegd zijn voor “*de gezondheidsopvoeding alsook voor de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, met uitzondering van de maatregelen inzake profylaxis*”.¹³ Op 27 maart 1991 heeft de Vlaamse Gemeenschap zijn verantwoordelijkheid opgenomen met de creatie van het Decreet betreffende de medisch verantwoorde sportbeoefening (hierna verkort: Dopingdecreet).¹⁴ Dit decreet wou alle facetten die verband houden met een verantwoorde sportbeoefening integreren in één coherente, transparante reglementering en bovendien de sportfederaties principieel en feitelijk responsabiliseren.¹⁵

9. Daarnaast is met het Dopingdecreet de dopingbestrijding in Vlaanderen gedepenaliseerd.¹⁶ De decreetgever oordeelde dat de dopingpraktijken uit de criminele sfeer moesten worden gehaald en ondergebracht in het sportmilieu zelf. Bijgevolg wordt dopinggebruik door de sportbeoefenaar¹⁷ niet meer strafrechtelijk vervolgd en kan het enkel aanleiding geven tot administratieve sancties, met name een administratieve geldboete en/of het tijdelijk verbieden om aan enige sportmanifestatie en

¹¹ Voor de totstandkoming van deze ordonnantie ondertekende op 19 juni 2001 de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie samen met de Vlaamse, Franse en Duitstalige Gemeenschap een samenwerkingakkoord inzake medisch verantwoorde sportbeoefening. De Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, bevoegd inzake de strijd tegen dopinggebruik op het Brussels grondgebied, moest dergelijk akkoord sluiten om de harmonisatie van de procedures en van de beslissingen tussen de bevoegde organen van de verschillende gemeenschappen te bevorderen. Zie X, “Doping in Brussel: afwezigheid van sanctie?”, *Sport&Recht* 2005, afl. 87, 1050-1051.

¹² Bijz. Wet 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen, BS 15 augustus 1980.

¹³ W. LAMBRECHTS, “Ons rechtssysteem” in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, (1) 7 en M. BOES, “Dopingbestrijding in de Vlaamse Gemeenschap. Juridische aspecten” in R. BLANPAIN, *Liber Amicorum Prof. Dr. Roger Blanpain*, Brugge, die Keure, 1998, (625) 629.

¹⁴ Het Dopingdecreet werd gewijzigd in 1996 en 2004.

¹⁵ F. HUTSEBAUT, “Sport, gezondheid en recht: het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening”, *Vl.T.Ge.* 1993-94, afl. 1, (5) 9.

¹⁶ *Infra* 103-113, nr. 205-230.

¹⁷ Geneesheren, begeleiders en organisatoren kunnen wel nog strafrechtelijk worden gesanctioneerd. De vaststelling van de overtredingen moet aan het parket van de procureur worden overgemaakt.

georganiseerde voorbereiding deel te nemen.¹⁸ Tenslotte is ook de bewijsvoering veranderd. De bewijslast van het morele aspect werd niet overgenomen in het Dopingdecreet zodat zodra er bij een sportbeoefenaar verboden middelen worden opgespoord dit een voldoende bewijs vormt voor het opleggen van een disciplinaire sanctie.¹⁹

2. Internationale context

2.1. World Anti Doping Code²⁰

10. Het antidopingbeleid in Vlaanderen is afgestemd op dat van het World Anti Doping Agency (hierna verkort: WADA). Het belangrijkste instrument van dit Wereldantidopingagentschap is de World Anti Doping Code²¹ (hierna verkort: WADA-Code). De WADA-Code is het fundamentele en universele document waarop het Wereldantidopingprogramma voor sport is gebaseerd. Deze code moet de strijd tegen doping effectiever maken door universele harmonisatie van de belangrijkste antidopingelementen. Bovendien is de code vergezeld van drie bindende Internationale Standaarden: een standaard voor Dopingtests, een standaard voor Laboratoria en een standaard voor de Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak.²²

2.2. Copenhagen Declaration on Anti Doping in Sport²³

11. De Verklaring van Kopenhagen is opgesteld en overeengekomen door regeringen²⁴ tijdens de Tweede Wereldconferentie over Doping in de Sport in Kopenhagen (Denemarken) in maart 2003.

Het doel van deze verklaring is drievoudig:

1. steun en erkenning van publieke overheden voor het WADA en de WADA-Code;
2. ondersteuning van intergouvernementele samenwerking;
3. ondersteuning van een proces dat leidt tot een conventie aangezien regeringen juridisch niet gebonden zijn door een niet-gouvernementeel document zoals de WADA-Code.

¹⁸ P. T'SEYEN, "Doping: de wetgeving in Vlaanderen", *Sport&Recht* 1997, afl. 3, (42) 43 en P. GEUENS, "Naar een aangepaste dopingbestrijding in de sport in Vlaanderen", *Sport&Recht* 2000, afl. 41, (333) 333.

¹⁹ L. WILLE, "Dopingbestrijding in Vlaanderen", *Sport&Recht* 1998, afl. 20, (303) 303.

²⁰ www.wada-ama.org/Documents/Anti-Doping_Community/WADA_Anti-Doping_CODE_2009_EN.pdf.

²¹ De WADA-code werd voor het eerst vastgesteld in 2003 en werd effectief op 1 januari 2004. In 2007 besliste de raad van bestuur van het WADA tot een gedeeltelijke herziening. De herziene WADA-Code trad in werking op 1 januari 2009. Op 12 september 2008 verscheen de Nederlandstalige versie in het Belgisch Staatsblad.

²² *Infra* 128-130, nr. 268-276.

²³ www.wada-ama.org/rtecontent/document/copenhagen_en.pdf.

²⁴ De verklaring werd al ondertekend door 192 regeringen. De Vlaamse regering besliste op 23 mei 2003 haar goedkeuring te geven aan deze verklaring tegen het gebruik van doping in de sport.

2.3. UNESCO²⁵ - International Convention against Doping²⁶

12. De Algemene Conferentie van de Verenigde Naties voor Onderwijs, Wetenschap en Cultuur heeft tijdens haar bijeenkomst in Parijs van 3 tot 21 oktober 2005 het Internationaal Verdrag tegen Doping in de Sport²⁷ goedgekeurd. Het doel van dit verdrag is het bevorderen van de preventie en de strijd tegen doping in de sport, met het oog haar te doen beëindigen. De staten die deze conventie ratificeren (waaronder België), verbinden zich ertoe om maatregelen op het gebied van dopingbestrijding te nemen en zich met de beginselen van het WADA te conformeren.²⁸ De Internationale Standaard voor de toekenning van dispensaties voor therapeutisch gebruik en de Lijst van verboden substanties en middelen maken integraal deel uit van de conventie. De WADA-Code en de Internationale Standaarden voor dopingtests en laboratoria zijn ter informatie opgenomen.

3. Bestaande situatie in Vlaanderen: interne regelgeving afgestemd op WADA/UNESCO

3.1. Decreet 13 juli 2007²⁹

13. Het Decreet van 13 juli 2007 (hierna verkort: Nieuwe Dopingdecreet) is tot stand gekomen onder Bert Anciaux, voormalig Vlaams minster van Sport, en voert de krachtlijnen van de WADA-Code uit. Het Nieuwe Dopingdecreet is volledig aangepast aan de normen die het WADA vooropstelt. Het verdeelt sport in zogenaamde breedtesport en elitesport.³⁰ Voor breedtesporters blijft een actieve beleidscontrole op het vlak van tuchtrecht gelden, terwijl voor elitesporters een passieve beleidscontrole wordt ingevoerd waarbij de sportfederaties een privaatrechtelijke disciplinaire procedure instellen, die door de Vlaamse gemeenschap zal moeten worden erkend. Ondanks deze doorschuifoperatie wil het Nieuwe Dopingdecreet toch instaan voor een geharmoniseerde aanpak en streven naar eenvormigheid in de benadering van breedtesport en elitesport.³¹ Verder zorgt het decreet voor een totaal opvangnet: voor alle sporters, sporten, begeleiders en sportverenigingen geldt voortaan

²⁵ United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization.

²⁶ www.wada-ama.org/Documents/World_Anti-Doping_Program/Governments/UNESCO_Letter_JULY2006_EN.pdf

²⁷ In werking getreden op 1 februari 2007 (na 30 ratificaties).

²⁸ Het Vlaams Parlement heeft op 20 april 2007 instemming verleend aan de UNESCO-Conventie. Het Vlaams Parlement had geen andere optie aangezien sportfederaties en staten die de WADA-Code niet overnemen in hun regelgeving, kunnen uitgesloten worden van deelname aan de Olympische Spelen. Zie D. DEDECKER, "Vlaanderen kan niet buiten whereabouts-systeem", *Juristenkrant*, afl. 203, 10 februari 2010, 12.

²⁹ Decr.VI. 13 juli 2007 inzake medisch en *ethisch* verantwoorde sportbeoefening, BS 13 september 2009. Het decreet is in werking getreden op 1 augustus 2008; gewijzigd bij decreet van 21 november 2008, in werking getreden op 1 januari 2009.

³⁰ Het onderscheid komt aan bod bij de Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak, het systeem van de verblijfsgegevens en de disciplinaire vervolging. *Infra* 34-39, nr. 46-60; 39-49, nr. 61-79 en 78-87 nr. 141-164.

³¹ P. DE HERT en A. SEGERS, "Discussie rond whereabouts: een tussenstand", *Juristenkrant*, afl. 202, 27 januari 2010, 13.

slechts één decreet dat zowel de regels van de medisch verantwoorde sportbeoefening in zijn geheel als de regels voor dopingbestrijding opneemt.³²

3.2. Besluit 20 juni 2008³³

14. Het Besluit van 20 juni 2008 (hierna verkort: Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet) is, zoals uit haar volledig opschrift blijkt, een uitvoeringsbesluit bij het Nieuwe Dopingdecreet. Nog voor haar inwerkingtreding (1 januari 2009) werd dit besluit gewijzigd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008³⁴. De wijzigingen zijn eveneens van kracht met ingang van 1 januari 2009. In dit besluit worden een aantal zaken uitvoeriger geregeld, zoals de erkenning van controleartsen, de toestemming wegens therapeutische noodzaak, het systeem van de verblijfsgegevens, het verloop van de dopingcontrole, de disciplinaire organen,...

Afdeling 2. Basisbegrippen

1. Dopingpraktijken

1.1. Decretale definitie

15. Bij het horen van het woord doping denkt iedereen automatisch aan het gebruik van een verboden stof. Er is echter meer dan alleen het gebruik van verboden stoffen of methoden. Met de term ‘dopingpraktijken’ worden alle praktijken bedoeld waar een sporter en zijn entourage zich moeten van onthouden om geen dopingovertreding te begaan.

16. Dopingpraktijken zijn, onverminderd de bepalingen van de Wet van 24 februari 1921³⁵ (hierna verkort: Drugwet):

- de aanwezigheid van een verboden stof in het lichaam van de sporter;

³² X, “Medisch verantwoord sporten”, *NJW* 2007, afl. 169, 743.

³³ 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.

³⁴ 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 2009.

³⁵ 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.

- het gebruik van een verboden stof of een verboden methode (Ook het onbewust gebruik van verboden stoffen door bv. het gebruik van een gecontamineerd voedingssupplement, is strafbaar);
- het weigeren, niet komen opdagen of ontwijken van een dopingcontrole;
- het niet of onvolledig meedelen van verblijfsgegevens als elitesporter (Elke combinatie van drie gemiste controles en/of aangifteverzuimen binnen een periode van achttien maanden wordt als een overtreding beschouwd.);
- het plegen van bedrog (of de poging daartoe) bij om het even welk onderdeel van de dopingcontrole;
- het bezit van verboden stoffen en methoden;
- het verhandelen (of de poging daartoe) van om het even welke verboden stof of verboden methode;
- de toediening (of de poging daartoe) van een verboden stof of verboden methode aan om het even welke sporter;
- 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 de poging daartoe).³⁶

1.2. Lijst van verboden substanties en middelen³⁷

17. Dat de lijst van verboden substanties en middelen (hierna verkort: Verboden Lijst) regelmatig wordt gewijzigd en aangevuld is een normale evolutie. De meest recente lijst is opgenomen in het Besluit van de secretaris-generaal van 26 oktober 2009 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) en werd door de administratie ambtshalve op 5 november 2009 bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. Dit besluit is op 1 januari 2010 in werking getreden.

18. De Verboden Lijst kan ‘specifieke stoffen’ vermelden. Deze stoffen kunnen gemakkelijk leiden tot het onbedoeld overtreden van antidopingregels omdat ze veel worden gebruikt in medicijnen of omdat het stoffen zijn waarvan het minder waarschijnlijk is dat ze met succes worden gebruikt als doping. Als een sporter kan aantonen dat hij de specifieke stof niet heeft gebruikt met het oogmerk de sportprestaties te verbeteren, wordt de sanctie verminderd. Momenteel moeten bijna alle verboden stoffen aanzien worden als specifieke stoffen behalve een aantal in de Verboden Lijst opgesomde

³⁶ Art. 3 Nieuwe Dopingdecreet.

³⁷ = WADA-lijst.

stoffen en de verboden methoden.³⁸ Verder maakt de Verboden Lijst een onderscheid tussen stoffen en methoden die op elk ogenblik verboden zijn (bv. anabole middelen, bloeddoping, genetische doping,...³⁹), stoffen en methoden die enkel verboden zijn binnen wedstrijdverband (bv. stimulantia, narcotica,...⁴⁰) en stoffen die verboden zijn bij bepaalde sporten (bv. alcohol bij autosport alleen binnen wedstrijdverband,...⁴¹).

2. Breedtesporter

19. Zoals eerder vermeld maakt het Nieuwe Dopingdecreet een onderscheid tussen breedtesport en elitesport. Breedtesporters zijn sporters die niet gekwalificeerd worden als elitesporters. Voor hen blijft de overheid verantwoordelijk en geldt bijgevolg een actieve beleidscontrole op het vlak van tuchtrecht. Dit houdt in dat de disciplinaire commissie en disciplinaire raad van de Vlaamse Gemeenschap bevoegd zijn voor de behandeling van dopingpraktijken gepleegd door breedtesporters. Als laatste strohalm staat voor deze sporters beroep tot nietigverklaring en vordering tot schorsing open bij de Raad van State.⁴²

3. Elitesporter

20. De controle op de elitesporter moet gebeuren door de sportfederaties en wordt dus als het ware geoutsourcet. Deze federaties moeten een privaatrechtelijke disciplinaire procedure instellen, die door de Vlaamse Gemeenschap zal moeten erkend worden.⁴³ Om als elitesporter gekwalificeerd te worden, gaat de sportfederatie in samenspraak met de administratie na of de sporter aan één of meer van volgende criteria⁴⁴ voldoet:

1. De internationale sportvereniging waartoe de sporter behoort, beschouwt hem of haar als een sporter van internationaal niveau.
2. De sporter beoefent zijn sport in het kader van een hoofdactiviteit die voornamelijk bestaat uit het leveren van sportieve prestaties.
3. De sporter is geselecteerd of gepreselecteerd voor deelname aan de eerstvolgende Olympische of Paralympische Spelen, of voor de eerstvolgende Europese kampioenschappen of Wereldkampioenschappen in de categorie van het hoogste sportieve niveau.

³⁸ Volgens artikel 1, § 1 Besluit van de secretaris-generaal van 26 oktober 2009 “*moeten alle verboden stoffen als “specifieke stoffen” aanzien worden behalve de stoffen vermeld in §2, 1°, 2° a), b), c), d) en e), 4°d en §3, 1° a en de verboden methoden vermeld in §2, 6°.*”

³⁹ Art. 1, § 2 Besluit van de secretaris-generaal van 26 oktober 2009.

⁴⁰ Art. 1, § 3 Besluit van de secretaris-generaal van 26 oktober 2009.

⁴¹ Art. 1, § 4 Besluit van de secretaris-generaal van 26 oktober 2009.

⁴² M. BOES, “Dopingbestrijding in de Vlaamse Gemeenschap. Juridische aspecten” in R. BLANPAIN, *Liber Amicorum Prof. Dr. Roger Blanpain*, Brugge, die Keure, 1998, (625) 650 en *infra* 76-79, nr. 141-148.

⁴³ *Infra* 81-87, nr. 149-164.

⁴⁴ Art. 2, 10° Nieuwe Dopingdecreet.

4. De sporter neemt deel aan een ploegsport in een competitie waarvan het grootste deel bestaat uit sporters als vermeld in punt 1, 2 of 3.

Indien dit het geval is, wordt de sporter met een aangetekend schrijven op de hoogte gebracht van het feit dat hij een elitesporter is.

21. De sporter die als elitesporter wordt aangewezen, kan binnen een periode van veertien dagen na ontvangst van de aangetekende brief tegen die aanwijzing beroep aantekenen bij de disciplinaire commissie voor medisch verantwoorde sportbeoefening.⁴⁵ Hij blijft elitesporter tot de administratie of het bevoegde disciplinair orgaan geoordeeld heeft dat hij geen elitesporter meer is en dit bovendien via aangetekend schrijven laat weten. Gedurende de periode dat de beroepsprocedure loopt, moet hij de verplichtingen⁴⁶ die voor elitesporters gelden, nakomen.⁴⁷

Afdeling 3. Voedingssupplementen

1. Problematiek

22. In vele landen is de controle op de productie van voedingssupplementen ondermaats gereguleerd. Sommige voedingssupplementen bevatten ingrediënten die niet overeenstemmen met de ingrediënten vermeld op de buitenkant van de doos of verpakking en die volgens de antidopingwetgeving verboden zijn.⁴⁸ Zelfs als de voedingssupplementenindustrie wel degelijk gereguleerd is en de regels worden toegepast, is contaminatie – al dan niet opzettelijk – nooit volledig uitgesloten. Bovendien is de voedingssupplementenindustrie gericht op winst. Bijgevolg wijzen vele fabrikanten van dergelijke supplementen de gebruikers maar zelden op mogelijke negatieve effecten en beweren ze dat hun producten bepaalde eigenschappen hebben die helemaal niet wetenschappelijk werden bewezen. Om een onderscheid te kunnen maken tussen de realiteit en marketingstrategieën is het dus noodzakelijk dat atleten zich informeren.⁴⁹ Voor nadere informatie kunnen ze contact opnemen met de fabrikanten of aan hun dokter vragen om dit te doen in hun plaats. Atleten die beslissen toch voedingssupplementen te gebruiken, hebben er alle belang bij om producten

⁴⁵ Art. 34, § 2 Nieuwe Dopingdecreet.

⁴⁶ *Infra* 34-49, nr. 46-79.

⁴⁷ www.dopinglijne.be/sporters-federaties-clubs/elitesporters-en-adams/wie-is-elitesporter/kan-ik-betwisten-dat-ik-elitesporter-ben/.

⁴⁸ Studies hebben uitgewezen dat wel 20% van de voedingssupplementen die aan atleten te koop worden aangeboden, stoffen bevatten die niet op het etiket vermeld staan, en die tot een positief dopingresultaat kunnen leiden.

⁴⁹ Volgens artikel 10 van het Internationaal Verdrag tegen Doping in de Sport “*moedigen de Staten die Partij zijn, producenten en distributeurs van voedingssupplementen aan beste praktijken in te stellen op het gebied van marketing en distributie van voedingssupplementen, met inbegrip van informatie over hun analytische samenstelling en kwaliteitsborging*”.

te kiezen van bedrijven met een goede reputatie, die goede fabricagepraktijken toepassen, zoals de grootste multinationale farmaceutische ondernemingen.⁵⁰

23. Heel wat positieve dopingresultaten worden toegeschreven aan een verkeerd gebruik van voedingssupplementen.⁵¹ Op grond van de risicoaansprakelijkheid⁵² zijn atleten echter verantwoordelijk voor alle stoffen die in hun lichaam worden aangetroffen, ongeacht de manier waarop die daar terechtgekomen zijn. Wanneer een atleet positief wordt bevonden, leidt dit tot diskwalificatie en mogelijk tot een sanctie of schorsing. *“Intent is irrelevant and so are the athlete’s mere protestations of innocence if they are unsupported by other evidence”*⁵³. *“The subjective elements of the case are not examined: the guilt of the athlete is presumed and she or he does not have the right to supply exculpatory evidence save in relation to mitigation. In other words: if the sports organisation has conclusively shown that banned substances are present in the athlete’s samples this also proves that the athlete has committed a doping offence”*⁵⁴. Bijgevolg mogen dergelijke voedingssupplementen alleen aangeraden worden als noodzakelijke aanvulling van gezonde voeding en als ze de gezondheid van de atleet niet in gevaar brengen. Een atleet die meent dat hij een voedingssupplement nodig heeft, moet daarom eerst een specialist in de sportwetenschappen raadplegen (bv. een sportdokter of sportvoedingsdeskundige) die nagaat of de behoefte niet kan worden gedekt door het aanpassen van de voeding. In 2003 heeft de Werkgroep voor Voeding van het Internationaal Olympisch Comité (hierna verkort: IOC) haar houding hieromtrent uiteengezet: *“De atleten zijn gewaarschuwd tegen het onzorgvuldig gebruik van voedingssupplementen. De supplementen die voor de essentiële voedingsstoffen zorgen, kunnen nuttig zijn als de hoeveelheid of de verscheidenheid aan voedsel beperkt is, maar deze benadering is slechts een oplossing op korte termijn. Het gebruik van voedingssupplementen is geen compensatie voor een onevenwichtige voeding en een onaangepast dieet. De atleten die van plan zijn voedingssupplementen en andere sportvoedingsmiddelen te gebruiken, zouden moeten nadenken over de doeltreffendheid ervan, over de*

⁵⁰ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/voedingssupplementen/wat-alle-atleten-zouden-moeten-weten-over-voedingssupplementen/.

⁵¹ Iljo Keisse is door de Disciplinaire Commissie van de Koninklijke Belgische Wielerbond vrijgesproken voor zijn positieve dopingplas eind november 2008. Keisse testte positief op cathine en HCT tijdens de Zesdaagse van Gent. De verdediging van Keisse voerde aan dat een vervuild voedingssupplement aan de basis lag van de positieve plas.

⁵² De risicoaansprakelijkheid of ‘strict liability’ *“betekent dat bij een overtreding van de antidopingregels niet gekeken wordt naar de goede trouw of de intenties van de betrokken sportbeoefenaar. Het komt erop neer dat de aanwezigheid van een verboden middel in het lichaam van de sporter bijna automatisch tot een sanctie zal leiden”*. Zie ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl.St.* VI.Parl. 2006-07, nr. 1217/1, 19.

⁵³ J. SOEK, *The Strict Liability Principle and the Human Rights of Athletes in Doping Cases*, Den Haag, TMC Asser Press, 2006, 137.

⁵⁴ J. SOEK, *The Strict Liability Principle and the Human Rights of Athletes in Doping Cases*, Den Haag, TMC Asser Press, 2006, 158.

*kosten, het risico voor de gezondheid en de prestaties en over een mogelijke positieve dopingcontrole.*⁵⁵

24. Als algemene waarschuwing⁵⁶ geldt het volgende:

- Zuivere vitaminen en mineralen zijn op zich niet verboden, maar de atleten doen er goed aan bekende merken te gebruiken en voedingssupplementen die gecombineerd zijn met andere stoffen te mijden.
- De termen “op basis van kruiden” en “natuurlijk” zijn geen garantie voor een “veilig” product.
- Voedingssupplementen die volgens de reclame “de spieren versterken” of “vetten verbranden” lopen het grootste gevaar om een verboden stof te bevatten, hetzij een anabolicum of een stimulerend middel.
- De zwarte markt of producten zonder etiket zijn een bijzonder zorgwekkend probleem. Het is aan te raden geen producten te gebruiken waarvan de oorsprong niet bekend is, zelfs als de trainer of een andere atleet ze levert
- Voorbeelden van verboden middelen die kunnen voorkomen in voedingssupplementen, zijn DHEA (voorloper testosteron), efedrine, amfetaminen (die ook voorkomen in stimulerende middelen zoals “ecstasy”),...
- Specifiek bij het aankopen van voedingssupplementen via internet is het aan te raden bedrijven die hun bedrijfslocatie niet opgeven en alleen een postbus vermelden of alleen maar contactinformatie vrijgeven op basis waarvan ze niet kunnen worden gelokaliseerd, zoals een e-mailadres, te vermijden.

2. Standpunt van het WADA – IOC

25. Het WADA is van oordeel dat een gezond voedingspatroon van het allergrootste belang is voor atleten die deelnemen aan wedstrijden op hoog niveau. Het WADA is bekommerd om het aantal atleten dat bereid is voedingssupplementen te nemen zonder precies te weten wat de werkelijke gevolgen ervan zijn en of het supplement al dan niet verboden stoffen bevatten. Atleten moeten zich bewust zijn van de gevaren van mogelijke contaminatie van voedingssupplementen en van de belangrijke gevolgen van het principe van risicoaansprakelijkheid. Een voedingssupplement met een

⁵⁵ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/voedingssupplementen/wat-alle-atleten-zouden-moeten-weten-over-voedingssupplementen/. Binnen de Vlaamse Beroepsvereniging van Voedingssupplementen en Diëtisten (VBVD) werd een werkgroep Sportvoeding opgericht. Het doel van deze werkgroep was de VBVD verruimen met de specifieke kennis en vaardigheden van sportvoeding. Om tot een uniforme normering en voorlichting te komen werd de Sportvoedingsconsensus 2004 uitgeschreven. Deze consensus is gebaseerd op de IOC-consensus 2003, aangevuld met andere literatuurbronnen.

⁵⁶ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/voedingssupplementen/wat-alle-atleten-zouden-moeten-weten-over-voedingssupplementen/.

onduidelijk etiket wordt niet beschouwd als een aanvaardbaar verdedigingsargument in een dopingverhoor.⁵⁷

26. In 2000 heeft de Atletencommissie van het IOC een soortgelijke verklaring gepubliceerd: *“Wij zouden de atleten van de wereld willen wijzen op het feit dat recente ontdekkingen hebben aangetoond dat voedingssupplementen dopingproducten kunnen bevatten waardoor de atleten positief kunnen worden bevonden voor stoffen die momenteel op de lijst van de verboden middelen staan. De commissie is bovendien van oordeel dat de atleten hun volle verantwoordelijkheid moeten nemen voor alle dopingproducten die in hun lichaam worden aangetroffen ten gevolge van het gebruik van voedingssupplementen.”*⁵⁸

⁵⁷ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/voedingssupplementen/wat-alle-atleten-zouden-moeten-weten-over-voedingssupplementen/.

⁵⁸ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/voedingssupplementen/wat-alle-atleten-zouden-moeten-weten-over-voedingssupplementen/.

Hoofdstuk II. De sportarts

Afdeling 1. Statuut van de sportarts

27. Vroeger was de sportarts meestal een arts die vanuit zijn vroegere eigen sportbeoefening of belangstelling voor sport, sporters medisch begeleidde en ook wat meer ervaring had met sportletsels. Diegene die zich exclusief met sportgeneeskunde inlieten, waren eerder zeldzaam. Drie belangrijke elementen hebben deze situatie drastisch veranderd:

1. Zowel sporters als sportclubs wensten een meer doorgedreven medische begeleiding (preventief sportonderzoek, trainingstechnieken, behandeling van letsels,...). Sporters willen begeleid worden door een sportarts met een specifieke opleiding en diploma in de sportgeneeskunde.⁵⁹ Bovendien is de sportarts verplicht zijn kennis bij te houden.
2. Het aantal mensen dat aan sport doet, wordt steeds groter. Het is de taak van de sportarts om deze mensen te begeleiden rekening houdend met de aard van de sporttak, de eisen die de sporter zichzelf wil opleggen en de eigen medische en fysieke toestand van de sporter.
3. Jonge artsen willen aan hun loopbaan een bepaalde richting geven, dikwijls uit belangstelling maar meestal als steun bij de start. Als sportarts kan men mogelijk ook huisarts worden voor niet-sportieve letsels van de sporter, van zijn gezin en van de supporters. Hierdoor kunnen deontologische problemen rijzen wat betreft collegiale verhoudingen en patiëntenwerving.⁶⁰

28. In vele gevallen speelt de sportarts een rol bij het voorschrijven van doping of bij het begeleiden van het gebruik ervan. De sportarts is echter gebonden aan gedragsregels die voor het algemeen medisch handelen van toepassing zijn. Deze regels zijn opgesteld door de Nationale Raad van Geneesheren en gebundeld in de Code van de geneeskundige Plichtenleer⁶¹. De professionele standaard is dat de arts ernaar zal streven om de patiënt de meest geschikte behandeling te verstrekken. De World Medical Association benadrukt dat de sportarts rekening moet houden met de bijzondere specifieke en mentale eisen die aan een sporter worden gesteld. De arts moet zich verzetten tegen het aanwenden van hulpmiddelen die niet in overeenstemming zijn met de medische ethiek of die schadelijk kunnen zijn voor de gezondheid van de sportbeoefenaar. Wat het begrip ‘sportmedische ethiek’ betreft, bestaat er geen eenduidige definitie en zullen de meningen van arts tot arts verschillen.⁶²

⁵⁹ Door de hogere eisen van atleten en clubs is sportgeneeskunde een specialisme geworden.

⁶⁰ R. DEBERDT, “Het statuut van de sportarts. Een constante evenwichtsoefening tussen het sportief en commercieel belang van de atleet en de deontologie van de arts”, *Sport&Recht* 2000, afl. 36, (552) 553-554. Voor meer details over het statuut van de sportarts zie ook R. DEBERDT, “Het statuut van de sportarts”, *Sport&Recht* 2000, afl. 37, 566-571.

⁶¹ www.hospitalis.be/nederlands/code/cgp.html.

⁶² P. T’SSEYEN, “Doping: aansprakelijkheid van de clubarts”, *Sport&Recht* 1996, afl. 1, (9) 9-10.

Afdeling 2. Beroepsgeheim

1. Principe

29. De sportarts is niet altijd op de hoogte van alle geneesmiddelen die de sporter gebruikt. Als de arts toch op de hoogte wordt gebracht dat een gezonde, zieke of geblesseerde atleet dopingmiddelen heeft genomen, komt hij voor een dilemma te staan. Enerzijds moet de arts voorkomen dat sporters het dopingreglement overtreden. Anderzijds zal de arts de sportman zo goed mogelijk moeten behandelen, adviseren en begeleiden en mag de sporter rekenen op het beroepsgeheim.⁶³ Krachtens artikel 458 van het Strafwetboek worden *“geneesheren, heilkundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval zij geroepen worden om in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken, gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van honderd euro tot vijfhonderd euro”*.

30. De vraag rijst welke personen onder de term ‘beoefenaars van de geneeskunde’ vallen. Geneesheren, heilkundigen, officieren van gezondheid, apothekers en vroedvrouwen worden uitdrukkelijk vermeld in de wettelijke bepaling. Dit is slechts een exemplatieve opsomming. Ook verplegers, ziekenverzorger, chauffeurs van ziekenwagens van de urgentiedienst, ... vallen eronder.⁶⁴ Een limitatieve lijst opstellen is geen realistische opdracht voor de wetgever. Ratione materiae behelst het medisch geheim alle medische elementen die betrekking hebben op het individu en die dus deel uitmaken van zijn persoonlijke levenssfeer of privacy. Aan de ene kant is die persoonlijke levenssfeer een beschermd terrein waar niemand mag binnentreden. Aan de andere kant heeft het individu recht om bepaalde informatie over zichzelf mee te delen. Het is duidelijk dat twee elementen essentieel zijn, namelijk de noodzakelijke vertrouwensrelatie tussen de geneesheer en zijn patiënt, alsook het maatschappelijk belang bij het handhaven van het beroepsgeheim.⁶⁵

2. Uitzonderingen

31. Het beroepsgeheim wordt gemeenrechtelijk beschouwd als van openbare orde vermits het strafrechtelijk wordt gesanctioneerd. Het recht op beroepsgeheim is echter niet absoluut. Er bestaan een aantal uitzonderingen op deze geheimhoudingsplicht. In artikel 458 van het Strafwetboek zelf

⁶³ P. T'SEYEN, “Doping: aansprakelijkheid van de clubarts”, *Sport&Recht* 1996, afl. 1, (9) 10.

⁶⁴ A. MASSET, “Beroepsgeheim” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl., B108/5.

⁶⁵ M. SPEECKAERT en S. VERHULST, “Medische gegevens en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (157) 158.

worden twee uitzonderingen opgesomd, namelijk het getuigenis in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie en de wettelijk verplichte bekendmaking.

2.1. Getuigenis in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie

2.1.1. Spreekplicht of zwijgrecht?

32. De arts die geheimen bekendmaakt in het kader van een getuigenis in rechte is niet strafbaar wegens overtreding van artikel 458 van het Strafwetboek. Over de juridische aard van de afwezigheid van dergelijke schending bestaan er evenwel uiteenlopende opvattingen. Volgens DUPONT en VERSTRAETEN gaat het om een louter straffeloze bekendmaking die burgerrechtelijke of tuchtrechtelijke sancties niet zou beletten. Het betreft veeleer een toelating van de strafwet dan een recht. ROUTIENS daarentegen kwalificeert het als een spreekrecht dat evenwel niet mag worden misbruikt.⁶⁶ Onder het afleggen van een getuigenis in rechte verstaat men het afleggen van een schriftelijke of mondelinge verklaring voor de onderzoeksrechter (OR), de burgerlijke rechter of strafrechter. Een verhoor door de politie of het OM is geen getuigenis in rechte. Bijgevolg moet de geheimhoudingsplichtige die zijn medewerking verleent aan een onderzoek van de politiediensten of de procureur des Koning (PK), ervoor zorgen dat hij geen geheimen bekendmaakt. Daarnaast werd bij Wet van 30 juni 1996 ingevoegd dat er eveneens geen strafrechtelijke sanctionering is wanneer men getuigt voor een parlementaire onderzoekscommissie. Het feit dat de geneesheer bij een getuigenis in rechte niet strafbaar is wanneer hij geheimen bekendmaakt, impliceert niet dat hij daartoe verplicht zou zijn. Hij kan beslissen geen getuigenis af te leggen. Zelfs indien de geneesheer door de patiënt ontheven wordt van het beroepsgeheim, is hij niet verplicht te spreken.⁶⁷ Hier lijkt het bestaan van een recht in plaats van een plicht meer aanvaard.

33. Wanneer een arts gedagvaard wordt om in rechte te getuigen, wordt hij dus geconfronteerd met de spreekplicht en het zwijgrecht. Hij oordeelt zelf over de opportuniteit te spreken of te zwijgen.⁶⁸ Strafrechtelijk gezien is die keuze volledig vrij. Het feit dat artikel 458 van het Strafwetboek hem straffeloosheid waarborgt, doet de balans doorslaan naar de spreekplicht. Het zwijgrecht kan dan ook niet volgen uit artikel 458 van het Strafwetboek. Voor burgerlijke zaken vindt men het zwijgrecht terug in artikel 929 van het Gerechtelijk Wetboek dat verwijst naar het beroepsgeheim in het

⁶⁶ M. SPEECKAERT en S. VERHULST, “Medische gegevens en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (157) 159.

⁶⁷ Art. 64 Code van geneeskundige Plichtenleer.

⁶⁸ De geneesheer is verplicht te verschijnen wanneer hij als getuige is opgeroepen. Bovendien mag hij niet weigeren de eed af te leggen omdat hij niet op voorhand kan weten of de vragen al dan niet onder het beroepsgeheim vallen. Zie M. SPEECKAERT en S. VERHULST, “Medische gegevens en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (157) 160.

algemeen. Voor strafzaken is er geen analoge bepaling in het Wetboek van Strafvordering maar toch wordt het zwijgrecht algemeen aanvaard.⁶⁹

2.1.2. Standpunt van het Hof van Cassatie

34. Het Hof van Cassatie oordeelde tot nu toe dat de beslissing over de opportuniteit te spreken of te zwijgen, bij de arts zelf rust: *“Een getuige die geroepen is om in rechte getuigenis af te leggen over feiten die door het beroepsgeheim gedekt zijn, mag die feiten bekendmaken, indien hij oordeelt zulks te moeten doen. Hij kan tot spreken niet gedwongen worden indien hij meent het beroepsgeheim te moeten bewaren. Hij beoordeelt zelf de opportuniteit van zijn beslissing, zelfs indien hij van zijn beroepsgeheim ontslagen wordt.”* Wel dient de feitenrechter na te gaan of *“in acht genomen de gegevens van de zaak, de getuige, door het stilzwijgen te bewaren, het beroepsgeheim niet afwendt van zijn doel”*.⁷⁰

2.2. Wettelijk verplichte bekendmaking

35. Een algemeen kenmerk van de medische sector is de aanwezigheid van talrijke wettelijke bepalingen (in de formele zin) die obligatoir voorzien in het bekendmaken van geheimen. Specifiek voor het onderzoek inzake doping speelt artikel 30, § 5 van het Nieuwe Dopingdecreet (vroeger artikel 28, § 4 van het Dopingdecreet⁷¹). Volgens dit artikel moeten de erkende controleartsen of de erkende controledeskundigen hun bevindingen vastleggen in een proces-verbaal (volgens de voorwaarden bepaald door de regering), dat binnen een periode van zeven dagen aan de administratie wordt gezonden.⁷² Bovendien moet de geneesheer-gerechtelijk deskundige op basis van artikel 123 van de Code van geneeskundige Plichtenleer de betrokkene waarschuwen dat hij aan de verzoekende overheid alles dient mee te delen wat de betrokkene hem zal toevertrouwen in het kader van zijn opdracht.

⁶⁹ H. NYS, “Getuigenis in rechte en medisch beroepsgeheim”, *T.Orde Geneesh.* 1987, (57) 58-59.

⁷⁰ Cass. 23 september 1986, AR 690, *Arr.Cass.* 1986-87, 96-105 en *Pas.* 1987, I, 89-98.

⁷¹ De artsen die belast zijn met het dopingonderzoek (= controleartsen, infra nr. 94) hebben hun beroepsgeheim niet geschonden aangezien ze wettelijk verplicht zijn de resultaten van het onderzoek mee te delen. Zie Corr. Ieper 9 januari 1992, A.R. nr.52.99.1028/91 (de renner in kwestie was tijdens de controle betrapt en had aan de geneesheer verklaard dat hij dopingproducten had gebruikt) en Corr. Ieper 9 januari 1992, A.R. nr.60.98.95/91 in C. COOMANS, F. HENDRICKX, J. MAESCHALCK en P. PAQUAY, *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 422.

⁷² Deze personen hebben dus de plicht gegevens die hen ter kennis zijn gekomen mee te delen. Dit is logisch. Een wet kan maar doelmatig toegepast als er doelmatig kan worden gecontroleerd en als de overtredingen ter kennis van de overheid kunnen worden gebracht. Zie C. COOMANS, J. MAESCHALCK en S. VAN MULDER, *Sportrecht in beweging*, Brugge, die Keure, 1992, 75.

3. Rechtvaardigingsgrond: noodtoestand

36. Het Hof van Cassatie heeft bepaald dat de geheimhouder redenen kan hebben om zich te beroepen op de noodtoestand wanneer hij van mening is dat ter vrijwaring van een hoger belang geen andere weg openstaat dan het toevertrouwd geheim bekend te maken.⁷³ Op 25 mei 2009 heeft het Hof van Beroep te Luik geoordeeld dat *“de schending van het medisch beroepsgeheim niet gerechtvaardigd wordt door de noodtoestand wanneer de geneesheer bijna twee jaar gewacht heeft om de dopingfeiten waarvan de patiënt de dader of medeplichtige is, aan te geven”*. De noodtoestand veronderstelt immers een uitzonderlijke en kritieke situatie die binnen een zeer korte tijd moet worden verholpen. Aangezien de arts niet onmiddellijk gereageerd heeft en hij bovendien te maken kreeg met een patiënt die met volledige kennis van zaken een dopingproduct wenste te nemen om zijn prestaties te verhogen, kon hij zijn beslissing niet rechtvaardigen op grond van een bezorgdheid om de openbare gezondheid te beschermen.⁷⁴ Het bewijs dat door de schending van het beroepsgeheim onregelmatig werd verkregen, heeft alle onderzoeksdaten⁷⁵ aangetast. Bijgevolg was de vervolging onontvankelijk.⁷⁶

Afdeling 3. Aanwending van (medische) gegevens versus het recht op privacy

1. België: Wet 8 december 1992⁷⁷

37. De Wet van 8 december 1992 (hierna verkort: Wet Verwerking Persoonsgegevens) wil de burger beschermen tegen misbruik van zijn persoonlijke gegevens. Zowel de rechten en plichten van de persoon wiens gegevens verwerkt worden als de rechten en plichten van de verwerker zelf, zijn in de Wet Verwerking Persoonsgegevens opgenomen. Bovendien werd met de Wet Verwerking Persoonsgegevens ook een onafhankelijk controleorgaan opgericht, namelijk de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer (hierna verkort: Privacycommissie). De Privacycommissie ziet erop toe dat persoonsgegevens zorgvuldig worden gebruikt en beveiligd zodat de privacy van de burgers gewaarborgd blijft. Er zijn een aantal algemene verplichtingen die zowel voor geautomatiseerde als voor manuele bestanden gelden.

⁷³ Cass. 13 mei 1987, VI.T.Gez. 1987-88, 173-174, noot M. VAN LIL.

⁷⁴ Luik 25 mei 2009, T.Gez. 2009-10, afl. 2, 44-47.

⁷⁵ Een geneesheer geeft bij de politie het onwettig gebruik van een dopingproduct (EPO) aan op basis van informatie die hij ongeveer twee jaar tevoren van een patiënt had gekregen. De onderzoeksverrichtingen in het kader van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek waren het resultaat van die aangifte.

⁷⁶ Uit dit arrest vloeit voort dat geneesheren geen medewerkers van justitie kunnen worden, ook niet wanneer ethische kwesties op het spel staan zoals dit het geval is bij doping in de sport. Zie N.C.B., noot onder Luik 25 mei 2009, T.Gez. 2009-10, afl. 2, (47) 48.

⁷⁷ Wet 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, BS 18 maart 1993.

38. Op de eerste plaats moet men het algemeen beginsel van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer respecteren. Dit beginsel wordt in de wet slechts op een heel algemene wijze omschreven en wordt bovendien nergens afgebakend. De draagwijdte ervan moet bepaald worden door een afweging te maken tussen enerzijds het belang van de privacy en anderzijds andere rechtmatige belangen zoals het recht op informatie. Er is geen algemeen verbod op het verzamelen, verwerken of doorgeven van medische gegevens. De wet vraagt wel dat bij dergelijke acties de privacy gerespecteerd zou worden. Daarnaast geldt ook het finaliteitsbeginsel. De verwerking van medische gegevens mag met andere woorden enkel gebeuren voor duidelijk omschreven en wettige doeleinden. Bijgevolg moet de verwerking aan drie criteria voldoen: ze moet relevant, niet overmatig en ter zake dienend zijn. Het gaat om vage criteria die geval per geval moeten worden getoetst. Tenslotte mag de toegang tot de medische gegevens en de mededeling ervan alleen gebeuren door de daartoe bevoegde personen.⁷⁸

39. Met betrekking tot medische gegevens⁷⁹ gelden een aantal specifieke verplichtingen. Zo moet de verwerking van medische gegevens gebeuren onder toezicht van een beroepsbeoefenaar in de gezondheidszorg of met bijzondere schriftelijke toestemming van de betrokkene. Daarnaast biedt de Wet Verwerking Persoonsgegevens ook een aantal bijzondere waarborgen voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer bij de verwerking van dergelijke gegevens. Ten eerste moet van de personen die betrokken zijn bij de verwerking of die er toegang toe hebben, de naam, de inhoud en de reikwijdte van de toegangsmachtiging opgenomen worden in een register. Ten tweede wordt aan een patiënt slechts een indirect inzage-recht toegekend: de medische gegevens worden via een door hem gekozen arts meegedeeld. Ten derde worden de medische gegevens in principe niet meegedeeld aan derden. Hierop bestaan drie uitzonderingen: de uitzonderingen toegestaan bij wet of KB, de mededeling van gegevens in spoedgevallen en de mededeling van gegevens aan een beroepsbeoefenaar in de gezondheidszorg op basis van een schriftelijke toestemming van de betrokkene.⁸⁰

⁷⁸ M. SPEECKAERT en S. VERHULST, “Medische gegevens en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (157) 189-190.

⁷⁹ Dit zijn alle persoonsgegevens waaruit informatie kan worden afgeleid omtrent de vroegere, huidige of toekomstige fysieke of psychische gezondheidstoestand, met uitzondering van de louter administratieve of boekhoudkundige gegevens betreffende de geneeskundige behandeling of verzorging.

⁸⁰ K. OOSTERLINCK, “Het belang van de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens” in R. STOCKMAN (ed.), *Het beroepsgeheim in de zorgverleningssector. Een confrontatie tussen recht en praktijk*, Antwerpen, Intersentia, 1998, (85) 99-100.

2. Internationaal

2.1. Raad van Europa: Dataprotectieverdrag⁸¹

40. In het Dataprotectieverdrag van 28 januari 1981 wordt door de Raad van Europa gewag gemaakt van de verwerking van persoonsgegevens met betrekking tot de gezondheid. Artikel 5 gaat over de kwalitatieve vereisten waaraan de verwerking moeten voldoen. Op de eerste plaats moeten de medische gegevens op een faire en rechtmatige manier worden verzameld. Bovendien mogen ze enkel opgeslagen worden voor een bepaald doel en slechts ten behoeve van dat doel aangewend worden (doelbinding). Daarnaast moeten ze adequaat, relevant en niet buiten proportie zijn ten overstaan van het doel waarvoor ze worden opgeslagen. Tenslotte moeten de gegevens actueel zijn en mogen ze niet langer bijgehouden worden dan noodzakelijk. De Belgische wetgever heeft deze belangrijke principes op een afdoende wijze overgenomen in de nationale wetgeving.⁸²

2.2. Europese Unie: Privacyrichtlijn⁸³

41. Ook de Europese Unie heeft aandacht besteed aan de bescherming van bepaalde persoonsgegevens. Zo verbiedt artikel 8, eerste lid van de Privacyrichtlijn de verwerking van gegevens die de gezondheid betreffen. Het tweede en derde lid van artikel 8 voorzien echter in uitzonderingen. Zo mogen gezondheidsgegevens verwerkt worden wanneer dit noodzakelijk is voor doeleinden van preventieve geneeskunde of medische diagnose, het verstrekken van zorgen of behandelingen of het beheer van gezondheidsdiensten. De Privacyrichtlijn bakent (in tegenstelling tot het Dataprotectieverdrag) duidelijker af hoe ver men kan gaan in de verwerking en aanwending van dergelijke gegevens, hetgeen bijgevolg tot meer waarborgen zal leiden met betrekking tot de bescherming van de privacy.⁸⁴

2.3. WADA: Internationale Standaard voor Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en Persoonsgegevens⁸⁵

42. De Internationale Standaard voor Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en Persoonsgegevens biedt een bescherming die sterk lijkt op die van het Dataprotectieverdrag. Volgens

⁸¹ Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data. Zie <http://conventions.coe.int/treaty/EN/Treaties/Html/108.htm>.

⁸² *Supra* 29, nr. 38 en art. 4 Wet Verwerking Persoonsgegevens.

⁸³ Richtlijn 95/46/EG 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. Zie <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31995L0046:NL:HTML>.

⁸⁴ M. SPEECKAERT en S. VERHULST, "Medische gegevens en privacy" in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (157) 191.

⁸⁵ *Infra* 130, nr. 273.

artikel 5.0 van de standaard mogen *“antidopingorganisaties enkel persoonsgegevens verwerken wanneer dat noodzakelijk en aangewezen is om hun antidopingactiviteiten uit te oefenen krachtens de Code en de Internationale Standaarden of wanneer dat op enige andere wijze vereist is door een geldende wet, een voorschrift of een verplichte wettelijke procedure, op voorwaarde dat deze verwerking niet in strijd is met de geldende wetten inzake bescherming van de persoonlijke levenssfeer en de persoonsgegevens”*. Verder mogen de antidopingorganisaties geen gegevens verwerken die irrelevant of niet noodzakelijk zijn in het kader van hun antidopingactiviteiten. Bovendien moeten de persoonsgegevens die verwerkt worden correct, volledig en actueel zijn. Tenslotte moeten de antidopingorganisaties ervoor zorgen dat de persoonsgegevens slechts zolang bewaard worden als nodig.

3. Recht op privacy en het Dopingdecreet

43. In 2004 werd het Dopingdecreet geactualiseerd.⁸⁶ Eén van de belangrijkste wijzigingen was dat de disciplinaire schorsing van een meerderjarige sportbeoefenaar voor de duur van de schorsing zou worden bekendgemaakt op de website www.dopinglijn.be en zonodig via nog andere te bepalen communicatiekanalen. De Privacycommissie was nochtans heel kritisch ten aanzien van de vooropgestelde wijziging. Het publieke karakter van de rechtspleging heeft de bedoeling een eerlijke behandeling van de beschuldigde te verzekeren en mag geenszins een onderdeel van de strafmaat zijn. Het advies luidde: *“De openbaarheid van de zittingen is terecht, het opmaken van schandlijsten is het niet. Bij sommige gerechtelijke uitspraken dient de publicatie een nuttig doel van openbare orde, zoals deze van faillissementen. In het geval van een disciplinaire maatregel ten opzichte van een sportbeoefenaar lijkt niet onmiddellijk een ander doel te onderkennen dan het invoeren van een virtuele schandpaal. (...) Een beperkte vorm van elektronische publicatie ten behoeve van de toezichthoudende ambtenaren en de verantwoordelijken van sportverenigingen die met de uitvoering van de sancties belast zijn valt te verantwoorden. De nu vooropgestelde verspreiding, via een open website en dan nog over te nemen in sportpublicaties en websites van sportverenigingen is overmatig.”*⁸⁷ Met andere woorden, een open website die door iedereen onbeperkt consulteerbaar is, valt niet te verantwoorden. De decreetgever negeerde dit advies *“gelet op het feit dat bij bevraging van de sportfederaties gebleken is dat deze berichtgeving via websites hoog scoort en de sportverenigingen toelaat het mogelijk uitgesproken verbod van toepassing in alle sportdisciplines efficiënt en snel te doen naleven rekening houdende met het organisatieniveau van sportverenigingen in federaties en bonden.”*⁸⁸ Het gevolg was dat artikel 40 § 6 van het Dopingdecreet vanaf 20 mei

⁸⁶ De aanpassingen werden op 10 mei 2004 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad en waren van kracht vanaf 20 mei 2004.

⁸⁷ Advies Privacycommissie 14 april 2003, nr. 21/2003 betreffende het voorontwerp van het decreet tot wijziging van het Dopingdecreet. Zie www.privacycommission.be/nl/docs/Commission/2003/advies_21_2003.pdf.

⁸⁸ J. DUMORTIER, noot onder Arbitragehof 19 januari 2005, *Computerr*. 2005, afl. 19, 138-139.

2004 de volgende bepaling bevatte: *“De disciplinaire schorsingen van meerderjarige sportbeoefenaars worden voor de duur van de schorsing bekendgemaakt op de hiertoe door de regering gepubliceerde website en via de officieel door de sportfederaties opgerichte communicatiekanalen. Deze bekendmaking omvat naam, voornaam en geboortedatum van de sportbeoefenaar, begin en einde van de schorsingsperiode en de sportdiscipline waarin de overtreding werd vastgesteld.”* De ‘virtuele schandpaal’ was hierdoor een feit, maar niet voor lang.⁸⁹

44. Op 20 oktober 2004⁹⁰ oordeelde het Hof dat *“een beperkte vorm van elektronische publicatie ten behoeve van de toezichthoudende ambtenaren en de verantwoordelijken van de sportverenigingen noodzakelijk kan worden geacht om de effectieve naleving van de aan sportbeoefenaars opgelegde sancties te verzekeren”*. De verspreiding van persoonsgegevens op een niet-beveiligde en dus voor iedereen toegankelijke website, zoals bepaald in het Dopingdecreet, gaat echter te ver. Het heeft niet enkel tot gevolg dat iedereen van die gegevens kennis kan nemen. Dergelijke publicatie maakt het ook mogelijk dat de bekendgemaakte gegevens voor andere doeleinden worden gebruikt en verder worden verwerkt, waardoor zij ook nog verspreid kunnen worden nadat de sancties zijn afgelopen en de publicatie van de bedoelde website is verdwenen. Bijgevolg legde het Arbitragehof in voormeld artikel 40, § 6 van het Dopingdecreet de schorsing⁹¹ op van de woorden *“op de hiertoe door de regering gepubliceerde website”*. Als gevolg van dit arrest werd de lijst van geschorste sportbeoefenaars, exact zes maanden na de oprichting, van de website gehaald.

45. Nog geen drie maanden later werd de website voor dopingzondaars definitief afgevoerd. Op 19 januari 2005 heeft het Arbitragehof immers geoordeeld dat *“la publication des sanctions disciplinaires prononcées à l’égard des sportifs majeurs sur un site web non sécurisé et accessible à tous constitue une atteinte au droit au respect de la vie privée instauré par l’article 22 de la Constitution et l’article 8 de la C.E.D.H. Une telle ingérence n’est admissible que si elle est nécessaire pour atteindre un objectif légitime déterminé, ce qui suppose que celui-ci ne puisse être réalisé de manière moins dommageable et qu’il existe un rapport de proportionnalité entre les effets de la mesure et le but poursuivi”*.⁹² Het Arbitragehof vernietigt dus de bestreden bepaling op basis van het feit dat de website in strijd is met artikel 22 van de Grondwet (recht op bescherming van het privé-

⁸⁹ P. GEUENS, “MVS-decreet: de ‘virtuele schandpaal’ omgelegd!”, *Sport&Recht* 2005, afl. 83, 1000.

⁹⁰ Arbitragehof 20 oktober 2004, nr. 162/2004 in C. COOMANS, F. HENDRICKX, J. MAESCHALCK en P. PAQUAY, *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 424-428.

⁹¹ Schorsing van een wettelijke regeling door het Arbitragehof, thans Grondwettelijk Hof, gebeurt zeer uitzonderlijk. De verzoekende partij moet immers aantonen dat de aangevoerde middelen ernstig zijn en dat de onmiddellijke uitvoering van de bestreden maatregel een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. De strenge invulling van deze eisen door het Hof heeft ertoe geleid dat tot nu toe slechts weinig vorderingen tot schorsing werden ingewilligd. Voor meer details over het arrest van het Arbitragehof van 20 oktober 2004 zie ook G. GEUDENS, “Arbitragehof schorst ‘virtuele schandpaal’ voor dopingzondaars”, *Juristenkrant*, afl. 98, 17 november 2004, 13.

⁹² Arbitragehof 19 januari 2005, nr. 16/2005, *Computerr.* 2005, afl. 19, 136-137; *Juristenkrant* 2005, afl. 103, 9 februari 2005, 6; *NJW* 2005, afl. 98, 127-128; *RDTI* 2005, afl. 22, 129-134 en *RW* 2005-06, afl. 11, 418-420.

leven) en met artikel 8 van het EVRM. Haar beslissing steunt op twee argumenten. Aan de ene kant blijkt dat de bestreden publicatie niet noodzakelijk is om de door de decreetgever nagestreefde wettige doelstelling te bereiken aangezien die doelstelling ook op een minder nadelige wijze kan worden gerealiseerd. Aan de andere kant zijn de gevolgen van de maatregel onevenredig⁹³ met die doelstelling.

⁹³ Zie ook R. MARCHETTI, “L’arrêt du 19 janvier 2005 de la Cour d’arbitrage: une application du principe de proportionnalité dans le cadre de la législation sur la protection de la vie privée” (noot onder Arbitragehof 19 januari 2005), *RDTI* 2005, afl. 22, 134-145.

Hoofdstuk III. Verplichtingen van de elitesporter

Afdeling 1. Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak

1. Achtergrond

46. Sporters kunnen zoals iedereen ziek worden en hebben zoals iedereen recht op de beste behandeling. Sommige geneesmiddelen bevatten echter stoffen die op de Verboden Lijst staan en kunnen dus aanleiding geven tot een positieve dopingtest. Wanneer een Vlaamse sporter dergelijk geneesmiddel moet nemen, kan of moet sinds 4 mei 2006 daarvoor een Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak⁹⁴ (hierna verkort: TTN) worden aangevraagd.

2. Voor wie is een TTN noodzakelijk?

2.1. Breedtesporter

47. Breedtesporters kunnen een retroactieve aanvraag indienen, dit wil zeggen nadat hij/zij het geneesmiddel ingenomen heeft of toegediend kreeg. De Vlaamse Gemeenschap raadt dan ook enkel die sporters die een behoorlijke kans maken op een dopingcontrole aan om een aanvraag op voorhand in te dienen. Voor sporters die deelnemen aan weinig of niet gecontroleerde sporten, sporters die hun sport voornamelijk recreatief beoefenen en sporters die hun sport op lager competitief niveau beoefenen lijkt een TTN-aanvraag dus niet aangewezen.⁹⁵ De breedtesporter moet wel steeds het gebruik van de verboden stof tijdens de dopingcontrole aan de controlearts melden en dit op het dopingformulier laten noteren.⁹⁶

2.2. Elitesporter

48. Elitesporters zijn verplicht een TTN aan te vragen van zodra hen een verboden stof wordt voorgeschreven. Pas wanneer ze de toestemming ontvangen hebben, mogen ze het geneesmiddel met de verboden stof(fen) gebruiken. In uitzonderlijke en uiterst dringende medische noodgevallen mag een elitesporter een retroactieve aanvraag indienen.⁹⁷

⁹⁴ Autorisation d'Usage Thérapeutique (AUT), Therapeutic Use Exemption (TUE).

⁹⁵ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/wie-kanmoet-een-ttn-aanvragen/.

⁹⁶ Art. 40, derde lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

⁹⁷ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/wie-kanmoet-een-ttn-aanvragen/.

2.3. Minderjarigen

49. In principe moeten minderjarigen (iedereen jonger dan 18 jaar) voor het gebruik van een verboden stof geen TTN aanvragen. Het volstaat dat zij bij een dopingcontrole een medisch attest voor het gebruik van het geneesmiddel voorleggen aan de controlearts.⁹⁸ Minderjarigen die deelnemen aan wedstrijden in het buitenland zullen bij hun internationale federatie navraag moeten doen wat daar de verplichtingen zijn. Minderjarige elitesporters moeten echter wel een TTN aanvragen. Het is aan de behandelende arts om er over te waken dat enkel medisch noodzakelijke geneesmiddelen worden voorgeschreven, maar het is aan de minderjarige om de arts erop attent te maken dat hij elitesporter is.⁹⁹

3. Hoe moet de sporter een TTN aanvragen?

3.1. Nagaan of het geneesmiddel een verboden stof bevat

50. Via een lijst van geneesmiddelen kan de sporter van elk geneesmiddel dat in België geregistreerd is, bekijken of het al dan niet een verboden stof bevat en of hiervoor dus een toestemming is vereist.¹⁰⁰ Deze lijst wordt maandelijks aangepast en vermeldt alle geneesmiddelen uit het gecommuniceerd geneesmiddelrepertorium¹⁰¹ van het Belgisch Centrum voor Farmacotherapeutische Informatie. Niet elk product waaraan geneeskrachtige werking wordt toegeschreven is een officieel geneesmiddel en staat dus vermeld in de lijst met geneesmiddelen.¹⁰²

51. Een geneesmiddel met een verboden stof neemt men alleen als het echt nodig is en als de sporter met zijn arts de mogelijkheid van een andere behandeling heeft uitgesloten. Als de sporter volgens zijn arts toch het geneesmiddel met de verboden stof moet nemen, heeft hij twee mogelijkheden:

1. Ofwel vraagt hij een TTN aan van zodra een geneesmiddel wordt voorgeschreven waarin een verboden stof zit. Hij gebruikt het product niet vooraleer hij de toestemming krijgt, tenzij in uitzonderlijke noodgevallen.

⁹⁸ Art. 40, tweede lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

⁹⁹ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/wie-kanmoet-een-ttn-aanvragen/.

¹⁰⁰ Op de website www.dopinglijn.be staat een lijst van alle in België geregistreerde geneesmiddelen (dus geen voedingssupplementen of andere producten). Aan de hand van kleurencodes kun je gemakkelijk zien of een bepaald geneesmiddel een verboden stof bevat. Zie X, "Wat moet je als sporter doen als je om medische redenen een geneesmiddel moet gebruiken?", *Sport&Recht* 2006, afl. 99, (1202) 1202.

¹⁰¹ Hierin wordt bij elk geneesmiddel dat een verboden stof bevat een "D" van doping vermeld. Voor alle artsen en apothekers staat ook op de website van het Belgisch Centrum voor Farmacotherapeutische Informatie (www.bcfi.be) bij elk geneesmiddel dat een verboden substantie bevat een "D" vermeld zodat de aandacht van de arts of apotheker hierop wordt gevestigd. Het is natuurlijk aan de sporter om zijn arts erop te wijzen dat hij regelmatig aan competitie doet.

¹⁰² www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/ho-een-ttn-aanvragen/.

2. Ofwel vraagt hij een attest aan zijn arts, zodat hij dit kan voorleggen bij een eventuele dopingcontrole. De sporter is dan wel verplicht om na een dopingcontrole een TTN aan te vragen voor de verboden stof, zonder enige garantie dat de toestemming wordt gegeven (= retroactieve aanvraag). Bovendien is een retroactieve aanvraag enkel mogelijk voor geneesmiddelen waarvan de sporter het gebruik bij de dopingcontrole heeft vermeld en die bovendien genoteerd werden op het dopingcontroleformulier.¹⁰³

3.2. Indiening en beoordeling van de aanvraag

52. Elitesporters die behoren tot de geregistreerde doelgroep (RTP: Registered Testing Pool) van hun internationale federatie of die deelnemen aan wedstrijden die door hun internationale federatie aangeduid zijn als van internationaal niveau, vragen hun toestemming aan via hun internationale federatie.¹⁰⁴ In Vlaanderen wordt de toestemming van een internationale federatie conform de WADA-regelgeving aanvaard voor elitesporters. Het gevolg is dat deze toestemming dus niet opnieuw dient aangevraagd te worden. De toestemming moet bij de eventuele dopingcontrole worden voorgelegd. Een bewijs van een aanvraag is geen toestemming en wordt niet aanvaard.¹⁰⁵

53. Elitesporters die niet behoren tot dergelijke geregistreerde doelgroep richten hun aanvraag via hun nationale federatie tot de Commissie van Onafhankelijke Artsen van de Vlaamse overheid. Breedtesporters daarentegen richten hun aanvraag rechtstreeks tot de Commissie van Onafhankelijke Artsen.¹⁰⁶ De sporter moet het aanvraagformulier samen met zijn arts volledig invullen en ondertekenen.

54. Indien zijn aanvraag onvolledig is of indien de Commissie van Onafhankelijke Artsen bijkomende informatie wenst, wordt een e-mail gestuurd naar het e-mailadres van de sporter dat op de aanvraag vermeld staat. Indien zijn aanvraag volledig is, wordt deze aan drie artsen van de Commissie van Onafhankelijke Artsen bezorgd, die elk hun advies geven. De toestemming kan enkel worden verleend indien voldaan is aan vijf criteria¹⁰⁷:

1. Er bestaat geen ander redelijk therapeutisch alternatief voor het geneesmiddel met de verboden stof.

¹⁰³ X, “Wat moet je als sporter doen als je om medische redenen een geneesmiddel moet gebruiken?”, *Sport&Recht* 2006, afl. 99, (1202) 1202.

¹⁰⁴ Art. 38, § 2 Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

¹⁰⁵ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/hoe-een-ttn-aanvragen/waar-een-aanvraag-indienen/

¹⁰⁶ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/hoe-een-ttn-aanvragen/waar-een-aanvraag-indienen/.

¹⁰⁷ Art. 4.1 a.-d. Internationale Standaard voor Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak en X, “Geneesmiddelen met stoffen die op de verboden dopinglijst staan. Therapeutische noodzaak rechtvaardigt hun gebruik”, *Sport&Recht* 2007, afl. 106, (1289) 1289-1290.

2. De gezondheid van de sporter wordt geschaad als het geneesmiddel met de verboden stof niet zou worden gebruikt.
3. Het prestatievermogen van de sporter mag na genezing door het gebruik van het geneesmiddel met de verboden stof niet hoger liggen dan het prestatievermogen bij de aanvang van de ziekte.
4. De noodzaak voor het gebruik van het geneesmiddel met de verboden stof is niet het gevolg, deels of volledig, van voormalig niet-therapeutisch gebruik van een verboden stof of methode.
5. De sporter kreeg nog geen weigering van een andere commissie voor eenzelfde therapeutisch gebruik van een verboden stof.

Zodra de adviezen gekend zijn wordt een beslissing opgemaakt die per post naar de sporter wordt verstuurd.

55. In principe kan een TTN nooit retroactief worden gegeven. Er bestaan echter twee uitzonderingen:

1. De spoedbehandeling of behandeling van een acute medische aandoening in hoogst uitzonderlijke gevallen bleek noodzakelijk.
2. De sporter is geen elitesporter.

De Commissie van Onafhankelijke Artsen hanteert bij een retroactieve aanvraag eveneens de bovenstaande criteria om na te gaan of een toestemming kan verleend worden. Een weigering na een retroactieve aanvraag (= weigering van een aanvraag nadat men een dopingcontrole heeft ondergaan) geeft aanleiding tot een disciplinair dossier.¹⁰⁸

4. Bijzonderheden

4.1. Astma

56. Astma is een aandoening die steeds meer voorkomt in onze samenleving. Duursporters (wielrenners, langeafstandlopers,...) die vaak zeer zware inspanningen in de buitenlucht leveren, blijken internationaal een hoger percentage astma te vertonen dan de gemiddelde bevolking of andere sporters. De meeste TTN-aanvragen worden dan ook ingediend door wielrenners (bijna 42%), hoofdzakelijk omwille van astma (ongeveer 43,5 %). Deze cijfers zijn reëel vermits de echtheid van de diagnose steeds nauwkeurig wordt nagegaan door de expertencommissie vooraleer een toestemming wordt verleend.¹⁰⁹

¹⁰⁸ X, “Wat moet je als sporter doen als je om medische redenen een geneesmiddel moet gebruiken?”, *Spor&Recht* 2006, afl. 99, (1202) 1204.

¹⁰⁹ X, “Geneesmiddelen met stoffen die op de verboden dopinglijst staan. Therapeutische noodzaak rechtvaardigt hun gebruik”, *Spor&Recht* 2007, afl. 106, (1289) 1291.

57. Indien men een verboden stof dient te nemen als therapie voor astma, gaat men best na of het noodzakelijk is dat men een aanvraag indient.¹¹⁰ Indien men beslist een aanvraag in te dienen, vult men dit best samen in met zijn arts. Bij de aanvraag moet steeds een recent pneumologisch verslag van maximum één jaar oud worden toegevoegd alsook het bewijs van de diagnose. Het dossier moet de huidige beste medische praktijk weerspiegelen en het volgende bevatten:

- een volledige medische geschiedenis;
- een uitgebreid rapport van het klinisch onderzoek met speciale aandacht voor het ademhalingssysteem;
- een verslag van de spirometrie met de meting van het FEV1-percentage;
- indien er een blokkering van de luchtwegen bestaat, zal na de inhalatie van een kortwerkende bèta 2-agonist de spirometrie herhaald worden om de omkeerbaarheid van de bronchusvernauwing aan te tonen;
- indien er geen omkeerbare blokkering van de luchtwegen bestaat, moet een bronchiale provocatietest worden uitgevoerd om de aanwezigheid van hypergevoeligheid van de luchtwegen vast te stellen;
- de precieze naam, specialiteit en het adres (met inbegrip van telefoon, e-mail, fax) van de dokter die het onderzoek uitvoert.

Bij een aanvraag voor fenoterol via inhalatie moet bovendien de klinische verantwoording worden gegeven waarom niet gekozen wordt voor formoterol, salbutamol, salmeterol of terbutaline via inhalatie.¹¹¹

58. Een attest zonder meer (zoals in het verleden meestal het geval was), piekstroommetingen, het aantonen van een allergie worden door de Commissie van Onafhankelijke Artsen niet als enig afdoend bewijs beschouwd. Een positieve bronchodilatortest en een positieve provocatietest¹¹² worden daarentegen wel als afdoend bewijs beschouwd. De gedetailleerde resultaten van de test moeten steeds bijgevoegd worden. De lijst van mogelijke afdoende bewijsmiddelen is niet limitatief. Elk dossier moet individueel beoordeeld worden op basis van de aanwezige stukken.¹¹³

¹¹⁰ Voor corticosteroiden, salmeterol en salbutamol via inhalatie en in therapeutische dosis volstaat een gebruiksverklaring. Dit betekent dat de sporter het gebruik ervan minstens meldt aan de controlearts bij een eventuele dopingcontrole.

¹¹¹ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/wat-bij-astma/.

¹¹² Eucapnische Vrijwillige Hyperventilatie-test (EVH), inspanningstest of farmacologisch (metacholine, histamine) met steeds vermelding van exacte PC20 of PD20-waarde.

¹¹³ X, "Geneesmiddelen met stoffen die op de verboden dopinglijst staan. Therapeutische noodzaak rechtvaardigt hun gebruik", *Sport&Recht* 2007, afl. 106, (1289) 1291.

4.2. ADHD

59. Ook hier gaat men best na of het noodzakelijk is dat men een aanvraag indient. Indien men beslist om een aanvraag in te dienen, moet bij het volledig ingevulde aanvraagformulier steeds een specialistisch verslag worden gevoegd waaruit blijkt dat de sporter voldoet aan de DSM-IV criteria. Er bestaat een stof ter behandeling van ADHD die niet verboden is, namelijk atomoxetine. Indien niet gekozen wordt voor deze toegelaten stof, moet de klinische verantwoording daarvan worden bijgevoegd. Eén van de criteria die de Commissie van Onafhankelijke Artsen in acht moet nemen, is immers: *"er bestaat geen ander redelijk therapeutisch alternatief voor het geneesmiddel met de verboden substantie"*.¹¹⁴

4.3. Cortisonen

60. Glucocorticosteroïden die gebruikt worden op niet-systematische en niet-geïnhaleerde wijze, namelijk via intra-articulaire (in het gewricht), peri-articulaire (rond het gewricht), peritendineuze (rond de pees), epidurale (ruggenprik) en intradermale (in de huid) injectie, vereisen enkel een gebruiksverklaring. Deze verklaring moet de diagnose, de naam van de stof, de genomen dosis, de naam en de contactgegevens van de dokter vermelden.¹¹⁵ Elitesporters kunnen tevens het gebruik ervan in het Anti Doping Administration & Management System¹¹⁶ registreren. Indien de sporter nalaat om het gebruik te vermelden op het dopingcontroleformulier en via het laatstgenoemde systeem, wanneer die mogelijkheid beschikbaar is, wordt dit niet beschouwd als een overtreding van de antidopingregels.¹¹⁷ Intramusculaire (in de spier) en intraveneuze (in de ader) inspuitingen alsook corticosteroïden toegediend via orale (pillen) of rectale (zetpillen) weg vereisen wel een TTN. Topische preparaten zijn, als ze gebruikt worden voor aandoeningen van oor, mond, huid, tandvlees, neus, oog of perianaal, niet verboden en vereisen noch een TTN, noch een gebruiksverklaring. Toch is het aan te raden eventueel gebruik te melden bij een dopingtest.¹¹⁸

Afdeling 2. Whereabouts

1. Achtergrond

61. Zoals hoger vermeld voert het Nieuwe Dopingdecreet de krachtlijnen uit van de WADA-Code. De WADA-Code verdeelt sport in zogenaamde breedtesport en elitesport. Eén van verplichtingen van

¹¹⁴ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/ho-e-een-ttn-aanvragen/wat-bij-adhd/.

¹¹⁵ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/ho-e-een-ttn-aanvragen/wat-met-cortisonen/.

¹¹⁶ *Infra* 40-41, nr. 62-65.

¹¹⁷ Art. 9.1 en 9.2 Internationale Standaard voor Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak.

¹¹⁸ www.dopinglijn.be/geneesmiddelen-supplementen-en-ttn/ttn/ho-e-een-ttn-aanvragen/wat-met-cortisonen/.

elitesporters is het verplicht invoeren van zijn verblijfsgegevens.¹¹⁹ Het principe van whereabouts werd door het WADA en de UNESCO ingevoerd omdat de out-of-competition controles steeds belangrijker worden in de strijd tegen doping.¹²⁰

2. Principes

62. De elitesporter moet zijn verblijfsgegevens indienen via het Anti Doping Administration & Management System (ADAMS) van het WADA. ADAMS is een beveiligd softwareprogramma op het internet. Het werd ontwikkeld door het WADA en kan in verschillende talen, waaronder ook het Nederlands, gebruikt worden. In de ADAMS-handleiding leest men stap voor stap hoe men zijn verblijfsgegevens kan weergeven en indienen.¹²¹

63. De elitesporter krijgt een gebruikersnaam en paswoord. De eerste keer dat hij inlogt, wordt er gevraagd om dit paswoord onmiddellijk te veranderen. Misbruik van de gebruikersnaam en het paswoord valt helemaal onder de verantwoordelijkheid van de elitesporter. Hij moet dus opletten dat hij deze enkel meedeelt aan personen die hij de toelating geeft wijzigingen aan te brengen in zijn individuele ADAMS-gegevens. De sporter moet volgende gegevens ingeven¹²²:

- mailing address: zijn volledige postadres;
- details over een handicap die een invloed kan hebben op de te volgen procedure van monsterneming;
- de specifieke bevestiging dat hij ermee instemt dat zijn verblijfsgegevens worden gedeeld met andere antidopingorganisaties die de bevoegdheid hebben hem te testen;
- daily (overnight) residence: voor elke dag van het volgende kwartaal het volledige adres van de plaats waar hij zal verblijven (bv. thuis, op hotel, ...);
- training location: voor elke dag van het volgende kwartaal de naam en het adres van elke locatie waar hij zal trainen, werken of een andere regelmatige activiteit zult uitoefenen, alsook de duur van die activiteiten;
- zijn wedstrijdschema voor het volgende kwartaal (met inbegrip van de naam en het adres van elke wedstrijd (competition location) waaraan hij zal deelnemen);
- voor elke dag van het volgende kwartaal een specifiek tijdsbestek van 60 minuten waarin hij op een specifieke locatie met zekerheid beschikbaar is voor een dopingcontrole of een preventieve gezondheidscontrole, dit is zijn zogenaamde '1-uurtijdslot'. De sporter mag dit

¹¹⁹ P. DE HERT en A. SEGERS, "Discussie rond whereabouts: een tussenstand", *Juristenkrant*, afl. 202, 27 januari 2010, 13.

¹²⁰ D. LEFEBVRE en G. BAEYENS, "Succesvol (top)sporten in Vlaanderen", *TSP* 2010, afl. 1, (4) 7.

¹²¹ [www.wada-](http://www.wada-ama.org/Documents/ADAMS/Training_User_Guides/ADAMS_User_Guide_Athletes_V2_2_NL.pdf)

[ama.org/Documents/ADAMS/Training_User_Guides/ADAMS_User_Guide_Athletes_V2_2_NL.pdf](http://www.wada-ama.org/Documents/ADAMS/Training_User_Guides/ADAMS_User_Guide_Athletes_V2_2_NL.pdf).

¹²² Art. 8.1.2 (verplichte locatiebeschrijvingen) en 8.1.3 (One Hour Testing Slot) van de ADAMS-handleiding.

tijdstip zelf kiezen tussen 6 uur en 23 uur. Tijdens die 60 minuten moet de sporter ook effectief op die specifieke locatie aanwezig zijn. Als de controlearts op dat tijdstip op de aangegeven plaats aankomt, moet hij onmiddellijk visueel contact met de sporter kunnen nemen. Het ‘1-uurtijdsloot’ neemt niet weg dat de sporter tijdens de andere 23 uur van de dag ook op doping kan gecontroleerd worden.

Naast het WADA en de internationale sportfederatie van de sporter heeft ook de administratie inzage in diens verblijfsgegevens.

64. De sporter moet zijn verblijfgegevens trimesterieel ingeven. Hij moet dus met andere woorden vier keer per jaar zijn gegevens voor drie maanden invoeren tien dagen voor het begin van elk kwartaal:

- uiterlijk op 21 december voor het eerste kwartaal van het jaar;
- uiterlijk op 21 maart voor het tweede kwartaal van het jaar;
- uiterlijk op 21 juni voor het derde kwartaal van het jaar;
- uiterlijk op 21 september voor het vierde kwartaal van het jaar.¹²³

De ingevoerde gegevens kunnen steeds gewijzigd worden via internet of in noodgevallen –als het internet niet werkt- via SMS.¹²⁴

65. Als de sporter verzuimt om tijdig zijn verblijfsgegevens te verstrekken of als vastgesteld wordt dat de ingevoerde gegevens niet correct of onvolledig zijn, kan dit aanleiding geven tot de vaststelling van een mogelijk aangifteverzuim. Als de sporter binnen het dagelijkse tijdsbestek van 60 minuten dat hij heeft gekozen, niet op de aangegeven plaats aanwezig is, zal een verslag van een schijnbaar gemiste dopingcontrole opgesteld worden door de controlearts. Elke combinatie van drie gemiste controles of aangifteverzuimen in een periode van achttien maanden heeft tot gevolg dat er een disciplinair dossier wegens dopingpraktijken over hem wordt opgesteld.¹²⁵

3. Malisse – Wickmayer

3.1. Feiten¹²⁶

66. Xavier Malisse heeft één controle gemist (op 27 mei 2009) en tweemaal verzuimd zijn verblijfplaats voor dopingcontroles anticipatief mee te delen (op 20 februari en 30 maart 2009).

¹²³ www.dopinglijn.be/sporters-federaties-clubs/elitesporters-en-adams/verblijfgegevens-in-adams/wanneer-moet-ik-mijn-gegevens-invoeren/.

¹²⁴ Sporters moeten nog steeds hun whereabouts trimesterieel invoeren in ADAMS. De nieuwe SMS-functie maakt het voor de sporters wel eenvoudiger om hun whereabouts bij te werken met behulp van een mobiele telefoon, smartphone of PDA als er geen internet beschikbaar is. Zie artikel 8.4 van de ADAMS-handleiding voor de werkwijze.

¹²⁵ Art. 3, eerste lid, 4° Nieuwe Dopingdecreet.

¹²⁶ W. VAN STEENBRUGGE, “Rechttertje spelen kan net zo min in de sport”, TSP 2010, afl. 1, (8) 8-9.

Yanina Wickmayer heeft op haar beurt driemaal nagelaten haar whereabouts op de strikt formeel voorgeschreven wijze door te geven. Dit was op 31 maart, 23 april en 22 juni 2009. Volgens het Nieuwe Dopingdecreet hebben beide tennissers zich schuldig gemaakt aan een dopingpraktijk. Artikel 3, eerste lid, 4° van het Nieuwe Dopingdecreet omschrijft namelijk onder meer als dopingpraktijk: *“De overtreding van de toepasselijke vereisten m.b.t. de beschikbaarheid van de sporter voor dopingcontroles buiten wedstrijdverband, o.m. door te verzuimen de vereiste informatie over de verblijfplaats mee te delen, of door zich niet beschikbaar te houden op de verblijfplaats die men heeft aangegeven.”* Een drievoudige nalatigheid staat gelijk met een positieve plas waarop een sanctie van één tot twee jaar is voorzien.

67. De procureur bij de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters, het tuchtorgaan opgericht in de schoot van de vzw Vlaams Doping Tribunaal¹²⁷ (hierna verkort: VDT), besloot de twee tennissers te vervolgen. Hij was van oordeel dat het voldoende was om beide tennissers een waarschuwing te geven. Op 5 november 2009¹²⁸ besliste de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters daar echter anders over. De commissie legde beide tennissers het verbod op deel te nemen aan enige wedstrijd als sporter en dit in enig welke hoedanigheid voor de duur van één jaar, namelijk van 5 november 2009 tot en met 4 november 2010. Bovendien werd het terugkrijgen van het recht om opnieuw aan wedstrijden deel te nemen afhankelijk gesteld van de verplichting om ook tijdens de periode van hun uitsluiting hun verblijfsgegevens te verstrekken. Tenslotte werden Malisse en Wickmayer ook veroordeeld tot betaling van een administratieve geldboete van 1000 euro en een bedrag van 370 euro voor procedurekosten.¹²⁹ Malisse en Wickmayer lieten het hier niet bij en begonnen verschillende procedures voor verschillende rechterlijke instanties.

3.2. Procedures

3.2.1. Raad van State

68. De Disciplinaire Commissie voor Elitesporters merkte haar rechtspraak aan als jurisprudentie van een administratief rechtscollege. Bijgevolg baseerden de tennissers zich op de eigen terminologie van

¹²⁷ *Infra* 82-84, nr. 150-154.

¹²⁸ Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van de vzw Vlaams Doping Tribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 58-64.

¹²⁹ De opgelegde sanctie geldt als een zogenaamde ‘criminal charge’. Volgens de rechtspraak van het EHRM moet een sanctie als een ‘criminal charge’ (in de zin van artikel 6 van het EVRM) aangemerkt worden wanneer deze sanctie ‘deterrent’ (preventief) en ‘punitive’ (straffend) beoogt te werken. Indien de oplegging van een bestuurlijke, punitieve sanctie door een nationaal bestuursorgaan formeel geregeerd wordt door het bestuursrecht, moet zij ook voldoen aan de strafrechtelijk gekleurde normering van artikel 6 van het EVRM. Zie X, noot onder Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van de vzw Vlaams Doping Tribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 64-65.

de commissie om de beslissing ten aanzien als een uitspraak van een administratief rechtscollege en naar de Raad van State¹³⁰ te trekken voor de administratieve cassatieprocedure.¹³¹

3.2.2. Kort geding Brussel

69. Op korte termijn probeerden Malisse en Wickmayer hun gelijk te halen bij de civiele kortgedingrechter.¹³² De urgentie van de vordering om de beslissingen van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters te schorsen, had te maken met de nakende start van het nieuwe tennisseizoen¹³³ en het feit dat de cassatieprocedure bij de Raad van State de mogelijkheid om voorlopige maatregelen te nemen uitsluit.

A. Grieven

70. De argumentatie van de tennisers om de schorsing effectief te bekomen was hoofdzakelijk gesteund op volgende vijf grieven¹³⁴:

(i)

“Beschikt de Vlaamse Gemeenschap als wetgever wel over de bevoegdheid om een administratief rechtscollege op te richten inzake medisch verantwoorde sportbeoefening?” Krachten artikel 161 van de Grondwet *“ kan geen administratief rechtscollege worden ingesteld dan krachtens een wet”*. Bijgevolg zijn de Gemeenschappen niet bevoegd om een administratief rechtscollege op te richten vermits deze materie exclusief voorbehouden is aan de federale overheid, tenzij het gaat om een specifieke materie die zich kan lenen tot een gedifferentieerde regeling voor Vlaanderen. Het Nieuwe Dopingdecreet beoogde de sportbeoefening in Vlaanderen te conformeren aan de internationale WADA-normen. Deze doelstelling kan bezwaarlijk uitgelegd worden als een uniek voor Vlaanderen te realiseren wens. Met andere woorden, de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters bij het VDT is als administratief rechtscollege tot stand gekomen met miskenning van de bevoegdheidsregels.

¹³⁰ Het vraagstuk rond de whereabouts was al voor de zaak Malisse-Wickmayer hangende voor de Raad van State, omdat de regeling zou raken aan het recht op privacy. Zie I. MORIAU, “In de sport is men helaas vaak schuldig tot bewijs van het tegendeel”, *Juristenkrant*, afl. 185, 11 maart 2009, (8) 9.

¹³¹ Op grond van artikel 14, § 2 van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State: *“De afdeling (Bestuursrechtspraak) doet uitspraak, bij wijze van arresten, over de cassatieberoepen ingesteld tegen de door de administratieve rechtscolleges in laatste aanleg gewezen beslissingen in betwiste zaken wegens overtreding van de wet of wegens schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen. Zij treedt daarbij niet in de beoordeling van de zaken zelf.”*

¹³² *Infra* 87-88, nr. 165-167.

¹³³ Namelijk het eerste Grand Slamtoernooi van 2010: The Australian Open in Melbourne.

¹³⁴ W. VAN STEENBRUGGE, “Rechtertje spelen kan net zo min in de sport”, *TSP* 2010, afl. 1, (8) 10-11 en de Vlaamse Conferentie van Gentse Balies en Gandaius Alumni, “Vlaams dopingbeleid: who, what, where about?”, Gent, Universiteitstraat 4, Aud. NB I, 11 februari 2010.

(ii)

Krachtens artikel 6, eerste lid van het EVRM “*heeft eenieder bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging recht op (...) de behandeling van zijn zaak door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld*”. De procedure die het VDT voorschrijft, bevat onvoldoende waarborgen: “*Kan de Disciplinaire Commissie beschouwd worden als een bij wet ingestelde rechterlijke instantie?*”¹³⁵ en “*Is er effectief een mogelijkheid om hoger beroep aan te tekenen tegen de uitgesproken disciplinaire maatregel nu het Nieuwe Dopingdecreet voorziet dat de beroepsprocedure voor het Tribunal Arbitral du Sport (TAS)*¹³⁶ *in Lausanne dient te gebeuren?*”

(iii)

De verplichting om verblijfsgegevens mee te delen is strijdig met het recht op privacy, gewaarborgd in artikel 8 van het EVRM. Dit artikel beschermt iedere aantasting van de fysieke, morele en psychische integriteit. De essentie van dit grondrecht is dat aan het individu de vrijheid wordt gegeven om menselijke en sociale contacten uit te bouwen en dit in volkomen vrijheid. Dag in dag uit op voorhand vermelden waar en wanneer men ergens is, zou kunnen indruisen tegen deze gegarandeerde vrijheid. Een nationale of decretale norm mag enkel van dit grondrecht afwijken onder de volgende strikt te interpreteren voorwaarden:

1. Legaliteit: de beperking moet bij wet voorzien zijn
2. Finaliteit: de beperking moet één van de in artikel 8 opgesomde legitieme doelen dienen, namelijk de veiligheid van het land, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde, het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid en de goede zeden. De lijst van deze legitieme beperkingsgronden is limitatief.
3. Proportionaliteit: de beperking moet noodzakelijk zijn in een democratische samenleving en dus proportioneel zijn

“Heeft de decreetgever gedacht aan alternatieven die veel minder ingrijpend en aanzienlijk minder belastend zijn voor de private levenssfeer van de sporter?”

¹³⁵ De Vlaamse Gemeenschap en het VDT verweerden zich door te stellen dat de toetsing van de Vlaamse regelgeving aan een hogere internationale rechtsnorm enkel mogelijk is voor het Grondwettelijk Hof, de Raad van State of het Internationaal Sporttribunaal. Zij wierpen op dat het VDT niet aan alle vereisten van artikel 6 EVRM moest voldoen op voorwaarde dat er wel degelijk een beroepsmogelijkheid openstond bij een rechterlijke instantie die wel volle rechtsmacht heeft en die aan de structurele en procedurele vereisten voorzien in artikel 6 EVRM tegemoetkomt. Zie W. VAN STEENBRUGGE, “*Rechtertje spelen kan net zo min in de sport*”, TSP 2010, afl. 1, (8) 11.

¹³⁶ In het Engels Court of Arbitration for Sport (CAS).

(iv)

Het Nieuwe Dopingdecreet stelt dat de op te leggen disciplinaire maatregelen in overeenstemming moeten zijn met de WADA-code. Deze code bevat geen enkele mogelijkheid om tot verzachte straffen te komen.¹³⁷ Bijgevolg voorziet de wetgeving voor topsporters geen verzachtende omstandigheden die kunnen leiden tot bv. een opschorting van een uitspraak of een sanctie met uitstel van tenuitvoerlegging, terwijl die mogelijkheid wel bestaat in geval van klassiek gemeenrechtelijke misdrijven. *“Is er geen schending van het gelijkheidsbeginsel?”*

(v)

De verplichting om verblijfsgegevens mee te delen is een beperking van de vrijheid van dienstverlening. Het repressieve karakter van de antidopingregelgeving kan de mededinging ongunstig beïnvloeden, bv. wanneer de sanctie uiteindelijk ongegrond blijkt en de sporter ondertussen niet kon deelnemen aan competities.

71. De tennissers hanteren deze grieven tegen de Vlaamse Gemeenschap, het VDT en de vzw Vlaamse Tennisvereniging (hierna verkort: VTV).

B. Uitspraak 14 december 2009

72. De Brusselse kortgedingrechter achtte zich zonder meer bevoegd en oordeelde dat over de hoogdringendheid van de vordering geen twijfel kon bestaan. *“Het staat vast dat door door de uitsluiting die hen werd opgelegd, mevrouw WICKMAYER en de heer MALISSE niet de mogelijkheid krijgen om aan verschillende belangrijke tennistoernooien deel te nemen waardoor zij in het ontplooiën en verder zetten van hun carrière als topsporter aanzienlijk benadeeld worden.”* De maatregelen die beide tennissers vragen, zijn slechts efficiënt of adequaat indien ze in kortgeding worden bevolen. Vervolgens kwam de rechter tot de bespreking van de aangevoerde grieven.

73. Wat de bestaansreden van het VDT en haar rechtsprekend orgaan betrof, oordeelde de rechter als volgt: *“De vzw VDT werd op 10 september 2008 door een aantal sportfederaties opgericht en kondigde op 25 februari 2009 haar eigen procedurereglement af. De vzw VDT sloot met verschillende sportfederaties lastgevingovereenkomsten op basis waarvan sportfederaties aan de vzw VDT de opdracht gaven de disciplinaire procedure inzake dopingpraktijken gepleegd door elitesporters die*

¹³⁷ Artikel 10.3.3. van de WADA-Code voorziet in een minimumschorsing van één jaar voor sporters die inbreuk op de regeling inzake verblijfscontroles hebben gemaakt. Hij kan geen loutere blaam krijgen, zelfs niet indien hij een verklaring kan geven voor de inbreuk. Een sporter bij wie daarentegen een verboden stof wordt aangetroffen in zijn lichaam maar hiervoor een verklaring kan geven, kan wel een blaam krijgen. De vraag rijst of er genoeg proportionaliteit/flexibiliteit is in de WADA-Code. Zie J. HOUBEN, “Proportionality in the World Anti-Doping Code: Is There Enough Room for Flexibility?”, *The International Sports Law Journal* 2007, afl. 1-2, 10-18.

onder de verantwoordelijkheid van de sportfederatie vallen, te organiseren. De vzw VTV sloot een dergelijke overeenkomst met de vzw VDT op 22 september 2008. De Disciplinaire Commissie voor Elitesporters die in de schoot van de vzw VDT is opgericht, behandelt dopingovertredingen van elitesporters in eerste aanleg en wordt in vele bepalingen van Vlaamse regelgeving vermeld. Toch werd de vzw VDT opgericht louter en alleen op initiatief van privépersonen zonder enige inmenging vanwege de overheid en zonder dat de oprichting door de overheid werd erkend. De vzw VDT bepaalt zelf de regels die ze toepast wanneer ze dopingovertredingen behandelt en berecht zonder dat het procedurereglement aan enige controle door de overheid onderworpen is. De vzw VDT beslist zelf met welke sportfederaties ze lastgevingsovereenkomsten sluit, met andere woorden, enkel zij beslist of en welke elitesporters ze al dan niet zal berechten en welke procedureregels en –waarborgen ze aan elitesporters zal verlenen tijdens het behandelen en berechten van de dopingovertredingen die de elitesporters ten laste worden gelegd, zonder dat de overheid hierop enige controle uitoefent. De hierboven geschetste oprichting, organisatie en werkwijze van de vzw VDT doet ernstige twijfels rijzen omtrent de vraag of de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters dopingovertredingen behandelt en berecht met naleving van de vereisten voorzien in art. 6, eerste lid E.V.R.M. Prima facie lijkt niet aangetoond dat de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters die mevrouw WICKMAYER en De heer MALISSE bij beslissing op 5 november 2009 uitgesproken als sporters alsook in eender welke hoedanigheid uitsloot voor een periode van één jaar deel te nemen aan enige wedstrijd, op dat ogenblik de procedurele vereisten voorzien in artikel 6 E.V.R.M. waarborgt.”¹³⁸ De kortgedingrechter was dus van oordeel dat het rechtsprekend tuchtorgaan niet als een bij de wet ingesteld rechtscollège kon worden beschouwd. Het private initiatief ontsnapte aan het toezicht en de controle van de overheid.

74. Ook de beroepsprocedure bij het TAS werd door de Brusselse kortgedingrechter onder de loep genomen. In het bijzonder hield zij de TAS-procedure tegen het licht van de waarborgen vervat in het EVRM: “Mevrouw WICKMAYER en de heer MALISSE plaatsten bovendien terecht kanttekeningen bij de vraag of de beroepsmogelijkheid die voor hen als elitesporters bij het TAS openstaat tegen de beslissingen die de Disciplinaire Commissie bij de vzw VDT op 5 november 2009 heeft uitgesproken, de procedurevereisten zoals benoemd in art. 6 E.V.R.M., op afdoende wijze waarborgt. In tegenstelling tot de uitvoerige regelgeving in verband met de disciplinaire commissie die dopingpraktijken in een eerste aanleg zou berechten, was de decreetgever heel zuinig met het uitvaardigen van bepalingen in verband met de beroepsmogelijkheid die hij enkel kort beschreef in art. 35 van het Decreet inzake medisch en ethisch verantwoorde sportbeoefening. De mogelijkheid om beroep aan te tekenen tegen beslissingen uitgesproken door een disciplinaire commissie opgericht binnen de schoot van de vzw VDT wordt uitvoeriger omschreven in het interne tuchtreglement van de

¹³⁸ KG Brussel 14 december 2009 www.sport-fm.nl/pdf/anton/uitspraak1.pdf.

VTV. In dat tuchtreglement wordt voorzien dat het beroep wordt aangetekend bij het TAS en dat het instellen ervan geen schorsende werking heeft. De Memorie van Toelichting bij het genoemde Decreet van 13 juli 2007 vermeldt de kritiek van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State bij de enige mogelijkheid die voor de elitesporter openstaat om tegen de beslissing die de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters uitspreekt, beroep aan te tekenen bij het TAS (Parl. St.Vl. Parl., 2006-07, nr. 1217/1, 122-127).

(...)

De rechtsgang waarbij het hoger beroep tegen beslissingen in verband met Belgische elitesporters uitgesproken door een niet-louter disciplinair orgaan wordt toevertrouwd aan een louter privaatrechtelijke instelling, waar elitesporters niet in hun eigen taal berecht worden, waar verschillende derde partijen kunnen tussenkomen teneinde voor het eerst in graad van beroep zwaardere straffen te vorderen, en waarvan de uitspraken op geen enkele wijze onderworpen kunnen worden aan enige controle door de Belgische rechter, lijkt op het eerste gezicht aan de vereiste procedurele waarborgen voorzien in artikel 6 E.V.R.M. niet te voldoen. Indien artikel 6 E.V.R.M. er al niet aan in de weg zou staan dat mogelijkerwijze tuchtsancties in eerste aanleg worden opgelegd door organen die zelf niet voldoen aan de vereisten die bij artikel 6 E.V.R.M. worden gesteld, dan lijkt in casu in elk geval *prima facie* niet voldaan aan de voorwaarde dat de tuchtbeslissing onderworpen is aan de controle van een rechter die zelf voldoet aan de vereisten van artikel 6 E.V.R.M.”¹³⁹ De beweerde inbreuken op de whereaboutregelgeving werden dus behandeld en berecht zonder respect voor de minimale procedurele waarborgen die ook tennissers in het kader van hun tuchtprocedure moeten krijgen.

C. Conclusie

75. De eerste grief van de tennissers leidde meteen tot ‘game, set and match’.¹⁴⁰ De andere rechtskwesties werden daardoor niet verder onderzocht.¹⁴¹ Bovendien valt in de beschikking van de kortgedingrechter geen kritisch woord te lezen over de eigenlijke beslissingen van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters. Er wordt enkel gesteld dat *prima facie* de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters niet voorziet in de procedurele waarborgen en procedurevereisten van artikel 6 EVRM.¹⁴² Welke bepalingen uit het Nieuwe Dopingdecreet en de WADA-Code in concreto een eerlijk proces¹⁴³ in de weg zouden staan, blijft onduidelijk. Het vonnis verwijst slechts algemeen naar het feit dat een

¹³⁹ KG Brussel 14 december 2009, www.sport-fm.nl/pdf/anton/uitspraak1.pdf.

¹⁴⁰ In tennis worden de punten geteld volgens het traditionele Britse systeem: 15, 30, 40, game, set and match.

¹⁴¹ “Rechtertje spelen zonder een voldoende stevige wettelijke basis en niet voorzien van afdoende procedurele waarborgen, is ook in het sportrecht niet geoorloofd.” Zie W. VAN STEENBRUGGE, “Rechtertje spelen kan net zo min in de sport”, TSP 2010, afl. 1, (8) 13.

¹⁴² X, noot onder Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van de vzw Vlaams Doping Tribunaal 5 november 2009, T.Strafr. 2010, afl. 1, (64) 65.

¹⁴³ Nochtans is volgens het Zwitsers Federale Gerechtshof een eerlijk proces wel gewaarborgd in het procedurereglement van het TAS.

beroepsprocedure bij het TAS niet in het Nederlands verloopt, en dat derde partijen kunnen tussenkomen om voor het eerst in beroep zwaardere straffen te vorderen.¹⁴⁴ Tegen de beslissing van de Brusselse kortgedingrechter is hoger beroep aangetekend bij het Hof van Beroep te Brussel.

3.2.3. TAS

76. Op 16 november hebben Malisse en Wickmayer beroep aangetekend bij het TAS tegen de beslissingen van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters bij het VDT. Zij richten het beroep tegen het VDT die verwerende partij is in de procedure in beroep. Maar het is onwaarschijnlijk dat het beroep van de tennissers succesvol zal zijn. In 2006 behandelde het TAS het beroep van een Engelse atlete in een gelijkaardige zaak (CAS 2006/1/1165). Christine Ohuruogu had beroep aangetekend tegen een beslissing van de Britse Atletiekfederatie, waarbij een schorsing van één jaar was opgelegd wegens het missen van drie dopingcontroles in een periode van 18 maanden. Het TAS verwierp dit beroep met de overweging *“this case should serve as a warning to all athletes that the relevant authorities take the provision of whereabouts information extremely seriously as they are a vital part in the ongoing fight against drugs in sports”*.¹⁴⁵

4. Whereabouts: belasting van de Vlaamse topsporter?

77. Neen. Het gaat om internationale regelgeving. België heeft namelijk de Internationale Conventie tegen Dopinggebruik in de Sport van de UNESCO ondertekend.¹⁴⁶ De staten die deze conventie ratificeren, verbinden zich ertoe om maatregelen op het gebied van dopingbestrijding te nemen en zich met de beginselen van de WADA-Code te conformeren. De Nederlandstalige versie werd op 12 september 2008 in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd.¹⁴⁷ zodat Malisse en Wickmayer dus op de hoogte waren of tenminste moesten zijn.

78. Het staat vast dat de whereabouts een wettelijk en internationaalrechtelijk kader hebben. Nu rijst de vraag of men deze regelgeving en sancties zomaar moet aanvaarden. Het antwoord is zowel ja als nee. Ja, want er is internationale druk. Het Nieuwe Dopingdecreet is een vertaling van internationale

¹⁴⁴ D. DECECKER, “Vlaanderen kan niet buiten whereabouts-systeem”, *Juristenkrant*, afl. 203, 10 februari 2010, 12.

¹⁴⁵ D. DEDECKER, “Vlaanderen kan niet buiten whereabouts-systeem”, *Juristenkrant*, afl. 203, 10 februari 2010, 12.

¹⁴⁶ *Supra* 16, nr. 12.

¹⁴⁷ Het algemeen rechtsbeginsel ‘nemo censetur ignorare legem’ (iedereen wordt verondersteld de wet te kennen) behoort tot ons positief recht. Het beginsel is evenwel niet absoluut: het houdt niet in dat alle burgers alle wetten moeten kennen, maar betekent wel dat de burger de wet moet kennen die op hem van toepassing is in de omstandigheden waarin hij zich bevindt. Zie T. HENS, “Over het adagium ‘Nemo censetur ignorare legem’ en de zorgvuldigheidsnorm” (noot onder Rb. Leuven 5 oktober 1991), *RW* 1994-95, 1062-1063. Omwille van dit adagium waren Malisse en Wickmayer dus op de hoogte van het whereabouts-systeem of moesten ze dit zijn.

engagementen en het WADA ziet toe op de wijze waarop het wordt toegepast. Toch is het antwoord ook nee. De whereabouts gaan over de verblijfsgegevens van de elitesporters. Artikel 28 van het Nieuwe Dopingdecreet verduidelijkt waarover dit gaat, namelijk informatie over waar en wanneer een atleet dagelijks verblijft en waar hij/zij dagelijks beschikbaar is voor een dopingcontrole of een preventieve gezondheidscontrole. Hieruit blijkt dat het invoeren van verblijfsgegevens zeer delicaat is.¹⁴⁸ Men vraagt zich dan ook af of het recht op privacy¹⁴⁹ van de atleten niet wordt geschonden.

79. De sportfilosofen SCHNEIDER en BUTCHER wijzen de whereaboutsverplichting af: *“It has become apparent to those involved with doping control that, despite some “in-competition” positive tests, the only effective way to test for banned substances is to introduce random, unannounced out-of-competition testing. The demand that athletes be prepared to submit to urine testing at any time, with no notice, is a serious breach of their civil and human rights. That sort of intrusive intervention in people’s lives could only be warranted by the need to protect others from serious harm.”*¹⁵⁰ Zo’n testwijze is dus enkel aanvaardbaar om anderen te beschermen tegen ernstig kwaad. Sportrechtsspecialist SOEK komt tot dezelfde conclusie: *“If one can be visited unannounced by anti-doping officers anywhere in the world, in any situation, at any time, the expectation of enjoying any privacy cannot be great. This marginalised privacy expectation does not occur in any other professional group outside professional sport, and the question is whether a sportsperson must consent to such a far-reaching curtailment of his right to respect for his private life, his family life and his home for the simple reason that otherwise the battle against doping cannot be won. Even if permission to interfere with the private life is given voluntarily, even then such permission may not lead to the right to privacy itself being full destroyed.”*¹⁵¹ Volgens SOEK is zo’n testwijze is dus onaanvaardbaar aangezien de kern van de privacy wordt geraakt, ook al geeft de sporter vrijwillig toestemming om zich aan de testen te onderwerpen. Tenslotte moeten volgens een EU-conferentie over dopingbestrijding in mei 2008 de controles uitgevoerd op gepaste momenten en door gepaste methoden zonder zich onredelijk te bemoeien met het leven van de sporter.¹⁵²

¹⁴⁸ P. DE HERT en A. SEGERS, “Discussie rond whereabouts: een tussenstand”, *Juristenkrant*, afl. 202, 27 januari 2010, 13.

¹⁴⁹ Maar kan het beroep op privacy leiden tot straffeloosheid? Men kan zich niet van de indruk ontdoen dat volgens een bepaald deel van de bevolking en sommige advocaten de ware kern van misdadig gedrag niet bij de dopingzondaars ligt maar bij de personen die de overtreding hebben vastgesteld.

¹⁵⁰ I. WADDINGTON en A. SMITH, *An Introduction to Drugs in Sport: Addicted to winning?*, New York, Routledge, 2009, 210.

¹⁵¹ J. SOEK, “The Athlete’s Right to Respect for his Private Life and his Home”, *The International Sports Law Journal* 2008, afl. 3-4, (3) 10-11.

¹⁵² P. DE HERT en A. SEGERS, “Discussie rond whereabouts: een tussenstand”, *Juristenkrant*, afl. 202, 27 januari 2010, 13.

Hoofdstuk IV. Dopingcontrole

Afdeling 1. Deskundigenonderzoek in strafzaken

1. Algemeen

1.1. Definitie van het deskundigenonderzoek

80. Nergens in het ruime pakket van Belgische wetteksten vindt men een omschrijving van het deskundigenonderzoek in strafzaken. Het enige aanknopingspunt is artikel 43 van het Wetboek van Strafvordering, dat aan de PK de bevoegdheid verleent om personen aan te stellen die *“wegens hun kunde of beroep bekwaam geacht worden om de aard en de omstandigheden van de misdaad of het wanbedrijf te beoordelen”*. De deskundige moet dus een persoon zijn die via studie, beroep of ervaring de rechter kan bijstaan om technische vraagstukken op te lossen. Het is met andere woorden een specialist die het terrein effent waarmee de rechter onvoldoende vertrouwd is. Bovendien moet het deskundigenonderzoek vanuit formeel oogpunt twee componenten bevatten: een geldige aanstelling en een duidelijke opdracht. Er kan slechts sprake zijn van een deskundigenonderzoek als een rechter zich door een specialist laat bijstaan. De rechter mag daarnaast ook rekening houden met de verslagen van technische raadslieden, aangesteld door partijen, op voorwaarde dat deze verslagen het voorwerp uitmaken van een contradictoir debat. Tussen de deskundige en de technische raadsman bestaat geen hiërarchie: de rechter kan het advies van de deskundige ter zijde schuiven wanneer blijkt dat de verklaringen van de technische raadslieden meer steek houden. Verder kan een specialist slechts als deskundige worden beschouwd wanneer hij met een specifieke, mooi afgelijnde onderzoeksopdracht wordt belast. Deze voorwaarde is nodig om een overdracht van rechterlijke bevoegdheden te vermijden.¹⁵³

81. Uit de combinatie van deze drie voorwaarden (vakkennis/aanstelling door rechter/specifieke opdracht) kan volgende definitie worden afgeleid: *“Het deskundigenonderzoek is een onderzoeksmaatregel waarbij een rechterlijke instantie een beroep doet op een persoon die door ervaring of studie specialist is in een bepaalde materie om onder ede verslag uit te brengen over een specifiek probleem van technische aard.”*¹⁵⁴

¹⁵³ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 7-9, nr. 9-12.

¹⁵⁴ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 9, nr. 13.

1.2. Positie van de deskundige¹⁵⁵

1.2.1. De deskundige is geen getuige

82. In de praktijk worden deskundigen en getuigen vaak op eenzelfde lijn gezet omdat hun rol tijdens de bewijsvoering grotendeel overeenstemt. Beide groepen proberen klaarheid te scheppen over het misdrijf zonder dat ze deel uitmaken van het gerechtelijk apparaat. Nochtans zijn er een aantal duidelijke verschillen. Een eerste tegenstelling is dat de deskundige een vakman is die feiten analyseert en informatie aan de rechter voorlegt. Getuigen daarentegen zijn een toevallige bron van informatie omdat zij op de plaats van het misdrijf waren of een sociale band hebben met de verdachte. Een ander verschil is de verwerking van informatie. Een deskundige mag geen passieve waarnemer zijn. Hij moet zintuiglijke waarnemingen systematisch aan elkaar rijgen en volgens betrouwbare wetenschappelijke methodes interpreteren. Van getuigen wordt slechts verwacht dat ze hun eigen waarnemingen reproduceren op de openbare terechtzitting. Er wordt niet gepeild naar een juridische interpretatie. De verschillende inhoud van het deskundigenverslag en het getuigenis komt tot uiting in de eed. Getuigen¹⁵⁶ moeten zweren “*de gehele waarheid en niets dan de waarheid te zeggen*”, terwijl deskundigen¹⁵⁷ moeten beloven dat zij hun taak “*naar eer en geweten, nauwgezet en eerlijk zullen vervullen*”. Het verschil houdt ook verband met de waarde van de verklaringen. Getuigen worden vaak onderverdeeld in een categorie à charge en een categorie à décharge. Deskundigen zijn daarentegen onafhankelijk en onpartijdig.¹⁵⁸

83. Het beeld van een deskundige als onafhankelijke medewerker van het gerecht hangt samen met het inquisitoir proces, dat geleid wordt door de rechter. In een accusatoir proces is er van een officiële deskundige geen sprake, omdat enkel de partijen bewijsmateriaal kunnen aanbrengen. Elke partij kan een beroep doen op deskundigen zonder de voorafgaande toelating van de rechter. Tussenkomen van de rechter is slechts mogelijk om de regelmatigheid van het bewijs te toetsen of om het evenwicht tussen de procespartijen (‘equality of arms’) te waarborgen. Aangezien de deskundigen lasthebbers zijn van de partij, kan het proces resulteren in “a battle of the experts”. Het deskundigenverslag is slechts toelaatbaar als bewijs wanneer de tegenpartij de kans kreeg om de deskundige rechtstreeks op de terechtzitting te ondervragen.¹⁵⁹

¹⁵⁵ Indeling overgenomen van B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 11- 22.

¹⁵⁶ Art. 75 Sv.

¹⁵⁷ Art. 44, § 2 Sv.

¹⁵⁸ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 11-12, nr. 20.

¹⁵⁹ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 12-13, nr. 22.

1.2.2. De deskundige is geen onderzoeksambtenaar

84. De deskundige moet niet actief speuren naar strafbare feiten en is niet disciplinair afhankelijk van de procureur-generaal. Het verzamelen van bewijsmateriaal is een taak die enkel toekomt aan personen die bekleed zijn met de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie.¹⁶⁰ Deze opsporingsambtenaren treden voltijds op voor het gerecht en staan onder het toezicht van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep.¹⁶¹ Daarnaast zijn officieren van gerechtelijke politie ook verplicht misdrijven vast te stellen en het parket daarvan op de hoogte te brengen.¹⁶² Deskundigen komen daarentegen slechts tussen in het strafproces om een specifieke taak van technische aard uit te voeren, die moeilijk aan officieren van gerechtelijk politie kan worden uitbesteed. De deskundige treedt in feite op als een ‘aannemer van werk’. Deze zelfstandige positie betekent niet dat de specialist geen verantwoording moet afleggen voor eventuele nalatigheden of beroepsfouten. Een laatste verschilpunt is de autonomie van de deskundige. De deskundige kan binnen de grenzen van zijn onderzoeksoopdracht alle nodige handelingen stellen om tot betrouwbare conclusies te komen, op voorwaarde dat de essentiële principes van het strafproces (bv. de rechten van verdediging) worden gerespecteerd. Bovendien zijn deskundigen niet gebonden door eventuele instructies of richtlijnen van de OR.¹⁶³

85. Uit het feit dat de deskundige geen officiële onderzoeksambtenaar is, mag men niet a contrario afleiden dat de deskundige een derde of een losse medewerker van het gerecht zou zijn. De deskundige wordt ondergebracht in de categorie van personen die beroepshalve hun medewerking verlenen aan het onderzoek en gebonden zijn door het beroepsgeheim.¹⁶⁴ Ze mogen, in tegenstelling tot getuigen en derden, geen informatie doorspelen aan de pers. Enkel de PK kan gegevens over het onderzoek bekend maken aan journalisten of derden, op voorwaarde dat deze openheid verenigbaar is met het vermoeden van onschuld, de rechten van de verdediging of het privé-leven en de waardigheid van personen.¹⁶⁵

86. Het openbaar karakter van het deskundigenonderzoek heeft voornamelijk gevolgen voor de bewijskracht van het deskundigenverslag. Het uitgangspunt is dat de rechter gebonden is door de materiële gegevens die de deskundige persoonlijk heeft waargenomen in de uitoefening van zijn opdracht. Deze gegevens hebben bijzondere bewijskracht en kunnen enkel weerlegd worden via een

¹⁶⁰ Art. 9 Sv.

¹⁶¹ Art. 279 Sv.

¹⁶² Art. 8 en 29 Sv.

¹⁶³ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in *APR*, Gent, Story-Scientia, 2001, 15-16, nr. 28-29.

¹⁶⁴ Art. 28quinquies en 57, §1 Sv. De gerechtsdeskundig is in strafzaken niet door het beroepsgeheim gebonden ten aanzien van de rechter. De deskundige is evenmin lasthebber van de rechter. Zie Cass. 31 januari 2001, AR P.00.1540.F, *Arr.Cass.* 2001, afl. 2, 195-210 en *T.Gez.* 2002-3, afl. 3, 158-161.

¹⁶⁵ Art. 28quinquies Sv.

valsheidprocedure¹⁶⁶. Wanneer het gaat om conclusies of interpretaties van de deskundige, heeft het deskundigenverslag slechts de waarde van een advies. De kwalificatie van de deskundige als openbaar ambtenaar impliceert tevens dat de deskundige verplicht is de PK te informeren over misdrijven die hij binnen de uitoefening van zijn opdracht heeft ontdekt.¹⁶⁷

1.2.3. De deskundige is geen partij in het geding

87. De deskundige moet op een afstand staan van de partijen en moet het probleem dat aan hem wordt voorgelegd vanuit alle mogelijke invalshoeken belichten. Deze plicht tot objectiviteit vloeit voort uit de eed, die hen ertoe verbindt hun opdracht “nauwgezet en eerlijk” uit te voeren.¹⁶⁸ Daarnaast kunnen de partijen in het geding technische raadslieden aanstellen. Deze specialisten kunnen geen aanspraak maken op de titel van deskundige omwille van het vermoeden dat technische raadslieden teveel oog hebben voor de belangen van hun opdrachtgever.

88. Voor de verdediging is het soms belangrijker deel te nemen aan het deskundigenonderzoek dat door de rechter is opgestart dan haar argumenten door technische raadslieden te laten onderbouwen. Zij kan het deskundigenonderzoek op verschillende manieren beïnvloeden:¹⁶⁹

- De verdediging kan aan de vonnisrechter vragen een tegenexpert aan te stellen om de bevindingen van de aanvankelijke deskundige kritisch te toetsen.
- De verdediging beschikt over enkele middelen om tijdens de expertise haar stem te laten horen. Tijdens het gerechtelijk onderzoek kan zij aan de OR vragen de opdracht van de deskundige bij te sturen of uit te breiden.¹⁷⁰ Wanneer het deskundigenonderzoek bevolen is door de vonnisrechter komt de verdediging in een betere uitgangspositie. De verdachte mag aan de deskundige stukken overmaken¹⁷¹, deelnemen aan de verrichtingen van de expert¹⁷² en opmerkingen formuleren¹⁷³ alvorens de deskundige zijn eindverslag indient.¹⁷⁴

¹⁶⁶ Art. 445 Sv.

¹⁶⁷ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 18, nr. 32.

¹⁶⁸ Art. 44 Sv.

¹⁶⁹ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 20-21, nr. 35.

¹⁷⁰ Art. 61quinquies Sv.

¹⁷¹ Art. 972 Ger.W.

¹⁷² Art. 973 Ger.W.

¹⁷³ Art. 978 Ger.W.

¹⁷⁴ In het arrest van 30 april 1997 heeft het Arbitragehof geoordeeld dat het geheime karakter van het deskundigenonderzoek niet meer redelijk verantwoord is, daar de belangen van de burgerlijke partij identiek zijn als die van de eisende partij in een civiel proces. Bepalingen van het Ger.W. die aan de expertise een contradictoir karakter geven, zouden op deze onderzoeksdaad moeten toegepast worden, althans voor zover de leidinggevende positie van de strafrechter niet in het gedrang komt. Er rijst echter de vraag welke bepalingen concreet in acht moeten genomen worden. Het arrest verschaft dienaangaande geen enkele precisering. Het Hof van Cassatie heeft zich hierover uitgesproken. In haar arrest van 8 februari 2000 heeft het Hof gesteld dat “wanneer een deskundigenonderzoek uitsluitend burgerlijke belangen betreft, de artikelen 973 en 978 van het Gerechtelijk Wetboek moeten worden toegepast”. Wat betreft de expertises op strafgebied geldt het volgende: het staat aan de rechter de modaliteiten van de expertise te bepalen, rekening houdend met het recht van

1.2.4. De deskundige is geen rechter

89. De deskundige wordt in het strafproces ingeschakeld om de rechter te adviseren in een technische materie en niet om de taak van de rechter over te nemen. De rechter moet de gegrondheid van de tenlastelegging onderzoeken en straffen opleggen rekening houdend met alle elementen van het dossier. Deze taak mag aan niemand worden gedelegeerd. De deskundige treedt op om een specifiek vraagstuk van technische aard op te lossen en om de rechter juiste informatie aan te brengen over de bestanddelen van het misdrijf of over de persoonlijkheid van de dader. Gegevens uit het strafdossier mogen alleen gebruikt worden voor zover dit nodig is om hun conclusies te onderbouwen. Bovendien oefent de deskundige zijn opdracht uit in alle onafhankelijkheid. Hij is niet de ondergeschikte maar wel de gelijke van de rechter. Daarnaast is ook de manier van interpretatie verschillend: deskundigen moeten feitelijke gegevens beoordelen volgens de regels van de eigen wetenschappelijke discipline, terwijl de rechter zich zonder vaste redeneerpatronen een innerlijke overtuiging kan vormen. Van de rechter wordt verwacht dat hij aan de hand van de bewijsgegevens de waarheid ontdekt. De enige beperking is dat de rechter zijn oordeel moet steunen op regelmatig verkregen bewijsgegevens.¹⁷⁵

1.3. (Ontoereikende) normering van het deskundigenonderzoek

90. De wettelijke basis van het deskundigenonderzoek vertoont vele gaten. In het Wetboek van Strafvordering ontbreken heldere voorschriften over de aanstelling van de deskundige, de rechten van de partijen tijdens het deskundigenonderzoek en de bewijswaarde van het deskundigenverslag. Deze lacune is wellicht te wijten aan het feit dat de rechter in 1808¹⁷⁶ zijn overtuiging vooral steunde op getuigenverklaringen en op de bekentenis van de beklaagde. Vele wetenschapsdomeinen waren nog onvoldoende verfijnd om het bewijs in strafzaken te enten op objectieve gegevens, aangebracht door specialisten. Het deskundigenonderzoek kreeg daarom vooral gestalte in de rechtspraak en de rechtsleer. Enkel in het domein van het bijzonder strafrecht bestaan gedetailleerde normen over deze onderzoeksmaatregel.¹⁷⁷

verdediging en de vereisten van de strafvordering. Zie B. DE SMET, "De afbrokkeling van het geheim karakter van het deskundigenonderzoek in strafzaken, *RW* 1998-99, afl. 4, 105-110 en P. TRAEST en P. VAN CAENESEM, "De tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken: een status questionis ten behoeve van de praktijk", *T.Strafr.* 2000, 45-53.

¹⁷⁵ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in *APR*, Gent, Story-Scientia, 2001, 21-22, nr. 36-38;

¹⁷⁶ Het Wetboek van Strafvordering is ingevoerd bij Decreet 17 november 1808. De Nederlandse tekst is vastgesteld bij Wet 10 juli 1967, *BS* 6 september 1967.

¹⁷⁷ B. DE SMET, *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in *APR*, Gent, Story-Scientia, 2001, 23, nr. 39. "Op het vlak van het deskundigenonderzoek zet het nieuw ontwerp van het Wetboek van Strafrecht een grote stap. De verzoeken naar een wettelijke regeling worden eindelijk ingelost." Zie E. DE BOCK, "De maxi Franchimont. De wettelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het voorontwerp van het nieuw Wetboek van Strafrecht", *Jura Falc.* 2005-06, afl. 3, 429-470.

2. Bijzondere vorm van expertise: onderzoek inzake doping

2.1. Achtergrond

91. Dopingcontroles zijn absoluut noodzakelijk. Doping toestaan is geen optie. Het kan niet dat valsspelers op een oneerlijke manier de concurrentie vervalsen en zo de eerlijke sporters tot tweederangssporters degraderen. Alle sporters moeten op een eerlijke manier en met gelijke wapens strijden voor de overwinning. Talent, training en doorzettingsvermogen moeten het resultaat bepalen.

2.2. Tijdstip van de dopingcontrole

92. Vroeger werden sporters enkel gecontroleerd na wedstrijden. Nu zijn er twee soorten dopingcontroles: controles binnen wedstrijdverband (die onmiddellijk na een wedstrijd gebeuren) en controles buiten wedstrijdverband¹⁷⁸ (bv. thuis, op training, in het hotel,...). Bijgevolg kunnen dopingcontroles in principe op elk ogenblik¹⁷⁹ plaatsvinden. Dit is noodzakelijk omdat sommige producten wekenlang een prestatieverbeterend effect hebben maar slechts enkele dagen (of soms slecht enkele uren) kunnen worden opgespoord. Wanneer de sporter enkel na een wedstrijd of op één bepaald uur van de dag wordt gecontroleerd, zou een berekenende sporter perfect dopingproducten kunnen gebruiken zonder tegen de lamp te lopen. Dit kan niet de bedoeling zijn.¹⁸⁰

2.3. Wie controleert in Vlaanderen?

93. Zowel de Vlaamse Gemeenschap, de (inter)nationale sportfederaties als het WADA kunnen in Vlaanderen controles uitvoeren. Bij controles binnen wedstrijdverband weten deze verschillende instanties van elkaar, wie waar en wanneer controleert. Dit zorgt ervoor dat er op één en dezelfde wedstrijd geen twee verschillende instanties een controle uitvoeren. Bij controles buiten wedstrijdverband zijn deze verschillende dopinginstanties niet op de hoogte van elkaars planning. Het gevolg is dat (elite)sporters soms door verschillende instanties op dezelfde dag worden gecontroleerd.¹⁸¹ Een betere samenwerking en communicatie tussen de verschillende controlerende instanties kan zoiets voorkomen.¹⁸²

¹⁷⁸ De zogenaamde out-of-competition-controles.

¹⁷⁹ In de praktijk gebeuren de controles buiten wedstrijdverband echter tussen zes uur 's morgens en elf uur 's avonds om de rust van de sporters te respecteren.

¹⁸⁰ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/dopingcontrole-wie-wanneer-waarom/wanneer-vinden-dopingcontroles-plaats/.

¹⁸¹ Soms kan het aangewezen zijn om sporters binnen een zeer korte tijdsinterval twee keer te controleren: sporters kunnen anders denken dat de baan vrij is voor dopinggebruik eens de eerste controleur buiten wandelt.

¹⁸² www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/dopingcontrole-wie-wanneer-waarom/wie-controleert-er-in-Vlaanderen/.

94. In Vlaanderen gebeuren de controles steeds door of onder verantwoordelijkheid van een door de Vlaamse regering erkende controlearts.¹⁸³ De controleartsen (en controledeskundigen) hebben een aantal bevoegdheden¹⁸⁴ zoals het inwinnen van alle inlichtingen en het instellen van elk onderzoek dat zij voor de dopingcontrole nodig achten, monsters nemen van het lichaam van de sporter¹⁸⁵, monsters voor analyse laten bezorgen aan het erkende controlelaboratorium, monsters nemen van de drank, het voedsel en de stoffen die de sporter of de begeleider in zijn bezit heeft, inzage krijgen in en een afschrift vragen van alle documenten die vereist zijn om hun opdracht te vervullen, en toezicht uitoefenen over de kledij, de sportuitrusting en de bagage van de sporter en de begeleider¹⁸⁶. Daarnaast hebben de erkende controleartsen en de erkende controledeskundigen toegang tot alle lokalen en plaatsen waar sportmanifestaties of voorbereidingen worden georganiseerd. Zij hebben tevens toegang tot de kleedkamers. Indien de erkende controlearts redenen heeft om te geloven in het bestaan van dopingpraktijken, kan deze, mits voorafgaande vordering van de PK en machtiging van de OR, binnentreden in de bewoonde lokalen (= alle plaatsen die dienen tot feitelijke huisvesting van een persoon, zijn gezin of zijn personeel, en op voorwaarde dat zij door hun aard of bestemming geen openbaar karakter hebben¹⁸⁷) en er alle nuttige vaststellingen doen¹⁸⁸. Bovendien kunnen zij op elk moment bij de uitoefening van hun opdracht de bijstand van de federale of lokale politie vorderen.

2.4. Wie wordt gecontroleerd?

95. In principe kan al wie in georganiseerd verband aan sport doet (van amateur tot topsporter) op elk ogenblik worden gecontroleerd. Bepaalde sporters worden echter meer gecontroleerd dan andere.¹⁸⁹ Bij het plannen van de dopingcontroles wordt onder meer rekening gehouden met:

- het aantal in het verleden vastgestelde dopingovertredingen in een bepaalde sporttak;
- de dopinggevoeligheid van de sporttak;
- het belang van de sporttak in Vlaanderen (populariteit, commercieel belang).¹⁹⁰

¹⁸³ Erkenningsvoorwaarden: art. 9-10 Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

¹⁸⁴ Art. 30 Nieuwe Dopingdecreet.

¹⁸⁵ De controlearts kan nooit manu militari door middel van fysieke dwanguitoefening een monsterneming afdwingen. Zie L. WILLE, "Dopingbestrijding in Vlaanderen", *Sport&Recht* 1998, afl. 20, (303) 304. Zoals hoger vermeld is een dopingpraktijk volgens art. 3, 3° Nieuwe Dopingdecreet ook de weigering om een monster voor te leggen na de kennisgeving of het op om het even welke andere manier ontwijken van de monsterneming.

¹⁸⁶ *Infra* 71-72, nr. 126-129.

¹⁸⁷ J. DE STAERCKE, "Medisch verantwoorde sportbeoefening: het nieuwe anti-dopingdecreet", *Sport&Recht* 2003, afl. 72, (830) 832.

¹⁸⁸ *Infra* 67-71, nr. 120-125.

¹⁸⁹ Zo zal een sporter waarbij verschillende controles buiten wedstrijdverband niet onaangekondigd konden gebeuren of een sporter die al een dopingovertreding heeft begaan, meer gecontroleerd worden dan zijn collega die reeds onaangekondigd kon gecontroleerd worden en die nog nooit een overtreding heeft begaan.

¹⁹⁰ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/dopingcontrole-wie-wanneer-waarom/wie-wordt-gecontroleerd/.

96. In de praktijk gebeuren de controles binnen wedstrijdverband voornamelijk bij meerderjarige elitesporters en bij (groepen) sporters waarbij in het verleden een hoog percentage dopingovertredingen werd vastgesteld. Bepaalde sporttakken die in het verleden steeds veel dopingovertreders kenden (bv. bodybuilding, kickboksen, boksen, wielrennen,...) zullen ook meer gecontroleerd worden dan sporttakken die al jarenlang weinig dopingovertredingen laten optekenen. In dopinggevoelige sporten worden ook minder belangrijke wedstrijden gecontroleerd. Buiten wedstrijdverband worden enkel elitesporters gecontroleerd of sporters waar tegen zeer sterke vermoedens van dopinggebruik zijn gerezen. Het kan ook gebeuren dat bij een sporter bijkomende controles worden gehouden ('follow-up') ingeval van een atypisch resultaat (verhoogde testosterone/epitestosterine verhouding).¹⁹¹

2.5. Verloop van de dopingcontrole

97. Het verloop van de dopingcontrole wordt geregeld in overeenstemming met de Internationale Standaard voor Dopingtests. De procedure bestaat uit drie fasen, namelijk de kennisgeving/oproeping, de monsterneming en de analyse. Bovendien is in geval van een afwijkend analyseresultaat een tegenexpertise mogelijk. Bij de kennisgeving/oproeping wordt een onderscheid gemaakt tussen de controles binnen wedstrijdverband en de controles buiten wedstrijdverband. De monsterneming, analyse en tegenexpertise zijn voor beide soorten controles hetzelfde. Hieronder worden de procedures uiteengezet.

2.5.1. Kennisgeving/oproeping

A. Controles binnen wedstrijdverband

98. Controles binnen wedstrijdverband gebeuren onmiddellijk na een wedstrijd. De manier van kennisgeving verschilt naargelang de deelnemende sporter (breedtesporter/elitesporter). Bij de elitesporters wordt bovendien een onderscheid gemaakt tussen de individuele sporten en ploegsporten.

a. Breedtesporters

99. Na de wedstrijd krijgt de breedtesporter, van welke nationaliteit ook, van iemand van het controleteam (controlearts, controledeskundige of chaperon) een kennisgeving¹⁹² van de

¹⁹¹ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/dopingcontrole-wie-wanneer-waarom/wie-wordt-gecontroleerd/.

¹⁹² Deze kennisgeving vermeldt onder andere de naam van de opgeroepen sporter, de sporttak, het type van test (urine en/of bloed), de datum, het tijdstip van afgifte, het uur waarop de sporter zich uiterlijk in het dopinglokaal moet aanmelden, de naam van de oproeper,

dopingcontrole. De oproeper legitimeert zich zo nodig aan de hand van zijn legitimatiekaart.¹⁹³ De kennisgeving moet door de oproeper en de sporter worden ondertekend.¹⁹⁴ Hiermee bevestigt de sporter zich ten laatste op het aangegeven uur te melden aan het dopingcontrolelokaal.¹⁹⁵ Vervolgens ontvangt de sporter de doorslag van de kennisgeving. De controlearts kan steeds opdragen dat de sporter vanaf het ogenblik van zijn persoonlijke oproep tot het beëindigen van de dopingcontrole onder het permanent direct toezicht van de controlearts of controledeskundige moet blijven. Dit is de zogenaamde chaperonnering.¹⁹⁶ Indien de controlearts niet van hetzelfde geslacht is als de gecontroleerde sporter zal hij het toezicht bij de dopingcontrole steeds laten gebeuren door een hem assisterende controledeskundige van hetzelfde geslacht als de gecontroleerde sporter. Bij breedtesporters is chaperonnering minder gebruikelijk. Essentieel is dat de controle het normale verloop van de wedstrijd niet mag hinderen.

100. Voor wielrennen en bodybuilding werd bij Ministerieel Besluit van 17 oktober 1997 een ‘lasso’ toegeworpen aan de controleartsen door de wijze van oproeping voor een dopingcontrole te veranderen. De verantwoordelijkheid ligt nu volledig bij de wielrenner of de bodybuilder die persoonlijk moet nagaan of hij voor een dopingcontrole werd aangewezen. De wetgever wou met deze maatregel tegemoetkomen aan het feit dat specifiek bij wielervedstrijden de renners na de aankomst, het parcours verlieten via verschillende wegen en in het bodybuilding de deelnemers zich na hun optreden zeer snel mengden onder het aanwezige publiek zodat het dikwijls zeer moeilijk was om de voor dopingcontrole aangeduide sportbeoefenaars te vinden en hen het oproepingsformulier tegen ontvangstbewijs te overhandigen.¹⁹⁷

i. Wielrennen

101. Bij wielrenners wordt ten laatste vijftien minuten na de aankomst van de eerste renner ter hoogte van de aankomst en aan het dopinglokaal een aanplakbiljet opgehangen met de lijst van de wielrenners die zich voor een dopingcontrole moeten aanbieden. Deze lijst vermeldt het rugnummer, de naam of de behaalde plaats van de wielrenner.¹⁹⁸ Alle renners die op de deelnemerslijst voorkomen, inclusief degenen die vroegtijdig de wedstrijd verlieten, kunnen opgeroepen worden voor een dopingcontrole. Elke wielrenner moet persoonlijk nagaan of hij voor een dopingcontrole is aangewezen.¹⁹⁹ De opgeroepen renners moeten zich uiterlijk 30 minuten na het ophangen van het aanplakbiljet in de

¹⁹³ Art. 5.4.2 b) Internationale Standaard voor Dopingtests.

¹⁹⁴ Art. 52, § 1, zesde lid Nieuwe Dopingdecreet.

¹⁹⁵ Art. 52, § 1, eerste lid Nieuwe Dopingdecreet.

¹⁹⁶ Art. 52, § 1, zesde lid Nieuwe Dopingdecreet en art. 5.4.2 a) Internationale Standaard voor Dopingtests.

¹⁹⁷ L. WILLE, “Dopingbestrijding in Vlaanderen”, *Sport&Recht* 1998, afl. 20, (303) 304.

¹⁹⁸ Art. 1, eerste, tweede en derde lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport wielrennen.

¹⁹⁹ Art. 2 MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport wielrennen.

controleruimte aanbieden, waar de controlearts of controledeskundige hem, tegen ontvangstbewijs, het oproepingsformulier overhandigt.²⁰⁰ Ook hier is ‘chaperonnering’ mogelijk. Dit zal voornamelijk gebeuren bij wedstrijden waar eliterenners met contract aan deelnemen. De renner wordt dan persoonlijk opgeroepen door een chaperon.²⁰¹

ii. Bodybuilding

102. Bij bodybuilding wordt een aanplakbiljet met de naam, het nummer of de behaalde plaats van de opgeroepen sporters bij het podium en bij het dopingcontrolelokaal opgehangen en dit uiterlijk vijftien minuten na de bekendmaking van de uitslag van de wedstrijd.²⁰² Elke deelnemende sporter dient zelf na te gaan of er dopingcontrole is of niet.²⁰³ De opgeroepen sporters moeten zich binnen de 30 minuten na het ophangen van het aanplakbiljet aanmelden in de controleruimte waar de controlearts of controledeskundige hem, tegen ontvangstbewijs, het oproepingsformulier overhandigt.²⁰⁴ Ook hier is ‘chaperonnering’ mogelijk.²⁰⁵

b. Elitesporters²⁰⁶

i. Individuele sporten

103. Wat de kennisgeving betreft, gelden dezelfde regels als voor de breedtesporters.²⁰⁷ Daarnaast moet de elitesporter permanent onder visueel toezicht staan van iemand van het controleteam, vanaf het ogenblik dat hij de doorslag van de kennisgeving ontvangt (en dus weet dat hij een dopingtest moet ondergaan), tot het ogenblik dat de dopingtest is afgelopen.²⁰⁸ In principe moet de sporter dan onmiddellijk naar het dopingcontrolelokaal gaan.²⁰⁹ Hij kan echter vragen om de dopingtest nog even uit te stellen, bv. om een geldig identificatiebewijs met foto te halen, om een wettige vertegenwoordiger of een andere volwassene naar keuze te halen of om redenen die verband houden

²⁰⁰ Art. 3 en 7, eerste lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport wielrennen.

²⁰¹ Art. 1, vijfde lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport wielrennen.

²⁰² Art. 1, eerste, tweede en derde lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport bodybuilding.

²⁰³ Art. 2 MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport bodybuilding.

²⁰⁴ Art. 3 en art. 7, eerste lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport bodybuilding.

²⁰⁵ Art. 1, vierde lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport bodybuilding.

²⁰⁶ Bij elitesporters gebeuren de dopingcontroles onaangekondigd.

²⁰⁷ *Supra* 57-58, noot 193-196.

²⁰⁸ Art. 5.4.2 a) Internationale Standaard voor Dopingtests.

²⁰⁹ Art. 5.4.1 e) iv. Internationale Standaard voor Dopingtests.

met het normale wedstrijdverloop: aan een overwinningssceremonie deelnemen, persverplichtingen nakomen, een cooling down uitvoeren, de nodige medische hulp krijgen, ... Andere uitzonderlijke situaties die een uitstel rechtvaardigen, worden ook aanvaard.²¹⁰ Bovendien kan de sporter, nadat de controlearts hiervoor de toestemming gaf, een douche nemen vooraleer naar het dopinglokaal te komen. Ongeacht de reden om de dopingtest nog even uit te stellen, moet de sporter zich steeds ten laatste één uur na de kennisgeving aan het controlelokaal melden.²¹¹ Bovendien moet de sporter ervoor zorgen dat de chaperon hem steeds visueel onder toezicht kan houden. Ook hier is het belangrijk dat de dopingcontrole het normale verloop van de wedstrijd niet hindert.

104. Voor wielrenners gelden dezelfde regels. Het enige verschil is dat naast de persoonlijke oproep ten laatste vijftien minuten na de aankomst een aanplakbiljet zal worden opgehangen aan de aankomst en aan het dopinglokaal. Op dit aanplakbiljet wordt ook aangegeven via rugnummer, naam en/of behaalde plaats wie de te controleren renners zijn.²¹²

ii. Ploegsporten

105. Bij ploegsporten worden de te controleren sporters na het beëindigen van de wedstrijd (als zij het terrein verlaten) door de mensen van het controleteam op de hoogte gebracht van het feit dat zij een dopingtest moeten ondergaan. Ze worden onmiddellijk naar de wachtruimte begeleid (en gaan dus niet eerst naar hun kleedkamer). Eens in de wachtruimte krijgt de sporter van de oproeper een kennisgeving. Deze kennisgeving moet door de oproeper en de sporter worden ondertekend. Vanaf het ogenblik dat de sport de doorslag ontvangt van de kennisgeving, blijft hij in de wachtruimte onder visueel toezicht tot de dopingtest is afgelopen²¹³. Ook hier kan de sporter vragen om de dopingtest nog even uit te stellen om redenen die verband houden met het normale wedstrijdverloop en in andere uitzonderlijke situaties die een uitstel rechtvaardigen²¹⁴. Hij kan eveneens een douche nemen nadat de controlearts hiervoor de toestemming gaf. In elk geval moet de sporter steeds visueel onder het toezicht blijven van iemand van het controleteam.

B. Controles buiten wedstrijdverband

106. De controles buiten wedstrijdverband kunnen op elk ogenblik en eender waar gebeuren. Ze zijn niet rechtstreeks verbonden met een wedstrijd. Deze controles gebeuren meestal bij de sporter thuis,

²¹⁰ Art. 5.4.4 Internationale Standaard voor Dopingtests.

²¹¹ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe-hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/dopingcontroles/oproeping-binnen-wedstrijdverband-bij-de-elitesporters-individuele-sporten/.

²¹² Art. 1, eerste, tweede en derde lid MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport wielrennen.

²¹³ Art. 5.4.2 a) Internationale Standaard voor Dopingtests.

²¹⁴ Art. 5.4.4 Internationale Standaard voor Dopingtests.

op hotel of tijdens een training. Gezien de controlearts de onschendbaarheid van de privéwoning moet eerbiedigen, heeft de sporter het recht de controlearts de toegang tot zijn woning of verblijfplaats te weigeren. In dit geval zal de controle op een andere plaats gebeuren. Dit kan bv. in een mobiel dopinglokaal²¹⁵ of bij een arts of ziekenhuis in de buurt.²¹⁶ De oproepprocedure verschilt naargelang het om individuele sporten of ploegsporten gaat.

a. Individuele sporten

107. De sporter zal meestal door de controlearts zelf worden opgeroepen.²¹⁷ Hij moet onder het visueel toezicht blijven van deze controlearts vanaf het ogenblik dat hij is opgeroepen tot wanneer de dopingtest is afgelopen. De sporter moet een kennisgeving ondertekenen, waarvan hij een kopie krijgt.²¹⁸ Bovendien kan de sporter vragen de dopingtest even uit te stellen bv. om zijn trainingssessie af te werken, om een identificatiebewijs met foto te halen, om de nodige medische hulp te krijgen of om een wettige vertegenwoordiger of andere volwassene naar keuze te halen. Andere uitzonderlijke situaties die een uitstel rechtvaardigen, worden ook aanvaard.²¹⁹

b. Ploegsporten

108. De te controleren sporters worden na het beëindigen van de training (als zij het terrein verlaten) door de mensen van het controleteam op de hoogte gebracht van het feit dat zij een dopingtest moeten ondergaan. De sporters krijgen van de oproeper een kennisgeving.²²⁰ Deze kennisgeving moet door de oproeper en de sporter worden ondertekend. Vanaf het ogenblik dat de sporter de doorslag van de kennisgeving ontvangt, moet de sporter in de wachtruimte onder visueel toezicht blijven van iemand van het controleteam tot de dopingtest is afgelopen. Ook hier is uitstel mogelijk indien uitzonderlijke situaties dit rechtvaardigen. In elk geval moet de sporter er voor zorgen dat iemand van het controleteam hem steeds visueel onder toezicht kan houden.²²¹

²¹⁵ *Infra* 67, nr. 119.

²¹⁶ Dit belet niet dat de sporter onder permanent visueel toezicht van de controlearts moet blijven, en dus indien hij daarom verzocht wordt, in de wagen van de controlearts de verplaatsing zal moeten maken.

²¹⁷ De controlearts voert de controle meestal alleen uit.

²¹⁸ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/dopingcontroles/oproeping-buiten-wedstrijdverband-individuele-sport/.

²¹⁹ Art. 5.4.4 Internationale Standaard voor Dopingtesten.

²²⁰ Deze kennisgeving vermeldt: de naam van de opgeroepen sporter, de sporttak, het type van test (urine en/of bloed), de datum, het tijdstip van afgifte, controle buiten wedstrijdverband en de naam van de oproeper.

²²¹ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/dopingcontroles/oproeping-elitesporters-buiten-wedstrijdverband-ploegsporten/.

2.5.2. Monsterneming/staalname

109. Het doel is de monsterneming uitvoeren op een manier die de integriteit, veiligheid en identiteit van het monster waarborgt en de privacy van de sporter respecteert.

A. Urine

110. Ten laatste op het uur dat vermeld staat op de kennisgeving, dient de sporter zich aan in het dopingcontrolelokaal. In het dopingcontrolelokaal wordt, nadat de controlearts zich gelegitimeerd heeft, de identiteit van de sporter gecontroleerd en worden alle relevante gegevens ingevuld op het proces-verbaal van monsterneming. De sporter mag zich tijdens de dopingcontrole laten vergezellen door een persoon naar keuze. Een minderjarige sporter kan zich laten bijstaan door een wettelijke vertegenwoordiger (bv. een ouder of voogd).

111. In de eerste plaats kiest de sporter zelf een voorverpakte opvangbeker en verwijdt hij de verpakking. Hij moet minstens 90 cc²²² plassen onder toezicht van iemand van het controleteam die van hetzelfde geslacht is als de sporter. De toezichthouder of getuige kan elke maatregel treffen om mogelijk bedrog of onwil uit te sluiten. Zo kan hij de sporter vragen om bij het plassen vanaf de knieën tot halverwege de borst, en van de handen tot de ellebogen alle kleren te verwijderen.²²³ Daarnaast kiest de sporter zelf een piepschuimen verpakking (vergezeld door een blauwe kleefstrip) die hij bovendien ook zelf moet openen. De sporter en de controlearts controleren de codenummers op de verpakking, flesjes en afsluitdoppen en de controlearts noteert het unieke codenummer op het proces-verbaal van monsterneming.²²⁴ De verpakking en de rode kringen rond de hals van het flesje worden verwijderd. Vervolgens wordt het afsluitdeksel op de opvangbeker met urine geplaatst. Via de tuit wordt de urine over de twee flesjes verdeeld:

1. In het B-flesje wordt minstens 30 ml urine gegoten (dit is minstens tot aan het streepje aan de onderzijde van het blauwe label).
2. De rest van de urine (minstens 60 ml) wordt in het A-flesje gegoten (dit is minstens tot aan het streepje aan de bovenzijde van het rode label).

²²² Als de sporter onvoldoende geplast heeft, kan gebruik gemaakt worden van de 'partial sample kit' of tijdelijke bewaarset. Zie Bijlage F 'Urinemonsters – Ontoereikend volume' van de Internationale Standaard voor Dopingtests en www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/dopingcontroles/monsterneming-van-urine/partial-sample-kit-of-tijdelijke-bewaarset/. Wanneer het gewenste volume bereikt wordt, loopt de procedure van monsterneming verder zoals bij een normale monsterneming.

²²³ D.4.9 Bijlage D 'Afname van urinemonsters' in de Internationale Standaard voor Dopingtests (hierna verkort Bijlage D).

²²⁴ D.4.13 Bijlage D.

Beide flesjes worden verzegeld door de afsluitdoppen stevig toe te draaien zodat ze niet meer kunnen worden geopend.²²⁵

112. Na de verzegeling bepaalt de controlearts de densiteit (dichtheid) van de urine en noteert het resultaat op het proces-verbaal van monsterneming.²²⁶ Een urinestaal met een densiteit van lager dan 1,005 (gemeten met een refractometer), moet door de controlearts worden geweigerd. In dat geval is de sporter verplicht om een nieuw staal af te leveren tot de vereiste densiteit is bereikt (of de controlearts beslist geen derde staal meer te nemen). De controlearts kan ook bij twijfel over de integriteit of afkomst van het eerste staal steeds een bijkomend staal vragen. Uiteindelijk worden de beide flesjes, nadat de controlearts geverifieerd heeft of ze wel degelijk goed gesloten zijn, terug in de piepschuimen verpakking geplaatst voor het transport naar het laboratorium.

B. Bloed

113. De sporter kiest eerst een bloedafnameset en een ‘Berlinger kit small’. Daarna neemt de sporter een rustige houding aan gedurende minstens tien minuten.²²⁷ De persoon die bloed afneemt, bepaalt samen met de sporter de plaats waar een bloedstaal zal worden afgenomen (de linker –of rechterarm). Er kan een knelband aangelegd worden die zo snel mogelijk weer verwijderd wordt. Vervolgens wordt de plaats waar geprikt zal worden, ontsmet.²²⁸ De persoon die bloed afneemt, mag maximum drie keer prikken.²²⁹ Er worden minstens twee tubes bloed afgenomen (een A en B staal) en een klever wordt op de wonde geplaatst. Tenslotte worden de nummers op de verpakking, de flesjes en de afsluitdoppen gecontroleerd. Zowel in het A als in het B-flesje wordt een bloedbuisje geplaatst. De flesjes worden verzegeld en terug in de piepschuimen verpakking geplaatst voor transport naar het laboratorium.²³⁰

114. Na de monsterneming vervolledigt de controlearts het proces-verbaal van monsterneming. Dit proces-verbaal vermeldt volgende gegevens²³¹:

- informatie over de sporter: familienaam, voornaam, nationaliteit, sporttak, geboortedatum, adres, telefoonnummer, e-mailadres, soort identificatiebewijs en documentnummer, kennisgeving;

²²⁵ Alle voorgaande handelingen waarbij de beker of de flesjes worden aangeraakt tot en met de verzegeling van de flesje, gebeuren door de sporter zelf, tenzij deze aan iemand van het controleteam vraagt om dit in zijn plaats te doen. In dit geval, wordt het genoteerd op het proces-verbaal van monsterneming. Zie P.T’SEYEN, “Dopingcontrole: de procedure van monsterneming”, *Sport&Recht* 1997, afl. 4, (58) 59.

²²⁶ D.4.17 Bijlage D. Zie ook Bijlage G voor urinemonsters die niet voldoen aan de vereiste dichtheid.

²²⁷ E.4.5 Bijlage E ‘Afname van bloedmonsters’ van de Internationale Standaard voor Dopingtests (hierna verkort: Bijlage E).

²²⁸ E.4.8 Bijlage E.

²²⁹ E.4.10 Bijlage E.

²³⁰ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/dopingcontroles/monsterneming-van-bloed/.

²³¹ Art. 7.4.5 Internationale Standaard voor Dopingtests.

- informatie voor de analyse: de sportfederatie waarvan de sporter lid is, de datum van de dopingcontrole, geslacht van de sporter, opdrachtnummer van de controle, codenummer van het urinestaal, eventueel bijkomend staal en/of bloedstaal met uur van afname, volume van de urine en densiteit van de urine;
- of de controle binnen of buiten wedstrijdverband werd uitgevoerd;
- eventueel het nummer van de tijdelijke bewaarset, het volume en het uur van verzegeling;
- eventueel de geneesmiddelen en supplementen genomen gedurende de laatste week;
- eventueel de TTN of doktersattesten;
- eventuele bloedtransfusies gedurende de laatste 6 maanden;
- bevestiging van de procedure voor het testen van urine en/of bloed waarin alle opmerkingen over de procedure van de sporter of de controlearts worden genoteerd.

115. Als het ingevulde proces-verbaal van monsterneming samen met de sporter overlopen is, wordt het proces-verbaal (dat bestaat uit vier exemplaren) ondertekend door de getuige van het urinestaal en/of de persoon die het bloedstaal afnam, de begeleidende persoon van de sporter en de controlearts. De sporter tekent steeds als laatste en krijgt één van de vier exemplaren onmiddellijk mee.²³²

2.5.3. Analyse

116. De afgenomen monsters van lichaamsstoffen moeten geanalyseerd worden in overeenstemming met een aantal principes. Zo mogen de monsters uitsluitend worden geanalyseerd in door het WADA geaccrediteerde laboratoria (of andere instanties die erkend zijn door het WADA). De keuze van het WADA-geaccrediteerde laboratorium wordt exclusief bepaald door de antidopingorganisatie die verantwoordelijk is voor het resultatenbeheer.²³³ Wanneer het controlelaboratorium de monsters ontvangt, laat het zo snel mogelijk het eerste monster analyseren en neemt het de nodige maatregelen voor de bewaring van het tweede monster. De monsters worden geanalyseerd om verboden stoffen en methoden, zoals vermeld in de Verboden Lijst, op te sporen. Indien het WADA daartoe opdracht geeft, kunnen de monsters ook op andere stoffen worden gecontroleerd. Zonder voorafgaande toestemming van de sporter mogen monsters nooit worden gebruikt voor andere doeleinden.²³⁴ Het controlelaboratorium bezorgt het analysecertificaat aan de opdrachtgever.²³⁵ De bewaring, de analyse en het rapporteren over het resultaat van het monster vinden plaats overeenkomstig de WADA-Code en de toepasselijke Internationale Standaard voor Laboratoria die door het WADA is

²³² www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/na-de-monsterneming/.

²³³ Art. 6.1 WADA-Code.

²³⁴ Art. 6.2 en 6.3 WADA-Code.

²³⁵ Art. 57, eerste lid Nieuwe Dopingdecreet.

uitgevaardigd.²³⁶ Binnen vier weken na de controle wordt het resultaat van de controle (per brief of e-mail) meegedeeld aan de gecontroleerde sporter.²³⁷

2.5.4. Tegenexpertise

117. Indien het onderzoek van een afwijkend analyseresultaat uitwijst dat er geen sprake is van een TTN (of een recht daarop) en dat er geen afwijking van een Internationale Standaard aan de basis ligt van het afwijkend analyseresultaat, brengt de opdrachtgever zo vlug mogelijk na de ontvangst van het afwijkend analyseresultaat²³⁸, de betrokken sporter daarvan op de hoogte. Deze kennisgeving vermeldt een aantal gegevens:

- het afwijkende analyseresultaat;
- de vermoedelijke dopingpraktijk;
- het recht van de sporter om binnen vier kalenderdagen na ontvangst van deze kennisgeving, de analyse van het monster dat tijdens de controle in het tweede flesje met de letter B werd geplaatst (hierna verkort: B-staal), te vragen en het feit dat de sporter geacht wordt af te zien van de analyse van het B-staal als dat verzoek uitblijft;
- de vastgestelde datum, het tijdstip en de plaats van de analyse van het B-staal (als de sporter of de opdrachtgever beslist om die analyse aan te vragen);
- de mogelijkheid van de sporter of de vertegenwoordiger van de sporter om aanwezig te zijn bij de opening van het B-staal en de analyse ervan (als die analyse binnen de vastgestelde termijn werd aangevraagd);
- het recht van de sporter om kopieën te vragen van het laboratoriumdocumentatiepakket betreffende de A en B-staal, dat de informatie bevat die vereist is door de Internationale Standaard voor Laboratoria.²³⁹

De opdrachtgever brengt ook de administratie, de sportvereniging, de betrokken internationale sportfederatie en het WADA op de hoogte van de naam van de sporter, het land, de sport en discipline binnen de sport, het competitieniveau van de sporter, of de dopingcontrole binnen of buiten competitie werd uitgevoerd, de datum van monsterneming en het analyseresultaat. Als de opdrachtgever beslist het afwijkend analyseresultaat niet als een dopingpraktijk te beschouwen, brengt hij de sporter, de

²³⁶ Art. 56 Nieuwe Dopingdecreet.

²³⁷ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/hoe-gebeuren-de-dopingcontroles/na-de-monsterneming/.

²³⁸ Als een afwijkend analyseresultaat verkregen wordt voor een verboden stof, met uitzondering van de specifieke stoffen (*supra* 18-19, nr. 18) legt de opdrachtgever onmiddellijk een voorlopige schorsing op. Dit betekent dat de sporter tijdelijk aan geen enkele wedstrijd mag deelnemen die voorafgaat aan de definitieve uitspraak van het bevoegde disciplinair orgaan.

²³⁹ Art. 57, § 2, eerste lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

administratie, de sportvereniging, de internationale federatie en het WADA op de hoogte van deze beslissing.²⁴⁰

118. De analyse van het B-staal wordt volledig op eigen kosten van de sporter uitgevoerd op het vastgestelde tijdstip in het controlelaboratorium²⁴¹ op voorwaarde dat de sporter binnen vier kalenderdagen na de ontvangst van de kennisgeving de opdrachtgever daarvan verwittigt. In die kennisgeving deelt de sporter de opdrachtgever ook mee of hij zich door een door hem gekozen advocaat, arts of deskundige wil laten bijstaan. Vervolgens brengt de opdrachtgever zo snel mogelijk het controlelaboratorium op de hoogte van de aanvraag om tot de analyse van het B-staal over te gaan. De advocaat, arts of deskundige, alsook de sporter zelf en een afgevaardigde van de administratie, het WADA en de bevoegde internationale sportfederatie, hebben het recht de analyse van het B-staal bij te wonen.²⁴² Wanneer de sporter of eventueel zijn advocaat, zijn arts of iemand die hij gekozen heeft om hem als deskundige bij te staan, aanwezig is bij de analyse van het B-staal, zal hij bovendien het codenummer verifiëren en een attest ondertekenen dat het codenummer van het monster en de beschrijving van de verpakking bevat.²⁴³ De analyse van het B-staal gebeurt ook als deze personen niet komen opdagen voor de analyse. Over het resultaat van de analyse van het B-staal wordt eveneens gerapporteerd overeenkomstig de toepasselijke Internationale Standaard voor Laboratoria die door het WADA is uitgevaardigd.²⁴⁴

²⁴⁰ Art. 57, § 2, tweede lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

²⁴¹ Het recht van verdediging van de gecontroleerde hangt in dopingzaken niet af van de plaats waar de tegenproef wordt uitgevoerd, noch van het laboratorium waar de analyse plaatsvindt, maar van de mogelijkheid onder controle van een eigen deskundige een tegenexpertise te laten uitvoeren. Het recht van verdediging wordt niet geschonden door de omstandigheid dat de tegenproef in hetzelfde laboratorium is uitgevoerd. Zie Antwerpen 19 januari 1990, RW 1989-90, afl. 28, 959-961 en in C. COOMANS, F. HENDRICKX, J. MAESCHALCK en P. PAQUAY, *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 421. Dit werd bevestigd door het Hof van Cassatie: Het recht op een tegenanalyse omvat niet het recht op een vrije keuze van het laboratorium. Wanneer er slechts 1 laboratorium is erkend voor dopingcontrole, en de sportbeoefenaar zich slechts voor de tegenproef kan wenden tot het laboratorium van de eerste analyse, zijn de rechten van de verdediging slechts geschonden wanneer de sportbeoefenaar niet de kans kreeg om de tegenproef te laten uitvoeren in aanwezigheid van een zelf gekozen technisch raadsman. Zie Cass. 10 december 1991, *Arr.Cass.* 1991-92, 324-326; *Pas.* 1992, I, 274-276 en RW 1991-92, afl. 33, 1130-1131.

²⁴² Art. 57, § 4, eerste lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet. In 2000 heeft de Disciplinaire Commissie van de Vlaamse Gemeenschap tweemaal geoordeeld om een sportbeoefenaar niet te sanctioneren omwille van een nietige monsteranalyse die werd uitgevoerd bij de tegenexpertise, gevraagd door de sportbeoefenaar, doordat het labo de oproeping vergat in het Nederlands op te stellen. Het nemen en het analyseren van urinemonsters is de basis van de dopingbestrijding. Is er sprake van een schending van een substantiële formaliteit of miskennen van fundamentele rechten van verdediging in de aanvangsfase, dan wordt de dopingbestrijding ondoelmatig. Zie P. GEUENS, "De zwakke plek in de Vlaamse dopingbestrijding: het gebruik van de correcte taal!?", *Sport&Recht* 2001, afl. 43, 353-356 en C. COOMANS, F. HENDRICKX, J. MAESCHALCK en P. PAQUAY, *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 441-442.

²⁴³ Art. 57, § 4, tweede lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet. Na art. 57 wordt (door art. 18 B.Vl.Reg. 19 december 2008 houdende de wijziging van het Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet) een art. 57/1 ingevoegd: "*Als een sporter zich uit de sport terugtrekt in de loop van de procedure vermeld in artikel 57, behoudt de opdrachtgever de bevoegdheid om de procedure, vermeld in artikel 57, af te ronden. Als een sporter zich terugtrekt vooraleer eender welk resultatenbeheerproces begonnen is, heeft de opdrachtgever de bevoegdheid om de procedure, vermeld in artikel 57, uit te voeren.*"

²⁴⁴ Art. 58, tweede lid Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

2.6. Dopingbussen

119. In haar strijd tegen dopingpraktijken zet de Vlaamse Gemeenschap mobiele controleruimtes²⁴⁵ in. Deze mobiele ruimtes hebben een dubbel doel. Aan de ene kant is het de bedoeling de zichtbaarheid van het door de Vlaamse Gemeenschap gevoerde controlebeleid op het gebied van doping aanzienlijk te verhogen (bij controles binnen wedstrijdverband). Deze mobiele ruimtes doen dan dienst als moderne en compleet uitgeruste controleruimtes. In het verleden bleek immers vaak de acute nood aan een geschikt en praktisch lokaal om bij sportwedstrijden de stalen van de sporters af te nemen in alle discretie. Een goed doordachte controlestrategie vereist een aangepaste infrastructuur en dus kregen de controleartsen via de dopingbussen nog betere middelen om hun opdrachten uit te voeren. Bovendien vergroot het gebruik van dopingbussen het verrassingseffect van de controles. Dit is te verantwoorden omdat bepaalde stoffen waarop gecontroleerd wordt, snel na inname van het product uit het lichaam verdwijnen maar de gunstige effecten voor de sporter veel langer blijven nawerken. Het is dan ook de bedoeling van de Vlaamse Gemeenschap om steeds meer dopingcontroles buiten wedstrijdverband uit te voeren. Hiermee wordt een internationale tendens op het gebied van dopingcontroles concreet opgevolgd die door het WADA werd gelanceerd bij de oprichting ervan in 1999. Tevens kaderen deze controles in een samenwerking met de federale politie en het parket via een samenwerkingsprotocol²⁴⁶ tussen de Vlaamse Gemeenschap en justitie. Aan de andere kant worden deze ruimtes gebruikt om de privacy van de sporter te respecteren. De controlearts moet immers de onschendbaarheid van de woning respecteren wanneer de sporter hem de toegang tot zijn woning of verblijfplaats weigert. In dat geval zal de controle op een andere plaats moeten gebeuren en dat kan bv. in dergelijke mobiele dopinglokalen.²⁴⁷

Afdeling 2. Bijkomende onderzoeksdaten

1. Huiszoeking

1.1. Beginselen

120. Een huiszoeking is *“een onderzoeksmaatregel die kan worden omschreven als een zoeking in een woning, meer in het bijzonder op de plaatsen die niet toegankelijk zijn voor het publiek, naar papieren*

²⁴⁵ Art. 52, tweede lid Nieuwe Dopingdecreet.

²⁴⁶ Dit protocol werd door de Vlaamse minister van Sport en de federale minister van Justitie ondertekend. Het protocol heeft tot doel via een aantal afspraken tussen de procureurs-generaal bij de hoven van beroep in Antwerpen, Brussel en Gent en de Vlaamse administratie, de dopingbestrijding in Vlaanderen efficiënter aan te pakken. Zie ook P. GEUENS, “Naar een aangepaste dopingbestrijding in de sport in Vlaanderen”, *Sport&Recht* 2000, afl. 41, (333) 334.

²⁴⁷ www.dopinglijn.be/dopingcontrole-wat-wie-hoe/hoe-verloopt-een-dopingcontrole/dopingbussen/.

zaken of voorwerpen die dienstig zijn om de waarheid aan het licht te brengen”.²⁴⁸ Het is een inbreuk op de onschendbaarheid van de woning²⁴⁹ en op het recht op eerbiediging van het privéleven²⁵⁰. Een inbreuk hierop kan slechts plaatsvinden in de gevallen die de wet of het decreet²⁵¹ bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft. De wettelijke basis is artikel 36, 37 en 87-90 van het Wetboek van Strafvordering en de Wet van 7 juni 1969²⁵² (hierna verkort: Huiszoekingswet), en anderzijds artikel 26, 27 en 29 van de Wet van 5 augustus 1992²⁵³ (hierna verkort: Wet Politieambt).²⁵⁴ Ook het EVRM beschermt de woning²⁵⁵, meer bepaald in het eerste lid van artikel 8. Volgens artikel 8, tweede lid van het EVRM moet een huiszoeking voldoen aan drie criteria:

1. Legaliteit: er moet een interne rechtsgrond bestaan via een toegankelijke en kwalitatief voldoende waarborgen biedende wet.
2. Finaliteit: de inmenging moet gebaseerd zijn op een dwingende maatschappelijke behoefte.
3. Proportionaliteit: de inmenging moet proportioneel zijn ten aanzien van het nagestreefde doel.

121. In principe is een huiszoeking enkel mogelijk door de OR zelf op grond van een door hem afgeleverd huiszoekingsbevel. Hierop bestaan echter veel uitzonderingen. Volgens artikel 30, § 3 van het Nieuwe Dopingdecreet kan *“de erkende controlearts, mits voorafgaande vordering van de procureur des Konings en machtiging van de onderzoeksrechter, binnentreden in de bewoonde lokalen en er alle nuttige vaststellingen doen. De controlearts, eventueel bijgestaan door een erkende controledeskundige, kan de bewoonde lokalen slechts onderzoeken tussen 5 en 21 uur en met bijstand van de federale of lokale politie”*. Bovendien impliceert het feit dat een huiszoeking een onderzoeksmaatregel is, dat bij het bevelen ervan voorafgaande ernstige aanwijzingen van een misdrijf voorhanden moeten zijn. De huiszoeking kan er niet toe strekken na te gaan of er eventueel een misdrijf is gepleegd. In dat geval gaat het om een ongeoorloofde fishing expedition.²⁵⁶

²⁴⁸ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 26.

²⁴⁹ Art. 15 Gw.

²⁵⁰ Art. 8 EVRM en art. 17 BUPO-Verdrag.

²⁵¹ Art. 11 Bijzondere Wet Hervorming Instellingen.

²⁵² Wet 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende de welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht, BS 28 juni 1969.

²⁵³ Wet 5 augustus 1992 op het politieambt, BS 22 december 1992.

²⁵⁴ F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, I, Antwerpen, Maklu, 2007, 206.

²⁵⁵ Cass. 20 december 2000, Arr.Cass. 2000, afl. 10, 2057-2060: de woning is *“de plaats, met inbegrip van de erdoor omsloten eigen aanhorigheden, die een persoon bewoont om er zijn verblijf of zijn werkelijke verblijfplaats te vestigen en waar hij uit dien hoofde recht heeft op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer, zijn rust en meer in het algemeen zijn privéleven.”* De woning omvat dus alle plaatsen die dienen tot de feitelijke huisvesting van een persoon, van zijn familie of personeel op voorwaarde dat zij geen openbaar karakter hebben, noch uit hun aard, noch door hun bestemming. Onder de bescherming van artikel 15 van de Grondwet vallen bijvoorbeeld een persoonlijke kamer waarin men reeds enige tijd woont (ook al is dit een hotelkamer) en de inrit van een woning.

²⁵⁶ F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, I, Antwerpen, Maklu, 2007, 207.

1.2. Huiszoeking met toestemming

1.2.1. Principe

122. De huiszoeking met toestemming verschilt van de huiszoeking in strikte zin want het dwangkarakter ontbreekt. Het is de huiszoeking waarbij de politionele of gerechtelijke overheden, naar aanleiding van vooraf verzamelde aanwijzingen van een misdrijf, de woning betreden met het akkoord van de bewoner en dus niet op basis van een wet of krachtens een huiszoekingsbevel.²⁵⁷ Volgens het Hof van Cassatie komt het akkoord van de bewoner neer op *“een verzaking van de grondwettelijke waarborg van de onschendbaarheid van de woning en derhalve op een uitnodiging gericht tot de agenten en officieren van gerechtelijke politie om de opsporingen te verrichten waarmee zij zijn belast, en om zelfs, bij die gelegenheid, de vaststelling te doen van een misdrijf waarvoor die opsporingen niet waren bedoeld”*.²⁵⁸ Door het geven van de toestemming wordt derhalve afgezien van de waarborg van de onschendbaarheid van de woning. De huiszoeking met toestemming vormt één van de erkende uitzonderingen op het principiële verbod om in een voor het publiek niet toegankelijke plaats een huiszoeking te verrichten voor vijf uur 's morgens en na negen uur 's avonds.²⁵⁹

1.2.2. Kenmerken van de toestemming

123. De toestemming moet aan een aantal voorwaarden voldoen. Zo is de vrijwilligheid van de toestemming essentieel voor de regelmatigheid van de huiszoeking. Het gevolg is dat bij gebruik van een list of geweld de toestemming voor onbestaande wordt gehouden. Er is sprake van onvrijwilligheid wanneer bv. de betrokkene zijn toestemming geeft omdat hij de indruk heeft daartoe verplicht te zijn door de uitvoeringsambtenaren die voorwenden te beschikken over een huiszoekingsbevel. Daarnaast moet de toestemming met kennis van zaken gegeven zijn.²⁶⁰ De betrokken politieambtenaar moet de bewoner van het huis inlichten over de reden van zijn bezoek en op een ondubbelzinnige manier toestemming vragen voor hij de huiszoeking begint. Deze regel werd bevestigd in artikel 1bis van de Huiszoekingswet. Bijgevolg kan een huiszoeking die onwettig begonnen is, achteraf niet worden geregulariseerd.²⁶¹ Verder moet de toestemming luidens artikel 1bis

²⁵⁷ J. SMETS, “Huiszoeking met toestemming” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 50, (25) 26.

²⁵⁸ Cass. 17 september 1985, RW 1986-87, 113.

²⁵⁹ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 26.

²⁶⁰ A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 27.

²⁶¹ Zolang de huiszoeking niet begonnen is, kan de toestemming worden ingetrokken. Over de vraag of dit nog kan nadat de huiszoeking een aanvang heeft genomen, lijken de mening verdeeld. Voor alle zekerheid kan men

van de Huiszoekingswet schriftelijk zijn. Een geheel eigenhandig geschreven verklaring is echter niet vereist want nergens is bepaald welke vorm de voorafgaande schriftelijke toestemming moet hebben. De verbalisanten mogen dus zelf de verklaring van de betrokkene acteren en dit geschrift laten tekenen.²⁶²

124. De vraag rijst wie moet toestemmen. De persoon die toestemming moet verlenen is de persoon die het werkelijk genot heeft van het huis.²⁶³ Hij is volledig vrij om de juiste draagwijdte van zijn toestemming te bepalen. Zo kan hij zijn toestemming beperken tot een loutere bezichtiging van zijn woning, tot het doorzoeken of bezichtigen van een bepaald deel van zijn woning en zelfs tot het doorzoeken van welbepaalde meubels. Wanneer de bewoner echter zonder voorbehoud toestemming geeft tot het verrichten van een huiszoeking, geeft hij toestemming tot een eigenlijke huiszoeking die betrekking heeft op de gehele woning, behoudens wanneer uit de concrete omstandigheden van de zaak het tegenovergestelde kan worden afgeleid.²⁶⁴

1.2.3. Dubbele contextualisering

125. Wanneer de huiszoeking een onregelmatigheid vertoont met betrekking tot de toestemming, terwijl de regelmatigheid van dergelijke maatregel precies was gegrond op de aanwezigheid daarvan, kan de gedraging worden benaderd vanuit twee verschillende strafrechtelijke contexten. Procedureel gezien gaat het om een onregelmatige onderzoekshandeling en kan dus de vraag worden gesteld naar het gebruik van onregelmatig verkregen bewijsmateriaal²⁶⁵. Daarnaast kan de onregelmatige onderzoekshandeling ook worden benaderd vanuit de context van de bestaansvoorwaarden van het

vragen om de toestemming tot huiszoeking te geven tot zolang de opsporingen in het kader van die zoeking zullen duren. Omwille van de rechtszekerheid lijkt het verdedigbaar om het tijdens of na de huiszoeking intrekken van de toestemming niet te erkennen. Zie A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 27.

²⁶² A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 28.

²⁶³ Volgens de Senaatscommissie van Justitie is dit “*de persoon die het werkelijke genot heeft van de woning is te beschouwen als het hoofd van het huis of als de persoon die als bewaker van de woning is aangesteld en als zodanig moet geacht worden het hoofd van het huis te vertegenwoordigen*”. Onder het hoofd van het huis moet worden verstaan het hoofd van het huishouden of het gezin. Zijn juridische band met het huis is irrelevant. Het genot dient van een zekere duur te zijn. Als een gezin een woning betreft, moeten in beginsel beide partners hun toestemming geven, als ze aanwezig zijn. Zie J. SMETS, “Huiszoeking met toestemming” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 50, (25) 34.

²⁶⁴ J. SMETS, “Huiszoeking met toestemming” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 50, (25) 32.

²⁶⁵ *Infra* 91-93, nr. 174-179.

misdrijf. In de relatie tot een onregelmatige huiszoeking dreigt de strafbaarstelling van artikel 148 van het Strafwetboek.²⁶⁶

2. Fouillering

2.1. Algemeen: wetsbepalingen en begrip

126. Fouilleren is *“het zintuiglijk speuren in, op of onder de kleding van een voorhanden zijnde persoon, ten einde er bepaalde stoffen, voorwerpen of sporen aan te treffen”*.²⁶⁷ Dit onderzoek kan beperkt zijn tot het louter betasten van het kledingstuk terwijl het door de betrokkene wordt gedragen. Het onderzoek kan ook gebeuren door het openmaken van het kledingstuk en erin te kijken of te voelen of door een doorgedreven onderzoek op het kledingstuk uit te voeren nadat de betrokkene het heeft uitgedaan. Bovendien kan ook worden overgegaan tot een onderzoek van de bagage die de betrokkene op dat ogenblik bij zich draagt.²⁶⁸

127. Met artikel 28 van de Wet Politieambt werd voor het eerst een algemene wettelijke reglementering voor de fouillering uitgewerkt. Voor de inwerkingtreding van de Wet Politieambt werd deze zoekingsvorm alleen in aantal specifieke materies wettelijk geregeld door bepaalde bijzondere wetten. Daarbuiten werden de toepassingsvoorwaarden van de fouillering vooral door de rechtspraak vastgesteld. Bovendien is de Wet Politieambt alleen van toepassing op de politiediensten zoals bepaald in artikel 2 van de wet.²⁶⁹

2.2. Specifiek: zoeking inzake doping bij sportwedstrijden

128. Artikel 4 § 1 van de Dopingwet bepaalde: *“Onverminderd de bevoegdheid van de officieren van de gerechtelijke politie, oefenen de personen die daartoe door de Minister tot wiens bevoegdheid de Volksgezondheid behoort, zijn aangewezen, toezicht uit op de toepassing van de bepalingen van deze wet en van de krachtens deze wet genomen uitvoeringsbesluiten. Met het oog hierop mogen die*

²⁶⁶ “Ieder ambtenaar van de administratieve of de rechterlijke orde, ieder officier van justitie of van politie, ieder bevelhebber of agent van de openbare macht, die, in die hoedanigheid optredend, in de woning van een ingezetene tegen diens wil binnendringt buiten de gevallen die de wet bepaalt en zonder inachtneming van de vormen die zij voorschrijft (...)” wordt gestraft. Zie A. DIERICKX, *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 36.

²⁶⁷ P. ARNOU, “Het fouilleren van een persoon en het doorzoeken van zijn bagage en/of zijn voertuig”, *Panopticon* 1982, (123) 124.

²⁶⁸ P. ARNOU, “Fouilleren” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 32, (47) 50-51.

²⁶⁹ P. ARNOU, “Fouilleren” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 32, (47) 48-49.

officiëren en personen voor, tijdens of na de wedstrijd (...) toezicht uitoefenen op de kledij, de sportuitrusting en de bagage van de sportbeoefenaar of van de verzorger.” Zoals hoger vermeld is deze wet opgeheven: eerst door de Vlaamse Gemeenschap, daarna door de Franstalige Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap en tenslotte door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

129. Voor Vlaanderen speelt nu artikel 30, § 1, 2° van het Nieuwe Dopingdecreet. Dit artikel bepaalt dat erkende controleartsen en erkende controledeskundigen, onverminderd de bevoegdheden van de officieren van gerechtelijke politie (en voor zover de wettelijke bepalingen van hun beroepsuitoefening het toestaan en met het oog op de uitvoering van een dopingcontrole) toezicht kunnen uitoefenen over de kledij, de sportuitrusting en de bagage van de sporter en van de begeleider. Het feit dat de controle ook tijdens de wedstrijd mag worden uitgeoefend, betekent niet dat daartoe de sportmanifestatie mag worden onderbroken of stilgelegd.²⁷⁰ Voor de Franstalige Gemeenschap geldt artikel 12, eerste lid van het Decreet van 8 maart 2001 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het dopingverbod en de preventie ervan in de Franse Gemeenschap, dat zegt: *“(...) de officieren van de gerechtelijke politie kunnen eveneens controles verrichten op de voertuigen, de kledij, de uitrusting en de bagage van de sportbeoefenaar en de personen die deze al dan niet permanent medisch, paramedisch of op een andere wijze begeleiden of bijstaan.*” Voor de Duitstalige Gemeenschap is artikel 12, 2° van het Decreet van 30 januari 2006 ter voorkoming van de gezondheidsschaden bij sportbeoefening van toepassing: *“In het kader van hun opdrachten mogen de officieren van gerechtelijke politie, voor, tijdens en na de sportbeoefening (...) toezicht uitoefenen over de voertuigen, de kledij, de drank, het voedsel, de uitrusting en de bagage van de sportbeoefenaar en van zijn begeleiders.*” Voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bepaalt artikel 11, § 2, derde lid van de Ordonnantie van 19 juli 2007 betreffende de promotie van de gezondheid bij de sportbeoefening, het doping en de preventie ervan tenslotte *“dat de officieren van de gerechtelijke politie de voertuigen, de kledij, de uitrusting en de bagage van de sportbeoefenaar en de personen die hem bijstaan en begeleiden kunnen controleren.*”

3. Afluisteren of opnemen van telefoongesprekken

130. Voor de volledigheid wordt hier kort ingegaan op het afluisteren of opnemen van telefoongesprekken. In principe is het verboden om privé-(tele)communicatie waaraan men zelf niet deelneemt, met behulp van een toestel af te luisteren of op te nemen zonder toestemming van alle deelnemers aan deze communicatie. Inbreuken hierop worden strafrechtelijk gesanctioneerd²⁷¹ en tasten bovendien ook de rechtmatigheid van het bewijsmateriaal aan. Artikel 90ter e.v. van het

²⁷⁰ I. DELBROUCK, “Foullering” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl., F20/28.

²⁷¹ Art. 314bis Sw.

Wetboek van Strafvordering vormt een uitzondering op dit principieel verbod.²⁷² Deze maatregel vertoont een subsidiair karakter, dit wil zeggen dat de maatregel enkel mogelijk is in uitzonderlijke gevallen wanneer het onderzoek dit vereist en indien de overige onderzoeksmiddelen niet volstaan om de waarheid te ontdekken.²⁷³ Dit betekent echter niet dat de OR eerst de andere mogelijke onderzoeksdaaden effectief dient in te stellen. Hij kan onmiddellijk een af luistermaatregel bevelen indien hij van oordeel is dat andere onderzoeksdaaden niet doeltreffend zijn.²⁷⁴ Bovendien moeten er ernstige aanwijzingen bestaan dat er sprake is van strafbare feiten zoals limitatief opgesomd in artikel 90ter, § 2- § 4 van het Wetboek van Strafvordering, waaronder artikel 10, § 1, 2° van de wet van 15 juli 1985 betreffende het gebruik bij dieren van stoffen met hormonale, anti-hormonale, beta-adrenergische of productiestimulerende werking en artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 april 1974 betreffende sommige verrichtingen in verband met stoffen met hormonale, anti-hormonale, anabole, anti-infectieuze, anti-parasitaire, en anti-inflammatoire werking, welk artikel betrekking heeft op strafbare feiten waarop overeenkomstig de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica straffen worden gesteld.²⁷⁵ Tenslotte valt het te onderstrepen dat vaststellingen met betrekking tot andere misdrijven, waarvan de OR tijdens een af luistermaatregel kennis krijgt, geldig zijn voor zover deze kennis niet voortvloeit uit handelingen die de grenzen van de uitgevaardigde maatregel te buiten ging.²⁷⁶

131. Een praktijkgeval. In september 2003 startte het parket van Kortrijk een onderzoek in het wielermilieu naar aanleiding van een dossier rond veearts José Landuyt. Hij werd verdacht groeihormonen te hebben geleverd aan wielrenners, jockeys en duivenmelkers. Er werd een af luistermaatregel bevolen. De veearts en de renners communiceerden met elkaar via codetaal: ‘wesp’ was de code voor anaresp; ‘wespennest’ betekende een kuur met anaresp. Begin 2007 eiste de Gentse kamer van inbeschuldigingstelling dat de correctionele rechtbank van Kortrijk zich over het dossier zou buigen. De zaak werd op de voet gevolgd door de pers. Op 23 oktober 2007²⁷⁷ heeft de correctionele rechtbank van Kortrijk geoordeeld dat *“de schending van het geheim van het onderzoek op zich niet leidt tot de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering. Dit laatste is slechts mogelijk wanneer dergelijke schending de fundamentele waarborgen van het recht op een behoorlijke rechtsbedeling(o.m. het vermoeden van onschuld, de rechten van verdediging,...) in het gedrang zou brengen. Het gegeven dat een onderzoek door de media op de voet wordt gevolgd, impliceert op zich*

²⁷² F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2007, 219.

²⁷³ Art. 90ter, § 1, lid 1 Sv.

²⁷⁴ F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2007, 220-221.

²⁷⁵ Art. 90ter, § 2, 18° en 19° Sv.

²⁷⁶ F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen, Maklu, 2007, 220.

²⁷⁷ Corr. Kortrijk 23 oktober 2007, *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 407-414.

*geen schending van het vermoeden van onschuld. Het is nu eenmaal een maatschappelijke realiteit dat de media dagelijks aan berichtgeving doen over gerechtelijke dossiers. (...) De mediaberichtgeving heeft niet per definitie tot gevolg dat de rechtbank die het dossier ten gronde dient te beoordelen subjectief of partijdig zou zijn, noch dat er enige schijn van partijdigheid zou zijn gewekt. Er anders over oordelen zou ertoe leiden dat in ophefmakende zaken een eerlijk proces uitgesloten zou zijn wegens de aard of de identiteit van het slachtoffer of de beklaagde ”.*²⁷⁸

²⁷⁸ *Infra* 113-114, noot 461.

Hoofdstuk V. Procedure in geval van een overtreding

Afdeling 1. Tuchtprocedure

1. Rechten van de verdediging²⁷⁹

132. Wanneer een sportfederatie een sportbeoefenaar disciplinair wil vervolgen, heeft deze federatie de plicht om de rechten van verdediging van de sporter te respecteren. De sportbeoefenaar die in de fout is gegaan, heeft net zoals voor een gewone rechtbank, recht op een eerlijk proces. Hij moet de kans krijgen om zich te verdedigen.²⁸⁰ Bijgevolg moeten de tuchtprocedures beantwoorden aan een aantal welbepaalde minimale vereisten die de rechten van verdediging helpen garanderen. Hieronder worden de procedurele waarborgen kort geschetst.²⁸¹

1.1. Openbaarheid van de zitting

133. In principe moet de behandeling van de zaak, net zoals de uitspraak, in openbare zitting gebeuren. Een zitting is reeds openbaar wanneer de vrije toegang tot de zittingszaal voor het publiek is verzekerd. Veiligheids- en politiemaatregelen om de orde te handhaven, worden niet uitgesloten: sommige personen geweigerd of verwijderd worden. De afwezigheid van een openbare terechtzitting is principieel onverenigbaar met de eerbiediging voor de rechten van verdediging. Een categorische uitsluiting is bijgevolg ontoelaatbaar. Er kan enkel afgeweken worden van deze openbaarheid op uitdrukkelijk verzoek van één van de partijen en mits akkoord van de voorzitter of het rechtscollege. Wanneer minderjarigen betrokken zijn, kan eventueel als regel de niet-openbaarheid worden gesteld en kan men de behandeling achter gesloten deuren houden om zoveel mogelijk intimidatie en geremdheid van de betrokkenen te beperken.²⁸²

²⁷⁹ Zie C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht. In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 576-619 voor de rechten van de verdediging in strafzaken.

²⁸⁰ J. DAEMS, “Tuchtsancties in de sport: de rechten van een sportbeoefenaar”, *Sport&Recht* 1998, afl. 14, (206) 206.

²⁸¹ Zie ook K. MOLLEKENS, “De tuchtrechtspleging binnen de sportbonden” in A. DE BECKER (ed.), *Sport en Recht*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 67-81; C. COOMANS, “Het sportrecht: een stand van zaken”, in A. VANDEURZEN, *Liber Amicorum Alfons Vandeurzen*, Gent, Mys & Breesch, 1995, (63) 70-75 en R. BLANPAIN, *Het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar. Transfer en tuchtregeling. Het decreet van 24 juli 1996*, Leuven, Peeters, 1996, 25-26.

²⁸² C. COOMANS, “De “tien geboden voor degelijke tuchtrechtspraak” geactualiseerd”, *Sport&Recht* 2001, afl. 44, (380) 381.

1.2. Tegensprekelijkheid van de procedure

134. De sportbeoefenaar moet persoonlijk en schriftelijk op de hoogte worden gebracht van de ten laste gelegde feiten. Hij heeft het recht om zich te laten bijstaan of vertegenwoordigen door een raadsman²⁸³ naar zijn keuze, zelfs al zijn de rechtsvragen niet bijzonder ingewikkeld of worden de ten laste gelegde feiten niet betwist. Daarnaast heeft de sportbeoefenaar het recht om gehoord te worden in de taal die hij of zij spreekt.²⁸⁴ Indien dit niet mogelijk is, moet de betrokkene de gelegenheid hebben zich te laten bijstaan door een tolk. Daarnaast heeft de sporter het recht zijn standpunt te verdedigen met alle middelen (TV-opnamen, verslagen van experts, schriftelijke getuigenissen,...). Hij kan hiervoor aanvullende onderzoeksmaatregelen vragen. Dit recht verwijst naar de uiteenzetting van feiten die betrekking hebben op de beoordeling van iemands schuld of onschuld, met andere woorden, de feiten die niet voor directe, eenvoudige constatering vatbaar zijn. Tenslotte moet de betrokkene de kans krijgen om het dossier vooraf in te zien (en fotokopieën te maken) zodat hij zijn verdediging behoorlijk kan voorbereiden.²⁸⁵

1.3. Redelijke termijn van verdediging en van behandeling

135. De uitspraak in tuchtprocedures moet snel gebeuren rekening houdend met het specificiteit van de sport en het feit dat schorsingen invloed kunnen hebben op het competitieverloop. Dit mag de partijen echter niet verhinderen om hun verdediging op te bouwen. Bij het opstellen van de reglementen moeten men dus twee aspecten proberen te verzoenen. Aan de ene kant moeten er garanties zijn dat er binnen een redelijke termijn een uitspraak wordt gedaan. Aan de andere kant moeten aan de beklaagde de nodige faciliteiten verleend worden om een goede verdediging uit te werken. Om na te gaan of de redelijke termijn werd overschreden, moet gelet worden op de omstandigheden van de zaak en onder meer of de zaak bijzonder ingewikkeld is en of er geen enkele vertraging te wijten is aan de betrokkene.²⁸⁶

²⁸³ Vele sportbeoefenaars zijn minderjarig waardoor het wellicht opportuun is dat de minderjarigen de mogelijkheid krijgen om zich voor tuchtorganen te laten bijstaan of zich te laten vertegenwoordigen door één van de ouders. Indien de tuchtcommissie de minderjarige persoonlijk wil horen, gebeurt dit bij voorkeur achter gesloten deuren en op een informele manier.

²⁸⁴ Bovendien moeten degenen die over de zaak oordelen de taal begrijpen die de betrokkenen spreken.

²⁸⁵ C. COOMANS, "De "tien geboden van degelijke tuchtrechtspraak" geactualiseerd", *Sport&Recht* 2001, afl. 44, (380) 381-382 en F. HUTSEBAUT, "Strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aspecten" in R. BLANPAIN en F. HUTSEBAUT (eds.), *Het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*, Brugge, die Keure, 1992, (43) 55.

²⁸⁶ C. COOMANS, "De tuchtrechterlijke procedure in het sportrecht" in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, (247) 266 en C. COOMANS, "De "tien geboden van degelijke tuchtrechtspraak" geactualiseerd", *Sport&Recht* 2001, afl. 44, (380) 383.

1.4. Onpartijdigheid en onafhankelijkheid

136. De organen die bevoegd zijn om tuchtsancties uit te spreken, moeten samengesteld zijn uit één of meer personen die op geen enkele wijze een persoonlijk belang hebben bij de zaak noch betrokken zijn geweest bij het voorafgaand onderzoek. Personen die reeds standpunten hebben ingenomen, bv. in de pers, kunnen ook niet oordelen. Daarnaast kunnen de rechters in graad van beroep niet dezelfde zijn als diegenen die reeds in eerste aanleg zetelden of oordeelden.²⁸⁷

1.5. Motivering van uitspraken

137. Het orgaan dat de tuchtsanctie oplegt, moet haar beslissing op voldoende wijze motiveren. Concreet betekent dit dat de uitspraak op alle middelen die door de verdediging werden opgeworpen moet antwoorden. De motivering is dus noodzakelijk om na te gaan of er rekening werd gehouden met de aangebrachte argumenten en of er eventueel nog een rechtsmiddel kan worden aangewend.²⁸⁸

1.6. Beroepsmogelijkheid

138. Een beslissing van een tuchtcommissie moet steeds vatbaar zijn voor hoger beroep. In graad van beroep wordt de zaak volledig hernomen. Dit wil zeggen dat het beroepsorgaan zowel over de gevolgde procedure als over de feiten kan oordelen. Het beroepsorgaan kan bijgevolg de eerdere uitspraak bevestigen, vernietigen of hervormen.²⁸⁹ Op basis van het principe dat iedereen onschuldig is tot zijn schuld bewezen is²⁹⁰ lijkt het logisch dat de door de tuchtcommissie uitgesproken sanctie ingeval van beroep of cassatie, wordt opgeschort tot na de uitspraak in beroep of cassatie. Niet iedereen is deze mening toegedaan. De voorzitter in kort geding zou kunnen tussenkomen als een tuchtsanctie onmiddellijk uitvoerbaar wordt verklaard ondanks beroep.²⁹¹

139. Een sportfederatie kan in haar tuchtreglement redelijke termijnen voorzien waarbinnen de vervolgte sportbeoefenaar hoger beroep en/of verzet moet aantekenen. Dit is niet onwettig. Als de sportbeoefenaar hoger beroep en/of verzet aantekent buiten deze termijnen, kan de federatie het hoger

²⁸⁷ J. MAESCHALCK, *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 24.

²⁸⁸ F. HUTSEBAUT, "Strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aspecten" in R. BLANPAIN en F. HUTSEBAUT (eds.), *Het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*, Brugge, die Keure, 1992, (43) 56 en J. MAESCHALCK, *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 24.

²⁸⁹ J. MAESCHALCK, *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 26.

²⁹⁰ *Infra* 88-90, nr. 168-171.

²⁹¹ *Infra* 87-88, nr. 165-167.

beroep en/of verzet als onontvankelijk afwijzen. Dit houdt in hoofde van de sportbeoefenaar geen schending van zijn recht in.²⁹²

1.7. Bondsparket

140. In sommige sportfederaties hebben bondsparketten of openbare ministeries hun intrede gedaan.²⁹³

De bondsprocureur neemt kennis van klachten en onderzoekt ze. Bovendien kan hij ook zelf klachten aanhangig maken als hij dat nodig acht. Vervolgens kan hij beslissen de klacht te klasseren, een minnelijke schikking voor te stellen of het dossier voor de tuchtcommissie te brengen. Verder stelt de bondsprocureur het tuchtrechtelijk dossier samen, gaat hij na of er getuigen zijn en of deze moeten worden opgeroepen. Hij stelt de oproeping voor verschijning voor de tuchtrechtelijke rechtscolleges op en bepaalt de datum. Hij is aanwezig op de zitting en vordert een sanctie. Tenslotte kan de bondsprocureur, indien nodig, beroep aantekenen tegen beslissingen van de tuchtcommissie.²⁹⁴

2. Disciplinaire vervolging²⁹⁵

2.1. Breedtesporters²⁹⁶

2.1.1. Eerste aanleg: Disciplinaire Commissie

141. De disciplinaire commissie voor medisch verantwoorde sportbeoefening (hierna verkort: Disciplinaire Commissie) is samengesteld uit drie leden: een magistraat (voorzitter²⁹⁷), een arts en een jurist. De regering benoemt tevens een plaatsvervangende voorzitter en twee plaatsvervangende leden voor het geval dat de titularissen verhinderd of overbelast zijn.²⁹⁸ De Disciplinaire Commissie neemt

²⁹² X, “Het recht van verdediging in tuchtprocedures: Hoger beroep moet binnen reglementair vastgestelde termijn worden aangetekend!”, *Sport&Recht* 1999, afl. 28, (426) 427.

²⁹³ De Koninklijke Belgische Wielerbond heeft een bondsprocureur. Zie *infra* 85, nr. 158.

²⁹⁴ J. MAESCHALCK, *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 27-28.

²⁹⁵ De disciplinaire betugeling van dopingpraktijken is ten aanzien van de sportbeoefenaar een belangrijke beperking van zijn recht om vrij over zijn lichaam te beschikken. Dergelijke regeling ontbreekt buiten de sport. Nochtans zijn er ook buiten de sport personen, bv. studenten, die dezelfde middelen gebruiken om hun prestaties te verbeteren. Zie D. CUYPERS en A. DE DONCKER, “Sportovereenkomsten en beschikking over het lichaam” in J. TAELS, G. VANHEESWIJCK, P. REYNAERT, L. BRAECKMANS, W. WEYNS, X. DIJON, J. VELAERS, H. NYS, M. KEMPEN, L. VAN SLYCKEN, A. VAN OEVELEN, A. DE BOECK, D. VANHEULE, M. ADAMS, D. CUYPERS, A; DE DONCKER, F. VAN NESTE en F. TANGHE, *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (443) 456.

²⁹⁶ Cfr. voorheen: J. WENS, “Beknopt juridisch overzicht van de beslissingen van de disciplinaire commissie en de disciplinaire raad voor medisch verantwoorde sportbeoefening (1993-1996)”, *T.Sport* 1997, afl.3, 118-131.

²⁹⁷ Als de voorzitter van oordeel is dat er geen sprake is van een dopingpraktijk, kan hij de zaak voorleggen in besloten vergadering aan de Disciplinaire Commissie met het oog op seponering. De seponering kan alleen uitgesproken worden met eenparigheid van stemmen. Een afschrift van de beslissing tot seponering wordt per aangetekende brief toegestuurd aan de sporter en aan de ouders, de voogden of degene die verantwoordelijk zijn voor de minderjarige sporter (hierna verkort: ouders). Zie art. 38 Nieuwe Dopingdecreet.

²⁹⁸ Art. 32, § 1, derde lid Nieuwe Dopingdecreet.

kennis van de overtredingen inzake dopingpraktijken begaan door breedtesporters.²⁹⁹ De te volgen procedure is vastgelegd in het Nieuwe Dopingdecreet.

142. De voorzitter van de Disciplinaire Commissie stelt de zaak vast op een zitting binnen 45 kalenderdagen na de ontvangst van de stukken die verband houden met de overtredingen.³⁰⁰ De meerderjarige sporter wordt ten minste veertien dagen voor de zitting per aangetekende brief opgeroepen om te verschijnen op de plaats, de dag en het uur die door de voorzitter worden bepaald. Voor minderjarigen wordt een onderscheid gemaakt tussen minderjarigen ouder dan vijftien jaar en jonger dan vijftien jaar:

- Minderjarige sporters ouder dan vijftien jaar worden samen met hun ouders tenminste veertien dagen voor de zitting per aangetekend brief opgeroepen om te verschijnen op de plaats, de dag en het uur die door de voorzitter worden bepaald.
- Bij minderjarige sporters jonger dan vijftien jaar worden enkel de ouders tenminste veertien dagen voor de zitting per aangetekend brief opgeroepen om te verschijnen op de plaats, de dag en het uur die door de voorzitter worden bepaald. De minderjarige wordt in kennis gesteld van de zitting en heeft het recht gehoord te worden op eigen verzoek.³⁰¹

143. De zittingen van de Disciplinaire Commissie zijn openbaar, tenzij de openbaarheid een gevaar oplevert voor de openbare orde of goede zeden. Op verzoek van de sporter of op verzoek van zijn ouders kan de commissie beslissen de zitting achter gesloten deuren te laten verlopen. De behandeling van de zaak verloopt op tegenspraak of bij verstek (als de sportbeoefenaar niet verschijnt).³⁰² De sporter of zijn ouders hebben het recht zich te laten bijstaan door een advocaat of arts naar keuze en, als de Disciplinaire Commissie het toestaat, zich te laten vertegenwoordigen door een advocaat van hun keuze. Bovendien kunnen zij zich laten bijstaan door een tolk, als de sporter de Nederlandse taal niet verstaat of niet spreekt.³⁰³

144. De behandeling van de zaak³⁰⁴ begint met de uiteenzetting van de voorzitter. Daarna worden de sportbeoefenaar of zijn ouders gehoord. Zij hebben bovendien het recht aanvullende onderzoeksmaatregelen te vragen zoals bv. het horen van getuigen en deskundigen. Ook de vertegenwoordiger van de regering kan op zijn verzoek gehoord worden en aanvullende onderzoeksmaatregelen vragen. Als daartoe grond bestaat, beveelt de Disciplinaire Commissie een aanvullend onderzoek of het horen van getuigen en deskundigen. De Disciplinaire Commissie is niet verplicht getuigen en deskundigen te ondervragen, maar dient wel te motiveren waarom het verzoek

²⁹⁹ Art. 36 Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰⁰ Art. 68 Besluit ter uitvoering Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰¹ Art. 38, § 2 Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰² Art. 39, § 1 en § 2 Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰³ Art. 39, § 3 Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰⁴ Art. 39, § 4 Nieuwe Dopingdecreet.

van de sportbeoefenaar tot een aanvullend onderzoek niet relevant is.³⁰⁵ Vervolgens dragen de sporter of zijn ouders de middelen van verdediging voor. De vertegenwoordiger van de regering heeft het recht om op deze middelen te antwoorden. De sporter of zijn ouders behouden het laatste woord. Tenslotte verklaart de voorzitter de debatten voor gesloten. Na een geheime beraadslaging beslist de commissie bij meerderheid van stemmen van de leden. Deze beslissing moet met redenen omkleed zijn. Ze wordt uitgesproken door de voorzitter, hetzij onmiddellijk, hetzij binnen veertien dagen die volgen op de zitting waarop de gesloten zijn verklaard. Een afschrift van de beslissing wordt binnen zeven werkdagen per aangetekende brief aan de sporter of zijn ouders alsook aan de administratie.³⁰⁶

145. Indien de sportbeoefenaar verstek liet gaan en veroordeeld wordt, wordt de beslissing bij verstek binnen zeven dagen per aangetekende brief aan de sporter of zijn ouders meegedeeld. Hij kan per aangetekende brief (gericht aan de voorzitter van de Disciplinaire Commissie) verzet aantekenen binnen veertien dagen na de dag van verzending van de uitspraak bij verstek. De zaak wordt dan vastgesteld op de eerstvolgende zitting van de Disciplinaire Commissie die gehouden moet worden binnen een maand nadat het verzet hem is meegedeeld. Laat de sportbeoefenaar opnieuw verstek gaan, dan wordt het verzet als ongedaan beschouwd. In dat geval kan alleen nog hoger beroep ingesteld worden bij de Disciplinaire Raad.³⁰⁷

2.1.2. Beroepsinstantie: Disciplinaire Raad

146. De disciplinaire raad voor medisch verantwoorde sportbeoefening (hierna verkort: Disciplinaire Raad) bestaat eveneens uit drie leden, namelijk een magistraat (voorzitter), een arts en een jurist. De regering benoemt tevens een plaatsvervangende voorzitter en twee plaatsvervangende leden voor het geval de titularissen verhinderd of overbelast zijn.³⁰⁸ De Disciplinaire Raad neemt kennis van het hoger beroep dat door de sporter of zijn ouders, of door de regering, de bevoegde nationale of internationale sportfederatie, het WADA, het IOC of het Internationaal Paralympisch Comité (IPC) kan worden ingesteld tegen de beslissingen die door de Disciplinaire Commissie genomen zijn.³⁰⁹

147. Het hoger beroep wordt ingesteld met een aangetekende brief aan de voorzitter van de Disciplinaire Raad binnen veertien dagen na de dag van de uitspraak of, als de beslissing bij verstek is genomen, binnen veertien dagen na de dag van de verzending van de aangetekende brief. Indien het

³⁰⁵ M. BOES, "Dopingbestrijding in de Vlaamse Gemeenschap. Juridische aspecten" in R. BLANPAIN, *Liber Amicorum Prof. Dr. Roger Blanpain*, Brugge, die Keure, 1998, (625) 647.

³⁰⁶ Art. 40, § 1 en § 2 Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰⁷ Art. 40, § 3 en 41 Nieuwe Dopingdecreet en F. HUTSEBAUT, "Strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aspecten" in R. BLANPAIN en F. HUTSEBAUT (eds.), *Het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*, Brugge, die Keure, 1992, (43) 57.

³⁰⁸ Art. 33, § 1, derde lid Nieuwe Dopingdecreet.

³⁰⁹ Art. 42 Nieuwe Dopingdecreet.

hoger beroep werd ingesteld door de sporter, heeft de regering het recht om in de procedure tussen te komen en alle middelen voor te dragen die zij nuttig acht met het oog op behandeling van dat beroep. Indien het hoger beroep werd ingesteld door de regering, heeft de sporter hetzelfde recht.³¹⁰ De voorzitter stelt de zaak vast op een zitting van de Disciplinaire Raad binnen dertig dagen nadat het hoger beroep aan hem is meegedeeld. Voor de oproeping van de sportbeoefenaar en het verloop van de terechtzitting gelden dezelfde regels als deze die in eerste aanleg worden toegepast.

2.1.3. Raad van State

148. Tegen de uitspraken van de Disciplinaire Raad is een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing mogelijk bij de Raad van State. De beslissingen van de raad zijn immers administratieve bestuurshandelingen in de zin van artikel 14 Gecoördineerde wetten op de Raad van State.³¹¹

2.2. Elitesporters

149. De sportverenigingen hebben de verantwoordelijkheid en de verplichting om de disciplinaire procedures betreffende dopingpraktijken gepleegd door elitesporters die onder hun verantwoordelijkheid vallen, te organiseren.³¹² Ze leggen hun interne tuchtregeling inzake dopingpraktijken ter erkenning voor aan de regering.³¹³ De interne tuchtregeling heeft minstens betrekking op elke elitesporter, die beantwoordt aan één van de volgende voorwaarden:

- de sporter heeft zijn woonplaats in het Nederlandse taalgebied;
- de sporter heeft zijn woonplaats in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad en is aangesloten bij een sportvereniging die wegens haar organisatie, moet worden beschouwd als uitsluitend behorend tot de Vlaamse Gemeenschap;
- de sporter heeft zijn woonplaats buiten het Nederlandse taalgebied maar is verbonden aan een sportvereniging die in het Nederlandse taalgebied gevestigd is;

³¹⁰ Art. 43 Nieuwe Dopingdecreet.

³¹¹ Bv. RvS 13 mei 2008, nr. 182.864 www.raadvst-consetat.be : De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de Disciplinaire Raad medisch verantwoorde sportbeoefening van de Vlaamse Gemeenschap (...). *“De verwijzing naar het ontradend effect van een tuchtstraf belet geenszins dat de straf in verhouding moet staan tot de gepleegde inbreuk. De opgelegde straf is niet evenredig met de gepleegde feiten. Aangezien de verantwoordelijkheid van de verzoeker sterk getemperd wordt door het feit dat hij zich, zoals het hoort, tot de ploegdokter heeft gewend en aangezien op grond van de stukken van het dossier niet gesteld kan worden dat de twijfels over de vraag of verzoeker met kennis van zaken en met het oog op het dopingeffect, een geneeskundig voorschrift verkregen heeft, weggenomen zijn, wordt besloten dat de verwerende partij bij het opleggen van de zwaarste sanctie kennelijk de grenzen van haar beoordelingsvrijheid te buiten is gegaan.”*

³¹² Art. 34, § 1, eerste lid Nieuwe Dopingdecreet.

³¹³ Erkenningsvoorwaarden: art. 35 Nieuwe Dopingdecreet.

- de sporter heeft zijn woonplaats buiten het Nederlandse taalgebied maar is verbonden aan een sportvereniging die in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad gevestigd is en die wegens haar organisatie, moet worden beschouwd als uitsluitend behorend tot de Vlaamse Gemeenschap.

Bovendien moet de sporter, volgens de door de regering vastgestelde voorwaarden, op de hoogte zijn gebracht van zijn kwalificatie als elitesporter.³¹⁴

2.2.1. Alle elitesporters behalve wielrenners

A. Vlaams Doping Tribunaal

a. Beginselen

150. Het VDT heeft voor het uitoefenen van haar taak een disciplinair orgaan opgericht, namelijk de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters. Deze commissie neemt kennis van de overtredingen inzake dopingpraktijken, gepleegd door een elitesporter (na 1 augustus 2008) die onder de verantwoordelijkheid van het VDT valt. Op grond van een lastgevingsovereenkomst zal de commissie in naam van de betrokken sportfederatie waarbij de dopingzondaar is aangesloten, de sancties toepassen die voorzien zijn in het intern tuchtreglement³¹⁵ van deze sportfederatie. Het VDT is met andere woorden de lasthebber van de sportfederatie: sportfederaties moeten de dopingpraktijken van hun elitesporters bestraffen en geven opdracht aan het VDT om dit in hun plaats te doen.³¹⁶

151. De Disciplinaire Commissie voor Elitesporters wordt zaak per zaak samengesteld uit drie rechters, namelijk één magistraat (voorzitter), één jurist en één arts (bijzitters). De vervolgende instantie (het OM voor dopingzaken) is de procureur. Alvorens tot vorderen over te gaan verricht de procureur alle onderzoeksdaden die hij nodig acht. Daarnaast beschikt de commissie ook over een griffie.³¹⁷ De griffie neemt akte van het verloop van de procedure ter zitting door middel van een zittingsblad en verzorgt de administratie waaronder de oproepingen en verwittigingen alsmede de redactie en kennisgeving van de beslissingen aan wie het behoort.³¹⁸

³¹⁴ Art. 34, § 2, eerste lid Nieuwe Dopingdecreet.

³¹⁵ Dit tuchtreglement moet in principe erkend zijn door de minister van sport, maar dit is niet vereist voor de toepassing ervan door het VDT. De erkenning van het intern tuchtreglement is dus de verantwoordelijkheid van de sportfederatie en niet van het VDT.

³¹⁶ www.dopingtribunaal.be/disciplinaire-afhandeling/lastgevingsovereenkomst-tussen-vdt-en-de-sportfederatie/ en www.dopingtribunaal.be/disciplinaire-afhandeling/intern-tuchtreglement-van-de-sportfederatie/.

³¹⁷ De griffie is gevestigd op het secretariaat van het VDT te Gent, Zuiderlaan 13.

³¹⁸ www.dopingtribunaal.be/disciplinaire-afhandeling/disciplinaire-commissie-voor-elitesporters/.

b. Procedure

152. Indien het VDT in kennis wordt gesteld dat aan een elitesporter een inbreuk wordt verweten op het Nieuwe Dopingdecreet (of de uitvoeringsbesluiten daarvan), maakt het onverwijld alle stukken over aan de procureur. Deze laatste stelt het dossier verder samen met het oog op de door hem uit te oefenen disciplinaire vervolging. Hij stelt een schriftelijke vordering op waarin duidelijk wordt uiteengezet welke feiten aan de elitesporter ten laste worden gelegd. Vervolgens brengt de griffie deze vordering bij aangetekende brief ter kennis van de elitesporter. Deze kennisgeving houdt tevens de oproeping in om te verschijnen voor de commissie met duidelijke vermelding van de plaats, de dag en het uur waarop de commissie zal zetelen. De kennisgeving-oproeping vermeldt tevens de plaats en faciliteiten waar de elitesporter, zijn advocaat, zijn arts of zijn ouders het dossier kunnen inzien en daarvan, op eigen kosten, een afschift kunnen krijgen. Tussen de datum van de kennisgeving-oproeping en de zitting liggen tenminste veertien kalenderdagen. De minderjarige elitesporter ouder dan vijftien jaar wordt samen met zijn ouders opgeroepen. Indien de elitesporter nog geen vijftien jaar is, worden enkel zijn ouders opgeroepen. Hijzelf wordt in kennis gesteld van de zitting en heeft hij het recht om op eigen verzoek gehoord te worden.³¹⁹

153. In het procedurereglement van het VDT zijn een aantal waarborgen opgenomen. Zo moeten de rechters en procureurs onpartijdig en onafhankelijk handelen en zich onthouden van elk publiekelijk standpunt met betrekking tot zaken die hen worden voorgelegd. Bovendien moeten de zittingen openbaar zijn, tenzij deze openbaarheid een gevaar oplevert voor de openbare orde of de goede zeden. De commissie kan tevens beslissen met gesloten deuren zitting te houden indien zij erom gemotiveerd verzocht wordt. Daarnaast heeft de elitesporter het recht zich te laten bijstaan door een advocaat en/of arts naar keuze, zich te laten vertegenwoordigen door een advocaat naar keuze en zich op eigen kosten te laten bestaan door een tolk, als de hij de Nederlandse taal niet verstaat of spreekt. De behandeling van de zaak geschiedt in het Nederlands. De partijen mogen stukken, opgesteld in een andere taal, neerleggen. De commissie beslist of al dan niet een officiële vertaling moet worden voorgelegd. Tenslotte kan de commissie, ambtshalve of op verzoek van een partij, alle nodige en nuttige onderzoeksmaatregelen bevelen zoals bv. het verhoren van getuigen, het aanstellen van deskundigen en het bevelen van de persoonlijke verschijning van de elitesporter.³²⁰

154. De behandeling ter zitting begint met de uiteenzetting van de zaak door de voorzitter. De voorzitter vergewist zich bovendien van de identiteit van de elitesporter. Daarna formuleert de procureur zijn vordering en wordt de vertegenwoordiger van de Vlaamse regering op zijn verzoek

³¹⁹ Art. 5 en 6 Procedurereglement van het Vlaams Dopingtribunaal, goedgekeurd door de Raad van Bestuur van het Vlaams Dopingtribunaal vzw op 3 december 2009 (hierna verkort: Procedurereglement VDT).

³²⁰ Art. 7 Procedurereglement VDT.

gehoord. Vervolgens worden de elitesporter of zijn ouders, de advocaat en/of arts die hen bijstaat, gehoord in hun middelen van verdediging. Zij hebben het laatste woord in het debat. Tenslotte verklaart de voorzitter de debatten voor gesloten. De beraadslaging van de commissie is geheim en geschiedt in afwezigheid van de partijen, de procureur en de griffier. De besligging wordt genomen bij meerderheid van stemmen en moet met redenen omkleed zijn. De beslissing wordt uitgesproken door de voorzitter hetzij onmiddellijk, hetzij op een navolgende zitting die wordt bepaald uiterlijk binnen de veertien kalenderdagen die volgen op de zitting waarop de debatten gesloten werden verklaard. Een afschrift van de beslissing wordt binnen de zeven kalenderdagen na de uitspraak, bij aangetekende brief, toegezonden aan de betrokken elitesporter, de sportvereniging waaronder de elitesporter ressorteert evenals aan de Vlaamse Gemeenschap. Aan de persoon die de elitesporter bijstond, wordt bij gewone brief eveneens een afschrift toegezonden.³²¹ Tegen de beslissingen van de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters kan beroep worden ingesteld bij het TAS.³²²

B. TAS

155. Voor de werking van het TAS wordt verwezen naar Hoofdstuk VI, afdeling 2.³²³

C. Zwitsers Federale Gerechtshof

156. Tegen de uitspraken van het TAS is een beroep tot nietigverklaring mogelijk bij het Zwitsers Federale Gerechtshof. De mogelijkheid tot vernietiging is beperkt. Vernietiging is onder andere mogelijk in geval van een oordeel ultra petita, in geval van rechtsweigering of in geval van schending van fundamentele procedureregels. Bovendien is ook de controle ten gronde miniem: enkel bij strijdigheid met de openbare orde.

2.2.2. Eliterenners

157. Voor elke sporter die onder de verantwoordelijkheid van de vzw Wielerbond Vlaanderen (WBV) en de vzw Koninklijke Belgische Wielrijdersbond (KBWB) valt en door de Vlaamse Gemeenschap op de hoogte werd gebracht van zijn kwalificatie als elitesporter geldt het intern tuchtreglement inzake

³²¹ Art. 8 Procedurereglement VDT.

³²² De WADA-Code belet geen nationale beroepsprocedure, maar het TAS moet wel erkend worden als het hoogste beslissingsorgaan. De Vlaamse sportverenigingen hebben geen beroepsprocedure voorzien zodat elitesporters enkel beroep kunnen aantekenen bij het TAS. Zie D. DEDECKER, “Vlaanderen kan niet buiten whereabouts-systeem”, *Juristenkrant*, afl. 203, 10 februari 2010, 12.

³²³ *Infra* 131-134, nr. 278-286.

dopingpraktijken van de vzw KBWB en de vzw WBV (hierna verkort: Intern Tuchtreglement KBWB). Dit tuchtreglement is van toepassing sinds 1 januari 2009.³²⁴

A. Disciplinair orgaan KBWB

a. Beginselen

158. Het disciplinair orgaan bestaat uit een commissie, een parket en een griffie. De commissie heeft de bevoegdheid disciplinaire maatregelen uit te spreken inzake dopingpraktijken gepleegd door de sportbeoefenaars (en begeleiders) die onder de verantwoordelijkheid van de vzw WBV en de vzw KBWB vallen.³²⁵ De voorzitter, een magistraat, bepaalt de samenstelling van de commissie dossier per dossier. Minstens één ander lid is jurist en minstens één ander lid is arts. De leden van de commissie moeten zich onthouden van iedere handeling die hun onpartijdigheid en onafhankelijkheid zelfs maar schijnbaar in het gedrang zou brengen.³²⁶ Het parket bestaat uit een bondsprocureur en zijn plaatsvervanger en staat in voor het onderzoek en de vervolging van de dopingpraktijken gepleegd door sportbeoefenaars (en begeleiders) die onder de verantwoordelijkheid van de vzw WBV en de vzw KBWB vallen.³²⁷ De griffie bestaat uit een griffier en zijn plaatsvervanger en staat in voor de administratieve ondersteuning en notulering van alle handelingen van het disciplinaire orgaan.³²⁸

b. Procedure

159. Als het parket besluit dat er geen TTN is en geen afwijking van de regels heeft plaatsgevonden die de geldigheid van het belastende analyseresultaat tenietdoet, zal het parket de sportbeoefenaar onverwijld, bij aangetekende brief, ter kennis stellen. Het parket bepaalt in samenspraak met de voorzitter de datum waarop een commissie zitting zal houden. De zitting zal in principe zitting plaatsvinden binnen de maand na de beëindiging van het vooronderzoek door het parket.³²⁹

De meerderjarige sportbeoefenaar wordt tenminste tien werkdagen voor de zitting, bij aangetekende brief opgeroepen om te verschijnen op de plaats, de dag en het uur die door het parket wordt bepaald. Indien de minderjarige sportbeoefenaar ouder is dan vijftien jaar, wordt hij samen met zijn ouders

³²⁴ Dit reglement geldt ook voor elke begeleider die onder de verantwoordelijkheid van de vzw WBV en vzw KBWB en voor alle vergunninghouders die bij de vzw WBV en vzw KBWB aangesloten zijn en die niet kunnen beoordeeld worden door de disciplinaire organen van de Vlaamse Gemeenschap.

³²⁵ De commissie is eveneens bevoegd voor alle overtredingen voorzien in de antidopingreglementering van de UCI en die niet opgenomen zijn in het Nieuwe Dopingdecreet en kan hiervoor de in het UCI antidopingreglement voorziene sancties uitspreken. De commissie kan eveneens toepassing maken van al de maatregelen, sancties en aanbevelingen die voorzien zijn in het UCI-antidopingreglement, maar niet uitdrukkelijk opgenomen zijn in het huidige reglement.

³²⁶ Art. 5 Intern Tuchtreglement KBWB.

³²⁷ Art. 6 Intern Tuchtreglement KBWB.

³²⁸ Art. 7 Intern Tuchtreglement KBWB.

³²⁹ Art. 12 Intern Tuchtreglement KBWB.

opgeroepen om te verschijnen. Indien hij de leeftijd van vijftien nog niet bereikt heeft, worden enkel de ouders opgeroepen om te verschijnen. De sportbeoefenaar wordt wel in kennis gesteld van de zitting en heeft het recht gehoord te worden op zijn eigen verzoek. De oproepingsbrief vermeldt tevens de overtredingen waarvoor de sportbeoefenaar zich dient te verantwoorden en de plaats waar hij en zijn advocaat het dossier kunnen inzien en er afschrift van nemen tegen een door de raad van bestuur van de vzw KBWB bepaalde kostprijs.³³⁰ Het parket stelt ook de oproeping tot verschijning op van eventuele getuigen.

160. De zittingen van de commissie zijn openbaar, behoudens andersluidende vraag van de sportbeoefenaar (of zijn ouders ingeval de sportbeoefenaar minderjarig is). De voorzitter kan ook ambtshalve het publiek de toegang tot de zaal ontzeggen gedurende het geheel of een deel van de zitting wanneer dit in het belang van de openbare orde is of wanneer de bescherming van de privacy of het medische beroepsgeheim dit rechtvaardigt. De behandeling geschiedt op tegenspraak. Indien de sportbeoefenaar niet verschijnt, wordt de zaak in zijn afwezigheid behandeld en zal de beslissing geacht worden op tegenspraak te zijn geweest.³³¹ De sportbeoefenaar heeft het recht om zich te laten bijstaan door een persoon naar keuze, zich te laten vertegenwoordigen door een advocaat of door een mandataris die in het bezit is van een bijzondere geschreven volmacht en zich op zijn kosten te laten bijstaan door een tolk, indien hij de Nederlandse taal niet verstaat of niet spreekt.³³²

161. De behandeling ter zitting begint met de uiteenzetting van de zaak door de voorzitter, gevolgd door een uiteenzetting van de vordering door de bondsprocureur. Vervolgens wordt de sportbeoefenaar gehoord. Hij heeft het recht zijn middelen van verdediging voor te dragen en bovendien aanvullende onderzoeksmaatregelen te vragen. De internationale federatie van de organisator, het controlelaboratorium dat de analyse heeft uitgevoerd, de controlearts, getuigen en deskundigen worden eveneens gehoord op hun vraag of op vraag van één van de partijen in het geding. De belanghebbende partij zal erop toezien dat deze partijen worden opgeroepen. Indien daartoe grond bestaat, beveelt de commissie een aanvullend onderzoek of het horen van getuigen. De sportbeoefenaar heeft steeds het laatste woord. Tenslotte verklaart de voorzitter de debatten voor gesloten.³³³ De beraadslaging is geheim en gebeurt bijgevolg in afwezigheid van het parket en de griffie. De beslissing wordt genomen bij meerderheid van stemmen van de leden en moet met redenen omkleed zijn. Zij wordt onmiddellijk uitgesproken of uiterlijk op een zitting die wordt vastgesteld binnen de veertien dagen volgend op de zitting waarop de debatten voor gesloten zijn verklaard. Een afschrift van de beslissing wordt binnen de vijf werkdagen bij aangetekende brief aan de sportbeoefenaar toegestuurd.

³³⁰ Art. 13 Intern Tuchtreglement KBWB.

³³¹ Art. 14 en 15 Intern Tuchtreglement KBWB.

³³² Art. 17 Intern Tuchtreglement KBWB.

³³³ Art. 18 Intern Tuchtreglement KBWB.

162. Het parket ziet er op toe dat de sanctie wordt uitgevoerd. De sancties hebben internationale uitwerking zoals bepaald in de reglementering van de UCI.³³⁴ De commissie bepaalt in haar uitspraak of haar beslissingen uitvoerbaar zijn bij voorraad en bijgevolg of het eventuele beroep bij het TAS al dan niet een opschortende werking heeft.³³⁵

B. TAS

163. De betrokken sportbeoefenaar, de Vlaamse regering, de KBWB en de UCI, het WADA, het IOC en het IPC hebben het recht tegen elke disciplinaire maatregel van de commissie beroep aan te tekenen bij het TAS. Het hoger beroep wordt ingesteld door middel van een aangetekende brief aan het TAS overeenkomstig de bepalingen opgenomen in het UCI-antidopingreglement. Om ontvankelijk te zijn moet het hoger beroep door de sportbeoefenaar of door zijn ouders worden ingesteld binnen één maand na de dag van de uitspraak van de beslissing van de commissie. De Vlaamse regering, de KBWB, de UCI, het IOC en PIC kunnen hoger beroep aantekenen zoals bepaald in het UCI-antidopingreglement. In geval van beroep bij het TAS zal het dossier voor het TAS moeten behandeld worden door een college van drie arbiters. De UCI, de KBWB en de WBV kunnen zich niet verzetten tegen de vraag van de sportbeoefenaar om het dossier in geval van beroep voor het TAS in openbare zitting te behandelen.³³⁶ Voor de werking van het TAS wordt verwezen naar Hoofdstuk VI, afdeling 2.³³⁷

C. Zwitsers Federale Gerichtshof

164. Zoals hoger vermeld is het mogelijk om tegen de uitspraken van het TAS beroep tot nietigverklaring aan te tekenen bij het Zwitsers Federale Gerichtshof.³³⁸

Afdeling 2. Bevoegdheid gewone rechtsmacht³³⁹

165. Geschillenbeslechting is lange tijd het monopolie geweest van de federaties. Het verbod om zich tot de rechter te wenden was opgenomen in de reglementen van de federaties. Dit verbod is al geruime

³³⁴ Art. 19 en 22 Intern Tuchtreglement KBWB.

³³⁵ Art. 24 Intern Tuchtreglement KBWB.

³³⁶ Art. 22 Intern Tuchtreglement KBWB.

³³⁷ *Infra* 131-134, nr. 278-286.

³³⁸ *Supra* 84, nr. 156.

³³⁹ Voor meer informatie zie P. LEMMENS, "Het beroep op de rechter in sportzaken" in A. DE BECKER (ed.), *Sport en Recht*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 83-119 en C. COOMANS, "De voorzitter in kort geding: sportrechter bij uitstek?", *RW* 1990-91, afl. 42, 1419-1431.

tijd achterhaald door rechtsleer en rechtspraak³⁴⁰ en is met andere woorden dode letter. Bij het overlopen van de rechtspraak in sportzaken kan worden gesteld dat het doorgaans de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg is die, zetelend in kort geding, wordt geconfronteerd met de beoordeling van dossiers behandeld door een tuchtcommissie. De voorzitter in kort geding kan bijgevolg de sportrechter bij uitstek worden genoemd.

166. De sportbeoefenaar kan een beroep doen op de rechter in kort geding wanneer de tuchtprocedure manifest in strijd is met artikel 6 EVRM (bv. schending van de rechten van verdediging) en aan hem een onherstelbaar nadeel wordt toegebracht wanneer hij moet wachten op de procedure in hoger beroep. Hoogdringendheid³⁴¹ is essentieel voor het kort geding en moet dan ook in de dagvaarding worden ingeschreven. In sportzaken wordt de hoogdringendheid, uit de aard van het probleem zelf, doorgaans door de voorzitter aanvaard. Een atleet kan zich immers niet veroorloven enkele jaren te wachten op een juridische uitspraak.³⁴²

167. Het kortgeding is weliswaar de regel in sportzaken toch komen er slechts de waarschijnlijke rechten van de betrokken partijen in aanmerking om voorlopige maatregelen te bevelen. Daardoor is een uitspraak van een bodemrechter net iets meer: er wordt uitspraak gedaan over werkelijke rechten en plichten.³⁴³ Zo is de arbeidsrechtbank bevoegd inzake arbeidsovereenkomsten, komen de geschillen over burgerlijke rechten op grond van artikel 144 van de Grondwet voor de burgerlijke rechtbanken (behoudens arbitrage) en oordeelt de strafrechter ingeval van strafrechtelijke inbreuken.

Afdeling 3. Bewijs

1. Vermoeden van onschuld

168. Krachtens artikel 6, tweede lid van het EVRM en artikel 14, tweede lid van het BUPO-Verdrag wordt eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld voor de wet is bewezen.³⁴⁴ Wat moet worden bewezen is zijn schuld, niet zijn onschuld. Het

³⁴⁰ Cass. 29 september 1967: Het recht van éénieder om zich in rechte te verdedigen belangt de openbare orde aan; EHRM 21 februari 1976: Elke persoon heeft het recht om zijn zaak aan een bij wet ingestelde rechtbank voor te leggen. Bovendien bepaalt artikel 13 van de Grondwet “*dat niemand tegen zijn wil kan afgetrokken worden van de rechter die de wet hem toekent*”.

³⁴¹ De hoogdringendheid mag niet door de sportbeoefenaar worden gecreëerd: hij mag niet wachten tot het allerlaatste moment om dan te stellen dat de zaak dringend is.

³⁴² J. MAESCHALCK, *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 29.

³⁴³ X, “Over de noodzaak van de “uitputting van de interne middelen” alvorens naar de rechtbank te gaan”, *Sport&Recht* 2001, afl. 48, (461) 461. Zie ook X, “Beperkte controlebevoegdheid van rechtbank op beslissingen van rechtsprekende organen van sportfederaties”, *Sport&Recht* 1999, afl. 32, (478) 479: “*Kan een burgerlijke rechter nog enige controle uitoefenen?*”.

³⁴⁴ S. DEMEERSSEMAN, “Bewijs in strafzaken en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (199) 199.

vermoeden van onschuld wordt gewaarborgd door de tegenspraak die de beklaagde kan voeren betreffende de vaststellingen van de verbalisanten en door de onpartijdigheid van de rechter in de beoordeling van de bewijswaarde van die vaststellingen.³⁴⁵ Sporters zijn helaas vaak schuldig tot bewijs van het tegendeel.³⁴⁶

1.1. Vermoeden van onschuld en bewijslast

169. In de eerste plaats heeft het vermoeden van onschuld betrekking op de bewijslast. De beklaagde hoeft zijn onschuld niet te bewijzen en is niet gehouden tot enige medewerking. Het is de taak van de vervolgende partij, in België het OM, om het bewijs van de strafbare feiten te leveren. Bovendien kan een onrechtmatig bewijs het vermoeden niet weerleggen.³⁴⁷ Naast de bewijslast rust ook het bewijsrisico op de vervolgende partij. Dit betekent dat bij ernstige twijfel over de feiten die bij de rechter onzekerheid schept over de schuld van de beklaagde, deze laatste vrijuit gaat. Dit is het ‘in dubio pro reo’-beginsel.³⁴⁸

1.2. Vermoeden van onschuld en uitspraak over de grond van de zaak

170. Het vermoeden van onschuld impliceert ook een procesverplichting: een persoon mag niet schuldig verklaard worden als zijn schuld niet is vastgesteld tijdens een procedure waarin hij zijn procesrechten op grond van artikel 6 van het EVRM heeft kunnen laten gelden. Het vermoeden geldt bijgevolg zolang er geen uitspraak is gedaan over de grond van de zaak, ook al is een dergelijke uitspraak niet meer mogelijk. Indien de beklaagde wordt vrijgesproken blijft ook na de beslissing ten gronde het vermoeden bestaan. Het vermoeden geldt bovendien ten aanzien van alle instanties in de strafrechtspleging. Zo mogen de instanties die belast zijn met het vooronderzoek in strafzaken (OM, OR, onderzoeksgerechten) zich niet uitspreken over de schuld van de verdachte. Enkel de rechter ten gronde kan daarover beslissen. Deze laatste mag zich echter niet uitlaten over de schuld van de betrokkene alvorens hij over de grond van de zaak heeft beslist.³⁴⁹

³⁴⁵ R. DECLERCQ, *Beginselen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 654-657.

³⁴⁶ I. MORIAU, “In de sport is men helaas vaak schuldig tot bewijs van het tegendeel”, *Juristenkrant*, afl. 185, 11 maart 2009, (8) 9.

³⁴⁷ De rechtmatigheid van het bewijs wordt volgens het nationale recht beoordeeld. Het EHRM oefent slechts een marginale toetsing uit: het gaat na of de procedure in haar geheel genomen (inclusief de bewijsvoering) eerlijk is en spreekt zich niet uit over de vraag of de nationale rechtscolleges het voorgelegde bewijsmateriaal correct hebben geïnterpreteerd. Zie C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht. In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 601.

³⁴⁸ R. DECLERCQ, *Beginselen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 657; C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht. In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 601 en S. DEMEERSSEMAN, “Bewijs in strafzaken en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (199) 199.

³⁴⁹ C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht. In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 602-603.

1.3. Vermoeden van onschuld en materieel strafrecht

171. Het vermoeden van onschuld werd tot voor kort voornamelijk als een strafprocessueel beginsel beschouwd. Onder invloed van de jurisprudentie van het EHRM wordt ook een materieelrechtelijke inhoud aan het vermoeden van onschuld gegeven.³⁵⁰

2. Vrijheid van bewijs

2.1. Principe

172. In België is het bewijs in strafzaken niet op systematische wijze in de wet geregeld. In principe geldt de vrije bewijslevering. Dit houdt in dat het bewijs geleverd mag worden via alle bewijsmiddelen, uitgezonderd de gevallen waarin de wet op beperkende wijze een bepaald bewijsmiddel voorschrijft. Bovendien bepaalt de wet de bewijswaarde van de verschillende bewijsmiddelen niet. Het is de rechter die op soevereine wijze het hem voorgelegde bewijsmateriaal beoordeelt en op grond hiervan zijn ‘innerlijke overtuiging’ vormt.³⁵¹

2.2. Beperkingen

173. Onder invloed van verschillende internationale verdragen ter bescherming van de rechten van de mens en door de ontwikkeling van algemene rechtsbeginselen (in het bijzonder het recht op een eerlijk proces), is de absolute vrijheid van bewijsvoering steeds meer afgebrokkeld en begon de rechtspraak steeds vaker bewijsmateriaal dat op een onrechtmatige wijze werd verkregen uit de debatten te weren.³⁵² Als algemeen beginsel kan men stellen dat de rechter noch rechtstreeks noch onrechtstreeks zijn overtuiging mag vormen door middel van onrechtmatig verkregen bewijsmiddelen.³⁵³

2.2.1. Algemeen: onrechtmatig bewijs

³⁵⁰ In het arrest *Salabiaku v. Frankrijk* (7 oktober 1988) heeft het EHRM zich uitgesproken over de vraag of zogenaamde materiële inbreuken (=inbreuken die enkel bestaan in een materieel element) verenigbaar waren met artikel 6, tweede lid van het EVRM. Het EHRM oordeelde dat de lidstaten in beginsel vrij zijn om, binnen bepaalde voorwaarden, overtredingen vast te stellen op grond van objectieve gegevens zonder rekening te houden met de vraag of deze resulteren uit opzet of nalatigheid. Artikel 6 van het EVRM wordt niet geschonden. Zie C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht*. In hoofdlijnen, Antwerpen, Maklu, 2003, 603-604.

³⁵¹ S. DEMEERSSEMAN, “Bewijs in strafzaken en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (199) 199.

³⁵² C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 86.

³⁵³ R. DECLERCQ, *Beginselen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 694.

A. Begrip

174. Het arrest van 10 december 1923 van het Hof van Cassatie wordt algemeen beschouwd als het vertrekpunt inzake de leer van het onrechtmatig bewijs. Het Hof stelde dat bewijs onrechtmatig is, indien het verkregen werd via een onwettig overheidsoptreden. Het Hof viseerde hiermee elke wetsovertreding, van welke aard ook, en dus niet enkel inbreuken op de strafwet.³⁵⁴ Met haar arrest van 2 mei 1960 verruimde het Hof van Cassatie de draagwijdte van het begrip. Het Hof aanvaardde dat naast onwettige handelingen, ook handelingen in strijd met de waardigheid van het ambt van OR tot de onrechtmatigheid van het ingezamelde bewijs konden leiden.³⁵⁵ In 1962 ging het Hof nog een stap verder. Ze stelde dat bewijsmiddelen die het gevolg zijn van een delictuele actie van een particulier noch rechtstreeks, noch onrechtstreeks tot het bewijs mogen worden toegelaten. De oorsprong van het bewijs is van belang. Wie de onregelmatigheid begaat, is niet relevant.³⁵⁶

175. Met het arrest van 13 mei 1986 heeft het Hof van Cassatie het begrip inhoudelijk gepreciseerd. Het Hof stelde in dit arrest: *“Onwettig is het bewijs verkregen door een daad die onverenigbaar is met de algemene rechtsbeginselen die de strafrechtspleging beheersen, t.w. met de inachtneming van het recht van verdediging, zelfs indien die daad niet uitdrukkelijk door de wet is verboden.”* Sinds dit arrest moest het bewijs bijgevolg aan twee voorwaarden voldoen om als rechtmatig te kunnen worden beschouwd. Het bewijs moet bekomen worden zonder schending van uitdrukkelijke materiële wetsbepalingen of regels van formeel procesrecht en zonder handelingen te stellen die ingaan tegen de algemene rechtsbeginselen.³⁵⁷

B. Juridische waarde

176. Het lijkt logisch dat onrechtmatig verkregen bewijs automatisch uit de debatten moet worden geweerd aangezien de algemene regel is dat de rechter zijn innerlijke overtuiging enkel mag steunen op rechtmatig verkregen bewijsgegevens. Aanvankelijk werd deze bewijsuitsluitingsregel (‘exclusionary rule’) ook effectief onverkort toegepast. Er was geen sprake van enige relativering. Bovendien gold de bewijsuitsluitingsregel ook voor alle bewijs dat op grond van het onrechtmatig bewijselement werd ingezameld, de zogenaamde ‘fruits of the poisonous tree’. Langzaamaan werd in

³⁵⁴ Cass. 10 december 1923, *Pas.* 1924, I, 66-67. Het Hof van Cassatie had eerder al onrechtmatige opsporingspraktijken van de overheid veroordeeld, bv. Cass. 12 maart 1923, *Pas.* 1923, I, 233-234.

³⁵⁵ Cass. 2 mei 1960, *Pas.* 1960, I, 1022-1024.

³⁵⁶ Cass. 29 oktober 1962, *Pas.* 1963, 272-274.

³⁵⁷ Cass. 13 mei 1986, *Pas.* 1986, I, 1107-1110.

de rechtspraak de absolute gelding van de bewijsuitsluiting verzacht waardoor onrechtmatig bewijs in bepaalde gevallen toch mag bijdragen tot de bewijsvoering.³⁵⁸

177. Een eerste nuancering is gebaseerd op de hoedanigheid van de verkrijger van het bewijs en kwam er met het arrest van het Hof van Cassatie van 17 januari 1990. Het Hof stelde dat *“uit het enkele feit dat een stuk bedrieglijk is weggenomen van de eigenaar, niet noodzakelijk volgt dat de overlegging ervan in rechte onrechtmatig is.”* Dit zal wel het geval zijn wanneer hetzij de onderzoeker, hetzij de aangever, een onrechtmatigheid heeft begaan om in het bezit te komen van het bewijs, of wanneer er rechtstreeks verband is tussen de ontvreemding en de onderzoeksactiviteiten van politie en justitie.³⁵⁹ Dit standpunt werd naderhand bevestigd.³⁶⁰ In 1995 kwam er een tweede relativering door het onderscheid tussen de aangifte en het bewijs.³⁶¹ Onrechtmatig bewijs, afkomstig van een derde, moet niet automatisch worden uitgesloten, indien dit bewijs er enkel toe strekt het misdrijf aan de overheid kenbaar te maken en op zich het misdrijf nog niet bewijst.³⁶² Dit werd bevestigd in een arrest van 23 april 2002.³⁶³

178. Het zogenaamde Antigoon-arrest van 14 oktober 2003³⁶⁴ is een mijlpaal in de materie van de bewijsuitsluiting. Het Hof besloot dat er slechts drie gevallen zijn die tot uitsluiting van het bewijs moeten leiden. De sanctie van de bewijsuitsluiting moet met name gereserveerd worden voor de gevallen waarin bepaalde op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvoorwaarden niet werden nageleefd, wanneer de begane onrechtmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs heeft aangetast, of wanneer het gebruik van het bewijs in strijd is met het recht op een eerlijk proces.³⁶⁵ Wat vroeger

³⁵⁸ De bewijsuitsluitingsregel wordt in de rechtspraak niet zo strikt meer toegepast onder meer omdat er geen algemene rechtsgrond voorhanden blijkt te zijn. In de zaak Schenk v. Zwitserland (12 juli 1988) heeft het EHRM gesteld dat hoewel artikel 6 van het EVRM het recht op eerlijk proces waarborgt, dit artikel niet de toelaatbaarheid a such van bewijsmiddelen regelt. In geval van onrechtmatig verkregen bewijs hangt de toelaatbaarheid van dit bewijs af van de vraag of het proces in zijn geheel beschouwd een eerlijk karakter had. Zie L. HUYBRECHTS, “Het door de aangever onrechtmatig verkregen bewijs” (noot onder Cass. 17 januari 1990), *RW* 1990-91, afl. 14, (464) 465; C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht. In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 601 en C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 87.

³⁵⁹ Cass. 17 januari 1990, *RW* 1990-91, afl. 14, 463-464 en S. DEMEERSSEMAN, “Bewijs in strafzaken en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (199) 202-203.

³⁶⁰ Cass. 9 december 1997, *RW* 1997-98, afl. 40, 1441.

³⁶¹ Cass. 30 mei 1995, *Pas.* 1995, I, 565-567.

³⁶² C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 87.

³⁶³ Cass. 23 april 2002, *Pas.* 2002, afl. 4, 982-986.

³⁶⁴ Cass. 14 oktober 2003, *NJW* 2003, afl. 53, 1367-1368; *Pas.* 2003, afl. 9-10, 1607-1613; *RABG* 2004, afl. 6, 333-337; *RCJB* 2004, afl. 4, 405-407; *RW* 2003-04, afl. 21, 814-817 en *T.Strafr.* 2004, afl. 2, 129-133.

³⁶⁵ In het arrest van 23 maart 2004 verfiende het Hof van Cassatie haar rechtspraak door te specificeren wat het recht op een eerlijk proces waarborgt. Bovendien bevestigde het Hof haar rechtspraak in twee arresten van 16 november 2004. In deze zaken betrof het inbreuken op een fundamenteel grondrecht, namelijk de onschendbaarheid van de woning. *“Noch het E.V.R.M, noch de Grondwet of enige wettelijke bepaling houden in dat bewijs verkregen met miskenning van een door een verdrag of door de Grondwet gewaarborgd grondrecht, altijd ontoelaatbaar is. Behoudens wanneer het verdrag of de wet zelf rechtsgevolgen bepaalt, beslist de rechter*

onrechtmatig was, is ook vandaag onrechtmatig, maar op het vlak van de sanctionering van de begane onregelmatigheden heeft zich een verandering voorgedaan. Het is aan de rechter om te oordelen welk gevolg er moet gegeven worden aan de miskennis van bewijsvoorschriften. Indien de wet zelf de naleving van een bepaling uitdrukkelijk op straffe van nietigheid voorschrijft³⁶⁶, heeft de rechter geen enkele appreciatiemarge: de nietigheid van het bewijs dringt zich op zonder dat een schending van de rechten van verdediging moet aangetoond worden.

179. De ‘Antigoon-test’³⁶⁷ is een dwingend criterium waaraan alle strafrechters in België zich moeten houden. Een strafrechter mag niet beslissen tot de bewijsuitsluiting zonder nauwkeurig toepassing te maken van de ‘Antigoon-test’. Het Hof van Cassatie houdt toezicht hierop.³⁶⁸

2.2.2. Het medisch deskundigenonderzoek?

180. De rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake onrechtmatig bewijs wijkt inhoudelijk niet veel af van de door TROUSSE in 1959 geformuleerde voorwaarden waaronder bewijsmiddelen in strafzaken mogen worden aangewend:

1. *“être compatible avec les principes généraux du droit, le respect de la personnalité humaine et les droits de la défense”*;
2. *“être reconnu par la raison et l’expérience comme pouvant conduire le juge à la conviction”*;
3. *“avoir été régulièrement recueilli et produit”*.³⁶⁹

181. De eerste voorwaarde viseert foltering en onmenselijke behandelingen. Hierover bestaat geen discussie. Minder evident is dat elke aantasting van de fysieke of psychische integriteit een inmenging kan betekenen op het recht op privé-leven zodat onderzocht moet worden in welke mate en onder welke voorwaarden een medisch deskundigenonderzoek verenigbaar is met dit grondrecht. Bovendien rijst de vraag of het zwijgrecht uit artikel 6 van het EVRM zich niet verzet tegen het gebruik van het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken. De tweede voorwaarde is duidelijk: om de betrouwbaarheid van het bewijs niet in het gedrang te brengen, moet het deskundigenonderzoek rationeel en wetenschappelijk correct zijn. De derde voorwaarde wordt geïllustreerd aan de hand van de bestaande juridische regeling van dopingcontrole.³⁷⁰

welke gevolgen een onrechtmatigheid meebrengt. Cass. 16 november 2004, *Juristenkrant*, afl. 99, 1 december 2004, 7; *RABG* 2005, afl. 6, 504-517; *RW* 2005-06, afl. 10, 387-388 en *T.Strafr.* 2005, afl. 6, 285-289.

³⁶⁶ In het Belgisch strafprocesrecht is dit zelden het geval.

³⁶⁷ Term ontleend aan S. VANDROMME, “Cassatie streng voor rechters die criteria onrechtmatig bewijs niet toepassen. Geen bewijsuitsluiting zonder Antigoon-test”, *Juristenkrant*, afl. 118, 23 november 2005, 1 en 16.

³⁶⁸ S. DEMEERSSEMAN, “Bewijs in strafzaken en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, (199) 205.

³⁶⁹ P.E. TROUSSE, “La preuve des infractions”, *RDPC* 1958-59, (731) 742.

³⁷⁰ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 89.

A. Het medisch deskundigenonderzoek en het recht op eerbiediging van het privé-leven
(artikel 8 EVRM)

a. Principe

182. De Belgische Grondwet beschermt nergens uitdrukkelijk het recht op lichamelijke integriteit. Dit recht wordt wel via andere rechtsfiguren erkend. Lange tijd werd de stelling verdedigd dat de persoonlijke vrijheid, gewaarborgd in artikel 12 van de Grondwet, ook de eerbiediging van de lichamelijke integriteit inhield. In het arrest van 7 maart 1975 verwierp het Hof van Cassatie deze stelling: *“Het verbod van dwanguitoefening tegen de persoon en van het binnendringen in het gebied van de persoonlijkheid maakt een algemeen rechtsbeginsel uit en dit verbod houdt in dat, buiten de door de wet bepaalde gevallen, elke fysieke dwanguitoefening op een persoon, onder meer om hem tot een daad te dwingen of zich aan een lichamelijk of geestesonderzoek te onderwerpen, verboden is.”*³⁷¹ In latere rechtspraak werd dit bevestigd door het Hof van Cassatie.³⁷²

183. Advocaat-generaal KRINGS stelde in zijn conclusie dat het verbod van dwanguitoefening tegen de persoon eveneens in verband moet worden gebracht met het recht op eerbiediging van het privé-leven, gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en artikel 22 van de Grondwet.³⁷³ Het recht op eerbiediging van het privé-leven omvat ook de geestelijke en de lichamelijke integriteit van de persoon, aangezien dit het meest persoonlijke aspect van de mens is. Ook uit de rechtspraak van het EHRM kan afgeleid worden dat de fysieke en psychische integriteit van een persoon onder de reikwijdte vallen van artikel 8 van het EVRM. Zo besliste de commissie dat *“a compulsory medical intervention, even if it is of minor importance, must be considered as an interference with this right.”*³⁷⁴

184. Indien het deskundigenonderzoek een medische tussenkomst vereist, valt zij bijgevolg onder het toepassingsgebied van artikel 8 van het EVRM. De structuur van artikel 8 van het EVRM³⁷⁵ (2 paragrafen) brengt echter met zich dat niet elke inmenging in de uitoefening van dat grondrecht automatisch een inbreuk vormt. Er moet nagegaan worden onder welke voorwaarden kan afgeweken

³⁷¹ Cass. 7 maart 1975, *Pas.* 1975, I, 692-695.

³⁷² Cass. 17 december 1998, RW 1998-99, afl. 31, 1144-1145, noot F. SWENNEN.

³⁷³ E. KRINGS, noot onder Cass. 7 maart 1975, www.cass.be.

³⁷⁴ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 89-90.

³⁷⁵ 1. Eenieder heeft recht op de eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economische welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

worden van het principiële verbod om in te werken op de fysieke en psychische integriteit van personen.

b. Uitzonderingen

185. Artikel 8, tweede lid EVRM laat toe beperkingen te stellen aan het recht op persoonlijke integriteit op voorwaarde dat deze beperking bij wet is voorzien (legaliteit), noodzakelijk is in een democratische samenleving (proportionaliteit) en bovendien een legitiem doel dient, zoals de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten of de bescherming van de gezondheid (finaliteit). Zo worden de verbodsbepalingen inzake doping gelegitimeerd in naam van de gezondheid van de betrokkene zelf.³⁷⁶ Dat de beperking steeds op een wettelijke basis (in de materiële zin) moet gebaseerd zijn, is essentieel. Zonder dergelijke basis is de beperking in principe onverenigbaar met artikel 8 van het EVRM, ook al zijn de voorwaarden van finaliteit/legitimiteit en proportionaliteit vervuld.³⁷⁷ Ook in het nationale recht vinden we dit terug. Zo stelt artikel 28bis van het Wetboek van Strafvordering uitdrukkelijk dat behoudens de wettelijke uitzonderingen de opsporingshandelingen geen enkele dwangmaatregel mogen inhouden noch schending van individuele rechten en vrijheden.

c. Toestemming

186. De vraag rijst of er plaats is voor de toestemming om inbreuken op de private levenssfeer te legitimeren. Strikt juridisch is het verdedigbaar dat zonder nationale regelgeving, elke beperking van de fysieke of psychische integriteit in principe onverenigbaar is met artikel 8 van het EVRM, ook al zijn de voorwaarden van legitimiteit en proportionaliteit vervuld en is er instemming van de persoon die de maatregel ondergaat. Met andere woorden, zonder wettelijke regeling is het irrelevant of de betrokkene instemde met de maatregel. De beperking blijft ongeoorloofd in het licht van artikel 8 van het EVRM. In de praktijk worden inbreuken op de fysieke of psychische integriteit echter ook via de toestemming gelegitimeerd.³⁷⁸ De vraag blijft dan hoe men op een juridisch consistente manier de rol van de toestemming in het strafprocesrecht kan onderbouwen.

³⁷⁶ P. DE HERT, Art. 8 EVRM en het Belgisch Recht. De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie, Gent, Mys & Breesch, 1998, 140.

³⁷⁷ Zie C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht*. In hoofdlijnen, Antwerpen, Maklu, 2003, 623.

³⁷⁸ Cass. 25 februari 1997, *Pas.* 1997, I, 287-291 en *T.Gez.* 2000-01, 34-41.

187. Sommige auteurs vinden de wettelijke grondslag voor de toestemming in artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek, dat de contractuele vrijheid toestaat.³⁷⁹ Deze auteurs kunnen moeilijk gevolgd worden omdat artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek bezwaarlijk als een voldoende precieze wettelijke basis kan worden beschouwd. Maar artikel 8 van het EVRM interpreteren in die zin dat er geen ruimte is om inbreuken te rechtvaardigen, valt ook niet te verdedigen. Dergelijke interpretatie zou immers afbreuk doen aan het recht op privacy dat ruimte voor zelfbeschikking creëert. Bovendien is het moeilijk te rechtvaardigen hoe een verdrag dat de rechten en vrijheden van de burger wil garanderen, tegelijk de vrije wil van diezelfde burger ondergeschikt wil maken aan strak juridisch formalisme. Het kan niet de bedoeling geweest zijn dat men pas toestemming kan geven voor een inbreuk op zijn privacy, zodra de wet zegt dat dit kan. De strafwet biedt de wetgever wel de mogelijkheid om grenzen te stellen aan de zelfbeschikking, waardoor in bepaalde situaties de wet de toestemming van het individu niet aanvaardt.³⁸⁰

188. Wanneer de overheid zich dus met dwang mengt in het privéleven van een persoon, kan dit slechts onder de vermelde voorwaarden en is er nood aan een gedetailleerde wettelijke regeling. Omgekeerd neemt de vrije toestemming elke dwang weg en speelt artikel 8, eerste lid van het EVRM niet. *“In het strafprocesrecht verdient het echter de voorkeur om waar mogelijk de toestemming expliciet op te nemen in de relevante wettelijke bepalingen en zo alle dubbelzinnigheid weg te nemen.”*³⁸¹ De vraag rijst of de wet betreffende de rechten van de patiënt van 22 augustus 2002 van toepassing is op medische deskundigenonderzoeken en bijgevolg de wettelijke grondslag van de toestemming vormt in deze materie.³⁸²

B. Het medisch deskundigenonderzoek en het recht op een eerlijk proces (artikel 6 EVRM)

189. Eén van de meest fundamentele rechten van verdediging in strafzaken is het zwijgrecht. Dit recht houdt in dat een verdachte niet kan worden gedwongen om tegen zichzelf te getuigen en het recht heeft om te zwijgen. De beklaagde mag maar moet dus niet bekennen en meewerken aan het ontdekken van de waarheid.³⁸³ Dit zwijgrecht wordt niet uitdrukkelijk gewaarborgd door het EVRM maar wordt ingevolge rechtspraak van het EHRM wel geacht impliciet te zijn vervat in artikel 6, eerste

³⁷⁹ J. VELAERS, “Het menselijk lichaam en de grondrechten” in J. TAEELS et al., *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, (117) 188.

³⁸⁰ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 91-92.

³⁸¹ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 92.

³⁸² *Infra* 98-99, nr. 194.

³⁸³ R. DECLERCQ, *Beginnelen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 658-659.

lid van het EVRM. De vraag rijst welke situaties onder het toepassingsgebied van het zwijgrecht vallen. “*Kan een verdachte weigeren bepaalde fysieke bewijzen over te maken?*”³⁸⁴

190. In het arrest Saunders v. het Verenigd Koninkrijk (17 december 1996) heeft het EHRM een duidelijke stelling ingenomen: “*le droit de ne pas s’incriminer soi-même concerne en premier lieu le respect de la détermination d’un accusé de garder le silence (...), il ne s’étend pas à l’usage, dans une procédure pénale, de données que l’on peut obtenir de l’accusé en recourant à des pouvoirs coercitifs mais qui existent indépendamment de la volonté du suspect, par exemple les documents recueillis en vertu d’un mandat, les prélèvements d’haleine, de sang et d’urine ainsi que des tissus corporels en vue d’une analyse ADN.*”³⁸⁵ Uiteraard moet de dwang rechtmatig zijn, dit wil zeggen in overeenstemming met de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM. Op 17 december 1998 oordeelde het Hof van Cassatie op haar beurt dat “*in de huidige stand van de vigerende wetgeving het recht van het individu om over zijn lichaam te beschikken, waartoe ook het recht behoort om de door zijn lichaam vrijgegeven inlichtingen ‘vrij’ en ‘op weloverwogen wijze’ vrij te geven, niet absoluut is dan het zwijgrecht. Het zwijgrecht van het lichaam is niet onvoorwaardelijker dan dat van het gesproken of geschreven woord. Zodra de verdachte aanvaard heeft een mondelinge of schriftelijke verklaring af te leggen in het kader van een vooronderzoek of van een strafonderzoek, kan die verklaring, volgens de vastgelegde formule, tegen hem worden gebruikt, voor zover hij evenwel vrij aanvaard heeft te spreken, d.w.z. zonder onrechtmatige dwang van de overheden. Dit geldt ook voor een afname op het lichaam met het oog op een genetisch deskundigenonderzoek dat in het kader van een vooronderzoek of strafonderzoek wordt verricht. Wanneer de verdachte op weloverwogen wijze zijn toestemming vrij heeft gegeven, kan het resultaat van de deskundigenonderzoeken tegen hem worden gebruikt.*”³⁸⁶

191. Indien er geen dwangregeling bestaat conform artikel 8 van het EVRM, moet men de toestemming van de betrokkene bekomen. Geeft de betrokkene zijn toestemming niet, dan mag men daaruit geen conclusies afleiden. Dit zou in strijd zijn met diens zwijgrecht omdat in afwezigheid van een wettelijke dwangmaatregel, artikel 8 van het EVRM hem het recht geeft zelf te oordelen of hij dergelijke fysieke bewijzen wil vrijgeven. Geeft de betrokkene zijn toestemming wel, dan vereist het zwijgrecht dat die toestemming vrij en geïnformeerd werd gegeven.³⁸⁷

³⁸⁴ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 93.

³⁸⁵ F. KUTY, “L’étendue du droit au silence en procédure pénale”, *RDPC* 2000, (309) 330, nr. 52.

³⁸⁶ Cass. 17 december 1998, *RW* 1998-99, afl. 31, 1144-1145, noot F. SWENNEN.

³⁸⁷ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 93.

C. Het medisch deskundigenonderzoek in het Belgische strafprocesrecht

a. Algemeen

192. Het deskundigenonderzoek is niet systematisch geregeld in het Wetboek van Strafvordering.³⁸⁸ In de praktijk stelt het aanstellen van deskundigen zelden problemen. Het grootste twistpunt betrof de niet-tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken. Uit het bovenstaande volgt nochtans dat een deskundigenonderzoek dat een inbreuk vormt op de fysieke of psychische integriteit van een persoon slechts toegelaten is, hetzij wanneer daar een duidelijke wettelijke grondslag voor bestaat, hetzij wanneer de betrokkene op wettige wijze instemt met het onderzoek, waardoor de dwang als het ware niet langer aanwezig is.³⁸⁹

b. De dopingcontrole: monsterneming

193. Volgens artikel 30, § 1, 4° van het Nieuwe Dopingdecreet *“kunnen de erkende controleartsen en de erkende controledeskundigen, onverminderd de bevoegdheden van de officieren van gerechtelijke politie en voor zover de wettelijke bepalingen van hun beroepsuitoefening het toestaan en met het oog op de uitvoering van een dopingcontrole monsters nemen van het lichaam van de sporter”*. De monsterneming kan niet manu militari tegen de wil van de betrokkene worden uitgevoerd.³⁹⁰

D. Wet 22 augustus 2002³⁹¹

194. Tenslotte rijst de vraag of de wet van 22 augustus 2002 (hierna verkort: WPR) van toepassing is op de situatie waarin een arts-deskundige een verdachte onderzoekt in het kader van een strafonderzoek. Het feit dat er geen sprake is van een medische behandelingsovereenkomst wil niet a priori zeggen dat de regels uit de WPR niet van toepassing zouden zijn. Volgens artikel 3 van de WPR is de wet van toepassing op privaatrechtelijke en publiekrechtelijke rechtsverhoudingen inzake gezondheidszorg verstrekt door een beroepsbeoefenaar aan een patiënt. De verschillende onderdelen worden gedefinieerd in artikel 2 van de wet.³⁹² Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat een

³⁸⁸ *Supra* 54, nr. 90.

³⁸⁹ C. DESMET, “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, (86) 94.

³⁹⁰ L. WILLE, “Dopingbestrijding in Vlaanderen”, *Sport&Recht* 1998, afl. 20, (303) 304.

³⁹¹ Wet 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt op het medisch deskundigenonderzoek, *BS* 26 september 2002, *erratum BS* 20 december 2002

³⁹² “Voor de toepassing van deze wet moet worden verstaan onder:

1° patiënt: de natuurlijke persoon aan wie gezondheidszorg wordt verstrekt, al dan niet op eigen verzoek

2° gezondheidszorg: diensten verstrekt door een beroepsbeoefenaar met het oog op het bevorderen, vaststellen, behouden, herstellen of verbeteren van de gezondheidstoestand van een patiënt of om de patiënt bij het sterven te begeleiden

medisch deskundigenonderzoek inderdaad niet a priori kan worden uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet. Bij de invoeging van de zinsnede “*al dan niet op eigen verzoek*” bij de definitie van patiënt werd uitdrukkelijk gesteld dat gezondheidszorg vaak ook op verzoek van een derde wordt verstrekt. Bovendien wordt het begrip ‘gezondheidszorg’ ook ruim geïnterpreteerd. Zo valt onder “*het vaststellen van de gezondheidstoestand van de patiënt*” naast het onderzoek van de gezondheidstoestand op vraag van de betrokkene zelf, ook het onderzoek op verzoek van een derde, bv. de gerechtelijke geneeskunde³⁹³.³⁹⁴ Wat artikel 3 betreft is de parlementaire voorbereiding heel duidelijk. De WPR is niet exclusief van toepassing op de prototypische situatie van een zieke persoon die zich tot een arts wendt. De WPR geldt ook voor alle andere rechtsverhoudingen waarin gezondheidszorg wordt verleend.³⁹⁵ De bepalingen van de WPR zijn dus allicht ook toepasselijk op de situatie van een persoon die onderzocht wordt in het kader van een medisch deskundigenonderzoek.

Afdeling 4. Sanctionering

1. Privaat (tucht)recht of publiek recht?

195. De vraag rijst wat men moet verstaan onder ‘sportrecht’. Het is nog niet zo heel lang geleden dat juridische implicaties bij de sport praktisch niet bestonden. Sport viel onder de algemene wettelijke bepalingen; specifieke op de sport gerichte bepalingen waren er bijna niet.³⁹⁶ Sinds het einde van de vorige eeuw heeft het sportrecht zicht ontwikkeld tot een nieuwe rechtstak. “*Omdat een sportgemeenschap, minstens op het niveau van de internationale federaties, recht creëert en oplegt in het kader van zijn eigen juridische orde en het toepast in zijn eigen organisatie, kan het sportrecht gedefinieerd worden als het geheel van rechtsregels die een sportactiviteit beheersen in een bepaald land of op wereldniveau.*”³⁹⁷ Elke sportvereniging kan op basis van de Wet van 24 mei 1921³⁹⁸ zijn eigen reglementering aannemen alsook sancties bepalen ten aanzien van diegene die de reglementering niet respecteert. Het tuchtrecht is dus eigenlijk ontstaan in privé-kringen waar de tussenkomst van de staat zoveel mogelijk moet worden beperkt. De tussenkomst van de openbare macht is evenwel niet volledig uitgesloten aangezien deze zorgt voor de juiste juridische omkadering. Bijgevolg wordt de

3° beroepsbeoefenaar: de beoefenaar bedoeld in het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen alsmede de beroepsbeoefenaar van een niet-conventionele praktijk bedoeld in de wet van 29 april 1999 betreffende de niet-conventionele praktijken inzake de geneeskunde, de artsenijsbereidkunde, de kinesithérapie, de verpleegkunde en de paramedische beroepen”

³⁹³ De gerechtelijke geneeskunde is de tak van de geneeskunde die medische kennis toepast ten behoeve van rechtszaken en justitieel onderzoek.

³⁹⁴ Wetsontwerp betreffende de rechten van de patiënt, *Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 1642/2001, 15.

³⁹⁵ Wetsontwerp betreffende de rechten van de patiënt, *Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 1642/2001, 16.

³⁹⁶ J. PEETERS, “Wat is sportrecht?” in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, (13) 16.

³⁹⁷ J. HELSON, “Dopingsancties: privaat (tucht)recht of publiek recht?”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, (1346) 1346.

³⁹⁸ Wet 24 mei 1921 tot waarborging der vrijheid van vereeniging, BS 28 mei 1921.

sportbeoefening geregeld door een delicate aaneenschakeling van publiek- en privaatrechterlijke regels. Het schoolvoorbeeld hiervan is het verbod op het dopinggebruik dat in bepaalde gevallen een inbreuk op het strafrecht uitmaakt en tegelijk gesanctioneerd wordt door de sportfederaties³⁹⁹.

196. De bestraffing van het dopinggebruik door een sportfederatie wordt geregeld door het tuchtrecht en is dus privaatrechtelijk. De Vlaamse regering is met de aanneming van het Dopingdecreet een stap verder gegaan.⁴⁰⁰ Men moet hier eerder spreken over een administratieve gedragsreglementering, wat voorheen door het strafrecht werd gesanctioneerd. De verenigingen die worden toegelaten om de sportbeoefenaars te vervolgen op basis van een interne procedure, maken geen gebruik van hun tuchtrechtelijke bevoegdheid, maar handelen op basis van een erkenning, op grond van een door de Vlaamse regering verleende delegatie. De sportbeoefenaars⁴⁰¹ zijn bijgevolg onderworpen aan de bevoegdheid van de Disciplinaire Commissie en Disciplinaire Raad. Het enige tuchtrechterlijke aspect van deze organen is hun naam. Dit blijkt uit het feit dat wanneer beroepen worden ingesteld bij de Raad van State tegen de beslissingen van de Disciplinaire Raad, de Raad van State zich bevoegd acht en bijgevolg erkent dat de beslissingen van de Disciplinaire Raad vatbaar zijn voor vernietiging en dat de Disciplinaire Raad dus een administratieve overheid is.⁴⁰²

197. Tijdens de parlementaire voorbereidingen van het Dopingdecreet heeft de Raad van State nog een ander bezwaar opgeworpen. Het verbod aan enige sportmanifestatie en georganiseerde voorbereiding deel te nemen is een maatregel die de sportbeoefenaar treft in zijn persoonlijke vrijheid en zelfs in zijn vrijheid van vereniging. Overeenkomstig artikel 144 van de Grondwet zijn dergelijke vrijheden, burgerlijke rechten en behoren ze tot de uitsluitende bevoegdheid van de rechtbanken en hoven van de rechterlijke macht. Alleen geschillen over politieke rechten kunnen aan een administratie rechtscollege worden toegewezen. De Raad van State heeft echter besloten dat de sportbeoefening niet als een politiek recht kan worden gekwalificeerd. De Raad van State heeft hieruit afgeleid dat de Vlaamse regering niet bevoegd is om een administratief gerecht op te richten of om een reglementering van administratieve aard in te stellen voor de bestraffing van het dopinggebruik.⁴⁰³

³⁹⁹ *Infra* 113-127, nr. 231-267: “Is dopinggebruik na een disciplinaire sanctie nog strafrechtelijk vervolgbaar?”.

⁴⁰⁰ Tijdens de parlementaire voorbereiding rees de vraag over de wettelijkheid van de ‘depenalisering’ van het dopinggebruik en de oprichting van een disciplinaire commissie die bevoegd zou zijn zich uit te spreken ten aanzien van sportbeoefenaars in deze materie, in de hypothese dat de vereniging in kwestie niet zelf een procedure heeft ingesteld, die werd goedgekeurd door de Vlaamse regering. De Raad van State is rechtlijnig gebleven aangaande deze vraag. Zie J. Helson, “Dopingsanctie: privaat (tucht)recht of publiek recht?”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, (1346) 1346-1347.

⁴⁰¹ Voor de inwerkingtreding van het Nieuwe Dopingdecreet was er geen onderscheid tussen breedtesporters en elitesporters.

⁴⁰² J. HELSON, “Dopingsancties: privaat (tucht)recht of publiek recht?”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, (1346) 1347.

⁴⁰³ J. HELSON, “Dopingsancties: privaat (tucht)recht of publiek recht?”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, (1346) 1347.

198. De Vlaamse regering heeft echter geen rekening gehouden met de opgeworpen bezwaren en het Dopingdecreet aangenomen. Vervolgens heeft de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak, zich impliciet bevoegd verklaard om kennis te nemen van de vorderingen tot schorsing en de vorderingen tot nietigverklaring tegen de beslissingen van de Disciplinaire Raad.⁴⁰⁴ Tot hier toe heeft geen enkele verzoekende partij voor de Raad van State de vraag opgeworpen betreffende de bevoegdheid van de Disciplinaire Raad inzake het opleggen van sancties.⁴⁰⁵ Daarnaast heeft de verwerende partij, de Vlaamse regering, nooit de onbevoegdheid van de Raad van State opgeworpen om kennis te nemen van de beroepen ingesteld tegen de beslissingen van de Disciplinaire Raad.

199. Het Nieuwe Dopingdecreet heeft het systeem niet fundamenteel gewijzigd. De Disciplinaire Commissie is bevoegd om kennis te nemen van elke overtreding inzake dopinggebruik, begaan door een breedtesporter. Tegen deze uitspraak kan hoger beroep worden ingesteld bij de Disciplinaire Raad.⁴⁰⁶ Deze procedure garandeert de eerbiediging van artikel 6, eerste lid van het EVRM en het recht op een eerlijk proces. Ondanks de juridische leemtes van het systeem kan dit initiatief toch de tekortkomingen van de verenigingen dekken, die niet altijd over alle vereiste menselijke, technische en financiële mogelijkheden beschikken om disciplinaire procedures op te richten die de rechten van verdediging en het recht op een eerlijk proces kunnen garanderen.⁴⁰⁷

2. Verhouding tuchtsanctie – strafsanctie

2.1. Verhouding strafproces en tuchtrechtelijke procedure

200. In principe staan de straf- en tuchtprocedure volledig los van elkaar: ze hebben naast een andere grondslag ook een andere finaliteit en treffen bovendien de betrokkene op een andere manier. Wanneer een feit zowel een strafrechtelijk als een tuchtrechtelijk vergrijp uitmaakt, kunnen bijgevolg beide procedures onafhankelijk van elkaar worden gevoerd. Het ‘non bis in idem’-beginsel is tussen deze twee procedures niet van toepassing. De verjaring van de strafvordering heeft dan ook geen effect te hebben op de tuchtrechtelijke procedure. Bovendien maken het sepot door het OM of de

⁴⁰⁴ Zo heeft de Raad van State in een arrest van 4 maart 1997 een beslissing van de Disciplinaire Raad (die een beslissing van de Disciplinaire Commissie bevestigde waarin het verbod werd opgelegd aan de sportbeoefenaar om deel te nemen aan of zich voor te bereiden op een sportmanifestatie gedurende een periode van 2 jaar) geschorst. Bij uiterste hoogdringendheid heeft de Raad van State tevens een beslissing geschorst die werd genomen door de Disciplinaire Raad, waarbij aan Ludovic Capelle het verbod werd opgelegd om deel te nemen aan enige sportmanifestaties en aan een georganiseerde voorbereiding gedurende een termijn van 18 maanden en hem bovendien een geldboete werd opgelegd van 500 euro. Zie J. HELSON, “Dopingsancties: privaat (tucht)recht of publiek recht?”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, (1346) 1348.

⁴⁰⁵ Malisse en Wickmayer werpen op dat de Disciplinaire Commissie voor Elitesporters bij het VDT als administratief rechtscollege tot stand is gekomen met miskennis van de bevoegdheidsverdelende regels. Zie *supra* 43, nr. 70.

⁴⁰⁶ *Supra* 80-81, nr. 146-147.

⁴⁰⁷ J. HELSON, “Dopingsancties: privaat (tucht)recht of publiek recht?”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, (1346) 1348.

buitenvervolginstelling door een onderzoeksgerecht omdat er voorlopig niet voldoende bezwarende elementen zijn, een tuchtrechtelijke procedure niet onmogelijk. Ze hebben trouwens geen enkele invloed op de tuchtstrafmaat.⁴⁰⁸

201. Toch bestaan er enkele banden tussen de straf- en tuchtprocedure. De tuchtoverheid is gebonden door de feitelijke vaststellingen die de rechter doet en zijn beoordeling van de schuldbequaamheid. Bovendien kan de strafprocedure in bepaalde gevallen de tuchtprocedure schorsen.⁴⁰⁹

2.2. Het evenredigheidsbeginsel en de strafmaat in tuchtzaken

202. Meestal is er slechts een lijst van mogelijke tuchtsancties zonder daarbij te voorzien in indicaties over welke straffen in welke gevallen moeten worden opgelegd. Bijgevolg heeft het bestuur bij de keuze van de meest aangepaste tuchtstraf een grote discretionaire beslissingsbevoegdheid met het evenredigheidsbeginsel als grens. Het evenredigheidsbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur en houdt in dat tussen de opgelegde tuchtstraf en de ten laste gelegde feiten een redelijke verhouding moet bestaan. De Raad van State heeft zichzelf slechts een marginale toetsingsmogelijkheid toegekend ten aanzien van de redelijkheid van de strafmaat. De Raad zal bijgevolg alleen optreden wanneer de tuchtstraf kennelijk onredelijk is of de uiting van een manifeste beoordelingsfout. De tuchtstraf is onevenredig wanneer geen enkele in redelijkheid oordelende overheid ze voor die feiten zou opleggen. Wanneer de Raad van State vaststelt dat een sanctie niet onevenredig is met de feiten, betekent dit niet dat de opgelegde sanctie de enige mogelijke was. Het kan dat met betrekking tot dezelfde feiten uiteenlopende straffen kunnen worden opgelegd die geen van alle het evenredigheidsbeginsel schenden. Bovendien is een zware straf niet per definitie onredelijk zwaar.⁴¹⁰

203. De ruime beoordelingsmarge voor het bestuur heeft ook invloed op de motiveringsplicht: hoe groter de discretionaire beoordelingsvrijheid, hoe omstandiger de uiteindelijke beslissing moet worden gemotiveerd. Bovendien brengt het evenredigheidsbeginsel met zich mee dat hoe zwaarder de opgelegde tuchtstraf is, hoe strenger de motiveringsplicht moet worden beoordeeld. De motiveringsplicht houdt in dat het opleggen van een sanctie wordt voorafgegaan door en gebaseerd is op een toereikende afweging van de gegevens van de zaak en de relevante belangen die door de beslissing zullen worden geraakt. De betrokkene moet kunnen achterhalen welke feiten de overheid in aanmerking heeft genomen, waarom die feiten een schending van de tucht vormen en waarom zij de

⁴⁰⁸ J. DE HERDT, “De invloed van de uitspraak van de strafrechter op de beoordeling van de strafmaat in tuchtzaken” (noot onder RvS 21 december 2006), *RW* 2008-09, afl. 13, (543) 543.

⁴⁰⁹ I. VAN GIEL, “De rol van de strafprocedure in het tuchtrecht: *capita selecta*”, *T.Gem.* 2004, afl. 4, (273) 273-278.

⁴¹⁰ J. DE HERDT, “De invloed van de uitspraak van de strafrechter op de beoordeling van de strafmaat in tuchtzaken” (noot onder RvS 21 december 2006), *RW* 2008-09, afl. 13, (543) 544.

uiteindelijke opgelegde straf rechtvaardigen. De motivering moet zodoende duidelijk weergeven welke elementen geleid hebben tot de bepaling van de strafmaat en dat men rekening gehouden heeft met alle relevante feiten, zoals het tuchtrechtelijke verleden van de betrokkene, de verleende adviezen of een strafrechtelijke uitspraak over dezelfde feiten.⁴¹¹

2.3. Conclusie

204. De door de strafrechter opgelegde straf legt geen directe beperkingen op aan de discretionaire beoordelingsvrijheid van de tuchtoverheid. De strafrechter en de tuchtoverheid benaderen de feiten immers vanuit een verschillend perspectief: de strafrechter heeft de bescherming van de openbare orde voor ogen, terwijl de tuchtoverheid moet uitgaan van de weerslag van het vergrijp op de werking van de openbare dienst. Bijgevolg doet het opleggen van een zware tuchtstraf, terwijl de strafrechter van oordeel was dat de feiten slechts aanleiding moesten geven tot een lichte straf of een gunstmaatregel, op zichzelf geen onaanvaardbare onevenredigheid ontstaan. Dit zal wel omstandig moeten worden gemotiveerd, zodat duidelijk wordt gemaakt dat de tuchtstraf de grenzen van de redelijkheid niet overschrijdt.⁴¹²

3. Depenalisering

3.1. Begrip

205. België is het eerste Europese land dat dopinggebruik strafbaar heeft gesteld met de invoering van de Dopingwet.⁴¹³ Tijdens de jaren '90 heeft de Vlaamse Gemeenschap⁴¹⁴ beslist om de strafsancities inzake het dopinggebruik in de sportcompetities op te heffen, omwille van het feit dat men wou overgaan tot depenalisering (eerder 'tuchtregering') van het dopinggebruik.⁴¹⁵

206. Depenalisering betekent dat de sporter niet moet verschijnen voor de correctionele rechtbank wanneer hij op doping wordt betrapt of wanneer hij zich niet voor een controle heeft aangeboden. Dit uit de strafsfeer halen van doping geldt enkel voor de sporter, niet voor de begeleider, de arts, de verzorger of de organisator. Volgens artikel 52, tweede lid van het Nieuwe Dopingdecreet kunnen immers alle andere betrokkenen waaronder de verzorger, de geneesheer, verantwoordelijken van

⁴¹¹ J. DE HERDT, "De invloed van de uitspraak van de strafrechter op de beoordeling van de strafmaat in tuchtzaken" (noot onder RvS 21 december 2006), *RW* 2008-09, afl. 13, (543) 544-545.

⁴¹² J. DE HERDT, "De invloed van de uitspraak van de strafrechter op de beoordeling van de strafmaat in tuchtzaken" (noot onder RvS 21 december 2006), *RW* 2008-09, afl. 13, (543) 545.

⁴¹³ *Supra* 12-14, nr. 5-7.

⁴¹⁴ Sinds de Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gemeenschappen bevoegd voor sport en gezondheid. *Supra* 14, nr. 8.

⁴¹⁵ G. ERVYN en S. PIEN, "De 'depenalisering' van het dopinggebruik in België. Het einde is nog niet in zicht", *Sport&Recht* 2007, afl. 109, (1322) 1322.

sportverenigingen die zich schuldig maken aan een overtreding tegen de dopingvoorschriften alsnog strafrechtelijk worden gesanctioneerd.⁴¹⁶

3.2. Achterliggende filosofie

207. Bij de totstandkoming van het Dopingdecreet in 1991 beoogde de decreetgever de volledige depenalisering van dopingpraktijken. In de memorie van toelichting kan dienaangaande worden gelezen: *“De strafwet is niet het meest geëigende antwoord om, in het raam van een geïntegreerd instrumentarium voor medisch verantwoorde sportbeoefening, dopingpraktijken te bestrijden. Met strafbaarstelling wordt het best zuinig omgesprongen. Onbedoelde neveneffecten van een strafrechtelijke reactie op dopingpraktijken dreigen individualiserend en stigmatiserend te werken en het dopingprobleem in de clandestiniteit weg te drukken. Hierdoor worden andere oplossingsmogelijkheden in sterke mate gehypothecerd en blijft er weinig ruimte over voor positieve strategieën die appelleren aan de verantwoordelijkheid van de individuele sportbeoefenaar of federatie”*.⁴¹⁷ Daarnaast bleek de strafrechtelijke beteugeling minimaal: vele positieve dopingresultaten werden niet of onvoldoende opgevolgd. Bovendien waren de straffen te mild. Deze negatieve ervaringen hebben geleid tot depenalisering van de dopingbestrijding voor de sportbeoefenaar. De achterliggende filosofie ligt in de redenering dat men de sportbeoefenaar wil straffen waar het effectief raakt: in zijn sport. Een adequatere vorm van bestraffing via een systeem van afdwingbare disciplinaire maatregelen die ingrijpen in de sportactiviteit zelf, zal de effectiviteit en de geloofwaardigheid van de sanctie vergroten.⁴¹⁸

208. In 2004 heeft de Vlaamse Gemeenschap haar zienswijze bijgestuurd. Op verzoek van het OM werd een zinsnede toegevoegd aan het Dopingdecreet: het bezitten van verboden substanties en middelen zonder gewettigde reden wordt strafbaar gesteld *“onverminderd de bepalingen van de Drugwet”*.⁴¹⁹ In de huidige opvatting van de Vlaamse Gemeenschap en in navolging van het OM is een bestraffing op basis van het Dopingdecreet en de Drugwet dus niet uitgesloten.⁴²⁰

⁴¹⁶ J. MAESCHALCK, *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 89.

⁴¹⁷ Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl.St.* VI.R. 1990-91, nr. 448/1, 17-18.

⁴¹⁸ E. DE BOCK, “Wielrenner Frank Vandenbroucke strafrechtelijk vrijuit voor dopingpraktijken”, *Sport&Recht* 2006, afl. 96, (1162) 1162-1163.

⁴¹⁹ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 523.

⁴²⁰ *Infra* 124, nr. 261.

3.3. Wie is bevoegd voor depenalisering?

209. De vraag rijst wie in het federale België⁴²¹ de bevoegdheid heeft om een bepaalde materie volledig te depenaliseren wanneer diverse entiteiten een bevoegdheid hebben. Uit arrest nr. 62/2008⁴²² blijkt dat dit niet aan de gemeenschappen alleen toekomt. In dit arrest beslist het Grondwettelijk Hof dat alleen de federale staat bevoegd is om de niet-naleving van de Drugwet strafbaar te stellen en om dienaangaande in strafuitsluitende verschoningsgronden te voorzien. De gemeenschappen kunnen als gevolg van de bevoegdheidsverdeling, in een materie waarvoor zij bevoegd zijn, geen regelgeving uitvaardigen die strekt tot het volstrekt administratief afhandelen van een zaak. De bevoegdheidsverdelende regelen verzetten zich met andere woorden tegen een volledige depenalisering van dopingpraktijken door de gemeenschappen. De decreetwijziging van 2004 is dan ook niets meer dan de loutere bevestiging van wat volgt uit de bevoegdheidsverdelende regels. De deelstaten kunnen in strafuitsluitende verschoningsgronden voorzien, maar deze kunnen geen betrekking hebben op federaal strafbaar gestelde feiten.⁴²³

210. Bepaalde feiten worden dus strafbaar gesteld door zowel een wet als een decreet. Deze feiten kunnen alleen volledig gedepenaliseerd worden als één van de twee overheden bepaalt dat een overtreding van haar wetgeving geen aanleiding meer kan geven tot sancties wanneer de feiten reeds aanleiding gaven tot een sanctie op basis van de wetgeving van de andere overheid. Dit is het logische gevolg van de huidige bevoegdheidsverdeling. Elke overheid kan steeds haar eigen wetgeving wijzigen. Om te beletten dat een overheid eenzijdig de depenalisering zou opheffen, zou in voorkomend geval een vrijwillig samenwerkingsakkoord kunnen worden gesloten. De Vlaamse Gemeenschap zou een samenwerkingsakkoord kunnen sluiten met de federale overheid waarin deze laatste zich ertoe verbindt een strafuitsluitende verschoningsgrond in te voeren in de Drugwet als voordien disciplinaire sancties werden opgelegd om zo dopingpraktijken effectief te depenaliseren.⁴²⁴

211. Het feit dat in het federale België niet één overheid bevoegd is tot depenalisering is evenmin problematisch op basis van het ‘non bis in idem’-beginsel. Het ‘non bis in idem’-beginsel verzet er zich niet tegen dat dezelfde feiten dubbel gekwalificeerd worden en aanleiding geven tot een administratieve sanctie met een strafkarakter en een klassieke strafsanctie. De overheid is dan ook niet

⁴²¹ Binnen een unitaire staat –of intern binnen federale entiteiten– kan één overheid wel feiten volledig depenaliseren.

⁴²² GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, RW 2008-09, afl. 13, 534.

⁴²³ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, RW 2008-09, afl. 13, (514) 524.

⁴²⁴ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, RW 2008-09, afl. 13, (514) 524.

verplicht om zelf in een cumulatieregeling en een alternatieve bestraffing te voorzien.⁴²⁵ De vraag rijst uiteraard of het gelijkheidsbeginsel niet geschonden wordt wanneer in sommige aangelegenheden de wetgever/decreetgever zelf voorziet in een alternatief sanctiesysteem (namelijk administratieve sancties of strafsancties) en in andere aangelegenheden (zoals wanneer dezelfde feiten tweemaal bestraft worden door een wet en een decreet) niet. Het Grondwettelijk Hof heeft in haar arrest van 18 juni 2008 geoordeeld dat dit niet noodzakelijk een schending van het gelijkheidsbeginsel uitmaakt.⁴²⁶

3.4. Depenalisering: juridisch saga van het wielrennen

3.4.1. Voorgeschiedenis

212. In februari 2002 werden tijdens een eerder toevallige huiszoeking in de woning van wielrenner Frank Vandenbroucke (hierna verkort: VDB) dopingproducten⁴²⁷ gevonden. De bal ging aan het rollen toen zijn Franse verzorger Bernard Sainz door de politie werd tegengehouden bij een snelheidscontrole. In de koffer van zijn auto werden verschillende dopingproducten teruggevonden en nadat Sainz verklaarde dat hij de vorige nacht bij VDB had gelogeed, werd de woning van VDB doorzocht.⁴²⁸ Na de huiszoeking werd VDB in verdenking is gesteld door de OR. Op 28 februari 2002 werd hij vrijgelaten onder voorwaarden voor een duur van drie maanden. Intussen vorderde de Union Cycliste Internationale (UCI)⁴²⁹ via de KBWB een tuchtonderzoek tegen VDB.

3.4.2. Tuchtrechtelijke behandeling

213. Op 21 maart 2002 legde de Disciplinaire Commissie van de KBWB de wielrenner een schorsing op van zes maanden. Tegen deze beslissing heeft VDB met succes een annulatieberoep ingesteld bij het TAS te Lausanne op grond van het motief dat ingevolge het Dopingdecreet de KBWB geen uitspraak had mogen doen. Deze uitspraak kwam er op 24 juni 2002.⁴³⁰

⁴²⁵ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 524.

⁴²⁶ Volgens het Hof verantwoordt het specifieke karakter van de aangelegenheid van de inkomstenbelastingen het feit dat de wetgever een systeem heeft georganiseerd dat verschilt van andere wetgeving. De wetgever mag er van uitgaan dat, indien het in gebreke blijven van de belastingplichtige niet door een gewone nalatigheid, maar door een bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden is ingegeven, hem een zwaardere sanctie moet worden opgelegd. Zie GwH 18 juni 2008, nr. 91/2008, overw. B.16 en B.17.

⁴²⁷ Waaronder epo, groeihormonen, adrenaline, testosteron, morfine en amfetamines.

⁴²⁸ E. DE BOCK, “Wielrenner Frank Vandenbroucke strafrechtelijk vrijuit voor dopingpraktijken”, *Sport&Recht* 2006, afl. 96, (1162) 1162.

⁴²⁹ Internationale Wielrennerfederatie.

⁴³⁰ X, “De zaak Vandenbroucke: omtrent de rechtsmacht van de Vlaamse Gemeenschap inzake medisch verantwoorde sportbeoefening (MVS)”, *Sport&Recht* 2003, afl. 65, (718) 719.

A. Behandeling in eerste aanleg: Disciplinaire Commissie

214. Voor de Disciplinaire Commissie gaven de raadslieden van VDB te kennen enkel en alleen de regelmatigheid van de procedure te willen betwisten en geen verweer ten gronde te willen voeren. De voorzitter bood aan om de zaak voor een gehele behandeling eventueel uit te stellen, maar van deze mogelijkheid werd geen gebruik gemaakt. De raadslieden van de wielrenner beweerden dat het volledige dossier van het parket te Dendermonde moest kunnen worden toegevoegd, dat het geheim van het (strafrechtelijk) onderzoek was geschonden en dat de elementaire rechten van verdediging werden geschonden omdat men niet met gelijke wapens kon strijden.

215. Op 4 juli 2002 volgde het oordeel van de Disciplinaire Commissie. VDB werd geschorst gedurende achttien maanden waarvan zes maanden effectief en twaalf maanden met uitstel van tenuitvoerlegging voor een duur van twee jaar. Tegen deze uitspraak werd door VDB beroep ingesteld zodat de behandeling opnieuw moest gebeuren voor de Disciplinaire Raad.⁴³¹

B. Behandeling in hoger beroep: Disciplinaire Raad

216. In hoger beroep waren de middelen nagenoeg dezelfde als in eerste aanleg maar uitgediept. Eerst probeerden de raadslieden van VDB een uitstel ‘sine die’⁴³² te bekomen en pleitten zij dat er een gevaar bestond om tegelijk strafrechtelijk en tuchtrechtelijk vervolgd en gesanctioneerd te worden.⁴³³ De Disciplinaire Raad hield er een andere visie op na: *“De Disciplinaire Raad, als tuchtrechtelijk orgaan, heeft enkel haar eigen bevoegdheid in deze zaak te onderzoeken, aangezien het tuchtrecht een autonoom karakter vertoont, en dient zich niet in te laten over het verloop van het hangend strafonderzoek; (...) Derhalve tast het bestaan van een gerechtelijk strafonderzoek in generlei mate het recht van de Disciplinaire Raad aan om in de huidige stand reeds uitspraak te doen; het was trouwens de wil van de wetgever door het Decreet op medisch verantwoorde sportbeoefening de dopingpraktijk bij de sportbeoefenaar uit het strafrecht te halen en dusdanig een specifiek controle- en sanctiesysteem uit te werken (...); Dit alles belet uiteraard niet dat door de gerechtelijke instanties*

⁴³¹ X, “De zaak Vandenbroucke: omtrent de rechtsmacht van de Vlaamse Gemeenschap inzake medisch verantwoorde sportbeoefening (MVS)”, *Sport&Recht* 2003, afl. 65, (718) 720-721.

⁴³² “Het door de wet van 11 december 1998 gewijzigde artikel 24 V.T.Sv. bepaalde dat de verjaring van de strafvordering opnieuw begint te lopen ‘vanaf de dag van de beslissing van het vonnisgerecht, ambtshalve of op verzoek van het OM, om de behandeling van de zaak onbepaald uit te stellen, tot op de dag waarop de behandeling ervan door het vonnisgerecht wordt hervat’. De wetgever trachtte aldus te vermijden dat het openbaar ministerie een onafgewerkt dossier aan de bodemrechter zou voorleggen. De beslissing tot het verlenen van onbepaald uitstel kan er immers op wijzen dat het dossier onvoldoende voorbereid werd. Overigens dient in de praktijk te worden vastgesteld dat het uitstel sine die in strafzaken eerder uitzonderlijk is.” J. MEESE, *De duur van het strafproces. Onderzoek naar de termijn waarbinnen een strafprocedure moet of mag worden afgehandeld*, Gent, Larcier, 2006, 213.

⁴³³ X, “De zaak Vandenbroucke: omtrent de rechtsmacht van de Vlaamse Gemeenschap inzake medisch verantwoorde sportbeoefening (MVS)”, *Sport&Recht* 2003, afl. 65, (718) 721-723.

zorgvuldig dient te worden nagegaan of de tenlastegelegde feiten niet eveneens een inbreuk uitmaken op de geldende (complementaire) wetgeving inzake verdovende middelen (...) dat buiten de bevoegdheid van de Disciplinaire Raad valt; Daarenboven is de regel 'le criminel tient le civil en état' ingegeven omdat de burgerlijke rechter gehouden is de uitspraak van de strafrechter –binnen de perken van wat zeker en noodzakelijk werd betwist- moet eerbiedigen; de verplichting tot schorsing bestaat maar voor zover aan de strafrechter de beslissing opgedragen is over punten die gemeen zijn aan de strafvordering en de burgerlijke vordering op zulke wijze dat er een gevaar bestaat van strijdigheid; (...)⁴³⁴

217. Verder pleitten de raadslieden dat de rechten van verdediging en het vermoeden van onschuld waren geschonden omdat in het disciplinair dossier reeds uittreksels van de processen-verbaal uit het dossier van de OR waren opgenomen. Ook met dit middel ging de Disciplinaire Raad niet akkoord: *“(...) Daar waar in eerste instantie slechts machtiging verleend werd aan de administratie nadat het gerechtelijk onderzoek zal zijn afgesloten, werd echter in later correspondentie (blijkbaar na enige ruggespraak) van deze voorwaarde afgezien teneinde de administratie toe te laten over te gaan tot het aanleggen van een disciplinair dossier; ten aanzien van deze machtiging staat er geen rechtsmiddel open; Door deze handelswijze zijn de rechten van verdediging van de verdachte noch het vermoeden van onschuld geschonden; het Decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening verleent immers zelf voldoende garanties om de persoon en de integriteit van betrokkene te garanderen; er is dan ook geen wettelijke beletsel dat de administratie gebruik zou maken van deze stukken die op een regelmatig en legale wijze bekomen zijn; (...) De regel dat het recht op eerlijk proces impliceert dat betrokkene aanspraak kan maken op het voorleggen van een volledig strafdossier met alle elementen, inbegrepen deze ter ontlasting, dient te worden genuanceerd; De verplichting om de verdediging inzage te geven in al het bewijsmateriaal à charge en à décharge waarover het beschikt, heeft immers geen absolute draagwijdte; De rechten van betrokkene moeten worden afgewogen tegen over andere strijdige belangen; het is juist de bedoeling van het bovengenoemd Decreet om de vervolging voor dopingpraktijken toegepast door de sportbeoefenaar uit de strafrechtelijke sfeer te halen en om de disciplinaire organen in staat te stellen snel en efficiënt op te treden teneinde dergelijke laakbare praktijken onmiddellijk te doen stopzetten, die slechts een vertekend beeld scheppen van het sportgebeuren, de gezondheid ernstig kunnen schaden en elke sportieve prestatie vervalsen; De selectieve voorlegging van stukken uit het gerechtelijk strafonderzoek is noodzakelijk om de administratie in staat te stellen haar plicht te vervullen; Het verder afwachten van het verloop van het*

⁴³⁴ Disciplinaire Raad Medisch Verantwoorde Sportbeoefening 13 augustus 2002 in C. COOMANS, F. HENDRICKX, J. MAESCHALCK en P. PAQUAY, *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 456-457.

*strafrechtelijk onderzoek geeft betrokkene onterecht een vrijgeleide en zou de openbare opinie in grote mate beroeren; (...)*⁴³⁵

218. Op deze gronden werd het beroep bijgevolg afgewezen en de bestreden beslissing bevestigd.

3.4.3. Strafrechtelijke behandeling

219. Ondanks het feit dat de wielrenner reeds vervolgd en gestraft werd wegens dopinggebruik door de tuchtinstanties, vorderde het parket van Dendermonde toch nog de opening van een gerechtelijk onderzoek tegen VDB wegens inbreuk op de Drugwet.⁴³⁶

A. Correctionele rechtbank Dendermonde 6 december 2004

220. Voor de correctionele rechtbank van Dendermonde heeft de wielrenner de feiten erkend. Hij baseerde zijn verdediging echter op het feit dat de rechtbank onbevoegd was omdat de Disciplinaire Commissie hem al een tuchtstraf van zes maanden had opgelegd. Artikel 44, eerste lid van het Dopingdecreet bepaalt immers dat een sportbeoefenaar alleen disciplinair gestraft kan worden wanneer hij zich schuldig maakt aan dopingpraktijken. Een sportbeoefenaar die zich voorbereidt op of deelneemt aan een sportmanifestatie kan niet meer strafrechtelijk vervolgd worden. Dit is de zogenaamde strafuitsluitende verschoningsgrond.⁴³⁷ Bijgevolg moet een strafrechter die geconfronteerd wordt met dergelijke situatie verplicht artikel 44, eerste lid van het Dopingdecreet toepassen en worden met andere woorden de inbreuken op de dopingreglementering gedepenaliseerd.⁴³⁸

221. De correctionele rechtbank dacht daar anders over. De rechtbank kwalificeerde VDB niet als sportbeoefenaar, maar als druggebruiker en oordeelde dat een tuchtstraf een strafrechtelijke veroordeling op grond van de federale Drugwet niet in de weg stond. Bepaalde stoffen die de Verboden Lijst staan, zijn immers dezelfde als die op de lijst van verboden psychotrope stoffen.⁴³⁹ Op 6 december 2004 veroordeelde de correctionele rechtbank van Dendermonde VDB dan ook tot een

⁴³⁵ Disciplinaire Raad Medisch Verantwoorde Sportbeoefening 13 augustus 2002 in C. COOMANS, F. HENDRICKX, J. MAESCHALCK en P. PAQUAY, *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 457-458.

⁴³⁶ G. ERVYN en S. PIEN, "De 'depenalisering' van het dopinggebruik in België. Het einde is nog niet in zicht", *Sport&Recht* 2007, afl. 109, (1322) 1322.

⁴³⁷ Hierdoor zou elke strafrechtelijke veroordeling ten aanzien van hem onmogelijk geworden zijn, niet enkel uit hoofde van dopinggebruik maar eveneens uit hoofde van elke andere strafbaar feit.

⁴³⁸ E. DE BOCK, "Wielrenner Frank Vandenbroucke strafrechtelijk vrijuit voor dopingpraktijken", *Sport&Recht* 2006, afl. 96, (1162) 1162.

⁴³⁹ Bv. amfetamines in KB 22 januari 1998 houdende regeling van sommige psychotrope stoffen en betreffende risicobeperking en therapeutisch advies, BS 14 januari 1999.

werkstraf van 200 uur en kon de strafrechtelijke immuniteit voor de sportbeoefenaars dus geen toepassing vinden.⁴⁴⁰

B. Hof van Beroep Gent 23 juni 2005

222. Het Hof van Beroep te Gent heeft op 23 juni 2005 het vonnis van de correctionele rechtbank bevestigd. Het Hof oordeelde dat de feiten bestraft door de Drugwet en door het Dopingdecreet verschillende juridische situaties beoogden en dat de Vlaamse wetgever niet over de bevoegdheid beschikt om af te wijken van de federale strafwetgeving.⁴⁴¹ Bovendien vond het Hof de werkstraf niet de meest aangepaste sanctie en legde in plaats daarvan een zware geldboete van 250.000 euro op.

C. Hof van Cassatie 14 februari 2006

223. Op 14 februari 2006⁴⁴² verbrak het Hof van Cassatie het arrest van het Hof van Beroep te Gent, onder de motivering dat het Hof van Beroep te Gent de term ‘sportbeoefenaar’ zoals bepaald in het artikel 44, eerste lid van het Dopingdecreet, slecht zou geïnterpreteerd hebben. Omdat VDB al enige tijd niet meer deelnam aan specifieke wedstrijden was er verwarring ontstaan of hij nu nog wel of niet als sportbeoefenaar moest gekwalificeerd worden. Het Hof van Cassatie bracht hierover duidelijkheid. Het Hof oordeelde dat het feit dat iemand zich voorbereidt op een sportmanifestatie of eraan deelneemt, zich kan uitstrekken in de tijd en zich op allerlei plaatsen kan voordoen, ook buiten het sportterrein of de kleedkamer. De redenering dat artikel 44, eerste lid van het Dopingdecreet niet van toepassing kan zijn op een dopingpraktijk, die vastgesteld wordt buiten het sportterrein of de kleedkamer waar de sportbeoefenaar zich voorbereidt op enige sportmanifestatie, gaat niet op. Bij de beoordeling of iemand al dan niet een sportbeoefenaar is, moet geen momentopname worden gemaakt. Er moet naar een langer tijdsverloop gekeken worden. Het is niet omdat iemand in een bepaalde periode niet intensief sport dat hij geen sportbeoefenaar is. De betrokkene kan zich aan het voorbereiden (of aan het herstellen) zijn.⁴⁴³ De vragen betreffende de grond van de zaak werden uiteraard niet door het Hof behandeld. Vervolgens werd de zaak door het Hof van Cassatie doorgewezen aan het Hof van Beroep te Brussel.

⁴⁴⁰ E. DE BOCK, “Wielrenner Frank Vandenbroucke strafrechtelijk vrijuit voor dopingpraktijken”, *Sport&Recht* 2006, afl. 96, (1162)1163.

⁴⁴¹ G. ERVYN en S. PIEN, “De ‘depenalisering’ van het dopinggebruik in België. Het einde is nog niet in zicht”, *Sport&Recht* 2007, afl. 109, (1322) 1323.

⁴⁴² Cass. 14 februari 2006, AR P.05.1081.N, *Pas.* 2006, I, 368-370.

⁴⁴³ E. DE BOCK, “Wielrenner Frank Vandenbroucke strafrechtelijk vrijuit voor dopingpraktijken”, *Sport&Recht* 2006, afl. 96, (1162) 1164.

D. Hof van Beroep Brussel 14 maart 2007

224. Op 14 maart 2007 sprak het Hof van Beroep te Brussel de wielrenner vrij. Het Hof oordeelde dat de feiten ten laste van de wielrenner wel overeenstemden met de feiten zoals bedoeld in artikel 43 van het Dopingdecreet zodat artikel 44 van het decreet van toepassing was, vermits: *“Noch uit enige bepaling van het Dopingdecreet, noch uit enige andere wet, noch uit de bedoeling van de wetgever blijkt dat de strafuitsluitende verschoningsgrond slechts zou gelden met betrekking tot feiten die alleen (maar) strafbaar zijn op grond van artikel 43 Dopingdecreet en met andere woorden niet zou kunnen worden ingeroepen bij strafrechtelijke vervolging waarbij in dit artikel omschreven feiten onder een in een andere strafwet opgenomen kwalificatie worden vervolgd, strafwet (zoals de Drugwet) die overigens uiteraard niet werd opgeheven door de wettelijke bepaling die de verschoningsgrond inhoudt.”*⁴⁴⁴

E. Hof van Cassatie 26 juni 2007

225. Na de uitspraak van het Hof van Beroep te Brussel besloot het parket om een tweede voorziening in cassatie in te stellen. Het Hof van Cassatie heeft zich uitgesproken op 26 juni 2007. Het Hof heeft geoordeeld dat wanneer een feit binnen het toepassingsgebied valt van zowel het Dopingdecreet als van een andere wet, zoals de Drugwet, dan maakt dit feit *“het voorwerp uit van de strafuitsluitende verschoningsgrond bepaald in artikel 44 Dopingdecreet en kan deze niet meer strafrechtelijk vervolgd worden wegens inbreuk op de vermelde wet”*. Het Hof van Cassatie motiveert haar beslissing op basis van het feit dat *“wat de vermelde dopingpraktijk betreft, er anders over oordelen artikel 44 van het Dopingdecreet iedere draagwijdte zou ontnemen. Het feit dat de Drugwet waaronder die dopingpraktijk eveneens kan vallen, geniet van een eigen stelsel van verschoningsgronden, doet daaraan geen afbreuk”*.⁴⁴⁵

226. Bovendien verwierp het Hof van Cassatie de vordering ingesteld door het parket, met name de vordering tot het instellen van twee prejudiciële vragen bij het Grondwettelijk Hof. Het Hof van Cassatie oordeelde dat artikel 44 van het Dopingdecreet geen enkele discriminatie teweeg brengt, tussen enerzijds, de sportbeoefenaars en zij die geen sport beoefenen, en anderzijds, tussen de personen die in het bezit zijn van verboden producten, buiten ofwel binnen het kader van een sportmanifestatie of ter voorbereiding hiervan.⁴⁴⁶ Na de vaststelling dat het toepassingsgebied van het

⁴⁴⁴ G. ERVYN en S. PIEN, “De ‘depenalisering’ van het dopinggebruik in België. Het einde is nog niet in zicht”, *Sport&Recht* 2007, afl. 109, (1322) 1323.

⁴⁴⁵ Cass. 26 juni 2007, AR P.07.0521.N, RW 2007-08, afl. 38, 1607 en *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 392-395.

⁴⁴⁶ G. ERVYN en S. PIEN, “De ‘depenalisering’ van het dopinggebruik in België. Het einde is nog niet in zicht”, *Sport&Recht* 2007, afl. 109, (1322) 1323-1324.

Dopingdecreet⁴⁴⁷ verschillend is van het toepassingsgebied van de Drugwet⁴⁴⁸ besliste het Hof ambtshalve om een andere prejudiciële vraag te stellen bij het Grondwettelijk Hof. *“Schendt artikel 44 van het decreet van 27 maart 1991 inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, geïnterpreteerd in die zin dat door dat artikel een strafuitsluitende verschoningsgrond wordt gecreëerd die niet geldt met betrekking tot feiten die alleen strafbaar zijn op grond van artikel 43 Dopingdecreet, maar dat deze ook geldt voor wat betreft louter het bezit van verboden substanties, strafbaar gesteld door de Drugwet, de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheden van de Staat, de gemeenschappen en de gewesten, in zoverre de toepassing ervan de residuaire bevoegdheid van de federale wetgever in het gedrang brengt?”*⁴⁴⁹

F. Grondwettelijk Hof 10 april 2008

227. In arrest nr. 62/2008 van 10 april 2008⁴⁵⁰ spreekt het Grondwettelijk Hof zich uit over de prejudiciële vraag die het Hof van Cassatie in haar arrest van 26 juni 2007 heeft geformuleerd. In de uitspraak van het Hof staan twee stellingen⁴⁵¹:

1. Artikel 44 van het Dopingdecreet schendt de bevoegdheidsverdelende regels, wanneer die bepaling in die zin wordt geïnterpreteerd dat de erin geregelde strafuitsluitende verschoningsgrond niet enkel geldt voor feiten die alleen strafbaar zijn op grond van artikel 43 van dat decreet, maar ook voor het bezit van verboden substanties, strafbaar gesteld bij de Drugwet.
2. Artikel 44 van het Dopingdecreet schendt de bevoegdheidsverdelende regels niet, wanneer die bepaling in die zin wordt geïnterpreteerd dat de erin geregelde strafuitsluitende verschoningsgrond enkel geldt voor de in artikel 43 van dat decreet omschreven misdrijven, en dus niet voor het bezit van verboden substanties, strafbaar gesteld bij de Drugwet.⁴⁵²

⁴⁴⁷ Met name de bescherming van het persoonlijk belang van de sportbeoefenaar.

⁴⁴⁸ Met name de bescherming van de algemene volksgezondheid.

⁴⁴⁹ Zie Cass. 26 juni 2007, AR P.07.0521.N, *T.Strafr.* 2007, afl. 6, (392) 394.

⁴⁵⁰ GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, RW 2008-09, afl. 13, 534 en *TBP* 2009, afl. 2, 97-99.

⁴⁵¹ In het arrest nr. 187/2008 van 18 december 2008 heeft het Grondwettelijk Hof in dezelfde zin geoordeeld over de artikelen 21, § 2, 2°, art. 43, 3° en art. 44 Dopingdecreet, in de versie zoals gewijzigd bij Decreet van 19 maart 2004 en voor de opheffing en integrale vervanging bij Decreet van 13 juli 2007. Zie GwH 18 december 2008, nr. 187/2008, NC 2009, afl. 3, 185-189.

⁴⁵² Aansluitend bij het arrest nr. 62/2008 oordeelde het Hof van Cassatie in een arrest van 3 juni 2008 dat de strafuitsluitende verschoningsgrond bepaald in artikel 44 van het Dopingdecreet enkel betrekking heeft op het bezit en niet op de invoer, de uitvoer, het vervaardigen, het vervoer, de verkoop, het te koop aanbieden of het afleveren van de substanties bedoeld in de Wet van 24 februari 1991 betreffende het verhandelen, van gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica. Zie Cass. 3 juni 2008, RW 2008-09, afl. 13, 539.

228. Momenteel wordt deze materie geregeld door de bepalingen van het Nieuwe Dopingdecreet, zoals gewijzigd bij Decreet van 21 november 2008. De strafuitsluitende verschoningsgrond is thans opgenomen in artikel 52 van voornoemd decreet.⁴⁵³

G. Hof van Cassatie 3 juni 2008

229. Gelet op het antwoord van het Grondwettelijk Hof, heeft het Hof van Cassatie in haar arrest van 3 juni 2008 het arrest van 17 maart 2007 van het Hof van Beroep te Brussel gecasseerd. Het hof besliste dat de in artikel 44 van het Dopingdecreet bepaalde strafuitsluitende verschoningsgrond niet kan worden toegepast en dat het bezit van verboden substanties als bedoeld in de Drugwet door een sportbeoefenaar tijdens of bij de voorbereiding van een sportmanifestatie steeds krachtens die wet strafbaar is.⁴⁵⁴ De zaak werd doorverwezen naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

H. Hof van Beroep Antwerpen

230. Het Hof van Beroep te Antwerpen ging normaal uitspraak doen op 21 oktober 2009. Helaas werd de flamboyante renner kort daarvoor (op maandag 12 oktober 2009) dood aangetroffen in een hotel in Senegal, waar hij op vakantie was. Een longembolie bleek hem fataal geworden. De vraag rijst wat de gevolgen van diens overlijden zijn voor de strafvordering. Volgens artikel 20 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering “*vervalt de strafvordering door de dood van de verdachte*”. Aangezien alleen de dader van de feiten persoonlijk kan worden vervolgd, kan na zijn dood de reeds ingestelde strafvordering niet meer worden vervolgd.⁴⁵⁵

4. Is dopinggebruik na een disciplinaire sanctie nog strafrechtelijk vervolgbaar?

4.1. Grondwettelijk Hof 10 april 2008

231. Op 10 april 2008⁴⁵⁶ diende het Grondwettelijk Hof zich uit te spreken over de vraag of het Dopingdecreet kan bepalen dat feiten die aanleiding geven tot een disciplinaire sanctie, niet langer bestraft kunnen worden op basis van de federale Drugwet.⁴⁵⁷

⁴⁵³ Zie M. MINNAERT, noot onder GwH 18 december 2008, nr. 187/2008, NC 2009, afl. 3, 189-190.

⁴⁵⁴ Cass. 3 juni 2008, RW 2008-09, afl. 13, 539.

⁴⁵⁵ A. JACOBS en S. BERBUTO, “Verval van strafvordering” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl., V170/1.

⁴⁵⁶ GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, RW 2008-09, afl. 13, 534 en TBP 2009, afl. 2, 97-99

⁴⁵⁷ De correctionele rechtbank van Kortrijk heeft in een soortgelijke zaak twee prejudiciële vragen gesteld aan het Grondwettelijk Hof. Naast de prejudiciële vraag die het voorwerp uitmaakt van het arrest nr. 62/2008, stelde de rechtbank ook de omgekeerde prejudiciële vraag: “*Schendt de Drugwet door toepasselijk te zijn op feiten die vallen onder de strafbepaling van artikel 43 en de strafuitsluitende verschoningsgrond van artikel 44 van het Dopingdecreet niet de grondwettelijke bevoegdheidsregels door de aan gemeenschappen en gewesten*

4.1.1. Problematiek

232. De feiten gepleegd door de betrokken wielrenner konden dubbel worden gekwalificeerd.⁴⁵⁸ Het was zowel een overtreding van het Dopingdecreet, dat voorziet in strafsancities en disciplinaire sancties, als een overtreding van de Drugwet, die voorziet in strafsancities.⁴⁵⁹ Volgens een strafuitsluitende verschoningsgrond in artikel 44 van het Dopingdecreet geven de strafbaar gestelde feiten gepleegd door sportbeoefenaars ter gelegenheid van hun voorbereiding op of hun deelname aan een sportmanifestatie echter alleen aanleiding tot disciplinaire maatregelen. De vraag rees bijgevolg of deze strafuitsluitende verschoningsgrond een cumulatie van enerzijds disciplinaire sancties op basis van het Dopingdecreet en anderzijds strafsancities op basis van de federale Drugwet onmogelijk maakt, dan wel of deze bepaling enkel een cumulatie tussen disciplinaire sancties en strafsancities op basis van het Dopingdecreet onmogelijk maakt.

233. Het OM en de betrapte sporters staan in deze discussie lijnrecht tegenover elkaar. Het OM is van oordeel dat een sanctie op basis van het Dopingdecreet een strafrechtelijke vervolging op basis van de Drugwet niet verbiedt. De vervolgte sporters hanteren daarentegen een ruimere interpretatie van de strafuitsluitende verschoningsgrond en menen dat dopingpraktijken volledig gedepenaliseerd zijn, zodat het opleggen van een disciplinaire sanctie een vervolging op basis van de Drugwet verhindert.⁴⁶⁰

234. In 2004 werd het Dopingdecreet gewijzigd in het voordeel van het OM. Er werd een zinsnede toegevoegd waardoor sancties kunnen worden opgelegd op basis van het Dopingdecreet onverminderd de Drugwet. Als gevolg van deze decreetwijziging lijkt het OM de strijd te winnen. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen feiten die dateren van na de inwerkingtreding van deze bepaling en feiten die dateren van voor de inwerkingtreding:

- Voor feiten die dateren van na de inwerkingtreding van deze bepaling verhindert de strafuitsluitende verschoningsgrond in het Dopingdecreet een vervolging op basis van de Drugwet niet.
- Voor feiten die dateren van voor het decreet van 2004 is de situatie minder duidelijk.

toegewezen bevoegdheden in het gedrang te brengen?” Zie Corr. Kortrijk 23 oktober 2007, *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 407-414. In het arrest nr. 112/2008 van 31 juli 2008 beantwoordde het Grondwettelijk Hof de tweede vraag ontkennend: *“De artikelen 1, 2, 2°, en 6, eerste lid, van de 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 schenden de bevoegdheidverdelende regels niet”*. Dit werd in het arrest nr. 62/2008 bevestigd.

⁴⁵⁸ De betrokken wielrenner was veroordeeld op basis van het Dopingdecreet en werd nadien vervolgd voor overtredingen van de Drugwet.

⁴⁵⁹ Het Dopingdecreet bestraft een dopingpraktijk of daarmee gelijkgestelde praktijk (art. 2, 6° en 21, § 2 Dopingdecreet). De Drugwet stelt het bezit van verboden substanties strafbaar.

⁴⁶⁰ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 515.

235. Het Hof van Cassatie en het Grondwettelijk Hof dienden zich uit te spreken over de situatie van voor de decreetswijziging van 2004. Het Hof van Beroep te Brussel was van oordeel dat de cumulatie tussen sancties op basis van het Dopingdecreet en de Drugwet niet mogelijk was ingevolge de strafuitsluitende verschoningsgrond. Het OM tekende cassatieberoep aan tegen deze uitspraak. Het Hof van Cassatie interpreteerde de strafuitsluitende verschoningsgrond ruim en oordeelde dat *“wanneer de dopingpraktijk (...) gepleegd door een sportbeoefenaar ter gelegenheid van zijn voorbereiding op of zijn deelname aan een sportmanifestatie, eveneens gekwalificeerd kan worden als het bezit van verboden substanties als bedoeld in de Drugwet, zij het voorwerp uitmaakt van de strafuitsluitende verschoningsgrond bepaald in art. 44 Dopingdecreet en niet meer strafrechtelijk vervolgd kan worden wegens inbreuk op de voormelde wet”*. Het Hof van Cassatie besliste dat er *“anders over oordelen (...) art. 44 Dopingdecreet iedere draagwijde zou ontnemen”*.⁴⁶¹ Voor feiten die dateren van voor de decreetwijziging kiest het Hof van Cassatie dus de kant van de sporter bij.⁴⁶² Het is in die interpretatie van de strafuitsluitende verschoningsgrond dat het Hof van Cassatie het Grondwettelijk Hof ondervroeg over de overeenstemming ervan met de bevoegdheidsverdelende regels.

4.1.2. Uitspraak

236. Volgens het Grondwettelijk Hof valt het Dopingdecreet binnen de gemeenschapsbevoegdheid inzake preventieve gezondheidszorg.⁴⁶³ Hierdoor is de Vlaamse decreetgever bevoegd om de niet-naleving van de door hem uitgevaardigde regels strafbaar te stellen en te voorzien in strafuitsluitende verschoningsgronden.⁴⁶⁴ De bevoegdheid van de gemeenschappen op het vlak van de preventieve gezondheidszorg houdt echter niet de bevoegdheid in om op een veralgemeende wijze reglementering aan te nemen betreffende de geneesmiddelen en de levensmiddelen.⁴⁶⁵ De Drugwet behoort volgens het Hof immers tot de federale materie van de geneesmiddelen- en levensmiddelenwetgeving. Daaruit volgt dat het enkel toekomt aan de federale wetgever om de niet naleving van de Drugwet strafbaar te stellen en eventueel te voorzien in strafuitsluitende verschoningsgronden indien hij dit aangewezen acht.⁴⁶⁶

237. Bovendien acht het Grondwettelijk Hof de interpretatie van het Hof van Cassatie van 26 juni 2007 niet in overeenstemming met de bevoegdheidsverdelende regels en is zij van oordeel dat indien artikel 44 van het Dopingdecreet *“wordt geïnterpreteerd in die zin dat de erin geregelde*

⁴⁶¹ Cass. 26 juni 2007, *T.Strafr.* 2007, afl. 6, (392) 393.

⁴⁶² *Supra* 114, nr. 233.

⁴⁶³ Art. 5, §1, I, 2° Bijzondere Wet Hervorming Instellingen.

⁴⁶⁴ Art. 11 Bijzondere Wet Hervorming Instellingen.

⁴⁶⁵ GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, overw. B.14.1.

⁴⁶⁶ GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, overw. B.14.2.

strafuitsluitende verschoningsgrond niet enkel geldt voor feiten die alleen strafbaar zijn op grond van art. 43 van het Dopingdecreet, maar ook voor het louter bezit van verboden substanties strafbaar gesteld door de federale drugwet, strijdig is met art. 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen”.⁴⁶⁷ Op aangeven van de Vlaamse regering en de ministerraad, voegt het Grondwettelijk Hof hier nog aan toe dat de strafuitsluitende verschoningsgrond van artikel 44 van het Dopingdecreet bevoegdheidsconform kan worden geïnterpreteerd, namelijk indien de verschoningsgrond enkel geldt voor de in het Dopingdecreet omschreven misdrijven en niet voor misdrijven die in andere wettelijke normen zijn omschreven.

4.1.3. Conclusie

238. Het nettoresultaat van de bevoegdheidsconforme interpretatie en de niet-bevoegdheidsconforme interpretatie is gelijk. Telkens kunnen dezelfde feiten bestraft worden op basis van zowel het Dopingdecreet als de Drugwet:

- Wordt de strafuitsluitende verschoningsgrond bevoegdheidsconform geïnterpreteerd, dan heeft deze verschoningsgrond geen betrekking op feiten strafbaar gesteld door de Drugwet en verzet de verschoningsgrond zich niet tegen een dubbele bestraffing.
- Wordt de strafuitsluitende verschoningsgrond niet-bevoegdheidsconform geïnterpreteerd, dan heeft deze verschoningsgrond wel betrekking op feiten strafbaar gesteld door de Drugwet, maar zal deze bepaling door de hoven en rechtbanken buiten toepassing moeten worden gelaten ingevolge de door het Grondwettelijk Hof vastgestelde ongrondwettigheid.⁴⁶⁸

Op 3 juni 2008 heeft het Hof van Cassatie zijn niet-bevoegdheidsconforme interpretatie aangehouden en het arrest van het Hof van Beroep te Brussel gecasseerd. De zaak werd doorverwezen naar het Hof van Beroep te Antwerpen.⁴⁶⁹ Bijgevolg lijkt het dat het OM de strijd met de betrapte sporters heeft gewonnen. De bevoegdheidverdelende regels en het Dopingdecreet zelf (sedert 2004) verzetten zich tegen het feit dat de decreetgever federale strafbaarstellingen buitenspel zet.

239. Hiermee is echter niet alles gezegd. Het arrest doet vragen rijzen over de omvang van de bevoegdheid van de deelstaten om sancties op te leggen (4.2), over de wijze waarop de bevoegdheid inzake strafrecht is verdeeld in het federale België (4.3) en last but not least over de werking van het ‘non bis in idem’-beginsel wanneer dezelfde feiten bestraft kunnen worden op basis van zowel een wet als een decreet (4.4).

⁴⁶⁷ GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, overw. B.15.

⁴⁶⁸ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 516.

⁴⁶⁹ *Supra* 113, nr. 230.

4.2. Bevoegdheid van de deelstaten om sancties op te leggen

4.2.1. Omvang van de bevoegdheid

240. Volgens MEERSSCHAUT omvat “de materiële strafrechtelijke bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten twee componenten: de bevoegdheid om de niet-naleving van de bepalingen van een decreet of een ordonnantie strafbaar te stellen en de bevoegdheid om de straffen wegens de niet-naleving te bepalen.”⁴⁷⁰ De gemeenschappen en gewesten kunnen dus de door hen uitgevaardigde normering kracht bijzetten met strafsancities. Het Arbitragehof, thans Grondwettelijk Hof, gaf eerder al indicaties over de omvang van de strafrechtelijke bevoegdheid van de deelstaten.⁴⁷¹ In het arrest nr. 62/2008 voegde het Hof daaraan toe dat de strafrechtelijke bevoegdheid tevens de bevoegdheid inhoudt om strafuitsluitende verschoningsgronden te bepalen.⁴⁷² De decreetgever kan hierbij geen afbreuk doen aan de federale strafbaarstelling. De strafuitsluitende verschoningsgrond uit het Dopingdecreet interpreteren in die zin dat deze van toepassing is op de strafbaarstelling uit de federale Drugwet, is een schending van de bevoegdheidsverdelende regels.

241. Artikel 11 van de Bijzondere Wet Hervorming Instellingen speelt pas wanneer de decreetgever een klassieke strafsancie wenst opgelegd te zien door de strafrechter. Administratieve sancties vallen niet onder het toepassingsgebied. Dit belet niet dat de decreetgever een administratieve afhandeling van de strafvordering kan verkiezen bij het niet nakomen van de door hem uitgevaardigde normen. De bevoegdheid om administratieve sancties op te leggen in materies waarvoor deelstaten bevoegd zijn, is inherent aan hun bevoegdheden. Het bezitten van de volledige regelingsbevoegdheid houdt volgens de Vlaamse regering in dat de Vlaamse gemeenschap ook kan voorzien in administratieve sancties op voorwaarde dat de ingestelde procedure het recht van verdediging respecteert en voldoet aan alle voorwaarden van artikel 6 van het EVRM. Specifiek inzake het Dopingdecreet werd deze stelling bijgevallen door de rechtsleer, de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak en meer recentelijk ook door de Raad van State, afdeling Wetgeving.⁴⁷³

⁴⁷⁰ F. MEERSSCHAUT, “De strafrechtelijke bevoegdheid van gemeenschappen en gewesten” in G. VAN HAEGENDOREN en B. SEUTIN (eds.), *De bevoegdheidsverdeling in het federale België*, Brugge, die Keure, 1999, deel 4, 40, nr. 8.

⁴⁷¹ Zo omvat de accessoire bevoegdheid van artikel 11 Bijzondere Wet Hervorming Instellingen de bevoegdheid inzake het regelen van de verjaring van de strafvordering en het vaststellen van een bijzonder stelsel van herhaling dat van het gemene recht afwijkt in een aangelegenheid met betrekking tot welke deelstaat bevoegd is. Dit zou tevens de bevoegdheid omvatten om amnestie te verlenen. Zie J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 516-517.

⁴⁷² GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, overw. B.8.2.

⁴⁷³ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 517.

4.2.2. Parallele uitoefening van een exclusieve bevoegdheid

242. De bevoegdheidsverdeling tussen de federale staat, de gemeenschappen en gewesten is gebaseerd op een stelsel van exclusieve bevoegdheden. Dergelijk stelsel impliceert dat iedere rechtssituatie in beginsel slechts door één wetgever kan worden geregeld. De toekenning van de bevoegdheid aan de ene, sluit bijgevolg het optreden van de andere uit, behoudens de in de Grondwet of de wet bepaalde uitzonderingen. Wanneer verschillende bevoegdheidstoewijzingen zich aanbieden, gaat het Hof steeds op zoek naar het ‘zwaartepunt van de geregelde rechtsverhouding’. In arrest nr. 62/2008 gaat het Hof niet op zoek naar het ‘zwaartepunt van de geregelde rechtsverhouding’ om uit te maken wie bevoegd is tot het bestraffen van het bezit van bepaalde substanties. Evenmin verwijst het naar het exclusiviteitsbeginsel.⁴⁷⁴

243. Volgens het Hof is de federale overheid bevoegd om drugpraktijken te regelen en te voorzien in sancties (gelet op haar bevoegdheid inzake levens- en geneesmiddelen) en zijn de gemeenschappen bevoegd om dopingpraktijken te regelen en te voorzien in sancties (gelet op hun bevoegdheid inzake preventieve gezondheidszorg⁴⁷⁵). Deze bevoegdheidsverdeling vertoont sterke gelijkenissen met de bevoegdheidsverdeling inzake wetenschappelijk onderzoek. Het Arbitragehof⁴⁷⁶ omschreef deze bevoegdheidsverdeling als *“een stelsel van de parallele uitoefening van de exclusieve bevoegdheden, waarbij iedere federale, gemeenschaps- of gewestwetgever bevoegd is om het wetenschappelijk onderzoek te regelen met betrekking tot de aangelegenheden die tot zijn bevoegdheid behoren.”*⁴⁷⁷ Eigen aan deze parallele uitoefening van exclusieve bevoegdheden is dat de betrokken bevoegdheden (wetenschappelijk onderzoek/bevoegdheid tot sanctioneren) een accessorium vormen van de hoofdbevoegdheid die exclusief tot de bevoegdheid van een wetgever of decreetgever behoort.⁴⁷⁸

4.3. Dubbele strafrechtelijke kwalificatie op basis van een wet en een decreet en de werking van het ‘non bis in idem’-beginsel

4.3.1. Bevoegdheidsverdeling en dubbele strafrechtelijke kwalificatie

244. Volgens het Grondwettelijk Hof verzetten de bevoegdheidsverdelende regels zich niet tegen de omstandigheid dat feiten gepleegd door een sporter tweemaal gekwalificeerd worden, namelijk als overtreding van het Dopingdecreet en als overtreding van de Drugwet. Dit blijkt uit haar arrest nr.

⁴⁷⁴ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 517.

⁴⁷⁵ *Supra* 14, nr. 8.

⁴⁷⁶ Arbitragehof 21 maart 2007, *Arr.GwH* 2007, afl. 2, 667-674.

⁴⁷⁷ Arbitragehof 21 maart 2007, nr. 48/2007, overw. B.3.3.

⁴⁷⁸ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 518.

62/2008. Eenzelfde gedraging kan bijgevolg op basis van verschillende bevoegdheidsrechtelijke aanknopingen en een dubbele strafrechtelijke kwalificatie worden bestraft door twee parallel naast elkaar bestaande systemen, waarbij de ene federale entiteit geen afbreuk kan doen aan het systeem van de andere. Met andere woorden, een sporter kan dus een disciplinaire of strafrechtelijke sanctie oplopen op basis van het Dopingdecreet en daarnaast strafrechtelijk worden gestraft op basis van de Drugwet.⁴⁷⁹

245. Het is duidelijk dat, net zoals één gedraging meervoudig kan gekwalificeerd worden onder verschillende federale strafbaarstellingen, eenzelfde feit tevens bestraft kan worden door zowel een decreet als een wet. Het feit dat alle constitutieve elementen van een overtreding van een wet of decreet vervuld zijn, belet niet dat de constitutieve elementen van een overtreding van een andere wet of decreet eveneens vervuld zijn.

4.3.2. Cumulatie van twee klassieke strafsancities: artikel 65 Strafwetboek

246. Een dubbele strafrechtelijke kwalificatie waarbij elke kwalificatie voorziet in het opleggen van een klassieke strafsancie, heeft niet tot gevolg dat personen tweemaal voor dezelfde feiten worden gestraft. Artikel 65 van het Strafwetboek bepaalt immers dat wanneer eenzelfde feit verschillende misdrijven oplevert of wanneer verschillende misdrijven de opeenvolgende en voortgezette uitvoering zijn van eenzelfde misdadig opzet en gelijktijdig worden voorgelegd, alleen de zwaarste straf wordt uitgesproken. Er kan met andere woorden geen tweede straf worden opgelegd wanneer een beklaagde, na een eerste veroordeling, opnieuw zou worden vervolgd omdat dezelfde gedraging ook een andere norm schendt.

247. Dit is ook zo wanneer een feit strafrechtelijk dubbel kan gekwalificeerd worden op basis van een wet en een decreet. Artikel 11 van de Bijzondere Wet Hervorming Instellingen bepaalt immers dat de bepalingen van Boek I van het Strafwetboek (en dus ook artikel 65) van toepassing zijn op de strafbaarstellingen door de deelstaten, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere misdrijven door een decreet kunnen worden gesteld. Dit werd uitdrukkelijk bevestigd door het Hof van Cassatie en het Arbitragehof.⁴⁸⁰ De dubbele kwalificatie op basis van een wet en een decreet die aanleiding geeft tot twee klassieke strafsancities vindt dus een oplossing in artikel 65 van het Strafwetboek.

⁴⁷⁹ *Supra* 116, nr. 238.

⁴⁸⁰ *“In het geval waarin een beklaagde gelijktijdig zou worden vervolgd omdat hij de federale reglementering en de aangevochten decreetsbepaling heeft geschonden, zal de rechter slechts één straf – de zwaarste – kunnen uitspreken met toepassing van art. 65, eerste lid Sw. Het staat aan de rechter die ermee is belast te oordelen of de tenlasteleggingen zijn aangetoond, te vermijden dat de regel “non bis in idem” wordt geschonden”. Zie Arbitragehof 6 december 2000, nr. 127/2000, overw. B.12.4.*

4.3.3. Cumulatie van een klassieke strafsancie en een administratieve sancie met strafkarakter: ‘non bis in idem’

248. Boek I van het Strafwetboek is enkel van toepassing op klassieke strafsancies en niet op administratieve en disciplinaire sancies. Bijgevolg speelt artikel 65 van het Strafwetboek niet bij de cumulatie van een klassieke strafsancie en een administratieve sancie met strafkarakter.⁴⁸¹ Hier speelt het ‘non bis in idem’-beginsel

A. ‘Non bis in idem’-beginsel

a. Algemeen

249. Het ‘non bis in idem’-beginsel wil verschillende vervolgingen voor dezelfde misdrijven vermijden ter bescherming van zowel de rechtzoekende als het rechtstelsel op zichzelf⁴⁸². Het ‘non bis in idem’-beginsel is een algemeen rechtstelselbeginsel en ligt ook vervat in het rechtstreeks toepasbare artikel 14, zevende lid van het BUPO-Verdrag. Dit artikel bepaalt dat *“niemand voor een tweede keer mag worden berecht of gestraft voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds overeenkomstig de wet en het procesrecht van elk land bij einduitspraak is veroordeeld of waarvan hij reeds is vrijgesproken.”*⁴⁸³

b. Klassiek strafrecht: eenzelfde ‘feit’⁴⁸⁴

250. In het klassieke strafrecht gaat het Hof van Cassatie op basis van artikel 65 van het Strafwetboek traditioneel uit van een brede toepassing van het beginsel ‘non bis in idem’.⁴⁸⁵ Een strafbaar feit waarover uitspraak werd gedaan, kan niet opnieuw bij de strafrechter aanhangig worden gemaakt, ook

⁴⁸¹ Het is mogelijk dat een sancie in de Belgische rechtssorde als niet-strafrechtelijk wordt omschreven terwijl deze in de zin van artikel 6 EVRM en artikel 14 BUPO-Verdrag wel als strafrechtelijk zouden kunnen worden beschouwd. Of een sancie al dan niet strafrechtelijk van aard is, wordt hier niet verder behandeld.

⁴⁸² Het gezag van gewijsde van de eerste uitspraak vermijdt tegengestelde uitspraken van andere rechters.

⁴⁸³ L. VAN ROMPAEY en J. PUT, “Het non bis in idem-beginsel en de cumulatie van administratieve en strafsancies” (noot onder Cass. 5 februari 1999), RW 1999-00, afl. 19, (650) 651.

⁴⁸⁴ Voor een correcte toepassing van het beginsel moet worden vastgesteld dat zowel de strafrechtelijke als de administratieve vervolging betrekking heeft op hetzelfde feit. Met ‘feit’ wordt bedoeld de menselijke gedraging waarvoor een vervolging wordt ingesteld en eventueel een veroordeling wordt uitgesproken; het is een gebeurtenis, een geheel van concrete gegevens, van omstandigheden die zowel tot een bepaalde persoon als tot hun oorzaak kunnen worden teruggebracht. Zie J. PUT, “Bis, sed non idem. Een denkoefening over de toepassing van het non bis in idem-beginsel op de cumulatie van administratieve en strafsancies”, RW 2001-02, afl. 27, (937) 938.

⁴⁸⁵ J. PUT, “Bis, sed non idem. Een denkoefening over de toepassing van het non bis in idem-beginsel op de cumulatie van administratieve en strafsancies”, RW 2001-02, afl. 27, (937) 938.

niet op basis van een andere kwalificatie.⁴⁸⁶ Met andere woorden, wanneer eenzelfde gedraging bestraft wordt door zowel een wet als een decreet, is het beginsel ‘non bis in idem’ in het klassieke strafrecht van toepassing.

c. EHRM: eenzelfde ‘inbreuk’

251. Het mensenrechtelijk beginsel ‘non bis in idem’ heeft een enger toepassingsgebied. In principe is het beginsel enkel van toepassing wanneer één overtreding dubbel wordt bestraft. Het speelt dus niet wanneer feiten aanleiding geven tot twee overtredingen (dubbele kwalificatie). In het arrest *Hauser-Sporn v. Oostenrijk* (7 december 2006) besliste het EHRM immers: “*the Court found that the mere fact that one act constitutes more than one offence is not contrary to Article 4 of Protocol NO. 7*”.⁴⁸⁷ Bijgevolg verzet het mensenrechtelijk beginsel ‘non bis in idem’ zich er niet tegen dat dezelfde feiten bestraft worden op basis van zowel een wet als een decreet.

B. ‘Non bis in idem’ en dubbele kwalificatie

252. Wanneer feiten een schending uitmaken van zowel een wet als een decreet (dubbele kwalificatie), die aanleiding geven tot een klassieke strafsanctie en een administratieve sanctie met een strafkarakter, rijst de vraag welk beginsel speelt: het ruime ‘non bis in idem’-beginsel zoals gehanteerd in het klassieke strafrecht of het beperktere mensenrechtelijke beginsel. Het eerste geval zou betekenen dat in de Belgische rechtsorde een algemeen rechtsbeginsel ‘non bis in idem’ bestaat met een ruimer toepassingsgebied dan het mensenrechtelijk beginsel.⁴⁸⁸

253. Aan de hand van rechtspraak van het Hof van Cassatie en van het Grondwettelijk Hof en de jurisprudentie van de Raad van State wordt een stand van zaken opgemaakt van de werking van het ‘non bis in idem’-beginsel ingeval van een dubbele kwalificatie.

a. Hof van Cassatie

254. Het Hof van Cassatie heeft zich nog niet uitdrukkelijk uitgesproken over de draagwijdte van het ‘non bis in idem’-beginsel ingeval van een dubbele kwalificatie die aanleiding kan geven tot een klassieke strafsanctie en een administratieve sanctie met een strafkarakter. Het Hof deed wel al

⁴⁸⁶ Bv. een persoon kan niet worden vervolgd voor openbare zedenschennis wanneer dezelfde feiten eerder werden bestraft als aanranding. Essentieel is dat het moet gaan om dezelfde persoon en hetzelfde feit. Zie C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1991, 548.

⁴⁸⁷ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 520.

⁴⁸⁸ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 521.

uitspraak over de draagwijdte van het beginsel buiten het geval van een dubbele kwalificatie, namelijk wanneer één overtreding bestraft wordt met een strafsanctie en een administratieve sanctie.⁴⁸⁹ Het Hof oordeelt dat het ‘non bis in idem’-beginsel in dat geval geen toepassing kan krijgen zoals in het klassieke strafrecht. Buiten het klassieke strafrecht (en buiten de werking van artikel 65 van het Strafwetboek) valt het Hof terug op het mensenrechtelijk beginsel ‘non bis in idem’ zoals gehanteerd in artikel 14, zevende lid van het BUPO-Verdrag. In een zaak betreffende een overtreding op het Wetboek BTW (dat voorziet in zowel administratieve sancties als klassieke strafsancties) heeft het Hof het algemeen rechtsbeginsel ‘non bis in idem’ en het mensenrechtelijke beginsel ‘non bis in idem’ bovendien vereenzelvigd.⁴⁹⁰ Het Hof overwoog: *“dat, krachtens het algemeen rechtsbeginsel non bis in idem en krachtens art. 14, zevende lid, van het BUPO-verdrag (...).”*⁴⁹¹

255. Buiten het klassieke strafrecht en in geval van één kwalificatie die aanleiding geeft tot een klassieke strafsanctie en een administratieve sanctie met een strafkarakter geldt dus het engere mensenrechtelijke ‘non bis in idem’-beginsel. Dit beginsel stemt overeen met het algemeen rechtsbeginsel ‘non bis in idem’, zoals gekend in de Belgische rechtsorde. Het valt niet in te zien waarom het Hof van Cassatie in geval van dubbele kwalificatie wel een onderscheid zou maken tussen het algemeen rechtsbeginsel ‘non bis in idem’ en het mensenrechtelijke beginsel.⁴⁹² Dit mensenrechtelijk beginsel verhindert niet dat dezelfde feiten een schending uitmaken van twee bepalingen en dubbel gestraft worden.

b. Raad van State

256. Hetzelfde werd expliciet door de Raad van State, afdeling Wetgeving bevestigd. Volgens de Raad is het *“mogelijk dat eenzelfde feit uit meer dan één strafbaar feit bestaat”*. *“Indien de bestanddelen van het strafbare feit verschillen, kan worden aangenomen dat het beginsel non bis in idem in ieder geval niet geschonden wordt”*. Het mensenrechtelijk beginsel ‘non bis in idem’ verzet zich volgens de Raad immers niet tegen het feit dat eenzelfde gedraging dubbel gekwalificeerd wordt en derhalve een wetsovertreding vormt en bestraft wordt op basis van twee onderscheiden normen.⁴⁹³

⁴⁸⁹ Het betreft de situatie waarbij eenzelfde wetsovertreding dubbel wordt bestraft, en dus niet de situatie waarbij dezelfde feiten aanleiding geven tot verschillende wetsovertredingen.

⁴⁹⁰ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 521.

⁴⁹¹ Cass. 5 februari 1999, AR C980398N, *RW* 1999-00, afl. 19, 640-650.

⁴⁹² J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 521.

⁴⁹³ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 521.

c. Grondwettelijk Hof

257. Ook het Arbitragehof, thans Grondwettelijk Hof, deelt deze mening. Het Hof maakt een onderscheid in het toepassingsgebied van het ‘non bis in idem’-beginsel bij cumulatie van twee klassieke strafsancities en bij cumulatie van een strafsancie en een administratieve sanctie met een strafkarakter.

258. In het arrest nr. 127/2000 van 6 december 2000⁴⁹⁴ bevestigde het Arbitragehof dat het ‘non bis in idem’-beginsel in het klassieke strafrecht van toepassing is bij een dubbele kwalificatie op basis van een wet en een decreet overeenkomstig artikel 65 van het Strafwetboek.

259. In arrest nr. 67/2007⁴⁹⁵ maakt het Grondwettelijk Hof nog expliciet voorbehoud voor de toepassing van het ‘non bis in idem’-beginsel ingeval dezelfde feiten als gevolg van een dubbele kwalificatie aanleiding kunnen geven tot een administratieve sanctie met een strafkarakter en een klassieke strafsancie. In deze zaak moest het Hof zich uitspreken over schending van het ‘non bis in idem’-beginsel wanneer één wetsovertreding aanleiding geeft tot een administratieve sanctie en een klassieke strafsancie. Het Hof oordeelde dat het Meststoffendecreet ingevolge het ‘non bis in idem’-beginsel niet kan voorzien in een sanctioneringsmechanisme voor een onregelmatige mestafzet, waarbij eerst een administratieve geldboete wordt opgelegd en nadien een strafrechtelijke vervolging volgt. *“Het beginsel “non bis in idem” wordt geschonden wanneer dezelfde persoon, na daarvoor reeds te zijn veroordeeld of vrijgesproken, opnieuw wegens hetzelfde gedrag wordt vervolgd voor overtredingen met dezelfde essentiële bestanddelen”*.⁴⁹⁶ Omdat de restrictieve omschrijving van het toepassingsgebied volstond om het voorliggende geschil op te lossen, heeft het Hof zich uitdrukkelijk niet uitgesproken over de kwestie of ook een ruimere toepassing zou kunnen worden toegekend aan het beginsel. Het Hof preciseerde daarbij uitdrukkelijk *“niet het geval te behandelen waarin eenzelfde gedraging aanleiding kan geven tot verschillende sancties onder verschillende kwalificaties, noch het geval waarin verschillende sancties worden opgelegd in het raam van één enkele vervolging”*.⁴⁹⁷

260. Na het arrest nr. 67/2007 bleef bijgevolg de vraag open of het ‘non bis in idem’-beginsel kan worden toegepast wanneer een dubbele kwalificatie aanleiding geeft tot zowel een klassieke strafsancie als een administratieve sanctie met een strafkarakter. Met het arrest van 18 juni 2008⁴⁹⁸ heeft het Grondwettelijk Hof het standpunt van de Raad van State, afdeling Wetgeving gevolgd.

⁴⁹⁴ Arbitragehof 6 december 2000, nr. 127/2000, *Juristenkrant*, afl. 20, 19 december 2000, 5.

⁴⁹⁵ Arbitragehof 26 april 2007, nr. 67/2007, *RW* 2008-09, afl. 13, 526-529, noot E. DE BOCK en *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 373-375.

⁴⁹⁶ Arbitragehof 26 april 2007, nr. 67/2007, overw. B.11.

⁴⁹⁷ Arbitragehof 26 april 2007, nr. 67/2007, overw. B.10.

⁴⁹⁸ GwH 18 juni 2008, nr. 91/2008, *NJW* 2009, afl. 195, 74-76 en *RW* 2008-09, afl. 1, 43-44 en afl. 13, 534.

Volgens het Hof wordt het ‘non bis in idem’-beginsel slechts *“geschonden wanneer dezelfde persoon, na daarvoor reeds te zijn veroordeeld of vrijgesproken, opnieuw wegens hetzelfde gedrag wordt vervolgd voor overtredingen met dezelfde essentiële bestanddelen”*. *“Het beginsel “non bis in idem” wordt daarentegen niet geschonden wanneer de essentiële bestanddelen van de beide strafbare feiten niet identiek zijn. Dat geldt wanneer het morele element van de beide strafbaarstellingen verschilt”*.⁴⁹⁹ Het Grondwettelijk Hof besluit dat de *“essentiële elementen van de overtredingen niet identiek zijn, omdat enkel het laatstgenoemde artikel een bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden vereist, zodat het beginsel “non bis in idem” niet is geschonden”*.⁵⁰⁰

d. Conclusie

261. Volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie en van het Grondwettelijk Hof alsook volgens de jurisprudentie van de Raad van State, afdeling Wetgeving, verhindert het ‘non bis in idem’-beginsel dus niet dat dezelfde feiten administratief en strafrechtelijk worden bestraft op basis van een dubbele kwalificatie waarbij de essentiële bestanddelen van beide wetsovertredingen niet gelijk zijn. Het beginsel verzet zich ook niet tegen het feit dat dezelfde feiten dubbel gekwalificeerd kunnen worden op basis van een wet en een decreet wanneer de essentiële bestanddelen verschillen. Wat een overtreding van het Dopingdecreet en de Drugwet betreft, kan worden vastgesteld dat de essentiële bestanddelen niet gelijk zijn. Het Dopingdecreet bestraft namelijk slechts bepaalde feiten in het raam van sportbeoefening, wat niet vereist is in geval van een overtreding van de Drugwet. Het ‘non bis in idem’-beginsel, zoals gehanteerd door de hoogste rechtscolleges, verzet zich dan ook niet tegen het feit dat een sporter tweemaal gestraft wordt op basis van het Dopingdecreet en op basis van de Drugwet.⁵⁰¹

262. Wanneer feiten aanleiding geven tot één kwalificatie die dubbel bestraft wordt met een administratieve sanctie met een strafkarakter en een strafsanctie, bestaan er onduidelijkheden over de gevolgen van de werking van het ‘non bis in idem’-beginsel. De Raad van State, afdeling Wetgeving, en het Arbitragehof kennen een sterke werking⁵⁰² toe aan het ‘non bis in idem’-beginsel: één wetsovertreding kan niet tegelijk worden bestraft met een administratieve sanctie met een strafkarakter en een strafsanctie; de ene sanctie sluit de andere uit. In een arrest van 5 februari 1999 kent het Hof

⁴⁹⁹ GwH 18 juni 2008, nr. 91/2008, overw. B.9 en B.10.

⁵⁰⁰ GwH 18 juni 2008, nr. 91/2008, overw. B.17

⁵⁰¹ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 522.

⁵⁰² “Non” wordt dus begrepen “helemaal niet”. Zie ook J. PUT, “Bis, sed non idem. Een denkoefening over de toepassing van het non bis in idem-beginsel op de cumulatie van administratieve en strafsancties”, *RW* 2001-02, afl. 27, (937) 944-946.

van Cassatie daarentegen een zwakke werking⁵⁰³ toe aan het ‘non bis in idem’-beginsel. Volgens het Hof van Cassatie kan een administratieve sanctie in bepaalde omstandigheden weliswaar een strafrechtelijk karakter in de zin van de mensenrechtenverdragen bezitten, maar verzet het ‘non bis in idem’-beginsel zich niet steeds tegen de cumulatie van een klassieke strafsanctie en een administratieve sanctie met een strafrechtelijk karakter. *“Overwegende dat art. 14, zevende lid, BUPO niet belet dat de Belgische overheid sancties van uiteenlopende aard mag bepalen voor eenzelfde wetsovertreding, de ene onderworpen aan het stelsel van de administratieve sanctie, ook al zou die administratieve sanctie een strafrechtelijke aard hebben in de zin van art. 6 EVRM”*. Volgens het Hof kan de feitenrechter rekening houden met eerder uitgesproken sancties zonder dat de strafvordering ipso facto ontoelaatbaar wordt.⁵⁰⁴ Het Hof van Beroep te Antwerpen oordeelde in een arrest van 27 september 2001 dat het ‘non bis in idem’-beginsel niet impliceert dat administratieve sancties en strafsancties in één strafvervolgning moeten worden opgelegd. Door een zwakke werking toe te kennen wordt aan de feitenrechter een zekere beleidsvrijheid gegeven om in een concrete situatie rekening te houden met onder meer de concrete omstandigheden, de ernst van de feiten en eerder opgelegde (administratieve) sancties.⁵⁰⁵

4.3.4. Besluit

263. Uit arrest nr. 62/2008 blijkt dat de bevoegdheidsverdelende regels zich niet verzetten tegen een dubbele strafbaarstelling op basis van zowel het Dopingdecreet als de Drugwet. Het feit dat onwettige dopingpraktijken perfect kunnen bestraft worden op basis van twee volstrekt naast elkaar bestaande systemen, belet de principiële werking van het ‘non bis in idem’-beginsel niet, voor zover aan de disciplinaire sancties een strafrechtelijk karakter kan worden toegemeten. Volgens de Raad van State, afdeling Wetgeving, maken de disciplinaire sancties van het Dopingdecreet alvast een straf uit in de zin van artikel 6 van het EVRM. *“Gelet op de aard van sommige van de sancties die kunnen worden opgelegd, die kunnen neerkomen op het instellen van een beroepsverbod en op het gegeven dat er een decretale verplichting bestaat om het sanctiestelsel op te zetten, moet de genoemde verdragsbepaling worden geacht van toepassing te zijn.”*⁵⁰⁶

264. Het is te betwijfelen of het ‘non bis in idem’-beginsel kan beletten dat dopingpraktijken aanleiding geven tot een strafsanctie nadat een disciplinaire sanctie werd opgelegd. In de rechtspraak

⁵⁰³ Hier moet “non” begrepen worden als “niet helemaal”. Zie J. PUT, “Bis, sed non idem. Een denkoefening over de toepassing van het non bis in idem-beginsel op de cumulatie van administratieve en strafsancties”, *RW* 2001-02, afl. 27, (937) 946-948.

⁵⁰⁴ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 523.

⁵⁰⁵ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 523.

⁵⁰⁶ J. VANPRAET, “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, (514) 525.

van het Hof van Cassatie en het Arbitragehof, thans Grondwettelijk Hof, en de jurisprudentie van de Raad van State zijn er namelijk aanwijzingen dat het mensenrechtelijk beginsel ‘non bis in idem’ dient toegepast te worden. Dit mensenrechtelijk beginsel verleent minder bescherming dan het beginsel ‘non bis in idem’ uit het klassieke strafrecht. Volgens het EHRM (en in navolging de Raad van State, afdeling Wetgeving) verhindert dit ‘non bis in idem’-beginsel immers niet dat dezelfde feiten dubbel gekwalificeerd worden en aanleiding geven tot een administratieve sanctie en een strafsanctie.

265. Er moet tevens een belangrijke kanttekening worden gemaakt betreffende de rechtsbescherming van de justitiabele. Een persoon, die na een dubbele kwalificatie op basis van een wet en een decreet gestraft wordt met twee klassieke strafsancties, wordt gunstiger behandeld dan degene die op basis van die wet en dat decreet gestraft wordt met een klassieke strafsanctie en een administratieve sanctie:

- Wanneer feiten aanleiding geven tot een dubbele wetsovertreding waarop twee klassieke strafsancties staan, geldt artikel 65 van het Strafwetboek en is een strafvervolgning na een eerdere vervolging niet mogelijk.⁵⁰⁷
- Wanneer feiten aanleiding geven tot een dubbele kwalificatie, die worden bestraft met een administratieve sanctie en een klassieke strafsanctie, is een strafvervolgning na een eerdere sanctie wel mogelijk. Het mensenrechtelijk beginsel ‘non bis in idem’ verhindert de tweede vervolging niet.⁵⁰⁸

266. Deze vaststelling heeft in het raam van het Dopingdecreet een pervers gevolg. Het Dopingdecreet bepaalt dat dopingpraktijken kunnen worden beteugeld met klassieke strafsancties of met disciplinaire sancties:

- Wanneer eerst disciplinaire sancties worden opgelegd op basis van het Dopingdecreet, lijkt niets te beletten dat de sporter nadien nog strafrechtelijk wordt vervolgd op basis van de Drugwet. De sporter kan dus tweemaal worden gestraft.
- Wanneer voor een strafrechtelijke vervolging op basis van het Dopingdecreet wordt gekozen, wordt een vervolging op basis van de Drugwet onmogelijk als gevolg van de werking van artikel 65 van het Strafwetboek.

267. In de toekomst zal blijken of het onderscheid tussen het klassieke strafrecht en de administratieve afhandeling (met een strafrechtelijk karakter) –onder meer in het licht van het gelijkheidsbeginsel– houdbaar blijft. Bovendien kunnen de beleidsmakers bepaalde feiten niet volledig zelf depenaliseren wanneer ook een andere entiteit een bepaalde gedraging bestraft en zal dus steeds samenwerking van de andere overheid vereist zijn. Het mag duidelijk zijn dat over de problematiek van de dubbele kwalificatie en de dubbele bestraffing op basis van een wet en een decreet en de werking van het ‘non

⁵⁰⁷ *Supra* 119, nr. 246-247.

⁵⁰⁸ *Supra* 123-124, nr. 260.

bis in idem'-beginsel nog veel denkwerk te verrichten valt. Het is afwachten of de weg die het Hof van Cassatie, het Arbitragehof/Grondwettelijk Hof en de Raad van State, afdeling Wetgeving ingeslagen zijn, zal worden bevestigd.

Hoofdstuk VI. Dopingbestrijding op internationaal niveau

Afdeling 1. WADA

1. Historiek

268. De Olympische Spelen in huidige vorm werden ingevoerd in 1896. Baron de Coubertin geloofde in de *“bevordering van een harmonieuze lichamelijke en geestelijke opvoeding van de jeugd en de versterking van de vriendschapsbanden tussen de volkeren”*. Hij was van oordeel dat *“de sportieve krachtmeting edelmoedigheid en ridderlijkheid bij de atleet zou aankweken, alsmede respect voor de prestatie van de tegenstander”*. Dit standpunt leeft vandaag verder in het doel van de Unesco. Het Unesco erkent dat sport belangrijk is voor de bescherming van de gezondheid en de fysieke opvoeding en dat het een manier is om vrede te bevorderen. De beoefening van sport op topniveau is steeds meer een strijd geworden waarin enkel de sterkste overleeft. Door deze trend ontstond een nieuw fenomeen, namelijk doping⁵⁰⁹

269. In 1998⁵¹⁰ heeft de internationale gemeenschap ten volle beseft dat het probleem van doping enkel kon overwonnen worden door samenwerking op internationaal niveau. Het gevolg was een Eerste Wereldconferentie over Doping in de Sportwereld die uitmondde op 4 februari 1999 in de Verklaring van Lausanne. De vertegenwoordigers van overheden, internationale sportfederaties, het IOC, ... beslisten hierin over de oprichting van een Internationaal Anti-Doping Agentschap dat bij de opening van de Olympische Spelen van Sydney in 2000 volledig operationeel moest zijn. Het WADA werd effectief opgericht op 10 november 1999 met het oog op de bevordering, de coördinatie en de controle van de bestrijding van doping in de sportwereld. Het agentschap werd opgericht onder Zwitsers recht. De maatschappelijke zetel is gelegen te Lausanne, het hoofdkwartier bevindt zich in Montréal. Binnen het WADA werd een projectgroep samengesteld met als opdracht een uniform geheel van anti-dopingregels te ontwerpen en te implementeren.⁵¹¹

2. WADA-Code

270. Op de Tweede Wereldconferentie over Doping in de Sportwereld te Kopenhagen werd op unanieme wijze beslist om de WADA-Code goed te keuren als hoeksteen van hoeksteen voor de strijd

⁵⁰⁹ V. ASSOIGNON, “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) 1371.

⁵¹⁰ Dit was het jaar waarin de Tour de France overschaduwde werd door verschillende dopingschandalen onder andere in het Franse Festina Team.

⁵¹¹ V. ASSOIGNON, “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) 1372-1373.

tegen doping. Het doel van deze code is de harmonisering van de regels in verband met doping zodat alle atleten, ongeacht hun discipline, nationaliteit of het land waarin ze getest worden, onderworpen worden aan dezelfde procedures en beschermingsmaatregelen. Op de Derde Wereldconferentie over Doping in de Sportwereld in Madrid (november 2007) erkenden de deelnemers dat de WADA-Code 2003 een juist, efficiënt en praktisch instrument is voor de harmonisatie van globale inspanningen tegen het gebruik van doping. In 2007 besliste de raad van bestuur van het WADA tot een gedeeltelijke herziening. Op 12 september 2008 verscheen de Nederlandstalige versie van de herziene WADA-Code in het Belgische Staatsblad die op 1 januari 2009 in werking is getreden.⁵¹²

271. De WADA-Code bestaat uit vier grote delen. Het belangrijkste en meest uitgebreide deel gaat over de dopingcontrole zelf. Dit deel bevat specifieke antidopingregels en –principes die de verschillende antidopingorganisaties moeten volgen. Het tweede deel behandelt de scholing en het onderzoek. Door aandacht te besteden aan programma's inzake voorlichting en scholing wil men vermijden dat sporters verboden stoffen en methoden gaan gebruiken. In het derde deel komen de rollen aan bod van de verschillende antidopingorganisaties, de sporters en hun begeleiders, en de overheid. Het vierde deel gaat over de acceptatie, de naleving, de aanpassing en de interpretatie van de code.⁵¹³ De herziene WADA-Code bevat een aantal opvallende vernieuwingen in vergelijking met de oorspronkelijke versie:

- Zwaardere straffen: Sporters die voor een eerste keer doping gebruiken, proberen te gebruiken of bezitten, kunnen zich (zoals voorheen) verwachten aan een schorsing van twee jaar. Wanneer er echter verzwarende omstandigheden zijn, kan deze standaardsanctie nu verlengd worden met maximum vier jaar tenzij de sporter kan bewijzen dat hij de dopingovertreding niet opzettelijk heeft begaan. Handel in verboden stoffen of de toediening ervan kan leiden tot een schorsing van vier jaar of zelfs levenslange uitsluiting.
- Strafvermindering: Voor sporters die kunnen aantonen dat een bepaalde stof in hun lichaam is terechtgekomen of in hun bezit is gekomen en dat dit niet tot doel had hun prestaties te verbeteren of het gebruik van een prestatieverbeterende stof te maskeren, kan een lagere straf worden uitgesproken. In sommige gevallen kan een loutere berisping zelfs volstaan. Dit geldt echter slechts voor een bepaalde groep 'specifieke stoffen'. Ook dopingzondaars die hun volledige medewerking verlenen aan een onderzoek om andere dopinggebruikers op te sporen of atleten die hun dopingzonden opbiechten voordat ze positief getest zijn, maken kans op strafvermindering.

⁵¹² V. ASSOIGNON, "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.

⁵¹³ www.legalworld.be/legalworld/content.aspx?id=6930&LangType=2067.

3. Internationale Standaards

272. Hieronder wordt kort het doel van de verschillende Internationale Standaarden vermeld.

3.1. Internationale Standaard voor Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens⁵¹⁴

273. Het hoofddoel van deze Internationale Standaard bestaat erin te garanderen dat antidopingorganisaties de persoonsgegevens die ze verwerken bij de uitvoering van antidopingprogramma's correct, toereikend en efficiënt beschermen, in erkenning van het feit dat persoonsgegevens die verzameld worden in het kader van de strijd tegen doping privacyrechten en belangen van personen die betrokken zijn bij de georganiseerde sport kunnen beïnvloeden.

3.2. Internationale Standaard voor Dopingtests⁵¹⁵

274. De belangrijkste doelstelling is het plannen van effectieve dopingtests, zowel binnen als buiten wedstrijdverband en het bewaren van de integriteit en identiteit van de genomen monsters vanaf het moment dat de sporter op de hoogte is gebracht van de dopingtest tot het moment waarop de monsters naar het laboratorium worden vervoerd voor analyse.

3.3. Internationale Standaard voor Laboratoria⁵¹⁶

275. De voornaamste doelstelling van deze Internationale Standaard bestaat erin te verzekeren dat de Laboratoria geldige testresultaten en bewijsgegevens realiseren en te komen tot eenvormige en overeenstemmende resultaten en rapporten van alle laboratoria.

3.4. Internationale Standaard voor Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak⁵¹⁷

276. Het doel van de standaard is ervoor te zorgen dat de procedure voor het verlenen van een TTN geharmoniseerd is tussen de verschillende landen. Sporters en hun artsen kunnen immers een TTN aanvragen. Dit is de toelating om voor therapeutische doeleinden, stoffen of methoden te gebruiken waarvan het gebruik anders verboden is.

⁵¹⁴ Internationale Standaard voor Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer en de Persoonsgegevens, BS 10 februari 2009 (ed. 1).

⁵¹⁵ Internationale Standaard voor Dopingtests, BS 10 februari 2009(ed.1).

⁵¹⁶ Internationale Standaard voor Laboratoria, BS 10 februari 2009.

⁵¹⁷ Internationale Standaard voor Toestemming wegens Therapeutische Noodzaak, BS 16 december 2009.

4. Samenwerking met UCI: biologisch paspoort⁵¹⁸

277. Bij elitesporters gebeuren regelmatig preventieve gezondheidscontroles. Dit zijn gewone onaangekondigde bloedafnames die gebruikt worden voor het opstellen van het biologisch paspoort van de elitesporter. Deze bloedafnames zijn geen dopingtests. Er zal dan ook meestal geen B-staal genomen worden. Het preventief gezondheidsonderzoek wordt ingevoerd met de bedoeling bepaalde elitesporters, die abnormale/verdachte schommelingen in hun bloedwaarden vertonen, te onderwerpen aan extra dopingcontroles, de zogenaamde ‘target-testing’. De resultaten van deze onderzoeken worden bijgehouden in een medisch dossier en bieden een overzicht van de evolutie van bepaalde gegevens zoals de hematocrietwaarde. Op grond van deze controles kan aan sportbeoefenaars het recht worden ontzegd deel te nemen aan sportmanifestaties.⁵¹⁹

Afdeling 2. TAS/CAS

1. Arbitrage: algemeen

278. Arbitrage is een wijze van het beslechten van een geschil waarbij twee of meer partijen overeenkomen dit geschil voor te leggen aan één of meerdere door hen zelf gekozen scheidsrechters. Arbitrage heeft een aantal voordelen waaronder snelheid en deskundigheid. Een arbitrageovereenkomst (of scheidsrechterlijke overeenkomst) kan enkel gesloten worden in een zaak waarover de partijen vrij kunnen beslissen. De partijen moeten met andere woorden een dading kunnen aangaan.⁵²⁰ Wat het wettelijk kader betreft moet een onderscheid gemaakt worden tussen nationaal en internationaal:

- De meeste nationale wetgevingen voorzien een regeling voor nationale arbitrage. De plaats van arbitrage bepaalt welk procesrecht op de arbitrage van toepassing is.⁵²¹
- Vele landen hebben in hun wetgeving ook een regeling voor internationale arbitrage die op hun grondgebied plaatsgrijpt bv. Zwitserland.

279. Het Belgisch Olympisch Interfederaal Comité (BOIC) heeft in 1991 op basis van artikel 1676 van het Gerechtelijk Wetboek⁵²² de Belgische Arbitragecommissie voor de Sport (BAS) opgericht. Deze

⁵¹⁸ Voor meer informatie zie I. WADDINGTON, *Sport, Health and Drugs: a critical sociological perspective*, Londen, E&FN Spon, 2000, 180-181 en www.uci.ch/Modules/BUILTIN/getObject.asp?MenuId=MjIONQ&ObjTypeCode=FILE&type=FILE&id=NDY4MjA&langId=1.

⁵¹⁹ J. DE STAERCKE, “Medisch verantwoorde sportbeoefening: Het nieuwe anti-dopingdecreet”, *Sport en Recht* 2003, afl. 72, 832-833.

⁵²⁰ Zie R. VOLCKAERT en F. VOLCKAERT, “Arbitrage in de sport: een must?”, *T.Sport* 1997, afl. 4, 180-195.

⁵²¹ In België zijn artikel 1676-1737 Ger.W. van toepassing.

arbitragecommissie kan geschillen behandelen die door de geschilvoerende partijen (hetzij sportbeoefenaars, hetzij sportverenigingen, hetzij sportfederaties) aan de arbitragecommissie worden voorgelegd. Het voordeel is dat de commissie binnen een relatief korte termijn ten gronde uitspraak doet. Daarnaast is de commissie samengesteld uit mensen die geacht worden het sportgebeuren te kennen. Het nadeel van deze commissie is dat in de eerste plaats alle partijen het eens moeten zijn om het geschil voor te leggen aan de BAS. en dat de beslissing niet kan afgedwongen worden door middel van een dwangsom.⁵²³

2. Procedure voor het TAS

280. Het TAS heeft verschillende voordelen. De procedure is snel, eenvoudig en in principe redelijk goedkoop. Daarnaast zijn de arbiters gespecialiseerd in het sportgebeuren en wordt er eenheid van rechtspraak verzekerd op internationaal vlak. Bovendien is er een gemakkelijke uitvoerbaarheid van de beslissingen van het TAS door de spontane uitvoering ervan door nationale en internationale federaties.⁵²⁴

2.1. Jurisdictie

281. Het TAS heeft een eigen reglement opgesteld om partijen een handvat te bieden over hoe een beroep bij het TAS moet worden ingesteld. Artikel R47 van deze zogenaamde TAS-Code schrijft drie basisvereisten⁵²⁵ voor waaraan moet voldaan worden voordat een beroep ontvankelijk wordt verklaard:

1. “(...) *the decision of a federation, association or sports-related body (...)*”: Er moet dus een beslissing genomen zijn door een federatie, associatie of andere sportinstantie.
2. “(...) *insofar as the statutes or regulations of the said body so provide or as the parties have concluded a specific arbitration agreement (...)*”: Partijen moeten de jurisdictie van het CAS geaccepteerd hebben. Het enkel lid zijn van een overkoepelende internationale federatie met een verwijzing naar TAS-arbitrage in het statuut leidt al tot de erkenning van het TAS als laatste beroepsinstantie.
3. “(...) *Appellant has exhausted the Legal remedies available to him prior to the appeal, in accordance with the statutes or regulations of the said sports-related body.*”: De interne

⁵²² Dit artikel voorziet dat elk geschil dat reeds ontstaan is of nog kan ontstaan uit een bepaalde rechtsbetrekking waarover een dading mag worden aangegaan, bij overeenkomst aan arbitrage kan worden onderworpen.

⁵²³ C. COOMANS, “Het sportrecht: een stand van zaken”, in A. VANDEURZEN, *Liber Amicorum Alfons Vandeurzen*, Gent, Mys & Breesch, 1995, (63) 65-66.

⁵²⁴ A. PINNA, “The Trials and Tribulations of the Court of Arbitration for Sport. Contribution to the Study of the Arbitration of Disputes concerning Disciplinary Sanctions”, *The International Sports Law Journal* 2005, afl. 1-2, (8) 10.

⁵²⁵ R. VERMEER, “Korte beschrijving van de procedure voor het internationale sporttribunaal CAS”, *Tijdschrift voor Sport & Recht* 2009, afl. 3, (123) 123-124.

rechtmiddelen moeten door de appellant zijn uitgeput alvorens een rechtsgang naar het TAS kan worden ingezet.

2.2. Beroepstermijn

282. De beroepstermijn verschilt per sportorganisatie. Vaak wordt in het reglement van de sportorganisatie aangegeven binnen hoeveel dagen na mededeling van de beslissing een beroep kan worden aangetekend bij het TAS. Als er geen deadline is, hanteert het TAS een deadline van 21 dagen. Een laattijdig beroep wordt onontvankelijk verklaard, tenzij de appellant en verweerder overeenkomen dat het beroep ontvankelijk is.

2.3. Arbiters

283. In beroepsprocedures van het TAS bestaat het college normaal uit drie arbiters: elke partij duidt een arbiter aan en de voorzitter wordt aangeduid door de Voorzitter van de Arbitragekamer voor Beroep. De benoeming van de arbiter door de partijen is van groot belang omdat, ondanks hun theoretische onafhankelijkheid en onpartijdigheid, het enigszins voorzienbaar is welke arbiter welke standpunten aanhangt. Na de benoeming ontvangt iedere arbiter een verklaring van onafhankelijkheid. In deze verklaring moeten de arbiters zich onpartijdig en onafhankelijk van de partijen verklaren en worden ze tevens geacht alle feiten aan te geven die aanleiding kunnen geven tot de schijn van partijdigheid. Indien de partijen akkoord zijn of indien het TAS het wenselijk acht (hoogdringendheid) is het ook mogelijk dat slechts één arbiter oordeelt.⁵²⁶

2.4. Hoorzitting

284. Het TAS is gevestigd te Lausanne, Zwitserland. Daarnaast zijn er twee gedecentraliseerde bureaus, één in Sydney (Australië) en één in New York (VS). De hoorzitting gebeurt in principe te Lausanne.⁵²⁷ De voorzitter kan echter na consultatie van de partijen, beslissen de hoorzitting te houden op een andere plaats. Op grond van artikel R57 van de TAS-Code kunnen de arbiters beslissen geen zitting te houden indien ze voldoende inlichtingen hebben. Het belang van de hoorzitting mag niet worden onderschat. Het college zal vaak overgaan tot een intensieve hoor- en wederhoor met betrekking tot elementen die niet duidelijk zijn geworden uit de schriftelijke stukken. Daarnaast wordt

⁵²⁶ B. SIMMA, "The Court of Arbitration for sport" in I. BLACKSHAW, R. SIEKMANN en J. SOEK (eds.), *The Court of Arbitration for Sport 1984-2004*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, (21) 24.

⁵²⁷ M. REEB, "The role and functions of the Court of Arbitration for Sport (CAS)" in I. BLACKSHAW, R. SIEKMANN en J. SOEK (eds.), *The Court of Arbitration for Sport 1984-2004*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, (31) 37-38.

de betrouwbaarheid van experts en getuigen beoordeeld. Tenslotte biedt de hoorzitting ook de herstelbaarheid voor incomplete pleidooien.

285. De taal van de procedure is Engels of Frans. De keuze wordt aan de partijen overgelaten. Bij gebrek aan akkoord beslist de voorzitter van het college. Wanneer de voorzitter nog niet is aangeduid, beslist de voorzitter van de Kamer van Beroep. Partijen kunnen ook een akkoord sluiten en een andere taal kiezen, mits het akkoord van het arbitragecollege. Daarnaast kan het college vertaling van alle stukken vragen en kunnen partijen zich op hun kosten laten bijstaan door een tolk.⁵²⁸

2.5. Kosten

286. Tot 22 november 2004 waren alle beroepen in disciplinaire zaken gratis behoudens het betalen van een griffierecht (meestal 500 CHF). Er waren dan ook veel beroepen bij het TAS tegen beslissingen van nationale federaties. Vanaf 22 november 2004 geldt de kosteloosheid enkel voor disciplinaire zaken met een internationaal karakter. Naast het voorschot (in beginsel 500 CHF) moeten beide partijen (elk voor de helft) voor de aanvang van de procedure een provisie betalen. Wanneer de verweerder niet betaalt, kan de andere partij dit deel betalen zodat de procedure kan worden voortgezet. Bij gebreke aan betaling wordt het beroep vermoed te zijn ingetrokken. Het college bepaalt welke partij uiteindelijk de kosten draagt of hoe die kosten onder de partijen moeten worden verdeeld. Het college houdt daarbij rekening met de uitslag van de procedure, de houding van een partij en de inkomsten van een partij.⁵²⁹

Afdeling 3. Europese Unie

287. Tenslotte is ook de Europese Unie bevoegd inzake doping. Op 30 september 2004 heeft het Gerecht van Eerste Aanleg van de Europese Unie zich uitgesproken over de bevoegdheid van de Europese Unie betreffende de controle op de sportreglementen inzake doping. De zaak werd aanhangig gemaakt door twee op 'nandrolon betrapte' en geschorste langeafstandswimmers, Meca-Medina en Majcen.⁵³⁰ Het Gerecht van Eerste Aanleg heeft de afwijzing van hun klacht door de Europese Commissie bevestigd. Het Gerecht benadrukte de zuivere sportieve aard van het dopingreglement en stelde dat dit daarom niet getoetst kan worden aan de artikelen 81 en 82 van het

⁵²⁸ B. SIMMA, "The Court of Arbitration for sport" in I. BLACKSHAW, R. SIEKMANN en J. SOEK (eds.), *The Court of Arbitration for Sport 1984-2004*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, (21) 27.

⁵²⁹ R. VERMEER, "Korte beschrijving van de procedure voor het internationale sporttribunaal CAS", *Tijdschrift voor Sport & Recht* 2009, afl. 3, (123) 127.

⁵³⁰ G. ERVYN, "Doping en de bevoegdheden van de Europese Unie", *Sport&Recht* 2005, afl. 86, (1038) 1038.

EG-Verdrag.⁵³¹ Op 18 juli 2006 heeft het Hof van Justitie het arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg vernietigd. Het Hof bevestigt het sportieve karakter van de dopingreglementering, maar voegt een belangrijke nuance toe. Het Hof maakt een onderscheid tussen enerzijds een zuivere sportieve regel en anderzijds de persoon die de door de regel beheerste activiteit uitoefent of het orgaan dat deze regel heeft uitgevaardigd. De dopingreglementering zou buitensporig, en dus in strijd met artikel 81 van het EG-Verdrag, kunnen zijn wat het bepalen van de grens van het al dan niet strafbare en de zwaarte van de strafmaat betreft. Op basis van de stand van de wetenschap acht het Hof de voor nandrolon vastgestelde grenswaarden niet onevenredig.⁵³²

⁵³¹ A. VERMEERSCH en J. CAPIAU, “Dopingreglementering valt niet onder Europees mededingingsrecht”, *Juristenkrant*, afl. 96, 20 oktober 2004, 1.

⁵³² A. VERMEERSCH, “Dopingreglementering valt dan toch onder Europees mededingingsrecht”, *Juristenkrant*, afl. 134, 27 september 2006, 8.

Besluit

288. Doping is een fenomeen dat de sport overstijgt. De deelnemers aan het dopingdebat komen uit verschillende lagen van de maatschappij. De sporter, de dokter, de sponsor, het gerecht, de wetgever, de ethicus,... nemen allen deel aan de discussie en verschillen ook vaak van mening. De tegenstanders van doping menen dat doping de gelijkheid van kansen ondermijnt, dat het de gezondheid kan schaden en dat men prestaties moet leveren op een natuurlijke wijze. De voorstanders zijn van oordeel dat iedereen pas met dezelfde wapens strijdt, als men doping vrijlaat (al dan niet onder controle van bevoegde artsen) en dat men beter de Tour de France rijdt met doping dan zonder want het ongezonde is niet de doping op zich, maar de Tour zelf. Vandaar ook mijn subtitel ‘Doping in de sport: het doel heiligt de middelen?’.

289. Deze titel heeft niet alleen betrekking op het effectieve gebruik van prestatiebevorderende producten door de sportbeoefenaar die gebrand is op meer overwinningen, meer geld, meer roem... Het betreft ook bijna elke maatregel die wordt genomen in het kader van de dopingbestrijding. Hier worden twee duidelijke voorbeelden nog eens kort vermeld.

290. Een eerste voorbeeld betreft de ‘virtuele schandpaal’ waarbij de disciplinaire schorsing van een meerderjarige sportbeoefenaar voor de duur van de schorsing zou worden bekendgemaakt op de website www.dopinglijn.be en zonodig via andere te bepalen communicatiekanalen. Ondanks de kritiek van de Privacycommissie werd de ‘virtuele schandpaal’ toch ingevoerd in het Dopingdecreet. Maar deze schandpaal was geen lang leven beschoren! Op 20 oktober 2004 oordeelde het Arbitragehof dat de verspreiding van persoonsgegevens op een niet-beveiligde en dus voor iedereen toegankelijke website te ver ging. Bijgevolg werd de bepaling voorlopig geschorst. Nog geen drie maanden later (op 19 januari 2005) werd de website voor dopingzondaars definitief afgevoerd. De beslissing was gesteund op twee argumenten: de bestreden publicatie blijkt niet noodzakelijk om de door de decreetgever nagestreefde wettige doelstelling te bereiken aangezien die doelstelling ook op een minder nadelige wijze kan worden gerealiseerd en de maatregel is onevenredig met die doelstelling. Met betrekking tot de ‘virtuele schandpaal’ trokken de dopingzondaars dus aan het langste eind.

291. Het tweede voorbeeld gaat over het systeem van de ‘whereabouts’, ingevoerd naar aanleiding van de zogenaamde out-of-competition controles. Volgens het systeem van de ‘whereabouts’ is de elitesporter verplicht om trimesterieel een aantal gegevens in ADAMS in te vullen zoals zijn ‘daily (overnight) residence’, zijn ‘training location’, zijn ‘competition location’ en zijn zogenaamd ‘1-uurtijdslot’ waarbij de sporter ook effectief op die specifieke plaats aanwezig moet zijn. Indien de sporter verzuimt om tijdig zijn verblijfsgegevens te verstrekken of als vastgesteld wordt dat de

ingevoerde gegevens niet correct of onvolledig zijn, kan dit aanleiding geven tot de vaststelling van een mogelijk aangifteverzuim. Als de sporter binnen het dagelijkse tijdsbestek van 60 minuten dat hij heeft gekozen, niet op de aangegeven plaats aanwezig is, zal een verslag van een schijnbaar gemiste dopingcontrole opgesteld worden door de controlearts. Elke combinatie van drie gemiste controles of aangifteverzuimen in een periode van achttien maanden heeft tot gevolg dat er een disciplinair dossier wegens dopingpraktijken over hem wordt opgesteld.

Aangezien België de Internationale Conventie tegen Dopinggebruik in de Sport van de UNESCO ondertekend heeft en zich dus moet conformeren met de beginselen van de WADA-Code, bestaat er een wettelijk en internationaalrechtelijk kader voor dit 'whereabouts'-systeem. De vraag rijst echter of men deze regelgeving zomaar moet aanvaarden. Enerzijds is het antwoord ja omdat het Nieuwe Dopingdecreet de vertaling is van internationale engagementen waarop het WADA toezicht houdt. Anderzijds eerder neen aangezien de vraag rijst of het recht op privacy van de atleten hierdoor niet wordt geschonden. De sportfilosofen SCHNEIDER en BUTCHER zijn tegenstanders van de whereaboutsverplichting: *"It has become apparent to those involved with doping control that, despite some "in-competition" positive tests, the only effective way to test for banned substances is to introduce random, unannounced out-of-competition testing. The demand that athletes be prepared to submit to urine testing at any time, with no notice, is a serious breach of their civil and human rights. That sort of intrusive intervention in people's lives could only be warranted by the need to protect others from serious harm."* Sportrechtsspecialist SOEK komt tot dezelfde conclusie: *"If one can be visited unannounced by anti-doping officers anywhere in the world, in any situation, at any time, the expectation of enjoying any privacy cannot be great. This marginalised privacy expectation does not occur in any other professional group outside professional sport, and the question is whether a sportsperson must consent to such a far-reaching curtailment of his right to respect for his private life, his family life and his home for the simple reason that otherwise the battle against doping cannot be won. Even if permission to interfere with the private life is given voluntarily, even then such permission may not lead to the right to privacy itself being full destroyed."* Tenslotte moeten volgens een EU-conferentie over dopingbestrijding in mei 2008 de controles uitgevoerd op gepaste momenten en door gepaste methoden zonder zich onredelijk te bemoeien met het leven van de sporter. Deze discussie rond 'whereabouts' is onder andere hangende bij de Raad van State maar tot op heden nog niet beslecht. Het is natuurlijk de vraag wie deze strijd zal winnen.

292. Het is dus duidelijk dat op de vraag "Het doel heiligt de middelen?" geen eenduidig antwoord bestaat. De problematiek rond doping is niet wit-zwart. Het is vooral een grote grijze zone waar telkens een belangenafweging zal moeten gebeuren en waarbij het afwachten is wie als winnaar uit de bus komt.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

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).

Wet 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht, *BS* 28 juni 1969.

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

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

Wet 5 augustus 1992 op het politieambt, *BS* 22 december 1992.

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

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, *erratum BS* 31 augustus 2001.

Wet 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt op het medisch deskundigenonderzoek, *BS* 26 september 2002, *erratum BS* 20 december 2002

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

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

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

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.

MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport wielrennen, *BS* 19 november 2009.

MB 6 november 2008 houdende de wijze van oproeping voor dopingcontrole voor de sport bodybuilding, *BS* 19 november 2009.

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 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 2009

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 van 17 november 2007, *BS* 10 februari 2009.

Wereldantidopingcode 17 november 2007, *BS* 10 februari 2009 (ed.1).

MB 30 april 2009 houdende de erkenning van het intern tuchtreglement van de vzw KBWB en de vzw WBV inzake dopingpraktijken, *BS* 26 mei 2009.

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

B. Secretaris-generaal 26 oktober 2009 houdende bekendmaking van de verboden lijst, *BS* 5 november 2009.

Procedurereglement van het Vlaams Dopingtribunaal, goedgekeurd door de Raad van Bestuur van Vlaams Dopingtribunaal vzw 3 december 2009.

Vorbereidende documenten

Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl.St.* Vl.R. 1990-91, nr. 448/1.

Wetsontwerp betreffende de rechten van de patiënt, *Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 1642/2001.

Ontwerp van decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening, *Parl.St.* Vl.Parl. 2006-07, nr. 1271/1.

Rechtspraak

Cass. 12 maart 1923, *Pas.* 1923, I, 233-234.

Cass. 10 december 1923, *Pas.* 1924, I, 66-67.

Cass. 2 mei 1960, *Pas.* 1960, I, 1022-1024.

Cass. 29 oktober 1962, *Pas.* 1963, 272-274.

Cass. 7 maart 1975, *Pas.* 1975, I, 692-695, noot KRINGS.

Cass. 13 mei 1986, *Pas.* 1986, I, 1107-1110.

Cass. 23 september 1986, *Arr.Cass.* 1986-87, 96-105 en *Pas.* 1987, I, 89.

Cass. 13 mei 1987, *Vl.T.Gez.* 1987-88, 173-174, noot VAN LIL.

Cass. 17 januari 1990, *RW* 1990-91, afl. 14, 463-464.

Antwerpen 19 januari 1990, *RW* 1989-90, afl. 28, 959-961.

Cass. 10 december 1991, *Arr.Cass.* 1991-92, 324-326; *Pas.* 1992, I, 274-276 en *RW* 1991-92, afl. 33, 1130-1131.

Cass. 30 mei 1995, *Pas.* 1995, I, 565-567.

Cass. 25 februari 1997, *Pas.* 1997, I, 287-291 en *T.Gez.* 2000-01, 34-41.

Cass. 9 december 1997, *RW* 1997-98, afl. 40, 1441.

Cass. 17 december 1998, *RW* 1998-99, afl. 31, 1144-1145, noot SWENNEN.

Arbitragehof 6 december 2000, nr. 127/2000, *Juristenkrant*, afl. 20, 19 december 2000, 5.

Cass. 20 december 2000, *Arr.Cass.* 2000, afl. 10, 2057-2060.

Cass. 31 januari 2001, *Arr.Cass.* 2001, afl. 2, 195-210 en *T.Gez.* 2002-03, afl. 3, 158-161.

Cass. 23 april 2002, *Pas.* 2002, afl. 4, 982-986.

Cass. 14 oktober 2003, *NJW* 2003, afl. 53, 1367-1368; *Pas.* 2003, afl. 9-10, 1607-1613; *RABG* 2004, afl. 6, 333-337; *RCJB* 2004, afl. 4, 405-407; *RW* 2003-04, afl. 21, 814-817 en *T.Strafr.* 2004, afl. 2, 129-133.

Arbitragehof 20 oktober 2004, nr. 162/2004, *Juristenkrant*, afl. 98, 17 november 2004, 13.

Cass. 16 november 2004, *Juristenkrant*, afl. 99, 1 december 2004, 7; *RABG* 2005, afl. 6, 504-517; *RW* 2005-06, afl. 10, 387-388 en *T.Strafr.* 2005, afl. 6, 285-289.

Arbitragehof 19 januari 2005, nr. 16/2005, *Computerr.* 2005, afl. 19, 136-137, noot DUMORTIER; *Juristenkrant*, afl. 103, 9 februari 2005, 6; *NJW* 2005, afl. 98, 127-128; *RDTI* 2005, afl. 22, 129-134 en *RW* 2005-06, afl. 11, 418-420.

Cass. 14 februari 2006, AR P.05.1081.N, *Pas.* 2006, afl. 2, 368-370.

Arbitragehof 26 april 2007, nr. 71/2007, *RW* 2008-09, afl. 13, 526-529 en *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 373-375.

Cass. 26 juni 2007, AR. P.07.0521.N, *RW* 2007-08, afl. 38, 1607 en *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 392-395.

Corr. Kortrijk 23 oktober 2007, *T.Strafr.* 2007, afl. 6, 407-414.

Arbitragehof 21 maart 2007, nr. 48/2007, *Arr.GwH* 2007, afl. 2, 667-674.

GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, *RW* 2008-09, afl. 13, 534 en *TBP* 2009, afl. 2, 97-99.

RvS 13 mei 2008, nr. 182.864, www.raadvst-consetat.be.

Cass. 3 juni 2008, AR. P.07.0521.N, *RW* 2008-09, afl. 13, 539.

GwH 18 juni 2008, nr. 91/2008, *NJW* 2009, afl. 195, 74-76 en *RW* 2008-09, afl. 1, 43-44 en afl. 13, 534.

GwH 18 december 2008, nr. 187/2008, *NC* 2009, afl. 3, 185-189.

Luik 25 mei 2009, *T.Gez.* 2009-10, afl. 2, 44-47, noot N.C.B.

Disciplinaire Commissie voor Elitesporters van de vzw Vlaams Doping Tribunaal 5 november 2009, *T.Strafr.* 2010, afl. 15, 58-64, noot X.

KG Brussel 14 december 2009 www.sport-fm.nl/pdf/anton/uitspraak1.pdf.

Boeken

- ARNOU, P., “Fouilleren” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 32, 47-108.
- BLANPAIN, R., *Het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar. Transfer en tuchtregeling. Het decreet van 24 juli 1996*, Leuven, Peeters, 1996, 182 p.
- BLANPAIN, R., *Sportwetgeving*, Gent, Story-Scientia, 1966, 69 p.
- BOES, M., “Dopingbestrijding in de Vlaamse Gemeenschap. Juridische aspecten” in R. BLANPAIN, *Liber Amicorum Prof. Dr. Roger Blanpain*, Brugge, die Keure, 1998, 625-652.
- COOMANS, C., “De tuchtrechterlijke procedure in het sportrecht” in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, 247-271.
- COOMANS, C., “Het sportrecht: een stand van zaken”, in A. VANDEURZEN, *Liber Amicorum Alfons Vandeurzen*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 63-95.
- COOMANS, C., HENDRICKX, F., MAESCHALCK, J. en PAQUAY P., *Sportrechtspraak*, Brugge, die Keure, 2006, 511 p.
- COOMANS, C., MAESCHALCK, J. en VAN MULDER S., *Sportrecht in beweging*, Brugge, die Keure, 1992, 134 p.
- CUYPERS, D. en DE DONCKER, A., “Sportovereenkomsten en beschikking over het lichaam” in J. TAEELS et al., *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 443-496.
- DE HERT, Art. 8 EVRM en het Belgisch Recht. *De bescherming van privacy, gezin, woonst en communicatie*, Gent, Mys & Breesch, 1998, 367 p.
- DE SMET, B., *Deskundigenonderzoek in strafzaken* in APR, Gent, Story-Scientia, 2001, 373 p.
- DECLERCQ, R., *Beginnelen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, 1440 p.
- DELBROUCK, I., “Foullering” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl., 39 p.
- DEMEERSSEMAN, S., “Bewijs in strafzaken en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, 199-217.
- DHOORE, L., “Doping en Sport” in R. BLANPAIN, C. DE CLERCQ, L. DHOORE, D. SIMOENS en O. VANACHTER, *Het sociaalrechtelijk statuut van de sportbeoefenaar*, Antwerpen, Kluwer, 1979, 115-127.
- DIERICKX, A., *Toestemming en strafrecht. Een strafrechtsdogmatische analyse van de toestemming en de strafrechtelijke bescherming van lijf en leven*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 561 p.
- HUTSEBAUT, F., “Strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aspecten” in R. BLANPAIN en F. HUTSEBAUT (eds.), *Het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*, Brugge, die Keure, 1992, 43-60.

JACOBS, A. en BERBUTO, S., “Verval van de strafvordering” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl., 38 p.

KORCHIA, N. EN PETTITI, C. (eds.), *Sport et Garanties Fondamentales. Violence-Dopage*, Tours, Présence Graphique, 2005, 712 p.

LAMBRECHTS, W., “Ons rechtssysteem” in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, 1-11.

LEMMENS, P., “Het beroep op de rechter in sportzaken” in A. DE BECKER (ed.), *Sport en Recht*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 83-119.

LYSENS, R., “Bestrijding en beteugeling van de dopingpraktijk” in R. BLANPAIN en F. HUTSEBAUT (eds.), *Het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening*, Brugge, die Keure, 1992, 35-41.

MAESCHALCK, J., *Je rechten als sportbeoefenaar*, Brugge, die Keure, 2000, 148 p.

MASSET, A., “Beroepsgeheim” in *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl., 18 p.

MEERSSCHAUT, F., “De strafrechtelijke bevoegdheid van gemeenschappen en gewesten” in G. VAN HAEGENDOREN en B. SEUTIN (eds.), *De bevoegdheidsverdeling in het federale België*, Brugge, die Keure, 1999, deel 4, 51 p.

MEESE, J., *De duur van het strafproces. Onderzoek naar de termijn waarbinnen een strafprocedure moet of mag worden afgehandeld*, Gent, Larcier, 2006, 468 p.

MOLLEKENS, K., “De tuchtrechtspleging binnen de sportbonden” in A. DE BECKER (ed.), *Sport en Recht*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 67-81.

OOSTERLINCK, K., “Het beland van de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens” in R. STOCKMAN (ed.), *Het beroepsgeheim in de zorgverleningssector. Een confrontatie tussen recht en praktijk*, Antwerpen, Intersentia, 1998, 85-102.

PEETERS, J., “Wat is sportrecht?” in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, 13-26.

REEB, M., “The role and functions of the Court of Arbitration for Sport (CAS)” in I. BLACKSHAW, R. SIEKMANN en J. SOEK (eds.), *The Court of Arbitration for Sport 1984-2004*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, 31-39.

SIMMA, B., “The Court of Arbitration for sport” in I. BLACKSHAW, R. SIEKMANN en J. SOEK (eds.), *The Court of Arbitration for Sport 1984-2004*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, 21-30.

SMETS, J., “Huiszoeking met toestemming” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU en S. VAN OVERBEKE (eds.), *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., afl. 50, 25-43.

SOEK, J., *The Strict Liability Principle and the Human Rights of Athletes in Doping Cases*, Den Haag, TMC Asser Press, 2006, 374 p.

- SPEECKAERT, M. en VERHULST, S., “Medische gegevens en privacy” in G. VERMEULEN (ed.), *Privacy en strafrecht. Nieuwe en grensoverschrijdende verkenningen*, Antwerpen, Maklu, 2007, 157-197.
- VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht. In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 1191 p.
- VAN MULDER, S., “De medisch verantwoorde sportbeoefening”, in WERKGROEP SPORTRECHT IN BEWEGING (ed.), *Handboek voor Sportrecht*, Brugge, die Keure, 1995, 215-246.
- VELAERS, J., “Het menselijk lichaam en de grondrechten” in J. TAEELS et al., *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 117-207.
- VERBRUGGEN, F. en VERSTRAETEN, R., *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2007, 492 p.
- WADDINGTON, I. en SMITH, A., *An Introduction to Drugs in Sport: Addicted to winning?*, Oxon, Routledge, 2009, 270 p.
- WADDINGTON, I., *Sport, Health and Drugs: a critical sociological perspective*, Londen, E&FN Spon, 2000, 214 p.

Tijdschriften

- ARNOU, P., “Het fouilleren van een persoon en het doorzoeken van zijn bagage en/of zijn voertuig”, *Panopticon* 1982, 123-140.
- ASSOIGNON, V., “De strijd tegen doping op internationaal niveau. De oprichting van het World Anti-Doping Agency en de wijziging van de World Ant-Doping Code”, *Sport&Recht* 2008, afl. 113, 1370-1373.
- COOMANS, C., “De “tien geboden van degelijke tuchtrechtspraak” geactualiseerd”, *Sport&Recht* 2001, afl. 44, 380-383.
- COOMANS, C., “De voorzitter in kort geding: sportrechter bij uitstek?”, *RW* 1990-91, afl. 42, 1419-1431.
- DAEMS, J., “Tuchtsancties in de sport: De rechten van een sportbeoefenaar”, *Sport&Recht* 1998, afl. 14, 206-208.
- DE BOCK, E., “De maxi Franchimont. De wettelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het voorontwerp van het nieuw Wetboek van Strafrecht”, *Jura Falc.* 2005-06, afl. 3, 429-470.
- DE BOCK, E., “Wielrenner Frank Vandenbroucke strafrechtelijk vrijuit voor dopingpraktijken”, *Sport&Recht* 2006, afl. 96, 1162-1164.
- DE HERDT, J., “De invloed van de uitspraak van de strafrechter op de beoordeling van de strafmaat in tuchtzaken” (noot onder RvS 21 december 2006), *RW* 2008-09, afl. 13, 543-545.
- DE HERT, P. en SEGERS, A., “Discussie rond whereabouts: een tussenstand”, *Juristenkrant*, afl. 202, 27 januari 2010, 13.

DE STAERCKE, J., “Medisch verantwoorde sportbeoefening: Het nieuwe anti-dopingdecreet”, *Sport&Recht* 2003, afl. 72, 830-833.

DEBERDT, R., “Het statuut van de sportarts. Een constante evenwichtsoefening tussen het sportief en commercieel belang van de atleet en de deontologie van de arts”, *Sport&Recht* 2000, afl. 36, 552-555.

DEBERDT, R., “Het statuut van de sportarts”, *Sport&Recht* 2000, afl. 37, 566-571.

DEDECKER, D., “Vlaanderen kan niet buiten whereabouts-systeem”, *Juristenkrant*, afl. 203, 10 februari 2010, 12.

DESMET, B., “De afbrokkeling van het geheim karakter van het deskundigenonderzoek in strafzaken”, *RW* 1998-99, afl. 4, 105-110.

DESMET, C., “Het menselijk lichaam als bewijsmiddel in strafzaken”, *T.Gez.* 2006-07, afl. 2, 86-101.

ERVYN, G. en PIEN, S., “De ‘depenalisering’ van het dopinggebruik in België. Het einde is nog niet in zicht”, *Sport&Recht* 2007, afl. 109, 1322-1324.

ERVYN, G., “Dopage et compétence des Communautés européennes”, *JLMB* 2005, afl. 11, 488-490.

ERVYN, G., “Doping en de bevoegdheden van de Europese Unie”, *Sport&Recht* 2005, afl. 86, 1038-1040.

GEUDENS, G., “Arbitragehof schorst ‘virtuele schandpaal’ voor dopingzondaars”, *Juristenkrant*, afl. 98, 17 november 2004, 13.

GEUDENS, G., “Website dopingzondaars definitief afgevoerd”, *Juristenkrant*, afl. 103, 9 februari 2005, 6.

GEUENS, P., “De remediërmacht van de rechter in sportzaken heeft zijn grenzen”, *Sport&Recht* 2001, afl. 44, 370-372.

GEUENS, P., “De zwakke plek in de Vlaamse dopingbestrijding: het gebruik van de correcte taal!?” , *Sport&Recht* 2001, afl. 43, 353-356.

GEUENS, P., “MVS-decreet: de ‘virtuele schandpaal’ omgelegd!”, *Sport&Recht* 2005, afl. 83, 1000.

GEUENS, P., “Naar een aangepaste dopingbestrijding in de sport in Vlaanderen”, *Sport&Recht* 2000, afl. 41, 333-335.

GEUENS, P., “Sport en doping: het *nieuw* Decreet van de Franstalige Gemeenschap tot bestrijding van dopinggebruik in de sport”, *Sport&Recht* 2001, afl. 49, 476-479.

HELSON, J., “Dopingsancties: privaat (tucht)recht of publiek recht”, *Sport&Recht* 2007, afl. 111, 1346-1348.

HENS, T., “Over het adagium “Nemo censetur ignorare legem” en de zorgvuldigheidsnorm” (noot onder Rb. Leuven 5 oktober 1991), *RW* 1994-95, 1062-1063.

HOUBEN, J., “Proportionality in the World Anti-Doping Code: Is There Enough Room for Flexibility?”, *The International Sports Law Journal* 2007, afl. 1-2, 10-18.

HUTSEBAUT, F., “Sport, gezondheid en recht: het decreet inzake medisch verantwoorde sportbeoefening”, *VL.T.Gez.* 1993-94, afl. 1, 5-21.

HUYBRECHTS, L., “Het door de aangever onrechtmatig verkregen bewijs” (noot onder Cass. 17 januari 1990), *RW* 1990-91, afl. 14, 464-468.

KUTY, F., “L’étendue du droit au silence en procédure pénale”, *RDPC* 2000, 309-334.

LEFEBVRE, D. en BAEYENS, G., “Succesvol (top)sporten in Vlaanderen”, *TSP* 2010, afl. 1, 4-7.

MARCHETTI, R., “L’arrêt du 19 janvier 2005 de la Cour d’arbitrage: une application du principe de proportionnalité dans le cadre de la législation sur la protection de la vie privée” (noot onder Arbitragehof 19 januari 2005), *RTD* 2005, afl. 22, 134-145.

MINNAERT, M., noot onder GwH 18 december 2008, *NC* 2009, afl. 3, 189-190.

MORIAU, I., “In de sport is men helaas vaak schuldig tot bewijs van het tegendeel”, *Juristenkrant*, afl. 185, 11 maart 2009, 8-9.

NYS, H., “Getuigenis in rechte en medisch beroepsgeheim”, *T.Orde.Geneesh.* 1987, 57-61.

PINNA, A., “The Trials and Tribulations of the Court of Arbitration for Sport. Contribution to the Study of the Arbitration of Disputes concerning Disciplinary Sanctions”, *The International Sports Law Journal*, afl. 1-2, 8-17.

PUT, J., “Bis, sed non idem. Een denkoefening over de toepassing van het non bis in idem-beginsel op de cumulatie van administratieve en strafsancities”, *RW* 2001-02, afl. 27, 937-949.

SOEK, J., “The Athlete’s Right to Respect for his Private Life and his Home”, *The International Sports Law Journal* 2008, afl. 3-4, 3-13.

TRAEST, P. en VAN CAENEGEM, P., “De tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken: een status questionis ten behoeve van de praktijk”, *T.Strafr.* 2000, 45-53.

Trousse, P.E., “La preuve des infractions”, *RDPC* 1958-59, 731-766.

T’SEYEN, P., “Doping: aansprakelijkheid van de clubarts”, *Sport&Recht* 1996, afl. 1, 9-10.

T’SEYEN, P., “Doping: de wetgeving in Vlaanderen”, *Sport&Recht* 1997, afl. 3, 42-44.

T’SEYEN, P., “Dopingcontrole: de procedure van monsterneming”, *Sport&Recht* 1997, afl. 4, 58-59.

VAN GIEL, I., “De rol van de strafprocedure in het tuchtrecht: capita selecta”, *T.Gem.* 2004, afl. 4, 273-280.

VAN ROMPAEY, L. en PUT, J., “Het non bis in idem-beginsel en de cumulatie van administratieve en strafsancities” (noot onder Cass. 5 februari 1999), *RW* 1999-00, afl. 19, 650-653.

VAN STEENBRUGGE, W., “Rechtertje spelen kan net zo min de sport”, *TSP* 2010, afl. 1, 8-13.

VANDELANOTTE, M., “Juridische aspecten van de doping”, *Jura Falc.* 1970, 183-195.

VANDROMME, S., “Cassatie streng voor rechters die criteria onrechtmatig bewijs niet toepassen. Geen bewijsuitsluiting zonder Antigoon-test”, *Juristenkrant*, afl. 118, 23 november 2005, 1 en 16.

VANDROMME, S., “Verduidelijkingen in het leerstuk van de ne bis in idem-werking van een administratieve sanctie t.a.v. een navolgende strafvervolgning”, *RW* 2008-09, afl. 13, 529- 533.

VANPRAET, J., “Dubbele bestraffing voor dezelfde feiten op basis van een wet en een decreet”, *RW* 2008-09, afl. 13, 514-525.

VERMEER, R., “Korte beschrijving van de procedure voor het internationaal sporttribunaal CAS”, *Tijdschrift voor Sport & Recht* 2009, afl. 3, 123-127.

VERMEERSCH, A. en CAPIAU, J., “Dopingreglementering valt niet onder Europees mededingingsrecht”, *Juristenkrant*, afl. 96, 20 oktober 2004, 1.

VERMEERSCH, A., “Dopingreglementering valt dan toch onder Europees mededingingsrecht”, *Juristenkrant*, afl. 134, 27 september 2006, 8.

VOLCKAERT, F. en VOLCKAERT, R., “Arbitrage in de sport: een must?”, *T.Sport*. 1997, afl. 4, 180-195.

WENS, J., “Beknopt juridisch overzicht van de beslissingen van de disciplinaire commissie en de disciplinaire raad voor medisch verantwoorde sportbeoefening (1993-1996)”, *T.Sport* 1997, afl.3, 118-131.

WILLE, L., “Dopingbestrijding in Vlaanderen”, *Sport&Recht* 1998, afl. 20, 303-305.

X, “Beperkte controlebevoegdheid van rechtbank op beslissingen van rechtsprekende organen van sportfederaties”, *Sport&Recht* 1999, afl. 32, 478-479.

X, “De zaak Vandenbroucke: omtrent de rechtsmacht van de Vlaamse Gemeenschap inzake medisch verantwoorde sportbeoefening (MVS)”, *Sport&Recht* 2003, afl. 65, 718-723.

X, “Doping in Brussel: afwezigheid van sanctie?”, *Sport&Recht* 2005, afl. 87, 1050-1051.

X, “Geneesmiddelen met stoffen die op de verboden dopinglijst staan. Therapeutische noodzaak rechtvaardigt hun gebruik”, *Sport&Recht* 2007, afl. 106, 1289-1291.

X, “Het recht van verdediging in tuchtprocedures: Hoger beroep moet binnen reglementair vastgestelde termijn worden aangetekend!”, *Sport&Recht* 1999, afl. 28, 426-427.

X, “Medisch verantwoord sporten”, *NJW* 2007, afl. 169, 743.

X, “Over de noodzaak van de “uitputting van de interne middelen” alvorens naar de rechtbank te gaan”, *Sport&Recht* 2001, afl. 48, 461-463.

X, “Wat moet je als sporter doen als je om medische redenen een geneesmiddel moet gebruiken?”, *Sport&Recht* 2006, afl. 99, 1202-1204.

Internetbronnen

www.dopinglijn.be

www.dopingtribunaal.be

www.legalworld.be

www.privacycommission.be/nl/docs/commission/2003/advies_21_2003.pdf

www.tas-cas.org.

www.uci.ch/templates/UCI/UCI5/layout.asp?MenuId=MjI0NQ&LangId=1

www.wada-ama.org.