

Sportzaken **NATIONAAL &**

In iedere uitgave van Sport FM geven verschillende juristen hun visie op ontwikkelingen in sportland.

SPORT EN PRIVACYWETGEVING: EEN HOT ITEM!

In een kort tijdsbestek zijn recent meerdere procedures gevoerd waar dopingcontroles werden getoetst aan privacywetgeving. In een kort geding procedure die in de zomer van 2009 diende voor de voorzieningenrechter van de Rechtbank in Haarlem (voorzieningenrechter, 24 juli 2009, nr. 159578, NJF 2009/402), werd onder meer geoordeeld dat dopingcontroles voorshands geen inbreuk lijken te maken op privacywetgeving. Wat speelde hier?

Door mr. Michiel van Dijk
CMS Derks Star Busmann N.V.

De sporter – aangesloten bij de Nederlandse Waterski- en Wakeboard Bond (hierna: “de Bond”) – is op 30 november 2008 aangewezen voor een dopingcontrole buiten competitieverband (een zogeheten out of competition-controle). Blijkens het analyserapport is in het urinemonster van de sporter een verboden stof aangetroffen, te weten Nandrolon. Vervolgens is een klacht ingediend bij de Tuchtcommissie van het Instituut Sportrechtspraak (hierna: “de Tuchtcommissie”).

De Tuchtcommissie heeft de klacht op 16 juni 2009 mondeling behandeld. Op 29 juni 2009 heeft de Tuchtcommissie uitspraak gedaan en de sporter voor de duur van twee jaar uitgesloten van deelname aan de door de Bond georganiseerde wedstrijden en trainingen.

Kort geding

De sporter laat het hier niet bij zitten en start, met het oog op het naderende nationale kampioenschap, een kort gedingprocedure. Kort gezegd vordert de sporter dat het besluit van de (Tuchtcommissie van de) Bond met onmiddellijke ingang wordt geschorst. De sporter legt aan zijn vordering ten grondslag dat hij onvrijwillig – want onder dreiging van een tuchtrechtelijke sanctie c.q. uitsluiting – medewerking heeft moeten verle-

nen aan een dopingcontrole. De manier waarop de dopingcontrole is uitgevoerd moet als een ontoelaatbare inbreuk op zijn persoonlijke levenssfeer worden beschouwd, aldus de sporter.

De Bond heeft ter zitting d.d. 21 juli 2009 gemotiveerd verweer gevoerd. Met name is door de Bond betwist dat sprake zou zijn van een schending als door de sporter gesteld, zodat de vorderingen integraal moeten worden afgewezen.

Schending privacywetgeving

De sporter ageerde met name tegen de volgende overweging in de uitspraak van de Tuchtcommissie: “Naar aanleiding van hetgeen door betrokkene na herhaald aandringen van de tuchtcommissie ter zitting naar voren werd gebracht over medicijnen die hij zou gebruiken naast de door hem aan de DCO opgegeven medicijnen heeft de tuchtcommissie gemeend een nader eigen onderzoek te moeten instellen. Dit onderzoek heeft uitgewezen dat betrokkene vanwege een ernstige aandoening in het verleden het medicijn nandrolon heeft gebruikt. Het voorschrijven van dit medicijn is in 2006 op verzoek van betrokkene gestopt in verband met zijn sportcarrière en de verboden stoffen die dit medicijn bevat. Later, en ook kort

INTERNATIONAAL JURISPRUDENTIE

voor de controle die het positieve resultaat opleverde, gebruikte betrokkene nog een ander medicijn x (vanwege de privacy zal de tuchtcommissie de naam van dit medicijn niet noemen). Betrokkene vermoedt dat er bij de toediening kort voor de dopingcontrole een vergissing is gemaakt en dat hij in plaats van medicijn x, dat geen verboden stof bevat, nandrolon heeft gebruikt. Dit zou in zijn ogen de enige plausibele verklaring kunnen zijn voor de positieve uitslag."

De sporter gaf hierbij aan dat de Tuchtcommissie herhaaldelijk zou hebben aangedrongen op openheid, onder de suggestie van strafvermindering. Bovendien stelde de sporter geen toestemming te hebben verleend voor de verwerking van zijn persoonsgegevens zodat de verwerking hiervan in strijd zou zijn met de Wet Bescherming Persoonsgegevens.

De voorzieningenrechter volgde het betoog van de sporter niet. Met betrekking tot het beroep op schending van de privacy oordeelde de voorzieningenrechter dat in de wereld van (top) sport het zonder de incidentele uitvoering van dopingtests vrijwel onmogelijk is om met zekerheid vast te kunnen stellen of er al dan niet sprake is van gebruik van doping door sporters. De medewerking van de sporters is daarbij onontbeerlijk. In het kader van deze doelstelling is het verwerken van persoonsgegevens betreffende iemands gezondheid onvermijdelijk. Er zijn geen alternatieven voorhanden voor de wijze van controleren op gebruik van doping door sporters, anders dan een dopingtest, zodat dit in beginsel het hanteren van de gebruikte dopingmethode rechtvaardigt. Op basis hiervan moet worden vastgesteld dat dopingcontroles in zijn algemeenheid geen inbreuk maken op privacywetgeving. Van een onvrijwillige toestemming tot het verwerken van persoonsgegevens is, volgens de voorzieningenrechter, geen sprake. De sporter is als topsporter en lid van de Bond immers vrijwillig gebonden aan de statuten en overige reglementen, waaronder het Dopingreglement. Op grond daarvan is hij gehouden medewerking te verlenen aan dopingcontroles. Dat de sporter gehandicapt is, doet daar niets aan af. Bovendien is gesteld noch gebleken dat de sporter tijdens de dopingcontrole op enige wijze zou hebben geprotesteerd tegen de controle of het verwerken van zijn persoonsgegevens.

De voorzieningenrechter concludeert derhalve dat er geen bezwaar is (gemaakt) door de sporter tegen het verwerken van zijn persoonsgegevens en dat voor het overige ook niet is gehandeld in strijd met enige privacywetgeving. Op basis hiervan worden de vorderingen integraal afgewezen en houdt de uitspraak van de Tuchtcommissie inhoudelijk stand.

Terzijde: bevoegdheid voorzieningenrechter?

Geheel terzijde speelde een andere, procesrechtelijke, discussie. Op basis van de statuten en reglementen van de Bond was

het maar de vraag of de voorzieningenrechter bevoegd was. In dit verband verweerde de Bond zich ook en stelde zij zich op het standpunt dat de voorzieningenrechter niet bevoegd was en de sporter een andere rechtsgang had moeten kiezen.

De voorzieningenrechter achtte zich echter wel bevoegd. In burgerlijke zaken met een spoedeisend karakter is de kort geding rechter bevoegd. De kort geding rechter fungeert daarbij als een "restrechter". De aanwijzing van een speciale rechtsgang maakt de kort geding rechter niet onbevoegd. Dit zou anders kunnen zijn als de aangewezen speciale rechtsgang een niet met voldoende waarborgen omklede snelle rechtsgang inhoudt, waarin de sporter een met een kort geding vergelijkbaar resultaat kan bereiken. Hiervan was, volgens de voorzieningenrechter, in dit geval geen sprake, zodat de voorzieningenrechter zichzelf bevoegd achtte. De voorzieningenrechter voegde hier wel aan toe dat hij de door de Tuchtcommissie genomen beslissing slechts marginaal kon toetsen.

Relevantie praktijk en commentaar

Zowel nationaal als internationaal kan worden vastgesteld dat privacywetgeving in toenemende mate een rol speelt bij dopingprocedures. De hier beschreven zaak is daar een goed voorbeeld van. Waar privacy de whereabouts-verplichtingen kan aantasten, ligt dit bij dopingprocedures, waarin achteraf een beroep op schending van privacywetgeving wordt gedaan, vooralsnog anders. Vooralsnog, omdat het wachten is op een uitspraak in een bodemprocedure van bijvoorbeeld de Hoge Raad of het CAS. Voorlopig moet de rechtspraak het doen met uitspraken in kort geding procedures waar het beroep op schending van privacywetgeving nadat de dopingcontroles plaats hadden gevonden steeds niet slaagden. Voorzichtig kan hieruit worden geconcludeerd dat een sporter die aangesloten is bij een sportbond hiermee expliciete goedkeuring verleent tot het verwerken van zijn persoonsgegevens in het kader van een dopingcontrole, zodat een beroep op schending van privacywetgeving in dat kader niet zal slagen.



Michiel van Dijk is als advocaat gespecialiseerd in sport- en arbeidsrecht. Hij maakt deel uit van de gespecialiseerde Sportsectie van CMS Derks Star Busmann N.V. Michiel is daarnaast

als bestuurder en als sporter actief in de sportwereld. Michiel is voormalig rugby international en loopt sinds enkele jaren meerdere marathons per jaar. In 2009 nam hij deel aan het NK Marathon en werd in zijn leeftijdscategorie veertiende.

Voor meer informatie: www.cms-dsb.com en/of michiel.vandijk@cms-dsb.com.