

N° 457973
M. A-V...

2^e et 7^e chambres réunies

Séance du 21 septembre 2022
Lecture du

CONCLUSIONS

M. Clément MALVERTI, Rapporteur public

Teddy A-V... est un athlète de haut niveau, spécialiste du 400 mètres, aujourd'hui âgé de 37 ans. Il compte notamment à son palmarès une première place aux championnats d'Europe par équipe du 4 x 400 mètres et un titre de champion de France en 2015.

Souffrant d'asthme depuis 2013, il s'est vu délivrer le 16 janvier 2017 une ordonnance, renouvelable pendant six mois, prescrivant deux bouffées par jour de Ventoline au besoin, dans une limite de six bouffées par jour.

Le 16 juillet 2017, alors qu'il participait au championnat de France d'athlétisme à Marseille, il a égalé son propre record à l'épreuve du 400 mètres, et a été sacré champion une seconde fois.

Le même jour, il a été soumis à un contrôle anti-dopage, qui s'est avéré positif.

Selon le rapport établi le 17 novembre 2017 par le laboratoire suisse d'analyse du dopage, les analyses de l'échantillon A des urines de M. A-V... ont en effet établi la présence de salbutamol, Ventoline sous son nom commercial, à une concentration mesurée à 1,4 microgramme par millilitre. Or, en vertu du décret (n° 2016-1923) du 19 décembre 2016, si la prise par inhalation de salbutamol n'est pas interdite, la présence de ce principe actif dans les urines à une concentration supérieure à 1 microgramme par millilitre est considérée comme ne résultant pas d'une utilisation thérapeutique intentionnelle et, par suite, comme un résultat d'analyse anormal.

Une procédure disciplinaire a donc été engagée à l'encontre de M. A-V....

Par une décision du 2 février 2018, l'organe disciplinaire de première instance de lutte contre le dopage de la Fédération française d'athlétisme a décidé de relaxer l'intéressé au motif que les rapports d'analyses du laboratoire, rédigés en langue anglaise, n'étaient pas assortis d'une traduction.

Lors de sa séance du 5 avril 2018, l'Agence française de lutte contre le dopage (AFLD) s'est saisie d'office de cette décision en application des dispositions du 3° de l'article

L. 232-22 du code du sport dans leur rédaction alors en vigueur et telles qu'interprétées par le Conseil constitutionnel dans sa décision QPC du 2 février 2018¹.

Après l'échec de la procédure de composition administrative, le dossier a été transmis à la commission des sanctions qui, par une décision du 13 septembre 2021, a annulé la décision fédérale de relaxe et a décidé d'infliger à M. Atine Venel une sanction d'interdiction, pendant une durée de cinq mois à compter du 16 janvier 2018, de participer, directement ou indirectement, à toute compétition ou manifestation sportives autorisées par une fédération délégataire ou organisées par une fédération agréée et d'exercer toute fonction d'encadrement au sein d'une fédération agréée ou d'un groupement ou d'une association affiliés à la fédération. La commission a en outre demandé à la Fédération française d'athlétisme d'annuler les résultats obtenus par monsieur A-V... le 16 juillet 2017, ainsi qu'entre cette date et le 16 juin 2018, avec toutes conséquences en découlant y compris le retrait de médailles, points prix et gains, privant ainsi notamment l'intéressé de son titre de champion de France 2017.

C'est cette décision que M. A-V... attaque devant vous.

Les deux premiers moyens de la requête portent sur la régularité de la procédure suivie devant la commission des sanctions.

1. Le premier, tiré de la méconnaissance des règles relatives à la convocation des membres de la commission, manque en fait, l'Agence produisant en défense un courriel et un courrier du 7 septembre qui attestent que les membres ont été convoqués plus de cinq jours avant la séance et ont été informés de son ordre du jour.

2. Le second, plus sérieux, est tiré de ce que la décision litigieuse a été pris au terme d'une procédure irrégulière dès lors que la commission des sanctions a, en méconnaissance des dispositions du code du sport, entendu à l'audience plusieurs représentants de l'AFLD.

2.1. Le II de l'article L. 232-22 de ce code, après avoir indiqué que « *la personne concernée est convoquée à l'audience* » et qu'« *elle peut y présenter ses observations* », prévoit en effet qu'« *un représentant du collège de l'agence peut également présenter des observations pour le compte de celui-ci* ».

Le dernier alinéa de l'article R. 232-11 indique pour sa part que « *le collège peut désigner un de ses membres ou un agent de l'agence pour le représenter devant la commission des sanctions* ».

Enfin, le deuxième alinéa de l'article R. 232-95 précise que « *le membre du collège ou l'agent de l'agence désigné en application du dernier alinéa de l'article R. 232-11 peut assister à l'audience et présenter des observations* », et que, « *le cas échéant, le membre du collège peut être assisté par un agent de l'agence* ».

Il résulte de ces dispositions, d'une part, que le collège peut désigner pour le représenter devant la commission des sanctions soit l'un de ses membres, soit un agent de l'AFLD, lesquels peuvent présenter des observations, d'autre part, que lorsque le collège a décidé de désigner un agent, ce dernier ne peut être assisté d'un autre agent, une telle

¹ Cons. const., 2 février 2018, n° 2017-688 QPC

possibilité étant réservée à l'hypothèse où la représentation du collège est assurée par l'un de ses membres.

En l'espèce, le collège a, par une délibération du 6 septembre 2018, désigné M. M..., directeur des affaires juridiques et institutionnelles de l'AFLD, donc agent de l'Agence, pour le représenter devant la commission des sanctions.

Or, lors de l'audience de la commission des sanctions du 13 septembre 2018 à l'occasion de laquelle la commission des sanctions a examiné le cas de M. A-V..., M. M... était accompagné de Mme Molina, secrétaire générale adjointe de l'Agence.

L'irrégularité dénoncée par le requérant est donc constituée, deux agents de l'Agence désignés par le collège pour le représenter ayant été présents lors de l'audience de la commission des sanctions.

2.2. Reste à savoir si un tel vice peut être « danthonysé », donc de déterminer s'il a privé l'intéressé d'une garantie ou a été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision attaquée.

2.2.1. Pour répondre à cette question, il convient, tout d'abord, de rechercher si l'exigence procédurale méconnue était ou non constitutive d'une garantie au sens de votre jurisprudence, ce qui suppose d'identifier, de manière abstraite, l'objectif qu'elle entend poursuivre.

Une chose est sûre, les règles dont il est question relatives aux conditions dans lesquelles le collège de l'AFLD peut être représenté et formuler des observations devant la commission des sanctions visent, de manière générale, à garantir l'égalité des armes. Cette exigence, issue du droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la convention EDH - lequel est bien applicable à la procédure disciplinaire suivie devant l'AFLD² - requiert en effet « *que chaque partie se voie offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire* »³. Or c'est bien cet « équilibre des droits des parties » que les règles de représentation du collège devant la commission doivent garantir, afin que le collège, qui dispose uniquement des fonctions de poursuite, ne pèse pas d'un poids démesuré devant la commission des sanctions, qui seule remplit, en toute indépendance, les fonctions dites de jugement des manquements que l'Agence est compétente pour sanctionner.

Plus incertaine est la question de savoir si la règle spécifiquement méconnue en l'espèce, c'est-à-dire l'interdiction pour le représentant du collège, lorsqu'il s'agit d'un agent, d'être assisté d'un autre agent, est de nature à garantir une telle égalité des armes.

Nous peinons à en être pleinement convaincu dès lors que la présence de deux agents de l'Agence face à l'intéressé et son conseil n'aurait pas selon nous pour effet de rompre l'équilibre de représentation entre les parties. Plaide d'ailleurs en ce sens la possibilité, ouverte par l'article R. 232-95, pour le membre du collège, lorsqu'il a été désigné par ce dernier pour le représenter, d'être assisté par un agent de l'agence. Cette différence dans les

² CE, 23 octobre 2009, D..., n°321554, B

³ v. not. CEDH, gr. ch., 7 juin 2001, K... c/ France, n° 39594/98, § 72

modalités de représentation du collègue selon que son représentant en est membre ou simplement agent de l'AFLD ne trouve à nos yeux aucune justification convaincante.

Reste que l'on peut comprendre que le législateur et le pouvoir réglementaire aient voulu encadrer le nombre de représentants du collège susceptibles d'être présents et de formuler des observations devant la commission des sanctions, afin d'éviter que le collègue soit en quelque sorte surreprésenté, ce qui ne manquerait pas d'exercer une pression sur les membres de la commission. Il fallait donc bien fixer un seuil, et si celui retenu nous paraît particulièrement restrictif et étonnamment asymétrique selon que le représentant du collègue en est membre ou non, la règle correspondante peut dans cette mesure être regardée comme une garantie qui constitue pour la personne poursuivie de ne pas être placée devant la commission des sanctions dans une situation de net désavantage par rapport au collègue, autorité de poursuite.

2.2.2. Quoi qu'il en soit, que la règle procédurale méconnue en l'espèce soit ou non constitutive d'une telle garantie, nous pensons qu'en tout état de cause M. A-V... n'en a en l'espèce pas été privé.

En effet, au regard des circonstances de l'espèce, la seule présence de Mme Molina ne nous paraît pas avoir constitué un élément de déséquilibre des débats caractérisant une rupture de l'égalité des armes. Pour qu'il en aille différemment, il eût fallu que M. A-V... fasse valoir des éléments permettant d'établir que la présence de deux agents de l'Agence, au regard du profil des intéressés ou des modalités de leur intervention devant la commission des sanctions, a eu pour effet de rompre l'équilibre des débats.

Pour les mêmes raisons, la seconde condition posée par la jurisprudence *Danthy* n'est à nos yeux pas davantage satisfaite, l'irrégularité en cause n'ayant pas été susceptible d'avoir une incidence sur le sens de la décision de la commission des sanctions.

3. Le requérant soutient ensuite que la commission a commis une erreur de droit en considérant que l'organe fédéral avait à tort estimé que les rapports d'analyse étaient irrecevables faute d'avoir été traduits en français.

Mais le moyen est inopérant.

Nous l'avons dit, c'est dans l'exercice de son pouvoir de réformation, prévu à l'époque des faits par le 3° de l'article L. 232-22 du code du sport, que l'AFLD a infligé la sanction litigieuse.

Or, ces dispositions ne prévoyaient aucune condition à une telle réformation, notamment pas que l'organe fédéral ait commis une illégalité.

Il en résulte que l'intéressé ne saurait utilement soutenir que le motif d'annulation de la décision de l'organe fédéral retenu par la décision attaquée est entaché d'une erreur de droit, car ce motif étant en quelque sorte surabondant.

Pour le reste, la décision de la commission s'étant substituée à celle de l'organe fédéral, c'était à la commission des sanctions qu'il appartenait de se prononcer sur la recevabilité des rapports d'analyse, indépendamment donc de la motivation de la décision de

l'organe fédéral dont elle était saisie. Or, il est constant qu'était jointe à la notification des griefs une traduction en français des deux rapports.

Enfin et en tout état de cause, l'argumentation de la requête ne convainc pas sur le fond. Nous pensons en effet que l'organe fédéral ne pouvait sans méconnaître son office refuser de tenir compte des rapports d'analyse, après avoir au demeurant constaté que leurs résultats faisaient ressortir la présence de salbutamol, sans faire usage de ses pouvoirs d'instruction pour demander une traduction à verser au dossier (v. dans ce sens votre décision *OFpra* du 5 février 2021, n° 436759, aux T. sur ce point, qui juge que la CNDA ne peut refuser de tenir compte d'un document administratif présentés comme émanant d'une autorité d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) et qui présente un caractère déterminant pour la solution du litige, sans faire usage de ses pouvoirs d'instruction pour demander une traduction à verser au dossier).

4. La requête soulève ensuite plusieurs moyens tirés de l'irrégularité des opérations de contrôle, qui ne vous retiendront pas.

4.1. Il est ainsi soutenu que la procédure de contrôle était irrégulière dès lors qu'elle a été conduite par un conseil interrégional en charge de lutte contre le dopage (CIRAD) contrairement aux stipulations de l'article 20.5.1 du code mondial antidopage qui prévoient l'indépendance des organisations nationales antidopage.

Mais vous jugez qu'en l'absence de renvoi du code du sport, les stipulations du code mondial antidopage, qui constitue le premier appendice de la convention internationale contre le dopage dans le sport, ne produisent pas d'effets entre les Etats ni, par voie de conséquence, à l'égard des particuliers et ne peuvent donc pas être utilement invoquées à l'appui de conclusions tendant à l'annulation d'une décision individuelle ou réglementaire⁴.

4.2. La procédure de contrôle serait entachée d'une autre irrégularité tirée de ce que les opérations de contrôle ont eu lieu alors qu'elles n'étaient pas couvertes par l'ordre de mission délivré par l'AFLD. Mais l'argumentation manque en fait, car l'heure fixée par l'ordre de mission correspondait naturellement à celle à laquelle l'opération de contrôle devait commencer et non à l'ensemble des opérations de contrôle.

4.3. Les trois moyens suivants manquent également en fait : contrairement à ce qui est soutenu, l'agent chargé du contrôle était dûment agréé et assermenté ; le référentiel de bonnes pratiques pour le transport des échantillons mentionné à l'article R. 232-51 n'a pas été méconnu, le « formulaire de chaîne de possession des échantillons », qui figure au dossier, indiquant le domicile du contrôleur ainsi que la date et l'heure du transfert ; enfin, la procédure d'analyse de l'échantillon B a bien été effectuée en présence d'un témoin indépendant.

5. Les deux moyens suivants, de légalité interne, s'efforcent, en vain, de contester l'existence même de l'infraction reproché à l'intéressé en faisant valoir, d'une part, que, contrairement à ce que la commission a relevé, il n'a jamais admis avoir dépassé le nombre de pulvérisations quotidiennes de Ventoline qui lui avaient été prescrites, d'autre part, qu'à supposer même que tel ait été le cas, ce dépassement était justifié par son état pathologique.

⁴ CE, 23 octobre 2009, *D...*, n° 321554, B

Sur le premier point, nous nous contenterons de relever que le requérant a effectivement affirmé devant la commission des sanctions avoir souffert de réveils nocturnes en juillet 2017 et pris de la Ventoline également pendant la nuit, sans se souvenir de la quantité inhalée.

Sur le second point, on rappellera que l'existence d'une violation des dispositions législatives et réglementaires relatives au dopage est établie par la présence, dans un prélèvement urinaire, de l'une des substances interdites, sans qu'il y ait lieu de rechercher si l'usage de cette substance a revêtu un caractère intentionnel⁵. Et si l'article L. 232-9 du code du sport en vigueur à la date du contrôle prévoyait une exonération dans l'hypothèse où le sportif fait état « d'une raison médicale dûment justifiée »⁸, la seule existence d'une ordonnance médicale prescrivant la substance en cause n'exonère pas, par elle-même, le sportif de toute responsabilité. Encore faut-il que cette prescription soit convaincante, au regard de l'affection qu'elle entend soigner, par rapport à la concentration de produit trouvée dans l'organisme et aux effets dopants attendus de la substance dans le cadre du sport pratiqué. Il appartient ainsi à l'autorité de sanction « d'apprécier si les résultats des analyses sont en rapport avec les prescriptions médicales invoquées le cas échéant par le sportif et de vérifier que ces prescriptions ont été établies à des fins thérapeutiques justifiées »⁶.

Or, en l'espèce, pour justifier l'urgence qui l'aurait conduit à potentiellement dépasser la dose prescrite, le requérant se borne à produire un certificat médical, établi en 2021, soit quatre ans après les faits incriminés. A l'inverse, les certificats établis à l'époque des faits faisaient état d'une pathologie modérée.

Pour toutes ces raisons, nous pensons que l'AFLD a fait une exacte application des dispositions du 2° de l'article L. 232-9 du code du sport en estimant que M. A-V... les avait méconnues.

6. Enfin, il est soutenu que la sanction prononcée revêt un caractère disproportionné.

Rappelons au préalable que, le salbutamol constituant une substance spécifiée au sens du décret du 19 décembre 2016, la sanction encourue était, en vertu de l'article L. 232-23-3-10 du code du sport dans sa rédaction alors en vigueur, en principe de deux ans.

Or, on l'a dit, la commission des sanctions a limité à cinq mois la durée des interdictions prononcées, au regard « du contexte thérapeutique avéré dans lequel [M. A-V...] a utilisé le médicament ».

Pour contester néanmoins la proportionnalité de la sanction, l'intéressé fait valoir, d'un côté, l'exemplarité dont il a fait preuve dans la pratique du sport depuis vingt ans, le caractère modéré du dépassement et le contexte thérapeutique dans lequel il s'inscrit, de l'autre côté, les conséquences particulièrement préjudiciables de la sanction qui, outre l'atteinte qu'elle porte à sa réputation, l'a privé d'un titre de champion de France.

Mais ces éléments ne suffisent pas à nos yeux à frapper de disproportion la sanction litigieuse.

⁵ v. not. CE, 2 juillet 2001, *Fédération française de football*, n° 221481, A

⁶ v. en ce sens, CE, 3 juillet 2009, *M. X...*, n° 321457, inédite ; CE, 9 novembre 2011, *M. B...*, n° 341658, inédite

D'abord, le fait qu'il n'a jamais manqué le moindre contrôle antidopage et que les contrôles réalisés se sont révélés négatifs n'est pas de nature à atténuer la gravité des manquements constatés.

Ensuite, et contrairement à ce qui est soutenu, le dépassement de la limite autorisée de salbutamol n'était pas « modéré », le taux de concentration mesuré excédant de 40% le taux de 1 microgramme par millilitre au-delà duquel les résultats entraînent une présomption de mésusage. Et si le requérant affirme qu'un dépassement du seuil autorisé peut être constaté en dépit du respect de la posologie autorisée, il n'a pas, pour étayer cette affirmation, produit l'étude pharmacocinétique contrôlée prévue par le décret du 19 décembre 2016, alors qu'il y a été invité à plusieurs reprises, la commission des sanctions ayant d'ailleurs sursis à statuer pour le lui permettre.

Enfin, si l'on peut comprendre le dépit de l'intéressé quant à la perte de son titre de champion de France, il aurait été à l'inverse particulièrement problématique que la commission des sanctions décide de ne pas remettre en cause ce titre alors même que le contrôle anti-dopage a eu précisément lieu le jour où il l'a remporté.

PCMNC au rejet de la requête et, dans les circonstances de l'espèce, au rejet des conclusions présentées par l'AFLD au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.