

Wyrok
Trybunału Arbitrażowego ds. Sportu
przy Polskim Komitecie Olimpijskim
z dnia 26 kwietnia 2016 roku

Zespół Orzekający Trybunału Arbitrażowego do spraw Sportu przy Polskim Komitecie Olimpijskim w składzie:

1. Tadeusz Tomaszewski - Przewodniczący
2. Jan Roliński - Arbiter
3. Tomasz Kopoczyński - Arbiter

Protokolant: Agata Kruszewska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 24 marca 2016 roku, 5 kwietnia 2016 roku i 15 kwietnia 2016 roku odwołania [REDACTED] od decyzji Komitetu [REDACTED] z dnia 27 października 2015 roku odmawiającej przyznania [REDACTED] wyłączeń dla celów terapeutycznych z mocą wsteczną

postanowił:

1. oddalić odwołanie [REDACTED] i odmówić [REDACTED] przyznania zezwolenia na używanie substancji zabronionej, tj. Clostibegyt 50 mg z datą wsteczną od kwietnia 2015 roku na okres 4 miesięcy,
2. w zakresie kosztów:
 - a) określić wpis końcowy na kwotę 3.000,00 zł, który przypada w całości TA ds. Sportu
 - b) każdą ze Stron obciążyć kosztami związanymi z jej udziałem w postępowaniu.



Uzasadnienie

[Stan faktyczny]

Zawodniczka [REDAKTOWANO] (dalej jako Zawodniczka lub Skarżąca) trenuje podnoszenie ciężarów, nie uczestniczy jednak w sporcie na szczeblu międzynarodowym i nie jest zawodniczką klasy międzynarodowej. W dniu 10 lipca 2015 roku podczas Zgrupowania Kadry Kobiet w Spale pobrano od [REDAKTOWANO] próbkę moczu „A” i po jej zbadaniu stwierdzono u Zawodniczki obecność zabronionego środka o nazwie Kłomifen, który znajduje się na Liście zabronionej Światowego Kodeksu Antydopingowego i jest „substancją określoną” w rozumieniu art. 4.2.2 Światowego Kodeksu Antydopingowego. Zawodniczka nie skorzystała z prawa do przeprowadzenia analizy próbki „B”. W chwili pobrania próbki [REDAKTOWANO] nie miała zezwolenia na stosowanie zabronionych środków w celach terapeutycznych.

W dniu 2 września 2015 roku [REDAKTOWANO] wystąpiła do [REDAKTOWANO] ([REDAKTOWANO]) z wnioskiem o zezwolenie na używanie substancji dla celów terapeutycznych z datą wsteczną (wsteczne TUE). Jako podstawę wniosku w piśmie przewodnim pełnomocnika Zawodniczki wskazano art. 4.3 Międzynarodowych Standardów Wyłączeń dla Celów Terapeutycznych (dalej jako Standardy), a w szczególności art. 4.3 lit. c i d, natomiast w formularzu dołączonym do pisma przewodniego zaznaczono, że z uwagi na wyjątkowe okoliczności nie było wystarczająco dużo czasu ani możliwości, aby złożyć wniosek przed pobraniem próbki. Po wymianie korespondencji pomiędzy Zawodniczką a [REDAKTOWANO] oraz uzupełnieniu wniosku o dokumentację medyczną [REDAKTOWANO] Decyzją z dnia 27 października 2015 roku [REDAKTOWANO] przy [REDAKTOWANO] odmówił [REDAKTOWANO] udzielenia wstecznego TUE uzasadniając, że wniosek nie spełniał kryteriów określonych w art. 4.3 lit. a do d Międzynarodowego Standardu Wyłączenia dla Celów Terapeutycznych, albowiem choroba zawodniczki nie była stanem nagłym, ostrym ani nie wymagała natychmiastowego leczenia, wobec czego można było opóźnić podjęcie farmakologii o kilka tygodni i wystąpić z wnioskiem przed rozpoczęciem przyjmowania leku.

W związku z powyższym w dniu 26 listopada 2015 roku do Trybunału Arbitrażowego do spraw Sportu przy PKOL (dalej TAS) wpłynęło odwołanie [REDAKTOWANO] od decyzji [REDAKTOWANO] z dnia 27 października 2015 roku odmawiającej Zawodniczce przyznania wyłączeń do celów terapeutycznych z mocą wsteczną. Skarżąca zarzuciła, że decyzja została wydana na skutek błędnego zastosowania art. 4.3 lit. a i b Międzynarodowego Standardu Wyłączenia dla Celów Terapeutycznych w sytuacji, gdy podstawą wniosku był art. 4.3 lit. c i d, a także błędną wykładnię art. 4.3 lit. c i d Standardów. W związku z powyższym Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i rozpoznanie sprawy co do jej istoty poprzez stwierdzenie, że w niniejszej sprawie zachodzą przesłanki umożliwiające wydanie decyzji przyznającej wsteczne TUE i zobowiązanie [REDAKTOWANO] do niezwłocznego wydania decyzji przyznającej wyłączenia dla celów terapeutycznych z mocą wsteczną, a także o zasądzenie na rzecz Skarżącej kosztów postępowania.

[Właściwość TAS]

Właściwość Trybunału Arbitrażowego do Spraw Sportu przy PKOl wynika z Polskich Przepisów Antydopingowych opublikowanych przez [REDAKTOWANO] Art. 4.4.6.1 wskazuje, że jeżeli [REDAKTOWANO] odrzuci wniosek o TUE, zawodnik może odwołać się wyłącznie do organu odwoławczego szczebla krajowego opisanego w Artykułach 13.2.2 i 13.2.3. Na podstawie art. 4.4.6.1. w zw. z art. 13.2.2 odwołanie można wnieść do Panelu Dyscyplinarnego przy [REDAKTOWANO] drugiej instancji następnie do Trybunału Arbitrażowego ds. Sportu przy Polskim Komitecie Olimpijskim. Zgodnie z Regulaminem Panelu Dyscyplinarnego przy [REDAKTOWANO] orzeka on w sprawach o naruszenie przepisów antydopingowych, w związku z czym można uznać – zgodnie z argumentacją odwołującej się Zawodniczki – że TAS będzie właściwy do rozpoznania sprawy.

[Analiza prawna]

[REDAKTOWANO] wnioskowała o przyznanie jej wstecznego TUE na podstawie art. 4.3 Międzynarodowych Standardów Wyłączeń dla Celów Terapeutycznych, w szczególności lit. c i d, zgodnie z którymi zawodnik może otrzymać zgodę na używanie substancji zabronionej lub metody zabronionej w celach terapeutycznych ze skutkiem wstecznym (tzn. wsteczne TUE), jeżeli zgodnie z obowiązującymi przepisami zawodnik musiał lub mógł złożyć wniosek o wsteczne TUE (lit. c) lub WADA i organizacja antydopingowa, do której wniosek o wsteczne TUE został lub zostanie złożony, przyznają, że zgodnie z zasadą sprawiedliwości i uczciwości należy przyznawać wsteczne TUE (lit. d).

Uzasadniając decyzję odmowną [REDAKTOWANO] przy [REDAKTOWANO] wskazał, że wniosek Zawodniczki nie spełnia żadnego z kryteriów określonych w art. 4.3 litery od a do d Standardów, a choroba Zawodniczki nie jest stanem nagłym, ostrym, nie wymaga natychmiastowego leczenia i bez pogorszenia stanu zdrowia Zawodniczki można było opóźnić farmakoterapię.

Komitety uznał więc, że wniosek zawodniczki nie spełnia którejkolwiek z przesłanek przyznania wstecznego TUE wskazanych w art. 4.3 Standardów, a w szczególności odniósł się do art. 4.3 lit. a i b Standardów umożliwiających otrzymanie zgody na używanie substancji zabronionej ze skutkiem wstecznym, jeżeli (lit. a) konieczne było leczenie natychmiastowe lub leczenie ostrego stanu chorobowego lub (lit. b) z powodu innych wyjątkowych okoliczności zawodnik nie miał wystarczającego czasu lub możliwości złożenia wniosku o wyłączenie dla celów terapeutycznych lub Komisja TUEC nie miała wystarczająco dużo czasu lub możliwości rozpatrzenia wniosku przed kontrolą antydopingową.

Trybunał Arbitrażowy zważył, co następuje:

Odwołanie Zawodniczki nie zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należało rozważyć przesłanki przyznania wstecznego TUE wskazane w art. 4.1 lit. od a do d Standardów. Zgodnie z powołanym przepisem, zawodnik może otrzymać zgodę na użycie dla celów terapeutycznych, jeżeli (i tylko jeżeli) potrafi wykazać, że spełniony został każdy ze wskazanych warunków, tj.: dana substancja zabroniona lub metoda zabroniona jest potrzebna do leczenia ostrego lub przewlekłego schorzenia i jeżeli substancja zabroniona lub metoda zabroniona

zostałaby wycofana w trakcie leczenia ostrego lub przewlekłego schorzenia zdrowie zawodnika uległoby znacznemu pogorszeniu (lit. a); istnieje bardzo małe prawdopodobieństwo, że użycie substancji zabronionej lub metody zabronionej w celach terapeutycznych przyczyni się do poprawienia wyników sportowych w stopniu wyższym, niż poprawa, jakiej można by oczekiwać od zawodnika po powrocie do stanu zdrowia po zakończeniu leczenia ostrego lub chronicznego schorzenia (lit. b); nie istnieje rozsądna terapeutyczna alternatywa wobec substancji, która jest substancją zabronioną lub metody, która jest metodą zabronioną (lit. c); konieczność używania substancji, która jest substancją zabronioną lub metody, która jest metodą zabronioną, nie może wynikać, całkowicie lub częściowo, z wcześniejszego stosowania (bez TUE) substancji lub metody, która była zabroniona podczas takiego używania (lit. d).

Powyższe okoliczności powinny zostać wykazane przez Zawodniczkę stosowną dokumentacją medyczną (taki wymóg określony został w komentarzu do art. 4.3 lit. c Standardów) odnoszącą się wyłącznie do [REDAKTOWANO]. Takiego wymogu z pewnością nie spełniają ogólne wytyczne Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego i Polskiego Towarzystwa Medycyny Rozrodu, a także opinia lekarska przedłożona przez Skarżącą. Każda z przesłanek powinna znaleźć swoje potwierdzenie w szczegółowych wynikach badań Skarżącej, opisie procesu jej leczenia, a także w analizie medycznej skutków uprzedniego stosowania przez Skarżącą innych substancji zabronionych. Zarówno we wniosku, w odwołaniu, jak i w dalszych pismach w toku niniejszego postępowania Zawodniczka nie wykazała realizacji łącznie wszystkich powyższych warunków. Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie pozwala TAS na uznanie, że powyższe warunki zostały kumulatywnie spełnione w przypadku Zawodniczki [REDAKTOWANO], a ponadto sama Skarżąca nie wypełniła w tym zakresie ciężaru dowodowego nałożonego na nią wprost w treści art. 4.1.

W ocenie TAS brak wykazania przez Zawodniczkę wszystkich warunków ujętych w art. 4.1 Standardów stanowi wystarczającą przesłankę do oddalenia złożonego odwołania. Rozpatrując jednak stanowisko obu Stron postępowania prezentowane tak w pismach do TAS, jak i w trakcie posiedzeń, analizie poddano także (przy ewentualnym wykazaniu przesłanek z art. 4.1) możliwość przyznania Zawodniczce TUE na podstawie powołanych przez nią przepisów Standardów.

Rozważając możliwość przyznania wstecznego TUE [REDAKTOWANO] należało przeanalizować m.in. treść art. 4.3 lit. c oraz związanego z nim art. 4.4.5. TUE, zgodnie z którymi TUE z mocą wsteczną może zostać przyznane, jeżeli zgodnie z obowiązującymi przepisami zawodnik musiał lub mógł złożyć wniosek o wsteczne TUE (art. 4.3 lit. c), natomiast jeżeli organizacja antydopingowa zdecyduje się pobrać próbkę od osoby, która nie jest zawodnikiem uczestniczącym w sporcie na szczeblu międzynarodowym lub nie jest zawodnikiem klasy międzynarodowej i osoba ta używa substancję zabronioną lub metodę zabronioną w celach terapeutycznych, organizacja antydopingowa może mu zezwolić na złożenie wniosku o wydanie TUE z datą wsteczną (art. 4.4.5). Ewentualne wątpliwości jakie mogą powstać przy subsumpcji powyższych norm rozwiewa treść komentarzy zawartych w Standardach, z których wynika, że krajowa organizacja antydopingowa musi zezwolić na złożenie wniosku o retroaktywne TUE każdemu zawodnikowi, któremu odmówiono rozpatrzenia wniosku o TUE, a pobrano od niego próbkę, gdy taki zawodnik reprezentuje sporty niebędące sportami priorytetowymi, ale tylko wówczas, gdy wymogi i nakazy krajowej polityki wymuszają na krajowej organizacji antydopingowej przyznanie pierwszeństwa pewnym sportom

przed innymi w planowaniu rozkładu badań. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie wystąpiła. Ponadto zawarty w Standardach komentarz do art. 4.3 lit. c stanowi, że jeżeli konieczne jest złożenie wniosku o wsteczne TUE po pobraniu próbki zawodnicy powinni mieć przygotowaną dokumentację medyczną potwierdzającą spełnienie warunków przyznania TUE określonych w Artykule 4.1, co w odniesieniu do [REDACTED] [REDACTED] potwierdza brak możliwości przyznania TUE z uwagi na powyżej opisane okoliczności. Nie zasługują na aprobatę argumenty Skarżącej, iż jej uprawnienie do złożenia wniosku oraz przyznania jej wstecznego TUE w oparciu o art. 4.3 lit. c Standardów wynika z art. 5.1 Standardów. Przepis ten określa bowiem właściwość organizacji antydopingowej do rozpatrzenia wniosku zawodnika, nie stanowi natomiast podstawy złożenia wniosku, którą odnieść można do treści art. 4.3 lit. c Standardów, tj. „zawodnik mógł złożyć wniosek”. Zasadności odwołania [REDACTED] nie powinno się wywodzić także z różnicy treści wersji językowych (polskiej i angielskiej) art. 4.4.5 Standardów. TAS zgadza się ze Skarżącą, że fakt, iż dwie wersje językowe tego samego przepisu od siebie odbiegają nie powinien mieć miejsca. Jednak odnosząc ten argument do sytuacji Zawodniczki stwierdzić należy, że różnica w tłumaczeniu dotyczy jedynie zakresu podmiotowego zastosowania przepisu, który w polskiej wersji językowej można interpretować szerzej, niż w wersji oryginalnej (polska wersja językowa dotyczy „osoby, która nie jest zawodnikiem uczestniczącym w sporcie na szczeblu międzynarodowym lub nie jest zawodnikiem klasy międzynarodowej”, natomiast angielska wersja mówi o „a Person who is not an International-Level or National-Level Athlete”), co nie ma wpływu na postępowanie w sprawie [REDACTED].

Na gruncie niniejszej sprawy nie ma zatem mowy o konieczności lub zezwoleniu na złożenie przez Zawodniczkę wniosku o retroaktywne TUE, w związku z czym art. 4.3 lit. c nie może mieć zastosowania i nie może stanowić podstawy do przyznania [REDACTED] TUE z mocą wsteczną.

Odnosząc się natomiast do drugiej podstawy wniosku (i odwołania) powoływanej przez Skarżącą należy stwierdzić, że nie zaszły przesłanki do przyznania retroaktywnego TUE z uwagi na zasady sprawiedliwości i uczciwości. Zgodnie z art. 4.3 lit. d Standardów zasadność przyznania TUE w oparciu o te okoliczności ocenia WADA i organizacja antydopingowa, do której wniosek o wsteczne TUE został złożony. Obie organizacje muszą wyrazić zgodę (zarówno w polskiej, jak i oryginalnej wersji językowej nie ma wątpliwości, że zgoda ta musi być wyrażona łącznie). Brak zgody [REDACTED] wyłącza możliwość przyznania retroaktywnego TUE, a zgodnie z komentarzem do wyżej powołanego przepisu, jeżeli WADA lub organizacja antydopingowa nie wyrażą zgody na zastosowanie Artykułu 4.3 (d) to nie może to być podważane, ani jako argument obrony w postępowaniu o naruszenie przepisów antydopingowych, ani w drodze odwołania, ani w żaden inny sposób. Mając na uwadze powyższe należy uznać, że art. 4.3 lit. d Standardów także nie może stanowić podstawy do przyznania [REDACTED] wstecznego TUE.

Rozpatrując odwołanie [REDACTED] Trybunał Arbitrażowy wziął pod uwagę całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu przed [REDACTED] oraz przez TAS (tj. przede wszystkim dokumentację medyczną [REDACTED] opinię dr n.med. Katarzyny Szmigielskiej – Przewodniczącej Komitetu TUE przy Komisji ds. Zwalczania Dopingu w Sporcie, pisma procesowe Stron).

Stanowisko TAS zostało oparte w głównej mierze na kwestiach formalnych, tj. braku wykazania przesłanek umożliwiających złożenie wniosku o TUE oraz braku udowodnienia którejkolwiek z przesłanek przyznania retroaktywnego zezwolenia. Okoliczności faktyczne związane z zażywaniem przez Skarżącą substancji zabronionej (okoliczność ta nie była kwestionowana przez Strony) pozostają niejako z boku rozważań Trybunału.

TAS rozpatrzył także argumenty Skarżącej dotyczące braku jednolitości stanowiska [REDAKTOWANE] i powołujące się na sprawę innej zawodniczki, w której [REDAKTOWANE] orzekła odmiennie. Trybunał nie widzi możliwości związania Komisji jej własnymi orzeczeniami przy podobnych (aczkolwiek nie identycznych) stanach faktycznych. Ponadto brak jest podstaw do rozpatrywania tego rodzaju zarzutu niejednolitości orzecznictwa Komisji przez TAS.

Mając na uwadze powyższe wywody Trybunał Arbitrażowy do Spraw Sportu przy PKOl uznał, że [REDAKTOWANE] przy [REDAKTOWANE] z dnia 27 października 2015 roku została wydana zgodnie z przepisami Międzynarodowego Standardu Wyłączeń dla Celów Terapeutycznych. Zawodniczka nie wykazała, że zachodzą przesłanki umożliwiające jej złożenie wniosku (art. 4.1 Standardów), nie udowodniła także, że wniosek o przyznanie retroaktywnego TUE jest zasadny (art. 4.3 lit. c – d Standardów).

W niniejszym postępowaniu Trybunał orzeka na podstawie przepisów antydopingowych (art. 13.2.2.2.1 PPA) i uzupełniając procedury postępowania ustalonej dla TAS, a podstawę materialną orzekania stanowią Międzynarodowe Standardy Wyłączeń dla Celów Terapeutycznych. TAS w niniejszym postępowaniu działa jako organ odwoławczy, który zgodnie z Aneks nr 1 do Standardów – Schemat blokowy dla artykułu 4.4. Kodeksu, w punkcie 1. dotyczącym zawodnika, który nie jest zawodnikiem klasy międzynarodowej, na skutek odwołania zawodnika orzeka o odmowie TUE albo o przyznaniu TUE. TAS orzekł zatem jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie § 84 Regulaminu TAS, zgodnie z którym koszty postępowania arbitrażowego oraz koszty związane z rozstrzygnięciem skarg na decyzje dyscyplinarne lub regulaminowe ponoszą strony tych postępowań, a także na podstawie § 10 Regulaminu Kosztów Trybunału Arbitrażowego do Spraw Sportu przy PKOl.

[REDAKTOWANE]