



CONVENTION DE TRANSFERT DES JOUEURS : COMPETENCES CONTROVERSEES ENTRE JURIDICTION ORDINAIRE ET JURIDICTION SPORTIVE

Conseils pratiques publié le 26/12/2022, vu 1535 fois, Auteur : [Me Hubert Kalukanda Mashata](#)

La présente réflexion démontre les compétences matérielle et personnelle des juridictions de droit commun, dont elles peuvent être saisies des contentieux à caractère sportif.

RÉSUMÉ

La présente réflexion démontre les compétences matérielle et personnelle des juridictions de droit commun, dont elles peuvent être saisies des contentieux à caractère sportif. Nul n'ignore que dans la pratique sportive, les parties au contrat conviennent de recourir à l'arbitrage en cas de litige concernant l'interprétation ou l'exécution du contrat en insérant une clause compromissoire selon laquelle les litiges ou contestations pouvant survenir à l'occasion de l'exécution du contrat seront résolus à l'amiable. A défaut, le différend est soumis par l'une des parties à la chambre des résolutions des litiges auprès de la fédération sportive nationale ou internationale. La présente réflexion démontre que, suivant la jurisprudence de la Cour de cassation précitée, cette disposition du règlement était « *contraire à l'ordre public...* ». Autrement dit, cette modalité de règlement du litige viole les règles impératives dans ce sens qu'elle prive le droit à toute personne d'être entendue par son juge naturel. En droit belge, apprend-t-on, l'arbitrage n'est cependant pas possible et est déclaré *nul lorsqu'il est inséré dans le contrat d'emploi ou de travail*. Il en est de même dans le contrat de transfert, contrat de prêt des joueurs et même dans le contrat de travail des entraîneurs où la clause compromissoire ou le compromis doit-être déclaré nul de plein droit.

MOTS-CLÉS :

Transfert de joueur – juridiction de droit commun – tribunal arbitral de sport – fédération sportive – club – société sportive – contentieux sportif – clause compromissoire – compromis – sentence arbitrale.

ABSTRACTS

This reflection demonstrates the material and personal competences of the courts of ordinary law, of which they can be seized of litigation of a sporting nature. Everyone is aware that in sports practice, the parties to the contract agree to resort to arbitration in the event of a dispute concerning the interpretation or performance of the contract by inserting an arbitration clause according to which disputes or disputes which may arise 'occasion of performance of the contract will be resolved amicably. Otherwise, the dispute is submitted by one of the parties to the dispute resolution chamber at the national or international sports federation. This reflection shows that, according to the case-law of the abovementioned Court of Cassation, this provision of the regulations was "contrary to public order ...". In other words, this method of settling the dispute violates imperative rules in the sense that it deprives everyone of the right to be heard by their natural judge. Under Belgian law, we learn, arbitration is however not possible and is declared void when it is included in the employment or work contract. It is the same in the transfer contract, loan contract of the players and even in the employment contract of the trainers where the arbitration clause or the compromise must be declared null by operation of law.

KEY-WORDS :

Transfer of player - common law jurisdiction - sports arbitral tribunal - sports federation - club - sports society - sports litigation - arbitration clause - compromise - arbitration award.

INTRODUCTION.

Toutes les juridictions sont concernées de près ou de loin par le contentieux sportif[1]. Le contentieux des athlètes de différentes disciplines sportives ne cesse de susciter l'encre et salive entre scientifiques et praticiens de droit. Certes, la problématique que nous abordons n'est pas du tout nouveau. Le sport est devenu une véritable activité économique qui, comme toute autre, nécessite le soutien du droit afin que soient assurés son organisation et son développement. À mesure que le sport se professionnalise, il se « *juridicise* » et, étape ultime du phénomène, il se « *juridicialise* »[2]. Le choix particulier opéré sur cette thématique consiste à démontrer la compétence matérielle et celle personnelle dévolue aux juridictions de droit commun sur le contentieux à caractère sportif, dont elles peuvent être saisies.

La présente réflexion analyse la discipline de football, en prenant en compte que le domaine de sport englobe plusieurs disciplines sportives. Il en résulte que malgré le règlement à l'amiable, les clauses compromissoires et le compromis des parties, dont la violation des règles juridiques spécifiques, n'échappent nullement à la compétence des juridictions de droit commun.

Nul n'ignore que de tous les modes alternatifs de règlement des conflits, seul l'arbitrage est prévu et réglementé par le code de procédure civile congolais, dans son titre V. Il a une nature ambivalente. Il consiste en une justice privée puisque les plaideurs, plutôt que de recourir aux juridictions d'Etat, donnent mission à des personnes choisies par eux-mêmes pour trancher le différend qui les oppose[3].

La principale préoccupation au cœur de la présente étude consiste à nous interroger sur la compétence matérielle et celle personnelle des juridictions étatiques sur des questions liées au contentieux sportif notamment les obligations contractuelles de transfert, le contrat de travail ou contrat de prêt des joueurs et/ou autres membres officiels.

De manière pratique, les parties au contrat prévoient une clause compromissoire selon laquelle les litiges ou contestations pouvant survenir à l'occasion de l'exécution du contrat seront résolus à

l'amicable. A défaut, le différend est soumis par l'une des parties à la chambre des résolutions des litiges auprès de la fédération sportive. Mais, le Tribunal de première instance de Bruxelles, suivant la jurisprudence de la Cour de cassation[4], a jugé que cette disposition du règlement était « *contraire à l'ordre public belge* ». En droit belge, l'arbitrage n'est cependant pas possible et est déclaré nul lorsqu'il est inséré dans le contrat d'emploi ou de travail[5].

Les juridictions ordinaires sont compétentes pour connaître de tout contentieux sportif. Les dispositions pertinentes de l'article 22, en rapport avec la compétence de la FIFA, du règlement du statut et du transfert des joueurs sont éloquentes en ce qu'elles ne font aucun « *préjudice du droit de tout joueur ou club à demander réparation devant un tribunal civil pour des litiges relatifs au travail...* »[6]. Notons qu'à la date de signature du contrat, le joueur assure remplir les conditions règlementaires sportives de la FIFA, de la CAF, de la fédération sportive nationale et même du nouveau club.

Le droit judiciaire ne comporte, à notre connaissance, aucune disposition qui puisse constituer le sport ou une activité sportive comme une exception aux règles générales d'introduction et de poursuite des procédures, quelle que soit la juridiction saisie[7]. Toutefois, les fédérations sportives sont chargées d'organiser et de promouvoir la pratique des disciplines respectives. A cet effet, l'article 40 de la loi n°11 /023 du 24 décembre 2011 portant principes fondamentaux relatifs à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives en RDC, dispose que : « *Les fédérations sportives agréées assurent une mission de service public* ». Ainsi, conformément à cette loi congolaise, les fédérations sportives peuvent régler des litiges disciplinaires, en l'occurrence, toute violation des règles de jeu, même déjà sanctionnée par l'arbitre sur le terrain de jeu. Elles peuvent également régler des litiges non disciplinaires, notamment au sujet de la qualification des athlètes aux compétitions. Elles disposent de commissions spéciales pour certains contentieux comme le dopage. Il faut néanmoins préciser que les décisions de ces fédérations sont des actes administratifs. Pour les contester, il faut faire appel devant la justice administrative, toutefois, une conciliation est obligatoire avant toute saisine de la juridiction compétente.

Les explications que nous venons de fournir ci-dessus renseignent clairement la controverse sur la compétence juridictionnelle des activités sportives. Il y a lieu de se demander, entre les juridictions ordinaires et celles sportives, qu'elle est celle compétente et dans quelle matière peut-on, sans souffrir de l'exception d'incompétence, saisir telle ou telle autre juridiction ? La réponse à cette question fondamentale de notre réflexion nous conduit à répartir cette analyse à deux points essentiels. Il nous faut tout d'abord déterminer la nature de la convention qui lie souvent les parties au contrat de transfert d'un joueur (I) et de la convention d'arbitrage (II) avant de parler des juridictions compétentes et les matières y conférées pour les sentences arbitrales en matière de sport (III).

I. CONVENTION DE TRANSFERT DE JOUEUR

Il est important, pour la compréhension de ce premier point de notre analyse, de préciser la notion de convention de transfert de joueur telle qu'elle doit être entendue en droit de sport et, spécialement, dans le cadre de cette réflexion (A). Son historique, pour situer le contexte de sa mise en œuvre, est aussi importante (B). Il sied, pour clore cette partie, d'éclairer sur les transferts des joueurs et l'évolution de différentes réglementations les concernant.

A. Notion

Le terme « *transfert des joueurs* » n'a pas fait l'objet d'une définition dans la législation congolaise de 2011. Il désigne le changement de club d'un joueur[8]. Autrement dit, c'est une mutation d'un joueur professionnel d'un club ou d'un groupe dans un autre[9]. C'est une opération par laquelle

un joueur détenteur d'une licence professionnelle obtient des autorités sportives son changement d'affectation pour un club professionnel »[10]. En 2010, un arrêt de la Cour d'appel de Douai en France, à l'appui d'une doctrine établie depuis plusieurs années[11], considéra cette dernière opération comme l'« accord triangulaire par lequel un club accepte de mettre fin, avant le terme stipulé, au contrat de travail d'un joueur afin de lui permettre de s'engager au profit d'un autre club, en contrepartie du paiement par ce dernier d'une somme d'argent »[12].

Dans cette étude, le concept « *transfert de joueur* » doit être défini comme une opération par laquelle un sportif professionnel met fin à un contrat de travail ou de prêt, avant ou pendant le terme de celui-ci et s'engage avec une autre association ou une société sportive de fournir les prestations, moyennant rémunération. Toutefois, les parties peuvent résilier le contrat en cours. Si le contrat à durée déterminée arrive à terme, le joueur est libre de quitter le club à sa convenance [13]. Il a été jugé que la convention de transfert des joueurs est soumise aux mêmes règles que le contrat de prêt des joueurs[14].

B. Historique de transferts de sportifs et premières réglementations

L'instauration d'un dispositif de transferts des athlètes a été suivie approximativement par l'introduction du professionnalisme dans le football[15]. La Grande-Bretagne fit figure de précurseur dans ce domaine. Un système de « conservation et de transfert » fut mis en place dès l'ère victorienne, dans lequel le joueur demeurait lié à son club jusqu'à ce que ce dernier décide de le libérer de ses obligations contractuelles.

En effet, c'est à la fin de la première guerre mondiale que le droit de changer de club fut reconnu dans les pays de vieilles démocraties, dont à titre illustratif, la France et la Grande-Bretagne, sans restriction, au nom de la liberté individuelle. Suite à cela, de nombreux footballeurs furent alors enrôlés par des dirigeants sportifs désireux de renforcer leur équipe, en contrepartie d'avantages en nature ou de sommes d'argent. A titre exemplatif, les premiers transferts du début du XX^e siècle, il y en a eu qui concernèrent le FC Sète, fondé en 1914, pionnier en la matière, qui poussa l'intrépidité jusqu'à organiser des transferts internationaux.

S'agissant du régime juridique, le premier championnat professionnel français de football se produisit au cours de la saison 1932- 1933[16], après qu'un statut de joueur professionnel ait été défini les 16 et 17 juin 1932, inscrit dans un « *Règlement instaurant le statut de joueur professionnel* ». Il comprenait un chapitre sur les « *transferts* »[17] de sportifs de clubs à clubs en contrepartie d'une indemnité. En revanche, les joueurs se trouvaient toujours à la merci des dirigeants des clubs qui leur imposaient des contrats avec des clauses préétablies, à durée variable, les engageant parfois jusqu'à 35 ans, sans véritable garantie de salaire et sans qu'ils aient à contester au chapitre si leurs patrons les transféraient vers un autre club moyennant indemnité.

En somme, une fronde s'amorça alors parmi les sportifs qui dénoncèrent une logique marchande qui renforçait les prérogatives des clubs professionnels au détriment des intérêts des joueurs ; certains d'entre eux, qualifiant les dirigeants de « négriers », réclamèrent le droit de refuser leur transfert. C'est alors que quelques changements intervinrent. Le Règlement instaurant le statut de joueur professionnel de 1932, qui avait en quelque sorte déblayé le terrain en distinguant « *ceux qui font du football leur profession exclusive* » et « *ceux qui font du football une profession accessoire et qui seront appelés, pour la clarté de la rédaction, semi-professionnel* »[18].

En 1950, intervint une timide réforme du statut professionnel pour définir que « tout joueur professionnel ou semi-professionnel [était] lié par contrat jusqu'à l'âge de trente-cinq ans », avec possibilité de se délier par accord entre les deux parties. Toutefois, les footballeurs professionnels continuant de constater le recul de leurs droits au profit de ceux des clubs, les transferts se

raréfièrent, malgré l'émergence des premières grandes vedettes du sport, telles que Raymond Kopaszewski, dit Raymond Kopa ou Angelo Di Stefano.

En définitive, au début des années 1970, grâce à l'émergence de l'Union nationale des footballeurs professionnels, le syndicat des joueurs de football professionnel, avec l'appui d'anciennes gloires, les joueurs obtinrent l'instauration d'un contrat à durée déterminée. Le Statut professionnel adopté durant la saison 1969-1970 avait, en effet, défini que le sportif était « *lié au club qui l'engage par un contrat dont la durée, fixée de gré à gré par les parties contractantes, ne peut être inférieure à trois saisons pour un joueur amateur signant son premier contrat* ».

II. CONVENTION D'ARBITRAGE

La Convention d'arbitrage est une institution définie tant par la loi que par la doctrine, qui en constituent les sources et qui en fixent les conditions de sa validité.

A. Définition

Le législateur congolais n'a pas défini la convention d'arbitrage, néanmoins, il s'est limité à prévoir et régir l'arbitrage par des articles 159 à 194 du code de procédure civile. L'on peut donc déduire de l'article 160 qu'est considérée comme convention d'arbitrage, « la clause compromissoire par laquelle les parties conviennent de soumettre à arbitrage les contestations pouvant naître d'un rapport déterminé ». Dans la même logique, les articles 164 et 165 du même code complètent la notion de la convention d'arbitrage : « toute convention en matière d'arbitrage et tous les actes subséquents sont faits par écrit et le compromis est cette convention d'arbitrage qui, à peine de nullité, contient l'objet du litige et le nom des arbitres ».

De l'analyse de ces dispositions, il en résulte que la convention d'arbitrage peut réunir deux formes de conventions ; l'une, la clause compromissoire par laquelle les parties à un contrat s'entendent de soustraire le litige éventuel qui naîtrait de l'exécution ou de l'interprétation dudit contrat à la compétence des juridictions ordinaires et, l'autre, le compromis, convention par laquelle les parties s'accordent, lorsqu'il y a un litige né, de soumettre ce dernier à arbitrage et en prévoient les modalités que la loi laisse à leur discrétion. Ainsi, il n'y a pas arbitrage sans la volonté des parties de donner aux arbitres un pouvoir juridictionnel. Dès lors, là où les accords des parties ne prévoient pas une convention d'arbitrage, il ne saurait être question de présenter de tels accords comme un arbitrage[19].

B. Source de la convention d'arbitrage

La convention d'arbitrage peut résulter d'une clause compromissoire (1) ou d'un compromis (2). Analysons à cet effet leurs notions.

1. Clause compromissoire

La clause compromissoire est une disposition que les parties avaient pris soin d'insérer dans un contrat et par laquelle elles s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à l'exécution du contrat. Elle est donc préalable au conflit. Elle n'est valable que si elle est stipulée par écrit. Ayant un caractère accessoire, la nullité du contrat entraîne celle de la clause compromissoire[20]. Cependant, il n'est pas nécessaire que cette clause contienne le nom des arbitres.

En pratique, les parties conviennent de désigner un arbitre, hormis un troisième arbitre qui devra être conjointement désigné, sans indiquer expressément le nom d'eux[21]. Lorsque les parties se

sont réservées le droit de désigner les arbitres, il appartient à la partie la plus diligente, sauf convention contraire, de notifier à l'autre ou aux autres parties, par lettre recommandée à la poste (ou par lettre avec accusé de réception), le nom de l'arbitre qu'elle a désigné. Elle leur fait sommation de procéder de même, dans le délai de huit jours augmenté des délais prévus aux dispositions de l'article 9 du code de procédure civile congolais. Toutefois, si les parties qui ont reçu sommation de désigner leur arbitre dans le délai imparti n'ont pas fait connaître à la partie la plus diligente, dans le délai fixé, le nom de l'arbitre ou des arbitres qu'elles auraient choisis, cette désignation appartient au président du Tribunal de grande instance ou du Tribunal de commerce, voire du Tribunal du travail compétent, selon le cas.

Nul n'ignore que la partie la plus diligente se réfère aussi au Tribunal en cas de désaccord entre parties sur l'opération du choix de l'arbitre ou des arbitres. S'il y a désaccord également, car les parties n'ayant pas prévu et organisé dans la clause compromissoire la désignation des arbitres, celle-ci est également confiée au président de la juridiction compétente. Il est logique à ce stade que le président de la juridiction a le droit de procéder à la composition du tribunal arbitral. Ainsi, il est souhaité aux parties de se réserver *express verbis* le droit de désigner chacune un arbitre quitte à suivre la procédure prévue par l'article 161 alinéa 1.

Notons que la décision du président de la juridiction, saisi sur requête des parties ou de l'une d'elles, n'est pas susceptible de voie de recours, mais plutôt de la rétractation ou reformation, au motif, par exemple, d'une erreur matérielle. Selon la doctrine constante[22], la clause compromissoire comprend :

- la déclaration des parties selon laquelle elles conviennent de soumettre à l'arbitrage les contestations pouvant naître de leurs rapports contractuels ;
- l'indication des noms des arbitres. Cette indication, d'après l'article 160 du code de procédure civile, n'est pas requise. Toutefois, la clause doit prévoir les modalités de leur désignation en statuant à titre illustratif que chaque partie désignera un arbitre et que le troisième sera désigné par les deux premiers. Elles peuvent trancher aussi d'attribuer l'arbitrage à une institution. Ceci suppose que les parties susmentionnées se réfèrent *in toto* au règlement de cette institution en matière de désignation des arbitres.

Lorsque la clause est brève en son contenu tel que « *Tout litige sera réglé par voie d'arbitrage* », l'on parle dans ce cas d'une clause « *blanche* ». Il est à cet effet d'une difficulté de mise en marche de la convention dont la solution est réservée au Tribunal compétent, par ce qu'une telle clause donne les aspects de sa nullité dans la mesure où elle ne permet pas la désignation des arbitres. L'intervention du Tribunal et la coopération des parties peuvent sauver une clause pareille.

2. Compromis

Le compromis et la clause compromissoire constituent la convention d'arbitrage, même séparément pris l'un de l'autre.

Le compromis est une convention par laquelle les parties à un litige, au minimum, décrivent l'objet de leur litige et désignent les noms des arbitres. A la différence de la clause compromissoire, le compromis est postérieur au litige[23]. Le compromis suppose l'existence actuelle d'un litige. Le litige doit donc être né et actuel. Généralement, le compromis doit être constaté par écrit, à l'exclusion de tout autre mode de preuve. L'article 164, alinéa 2 du Code de procédure civile dispose que : « [...] Le compromis peut être constaté par déclaration insérée au procès-verbal des arbitres et signé par les parties [...] ».

Notons que l'article 165 du même code implique que le compromis d'arbitrage doit désigner, à peine de nullité, l'objet du litige et les noms des arbitres. La finalité est la détermination de la compétence matérielle des arbitres, liés au principe dispositif de toute saisine.

La clause compromissoire ne contenant pas nécessairement les noms des arbitres et ayant été insérée dans le contrat avant même la naissance du différend, ne suffira pas pour entreprendre l'arbitrage. Les signataires de la clause compromissoire devront alors recourir au compromis pour déterminer l'objet du litige et procéder à la nomination des arbitres.

En somme, le législateur congolais prévoit les causes de nullité du compromis d'arbitrage, parmi lesquelles, il y a l'incapacité des parties à compromettre (article 159 C.P.C.) ; la non-arbitrabilité de la matière, c'est-à-dire que le différend ne peut faire l'objet d'une transaction (article 159 C.P.C.) ; le défaut d'objet ou le défaut de précision de l'objet d'arbitrage (article 165 C.P.C.) ; le défaut de désignation des noms des arbitres (article 165 C.P.C.).

C. Conditions de validité de la convention

Il existe deux conditions de la convention d'arbitrage dont voici la teneur : la capacité de compromettre (1) et l'arbitrabilité du différend (2).

1. Capacité de compromettre

Les dispositions de l'article 159 C.P.C renseignent que : « Quiconque a la capacité ou le pouvoir de transiger, peut compromettre pourvu que la contestation puisse faire l'objet d'une transaction ». Les parties contractantes doivent avoir la qualité d'agir en justice et celle de disposer du droit litigieux.

Le droit d'être partie à une transaction n'implique pas celui de compromettre. Le titulaire du droit peut transiger, à défaut, il faut avoir un pouvoir spécial conférant le droit de compromettre. Le mandat *ad litem* suffit toutefois pour proroger le délai d'arbitrage, mais ne renferme pas le pouvoir de compromettre.

Notons qu'en principe, le droit d'arbitrage congolais limite le pouvoir de compromettre pour les personnes publiques. Cependant, en droit d'arbitrage international, le principe connaît une exception par rapport au pouvoir de compromettre.

2. Arbitrabilité du différend

Nul n'ignore qu'il existe des litiges dont la résolution n'est pas laissée au mécanisme privé de règlement des conflits. Autrement dit, il existe des droits qui échappent à l'arbitrage notamment des droits alimentaires et des matières relevant de l'ordre public, à l'occurrence des délais et des recours. Il en est d'autres qui font l'objet des compétences d'attribution immuables. A cet effet, les parties ne peuvent compromettre sur le droit de soumettre au préalable le litige individuel du travail auprès de l'inspecteur compétent du droit du travail avant la saisine du juge naturel.

Les décisions rendues en matière de convention d'arbitrage sont qualifiées de « sentences arbitrales », qu'elles soient rendues par des experts ou par des juridictions établies.

III. SENTENCES ARBITRALES

L'expression « *sentence arbitrale* » est un nom traditionnel encore donné à certaines espèces de jugement : décisions des arbitres, des conseils de prud'hommes[24], des tribunaux d'instance après les juges de paix[25]. Autrement dit, la sentence arbitrale est alors le nom donné à une

décision rendue par un expert, appelé arbitre ou un Tribunal arbitral.

En effet, la sentence arbitrale doit être revêtue de la force d'un jugement par la procédure de *l'exéquatur* en vue de produire les effets de droit entre les parties, en contrepartie pour l'opposer à la partie récalcitrante ou défaillante.

Notons que l'arbitrage peut prendre deux formes, notamment l'arbitrage institutionnel et l'arbitrage *ad hoc*. L'arbitrage institutionnel implique l'instauration d'un organisme créé à cette fin soit par les Etats, soit à l'intérieur d'un Etat. En revanche, l'arbitrage *ad hoc* est celle organisée et qui se déroule en dehors de toute institution nationale ou internationale. En d'autres termes, c'est un mécanisme de résolution de conflit non institutionnel, créée par les parties elles-mêmes.

A. Saisine des instances d'une discipline sportive

Rappelons qu'il existe plusieurs disciplines sportives et chacune d'elles a une fédération sportive au niveau national et même au niveau international.

1. Fédération sportive

Le législateur congolais reconnaît que chaque discipline sportive est dirigée par *une seule fédération* qui, pour une période déterminée, organise des compétitions sportives[26]. Cependant, il est précisé à l'article 39 alinéa 2 de la loi sportive de 2011 que ne peut être agréée qu'une fédération, ayant en son sein, au moins six ligues provinciales et affiliée à une fédération internationale. En cas d'un litige, par exemple, en rapport avec *le transfert du joueur professionnel*, la société sportive ou le club peut saisir la Chambre de Résolution des Litiges de la FIFA dans le but de statuer sur le contentieux.

Cependant, les parties en conflit doivent être affiliées à la FIFA. A cet effet, la partie succombante à la conciliation peut interjeter appel devant le Tribunal arbitrale de sport par voie d'une déclaration d'appel, dénommée « *mémoire d'appel* ». Le délai pour interjeter appel est de 21 jours, fixé par l'article 61 des statuts de la FIFA, et selon les conditions prévues à l'article R48 du Code de l'arbitrage du Tribunal arbitral du sport (TAS). Il en est de même pour les sociétés sportives ou les clubs affiliés à une fédération sportive nationale dont le club le plus diligent peut saisir la Chambre de Résolution des Litiges de cette fédération nationale avant de soumettre le litige à la Fifa et/ou au Tribunal arbitral de sport s'il échet.

Qu'en est-il d'une disposition des statuts qui interdit aux membres de la fédération de s'adresser aux Tribunaux ordinaires pour régler les problèmes internes à la fédération. La clause arbitrale, elle, s'applique dans tous les domaines qui ne sont pas d'ordre public. Certaines fédérations ont soumis le droit de recours aux Tribunaux ordinaires à un avertissement préalable donné à la fédération sinon à l'autorisation de la fédération. Cette disposition paraît réfutable à la présente étude, dans ce sens que les juges sont compétents pour statuer dans les domaines urgents pour décider sur les mesures provisoires (ou mesures conservatoires), parfois considérées comme dangereuses par et pour le monde sportif. En l'absence d'une juridiction sportive compétente pour statuer en référé, le juge civil est seul compétent en cas d'urgence[27]. Abordons *hic* et *nunc* la genèse, l'organisation et le fonctionnement d'un Tribunal arbitral du sport.

2. Tribunal arbitral du sport

Un Tribunal arbitral du sport a été créé, sous la présidence de Keba Mbaye, alors juge à la Cour de justice de la Haye. Le Secrétariat général fut organisé par Gilbert Schwaar, avocat à Lausanne, malheureusement décédé entre-temps. Des arbitres ont été choisis et sont proposés aux parties éventuelles. C'est en date du 22 novembre 1994 qu'un « Code de l'arbitrage en matière de sport »

a été entré en vigueur. Actuellement, il a été modifié et entré en vigueur le 1er janvier 2019, afin d'assurer le règlement des litiges en matière de sport par la voie de l'arbitrage et de la médiation, il est créé deux organes :

ü le Conseil international de l'arbitrage en matière de sport (C.I.A.S) et

ü le Tribunal arbitral du sport (T.A.S).

La décision de principe précisa à l'époque que les litiges soumis à ces deux organes comprenaient notamment les différends relatifs au dopage. En revanche, les litiges auxquels une fédération, une association ou un autre organisme sportif est partie, ne relèvent de l'arbitrage, au sens donné à ce mot par le « *Code de l'arbitrage en matière de sport* », que dans la mesure où les statuts ou règlements desdits organismes sportifs ou une convention particulière le prévoient.

Le conseil international de l'arbitrage en matière de sport a pour mission de favoriser le règlement des litiges en matière de sport par la voie de l'arbitrage ou de la médiation et, surtout de « *sauvegarder l'indépendance du tribunal arbitral du sport et les droits des parties* ».

En pratique, le C.I.A.S assure l'administration et le financement du T.A.S. Le Tribunal arbitral du sport pour sa part dispose d'une ou de plusieurs liste(s) d'arbitres afin de permettre la résolution des litiges survenant dans le domaine du sport par la voie de l'arbitrage, assuré par des « *formations* », composées d'un ou de trois arbitres[28].

Le T.A.S est composé d'une Chambre arbitrale ordinaire, une Chambre anti-dopage et d'une Chambre arbitrale d'appel. En outre, le T.A.S dispose d'une liste de médiateurs afin de permettre la résolution des litiges survenant dans le domaine du sport par la voie de la médiation. La procédure de médiation est régie par le Règlement de médiation du T.A.S. Le fonctionnement du T.A.S est réglé et se déroule conformément à un « *règlement de procédure* », lui-même adopté par le C.I.A.S selon deux textes, un texte en français et un texte en anglais faisant foi tous deux, le texte français prévalant en cas de divergence. Les arbitres figurant sur la liste du TAS peuvent siéger dans des Formations relevant de l'une ou de l'autre des chambres du TAS.

Le mécanisme de l'arbitrage dépend de règles, elles-mêmes dépendants et incluses dans des législations nationales. Il est évident qu'en droit congolais, issu de la famille romano- germanique, à l'instar du droit français ou belge, si un litige oppose un club à un athlète ou une fédération à un athlète, il faudra de prime à abord déterminer si la loi congolaise en vigueur en rapport avec le contrat de travail n'est pas applicable, car dans ce cas, il n'y a pas de possibilité d'arbitrage avant la rupture du contrat et une clause compromissoire contenue dans le contrat devra être immédiatement considérée comme nulle. Aucune disposition ne permet de déterminer comment sera résolu un conflit éventuel de juridictions, encore moins un conflit éventuel de lois nationales.

Il est généralement connu de tous que la compétence du Tribunal arbitral du sport n'est reconnue que dans la mesure où il existe une clause compromissoire dans le contrat, ou si un compromis arbitral peut être conclu après que le différend ait surgi. De plus, lorsqu'une fédération sportive est saisie en appel le Tribunal arbitral du sport. Toutefois, le sportif étant un citoyen et bénéficiant de tous les droits garantis dans les instruments juridiques nationaux, régionaux et internationaux, reste soumis au droit commun, malgré qu'il soit placé dans le milieu sportif où règnent les rapports de force. Comment doit-on saisir les instances judiciaires en cas de litige d'ordre sportif ?

B. Saisine des instances judiciaires du litige des sportifs

Dans l'appareil judiciaire congolais, on distingue les juridictions ordinaires et les juridictions spécialisées ou d'exception. La détermination de la compétence juridictionnelle est d'attribution.

Autrement dit, seule la loi exclut expressément la compétence de juridiction de pouvoir connaître d'un litige. En effet, la compétence est entendue comme « la mesure dans laquelle la juridiction de jugement est saisie », les Cours et tribunaux civils reçoivent, de par la loi, un pouvoir juridictionnel, c'est-à-dire le pouvoir de juger, délimité par la compétence matérielle et la compétence territoriale [29]. En outre, la compétence s'appréhende par des actions en matière de droit privé soumises au Juge c'est-à-dire des conflits ou des contestations (ou encore des litiges) qui surviennent entre les particuliers (ou les personnes physiques ou personnes morales ; et pour celles-ci, qu'il s'agisse des personnes morales de droit privé ou de droit public)[30].

En droit comparé, les litiges sportifs soumis aux juridictions nationales et par conséquent les décisions judiciaires se sont multipliés au point que des recueils de jurisprudence ont pu être édités [31]. Au Congo, trois juridictions de droit communs sont envisagées dans les litiges sportifs : tribunal de commerce (1), tribunal du travail (2) et tribunal de grande instance (3).

1. Tribunal de commerce, une juridiction d'exception

L'article 18 de la loi n°002/2001 du 03 juillet 2001 portant création, organisation et fonctionnement des Tribunaux de commerce stipule que « Sont réputées non-écrites les clauses des contrats conclus entre commerçants et non-commerçants attribuant la compétence à un tribunal de commerce en dehors des matières énumérées ci-dessus ».

a. Compétence territoriale

La compétence territoriale du Tribunal de commerce correspond à celle du Tribunal de grande instance. Généralement, les juridictions commerciales connaissent des contestations relatives aux actes de commerce entre commerçants ou entre toutes personnes.

b. Compétence personnelle

L'article 17 de la loi n°002/2001 du 03 juillet 2001 précitée détermine les matières relevant de sa compétence, ainsi que les personnes concernées en qualité de défendeur à moins qu'elles bénéficient du privilège de juridiction.

2. Tribunal du travail

Au terme de l'article 1 de la loi n° 016-2002 du 16 octobre 2002 portant création, organisation et fonctionnement des Tribunaux du travail, « Il est créé dans le ressort de chaque Tribunal de Grande Instance un Tribunal du travail ayant rang de la juridiction précitée ».

a. Compétence matérielle

L'article 15 de la loi n°016-2002 du 16 octobre 2002 susvisée stipule que « Les Tribunaux du Travail connaissent des litiges individuels survenus entre le travailleur et son employeur dans ou à l'occasion du contrat de travail, des conventions collectives ou de la législation et de la réglementation du travail et de la prévoyance sociale ».

b. Compétence personnelle

De plus, l'article 16 de la même loi renseigne que « Les Tribunaux du Travail connaissent aussi des conflits collectifs de travail, à savoir, les conflits survenus entre un ou plusieurs employeurs d'une part et un certain nombre de membres de leur personnel d'autre part, au sujet des conditions de travail lorsqu'ils sont de nature à compromettre la bonne marche de l'Entreprise ou la paix sociale ».

3. Tribunal de grande instance

En principe, la juridiction compétente est le Tribunal de paix, en vertu de l'article 110 de la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire qui dispose que : « Les Tribunaux de paix connaissent de toutes les autres contestations susceptibles d'évaluation pour autant que leur valeur ne dépasse pas deux millions cinq mille francs congolais ». En revanche, l'article 112 de la même loi organique énonce que : « Les Tribunaux de grande instance connaissent de toute les contestations qui ne sont pas de la compétence des tribunaux de paix ».

En RDC, la majorité d'associations sportives (ou clubs) est encore régie par la loi n°004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et aux Etablissements d'utilité publique, avec comme conséquence qu'en cas des litiges entre les membres, seul le Tribunal de grande instance est compétent pour connaître du différend. Toutefois, il y a des clubs comme le T.P Mazembe qui est organisé et fonctionne comme une entreprise sportive de droit congolais et donc soumis aux règles de droit commercial.

a. Compétence matérielle

Rappelons que les Tribunaux de grande instance connaissent de toutes les contestations qui ne sont pas de la compétence des Tribunaux de paix. Toutefois, saisi d'une action de la compétence des Tribunaux de paix, le Tribunal de grande instance statue au fond et en dernier ressort si le défendeur fait acter son accord exprès par le greffier. Ils connaissent aussi de l'exécution de toutes décisions de justice, à l'exception de celle des jugements des Tribunaux de paix qui relève de la compétence de ces derniers. Ils connaissent de l'exécution des autres actes authentiques. L'importance de cette compétence (c'est-à-dire l'exécution des actes authentiques) justifie qu'il soit apporté quelque lumière en la matière. Il s'agit là de la procédure dite de l' « *exequatur* » des décisions des juridictions étrangères[32]. Cependant, l'exequatur vise principalement les sentences arbitrales. La reconnaissance et l'exequatur sont refusés si la sentence est manifestement contraire à une règle d'ordre public des Etats-parties[33] à l'OHADA.

b. Compétence territoriale

Il existe un ou plusieurs Tribunaux de grande instance dans chaque ville. Toutefois, il peut être installé un seul Tribunal de grande instance pour deux ou plusieurs territoires. Le siège ordinaire et le ressort de ces Tribunaux sont fixés par décret du Premier ministre[34].

S'agissant du Tribunal territorialement compétent, la personne qui veut en assigner une autre s'adresse à la juridiction du lieu où elle demeure, c'est-à-dire le siège social ou succursale. L'article 130 de la loi organique de 2013 susmentionnée précise que : « Le juge du domicile ou de la résidence du défendeur est seul compétent pour connaître de la cause, sauf les exceptions établies par des dispositions spéciales [...] ».

CONCLUSION

La variété des juges du contentieux sportif, qui relève tant du mouvement sportif lui-même que des juridictions ordinaires ou encore de procédures spéciales correspondant à des modes alternatifs de règlement des litiges tels que la conciliation et l'arbitrage, constitue aussi un objet d'étude indispensable à la compréhension de la matière sportive en RD Congo. Les sociétés sportives ou club et les fédérations sont constituées sous forme d'associations de droit privé, l'étude de leur statut et de leur régime juridique spécifiques s'impose pour appréhender la particularité du droit qui leur est applicable. En effet, le contentieux sportif est très hétéroclite. Il

peut concerner des situations variées telles que des contrats de travail, le dopage, des différends entre entraîneurs, agents sportifs, associations sportives et clubs...Par conséquent, face à cette multiplicité de contentieux, il est nécessaire de faire recours à de nombreuses branches du droit. Toutefois, la nature du litige détermine la compétence du juge qui doit connaître du litige, à l'occurrence du juge judiciaire ou administratif. Les actes pris par des associations sportives ou fédérations nationales relèvent en principe du droit privé, c'est-à-dire du juge judiciaire. Cependant, lorsqu'elles participent à une attribution du service public impliquant l'utilisation de prérogatives de puissance publique, le juge administratif est compétent pour statuer sur tels litiges.

En principe, les associations sportives ou fédérations sportives fonctionnant sous la loi n°004/2001 du 20 juillet 2001 portant dispositions générales applicables aux associations sans but lucratif et aux Etablissements d'utilité publique relèvent de la compétence du Tribunal de grande instance. En revanche, les juridictions spécialisées peuvent aussi être compétent pour statuer sur le contentieux sportif. Il peut s'agir du Tribunal de travail ou du Tribunal de commerce selon le cas. Généralement, dans la pratique sportive, les parties au contrat conviennent de recourir à l'arbitrage en cas de litige concernant l'interprétation ou l'exécution du contrat en insérant une clause compromissoire selon laquelle les litiges ou contestations pouvant survenir à l'occasion de l'exécution du contrat seront résolus à l'amiable. A défaut, le différend est soumis par l'une des parties à la chambre des résolutions des litiges auprès de la fédération sportive.

La présente réflexion conclut suivant la jurisprudence de la Cour de cassation précitée qui a jugé que cette disposition du règlement était « *contraire à l'ordre public...* ». Autrement dit, cette modalité de règlement du litige viole les règles impératives dans ce sens qu'elle prive le droit à toute personne d'être entendu par son juge naturel. Il en est de même dans le contrat de transfert, contrat de prêt des joueurs et même au contrat de travail des entraîneurs où la clause compromissoire ou le compromis doit être déclarée nulle de plein droit.

Cet article est également publié dans la Revue Générale de Droit et Interdisciplinaire de l'Université de Likasi en RD Congo, Vol.2, N°4, 2019, p.699-728. Il en est de même sur le site Village-justice.com (SARL Legi Team, legiteam.fr).

[1] Jean - Christophe BREILLAT, *Sport et justice*. Disponible en ligne sur : <www.justice.fr

[2] Hubert KALUKANDA MASHATA, *Responsabilité civile en droit de sport congolais*, Sarrebruck, Editions Universitaires Européennes, 2018, p.11.

[3] MATADI NENGA, *Droit judiciaire privé*, Kinshasa, Edition droit et idées nouvelles, 2006, pp.639-640.

[4] Cassation, 29 septembre 1967, (1967) *J.T.*, 608.

[5] Luc SILANCE, *Les sports et le droit*, Paris, Edition De Boeck Université, 1998, p.406.

[6] FIFA, Règlement du statut et transfert des joueurs.

[7] L. SILANCE, *préc.*, note 5, p.393.

[8] En ligne : <<https://dictionnaire.reverso.net/transfert> (consulté le 20 septembre 2019).

[9] En ligne : <www.cnrtl.fr/definition/transfert (consulté le 20 septembre 2019).

[10] Dominique JUILLOT, *Les conditions de transfert des joueurs professionnels de football et le rôle des agents sportifs*, Rapport d'information n° 3741 de la commission des affaires culturelles, familiales et sociales, Assemblée Nationale, 20 février 2007, p. 39.

[11] Fabrice RIZZO, « La conclusion et l'exécution des contrats de transfert de sportifs », (2005) *RLDC*.

[12] CA Douai, 16 sept. 2010, n° 09/05120, JCP G 2011, n° 16, 450.

[13] Arrêt Bosman CJCE 15 décembre 1995.

[14] Arbitrage TAS 2007/A/1338, *SASP Le Havre Athletic Club c. As Vita Club de Kinshasa*, sentence du 8 avril 2008.

[15] Pour cette histoire, voir Jean-Baptiste BERTRAND, *Les transferts de joueurs professionnels : Objet d'un face-à-face fécond entre institutions sportives et puissances publiques*, Thèse de doctorat, Droit privé et science criminelle, Paris, Université Paris Saclay, 2017, p.27.

[16] Les footballeurs étrangers en France représentaient alors 29,2 % des effectifs professionnels (113 étrangers pour 387 sportifs).

[17] Article 2 du Chapitre 5 du Règlement instaurant le statut de joueur professionnel du 16 et 17 juin 1932.

[18] Article 6 du Chapitre 5 du Règlement instaurant le statut de joueur professionnel du 16 et 17 juin 1932.

[19] MATADI NENGA, *préc.*, note 3, p.650.

[20] 20 Victor KALUNGA TSHIKALA, *Droit des affaires*, vol. 1, Lubumbashi, Edition CRESA, 2013, p.193.

[21] Par exemple : « *Les litiges ou contestations pouvant survenir à l'occasion de l'exécution du contrat seront résolus à l'amiable. A défaut, le différend est soumis par l'une des parties à la chambre des résolutions des litiges auprès de la fédération sportive* ». A cet effet, la clause fait référence à un arbitrage institutionnel qui prévoit et organise toute la procédure de terminaison du

litige conformément aux règles spécifiques.

[22] MATADI NENGA, *préc.*, note 3, p.653.

[23] V.KALUNGA TSHIKALA, *préc.*, note 20, p.194.

[24] Le Conseil de prud'hommes, en droit français, désigne une juridiction d'exception paritaire chargée de concilier et, à défaut, de juger les litiges issus de la conclusion, de l'exécution et de la terminaison du contrat de travail. Il comporte chacun cinq sections autonomes : Encadrement, Industrie, Commerce et Services commerciaux, Agriculture, etc. Dans son organisation, il existe trois formations que l'on peut appeler aussi Bureaux ou Chambres dont notamment le Bureau de conciliation, le Bureau de jugement et le Bureau des référés. Actuellement, les articles 119 et 120 de la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire en RDC attribuent la compétence de la procédure de *l'exéquatur* des décisions des juridictions étrangères et des sentences arbitrales, selon le cas aux Tribunaux de grande instance, aux Tribunaux de commerce et, enfin, aux Tribunaux du travail.

[25] CORNU, Gérard, *Vocabulaire juridique*, Paris, Editions PUF, 2007, p.855.

[26] Article 42 de la loi n°11 /023 du 24 décembre 2011 portant principes fondamentaux relatifs à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives en RDC.

[27] L. SILANCE, *préc.*, note 5, p.409.

[28] Article S3 du code de l'arbitrage en matière de sport de 2019.

[29] KATAMBWE MALIPO, Gérard, *La « dualité de juridictions » sous la Constitution du 18 février 2006*, Lubumbashi, Editions Presses Universitaires de Lubumbashi, 2013, p.223.

[30] Id.

[31] L. SILANCE, *préc.*, note 5, p. 394.

[32] G. KATAMBWE MALIPO, *préc.*, note 29, p.231.

[33] MATADI NENGA, *préc.*, note 3, p. 691.

[34] Article 14 de la loi organique n°13/011-B du 11 avril 2013 portant organisation, fonctionnement et compétences des juridictions de l'ordre judiciaire.