



LE CONTRAT DE TRAVAIL SPORTIF A L'AUNE DE L'ARBITRAGE DU DROIT ETATIQUE ET DES NORMES JURIDIQUES PRIVEES SPORTIVES

Docteur Élisabeth L. KANGAMBEGA

Enseignant-Chercheure, UFR/Sciences Juridiques et politiques

Université Thomas SANKARA (UTS)

1. Selon l'avocat général de la Cour de Cassation française « (...) *les joueurs et entraîneurs sont recrutés non pas pour faire face à un besoin ponctuel et temporaire, mais bien pour assurer l'activité permanente du club qui est de participer aux matchs. [...] Ces emplois sont consubstantiels à l'existence même d'un club ; aucun club ne peut exister sans joueur ni entraîneur, et réciproquement* ». ¹ Cette précision de l'avocat général de la Cour de Cassation française renvoie, indirectement, à la place du travail sportif dans les structures sportives (, voire dans le monde des affaires en matière de sport. Elle touche à des points essentiels de la présente étude (des acteurs clés du sport quant aux relations de travail sportif). D'une manière générale, les recrutements, les contrats liés au sport renvoient à d'innombrables catégories de relations parmi lesquelles comptent celles de type professionnel ou de travail et les relations de partenariat. Les contrats de parrainage sportif, qui occupent une place significative dans le domaine des activités sportives, sont concernées par ces dernières, même si elles ne seront pas toutes traitées dans la présente étude. Ces relations, surtout celles visant le travail du sportif et de l'entraîneur sportif, ne peuvent se passer du droit du travail, s'agissant de leur mise en œuvre. Ceci conduit, préalablement, à un bref rappel de l'histoire et de la place du droit du travail, même si l'étude met l'accent, surtout, sur l'exemple des règles applicables aux contrats de travail sportif dans le domaine du football. Outre le contrat de travail se rapportant au joueur, ledit exemple inclut, dans une certaine mesure, le contrat de travail lié à l'entraîneur, à l'intermédiaire ou celui lié à l'agent sportif.

2. Le droit du travail et les activités sportives ont, incontestablement, évolué, aussi bien dans les systèmes juridiques nationaux que dans ceux de type communautaire ou international². A ce sujet, un auteur ne précise-t-il pas, à juste titre, que « (...) le caractère international du droit du travail devient de plus en plus important, compte tenu de *l'implantation des entreprises multinationales, des délocalisations, de la mondialisation de l'économie*. C'est ainsi, par exemple, que les contrats conclus par les organisations de corridas avec les matadors s'inspirent du droit espagnol [...] ». ³ D'un point de vue historique, le droit du travail n'est pas d'une époque récente contrairement à ce que pensent certains. Le résumé de cette histoire est fait par un auteur en ces termes : « Certains juristes ont menti : le droit du travail n'est pas

¹ C'est une précision de la pensée de la Cour de cassation faite par l'Avocat général, par rapport, à une décision de celle-ci: Cassation Sociale française (Cass. Soc. fr), du 17 décembre 2014, n° 13-23.176 ; voir à ce titre, Nicolas STRADY, "Le contrat de travail à durée déterminée dans le sport professionnel : une espèce en voie d'extinction?" in *Droit du sport, Droit individuel, Droit social*, 21 juillet 2016: <https://www.lepetitjuriste.fr/27478/>

² L'activité sportive est perçue par le législateur burkinabè comme « toute pratique d'un sport, quel qu'il soit, de compétition ou de loisirs », voir Article 8 de la loi n° 050-2019/AN du 21 novembre 2019 portant orientation des sports et des loisirs (LOSL). Concernant le droit du travail, voir les concepts afférents de l'Organisation internationale du Travail (OIT), fondée en 1919, qui est une agence spécialisée de l'ONU composée des représentants des gouvernements, des employeurs et des travailleurs (e plus de 185 Etats membres).

³ Voir (V.). Frédéric-Jérôme PANSIER, "Droit du travail," 2^{ème} édit. LITEC, Paris, 2000, p. 49.



né avec le code civil ou les lois sociales du XIX^{ème} siècle, il existait déjà en droit grec ou romain comme forme particulière du droit des obligations »⁴.

3. Par ailleurs, autant le droit du travail est présent dans tous les domaines, autant les activités sportives ne peuvent se limiter au droit du sport quant à leur encadrement juridique⁵. Suivant les situations, elles nécessitent le recours à une ou plusieurs domaines du droit (droit social, droit des personnes et de la famille, droit civil, droit commercial, droit pénal, droit communautaire, droit de la communication, etc.) d'où son caractère transversal et l'intérêt de se pencher sur la question.⁶ C'est l'exemple du recours au droit communautaire en cas de violation de règles communautaires comme l'atteste une décision de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE).⁷ D'aucuns n'affirment-ils pas que « Le droit du travail doit (...) être défini comme un ensemble de normes, par référence à d'autres sous-ensembles de l'ordre juridique que sont les branches ou disciplines du droit » ?⁸

4. Mieux, les activités sportives peuvent, dans certains droits, donner lieu à des créations de sociétés commerciales ou de sociétés sportives, qui ne font pas, du reste, l'objet d'une réglementation spécifique en droit de l'OHADA. Toutefois, les règles commerciales s'appliquant à ces types d'entreprise ou de société, le recours au droit OHADA peut s'imposer. Le droit burkinabè, retenu dans la présente étude comme exemple essentiel de droit interne, offre, légalement, cette faculté d'en créer, tout comme en droit français. A cet effet, l'article 27 de la loi portant orientation des sports et des loisirs au Burkina Faso mentionne que, « Une association sportive ou de loisirs, affiliée à une fédération qui fait des recettes, suite à l'organisation de manifestations sportives ou de loisirs payantes, peut constituer une société

⁴ V. Frédéric-Jérôme PANSIER, "Droit du travail," op. cit. p. 1

⁵ Synthétiquement, le droit du travail peut être défini comme l'ensemble de la réglementation relatif aux relations de travail (code du travail, diverses autres règles consacrées à ces relations, conventions collectives). Il convient de signaler que sous l'angle historique, le travail sportif a connu une évolution intéressante, en droit français, comme le narrent deux auteurs. Selon ces derniers, « Le sport professionnel a été institué en France, en 1932, dans le football. Pendant plusieurs décennies, seuls la boxe et le cyclisme ont suivi cette voie. [...] En 1971, pour la première fois de l'histoire du sport français, les joueurs de football ont fait grève. [...] Au début des années 70 naquit un véritable contentieux judiciaire. [...]. Au terme des années 70, [...] le législateur a, pour la première fois, défini le cadre juridique d'un contrat de travail à durée déterminée », voir BERTRAND Jean-Jacques, BRANDON Nathalie, "Le contrat de travail du sportif," LEGICOM, 2000/3 (n° 23), p. 119-126 ; en ligne: <https://www.cairn.info/revue-legicom-2000-3-page-119.htm>

⁶ Ainsi, comme l'indiquent certains, « Le sport concerne de nombreux domaines du droit, à commencer par le droit du travail [...] le droit du sport ne peut que désigner les diverses branches du droit qui ont matière à s'appliquer dans ce secteur d'activité [...] », voir BERTRAND Jean-Jacques, BRANDON Nathalie, "Le contrat de travail du sportif," op. cit.

⁷ Il ressort d'un arrêt de la CJ UE relatif, notamment, au droit de la propriété intellectuelle quant à la diffusion de rencontres de football et au droit de la concurrence que [...] FAPL ne peut faire valoir un droit d'auteur sur les rencontres de « Premier League » elles-mêmes, celles-ci n'étant pas qualifiables d'œuvres. [...] pour revêtir une telle qualification, il faudrait que l'objet concerné soit original [...] Or, les rencontres sportives ne sauraient être considérées comme des créations intellectuelles qualifiables d'œuvres au sens de la directive sur le droit d'auteur. Cela vaut, en particulier, pour les matchs de football, lesquels sont encadrés par des règles de jeu, qui ne laissent pas de place pour une liberté créative au sens du droit d'auteur. [...] Il est par ailleurs constant que le droit de l'Union ne les protège à aucun autre titre dans le domaine de la propriété intellectuelle. Cela étant, les rencontres sportives, en tant que telles, revêtent un caractère unique et, dans cette mesure, original, qui peut les transformer en des objets dignes de protection comparable à la protection des œuvres, cette protection pouvant être accordée, le cas échéant, par les différents ordres juridiques internes. À cet égard, [...] l'Union contribue à la promotion des enjeux européens du sport [...] Dans ces conditions, il est loisible à un État membre de protéger les rencontres sportives, le cas échéant au titre de la protection de la propriété intellectuelle, en mettant en place une réglementation nationale spécifique [...] », voir CJUE (grande chambre), arrêt du 4-10-2011, affaires jointes, Football Association Premier League Ltd et autres contre QC Leisure et autres (C-403/08) et Karen Murphy contre Media Protection Services Ltd (C-429/08), en ligne :

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:62008CJ0403&from=F>

⁸ Marc MOREAU & Jean-Claude JAVILLIER, "Droit du travail," 5^{ème} édit., L.G.D.J. Paris, 2001, p. 7.



soumise au code du commerce. Dans ces conditions, certains Actes uniformes de l'OHADA s'appliquent (notamment les Actes uniformes portant sur le droit commercial général, sur le droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique et sur l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif). De même, toute personne ou regroupement de personnes peut constituer une société sportive également soumise au code du commerce. Un décret pris en Conseil des ministres fixe les conditions de création, la forme et les dispositions applicables aux sociétés sportives ou de loisirs ». ⁹ Dans une approche comparative, l'on peut noter que le législateur français prévoit la possibilité de créer notamment une société anonyme sportive professionnelle (SASP), une Société Anonyme à Objet Sportif (SAOP), une entreprise unipersonnelle sportive à responsabilité limitée (EUSRL). ¹⁰ Il convient de noter que la plupart des dispositions de la loi burkinabè relatives aux activités sportives se rapprochent (voire sont pratiquement identiques) de celles prévues par le législateur français. Ainsi, sous l'angle jurisprudentiel, les juges burkinabè pourront, si nécessaire, s'inspirer des décisions en la matière pour rendre certaines décisions. Quoi qu'il en soit, dans la présente étude, les droits et la jurisprudence étrangers (notamment français) et communautaires seront sollicités pour illustrer des situations juridiques ou utilisés dans le cadre d'une approche comparative.

5. S'agissant de la réglementation du travail, François TERRÉ ne fait-il pas remarquer que « [...] L'émancipation du droit du travail par rapport au droit civil s'est manifestée d'une manière à certains égards comparables : ce droit regroupe les règles relatives aux rapports – individuels ou collectifs – entre les chefs d'entreprise et leurs salariés. Né au siècle dernier, au fil des victoires [...] le droit du travail a cessé de n'être que le droit d'un contrat civil, le contrat. Il s'est rapproché d'un droit des relations de travail au sein d'une entreprise ». ¹¹ Aussi, les activités *sportives, facteur de développement, de cohésion sociale, occupent-elles, de plus en plus, une place importante dans l'économie d'un Etat et dans le monde des affaires*. ¹²

En tout état de cause, il s'agit de s'intéresser à des aspects communs et singuliers que partagent quelques professions, tels que les professionnels du sport, en termes de recrutement ou de relations de travail. Les contrats de travail conclus par les mannequins, les artistes du spectacle et les prestataires du monde sportif en constituent des illustrations. Néanmoins, le choix de cette étude est focalisé sur la dernière catégorie de contrat de travail : le domaine sportif. En effet, le travail sportif a des particularités nécessitant des traitements discriminatoires justifiés. Il ne s'agit pas d'examiner toutes les spécificités se rapportant au contrat de travail sportif mais d'être attentif par rapport à quelques règles illustratives. C'est pourquoi, le contrat de travail conclu par certains acteurs sportifs retient l'attention. En outre, il est incontestable que les contrats conclus notamment par les organisateurs d'activités sportives à l'échelle

⁹ V. A ce jour (15/12/2022), le décret n'existe pas.

¹⁰ A ce titre, il est prescrit que « Toute association sportive affiliée à une fédération sportive, qui participe habituellement à l'organisation de manifestations sportives payantes qui lui procurent des recettes d'un montant supérieur à un seuil [...] ou qui emploie des sportifs dont le montant total des rémunérations excède un chiffre fixé par décret [...] constitue pour la gestion de ces activités une société commerciale soumise au code de commerce. [...]», voir art. L122-1 du code du sport français, il est aussi précisé à l'article L122-2 du même code que « La société sportive prend la forme : 1° Soit d'une société à responsabilité limitée ne comprenant qu'un associé, dénommée entreprise unipersonnelle sportive à responsabilité limitée; 2° Soit d'une société anonyme à objet sportif; 3° Soit d'une société anonyme sportive professionnelle; 4° Soit d'une société à responsabilité limitée; 5° Soit d'une société anonyme; 6° Soit d'une société par actions simplifiée; 7° Soit une société coopérative d'intérêt collectif ».

¹¹ François TERRÉ, *"Introduction générale au droit"*, 5^{ème} édit. Dalloz, 2000, n° 87 (§).

¹² Ainsi, concernant le football, d'aucuns font remarquer, à juste titre que, « Au sein des clubs, diverses parties prenantes évoluent avec des degrés d'influence différents (...) et l'économie du football professionnel tourne autour de la valorisation de trois actifs immatériels (...) », voir **François MEYSSONNIER et Myriam MINCHENEAU**, *"Le contrôle de gestion des clubs de football professionnel"*, *Finance Contrôle Stratégie*, 16-4/2013. ; mis en ligne le 13 février 2017, consulté le 2 mars 2022: <http://journals.openedition.org/fcs/1425>



nationale et internationale n'intéressent pas que les adeptes de ces compétitions.¹³ Les Etats ou les instances publiques s'illustrent comme les premiers acteurs ou intéressés par la mise œuvre de ses activités.

6. Cette évolution des activités, dans le domaine sportif, ne passe pas inaperçue et retient l'attention à plus d'un titre, surtout que ces activités de dimension socio-économique peuvent impliquer divers disciplines et ordres juridiques (ordre juridique sportif, ordres juridiques nationaux et internationaux).¹⁴ En effet, sous l'angle de l'encadrement juridique des activités sportives, en général, et du contrat de travail sportif, en particulier, l'on observe une cohabitation de réglementations d'ordre étatique (lois, règlements, traités) et d'ordre privé (règlements et statuts). Sur le terrain de leur application au contrat de travail sportif, la question fondamentale se posant est celle de savoir si une telle cohabitation s'avère nécessaire. En d'autres termes, la mise en œuvre du contrat de travail sportif nécessite-t-elle, à tout prix, l'application combinée de ces deux types de règles ? Dans tous les cas, cette interrogation centrale sous-entend d'autres questions qui justifient, par ailleurs, les deux grands points de cette étude. Ainsi, une des parties au contrat, suivant ses intérêts, peut-elle choisir d'appliquer l'une ou l'autre des deux catégories de droit ? Le juge peut-il opter d'appliquer, exclusivement, le droit étatique, même si ce choix est préjudiciable au salarié sportif ? L'employeur peut-il, dans certaines circonstances, se fonder, exclusivement sur l'autonomie des règles privées sportives ?

7. En tout état de cause, l'on peut, *a priori*, affirmer que, dans un Etat de droit, il est impensable qu'un contrat de travail quelconque soit régulé, de façon exclusive, par des règles juridiques établies par "des législateurs d'une puissance privée" ou d'un ordre juridique privé. Il ne faut pas perdre de vue le fait que les normes juridiques produites par l'Etat sont reines : elles sont d'une primauté absolue. C'est pourquoi, au total, l'on ne peut répondre à la question fondamentale de la présente étude qu'en cernant la place des règles de droit commun, issues, la plupart, des textes et traités élaborés ou souscrits par l'Etat, par rapport au mécanisme de réalisation du contrat de travail sportif. Pour appréhender la question centrale dans son ensemble, il importe, également, de saisir la portée des règles spécifiques étatiques et non étatiques applicables à cette catégorie de contrat de travail. C'est pourquoi, l'on se propose de s'y attacher à travers, d'une part, l'analyse du contrat de travail en tant que contrat associant divers normes juridiques et principes généraux (I) et, d'autre part, en tant que contrat nécessitant des règles juridiques dérogatoires issues de divers ordres juridiques (II).

I–Un contrat de travail associant divers normes juridiques et principes généraux

Pour cerner le contrat de travail sportif par rapport aux règles et principes généraux, il faut passer par un examen de ces relations de travail impliquant le sport (A). En outre, l'on ne saurait faire état d'un contrat de travail qui sollicite l'application de différentes disciplines juridiques sans s'attarder sur ces relations contractuelles de travail soumises au principe de la subordination de droit commun (B).

¹³ Pour aller plus loin, relativement au contrat, voir Grégoire LOISEAU, Georges VIRASSAMY, Yves-Marie SERINET, "Droit des contrats," in *La Semaine Juridique*, Doct., Édit. Générale, n° 7-8, 21 février 2022, p. 403 & SS.

¹⁴ Il convient de noter que certains ont une réaction mitigée, par rapport à la réalité du pluralisme ordinal, voir François RIGAU, "Le droit au singulier et au pluriel," in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 1982/2 (Volume 9), p. 1-61. En ligne : <https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-1982-2-page-1.htm>



A – Des relations de travail sportif impliquant le sport

Le contrat de travail sportif prenant sa source dans l'univers du sport, l'examen de la notion du sport est indispensable, à plus d'un titre, d'où la nécessité de définir le sport (1). Aussi, conduit-il à interroger les activités soumises au contrat de travail liées au sport (2)

1 – La nécessité de définir le sport

8. Les relations de travail sportif insinuent la nécessité d'une approche définitionnelle du sport qui peut être de caractère individuel ou collectif. En droit burkinabè, l'on déplore l'absence d'une définition légale expresse. Le législateur burkinabè se contente, plutôt, de définir, les différentes catégories de sportif et l'activité sportive présentée comme « toute pratique d'un sport, quel qu'il soit, de compétition ou de loisir ». ¹⁵ Pourtant, un tel besoin se justifie, notamment, par le fait que le droit du sport est au carrefour des droits. En effet, ce droit allie l'application du droit public et celle du droit privé (aux activités sportives) et concilie l'ordre juridique sportif aux autres ordres juridiques. ¹⁶ Aussi, les activités sportives font appel à diverses branches juridiques. Il s'agit notamment du droit administratif (pour les rapports du sportif avec sa fédération), le droit pénal (pour les contentieux relatifs notamment au dopage, aux violences sexuelles, au délit de tricherie et de fraude en matière de sport) et à d'autres plus subtiles. ¹⁷ Parmi ces derniers figurent le droit des obligations (cas « des litiges opposant les sportifs à leurs agents »), le droit commercial (ex. : « les dépôts de bilan des clubs »), des droits de la personne (notamment « le droit à l'image des sportifs ») et surtout le droit du travail. ¹⁸ La détermination du sens du sport est, aussi, commandée, par les droits d'exploitation et de retransmission des manifestations sportives, les contrats de sponsoring ou de parrainage, les professions sportives exercées sous licence ou agrément, les jeux de hasard liés au sport (exemple : pari en ligne, loterie des courses de chevaux). L'organisation et le fonctionnement des tribunaux ou des juridictions de nature sportive, la mise en œuvre des responsabilités civiles et pénales s'inscrivent, également, dans cette nécessité. ¹⁹

¹⁵ V. art. 8 de la LOSL.

¹⁶ Pour aller plus loin, voir Cécile CHAUSSARD, [Charles FORTIER](#) (sous la direction), "Le sport au carrefour des droits," *Mélanges en l'honneur de Gérald SIMON*, [LexisNexis](#) Paris, 2021 ; L. FRANÇOIS et P. GOTHOT (traducteurs en français) "L'ordre juridique (Ordinamento giuridico)", 2^e éd., Paris, Dalloz, 1975, p. 89-91.

¹⁷ V. BERTRAND Jean-Jacques, BRANDON Nathalie, "Le contrat de travail du sportif," *op. cit.*, p. 119 & SS. ; commentaire de Clara DIEUZAID relatif à la décision du Conseil d'État, 11 décembre 2019, Société Montpellier Hérault Rugby Club, n° 43482, in *Jurisportiva*, 1, nov, 2022, en ligne : <https://www.jurisportiva.fr/jurisprudence/conseil-detat-11-decembre-2019-societe-mhrc/>

¹⁸ voir BERTRAND Jean-Jacques, BRANDON Nathalie, "Le contrat de travail du sportif," *op. cit.* ; voir, aussi, article 78 de la LOSL : qui définit le délit de tricherie et de fraude en matière de sport. Dans tous les cas, il faut reconnaître que le droit des personnes est au cœur du contrat du travail, si l'on part du postulat que « le droit des personnes est l'une des plus importantes branches du droit car » régissant et protégeant, « ce qu'il y a de plus précieux sur terre : l'homme. [...], il est permis de s'interroger comme Thierry GARÉ. Ainsi, « Reste à savoir ce que recouvre le droit des personnes. La question est plus complexe qu'il y paraît. En effet que ce soit comme personne physique ou personne morale, la personne est au cœur de toutes les activités juridiques », Thierry GARÉ, « Le droit des personnes », 2^{ème} édit., Dalloz, Paris, 2003, p. 1 & 4.

¹⁹ Pour la responsabilité voir : Jean-Baptiste GINIÈS, « La responsabilité civile en matière sportive », in *le Petit Juriste*, consulté le 13 avril 2022 en ligne : <https://www.lepetitjuriste.fr/la-responsabilite-civile-en-matiere-sportive/>; voir, aussi, J.-P. Vial, "Rugby et responsabilité pénale" in *Dalloz Actu Étudiant*, 14 avr. 2016 ; M. H., "La faute pénale sportive," en ligne : <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/la-faute-penale-sportive/h/5dba3310c70881f2929e693caac7688c.html>; Cass Civ. fr., 2^{ec}, 20 novembre 2014, n°13-23.759 (arrêt relatif à la responsabilité civile du sportif), voir commentaire in *Dalloz Actu Étudiant*, en ligne :



9. Quoi qu'il en soit, s'il peut être reproché au législateur burkinabè le défaut de définition, les instances communautaires européennes peuvent se targuer d'avoir défini ledit concept. Ainsi, il ressort de l'article 2 de la Charte européenne du sport du 24 septembre 1992 que le sport s'entend de « toutes formes d'activités physiques qui, à travers une participation organisée ou non, ont pour objectif l'expression ou l'amélioration de la condition physique et psychique, le développement des relations sociales ou l'obtention de résultats en compétition de tous niveaux ». ²⁰ Cependant, cette charte n'est pas juridiquement contraignante. A ce titre, certains relèvent que : [...] elle présente la nature d'une simple recommandation formulée entre États signataires : soft law diront les anglophones ». ²¹

10. Par ailleurs, il ressort du *Dictionnaire Encarta* que le sport est « [L'] ensemble des activités physiques basées sur l'effort et l'entraînement et pratiquées selon des règles particulières dans un but de compétition ou de délasserment ». Le rapprochement de la définition du sport contenue dans la charte européenne, de celles des dictionnaires et de celle de *l'activité physique* donnée par le législateur burkinabè confortent les difficultés qu'éprouvent les législateurs quant à la définition de la notion de sport. Certes, les deux précédentes définitions font mention d'activités physiques, lesquelles activités sont définies par le législateur burkinabè, mais ce dernier a fait abstraction des aspects tels que la compétition et les relations sociales. Il s'agit, essentiellement, d'activités physiques individuelles : aucune mention des activités physiques sociales ou celles de compétition. En effet, en droit burkinabè, l'activité physique « [...] se définit comme tout mouvement corporel produit par les muscles qui requiert une dépense d'énergie. Cela comprend les mouvements effectués en travaillant, en jouant, en accomplissant les tâches ménagères, en se déplaçant et pendant les activités de loisirs ». Il faut procéder à un croisement de différentes dispositions de la loi d'orientation pour retrouver ces éléments définitionnels qui sont dispersés dans le texte. Sans vouloir justifier, l'absence de définition légale, il faut admettre que la prise en compte législative du droit du sport est récente. En droit burkinabè, c'est une branche du droit qui est en pleine construction (les textes d'applications ne sont pas encore effectifs). D'ailleurs, la plupart des droits européens, sources d'inspiration du droit burkinabè, ne prévoit pas une définition expresse du sport : ceux-ci ont laissé la tâche à la jurisprudence et à la doctrine. A ce titre, certains estiment, à raison, que « [...] la signification du sport varie dans le temps et dans l'espace, ces variations révélant souvent des visées idéologiques. Le sport est ainsi un concept polysémique recouvert par une multiplicité de définitions. À tel point d'ailleurs que l'on peut prêter à chaque individu sa propre définition : « le sport, c'est ce que font les gens quand ils pensent qu'ils font du sport ». ²²

<https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-vos-copies/article/la-responsabilite-civile-du-sportif/h/164d9e84187e07f6e700408f99da65f0.html>;

Philippe STOFFEL-MUNCK, Cyril BLOCH et Mireille BACACHE, "Responsabilité civile," in *La Semaine Juridique Edition Générale* n° 9-10, 26 Février 2018, doct., 262
Philippe STOFFEL-MUNCK, Cyril BLOCH et Mireille BACACHE, "Responsabilité civile," in *La Semaine Juridique Edition Générale* n° 9-10, 26 Février 2018, doct., 262.

²⁰ Pour des informations sur la Charte européenne et en particulier sur *l'Accord partiel élargi sur le Sport (APES)* adoptés par le [Comité des ministres du Conseil de l'Europe](https://rm.coe.int/10f-factsheet-fr-epas-2022/1680a55e87), voir : <https://rm.coe.int/10f-factsheet-fr-epas-2022/1680a55e87>

²¹ V. Frédéric BUY, Jean-Michel MARMAYOU, Didier PORACCHIA, Fabrice RIZZO, "Droit du sport," *Mélanges*, 6^{ème} édit., LGDJ Lextenso Paris, 2020, p. 21.

²² V. Frédéric BUY, Jean-Michel MARMAYOU, Didier PORACCHIA, Fabrice RIZZO, op. cit. p. 22. Pour aller plus loin, voir, les références suivantes (citées par les mêmes auteurs) : G. SIMON, "Puissance sportive et ordre juridique étatique", LGDJ, 1990, spéc. p. 20 et s. – G. MOLLION, "Les fédérations sportives. Le droit administratif à l'épreuve des groupements privés", LGDJ 2005, spéc. p. 6 et s. – F. LATTY, "La lex sportiva. Recherche sur le droit transnational", Martinus Nijhoff publishers 2007, spéc. p. 22 et s. – M. MAISONNEUVE, "L'arbitrage des litiges sportifs," LGDJ, Bibl. dr. pub. T. 267, 2011, spéc. no 10 et s. 33. J.-P. KARAQUILLO, "Le droit du sport," Dalloz, 2011. – G. RABU, "L'organisation du sport par le contrat. Essai sur la notion d'ordre juridique sportif", PUAM,



Néanmoins, en se référant au droit contemporain, ces auteurs admettent qu'une certaine unanimité se dégage autour de deux critères essentiels : "la compétition et la règle".²³

11. Au-delà de ces considérations, la définition du sport permet de mieux cerner et délimiter le champ d'application du droit du sport, de saisir sa spécificité et le contrat de travail sportif.²⁴ Ainsi, en droit comparé, cette interrogation a été formulée en question préjudicielle devant la juridiction de l'Union européenne, en l'absence de définition communautaire. En effet, suite à un problème d'exonération de prestations de services liées à la pratique du sport, la Cour a été interrogée sur la notion de "sport" (en rapport avec le Jeu de bridge en duplicate, en droit anglais).²⁵ L'importance de cette définition a, implicitement, été démontré par le Conseil d'Etat français concernant la reconnaissance du caractère de discipline sportive d'une activité, en l'occurrence le *paintball*. La pratique de cette activité est, en droit français, classée dans la catégorie des activités de loisir. Cette classification a conduit le Conseil a jugé « [...] que, par lettre [...] répondant à la demande de motivation formée par la requérante, le ministre a indiqué que sa décision implicite de refus d'agrément était fondée sur le fait que le paintball était une activité essentiellement ludique, ne tendant pas, à titre principal, à la performance physique ; que cette motivation précise ainsi suffisamment les considérations de droit et de fait qui fondent la décision attaquée [...] qu'il ressort des pièces du dossier que le « paintball », largement pratiqué comme une activité de loisir, ne s'adresse pas nécessairement à des sportifs qui recherchent la performance physique au cours de compétitions organisées de manière régulière sur la base de règles bien définies ; qu'ainsi, en se fondant [...] sur le motif que le paintball ne présente pas le caractère d'une discipline sportive au sens [...] de la loi (...), le ministre n'a ni commis d'erreur de droit ni fait une inexacte appréciation des circonstances de l'espèce ».²⁶

2010. 34. P. JESTAZ, « Réflexions sur la nature de la règle sportive. Des chicanes sur une chicane », *Rev. jur. éco. sport*, no 13, 1990, p. 3.

²³ Sous l'angle doctrinal, Frédéric BUY et Autres, mentionnent que « (...) Jean Loup est le premier à avoir considéré le sport dans sa dimension compétitive, réglementée et institutionnalisée. Il faut dire qu'à cette époque la théorie de l'institution faisait grand bruit chez les juristes de droit public. La doctrine publiciste du sport a ainsi été profondément marquée par cette vision stricte regroupant quatre critères de définition : activité physique, recherche de performance, compétition, règles institutionnalisées. La doctrine privatiste est moins homogène. On y trouve en effet des auteurs qui ne s'embarrassent pas de l'exercice définitoire mais concluent à l'importance de l'organisation, de la compétition et de la règle. On y trouve d'autres qui, à l'inverse, motivent avec force cette idée selon laquelle l'activité sportive ne se conçoit que si elle est instituée par des règles définissant le cadre de la compétition dans laquelle la performance physique sera recherchée [...] », Frédéric BUY, Jean-Michel MARMAYOU, Didier PORACCHIA, Fabrice RIZZO, *op. cit.* p. 22 & SS.

²⁴ Pour aller plus loin, voir Frédéric BUY, Jean-Michel MARMAYOU, Didier PORACCHIA, Fabrice RIZZO, "Droit du sport," *Mélanges*, 6^{ème} édit., *op. cit.*, 2020, plan et résumé en ligne in : <https://www.furet.com/media/pdf/feuilleter/9/7/8/2/2/7/5/0/9782275075891.pdf>

²⁵ La Cour n'a pas donné une définition générale mais s'est référée à la Directive 2006/112/CE du Conseil du 28 novembre 2006 relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée ; CJUE, 4^{ème} ch., 26 oct. 2017, Aff. C-90/16, *The English Bridge Union c/Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs*, EU : C:2017:814 ; *Cah. dr. sport* n° 49, 2018, p. 119, note J.-M. MARMAYOU ; en ligne : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:62016CJ0090>

²⁶ Conseil d'État (CE) français, 2^{ème} et 7^{ème} sous-sections réunies, 13 avril 2005, n° 258190, publié au recueil Lebon, importé en ligne le 05/07/2015 par *Juricaf* : <https://juricaf.org/arret/FRANCE-CONSEILDETAT-20050413-258190>. Dans le même ordre, la question s'est posée pour les jeux de bridge (jeu de cartes) et d'échecs. Le premier s'est vu refusé la qualité de sport car jugé « pratiqué à titre principal comme une activité de loisir qui mobilise les facultés intellectuelles, il ne tend pas à la recherche de la performance physique ». En revanche, le jeu d'échecs, proche de celui du bridge, a donné lieu à l'octroi d'un agrément à la fédération concernée par le Ministère en charge du sport.



12. Il sied de souligner que le sport électronique (*e-sport* en anglais) n'est pas non plus considéré comme un sport, d'un point de vue juridique, par certaines législations. L'*e-sport* peut être défini comme des pratiques de compétitions, entre des joueurs (les *pro gamers désignent ceux de type professionnel en anglais*), se réalisant sur un support numérique. Il s'agit, essentiellement, de compétitions de jeux vidéo en réseau local (*LAN party*) ou par Internet sur consoles ou ordinateurs. Si en droit français, la loi dite *pour une République numérique* a permis à cette catégorie de sport de jouir d'une reconnaissance et d'un cadre juridique et de protéger le monde sportif contre l'insécurité juridique, en droit burkinabè, cette consécration n'est pas encore une réalité.²⁷ A l'instar de nombreux droits africains, les compétitions de cet ordre, en droit burkinabè, peuvent être assimilées aux jeux de hasard et soumises aux règles applicables à ceux-ci avec leur lot d'interdictions.

13. Le législateur burkinabè n'ayant pas légiféré en la matière, en cas de litige, le juge pourrait ne pas le (*e-sport*) reconnaître comme un sport, ne serait-ce qu'en se référant à la définition de l'activité sportive. L'activité sportive est selon le législateur, « (...) toute pratique d'un sport, quel qu'il soit, de compétition ou de loisirs ». Une telle définition amène à déduire que l'activité de loisir diffère de ladite activité. D'ailleurs, le législateur en définissant chacun de ces concepts a voulu, en filigrane, les différencier. Or, l'activité de loisir est « toute activité à laquelle on s'adonne durant son temps libre ou durant son temps où on n'est pas occupé à faire quelque chose d'établi. Les loisirs répertoriés au Burkina Faso sont les loisirs physiques et sportifs, les loisirs socio-éducatifs et communautaires, les loisirs culturels, les loisirs scientifiques et les loisirs touristiques ». ²⁸ A défaut d'une définition expresse de l'*e-sport* et du sport, le premier peut, aussi, être répertorié parmi les activités de loisir, tout comme le jeu africain dit "*d'awalé*" (en support numérique ou non).²⁹ Ce jeu africain de l'esprit et de société, parfois, comparé au jeu d'échec, ne peut pas, logiquement, être classé parmi les disciplines sportives. Il s'agit plutôt d'une activité de loisir. Il faut, toutefois, rappeler que le jeu d'échec a été considéré comme relevant du domaine de définition du sport, par la jurisprudence française.

2 – Les activités soumises au contrat de travail liées au sport

14. Le tremplin de la présente étude étant le contrat de travail sportif, il faut s'interroger sur le lien existant entre les activités relevant du travail sportif et le sport, surtout, vis-à-vis du droit commun et dans le monde des affaires sportives.³⁰ Quoiqu'il en soit, l'application du droit du travail peut dépendre du type de sport concerné. Les sports collectifs et les sports individuels ne connaissent pas, forcément, les mêmes modalités d'application.

Il importe de mentionner que l'enseignement des activités physiques et sportives, celles de la recherche et de l'encadrement, notamment, relèvent des métiers du sport ou des loisirs, selon les prescriptions du législateur burkinabè.³¹ Le champ d'application de ces métiers prend en compte

²⁷V. la loi (française) n° 2016-1321) *pour une République numérique* du 7 octobre 2016.

²⁸ V. art. 8 de la loi d'orientation relative au sport.

²⁹ Pour aller plus loin, voir François PINGAUD et Pascal REYSSET, "*Awélé : Le jeu des semilles africaines*", Éditions Chiron, 1993 ; Juliette RAABE, "*Le jeu de l'awalé*", Éditions L'Harmattan, Paris, 2006.

³⁰ Aux termes de l'article 28 des dispositions du Règlement de la FIFA (de Zurich, du 4 décembre 2020, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2021) relatives aux définitions, un entraîneur est une « (...) personne occupant une fonction spécifique au football employée par un club professionnel ou une association et dont : i. le travail consiste en l'un ou plusieurs des éléments suivants : former et entraîner des joueurs ; sélectionner des joueurs pour des matches et compétitions ; effectuer des choix tactiques lors de matches et compétitions ; et/ou ii. la fonction nécessite la possession d'une licence d'entraîneur conformément à la réglementation nationale ou continentale en la matière ».

³¹ V. article 47 de la LOSL.



les personnels spécialisés dans le domaine de l'entraînement, de l'arbitrage, de la médecine du sport, de la gestion des structures d'organisation, de l'animation et de l'entretien des installations sportives.³²

15. La fonction de mandataire ou d'intermédiaire (d'une manière générale) peut, également, être mentionnée dans la mesure où le recours à ce professionnel est récurrent en matière sportive. Son intervention y est parfois nécessaire car l'intermédiaire, en qualité d'agent sportif, met en relation, notamment, un joueur ou un entraîneur et un club. La fonction d'intermédiaire consiste à mettre en relation plusieurs ou des groupes de personnes dans l'objectif de leur permettre de conclure un acte juridique (un contrat, généralement).³³ Tel que défini par le législateur burkinabè, l'intermédiaire jouit d'un seul pouvoir : il se borne à rapprocher les éventuels cocontractants, sans pouvoir, en principe, s'impliquer dans la conclusion du contrat, ni, juridiquement, engager son client. Il doit donc réaliser des actes matériels permettant un probable engagement contractuel entre son donneur d'ordre et la partie visée. Il va sans dire que, malgré l'effectivité du rapprochement ou l'aboutissement de la mission de l'intermédiaire et l'exécution de l'obligation de son cocontractant (rétribuer), celui-ci reste libre de poursuivre ou non son objectif : conclure un contrat. Dans le cadre de l'engagement d'un joueur, l'agent peut être sollicité ou mandaté par un groupement sportif, sur la base d'un contrat, en vue de la recherche de ce travailleur sportif. A ce titre et sous l'angle du marché des emplois sportifs, l'agent sportif peut être, toutes proportions gardées, considéré comme un agent contribuant au recrutement ou au placement des sportifs des demandeurs de cette catégorie d'emploi. Dans la pratique, il revient à l'intermédiaire de s'accorder avec son cocontractant (client) pour préciser, dans le contrat, la qualité en vertu de laquelle, il agit : mandataire ou courtier. L'option de l'une ou l'autre des qualités dépend, en réalité, de la volonté du client de l'intermédiaire à qui, il revient d'indiquer ses attentes. En droit burkinabè du sport, le législateur ne prévoit pas de choix. L'intermédiaire s'engage, en qualité de mandataire : « *Il agit en tant que mandataire de l'un des cocontractants [...]*. »³⁴ Néanmoins, la mission d'accomplir un acte juridique étant à l'initiative du joueur ou de la structure sportive, ce donneur d'ordre peut, confier au mandataire une mission s'inscrivant dans les limites d'une prestation de service d'un courtier. Aussi, la qualité de mandataire est-elle une question de contenu du contrat : le mandant peut, sans contredire les dispositions législatives, demander à l'*intermédiaire* de s'impliquer dans la conclusion du contrat envisagé comme le prévoit, implicitement, le législateur de la FIFA. Il suffit que le mandant définisse de façon claire et précise la mission à exécuter en son nom et pour son compte. Rien ne s'oppose donc à ce qu'il lui demande de procéder à la conclusion d'un contrat avec un organisateur de compétition.

16. Par ailleurs, dans certaines situations, il peut exister une incompatibilité entre le statut de mandataire social en droit des sociétés et celui de travailleur soumis au code du travail. L'impossibilité de cette coexistence ou de ce cumul réside dans le fait que les mandataires sociaux sont, ici, révocables *ad nutum*. En revanche, comme le relève un auteur, toutes les fois que le « (...) cumul ne se heurte pas aux impératifs du droit des sociétés et est par conséquent permis, le contrat de travail peut coexister avec le mandat social. Ce cumul effectif suppose toutefois que soient encore exercées des fonctions techniques » différentes des « fonctions de direction générale qui correspondent au mandat social, rémunéré de façon distincte et assumé en situation de réelle subordination ». ³⁵

³² V. article 51 de la LOSL. Toutefois, l'enseignement, l'animation, l'entraînement et autres nécessitent la détention d'un diplôme (art. 53 de la LOSL).

³³ V. art. 8 de la LOSL, op. cit. La FIFA (dans son règlement, édition 2021) ne définit pas, expressément, la qualité d'intermédiaire, ni celle d'agent sportif mais en fait mention par rapport à la conclusion du contrat.

³⁴ V. art. 8 de la LOSL op. cit.

³⁵ V. Frédéric-Jérôme PANSIER, "Droit du travail," op. cit., p. 71.



17. En matière commerciale, les intermédiaires de commerce apparaissent, en principe, comme des professionnels dont la mission est de rapprocher plusieurs personnes (commerçants, particuliers) en vue de faciliter la conclusion, entre elles, de transaction ou d'actes juridiques. En droit de l'OHADA, quelques opérations d'intermédiaire sont considérées comme des actes commerciaux (courtage, contrat de commission, actes d'agents et des bureaux d'affaires). Ces opérations ou ces actes peuvent être commerciaux par la forme. Leur commercialité peut, aussi, être liée à la qualité de la personne qui les accomplit. Il peut s'agir d'actes de commerce subjectif de type accessoire : cas des actes qui sont, d'ordinaire, civils et pouvant être affecté du caractère commercial dans l'hypothèse où, pour des nécessités professionnelles, le commerçant les accomplit. Néanmoins, en matière sportive, la civilité ou la commercialité de ces opérations dépend de la nature de l'acte ou de l'objet sur lequel il porte.³⁶ En outre, dans certaines hypothèses, la qualité de la personne n'est pas déterminante : *l'intuitu personae* ne prévaut donc pas. Il ne faut pas perdre de vue le fait que ces opérations ou actes peuvent être accomplis, isolément, par un non-commerçant, notamment par un travailleur sportif, d'où la variabilité de leur régime juridique.³⁷

18. De toute évidence, toutes ces précisions légales laissent apparaître que les travailleurs sportifs peuvent conclure des contrats de travail à travers diverses catégories de relations de travail sous le fondement du code du travail ou d'autres lois et règlements. Ainsi, les activités sportives et les contrats de travail sportif peuvent impliquer différentes catégories d'acteurs : les pratiquants sportifs, l'Etat, les collectivités territoriales ou des structures liées aux activités sportives (les établissements publics de l'Etat, les sociétés d'Etat, les établissements d'enseignement professionnel des sports, les organismes de concertation et de conciliation dans le domaine des sports, les sociétés sportives, les associations ou fédérations sportives et leurs démembrements, les ligues professionnelles, notamment).³⁸

19. Sous l'angle du droit comparé et par rapport à la fonction d'intermédiaire sportif ou aux actes d'intermédiation, la question s'est posée, en droit français, quant à la possibilité pour un avocat d'avoir la qualité de mandataire sportif. Face à cette question, la Cour d'appel de Paris s'est montrée réticente en sériant les fonctions. Pour la Cour, l'avocat, mandataire sportif diffère de l'agent sportif.³⁹ Or, du côté des avocats, nombreux sont ceux qui considèrent que la profession d'avocat mandataire sportif et celle d'agent sportif constituent deux activités complémentaires. A l'origine, la cour a été saisie par le parquet général, pour contester la validité d'une délibération du Conseil de l'ordre des avocats de Paris du 2 juin 2020, créant un nouvel article dans le Règlement intérieur du barreau de Paris (RIBP).⁴⁰ Le parquet général a estimé qu'une disposition dudit RIBP, permettant à l'avocat de prévoir, par rapport à sa mission, la possibilité d'un mandat de paiement de ses honoraires, donné par le joueur, au club sportif, est contraire aux dispositions de la loi.⁴¹ La cour a, finalement, tranché en faveur du Parquet en annulant la disposition querellée. Son argument essentiel est ainsi libellé : « La disposition prévoyant que l'avocat mandataire peut

³⁶ V. art. 3 de l'Acte Uniforme de l'OHADA relatif au droit commercial général (AUDCG) ; voir les articles 169 & SS. de l'AUDCG concernant les intermédiaires de commerce. Voir, aussi, Georges DECOCQ, "Droit commercial," Dalloz, Paris, 2003, p. 59-60.

³⁷ V. Georges DECOCQ, "Droit commercial," op. cit., p. 61 & SS.

³⁸ Article 9 de la LOSL.

³⁹ V. Cour d'appel de Paris (France), Pôle 4, Chambre 13, 14 octobre 2021, n° [20/11621](https://www.courdecassation.fr/decisions/2021-10-14-20111621), Procureur général de la cour d'appel de Paris contre Conseil de l'ordre des avocats du barreau de Paris.

⁴⁰ Cet article (n° P. 6.3.0.3) précise que : « L'avocat peut, en qualité de mandataire sportif, exercer l'activité consistant à mettre en rapport, contre rémunération, les parties intéressées à la conclusion d'un contrat soit relatif à l'exercice rémunéré d'une activité sportive ou d'entraînement, soit qui prévoit la conclusion d'un contrat de travail ayant pour objet l'exercice rémunéré d'une activité sportive ou d'entraînement [...] ».

⁴¹ V. article 10 de la loi française no 71-1130 du 31 décembre 1971.



percevoir ses honoraires, non de la part de son client, mais de la part du club, qui est le cocontractant de son client, est source de conflit d'intérêt et est parfaitement contraire à la loi ».

20. Au-delà de cette question de contradiction soulevée par le juge, cette décision engendre le problème de **compatibilité entre l'activité d'agent sportif et l'exercice de la profession d'avocat**. Il convient de signaler que la question s'est, également, posée s'agissant de l'avocat mandataire d'artistes et d'auteurs. **D'une manière générale, elle met en branle la question de compatibilité entre certains métiers et les nouveaux métiers du droit de l'ordre engendrée par l'émergence de ces nouveautés (avocat mandataire en transactions immobilières, avocat fiduciaire, notamment) par l'évolution des professions d'ordre juridique.**⁴² **Certes, d'aucuns considèrent que des garde-fous légaux (encadrement de la rémunération de l'avocat mandataire, caractère accessoire de cette dernière activité par rapport à son activité principale : avocat) ont été institués pour concilier ces deux professions**" mais d'autres s'opposent à cette alliance.⁴³

Par ailleurs, le sportif amateur étant, légalement, tout sportif pratiquant une discipline sportive sans en attendre en retour une contrepartie salariale, il ne peut, *a priori*, avoir le statut de salarié au sens du code du travail, même si cela est, en réalité, possible.⁴⁴ Quant au sportif jouissant du statut d'apprenti, il lui est appliqué le régime du contrat d'apprentissage : il n'a pas la qualité de travailleur.⁴⁵ Du reste, l'interprétation des textes laisse à penser que le sportif amateur peut avoir la qualité de salarié (employé). La définition de sportif sous-entend, également, que le sportif amateur peut à tout moment, s'il le désire, transformer son statut d'amateur en statut de professionnel, voire prendre les mesures nécessaires pour devenir un sportif de haut niveau. Les "portes du changement de statut" lui restent ouvertes. Ainsi, il suffit que le sportif amateur se décide à pratiquer une discipline sportive visant l'obtention d'une contrepartie salariale ou d'en faire une profession, pour devenir un sportif professionnel. Dans ces conditions, il va sans dire qu'il doit se conformer à la réglementation afférente. Aussi, rien ne s'oppose à ce que **la participation d'un sportif amateur à une compétition sportive, ayant donné lieu à l'exécution d'une prestation sportive** (exemple : natation, art martial), soit interprétée comme une intervention en qualité de **salarié de l'organisateur de l'événement**. Autrement dit, celle-ci peut être analysée comme **une présomption**.

21. Certes, ces définitions ne sont pas éloquentes quant aux travailleurs sportifs soumis au contrat de travail décrit dans le code du travail voire à ceux relevant du régime général de la fonction publique mais, l'on peut signaler que le régime juridique de droit commun applicable aux salariés des services privés diffère de celui des travailleurs des services publics.⁴⁶ Faut-il rappeler qu'une des différences fondamentales demeure les prérogatives de puissance publique dont bénéficient

⁴² Pour aller plus loin voir, Alain BÉNABENT et Autres, "Grand Un. Autour du droit" et "Grand Deux. Au tour du droit," in *Revue de droit d'Assas (RDA)*, n° 16, mai 2018 p. 7 & SS.

⁴³ A ce sujet, voir Benjamin CABAGNO, "Commentaire de l'arrêt du 14 octobre 2021 rendu par la Cour d'appel de Paris remettant en cause l'exercice de la profession d'avocat mandataire sportif," in *Jurisportiva* du 20 octobre 2021, consulté en ligne le 30 mai 2022 : <https://www.jurisportiva.fr/articles/commentaire-de-larret-du-14-octobre-2021-rendu-par-la-cour-dappel-de-paris-remettant-en-cause-lexercice-de-la-profession-davocat-mandataire-sportif/>

⁴⁴ V. art. 8 de la LOSL.

⁴⁵ V. art. 13 à 17 du Code du travail.

⁴⁶ Art. 3. du code du travail burkinabè : « Les agents de la fonction publique, les magistrats, les militaires, les agents des collectivités territoriales ainsi que tout travailleur régi par une loi spécifique ne sont pas soumis aux dispositions de la présente loi », c'est-à-dire le Code du travail.



les services ou l'administration publique.⁴⁷ En effet, au nom de ces prérogatives, la situation du fonctionnaire ou de l'agent contractuel peut faire l'objet d'une modification unilatérale. Aussi, même si le droit du travail et le droit de la fonction publique semblent, théoriquement, se rapprocher en termes d'égalité, en réalité, les privilèges restent inégalitaires.⁴⁸ Cette distinction ne constitue pas un obstacle à ce qu'un travailleur sportif se trouve soumis à l'un ou l'autre des deux régimes.

22. Souvent, dans la catégorie des sports collectifs, les travailleurs sportifs, notamment les entraîneurs, entretiennent des relations de travail, à titre de salariés, avec un club, tandis que la plupart de ceux qui s'adonnent à des pratiques de sport individuel sont, plutôt, enclins à percevoir une rémunération s'apparentant à une prime et non à un salaire. Toutefois, il n'est pas exclu qu'ils travaillent à titre de salarié, engendrant, ainsi, l'existence d'un lien de subordination. Sans être suffisamment clair, le législateur burkinabè apporte quelques éléments d'information s'agissant des contrats visant le sportif de haut niveau.⁴⁹ Les dispositions de la loi d'orientation concernant les sportifs de haut niveau permettent de déduire que les activités de cette catégorie de sportif occupent une importance capitale au plan national comparativement aux autres notamment les sportifs locaux, quel que soit leur niveau. Effectivement, le *sport de haut niveau* vise « tout pôle d'excellence de la pratique sportive » et fait « référence à des compétitions majeures telles que les jeux olympiques, les championnats du monde et les championnats d'Afrique ». Sous l'angle économique, de telles précisions sont de nature à conforter l'intérêt particulier suscité par les activités sportives de haut niveau impliquant un élément d'extranéité ou les relations contractuelles sportives internationales auxquelles les Etats restent sensibles, bien qu'il s'agisse, surtout, de relations de droit privé.⁵⁰ *C'est pourquoi, il faut convenir avec certains, « [...] que le sport occupe, dans notre société, une place qui dépasse la simple collection de résultats sportifs des différentes disciplines. Le sport et ses intervenants figurent en première place des rubriques "People" "Économie", mais aussi "Judiciaire," des journaux. Les sportifs [...] deviennent les modèles, voire les porte-parole d'une génération, sans parler de leur rôle de faire valoir des grandes marques commerciales.*⁵¹ Ainsi, le développement de l'économie du sport passe, notamment, par le recrutement d'agents sportifs et de joueurs et l'intervention de quelques structures pour sa consolidation. Ces recrutements requièrent, dans certains cas, le recours au contrat de travail qui est de plus en plus sollicité dans de nombreux domaines tels que ceux du sport, du commerce ou de l'entreprise. Ce constat est, légalement, conforté par certaines dispositions de la loi d'orientation notamment l'article 15 al. 2 : « L'Etat est chargé de l'émergence du sport de haut niveau et des activités de loisirs assurant la création d'industries de sport et de loisirs et le rayonnement international du Burkina Faso »

⁴⁷ A ce sujet, Nicole MAGGI-GERMAIN fait observer que « La question des similitudes ou des différences existant entre l'emploi public et l'emploi privé a fait l'objet de travaux en sociologie mais également dans le champ du Droit, publicistes ou privatistes s'étant plus récemment interrogés sur la "banalisation" du droit de la fonction publique, [...] l'unité(s) du Droit ou encore l'existence d'un "Droit public du travail" [...], "in *Existe-t-il un droit commun du travail ?*" *Droit social* 2019, p. 1034.

⁴⁸V. Nicole MAGGI-GERMAIN, *"Existe-t-il un droit commun du travail ?"* op. cit.

⁴⁹ V. art. 8 de la LOSL. Aux termes de l'article 65 de ladite loi « Tout contrat sur la base duquel un sportif ou un pratiquant de loisirs de haut niveau perçoit une rémunération en contrepartie de ses prestations sportives ou de pratiquant d'une activité de loisirs [...] ou liées à son activité sportive (...), doit être compatible avec les dispositions de la présente loi et de ses textes d'application ».

⁵⁰ Cette situation est, dans une certaine mesure, illustrée par deux auteurs lorsqu'ils relèvent que « Le marché des joueurs est dual. Le marché primaire est composé de joueurs de haut niveau international à rémunérations très élevées, [...], ayant même parfois une valeur économique supérieure à leur valeur sportive (ex : Beckam lors de son passage au PSG) et le marché secondaire est composé de joueurs interchangeables moins rémunérés (Gougnet et Primault 2002) », François MEYSSONNIER et Myriam MINCHENEAU, *"Le contrôle de gestion des clubs de football professionnel"*, op. cit.

⁵¹ BERTRAND Jean-Jacques, BRANDON Nathalie, *"Le contrat de travail du sportif"*, op. cit.



Il faut, par ailleurs, noter que le développement des activités sportives est rendu possible grâce à la contribution notable des sponsors qui la concrétise par un contrat dénommé *contrat de sponsoring* ou par un contrat de parrainage qui se présente comme un contrat pouvant viser un soutien financier, matériel, humain ou technologique.⁵²

B – Des relations contractuelles de travail soumises au principe de la subordination

23. D'une manière générale, la subordination est considérée comme le principal élément constitutif du contrat de travail. La règle de la subordination est un principe au cœur du contrat de travail. Le contrat de travail sportif ne déroge pas à la règle car, il fait partie des constituants du contrat de travail sportif. L'élément perturbateur est le principe de subordination qui, au demeurant, reste incontournable en matière de contrat de travail, d'où l'utilité d'analyser ce principe sur le terrain du contrat de travail sportif (1). Il convient, également, de mesurer sa portée sur ce terrain à travers l'analyse de ce contrat de travail ouvert à la substitution du principe (2).

1 – Le principe de la subordination juridique sur le terrain du contrat de travail sportif

24. Ce principe interpelle sur le sens du contrat de travail sportif, lui-même. Ce contrat apparaît comme un contrat de travail de caractère sportif auquel, l'on peut recourir, dans plusieurs domaines du droit, d'où la nécessité d'analyser, au préalable, la définition générale du contrat de travail, applicable, dans une certaine mesure, au contrat de travail sportif, en tant que règles communes de base. D'une manière générale, le contrat de travail est appréhendé comme « Une convention par laquelle une personne, le salarié met son activité professionnelle à la disposition et sous la subordination d'une autre personne, l'employeur qui lui verse en contrepartie un salaire ».⁵³ Au demeurant, le contrat de travail de caractère sportif peut aller au-delà des relations d'employé à employeur. Dans tous les cas, cette définition ne prend pas en compte toutes les catégories de relations de travail sportif qui peuvent concerner d'autres types de contrats (sous ou sans subordination d'une personne) en rapport avec le sport, notamment, le contrat de sponsoring sportif ou la convention de partenariat (de caractère protéiforme) qui peut, néanmoins, être converti en contrat de travail selon les juges français⁵⁴. Une telle conversion ramène au principe de la subordination qui est omniprésent dans les contrats de travail (au sens du code du travail burkinabè). Pour revenir à la possibilité de conversion selon la jurisprudence française, il ressort d'un arrêt de la Cour de cassation, définissant la relation de travail, que M. X., professeur de tennis, a dispensé des cours au profit d'une association désignée SME dans le cadre d'un contrat dénommé "Convention de Partenariat" conclu le 2 juillet 2007 pour un an. Suite à un conflit avec cette association (par ailleurs mise en liquidation judiciaire), M. X a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de requalification de cette association en un contrat de travail. Des termes de l'arrêt, il ressort « [...] que constitue une relation de travail salariée l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné ; qu'en l'espèce, la convention de partenariat confiait à Monsieur X... plus d'une dizaine de tâches techniques [...] que Monsieur X... n'était libre ni de sa pédagogie, ni du choix de ses adjoints, eux-mêmes salariés de l'Association, ni de la sélection de ses équipes ou des joueurs qu'il accompagnait, ni même des compétitions sportives auxquelles il devait personnellement participer à des dates et en des lieux qu'il ne fixait pas [...]

⁵² Yves CLAISSE, "Les contrats de sponsoring des collectivités territoriales," in *Contrats Publics* no 134, p. 50 & SS.

⁵³ V. Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD (sous la direction de), "Lexique des termes juridique," 21^{ème} édit., Dalloz 2013, p. 249.

⁵⁴ La convention de partenariat apparaît comme un accord entre plusieurs personnes visant à coopérer pour la réalisation d'objectif ou d'intérêt commun. Pour un exemple de convention de partenariat, voir : https://www.mayenne.gouv.fr/content/download/21278/162969/file/Convention_type_exemple.pdf



qu'en écartant néanmoins la qualification de contrat de travail, la cour d'appel a dénaturé la convention litigieuse, violant ainsi le principe selon lequel le juge ne doit pas dénaturer les éléments de la cause et l'article 1134 du code civil [...] que la direction de l'école de tennis, dont il était le "principal responsable" selon les propres énonciations de l'Association (...), lui avait été "retirée pour son manque d'organisation" par le Comité directeur [...] que cette réduction importante de ses responsabilités unilatéralement décidée par l'employeur à titre de sanction de ce qu'il considérait comme une exécution défectueuse de sa mission, caractérisait l'existence d'un véritable pouvoir disciplinaire; qu'en refusant la requalification sollicitée aux motifs, inintelligibles et inopérants, que " ... Monsieur Virgile X... devait, contractuellement, n'en assurer que le fonctionnement, lequel, essentiellement sportif peut s'envisager distinctement de sa direction (...)" la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1221-1 du code du travail ».⁵⁵

25. A la lumière de l'article 10 de l'avant-projet de l'Acte uniforme relatif au droit du travail, « Le contrat de travail est la convention qui lie un employeur et un travailleur selon le sens donné par l'article 2 du présent Acte uniforme »⁵⁶. Toutes proportions gardées, cette définition est pratiquement identique à celle donnée par le législateur burkinabè. Selon celui-ci, « Le contrat de travail est toute convention écrite ou verbale par laquelle une personne appelée travailleur, s'engage à mettre son activité professionnelle, moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une autre personne physique ou morale, publique ou privée appelée employeur. Le contrat de travail est conclu librement et est constaté dans les formes convenues par les parties contractantes sous réserve des dispositions des articles 55, 56 et 57 de la présente loi »⁵⁷. Si cette définition paraît plus intéressante du fait qu'elle ne fait pas mention de la *subordination* constituant un critère substantiel de qualification ou d'appréciation de l'existence ou non d'un contrat de travail, il ne faut pas se méprendre sur celle-ci.

26. Mentionner que « Le contrat de travail est toute convention écrite ou verbale par laquelle une personne appelée travailleur, s'engage à mettre son activité professionnelle [...] sous la direction et l'autorité d'une autre personne physique ou morale, publique ou privée appelée employeur » revient à retenir et à exprimer, en filigrane, le lien de subordination, comme une des conditions substantielles de l'exécution du contrat. Une Cour ne contredit pas cette interprétation lorsqu'elle juge « Qu'en se bornant à analyser certaines clauses du contrat, sans rechercher si indépendamment des conditions d'exécution du travail imposées par les nécessités de police administrative, dans les faits, les sociétés avaient le pouvoir de donner des ordres et des directives relatifs non pas au seul véhicule objet du contrat de location mais à l'exercice du travail lui-même, d'en contrôler

⁵⁵ Cour Cass., civ. fr, Chambre sociale, 20 février 2013 11-26.982, Inédit, en ligne :

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00002710743/>. Il convient de signaler que l'article 1134 du code civil français visé dans cette décision constitue l'ancienne version. En effet, cet article a fait l'objet de modification par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Ainsi la nouvelle version dudit article apporte des précisions, notamment, concernant l'erreur dans les relations contractuelles.

⁵⁶ Aux termes de l'article 2 du projet le travailleur est « [...] toute personne physique qui s'est engagée à mettre son activité professionnelle, moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une autre personne physique ou morale, publique ou privée, appelée employeur. Pour la détermination de la qualité de travailleur, il ne sera tenu compte ni du statut juridique de l'employeur, ni de celui du travailleur. Toutefois, les personnes nommées dans un emploi permanent relevant d'un cadre d'une administration publique ainsi que les personnels régis par un statut public ne sont pas soumis aux dispositions du présent Acte uniforme ».

⁵⁷ Art. 29 du code de travail. Il convient de mentionner que le code de travail burkinabè est en cours de relecture.



l'exécution et d'en sanctionner les manquements, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé le lien de subordination, n'a pas donné de base légale à sa décision [...] ».⁵⁸

27. La subordination interroge, par ailleurs, sur le recours à la violence, par un cocontractant (l'employeur), pour obtenir un avantage injustifié. La subordination donnant lieu à une forme de pouvoir, hissant son détenteur au-dessus du salarié, il n'est pas exclu qu'un employeur indélicat use de cet avantage ou de cette puissance patronale pour se soustraire à ses obligations contractuelles. Il va sans dire qu'une telle opportunité s'éloigne des engagements contractuels. Elle est de nature à vicier le contrat de travail, en général, et celui de type sportif, en particulier. Elle offre une opportunité au salarié de demander l'annulation de l'acte vicié. L'effectivité d'une telle situation n'est pas sans redouter un déséquilibre injustifié des rapports contractuels. Ainsi, la subordination juridique ou celle de dépendance économique peut engendrer un vice de violence, notamment d'ordre moral (ex : contrainte morale), à l'endroit du salarié vis-à-vis de son employeur.⁵⁹ D'aucuns répliqueront que l'autonomie de la volonté est, dans une certaine mesure, incompatible avec la violence car cette autonomie laisse sous-entendre un libre engagement de la part de chaque partie contractante, d'où l'acceptation de la subordination de l'une des parties à l'autre. L'on peut se résoudre à admettre que l'effet relatif des contrats tire sa substance de ce principe : « *Res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest* : la chose convenue entre les uns ne nuit ni ne profite aux autres »⁶⁰. Cependant, la manifestation de l'engagement libre ou volontaire de chaque partie contractante n'occulte pas le fait qu'il peut y avoir violence, surtout, de la part de l'employeur du travailleur simple ou sportif.⁶¹

28. La *suprématie* (hiérarchique) de l'un des cocontractants, engendrée par le principe de subordination, peut être source d'abus de domination, d'exploitation intentionnelle ou abusive de ce pouvoir de la part de son détenteur.⁶² Il va sans dire que la subordination de l'employé sportif (ou non sportif) à son employeur, à elle seule, ne suffit pas à vicier un contrat de travail conclu volontairement entre les deux parties. C'est pourquoi, une clause de non concurrence (exécutable en fin de fonctions) prévue dans le contrat de travail sportif ne saurait être interprétée comme un abus de pouvoir hiérarchique ou à un abus de domination. En revanche, dans certaines circonstances, le vice de violence peut être retenu contre l'employeur. La jurisprudence française en apporte la preuve en ces termes : « (...) attendu que le conseil de prud'hommes, devant lequel la société avait soutenu que Mlle X... avait démissionné après qu'il eût été décidé, en raison de ses erreurs de facturation, de procéder à un inventaire hebdomadaire des produits frais au lieu d'un inventaire mensuel, a retenu que la démission avait été donnée dans les locaux de la direction et non par lettre recommandée, comme le prévoyait le contrat de travail de l'intéressée ; qu'ayant estimé que cette situation était intimidante et comportait un élément émotionnel de nature à mettre l'employée en position d'infériorité et que ces conditions de précipitation n'avait pas été l'expression sereine d'une libre volonté, les juges du fond ont ainsi, sans être tenus de prononcer la nullité de la démission, caractérisé l'existence d'une violence morale génératrice d'un vice du

⁵⁸ Cour de Cassation française (Cass. fr), Chambre sociale, 1^{er} décembre 2005, 05-43.031 (n° de pourvoi), consultable en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007052754/>

⁵⁹ Pascal OUDOT, « *Droit commercial et des affaires* », 2^{ème} édit. Gualino, Paris, 2010, p. 159 & SS.

⁶⁰V. Rémy CABRILLAC, « *Droit européen comparé des contrats* », LGDJ, Paris 2012, p.134 & SS. Ainsi, aux termes de l'article 1165 du Code civil « Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121 ».

⁶¹ François TERRÉ, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, "*Droit civil - Les obligations*," 8^{ème} édit., Dalloz, Paris 2002, p. 245 & SS.

⁶² Concernant les clauses abusives, voir note Y. PICOD, in D. 2006, jurisprudence, 238.



consentement de la salariée [...].⁶³ La proximité des législations burkinabè et française, dans la plupart des domaines juridiques, permet de penser qu'une telle solution peut inspirer les juges prudhommaux burkinabè face à un litige semblable. Quelle que soit la situation, d'autres composants du contrat du travail peuvent s'interpréter comme des formes de subordination, comme l'on le verra.

29. L'on retient que, sans être le seul élément constitutif des conditions d'existence d'un contrat de travail, la subordination occupe une place centrale dans la qualification dudit contrat, tout comme l'est la rémunération du subordonné, voire, dans une certaine mesure, la dépendance économique, d'où la possibilité de son extension au contrat de travail sportif. Ce lien signifie que l'employeur est détenteur d'un pouvoir de donner des ordres et des directives, de celui de contrôler l'exécution du travail et le pouvoir de sanctionner les manquements imputables au travailleur.⁶⁴ Le lien de subordination sous-entend, également, que la qualité du travail et son rythme sont déterminés par l'entreprise ou l'employeur, tout en ne perdant pas de vue le fait qu'il peut avoir pour fondement un contrat ou des statuts. Ces paramètres donnent, souvent, lieu à des litiges portant sur la productivité (rendements non conformes aux exigences contractuelles, notamment) et la qualité du travail (incompétence, insuffisances professionnelles, etc.). Elles peuvent, aussi, être à l'origine d'autres litiges liés au comportement du salarié, notamment l'abandon de poste, le refus d'obéissance, la diffamation, le dopage, les rixes, les violences, les sévices, la violation d'un secret de fabrique ou celle de la clause de non-concurrence.⁶⁵ En conséquence, rien n'interdit l'application de ces règles de droit commun à un contrat de travail sportif ou à un travailleur sportif.⁶⁶

30. Somme toute, dans le cadre d'une relation de travail existant entre un salarié sportif et une entreprise soumise au régime du droit de l'OHADA, en principe, ces règles, qui existent dans la plupart des législations (notamment dans les différents droits des pays membres de l'OHADA), sont applicables, sauf si la législation du pays concerné en dispose autrement. Il faut admettre qu'en matière de contrat de travail ou de relations de travail, l'on observe un certain universalisme, s'agissant des principes fondamentaux, notamment ceux prônés par l'Organisation Internationale du Travail (O.I.T). Par ailleurs, l'exécution d'un contrat de travail sous un lien de subordination n'est pas, uniquement, réservée aux relations de travail sous-tendues par un code du travail.

2 – Un contrat de travail ouvert à la substitution du principe de subordination

⁶³ Cass. Soc. fr, 13 novembre 1986, pourvoi n° 84-41.013, JCP 1987, IV, p. 27, consultable en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007017738>. Voir aussi, Cass. Soc. fr, 30 octobre 1973, pourvoi n° 73-40233, Bull. civ. n. 541 p. 496. Cette dernière décision vise une novation du contrat de travail de deux danseuses extorquées c'est-à-dire obtenue par menace : menace de ne plus les payer si elles refusent de signer.

⁶⁴ V. Cass., civ. fr, Chambre civile 2, 20 mars 2008, 06-20.533, Inédit. A ce titre, il a été jugé « (...) qu'ayant estimé que le déplacement du siège de l'entreprise n'avait entraîné aucune modification du contrat de travail, la Cour d'appel a exactement jugé que le refus de la salariée d'exécuter son travail conformément aux directives de l'employeur caractérisait une faute grave ; que le moyen n'est pas fondé [...] ». L'on remarque que le juge ne s'est pas appesanti sur la de la modification de l'étendue du trajet conduisant au nouveau lieu de travail (allongement du trajet dû au changement du lieu de travail : extra-urbain) en tant qu'élément constitutif de la modification du contrat travail. Il convient de signaler que l'arrêt ne fait pas mention de l'existence d'une clause de mobilité. Arrêt consultable en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000018398161/>

⁶⁵ V. Frédéric-Jérôme PANSIER, "Droit du travail," op. cit., p. 105.

⁶⁶ Aux termes de l'article 2 du code du travail burkinabè, le travailleur est « [...], toute personne qui s'est engagée à mettre son activité professionnelle moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une autre personne, physique ou morale, publique ou privée, appelée employeur. Pour la détermination de la qualité de travailleur, il n'est tenu compte ni du statut juridique de l'employeur ni de celui de l'employé »



31. Faut-il interpréter les différentes définitions de la subordination comme des insuffisances ou n'étant pas en adéquation avec l'évolution du monde des affaires qui fait, de plus en plus, recours aux plateformes et à l'outil numérique, en termes de relations de travail ?⁶⁷ La réponse n'est pas évidente mais, malgré ces carences, il faut admettre que ce trait d'union entre l'employé et l'employeur ne constitue pas un obstacle au recours à d'autres textes régissant les relations de travail, différentes de celles contenues dans le code de travail. Effectivement, ce critère permet, aussi, d'écarter l'application des dispositions du code du travail au profit d'autres règles régissant des contrats liés au travail mais non conformes à ces définitions.

32. En rappel toute activité rémunérée n'est pas, forcément, soumise au régime du droit du travail. N'est-ce pas le cas, notamment, des activités artisanales et de celles relevant des professions libérales ? Quoi qu'il en soit, le législateur a intérêt à redéfinir le contrat de travail pour prendre, clairement, en compte l'évolution des moyens ou des structures de travail. En tout état de cause, les législations contemporaines (des pays développés ou non) sont confrontées au développement des moyens technologiques voire à celui des droits communautaires.⁶⁸

33. L'usage de ces moyens pose, de plus en plus, de sérieuses difficultés quant à la qualification du travail exécuté ou au statut du travailleur (salarié ou indépendant), à l'établissement de preuve et à la protection du travailleur comme l'atteste le dénouement d'une affaire par une Cour.⁶⁹ A l'origine de cette affaire, une société, dénommée *Take Eat Easy*, recourait à une plate-forme web et à une application pour mettre en relation des restaurateurs partenaires, des clients passant commande de repas via la plate-forme et des livreurs à vélo exerçant leur activité sous le statut de

⁶⁷ A propos du contrat de travail impliquant l'usage de plateforme, Stéphane VERNAC & Ylias FERKANE expliquent, à juste titre, que « Les plateformes mettent régulièrement à l'épreuve les frontières du droit du travail subordonné [...] opèrent sur les temps et les espaces - privés comme publics - rend complexe la distinction entre la vie personnelle et la sphère professionnelle ». Les auteurs ont, d'ailleurs, illustré leurs propos par une affaire retenant l'attention. Il s'agit d'une « [...] société, poursuivie avec sa dirigeante du chef de dissimulation d'emplois salariés, développait une activité de collecte et de traitement, pour le compte de marques ou d'enseignes, de données commerciales recueillies par des personnes, appelées "clikwalkers" qui, à partir d'une application téléchargée sur leur téléphone, effectuent pour le compte de cette société des "missions [...] (Soc., avis, 15 déc. 2021, n° 21-70.017, JCP S 2022. 1039, note G. Loiseau », in "*Droit du travail*," Recueil Dalloz (D.) 2022, p. 1280.

⁶⁸ A ce sujet, deux auteurs précités n'indiquent-ils pas, à raison, que « Si la jurisprudence témoigne d'une certaine porosité entre ces deux critères du contrat de travail, une confusion ne satisfait guère. Comment distinguer un travailleur du clic indépendant d'un « particulier » qui accepte des missions rémunérées proposées par une plateforme ? [...] La caractérisation du lien de subordination juridique des travailleurs de plateformes est l'objet de toutes les attentions. La haute juridiction veille [...] à ce que les indices relevés par les juges du fond soient suffisants. On se souviendra que, dans un célèbre arrêt Uber, la Cour de cassation avait approuvé des juges d'appel qui, pour déduire l'existence d'un lien de subordination, avait constaté l'existence d'un service de prestation de transport organisé par la plateforme dans lequel était intégré un chauffeur qui ne constituait aucune clientèle propre, ne fixait pas librement ses tarifs ni les conditions d'exercice de sa prestation de transport, et faisait l'objet d'un pouvoir de sanction [...] », voir Stéphane VERNAC & Ylias FERKANE, "*Droit du travail*," op. cit.

⁶⁹ S'agissant de l'établissement de la preuve sur des faits qui se sont déroulés sur Internet, des juges français ont jugé estimé que « [...] la seule existence de propos injurieux et calomnieux sur le réseau social ne suffit pas, en elle-même, à justifier le licenciement d'un salarié, il incombe à l'employeur de démontrer le caractère public des correspondances litigieuses ; au cas d'espèce, les propos tenus [...] sur Face book sont d'ordre privé dans la mesure où les termes employés n'étaient accessibles qu'à des personnes agréées par le titulaire du compte et fort peu nombreuses, à savoir un groupe fermé composé de 14 personnes ; dans ce cadre, les propos [...] relevaient d'une conversation de nature privée et ne sauraient pour cette raison constituer un motif de licenciement; Mme X. échoue ainsi à rapporter la preuve des griefs qu'elle reproche à Mme Y... au soutien de son licenciement pour faute grave [...] », voir Cour de Cassation française (Cass. fr), Chambre sociale, 12 septembre 2018, 16-11.690 (n° de pourvoi), consultable en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000037424997/>



travailleur indépendant. Suite à la diffusion d'offres de collaboration sur des sites internet spécialisés, un coursier, intéressé, a décidé de postuler en qualité d'auto-entrepreneur et a été recruté, lequel recrutement s'est soldé par la conclusion d'un contrat de prestation de services avec la société *Take Eat Easy* (en janvier 2016). Par la suite, le coursier a saisi la juridiction prud'homale pour une requalification dudit contrat, en un contrat de travail. La cour d'appel de Paris a rejeté cette demande de requalification (par un arrêt du 20 avril 2017) en jugeant que le coursier n'était pas lié à la plate-forme numérique par un contrat de travail exécuté sous un lien de subordination (pas de lien d'exclusivité, ni de non-concurrence) mais plutôt par un contrat de travail exécuté en toute indépendance. La Cour de cassation a cassé cet arrêt en estimant « Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'elle constatait, d'une part, que l'application était dotée d'un système de géolocalisation permettant le suivi en temps réel par la société de la position du coursier et la comptabilisation du nombre total de kilomètres parcourus par celui-ci et, d'autre part, que la société *Take Eat Easy* disposait d'un pouvoir de sanction à l'égard du coursier, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait l'existence d'un pouvoir de direction et de contrôle de l'exécution de la prestation caractérisant un lien de subordination, a violé le texte susvisé ». ⁷⁰

Sous l'angle jurisprudentiel, l'on note, également, que, dans une relation contractuelle de travail, liant un joueur de football qualifié de "joueur promotionnel" et un club, l'existence d'un lien de subordination peut être retenue. Pourtant, il ressort des faits que les parties s'étaient engagées sous les auspices d'un louage d'ouvrage excluant les liens de subordination. Nonobstant cet engagement, la Cour a conclu à l'existence de liens de subordination. ⁷¹

II – un contrat de travail nécessitant des règles dérogatoires issues de divers ordres juridiques

34. D'une manière générale, l'autonomie des ordres juridiques suppose, dans une certaine mesure, la faculté d'ériger des règles dérogeant au droit commun pour satisfaire des besoins spécifiques aux activités du domaine visé. Ces règles sont nécessaires dans la mesure où la mise en œuvre de certains actes juridiques ne requiert pas le concours de règles étrangères à la matière. Le droit des sports, qui dispose d'une certaine autonomie, s'inscrit donc dans cette dynamique. Le régime applicable aux travailleurs sportifs est tributaire de règles catégorielles visant ces derniers (A). Cependant, ces règles ne s'opposent pas à l'existence d'un cadre juridique complexe pour des besoins de protection du salarié sportif et d'opérations de transfert de sportif (B), les joueurs de football en constituant une illustration.

A – Des règles contractuelles catégorielles visant différents travailleurs sportifs

⁷⁰Cass. fr., Chambre sociale, 28 novembre 2018, 17-20.079, consultable en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000037787075/>; voir, aussi, L. THOMAS, "Le travail en lien avec les plateformes devant les juges du fond, Étude comparée des contentieux social et commercial," in RDT 2022. 215.

⁷¹ Des termes de la Cour, « (...) 'il appartient aux juges de fond de déterminer la véritable qualification du contrat non seulement en se référant aux clauses de celui-ci qui ne les liaient pas mais également en recherchant les conditions d'exercice de de l'activité de X... ; qu'ils ne pouvaient, après avoir constaté qu'il recevait en contrepartie une prime au début de chaque saison ainsi qu'une "indemnité" fixe mensuelle et qu'il s'était engagé par contrat à se soumettre au règlement et à la discipline du club et à répondre à toutes convocations, denier tout lien de subordination entre le club et le joueur quelle que fut la dénomination de ce dernier et peu important qu'il exerçât ou non une autre activité salariée », Cass. Soc. fr., 14 juin 1979, 77-41.305, Bulletin soc. n° 540, en ligne : <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007003664/>



Ces règles conduisent à en savoir plus sur la spécificité de la réglementation sportive conduisant à des dérogations incluant le travail sportif (1) et à s'intéresser à l'exemple de la réglementation sportive de la FIFA : arbitrée par deux ordres juridiques (2).

1 – La spécificité de la réglementation sportive : des dérogations incluant le travail sportif

35. Certes, il existe une certaine interaction entre le droit du sport et de multiples autres disciplines juridiques mais la complexité de la mise en œuvre des activités sportives a révélé la nécessité d'un dispositif réglementaire spécifique qui n'est plus à démontrer. En outre, le poids de certaines activités sportives (football notamment), dans l'économie des Etats, constitue une des justifications. La complexité de ces liens juridiques et le besoin de règles propres au sport ont conduit à la création d'une sorte de *lex sportiva*. Également, le besoin de régler les problèmes spécifiques au travail sportif "dans la famille du sport" en est une des justifications. Il faut, aussi, mentionner la volonté des instances internationales de sport d'évoluer vers une législation ou une réglementation de type universel. Toutefois, il convient d'avoir à l'esprit que la spécificité sportive n'est pas, uniquement, le domaine des institutions privées sportives.

36. Quelle que soit la situation, il faut convenir que les institutions sportives ont, toutes proportions gardées, le pouvoir de "légiférer" mais il est limité car l'étendue de ce pouvoir est circonscrite à leur domaine (sport concerné). Malgré la complexité des règles établies (règlements, statuts, etc.) par ces structures la mise en place de ces institutions est subordonnée au respect du droit interne, du droit international communautaire (UEMOA, CEDEAO, CEMAC, OHADA, etc.) et, dans une certaine mesure, du droit international de type universel (OIT, OMS, OMC, etc.)⁷². Dans tous les cas, l'on doit, toujours, avoir à l'esprit que la législation communautaire s'invite au champ d'application du droit interne, surtout concernant les règlements ou leurs équivalents. Il s'agit, plus précisément, du droit dérivé qui « [...] est l'ensemble des actes émis par les différentes institutions communautaires sur le fondement des traités constitutifs (droit primaire ou originaire) ». ⁷³ Une des raisons de cette implication du droit communautaire peut trouver son origine dans le développement économique et juridique du marché notamment des transferts de sportifs qui renvoient, souvent, au droit de la concurrence, au droit commercial, à celui des sociétés (droit de l'OHADA, etc.) et au principe de la libre circulation des personnes (exemple : les travailleurs dans l'espace de la CEDEAO ou de la CEMAC), des biens et des prestations de service.⁷⁴

37. En conséquence, il s'agit d'une gouvernance restrictive, malgré l'importance de l'autonomie accordée à ces institutions sportives. Sous l'angle des transferts des sportifs, d'aucuns considèrent que « [...] les institutions sportives [...] sont soumises à un large degré de standardisation au niveau international par la compétence des fédérations internationales en ce domaine [...]. Le

⁷² La CEDEAO est la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest et la CEMAC est la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale.

⁷³ Richard GHEVONTIAN, "Droit communautaire," 2^{ème} édit. Dalloz, Paris, 2004, p. 83.

⁷⁴ A propos du sport dans les Etats relevant de la CEMAC, voir Claude BEKOMBO, "Politique juridique et diplomatie sportive du Cameroun de 1960 à nos jours : enjeux et mutations à l'ère de la mondialisation" in : https://www.academia.edu/30671045/Politique_juridique_et_diplomatie_sportive_du_Cameroun_de_1960_%C3%A0_nos_jours_enjeux_et_mutations_%C3%A0_l%3%A8re_de_la_mondialisation



fondement de cette réglementation repose sur la nécessité de se doter de règles universelles, [...] Cette large autonomie accordée aux institutions sportives dans la réglementation de leurs activités caractérise la gouvernance du monde sportif »⁷⁵. Il va sans dire que cette gouvernance ne peut se soustraire de l'encadrement et du contrôle des pouvoirs publics qui jouent un rôle non négligeable, en tant qu'ordre public économique d'agencement administratif et de protection des activités sportives et de la défense des intérêts des travailleurs sportifs. Une telle situation n'est pas sans susciter plusieurs questions. Ainsi pour paraphraser un auteur, l'on en vient à se poser, par rapport au problème de la relation entre le droit étatique et les règles internes des ordres juridiques sous-étatiques, de nombreuses questions d'actualité : « dans quelle mesure une école libre a-t-elle le pouvoir de remercier un membre de son personnel pour des questions de vie privée ? Dans quelle mesure le règlement d'une école libre peut-il interdire le port du voile aux jeunes filles islamiques ? Un juge peut-il se prononcer sur "la rectitude" des conceptions enseignées au cours de religion [...] ». Ce questionnement intervient dans un contexte où « (...) de nombreux conflits se sont principalement manifestés dans le monde du sport » et ont nécessité l'intervention du juge étatique pour solutionner « des conflits internes au sein d'associations [...], en raison du conflit allégué entre les règles internes et le droit étatique. »⁷⁶

38. Dans tous les cas, faut-il indiquer que les dérogations en matière de transfert de sportif visent, surtout, les relations de travail professionnel ? Ainsi, le transfert de joueur, qui s'inscrit dans le cadre contractuel du travail, constitue une des illustrations patentes du travail sportif associant le droit commun du travail et des règles spécifiques au domaine sportif concerné (exemple du football).⁷⁷ Les règles applicables englobent, essentiellement, les lois et les règlements en vigueur, les statuts nationaux et internationaux, voire les règlements régissant les personnes et les structures concernées. Le transfert de joueur appelle donc à une interaction entre plusieurs ordres juridiques et de multiples domaines juridiques, tout en ayant pour base le droit du travail.⁷⁸

39. Sous l'angle de la recherche de la justice, l'institution d'organismes de règlement des conflits (arbitrage et autres), la catégorisation des sportifs (ceux de haut niveau et les autres) n'est pas sans entraîner un certain parallélisme des formes en matière de contrat de travail : la distinction entre le contrat de travail conclu par les travailleurs sportifs de haut niveau et celui conclu par les autres travailleurs sportifs (simples sportifs professionnels et sportifs amateurs).⁷⁹ Toutefois, ce classement ne s'oppose pas à ce qu'un sportif de haut niveau ait la qualité de professionnel et bénéficie de l'application des règles spécifiques réservées à celui-ci.

40. Toutefois, il ne s'agit pas, ici, de s'attarder sur des éléments constitutifs classiques du contrat de travail sportif relevant du droit commun mais de s'intéresser, surtout, à des règles particulières afférentes. Au demeurant, il est intéressant de viser, essentiellement, des règles spécifiques

⁷⁵ V. KEA – CDES, "Aspects économiques et juridiques des transferts de joueurs," Synthèse janvier 2013, p. 1 & SS.

⁷⁶ V. Mark Van HOEKE (traduit du néerlandais par Dietrich TRAUDT), "Des ordres juridiques en conflit : sport et droit," op. cit., voir §4.

⁷⁷ Article 1.1 des dispositions préliminaires du Règlement de la FIFA (Edition 2021) : « Le présent règlement établit des règles universelles et contraignantes concernant le statut des joueurs et leur qualification pour participer au football organisé, ainsi que leur transfert entre des clubs appartenant à différentes associations. » Aussi, à l'article 1.3 est-il précisé que « a) Les dispositions suivantes sont contraignantes au niveau national et doivent être incluses, sans modification, dans le règlement de l'association : art. 2-8, 10, 11, 12bis, 18, 18, al. 7 (à moins que des conditions plus favorables ne soient prévues par la législation nationale), 18bis, 18ter, 18 quater (à moins que des conditions plus favorables ne soient prévues par la législation nationale), 19 et 19bis ».

⁷⁸ Ainsi, François RIGAUX souligne que, « Le droit international et chacun des droits étatiques sont des ordres juridiques distincts, irréductibles l'un à l'autre, mais nécessairement complémentaires », François RIGAUX, op. cit.

⁷⁹ En rappel, le législateur burkinabè distingue trois catégories de sportif : le sportif amateur, celui ayant la qualité de professionnel et le sportif de haut niveau (art. 8 de la LOSL).



s'appliquant aux contrats de travail conclus entre un joueur et des associations sportives ou des sociétés sportives et, dans une moindre mesure, entre un entraîneur et son employeur, en matière de football. En effet, si les règles de contrat de travail (code du travail surtout) de droit commun, essentiellement, s'appliquent au contrat de travail ordinaire, il n'en est pas de même en matière de contrat de travail sportif, notamment, en matière de football. Cette dernière catégorie de contrat associe ces règles de droit commun et d'autres liées au sport, notamment la loi portant orientation des sports et des loisirs, les statuts, le code d'éthique, le règlement général des compétitions et éventuellement celui de la Chambre nationale de résolution des litiges de la Fédération Burkinabè de Football (FBF).⁸⁰ A ces règles, l'on peut associer celles régissant l'Union des Fédérations Ouest-Africaines de football (UFOA), la Confédération Africaine de Football (CAF), la Fédération Internationale de Football Association (FIFA), la Charte Olympique, voire le Code de l'arbitrage en matière de sport.⁸¹

2 – L'exemple de la réglementation sportive de la fifa :arbitrée par deux ordres juridiques

41. Est-il nécessaire de signaler que le règlement et les statuts de la FIFA ne constituent pas des règles complètement isolées dans la mesure où il contient des dispositions rappelant, en filigrane, l'obligation pour les acteurs du football de respecter les législations nationales ou la nécessité d'observer l'ordre public interne et, dans une certaine mesure, les règles internationales d'ordre communautaire. L'article I-1.3 b) du règlement en est une des illustrations : « Chaque association doit inclure dans son règlement des moyens adaptés pour protéger la stabilité contractuelle, dans le respect des dispositions impératives de droit national et des conventions collectives de travail ». Dans le même ordre d'idée, l'article IV-18-2 du Règlement de la FIFA est ainsi libellé : « Un contrat est établi pour une durée minimale allant de la date de son entrée en vigueur jusqu'à la fin de la saison et au maximum pour une durée de cinq ans. Les contrats d'une durée différente ne sont autorisés que s'ils sont conformes au droit national en vigueur ». On en déduit que, relativement aux contrats conclus entre joueurs professionnels et groupement sportif, la durée du contrat n'est pas librement déterminée par les parties contractuelles mais fixée conformément à la fourchette prévue par les statuts et règlement de la FIFA, sauf si elle se fonde ou se conforme à un autre format prévu en droit interne.

42. Toutefois, s'agissant du contrat de travail, ces consignes n'ont pas empêché la prise en compte, dans le Règlement, des intérêts du joueur et la compétence juridictionnelle de la FIFA concernant certains litiges. Le fait que la FIFA se soit octroyé des compétences de type juridictionnel relativement à certains litiges en constitue une illustration. Tout en reconnaissant la compétence des juridictions internes, la FIFA s'est, en effet, réservée quelques compétences. Il s'agit, notamment, des litiges entre clubs et joueurs relatifs au maintien de la stabilité contractuelle, de ceux relatifs au mécanisme de solidarité entre des clubs appartenant à la même association (si le transfert du joueur à la base du litige a lieu entre des clubs appartenant à des associations différentes), de ceux de dimension internationale entre un club et un joueur se rapportant au travail et des litiges de dimension internationale entre un club ou une association et un entraîneur concernant le travail.⁸² La dimension internationale des litiges semble occuper une place de choix quant à sa compétence. Nonobstant cette auto attribution, le Règlement et le Statut du Transfert des Joueurs (RSTJ) de la FIFA prévoit des alternatives permettant de saisir les autorités internes

⁸⁰ Pour le football, voir "Fédération Burkinabè de Football", Centre Technique National Ouaga 2000. Le document contient les statuts, les différents codes et règlements qui datent du 8 avril 2018.

⁸¹ Entré en vigueur le 1er juillet 2020 ; consultable en ligne in :

https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Code_du_TAS_2020_FR_.pdf; Voir, notamment, les articles 1.1 à 1.3 des dispositions préliminaires RSTJ de la FIFA (Edition 2021).

⁸² V. art. IX-22 du RSTJ de la FIFA (Edition 2021).



compétentes quant à ces questions.⁸³ Cela dit, la caractéristique de cette dimension est logique dans la mesure où la prépondérance des structures internes compétentes (justice étatique, justice alternative : arbitrage, etc.) s'impose au plan national.⁸⁴

43. Quoi qu'il en soit, l'attachement de la FIFA, notamment, à la protection des parties contractantes, en particulier la joueuse ou le joueur cocontractant, est telle que des dispositions spéciales sont consacrées à cet effet⁸⁵. Sous l'angle du marché des emplois sportifs, l'exégèse de ces dispositions conduisent à qualifier les groupements sportifs (employeurs) de partie en position de force ou de domination et les joueurs (salariés) de partie faible, comme en droit de la concurrence. Au-delà de ces considérations, tout laisse à penser qu'il y a une réelle volonté d'asseoir un minimum de garanties, au profit du travailleur sportif. Du reste, une telle approche permet d'annihiler les velléités d'abus ou l'insertion de clauses abusives dans les contrats de travail sportif.⁸⁶ Aussi, ce minimum permet-il, entre autres, d'éviter que le contrat de travail ne frise un contrat d'adhésion.

44. En rappel, le législateur burkinabè distingue trois catégories de sportif : le sportif amateur, celui ayant la qualité de professionnel et le sportif de haut niveau. Néanmoins, tout en sachant que les sports de haut niveau concernent un certain nombre de disciplines sportives, cette dernière catégorie de sportif peut avoir la qualité de travailleur sportif professionnel dans la mesure où il est désigné comme « (...) tout athlète appartenant au pôle d'excellence sportive, participant aux compétitions majeures ci-dessus citées et régulièrement inscrit sur la liste de sportifs de haut niveau ». ⁸⁷ Il peut, effectivement, être employé pour exercer, à titre exclusif ou principal, l'activité sportive concernée au sein d'une entreprise ou d'une structure sportive organisant la participation à des compétitions sportives.

45. Le sportif professionnel, qui illustre le mieux les relations contractuelles sportives, est « (...) tout sportif qui vit de la pratique de sa discipline sportive en y percevant un salaire ». ⁸⁸ Cette distinction loin d'être fortuite s'explique par le fait que certaines règles sont liées aux statuts et règlements relatifs aux activités de sport, voire associant ceux de caractère international, notamment ceux de la Fédération Internationale de Football (FIFA) ou de la Charte Olympique. En conséquence, pour certaines obligations contractuelles, cette distinction peut se révéler nécessaire.

46. Certes, le sportif professionnel tire son revenu de ses activités sportives, mais le cadre juridique de leur exercice n'est pas libre, même si celles-ci se réalise, essentiellement, sur le fondement d'un contrat de droit privé. Sous l'angle des disciplines sportives collectives, par exemple, les sportifs

⁸³ En effet, l'étendue de cette compétence de la FIFA se conçoit « Sans préjudice du droit de tout(e) joueur, entraîneur, association ou club à demander réparation devant un tribunal civil pour des litiges relatifs au travail [...] » (art. IX-22, al. 1 du RSTJ de la FIFA).

⁸⁴ F. ALAPHILIPPE et J.-P. KARAQUILLO, « L'activité sportive dans les balances de la justice », *D.* 1985, 116.

⁸⁵ V. art. IX-18 du RSTJ de la FIFA "Dispositions spéciales relatives aux contrats entre joueurs professionnels et clubs").

⁸⁶ Pour aller plus loin concernant les clauses abusives, voir BEIGNIER (B.), "Le fondement juridique du contrôle des clauses abusives par le juge judiciaire," in *Petites Affiches*, 9 mars 1994, n° 29 ; LAGARDE (X.), "Qu'est-ce qu'une clause abusive ?" in *JCP*, 2006, Edit. E, 1663.

⁸⁷ V. Article 8 de la LOSL. Aux termes de l'article 68 de cette loi, « La pratique de loisirs de haut niveau ou professionnel concerne un certain nombre de disciplines. Lesdites disciplines sont répertoriées dans le statut du sportif de haut niveau ».

⁸⁸ Pour la FIFA, « Est considéré comme joueur professionnel tout joueur ayant un contrat écrit avec un club percevant, pour son activité footballistique, une rétribution supérieure au montant des frais effectifs qu'il encourt. Tous les autres joueurs sont considérés comme amateurs » (art. II-2.2 des dispositions du Règlement de la FIFA relatives au statut du joueur).



ont l'obligation d'exercer leur profession au sein d'un club, en qualité de salariés.⁸⁹ En outre, pour vivre de celle-ci, un entraînement est nécessaire et cette formation physique exige, souvent, l'intervention d'un spécialiste. L'entraîneur en constitue un, d'où la nécessité d'un contrat de travail conclu avec une structure sportive tel qu'un club pour l'assurer. **L'entraîneur professionnel peut, en effet, conclure un contrat de travail à durée déterminée avec une structure sportive. Ce professionnel sportif n'est pas à confondre avec l'intermédiaire ou l'agent sportif qui doit, à l'instar de l'entraîneur, détenir une licence pour exercer. En rappel, l'agent peut négocier des contrats avec les organisations professionnelles sportives.** Suivant les termes du contrat, il peut représenter le joueur. *Légalement, il agit en qualité de mandataire de l'un des cocontractants et sa rémunération n'obéit pas, parfaitement, au principe de la liberté contractuelle. Il ne peut, en effet, être rémunéré que par une seule des parties avec un seuil maximum fixé⁹⁰. Il y a donc un encadrement légal que l'on ne peut ignorer et cela vaut pour la plupart des contrats sportifs conclus en matière sportive.*

47. A la différence du travailleur contractuel de droit commun et malgré la conclusion d'un contrat de travail sportif librement consenti, le sportif professionnel doit exercer son activité sportive rémunérée au sein d'une association sportive ou dans une société sportive, tout comme pour l'entraîneur professionnel, et sous le contrôle des organismes et des organes sportifs de type juridictionnel agréés.⁹¹ Apparemment, il s'agit d'une contrainte à laquelle le travailleur sportif ne peut échapper : le contrat de travail est conclu avec une association sportive ou une société sportive. Ainsi, pour se faire recruter en qualité de salarié sportif, le sportif professionnel dispose d'un choix limité, ce qui n'est pas le cas d'un candidat ordinaire (soumis au code du travail) à la recherche d'un emploi. Ce dernier peut, *a priori*, conclure un contrat de travail avec "n'importe quel employeur". Il peut, même, être recruté par l'une des deux structures sportives. En outre, dans le cadre d'un contrat, le sportif percevant une rémunération en contrepartie de ses prestations sportives, en rapport avec son activité sportive, doit s'assurer de la compatibilité de ce contrat avec la loi d'orientation relative au sport et à ses textes d'application.⁹²

48. Par ailleurs, l'application des dispositions statutaires d'une fédération sportive ou d'une ligue professionnelle peut donner lieu à une mission de service public nécessitant la mise en œuvre de prérogatives de puissance publique, tout en sachant qu'en principe, les statuts de ces organismes ont un caractère privé.⁹³ En somme, comme le souligne un auteur, « Si l'on s'en tient à la jurisprudence qui confère aux statuts fédéraux un caractère privé, certaines de leurs dispositions possèdent le même caractère alors qu'elles satisfont pourtant aux deux exigences (missions de service public et prérogatives de puissance publique) à partir desquelles le juge administratif reconnaît un caractère administratif aux actes unilatéraux des personnes privées. Si bien que l'on peut aboutir à la solution suivante : une disposition statutaire répondant aux deux exigences précitées relève normalement du droit privé, alors que la même disposition insérée dans un règlement fédéral non statutaire sera considérée comme administrative ».⁹⁴ Nonobstant cette

⁸⁹ Le club de sport est une « association qui regroupe des membres ayant les mêmes objectifs et intérêts et favorisant la pratique d'une ou de plusieurs disciplines sportives » (art. 8 de la LOSL).

⁹⁰ V. art. 8 de la LOSL,

⁹¹ V. art. 66 de la LOSL.

⁹² V. article 65 de la LOSL.

⁹³ A ce sujet, Mark Van HOEKE fait remarquer que « (...) l'octroi d'un statut de droit public aux associations sportives et aux fédérations sportives présente de nombreux inconvénients : les fédérations sportives reçoivent tant un monopole de fait qu'un monopole juridique dans leur branche sportive », Mark Van HOEKE (traduit du néerlandais par Dietrich TRAUDT), "Des ordres juridiques en conflit : sport et droit," in [Revue interdisciplinaire d'études juridiques 1995/2 \(Volume 35\)](https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-1995-2-Volume-35), p. 61 à 93 ; mis en en ligne par Cairn : <https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-1995-2-page-61.htm>; voir §11.

⁹⁴ Jean-François LACHAUME, "Droit du sport (B- Pouvoirs)," in *Recueil Dalloz (D.)* 2022, p.374 & SS.



distinction, rien ne s'oppose à ce qu'un travail sportif soit soumis à l'un ou l'autre des régimes décrits, tout en ne perdant pas de vue le fait que le droit du travail recèle, en matière de sport, un caractère hybride.

B – Un cadre juridique complexe pour des besoins de protection du salarié sportif et des opérations de transfert de sportif

Les besoins de stabilisation des contrats de travail sportif ont conduit à l'établissement d'un cadre juridique complexe. Cette nécessité de stabilité contractuelle et de sécurité juridique est sous-tendue par un cadre juridique protéiforme (1). Ils ont, également, amené à établir un cadre normatif pluriel répondant aux implications du contrat de transfert du joueur salarié (2), comme l'illustre le transfert en matière de football.

1 – Une nécessité de stabilité contractuelle et de sécurité juridique sous-tendue par un cadre juridique protéiforme

49. Généralement, il est prévu des stipulations particulières visant, notamment, le salaire, la durée du contrat de travail conclu avec le club, la fédération ou la société sportive. Ces clauses sont, en principe, liées au sportif et à ces performances et encadrées, entre autres, par le droit du sport. Aussi, tiennent-elles, implicitement, compte de l'importance des enjeux juridiques et financiers que regorgent les activités sportives et le souci de garantir une sécurité juridique. Tout comme pour l'entraîneur, le contrat de travail conclu par le sportif professionnel est, souvent, à durée déterminée en raison du caractère saisonnier des compétitions, en particulier s'agissant de compétitions de haut niveau ou internationales. Toutefois, le contrat de travail sportif n'est pas, expressément, qualifié de contrat de travail saisonnier par le législateur. Cela s'explique par le fait que le contrat de travail sportif est incompatible avec la définition légale du contrat de travail saisonnier décrit comme un contrat de travail à durée déterminée par lequel le travailleur engage ses services pour la durée d'une campagne agricole, commerciale, industrielle ou artisanale dont le terme est indépendant de la volonté des parties.⁹⁵ Le contrat de travail sportif n'est donc pas visé. Les termes des saisons sont, en outre, déterminables, en atteste l'article 9 du Règlement du Statut et du Transfert des Joueurs de la FIFA.⁹⁶ Aussi, dans certains systèmes juridiques, contrairement au contrat de travail saisonnier, est-il possible de conclure un contrat de travail sportif à durée indéterminée. Toutefois, ces stipulations ou ces règles particulières ne peuvent pas s'appliquer isolément. La prise en compte du droit étatique (textes internes et traités) est obligatoire et s'impose comme fondement.

50. S'agissant de cette question d'applicabilité des règles étatiques, en particulier, celles d'ordre communautaire face à des situations juridiques soumises à la réglementation d'une institution sportive privée, il convient de s'intéresser à l'exemple du droit communautaire de l'Union Européenne qui a déjà été confrontée à des problèmes semblables.⁹⁷ La solution à un tel questionnement a été, entre autres, donnée par sa jurisprudence, notamment à travers *l'affaire Meca Medina* de la Cour Européenne de Justice qui concernait le droit de la concurrence

⁹⁵ V. article 50 du Code de travail de 2008.

⁹⁶ Aux termes de cet article (9) la *saison* comme « (...) une période de 12 mois commençant le premier jour de la première période d'enregistrement fixée par une association, conformément à l'art. 6 » ; voir, aussi, l'article 7 des dispositions du Règlement (du 4 décembre 2020) relatives aux définitions.

⁹⁷ V. André DECOCQ & Georges DECOCQ, "*Droit européen des affaires*," op. Cit., p. 271 & SS.



communautaire.⁹⁸ En effet, il s'agissait d'apprécier la validité des règles établies par la Fédération Internationale de Natation (FINA) dans un environnement de droit communautaire (Union européenne). Des faits, l'on note que, dans le cadre du Championnat du monde de longue distance de 1999, deux nageurs professionnels (Messieurs Meca-Medina et Igor Majcen) classés premier et deuxième, ont été contrôlés positifs à la nandrolone. Ce produit faisant partie de la classe des substances interdites par la Fédération Internationale de Natation (FINA), ils ont fait l'objet d'une sanction (une suspension) par le Tribunal Arbitral du Sport (TAS). C'est cette décision de la juridiction du sport qui a amené les athlètes en cause à saisir la Commission Européenne (en 2001). Les deux sportifs ont fondé leur plainte sur l'incompatibilité entre la réglementation antidopage du Comité International Olympique (CIO) et les dispositions du Traité européen portant sur le droit de la concurrence (ententes illicites, abus de position dominante, etc.) et sur la libre circulation des personnes et des prestations de services. Estimant que la réglementation antidopage du CIO s'impose car elle est nécessaire au bon déroulement de la compétition sportive et au renforcement de la lutte anti-dopage, la Commission a rejeté leur requête (en 2002). Ce rejet a motivé la saisine du Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes (TPICE) qui a, en revanche, jugé (30 septembre 2004) que la lutte antidopage échappe au champ d'application du droit communautaire, en arguant le caractère non économique de la finalité de ladite réglementation.⁹⁹ Pour ces juges, l'objectif poursuivi est la préservation de l'éthique sportive et la protection de la santé des sportifs. Faut-il en conclure, dans cette hypothèse, qu'en présence d'un objectif économique, le droit communautaire s'applique ? C'est ce que semble indiquer le TPICE. Insatisfaits, les nageurs se sont pourvus devant la haute juridiction qui a estimé qu'en décidant ainsi le TPICE a commis une erreur. La Cour de justice des Communautés Européennes (CJCE) a, en conséquence, annulé ledit arrêt, en se fondant sur la commission d'une erreur de droit par le Tribunal. Selon elle, le TPICE a manqué à son obligation de vérifier si la réglementation visée est conforme aux conditions d'application du droit communautaire de la concurrence. Au total, la Cour enseigne, à raison ou à tort, que les règles visant, notamment, le dopage ne sauraient être étrangères au domaine d'application du droit communautaire dans la mesure où le caractère exclusivement sportif d'une réglementation ne suffit pas à dispenser le sportif quant à sa soumission au droit communautaire, tant qu'il poursuit son activité économique.

51. Somme toute, tout travailleur sportif reste soumis au droit étatique, quelle que soient la nature de son statut et l'origine des prérogatives dont il bénéficie, à l'exemple du sportif transféré. En tout état de cause, le transfert d'un joueur de football constitue un exemple expressif de la spécificité, voire de la complexité de certaines règles applicables au contrat de travail sportif, comme l'on le verra, ultérieurement. Ces règles sont, pour l'essentiel, établies par des institutions sportives telles que la FIFA et la FIBA. Il convient de noter que le transfert est l'opération par laquelle « *le club employeur accepte, en contrepartie d'une indemnité, de mettre fin au contrat à durée déterminée avant le terme stipulé, le joueur ainsi libéré s'obligeant pour sa part à s'engager selon des modalités convenues entre deux groupements sportifs* ». ¹⁰⁰ Ainsi, le transfert international de sportif ou de joueur implique, effectivement, le droit communautaire des affaires (exemple: droit commercial et droit des sociétés de l'OHADA, droit de la concurrence de l'UEMOA). ¹⁰¹ Sous l'angle du droit des personnes, la circulation des personnes est, notamment, soumise au principe de la citoyenneté de la Communauté prévu par le législateur de la CEDEAO,

⁹⁸ V. CJCE 18 juillet 2006, Meca-Medina & Igor Majcen contre Commission des Communautés européennes, C-519/04, en ligne : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:62004CJ0519>

⁹⁹ V. TPICE, 30 septembre 2004, aff. T-313/02, Meca-Medina.

¹⁰⁰ V. "Opérations de transfert de sportifs," Lamy droit du sport, n° 342-20, cité par Paul MESSI, "A la recherche d'une opération de transfert" in *Droit du sport*, 18 août 2016, en ligne: <https://www.lepetitjuriste.fr/loperation-de-transfert-affaire-de-gros-indispensable-football-professionnel/>

¹⁰¹ V. André DECOQC & Georges DECOQC, "Droit européen des affaires," 2^{ème} édit., Paris L.G.D.J., 2010, p. 13 & SS ; Rémy CABRILLAC, « *Droit européen comparé des contrats* », op. cit., p.11 & SS.. ».



contrairement à celui de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) qui est plus souple.¹⁰² Quelle que soit la situation, le transfert international de joueur suppose le franchissement de frontières. En outre, toutes proportions gardées, l'on peut dire que le droit de la concurrence, communautarisé dans plusieurs Etats, s'applique lors de la réalisation de quelques actes contractuelles en matière sportive. En guise d'exemple, l'on peut mentionner la régulation des marchés par la législation de l'UEMOA et celle de la CEDEAO, auxquelles est soumis le Burkina Faso. La législation du marché concurrentiel au niveau de la CEMAC en est un autre. La législation, abondamment, étoffée de l'Union Européenne peut, également, être citée. Il convient de signaler que l'application du droit communautaire s'articule autour des principes de l'effet direct et de celui de l'effet immédiat auxquels les organisations sportives nationales et internationales doivent se conformer.¹⁰³ En cas de pratiques ou d'actes sportifs s'inscrivant dans le champ d'application du droit de la concurrence ou dans la dynamique d'une activité économique, il est légitime qu'il relève du domaine du droit communautaire ou, au moins, du droit du marché de l'offre et de la demande concerné.

52. Sous l'angle du droit comparé, l'importance du marché des transferts est telle que l'Union Européenne (U.E.) s'en est appropriée, comme l'attestent les différents rapports de la Commission européenne.¹⁰⁴ Ainsi, du rapport de la Commission du 22 mars 2018, il ressort que l'Union marque une attention particulière aux enjeux économiques et juridiques face, notamment, au marché footballistique, tout en tenant compte de la nature particulière des règles sportives. Elle accorde, également, une grande importance à la préservation de la justice au cours des compétitions et aux retombées économiques des transferts sur les structures sportives. D'une manière ou d'une autre, cet attachement aux aspects économiques et juridiques du sport constitue une posture adoptée par la plupart des Etats du monde dont le Burkina Faso voire, l'ensemble des Etats membres de la CAF (en Afrique), notamment.¹⁰⁵

53. S'agissant de l'Afrique, il faut, tout de même, signaler qu'il est, de plus en plus, démontré, à travers, notamment, des recherches et des colloques tel que celui qui a eu lieu au Togo, que les africains commencent à accorder un intérêt particulier aux enjeux de la gouvernance du sport. Effectivement, il s'est tenu à Lomé, du 25 au 26 novembre 2021, un colloque international ayant pour thème : « *L'Afrique et les enjeux de la nouvelle gouvernance du sport* ». La présentation des enjeux de la modernisation de la gouvernance du sport et des organisations sportives à tous les niveaux en Afrique, le recensement des lacunes des différents acteurs, l'indication des rôles de ces derniers dans le renforcement de la gouvernance du sport en Afrique et l'ouverture de pistes de transformation sérieuse d'une gestion des organisations sportives en constituent, entre autres, l'objectif.¹⁰⁶ Ce sont des démarches salutaires, car l'inertie des pays et

¹⁰² Selon le principe de la citoyenneté, est considérée comme citoyen de la communauté, "Tout individu ayant la nationalité d'un Etat membre," d'où la reconnaissance (en plus des droits et devoirs), de droits spécifiques, notamment, la liberté de circulation et de séjour sur l'ensemble des territoires de la Communauté, Richard GHEVONTIAN, " op. cit., p. IX.

¹⁰³ V. Richard GHEVONTIAN, "Droit communautaire," op. cit.

¹⁰⁴ Aux termes de l'article 21 des dispositions du RSTJ de la FIFA relatives aux définitions, le transfert international est, « (...) la migration de l'enregistrement d'un joueur d'une association membre vers une autre » Quant au *transfert national*, il est considéré comme « (...) la migration de l'enregistrement d'un joueur d'un club à un autre au sein de la même association ».

¹⁰⁵ Pour le Burkina Faso, voir « *Étude d'une stratégie de financement du sport national* » faite pour le compte du Ministère en charge des sports et des loisirs, rapport final, février 2011, p. 6 & SS. ; voir aussi, *Annuaire Statistique 2020 des sports et loisirs*, p. 9 & SS ; voir aussi, Abdoulaye SOW, "Les conséquences juridiques du statut du joueur de football en Afrique en matière de transfert", op. cit.

¹⁰⁶ Ce colloque a été organisé en collaboration avec le Comité national olympique du Togo et le Centre de Droit public de l'Université de Lomé.



institutions africains, en la matière, est éloquent. En effet, il faut déplorer le fait que les structures régionales et l'Union Africaine ne s'intéressent pas de façon expresse, franche et énergique à la question, tout en sachant que l'Afrique fait partie des grands pourvoyeurs de personnels sportifs (surtout les joueurs). Certains riposteront qu'il s'agit d'un domaine de la CAF et d'autres structures régionales sportives spécialisées. Il faut rappeler, à ceux-là, que la CAF, la FIBA (pour le basketball), la FIFA et d'autres institutions sportives demeurent des organisations associatives dont la création est fondée sur la réglementation relative aux associations et conformément au droit étatique.¹⁰⁷ A ce sujet, un auteur précise, à juste titre, qu'il faut faire une distinction entre le droit international et le droit interne.¹⁰⁸ Dans tous les cas, l'association est une convention par laquelle plusieurs personnes s'unissent et mettent, de façon permanente, en commun leurs activités ou leurs connaissances dans un but différent de celui de partage de bénéfice, tout en visant un projet commun.¹⁰⁹ La Cour de justice de la communauté européenne ne précise-t-elle pas, pertinemment, que « [...] le respect [...] du traité s'impose aussi aux réglementations de nature non publique qui visent à régler, de façon collective, le travail indépendant et les prestations de services. En effet, l'abolition entre les États membres des obstacles à la libre circulation des personnes et à la libre prestation des services serait compromise si l'abolition des barrières d'origine étatique pouvait être neutralisée par des obstacles résultant de l'exercice de leur autonomie juridique par des associations ou organismes ne relevant pas du droit public [...] » ?¹¹⁰

54. Dans ce sens, le juge burkinabè a été catégorique, en estimant, à juste titre, que le droit étatique s'impose à tous et que la jurisprudence des institutions juridiques d'ordre privé tel que celle du Tribunal arbitral ne lie pas les juges étatiques voire les institutions étatiques. Elle ne saurait donc s'imposer à eux car les institutions, autrices de celle-ci, ne sont pas légalement instituées. Le raisonnement du juge, non dénué d'intérêt, est le suivant : « [...] Attendu que les défenseurs invoquent la compétence juridictionnelle exclusive des juridictions de la FBF dans les litiges entre membres et organes de ladite structure, et subséquentement l'incompétence de la juridiction de céans. Attendu qu'il résulte de l'article 66 des statuts de la Fédération Burkinabè de Football que "la F.B.F., ses membres, joueurs officiels et intermédiaires ne présentent aucun litige devant les tribunaux ordinaires à moins que cela ne soit spécifiquement stipulé dans les statuts et les règlements de la FIFA. Tout différent sera soumis à la juridiction de la FIFA, de la CAF, de la FBF. La F.B.F. doit avoir compétence juridictionnelle sur les litiges nationaux internes, c'est-à-dire sur les litiges intervenant entre différents membres et organe de la F.B.F. ; [...]" »
« Attendu que certes ces textes sont assez expressifs, de la volonté de la FBF de soustraire de la compétence des juridictions étatiques tout litige entre membres et organes, que cependant force est de constater qu'en raison du statut d'association de droit burkinabè de la FBF, ces textes internes ne peuvent s'imposer aux juridictions burkinabè qu'en vertu de la loi qui est l'instrument juridique créant les juridictions et organisant leurs compétence, attribution et procédure applicables devant elles. *Qu'il faut retenir que l'ordre public interne ne peut être remis en cause par des conventions ou des textes élaborés par des personnes physiques ou associations. Qu'ainsi les textes de la FBF ne pourront s'imposer aux juridictions quant à leur compétence que si la loi*

¹⁰⁷ Article 3 de la loi n° 064-2015/CNT portant liberté d'association du 20 octobre 2015.

¹⁰⁸ L'auteur précise, à juste titre, que « Pour bien comprendre la nature propre de ces ordres juridiques non étatiques, il faut résolument les distinguer du droit international et du droit interne. Quand une organisation non gouvernementale réclame le respect des règles de droit [...], elle ne prétend pas se substituer aux gouvernements [...] seuls habilités à se prévaloir d'obligations dont les Etats sont les destinataires. », François RIGAUD, "Le droit au singulier et au pluriel," op. cit., voir §86.

¹⁰⁹ Il convient de signaler que l'association sportive, principalement, la fédération sportive jouit de prérogatives (notamment de pouvoirs) non reconnues à une association classique ou ordinaire.

¹¹⁰ V. CJCE 19 février 2002, affaire *Wouters*, C-309/99, consultable en ligne : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61999CJ0309>



*elle-même dispose clairement que les affaires relatives au football sont de la compétence exclusive des associations professionnelles de football [...] ».*¹¹¹

55. En dépit de ces situations, le joueur salarié semble être mieux protégé en comparaison avec le travailleur de droit commun. Le règlement de la FIFA, par exemple, exige que le contrat de travail du footballeur prévoit des stipulations assurant la stabilité contractuelle entre les parties, et garantissant l'emploi, voire les intérêts de ce salarié sportif, tout en respectant, évidemment, les intérêts de la structure employeuse. Elle se traduit, notamment, par une obligation du respect des termes du contrat de travail, par la faculté de résiliation unilatérale à l'initiative d'une des parties à condition qu'il s'agisse d'une juste cause.¹¹² Cette rupture pour juste cause s'apparente, en droit commun du travail, à une rupture justifiée. Du côté du salarié de droit commun, elle correspond à une démission, c'est-à-dire à la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié. Sans définir la juste cause, comparable à un fait justificatif en droit pénal, le règlement de la FIFA précise les situations dans lesquelles, l'on peut conclure à l'existence d'une rupture pour juste cause. Les salaires impayés, figurent parmi ces cas. Le salarié sportif a le droit de résilier le contrat de travail le liant à une structure sportive (club ou autre), quand celle-ci cumule, illégalement, au moins deux salaires mensuels impayés aux dates convenues. Toutefois, ce salarié a l'obligation, en contrepartie, de mettre en demeure, par écrit, la structure débitrice et de lui accorder au moins quinze jours pour s'exécuter. Concernant l'initiative de la rupture, le juge français a estimé que le salarié (même pour un contrat à durée indéterminée) sportif peut prendre l'initiative de rompre, tout en imputant cette rupture à l'employeur, en cas de faute grave commise par celui-ci.¹¹³

2 – Un cadre normatif pluriel répondant aux implications du contrat de transfert du joueur salarié

56. La nécessité d'autorégulation ou celle de règles dérogatoires est, dans certains domaines du sport, expressive. C'est le cas en matière de transfert de joueur. C'est pourquoi, il convient de s'attarder sur la question, en commençant par s'intéresser au sens de l'expression "*transfert de joueur*." Les définitions données par la FIFA permettent de cerner globalement le transfert, qu'elle considère comme la migration de l'enregistrement d'un joueur.¹¹⁴ Quoi qu'il en soit, l'on peut affirmer que le transfert de sportif concerne, en principe, le joueur qui est toujours sous un lien contractuel dans un club, d'où l'exclusion d'un joueur libéré de tout contrat. En conséquence, le joueur libéré de ses obligations contractuelles n'entre pas dans le champ d'application des règles de transfert. Dans l'hypothèse du joueur libre, il peut être directement recruté par un club intéressé : les négociations se déroulent entre le joueur et ledit club. La précision est importante car le contrat de transfert de joueur peut donner lieu à une indemnisation du club quitté et à la mise en œuvre du mécanisme de solidarité (en matière de football). Cette indemnisation répond à un besoin de réparation, notamment, du **préjudice** financier et sportif engendré par la rupture précoce du contrat de travail entre le sportif et son club d'origine.¹¹⁵

57. En tout état de cause le transfert d'un joueur c'est d'abord une opération consistant à rompre le contrat de travail originel le liant à son club au profit d'un autre club. Ensuite, sous l'angle des relations contractuelles, il s'agit d'un contrat tripartite impliquant le joueur, son club d'origine (ancien) et son club d'accueil (nouveau). Sous les auspices de ce contrat, interviennent la

¹¹¹ V. Tribunal de Grande Instance Ouaga II, Ordonnance de référé n° 017-R2 du 21 -02-2022, RG n°182 du 09/11/2021.

¹¹² V. art. IV-14 & SS. du Règlement de la FIFA (édition 2021).

¹¹³ Sophie DION, "*Le sportif, un salarié comme un autre ?*" note sous arrêt : Cass. soc., 3 juin 2020, n° 18-13.628, in *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 36, 31 août 2020, 962.

¹¹⁴ V. art. 21 des dispositions du RSTJ de la FIFA relatives aux définitions, op. cit.

¹¹⁵ Ce transfert peut, également, engendrer la question de la nationalité du joueur qui ne sera pas, ici, traitée.



résiliation du premier contrat de travail liant le sportif salarié à une première structure sportive et la signature d'un nouveau contrat de travail le soumettant, à nouveau, au principe de subordination qui constitue une prérogative à l'avantage de l'employeur. En d'autres termes, le transfert de joueur est une opération visant la mutation, à titre définitif, d'un sportif salarié vers un autre club, entraînant la rupture du contrat de travail conclu avec le club de départ et la conclusion d'un nouveau contrat de travail avec l'autre club. Selon un auteur, « La notion de « transfert » d'un joueur décrit la situation dans laquelle un joueur change de club [...]. Le transfert ne décrit pas en soi la valeur économique de la transaction »¹¹⁶. En somme, le transfert de salarié sportif est une opération complexe car, il sous-entend la réalisation d'une pluralité ou d'un ensemble d'actes ou encore l'intervention de plusieurs contrats. En effet, l'opération de transfert nécessite, au préalable, la résiliation prématurée ou anticipée du contrat de travail existant entre le joueur et le club cédant, de façon consensuelle. Il suppose, en conséquence, la naissance d'un nouveau contrat de travail entre le club acquéreur et le sportif qui est, en principe informé du contenu de ce nouveau contrat.

58. Sous l'angle du transfert de joueur, l'intervention des différents actes ou contrats donne à penser que l'on est en présence d'un ensemble contractuel et d'une chaîne de contrats.¹¹⁷ L'ensemble contractuel n'est pas à confondre avec la chaîne de contrats qui réunit plusieurs contrats visant un même bien ou un objet commun, tout en étant une forme d'ensembles contractuels (on en rencontre notamment, en matière de vente commerciale)¹¹⁸. Les ensembles contractuels, diffèrent des contrats complexes.¹¹⁹ Il s'agit donc de l'association de plusieurs contrats pour la mise en œuvre, notamment, d'une opération économique. De ces définitions, il ressort que les actes ou les contrats intervenant dans la réalisation du transfert de joueur sont inclassables, même s'ils apparaissent comme des ensembles contractuels. Une telle spécificité s'explique, notamment, par la singularité du régime applicable, par la complexité du processus du transfert de sportif et par la spécificité du domaine (marché du travail du sport). Par ailleurs, en termes d'offre et de demande, voire sous l'angle de la concurrence, le transfert renvoie au marché des transferts de joueurs se déclinant, notamment, en marchés de transfert des joueurs de football, de basketball, de rugby. Sont, en général, concernés par le transfert de joueur, les sportifs professionnels, les sportifs pratiquant des sports collectifs, ceux pratiquant les sports mécaniques (ex : rallye automobile). Il convient de mentionner qu'il existe, plusieurs catégories de transfert dont ceux sans indemnité et les transferts avec indemnités en constituent les principaux. Même si les deux aspects méritent une analyse, l'étude met l'accent sur les transferts avec indemnités (surtout internationaux). En principe, le

¹¹⁶ Jean-François BROCARD, "Transferts de joueurs et « Third party ownership », " in *Reflets et perspectives de la vie économique*, 2015/3 (Tome LIV), p. 57-69; Mis en ligne sur Cairn.info le 17/12/2015 : <https://www.cairn.info/revue-reflets-et-perspectives-de-la-vie-economique-2015-3-page-57.htm>

¹¹⁷ Pour aller plus loin, voir Elisabeth L. KANGAMBEGA, « *Le couple smart contract et contrat classique : viable en droit de l'OHADA* " in *Penant* n° 919, 2022, p. 135 et ss.

¹¹⁸ Il convient de noter que les chaînes de contrats diffèrent des *cocontrats* qui consistent en la participation de plusieurs personnes à un même contrat et pour un même objet. Les *cocontrats* sont, aussi, désignés *contrat conjonctif* par Remy CABRILLAC, notamment, qui le définit comme « (...) le contrat dans lequel plusieurs personnes sont rassemblées au sein d'une partie plurale (exemples : coentreprise, coassurance [...]) », voir Remy CABRILLAC, "Droit des obligations," 7^{ème} édition, Dalloz, Paris 2006, p. 32. Les chaînes de contrats se distinguent aussi des sous-contrats qui se définissent comme une convention dont l'objet est l'exécution d'une convention par une autre personne différente de la partie au contrat principal ; voir Phillipe MALAURIE, Laurent AYNÈS, Pierre-Yves GAUTIER, op. cit. p 8 à 11.

¹¹⁹ Concernant *les contrats complexes*, Phillipe MALAURIE, Laurent AYNÈS, Pierre-Yves GAUTIER considèrent que, « Parfois l'ensemble contractuel constitue un tout, pour complexe qu'il soit, parce qu'il constitue une unité cohérente. Il y a, en ce sens, "contrat complexe" dans deux types d'hypothèses, dont la seconde est la plus importante. Ou bien, il s'agit d'un "contrat frontière" [...]. Ou bien, il s'agit d'un mélange de plusieurs contrats spéciaux », voir F. LABARTHE, "Les conflits de qualification," *Mélanges B. Bouloc*, Dalloz, 2006, P. 539, cité par Phillipe MALAURIE, Laurent AYNÈS, Pierre-Yves GAUTIER, in "*Les contrats spéciaux*," 6^{ème} édition, Defrénois Lextenso éditions, Paris, 2012, p. 8 & SS.



transfert sans indemnité s'adresse aux sportifs salariés en fin de contrat. Quant au transfert nécessitant une indemnisation, il vise le joueur salarié qui est, toujours, dans les liens contractuels, d'où la justification de la compensation de la rupture anticipée du contrat de travail.

59. A ce titre, dans l'affaire opposant l'AS NANCY Lorraine à Séville FC, le Tribunal Arbitral du Sport fait, dans sa sentence rendue le 14 Avril 2020, mention de transfert libre.¹²⁰ Cette forme de transfert, peut, dans une certaine mesure, être rattachée à la catégorie des transferts sans indemnité, tout en ayant à l'esprit qu'il ne s'agit pas d'un véritable transfert. Le transfert de sportif n'est pas non plus synonyme de prêt de joueur. Qualifié, à tort ou à raison, de "*transfert provisoire*" de joueur, le prêt de sportif, est une variante de transfert qui n'entraîne pas la rupture du lien contractuel préexistant avec un club. A ce sujet, en droit français, la Cour d'Appel de Rennes fait, à juste titre, une distinction entre le transfert et le prêt.¹²¹ En tout état de cause, au niveau de la FIFA, aucune définition du *prêt de joueur* n'est donnée, même si celle-ci soumet le prêt de joueur au même régime que celui du transfert, tout en prenant le soin d'indiquer, implicitement, que cette opération vise le joueur professionnel et nécessite la conclusion d'un contrat écrit.¹²² Le législateur burkinabè ne fait aucune allusion au prêt de joueur.

60. Quelle que soit la situation, en termes de vente, le transfert de sportif réunit un offreur et un demandeur. Bien qu'il s'agisse du transfert d'une personne humaine, les actes constitutifs du contrat de transfert se rapprochent, toutes proportions gardées, d'un contrat d'achat ou de vente de droit commun. Les clubs et le joueur constituent les principales parties au contrat : un club vendeur et un club acheteur. Cependant, sous l'angle du droit du sport, l'objet de la vente n'est pas le joueur qui, en réalité, vend son savoir-faire. Il s'agit, dans une certaine mesure, d'une transaction entre deux clubs visant les performances d'un sportif. Le club vendeur vend plutôt un contrat et le club acheteur acquiert « une ressource mesurée par le talent du joueur ». ¹²³ Cette vente, même si elle implique un transfert de créance, n'est pas à confondre avec d'autres actes qui entraînent, aussi, un tel transfert. Toutefois, l'on ne peut ignorer le fait que le transfert de créance peut renvoyer à la cession de créance et par la même occasion, nous interpeller quant au rapport pouvant exister entre le transfert de joueur et la cession de créance.

61. L'examen de cette corrélation peut être instructif, si l'on part du postulat que le transfert de joueur constitue, dans une certaine mesure, une cession de contrat. Il n'est pas non plus rédhibitoire d'en déduire qu'il s'agit d'une variante de transfert de créance voire d'une forme de transport de

¹²⁰ V. Abdoulaye SOW, "*Les conséquences juridiques du statut du joueur de football en Afrique en matière de transfert*", in *jurisportiva* du 26 Janvier 2022, en ligne : <https://www.jurisportiva.fr/articles/les-consequences-juridiques-du-statut-du-joueur-africain-en-matiere-de-transfert/>

¹²¹ V. Cour d'appel de Rennes (France), 2ème chambre, 17 mai 2019, n° 16/00879. Cette Cour a, en effet, jugé, que dès lors que, « [...] le transfert impliquait, pour ouvrir droit à rémunération au profit de M. Y, qu'il soit mis fin avant son terme au contrat de travail liant le joueur au [FC Nantes](#) contre le paiement d'une contrepartie financière(...), de sorte que le prêt de joueur, opération juridiquement distincte non suivie d'une rupture du contrat de travail par la levée de "l'option d'achat", ne saurait être qualifié de "transfert temporaire" ouvrant droit à commissionnement de l'agent sportif en exécution de l'acte du 12 août 2009. [...] Le recrutement du joueur a en effet été réalisé alors qu'il était devenu libre de tous engagements à l'égard du [FC Nantes](#) et que ce dernier ne pouvait donc plus prétendre au règlement de la contrepartie financière prévue dans le contrat de prêt de joueur du 30 août 2009. [...] C'est donc à juste titre que le jugement attaqué a débouté M. Y [...] ». En tout état de cause, au niveau de la FIFA, aucune définition du prêt de joueur n'est prévue, même si elle soumet le prêt de joueur au même régime que celui du transfert.

¹²² L'article 10 (1 à 3) du **RSTJ de la FIFA (version 2021) réglemente le prêt de joueur professionnel. Ainsi, aux termes de l'article 10-1** « Un joueur professionnel ne peut être prêté à un autre club que sur la base d'un contrat écrit entre le joueur et les clubs concernés. Un tel prêt est soumis aux mêmes règles que celles concernant le transfert des joueurs, y compris les dispositions sur les indemnités de formation et le mécanisme de solidarité ».

¹²³ Jean-François BROCARD, "*Marché des transferts et agents sportifs : le dessous des cartes*", in *Géoéconomie* Été 2010, p. 81 & SS.



créance, tout en ne perdant pas de vue le fait que ce transfert concerne, également, une personne : le joueur. Un tel transfert ou cession de contrat questionne, également, par rapport à la notion de cession elle-même et celles s'y rattachant, d'une manière générale. Il faut noter que la cession, historiquement, source de nombreuses interprétations sous l'angle du droit romain, peut se conjuguer (en droit contemporain), notamment, avec la transmission des obligations ou la circulation de celles-ci ou encore avec le transport des créances, d'où l'intérêt de procéder à quelques précisions définitionnelles.¹²⁴ L'on peut, d'ores et déjà, convenir avec certains que, « Il est aujourd'hui acquis que les créances et, dans une moindre mesure, les dettes et les contrats peuvent circuler ». ¹²⁵ La cession de créance, comme l'indique des auteurs, « (...) est l'opération par laquelle un créancier, le cédant, transfère à un cessionnaire sa créance contre son débiteur, appelé débiteur cédé. ¹²⁶ Ainsi, la cession peut renvoyer à une vente, à un échange, à la mobilité des richesses (sous l'angle économique), à un apport (en droit des sociétés), à une donation, à un legs voire à la constitution d'une sûreté. ¹²⁷ Cette définition permet-elle de rapprocher le transfert de sportif, en tant que cession de contrat, à la cession de créance ? La réponse est délicate mais, dans une certaine mesure, ladite cession de contrat est voisine de celle de la créance. Autrement dit, l'on peut reconnaître avec certains que « La cession de dette et de contrat, si certaines conditions sont remplies, peut aussi être une cession véritable. Constitue encore un véritable « transport » de créance [...] la subrogation personnelle. ¹²⁸

62. D'aucuns perçoivent, à tort ou à raison, la cession de contrat comme une « [...] cession à la fois de créances et de dettes. C'est cependant le second aspect qui est plus épineux. C'est pourquoi la cession de contrat s'apparente d'avantage à la cession de dette qu'à la cession de créance[...] ». ¹²⁹ Ainsi, l'on peut rapprocher le transfert de sportif et le transfert de créances commerciales, lequel rapprochement s'analyse au niveau des effets. **Le contrat de transfert de sportif engendre, aussi, un transfert de créance et le paiement d'une indemnité. Ce transfert donne lieu, en termes de "prix à payer," au paiement d'une indemnité de transfert revenant au club vendeur et à celui de salaire offert au joueur.** ¹³⁰

63. *L'accent est donc mis sur la rupture anticipée et volontaire d'un précédent contrat de travail contre une indemnisation de l'ancien employeur et un engagement du sportif au profit d'un autre employeur. Un tel acte fait penser, dans une certaine mesure, à une novation car, il s'agit de l'extinction d'une obligation et de la naissance d'une nouvelle qui remplace l'ancienne.* ¹³¹ La novation consiste à substituer à une obligation, qu'elle éteint, une nouvelle obligation créée. Il peut s'agir d'une substitution d'obligation entre les mêmes parties, d'un changement de débiteur ou d'un changement de créancier. Or, le transfert peut, suivant l'angle sous lequel l'on se place, viser

¹²⁴ Concernant l'histoire de la cession en droit romain, voir Paul GIDE, "Du transport des créances en droit romain," in Revue de législation ancienne & moderne française et étrangère, 1874, Vol. 4 (1874), p. 33 & SS.; publié par les Editions Dalloz in : <https://www.jstor.org/stable/43841349>

¹²⁵ V. François TERRÉ, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, op. cit., p. 1185.

¹²⁶ V. François TERRÉ, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, "Droit civil - Les obligations," 8^{ème} édit., op. cit., p. 1183.

¹²⁷ V. François TERRÉ, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, op. cit., p. 1185 & SS. Au sujet de la constitution de sûreté (cession fiduciaire), voir, en droit français, la loi "Dailly" du janvier 1981 ; C. WITZ (cité par les auteurs ci-dessus), "La fiducie en droit privé français," Economica 1981 : *Réflexion sur la fiducie-sûreté*, in JCP E 1993, I, 244.

¹²⁸ V. François TERRÉ, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, op. cit., p. 1183

¹²⁹ V. François TERRÉ, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, op. cit., p. 1184.

¹³⁰ Pour aller plus loin, voir Jean-François BROCARD, "Marché des transferts et agents sportifs : le dessous des cartes," op. cit. p. 81.

¹³¹ En droit civil, la novation est une « convention par laquelle une obligation est éteinte et remplacée par une obligation nouvelle. La nouveauté peut résider dans un changement de débiteur, ou de créancier, ou de la dette », voir Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD (sous la direction de), "Lexique des termes juridique," op. cit., p. 832 ; Cass. Soc. fr, 30 octobre 1973, pourvoi n° 73-40233, Bull. civ. n. 541 p. 496.



un changement de débiteur ou de créancier. En principe, en droit des contrats (vente, donation, testament, etc.), le terme "*transfert*" fait penser à un des modes d'acquisition de la propriété c'est-à-dire au transfert volontaire de la propriété d'un bien, passant d'un patrimoine à un autre. C'est, en quelque sorte, un transport de créance se déplaçant d'un patrimoine donné vers un autre. Ce transfert de biens est, en principe, accompagné d'un transfert de risque, pourtant, il s'agit, ici, de transfert de personnes, en l'occurrence des joueurs, d'où l'une des particularités de ce contrat. Il interroge sur la pertinence de la conjugaison du droit des personnes et du droit des biens qui apparaissent comme des droits "*passé-partout*." Peut-on transférer une personne physique alors que le corps humain ne peut être l'objet de commerce ? La réponse à cette question réside, probablement, dans le principe de la relativité de l'intégrité du corps humain comme le mentionne, à juste titre, des auteurs. Pour ces derniers, « Sans vouloir rentrer dans une perspective ontologique, la référence pseudo-existentielle où l'on mélange avec candeur la *cofito* cartésien et le *cogito* préreflexif existentialiste (le corps est une chose, l'être n'en est pas une ; resterait à se demander pourquoi), il est certain que le principe de l'intégrité physique n'est pas absolu ».¹³²

64. Par ailleurs, l'on ne peut, en plus des questions juridiques de migration internationale, passer sous silence, le fait que le transfert de joueur peut poser le problème de l'application du droit de la famille ou celui des mineurs, celui du droit communautaire et celle de la libre circulation des travailleurs (des personnes en général) en droit communautaire (UEMOA, CEDEAO, CEMAC, UE, etc.).¹³³ D'ores et déjà, il faut souligner que le respect des **libertés fondamentales, notamment, au sein des mouvements sportifs de football s'impose.**¹³⁴ **Ces implications et cette exigence, sont confortés par l'exemple de l'affaire dite FC Girondins de Bordeaux contre Fédération Internationale de Football Association.** Cette affaire a, permis, de mettre en exergue le principe de la liberté de circulation des travailleurs (constituant un droit fondamental communautaire) et la question d'interdiction de transferts de joueurs mineurs.¹³⁵ A ce sujet, un auteur rappelle, à raison, que « Si l'ordre juridique sportif dispose d'une certaine autonomie, le droit de l'Union (...) contient toutefois plusieurs droits fondamentaux dont l'application s'impose au mouvement sportif ». Cette affaire ne met pas directement en exergue, l'application de certains principes du droit de la famille, mais, elle sous-entend qu'en droit interne (droit burkinabè par exemple), les questions d'autorisation parentale et d'autres règles de protection de l'intérêt du mineur peuvent grossir les difficultés de transfert d'un joueur mineur.

65. Au-delà de ces paramètres, le transfert de joueur fait intervenir des règles de droit public et des règles de droit privé, voire le droit international. Suivant les circonstances, elle fait, aussi,

¹³² Michel de JUGLART†, Alain PIEDELIÈVRE†, Stéphane PIEDELIÈVRE, "*Cours de droit civil*," Tome 1, 16^{ème} édit., Montchrestien, Paris 2001, p. 91.

¹³³ Pour aller plus loin, voir Samuel-Jacques PRISO-ESSAWE, "L'intégration régionale dans le droit constitutionnel des pays d'Afrique sub-saharienne," in *Regards sur le droit public en Afrique*," Mélanges en l'honneur du Doyen Joseph-Marie BIPOUN WOUM (Sous la direction de Maurice KAMTO, Stéphane DOUMBE-BILLE & Brusil Miranda METOU), L'Harmattan, Paris, 2016 p. 341 & SS.

¹³⁴ [Romane Carron de la Carrière](#), "*Sport et Libertés fondamentale*," in [Droit du sport](#), 27 septembre 2017, en ligne : <https://www.lepetitjuriste.fr/sport-libertes-fondamentales>; pour aller plus loin voir, [Sègbégnon Bruno HOUÉSSOU](#), "*Cadre juridique des contrats de transfert de sportifs professionnels : étude des règles applicables en droit français et OHADA (exemple du Bénin)*," thèse, Atelier National de Reproduction des Thèses (A.N.R.T), 2013, 554 pages.

¹³⁵ « Dans le cas d'espèce, l'Appelant se plaint de ce que l'application du Règlement FIFA contreviendrait au droit du Joueur, au respect de ses biens garanti à l'art. 1er du Protocole Additionnel de la CEDH et à son droit à la vie privée garantie à l'art. 8 CEDH. Ce faisant, il perd de vue » le fait que « les dispositions précitées s'imposent à l'Etat et non à l'Intimée qui, nonobstant l'importance fondamentale de son rôle dans l'organisation du football, ne constitue pas un organe de l'Etat, voir : Tribunal Arbitral du Sport (TAS), Arbitrage TAS 2012/A/2862 FC Girondins de Bordeaux c/. Fédération Internationale de Football Association (FIFA), sentence du 11-01-2013 : <https://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/2862.pdf>.



intervenir, tout comme pour d'autres contrat de type sportif, les instances disciplinaires, l'ordre juridictionnel administratif, judiciaire, les tribunaux arbitraux du Sport (TAS), voire les juridictions d'ordre constitutionnel, communautaire ou international.¹³⁶ Cet encadrement se révèle important, notamment, à l'égard des acteurs privés telles que les fédérations sportives nationales et internationales. En matière de transfert de joueur de football, il est, d'ailleurs, prévu l'application de règles qualifiées d'universelles par la FIFA, dans le respect de l'ordre public interne et des principes contractuels.¹³⁷ Il faut donc admettre que l'implication plurielle de plusieurs branches du droit et la complexité du contrat de travail sportif, en général, et celui applicable au transfert du sportif professionnel (salaire), en particulier, confortent la spécificité de cette catégorie de contrat de travail et la nécessité de règles spécifiques (englobant les ordres étatique et privé).

66. En somme, l'on constate que les activités sportives suscitent de plus en plus l'implication de l'Etat, surtout en matière de football. La régulation des activités sportives et de loisirs (exemple de la loi d'orientation relative au sport et aux loisirs au Burkina Faso), la compétence de certaines structures étatiques (exemple : justice étatique, administration), notamment, sont révélatrices de l'importance de ces activités pour l'Etat. Il va sans dire que la régulation des activités sportives par l'Etat s'impose, tout comme pour d'autres activités. En outre, la dimension des enjeux sportifs et économiques conforte cette nécessité d'intervention permanente du gendarme public, quelles que soient la taille et la nature des normes juridiques produites par les pouvoirs privés.

67. Somme toute, loin d'avoir épuiser le sujet, le travail sportif et le droit du sport restent des domaines juridiques en plein essor engendrant de nombreuses questions intéressantes et offrant plusieurs champs de réflexion aux juristes. Les sociétés sportives et le fisc, le mandat de l'avocat vis-à-vis de son client (joueur), le mandat et le contrat d'agent sportif, le contentieux sportif devant les juridictions étatiques, les contrats relatifs au *e-sport* en constituent des illustrations. Il serait intéressant de se pencher, également, sur les contrats de communication ou les contrats de sponsoring conclus par les collectivités publiques, en matière de manifestations sportives ou sur les violences dans les stades ou les victimes de violences sexuelles au sein des clubs ou des fédérations sportives. Aussi, une réflexion sur les sociétés commerciales sportives en droit de l'OHADA et sur le sort du travailleur sportif, en cas de fusion de sociétés sportives, ne serait pas dénuée d'intérêt.

¹³⁶ Concernant la compétence de la juridiction administrative, voir Conseil d'Etat français (C.E.), 2^{ème} & 7^{ème} chambres réunies, 09/10/2019, 421367, in: <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000039198212>; voir, aussi, Marie ANGLADE, Nathalie BOURZAT, ALAPHILIPPE, Jean-Christophe BREILLAT, Charles DUDOGNON, Jean-Pierre KARAQUILLO, Jean-François LACHAUME, Franck LAGARDE, Julien MONDOU, "Droit du sport," janvier 2019/janvier 2020, OMIJ-CDES, Université de Limoge, in *Recueil Dalloz (D.) 2020*, p. 405 & SS.

¹³⁷ Article 2 des dispositions préliminaires du Règlement (I) de la FIFA (édition 2021) : « Le transfert de joueurs entre des clubs appartenant à la même association est régi par un règlement spécifique, édicté par l'association concernée conformément à l'art. 1, al. 3 ci-dessous, qui doit être approuvé par la FIFA. Ce règlement doit prévoir des règles pour la résolution de litiges entre clubs et joueurs[...].L'utilisation d'un système de régulation national des transferts est obligatoire pour tous les transferts nationaux de footballeuses et footballeurs professionnel(le)s et amateurs dans le cadre du football à onze. »