

Nicolas Dutoit

L'arrêt Bernard – De la licéité des indemnités de formation en cas de transfert

Le 16 mars 2010, la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) a rendu une décision relative à la licéité des indemnités de formation en cas de transfert. Cet arrêt s'inscrit dans le sillage du célèbre arrêt Bosman, qu'il complète et précise. L'auteur propose ici un bref résumé de l'arrêt en question et quelques commentaires.

Catégorie(s) : Sport

Proposition de citation : Nicolas Dutoit, L'arrêt Bernard – De la licéité des indemnités de formation en cas de transfert, in : Jusletter 28 juin 2010

Table des matières

- I. Introduction
- II. Faits et procédure
- III. Jugement de la CJUE
- IV. Commentaire
 - A. Quelques remarques introductives sur le système des transferts dans le monde du football
 - 1. Les périodes de transfert
 - 2. La période contractuelle minimale
 - 3. Les indemnités de transfert
 - a) Les indemnités de promotion
 - b) Les indemnités de formation
 - B. Les principaux enseignements de l'arrêt
 - 1. Les indemnités de formation constituent une restriction à la libre circulation des travailleurs
 - 2. Les indemnités de formation sont susceptibles d'être justifiées par un objectif de protection de la formation
 - 3. Les indemnités doivent être calculées en fonction des coûts réels de formation
- V. Conclusion

I. Introduction

[Rz 1] La Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) a rendu, le 16 mars 2010, sa première décision en matière sportive depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, le 1er décembre 2009. Très attendu par le mouvement sportif européen, cet arrêt porte sur la licéité des indemnités de formation au regard des dispositions relatives à la libre circulation des travailleurs. Il convient dès lors de lire ce jugement en parallèle avec l'arrêt *Bosman*.

[Rz 2] L'occasion s'est présentée à la Cour de compléter et préciser sa célèbre jurisprudence *Bosman* sur le point particulier du système des indemnités de transfert, condamné dans ce jugement de 1995. Cet arrêt, outre le système des transferts, avait également interdit les clauses de nationalités, si bien qu'il est aujourd'hui tenu pour largement responsable des principaux maux qui rongent le sport professionnel et plus particulièrement le football.

[Rz 3] Il est notamment reproché à la jurisprudence *Bosman* d'avoir participé à l'inflation des salaires et, en corollaire, aux difficultés financières rencontrées par de nombreux clubs. L'interdiction des quotas de joueurs étrangers a en outre eu pour conséquence qu'une grande proportion des athlètes évoluant dans les championnats nationaux ne sont pas éligibles pour l'équipe nationale de la fédération à laquelle leur club est affilié.

[Rz 4] Afin d'enrayer les effets les plus néfastes de la jurisprudence *Bosman*, la « famille du football¹ » a proposé plusieurs initiatives. En particulier, l'UEFA a proposé la règle du

« joueur formé localement² » alors que la FIFA soutient le « système 6+5³ ».

[Rz 5] Dans ce contexte, le mouvement sportif européen attendait avec intérêt le jugement de la CJUE. Plus que l'issue de l'arrêt, c'était surtout la motivation du jugement qui intéressait les fédérations sportives. Ces derniers temps, la Commission européenne a en effet sensiblement assoupli sa position à l'égard des réglementations sportives visant à réguler le marché des joueurs et à enrayer les effets les plus néfastes de la jurisprudence *Bosman*. En particulier, deux commissaires ont pris position au sujet de la licéité de la formation locale des joueurs au regard de la libre circulation des personnes. Dans un communiqué de presse de mai 2008⁴, ils considèrent que l'UEFA a opté pour une approche qui semble respectueuse du principe de libre circulation des travailleurs lorsqu'il s'agit de promouvoir la formation des jeunes joueurs européens.

[Rz 6] L'enjeu principal était dès lors de savoir si la Cour allait emboîter le pas à Commission européenne ou, au contraire, renforcer les effets néfastes de l'arrêt *Bosman* en confirmant une position dogmatique sur l'interdiction des indemnités.

II. Faits et procédure

[Rz 7] *Olivier Bernard* est un jeune joueur français qui a conclu, au cours de l'année 1997, un contrat de joueur « espoir » avec le club de football français de l'Olympique Lyonnais pour une durée de trois saisons.

[Rz 8] Avant la date d'expiration de ce contrat, l'Olympique Lyonnais a proposé à M. *Bernard* la signature d'un contrat de joueur professionnel pour une durée d'une année à compter du 1er juillet 2000.

[Rz 9] M. *Bernard* a refusé de signer ce contrat et a conclu, au mois d'août 2000, un contrat de joueur professionnel avec Newcastle UFC, un club de football anglais.

[Rz 10] L'Olympique Lyonnais a dès lors entamé des procédures judiciaires afin de faire condamner M. *Bernard* et Newcastle UFC à lui verser 53'357,16 euros à titre de dommages-intérêts, ce qui équivaut à la rémunération que ce joueur aurait perçue pendant une année s'il avait signé le contrat proposé par le club.

[Rz 11] Saisie en dernier lieu, la Cour de cassation a décidé

¹ Il s'agit en premier lieu de l'Union Européenne de Football Association (UEFA) et de la Fédération Internationale de Football Association (FIFA).

² Il s'agit d'une règle sportive selon laquelle les clubs doivent inclure dans leur équipe un nombre minimum de joueurs formés localement, indépendamment de leur nationalité. Un joueur formé localement est soit un joueur formé par le club, soit un joueur formé par un club affilié à la même association nationale que son club actuel.

³ Le système « 6+5 » est une règle sportive qui oblige les clubs à aligner, au début d'un match, au moins six joueurs éligibles pour jouer dans l'équipe nationale du pays du club en question. Il n'existe en revanche aucune restriction pour les joueurs remplaçants.

⁴ Commission européenne, communiqué de presse, IP/08/807.

de surseoir à statuer et de poser à la CJUE les questions préjudicielles suivantes :

« (1) *Le principe de libre circulation des travailleurs posé par l'article 39 TCE [devenu 45 TFUE] s'oppose-t-il à une disposition de droit national en application de laquelle un joueur «espoir» qui signe à l'issue de sa période de formation un contrat de joueur professionnel avec un club d'un autre État membre de l'Union européenne s'expose à une condamnation à des dommages et intérêts ?*

(2) *Dans l'affirmative, la nécessité d'encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs professionnels constitue-t-elle un objectif légitime ou une raison impérieuse d'intérêt général de nature à justifier une telle restriction ? »*

[Rz 12] Avant de livrer le verdict de la Cour, il convient de rappeler la réglementation applicable en France au moment des faits.

[Rz 13] Conformément aux points 3 à 6 de l'arrêt commenté, la législation française obligeait le joueur « espoir », lorsque le club qui l'avait formé le lui imposait, à signer, à l'issue de la formation, son premier contrat de joueur professionnel avec ce club.

[Rz 14] L'article 23 de la Charte prévoyait qu' « [...] [à] l'expiration normal du contrat [de joueur « espoir »], le club [était] alors en droit d'exiger de l'autre partie la signature d'un contrat de joueur professionnel [...] ».

[Rz 15] En revanche, la Charte ne contenait pas de régime d'indemnisation du club formateur dans le cas où un joueur en fin de formation refusait de signer un contrat de joueur professionnel avec ce club. Dans ce cas de figure, le club formateur devait agir sur la base du droit du travail, en particulier sur le fondement de l'article L. 122-3-8 du code du travail français qui disposait, à l'époque des faits, que « [s]auf accord des parties, le contrat à durée déterminée ne peut être rompu avant l'échéance du terme qu'en cas de faute grave ou de force majeure. [...] La méconnaissance de ces dispositions par le salarié ouvre droit pour l'employeur à des dommages et intérêts correspondant au préjudice subi ».

III. Jugement de la CJUE

[Rz 16] La CJUE a jugé que « [l']art. 45 TFUE ne s'oppose pas à un système qui, afin de réaliser l'objectif consistant à encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs, garantit l'indemnisation du club formateur dans le cas où un jeune joueur signe, à l'issue de sa période de formation, un contrat de joueur professionnel avec un club d'un autre État membre, à condition que ce système soit apte à garantir la

réalisation dudit objectif et qu'il n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif ».

[Rz 17] Elle a en revanche relevé qu' « un régime, tel que celui en cause au principal, selon lequel un joueur «espoir» qui signe, à l'issue de sa période de formation, un contrat de joueur professionnel avec un club d'un autre État membre s'expose à une condamnation à des dommages et intérêts dont le montant est sans rapport avec les coûts réels de formation » n'est pas nécessaire et donc contraire au droit européen.

IV. Commentaire

A. Quelques remarques introductives sur le système des transferts dans le monde du football

[Rz 18] Afin de bien cerner le contexte général et l'importance de l'arrêt commenté, il faut prendre conscience que la problématique des indemnités de transfert s'inscrit dans le cadre plus large du système des transferts.

[Rz 19] Dans le monde du football, le système des transferts met en œuvre trois instruments principaux afin de parvenir à ses objectifs de formation des jeunes et d'équilibre de la compétition sportive⁵ : les périodes de transfert (1.), la période contractuelle minimale (2.) et les indemnités de transfert (3.).

1. Les périodes de transfert

[Rz 20] Afin d'assurer la régularité des compétitions, les fédérations sportives prévoient en général une ou plusieurs périodes – également appelées « fenêtres » – pendant lesquelles une demande de transfert peut être déposée. À défaut, manifestée par un grand nombre de sportifs en même temps, la volonté de changer de club mettrait en danger la stabilité des clubs et l'homogénéité des compétitions. Si les joueurs pouvaient passer en tout temps et sans contrôle d'un club à un autre, le déroulement des compétitions serait faussé⁶ dans la mesure où les clubs pourraient être tentés d'engager des joueurs expérimentés au moment des phases finales des championnats. C'est la raison pour laquelle le passage d'un club à un autre n'est en général pas libre mais obéit au contraire à des règles complexes destinées à le réglementer strictement.

[Rz 21] Il va de soi qu'une telle réglementation est susceptible

⁵ L'équilibre de la compétition sportive est un des objectifs prioritaires poursuivis par les fédérations sportives. Il s'agit d'assurer que la différence de niveau entre les participants à la compétition ne soit pas trop importante. En effet, plus l'issue de la compétition est incertaine, plus le « produit » offert est attractif.

⁶ Dubey, La libre circulation des sportifs en Europe, p. 277.

de contrevenir au droit européen, plus particulièrement aux dispositions garantissant la libre circulation des travailleurs. Toutefois, dans son arrêt *Lehtonen*⁷, la CJUE a accepté le principe des périodes de transfert. Elle a reconnu que certaines restrictions à la liberté de mouvement pouvaient être justifiées pour assurer des objectifs sportifs légitimes.

[Rz 22] En outre, au cours des négociations relatives au Règlement de transfert FIFA, la Commission européenne a reconnu qu'une rupture de contrat au cours de la saison sportive était susceptible de bouleverser l'équilibre de la compétition et devait dès lors être sanctionné par des règles sportives⁸.

[Rz 23] Il est donc admis que la fixation d'échéances pour le transfert de joueurs dans les sports d'équipes ne contrevient pas au droit à la libre circulation des personnes.

2. La période contractuelle minimale

[Rz 24] Le règlement des transferts mis en place dans le monde du football par la FIFA contraint un travailleur à rester fidèle à un club pour une période pouvant aller jusqu'à trois saisons⁹. On cherche par ce moyen à atteindre un certain équilibre de la compétition sportive en empêchant les joueurs de quitter un club en cours de saison.

[Rz 25] Là également, une telle obligation de fidélité peut se révéler contraire à la libre circulation des personnes. Il s'agit en effet d'une sorte de travail forcé¹⁰ et il se pose dès lors la question de savoir si cette mesure peut être justifiée par des motifs objectifs et si elle est proportionnelle.

[Rz 26] A notre connaissance, la Cour n'a pas encore eu à trancher cette question, qui devra l'être en tout état de cause à l'aune de la spécificité sportive désormais prévue à l'article 165 du Traité de Lisbonne.

3. Les indemnités de transfert

[Rz 27] C'est sur cet instrument que porte l'arrêt commenté, plus précisément les indemnités de formation.

[Rz 28] Avant l'arrêt *Bosman*, conformément à l'art. 14 al. 1 du Règlement Concernant le Statut et le Transfert des Joueurs versions 1997 et précédentes, la FIFA considérait que l'indemnité de transfert était composée d'une « indemnité de promotion » et d'une « indemnité de formation ».

a) Les indemnités de promotion

[Rz 29] Les indemnités de promotion étaient versées à

chaque nouveau transfert et avaient pour but de compenser les progrès que le club avait permis au joueur d'accomplir.

[Rz 30] Dans l'arrêt *Bosman*, la Cour a considéré que ces indemnités de promotion restreignaient la libre circulation des joueurs qui souhaitaient exercer leur activité dans un autre Etat membre en les empêchant ou en les dissuadant de quitter leur club, même après l'expiration du contrat, puisque le nouveau club devait payer à l'ancien une indemnité de transfert¹¹.

b) Les indemnités de formation

[Rz 31] Les indemnités de formation étaient dues si le joueur changeait de club pour la première fois. Elles avaient pour but d'inciter les clubs à préparer la relève (i) et cherchaient à répondre à un souci d'équité (ii).

(i) Elles visaient en premier lieu à inciter les clubs à préparer la relève, c'est-à-dire à former des jeunes joueurs talentueux aptes à évoluer dans les ligues professionnelles.

(ii) En second lieu, elles avaient pour but de répondre à un souci d'équité : il est juste que le club qui a consenti un important investissement pour former un joueur puisse bénéficier d'un certain retour sur investissement lorsqu'un joueur formé décide de changer de club, afin de pouvoir poursuivre son effort.

[Rz 32] Dans l'arrêt *Bosman*, la Cour avait considéré que les indemnités de formation pouvaient être admises, mais uniquement dans la mesure où elles correspondent aux frais réels supportés par les clubs « pour former tant les joueurs professionnels que ceux qui ne le deviendront jamais »¹².

[Rz 33] C'est à ce type d'indemnités que l'on se référera dans la suite de ce texte.

B. Les principaux enseignements de l'arrêt

[Rz 34] Les trois principaux enseignements à tirer de l'arrêt sont les suivants :

1. Les indemnités de formation constituent une restriction à la libre circulation des travailleurs

[Rz 35] Le fait pour un joueur espoir d'être obligé de conclure, à l'issue de sa formation, son premier contrat de joueur professionnel avec le club qui l'a formé sous peine de dommages et intérêts est, selon la CJUE, susceptible de dissuader le joueur d'exercer son droit à la libre circulation. De même, l'obligation de verser une indemnité de formation lors du premier changement de club d'un joueur constitue une restriction à la libre circulation des travailleurs.

⁷ CJUE, 13.04.2000, *Lehtonen*, aff. C-176/96, Rec. 2000, p. 2681 ss.

⁸ Rapport Arnaut, p. 37 ss (le rapport est disponible à l'adresse suivante : www.independentfootballreview.com/doc/Full_Report_EN.pdf).

⁹ Art. 17 du Règlement de la FIFA du statut et du transfert des joueurs en relation avec le point 7 des définitions.

¹⁰ Voir Blanpain, *The Legal Statut of Sportsmen and Sportswomen under International, European and Belgian National and Regional Law*, p. 61 ss.

¹¹ CJUE, 15.12.1995, *Bosman*, aff. C-415/93, Rec. 1995, p. I-4921, N 100.

¹² CJUE, 15.12.1995, *Bosman*, aff. C-415/93, Rec. 1995, p. I-4921, N 109.

[Rz 36] Ainsi, dans cet arrêt, la Cour note que l'article 45 TFUE s'oppose « aux mesures qui pourraient défavoriser ces ressortissants lorsqu'ils souhaitent exercer une activité économique sur le territoire d'un autre État membre¹³ ».

[Rz 37] Cette position de la CJUE était prévisible et attendue. Il est indéniable que l'obligation de verser une indemnité de formation est de nature à restreindre la liberté de mouvement du « joueur-travailleur ». Cette première prémisse est logique et cohérente avec la jurisprudence de la Cour¹⁴. Rien donc que du très connu jusque-là.

2. Les indemnités de formation sont susceptibles d'être justifiées par un objectif de protection de la formation

[Rz 38] La Cour admet, sur le principe, que les indemnités de formation sont susceptibles d'être justifiées par l'objectif, reconnu comme légitime, consistant à encourager le recrutement et la formation de jeunes joueurs. Elle juge ainsi que « compte tenu de l'importance sociale considérable que revêtent l'activité sportive et, plus particulièrement, le football dans l'Union, il convient de reconnaître comme légitime l'objectif consistant à encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs¹⁵ ».

[Rz 39] Autrement dit, la CJUE valide le système prévoyant le versement d'une indemnité lorsqu'un joueur signe, à l'issue de sa formation, un contrat de joueur professionnel avec un club autre que celui qui l'a formé. La légitimité des indemnités de transfert a également été reconnue dans le rapport Arnaut¹⁶ ainsi que dans le Livre blanc sur le sport¹⁷. Cette reconnaissance ne surprend donc pas outre mesure.

[Rz 40] En revanche, le fait que la Cour examine de manière aussi détaillée la légitimité des indemnités constitue un point nouveau dans son approche. Dans l'arrêt *Bosman*, la Cour avait en effet « passé comme chat sur braise » sur la problématique de la légitimité des indemnités de transfert pour se concentrer sur le caractère disproportionné de la mesure¹⁸. Au contraire, dans l'arrêt *Bernard*, la CJUE, avant d'examiner le caractère proportionnel de la mesure¹⁹, a longuement analysé la légitimité de la mesure²⁰.

3. Les indemnités doivent être calculées en fonction des coûts réels de formation

[Rz 41] Pour que la mesure soit proportionnée à l'objectif poursuivi, la Cour estime néanmoins qu'elle doit tenir compte « des frais supportés par les clubs pour former tant les joueurs professionnels que de ceux qui ne le deviendront jamais²¹ ».

[Rz 42] En validant les indemnités de formation dans leur principe, les magistrats européens conditionnent donc leur licéité à un calcul uniquement basé sur les coûts réels de formation, censurant ainsi le dispositif du football français à l'époque des faits.

[Rz 43] Dans le cas présent, la Cour a considéré que les « dommages-intérêts étaient calculés non pas par rapport aux coûts de formation que le club formateur avait supportés, mais au regard de la totalité du préjudice subi par ce club²² ». Il s'ensuit que ces indemnités de formation n'avaient pas simple valeur d'indemnisation mais allaient au-delà de ce qui était nécessaire pour atteindre l'objectif de promotion de la formation des jeunes joueurs. Le principe de proportionnalité à donc été violé, rendant la mesure adoptée contraire au droit européen.

V. Conclusion

[Rz 44] Davantage que le verdict lui-même, l'enjeu principal de l'arrêt *Bernard* résidait dans le ton que la CJUE allait employer dans la motivation de son jugement.

[Rz 45] Si une remise en cause frontale de l'arrêt *Bosman*, en déclarant les indemnités de transfert non liées au coût réel de formation licites, était peu probable, la Cour avait le choix entre (i) se retrancher derrière l'arrêt *Bosman* et maintenir une position dogmatique ou (ii) apporter un certain tempérament aux conséquences les plus extrêmes de sa jurisprudence passée en s'écartant légèrement de la ligne dure adoptée par l'arrêt *Bosman* à certains égards.

[Rz 46] Là où l'arrêt *Bosman* était volontiers catégorique dans la disqualification des justifications avancées pour légitimer les indemnités de transfert, la Cour ne cite, dans l'arrêt commenté, que les parties les plus favorables²³ à la formation des jeunes joueurs.

[Rz 47] Afin d'illustrer le changement de ton de la Cour, il est intéressant de mettre en relation le point 109 de l'arrêt *Bosman* qui indiquait que « la perspective de percevoir de telles

¹³ Arrêt commenté, N 33.

¹⁴ Voir notamment CJUE, 15.12.1995, *Bosman*, aff. C-415/93, Rec. 1995, p. I-4921, N 94.

¹⁵ Arrêt commenté, N 39.

¹⁶ Rapport Arnaut, p. 38 ss.

¹⁷ Livre blanc sur le sport, p. 16.

¹⁸ CJUE, 15.12.1995, *Bosman*, aff. C-415/93, Rec. 1995, p. I-4921, N 105 à 114.

¹⁹ Voir pt B.3 *infra*.

²⁰ Arrêt commenté, N 38 à 45.

²¹ Arrêt commenté, N 45 qui se réfère à l'arrêt *Bosman*, aff. C-415/93, Rec. 1995, p. I-4921, N 109.

²² Arrêt commenté, N 47.

²³ Ainsi est-il remarquable que la Cour mette en exergue une citation isolée de l'arrêt *Bosman* où elle indiquait que « la perspective de percevoir des indemnités de formation est de nature à encourager les clubs de football à rechercher des talents et à assurer la formation des jeunes joueurs » (N 41 de l'arrêt commenté et N 108 de l'arrêt *Bosman*).

indemnités ne saurait constituer un élément déterminant pour encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs ni un moyen adéquat pour financer ces activités, notamment dans le cas des petits clubs » avec le point 44 de l'arrêt commenté qui précise que « les clubs formateurs pourraient être découragés d'investir dans la formation des jeunes joueurs s'ils n'étaient pas susceptibles d'obtenir le remboursement des sommes dépensées (...). Tel est, en particulier, le cas des petits clubs formateurs dont les investissements réalisés au niveau local dans le recrutement et la formation des jeunes joueurs revêtent une importance considérable pour l'accomplissement de la fonction sociale et éducative du sport ».

[Rz 48] Il ressort clairement de ces extraits que la CJUE a changé de ton dans l'arrêt *Bernard*, en raison probablement des effets désormais bien visibles de la jurisprudence *Bosman* sur l'évolution récente du sport professionnel et en particulier du football européen.

[Rz 49] S'il est vrai que cet arrêt ne constitue en aucun cas une « révolution » dans le monde du sport et qu'il n'améliore aucunement la situation d'insécurité juridique du mouvement sportif européen, il n'en demeure pas moins qu'il constitue un important tempérament aux conséquences les plus extrêmes de la jurisprudence *Bosman*.

Nicolas Dutoit, avocat, rédige actuellement une thèse de doctorat en droit du sport relative à la régulation économique des clubs sportifs professionnels en Europe.

* * *