

Arrêt référé

Audience publique du 11 mars deux mille quinze

Numéro 41833 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;
Pierre CALMES, premier conseiller;
Marie-Laure MEYER, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

l'association sans but lucratif ASBL1), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch en date du 19 novembre 2014,

comparant par Maître Stéphane SANTER, en remplacement de Maître Nico SCHAEFFER, avocats à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

l'association sans but lucratif ASBL2), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du susdit exploit RUKAVINA du 19 novembre 2014,

comparant par Maître Jean-Luc GONNER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch ;

en présence de :

la Fédération Luxembourgeoise de Basketball (FLBB), établie et ayant son siège social à la Maison des Sports Josy Barthel, L-8009 Strassen, 3, route d'Arlon,

déclarant intervenir volontairement,

comparant par Maître Frank ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 11 septembre 2014, l'association sans but lucratif **ASBL2)** (ci-après **ASBL2')**) a assigné l'association sans but lucratif **ASBL1)** (ci-après **ASBL1')**) à comparaître devant le juge des référés pour s'entendre condamner à accepter dans un délai de 48 heures, à partir de la date de la signification de l'ordonnance à intervenir, la demande de prêt formulée officiellement par la requérante le 18 août 2014, sinon le 1^{er} septembre 2014, sinon le 9 septembre 2014, concernant le joueur professionnel **A)**, pour la saison 2014/2015 et pour s'entendre condamner à signer la convention de prêt datée au 1^{er} septembre 2014, sous peine d'une astreinte de 1.000.- euros par jour de non accomplissement des condamnations, qui s'écoulerait après la date de la signification de l'ordonnance.

La demande était basée sur l'article 933, sinon 932 du NCPC.

Le **ASBL2')** réclamait une indemnité de procédure de 1.500.- euros et l'exécution provisoire de l'ordonnance.

Par ordonnance du 28 octobre 2014, le magistrat saisi s'est déclaré compétent pour connaître de la demande, l'a déclarée recevable et a ordonné au **ASBL1')** de signer le contrat de prêt du joueur **A)** endéans les 48 heures de la signification de l'ordonnance, sous peine d'une astreinte de 800.- euros par jour de retard.

Il a encore condamné le **ASBL1')** à payer au **ASBL2')** une indemnité de procédure de 750.- euros et il a ordonné l'exécution provisoire de l'ordonnance nonobstant appel et sans caution.

Par exploit d'huissier du 19 novembre 2014, le **ASBL1')** a régulièrement fait relever appel de ladite décision, qui lui avait été signifiée le 6 novembre 2014.

L'appelant soulève à titre principal l'incompétence du juge des référés. Il fait valoir que les statuts de la Fédération luxembourgeoise de Basketball (ci-après la FLBB) prévoient une procédure à suivre en cas de litige entre membres et il souligne que les jurisprudences sur lesquelles le premier juge s'est basé ne seraient pas applicables au cas d'espèce.

Il fait valoir qu'en présence d'un contentieux fédéral préexistant, le juge des référés aurait, à tort, ignoré que les relations entre la FLBB et ses membres sont régies par une convention privée faisant la loi entre parties.

L'appelant conclut que par réformation de l'ordonnance entreprise, il soit déchargé des condamnations prononcées à son encontre.

La **ASBL1'**) réclame une indemnité de procédure de 2.500.- euros pour l'instance d'appel.

L'intimé **ASBL2'**) conclut à la confirmation de l'ordonnance et donne à considérer que ni le conseil d'administration, ni les juridictions fédérales n'auraient, en application des statuts, la possibilité d'ordonner des mesures de coercition à l'encontre d'un club qui refuserait de donner son accord à un prêt de joueur.

Au fond, l'intimé invoque la liberté d'association et rappelle que **A)**, qui n'aurait plus de contrat de travail auprès du **ASBL1'**), ne pourrait plus jouer suite au refus du **ASBL1'**) de signer la convention de prêt.

Il conteste encore qu'il s'agit d'un litige relevant du droit du travail. Selon le **ASBL2'**), le contrat de travail conclu entre **A)** et le **ASBL1'**) a pris fin. **A)** aurait ensuite signé un contrat de travail auprès du **ASBL2'**) mais ne pourrait pas y jouer en raison du refus du **ASBL1'**) de signer le prêt.

Selon l'intimé, ce comportement du **ASBL1'**) serait à qualifier d'abus de droit et le juge des référés serait donc compétent pour connaître du litige.

Le **ASBL2'**) a interjeté appel incident en faisant valoir que le premier juge ne se serait pas prononcé sur la date de prise d'effet de la signature de la convention de prêt. Il demande que cette signature rétroagisse au 1^{er} septembre 2014, sinon au 9 septembre 2014.

L'intimé réclame une indemnité de procédure de 1.000.- euros pour l'instance d'appel.

A l'audience du 11 février 2015, l'association sans but lucratif FLBB a demandé acte de son intervention volontaire dans la présente instance.

Elle rappelle que **A)** est un joueur professionnel qui pendant 13 ans a joué pour le **ASBL1'**). Après l'échéance de la période des transferts, qui s'étend du 15 mai au 20 juin, et au cours de laquelle le joueur peut librement changer de club, **A)** et le **ASBL2'**) se sont mis d'accord à ce que **A)** soit prêté au **ASBL2'**) pour la saison 2014/2015 mais son club d'origine, le **ASBL1'**), refuse de signer la convention de prêt.

La FLBB explique que son intervention volontaire dans la présente instance est motivée par les éventuelles incidences du litige tant au niveau du droit du travail d'un joueur professionnel (**A)** affirmant qu'il n'a suite à la décision de refus du **ASBL1'**) plus de possibilité de travailler au Luxembourg) qu'au niveau de l'application des statuts de la FLBB.

Elle rappelle que ses statuts disposent dans leur article ST-28 alinéa 4 que « *Sans préjudice des dispositions de l'article ST-34 ci-après, pour les questions qui relèvent de la compétence des Juridictions Fédérales, les Membres s'interdisent tout recours aux tribunaux judiciaires ordinaires* » et que l'article ST-34 stipule que « *La FLBB se soumet avec l'ensemble de ses Clubs, Licenciés et Membres à la Commission luxembourgeoise d'arbitrage pour le sport, créée par le C.O.S.L. Elle reconnaît à cet organisme le droit de statuer dans le cadre de ses attributions, conformément à son règlement qui est annexé aux présents Statuts* ».

La FLBB fait valoir qu'en application des dispositions de l'article 1224 du NCPC les parties au litige auraient librement pu convenir une clause d'arbitrage et que le juge des référés ne serait partant pas compétent pour connaître du litige.

1. quant à la compétence du juge des référés de connaître de la demande au regard des possibilités de recours fédéraux

L'appelant soutient que les juridictions de l'ordre judiciaire, et donc également le juge des référés, ne seraient pas compétentes pour statuer sur la demande du **ASBL2'**) au motif que d'après les statuts de la FLBB, le litige entre parties relèverait de la compétence du conseil d'administration de la FLBB (conformément aux articles 20 alinéa 4 9° et 28 alinéa 4) puis des juridictions fédérales de la FLBB.

Il y aurait donc obligatoirement lieu de saisir d'abord le conseil d'administration avant de saisir le juge des référés et les juridictions de l'ordre judiciaire ne pourraient être saisies du litige qu'après épuisement des instances internes de la FLBB prévues par les statuts.

Le premier juge, pour rejeter cette argumentation, a relevé à juste titre, que l'attribution de compétence à des arbitres étant dérogoire au droit commun, ne peut faire échec au pouvoir du juge des référés et que par ailleurs aucune disposition statutaire n'oblige les membres de la FLBB à se pourvoir obligatoirement devant le conseil d'administration aux fins d'arbitrage, compétent en l'espèce, alors qu'il n'y a pas eu d'accord entre parties au sujet du prêt sollicité.

Selon une jurisprudence constante, l'existence d'une convention d'arbitrage ne forme pas obstacle à la compétence du juge des référés pour prendre des mesures provisoires ou pour allouer une provision, sauf convention spéciale soustrayant ces cas à la juridiction des référés. Or, une telle convention spéciale n'existe pas en l'espèce. L'attribution de compétence à des arbitres étant dérogoire au droit commun, la clause compromissoire doit s'interpréter restrictivement. Elle porte uniquement sur le principal et à défaut de manifestation de volonté expresse, on ne saurait déduire de la clause compromissoire la renonciation par les parties à se pourvoir en référé. L'inopérence des conventions d'arbitrage en matière de référé a été rattachée au caractère provisoire de l'ordonnance de référé (cf. Cour 5 déc. 1988 rôle 10606 ; Cour 30 janv. 1989 rôle 11039 ; Cour 25 juin 1991 rôle 13074).

En outre l'accès aux tribunaux est une liberté publique, consacrée par la Convention Européenne des Droits de l'Homme, article 6, dont personne ne peut en principe être privée.

L'autre moyen soulevé par la FLBB, qu'il se pose en l'espèce le cas échéant un problème de compétence des juridictions du travail, requiert un rejet alors que le litige entre le ASBL2') et le ASBL1') n'a pas trait à des contestations relatives à un contrat de travail.

Au vu des développements qui précèdent, c'est à bon droit que le juge de première instance s'est déclaré compétent pour connaître de la demande.

L'appel n'est donc pas fondé sur ce point.

2. quant aux demandes basées sur les articles 932 et 933 du Nouveau Code de Procédure Civile

Le juge des référés est compétent pour faire cesser une voie de fait ou un trouble manifestement illicite.

Il convient donc d'examiner si le fait de refuser la signature du contrat de prêt du joueur A) constitue un trouble manifestement illicite.

L'appelant estime « *qu'aucun pouvoir n'est à même de contraindre un justiciable à signer une quelconque convention* » pour être contraire au principe de l'autonomie de la volonté et de la liberté de s'engager.

A) et le **ASBL2')** n'ont soumis la demande de prêt au **ASBL1')** qu'au moment où un transfert du joueur n'était statutairement plus possible alors que les délais prévus étaient écoulés.

Le juge de première instance a motivé sa décision de condamnation par le fait que le joueur n'est actuellement plus sous contrat auprès du **ASBL1')** et que le refus de ce club n'est donc justifié par aucun argument tangible de sorte qu'il constitue un trouble manifestement illicite au sens de l'article 933 du NCPC.

Il ne ressort toutefois pas des pièces soumises en cause que le **ASBL1')** refuserait d'employer **A)**. Le courriel du 19 août 2014 de **B)**, vice président du **ASBL1')**, à **C)**, du **ASBL2')** indique même que « ... dass den **A)** eigentlech elo daat op **LIEU1)** sichen geet, waat en och zu **LIEU2)** an sengem Verain kritt hätt. Och bei eis wär hien Backup bei den Seniors gewierscht an hätt doniewend nach dei grouss wichtig Tâche gehaat, viir die jonk Spiller (Cadets/Espoirs) um Wee viir an die eischt Ekipp ze begleeden ».

Dans sa réponse du même jour, le **ASBL1')** ne conteste aucunement cette affirmation.

Ce n'est que dans l'exploit introductif d'instance que le **ASBL2')** affirme que **A)** ne disposerait plus d'un contrat auprès du **ASBL1')** et que le refus de ce club d'accorder le prêt, tout en empêchant le joueur d'exercer sa profession, constituerait un abus de droit.

En instance d'appel, le **ASBL1')** a formellement contesté ne plus vouloir employer **A)**. Il n'a toutefois pas précisé s'il entendait l'employer dans son ancienne fonction c'est-à-dire en tant que joueur « non-jicle » ou en tant que back-up. La Cour rappelle qu'en première instance le **ASBL1')** avait indiqué que **A)** ne serait autorisé à jouer qu'en tant que « back-up » c'est-à-dire au cas où aucun autre joueur étranger ne serait apte à jouer. Les parties n'ont pas versé le contrat que **A)** aurait signé auprès du **ASBL2')**.

Même dans le cadre de l'article 933 le juge des référés doit se déclarer incompetent pour statuer sur une question touchant au principal.

L'examen de la justification du refus du **ASBL1')** de signer la convention de prêt, amènerait le juge des référés à trancher une question de

fond. Le juge des référés est donc incompétent pour ordonner sous peine d'astreinte au **ASBL1'**) de signer la convention de prêt du joueur **A**), une telle mesure n'étant par ailleurs pas à qualifier de mesures conservatoire ou de remise en état.

Au vu de ce qui précède, le refus du **ASBL1'**) d'autoriser le prêt ne paraît pas être manifestement illicite au sens de l'article 933 du NCPC.

La demande n'est pas non plus fondée sur base de l'article 932 du NCPC pour se heurter à des contestations sérieuses du **ASBL1'**).

L'appel est donc fondé et il y a lieu, par réformation de l'ordonnance, de déclarer irrecevables les demandes en condamnation du **ASBL2'**).

Au vu de ce qui précède, l'appel incident formulé par le **ASBL2'**) et tendant à voir rétroagir la signature par le **ASBL1'**) de la convention de prêt au 1^{er} sinon au 9 septembre 2014 n'est pas fondé.

3. Les indemnités de procédure

Au vu du sort réservé à son appel, la demande du **ASBL1'**) sur base de l'article 240 du NCPC requiert un rejet.

Le **ASBL2'**) ne justifiant pas de la condition d'iniquité posée par l'article 240 du NCPC, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel n'est pas fondée.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident en la forme ;

donne acte à l'asbl FLBB de son intervention volontaire ;

déclare l'appel principal partiellement fondé ;

par réformation, déclare les demandes en condamnation formulées par l'asbl **ASBL2'**) irrecevables ;

confirme pour le surplus l'ordonnance entreprise ;

déclare l'appel incident non fondé ;

déboute les parties de leurs demandes respectives sur base de l'article 240 du NCPC ;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à chacune des parties.