



HAL
open science

La place des algorithmes dans les contrats de transfert et d'agence sportive

Jean-Michel Marmayou

► **To cite this version:**

Jean-Michel Marmayou. La place des algorithmes dans les contrats de transfert et d'agence sportive. Sport et droit du numérique, Presses universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), pp.295, 2020, Droit du sport, 978-2-7314-1182-9. hal-04410727

HAL Id: hal-04410727

<https://amu.hal.science/hal-04410727v1>

Submitted on 22 Jan 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LA PLACE DES ALGORITHMES DANS LES CONTRATS DE TRANSFERT ET D'AGENCE SPORTIVE

*Jean-Michel MARMAYOU*¹

Introduction

L'homme, à la différence de la machine, est capable d'inconséquence. Il a cette faculté que n'ont pas les algorithmes de traiter l'infini de l'action humaine par le mépris, l'ignorance, l'esquive. Devant cet infini, l'ordinateur mouline dans le vide, fait des boucles, sans jamais décrocher ; tandis que l'homme hoche la tête, rit ou pleure, avant de poursuivre tranquillement son chemin. Comment croire alors les tenants du déterminisme technologique qui cherchent à convaincre que les

¹ Maître de conférences, HDR, directeur du Centre de droit du sport de la Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille Université, membre du Centre de droit économique (UR 4224).

innovations numériques, la « *blockchain* », le « *big data* », l'« *open access* », l'IA, vont révolutionner², disrupter³ le monde, le monde du droit, et encore plus sûrement et particulièrement le monde du sport ?⁴ Il suffit peut-être de ne pas les croire⁵, en tout état de cause de ne pas craindre leurs prédictions digitalisées car elles sont paradoxalement non scientifiques, mais politiques donc axiomatiques et grandement marketing. Il suffit de les déconstruire en les soumettant à la question du droit, aux questions de droit, de manière systématique et dialectique.

C'est le propos de cette brève contribution focalisée sur deux conventions du monde du sport qui attisent les passions : la convention dite de transfert et celle d'agence sportive. Des conventions tellement chargées de tous les maux du sport que l'on voudrait les assujettir aux contrôles les plus drastiques qui soient, en espérant justement que la raideur de la machine supplée et finalement supplante la relative mansuétude et la supposée absence de rigueur du cerveau humain⁶.

De manière schématique, le mécanisme des transferts permet à un club de s'attacher, pour une durée et dans des conditions à définir entre les parties, les services d'un sportif d'ores et déjà engagé auprès d'un club et dont le talent, les qualités humaines ou encore l'image sont à même de correspondre aux ambitions et moyens du club intéressé. L'opération de transfert repose ainsi sur un accord triangulaire entre le sportif et les clubs concernés : le club quitté accepte de libérer le joueur de manière anticipée de son contrat de travail, ce dernier promet de se mettre au service du nouveau club qui, de son côté, s'oblige à l'engager et à payer une certaine somme d'argent au premier club⁷. Elle suppose que le

² S. Drillon, « *La révolution blockchain. La redéfinition des tiers de confiance* », RTD com. 2016, p.893. – Y. Cohen-Hadria, « *Blockchain : révolution ou évolution ? La pratique qui bouscule les habitudes et l'univers juridique* », D. IP/IT, 2016, p.537.

³ C. Zolynski, « *Blockchain et smart contracts : premiers regards sur une technologie disruptive* », RD bancaire et fin. 2017, dossier 4.

⁴ J. Bernstein, « *Smart contrat integration in professional sports management : the imminence of athlete representation* », DePaul J. of Sports Law, 2018 Vol. 14, Issue 1, p.88.

⁵ C. Dubois et F. Schoenaers, « *Les algorithmes dans le droit : illusions et (r)évolutions* », Droit et société n°103, 2019/3, p.501. – W. Azoulay, « *Des machines et des hommes. La guerre n'aura pas lieu* », Droit et société n°103, 2019/3, p.595. – V. Gautrais, « *Les sept péchés capitaux de la blockchain : éloge du doute !* », D. IP/IT 2019, p.432.

⁶ Voir par exemple les propos « marketés » de E. Reggianini, « *General overview on blockchain platform implementation for the football transfer matching system* », Football legal n°10, 2018, p.23 (l'auteur est dirigeant d'une société spécialisée dans l'intelligence artificielle).

⁷ F. Buy, J.-M. Marmayou, D. Poracchia, F. Rizzo, *Droit du sport*, LGDJ, coll. Manuels, 6^e éd., 2020, n°1465 et s. – J. Mouly, « *Transferts* », Dict. juridique du sport (dir. J.-P. Karaquillo et F. Alaphilippe), Dalloz, 1990. – F. Rizzo, « *Opérations de transfert de sportifs* », Les études thématiques, www.droitdusport.com, étude n°342. – R. Don Marino, « *Les prêts de sportifs* », JCP G 2003, I, n°133. – G. Simon, C. Chaussard, p. Icard, D. Jacotot, C. de la Mardiere et V. Thomas, *Droit du sport*, PUF, 2012, n°308 et s. –

sportif soit engagé au titre d'un contrat de travail à durée déterminée qui ne soit pas encore arrivé à terme. Et selon que le transfert est provisoire ou définitif, le contrat de travail d'origine sera provisoirement suspendu ou définitivement rompu. Il n'existe ainsi pas à proprement parler de contrat de transfert au sens unitaire, mais *des* contrats de transferts. Et ce d'autant moins que les acteurs de certains sports ont pris l'habitude d'organiser des mutations définitives futures en utilisant toute la palette de l'ingénierie contractuelle que sont les pactes de préférences, les promesses unilatérales, la condition ou le terme suspensifs. Autrement dit des montages conventionnels complexes, associant d'ailleurs fréquemment le prêt comme un préalable à l'éventuel transfert définitif.

S'agissant de la convention d'agence sportive, il est encore plus difficile d'en donner une définition monolithique dans la mesure où il en existe une palette infinie entre le mandat véritable au sens de procuration juridique et le simple courtage, étant précisé que l'intermédiation avec ou sans représentation peut se combiner avec d'éventuelles obligations de conseils d'intensités variables. En outre, on ne peut mettre de côté toutes les conventions analogues (telles celles passées par les avocats mandataires sportifs), accessoires (conventions de présentation des articles L.222-15-1 et L.222-16 du Code du sport) ou consécutives (conventions tripartites de rémunération de l'article L.222-17)⁸.

Aucun de ces contrats n'est laissé totalement au principe de la liberté contractuelle. Les opérations de transfert concernent de trop près une situation de travail pour ne pas préoccuper les pouvoirs publics ; elles sont par trop susceptibles de déstabiliser les équilibres compétitifs pour que les organisateurs sportifs ne cherchent pas à les limiter. Ces opérations sont trop fréquemment présentées comme vulnérables au blanchiment d'argent⁹ pour que les intermédiaires qui les facilitent ne

S. Karaa, *Dictionnaire juridique du sport*, V° « Transfert » (dir. J.-P. Karaquillo et C. Dudognon), Dalloz, 2013, p.323. – F. Buy, « *Les transferts de joueurs* », in *Droit du football* (dir. M. Maisonneuve et M. Touzeil-Divina), Lextenso éditions, 2014, 147.

⁸ Sur toutes ces conventions, voir notamment : F. Buy, J.-M. Marmayou, D. Poracchia, F. Rizzo, *op. cit.*, n°776 et s.

⁹ Constat à relativiser car sur l'ensemble des rapports rendus par TRACFIN depuis 2000, un seul consacre 10 lignes à la question des transactions dans le football (Rapport Tracfin 2012 :

www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/tracfin/Publications/rapports_activite/2012_rapport_FR.pdf). Sur l'ensemble des travaux du GAFI, un seul rapport est consacré au sport professionnel et plus particulièrement au football (FATF-GAFI - report, *Money laundering through the football sector*, juillet 2009 : www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/ML%20through%20the%20Football%20Sector.pdf). Et s'agissant des deux rapports rendus par la commission UE, seul le dernier daté de 2019 consacre 10 lignes à la vulnérabilité du secteur du sport (Rapport biennal d'évaluation des risques supranationaux de blanchiment de capitaux, 24 juillet 2019 : <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2019:0370:FIN:FR:PDF>). Adde J.-

soient pas sous un contrôle étroit : le contrôle des fédérations qui voient d'un mauvais œil des sommes importantes sortir du cercle de la finance sportive ; celui des pouvoirs publics qui trouvent plus facile de traiter une soi-disant « industrie criminogène » en s'attaquant aux intermédiaires plutôt qu'à leurs donneurs d'ordres.

Ces mesures de surveillance peuvent-elles être confiées à un algorithme ? Les instances du sport pourraient-elles jusqu'à espérer du processus de désintermédiation qu'implique la technologie *blockchain*¹⁰ qu'il contribue à éliminer le besoin d'intermédiaires dans les opérations de recrutement de sportifs ? Nous ne le pensons pas car tous les contrats que ces opérations supposent sont particulièrement rétifs à l'enfermement numérique. Les différentes étapes de leur formation ne peuvent pas toutes être digitalisées et traduites dans une technologie de chaîne (I) et trop d'aspects de leur exécution résistent à l'automatisation algorithmique (II).

I – La formation digitalisée des contrats

Le numérique peut-il être au service de la conclusion des contrats permettant de préparer le recrutement des sportifs ? Peut-on imaginer que des contrats de transferts ou d'agence sportive se concluent par l'effet d'une *blockchain* ? Peut-on espérer que cette même *blockchain* puisse garantir la conformité de ces contrats à des impératifs préalablement posés ?

Tout dépend en réalité de savoir si la conclusion de ces contrats admet que les volontés se moulent dans des chiffres pour se rencontrer et donner naissance à des obligations juridiquement sanctionnées. Tout dépend encore de savoir si le contrôle de ces contrats peut ou non correspondre à l'exécution de certaines tâches suffisamment simples et répétitives pour faire l'objet d'une automatisation et si les éléments à contrôler sont contrôlables sans faire appel, à tout le moins trop souvent appel, à des « oracles », tiers extérieurs à la *blockchain*.

Il est des contrats particulièrement réfractaires à la numérisation et il nous semble que les contrats de transfert et ceux d'agence sportive sont à ranger dans cette catégorie. En effet, ni la conclusion de ces contrats (A),

F. Gayraud, « *Sport, argent et crime : une triade d'avenir* », Cah. sécur. (INHES) 2010, n°11, p.53.

¹⁰ Le Conseil d'État, lui-même a relevé que « cette technologie peut être regardée comme un aboutissement du processus de désintermédiation » (Conseil d'État, *Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation »*, La documentation française, 2017, p.13).

ni le contrôle de leur conformité ne sauraient être complètement automatisés (B).

A – La conclusion automatique des contrats

Transferts. – La conclusion automatique d'un contrat de transfert peut s'envisager, elle peut en tout état de cause s'organiser de manière contractuelle. C'est justement l'objet des promesses « sèches » de transfert. C'est également l'objet des promesses de transfert définitif que l'on trouve fréquemment dans des contrats de mutations provisoires avec l'insertion de clause dites « d'option automatique ». L'expression est certes mal choisie car l'option implique un acte de volonté pour la lever ou l'ignorer mais elle n'est pas si fautive lorsque le déclenchement se fait sous condition suspensive d'un événement futur et incertain dont une part de sa réalisation dépend du club emprunteur. Ainsi en est-il lorsque le club emprunteur promet d'embaucher définitivement le joueur¹¹ s'il est titulaire plus de x matchs dans la saison de la mutation temporaire. Il y a alors un contrat de mutation provisoire assorti d'une convention de transfert sous condition suspensive dont la conclusion définitive ne se réalisera « automatiquement » que si le joueur est inscrit comme titulaire sur un nombre de feuilles de matchs officiels fixé à l'avance.

Nous mettons le mot *automatiquement* entre guillemets car l'automatisme est impossible sans l'accomplissement corrélatif de différentes formalités juridiques dont certaines résistent à l'automatisme. En effet, une fois la condition remplie, on peut considérer que le contrat de transfert est juridiquement conclu et l'on peut aisément imaginer qu'un système numérique entérine automatiquement la mutation, édite tous les documents¹² permettant de valider la qualification du sportif concerné, pour finalement les transmettre aux instances nationales et internationales intéressées. Certes. Ce serait cependant oublier le principe de droit commun, reconnu par la *lex sportiva*¹³, selon lequel on ne peut forcer un joueur à prendre un travail. Même si, juridiquement, la promesse n'a pas besoin d'une réitération, les particularités du contrat de travail font que l'assentiment du joueur est indispensable à sa prise de

¹¹ Cela suppose de s'entendre à l'avance sur tous les éléments du futur contrat de travail.

¹² Contrat de révocation du premier contrat de travail, contrat de mutation, nouveau contrat de travail, certificat de transfert, etc.

¹³ *Nemo praecise cogi potest ad factum* (Nul ne peut être contraint à faire quelque chose) : Trib. arb. sport, 27 août 2004, 2003/O/530, *AJ Auxerre c/FC Valence et Sissoko*, Cah. dr. sport n°2, 2005, p.230, note F. Rizzo. – Trib. arb. sport, 28 octobre 2005, 2004/A/791, *Le Havre AC c/N'Zogbia et autres*, Cah. dr. sport n°3, 2006, p.251, note F. Rizzo ; JDI 2006, p.216, note É. Loquin.

fonctions. Il peut s'opposer à intégrer son nouveau club si d'aventure ce dernier a recruté une multitude de joueurs à son poste et que son temps de jeu prévisible ne sera plus très important ; il peut refuser de poursuivre s'il estime que ses relations avec le futur entraîneur, nouvellement recruté, seront mauvaises (ce ne sont là que des exemples). Il s'exposera peut-être à une sanction sportive l'empêchant de jouer pendant un certain temps au bénéfice d'un club tiers mais il ne saurait être question de le forcer à jouer pour une équipe dans laquelle il ne veut pas ou plus évoluer. Il se peut aussi qu'une fois la condition acquise, le joueur se blesse et soit déclaré inapte à la pratique du sport, avant même que la saison en cours ne se termine. Dans cette hypothèse encore, l'édition automatique du contrat de transfert, du contrat de travail et des différents certificats n'aura aucun sens, sans parler des problématiques assurantielles qui pourraient se poser si elles n'avaient pas été abordées lors de la conclusion de l'opération.

Agence sportive. – Le même genre de difficultés se posent s'agissant de la conclusion automatique des contrats d'agence sportive. Il n'est bien entendu pas question d'automatiser la rencontre de volontés de partenaires qui ne se connaissent pas avant. Il n'est pas non plus raisonnable d'imaginer qu'un club en vienne à formater la conclusion des contrats passé avec des agents sportifs au travers d'un guichet numérique où les formules conventionnelles seraient préremplies et où la signature du club serait automatisée. Techniquement cela serait fort simple mais il y a une difficulté juridique énorme à surmonter en ce sens que les agents sportifs ne contractent pas seuls avec les clubs. En effet, les contrats d'intermédiation sportive ne sont que très rarement conclus entre un agent et un club. Cela arrive¹⁴ mais il faut bien reconnaître que les agents sportifs sont dans la presque totalité des cas des agents *de* sportifs et ils contractent non pas avec des clubs mais des athlètes. Dans quelques sports la pratique paraît différente si l'on s'en tient aux déclarations faites à la fédération mais il convient de faire la part exacte de la fraude dans cette supposée habitude¹⁵.

Serait-il alors envisageable pour une fédération sportive de construire un système numérisé ne permettant l'édition de contrat d'agence sportive

¹⁴ Lorsqu'un club missionne un agent pour trouver une porte de sortie à un de ses joueurs, ou lorsque, situation encore plus rare, un club sans cellule de recrutement fait appel à un intermédiaire pour lui trouver un sportif répondant à des critères prédéterminés.

¹⁵ Cf. : J.-M. Marmayou, « *Qui doit payer la commission de l'agent de joueur ?* », Lettre Lamy Droit du sport n°33, avr. 2006, p.1. – J.-M. Marmayou, note sous CA Colmar, 20 septembre 2005, Cah. dr. sport n°3, 2006, p.91. – J.-M. Marmayou et F. Rizzo, « *L'agent sportif au centre des intérêts* », Cah. dr. sport n°32, 2013, p.37. – F. Buy, J.-M. Marmayou, D. Poracchia, F. Rizzo, *op. cit.*, n°814.

(agent/athlète) qu'à la condition que soient satisfaites les exigences légales comme la titularité d'une licence en cours de validité, la majorité du sportif considéré, l'absence de contrat en cours avec un autre agent bénéficiant d'une exclusivité de représentation, etc. ? S'il ne s'agissait que de technique, la réponse serait positive mais il ne s'agit justement pas que d'algorithme. Comment obliger les agents sportifs à se laisser prendre dans ce genre de contrats-types ? Qu'ils soient contrôlés, que leurs contrats comportent des mentions obligatoires, c'est une chose. C'en est une autre que la raideur d'un code informatique contraigne leur liberté contractuelle, les empêche d'individualiser leurs prestations autres que l'intermédiation. Et pour donner un tel pouvoir de contrainte aux fédérations il faudrait un acte législatif dont la constitutionnalité serait singulièrement discutable.

Quant aux contrats de répartition de la rémunération d'agence sportive autorisés par l'article L.222-17 du Code du sport, leur conclusion ne peut pas non plus être automatisée car ils impliquent *a minima* trois parties¹⁶ : le club employeur, l'agent et le sportif et qu'il y a fort à parier qu'entre les prévisions du contrat d'agence sportive et celles de la convention (tripartite) de délégation novatoire il y aura des différences, de montant, de délais, de conditions, etc.

On pourrait penser par ailleurs que les promesses de mandatement sportif sont plus susceptibles de numérisation car elles pourraient entraîner la conclusion automatique du contrat d'agence sportive idoine. On rencontre souvent en pratique des conventions accessoires par lesquelles des clubs promettent à l'agent sportif ayant permis le recrutement d'un joueur de faire appel à ses services d'entremise en exclusivité s'il leur venait la volonté de transférer le sportif vers un autre club, le besoin de renégocier son contrat de travail ou la nécessité de le révoquer. Il paraît aisé de prévoir qu'à partir du moment où le joueur préalablement désigné manifeste sa volonté d'être muté, prolongé, revalorisé, un contrat d'agence sportive soit édité et conclu au profit de tel ou tel agent chargé de mener les négociations pour faire aboutir l'opération envisagée. Reste que ces promesses de contrats d'agence sportive pose des questions juridiques les rendant résistantes à l'automatisation. Elles présentent en premier lieu des caractéristiques qui les rendent difficiles à qualifier. La jurisprudence considère ainsi que parmi toutes ces promesses certaines sont de véritables pactes de préférence, juridiquement valables et efficaces¹⁷, tandis que d'autres ne

¹⁶ Quatre parties lorsqu'est concerné un agent sportif étranger représenté (art. L.222-15-1 et L.222-16, C. sport) par un agent disposant d'une licence française.

¹⁷ Ceux aux termes desquels le club s'engage à faire exclusivement appel à l'agent pour toutes nouvelles opérations relatives au joueur, cf. : CA Lyon 10 décembre 2015, RG

sont que des promesses d'intéressement sur opération future, sans considération de l'intervention effective de l'agent sportif et qu'à ce titre elles méritent d'être déclarées illicites¹⁸. Il faut en second lieu souligner que comme nombre de promesses dans d'autres domaines, ces engagements sont fréquemment violés par les clubs qui peuvent être tentés d'agir seuls ou de missionner d'autres intermédiaires, en arguant d'ailleurs qu'elles sont en réalité illégales. Tout cela ne facilite pas leur implémentation dans une *blockchain*, d'autant moins que le point de départ du scénario prédéterminé réside dans la volonté, ou *a minima* l'assentiment du joueur concerné, par définition tiers au contrat d'agence.

« **Blockchain privée** ». – De tous ces exemples ressort systématiquement les deux mêmes constats. En premier lieu, la conclusion d'un contrat de transfert ou d'agence sportive nécessite l'expression de divers consentements qui ne peuvent être enfermés dans des codes. L'algorithme suppose un effacement de l'autonomie de la volonté¹⁹ qui n'est pas supportable par certains engagements comme les contrats liés au recrutement de sportifs. Par ailleurs, le consentement donné de manière électronique n'est pas une modalité encore bien maîtrisée sur le plan juridique, en témoigne récemment la saga judiciaire « Aubameyang »²⁰, mais surtout il est unanimement admis qu'une *blockchain* privée ne saurait être utilisée en matière de signature électronique puisqu'elle ne permet pas de créer un lien fiable entre la signature numérique et l'identité réelle de la personne signataire.

En second lieu, tout système numérique pour organiser la conclusion automatique de ces contrats nécessite l'intervention d'un tiers « oracle »

n°14/02657. – CA Poitiers, 25 septembre 2015, RG n°14/01100, Cah. dr. sport n°42, 2016, p.91, note R. Bouniol ; Cah. dr. sport n°42, 2016, p.181, note D. Gantschnig. Même si certains doutent pour quelques hypothèses de l'utilité du recours à un agent (D. Gantschnig, préc.), le pacte de préférence apparaît dans ces hypothèses comme un pari légitime.

¹⁸ CA Orléans, 17 décembre 2015, RG n°15/00772, Cah. dr. sport n°42, 2016, p.91, note R. Bouniol. – TGI Tours, 28 février 2017, n°14/04039. Dans cette hypothèse, l'engagement correspond à un intéressement sur opération future ce que le Code du sport ne permet pas.

¹⁹ J.-B. Duclercq, « *Les effets de la multiplication des algorithmes informatiques sur l'ordonnement juridique* », Comm. com. électr. 2015, étude 20, p.15.

²⁰ CA Lyon, 10 novembre 2016, RG n°15/06511, Cah. dr. sport n°46, 2017, p.94, note J.-M. Marmayou ; LPA 10 août 2017, n°159, p.17, obs. J.-M. Marmayou. – Cass. 1^{re} civ., 11 juillet 2018, n°17-10458, Comm. com. électr. 2018, comm. 81, G. Loiseau ; Comm. com. électr. 2018, comm. 87, É. Caprioli ; Comm. com. électr. 2018, chron. 12, spéc. n°12, obs. J.-M. Marmayou ; RDC n°115, 2018, p.560, obs. J. Huet ; AJ Contrats 2018, p.397, obs. F. Buy. – CA Grenoble, 16 mai 2019, RG n°18/04025, Cah. dr. sport n°51, 2019, p.36, note J.-M. Marmayou ; Comm. com. électr. 2019, chron. 11, spéc. n°16, obs. J.-M. Marmayou. – Cass. 1^{re} civ., 7 octobre 2020, n°19-18.135, Cah. dr. sport n°56, 2020, à paraître, note J.-M. Marmayou.

ou à défaut d'une entité unique, conceptrice de la chaîne et possédant seule le droit d'y écrire des blocs. Or, il y aurait là une *blockchain* dite « privée », ce que les spécialistes s'accordent à qualifier d'oxymore²¹.

Se distinguent en effet parmi les *blockchains* les *blockchains* dites « publiques » et les *blockchains* dites « privées »²². Les premières sont ouvertes et tous les utilisateurs peuvent y enregistrer et/ou y valider des opérations et évidemment accéder aux informations qui y sont contenues. Les secondes sont fermées. Elles sont sous le contrôle d'une entité spécifique qui a la maîtrise de l'ensemble de la chaîne d'approbations et réserve les accès, les droits de lecture, les droits d'écriture, à certains utilisateurs identifiés comme tels. L'entité coordonnatrice joue en réalité le rôle d'un « oracle » mais aux pouvoirs tellement étendus que la *blockchain* privée ne correspond plus aux critères essentiels de la *blockchain* impliquant bien au contraire une décentralisation, une dispersion des pouvoirs. En réalité, les *blockchains* privées présentent des caractéristiques qui les rapprochent des systèmes transactionnels traditionnels en comparaison desquels elles peuvent même apparaître moins souples. Les *blockchains* dites « privées » ne sont en réalité pas des *blockchains*²³.

Il est d'ailleurs reconnu que dans toutes les situations où une seule entité dispose d'un droit d'écriture reconnu comme fiable, une *blockchain* n'a aucune utilité et qu'une base de données classique, correctement chiffrée et dupliquée afin de la protéger des attaques tierces répondra sans difficulté au besoin²⁴.

Au demeurant, on ne voit pas comment une *blockchain* publique, impliquant l'irrévocabilité des transactions, l'accès public et libre aux informations qui y sont stockées et le pseudonymat des utilisateurs pourraient convenir aux besoins des différents acteurs des contrats d'agence sportive et de transferts. Surtout comment les instances gouvernementales et sportives pourraient se satisfaire de telles conséquences alors qu'elles souhaitent placer ces contrats sous un contrôle étroit.

²¹ B. Barraud, « *Les blockchains et le droit* », RLDI 2018, p.48 (HAL ID : hal-01729646).

²² D. Legeais, *Blockchain*, J.-CL Commercial, Fasc 534. – M. Mekki, « *Les mystères de la blockchain* », D. IP/IT 2017, p.2160. – J. Gossa, « *Les blockchains et smart contracts pour les juristes* », D. IP/IT 2018, p.393.

²³ E. Caprioli et alii., « *Blockchain et smart contracts : enjeux technologiques, juridiques et business* », Cah. dr. entreprise mars 2017, n°2, entretien 2.

²⁴ K. Wüst et A. Gervais, « *Do you need a blockchain ?* », 2018 Crypto Valley Conference on Blockchain Technology (CVCBT), Zug, 2018, pp.45-54 ; DOI : 10.1109/CVCBT.2018.00011 (<https://eprint.iacr.org/2017/375.pdf>).

B – Le contrôle numérisé des contrats

Peut-on traiter de manière algorithmique les contrôles que les pouvoirs publics et les instances sportives souhaitent imposer lors de la conclusion des contrats de transfert et des contrats d'agence sportive ? C'est une des questions pratiques les plus importantes que pose l'avènement de la *blockchain* dans le monde des contrats du sport.

Il ne faut pas croire que la *blockchain* puisse être la panacée du contrôle automatisé des contrats d'intermédiation et des contrats de transferts. En effet, à la tête de cette éventuelle *blockchain* il y aura une fédération, une instance sportive, un pouvoir sportif et donc la *blockchain* sera dite « privée » ce qui, nous l'avons dit, est un oxymore.

La *blockchain* véritable, celle dont on peut espérer une plus-value par rapport au mode conventionnel d'organisation, est en effet un système en réseau. Un réseau autorégulé construit sur une gouvernance décentralisée dans la mesure où la *blockchain* obéit à une approche communautaire du processus d'échanges. La confiance dans la *blockchain* et son efficacité résident dans le consensus des utilisateurs, dans la dispersion du pouvoir.

Or cela ne correspond absolument pas aux habitudes pyramidales du monde du sport. Les fédérations n'ont donc rien à attendre des algorithmes pour les contrôles qu'elles souhaitent opérer. Une base de données bien construite et intelligemment administrée suffit.

Cela suffit d'autant plus qu'un algorithme est totalement impuissant pour traiter des demandes d'accès à la profession d'agent sportif. Comment un algorithme, entendu comme « un ensemble de règles opératoires dont l'application permet de résoudre un problème énoncé au moyen d'un nombre fini d'opérations »²⁵ pourrait efficacement réaliser le contrôle de la probité du candidat, le contrôle de ses compétences, le contrôle des garanties financières qu'il offre ? Et s'il le faisait, comment pourra-t-il garantir durablement que le candidat devenu agent conserve sa probité intacte ? Peut-on traiter de manière algorithmique les demandes d'équivalence pour être agent sportif ? Peut-on traiter de manière algorithmique que l'agent sportif qui se présente

²⁵ Définition donnée par le Larousse de langue française. Selon la première tentative de définition prétorienne, l'algorithme « est une succession d'opérations [...] traduisant un énoncé logique de fonctionnalités, dénuée de toutes spécifications du produit recherché » (CA Paris, 1^{er} ch. acc., 23 janvier 1995, LPA 19 avril 1996, n°48, p.19). Selon l'Arrêté du 27 juin 1989 relatif à l'enrichissement du vocabulaire de l'informatique (NOR : INDD8900398A), l'algorithme est « l'étude de la résolution de problèmes par la mise en œuvre de suites d'opérations élémentaires selon un processus défini aboutissant à une solution ».

comme tel est effectivement le représentant du client, qu'il n'a pas depuis été « débarqué » même illégitimement ?

Les réponses sont toutes négatives car les *blockchains* sont « *myopes* »²⁶. Elles sont certes capables de traiter de millions d'informations mais elles ne peuvent seules accéder à toutes et encore moins en vérifier la véracité. Dès lors que l'information dont elles ont besoin est extérieure aux blocs qui les composent, elles ont besoin d'oracles et malheureusement ces derniers ne présentent pas le même degré de certitude qu'un processus numérisé : « *le processus d'ensemble a donc la valeur du plus faible de ses maillons* »²⁷. Moins la *blockchain* est autarcique, moins elle est fiable et moins elle est utile.

Les réponses sont également toutes négatives car les *blockchains* sont « *froides* ». Elles ne sont certes pas neutres dans la mesure où les algorithmes dont elles sont constituées portent les biais cognitifs de leur concepteur²⁸, mais elles n'ont pas de sens critique²⁹. Elles ne fabriquent pas leur système de valeurs ni même de système de valeurs. Elles transportent et multiplient celui de leur maître d'œuvre de manière algébrique. C'est pour cette raison d'ailleurs que la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés pose le principe selon lequel « aucune décision produisant des effets juridiques à l'égard d'une personne ou l'affectant de manière significative ne peut être prise sur le seul fondement d'un traitement automatisé de données à caractère personnel [...] »³⁰.

Les *blockchains* sont ainsi impuissantes pour assurer le contrôle de tous les flux financiers liés aux opérations de recrutement des sportifs : « indemnités » de transfert, commissions d'agence sportive, salaires. L'espoir des fédérations sportives, nationales comme internationales d'optimiser le « monitoring » des agents sportifs et des opérations de transfert au moyen de l'intelligence artificielle est douché. À supposer

²⁶ Expression de E. Netter, « *Les perspectives des professions réglementées - Blockchain et professions réglementées* », Cah. dr. entr. n°3, mai 2018, dossier 21.

²⁷ E. Netter, « *Les perspectives des professions réglementées - Blockchain et professions réglementées* », Cah. dr. entr. n°3, mai 2018, dossier 21.

²⁸ Sur la question, voir : V. Gautrais, *La neutralité technologique : rédaction et interprétation des lois face aux changements technologiques*, Thémis, Montréal, 2012

²⁹ D'où la nécessité de les contrôler. Sur cette question : L. Godefroy, « *Le code algorithmique au service du droit* », D. 2018, p.734. – G. Chantepie, « *Le droit en algorithmes ou la fin de la norme délibérée ?* », D. IP/IT 2017, p.522. – E. Marique et A. Strowel, « *Gouverner par la loi ou les algorithmes : de la norme générale de comportement au guidage rapproché des conduites* », D. IP/IT 2017, p.517.

³⁰ Comp. Cependant la version actuelle de l'article 47 de la loi avec les différentes versions en vigueur jusqu'au 31 mai 2019 de l'article 10 de cette même loi.

qu'elles en aient la légitimité³¹, elles doivent plutôt mobiliser l'intelligence et la prudence humaine pour les réaliser.

À l'inverse de ce que certains prédisent la place de l'algorithme dans la conclusion des contrats de transfert et d'agence sportive est à l'analyse plutôt chancelante. Mais comme d'autres ruines restent à ériger, on pourra se convaincre que sa situation dans l'exécution de ces contrats n'est pas bien meilleure.

II – L'exécution algorithmique des contrats

Les contrats à exécution successive que sont devenus les contrats d'agence sportive et les contrats de transfert peuvent-ils devenir des contrats à exécution automatique ? Peuvent-ils être de la génération nouvelle des « *smart contracts* », ces contrats intelligents dont l'exécution, ou certains pans de leur exécution se déroulent sans aucune intervention de tiers ? Sont-ils susceptibles d'être exécutés automatiquement ? Peuvent-ils déclencher mécaniquement les règlements monétaires qu'ils prévoient ? Toutes ces questions se posent avec d'autant plus d'acuité que les contrats de transferts et les contrats d'agence sportive ont à l'origine été pensés et vécus comme des contrats à exécution instantanée. Ils se sont depuis raffinés et leur exécution s'étale désormais dans le temps notamment parce que le montant du prix et son paiement sont fréquemment subordonnés à la réalisation de différentes conditions suspensives, de différentes obligations échelonnées sur une période plus ou moins longue.

En réalité, l'utilité d'un « *smart contract* » adossé à la *blockchain* se mesure à sa simplicité, son caractère répétitif. Plus un contrat est complexe, plus un contrat présente une originalité, plus il a été taillé sur mesure et moins il a besoin d'automatisme, moins il peut supporter l'automatisation dans son exécution, même simplement monétaire. Tous les contrats ne sont donc pas susceptibles d'être des « *smart contracts* »³² : les contrats de transfert et ceux d'agence sportive nous semblent faire partie de la catégorie des réfractaires. En effet, même si les paiements qu'ils impliquent pourraient être réalisés par cryptomonnaie (B), il est évident que l'exécution des obligations qu'ils contiennent ne saurait être complètement automatisée (A).

³¹ Sur cette question : J.-M. Marmayou, « *Les agents sportifs et la lutte anti-blanchiment* », in *Les transferts des sportifs dans un monde globalisé*, Lexis-Nexis/Litec, 2021.

³² A. Touati, « *Tous les contrats ne peuvent pas être des smart contracts* », RLDC n°147, avril 2017, p.39.

A – L'exécution automatique des contrats

Le problème des expressions d'origine anglo-saxonne est qu'elles sont souvent trompeuses. Un « *smart contract* » n'est en effet ni un contrat, ni intelligent³³. Ce n'est pas un contrat car ce n'est en réalité qu'un code informatique, un logiciel déclenchant de manière automatique des actions en fonction de la réalisation de conditions prédéfinies et implémentées dans le code. C'est une simple traduction, une « émanation numérique »³⁴ reliée à une *blockchain* d'un contrat préexistant dont l'exécution est techniquement renforcée car automatisée. Or il n'y a pas plus bête qu'un automate. Plus que de contrats intelligents, il faudrait ainsi parler de contrats à exécution automatique. Les « *smart contracts* » ne sont en réalité que des codes informatiques. Ils ne sont pas « intelligents » car ils ne s'adaptent pas : soit le scénario³⁵ était prévu à l'avance, et l'exécution se fait automatiquement ; soit l'évènement n'était pas prévu et il faut l'intervention de quelqu'un (des parties ou d'un tiers) pour que le contrat puisse poursuivre le cours de son exécution.

C'est le point faible de tous les « *smart contracts* » : ils ont très, trop, souvent besoin d'un « oracle » pour implémenter la réalisation d'un fait et permettre à la conséquence qui y était liée de s'exécuter automatiquement. Selon la nature du contrat, contrat d'agence sportive ou contrat de transfert, cela concernera le fait de savoir si le sportif fait partie de l'effectif du club à telle date déterminée, s'il a joué tant de matchs en tant que titulaire, tant de minutes, si le club a fait tel ou tel parcours dans la compétition, si l'agent a proposé ou non des conseils de reconversion, s'il a présenté un conseiller en gestion patrimoniale à son client, s'il a correctement rendu compte de ses diverses missions, etc.

En prenant l'exemple du contrat d'agence sportive conclu entre le sportif et son agent, on peut envisager qu'à la réception du salaire soit associé le paiement automatique de la commission d'agence. Il suffira de convaincre la banque du sportif qu'une *blockchain* déclenche automatiquement un virement au profit de l'agent à réception du salaire versé par le club employeur. La technique peut éventuellement convenir si l'on considère que la mission d'agent se borne aux opérations de conclusion et de signature du contrat de travail. Or c'est rarement le cas lorsque l'agent est l'agent du sportif car s'il s'engage évidemment à lui

³³ G. Guerlin, « *Considérations sur les smart contracts* », D. IP/ IT 2017, p.512. – M. Mekki, « *Le contrat, objet des smart contracts* », D. IP/IT 2018, p.409 (partie 1) et D. IP/IT 2019, p.27 (partie 2).

³⁴ Expression de A. Touati, « *Tous les contrats ne peuvent pas être des smart contracts* », RLDC n°147, avril 2017, p.39.

³⁵ Un scénario parmi, le cas échéant, des millions voire des centaines de millions ce qui permet d'approcher (sans l'atteindre) l'adaptabilité d'un être intelligent.

trouver des employeurs, il s'astreint le plus souvent aussi à diverses obligations de « cocooning », de conseils de carrière ou de reconversion, d'accompagnement pour diverses formalités, de redditions échelonnées de comptes, etc. Or, la bonne exécution de ces différentes missions, loin d'être accessoires dans une relation, peut avoir des conséquences sur le droit à paiement. Qui certifiera à la *blockchain* que toutes les obligations à exécution successive pesant sur l'agent ont été satisfaites comme convenu étant précisé que ce sont pour la plupart des obligations de moyens et non des obligations de résultat ? Le sportif client ? N'est-il pas trop impliqué pour être neutre ? Le banquier ? Est-il le meilleur juge de l'exécution d'un contrat ? Un tiers de confiance ? Pourquoi pas. Mais quelle plus-value présentera alors la technologie sur une exécution plus ordinaire, plus conventionnelle, telle que la présentation régulière de factures ou la mise en place de virements bancaires automatiques et échelonnés susceptibles d'être interrompus à tout moment par le joueur ?

Il n'est pas possible par ailleurs d'ignorer qu'en France la loi limite considérablement la liberté contractuelle. Alors qu'il devrait revenir logiquement aux parties le soin de déterminer les modalités (délais et moyens de paiement, devise, etc.) et conditions (présence du joueur dans l'effectif, etc.) du règlement de la rémunération de l'agent sportif, le Code du sport exige, pour une transparence accrue, qu'en toute hypothèse, le paiement de la commission ne puisse valablement intervenir qu'après transmission à la fédération du contrat conclu par l'intermédiaire de l'agent. Il prévoit également que la fédération édicte les règles relatives « au versement de la rémunération de l'agent sportif »³⁶. Il résulte de ces deux injonctions que l'exécution automatique d'un contrat d'agence sportive ne saurait se passer de l'intervention oraculaire de l'instance sportive, ni ignorer l'évolution des normes édictées par cet oracle.

À prendre l'exemple de la convention tripartite de répartition de la commission d'agence sportive conclue entre le club, le sportif et son agent, on peut également envisager qu'à la réception du salaire soit associé le paiement automatique de la commission d'agence. On peut songer à prévoir des conditions supplémentaires comme la présence du joueur dans l'effectif à telle ou telle date, la persistance de la licence d'agence sportive, etc. Il conviendra évidemment de convaincre la banque, cette fois du club, qu'une *blockchain* déclenche automatiquement un virement au profit de l'agent dès l'émission du virement relatif au salaire dû au joueur. Mais surtout, l'intervention d'un oracle restera nécessaire pour la vérification de toutes les autres conditions dans la mesure où il faudra certifier à la *blockchain* que la licence d'agent sportif est toujours en vigueur, qu'elle n'est pas en voie d'être retirée, étant réglées au préalable les différences de nature et de régime entre une

³⁶ Art. L. 222-18 C. sport.

suspension provisoire sur demande volontaire de l'agent et un retrait de la licence après une sanction.

S'agissant enfin des contrats de transfert entre clubs, on peut imaginer que les paiements soient déclenchés en fonction de la réalisation des conditions suspensives prévues au contrat : paiement du prix de transfert, paiement des bonus, règlement de l'indemnité de formation, règlement de l'indemnité de solidarité, etc. On pourrait d'autant plus l'imaginer que certains pensent que la création, à l'initiative de l'instance fédérale, d'une *blockchain* pourrait justement venir jouer le rôle d'une chambre de compensation entre clubs (« *clearing house* »)³⁷. Ce serait oublier pourtant que les *blockchains* initiées par une entité régulatrice et gourmandes en données oraculaires ne peuvent être de véritables *blockchains*. Les *blockchains* privées sont en général bien moins efficaces que les techniques du monde traditionnels et une *clearing house* correctement pilotée par la raison humaine a plus de chance de remplir son office de régulation des échanges monétaires³⁸.

Répetons-le, pour que l'exécution « algorithmique » d'un contrat soit possible il faut qu'elle soit suffisamment simple, standardisée, qu'elle n'ait pas besoin de la validation d'un « oracle ». Il faut que le contrat soit essentiellement constitué de clauses-type non susceptibles d'interprétation ce qui implique que soient bannies toutes les notions floues telles que « raisonnable », « meilleurs efforts » ou « meilleurs délais », « bonne foi », « diligence », etc. Ce n'est pas la masse des données qui ralentit l'algorithme, c'est leur ductilité, leur subjectivité³⁹. Dès que l'humain est en jeu, l'algorithme tourne en boucle. Il est ainsi impossible d'implémenter un contrat dans une *blockchain* lorsque celui-ci confère à l'une des parties des droits discrétionnaire.

Et puis il y a le problème de l'extériorité des données qui ne peuvent être, d'un seul et premier coup, implémentées dans la chaîne de blocs. À

³⁷ Par exemple, la FIFA a rendu public un appel d'offres pour la création et la gestion d'une « *FIFA Clearing house* » : Request for Proposal (RFP) Establishment and Operation of the FIFA Clearing House, 25 juillet 2019 (www.fifa.com/who-we-are/news/fifa-takes-the-first-step-for-the-establishment-and-operation-of-the-fifa-cleari).

³⁸ Une grande différence oppose la « *clearing house* » et la « *blockchain* ». La « *clearing house* » est un organisme, unique, tiers de confiance chargé de garantir le bon règlement de toutes les transactions entre ses membres en jouant le rôle d'intermédiaire pour tous les encaissements et tous les décaissements. La « *clearing house* » assure ainsi la gestion des transactions, la correspondance entre les positions débitrices et créditrices des différents intervenants et la compensation des soldes. C'est l'acheteur de tous les vendeurs et le vendeur de tous les acheteurs. La *blockchain* est fondée à l'inverse sur la décentralisation des contrôles.

³⁹ M. Mekki, « *Le contrat, objet des smart contracts* », D. IP/IT 2019, p.27 (partie 2).

moins d'avoir réglé à l'avance tous les besoins de concaténation⁴⁰ de la *blockchain* spécifique avec tous les registres privés (ex : comptes bancaires) ou publics (état civil, bulletins du casier judiciaire, etc.), la *blockchain* tournera dans le vide. Dans le même ordre d'idées, on ne peut manquer de poser la question de la compatibilité de la rigueur algorithmique avec les mécanismes traditionnels de droit des contrats ou du droit commercial⁴¹. Comment intégrer l'annulation postérieure d'un contrat implémenté dans la chaîne de blocs ? Comment traiter les règles de paralysie de l'action des créanciers propres aux procédures collectives ? Comment tenir compte de l'éventuelle intervention judiciaire sur la base de l'ordre public alors que par définition une *blockchain* interdit toute intrusion externe dans l'exécution des « *smart contracts* » ?

Les contrats qui nécessitent une appréciation subjective, une interprétation, une réversibilité des transactions, des données externes, sont réfractaires à la technologie *blockchain*. Comment par exemple une suite algorithmique aurait pu gérer les conséquences de la mise en activité partielle des sportifs à raison de la crise COVID sur l'exécution des conventions tripartites de rémunération d'agence sportive dont les obligations monétaires prennent pour assiette des salaires et non les indemnités⁴² qui viennent s'y substituer le temps de la suspension du contrat de travail ?⁴³ Un contrat d'affaires a besoin de souplesse, de renégociations, d'avenants, il doit pouvoir absorber les cas d'imprévision, de force majeure, d'illégitimité de la rupture unilatérale, d'excès manifeste du forfait prévu dans une clause pénale, de validité de la clause d'exclusivité, etc.

De manière générale, le contrat-type, la clause-type, le type prédéfini est le tranquillisant des amateurs et des débutants que la logique de simple acceptabilité, floue et contingente du droit, angoisse profondément. C'est l'antithèse de la liberté, de l'optimisation et du professionnalisme. On se coule dans les moules préconstruits et imposés sans réfléchir. C'est l'antithèse de la responsabilité. La liberté contractuelle commande de raisonner. Et plus les sommes en jeux sont importantes, plus c'est nécessaire !

⁴⁰ À supposer que les informations puissent être fiables, on pourrait envisager des « oracles » automatisés, des « logiciels intermédiaires » permettant à la chaîne de blocs de recevoir des données provenant de systèmes hors chaîne.

⁴¹ J.-C. Roda, « *Smart contracts, dumb contracts ?* », D. IP/IT 2018, p.397.

⁴² Cass. soc., 27 novembre 1991, n°87-45.464, Bull. civ. V, n°536. – Cass. soc., 30 septembre 1992, n°88-44.720, Bull. civ. V, n°490.

⁴³ Cf. art. L.5122-1 C. trav.

B – Les paiements par cryptomonnaie

La question des modalités numériques des paiements liés à l'exécution des contrats d'agence sportive et des contrats de transfert est peut-être la plus facilement soluble de toutes celles que posent les algorithmes dans ces conventions. Il n'y a en effet pas d'obstacle juridique insurmontable à ce que les règlements impliqués par ces accords soient réalisés en cryptomonnaies. Le recours à la cryptomonnaie, et plus précisément à la *tokenisation*, pourrait même satisfaire les besoins de transparence soulevés par la pratique des TPO.

Paiements par cryptomonnaie. – S'agissant des paiements, les deux types de contrats, transferts et intermédiation, doivent bien être distingués car il est évident que la prescription d'une cryptomonnaie y sera plus facilement décidée pour l'un que pour l'autre.

En effet, il est parfaitement envisageable que tous les clubs d'un même sport prennent la décision, ou acceptent si l'instance sportive leur imposait, de régler le prix des mutations de joueurs dans une cryptomonnaie définie. Ils ont vocation à réutiliser au moins une partie de leurs produits de transfert dans l'économie du football et les instances elles-mêmes peuvent alimenter ce cercle en répartissant les recettes liées aux diffusions audiovisuelles. Pour l'instant, un petit club de football turc amateur a revendiqué en 2018 être le premier à avoir réalisé un transfert payé en cryptomonnaie (Bitcoins en l'occurrence). La réalité est que le club de Harunustaspor a payé directement au joueur concerné (Omer Faruk Kiroglu) une prime d'engagement de 0,0534 BTC, soit l'équivalent de 2 500 livres turques. Il était donc plutôt question de salaire que d'indemnité de transfert. Reste qu'il n'y a rien de dirimant à l'utilisation d'une cryptomonnaie pour ces opérations. Il nous paraît même que l'utilisation d'un « stablecoin » pourrait répondre à de nombreuses problématiques liées aux transferts internationaux dont les règlements s'échelonnent sur plusieurs années. Les *stablecoins*, dont la valeur est basée sur celle d'un autre actif (sous-jacent), généralement une monnaie ou un panier de monnaies fiduciaires (ce qui facilite leur conversion), sont en effet des cryptomonnaies dont la valeur est théoriquement moins volatile et qui de ce fait permettent de satisfaire des logiques de couverture de risques. Une fédération sportive telle que la FIFA pourrait ainsi, par exemple, décider de fournir à ces clubs une cryptomonnaie stable fondée sur un système « *fiat-collateralized* », autrement dit en émettant des unités de *stablecoins* équivalentes à un montant d'unités de monnaie fiduciaire qu'elle séquestrerait. Ce système est certes plus coûteux pour l'émettrice

que d'autres systèmes de *stablecoins*⁴⁴ mais, à rebours des logiques de *blockchain* qui gouvernent les autres cryptomonnaies, il aurait l'avantage de permettre à l'émettrice de contrôler ses unités monétaires, d'en créer, d'en détruire ou d'en suspendre l'utilisation.

Quant aux contrats d'agence sportive, il nous paraît en revanche, qu'imposer à tous les agents sportifs que leurs commissions soient payées dans une cryptomonnaie préalablement définie relève de l'utopie. Il n'est en effet pas imaginable qu'ils acceptent de se soumettre à la volatilité d'une cryptomonnaie dans la mesure où ils n'ont pas vocation à réutiliser leur rémunération dans le monde du football. Il faudrait que la cryptomonnaie soit particulièrement stable et surtout aisément convertible en monnaie fiduciaire.

Tokenisation des talents sportifs. – Même hors des périodes de crise, les clubs, à la poursuite constante de liquidités, recherchent tous les moyens possibles pour financer leur quête de talents. Certains se sont tournés vers les accords de *Third party ownership* (TPO) pour financer leurs recrutements et payer les frais de transferts. Mais ils ont été freinés, voire empêchés d'y avoir recours par les instances sportives internationales qui craignent notamment que cette technique porte atteinte à l'intégrité des compétitions en facilitant les trucages et l'influence extérieure sur les politiques sportives des clubs⁴⁵. Or il se pourrait que la *tokenisation* des talents sportifs soit le moyen de satisfaire les besoins de financement des clubs tout en rassurant les instances sportives sur la transparence et l'innocuité de l'intervention de tiers.

Quelques explications sont utiles pour l'envisager.

Le mot *tokenisation* désigne une technique financière numérique permettant la création d'un actif sur une *blockchain* représentant un actif quelconque du monde réel. Pour être plus précis, un actif du monde réel est inscrit sur un *token*, actif du monde numérique, afin d'en permettre la

⁴⁴ Le système dit « *crypto-collateralized* » est plus conforme au modèle décentralisé de la *blockchain* dans la mesure où (i) il est gouverné par une « organisation décentralisée autonome » qui définit le type de collatéral, le taux d'intérêt de remboursement des dettes (*stability fee*), le ratio de liquidation, les pénalités de liquidation, etc. et dans la mesure où (ii) sa parité à une monnaie fiduciaire est garantie par de multiples émetteurs ayant mis en gage une certaine quantité de cryptomonnaie classique (supérieure au montant garanti) dans un *smart contract* implémenté sur une *blockchain* publique.

⁴⁵ Sur l'ensemble des questions relatives aux accords de TPO : J.-M. Marmayou, « *Les contrats de Third Party Ownership* », RTD com. 2017, p.763. – J.-M. Marmayou, « *Lex sportiva et investissements : interdiction du Third party player ownership* », in *Sport et droit international (aspects choisis)*, PUAM 2016, p.69. – F. Buy, J.-M. Marmayou, D. Poracchia, F. Rizzo, *op. cit.*, n°1492 et s., et les références citées.

gestion et l'échange en pair-à-pair sur une *blockchain*, de façon instantanée et sécurisée.

Par définition, tous les actifs, quelle que soit leur nature juridique, sont « *tokenisables* » : monnaies, titres sociétaires, instruments de dette, parts de fonds d'investissement, droits de brevet, droits d'auteur, droits de créance, droits réels immobiliers, etc. C'est pour cela que l'on considère que ce type de cryptomonnaies permet de monétiser des marchés sortant totalement des champs de la finance classique. Il faut dire que cette digitalisation présente des avantages car elle rend extrêmement liquides des droits qui ne le sont pas nécessairement dans le monde réel. Elle permet de les diviser en unités digitales de manière quasi infinitésimale, et ainsi d'attirer plus de petits investisseurs. Surtout, la *blockchain* (ou la technologie des registres distribués) autorise un système d'émission absolument transparent dans la mesure où la *tokenisation* d'un actif s'effectue dans un registre de tous les titres, sécurisé, vérifiable et inaltérable, où les transactions s'opèrent aux yeux de tous. La fédération sportive internationale pourrait même passer des accords avec les plateformes détentrices de ces registres pour qu'elles implémentent les réglementations sportives propres aux opérations *tokenisées*.

Évidemment, la *tokenisation* des talents sportifs peut effrayer si l'on voit dans cette technique un énième avatar de la marchandisation des personnes. Mais il nous paraît à l'inverse que la *tokenisation* a l'avantage de la clarté : le *token* n'est pas le joueur ! C'est sa représentation, et plus précisément la représentation de la valeur de ses droits de mutation, dans le monde numérique et tout le monde le sait. Et si une copropriété est rendue possible elle s'exercera bien sur les *tokens* et non pas sur le joueur ce qui implique que les titulaires de *tokens* ne pourront en aucun cas influencer le sort des sportifs concernés. Il n'en reste pas moins que les tokenisations de ce type doivent prendre en compte à l'avance les difficultés qui pourraient naître de la perte de licence des joueurs concernés ou de l'annulation du contrat de mutation formant l'assiette de la contribution de solidarité.

Au Brésil, où la pratique des accords de TPO était et reste courante, les clubs ont un rapport décomplexé aux nouvelles techniques de financement. C'est certainement ce qui explique que l'on trouve dans ce pays les premiers clubs à organiser la *tokenisation* de leurs actifs. Par exemple, le 6 novembre 2020, le club de Vasco de Gama a annoncé avoir signé un protocole de *tokenisation* avec la plateforme MBDA (*Mercado Bitcoin Digital Assets*) afin de mettre en place, pour un montant total d'environ 50 millions de reais, une offre de 500 000 *tokens* ouvrant un

accès aux droits financiers liés au mécanisme de la contribution de solidarité de la FIFA⁴⁶ sur 12 joueurs nommément désignés ayant été formés à Vasco de Gama et ayant depuis été transférés dans d'autres clubs européens ou asiatiques.

C'est d'ailleurs encore au Brésil que certains militent pour utiliser la *tokenisation* au bénéfice de la formation des sportifs⁴⁷. Comme en matière de « TPO de formation », l'idée est ici de permettre à des investisseurs et précisément des micro-investisseurs, de financer tous les frais afférents à la formation scolaire et sportive d'un athlète prometteur (hébergement, habillement, nourriture, suivi médical, matériel, scolarité, etc.) en contrepartie d'un droit de créance sur une partie des éventuels et futurs revenus dudit athlète.

⁴⁶ Les transferts internationaux de joueurs professionnels, dont le contrat de travail est en cours, donnent lieu au versement d'une indemnité financière au profit de l'ancien club. Dans ces circonstances, quel que soit l'âge du joueur, le nouveau club a l'obligation de répartir, au titre d'une contribution de solidarité, 5 % du montant de l'indemnité au profit de tous les clubs ayant contribué à la formation et l'éducation du joueur entre 12 et 23 ans (article 21 du Règlement et annexe 5 du Règlement). Ces différents clubs bénéficient d'une sorte de « droit de suite » qui permet de se partager une partie du montant du transfert.

⁴⁷ K. Bonbersnoot, « *Le Brésil teste la tokenisation des joueurs de foot* », The cointribune, 16 mars 2020 (www.thecointribune.com/actualites/le-bresil-teste-la-tokenisation-des-joueurs-de-foot/).