

1. *Lo sport, il diritto dell'Unione europea e del Consiglio d'Europa. La formazione di un "diritto europeo dello sport".*

Il tema sport e diritto dell'Unione europea, comprendendo quello comunitario, prima, e quello, propriamente, dell'Unione europea a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona è uno dei temi che ha ricevuto poca attenzione nello studio e pratica del diritto comunitario e dell'Unione, almeno fino alla seconda metà degli anni novanta, a seguito della nota pronuncia della Corte di giustizia nel caso *Bosman*¹.

L'interesse per il tema, tuttavia, non è soltanto ai profili di diritto dell'Unione, ma a quelli del diritto promosso dal Consiglio d'Europa, alle iniziative prese da questa organizzazione internazionale, ai collegamenti fra attività e iniziative della UE e del Consiglio. Una valutazione d'insieme di tali profili consente di cogliere la base comune di un "diritto europeo dello sport" e la progressiva formazione dello stesso nel più ampio contesto del diritto internazionale dello sport².

¹ Corte giust., 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman*, in *Raccolta*, p. I-4921, e riprodotta oltre, p. 87. Sugli effetti dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona si veda oltre, par. 10.

² Sul diritto internazionale e le sue caratteristiche si veda E. GREPPI, M. VELLANO, *Diritto internazionale*, cit. Sui profili del diritto promosso dal Consiglio d'Europa si veda oltre, il par. 11. Sui profili di diritto comunitario e dell'Unione europea si vedano V. VIGORITI, *Diritto comunitario e sport: applicabilità, sporting exception, trasferimenti e nazionalità*, in *Contratto e Impresa/Eur.*, n. 2, 2001, p. 624 ss.; S. VAN DEN BOGAERT, A. VERMEERSCH, *Sport and the EC Treaty: a tale of uneasy bedfellows?*, in *ELR*, 2006, p. 561 ss.; S. WEATHERILL, *European sports law – Collected papers*, The Hague, 2007; S. GARDINER, R. PARRISH, R.C.R. SIEKMANN (eds.), *EU, sport, law and policy*, The Hague, 2009; R. PARRISH, S. MIETTINEN, *The sporting exception in European law*, The Hague, 2009; più recentemente J. TOGNON (a cura di), *Diritto comunitario dello sport*, Torino, 2009 e gli autori cit. alla nota 89 (quanto alle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona si veda oltre, autori cit. alla nota 16). Per un esame comparato delle legislazioni nazionali dei Paesi membri, con particolare riferimento al divieto di discriminazioni fondate sulla cittadinanza, cfr. lo studio compiuto da T.M.C. Asser Institute, Edge Hill University, Leiden University, *Study on the equal treatment of non nationals individual sports competitions*, 2010, in http://ec.europa.eu/sport/library/doc/f_studies/study_equal_treatment_non_nationals_final_rpt%20_dec_2010.pdf.

2. Il ruolo della Corte di giustizia. L'evoluzione della giurisprudenza.

Il ruolo della Corte di giustizia è stato, nel tema in esame, di grande rilievo, soprattutto nell'affrontare fin dagli anni settanta (sentenze *Walrave* e *Donà*, come si dirà oltre) il problema della definizione dell'attività sportiva come attività soggetta al diritto comunitario (Trattato CE, oggi Trattato sul funzionamento dell'Unione europea-TFUE). La sentenza *Bosman*³ rappresenta un punto di arrivo e, nel contempo, di svolta, potendo essere contraddistinti alcuni periodi o fasi (cinque, complessivamente) nella attenzione dedicata al tema.

a) La prima fase, che va dalla metà degli anni settanta al 1995, pur riferendosi a un periodo di circa vent'anni, si segnala unicamente per due pronunce della Corte di giustizia (*Walrave* e *Donà*)⁴, certamente importanti, ma alle quali all'inizio non venne dato particolare peso, salvo poi "riscoprirle" in occasione della causa *Bosman*. In questa prima fase, inoltre, la disamina delle varie regolamentazioni sportive nazionali sotto il profilo del diritto comunitario avviene esclusivamente con riferimento al principio della libera circolazione delle persone e dei servizi⁵, senza

³ Sottolineano A. TIZZANO, M. DE VITA, *Qualche osservazione sul caso Bosman*, in *RDS*, 1996, p. 417, che «se è vero che questa [la sentenza *Bosman*] era attesissima, è anche vero che in realtà essa era largamente annunciata, nel senso che già i vari passaggi processuali lasciavano intravedere come del tutto possibile, ed anzi molto probabile, il risultato cui la Corte è pervenuta. Ciò era noto a chiunque avesse un minimo di dimestichezza con le vicende europee; ma era noto anche a chi ha a che fare, con qualche responsabilità, con il settore sportivo. E lo era non dal giorno prima della sentenza, ma dall'ottobre 1993, da quando cioè la causa era stata incardinata davanti alla Corte di Lussemburgo. Di *Bosman*, insomma, si parlava da mesi negli ambienti interessati».

⁴ Corte giust., 12 dicembre 1974, causa 36/72, *Walrave*, in *Raccolta*, p. 1405 e 14 luglio 1976, causa 13/76, *Donà*, in *Raccolta*, p. 1333, riprodotte oltre pp. 85, 86.

⁵ In generale, sull'applicabilità dei principi in materia di libera circolazione al settore sportivo, cfr. A. TRABUCCHI, *Sport e lavoro lucrativo: partecipazione alle gare e requisito di cittadinanza in uno dei paesi della Comunità europea*, in *Riv. dir. civ.*, 1974, p. 6 ss.; L. FORLATI PICCHIO, *Discriminazioni nel settore sportivo e Comunità europee*, in *RDI*, 1976, p. 745 ss.; R. FOGLIA, *Tesseramento dei calciatori e libertà di circolazione nella Comunità europea*, in *Dir. lav.*, 1988, p. 300 ss.; A. GIARDINI, *Diritto comunitario e libera circolazione dei calciatori*, in *DCSI*, 1988, p. 437 ss.; G. VIDIRI, *La libera circolazione dei lavoratori nei paesi della CEE e il blocco calcistico alle frontiere*, in *Giur. it.*, 1988, IV, 66 ss.; S. WEATHERILL, *Discriminations on ground of nationality in sport*, in *YEL*, 1990, p. 55 ss.; M. CASTELLANETA, *Libera circolazione dei calciatori e disposizioni della FIGC*, in *DCSI*, 1994, p. 635 ss.

alcun riferimento alle norme poste a tutela della concorrenza.

b) La seconda fase, molto più breve della prima, coincide sostanzialmente con la sentenza *Bosman*. Per effetto di tale pronuncia il diritto comunitario entra prepotentemente nell'ambito della regolamentazione delle attività sportive, segnando il c.d. "punto di non ritorno", ancorché sotto il profilo strettamente giuridico nulla consente di attribuire alla pronuncia della Corte di giustizia quella portata innovativa (se non "rivoluzionaria") che, soprattutto agli inizi e da più parti, si è cercato di attribuirle. Il tema relativo ai rapporti tra sport e diritto comunitario, nel "dopo *Bosman*" ha conosciuto una popolarità senza uguali, dando vita ad un dibattito che ha continuato a far sentire i propri effetti negli anni successivi. Anche in questa seconda fase le norme comunitarie concretamente esaminate dalla Corte sono quelle attinenti alla libera circolazione delle persone e dei servizi, sebbene in sede di rinvio pregiudiziale il giudice nazionale non avesse mancato di fare riferimento alla disciplina *antitrust*, ampliando i parametri normativi di riferimento.

c) La terza fase, anch'essa relativamente breve, coincide con il quadriennio 1996-2000 nel corso del quale si registrano tre pronunce della Corte di giustizia (*Agostini, Deliège e Lehtonen*)⁶ e una pronuncia del Tribunale di Santander (*Olsson*)⁷. È questo il periodo in cui, sulla scorta della pronuncia *Bosman*, si assiste al più deciso tentativo di "scardinare" il sistema sportivo invocando l'incompatibilità, con il diritto comunitario, di ogni forma di regolamentazione sportiva, dalla selezione degli atleti destinati a partecipare alle competizioni da parte delle rispettive federazioni sportive, ai limiti temporali per il tesseramento di nuovi atleti. Sempre in questa fase si delinea il problema della distinzione tra atleti professionisti e dilettanti, e della conseguente (possibile) assoggettabilità al diritto comunitario soltanto dei primi. In questo stesso periodo il dibattito intorno al tema dei rapporti tra sport e diritto comunitario conosce il suo massimo sviluppo, come dimostra, tra l'altro, la previsione nel Trattato di Amsterdam (1997) di una specifica dichiarazione sullo sport

⁶ Corte giust., ord. 8 luglio 1998, causa C-9/98, *Agostini*, in *Raccolta*, 1998, p. I-4253, nonché in *RDS*, 1998, p. 283 ss., con nota di S. BASTIANON, *Non c'è il due senza il tre. Il Tribunale di Namur e il judo continuano a chiamare, ma la Corte trova (facilmente) il modo di non rispondere*; Corte giust., 11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, *Deliège*, in *Raccolta*, 2000, p. I-2549 e 13 aprile 2000, causa C-176/96, *Lehtonen*, in *Raccolta*, 2000, p. I-2681, riprodotte oltre, pp. 95, 100.

⁷ Tribunale di Santander, 14 ottobre 1996, *Olsson*, in *RDS*, 1997, p. 856 ss., nota di S. BASTIANON, *Dal calcio alla pallamano: la giurisprudenza Bosman nella pronuncia di un giudice nazionale, ivi* altri riferimenti.

(n. 29), ove viene sottolineata la rilevanza sociale dello sport e, in particolare, il suo ruolo nel forgiare l'identità e nel ravvicinare le persone, e nel contempo si invitano le istituzioni europee sia a dialogare con le associazioni sportive per tutto quanto possa riguardare lo sport, sia a prestare un'attenzione particolare al settore dello sport dilettantistico⁸. Successivamente, nel dicembre 1999, nella propria relazione al Consiglio europeo sullo sport ("Relazione di Helsinki sullo sport"), la Commissione sottolinea la necessità di salvaguardare, a livello europeo e nazionale, la struttura dello sport e la sua funzione sociale⁹. In particolare, con tale documento la Commissione fornisce una visione globale dello sport e della sua fondamentale funzione di integrazione sociale e di educazione, proponendo una strategia per far conciliare la dimensione economica dello sport con la sua dimensione popolare, educativa, sociale e culturale. Ad avviso dell'esecutivo europeo è indispensabile, da un lato, che la Comunità, gli Stati membri e in genere il movimento sportivo si adoperino per riaffermare la funzione educativa e sociale dello sport come riconosciuta dal Trattato di Amsterdam. In quest'ottica, le proposte della Commissione vanno nel senso di valorizzare il ruolo educativo dello sport migliorando il posto dell'attività sportiva e dell'educazione fisica nei programmi scolastici, favorendo la riconversione e la reintegrazione ulteriore nel mondo del lavoro degli sportivi al termine della loro carriera nonché il ravvicinamento dei sistemi di formazione dei quadri sportivi in ciascuno Stato membro. Dall'altro lato, invece, occorre chiarire la struttura giuridica dello sport, nel senso che lo sport «deve essere in grado di assimilare il nuovo quadro commerciale nel quale esso deve evolversi, senza peraltro perdere la propria identità né la propria autonomia, che sottolineano le funzioni che esso svolge nel settore sociale, culturale, sanitario ed educativo». Nel 1999, inoltre, la Commissione apre formalmente una procedura contro la FIA (*Fédération Internationale de l'Automobile*) e la FOA (*Formula One Administration Ltd.*) ritenute respon-

⁸ La dichiarazione sullo sport (n. 29) così recita: «La conferenza sottolinea la rilevanza sociale dello sport, in particolare il ruolo che esso assume nel forgiare l'identità e nel ravvicinare le persone. La conferenza invita pertanto gli organi dell'Unione europea a prestare ascolto alle associazioni sportive laddove trattino questioni importanti che riguardano lo sport. In quest'ottica, un'attenzione particolare dovrebbe essere riservata alle caratteristiche specifiche dello sport dilettantistico».

⁹ Relazione della Commissione al Consiglio europeo nell'ottica della salvaguardia delle strutture sportive attuali e del mantenimento della funzione sociale dello sport nel quadro comunitario-Relazione di Helsinki sullo sport COM/99/0644, consultabile in <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:51999DC0644:IT:HTML>.

sabili di aver posto in essere una serie di intese restrittive della concorrenza nel settore degli sport motoristici e, in particolare, della Formula Uno.

d) La quarta fase (2000-2003) si segnala in quanto il problema della compatibilità con il diritto comunitario dei regolamenti delle federazioni sportive viene affrontato con riferimento agli atleti extraeuropei (*Malaja* e *Kolpak*)¹⁰, ampliando i temi oggetto di dibattito. Sempre nel 2000, inoltre, viene presentata alla Commissione una denuncia ai sensi dell'art. 3, n. 2 del Regolamento n. 17/62, concernente la compatibilità con le norme comunitarie sulla concorrenza, della regola sull'integrità delle competizioni UEFA relativa alla indipendenza dei club. A livello legislativo, nel dicembre 2000, nel corso del Consiglio europeo di Nizza (7-9 dicembre 2000) viene adottata la Dichiarazione sulla specificità dello sport che riconosce, in particolare, oltre alla funzione sociale dello sport, la fondamentale indipendenza delle organizzazioni sportive, il loro diritto di auto-organizzarsi attraverso appropriate strutture e di adottare le regole sportive necessarie per promuovere le varie discipline¹¹. In particolare,

¹⁰ Corte di appello di Nancy, 3 febbraio 2000, *Malaja*, in *RDS*, 2000, p. 325 ss., nota di S. BASTIANON, *Accordi di cooperazione e libera circolazione degli sportivi extra-comunitari* e Corte giust., 8 maggio 2003, causa C-438/00, *Kolpak*, in *Raccolta*, 2003, p. I-4135, riprodotta oltre, p. 105.

¹¹ La «Dichiarazione relativa alle caratteristiche specifiche dello sport e alle sue funzioni sociali in Europa di cui tener conto nell'attuazione delle politiche comuni» è l'allegato IV alle Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo di Nizza. Si riporta di seguito uno stralcio del testo della Dichiarazione (consultabile in versione integrale in www.europarl.europa.eu/summits/nice2_it.htm#4an): «1. Il Consiglio europeo ha preso atto della relazione sullo sport presentata dalla Commissione europea al Consiglio europeo a Helsinki, nel dicembre 1999, nell'ottica di salvaguardare le strutture sportive attuali e di mantenere la funzione sociale dello sport in seno all'Unione europea. Le associazioni sportive e gli Stati membri hanno una responsabilità fondamentale nella conduzione delle questioni inerenti allo sport. Nell'azione che esplica in applicazione delle differenti disposizioni del trattato, la Comunità deve tener conto, anche se non dispone di competenze dirette in questo settore, delle funzioni sociali, educative e culturali dello sport, che ne costituiscono la specificità, al fine di rispettare e di promuovere l'etica e la solidarietà necessarie a preservarne il ruolo sociale. [...] 3. Lo sport è un'attività umana che si fonda su valori sociali, educativi e culturali essenziali. È un fattore di inserimento, di partecipazione alla vita sociale, di tolleranza, di accettazione delle differenze e di rispetto delle regole. [...] 5. La pratica delle attività fisiche e sportive rappresenta, per i disabili, fisici o mentali, un mezzo privilegiato di sviluppo individuale, di rieducazione, di integrazione sociale e di solidarietà e a tale titolo deve essere incoraggiata. Al riguardo il Consiglio europeo si compiace del contributo prezioso ed esemplare dei giochi paraolimpici di Sydney [...] 7. Il Consiglio europeo sottolinea l'importanza che annette all'autonomia delle associazioni sportive e al loro diritto a organizzarsi autonoma-

la dichiarazione di Nizza mette in risalto il fatto che «nell'azione che esplica in applicazione delle differenti disposizioni del Trattato [l'Unione] deve tenere conto, anche se non dispone di competenze dirette in questo settore, delle funzioni sociali, educative e culturali dello sport che ne costituiscono la specificità al fine di rispettare e di promuovere l'etica e la solidarietà necessarie a preservarne il ruolo sociale». In quest'ottica la dichiarazione di Nizza ha invitato le istituzioni europee e gli Stati membri ad esaminare le proprie politiche in materia di sport nel rispetto del Trattato FUE, in base alle rispettive competenze e in conformità ai principi generali enunciati nella dichiarazione stessa. Tra questi ultimi, ai fini che qui rilevano, il Consiglio europeo ha evidenziato che: *a)* lo sport è un'attività umana che si fonda su valori sociali, educativi e culturali essenziali e costituisce pertanto un fattore di inserimento, di partecipazione alla vita sociale, di tolleranza, di accettazione delle differenze e di rispetto delle regole; *b)* la pratica delle attività fisiche e sportive rappresenta, per i disabili, fisici o mentali, un mezzo privilegiato di sviluppo individuale, di rieducazione, di integrazione sociale e di solidarietà; *c)* le federazioni sportive svolgono un ruolo centrale nella solidarietà necessaria fra i vari livelli di attività in quanto consentono l'accesso di un vasto pubblico alle manifestazioni sportive, il sostegno umano e finanziario alle pratiche dilettantistiche, la promozione della parità di accesso da parte delle donne e degli uomini all'attività sportiva a tutti i livelli, la formazione dei giovani, la tutela della salute degli sportivi, la lotta contro il

mente per mezzo di adeguate strutture associative. Riconosce che le associazioni sportive hanno, nel rispetto delle normative nazionali e comunitarie e sulla base di un funzionamento democratico e trasparente, la missione di organizzare e di promuovere le rispettive discipline, segnatamente per quanto concerne le regole specificamente sportive, la formazione delle squadre nazionali, nel modo da esse ritenuto più conforme ai loro obiettivi [...] 12. Il Consiglio europeo sottolinea i vantaggi della pratica sportiva per i giovani e insiste sulla necessità che un'attenzione particolare sia prestata, soprattutto dalle associazioni sportive, all'educazione e alla formazione professionale dei giovani sportivi di alto livello, affinché il loro inserimento professionale non sia compromesso dalla carriera sportiva, al loro equilibrio psicologico e ai loro legami familiari nonché alla loro salute, segnatamente alla prevenzione del doping. Apprezza l'apporto delle associazioni ed organizzazioni che, nell'attività di formazione, rispondono a queste esigenze e offrono un contributo sociale prezioso. [...] 16. Il Consiglio europeo appoggia vivamente il dialogo fra il movimento sportivo, soprattutto le autorità calcistiche, le associazioni sportive professionistiche, la comunità e gli Stati membri, imperniato sull'evoluzione del regime dei trasferimenti tenendo conto delle esigenze specifiche dello sport nel rispetto del diritto comunitario». Si vedano, in proposito, i rilievi di J. ZYLBERSTEIN, *La specificità dello sport nell'Unione europea*, in *RDES*, 2008, p. 59 ss. (e dello stesso i contributi citt. alla nota 89).

doping, la lotta contro la violenza e le manifestazioni razziste o xenofobe; *d*) è indispensabile assicurare un'attenzione particolare all'educazione e alla formazione professionale dei giovani sportivi di alto livello, affinché il loro inserimento professionale non sia compromesso dalla carriera sportiva, al loro equilibrio psicologico e ai loro legami familiari nonché alla loro salute. Infine, tanto la relazione di Helsinki quanto la dichiarazione di Nizza riconoscono per la prima volta l'esistenza di un modello europeo di sport (contrapposto al modello statunitense) le cui caratteristiche organizzative concorrono ad esaltarne la funzione sociale di cui si è detto.

Ai fini che qui rilevano è sufficiente sottolineare che in Europa lo sport è organizzato sulla base di una struttura piramidale e gerarchica, la cui base è costituita dai *club* il cui compito è quello di offrire a tutti la possibilità di impegnarsi in attività sportive a livello locale, mentre i livelli successivi sono costituiti dalle federazioni regionali (cui sono affiliati, di regola, i *club*), dalle federazioni nazionali (di regola una per ogni disciplina sportiva) e dalle federazioni europee che costituiscono il vertice della piramide. Strettamente connesso alla struttura piramidale dello sport si presenta il meccanismo, anch'esso tipicamente europeo, delle promozioni e delle retrocessioni. Come ha osservato la Commissione, infatti, «la struttura piramidale implica un'interdipendenza tra livelli non solo dal punto di vista dell'organizzazione, ma anche da quello delle competizioni perché vengono organizzati incontri a tutti i livelli. Una squadra di calcio, quindi, che gioca a livello regionale può qualificarsi per campionati a livello nazionale o internazionale, ottenendo una promozione. D'altro canto, una squadra che non riesce a qualificarsi verrà retrocessa»¹².

e) L'ultima fase, in corso, riguarda per un profilo il nostro Paese e, per altro profilo, le prospettive di sviluppo a seguito della pubblicazione del rapporto indipendente sullo sport in Europa¹³, dell'adozione della risoluzione del Parlamento europeo sul futuro del calcio professionistico in Europa¹⁴, del Libro Bianco della Commissione sullo

¹² Commissione europea, *Il modello europeo di sport*, documento di lavoro della DG X, consultabile in www.sport-in-europe.com.

¹³ Rapporto indipendente sullo sport in Europa, 2006 (Sintesi, ottobre 2006, a cura di José Luis Arnaut) consultabile in http://www.independentfootballreview.com/doc/Executive_Summary/IESR_Executive_Summary_it.pdf.

¹⁴ Risoluzione del Parlamento europeo del 29 marzo 2007 sul futuro del calcio professionistico in Europa, consultabile in <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:027E:0232:0240:IT:PDF>.

sport¹⁵ e del Trattato di Lisbona¹⁶. A livello di casistica, peraltro, due pronunce del Tribunale di primo grado e due della Corte di giustizia ribadiscono la precedente giurisprudenza, mentre una pronuncia della Corte di giustizia, riformando la sentenza del Tribunale di primo grado (ora Tribunale dell'Unione europea), sembra prospettare nuovi, ancorché non del tutto chiari, orizzonti interpretativi. La pronuncia del Tribunale di *Meca-Medina e Majcen*, distinguendo le norme antidoping da quelle sportive (nella specie quelle adottate dalla *Fédération Internationale de Natation* – FINA) richiama le sentenze *Walrave, Donà, Bosman, Deliège*; la pronuncia *Piau*, ribadendo la natura economica dell'attività degli agenti dei giocatori di calcio (disciplinata dalla *Fédération Internationale de Football Association* – FIFA) distinta da quella peculiare al mondo dello sport, richiama a tal fine le sentenze *Donà, Bosman, Deliège, Lehtonen*. Le pronunce *Simutenkov* e *Kahveci* confermano, a vantaggio di un giocatore di calcio, rispettivamente, russo e turco, la prevalenza (come nel caso *Kolpak*) di un Accordo di partenariato e di associazione rispetto ad una (limitativa) legislazione nazionale (nella specie spagnola). La pronuncia della Corte di giustizia *Meca-Medina e Majcen*, per contro, sembra modificare la tradizionale distinzione tra regole puramente sportive (e come tali sottratte al diritto comunitario) e regole economiche (assoggettabili, invece al diritto comunitario)¹⁷.

Alcuni rilievi merita, in particolare, la (più recente) sentenza della Corte di giustizia relativa al caso *Olympique Lyonnais/Olivier Bernard e Newcastle United*¹⁸. In tale vicenda, la Corte di Cassazione francese

¹⁵ Commissione europea, Libro Bianco sullo sport, Bruxelles, 11 luglio 2007, COM (2007) 391 def.

¹⁶ Sulle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona si veda S.M. CARBONE, *Lo sport e il diritto dell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010, p. 597 ss.; S. PERSCH, *Sportförderung in Europa: Der neue Art. 165 AEUV*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2010, p. 1917 ss.; F. RANGEON, *Le Traité de Lisbonne: acte de naissance d'une politique européenne du sport?*, in *RMCUE*, 2010, p. 302 ss.

¹⁷ Cfr. Tribunale, 30 settembre 2004, *Meca-Medina*, causa T-313/02, in *Raccolta*, p. II-3291; Tribunale, 26 gennaio 2005, *Piau*, causa T-193/02, in *Raccolta*, p. II-209; Corte giust., 12 aprile 2005, *Simutenkov*, causa C-265/03, in *Raccolta*, p. I-2579, riprodotta oltre, p. 112; Corte giust., 18 luglio 2006, *Meca-Medina*, causa C-519/04, in *Raccolta*, p. I-6991, riprodotta oltre, p. 117; Corte giust. (ordin.), 25 luglio 2008, *Kahveci*, causa C-152/08, in *Raccolta*, p. I-6291, riprodotta oltre, p. 121.

¹⁸ Corte giust., 16 marzo 2010, causa C-325/08, *Bernard*, consultabile sul sito www.curia.europa.eu (non ancora pubblicata in *Raccolta*), riprodotta oltre, p. 124.

aveva posto una questione pregiudiziale in ordine alla compatibilità con il diritto comunitario (oggi dell'Unione europea) della disposizione di diritto francese (in vigore all'epoca dei fatti) in forza della quale un "joueur espoir" (vale a dire una promessa del calcio di età compresa tra i 16 ed i 22 anni che spera di intraprendere una carriera da professionista, assunto come tirocinante da una società professionista, con un contratto a tempo determinato) che, al termine del proprio periodo di formazione, sottoscrive un contratto come calciatore professionista con una società di un altro Stato membro dell'Unione, si rende passibile di condanna ad un risarcimento danni.

Secondo la Corte di giustizia, le norme che impongono il pagamento di un'indennità di trasferimento, di formazione o di sviluppo tra società all'atto del trasferimento di un calciatore professionista costituiscono, in linea di principio, un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori. Se una norma che impone al nuovo datore di lavoro di pagare una somma di denaro al precedente datore di lavoro è, perciò, in linea di principio un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori, ciò deve essere ugualmente, o a maggior ragione, vero se è il lavoratore stesso ad essere responsabile dell'adempimento a tale obbligo a qualsiasi titolo. Egli, infatti, deve o convincere il nuovo datore di lavoro a versare l'indennità da lui dovuta o deve farvi fronte con le proprie risorse che, con ogni probabilità, saranno inferiori a quelle di cui dispone un datore di lavoro. Né il potenziale impedimento all'esercizio della libera circolazione può ritenersi aleatorio o indiretto, giacché l'obbligo di versare una somma di denaro è un elemento prioritario e rilevante per qualsiasi lavoratore che contempra di rifiutare un'offerta di lavoro per accettarne un'altra. Ad avviso della Corte, infatti, «un regime [...] per effetto del quale un giocatore "promessa" è tenuto, al termine del suo periodo di formazione, a concludere, a pena di esporsi al risarcimento del danno, il suo primo contratto come giocatore professionista con la società che ne ha curato la formazione, è idoneo a dissuadere il giocatore stesso dall'esercizio del suo diritto alla libera circolazione», posto che, se è pur vero che un tale

Per un primo commento, S. BASTIANON, *Da Bosman a Bernard: note sulla libera circolazione dei calciatori nell'Unione europea*, in DUE, 2010, p. 707 ss.; P. AMATO, *Il vincolo sportivo e le indennità di formazione e di addestramento nel settore calcistico alla luce della sentenza Bernard: il fine che non sempre giustifica i mezzi*, in M. COLUCCI, M.J. VACCARO (a cura di), *Vincolo sportivo e indennità di formazione*, 2010, p. 51 ss.; *ibidem* M. COLUCCI, *La sentenza Bernard della Corte di giustizia: analisi e prospettive* e M.J. VACCARO, *Da Bosman a Bernard un percorso non ancora concluso*, pp. 31 e 15 ss.

regime «non impedisce formalmente al giocatore di sottoscrivere [...] un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, rende nondimeno meno interessante l'esercizio di tale diritto». Con la conseguenza che un siffatto «regime costituisce una restrizione ai sensi dell'art. 45 TFUE».

Per quanto riguarda, invece, la questione se, ed eventualmente a quali condizioni, la necessità di incentivare l'ingaggio e la formazione di giovani calciatori professionisti costituisca un obiettivo legittimo o una ragione imperativa di interesse generale tale da giustificare una restrizione come quella indicata, la Corte di giustizia ricorda innanzitutto che, come riconosciuto dalla propria giurisprudenza, le misure nazionali che possono ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio di libertà fondamentali garantite dal Trattato possono nondimeno sfuggire al divieto se perseguono uno scopo legittimo compatibile con il Trattato e soddisfano le seguenti quattro condizioni: *a)* devono essere applicate in modo non discriminatorio; *b)* devono essere giustificate da primarie ragioni di pubblico interesse; *c)* devono essere idonee ad assicurare il raggiungimento dell'obiettivo che perseguono; *d)* non devono andare oltre ciò che è necessario per il raggiungimento di tale obiettivo. La Corte rileva che un sistema che preveda un'indennità di formazione nel caso in cui un giovane giocatore concluda, al termine della propria formazione, un contratto come giocatore professionista con una società diversa da quella che ne abbia curato la formazione può essere giustificato, in linea di principio, dall'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori. Tuttavia, un tale sistema deve essere effettivamente idoneo a conseguire l'obiettivo e deve risultare proporzionato rispetto al medesimo, tenendo debitamente conto degli oneri sopportati dalle società per la formazione, tanto dei futuri giocatori professionisti, quanto di quelli che non lo diverranno mai. Il regime oggetto del caso *Bernard* risulta, tuttavia, caratterizzato dal versamento alla società che ha provveduto alla formazione non di un'indennità di formazione, bensì di un risarcimento del danno cui il giocatore interessato si espone per effetto dell'inadempimento ai propri obblighi contrattuali ed il cui importo prescinde dai costi effettivi di formazione sostenuti dalla società medesima. Di conseguenza, la Corte ritiene che per garantire la realizzazione dell'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori «non è necessario un regime, come quello oggetto della causa principale, per effetto del quale un giocatore "promessa" il quale, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro si esponga alla

condanna al risarcimento del danno determinato a prescindere dagli effettivi costi della formazione».

Come si dirà in prosieguo (par. 8), il dibattito, in questa fase, non gravita più solo intorno ad un particolare atleta o ad una particolare regolamentazione sportiva, giacché il problema della compatibilità con il diritto dell'Unione europea viene sollevato direttamente con riferimento ad una disciplina nazionale, precisamente al c.d. decreto salvacalcio adottato dal nostro Paese e alle sue conseguenze. Nella prospettiva di una evoluzione e concretizzazione dell'esercizio delle competenze in materia, l'attenzione è, poi, volta al Trattato di Lisbona (par. 10) che prevede un apposito Titolo (XII) dedicato all'istruzione, alla formazione professionale, alla gioventù e, specificamente, allo sport¹⁹.

3. *L'attività sportiva e l'applicabilità materiale del diritto comunitario e dell'Unione. I casi Walrave e Donà.*

Il problema dei rapporti tra le attività sportive e il diritto comunitario, nonché il diritto dell'Unione ha ricevuto un primo, ma fondamentale inquadramento da parte della giurisprudenza intorno alla metà degli anni settanta, a seguito delle due pronunce della Corte di giustizia già ricordate: la prima relativa al ciclismo, la seconda al gioco del calcio.

Ai fini che qui rilevano, è sufficiente ricordare che nel caso *Walrave*²⁰ la Corte di giustizia era stata chiamata a pronunciarsi in ordine alla compatibilità con gli artt. 39 e 59 del Trattato CE (ora 45 e 66 del TFUE), di una clausola, prevista dal regolamento dell'*Union Cycliste Internationale* – UCI, in base alla quale il corridore e l'allenatore che partecipavano alle gare del Campionato mondiale di corse dietro battistrada (*stayers*)²¹ dovevano possedere la medesima nazionalità. A fronte dell'ecce-

¹⁹ Proprio in considerazione delle nuove competenze riconosciute dal Trattato di Lisbona, la Commissione ha lanciato una pubblica consultazione *on-line* rivolta alle organizzazioni e ai privati cittadini con un interesse per lo sport finalizzata a raccogliere i loro punti di vista sulle scelte strategiche per il nuovo ruolo dell'Unione europea in campo sportivo. Il questionario è consultabile sul sito <http://ec.europa.eu/yourvoice/ipm/forms/dispatch>. Per i risultati di tale consultazione cfr. http://ec.europa.eu/sport/library/doc/a/100726_online_consultation_report.pdf.

²⁰ Sulla sentenza *Walrave* cfr. la nota 4.

²¹ In particolare, si tratta di gare di mezzofondo nelle quali ciascun corridore deve correre dietro a un allenatore su motocicletta.

zione sollevata dall'UCI secondo cui nell'ambito di manifestazioni a carattere mondiale, nelle quali partecipano rappresentative nazionali, la regola denunciata non presentava alcun effetto discriminatorio, il giudice europeo ha sancito tre principi-chiave destinati col tempo a divenire le basi fondanti dei rapporti tra sport e diritto europeo.

In primo luogo, la Corte ha riconosciuto che, alla luce degli obiettivi della Comunità, l'attività sportiva deve considerarsi assoggettata al diritto comunitario soltanto se e in quanto configurabile come attività economica, precisando che, quando una simile attività riveste il carattere di una prestazione di lavoro subordinato o di una prestazione di servizi, essa rientra a pieno titolo nell'ambito di applicazione degli artt. 39-42 del Trattato CE, ora 45-48 del TFUE, o degli artt. 49-55 del Trattato CE, ora 56-62 del TFUE, a seconda dei casi (lavoro subordinato e autonomo).

In secondo luogo, è stato affermato che la natura privata delle federazioni sportive non può costituire un motivo sufficiente per sottrarre queste ultime al diritto comunitario, posto che l'abolizione tra gli Stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone e alla libera prestazione dei servizi sarebbe compromessa se, oltre alle limitazioni stabilite da norme statali, non si eliminassero anche quelle poste da associazioni o organismi non di diritto pubblico nell'esercizio della loro autonomia giuridica.

Da ultimo, la Corte ha limitato la regola della generale assoggettabilità dello sport-attività economica al diritto comunitario sottolineando che il principio di non discriminazione «non concerne la composizione di squadre sportive, ad esempio, di squadre nazionali, poiché la formazione di queste è una questione che interessa unicamente lo sport e non è configurabile come un'attività economica».

Tale affermazione della Corte rappresenta l'aspetto più importante della pronuncia, seppur residui qualche incertezza. Da un lato, infatti, si potrebbe ritenere che la Corte abbia voluto sottrarre al principio di non discriminazione ogni questione attinente alla composizione delle squadre sportive, anche non nazionali, richiamando l'ipotesi delle squadre nazionali soltanto a titolo di esempio; dall'altro lato, invece, l'interpretazione restrittiva che dovrebbe caratterizzare ogni eccezione a un principio generale, potrebbe far ritenere che la sola deroga ammessa riguardi unicamente la composizione delle squadre nazionali, venendo in questo caso in rilievo criteri tecnico-sportivi che il giudice europeo non potrebbe sindacare.

A distanza di soli due anni, la Corte di giustizia veniva nuovamente chiamata (*Donà*)²² a fornire la propria interpretazione a proposito del di-

²² Sulla sentenza *Donà* cfr. la nota 4.

vieto assoluto di ingaggiare calciatori stranieri previsto dalla normativa federale italiana. Nonostante tale divieto, infatti, il presidente della squadra di calcio di Rovigo aveva incaricato una persona (tale Donà) di compiere un sondaggio negli ambienti calcistici stranieri al fine di individuare eventuali calciatori disposti a venire a giocare in Italia. Questi, dopo aver pubblicato un annuncio su un giornale sportivo belga ed aver richiesto il compenso pattuito, si era visto opporre un rifiuto dal proprio mandante, secondo il quale l'attività svolta doveva considerarsi in contrasto con le norme della Federazione italiana gioco calcio (FIGC) che vietavano l'utilizzo di calciatori stranieri.

Adita in via pregiudiziale, la Corte, dopo aver richiamato il principio, già espresso nella pronuncia *Walrave*, secondo cui lo sport deve considerarsi assoggettato al diritto comunitario se e in quanto attività economica, ha riconosciuto esplicitamente che l'attività dei calciatori professionisti o semi-professionisti, che svolgono un lavoro subordinato o effettuano una prestazione di servizi retribuita, riveste carattere economico. Per quanto riguarda, invece, l'esistenza di possibili eccezioni alla regola dell'assoggettabilità dell'attività sportiva (in quanto attività economica) al diritto comunitario, la Corte precisava che le norme contenute nel Trattato CE «non si oppongono ad una disciplina o prassi sportiva che escluda i giocatori stranieri dalla partecipazione a certi incontri per dei motivi non economici, ma inerenti al carattere ed alla fisionomia specifica di detti incontri, ed aventi natura prettamente sportiva, come ad esempio è in occasione di incontri tra squadre nazionali di diversi Paesi».

Rispetto alla sentenza *Walrave*, la Corte si sforzava di precisare la portata dell'eccezione in esame, con risultati, tuttavia, non del tutto soddisfacenti. Da un lato, infatti, la Corte non ha chiarito quali siano i motivi non economici, ma inerenti al carattere e alla fisionomia specifici degli incontri rispetto ai quali sarebbe possibile escludere la partecipazione degli atleti stranieri. Dall'altro lato, il richiamo, in via esemplificativa, agli incontri tra squadre nazionali di diversi Paesi, pur in assenza di qualsiasi richiamo alla composizione delle squadre, sembra riproporre le motivazioni e *ratio* elaborate in occasione della pronuncia *Walrave* e, con esse, i medesimi dubbi interpretativi già ricordati.

Nonostante l'importanza dei principi sanciti in tali pronunce, per circa un ventennio il problema relativo ai delicati equilibri tra gli ordinamenti sportivi e il diritto comunitario è rimasto confinato in una sorta di limbo, senza suscitare particolare interesse tra gli interpreti, come se si trattasse di un falso problema ovvero di un tema di secondaria importanza.