

L'EFFETTO DISCRIMINATORIO DELLA REGOLA DEL 6+5 E DELL'*HOME GROWN PLAYERS* ALLA LUCE DEL DIRITTO COMUNITARIO

di *Paolo Amato**

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Il principio dell'autonomia e della specificità dello sport – 2.1 (segue) Lo sport come «attività economica» e la definizione di norma puramente sportiva – 3. Il Libro Bianco sullo sport adottato dalla Commissione Europea – 4. La posizione delle Istituzioni comunitarie sul 6+5 e sull'*home grown players* – 4.1 La posizione della FIFA – 5. Il diritto alla libera circolazione dei lavoratori – 5.1 Il divieto di discriminazione – 5.2 L'applicazione agli sportivi – 6. L'illegittimità della regola del 6+5 – 7. L'effetto discriminatorio della regola dell'*home grown players* – 8. Sulla giustificazione delle norme sportive esaminate – 9. Conclusioni – Bibliografia

1. *Introduzione*

Pur non avendo una competenza specifica nello sport, almeno sino a quando entrerà in vigore il Trattato di Lisbona,¹ l'Unione Europea, nel rispetto dell'autonomia e specificità dello sport, si è a più riprese dichiarata competente in tale settore attraverso decisioni e pronunce, sia della Commissione Europea sia della Corte di Giustizia delle Comunità Europee (di seguito, Corte di Giustizia), sulla base del seguente principio: il diritto comunitario si applica allo sport nella misura in cui esso costituisca un'attività economica ai sensi dell'art. 2 CE.²

* Studio legale Monaco, sede di Roma. Università degli Studi di Trento, Dottorando di ricerca in studi giuridici comparati ed europei. E-mail: p.amato@monacolex.com.

¹ Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione Europea e il Trattato che istituisce la Comunità Europea, firmato a Lisbona il 13 dicembre 2007, pubblicato in *GUCE*, del 17 dicembre 2007, C-306, disponibile su www.eur-lex.europa.eu (gennaio 2009).

² Trattato che istituisce la Comunità Europea, disponibile su www.eur-lex.europa.eu (gennaio 2009).

Le norme attinenti all'organizzazione della pratica sportiva non aventi rilevanza economica (definite anche come «puramente sportive») sono invece escluse dall'ambito di applicazione del diritto comunitario.

In tale contesto si è inserito il Libro Bianco sullo sport (di seguito, Libro Bianco)³ il quale – pur essendo un atto di natura politica – ha avuto il merito (tra gli altri) di delineare un quadro delle politiche comunitarie in tale settore, precisando al contempo i rapporti tra ordinamento comunitario ed ordinamento sportivo.

Esso, inoltre, ha in parte anticipato i contenuti dello studio elaborato dalla Commissione Europea sulla norma del «6+5»⁴ proposta dalla FIFA e sulla regola dell'«*home grown players*», adottata dalla UEFA nei Regolamenti Uefa Cup e Uefa Champions League (nel presente lavoro si farà riferimento alle versioni 2008/2009).⁵

Detto studio è stato commissionato al fine di verificare la legittimità delle suddette regole alla luce delle disposizioni contenute nel Trattato, ed in particolare la compatibilità con il divieto di discriminazione ed il diritto alla libera circolazione dei lavoratori.

La regola del 6+5 proposta dalla FIFA prevede che in ogni competizione ufficiale il club sia tenuto a schierare un minimo di sei calciatori aventi la medesima nazionalità del sodalizio (ovvero aventi la cittadinanza dello Stato in cui il club è stabilito) senza alcuna limitazione – invece – con riguardo al numero dei giocatori tesserabili.

Dal canto suo, invece, il Regolamento UEFA Cup prevede che ciascun club – partecipante alle competizioni UEFA – potrà inserire in un elenco definito «*Lista A*»⁶ un numero massimo di venticinque (25) atleti nel corso della stagione sportiva, di cui almeno otto (8) dovranno essere calciatori di «*formazione nazionale*».

Tra i calciatori di formazione nazionale, quattro (4) di essi dovranno essere stati formati nel vivaio del club, mentre i rimanenti quattro (4), potranno provenire anche da vivai di altri sodalizi, purché appartenenti alla medesima Federazione.

In aggiunta, il club potrà tesserare un numero illimitato di calciatori – da inserire in una lista definita «*Lista B*» – nati il 1° Gennaio 1987 o, a certe condizioni previste dal regolamento, successivamente.

I calciatori aventi sedici anni, invece, potranno essere inseriti (illimitatamente) nella Lista B solo se «*tesserati*», ininterrottamente, nei due anni precedenti per la società di appartenenza.

Le medesime limitazioni sono state stabilite per le società partecipanti alla UEFA Champions League.

Nel presente lavoro saranno quindi analizzate sia la regola FIFA sia il

³ Disponibile su www.ec.europa.eu/sport/index_en.htm (gennaio 2009).

⁴ Risoluzione del Congresso FIFA, *FIFA Congress supports objectives of 6+5*, Sidney, 29 e 30 maggio 2008, disponibile su www.fifa.com (gennaio 2009).

⁵ Regulations of the UEFA Cup, 2008/2009, Regulations of the UEFA Champions League, disponibili su www.uefa.com (gennaio 2009).

⁶ La Lista A va comunicata alla UEFA entro certi termini, a seconda del girone, al fine di consentire ai calciatori ivi iscritti di poter partecipare alle partite ufficiali.

Regolamento UEFA al fine di verificarne la compatibilità con il diritto comunitario, ed in particolare con l'art. 39 CE e la normativa derivata rilevante, partendo dalle conclusioni dello studio elaborato dalla Commissione europea sull'argomento.

Prima di procedere all'analisi della legittimità delle regole suindicate sarà analizzato il tema dell'autonomia e della specificità dello sport, al fine di comprendere i rapporti tra il settore sportivo ed il diritto comunitario.

2. *Il principio dell'autonomia e della specificità dello sport*

La Comunità, e quindi le Istituzioni che ad essa appartengono, sono legittimate ad agire esclusivamente nei limiti delle competenze e delle materie a loro assegnate dal Trattato.

Sulla base di tale assunto le Federazioni, siano esse nazionali o internazionali, hanno da sempre rivendicato autonomia, in ordine alla regolamentazione della propria organizzazione ed alla determinazione delle regole sportive.

Il concetto di «*autonomia*» è stato riconosciuto sin dalla Dichiarazione di Nizza del 2000, ove è stato quindi affermato il diritto delle associazioni sportive ad organizzarsi in via «*autonoma*», attraverso strutture adeguate e conformi allo scopo perseguito.

La Comunità Europea deve quindi tener conto delle funzioni proprie dello sport, al fine di rispettare e promuovere «*l'etica e la solidarietà necessarie a preservarne il ruolo sociale*».

La «*specificità*» dello sport attiene invece al suo scopo, ovvero alla funzione sociale, educativa, ricreativa, culturale e di salute pubblica da esso espletata.⁷

In virtù dei suddetti principi, la Corte di Giustizia, attraverso numerose pronunce, ha quindi individuato: (i) i limiti entro i quali l'autonomia e la specificità dello sport debbano essere confinate, e (ii) fino a che punto norme puramente sportive possano sottrarsi all'ambito di applicazione del diritto comunitario.

2.1 *Lo sport come «attività economica» e la definizione di norma puramente sportiva*

Lo sport rientra nella sfera di applicazione del Trattato nella misura in cui esso rappresenti un'attività economica ai sensi dell'art. 2 CE.⁸ Tale è il caso di un

⁷ Sulla nozione di autonomia e specificità dello sport, si veda J. ZYLBERSTEIN, *La specificità dello sport nell'Unione Europea*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 4, n. 1, 2008, 59-61.

⁸ Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 1974, causa 36/74, *B.N.O. Walrave, I. J. M. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wierlen Unie e Federacion Espanola Ciclismo*, in *Raccolta*, 1974, 1405; sentenza del 14 luglio 1976, causa 13/76, *Donà c. Mantero*, in *Raccolta*, 1976, 1333, punto 12; sentenza del 15 dicembre 1995, causa C 415/93, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL e altri c. Jean Marc Bosman e altri*, in *Raccolta*, 1995, C 415/93, punto 73; sentenza dell'11 aprile 2000, cause C 51/96 e C 191/97, *Christelle Deliège c. Ligue francophone et judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Unione Européene de judo e François Pacqueé*, in *Raccolta*, 2000, I-2549, punto 68.

calciatore professionista o semi-professionista che svolga un lavoro subordinato retribuito, o effettui una prestazione di servizi, dietro compenso.⁹

In principio, la Corte di Giustizia¹⁰ ha sempre affermato che il diritto comunitario non poteva trovare applicazione per questioni definite puramente sportive e nelle quali non fosse ravvisabile alcun profilo economico.

Quanto alla definizione, costituisce regola puramente sportiva ogni norma giustificata da motivi non economici ed inerenti alla sola essenza agonistica.¹¹

Pertanto, le norme connesse ad aspetti agonistici e di organizzazione delle competizioni - nelle quali i profili di carattere sportivo prevalgono su quelli aventi natura economica - sono state ritenute estranee alla competenza dell'Unione Europea.¹²

In tale contesto si è inserita la sentenza *Meca-Medina*,¹³ la quale ha stabilito in che misura il diritto europeo debba applicarsi anche a regolamenti puramente sportivi.

La Corte ha precisato che: (i) la natura specifica delle norme puramente sportive non può comportare l'esclusione dalla competenza dell'Unione Europea di un intero settore sportivo o di un'intera regolamentazione, e (ii) le norme puramente sportive devono limitarsi a quanto strettamente necessario al raggiungimento dello scopo perseguito.

3. *Il Libro Bianco sullo sport adottato dalla Commissione Europea*

Nel Libro Bianco per la prima volta l'Unione Europea si è occupata in modo così ampio delle questioni legate allo sport.

Il documento ha una valenza meramente politica, ma risulta chiarificatore in quanto definisce i rapporti tra ordinamento comunitario ed ordinamento sportivo ed anticipa i contenuti dello studio effettuato dalla Commissione Europea sulla regola dell'*home grown players*, fornendo delle indicazioni utili al tema in esame. Come già affermato nella Dichiarazione di Nizza, le organizzazioni sportive hanno una responsabilità primaria nel gestire le questioni attinenti alle diverse discipline

⁹ Corte di giustizia, sentenza del 14 luglio 1976, *Donà*, cit., punto 12.

¹⁰ Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 1974, causa 36/74, *B.N.O. Walrave, I. J. M. Koch c. Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wierlen Unie e Federacion Espanola Ciclismo*, in *Raccolta*, 1974, 1405.

¹¹ Conclusioni dell'avvocato generale, C-519/04 P, *David Meca-Medina, Igor Majcen v Commission delle Comunità europee*, 23 marzo 2006, disponibili su http://www.rdes.it/C_519_04_conclusioni.pdf (febbraio 2009). In dottrina si veda M. SANNINO, F. VERDE, *Il diritto sportivo*, Cedam, Padova, 2008, 396.

¹² In dottrina si veda F. HENDRICKX, *Future direction of Sports Law*, in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (a cura di) *The Future of Sports Law in the European Union. Beyond The EU Reform Treaty and the White Paper*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2008, 16-17; M. COLUCCI, *Sport in the EU Treaty. In the name of Specificity and Autonomy*, in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX, *The Future of Sports Law in the European Union*, cit., 29-32.

¹³ Corte di Giustizia, sentenza del 18 luglio 2006, *David Meca-Medina e Igor Majcen*, C-519/04 P, disponibile su www.curia.eu (febbraio 2009), punti 40 e ss.

e devono organizzare e promuovere lo sport «nel rispetto delle normative nazionali e comunitarie».

Lo stesso principio è stato espresso nel Libro Bianco, in cui si afferma che laddove lo sport sia soggetto all'applicazione del diritto comunitario, la Commissione Europea «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 promuovere l'etica e la solidarietà necessarie a preservarne il ruolo sociale».

Tuttavia, le disposizioni relative alla concorrenza ed al mercato interno si applicano al settore sportivo «in quanto quest'ultimo costituisce attività economica»;¹⁴ lo sport è inoltre soggetto alle disposizioni riguardanti il divieto di discriminazione basato sulla nazionalità, le norme relative alla cittadinanza europea ed il diritto alla parità per quanto riguarda l'accesso all'impiego.

4. La posizione delle Istituzioni comunitarie sul 6+5 e sull'*home grown players*

Nella Risoluzione relativa ai contenuti del Libro Bianco sullo Sport,¹⁵ il Parlamento Europeo – con riferimento alla regola del 6+5 – ha invitato gli Stati membri a non introdurre norme che possano determinare discriminazioni dirette fondate sulla nazionalità, affermando al contempo che la regola dell'*home grown players*, adottata al fine di tutelare i vivai ed i giovani atleti, risulterebbe invece «proporzionata» e «meno discriminatoria».

La stessa Commissione – con comunicato del 28 maggio 2008¹⁶ – ha affermato che, laddove la regola del 6+5 sia da ritenersi illegittima alla luce della normativa comunitaria, il sistema dell'*home grown players* sembrerebbe invece compatibile con il diritto alla libera circolazione, sancito dall'art. 39 CE, in quanto norma proporzionata allo scopo perseguito (tutela dei vivai).¹⁷

Tuttavia, nello stesso comunicato la Commissione ha annunciato di voler seguire attentamente l'evoluzione futura e l'implementazione di tale norma.

Le conclusioni sopra riportate, laddove possono essere sottoscritte riguardo alla regola proposta dalla FIFA, non convincono per quanto concerne il Regolamento UEFA, il quale, di fatto, potrebbe essere ritenuto discriminatorio e risultare contrario alle disposizioni di cui agli artt. 12 CE, 39 CE ed al diritto alla parità di trattamento sancito dal Regolamento CEE n. 1612/68.

¹⁴ Sul punto si veda anche Parlamento Europeo, *Risoluzione sul Libro Bianco sullo sport*, dell'8 maggio 2008, Considerando I, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 4, n. 2, 2008, 126, in cui viene riconosciuto il principio, già espresso dalla Corte di Giustizia e dalla Commissione, secondo il quale «il diritto della concorrenza e le disposizioni del mercato interno si applicano allo sport professionistico in quanto attività economica».

¹⁵ Parlamento Europeo, *Risoluzione dell'8 maggio 2008 sul libro bianco sullo sport*, cit. in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 4, n. 1, 2008, 59-61.

¹⁶ Unione Europea, *UEFA rule on 'home grown players': compatibility with the principle of free movement of workers*, Brussels, 28 maggio 2008, disponibile su www.europa.eu (gennaio 2009).

¹⁷ Unione Europea, *Study on training of young sportsmen/women in Europe*, disponibile su

4.1 La posizione della FIFA

Nonostante il Parlamento e la stessa Commissione abbiano chiaramente pronunciato l'illegittimità della regola del 6+5, la FIFA¹⁸ – attraverso l'elaborazione di uno studio indipendente¹⁹ – ha affermato che (i) il Trattato di Lisbona (dimenticando però che esso ancora non è entrato in vigore) sancisce l'autonomia e la specificità delle associazioni sportive; (ii) che «*lo sport deve rimanere sport*».

Sulla base di tali assunti si è quindi sostenuto che lo scopo perseguito dalla regola del 6+5 – tutela dello sport nazionale – risulterebbe legittimo e che, per tale ragione, detta regola sarebbe estranea all'applicazione del diritto europeo.

Inoltre, dal sistema del 6+5 non si evincerebbe alcuna discriminazione diretta – fondata sulla nazionalità – ma, al limite, una discriminazione indiretta.

Le conclusioni sopra riportate non sono condivisibili, in quanto – come affermato dalla stessa Commissione Europea – gli effetti che la regola FIFA produrrebbe, ove adottata, sono assolutamente da ritenersi discriminatori e contrari sia alle disposizioni del Trattato che al diritto derivato.

Tale questione verrà affrontata nei paragrafi che seguono, partendo dalla normativa UE rilevante in materia di parità di trattamento, divieto di discriminazione e libera circolazione dei lavoratori.

5. Il diritto alla libera circolazione delle persone e dei lavoratori

L'art. 39 CE sancisce il diritto alla libera circolazione dei lavoratori subordinati e prevede l'abolizione di ogni discriminazione basata sulla nazionalità, per quanto concerne «*l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro*».

Tale principio si inserisce nel quadro delineato dagli artt. 2 CE e 3 CE, i quali prefigurano la creazione di un mercato unico in cui persone e lavoratori possano liberamente circolare, al fine di incrementare le opportunità lavorative in esso presenti.

Condizione necessaria per il godimento di tale diritto è il possesso della cittadinanza di uno degli Stati appartenenti all'UE.

L'art. 39 CE trova applicazione soltanto per i lavoratori subordinati; la Corte di Giustizia – nella sentenza *Lawrie-Blum*²⁰ – ha affermato che «*caratteristica essenziale di un rapporto di lavoro [subordinato] è la circostanza che una persona fornisca prestazioni di indiscusso valore economico ad un'altra persona e sotto la direzione della stessa, ricevendo come contropartita una retribuzione*»; tale

www.ec.europa.eu/sport/news/news270_en.htm (gennaio 2009).

¹⁸ Comunicato FIFA del 26 febbraio 2009, *According to legal experts, 6+5 is compatible with European law*, disponibile su www.fifa.com/aboutfifa/federation/releases/newsid=1032676.html (febbraio 2009).

¹⁹ INEA, *Expert Opinion on the Compatibility of the "6+5 Rule" with European Community Law*, Summary, disponibile su http://inea-online.com/download/regel/gutachten_eng.pdf (febbraio 2009).

²⁰ Corte di Giustizia, sentenza del 3 luglio 1986, causa C-66/85, in *Raccolta*, 1986, 2121.

nozione assume «valenza comunitaria».²¹

Tale definizione assume valenza comunitaria e non può essere quindi interpretata in via restrittiva dalle norme interne di uno Stato membro, al fine di eludere l'applicazione dello stesso art. 39 CE.²²

Quanto agli effetti, il lavoratore gode del diritto di uscita dal proprio Paese e di ingresso in un altro Stato membro, anche al fine di accettare un'offerta di lavoro o di ricercare un'occupazione.²³ In ultimo, l'art. 1 del Regolamento CEE n. 1612/68, in attuazione dell'art. 39 CE, afferma che «ogni cittadino di uno Stato membro, qualunque sia il suo luogo di residenza, ha il diritto di accedere ad un'attività subordinata e di esercitarla sul territorio di un altro Stato membro».

5.1 Il divieto di discriminazione

Strettamente connesso al diritto alla libera circolazione è il divieto di discriminazione fondato sulla nazionalità.

L'art. 12 CE vieta ogni discriminazione fondata sulla nazionalità; lo stesso principio è sancito in materia di lavoro subordinato dall'art. 39 CE, il quale afferma che il riconoscimento del diritto alla libera circolazione dei lavoratori «*implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione, fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri*» per quanto riguarda «*l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro*».

L'art. 7 del Regolamento CEE n. 1612/68 prevede che «*il lavoratore cittadino di uno Stato membro non può ricevere sul territorio degli altri Stati membri, a motivo della propria cittadinanza, un trattamento diverso da quello dei lavoratori nazionali per quanto concerne le condizioni di impiego e di lavoro, in particolare in materia di retribuzione, licenziamento, reintegrazione professionale o ricollocamento se disoccupato*».

Da quanto precede si può quindi desumere il seguente principio: il lavoratore in cerca di occupazione o già occupato in uno Stato membro – diverso da quello di origine – ha diritto alla parità di trattamento nel rapporto di lavoro e deve godere dei medesimi diritti riconosciuti ai propri cittadini dalla legislazione del Paese di destinazione.

Anche le norme emanate da persone fisiche o giuridiche, e quindi da associazioni di natura privata, possono essere ritenute discriminatorie, in quanto – nella misura in cui le previsioni di cui all'art. 39 CE fossero limitate ai soli atti della pubblica autorità – gli effetti del divieto di discriminazione potrebbero essere vanificati, alla luce del fatto che (spesso) negli Stati membri le condizioni di lavoro

²¹ Corte di Giustizia, sentenza del 19 marzo 1964, causa 75/63, *Unger in Hoekstra*, in *Raccolta*, 1964, 351.

²² In dottrina si veda R. BLANPAIN, *European labour law*, Kluwer law International, The Netherlands, 2005, 306.

²³ In dottrina si veda M. COLUCCI, *La libera circolazione delle persone*, in M. COLUCCI, S. SICA, *L'Unione Europea*, Zanichelli, Bologna, 2005, 176.

sono disciplinate da atti di natura privatistica (si pensi, ad esempio, alla contrattazione collettiva).²⁴

In relazione agli effetti dell'atto considerato si può fare distinzione tra discriminazioni dirette, ovvero facenti espressamente riferimento alla nazionalità, e discriminazioni indirette, le quali – seppur fondate su criteri apparentemente neutri (ad esempio, la residenza, il domicilio e la lingua) – producono, nei fatti, un risultato discriminatorio contrario alle disposizioni del Trattato.²⁵

Sul punto la Corte di Giustizia²⁶ ha opportunamente precisato che «*il principio della parità di trattamento sancito all'art. 39 CE sia all'art. 7 del regolamento n. 1612/68 vieta non soltanto le discriminazioni palesi basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di riferimento, pervenga al medesimo risultato*».²⁷

Il diritto alla parità di trattamento è stato poi esteso anche ai lavoratori – ed in particolare agli atleti – aventi la cittadinanza di uno Stato extracomunitario, legato all'Unione Europea da un accordo di associazione o di partenariato, qualora esso preveda espressamente un divieto di discriminazione sulla base della nazionalità.²⁸

5.2 L'applicazione agli sportivi

Il Trattato non prevede alcuna competenza specifica dell'Unione Europea nel settore sportivo, anche se le norme adottate a livello comunitario, da tempo, hanno avuto un impatto rilevante nel mondo dello sport.²⁹

La Corte – già nel caso *Warlave* – ha affermato che «*l'attività sportiva è disciplinata dal diritto comunitario solo in quanto configurabile come attività*

²⁴ Corte di giustizia, sentenza del 15 dicembre 1995, *Bosman*, cit., 84.

²⁵ Sul punto si veda S. D'ACUNTO, *La libera circolazione dei servizi*, in M. COLUCCI, S. SICA, *L'Unione Europea*, cit., 236. Sulla nozione di discriminazione indiretta si veda anche C. TOBLER, *Indirect discrimination - A case study into the development of the legal concept of indirect discrimination under EC law*, Intersentia, Social Europe Series, 2005, 40.

²⁶ Corte di Giustizia, sentenza del 18 luglio 2008, *Gertraud Hartmann/Freistaat Bayern*, Causa C-212/05, disponibile su www.eur-lex.europa.eu (febbraio 2009).

²⁷ Corte di Giustizia, sentenza del 27 novembre 1997, case C-57/96, *H. Meints v Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*, in *Raccolta*, 1997, I-06689, punto 44; sentenza del 23 maggio 1996, causa C-237/94, *O'Flynn*, pag. I-2617, punto 17; sentenza del 12 febbraio 1974, causa C-152/73, *Sotgiu*, in *Raccolta*, 153, punto 11; sentenza del 21 novembre 1991, causa C-27/91, *Le Manoir*, in *Raccolta*, I-5531, punto 10; sentenza del 10 marzo 1993, causa C-111/91, *Commissione/Lussemburgo*, in *Raccolta*, I-817, punto 9; sentenza del 23 febbraio 1994, causa C-419/92, *Scholz*, in *Raccolta* I-505, punto 7.

²⁸ Corte di Giustizia, sentenza dell'8 maggio 2003, causa C-438/00, *Deutscher Handballbund e. V. c. Maros Kolpak*, in *Raccolta*, 2003, I-04135; sentenza del 12 aprile 2005, *Igor Simutenkov contro c. Ministerio de Educaciòn y Cultura, Real Federaciòn Espanola de Fútbol*, causa C-265/03, disponibile su www.eur-lex.europa.eu (gennaio 2009).

²⁹ Si veda D. GULLO, *L'impatto del diritto comunitario della concorrenza sul mondo dello sport*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 3, n. 3, 2007, 13.

*economica ai sensi dell'art. 2 del Trattato».*³⁰

Nell'occasione, i giudici hanno ritenuto che una prestazione sportiva (i.e. lavorativa) resa in forma subordinata, o una prestazione di servizi resa in forma autonoma, possa rientrare nel campo di applicazione degli artt. 39 CE e 49 CE.³¹

Successivamente, nella sentenza *Bosman*, la Corte ha poi precisato che l'art. 39 CE si applica anche alle «*norme emanate da associazioni sportive come l'URBSFA, la FIFA, o l'UEFA per stabilire le condizioni alle quali gli sportivi professionisti esercitano un'attività retribuita*».³²

Il fatto poi che alcune Federazioni o associazioni abbiano natura e/o vocazione internazionale – con attribuzioni e poteri che fuoriescono dai confini europei (come nel caso della FIFA), non è sufficiente a sottrarle dall'applicazione del diritto comunitario, qualora le norme da esse adottate limitino il diritto alla libera circolazione e la realizzazione del mercato unico.

Il divieto di discriminazione, in ragione del suo carattere imperativo, costituisce infatti un «*parametro inderogabile per qualsiasi rapporto giuridico purché questo, in considerazione sia del luogo in cui sorge, sia del luogo in cui dispiega i suoi effetti, possa essere ricondotto al territorio della comunità*».³³

Il diritto alla libera circolazione, il diritto alla parità di trattamento e/o il divieto di discriminazione – sia essa diretta o indiretta – trovano quindi applicazione, anche al settore sportivo, a nulla rilevando la natura privata, sportiva e/o internazionale delle associazioni interessate; come sopra affermato, soltanto le norme puramente sportive, entro certi limiti, possono costituire eccezione.

6. *L'illegittimità della regola del 6+5*

La Corte di Giustizia ha avuto già modo di confrontarsi con norme discriminatorie, adottate dalla FIFA e/o dalle Federazioni nazionali, che limitavano il numero di stranieri che potevano essere schierati in campo, dichiarandone la illegittimità alla luce dell'art. 39 CE.

Presupposto della sentenza *Bosman*, infatti, è il seguente: l'art. 39 CE dispone espressamente l'abolizione di qualsiasi discriminazione basata sulla cittadinanza fra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'occupazione, la retribuzione e le condizioni di lavoro.

Detto principio ha trovato applicazione nell'art. 4 del Regolamento CEE n. 1612/68, ai sensi del quale «*le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che limitano, per impresa, per ramo di attività, per regioni o su scala nazionale, il numero o la percentuale degli stranieri occupati non sono applicabili ai cittadini degli altri Stati membri*».

Sulla base di tale assunto, i giudici hanno rilevato che il divieto di

³⁰ Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 1974, causa 36/74, *Warlave*, cit.

³¹ Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 1974, causa 36/74, *Warlave*, cit., punti 4-6.

³² Corte di Giustizia, sentenza del 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman*, cit., punto 87.

³³ Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 1974, causa 36/74, *Warlave*, cit.

discriminazione «*osta a che le norme dei regolamenti delle associazioni sportive limitino il diritto dei cittadini di altri Stati membri di partecipare, come professionisti, ad incontri di calcio*».³⁴

Al contempo, sempre nella sentenza *Bosman*, si legge che «*il fatto che tali norme non riguardino l'ingaggio dei detti calciatori, che non è limitato, ma la possibilità, per le società cui appartengono, di farli scendere in campo nelle partite ufficiali è irrilevante*» in quanto «*la partecipazione a tali incontri costituisce l'oggetto essenziale dell'attività di un calciatore professionista, è evidente che una norma che limiti detta partecipazione incide anche sulle possibilità d'ingaggio del calciatore interessato*».³⁵

A conclusione del proprio ragionamento, la Corte ha quindi sancito che l'art. 39 CE «*osta all'applicazione di norme emanate da associazioni sportive secondo le quali, nelle partite delle competizioni che esse organizzano, le società calcistiche possono schierare solo un numero limitato di calciatori professionisti cittadini di altri Stati membri*».

Tale indirizzo giurisprudenziale è rimasto cristallizzato nel corso degli anni e non è più stato confutato.

La regola del 6+5 indubbiamente in nulla differisce rispetto al regolamento impugnato dal Sig. *Bosman*, se non nel numero di stranieri (quindi anche di cittadini comunitari) che il sodalizio potrebbe schierare nelle competizioni ufficiali, ove essa dovesse essere adotta a livello internazionale e/o nazionale.

Quanto alla presunta natura sportiva della regola del 6+5 - si precisa quanto segue.

Nel caso *Bosman*, la Corte ha affermato che «*le norme del Trattato in materia di libera circolazione delle persone non ostano a normative o prassi che escludano i calciatori stranieri da determinati incontri per motivi non economici, attinenti al carattere e all'ambito specifici di tali partite e che quindi hanno natura prettamente sportiva, come, ad esempio, nel caso di incontri fra le rappresentative di paesi diversi*»; di contro, il regolamento ivi impugnato trovava applicazione a tutti gli incontri ufficiali tra società calcistiche e alla parte essenziale dell'attività (lavorativa) esercitata dai calciatori professionisti.

Per tale ragione – se si esclude la composizione delle squadre nazionali – nessuna norma che limita l'impiego di stranieri, e quindi di cittadini comunitari, può essere considerata legittima alla luce del Trattato.

Lo schema prescelto dalla FIFA, quindi, risulta irragionevole ed ingiustificabile, in quanto – nel perseguire il fine di tutelare lo sport a livello nazionale – ostacola l'accesso al mercato del lavoro degli sportivi (e quindi dei lavoratori) provenienti da altri Stati membri, in spregio del diritto alla parità di trattamento sancito dall'art. 39 CE e dal Regolamento CEE n. 1612/68.

³⁴ Corte di Giustizia, sentenza del 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman*, cit., punto 119.

³⁵ Corte di Giustizia, sentenza del 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman*, cit., punto 120.

7. L'effetto discriminatorio della regola dell'*home grown players*

Il divieto di discriminazione, come sopra chiarito, si applica anche agli atti che – pur non facendo espresso riferimento alla nazionalità – pongano in essere criteri apparentemente neutrali (ad esempio, la residenza, il domicilio, la lingua etc.), ma suscettibili di determinare, in concreto, una discriminazione (seppur indiretta) nei confronti di un cittadino proveniente da un diverso Stato membro.³⁶

In altre parole, rientra in tale nozione ogni discriminazione «*dissimulata*» che, pur fondandosi su canoni differenti dalla nazionalità, nei fatti violi il diritto alla parità di trattamento e/o limiti l'accesso all'impiego dei lavoratori stranieri.³⁷

Tale potrebbe essere l'effetto della regola dell'*home grown players*, nella parte in cui richiede che otto (8) degli atleti che una società partecipante alla UEFA Cup o alla UEFA Champions League deve inserire nella c.d. Lista A debbano essere calciatori di «formazione nazionale», provenienti quindi dal vivaio dello stesso club o formati presso la Federazione nazionale cui lo stesso club è affiliato.

La norma in esame, quindi, non fa espressamente riferimento alla nazionalità del calciatore, ma inserisce nel sistema un criterio che potrebbe portare ad un effetto discriminatorio, favorendo i calciatori aventi la nazionalità del Paese all'interno del quale il club è stabilito.

Nei Regolamenti Uefa Cup e/o Uefa Champions League è definito di formazione nazionale («*locally trained players*»): (i) l'atleta che, a prescindere dalla sua nazionalità e dall'età, in età compresa tra i 15 ed i 21 anni è stato tesserato con il club – che partecipa alla competizione UEFA – per un periodo, continuativo o meno, pari a tre stagioni intere, ovvero per un periodo di 36 mesi; (ii) ol'atleta che, indipendentemente dalla nazionalità e dall'età, tra i 15 ed i 21 anni è stato tesserato con una società appartenente alla medesima Federazione del club – che partecipa alla competizione UEFA – per un periodo pari a tre stagioni intere o a 36 mesi.

Dalle definizioni appena riportate e dai criteri previsti dalla regola (i.e. età compresa tra il 15° ed il 21° anno di età) si evince che i calciatori di formazione nazionale provengono dai vivai della Federazione cui è affiliato un determinato club e possono essere inseriti in Lista A anche a distanza di tempo, rispetto allo svolgimento del periodo di formazione.

Tenuto conto della giovane età dei calciatori appartenenti ai vivai ed alla luce del fatto che nei settori giovanili la selezione degli atleti è svolta *in loco*, risulta probabile che i settori giovanili siano costituiti da atleti aventi la stessa cittadinanza della società che provvede alla loro formazione.

Tale conclusione è avvalorata dallo stesso art. 19 del Regolamento FIFA

³⁶ K. LENAERTS, P. V. NUFFEL, *Constitutional Law of The European Union*, Thomson-Sweet&Maxwell, London, 2006, 185-186; S. D'ACUNTO, *La libera circolazione dei servizi*, M. COLUCCI, S. SICA, *L'Unione Europea*, cit., 236.

³⁷ L. GALANTINO, *Diritto comunitario del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2005, 99.

sullo Status ed il Trasferimento dei Calciatori,³⁸ il quale vieta i trasferimenti all'estero dei calciatori che non abbiano ancora compiuto il diciottesimo anno di età.

Costituisce eccezione a tale divieto soltanto il caso in cui:

1. i genitori del calciatore si trasferiscano per motivi indipendenti dal calcio in un Paese della nuova società;
2. il trasferimento avvenga all'interno del territorio UE, qualora il calciatore abbia un'età compresa tra i 16 ed i 18 anni e la società fornisca al calciatore: (i) un'adeguata educazione e/o formazione calcistica secondo gli standards nazionali più elevati; (ii) un'adeguata formazione accademica e/o scolastica e/o una formazione permanente e/o una formazione, oltre alla sua educazione calcistica, che gli consenta di fare una carriera diversa da quella calcistica qualora l'attività sportiva dovesse cessare; (iii) adotti tutte le misure necessarie per assicurare che il calciatore sia seguito nella migliore maniera possibile (ottime condizioni di vita in una famiglia ospite o in una struttura della società, nomina di un tutor all'interno della società, ecc.);
3. il calciatore viva in un località di frontiera, ad una distanza massima di 50 km dal confine nazionale e la società affiliata alla Federazione limitrofa per la quale il calciatore desidera tesserarsi abbia la propria sede a non più di 50 km dal confine (la distanza massima fra il domicilio e la sede della società deve essere quindi pari a 100 km e il calciatore deve continuare ad abitare nel proprio domicilio).

Le due Federazioni interessate devono poi dare il loro esplicito consenso al trasferimento.

Emerge quindi che la FIFA – dal canto suo – limita il trasferimento dei giovani atleti, aventi meno di diciotto anni, mentre la UEFA richiede che almeno otto (8) atleti delle rose che partecipano alle competizioni da essa organizzate debbano essere proprio giovani atleti.

Se si prova a leggere la regola *dell'home grown players* alla luce dell'art. 19 sopra riportato – il quale pone significativi limiti alla circolazione nei settori giovanili – risulta ancora più evidente come il sistema previsto dai Regolamenti UEFA produca l'effetto di favorire non i calciatori di formazione nazionale, come dichiarato, ma semplicemente i calciatori «nazionali» (ovvero cittadini di un certo Stato membro).

Inoltre, tenuto conto che gli otto calciatori di cui alla Lista A non necessariamente debbano provenire direttamente dal vivaio (nel momento in cui il club comunica la suddetta lista), essendo sufficiente che – in passato – essi siano stati tesserati per lo stesso club o nell'ambito della medesima Federazione, è verosimile che le società interessate dall'applicazione della norma in esame saranno incentivate ad ingaggiare giocatori «nazionali» a discapito degli atleti formati altrove.

Di conseguenza, le occasioni di ingaggio e di utilizzo aumenteranno per i calciatori aventi la stessa nazionalità del club e tendenzialmente si ridurranno per

³⁸ FIFA, *Regulations on the Status and Transfer of Players*, 2008, disponibile su www.fifa.com (febbraio 2009).

gli atleti stranieri.

Tale effetto potrebbe produrre una disparità di trattamento, in quanto la norma introduce dei criteri di selezione che – seppur non espressamente riferiti alla nazionalità – nei fatti portano comunque ad un effetto discriminatorio.

Al contempo, la regola non può costituire eccezione al diritto comunitario in quanto essa incide (i) sulla composizione delle rose delle società partecipanti alle competizioni UEFA (i.e. società o associazioni che esercitano la loro attività per fini di lucro) e (ii) sulle condizioni di impiego di giovani atleti o di calciatori già professionisti (la cui prestazione rappresenta un'attività economica rilevante ai sensi dell'art. 2 CE).

Pertanto, il sistema dell'*home grown players* – introducendo dei limiti potenzialmente discriminatori nei confronti degli atleti stranieri – presenta significativi elementi di criticità alla luce sia dell'art. 39 CE sia del Regolamento CEE n. 1612/68.

8. Sulla giustificazione delle norme sportive esaminate

La regola del 6+5 e la regola dell'*home grown players* non costituiscono eccezione al diritto comunitario, in quanto incidono sulla prestazione lavorativa – rilevante economicamente – resa dagli atleti (da esse interessati) in favore dei propri club.

Tali norme non riguardano incontri tra rappresentative nazionali, bensì competizioni tra società calcistiche, il cui legame con il Paese nel quale esse sono stabilite non può considerarsi inerente all'attività sportiva.

In particolare, il sistema dell'*home grown players* si riferisce ai club che hanno ottenuto dei risultati a livello nazionale (in termini di posizionamento in campionato) – il che consente loro di partecipare alla Uefa Cup ed alla Uefa Champions League – senza che la cittadinanza dei calciatori impiegati rivesta (o abbia rivestito) un ruolo particolare.

In entrambi i casi, quindi, lo scopo perseguito non può consentire una deroga al divieto di discriminazione di cui all'art. 39 CE, come invece sostenuto dalla Corte di Giustizia in occasione della sentenza *Donà*, pronunciandosi sulla composizione delle squadre nazionali.³⁹ Il sistema attuale, oltretutto, non impedisce ai club di ingaggiare atleti nazionali, ovvero di schierarli in campo nelle competizioni ufficiali. Il fatto che le società optino per il tesseramento e l'impiego di calciatori – anche e/o soprattutto stranieri – probabilmente deriva da ragioni di ordine commerciale e/o economico; difatti, spesso i calciatori nazionali più importanti hanno dei costi eccessivi, anche in termini di ingaggio, rispetto ai colleghi provenienti da Paesi esteri.

Essendo il mercato calcistico sorretto da regole di libera concorrenza, non può essere proibito ai club di tesserare ed utilizzare i calciatori che ritengono più adeguati agli obiettivi prefissati; né le norme in materia di cittadinanza UE – che

³⁹ Corte di Giustizia, sentenza del 14 luglio 1976, causa 13/76, *Donà c. Mantero*, cit.

sanciscono il divieto di discriminazione – possono essere derogate sulla base della sola logica dello sport nazionale.

Inoltre, nella misura in cui la regola del 6+5 dovesse essere adottata dalla FIFA è verosimile che nel mercato si verifichi un effetto economico distorto ad opera della stessa norma, ovvero l'incremento dei costi dei cartellini e degli ingaggi dei giocatori nazionali, che favorirà i club che dispongono di maggiori risorse economiche, a discapito delle società più deboli.

Quanto alla regola dell'*home grown players*, scopo effettivo della norma è la tutela dei vivai, ed in particolare dello sport nazionale.

Laddove la tutela dei vivai rappresenti un obiettivo legittimo, la tutela dello sport nazionale, come sopra riportato, può giustificare l'adozione di norme discriminatorie soltanto rispetto alla composizione delle squadre nazionali.

I Regolamenti UEFA, per le ragioni esposte al paragrafo precedente, più che tutelare i giovani atleti ed i vivai cui essi appartengono, introducono invece una regola che mira progressivamente all'incremento di atleti nazionali a svantaggio dei calciatori esteri (è bene ripeterlo, siano essi comunitari o extra-comunitari), mediante l'adozione di un sistema potenzialmente discriminatorio.

Il sistema dell'*home grown players*, quindi, difficilmente può essere giustificato in funzione dello scopo da esso perseguito, tenuto anche conto che la tutela dei vivai potrebbe essere realizzata attraverso strumenti alternativi, quali ad esempio: (i) incentivi per le società che investono nel settore giovanile; (ii) sgravi fiscali; (iii) creazione di un fondo cofinanziato dalle Istituzioni competenti e le società sportive finalizzato a finanziare lo sport giovanile.

In buona sostanza, è necessario che sia il mercato a dettare le regole di ingaggio e di impiego dei calciatori, prescindendo dall'adozione di norme che impongono trattamenti discriminatori, e propendendo per l'adozione di misure alternative e proporzionate allo scopo perseguito.

9. Conclusioni

Lo sport costituisce un fenomeno di massa, con migliaia di persone che praticano nel mondo, a livello dilettantistico o professionistico, le diverse discipline ad esso afferenti, con un giro di affari – diretto o indiretto – tale da rappresentare uno dei principali settori dell'economia mondiale e quindi dell'Unione Europea.

Le Federazioni sono libere di organizzarsi nel modo ritenuto più opportuno e godono di piena autonomia nel regolamentare il funzionamento delle competizioni da esse disciplinate, in virtù delle esigenze dettate dalla specificità e dal ruolo che lo sport svolge nell'educazione e nel progresso sociale.

Tale autonomia, però, non può costituire una zona franca, immune dai diritti fondamentali dell'uomo e dei lavoratori, garantiti in altri settori produttivi.

In particolare, come sostenuto dalla Corte di Giustizia, lo sport – in virtù della sua rilevanza economica – non può ritenersi dispensato dal rispetto dei principi espressi dal Trattato. La sentenza *Meca-Medina*, inoltre, ha chiarito che i principi

espressi dal diritto comunitario non possono essere violati nemmeno da regolamenti puramente sportivi, i quali dovranno comunque rispondere ad un criterio di ragionevolezza e di proporzionalità.

Ciò comporta che – anche in presenza di un obiettivo legittimo, quale la tutela dei giovani atleti – le Federazioni non potranno comprimere le libertà ed i diritti garantiti dal Trattato ai lavoratori aventi la cittadinanza UE.

Nonostante lo sforzo delle Istituzioni comunitarie in tal senso e le conquiste ottenute dagli sportivi nel corso degli anni, sia la FIFA che la UEFA non desistono dall'adottare unilateralmente norme illegittime e contrarie al diritto comunitario.

È quindi necessario che le Federazioni internazionali riconoscano in via definitiva il diritto degli atleti ad essere riconosciuti come lavoratori, con tutte le tutele che ne conseguono.

Di conseguenza è auspicabile che la FIFA abbandoni l'idea di introdurre nello sport una norma discriminatoria, quale la regola del 6+5 e la UEFA riveda il sistema dell'*home grown players*, optando per la ricerca e l'adozione di misure alternative, concertate con le associazioni di categoria, che – nel perseguire lo scopo di tutelare i vivai ed i giovani atleti – non producano effetti discriminatori e contrari al diritto comunitario.

Bibliografia

- BLANPAIN R., *European labour law*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2005.
- COLUCCI M., *La libera circolazione delle persone*, in M. COLUCCI, S. SICA, *L'Unione Europea*, Zanichelli, Bologna.
- COLUCCI M., *Sport in the EU Treaty. In the name of Specificity and Autonomy*, in R. BLANPAIN, M. COLUCCI, F. HENDRICKX (a cura di) *The Future of Sports Law in the European Union. The EU Reform Treaty and the White Paper*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2008.
- D'ACUNTO S., *La libera circolazione dei servizi*, in M. COLUCCI, S. SICA, *L'Unione Europea*, Zanichelli, Bologna, 236.
- GALANTINO L., *Diritto comunitario del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2005.
- GULLO D., *L'impatto del diritto comunitario della concorrenza sul mondo dello sport*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 3, n. 3, 2007, 13.
- HENDRICKX F., *Future direction of Sports Law*, in R. BLANPAIN-M. COLUCCI-F. HENDRICKX (a cura di) *The Future of Sports Law in the European Union. Beyond The EU Reform Treaty and the White Paper*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2008.
- LENAERTS K., NUFFEL P.V., *Constitutional Law of The European Union*, Thomson-Sweet&Maxwell, London, 2006.
- SANNINO M., VERDE F., *Il diritto sportivo*, Cedam, Padova, 2008.
- TOBLER C., *Indirect discrimination - A case study into the development of the legal concept of indirect discrimination under EC law*, Intersentia, Social Europe Series, Belgium, 2005.
- ZYLBERSTEIN J., *La specificità dello sport nell'Unione Europea*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 4, n. 1, 2008, 59-61.