

Atti del convegno

# L'indennità di formazione nel mondo dello sport

Prima analisi della sentenza «Bernard» della Corte  
di Giustizia e il suo impatto sul mondo dello sport

a cura di

**Michele Colucci**

con la partecipazione di

**Paolo Amato - Enrico Crocetti Bernardi - Enrico Lubrano -  
Paolo Moro - Lina Musumarra - Salvatore Scarfone**

2011







# Atti del convegno

## L'INDENNITÀ DI FORMAZIONE NEL MONDO DELLO SPORT

Prima analisi della sentenza «Bernard» della  
Corte di Giustizia e il suo impatto sul  
mondo dello sport

a cura di

Michele Colucci

con la partecipazione di

Paolo Amato – Enrico Crocetti Bernardi – Enrico Lubrano –  
Paolo Moro – Lina Musumarra – Salvatore Scarfone



## INDICE

|  |    |
|--|----|
| NOTA SUGLI AUTORI .....  | 9  |
| INTRODUZIONE .....   | 11 |
| IL VINCOLO SPORTIVO E LE INDENNITÀ DI FORMAZIONE<br>ALLA LUCE DELLA SENTENZA <i>BERNARD</i><br>di <i>Michele Colucci</i> .....   | 13 |
| VINCOLO SPORTIVO E INDENNITÀ DI FORMAZIONE E DI AD-<br>DESTRAMENTO. PROFILI DI DIRITTO DEL LAVORO EMERSI<br>NELLA SENTENZA <i>BERNARD</i><br>di <i>Paolo Amato</i> .....   | 35 |
| LA NORMATIVA SUI TRASFERIMENTI NAZIONALI ED INTER-<br>NAZIONALI DEI CALCIATORI ALLA LUCE DELLA SENTENZA<br><i>BERNARD</i><br>di <i>Enrico Lubrano</i> .....  | 53 |
| VINCOLO SPORTIVO E PRINCÍPI FONDAMENTALI DEL<br>DIRITTO EUROPEO<br>di <i>Paolo Moro</i> .....  | 61 |
| LA TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI NELL'ORDINA-<br>MENTO SPORTIVO ITALIANO<br>di <i>Lina Musumarra</i> .....   | 71 |
| LIBERA CIRCOLAZIONE DEI LAVORATORI ED INCENTIVI<br>ALLA FORMAZIONE DEI GIOVANI. CRITERI DI COMPOSI-<br>ZIONE DEL CONFLITTO TRA INTERESSI PARITARI ALLA<br>LUCE DEI PRINCIPI COMUNITARI<br>di <i>Salvatore Scarfone</i> ..... | 85 |
| NASCITA DEL VINCOLO E SUE CONSEGUENZE ALLA LUCE<br>DELLA SENTENZA <i>BERNARD</i><br>di <i>Enrico Crocetti Bernardi</i> .....   | 95 |



## NOTA SUGLI AUTORI

**Paolo Amato** – Avvocato, *Studio Legale Tonucci & Partners* (Roma); *Sports Law and Policy Centre*, Segretario Generale; consulente legale dell' *Associazione Italiana Calciatori*; Dottore di ricerca in Studi Giuridici Comparati ed Europei presso l'Università degli Studi di Trento. Autore di diverse pubblicazioni in materia di diritto sportivo.

**Michele Colucci** – Professore di *International and European Sports Law*, Università di Tilburg (Paesi Bassi). Avvocato e membro della *FIFA Dispute Resolution Chamber*. Fondatore e Direttore della *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*.

**Enrico Crocetti Bernardi** – Avvocato in Ravenna, docente in diritto dello sport e autore di numerose pubblicazioni in materie giuridiche sportive, membro fondativo del comitato di redazione della *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport* e della rivista *Giustizia Sportiva.it* e collaboratore de *Il Sole 24 ORE Sport*.

**Enrico Lubrano** – Avvocato presso lo Studio Legale Lubrano e Associati; titolare della Cattedra di Diritto dello Sport presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università LUISS Guido Carli.

**Paolo Moro** – Avvocato. Docente nell'Università di Padova – Sede di Treviso.

**Lina Musumarra** – Avvocato. Docente di *Diritto dello Sport*, Università LUISS Guido Carli, Roma, Facoltà di Giurisprudenza.

**Salvatore Scarfone** – Avvocato, Studio Legale Scarfone (Roma - Catanzaro). Fiduciario dell' AIC; componente della Commissione Disciplinare Settore Tecnico.



## INTRODUZIONE

A soli pochi mesi dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona che ufficialmente richiama la «Specificità dello Sport», il 16 marzo 2010 la Corte di Giustizia ha emanato la tanto attesa sentenza nella causa *Olympique Lyonnais v Olivier Bernard, Newcastle United FC*.

I giudici hanno stabilito che:

«L'art. 45 TFUE non osta ad un sistema che, al fine di realizzare l'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori, garantisca alla società che ha curato la formazione un indennizzo nel caso in cui il giovane giocatore, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, a condizione che tale sistema sia idoneo a garantire la realizzazione del detto obiettivo e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento.

Per garantire la realizzazione di tale obiettivo 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».

Inevitabilmente la sentenza avrà un impatto notevole sui regolamenti sportivi di tutte le federazioni internazionali e nazionali, in particolare sulle norme sull'indennità di formazione e/o preparazione così come calcolate oggi.

La presente pubblicazione raccoglie gli atti del Convegno organizzato a Roma immediatamente dopo la pubblicazione della sentenza della Corte di Giustizia.

I partecipanti alla conferenza hanno effettuato una prima analisi in termini giuridici ed economici della sentenza in modo da permettere agli addetti ai lavori di meglio valutare le misure da adottare per poter ottemperare agli obblighi comunitari.

*Michele Colucci*



## **IL VINCOLO SPORTIVO E LE INDENNITÀ DI FORMAZIONE ALLA LUCE DELLA SENTENZA *BERNARD***

di *Michele Colucci\**

**SOMMARIO:** Introduzione – 1. La qualificazione dell’atleta sportivo tra professionismo e dilettantismo – 2. Il vincolo sportivo e l’indennità di formazione nelle discipline sportive nazionali – 2.1 Qualificazione degli atleti e vincolo: il calcio – 2.2 Segue: La normativa della Federazione Italiana pallacanestro – 2.3 Segue: La normativa della Federazione Italiana Pallavolo – 3. Il vincolo come ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori e dei cittadini – 3.1 Il principio di libera circolazione – 3.2. La sentenza *Bernard* della Corte di Giustizia – 3.3. L’applicazione del principio di libera circolazione e della sentenza *Bernard* allo sport italiano – 3.3.1 Il vincolo come ostacolo alla libera circolazione e l’assenza di giustificazioni accettabili – 3.3.2 Il vincolo per i calciatori dilettanti – 3.3.3 Il vincolo per «i giovani di serie» – 4. Il sistema delle indennità di formazione. Il caso del settore calcio – 5. L’indennità di formazione in caso di trasferimenti internazionali – Conclusioni

### *Introduzione*

Gli atleti italiani, dilettanti o professionisti, sono soggetti ad una regolamentazione particolare rispetto ai loro colleghi europei che li rende unici nel panorama sportivo europeo.

Da un lato, essi in quanto lavoratori, cittadini o semplicemente uomini di sport, possono avvalersi dei diritti loro riconosciuti dalle norme ordinarie e sportive a livello nazionale e internazionale; dall’altro, sono soggetti a determinati obblighi nei confronti delle società sportive e delle federazioni presso le quali sono tesserati.

Ma – ed questa è la loro peculiarità – essi sono «vincolati» a prestare i propri servizi (se professionisti) o a giocare (se dilettanti, e quindi senza un contratto di lavoro) a favore delle società sportive per un numero di anni che varia da

---

\* Professore di *International and European Sports Law*, Università di Tilburg (Paesi Bassi). Avvocato e membro della *FIFA Dispute Resolution Chamber*. Fondatore e Direttore della *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*. E-mail: info@colucci.eu.

federazione a federazione: così ad esempio, un calciatore dilettante è «vincolato» al proprio club fino ai 25 anni di età, un pallavolista fino a 32, un giocatore di baseball fino a 38 anni.

Ovviamente esistono disposizioni che permettono agli atleti di «svincolarsi», ma solo in casi particolari e del tutto residuali, per cui inevitabilmente il loro diritto di associarsi con un nuovo club, e quindi di «formarsi», di lavorare, o semplicemente di giocare risulta limitato.

Di seguito, saranno presi in considerazione i regolamenti delle principali federazioni sportive italiane – in particolare quello della Federazione Italiana Giuoco Calcio – per analizzare il vincolo sportivo alla luce del diritto e della giurisprudenza europea e nazionale, per evidenziarne gli elementi di criticità o di illegittimità, e, quindi, ricercare soluzioni alternative, di buon senso e rispettose della libertà individuale degli atleti e del diritto delle società sportive di poter intervenire su un mercato che sia davvero libero da ostacoli alla concorrenza.

### *1. La qualificazione dell'atleta sportivo tra professionismo e dilettantismo*

Per poter meglio affrontare la questione del vincolo sportivo occorre innanzitutto illustrare, sia pure in maniera breve, la qualificazione dello *status* di atleta.

Ai sensi della legge n. 91/1981 l'esercizio dell'attività sportiva può essere svolta in forma professionistica o dilettantistica.

È professionista l'atleta che esercita l'attività sportiva a titolo oneroso con carattere di continuità nell'ambito delle discipline regolamentate dal Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI) e che consegue la qualificazione dalle Federazioni sportive, secondo le norme da esse emanate, con l'osservanza delle direttive stabilite dal CONI per la distinzione tra attività dilettantistica e professionistica.<sup>1</sup>

Coloro i quali non rientrano in tale definizione sono da considerarsi come «dilettanti».

Il CONI, tuttavia, con delibera *ad hoc*, del 22 marzo 1988, n. 469, si è semplicemente limitato a stabilire che l'attività professionistica è quella definita o inquadrata come tale dalle norme statutarie delle federazioni ed approvate dal CONI medesimo.

In virtù di tale sistema, le diverse federazioni hanno deciso, grazie all'autonomia loro riconosciuta, in che misura l'attività resa dagli atleti nell'ambito delle discipline da esse organizzate debba essere definita come professionistica o dilettantistica.

Tale autonomia provoca delle situazioni paradossali: mentre nel calcio, a partire dai campionati di seconda divisione, l'attività sportiva è professionistica, nella pallavolo, invece, l'attività degli atleti prestata anche ai massimi livelli è considerata come dilettantistica.

---

<sup>1</sup> Cfr. L. MUSUMARRA, *La qualificazione degli sportivi professionisti e dilettanti nella Giurisprudenza Comunitaria*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 1, n. 2, 2005, 42.

In realtà, al di là del *nomen juris* utilizzato dalle Federazioni, la corretta distinzione tra professionista e dilettante non può che essere desunta dal concreto atteggiarsi della prestazione resa dall'atleta.

Così la Corte di Giustizia, nella sentenza *Deliège* ha stabilito che «la semplice circostanza che un'associazione o federazione sportiva qualifichi unilateralmente come dilettanti gli atleti che ne fanno parte non è di per sé tale da escludere che questi ultimi esercitino attività economiche ai sensi dell'art. 2 del Trattato»;<sup>2</sup> nella sentenza *Lehtonen*, poi, i giudici hanno affermato che la nozione di lavoratore «non può essere interpretata in vario modo, con riferimento agli ordinamenti nazionali, ma ha portata comunitaria» e che essa «dev'essere definita in base a criteri obiettivi che caratterizzino il rapporto di lavoro sotto il profilo dei diritti e degli obblighi delle persone interessate».<sup>3</sup>

Del pari, anche da un punto di vista del diritto interno l'accertamento delle effettive modalità di svolgimento della prestazione lavorativa diventa rilevante ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro degli sportivi.<sup>4</sup>

Pertanto, le Federazioni non possono operare una qualificazione *ex ante* in contrasto con la realtà dei fatti ed il concreto atteggiarsi delle prestazioni sportive, e laddove queste ultime siano rilevanti economicamente e rispondano agli indici propri della subordinazione, allora le stesse non possono essere considerate meramente dilettantistiche ma, piuttosto, devono essere oggetto di valutazione e qualificazione specifica, caso per caso, circa l'esatta natura della prestazione resa dall'atleta.<sup>5</sup>

## 2. *Il vincolo sportivo e l'indennità di formazione nelle discipline sportive nazionali*

La principale conseguenza dell'attribuzione dello *status* di dilettante all'atleta, non avendo tale ultimo diritto a stipulare un vero e proprio contratto di lavoro, è la

---

<sup>2</sup> Corte di Giustizia, sentenza dell'11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97 *Deliège*, Raccolta, 2000, I-2549, punto 46.

<sup>3</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 13 aprile 2000, causa C-176/96, *Lehtonen e Castors Braine*, Raccolta, 2000, I-2681, punto 45.

<sup>4</sup> In particolare, secondo la giurisprudenza costante: «ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato che di lavoro autonomo; l'effettiva qualificazione del rapporto dipende da come le parti in concreto riempiono lo schema contrattuale formalmente adottato, non rilevando il "nomen juris" ma il concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro [...]». Trib. Milano, 06 maggio 2009, in *Lav. Giur.*, n. 8, 2009, 848; Cass. Civ., Sez. Lav., 23 luglio 2004, n. 13884; Cass. Civ. Sez. Lav., 9 marzo 2004, n. 4797; Cass. Civ., Sez. Lav., 28 marzo 2002, n. 1685, in *Lav. Giur.*, 2004, 992; Cass. Civ. Sez. Lav., 28 marzo 2003, n. 4770, in *Mass. Giur. Lav.*, n. 6, 2004, 7; App. Bari, 18/01/2002, *Lav. Giur.*, 2002, 484; App. Roma, 29/05/2000, in *Lav. Giur.*, 2001, 591; Cass. Civ., Sez. Lav., 4 marzo 1998, n. 2370, in *Mass. Giur. It.*, 2008.

<sup>5</sup> Cfr. 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 AA.VV., *Vincolo Sportivo ed indennità di formazione, I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, SLPC, Roma, 2010.

contrazione del c.d. *vincolo sportivo*, che lega l'atleta – al di fuori di un contratto di lavoro – alla società per la quale è tesserato, senza possibilità di risoluzione unilaterale, salvo ipotesi eccezionali, come già accennato nell'introduzione.

Il vincolo, quindi, nasce anche dall'esigenza di sopperire alla necessità di giustificare il rapporto che, conseguentemente al tesseramento, si instaura tra lo sportivo dilettante ed il club di appartenenza.

Unitamente al vincolo sportivo, l'art. 6, comma 1, della l. n. 91/81 statuisce – in via generale – che, nel caso di primo contratto, «*deve essere stabilito dalle Federazioni sportive nazionali un premio di addestramento e formazione tecnica in favore della società od associazione sportiva presso la quale l'atleta ha svolto la sua ultima attività dilettantistica o giovanile*».

Il comma 2 del medesimo articolo afferma che «*alla società od alla associazione sportiva che, in virtù di tesseramento dilettantistico o giovanile, ha provveduto all'addestramento e formazione tecnica dell'atleta, viene riconosciuto il diritto di stipulare il primo contratto professionistico con lo stesso atleta*».

In altri termini, l'atleta non è libero, al termine del periodo di addestramento, nonché in ipotesi di risoluzione del vincolo, ove consentita, di sottoscrivere un contratto da professionista con un diverso sodalizio sportivo in Italia o all'estero, senza il preventivo pagamento di un indennizzo al *club* di appartenenza, da parte di quello di destinazione.

Sulla base di questa disposizione legislativa le varie normative federali, hanno previsto particolari forme di vincolo e di indennità, che «legano» – direttamente o indirettamente – gli atleti alla società di appartenenza.

A titolo di esempio, si riportano i due «*estremi regolamentari*», rappresentati dagli sport invernali da un lato e dal baseball dall'altro lato, dai quali si evince chiaramente come il vincolo, da un lato, ed le indennità di formazione e di addestramento, dall'altro, limitino la libertà degli atleti dilettanti.

In particolare, la Federazione Italiana Sport Invernali (FISI), unica fra le federazioni nazionali, ha espressamente soppresso il vincolo sportivo, attraverso l'abolizione di qualsiasi indennità o premio conseguenti al trasferimento; gli atleti, quindi, al termine di ogni anno possono scegliere di rinnovare o meno la propria volontà associativa con la federazione e/o con il loro sodalizio.<sup>6</sup>

Il baseball, invece rappresenta la disciplina in cui atleti, al momento, sono i più vessati (da punto di vista regolamentare) nell'intero panorama sportivo italiano.<sup>7</sup>

Ai sensi dell'art. 12, comma 2, dello statuto della Federazione Italiana Baseball e Softball (FIBS): «*Il vincolo sportivo degli atleti presso le società inizia con il tesseramento dell'anno in cui viene compiuto il 14° anno di età*

<sup>6</sup> Cfr. A. PISCINI, Come abolire il vincolo sportivo e vivere felici: il singolare caso della federazione Italiana Sport Invernali nel panorama sportivo italiano, in AA.VV., *Vincolo Sportivo ed indennità di formazione, I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, SLPC, Roma, 2010, 311

<sup>7</sup> Cfr. G. SILVESTRO, Il vincolo sportivo nel Baseball in AA.VV., *Vincolo Sportivo ed indennità di formazione, I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, SLPC, Roma, 2010, 97.

*ed ha termine con il tesseramento dell'anno in cui viene compiuto il 32° anno per le donne ed il 38° anno (sic!) per gli uomini ed è sottoscritto dagli stessi nel rispetto dei regolamenti e delle norme federali».*

Nel baseball, inoltre, è previsto un premio di addestramento e formazione tecnica a carico della società cessionaria delle prestazioni sportive dell'atleta, ma che è calcolato sulla base di complessi criteri e parametri specificati nell'allegato al Regolamento Organico della FIBS, e che risulta privo di alcun significato considerata la situazione vessatoria in cui versano gli atleti.

Fra i due estremi regolamentari (Sport Invernali e Baseball) si pongono le norme di tutte le altre discipline sportive di seguito riportate per meglio analizzare la loro compatibilità con il diritto europeo e quello nazionale.

## *2.1 Qualificazione degli atleti e vincolo: il calcio*

Con riferimento alla FIGC, le NOIF (Norme Organizzative Interne della FIGC) – unitamente all'art. 34 del Regolamento della Lega Nazionale Dilettanti (LND)<sup>8</sup> – suddividono i calciatori tesserati presso la FIGC, che non siano professionisti, in «giovani» (quest'ultimi classificati in «giovani» *tout court* e «giovani dilettanti») e «non professionisti» (comunemente definiti «dilettanti»).

Sono qualificati come «giovani», in senso stretto, i calciatori che abbiano anagraficamente compiuto l'ottavo anno di età e che al 1° gennaio dell'anno in cui ha inizio la stagione sportiva non abbiano compiuto 16 anni.

I giovani sono vincolati alla società di appartenenza per la sola durata della stagione sportiva, al termine della quale sono liberi di diritto. Terminata la stagione di riferimento, il calciatore è libero di trasferirsi ad un altro *club*, affiliato alla stessa o a diversa Federazione, senza il nullaosta della società con la quale è stato tesserato (art. 31 NOIF).

I «giovani dilettanti» possono assumere con la LND, per la quale sono già tesserati, a partire dal 14° anno di età, un vincolo sino al termine della stagione sportiva entro la quale abbiano compiuto 25 anni. Al compimento del 18° anno di età gli stessi giovani dilettanti sono qualificati come non professionisti.

I giovani che al compimento del 14° anno di età siano tesserati per una società affiliata ad un Lega professionistica assumono la qualifica di «giovani di serie».

Mediante tale forma di tesseramento, essi assumono un particolare vincolo che li lega alla società di appartenenza sino al compimento dei 19 anni; alla scadenza del vincolo, l'atleta può sottoscrivere un contratto da professionista (in certi casi tale facoltà è già concessa al compimento del 16° anno di età<sup>9</sup>).

---

<sup>8</sup> LND, Regolamento della Lega Nazionale Dilettanti, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.figc.it](http://www.figc.it), voce «Norme» (aprile 2010).

<sup>9</sup> Ai sensi dell'art. 33, comma 3, delle NOIF, I calciatori con la qualifica di «giovani di serie», al compimento anagrafico del 16° anno d'età e purché non tesserati a titolo temporaneo, possono stipulare contratto professionistico. Inoltre, ai sensi dello stesso articolo, Il calciatore giovane di

L'art. 33, comma 2, NOIF attribuisce alla società di appartenenza il diritto di sottoscrivere il primo contratto da professionista con il giovane di serie, purché esso venga esercitato nell'ultimo mese di pendenza del vincolo.

A fronte di tale diritto lo stesso atleta non è quindi libero di optare – alla scadenza del vincolo – per il tesseramento con una diversa società, in quanto egli rimane, di fatto, ancora legato al sodalizio di appartenenza.<sup>10</sup>

Ai sensi della normativa di settore,<sup>11</sup> il tesseramento per le diverse categorie deve avvenire in periodi dell'anno strettamente regolamentati, sia per quanto concerne il passaggio di un'atleta da un *club* all'altro sia per lo svincolo ed il tesseramento del calciatore.

Il tesseramento rappresenta il momento in cui i calciatori – nelle diverse forme previste – assumono il vincolo con il *club* di appartenenza, per liberarsi dal quale essi dovranno presentare, ove possibile, apposita istanza. Per i trasferimenti da una società all'altra, invece, è necessaria la stipula di un accordo in forma scritta, vietato in corso di campionato, durante il quale il trasferimento dell'atleta non può perfezionarsi (artt. 38 e 39, Regolamento LND).

Per quanto concerne il trasferimento degli atleti dilettanti, da un punto di vista strettamente procedurale, l'art. 95 delle NOIF introduce un sistema denominato «*liste di trasferimento*», attraverso il quale e previa compilazione di uno specifico modulo, è consentito il trasferimento dell'atleta sia tra società appartenenti alla LND sia da una società iscritta in un campionato professionistico ad un *club* affiliato alla stessa LND.

In realtà, il passaggio di un calciatore professionista ad una società dilettantistica, al pari del percorso inverso già visto, non può essere un trasferimento, ma è una richiesta di aggiornamento di posizione del calciatore da parte di una società della LND, a fronte di una risoluzione per qualsiasi ragione del rapporto contrattuale del medesimo calciatore. In questo caso, per la stagione in corso, la richiesta deve essere stata inoltrata da martedì 1 luglio a mercoledì 31 dicembre 2010 (ore 19.00) e deve essere stata depositata o trasmessa sulla base delle procedure e della modulistica già viste in precedenza a fronte delle compilazioni del modulo di «*Richiesta di Tesseramento alla FIGC o Aggiornamento Posizione di Tesseramento*». Tale modulo che deve essere completato, barrando la parte

---

serie ha comunque diritto ad ottenere la qualifica di professionista e la stipulazione del relativo contratto da parte della società per la quale è tesserato, quando:

- abbia preso parte ad almeno dieci gare di campionato o di Coppa Italia, se in Serie A;
- abbia preso parte ad almeno dodici gare di campionato o di Coppa Italia, se in Serie B;
- abbia preso parte ad almeno tredici gare di campionato o di Coppa Italia, se in Serie C/1;
- abbia preso parte ad almeno diciassette gare di campionato o di Coppa Italia, se in Serie C/2.

<sup>10</sup> Cfr. FIGC, Comunicato Ufficiale n. 94/A, *Disposizioni regolamentari in materia di tesseramento per la Stagione sportiva 2008/2009 per società di serie a, b, c1 e c2*, Punto 5, Variazioni di Tesseramento.

<sup>11</sup> Cfr. FIGC, comunicato ufficiale n. 137/A, *Termini e modalità stabiliti dalla Lega Nazionale Dilettanti per l'invio delle liste di svincolo, per le variazioni di tesseramento e per i trasferimenti fra le società del settore dilettantistico e fra queste e società del settore professionistico, da valere per la stagione sportiva 2009/2010*, disponibile on line all'indirizzo web [www.figc.it](http://www.figc.it) (aprile 2010).

relativa all'«Aggiornamento di posizione», riportando i dati volti ad identificare l'ultima società per la quale è stato tesserato il calciatore: denominazione società, numero di matricola FIGC, Lega professionistica di appartenenza. Nel caso in cui la trasmissione sia stata fatta mediante raccomandata postale, il tesseramento è decorso dalla data di spedizione del plico postale, sempre che lo stesso sia pervenuto entro l'11 gennaio 2011.<sup>12</sup>

Da un punto di vista sostanziale, invece, i calciatori non professionisti che non hanno già compiuto il 19° anno di età – nell'anno precedente a quello in cui ha inizio la nuova stagione sportiva – possono essere trasferiti tra società della stessa Lega o da una Lega all'altra, mentre i calciatori dilettanti, di età superiore, possono essere soltanto trasferiti tra società affiliate alla LND (art. 100 NOIF).

In linea generale, il trasferimento a titolo definitivo dei giovani, dei giovani di serie e dei non professionisti (i.e. dilettanti) può concretizzarsi entro periodi strettamente disciplinati dalla normativa di settore (e per un sola volta nell'arco dello stesso periodo, che è definito, in gergo, definito come «*finestra*»<sup>13</sup>).

In deroga a tale sistema, un calciatore acquisito a titolo definitivo da una società può essere successivamente ceduto a titolo temporaneo, ma comunque entro certi limiti,<sup>14</sup> ad un altro *club*.

Per i giovani di serie è consentito che l'accordo di cessione – a titolo temporaneo – possa prevedere un «diritto di opzione», in favore della società cessionaria, per l'acquisto a titolo definitivo del calciatore, purché siano rispettate certe condizioni.<sup>15</sup>

Anche in ipotesi di cessione temporanea dei giovani dilettanti è contemplata la possibilità che, nell'accordo tra *clubs*, si preveda un diritto di opzione, al fine di acquisire definitivamente il cartellino del calciatore, purché il trasferimento avvenga da una società affiliata alla LND ad una società professionistica.<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup> Si veda il CU della FIGC N° 109/A del 14.05.2010, così come il CU della FIGC N° 110/A del 14.05.2010.

<sup>13</sup> Per l'anno 2010 si veda: FIGC, comunicato ufficiale n. 137/A, *Termini e modalità stabiliti dalla Lega Nazionale Dilettanti per l'invio delle liste di svincolo, per le variazioni di tesseramento e per i trasferimenti fra le società del settore dilettantistico e fra queste e società del settore professionistico, da valere per la stagione sportiva 2009/2010*, cit.

<sup>14</sup> Il trasferimento a titolo temporaneo dei giovani, dei giovani di serie e dei non professionisti non può avere una durata inferiore all'arco di tempo previsto tra due finestre di mercato e non può superare le due stagioni sportive consecutive. Inoltre, il calciatore giovane dilettante o dilettante non può essere trasferito a titolo temporaneo per due stagioni consecutive alla stessa società (art. 101, comma 2, delle NOIF). L'accordo di trasferimento a titolo temporaneo dei giovani dilettanti o dei dilettanti non può comunque essere mutato – durante il periodo di cessione – da temporaneo a definitivo.

<sup>15</sup> L'art. 101, comma 6, delle NOIF, assoggetta infatti l'accordo di opzione alle seguenti condizioni: (a) la pattuizione risulti dallo stesso accordo di trasferimento temporaneo; (b) sia precisato l'importo convenuto per il trasferimento a titolo definitivo; (c) la scadenza del particolare vincolo sportivo del calciatore non sia antecedente al termine della prima stagione successiva a quella in cui può essere esercitato il diritto di opzione.

<sup>16</sup> Le condizioni cui è assoggettata tale opzione sono le seguenti (art. 101, comma 6 *bis*, delle NOIF): (a) che la pattuizione risulti dallo stesso accordo; (b) che sia precisato l'importo convenuto per il trasferimento definitivo.

Le parti possono, infine, convenire un «*premio di valorizzazione*» in favore della società cessionaria, per l'attività di addestramento e di formazione svolta sul calciatore ceduto a titolo temporaneo, da determinarsi con criteri analitici ed erogato per il tramite della Lega competente.

Gli accordi di cessione temporanea, aventi ad oggetto i giovani di serie, i giovani dilettanti ed i dilettanti possono comunque essere risolti, con il consenso delle società interessate, nei modi e tempi previsti dalla normativa federale,<sup>17</sup> con possibilità di stipula di accordi preliminari.

Di particolare interesse è il comma 3 *bis*, dell'art. 105, delle NOIF, che consente ai *clubs* professionistici di sottoscrivere con i giovani di serie tesserati a titolo definitivo, che abbiano compiuto il 16° anno di età, un accordo preliminare di contratto, che avrà efficacia dalla stagione successiva a quella della sottoscrizione, consentendo così all'atleta di acquisire lo *status* di professionista ben prima del limite fissato al compimento del 19° anno di età (per il tesseramento da professionista) previsto dalle stesse NOIF.

Il vincolo contratto nelle forme che precedono può essere «sciolto» in casi del tutto eccezionali, disciplinati dalle stesse NOIF e riassunti nell'elenco seguente:<sup>18</sup> rinuncia da parte della società; svincolo per accordo; svincolo per inattività del calciatore; svincolo per inattività della società, conseguente a rinuncia alla partecipazione al campionato o esclusione dallo stesso ad opera delle competenti autorità federali; cambiamento di residenza del calciatore; esercizio del diritto di stipulare un contratto con qualifica di «professionista»; svincolo per decadenza del tesseramento (art. 106 delle NOIF).

I giovani di serie, invece, possono essere sciolti dal vincolo, con conseguente decadenza del tesseramento per il club di appartenenza, nei soli casi di rinuncia da parte della società o di inattività per rinuncia o per esclusione della stessa società dal campionato cui essa partecipa.

La rinuncia al vincolo del calciatore non professionista, giovane dilettante o giovane di serie da parte della società si formalizza mediante la compilazione e sottoscrizione di un modulo, predisposto dalla Segreteria Federale, denominato «*lista di svincolo*».

Per i calciatori non professionisti, giovani dilettanti e giovani di serie l'inclusione in lista è consentita soltanto ad inizio stagione o nel corso di un periodo suppletivo, secondo modalità e termini prestabiliti (art. 107 delle NOIF).

Le società possono convenire, con i calciatori dilettanti e giovani dilettanti, accordi per lo svincolo da depositare comunque, a pena di nullità, presso i competenti Comitati e Divisioni della LND entro venti giorni dalla loro stipulazione. In tale ipotesi, lo svincolo si concretizza per intervento degli organi federali competenti,

---

<sup>17</sup> Ad eccezione dei giovani di serie, per i quali la risoluzione dell'accordo temporaneo è libera, per le altre categorie summenzionate essa può avvenire soltanto entro limiti temporali previsti dal Consiglio Federale.

<sup>18</sup> Per approfondimenti sull'argomento si veda: A. OLIVIERO, *I limiti all'autonomia dell'ordinamento sportivo. Lo svincolo dell'atleta*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Vol. III, n. 2, 2007, 50 e ss.

nei termini stabiliti annualmente dal Consiglio Federale (art. 108 delle NOIF).

Il calciatore non professionista e giovane dilettante, che – tesserati ed a disposizione della società – entro il 30 novembre non abbiano preso parte, per motivi a loro non imputabili, ad almeno quattro gare ufficiali nella stagione sportiva, hanno diritto allo svincolo per inattività (salvo che detta inattività non dipenda da servizio militare ovvero da servizio obbligatorio equiparato o dalla omessa presentazione da parte del calciatore della obbligatoria certificazione di idoneità all'attività sportiva) e la società abbia proceduto ad inviare all'atleta almeno due inviti a partecipare all'attività agonistica.

Tuttavia, lo svincolo in tale ipotesi non è automatico, tant'è che la società può proporre opposizione al comitato competente, al fine di evitare che la richiesta presentata dal calciatore sia accolta, con conseguente decadenza del vincolo (art. 109 delle NOIF).

Nel caso in cui la società non prenda parte al campionato di competenza, o si ritiri o venga esclusa, o ad essa sia revocata l'affiliazione, i calciatori per la stessa tesserati, salvo casi eccezionali, hanno diritto allo svincolo (art. 110 NOIF).

Il calciatore non professionista o giovane dilettante che trasferisce la propria residenza, stabilendola in Comune di altra Regione e di Provincia non limitrofa a quella della precedente, può ottenere lo svincolo quando sia trascorso un anno dall'effettivo cambio di residenza, oppure novanta giorni se si tratta di calciatore minore di età ed il trasferimento riguardi l'intero nucleo familiare. Il calciatore può ottenere lo svincolo inoltrando ricorso alla Commissione Tesseramenti in qualunque periodo dell'anno (art. 111 NOIF).

Infine, il calciatore non professionista che, avendo raggiunto il 19° anno di età, stipuli un contratto con società aderente alle Leghe professionistiche, reso esecutivo dalla Lega competente, ottiene nuovo tesseramento con la qualifica di professionista, nelle modalità seguenti: automaticamente, se il contratto è stipulato e depositato entro il 31 luglio; con il consenso scritto della società dilettante, se il contratto è stipulato e depositato negli ulteriori periodi fissati dal Consiglio Federale. Per i contratti stipulati e depositati in periodi diversi, i relativi effetti e il nuovo tesseramento decorrono dal 1° luglio successivo (art. 113 delle NOIF).

## *2.2 Segue: La normativa della Federazione Italiana pallacanestro*

Nella pallacanestro, le norme di riferimento sul vincolo si ritrovano nei regolamenti FIP (Federazione italiana pallacanestro), suddivisi in uno statuto, un regolamento organico, un regolamento esecutivo, un regolamento esecutivo per il settore professionistico.<sup>19</sup>

L'art. 5 dello statuto FIP prevede che l'atleta possa essere tesserato al compimento del 12° anno di età; contratto il tesseramento, l'atleta si vincola alla FIP – obbligandosi a rispettare le norme da essa emanate – ed alla società di

---

<sup>19</sup> I regolamenti FIP sono disponibili *on line* agli indirizzi web: [www.fip.it/regolamenti.asp](http://www.fip.it/regolamenti.asp); [www.giba.it/index.php/leggi-regolamenti](http://www.giba.it/index.php/leggi-regolamenti) (maggio 2011).

appartenenza, con la quale si instaura un rapporto definito proprio con il termine «vincolo sportivo».<sup>20</sup>

Nel settore basket, per effetto della normativa di riferimento, l'atleta contrae un legame associativo senza limiti temporali e si trova, di fatto, legato al volere della società con la quale risulta tesserato, senza possibilità – se non con il consenso della società di appartenenza – di svincolarsi e trasferirsi presso diverso club.

L'art. 5 dello statuto FIP, difatti, prevede che, dal 1° luglio 2010,<sup>21</sup> «lo scioglimento del tesseramento di un atleta avviene, in maniera automatica, a partire dalla stagione sportiva che inizia nell'anno solare nel quale compie il 21° anno di età».<sup>22</sup>

Il comma 3 del medesimo articolo, aggiunge che «lo scioglimento del tesseramento di una atleta avviene, in maniera automatica, a partire dalla stagione sportiva che inizia nell'anno solare nella quale compie il 26° anno di età»; l'età minima per ottenere lo svincolo è dunque innalzata di 5 anni per le donne, rispetto agli uomini.

Lo Statuto FIP, inoltre, prevede che: «Potranno avvalersi del diritto allo svincolo per scioglimento del tesseramento, con le modalità stabilite dal Regolamento Organico, gli atleti che nel corso degli anni solari 2006, 2007, 2008, 2009 compiono rispettivamente il 21° anno e il 32° anno di età. Potranno avvalersi del diritto allo svincolo per scioglimento del tesseramento, con le modalità stabilite dal Regolamento Organico, le atlete che nel corso degli anni solari 2006, 2007, 2008, 2009 compiono rispettivamente il 30° anno e successivi, il 29° anno e successivi, il 28° anno e successivi il 27° anno di età e successivi».

Infine, una società che intenda tesserare un atleta sciolto dal proprio tesseramento, ex art. 5 dello statuto, deve versare alla FIP (che provvederà a ripartirla all'85% alla società di ultimo tesseramento ed al 15% alla società di primo tesseramento) un indennizzo parametrato al campionato di appartenenza della medesima, secondo un sistema a scalare, dettato dall'art. 179 Regolamento Organico della FIP.

### 2.3 Segue: La normativa della Federazione Italiana Pallavolo

Nella pallavolo riscontriamo un quadro regolamentare caratterizzato da un vincolo a contenuto temporale di fatto indeterminato, dove (fatta eccezione per gli atleti di età inferiore ai 14 anni e per quelli di età superiore ai 33, nonché per gli atleti in prestito e per gli stranieri, per i quali è previsto un vincolo di durata annuale)

<sup>20</sup> Sul punto si veda: G. ALLEGRO, *Sport dilettantistico e rapporti di lavoro*, in AA.VV., *Lineamenti di diritto sportivo*, Giuffrè, 2008, 172.

<sup>21</sup> Prima norma transitoria, comma 1, statuto FIP.

<sup>22</sup> Occorre segnalare come, fino alla data indicata del 1 luglio 2010, la federazione ha introdotto un regime di «svincolo» immediato per gli atleti che, a partire dal 30 giugno 2006, abbiano compiuto il ventunesimo anno di età, ovvero i nati nel 1985, fatti salvi, un periodo di transizione di 4 anni, gli atleti che in quella data abbiano compiuto i 22 e i 32 anni.

sussiste un legame nei confronti della società di affiliazione che va dai 14 ai 24 anni.

Al compimento del 24° anno, gli sportivi vincolati con la FIPAV (Federazione Italiana Pallavolo) non saranno liberi di spostarsi presso una nuova società. Essi potranno ritesserarsi nuovamente, con il proprio sodalizio, o tesserarsi per altra società sportiva, solo attraverso vincoli di durata quinquennale che, nella sostanza, configurano legami a tempo indeterminato.

Dai regolamenti federali si evincono le seguenti modalità di svincolo sportivo, che possono essere così distinte, in via sistematica: svincolo per decadenza, al compimento di una determinata età e che permette allo sportivo di potersi validamente tesserare, al raggiungimento di questo limite, per un diverso sodalizio; svincolo per giusta causa, nozione desumibile dall'art. 35 del Regolamento di Affiliazione e di Tesseramento, nel quale si stabilisce che il vincolo può essere sciolto quando l'interruzione definitiva di questo risulti «equa», previo contemperamento dell'interesse dell'atleta con quello dell'associato; svincolo per rinuncia da parte dell'affiliato; nello svincolo per inattività dell'atleta, dovuta a motivi non imputabili allo sportivo; svincolo per cambiamento di residenza dell'atleta; riscatto del cartellino, ipotesi concessa esclusivamente alle pallavoliste militanti nella serie A1 e A2, mediante il pagamento di una somma di denaro a titolo di indennizzo delle spese sostenute dal sodalizio nell'interesse dell'atleta.

È evidente come si tratti di ipotesi del tutto peculiari e che non lascino all'atleta compiuta possibilità di autodeterminare la propria formazione professionale o la propria carriera professionistica, senza sottostare a limitazioni eccessive della libertà professionale che a loro dovrebbe invece essere concessa.

### 3. *Il vincolo come ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori e dei cittadini*

#### 3.1. *Il principio di libera circolazione*

A seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e della rilevanza dello sport in esso assunta con l'art. 165 TFEU, la prestazione resa dagli atleti – a prescindere dalla valenza economica della loro attività, è rilevante per il diritto comunitario perché ad essi – in quanto cittadini dell'Unione (ex art. 18 TFUE) deve essere attribuito il diritto di circolare (ex. art. 21 TFUE) e di praticare liberamente lo sport all'interno del territorio comunitario.

Di conseguenza, norme nazionali che precludono ai cittadini di uno Stato membro di lasciare il proprio Paese di origine per esercitare il loro diritto alla libertà di movimento, o li scoraggiano dal farlo, come il rifiuto di liberare un giocatore dal vincolo alla società d'appartenenza o la richiesta del pagamento di una penale a tale scopo, costituiscono un ostacolo alla libertà di movimento delle persone in violazione del diritto dell'Unione, e in particolare dell'art. 21 TFUE.

Se gli atleti, poi, (questo è il caso degli sportivi professionisti ma anche di quei dilettanti definiti «professionisti di fatto») sono dei «lavoratori» ai sensi della

giurisprudenza della Corte di Giustizia, essi possono avvalersi direttamente della libera circolazione ex art. 45 TFUE.<sup>23</sup>

In forza di tale principio, nessun ostacolo può essere opposto alla loro libertà di lasciare il proprio Paese di origine, di recarsi in un altro Stato Membro per cercare lavoro o per lavorare, e di ritornare di nuovo in patria.

Allo stesso tempo, il lavoratore non può essere oggetto di alcuna discriminazione diretta o indiretta (basata cioè sulla sua nazionalità o su altro criterio discriminatorio) relativamente all'accesso all'impiego, alle condizioni di lavoro e alla remunerazione.<sup>24</sup>

### 3.2 *La sentenza Bernard della Corte di Giustizia*

Nella controversia che ha visto contrapposti il calciatore francese Olivier Bernard al FC Newcastle<sup>25</sup> la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha rilevato che il regime francese, per effetto del quale un giocatore «promessa» è tenuto, al termine del 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. Conseguentemente, un siffatto regime costituisce una restrizione alla libera circolazione dei lavoratori, ex art. 45 TFUE

Tuttavia, come la Corte ha già avuto modo di rilevare nella sentenza *Bosman*,<sup>26</sup> considerata la notevole importanza sociale nell'Unione dell'attività sportiva e, in particolare, del gioco del calcio, deve essere riconosciuto legittimo l'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori.

Al fine di esaminare se un sistema che restringe il diritto alla libera circolazione dei giocatori sia idoneo a garantire la realizzazione di tale obiettivo e

<sup>23</sup> Sono tali coloro che prestano i propri servizi ad una terza persona ricevendone in cambio una remunerazione (Corte di Giustizia, sentenza del 3 luglio 1986, 66/85, Raccolta, 1986, 21). Si tratta di una definizione strumentale all'applicazione di una delle libertà fondamentali del Trattato (i.e. libera circolazione dei lavoratori) e, come tale, non può essere oggetto di una interpretazione restrittiva. (Corte di Giustizia, sentenza del 23 marzo 1982, 53/82, *Levin*, in Raccolta, 1982, 1035, punto 9. Cfr., in dottrina, M. ROCCELLA T. TREU, *Diritto del lavoro della Comunità europea*, Cedam, Padova, 2007, 78 e ss.).

È importante sottolineare che l'art. 45 TFUE si applica anche alle norme o agli atti emanati da associazioni di natura privata, quali le Federazioni sportive, in quanto – come affermato dalla Corte di Giustizia – “l'abolizione fra gli stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone ed alla libera prestazione di 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” (Corte di Giustizia: sentenza del 12 dicembre 1974, causa 36/74, *Walrave*, cit., punti 16/19; sentenza del 13 aprile 2000, C-176/96, *Lehtonen*, cit., punto 4, sentenza del 19 febbraio 2002, *Wouters*, cit., 120).

<sup>24</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 3 ottobre 2003, Causa C-18/95, *Terhoeve*, in Raccolta, I-345, punto 37; sentenza 7 luglio 1988, causa 143/87, *Stanton*, in Raccolta, 3877, punto 3.

<sup>25</sup> Per una disamina completa della citata, sentenza *Bernard* e del suo impatto sull'ordinamento sportivo italiano si rinvia a AA.VV., *Vincolo Sportivo e Indennità di Formazione*, SLPC, 2010.

<sup>26</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 15 Dicembre 1995, C- 415-93, in Raccolta, 1995,I-4921.

non vada al di là di quanto necessario per il suo conseguimento, si deve tener conto delle specificità dello sport in generale e del calcio in particolare, al pari della loro funzione sociale ed educativa.<sup>27</sup>

Secondo la Corte, la prospettiva di percepire un' indennità di formazione è idonea ad incoraggiare le società a cercare calciatori di talento e ad assicurare la formazione dei giovani giocatori.

A tal riguardo, la Corte ha precisato che un sistema che preveda il pagamento di un' indennità di formazione nel caso in cui un giovane giocatore, al termine della propria formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società diversa da quella che lo ha formato può essere giustificato, in linea di principio, dall'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori. Tuttavia, un siffatto sistema dev'essere effettivamente idoneo a conseguire tale obiettivo e deve risultare proporzionato rispetto al medesimo, tenendo conto degli oneri sopportati dalle società per la formazione tanto dei futuri giocatori professionisti quanto di quelli che non lo diverranno mai.<sup>28</sup>

Ne consegue che il principio della libera circolazione dei lavoratori ammette un sistema che, al fine di realizzare l'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori, garantisca alla società che ne abbia curato la formazione un indennizzo nel caso in cui il giovane giocatore, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, a condizione che tale sistema sia idoneo a garantire la realizzazione del detto obiettivo e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento.

Considerato il « sistema » indennità di formazione, la Corte ha ritenuto che il « regime francese » oggetto della causa Bernard è caratterizzato dal versamento alla società che ha provveduto alla formazione non di un' indennità di formazione, bensì di un risarcimento del danno al quale 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.

Infatti, tale risarcimento del danno non viene calcolato rispetto ai costi di formazione sostenuti dalla relativa società, bensì rispetto al danno complessivo da essa subito. La Corte ha quindi dichiarato che tale regime va al di là di quanto necessario ai fini dell'incoraggiamento dell'ingaggio e della formazione di giovani giocatori nonché del finanziamento di tali attività.

Fatta tale (ineludibile, per completezza espositiva) premessa, si può ora procedere all'analisi del vincolo sportivo e di come esso possa costituire una restrizione alla libera circolazione degli sportivi alla luce della giurisprudenza europea.

---

<sup>27</sup> Corte di Giustizia, *Bernard*, cit. punto 40.

<sup>28</sup> Corte di Giustizia, *Bernard*, cit. punto 45.

### 3.3 *L'applicazione del principio di libera circolazione e della sentenza Bernard allo sport italiano.*

#### 3.3.1 *Il vincolo come ostacolo alla libera circolazione e l'assenza di giustificazioni accettabili*

L'art. 45 TFUE trova applicazione soltanto in ipotesi in cui un calciatore lasci un certo Stato membro per rispondere ad un'offerta concreta proveniente da un diverso Stato, a nulla rilevando, di contro, le situazioni c.d. «puramente interne».

Quindi l'ipotesi che potrebbe condurre ad una dichiarazione di illegittimità del vincolo sportivo, per contrarietà alle norme del Trattato, dovrebbe necessariamente passare attraverso un'offerta concreta di lavoro ricevuta dall'atleta vincolato e formulata da un *club* appartenente a diversa Federazione.

In presenza di una simile offerta la fattispecie soddisferebbe l'ipotesi di trans-nazionalità richiesta dal diritto comunitario in materia di libera circolazione e ricadrebbe nell'ambito di applicazione dell'art. 45 TFEU.

È inoltre necessario che il *club* straniero formuli all'atleta un'offerta concreta e rilevante economicamente, ovvero proponga al calciatore un contratto di lavoro subordinato indipendentemente da come il rapporto di lavoro sia qualificato in Italia e/o nel Paese all'interno del quale è stabilito il *club* che formula l'offerta.

Il vincolo sportivo lega il calciatore al club di appartenenza e, di fatto, impedisce alla persona di rispondere ad un'offerta concreta proveniente da un diverso Stato membro, non essendo riconosciuto il diritto di recesso unilaterale, determinando così un ostacolo alla libera circolazione dell'atleta.

A ciò si aggiunga che l'art. 45 TFUE vieta ogni ostacolo che semplicemente dissuada il lavoratore dall'accettare un'offerta di lavoro concreta proveniente dall'estero, pur se di fatto la circolazione del lavoratore dovesse comunque concretizzarsi; la necessità di presentare istanza all'organo competente della Federazione competente e l'ipotesi in cui il calciatore, violando le norme sul vincolo, si esponga a sanzioni è quindi sufficiente a far sì che il vincolo sportivo possa essere interpretato come un ostacolo contrario al diritto di cui al medesimo art. 45 TFUE.<sup>29</sup>

Inoltre la normativa sul vincolo difficilmente può essere giustificata in funzione dell'obiettivo perseguito, ovvero la tutela dello sport giovanile e/o dei vivai, così come sostenuto dalle federazioni, poiché esso rischia di produrre l'effetto esattamente opposto, ovvero limitare gli sbocchi professionali dell'atleta, restringendone le opportunità di crescita.

---

<sup>29</sup> Tale conclusione, oltre ad essere avvalorata dalla stessa sentenza *Bernard*, era già desumibile nella sentenza *Graf*, ove la Corte rilevava come «le disposizioni che impediscano ad un cittadino di uno Stato membro di lasciare il paese d'origine per avvalersi del diritto alla libera circolazione, o che lo dissuadano dal farlo, costituiscono quindi ostacoli frapposti a tale libertà anche se si applicano indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati».

Corte di giustizia, sentenza del 27 gennaio 2000, C-190/98, *Graf*, cit., punto 23.

Se si eccettuano poi alcune categorie (ad esempio, lo *status* dei «giovani» nel calcio), le disposizioni sul vincolo riguardano atleti già formati e non appartenenti ad alcun vivaio.

Pertanto, alla luce delle particolari limitazioni previste in capo agli atleti, la durata del vincolo ad essi imposto risulta essere una misura sproporzionata, rispetto al fine perseguito che, comunque, potrebbe essere raggiunto con altri mezzi meno lesivi del diritto degli atleti alla libera circolazione, come la ripartizione di una parte delle entrate realizzate dalle società sportive.<sup>30</sup>

In Germania ad esempio la Federazione Tedesca di calcio ha adottato – in sostituzione del vincolo v un fondo al quale le società professionistiche sono tenute a contribuire per l’addestramento degli atleti realizzato nell’ambito dei vivai anche di altri clubs. Del resto, l’idea di una «ripartizione delle entrate», era stata già avanzata dall’Avvocato Generale, Carl Otto Lenz, nelle sue conclusioni nel causa Bosman.

Ciò ha consentito, in Germania, di rinunciare al vincolo e, quindi, ad un sistema in base al quale il club di appartenenza era disposto alla concessione del nulla osta solo a fronte del pagamento di un’indennità (definita di formazione e addestramento).

Tale fondo potrebbe rappresentare una delle misure ideali per remunerare le Società per i costi «effettivamente sostenuti»,<sup>31</sup> come evidenziato anche nella sentenza *Bernard*, per la formazione data ai giovani calciatori, finanziando quindi lo sport giovanile senza adottare misure – quali il vincolo sportivo – contrarie ai principi fondamentali dell’ordinamento comunitario ed interno, come si dirà nel prosieguo.

### 3.3.2 *Il vincolo per i calciatori dilettanti*

Per quanto riguarda il settore calcio, la categoria dei «dilettanti» (giovani e non, di cui all’art. 32 delle NOIF) è quella interessata maggiormente se rapportata alla libertà garantita dall’art. 45 TFUE, poiché essa vincola gli atleti al *club* di appartenenza, dal compimento del 14° anno di età sino al 25° anno di età.

Con riferimento ai giovani dilettanti (legati alla società dal 14° al 18° anno di età), il vincolo ad essi imposto potrebbe essere ritenuto proporzionato in funzione dello scopo perseguito (tutela dei vivai) in quanto consente al *club* di procedere alla formazione ed all’addestramento dei giovani atleti, in un’età in cui il calciatore non si accinge ad entrare nel settore professionistico.

Dal compimento del 18° anno di età in poi, invece, il vincolo diviene sproporzionato, sia in funzione della sua durata – che limita ingiustificatamente la

---

<sup>30</sup> Cfr. Conclusioni dell’Avvocato Generale Lenz del 20 settembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL e altri contro Jean-Marc Bosman e altri*, Causa C-415/93, Raccolta, 1995, I-4921, punti 248 e ss.

<sup>31</sup> Conclusioni dell’avvocato generale Eleanor Sharpston presentate il 16 luglio 2009, causa C 325/08 *Olympique Lyonnais contro Olivier Bernard e Newcastle United*, non ancora pubblicate in Raccolta.

libertà contrattuale dell'atleta, a tutto vantaggio del *club* di appartenenza – sia perché esso interviene in una fascia di età (i.e. dal 18° al 25° anno di età) che si potrebbe definire «cruciale» per il futuro professionale dell'atleta, avendo egli raggiunto l'età «professionistica», senza che si possa più sostenere l'utilità del vincolo a fini formativi.

La breve analisi appena condotta dimostra come il vincolo sia contrario al diritto europeo e non è giustificabile in funzione dello scopo perseguito; esso, in altri termini, rappresenta un'intollerabile compressione del diritto di circolazione dell'atleta e del diritto di ricercare ed accettare proposte di lavoro (sportivo) ritenute più confacenti ed opportune, sia da un punto di vista professionale che economica.

### 3.3.3 *Il vincolo per «i giovani di serie»*

Sempre con riferimento al calcio, particolare è la limitazione alla libertà contrattuale prevista dalle NOIF a carico dei «i giovani di serie».

Il *club* (professionistico), per il quale è tesserato il giovane di serie, ha il diritto di sottoscrivere il primo contratto da professionista al raggiungimento del 19° anno di età da parte dell'atleta o, come abbiamo visto, già al compimento del 16° anno di età, mediante lo strumento degli accordi preliminari.

L'art. 116 delle NOIF, invece, stabilisce che le società affiliate alla LND, in caso di promozione al campionato di Serie C, hanno diritto di stipulare – nel periodo dal 1° al 10 luglio (antecedente la nuova stagione) – un contratto da professionista con tutti i calciatori dilettanti per essa già tesserati, purché gli atleti abbiano raggiunto il 19° anno di età (mentre diventa automatico il passaggio dei calciatori giovani dilettanti a giovani di serie).

In entrambe i casi le società sono quindi legittimate ad imporre la propria scelta ai calciatori, senza che questi possano liberamente decidere e, in alternativa, optare per la stipula di un contratto professionistico con un *club* diverso da quello di appartenenza.

La violazione delle NOIF comporta l'applicazione di sanzioni a carico degli atleti, mentre la violazione delle norme di cui agli artt. 33, comma 2 e 116 determina altresì l'impossibilità, per l'atleta, di ottenere il tesseramento per una società diversa.

L'attivazione del diritto contemplato dall'art. 33, comma 2, delle NOIF e dall'art. 116 avviene mediante comunicazione, da inviare alla Lega competente, della c.d. «variazione di tesseramento»; la Lega, effettuate le verifiche del caso, concede il «visto di esecutività», in assenza del quale le società (di appartenenza o altra società) non potranno utilizzare i calciatori nemmeno per convocazioni, ritiri ed allenamenti, salvo l'assenso espresso della società titolare del precedente rapporto.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> FIGC: *Disposizioni regolamentari in materia di tesseramento per la stagione sportiva 2009/2010 per società di Serie A, B, 1<sup>a</sup> divisione e 2<sup>a</sup> divisione*, Com. Uff. n. 138/A, pubblicato in data 14 maggio 2009, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.figc.it](http://www.figc.it) (aprile 2010), ed approvato dalla Lega Pro con delibera n. 193/L del 15 maggio 2009. Per approfondimenti si veda M. COLUCCI, *Il rapporto di lavoro nel mondo dello sport*, cit., 27 e ss.

Questo diritto di opzione è stato oggetto della citata sentenza *Bernard*, ove la Corte di Giustizia si è pronunciata sulla normativa francese, all'epoca dei fatti in vigore, che – come nel caso italiano – riconosceva alla società di appartenenza il diritto di sottoscrivere il primo contratto da professionista con il giovane di serie per essa già tesserato.

La fattispecie esaminata, quindi, è del tutto assimilabile alle ipotesi contemplate dagli artt. 33, comma 2 e 116 delle NOIF.

Nel caso di specie, la Corte ha affermato il principio in base al quale «*l'insieme delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione delle persone mira ad agevolare, per i cittadini degli Stati membri, l'esercizio di attività lavorative di qualsiasi tipo nel territorio dell'Unione ed osta ai provvedimenti che possano sfavorire questi cittadini, quando essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro*».<sup>33</sup>

Tal principio era già stato cristallizzato, come abbiamo visto, nella giurisprudenza comunitaria; con riferimento al regime francese esaminato, la Corte – dichiarandone l'illegittimità per violazione dell'art. 45 TFUE – ha affermato che il diritto riconosciuto ai *clubs* risulterebbe «*idoneo a dissuadere il giocatore stesso dall'esercizio del suo diritto alla libera circolazione*» e, cosa ancora più importante, l'obbligo posto a carico dei giovani di serie «*se è pur vero che 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*».<sup>34</sup>

Con riferimento alla fattispecie italiana, ovvero agli artt. 33, comma 2 e 116 delle NOIF, il calciatore è obbligato ad accettare l'offerta pervenuta dalla società di appartenenza e, qualora accetti una diversa offerta, egli – e questo è il vero ostacolo alla sua libertà di circolare - è esposto a sanzioni (che il calciatore deve scontare, ovviamente, in Italia); inoltre, l'atleta rimane vincolato al diritto di opzione riconosciuto alla stessa società (nel caso intenda esercitare la propria attività professionistica sul territorio italiano) e, infine, in caso di trasferimento all'estero, la FIGC potrebbe comunque rifiutare il rilascio del nulla-osta necessario al perfezionarsi del trasferimento internazionale.

Di conseguenza, l'atleta è ostacolato o comunque dissuaso dall'accettare l'offerta proveniente da un *club* straniero.

#### 4. Il sistema delle indennità di formazione. Il caso del settore calcio

L'altro aspetto fondamentale toccato dalla sentenza *Bernard* è quello relativo alle indennità di formazione e di addestramento che, nel settore calcistico, sia le NOIF sia la normativa FIFA contemplano.

<sup>33</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 16 marzo 2010, C-325/08, *Bernard*, cit., punto 33; cfr. Corte di Giustizia: sentenza *Bosman*, cit., punto 94; sentenza del 17 marzo 2005, causa C-109/04, *Kranemann*, in *Raccolta*, I-2421, punto 25.

<sup>34</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 16 marzo 2010, C-325/08, *Bernard*, cit., punti 35-36.

L'art. 96 delle NOIF prevede che le società che richiedano per la prima volta il tesseramento in qualità di giovane di serie, giovane dilettante o non professionista di calciatori che – nella precedente stagione sportiva – siano stati tesserati come giovani, con vincolo annuale, sono tenute a versare alla società o alle società per la quale o per le quali il calciatore è stato precedentemente tesserato un premio di preparazione sulla base di un parametro. Quest'ultimo è raddoppiato in caso di tesseramento per società delle Leghe Professionistiche ed è aggiornato al termine di ogni stagione sportiva in base agli indici ISTAT sul costo della vita (salvo diverse determinazioni del Consiglio Federale), con applicazione di coefficienti previsti da specifica tabella acclusa allo stesso articolo.

Le società della Lega Nazionale Professionisti non hanno diritto al premio di preparazione, fatto salvo il caso in cui la richiesta riguardi società appartenenti alla stessa Lega.

Ai fini del pagamento, le NOIF prevedono che l'indennità debba essere corrisposta alle ultime due Società titolari del vincolo annuale, nell'arco degli ultimi tre anni. Nel caso di unica società titolare del vincolo, alla stessa compete il premio per l'intero importo.

Il vincolo del calciatore di durata pari ad almeno un'intera stagione sportiva è condizione essenziale per il diritto al premio.

Ai sensi dell'art. 99 delle NOIF, poi, alla società presso la quale il calciatore ha svolto la sua ultima attività dilettantistica o giovanile, compete, da parte della società che stipula con lo stesso il primo contratto da professionista, un premio di addestramento e formazione tecnica, per un importo massimo predeterminato dalle stesse NOIF; è tuttavia previsto che i *clubs* interessati dal trasferimento possano stipulare un accordo che ne riduca l'importo.

Alle società affiliate alla LND e/o di puro settore giovanile è riconosciuto un compenso forfettario – a carico della società obbligata e pagato per il tramite della Lega – definito «premio alla carriera» (del calciatore), di importo fisso, per ogni anno di formazione impartita a un calciatore da esse precedentemente tesserato come «giovane» o «giovane dilettante», al verificarsi delle seguenti condizioni: (a) il calciatore disputa, partecipandovi effettivamente, la sua prima gara nel campionato di Serie A; o (b) il calciatore disputa, partecipandovi effettivamente in qualità di professionista, la sua prima gara ufficiale nella Nazionale A o nella Under 21.

Dalla normativa appena riportata si evince come le indennità di formazione e di addestramento, così come previste dalle NOIF, stabiliscano il pagamento di importi predeterminati, con l'eccezione dell'art. 96 NOIF che tiene conto di alcuni parametri, quali l'indice del costo della vita o di coefficienti variabili a seconda del campionato al quale partecipa il *club* interessato dal trasferimento.

Non si tiene conto, invece, dell'effettivo costo di formazione dell'atleta o, più in generale, dell'insieme dei costi sostenuti dalla società di provenienza per l'addestramento, così come stabilito dalla sentenza *Bernard*.

## 5. L'indennità di formazione in caso di trasferimenti internazionali

In ipotesi di trasferimento all'estero del calciatore (quindi, in caso di accordo tra società appartenenti ad una diversa Federazione) le NOIF – regolamento interno ad un'associazione di natura privata che, quindi, trova applicazione soltanto alle società affiliate – divengono irrilevanti e la fattispecie ricade nell'ambito di applicazione del Regolamento FIFA sullo Status ed il Trasferimento dei Calciatori.<sup>35</sup>

L'art. 20 del suddetto Regolamento prevede il pagamento di una *training compensation*, a carico del *club* di destinazione, qualora un calciatore professionista si trasferisca - sino al compimento del 23° anno di età – da una società all'altra o nell'ipotesi in cui il calciatore sottoscriva, per la prima volta, un contratto da professionista con un *club* differente da quello di appartenenza. Il pagamento deve avvenire nei modi e tempi stabiliti dall'allegato 4 al medesimo Regolamento.<sup>36</sup>

In relazione ai costi di formazione, il Regolamento prevede che le Federazioni debbano classificare le loro società in un massimo di quattro categorie, a seconda degli investimenti finanziari sostenuti per la formazione dei calciatori. I costi relativi alla formazione sono stabiliti per ciascuna categoria e corrispondono alla somma necessaria per formare un calciatore per un anno, moltiplicata per un fattore – definito «fattore calciatore medio», che prova a stabilire quale sia il corretto rapporto tra il calciatore tesserato come professionista e ed il numero di atleti necessari alla formazione del professionista.

Per calcolare l'indennità di formazione – dovuta alla società o alle diverse società che hanno proceduto all'addestramento – è necessario considerare i costi che sarebbero stati sostenuti dalla società di destinazione se questa avesse dovuto provvedere alla formazione del calciatore.<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> Per un approfondimento sulla materia si veda: R. BLANPAIN, *The Legal Status of Sportsmen and Sportswomen under International, European and Belgian National and Regional Law*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2003, 51 e ss.; . VAN DEN BOGAERT, *Practical regulation of the mobility of sportsmen in the EU post Bosman*, 252 e ss.; R. PARRISH, S. MIETTINEN, *The sporting exception in European Union law*, Asser Press, The Hague, 2008, 180 e ss.

<sup>36</sup> Quando un calciatore viene tesserato come professionista per la prima volta, la società per la quale viene tesserato deve corrispondere l'indennità di formazione entro 30 giorni dal tesseramento, a tutte le società per le quali il calciatore è stato tesserato (in base alla carriera del calciatore risultante dal passaporto del calciatore) e che abbiano contribuito alla sua formazione a partire dalla stagione del suo 12° anno di età. La somma da corrispondere è calcolata in modo proporzionale tenendo conto del periodo di formazione ricevuto in ciascuna società. Nel caso di trasferimenti successivi del calciatore professionista, l'indennità di formazione è dovuta esclusivamente alla società di provenienza del calciatore per il periodo in cui egli è stato effettivamente formato da quella società.

<sup>37</sup> Quanto al metodo di calcolo, il Regolamento prevede che la prima volta che il calciatore si tesserava come professionista, l'indennità di formazione dovuta si calcola considerando i costi di formazione della società di destinazione moltiplicati per il numero di anni di formazione che sono intercorsi, in linea di principio, dalla stagione del 12° anno di età del calciatore fino alla stagione del suo 21° anno di età. In caso di trasferimenti successivi, l'indennità di formazione è calcolata sulla base dei costi di formazione della società di destinazione moltiplicati per il numero di anni di formazione presso la società di provenienza. Per garantire che l'indennità di formazione dei giovani calciatori non sia

Speciali misure sono poi previste per i trasferimenti all'interno del territorio dell'Unione europea; in tale ipotesi, il Regolamento precisa che il valore dell'indennità di formazione è stabilito sulla base dei seguenti criteri: (a) se il calciatore viene trasferito da una società di categoria inferiore ad una di categoria superiore, il calcolo è fondato sulla media dei costi di formazione delle due società; (b) se il calciatore viene trasferito da una società di categoria superiore a una di categoria inferiore, il calcolo è fondato sui costi di formazione della società appartenente alla categoria inferiore.

Accanto a tale indennità, l'art. 21 del Regolamento introduce un *solidarity mechanism*, il quale interviene nell'ipotesi in cui un calciatore professionista – sino al compimento del suo 23° compleanno di età<sup>38</sup> – si trasferisca, nel corso del contratto, tra società affiliate a differenti Federazioni.

Per il calcolo di tale contributo, si deduce un importo, pari al 5% di quanto pagato ai fini del trasferimento dal club di destinazione a quello di provenienza, ad eccezione dell'indennità di formazione; detto importo (dedotto) è distribuito al *club* di provenienza e a tutti i *club* che hanno contribuito alla formazione del calciatore, secondo percentuali predeterminate dall'allegato 5 allo stesso Regolamento FIFA.

Analizzando la *training compensation* alla luce della sentenza *Bernard*, emerge una similitudine tra il sistema FIFA e quello individuato dalla Corte di Giustizia, laddove l'art. 20 già tiene conto dei reali costi di formazione dell'atleta e dei costi sostenuti dalla società di provenienza per l'addestramento di tutti i giovani appartenenti al vivaio.

Il *solidarity mechanism*, invece, presenta un sistema di calcolo basato su di un parametro fisso che dovrà essere dedotto dal prezzo del cartellino pagato dal *club* di destinazione, senza alcun riferimento ai costi effettivamente sostenuti per l'addestramento dal vivaio di provenienza dell'atleta; per tale ragione, è plausibile che esso debba essere oggetto di revisione o di abrogazione, per adeguare i contenuti dell'art. 21 al sistema delineato dalla Corte di Giustizia.

In riferimento a quanto precede è importante rilevare come, a livello di federazioni sportive internazionali, nessuna indennità di formazione è prevista in discipline quali il baseball, il ciclismo, la scherma, l'hockey, il nuoto e la pallavolo.<sup>39</sup>

Nel basket invece si fa menzione a una indennità di «formazione ragionevole»<sup>40</sup> e, soprattutto, a un «fondo di solidarietà»; nella pallamano, l'indennità

---

fissata ad un livello irragionevolmente elevato, i costi di formazione per le stagioni tra il 12° e il 15° anno di età (ovvero 4 stagioni) sono calcolati in base ai costi di formazione e di istruzione stabiliti per la 4ª categoria. Tuttavia, questa eccezione non si applica nel caso in cui l'evento che dà diritto all'indennità di formazione (cfr. Allegato 4, Art. 2, paragrafo 1) si verifichi prima della stagione in cui il calciatore compie il suo diciottesimo anno di età.

<sup>38</sup> Tale limite di età non si deduce dall'art. 21 né dall'allegato 5 citati, bensì dal Commentario ufficiale della FIFA al Regolamento sullo Status ed il Trasferimento dei Calciatori, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.fifa.com](http://www.fifa.com) (maggio 2010).

<sup>39</sup> Cfr. M. COLUCCI, *The Bernard case: an opportunity for all stakeholders*, European Sports Law and Policy Bulletin, Issue I, 2010, 143-156.

<sup>40</sup> FIBA Regulation, *H. Rules governing players, coaches, support officials and players' agents*,

è negoziata direttamente fra le società, altrimenti è riconosciuta una indennità di 2500 euro;<sup>41</sup> infine nel rugby, il quadro regolamentare appare più articolato dal momento che in esso si fa riferimento ai costi effettivi sostenuti dalle società, alla qualità e alla regolarità della formazione data agli atleti, ma anche al valore di mercato acquisito dagli atleti.<sup>42</sup>

### *Conclusioni*

Il vincolo sportivo è un istituto tipico italiano, anacronistico ma anche del tutto inefficiente allo scopo che si prefigge, ovvero quello di incentivare i vari clubs (professionisti o dilettanti) a investire nella formazione dei giovani.

Esso è inoltre illegittimo perché in contrasto con diverse norme di diritto nazionale ed europeo.

È auspicabile, quindi, che le singole federazioni – prima ancora che intervengano i giudici ordinari competenti a livello nazionale ed europeo – si rendano conto della necessità di abolire il vincolo, modificando i regolamenti laddove necessario

L'eliminazione del vincolo deve ovviamente essere accompagnata da misure che in maniera efficace valorizzino i vivai dei vari clubs. In tale contesto, occorre che l'indennità di formazione sia calcolata sulla base dell'enunciato della Corte di Giustizia nella sentenza *Bernard* ovvero rifletta i costi effettivi della formazione fornita.

Inoltre tale indennità va distribuita – in maniera proporzionale – fra tutte le società che hanno contribuito alla formazione degli atleti (quindi, non solo all'ultima società dilettantistica come prevede, invece, la risalente ed ormai inadeguata legislazione italiana<sup>43</sup>); soprattutto, essa deve essere ragionevolmente quantificata in modo da non ostacolare le libertà dei calciatori da una parte ma anche l'interesse delle società ad acquisire calciatori di talento sul mercato dall'altra.

---

disponibili *on line* all'indirizzo web [www.fiba.com/pages/eng/fc/FIBA/ruleRegu/p/openNodeIDs/897/elNodeID/897/baskOffiRule.html](http://www.fiba.com/pages/eng/fc/FIBA/ruleRegu/p/openNodeIDs/897/elNodeID/897/baskOffiRule.html) (30 aprile 2010).

<sup>41</sup> Cfr. Art. 5 delle EHF rules on procedure for Transfer, disponibili *on line* all'indirizzo web [http://cms.eurohandball.com/PortalData/1/Resources/1\\_ehf\\_main/11\\_downloadsregulations\\_forms/1\\_regulations/5\\_transfer/gesamt\\_englisch.pdf](http://cms.eurohandball.com/PortalData/1/Resources/1_ehf_main/11_downloadsregulations_forms/1_regulations/5_transfer/gesamt_englisch.pdf) (30 aprile 2010).

<sup>42</sup> Cfr. Art. 4.7. e ss. delle IRB Regulations on Players status, Players Contracts and Player movement, disponibili *on line* all'indirizzo web [www.irb.com/mm/document/lawsregs/0/091209gfirbhandbooksectionfreg4\\_9525.pdf](http://www.irb.com/mm/document/lawsregs/0/091209gfirbhandbooksectionfreg4_9525.pdf).

<sup>43</sup> In particolare l'art. 6, comma 1, della Legge 91/81 sul professionismo sportivo statuisce – in via generale – che, nel caso di primo contratto «*deve essere stabilito dalle Federazioni sportive nazionali un premio di addestramento e formazione tecnica in favore della società od associazione sportiva presso la quale l'atleta ha svolto la sua ultima attività dilettantistica o giovanile*».

Il comma 2 del medesimo articolo afferma che «*alla società od alla associazione sportiva che, in virtù di tesseramento dilettantistico o giovanile, ha provveduto all'addestramento e formazione tecnica dell'atleta, viene riconosciuto il diritto di stipulare il primo contratto professionistico con lo stesso atleta*».

È chiaro che i giudici comunitari hanno stabilito un principio semplice e logico ma la sua implementazione sarà piuttosto difficile per le questioni lasciate inevitabilmente aperte circa il metodo e il calcolo concreto dell'indennità di formazione.

Del resto essi hanno potuto dare solo delle indicazioni generali lasciando alle singole federazioni il compito di quantificare i costi nel rispetto della loro autonomia e tenendo conto delle peculiarità di ciascuna disciplina

Ovviamente un meccanismo sull'indennità di formazione che possa essere dichiarato legittimo alla luce del diritto europeo e che, allo stesso tempo, possa definirsi soprattutto credibile deve essere concepito di comune accordo con tutte le parti interessate (federazioni, clubs e associazioni di atleti).

**VINCOLO SPORTIVO E INDENNITÀ DI FORMAZIONE E DI  
ADDESTRAMENTO. PROFILI DI DIRITTO DEL LAVORO EMERSI  
NELLA SENTENZA BERNARD**

di *Paolo Amato\**

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. L’esatta qualificazione del rapporto di lavoro sportivo nella giurisprudenza della Corte di Giustizia – 3. Il diritto alla libera circolazione e all’accesso al mercato professionistico degli sportivi – 4. Il diritto di opzione previsto dalle NOIF alla luce della sentenza Bernard – 5. Le indennità di formazione e di addestramento previste dalle NOIF alla luce del «modello Bernard» - 6. Breve comparazione tra il sistema di indennità FIFA ed il modello Bernard – 7. Conclusioni

*1. Introduzione*

Il presente contributo costituisce un’elaborazione dell’intervento tenuto in seno alla conferenza organizzata dall’Associazione *Sports Law and Policy Centre* il 12 aprile 2010, ed avente ad oggetto i profili di diritto del lavoro emersi nella sentenza *Bernard* della Corte di Giustizia.<sup>1</sup>

Contrariamente alla logica introduttiva di ogni contributo, in tale sede si preferirà partire dalla «fine» del ragionamento, ovvero dalle conclusioni maturate dalla Corte di Giustizia nella sentenza citata, ove i giudici affermano che:

*«L’art. 45 TFUE non osta ad un sistema che, al fine di realizzare l’obiettivo di incoraggiare l’ingaggio e la formazione di giovani giocatori, garantisca alla società che ha curato la formazione un indennizzo nel caso in cui il giovane giocatore, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, a condizione che tale sistema sia idoneo a garantire la realizzazione del detto obiettivo e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento.*

---

\* Avvocato, *Studio Legale Tonucci & Partners* (Roma); *Sports Law and Policy Centre*, Segretario Generale; consulente legale dell’*Associazione Italiana Calciatori*; Dottore di ricerca in Studi Giuridici Comparati ed Europei presso l’Università degli Studi di Trento. Autore di diverse pubblicazioni in materia di diritto sportivo.

<sup>1</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 16 marzo 2010, C-325/08, *Olympique Lyonnais Olivier Bernard, Newcastle United FC*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, n. 1, 2010.

*Per garantire la realizzazione di tale obiettivo 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».*

Le conclusioni appena riportate, tuttavia, non rispecchiano in pieno né la questione giuridica sottesa alla vicenda processuale né parte dello stesso ragionamento giuridico condotto dai giudici nella medesima sentenza, tanto da richiedere un ulteriore chiarimento, o quanto meno approfondimento, della pronuncia in esame.

Per far ciò si renderà necessaria una breve riflessione sull'esatta natura giuridica del rapporto che lega i c.d. «*giovani di serie*» alla società di appartenenza e sul diritto alla libera circolazione riconosciuto a più riprese dalla stessa Corte di Giustizia agli atleti, professionisti, semi professionisti e, da ultimo, agli atleti (non ancora professionisti) che si accingono ad accedere al mercato professionistico, quest'ultimi rientranti – per le ragioni che vedremo – nell'ambito di applicazione dell'art. 45 TFUE.

Inoltre, nei paragrafi che seguono, sarà prestata attenzione al modello giuridico, in tema di indennità di formazione e di addestramento proposto dalla Corte di Giustizia e che dovrebbe rappresentare il parametro di riferimento, per le Federazioni, *pro futuro*, nel determinare se ed in che misura un'indennità è dovuta in ipotesi di trasferimento dei giovani atleti ad un *club* diverso da quello di formazione.

Ogni riferimento ai fatti sottesi alla causa sarà invece omesso, poiché oggetto specifico di trattazione nel capitolo introduttivo del presente libro.

## 2. *L'esatta qualificazione del rapporto di lavoro sportivo nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*

Al di là del *nomen juris* utilizzato dalle Federazioni, la corretta distinzione tra professionista e dilettante non può che essere desunta dall'analisi fattualistica della prestazione sportiva, partendo dall'esame riguardante proprio la rilevanza economica (o meno) dell'attività resa dall'atleta, tenuto conto dei fondamentali principi espressi a livello comunitario.

La Corte di Giustizia ci offre il primo spunto per comprendere come debba essere qualificata la prestazione lavorativa e come, in relazione al mondo sportivo, i principi da essa espressi possano essere correttamente applicati.

Nella sentenza *Levin*, essa ha chiarito che la nozione di «lavoratore» e di «attività lavorativa» subordinata, in quanto strumentali all'applicazione di una delle libertà fondamentali del Trattato (i.e. la libera circolazione dei lavoratori), non possano essere oggetto di interpretazione restrittiva, ad opera degli Stati membri; per determinarne il significato è necessario avvalersi di criteri interpretativi

generalmente ammessi, assumendo come base il senso che correttamente deve attribuirsi a tali termini.<sup>2</sup>

Le espressioni lavoratore e attività subordinata – sempre a giudizio della Corte – non possono essere definite mediante il semplice rinvio alla normativa degli Stati membri, bensì devono essere oggetto di definizione ad un livello più generale, avendo esse «portata» o «valenza» comunitaria.<sup>3</sup>

Se così non fosse, stante la discrezionalità attribuita al legislatore di ogni singolo Paese, si rischierebbe di compromettere l'efficacia stessa del diritto alla libera circolazione dei lavoratori,<sup>4</sup> poiché «*la portata di queste espressioni potrebbe venir fissata e modificata unilateralmente, eludendo il controllo delle istituzioni comunitarie, dalle norme nazionali, che potrebbero quindi escludere ad libitum determinate categorie di persone dalla sfera d'applicazione del trattato*».<sup>5</sup>

Nella stessa sentenza, infine, la Corte ha sancito un ulteriore concetto, assolutamente non trascurabile: ai fini della qualificazione di un rapporto di lavoro risulta irrilevante anche l'importo percepito, a titolo di retribuzione, poiché: «*le nozioni di "lavoratore" e di "attività subordinata" vanno intese nel senso che le norme relative alla libera circolazione dei lavoratori riguardano anche coloro che svolgono o che intendono svolgere soltanto un'attività subordinata a orario ridotto e che percepiscono o percepirebbero, per questo motivo, solo una retribuzione inferiore a quella minima garantita nel settore considerato. È impossibile fare distinzioni in proposito, tra coloro che si accontentano di questi introiti e coloro che li integrano con altri redditi, provenienti da beni patrimoniali o dall'attività lavorativa di familiari con essi conviventi*».

In tale contesto, significativa è poi la sentenza *Lawrie-Blum*,<sup>6</sup> ove la Corte si è pronunciata sulla distinzione tra lo *status* di tirocinante e quello di lavoratore, affermando il principio in base al quale «*il solo criterio per l'applicazione dell'art. 48 [art. 45 Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea] è l'esistenza di un rapporto di lavoro indipendentemente dalla natura giuridica di tale rapporto e dallo scopo perseguito*»,<sup>7</sup> individuando poi le caratteristiche essenziali della nozione di lavoratore «*nell'effettiva corresponsione di prestazioni e il*

<sup>2</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 23 marzo 1982, 53/82, *Levin*, in *Raccolta*, 1982, 1035, punto 9. Cfr., in dottrina, M. ROCCELLA, T. TREU, *Diritto del lavoro della Comunità europea*, Cedam, Padova, 2007, 78 e ss.

<sup>3</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 9 giugno 1999, C-337/97, *Meeusen*, in *Raccolta*, 1997, I-3289, punto 13.

<sup>4</sup> Per approfondimenti si veda M. COLUCCI, *Libera circolazione delle persone*, in M. COLUCCI, S. SICA, *L'Unione Europea, Principi – Istituzioni – Politiche – Costituzione*, Zanichelli, Bologna, 2005, 168 e ss.; G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Cedam, Padova, 2008, 492 e ss.

<sup>5</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 23 marzo 1982, *Levin*, cit., punto 11; sentenza del 19 marzo 1984, 75/63, *Unger*, in *Raccolta*, 1984.

<sup>6</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 3 luglio 1986, 66/85, in *Raccolta*, 1986, 2121.

<sup>7</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 3 luglio 1986, *Lawrie-Blum*, cit., punto 15.

*pagamento di una retribuzione*»,<sup>8</sup> indipendentemente anche dalla stessa natura della retribuzione, la quale potrebbe addirittura essere in natura e, come sopra riportato, inferiore ai minimi reddituali previsti dalla legislazione di uno Stato membro<sup>9</sup> o, perfino, con partecipazione agli utili.<sup>10</sup>

In buona sostanza, la qualificazione di una certa attività come lavorativa va indagata caso per caso, non vive di definizioni preordinate per legge, ma si basa sulla sussistenza di certi criteri, ovvero la prestazione di un'attività dietro il pagamento di una retribuzione, la quale – come abbiamo visto – non dovrà nemmeno essere sufficiente al sostentamento del lavoratore.

La nozione di lavoratore subordinato, poi, è strettamente legata all'esistenza di alcune condizioni, riferibili sia alla persona sia alla natura dell'attività svolta; per tale ragione è da considerarsi lavoratore dipendente «*la persona che, per un certo periodo di tempo, esegue a favore di un'altra e sotto la direzione di questa prestazioni in contropartita delle quali percepisce una remunerazione*».<sup>11</sup>

Elemento pregnante la suddetta nozione è quindi la soggezione del lavoratore al potere direttivo del datore e la corresponsione – per l'attività resa – di una remunerazione.

Tuttavia, i principi sopra espressi appartengono ad un ordinamento, quello comunitario, teoricamente distinto da quello sportivo, tant'è che le Federazioni, sia nazionali che internazionali, hanno da sempre difeso l'autonomia e la specificità dello sport; nella sentenza *Bosman*, ad esempio, la UEFA affermava che «*le autorità comunitarie hanno sempre rispettato l'autonomia dell'attività sportiva, che è difficilissimo distinguere gli aspetti economici del calcio da quelli sportivi e che una pronuncia della Corte sulla situazione degli sportivi professionisti potrebbe rimettere in discussione l'intera organizzazione del gioco del calcio*».<sup>12</sup>

Al fine di chiarire meglio gli aspetti connessi alla qualificazione del rapporto di lavoro sportivo, in relazione all'autonomia ed alla specificità dell'ordinamento sportivo, i giudici hanno chiarito – a più riprese – che l'attività sportiva rientra nel campo di applicazione del diritto comunitario purché essa sia configurabile come

<sup>8</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 3 luglio 1986, *Lawrie-Blum*, cit., punto 15.

<sup>9</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 3 luglio 1986, *Lawrie-Blum*, cit., punto 20; in dottrina si veda M. COLUCCI, *La libera circolazione delle persone*, cit., 168-171; R. BLANPAIN, M. COLUCCI, *Il diritto comunitario del lavoro ed il suo impatto sull'ordinamento italiano*, Cedam, Padova, 2000, 255.

<sup>10</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 14 dicembre 1989, *Agegate*, 3/87, in *Raccolta*, 1989, 4459, punto 36, ove si afferma che «*la mera circostanza che la retribuzione di una persona avvenga "in partecipazione" e sia eventualmente calcolata su base collettiva non è atta ad escludere la sua qualità di lavoratore*».

<sup>11</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 12 maggio 1998, C-85/96, *Martinez Sala*, in *Raccolta*, I-2691, punto 32; sentenza del 10 maggio 2001, C-389/99, *Rundgren*, in *Raccolta*, eI-3731, punto 32. Per approfondimenti: K. LENAERTS, P.V. NUFFEL, *Constitutional law of the European Union*, Sweet&Maxwell, London, 2006, 174 e ss.

<sup>12</sup> Corte di giustizia, sentenza del 15 dicembre 1995, C-415/93, *Bosman*, in *Raccolta*, 1995, punto 71.

attività economica, ovvero come attività retribuita;<sup>13</sup> ad esempio, l'ipotesi di un calciatore «professionista» o «semi-professionista» che svolge un lavoro subordinato, o effettua prestazioni di servizi retribuite, soddisfa tale esigenza.<sup>14</sup>

Conseguenza di quanto appena affermato è che le libertà fondamentali di circolazione trovano applicazione anche agli sportivi che si spostano da uno Stato all'altro per esercitare un'attività lavorativa, in forma autonoma o subordinata, o rispondono ad un'offerta di lavoro concreta proveniente da un diverso Stato membro.<sup>15</sup>

Dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia è emerso un ulteriore e fondamentale principio: al di là della qualificazione operata dalle Federazioni (e, quindi, del *nomen juris* da essa utilizzato), ciò che rileva ai fini della corretta valutazione di un'attività sportiva è il concreto atteggiarsi della prestazione resa dall'atleta e la sua rilevanza economica; nulla di più, nulla di meno.

Ad esempio, nella sentenza *Deliège*, si legge che «*la semplice circostanza che un'associazione o federazione sportiva qualifichi unilateralmente come dilettanti gli atleti che ne fanno parte non è di per sé tale da escludere che questi ultimi esercitino attività economiche ai sensi dell'art. 2 del Trattato*»; nella sentenza *Lehtonen*, invece, i Giudici affermano che la nozione di lavoratore «*non può essere interpretata in vario modo, con riferimento agli ordinamenti nazionali, ma ha portata comunitaria*» e che essa «*dev'essere definita in base a criteri obiettivi che caratterizzino il rapporto di lavoro sotto il profilo dei diritti e degli obblighi delle persone interessate*».<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> Vedi al riguardo Corte di giustizia, sent. del 16 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 a. c. Fean-Marc Bosman e a.*, in *Raccolta*, 1995, I 4921, punto 73; sentenza *Deliège c. Ligue francophone de judo*, causa C-51/96 e *François Pacquée*, causa C-191/97, in *Raccolta*, 2000, I-2549, punto 41; sentenza del 13 aprile 2000, causa C-176/96, *Lehtonen e Castors Braine*, in *Raccolta*, 1996, I 2681, punto 32; da ultimo Corte di giustizia, sentenza del 18 luglio 2006, procedimento C-519/04 P, *David Meca-Medina e Igor Majcen contro Commissione delle Comunità europee*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. 2, n. 2, 2006, punto 22. Per approfondimenti in dottrina si veda: M. COLUCCI, *L'autonomia e la specificità dello sport nell'unione europea. Alla ricerca di norme sportive necessarie, proporzionali e di «buon senso»*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol.2, n. 2, 2006, 15 e ss.; P. AMATO, *La libera circolazione degli sportivi*, in L. CANTAMESSA, G. M. RICCIO, G. SCIANCALEPORE, *Lineamenti di diritto sportivo*, cit., 197 e ss.; J. ZYLBERSTEIN, *La specificità dello sport nell'Unione Europea*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. 4, n. 1, 2008, 59-61; 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.

<sup>14</sup> Corte di giustizia, sentenza del 14 luglio 1976, causa 13/76, *Donà*, in *Raccolta*, 1333, punto 12. Cfr. Per approfondimenti in materia di qualificazione dello sportivo dilettante in relazione alle pronunce della Corte di Giustizia si veda: E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele nel dilettantismo sportivo*, ESI, Napoli, 2008.

<sup>15</sup> Per approfondimenti si rinvia ai paragrafi 5.1.3 e 6.1 del presente capitolo. In giurisprudenza si veda: Corte di giustizia, sentenza del 27 gennaio 2000, C-190/98, *Graf*, in *Raccolta*, 2000, I-493, punto 23.

<sup>16</sup> Cfr. L. MUSUMARRA, *La qualificazione degli sportivi professionisti e dilettanti nella Giurisprudenza*

La stessa attività sportiva è quindi assoggetta alla disciplina relativa alla libera circolazione dei lavoratori nella misura in cui gli atleti partecipino, in maniera economicamente rilevante, alla vita comunitaria.<sup>17</sup>

L'indagine appena condotta non rappresenta un mero esercizio di stile, bensì un'analisi ineludibile al fine di comprendere a pieno come il diritto comunitario possa incidere sul diritto sportivo e di come anche le norme adottate da associazioni sportive – ed in particolare le disposizioni relative alla qualificazione del rapporto di lavoro – non siano immuni dal diritto comunitario e debbano risultare compatibili con i principi espressi dalla Corte di Giustizia.

### 3. *Il diritto alla libera circolazione e all'accesso al mercato professionistico degli sportivi*

Senza entrare troppo nel dettaglio di una normativa già analizzata a più riprese, è importante chiarire che l'art. 45 TFUE attribuisce a tutti i lavoratori aventi la cittadinanza UE (nonché, in taluni casi, anche agli extra-comunitari) il diritto di circolare liberamente e di accedere al mercato del lavoro nell'Unione Europea, senza alcuna discriminazione fondata sulla nazionalità per quanto concerne la retribuzione e le altre condizioni di lavoro.

In attuazione di tale principio, l'art. 1 del Regolamento CEE n. 1612/68 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, conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative che disciplinano l'occupazione dei lavoratori nazionali di detto Stato*».

Pertanto, il principio sancito dall'art. 45 TFUE deve essere inteso sia come diritto alla «mobilità» dei lavoratori sia come diritto «all'accesso» nel mercato del lavoro in uno Stato diverso da quello di provenienza, senza che lo Stato di origine o quello di destinazione possano frapporre ostacoli alla realizzazione di tale diritto.

Per quanto riguarda l'applicazione agli sportivi, l'attività da essi prestata è disciplinata dal diritto dell'Unione solo in quanto sia configurabile come attività economica.<sup>18</sup> Da tale principio ne deriva che quando un'attività sportiva riveste il carattere di una prestazione di lavoro subordinato o di una prestazione di servizi retribuita – come nel caso dell'attività degli sportivi professionisti o «semiprofessionisti» – essa ricade, rispettivamente, nell'ambito di applicazione degli artt. 45 TFUE e seguenti o degli artt. 56 TFUE e seguenti.<sup>19</sup>

---

Comunitaria, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 1, n. 2, 2005, 42; in giurisprudenza si veda Corte di Giustizia, sentenza dell'11 aprile 2000, *Deliège*, cit., punto 46; sentenza del 13 aprile 2000, causa C-176/96, *Lehtonen e Castors Braine*, cit., punto 45.

<sup>17</sup> S. NAPPI, *Libera circolazione dei lavoratori subordinati*, in F. Carinci, A. Pizzoferrato, *Diritto del lavoro dell'Unione Europea*, Utet, Torino, 2010, 259.

<sup>18</sup> Sentenza *Bosman*, cit., punto 73; sentenza *Meca-Medina e Majcen/Commissione*, cit., punto 22.

<sup>19</sup> Sentenza *Meca-Medina e Majcen/Commissione*, cit., punto 23.

Con riferimento all'accesso al mercato del lavoro dei giovani di serie, poi, la Corte di Giustizia ha altresì chiarito che – nell'ottica di stabilire se il diritto di sottoscrivere il primo contratto da professionista, riconosciuto al *club* di appartenenza, possa costituire una restrizione ai sensi dell'art. 45 TFUE – va tenuto presente che «*l'insieme delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione delle persone mira ad agevolare, per i cittadini degli Stati membri, l'esercizio di attività lavorative di qualsiasi tipo nel territorio dell'Unione ed osta ai provvedimenti che possano sfavorire questi cittadini, quando essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro*».<sup>20</sup>

In altre parole, le disposizioni nazionali, anche se emanate da associazioni aventi natura privatistica,<sup>21</sup> che ostacolano o dissuadano un lavoratore, cittadino di uno Stato membro, dal lasciare lo Stato di origine per esercitare il suo diritto alla libera circolazione in un diverso Paese (e di accettare in tale ultimo un'offerta concreta di lavoro) costituiscono, di conseguenza, ostacoli contrari all'art. 45 TFUE, pur se dette disposizioni si applichino indipendentemente dalla nazionalità dei lavoratori interessati.<sup>22</sup>

In relazione alla sentenza *Bernard*, e partendo dai principi appena riportati, la Corte ha così precisato che un regime come quello oggetto della causa principale, 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 dissuadare il giocatore stesso dall'esercizio del suo diritto alla libera circolazione.

Il ragionamento dei giudici parte dal presupposto in base al quale seppur un simile regime non impedisca formalmente al giocatore di sottoscrivere – come rilevato dall'*Olympique Lyonnais* – un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, esso rende comunque meno interessante l'esercizio di tale diritto e, conseguentemente, si pone in contrasto con l'art. 45 TFUE.<sup>23</sup>

Dichiarata, quindi, l'illegittimità del regime che lega le giovani promesse al *club* di appartenenza, applicando il test di *proporzionalità* la Corte di Giustizia – sempre nel caso *Bernard* – si cimenta nella ricerca di possibili giustificazioni al predetto regime, in relazione allo scopo da esso perseguito, cadendo in un evidente errore logico, derivante dal voler desumere la legittimità (o l'illegittimità) dell'istituto (che rimane invece illegittimo per le ragioni appena esaminate) alla luce degli obiettivi ad esso sottesi.

---

<sup>20</sup> Corte di Giustizia, sentenza *Bosman*, cit. punto 94; sentenza del 17 marzo 2005, causa C 109/04, *Kranemann*, in Raccolta, I-2421, punto 25; sentenza dell'11 luglio 2007, causa C 208/05, *ITC*, in Raccolta, I 181, punto 31; sentenza *Bernard*, cit., punto 33.

<sup>21</sup> sentenza *Bosman*, cit., punto 82.

<sup>22</sup> Si veda sul punto: sentenza *Bosman*, cit., punto 96; sentenza *Kranemann*, cit., punto 26; sentenza *ITC*, cit., punto 33; sentenza *Bernard*, cit., punto 34.

<sup>23</sup> Sentenza *Bernard*, cit., punti 35-36.

Cerchiamo di fare chiarezza sul punto.

Dopo aver analizzato l'istituto del suddetto regime, ed avendone dichiarato l'illegittimità, la Corte ricerca una «giustificazione» plausibile alle limitazioni (alla libertà di circolazione delle giovani promesse) concentrando, però, il ragionamento sull'indennità di formazione e di addestramento eventualmente pagata dal *club* di destinazione a quello di provenienza.

Da un punto di vista metodologico, quindi, la stessa Corte di Giustizia considera il diritto di opzione riconosciuto al *club* di formazione come un tutt'uno con l'indennità risarcitoria prevista (nel caso di specie) dall'ordinamento francese, affermando 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»*.

A tale principio la Corte di Giustizia aggiunge che *«un siffatto sistema dev'essere effettivamente idoneo a conseguire tale 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»*.

In buona sostanza, i giudici spostano l'asse del ragionamento dall'istituto analizzato (ostativo alla libera circolazione degli sportivi) a quello (conseguenziale e distinto) dell'eventuale indennità di formazione e di addestramento dovuta a seguito del trasferimento dell'atleta, sovrapponendo i due istituti e – seppur dichiarando illegittimo il sistema francese – «offuscando» i risultati dell'analisi condotta sulle limitazioni previste a carico delle giovani promesse (e contrarie all'art. 45 TFUE).

Le stesse conclusioni della sentenza si concentrano esclusivamente sull'istituto dell'indennità di formazione e di addestramento, omettendo qualsiasi riferimento all'istituto (autonomo ed illegittimo) che limita la libertà degli atleti di sottoscrivere con un *club* diverso da quello di appartenenza il primo contratto da professionista e che, alla luce dei principi sopra riportati, risulta contrario sia all'art. 1 del Regolamento CEE n. 1612/68 sia all'art. 45 TFUE, in quanto limitativo del diritto alla libera circolazione dell'atleta e del diritto ad accettare – senza alcuna restrizione o ostacolo – un'offerta di lavoro (quale atleta professionista) eventualmente formulata da un *club* stabilito in uno Stato diverso da quello di appartenenza.

#### 4. Il diritto di opzione previsto dalle NOIF alla luce della sentenza Bernard

In tale contesto, di seguito saranno analizzate le limitazioni alla libertà contrattuale previste dalle NOIF a carico dei giovani di serie, poiché strettamente connesse alla pronuncia *Bernard* della Corte di Giustizia.

*In primis*, vale la pena di ribadire che il *club* per il quale è tesserato il giovane di serie ha il diritto di sottoscrivere il primo contratto da professionista al raggiungimento del 19° anno di età da parte dell'atleta o, in taluni casi, già al compimento del 16° anno di età, mediante lo strumento degli accordi preliminari.

La società, titolare di un diritto di opzione,<sup>24</sup> è quindi legittimata ad imporre la propria scelta ai calciatori, senza che questi possano liberamente decidere e, in alternativa, optare per la stipula di un contratto professionistico con un *club* diverso da quello di appartenenza.

L'art. 92 delle NOIF, inoltre, prevede che tutti i tesserati debbano osservare le disposizioni emanate dalla FIGC e dalle rispettive Leghe:<sup>25</sup> la violazione delle NOIF comporta, di conseguenza, l'applicazione di sanzioni a carico degli atleti; più nello specifico, la violazione dell'art. 33, comma 2 determina altresì l'impossibilità, per l'atleta, di ottenere il tesseramento per una società diversa da quella che ne ha curato la formazione.

L'attivazione del diritto contemplato dall'art. 33, comma 2, delle NOIF avviene mediante comunicazione, da inviarsi alla Lega competente, della c.d. «variazione di tesseramento»; la Lega, effettuate le verifiche del caso, concede il «visto di esecutività», in assenza del quale la società di destinazione non potrà utilizzare l'atleta per convocazioni, ritiri ed allenamenti, salvo l'assenso espresso della società titolare del precedente rapporto.<sup>26</sup>

Il diritto di opzione citato è del tutto assimilabile all'istituto analizzato dalla Corte di Giustizia nel caso *Bernard*, ove la normativa francese controversa riconosceva alla società di appartenenza il diritto di sottoscrivere il primo contratto da professionista con la giovane promessa.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> Sulla natura di diritto di opzione della fattispecie contemplata dall'art. 33, comma 2, delle NOIF, si veda 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, *Vincolo sportivo e indennità di formazione. I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard, SLPC, Bracciano*, 2010, 51 e ss.

<sup>25</sup> Ad esempio, il modulo di tesseramento predisposto dalla FIGC – denominato «Modulo per il tesseramento dei calciatori dilettanti», disponibile *on line* all'indirizzo web [www.assocalciatori.it](http://www.assocalciatori.it) (aprile 2010) – da utilizzarsi obbligatoriamente, prevede a carico del calciatore l'accettazione della presente clausola: «Il calciatore interessato, sottoscrivendo per adesione la presente richiesta, accetta lo Statuto, i Regolamenti della F.I.G.C. ed ogni norma federale presente e futura. Dichiara altresì di accettare i provvedimenti adottati dagli Organi della F.I.G.C. in tutte le vertenze di carattere tecnico, disciplinare ed economico comunque attinenti alla attività sportiva o relativi alla sua appartenenza alla F.I.G.C. dichiara infine di accettare e riconoscere che ogni azione tendente ad escludere tale impegno determina sanzioni disciplinari sino alla misura della radiazione», che si traduce anche nell'accettazione della clausola compromissoria, ovvero della remissione di ogni controversia alla giustizia sportiva.

<sup>26</sup> FIGC: *Disposizioni regolamentari in materia di tesseramento per la stagione sportiva 2009/2010 per società di Serie A. B, 1^ divisione e 2^ divisione*, Com. Uff. n. 138/A, pubblicato in data 14 maggio 2009, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.figc.it](http://www.figc.it) (aprile 2010), ed approvato dalla Lega Pro con delibera n. 193/L del 15 maggio 2009. Per approfondimenti si veda M. COLUCCI, *Il rapporto di lavoro nel mondo dello sport*, cit., 27 e ss.

<sup>27</sup> Per una trattazione specifica della sentenza *Bernard*, si rinvia al primo capitolo del presente libro.

Nel caso di specie, la Corte ha affermato, e confermato, il principio in base al quale «*l'insieme delle disposizioni del Trattato FUE relative alla libera circolazione delle persone mira ad agevolare, per i cittadini degli Stati membri, l'esercizio di attività lavorative di qualsiasi tipo nel territorio dell'Unione ed osta ai provvedimenti che possano sfavorire questi cittadini, quando essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro*».<sup>28</sup>

Tal principio era già stato cristallizzato, come abbiamo visto, nella giurisprudenza comunitaria; con riferimento al regime francese esaminato, la Corte – dichiarandone l'illegittimità per violazione dell'art. 45 TFUE – ha affermato che il diritto riconosciuto ai *clubs* risulterebbe «*idoneo a dissuadere il giocatore stesso dall'esercizio del suo diritto alla libera circolazione*» e, cosa ancora più importante, l'obbligo posto a carico dei giovani di serie «*se è pur vero che 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*».<sup>29</sup>

Con riferimento alla normativa italiana, il calciatore è obbligato ad accettare l'offerta pervenuta dalla società di appartenenza e, qualora accetti una diversa offerta, egli è esposto a sanzioni (che il calciatore deve scontare, ovviamente, in Italia); inoltre, l'atleta rimane vincolato al diritto di opzione riconosciuto alla stessa società (nel caso intenda esercitare la propria attività professionistica sul territorio italiano) e, infine, in caso di trasferimento all'estero, unitamente alle sanzioni cui l'atleta sarebbe eventualmente essere esposto, la FIGC – in applicazione pedissequa delle NOIF – potrebbe comunque rifiutare il rilascio del nulla-osta necessario al perfezionarsi del trasferimento internazionale.

Di conseguenza, in funzione dei principi espressi nei paragrafi precedenti, lo stesso atleta potrebbe essere ostacolato o comunque dissuaso dall'accettare l'offerta proveniente da un *club* estero.

L'ipotesi non è peregrina è già in passato il calcio italiano si è trovato a confrontarsi con dei casi analoghi, nei quali due giovani serie, in violazione delle NOIF, avevano accettato un'offerta proveniente da una diversa Federazione.<sup>30</sup>

Gli stessi casi sono interessanti, poiché la FIFA, nonostante la mancata concessione del nulla-osta da parte della FIGC, ha comunque – d'imperio – proceduto al rilascio dell'ITC dovuto, considerando illegittimo il diritto di opzione previsto dalle NOIF.<sup>31</sup> Ciò nonostante, la FIGC ha sanzionato gli atleti per violazione

<sup>28</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 16 marzo 2010, C-325/08, *Bernard*, cit., punto 33; cfr. Corte di Giustizia: sentenza *Bosman*, cit., punto 94; sentenza del 17 marzo 2005, causa C-109/04, *Kranemann*, in *Raccolta*, I 2421, punto 25.

<sup>29</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 16 marzo 2010, C-325/08, *Bernard*, cit., punti 35-36.

<sup>30</sup> Ci si riferisce ai casi *Camilleri* e *Pacilli*, deferiti dal Procuratore Federale per violazione dell'art. 33 NOIF.

<sup>31</sup> Ad esempio, nel caso *Pacilli*, il *Single Judge of the Players' Status Committee* (organo competente della FIFA), con decisione del 23 ottobre 2007, e nel caso *Camilleri*, con decisione del 23 ottobre 2007 (entrambe disponibili *on line* all'indirizzo web [www.fifa.com](http://www.fifa.com), *visitato in maggio 2010*), ha

dell'art. 1 del Codice di Giustizia Sportiva.<sup>32</sup>

Alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia sopra esaminata, il fatto che il trasferimento si possa concretizzare, senza impedimenti materiali o formali, non deve trarre in inganno, poiché le NOIF – per il solo fatto di rendere meno attraente o di dissuadere l'atleta dall'accettare un'offerta concreta proveniente dall'estero – pongono un ostacolo alla circolazione dell'atleta e violano comunque l'art. 45 TFUE.

Tale conclusione, oltre ad essere avvalorata dalla stessa sentenza *Bernard*, era già desumibile nella sentenza *Graf*, ove la Corte rilevava come «*le disposizioni che impediscano ad un cittadino di uno Stato membro di lasciare il paese d'origine per avvalersi del diritto alla libera circolazione, o che lo dissuadano dal farlo, costituiscono quindi ostacoli frapposti a tale libertà anche se si applicano indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati*».<sup>33</sup>

Ciò detto, è necessario verificare se il diritto di opzione previsto dalle NOIF possa essere giustificato alla luce dello scopo perseguito, applicando quindi il *test* di proporzionalità utilizzato dalla Corte di Giustizia.

Per quanto concerne i giovani di serie, il diritto riconosciuto al *club*, come dichiarato dalla stessa giustizia sportiva, persegue lo scopo di consentire alle società di addestrare e formare il calciatore in vista del futuro impiego nei campionati dalla stessa disputati.<sup>34</sup>

Tale scopo, di per sé, risulta legittimo ma occorre anche che la misura in esame sia ritenuta idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo di cui trattasi, senza eccedere quanto necessario per realizzarlo.<sup>35</sup>

Certamente, nel caso dei giovani di serie, la formazione e l'addestramento impartiti all'atleta deve essere, in qualche modo, compensata; tuttavia, non a caso, le stesse NOIF prevedono il diritto (in favore del *club* di appartenenza) a ricevere di un'indennità pagata dalla società di destinazione.

Nell'ipotesi contemplata dalla NOIF, il calciatore è limitato per ben due volte: *in primis*, risultano ostacolate le opportunità di formazione del giovane atleta,

---

dichiarato illegittimo l'opzione unilaterale concessa ai *clubs* dalle NOIF, in quanto detta opzione: limita la libertà del giocatore e determina un ingiustificato affievolimento dei suoi diritti nei confronti della società sportiva.

<sup>32</sup> FIGC, Codice di Giustizia Sportiva, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.figc.it](http://www.figc.it) (maggio 2010), voce «Norme». L'art. 1 afferma che «*Le società, i dirigenti, gli atleti, i tecnici, gli ufficiali di gara e ogni altro soggetto che svolge attività di carattere agonistico, tecnico, organizzativo, decisionale o comunque rilevante per l'ordinamento federale, sono tenuti all'osservanza delle norme e degli atti federali e devono comportarsi secondo i principi di lealtà, correttezza e probità in ogni rapporto comunque riferibile all'attività sportiva*».

<sup>33</sup> Corte di giustizia, sentenza del 27 gennaio 2000, C-190/98, *Graf*, cit., punto 23.

<sup>34</sup> FIGC, Comunicato ufficiale n. 25/CDN (2008/2009), *Deferimento del procuratore federale a carico del calciatore Vincenzo Camilleri, del 16 luglio 2008*, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.figc.it](http://www.figc.it) (maggio 2010), voce «Comunicati ufficiali».

<sup>35</sup> Corte di Giustizia, sentenza 16 marzo 2010, C-325/08, *Bernard*, cit., punti 38-39; sentenza del 31 marzo 1993, causa C-19/92, *Kraus*, in *Raccolta*, 1993, I-1663, punto 32.

in virtù del vincolo che persiste periodo di addestramento e che ne impedisce il trasferimento in un diverso vivaio; in secondo luogo, il diritto di opzione previsto in favore della società impedisce l'accesso al mercato del lavoro e limita la crescita professionale del giovane (il quale, in assenza di vincoli, potrebbe optare per un *club* differente e, trasferendosi all'estero, godere di ulteriori esperienze lavorative, assimilando – ad esempio – nuove modalità e mentalità di concezione del calcio e dello sport in generale ed apprendendo tattiche e sistemi di allenamento differenti, ecc.).

L'art. 33, comma 2, pertanto, potrebbe dissuadere il giovane di serie – così come affermato per la normativa francese oggetto della sentenza *Bernard* – ad accettare un'offerta proveniente dall'estero, ponendo quindi un ostacolo alla mobilità dell'atleta (soprattutto in termini di accesso al mercato del lavoro) contrario sia all'art. 45 TFUE sia all'art. 1 del Reg. CEE n. 1612/68.

##### 5. *Le indennità di formazione e di addestramento previste dalle NOIF alla luce del «modello Bernard»*

L'altro aspetto fondamentale toccato dalla sentenza *Bernard* è quello relativo alle indennità di formazione e di addestramento. Di seguito sarà condotta una breve analisi sul regime previsto, nel settore calcistico, dalle NOIF (a livello interno) e dalla regolamentazione FIFA in materia (a livello internazionale).

Ai sensi dell'art. 96 delle NOIF, le società che richiedano per la prima volta il tesseramento in qualità di giovane di serie, giovane dilettante o non professionista di calciatori che – nella precedente stagione sportiva – siano stati tesserati come giovani, con vincolo annuale, sono tenute a versare alla società o alle società per la quale o per le quali il calciatore è stato precedentemente tesserato un premio di preparazione sulla base di un parametro – raddoppiato in caso di tesseramento per società delle Leghe Professionistiche – aggiornato al termine di ogni stagione sportiva in base agli indici ISTAT sul costo della vita (salvo diverse determinazioni del Consiglio Federale), con applicazione di coefficienti previsti da specifica tabella acclusa allo stesso articolo.

Le società della Lega Nazionale Professionisti non hanno diritto al premio di preparazione, fatto salvo il caso in cui la richiesta riguardi società appartenenti alla stessa Lega.

Ai fini del pagamento, le NOIF prevedono che l'indennità debba essere corrisposta alle ultime due Società titolari del vincolo annuale, nell'arco degli ultimi tre anni. Nel caso di unica società titolare del vincolo, alla stessa compete il premio per l'intero importo.

Il vincolo del calciatore di durata pari ad almeno un'intera stagione sportiva è condizione essenziale per il diritto al premio.

Ai sensi dell'art. 97 delle NOIF, poi, alla società presso la quale il calciatore ha svolto la sua ultima attività dilettantistica o giovanile, compete, da parte della società che stipula con lo stesso il primo contratto da professionista, un premio di

addestramento e formazione tecnica, per un importo massimo predeterminato dalle stesse NOIF; è tuttavia previsto che i *clubs* interessati dal trasferimento possano stipulare un accordo che ne riduca l'importo.

Alle società affiliate alla LND e/o di puro settore giovanile è riconosciuto un compenso forfettario – a carico della società obbligata e pagato per il tramite della Lega – definito «premio alla carriera» (del calciatore), di importo fisso, per ogni anno di formazione impartita a un calciatore da esse precedentemente tesserato come «giovane» o «giovane dilettante», al verificarsi delle seguenti condizioni: (a) il calciatore disputa, partecipandovi effettivamente, la sua prima gara nel campionato di Serie A; o (b) il calciatore disputa, partecipandovi effettivamente in qualità di professionista, la sua prima gara ufficiale nella Nazionale A o nella Under 21.

Dalla normativa appena riportata, si evince come le indennità di formazione e di addestramento, così come previste dalle NOIF, stabiliscano il pagamento di importi predeterminati, con l'eccezione dell'art. 96 NOIF, il quale tiene conto di alcuni parametri, quali l'indice del costo della vita o di coefficienti variabili a seconda del campionato al quale partecipa il *club* interessato dal trasferimento.

Non si tiene conto, invece, dell'effettivo costo di formazione dell'atleta o, più in generale, dell'insieme dei costi sostenuti dalla società di provenienza per l'addestramento, così come stabilito dalla sentenza *Bernard*.

Con riferimento proprio alle indennità in esame, la Corte di Giustizia aveva precisato – precedentemente, nella sentenza *Bosman* – che «*considerata la notevole importanza sociale dell'attività sportiva e, specialmente, del gioco del calcio nella Comunità, si deve riconoscere la legittimità degli scopi consistenti nel garantire la conservazione di un equilibrio fra le società, preservando una certa parità di possibilità e l'incertezza dei risultati, e nell'incentivare l'ingaggio e la formazione dei giovani calciatori*».<sup>36</sup>

A tale principio veniva aggiunta una importante considerazione: «*essendo impossibile prevedere con certezza l'avvenire sportivo dei giovani calciatori e poiché solo pochi di essi si dedicano all'attività professionistica, le dette indennità si caratterizzano per incertezza e aleatorietà e, comunque, non hanno alcun rapporto con le spese effettivamente sostenute dalle società per formare sia i futuri calciatori professionisti sia i giovani che non diventeranno mai tali*».<sup>37</sup>

Infine, la Corte di Giustizia precisava che le norme emanate anche da Federazioni, le quali obblighino la società di destinazione a corrispondere al *club* di appartenenza un'indennità di preparazione o di formazione «*sono idonee a limitare la libera circolazione dei calciatori che vogliono svolgere la loro attività in un altro Stato membro poiché impediscono loro di lasciare le società cui appartengono, o li dissuadono dal farlo, anche dopo la scadenza dei contratti*

<sup>36</sup> Corte di Giustizia, sentenza *Bosman*, cit., punto 106. Sui principi emersi dalla sentenza *Bosman* si veda in dottrina: S. GARDINER, *Sports Law*, Cavendish, Londra, 2006, 500 e ss.; R. PARRISH, *Sports law and policy in the European Union*, University Press, Oxford, 2003, 93 e ss.

<sup>37</sup> Sentenza *Bosman*, cit., punto 109.

di lavoro che li legano ad esse», dichiarandone quindi l'illegittimità delle stesse per violazione dell'art. 45 TFUE (all'epoca dei fatti, art. 39 del Trattato CE).<sup>38</sup>

Dalla sentenza *Bernard*, invece, si evince come le stesse indennità di formazione e di addestramento non necessariamente costituiscano un ostacolo alla libera circolazione degli sportivi, bensì possano essere ritenute legittime e proporzionate allo scopo da esse perseguito (tutela dei vivai, dello sport giovanile ed equilibrio economico tra *clubs*), purché il sistema di calcolo utilizzato tenga effettivamente conto degli «oneri» - e quindi dei costi - sostenuti dal vivaio di provenienza.

La tesi sostenuta dalla Corte, però, non convince pienamente, per le ragioni che seguono.

Unitamente alla tutela dei vivai e dello sport giovanile, lo scopo delle indennità di formazione e di addestramento è anche quello di garantire la tutela della stabilità finanziaria dei *clubs* che gli atleti, nonché dell'intero sistema dei vivai, dei quali i giovani atleti rappresentano la risorsa principale.

Tuttavia, esisterebbero modalità di finanziamento alternative, assolutamente ignorate nella sentenza *Bernard* (aspetto invece rilevato dall'avvocato generale nel caso *Bosman*<sup>39</sup>) quali ad esempio: l'attuazione di sgravi fiscali e/o di misure compensative a favore dei *clubs* che investono nella formazione di atleti; l'istituzione di un fondo di perequazione, co-finanziato dalle Istituzioni competenti e dalle società sportive, in proporzione agli introiti ed al fatturato da esse prodotti.

A ciò si aggiunga, soprattutto in relazione alla formazione dei giovani di serie, che la liberalizzazione del sistema potrebbe stimolare sia il miglioramento della qualità nella formazione dei giovani sia apportare benefici ai *clubs*, i quali potrebbero avvantaggiarsi del più facile reperimento di atleti, liberi di circolare sul territorio comunitario; contestualmente, le società – per compensare i costi sostenuti dai vivai – potrebbero contribuire al summenzionato fondo di perequazione, senza la necessità di mantenere in vita un sistema limitativo della libera circolazione degli stessi.

<sup>38</sup> Sentenza *Bosman*, cit., punti 99-100.

<sup>39</sup> Conclusioni dell'avvocato generale nella causa C-415/93, *Bosman* al punto 248, ove si sostiene che «la disciplina dei trasferimenti finora in vigore non può essere giustificata da alcun motivo connesso all'interesse generale. Gli scopi legittimi che vengono perseguiti mediante questa disciplina possono essere raggiunti altresì con mezzi alternativi meno lesivi, o addirittura per nulla lesivi, del diritto dei calciatori alla libera circolazione. La disciplina dei trasferimenti non è quindi un presupposto indispensabile per il conseguimento di questi obiettivi. Il più importante di questi mezzi alternativi consiste nella ripartizione di una parte delle entrate realizzate dalle società calcistiche. Questo metodo viene già oggi applicato dalle federazioni e dalle società interessate in determinati ambiti. E' quindi escluso che si tratti di un'alternativa ipotetica o priva di precedenti, imposta al mondo calcistico dall'esterno. La scelta del sistema da adottare al posto della disciplina dei trasferimenti attualmente vigente, con il suo sistema di indennità di trasferimento, resta in ogni caso di competenza delle stesse federazioni e società interessate. L'unica prescrizione posta al riguardo dal diritto comunitario consiste nell'esigenza di garantire il diritto dei calciatori alla libera circolazione, tutelato dall'art. 48 del Trattato»; per approfondimenti in dottrina si veda: S. VAN DEN BOGAERT, *Practical regulation of the mobility of sportsmen in the EU post Bosman*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2005, 231 e ss.

Inoltre, nelle conclusioni generali nel caso *Bernard*,<sup>40</sup> con riferimento alla ricerca di soluzioni alternative nel finanziamento della formazione dei giovani atleti, si evidenziava come lo stesso atleta potrebbe contribuire ai costi della sua formazione, salvo poi essere libero di tesserarsi con la società ritenuta più opportuna. Anche tale aspetto è stato ignorato dai giudici, nonostante – se si eccettua lo sport – in tutti gli altri settori i giovani finanzino la propria formazione direttamente, senza che i relativi costi siano addebitati, per legge, al datore di lavoro.

Da un punto di vista metodologico, poi, la logica imporrebbe che, nell'analizzare la compatibilità di una disposizione federale (nel caso in esame, delle norme relative alle indennità di formazione e di addestramento) con il diritto comunitario si accerti, *in primis*, la legittimità della stessa e, soltanto in seguito, si verifichi se la norma, eventualmente ritenuta illegittima, possa essere ritenuta giustificata in funzione dello scopo perseguito.

Nella sentenza *Bernard*, invece, non v'è traccia di un simile approccio, tanto che la Corte si preoccupa di individuare il migliore sistema di calcolo delle indennità, da essa ritenuto proporzionato e compatibile con l'art. 45 TFUE, senza procedere ad alcuna analisi degli effetti restrittivi che le stesse indennità possono generare sul diritto alla libera circolazione degli atleti.

Nella sentenza *Bosman*,<sup>41</sup> invece, i giudici affermavano – applicando un corretto metodo di ragionamento – che «*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. È probabile che limitino la libera circolazione dei calciatori che intendono proseguire la propria attività in un altro Stato membro persino quando si applicano anche ai trasferimenti tra società dello stesso Stato membro*».<sup>42</sup>

Soltanto in seguito a tale analisi, la Corte procedeva all'accertamento della possibilità di giustificare le norme in esame in funzione dello scopo da esse perseguito.<sup>43</sup>

La sentenza *Bernard*, inoltre, non fornisce criteri di calcolo certi e/o determinabili, e forse non poteva fare altrimenti,<sup>44</sup> lasciando così ampia discrezionalità e libertà alle Federazioni di scegliere le regole ritenute più opportune, a discapito dell'armonizzazione del sistema a livello europeo.

## 6. Breve comparazione tra il sistema di indennità FIFA ed il modello Bernard

In ipotesi di trasferimento all'estero del calciatore (quindi, in caso di accordo tra

<sup>40</sup> Conclusioni dell'avvocato generale *Eleanor Sharpston* nella causa C-325/08, punti 56-57 e ss., disponibili *on line* all'indirizzo web [www.rdes.it](http://www.rdes.it) (maggio 2010).

<sup>41</sup> Corte di giustizia, sentenza *Bosman*, cit., punti 98 e ss.

<sup>42</sup> Conclusioni dell'avvocato generale *Eleanor Sharpston* nella causa C-325/08, cit., punti 40 e ss. In dottrina si veda R. BLANPAIN, *European Labour Law*, Kluwer Law International, 2010, 331 e ss.

<sup>43</sup> Corte di Giustizia, sentenza *Bosman*, cit., punto 121.

<sup>44</sup> Cfr. M. COLUCCI, capitolo introduttivo del presente libro.

società appartenenti ad una diversa Federazione) le NOIF – regolamento interno ad un'associazione di natura privata che, quindi, trova applicazione soltanto alle società affiliate – divengono irrilevanti e la fattispecie ricade nell'ambito di applicazione del Regolamento FIFA sullo Status ed il Trasferimento dei Calciatori.<sup>45</sup>

L'art. 20 del suddetto Regolamento, prevede il pagamento di una *training compensation*, a carico del *club* di destinazione, qualora un calciatore professionista si trasferisca - sino al compimento del 23° anno di età – da una società all'altra o nell'ipotesi in cui il calciatore sottoscriva, per la prima volta, un contratto da professionista con un *club* differente da quello di appartenenza. Il pagamento deve avvenire nei modi e tempi stabiliti dall'allegato 4 al medesimo Regolamento.<sup>46</sup>

In relazione ai costi di formazione, il Regolamento prevede che le Federazioni debbano classificare le loro società in un massimo di quattro categorie, a seconda degli investimenti finanziari sostenuti per la formazione dei calciatori. I costi relativi alla formazione sono stabiliti per ciascuna categoria e corrispondono alla somma necessaria per formare un calciatore per un anno, moltiplicata per un fattore – definito «fattore calciatore medio», che prova a stabilire quale sia il corretto rapporto tra il calciatore tesserato come professionista e ed il numero di atleti necessari alla formazione del professionista.

Per calcolare l'indennità di formazione – dovuta alla società o alle diverse società che hanno proceduto all'addestramento – è necessario considerare i costi che sarebbero stati sostenuti dalla società di destinazione se questa avesse dovuto provvedere alla formazione del calciatore.<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup> Per un approfondimento sulla materia si veda: R. BLANPAIN, *The Legal Status of Sportsmen and Sportswomen under International, European and Belgian National and Regional Law*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2003, 51 e ss.; VAN DEN BOGAERT, *Practical regulation of the mobility of sportsmen in the EU post Bosman*, 252 e ss.; R. PARRISH, S. MIETTINEN, *The sporting exception in European Union law*, Asser Press, The Hague, 2008, 180 e ss.

<sup>46</sup> Quando un calciatore viene tesserato come professionista per la prima volta, la società per la quale viene tesserato deve corrispondere l'indennità di formazione entro 30 giorni dal tesseramento, a tutte le società per le quali il calciatore è stato tesserato (in base alla carriera del calciatore risultante dal passaporto del calciatore) e che abbiano contribuito alla sua formazione a partire dalla stagione del suo 12° anno di età. La somma da corrispondere è calcolata in modo proporzionale tenendo conto del periodo di formazione ricevuto in ciascuna società. Nel caso di trasferimenti successivi del calciatore professionista, l'indennità di formazione è dovuta esclusivamente alla società di provenienza del calciatore per il periodo in cui egli è stato effettivamente formato da quella società.

<sup>47</sup> Quanto al metodo di calcolo, il Regolamento prevede che la prima volta che il calciatore si tesserava come professionista, l'indennità di formazione dovuta si calcola considerando i costi di formazione della società di destinazione moltiplicati per il numero di anni di formazione che sono intercorsi, in linea di principio, dalla stagione del 12° anno di età del calciatore fino alla stagione del suo 21° anno di età. In caso di trasferimenti successivi, l'indennità di formazione è calcolata sulla base dei costi di formazione della società di destinazione moltiplicati per il numero di anni di formazione presso la società di provenienza. Per garantire che l'indennità di formazione dei giovani calciatori non sia fissata ad un livello irragionevolmente elevato, i costi di formazione per le stagioni tra il 12° e il 15° anno di età (ovvero 4 stagioni) sono calcolati in base ai costi di formazione e di istruzione stabiliti per la 4ª categoria. Tuttavia, questa eccezione non si applica nel caso in cui l'evento che dà diritto all'indennità di formazione (cfr. Allegato 4, Art. 2, paragrafo 1) si verifichi prima della stagione in

Speciali misure sono poi previste per i trasferimenti all'interno del territorio comunitario; in tale ipotesi, il Regolamento precisa che il valore dell'indennità di formazione sarà stabilito sulla base dei seguenti criteri: (a) se il calciatore viene trasferito da una società di categoria inferiore ad una di categoria superiore, il calcolo è fondato sulla media dei costi di formazione delle due società; (b) se il calciatore viene trasferito da una società di categoria superiore a una di categoria inferiore, il calcolo è fondato sui costi di formazione della società appartenente alla categoria inferiore.

Accanto a tale indennità, l'art. 21 del Regolamento introduce un *solidarity mechanism*, il quale interviene nell'ipotesi in cui un calciatore professionista – sino al compimento del suo 23° compleanno di età<sup>48</sup> – si trasferisca, nel corso del contratto, tra società affiliate a differenti Federazioni.

Per il calcolo di tale contributo, si deduce un importo, pari al 5% di quanto pagato ai fini del trasferimento dal club di destinazione a quello di provenienza, ad eccezione dell'indennità di formazione; detto importo (dedotto) è distribuito al club di provenienza e a tutti i club che hanno contribuito alla formazione del calciatore, secondo percentuali predeterminate dall'allegato 5 allo stesso Regolamento FIFA.

Analizzando la *training compensation* alla luce della sentenza *Bernard*, emerge una similitudine tra il sistema FIFA e quello individuato dalla Corte di Giustizia, laddove l'art. 20 già tiene conto dei reali costi di formazione dell'atleta e dei costi sostenuti dalla società di provenienza per l'addestramento di tutti i giovani appartenenti al vivaio.

Il *solidarity mechanism*, invece, presenta un sistema di calcolo basato su di un parametro fisso che dovrà essere dedotto dal prezzo del cartellino pagato dal club di destinazione, senza alcun riferimento ai costi effettivamente sostenuti per l'addestramento dal vivaio di provenienza dell'atleta; per tale ragione, è plausibile che esso debba essere oggetto di revisione o di abrogazione, per adeguare i contenuti dell'art. 21 al sistema delineato dalla Corte di Giustizia.

Infine, sia consentita una riflessione: l'indennità prevista dall'art. 20 del Regolamento FIFA avrebbe già dovuto armonizzare le diverse normative adottate in materia dalle singole Federazioni a livello nazionale; ciò nonostante, la FIGC (nonostante gli obblighi derivanti dall'affiliazione alla FIFA) – in violazione delle disposizioni esaminate – ha invece optato per un sistema differente, ignorando completamente le disposizioni contenute nel citato art. 20.

Gli artt. 96 e 97 risultano quindi illegittimi, per violazione sia del diritto comunitario, alla luce dei principi emersi nella sentenza *Bernard*, sia dello stesso Regolamento FIFA e, nell'immediato futuro, dovranno quindi essere oggetto di revisione da parte della FIGC.

---

cui il calciatore compie il suo diciottesimo anno di età.

<sup>48</sup> Tale limite di età non si deduce dall'art. 21 né dall'allegato 5 citati, bensì dal Commentario ufficiale della FIFA al Regolamento sullo Status ed il Trasferimento dei Calciatori, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.fifa.com](http://www.fifa.com) (maggio 2010).

## 7. Conclusioni

Da un punto di vista giuslavoristico, dalla sentenza *Bernard* sono emersi alcuni principi fondamentali, in parte già evidenziati in passato dalla Corte di Giustizia ed in parte innovativi, per quanto concerne sia lo *status* dei giovani di serie sia l'istituto delle indennità di formazione e di addestramento.

*In primis*, la sentenza *Bernard* ha ribadito il concetto in base al quale l'attività di ogni atleta professionista o semi-professionista rientra nel campo di applicazione del diritto comunitario e, segnatamente, dell'art. 45 TFUE; lo stesso giovane di serie, che si accinge a sottoscrivere il primo contratto da professionista, con un *club* appartenente ad una diversa Federazione, è titolare dei diritti di mobilità e di accesso al mercato del lavoro garantiti dal TFUE.

In tale ottica, le limitazioni poste all'esercizio del diritto citato sono da ritenersi illegittime, in quanto ostative e restrittive del diritto alla libera circolazione dello sportivo, che risulta vincolato – incondizionatamente – alla volontà del *club* che ne ha curato la formazione.

Su tale ultimo punto, l'addestramento ricevuto dall'atleta non può giustificare la restrizione da questi sofferta, soprattutto se – oltre al diritto di opzione esercitabile dal *club* – la società di destinazione è altresì obbligata a corrispondere un'indennità di formazione, ulteriore ed eventuale ostacolo al concretizzarsi del tesseramento e, quindi, del trasferimento dell'atleta all'estero.

La Corte di Giustizia ha così introdotto un criterio «oggettivo» di quantificazione della suddetta indennità, proporzionato allo scopo perseguito e, seppur restrittivo del diritto alla libera circolazione degli atleti (come riconosciuto dai giudici), giustificabile in funzione dello scopo perseguito (la tutela dei vivai e, indirettamente, dei giovani atleti).

Tuttavia, proprio dal ragionamento seguito dalla Corte di Giustizia si può (indirettamente) desumere un ulteriore principio: l'opzione riconosciuta al *club* di formazione (e dichiarata illegittima dai giudici) dovrà essere estromessa dai regolamenti federali e potrà essere sostituita da un regolamento che preveda soltanto il pagamento di un'indennità di formazione e di addestramento (da calcolarsi secondo gli stessi criteri individuati dalla sentenza *Bernard* e corrispondenti, per buona parte, a quelli già introdotti dalla FIFA).

In altri termini, da un'attenta lettura della sentenza *Bernard* si desume l'impossibilità che in futuro coesistano sia l'istituto del diritto di opzione del *club* sia l'obbligo di pagamento di un'indennità a carico della società di destinazione, poiché detta coesistenza risulterebbe eccessivamente gravosa per l'atleta e restrittiva del diritto alla libera circolazione, sancito dall'art. 45 TFUE.

## LA NORMATIVA SUI TRASFERIMENTI NAZIONALI ED INTERNAZIONALI DEI CALCIATORI ALLA LUCE DELLA SENTENZA *BERNARD*

di *Enrico Lubrano\**

SOMMARIO: Introduzione – 1. La sentenza *Bernard* – 2. L’esigenza di verifica della «tenuta» della normativa in materia di trasferimenti dei calciatori – 2.1 La normativa internazionale – 2.2 La normativa nazionale italiana – Conclusioni

### *Introduzione*

Il presente articolo è volto a verificare la legittimità della normativa internazionale e nazionale del calcio relativa ai trasferimenti dei calciatori alla luce della sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea emanata in data 16 marzo 2010 (c.d. «*Sentenza Bernard*»).

### *1. La sentenza Bernard*

La sentenza *Bernard* ha sancito il principio in base al quale la violazione, da parte del calciatore, dell’obbligo di sottoscrizione del primo contratto da professionista con la società presso la quale lo stesso sia cresciuto calcisticamente comporta, a carico del calciatore, l’obbligo di pagare esclusivamente un mero indennizzo – e non un risarcimento dei danni – in favore della medesima società.

In particolare, la Corte di Giustizia, nell’elaborare la questione posta alla sua attenzione, ha affrontato due argomenti specifici ovvero:

- a) in primo luogo, ha verificato se l’obbligo, posto a carico del calciatore, di sottoscrizione del primo contratto da professionista con la società con la quale sia cresciuto calcisticamente costituisca o meno una restrizione alla propria libertà personale e professionale;
- b) in secondo luogo, ha verificato se tale eventuale restrizione della libertà

---

\* Avvocato presso lo Studio Legale Lubrano e Associati; titolare della Cattedra di Diritto dello Sport presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università LUISS Guido Carli.

personale e professionale del calciatore possa ritenersi giustificata o meno alla luce della meritevolezza degli interessi in gioco.

In ordine a tali due questioni fondamentali relative al caso in oggetto, la Corte ha sancito quanto segue.

- A. In primo luogo, la Corte ha ritenuto che l'obbligo, a carico del calciatore, di sottoscrizione del primo contratto da professionista con la società presso la quale sia cresciuto calcisticamente (obbligo previsto, nel caso di specie, dalla normativa federale francese) costituisce effettivamente una restrizione alla propria libertà di circolazione: infatti, secondo la impostazione seguita dalla Corte, in linea di massima, alla luce del diritto di libera circolazione, il calciatore dovrebbe essere effettivamente libero, una volta completato il proprio percorso di crescita calcistica, di stipulare il primo contratto da professionista con qualsiasi società di qualsiasi Stato appartenente all'U.E. che gli offra un contratto da professionista (laddove, invece, la «minaccia» di dovere pagare un risarcimento dei danni, in caso di mancata sottoscrizione del primo contratto con la società che lo abbia «formato», pregiudica l'effettività del diritto di libera circolazione)<sup>1</sup>.
- B. In secondo luogo, la Corte ha, però, ritenuto parzialmente giustificata tale restrizione; in particolare, sotto tale profilo, la Corte ha posto a confronto i due interessi contrapposti nella vicenda in questione, ovvero:
- a) da una parte, l'interesse del calciatore a sottoscrivere il primo contratto con qualsiasi società, nell'esercizio della propria libertà di circolazione;
  - b) dall'altra parte, l'interesse della società che ha curato la formazione giovanile del calciatore, anche con investimenti di tipo economico, a vedersi garantita la stipula del primo contratto da professionista con il calciatore stesso.

Posti a confronto tali due interessi contrapposti, la Corte ha ritenuto di dare una limitata prevalenza all'interesse della società, in ragione del riconoscimento della meritevolezza, anche sociale ed educativa, dell'attività posta in essere dalla stessa (nonché degli sforzi organizzativi ed economici profusi) nella formazione, sia del singolo giocatore, sia di tutti i giovani dalla stessa formati calcisticamente (ovvero sia quelli che diventeranno poi professionisti, sia quelli che non diventeranno tali).<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Si riporta il dato testuale della decisione nella parte indicata (par. 35-37).

«35. Si deve necessariamente rilevare che un regime come quello oggetto della causa principale, 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.

36. Un siffatto regime, se è pur vero che non impedisce formalmente al giocatore di sottoscrivere, come rilevato dall'Olympique Lyonnais, un contratto come giocatore professionista con una Società di un altro Stato membro, rende meno interessante l'esercizio di tale diritto.

37. Conseguentemente, tale regime costituisce una restrizione ai sensi dell'art. 45 TFUE».

<sup>2</sup> Si riporta il dato testuale della decisione nella parte indicata (par. 44-45).

Alla luce di tali considerazioni (sussistenza di una restrizione a carico del calciatore, parzialmente giustificata dalla meritevolezza dell'attività di formazione posta in essere dalla società) ed individuata la «risultante» di tale contrapposizione di interessi calciatore-società nel riconoscimento della parziale preminenza degli interessi della società, la Corte ha espresso il principio in base al quale – nel caso di violazione, da parte del calciatore, dell'obbligo di sottoscrizione del primo contratto con la società che lo abbia formato calcisticamente – il calciatore avrà l'obbligo di «ristorare» la società, ma mediante il versamento di un mero indennizzo e non del risarcimento di danni in forma «piena».<sup>3</sup>

Pertanto, l'indennizzo dovrà essere parametrato sulla base dei costi sostenuti dalla società per la formazione di quel giocatore, tenendo in considerazione i costi generali degli investimenti profusi nella formazione da parte della società e rapportandoli poi al numero dei giocatori «giovani» («cresciuti» calcisticamente da tale società) che siano diventati professionisti e al numero di quelli che non siano diventati professionisti, in modo tale da ottenere un fattore-medio del costo della formazione di un calciatore professionista, cui deve essere commisurato l'indennizzo previsto dalla sentenza Bernard.<sup>4</sup>

---

«44. Ciò premesso, le società che provvedono alla formazione dei giocatori potrebbero essere scoraggiate dall'investire nella formazione di giocatori giovani qualora non potessero ottenere il rimborso delle somme versate a tal fine, nel caso in cui un giocatore concluda, al termine della propria formazione, un contratto come giocatore professionista con una società diversa. Ciò vale, in particolare, per le piccole società che provvedono alla formazione di giovani giocatori, i cui investimenti operati a livello locale nell'ingaggio e nella formazione dei medesimi rivestono importanza considerevole nella realizzazione della funzione sociale ed educativa dello sport.

45. Nel caso in cui un sistema 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 siffatto sistema dev'essere effettivamente idoneo a conseguire tale 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 (v., in tal senso, sentenza Bosman, citata sopra, punto 109)».

<sup>3</sup> Si riporta il dato testuale della decisione nella parte indicata (par. 49-50).

«49. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, le questioni pregiudiziali devono essere risolte nel senso che l'art. 45 TFUE non osta ad un sistema che, al fine di realizzare l'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori, garantisca alla società che ha curato la formazione un indennizzo nel caso in cui il giovane giocatore, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, a condizione che tale sistema sia idoneo a garantire la realizzazione del detto obiettivo e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento.

50. Per garantire la realizzazione di tale obiettivo 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».

<sup>4</sup> Si riporta il dato testuale della decisione nella parte indicata (conclusioni).

«L'art. 45 TFUE non osta ad un sistema che, al fine di realizzare l'obiettivo di incoraggiare l'ingaggio e la formazione di giovani giocatori, garantisca alla società che ha curato la formazione

## 2. *L'esigenza di verifica della «tenuta» della normativa in materia di trasferimenti dei calciatori*

Alla luce dei contenuti della sentenza *Bernard* si pone, pertanto, l'esigenza di verificare l'attuale legittimità della normativa internazionale e nazionale sui trasferimenti dei calciatori.

Prima ancora di procedere a tale verifica, si precisa che, in base a quanto sancito dalla sentenza *Bosman*, i trasferimenti dei calciatori e di tutti gli atleti professionisti possono essere fatti a titolo oneroso soltanto in pendenza di contratto, mentre, laddove sia scaduto il contratto che lega il calciatore alla società, questi è libero di svincolarsi «a parametro zero».<sup>5</sup>

### 2.1 *La normativa internazionale*

Con riferimento alla regolamentazione internazionale sui trasferimenti dei calciatori, si deve prendere in esame la normativa sancita dal c.d. «*Regolamento FIFA sullo status e sui trasferimenti di calciatori*».

Tale Regolamento prevede un duplice meccanismo di riconoscimento dell'attività posta in essere dalla società nella formazione dei giovani calciatori: in particolare, esso prevede:

- A) un riconoscimento di tipo indennitario, costituito dal c.d. «*indennizzo di formazione*»;
- B) un riconoscimento di tipo premiale, costituito dal c.d. «*contributo di solidarietà*».

A. Con riferimento all'indennizzo di formazione, la normativa indicata prevede che tutte le società che abbiano concorso alla formazione del calciatore dal

-----  
*un indennizzo nel caso in cui il giovane giocatore, al termine del proprio periodo di formazione, concluda un contratto come giocatore professionista con una società di un altro Stato membro, a condizione che tale sistema sia idoneo a garantire la realizzazione del detto obiettivo e non vada al di là di quanto necessario ai fini del suo conseguimento.*

*Per garantire la realizzazione di tale obiettivo 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».*

<sup>5</sup> Per completezza, si riportano i principi fondamentali sanciti dalla sentenza *Bosman* (Corte di Giustizia U.E. 15 dicembre 1995).

- a) «*sono illegittime per violazione dell'art. 48 del Trattato C.E. tutte le norme emanate da Federazioni sportive in forza delle quali, nelle partite che esse organizzano, le società calcistiche possono tesserare e schierare solo un numero limitato di calciatori professionisti cittadini di altri Stati membri;*
- b) *sono illegittime per violazione dell'art. 48 del Trattato C.E. tutte le norme emanate da Federazioni sportive in forza delle quali un calciatore professionista, cittadino di uno Stato membro, alla scadenza del contratto che lo vincola ad una società, può essere ingaggiato da un'altra società solo se questa ha versato alla società di provenienza un'indennità di trasferimento, formazione e promozione».*

compimento del dodicesimo anno fino al ventitreesimo anno di vita del calciatore stesso hanno diritto a percepire tale indennizzo, che deve essere riconosciuto:

- a) al momento della stipula, da parte del calciatore, del primo contratto da professionista;
- b) al momento di tutti i successivi trasferimenti del calciatore fino al compimento del ventitreesimo anno di età, anche laddove il contratto del calciatore con la società di appartenenza sia scaduto.<sup>6</sup>

Alla luce dei principi sanciti dalla sentenza *Bernard* e della previsione di un indennizzo di formazione da parte del Regolamento FIFA indicato, si rileva:

- a) la legittimità di tale normativa nella parte in cui la stessa prevede il diritto a percepire un indennizzo di formazione per tutte le società che abbiano formato il calciatore al momento della stipula del primo contratto da professionista: ciò in quanto tale previsione corrisponde esattamente ai principi sanciti dalla sentenza *Bernard* (pagamento di indennizzo in favore delle società che abbiano formato un calciatore in caso di stipula, da parte del calciatore, del primo contratto da professionista con società diversa da quella che lo abbia formato);
- b) la dubbia legittimità di tale normativa nella parte in cui la stessa prevede l'obbligo del pagamento di indennizzo di formazione nel caso di eventuali successivi trasferimenti dell'atleta prima del compimento del ventitreesimo anno di età ed anche a contratto scaduto: tale disciplina si pone, infatti, seriamente in contrasto:
  - b1) con i principi sanciti dalla sentenza *Bernard*, che prevede l'obbligo di pagare tale indennizzo soltanto al momento della stipula del primo contratto da professionista e non in caso, invece, di trasferimenti successivi;
  - b2) con i principi della sentenza *Bosman*, che ha sancito che ogni forma di pagamento di indennità per trasferimenti di atleti professionisti a contratto scaduto costituisce una violazione della normativa relativa alla libera circolazione dei lavoratori nell'ambito dell'Unione Europea.

B. Il contributo di solidarietà è, invece, un meccanismo di tipo «premiale» in base al quale le società che abbiano formato il calciatore dal dodicesimo anno di età fino al compimento del ventitreesimo anno di età hanno diritto ad una percentuale pari al 5% della somma pagata per ogni trasferimento in pendenza di contratto durante tutta la carriera del calciatore.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Per completezza, si riporta il dato testuale dell'art. 20 del Regolamento FIFA su status e trasferimenti dei calciatori.

«Articolo 20 – Indennità di formazione»

«Un'indennità di formazione sarà pagata alla/e società in cui il calciatore si è formato: 1) quando il calciatore firma il suo primo contratto da Professionista, e 2) in occasione di ogni singolo trasferimento fino alla stagione in cui compie il suo 23° compleanno. L'obbligo di pagare un'indennità di formazione sorge quando il trasferimento avviene nel corso o alla fine del contratto. Le disposizioni sull'indennità di formazione sono contenute nell'Allegato 4 del presente Regolamento».

<sup>7</sup> Per completezza, si riporta il dato testuale dell'art. 21 del Regolamento FIFA su status e trasferimenti dei calciatori.

La previsione di tale meccanismo ulteriore (contributo di solidarietà) deve ritenersi senz'altro legittima, in quanto si tratta di una previsione di tipo «premiabile», volta a riconoscere un premio a carico delle società cessionarie del contratto di trasferimento dell'atleta in pendenza di contratto durante la sua carriera, premio riferito al reale valore agonistico e commerciale dell'atleta acquisito dallo stesso nel corso della propria carriera; tale contributo appare essere legittimo, in quanto è volto a premiare la positiva attività della società che abbia «riconosciuto» il valore agonistico dell'atleta al momento in cui lo stesso era ancora soltanto un giovane calciatore e lo abbia poi formato e valorizzato nel corso della sua carriera giovanile.

## 2.2 *La normativa nazionale italiana*

In Italia, la normativa relativa ai trasferimenti degli atleti professionisti e, in particolare dei calciatori, è sancita rispettivamente dalla legge n. 91/1981 e dalle cosiddette NOIF (Norme Organizzative Interne della Federazione Italiana Giuoco Calcio).

In particolare la legge n. 91/1981 prevede all'art. 6:

- a) la corresponsione di un premio di addestramento e formazione tecnica, in favore dell'ultima società che abbia formato il calciatore prima della stipula del primo contratto da professionista, da parte della società che con lo stesso abbia stipulato il primo contratto da professionista (primo comma);
- b) un diritto di stipula del primo contratto da professionista per la società che abbia formato e cresciuto il giovane calciatore (secondo comma).<sup>8</sup>

Nello stesso senso si pone anche la normativa regolamentare nazionale (c.d. «Norme Organizzative Interne Federali» – NOIF – della FIGC), il cui art. 99 prevede l'obbligo del pagamento di un premio di addestramento e formazione tecnica a favore dell'ultima società dilettantistica presso la quale il calciatore abbia

---

«Articolo 21 – Meccanismo di solidarietà».

«Se un professionista è trasferito prima della scadenza del suo contratto, la/e società che hanno contribuito alla sua educazione e formazione riceveranno in proporzione una parte dell'indennità pagata alle società per le quali ha giocato (contributo di solidarietà). Le disposizioni relative al meccanismo di solidarietà sono stabilite nell'Allegato 5 del presente Regolamento».

<sup>8</sup> Per completezza, si riporta il dato testuale dell'art. 6 della legge n. 91/1981.

«Premio di addestramento e formazione tecnica.

1. Nel caso di primo contratto deve essere stabilito dalle Federazioni sportive nazionali un premio di addestramento e formazione tecnica in favore della società od associazione sportiva presso la quale l'atleta ha svolto la sua ultima attività dilettantistica o giovanile.

2. Alla società od alla associazione sportiva che, in virtù di tesseramento dilettantistico o giovanile, ha provveduto all'addestramento e formazione tecnica dell'atleta, viene riconosciuto il diritto di stipulare il primo contratto professionistico con lo stesso atleta. Tale diritto può essere esercitato in pendenza del precedente tesseramento, nei tempi e con le modalità stabilite dalle diverse federazioni sportive nazionali in relazione all'età degli atleti ed alle caratteristiche delle singole discipline sportive.

3. Il premio di addestramento e formazione tecnica dovrà essere reinvestito, dalle società od associazioni che svolgono attività dilettantistica o giovanile, nel perseguimento di fini sportivi».

militato prima di sottoscrivere il suo primo contratto da professionista (premio ad entità variabile, a seconda dei «parametri» fissati dalla c.d. Tabella B, facente parte integrante dell'art. 99 stesso).<sup>9</sup>

Tale disciplina legislativa e regolamentare si pone sulla stessa linea logica della sentenza Bernard, in quanto prevede – in caso di stipula del primo contratto da professionista da parte del calciatore con società diversa da quella che lo abbia formato calcisticamente – il pagamento (non di un risarcimento dei danni, ma) di un mero indennizzo (dalla società con la quale il calciatore abbia stipulato il primo contratto da professionista) in favore della società presso la quale il calciatore ha svolto la sua ultima attività giovanile, ovvero di una somma parametrata su base oggettiva e costituita dal cosiddetto premio di addestramento e formazione tecnica previsto sia dall'art. 6 della legge n. 91/1981 sia dall'art. 99 delle NOIF: essa risulta, dunque, legittima nel confronto con i principi sanciti dalla sentenza Bernard.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Per completezza, si riporta il richiamato art. 99 delle NOIF.

*«Art. 99: Premio di addestramento e formazione tecnica a favore della società presso la quale il calciatore ha svolto l'ultima attività dilettantistica.*

*1. A seguito della stipula da parte del calciatore "non professionista" del primo contratto da "professionista", la società che ne acquisisce il diritto alle prestazioni è tenuta a corrispondere alla società, per la quale era tesserato il calciatore, un premio di preparazione e formazione tecnica determinato secondo l'allegata Tabella "B", che costituisce parte integrante del presente articolo. L'importo di tale premio è certificato dall'Ufficio del Lavoro della F.I.G.C. su richiesta della Società, associata alla L.N.D., titolare del precedente tesseramento.*

*1 bis. Il premio non spetta qualora il calciatore, al momento della sottoscrizione del primo contratto da professionista, non sia più tesserato per la società dilettantistica.*

*2. L'importo relativo al premio di addestramento e formazione tecnica non deve essere superiore a quello di cui alla tabella "B" e può essere ridotto con accordo scritto tra le due società; lo stesso deve essere inviato per conoscenza all'Ufficio del Lavoro della F.I.G.C. entro novanta giorni dalla sottoscrizione.*

*3. Il pagamento del premio avviene per il tramite della Lega cui è associata la società obbligata, entro i termini e con le modalità stabilite dal Consiglio Federale.*

*4. Le società della Lega Nazionale Dilettanti ammesse al Campionato di II Divisione, che non si siano avvalse del diritto di stipulare il primo contratto, come previsto dall'art. 116, con uno o più calciatori già tesserati quali "non professionisti", hanno diritto al premio soltanto se questi ultimi stipulino il primo contratto di "professionista" con altra società entro il 30 settembre della stessa stagione.*

*5. Le controversie in ordine al pagamento del premio di addestramento e formazione tecnica spettante alle società della Lega Nazionale Dilettanti sono devolute alla Commissione Vertenze Economiche. Il procedimento è instaurato su reclamo della parte interessata, da inoltrarsi entro il settimo giorno successivo al ricevimento della relativa comunicazione dell'Ufficio del Lavoro, nel rispetto delle modalità previste dall'art. 33 del Codice di Giustizia Sportiva e dell'art. 96 comma 3 NOIF».*

<sup>10</sup> La normativa nazionale risulta, invece, di dubbia legittimità nel confronto con i principi sanciti dalla normativa internazionale richiamata (cui la prima dovrebbe allinearsi in ragione della derivazione dell'ordinamento sportivo nazionale dall'ordinamento sportivo internazionale), nella parte in cui la stessa normativa nazionale dispone che l'indennizzo o il premio di preparazione venga versato esclusivamente all'ultima società presso la quale è stato tesserato l'atleta fino al momento della stipula del suo primo contratto da professionista, laddove, invece, la normativa FIFA richiamata prevede che l'indennizzo di formazione venga versato a tutte le società che abbiano contribuito a formare l'atleta.

## Conclusioni

Alla luce di quanto indicato nel presente articolo con riferimento ai principi della sentenza *Bernard* e ai contenuti della normativa internazionale e nazionale relativa ai trasferimenti dei calciatori professionisti e dalla stipula del primo contratto di professionista da parte dei calciatori, si rileva quanto segue:

- 1) con riferimento alla normativa internazionale, costituita dal Regolamento FIFA sullo status e sui trasferimenti dei calciatori, si ritiene che la stessa sia:
  - a) legittima nella parte in cui prevede l'obbligo di un pagamento di un mero indennizzo nei confronti delle società che abbiano formato l'atleta, da parte del calciatore che abbia stipulato con un'altra società il primo contratto da professionista;
  - b) di dubbia legittimità nella parte in cui prevede l'obbligo di pagare questo indennizzo di formazione anche per tutti i trasferimenti del calciatore successivi alla stipula del primo contratto da professionista e anteriori al compimento del ventitreesimo anno di età, a maggior ragione quando tali trasferimenti siano realizzati dopo la scadenza del contratto del calciatore, per palese violazione dei principi di libera circolazione dei lavoratori professionisti sanciti dalla sentenza *Bosman*;
- 2) con riferimento alla normativa nazionale italiana, costituita dall'art. 6 della legge n. 91/1981 e dall'art. 99 delle NOIF, si ritiene che le norme in questione siano, invece, conformi ai principi sanciti dalla sentenza *Bernard*, in quanto prevedono – nel caso di eventuale stipula, da parte del calciatore, del primo contratto da professionista con una società diversa da quella presso la quale sia cresciuto calcisticamente – il pagamento di un mero indennizzo (seppure a carico della nuova società e non del calciatore), costituito nella fattispecie dal premio di formazione di addestramento e formazione.

## VINCOLO SPORTIVO E PRINCIPI FONDAMENTALI DEL DIRITTO EUROPEO

di Paolo Moro\*

SOMMARIO: 1. Il vincolo sportivo dell'atleta dilettante in Italia – 2. Autonomia e specificità dello sport in Europa – 3. Vincolo sportivo e principi fondamentali dell'Unione Europea – 4. Indennità di formazione e principi fondamentali dell'Unione Europea. Critica della sentenza *Bernard*

### 1. Il vincolo sportivo dell'atleta dilettante in Italia

Il diritto fondamentale dell'atleta di svolgere liberamente l'attività agonistica è gravemente compromesso dal vincolo sportivo, istituto giuridico conservato nella normativa sportiva italiana allo scopo di assoggettare per un tempo indeterminato o, comunque, irragionevole giocatori e giocatrici alla propria società d'appartenenza.

Come dimostrato in un autorevole e approfondito studio, alla luce di un'analisi comparata dei principali ordinamenti sportivi internazionali, il vincolo sportivo dell'atleta dilettante è definito come un «problema tutto italiano».<sup>1</sup>

Infatti, in materia di diritto sportivo internazionale, palesemente significativo (anche per la stretta relazione con il diritto comunitario) è il ruolo della legislazione federale svizzera, largamente applicata in ragione della presenza, sul territorio elvetico, della quasi totalità delle federazioni sportive internazionali, oltre che del CIO.

Nella legislazione, il vincolo sportivo è *contra ius*, giacché qualsiasi contratto o accordo che leghi una delle parti in maniera tale da farle rinunciare, in tutto od in parte, alla propria capacità decisionale per un periodo considerato eccessivo, comporta la nullità di detto accordo (articolo 27 del Codice Civile Svizzero).

Nella giurisprudenza, si considera sproporzionata e, dunque, nulla, l'accettazione da parte del tesserato di regolamenti interni che ne rendano dipendente il trasferimento dalla sola volontà del club o dell'associazione coinvolti,

---

\*Avvocato. Docente nell'Università di Padova – Sede di Treviso.

<sup>1</sup> Cfr. P. LOMBARDI, *Il vincolo degli atleti nel diritto dello sport internazionale*, in AA.VV., *Vincolo sportivo e diritti fondamentali*, a cura di P. Moro, Euro 92 Editrice, Pordenone, 2002.

l'eccessiva genericità delle previsioni contrattuali nonché le informazioni incomplete o finanche mancanti, con effetti giocoforza lesivi dei diritti personali dell'atleta membro (Corte Federale Svizzera OCDFC 117/1989 II 548; 121/1995 IV 249).

Invero, nel diritto comunitario l'istituto giuridico del vincolo sportivo vige soltanto in Italia che, in materia di libertà dell'atleta, è rimasta la «penisola dell'ingiustizia» in Europa.

In particolare, come si è già rilevato altrove,<sup>2</sup> il vincolo sportivo cagiona una violazione di diritti fondamentali della persona umana tutelati nello spazio giuridico europeo, tra i quali:

- il diritto allo sport, che consiste nella libertà di praticare senza difficoltà la propria attività agonistica, sancito dall'art. 1 della legge 23 marzo 1981 n. 91, secondo cui «l'esercizio dell'attività sportiva, sia essa svolta in forma individuale o collettiva, sia in forma professionistica o dilettantistica, è libero», e anche dall'ottavo principio fondamentale della Carta Olimpica, il quale stabilisce che la pratica dello sport è un diritto umano e che ogni individuo «deve avere la possibilità di praticare lo sport secondo le sue necessità» («*The practice of sport is a human right. Every individual must have the possibility of practising sport in accordance with his or her needs*»);

- il diritto di dissociazione, ricompreso nella libertà di associazione, tutelato dall'articolo 18 della Costituzione, nonché dall'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (legge 4 agosto 1955, n. 848) e dall'art. 22 del patto internazionale sui diritti civili e politici (legge 25 ottobre 1977 n. 881) nonché dall'articolo 20 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1948, secondo il quale «nessuno può essere costretto a far parte di un'associazione»;

- il diritto alla parità di trattamento, tutelato dal dovere imperante *erga omnes* di assicurare «senza nessuna discriminazione» il godimento delle libertà fondate su qualsiasi condizione personale», come certamente deve ritenersi quella dell'atleta minore e non professionista, stabilito dall'art. 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (legge 4 agosto 1955, n. 848).

## 2. *Autonomia e specificità dello sport in Europa*

Il principio di autonomia dell'ordinamento sportivo, secondo il quale si riconosce alle federazioni che organizzano l'attività delle singole discipline la capacità di organizzare il governo e l'amministrazione dello sport secondo le proprie regole, è stato espressamente stabilito nel diritto italiano dal primo comma dell'art. 1 della legge 17 ottobre 2003 n. 280.

È pacifico che tale principio, che si fonda sull'autonomia contrattuale,

<sup>2</sup> *Vincolo sportivo e diritti fondamentali del minore* in AA.VV., *Vincolo sportivo e diritti fondamentali*, a cura di P. Moro, Euro 92 Editrice, Pordenone, 2002; *Natura e limiti del vincolo sportivo* in *Riv. Dir. Ec. Sport*, 1, 2005, 54-76.

costituisce manifestazione del diritto di associazione, protetto dalla Costituzione e dalle convenzioni europee e internazionali, e del generale principio di libertà dello sport, protetto dal citato art. 1 della legge 23 marzo 1981 n. 91.

Presentandosi come evidente derivazione del principio di autonomia, la specificità dello sport è stata riconosciuta nel diritto europeo a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona il 1 Dicembre 2009, con l'art. 165 TFUE, paragrafo 2, secondo cui l'Unione Europea ha la competenza a «*promuovere i profili europei dello sport, tenendo conto delle sue specificità, delle sue strutture fondate sul volontariato e della sua funzione sociale ed educativa*».

Nel Libro Bianco sullo Sport, pubblicato nel 2007, la Commissione europea aveva già indicato la definizione della «specificità», che riguarda le regole e l'organizzazione dello sport, ma aveva anche precisato che tale specificità «continuerà a essere riconosciuta, ma non può essere intesa in modo da giustificare un'esenzione generale dall'applicazione del diritto dell'UE».<sup>3</sup>

Pur essendo tale precisazione piuttosto ovvia per qualunque giurista, si deve notare che i comitati olimpici, le federazioni e le società sportive tendono a ricondurre l'autonomia e la specificità dell'olimpismo e dell'agonismo alla sovranità illimitata delle proprie regole.

Ne deriva che l'organizzazione sportiva è sembrata sempre propensa a rifiutare l'idea di «ordinamento», che implica il confronto tra il diritto comune e il diritto associativo e ha cercato di costruire (attraverso istituti discutibili come il vincolo sportivo o il vincolo di giustizia) una regolamentazione recintata entro uno spazio geografico intangibile, edificando una vera e propria «riserva indiana».

Al contrario, le nozioni di «autonomia» e «specificità» non possono comunque corrispondere ad un'indipendenza discrezionale, arbitraria e sovrana dell'ordinamento sportivo, che non può esercitare un potere senza limiti e produrre una legislazione indiscutibile per le proprie società affiliate e per i propri singoli tesserati (atleti, tecnici, dirigenti, arbitri ed altri).

Infatti, la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha prestato attenzione alla tutela delle libertà e dei diritti sanciti dal Trattato, prendendo in considerazione la specificità dello sport e la legittimità di alcune regole sportive alla luce del diritto comunitario,<sup>4</sup> ma affermando anche l'impossibilità di ammettere il contrasto di tali regole con i principi fondamentali del diritto comunitario, come la libera circolazione dei lavoratori con la sentenza *Bosman* del 2005<sup>5</sup> o la disciplina della concorrenza con la sentenza *Meca-Medina* del 2006.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> COMMISSIONE EUROPEA, *Libro Bianco sullo Sport*, 2007, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, 2, 2007, par. 4.1.

<sup>4</sup> Cfr. M. COLUCCI, *L'autonomia e la specificità dello sport nell'Unione europea. Alla ricerca di norme sportive necessarie, proporzionali e di «buon senso»*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, 2, 2, 2006, 15-33.

<sup>5</sup> Corte di Giustizia, sentenza 15 dicembre 1995, causa C 415/93, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL e a. – Jean-Marc Bosman*, Raccolta, 1995, I 4921.

<sup>6</sup> Corte di Giustizia, sentenza 18 luglio 2006, Causa C-519/04 P, *David Meca-Medina e Igor Majcen contro Commissione delle Comunità europee*, Raccolta, 2006, I-6991.

Inoltre, il limite dell'autonomia dell'ordinamento sportivo implica il rispetto effettivo dei diritti fondamentali della persona umana, essendo diventata diritto vigente la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (Carta di Nizza), recepita dal Trattato di Lisbona (entrato in vigore il 1° dicembre 2009) con lo stesso valore del Trattato sulla Unione Europea.

Nella legislazione italiana, la prevalenza dei diritti fondamentali della persona umana sull'autonomia dell'ordinamento sportivo è stabilita espressamente dal secondo comma dell'art. 1 della legge 17 ottobre n. 280, secondo cui «i rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo».

### 3. *Vincolo sportivo e principi fondamentali dell'Unione Europea*

Il vincolo sportivo, stabilito e variamente definito dai regolamenti di molte federazioni sportive italiane (tra le quali quelle del calcio, della pallacanestro e della pallavolo), presenta un triplice aspetto.

1) Il tesseramento dei giovani e dei dilettanti si costituisce come legame associativo senza assennati limiti di tempo e senza possibilità di essere sciolto se non (di regola) con il consenso della società di appartenenza.

2) La firma del famigerato «cartellino» è un atto necessario per poter praticare una disciplina individuale o di squadra comunque organizzata dalle federazioni sportive che, nell'ambito della vigilanza attribuita dalla legge al CONI, gestiscono l'attività agonistica di qualunque livello in condizioni di obiettivo monopolio e, dunque, impongono agli atleti tesserati le condizioni, spesso vessatorie, stabilite dai regolamenti da esse emanati.

3) L'imposizione del vincolo sportivo comporta che gli atleti, in particolare minorenni, sono considerati oggetti suscettibili di vendita da parte delle società che ne detengono il «cartellino», con conseguente patrimonializzazione delle prestazioni sportive di una persona.

La fenomenologia del vincolo sportivo sopra delineata mostra il contrasto dei presupposti e delle conseguenze di questo istituto non soltanto con l'ordinamento giuridico italiano,<sup>7</sup> ma anche con alcuni principi fondamentali del diritto dell'Unione Europea.

È bene precisare che l'art.165 TFUE, paragrafo 2, secondo cui l'Unione Europea ha la competenza a «*promuovere i profili europei dello sport, tenendo conto delle sue specificità, delle sue strutture fondate sul volontariato e della sua funzione sociale ed educativa*», trascende la natura economica dell'attività agonistica e conferma il principio generale di libertà dello sport, stabilito espressamente in Italia dall'art. 1 della legge 23 marzo 1981 n. 91, secondo cui «l'esercizio dell'attività sportiva, sia essa svolta in forma individuale o collettiva,

<sup>7</sup> Cfr. D. ZINNARI, *Percorsi dottrinali in tema di vincolo sportivo*, disponibile on line all'indirizzo web [www.giustiziasportiva.it](http://www.giustiziasportiva.it), 2005.

sia in forma professionistica o dilettantistica, è libero».

a) *La violazione del principio di libertà di circolazione*

Il divieto di recesso *ad nutum* del vincolo sportivo, al quale consegue il tesseramento con la federazione sportiva, implica che l'atleta giovane o dilettante non possa esercitare la propria libertà di circolazione nell'Unione Europea per stipulare un nuovo accordo associativo di carattere economico.<sup>8</sup>

Come è noto, è frequente il caso dell'atleta anche giovane che è un «professionista di fatto», come usa dirsi in dottrina,<sup>9</sup> essendo il suo rapporto di lavoro ex art. 409 c.p.c. qualificabile prescindendo dalla definizione formale e privilegiando la sostanza dei rapporti, avendo come parametri la remunerazione comunque denominata e la continuità della prestazione caratterizzata da obblighi sostanzialmente identici a quelli del professionista.

Si ricorda che, soltanto in Italia, la definizione degli sportivi professionisti dettata dall'art. 2 della legge 23 marzo 1981 n. 91 è puramente formalistica e si applica solo a coloro che «conseguono la qualificazione dalle federazioni sportive nazionali», sicché il divieto di applicazione analogica per le leggi speciali imposto dall'art. 14 delle preleggi induce senz'altro a concludere che, per gli specifici problemi di trattamento del professionista di fatto, occorre riferirsi alle norme di diritto comune dettate in linea generale per ogni rapporto di lavoro.

In Europa, il vincolo sportivo dell'atleta professionista di fatto è in palese contrasto con il principio di libera circolazione dei lavoratori stabilita dall'art. 39 del Trattato CE e dall'art. 1 del Regolamento CEE n. 1612/68, stante il rilievo economico delle prestazioni rese da sportivi formalmente dilettanti, come acclarato dalla costante giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea.<sup>10</sup>

Inoltre, il divieto di recesso dal vincolo sportivo costituisce anche un'inammissibile lesione del diritto dell'atleta di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata, tutelato dall'articolo 15 della Carta dei

<sup>8</sup> Sulla libera circolazione degli atleti nel diritto dell'Unione Europea, cfr. P. AMATO, *Il diritto alla libera circolazione alla luce dell'entrata in vigore della direttiva n. 2004/38/CE: il quadro europeo e il caso italiano*, in *Riv. Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2008; M. COCCIA, *L'indennità di trasferimento e la libera circolazione dei calciatori professionisti nell'Unione Europea*, in *Riv. Dir. Sport.*, 2-3, 1994; L. MUSUMARRA, *La qualificazione degli sportivi professionisti e dilettanti nella giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. 1, n. 2, 2005, 39-44; J. TOGNON, *Diritto europeo dello sport*, Cortina, 2008.

<sup>9</sup> Sul professionismo di fatto, cfr. E. CROCKETT BERNARDI, *Rapporto di lavoro nel diritto sportivo*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Comm.*, Utet, 2003, 757; A. DE SILVESTRI, *Ancora in tema di lavoro nello sport dilettantistico*, in AA.VV., *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Experta, Forlì, 2007.

<sup>10</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenze 12 dicembre 1974, causa 36/74, *Walrave e Koch*, Raccolta, 1405, punto 4; 14 luglio 1976, causa 13/76, *Donà*, Raccolta 1333, punto 12; 15 dicembre 1995, causa C 415/93, *Bosman e a.*, cit., punto 73; 11 aprile 2000, cause riunite C 51/96 e C 191/97, *Delière*, Raccolta, I 2549, punto 41; 13 aprile 2000, causa C 176/96, *Lehtonen e Castors Braine*, Raccolta, I 2681, punto 32; 18 luglio 2006, causa C 519/04, *Meca-Medina e Majcen c. Commissione*, Raccolta, 2006, I 6991, punto 22.

diritti fondamentali dell'Unione europea (Carta di Nizza), recepita dal Trattato di Lisbona (entrato in vigore il 1° dicembre 2009) con lo stesso valore del Trattato sulla Unione Europea.

Con risposta 28 gennaio 2010 alla denuncia presentata dall'Associazione Italiana Calciatori in data 25 novembre 2009, la Commissione Europea ha chiarito che «lo sport rientra nel campo d'applicazione del diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 165 TFUE e delle altre disposizioni attinenti segnatamente alle libertà di circolazione nel mercato interno e alle regole europee in materia di concorrenza» e che «in conformità con una giurisprudenza costante della Corte, i regolamenti adottati dalle federazioni sportive devono rispettare le libertà fondamentali previste dal trattato e, in particolare, il principio della libera circolazione sancito dagli articoli 21, 45 e 56 del TFUE (ex articoli 18, 39 e 49 del trattato CE)».

*b) La violazione del principio di concorrenza competitiva*

Essendo previsto solo dalle regole dello sport italiano, il vincolo sportivo costituisce un limite alle regole europee in materia di concorrenza.

Chi non può svincolarsi dall'accordo con una società sportiva, come l'atleta italiano formalmente dilettante, si trova in una evidente condizione di disparità di trattamento rispetto all'atleta comunitario, il quale può approfittare di questo ostacolo per stipulare un contratto lavorativo in danno dell'atleta vincolato.

Tale situazione, che riguarda il fronte della domanda di un contratto da parte del giocatore, si verifica anche sul fronte dell'offerta per le società sportive comunitarie (spesso qualificabili anche a livello dilettantistico come imprese economiche a' sensi della legislazione europea) che, in ragione dell'esistenza del vincolo sportivo, non possono offrire un ingaggio all'atleta obbligato al tesseramento con il sodalizio d'appartenenza.

La violazione del principio comunitario di concorrenza economica è paradossale e mostra la contraddittorietà del vincolo sportivo, nato per eludere il monopolio competitivo e conservare l'equilibrio agonistico ma giunto oggi a ostacolare proprio tale equilibrio e a disincentivare la pratica sportiva a causa di una regola che, di fatto, blocca l'attività dell'atleta e lo costringe a fermarsi o ad uscire.

*c) La violazione del principio di personalità dell'atleta*

Una terza violazione del diritto europeo da parte del vincolo sportivo concerne il principio di personalità dell'atleta.

Infatti, la disattenzione verso la diffusa speculazione economica sui settori giovanili operata (soprattutto nel calcio) dai dirigenti persino delle piccole società ha portato in Italia alla patrimonializzazione delle prestazioni sportive e alla reificazione giuridica dell'atleta.

Persistendo il deplorabile istituto del vincolo nell'ordinamento sportivo, è notorio che anche gli atleti sono considerati oggetti suscettibili di compravendita,

prestito e ogni altro accordo che inerisce allo sfruttamento lucrativo delle loro prestazioni sportive da parte delle società che ne detengono il «cartellino». Questa condizione di cattività dei giocatori, che sono considerati apoditticamente una proprietà della società sportiva che li ha tesserati, è assimilabile ad una schiavitù che si realizza all'interno dello sport amministrato in condizioni di monopolio dalle federazioni sportive affiliate al CONI.

Questa ignobile situazione, offerta inconfutabilmente dalle clausole statutarie e regolamentari delle federazioni, è frutto di una mentalità che ha portato ad una massificazione degli sportivi di ogni categoria e disciplina e che calpesta la libertà personale frapponendo ostacoli normativi al giocatore dilettante o professionista di fatto che intende scegliere la società in cui militare recedendo dal precedente rapporto associativo alla fine della stagione agonistica.

Questa riduzione a *res in commercio* delle prestazioni sportive, che spesso sono prestazioni lavorative, del soggetto è un oltraggio ai diritti fondamentali della persona umana e non richiede neppure il richiamo esplicito alla legislazione costituzionale ed internazionale vigente, essendo sufficiente in questa sede invocare puramente il principio di inviolabilità della dignità umana, fissato dall'articolo 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, recepita dal Trattato di Lisbona ed entrata in vigore il 1° dicembre 2009.

Come accade nello sport professionistico italiano, nel quale però il vincolo sportivo è abolito, i bilanci delle società sportive prevedono che possa essere considerato parte del capitale sociale il valore patrimoniale degli atleti, come ammesso dalla migliore dottrina che, però, ha avvertito criticamente la problematicità di applicare i principi contabili nazionali e internazionali alle prestazioni sportive di atleti soggetti al vincolo sportivo.<sup>11</sup>

Infatti, definire gli sportivi (*rectius*, le prestazioni sportive) quali autentici beni immateriali suscettibili di valutazione economica costituisce una metafora tipica della creatività del linguaggio giuridico contemporaneo<sup>12</sup> ma può portare non tanto a risolvere, ma a costituire il problema, qualora si voglia (come si deve) riesaminare la questione del vincolo e delle prestazioni sportive alla luce del diritto dell'Unione Europea.

Invero, aderendo a questa mentalità, che porta ad una oggettivazione delle prestazioni sportive degli agonisti, considerati come *res societatis*, la giurisprudenza italiana ha stabilito che il «cartellino» rappresenta il diritto di utilizzazione sportiva dell'atleta e costituisce il valore economico delle prestazioni professionali del medesimo, sicché è assoggettabile ad esecuzione forzata e a misura cautelare (Trib. Brindisi, 30 novembre 1990, in *Riv. dir. sport.*, 1992, 115) e che, poiché il cartellino di un giocatore di pallavolo tesserato presso la federazione italiana è un bene che può essere oggetto di godimento e di disposizione, ed è suscettibile di

<sup>11</sup> Cfr. M. MANCIN, *Il bilancio delle società sportive professionistiche. Normativa civilistica, principi contabili nazionali e internazionali*, Cedam, Padova, 2009.

<sup>12</sup> Cfr. F. GALGANO, *Le insidie del linguaggio giuridico. Saggio sulle metafore nel diritto*, Il Mulino, Bologna, 2010.

valutazione economica, è ammissibile il suo pignoramento in quanto l'esecuzione riguarda non l'atleta in quanto uomo, ma le sue prestazioni agonistiche (Pretura Foligno, 24 novembre 1994, in *Rass. giur. umbra* 1994, 713).

4. *Indennità di formazione e principi fondamentali dell'Unione Europea. Critica della sentenza Bernard*

Nella recente sentenza Bernard,<sup>13</sup> la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha giudicato ammissibile nel diritto comunitario un regolamento che imponga un'indennità di formazione alle società di calcio che stipulano il primo contratto da professionista con un calciatore in favore della società ove il giocatore si è formato, purché rapportata ai costi effettivi di tale formazione.

La Corte ha ritenuto 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*».<sup>14</sup>

Pur rilevando che tale sistema è compatibile con il diritto comunitario in ragione di alcune esigenze imperative, tra le quali la funzione sociale ed educativa dello sport, è evidente che la Corte abbia deciso esclusivamente alla luce delle disposizioni in materia di libera circolazione dei lavoratori. Infatti, nessun riferimento è stato fatto dalla Corte agli altri due principi fondamentali esposti nel presente lavoro: la concorrenza competitiva e la personalità dell'atleta.

a) Peraltro, l'indennità di formazione costituisce in ogni caso un ostacolo alla libertà di circolazione dell'atleta, giacché maschera il prezzo del suo trasferimento da una società all'altra o, nella migliore delle ipotesi, in un contributo di solidarietà rapportato ai costi di formazione.

È questo lo schema adottato da alcuni regolamenti di federazioni sportive italiane, come la FIP o la FIPAV, al fine di attutire la riduzione del limite d'età oltre la quale l'atleta ottiene la libertà dal vincolo sportivo: ma l'obbligo dell'indennità di formazione, soprattutto quando è correlato alla persistenza del vincolo, costringe la società sportiva obbligata a rinunciare ad offrire il contratto all'atleta per ragioni di convenienza economica.

Inoltre, in questa situazione, anche se l'atleta è libero dal vincolo, non può circolare liberamente in presenza di un indiretto parametro di valutazione delle sue prestazioni che ne condiziona la libertà contrattuale.

b) La Corte non si è avveduta che l'indennità di formazione è un ostacolo alla concorrenza competitiva tra le società sportive.

<sup>13</sup> Corte di Giustizia Europea, sentenza del 16 marzo 2010, causa C-325/08, *Olympique Lyonnais SASP c. Olivier Bernard e Newcastle UFC*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Sports Law and Policy Centre, vol. 6, n. 1, 2010, 141-152.

<sup>14</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza Bernard, para. 45, cit.

Può accadere che il contributo economico possa essere facilmente versato dalla grande società e difficilmente dalla piccola società che, pertanto, non potrà mai sviluppare adeguatamente la propria organizzazione esercitando un'adeguata libertà d'impresa.

Inoltre, le piccole società sportive non possono essere «incoraggiate» a formare atleti ricevendo il rimborso dei costi effettivi di formazione che, peraltro, sono difficilmente determinabili per la problematicità delle variabili di riferimento e sono frequentemente sostenuti dagli atleti e dalle loro famiglie attraverso il pagamento di una quota annuale.

c) È chiaro che, qualora l'indennità di formazione costituisca un modo per compensare il prezzo della compravendita di un giocatore (come accade nella prassi), si giungerebbe alla reificazione delle prestazioni sportive dell'atleta che, come sopra precisato, è in palese contrasto con il principio di personalità e dignità della persona umana.

Tuttavia, gli effetti della sentenza Bernard potrebbero essere estesi ai rapporti di lavoro in generale, essendo evidente che qualsiasi datore di lavoro potrebbe pretendere un'indennità per i costi sostenuti per la formazione di un lavoratore, essendo inammissibile invocare la specificità dello sport per ottenere un trattamento (come quello imposto dall'obbligo di corrispondere l'indennità di formazione) in palese violazione dei principi di non discriminazione, di libertà di ogni lavoratore di trovare un altro impiego e di concorrenza competitiva, oltre che di personalità del singolo e delle sue prestazioni lavorative.



## LA TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI NELL'ORDINAMENTO SPORTIVO ITALIANO

di *Lina Musumarra\**

SOMMARIO: Premessa – 1. Autonomia e specificità dello sport nell'Unione europea – 2. La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento sportivo italiano – 2.1 Il lavoro nello sport dilettantistico – 2.2 Sport e pari opportunità

### *Premessa*

La Corte di Giustizia dell'Unione europea, con la sentenza pronunciata il 16 marzo 2010 nel procedimento che ha coinvolto il calciatore francese Olivier Bernard e le società Olympique Lyonnais e Newcastle UFC sul tema dell'indennità di formazione, ribadisce, ancora una volta, che «*considerati gli obiettivi dell'Unione europea, l'attività sportiva è disciplinata dal diritto dell'Unione solo in quanto sia configurabile come attività economica*».<sup>1</sup> «*Conseguentemente, quando un'attività sportiva riveste il carattere di una prestazione di lavoro subordinato o di una prestazione di servizi retribuita, come nel caso dell'attività degli sportivi professionisti o semiprofessionisti, essa ricade, in particolare, nell'ambito di applicazione degli artt. 45 o 56 TFUE*».<sup>2</sup>

---

\*Avvocato. Docente di *Diritto dello Sport*, Università Luiss Guido Carli, Roma, Facoltà di Giurisprudenza. E-mail: studiologicalemusumarra@yahoo.it.

<sup>1</sup> Corte di Giustizia, sentenza 16 marzo 2010, causa C-325/08, *Olympique Lyonnais SASP c. Olivier Bernard e Newcastle UFC*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Sports Law and Policy Centre, vol. 6, n. 1, 2010, 141-152; Corte di Giustizia, sentenza 18 luglio 2006, causa C-519/04 P, *David Meca-Medina e Igor Majcen c. Commissione delle Comunità europee*, in *Raccolta*, 2006, I-6991; Corte di Giustizia, sentenza 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL e a. - Jean Marc Bosman*, in *Raccolta*, 1995, I-4921.

<sup>2</sup> Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea. Si riporta il testo dell'art. 45 (ex art. 39) del TFUE: «*1. La libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione è assicurata. 2. Essa 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 (...)*»; nonché dell'art. 56 (ex art. 49) del TFUE: «*Nel quadro delle disposizioni seguenti, le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione (...)*».

Ma come conciliare l'applicabilità del diritto dell'Unione europea con le regole dell'ordinamento sportivo? Quando può dirsi «giustificato» un sistema che, come nel caso di specie, 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?

Quesiti ai quali gli eurogiudici rispondono richiamando il principio della specificità dello sport, espressamente considerata e riconosciuta dal Trattato di Lisbona, in vigore, come è noto, dal 1 dicembre 2009. Secondo l'art. 165 del TFUE, «l'Unione contribuisce alla promozione dei profili europei dello sport, tenendo conto delle sue specificità, delle sue strutture fondate sul volontariato e della sua funzione sociale ed educativa. L'azione dell'Unione è intesa a sviluppare la dimensione europea dello sport, promuovendo l'equità e l'apertura nelle competizioni sportive e la cooperazione tra gli organismi responsabili dello sport e proteggendo l'integrità fisica e morale degli sportivi, in particolare dei più giovani tra di essi».

Per contribuire alla realizzazione di tali obiettivi «il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando in conformità della procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni, adottano azioni di incentivazione, ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri».<sup>3</sup>

Il tema della specificità dello sport è strettamente connesso con quello dell'autonomia dell'ordinamento sportivo, la quale, come più volte sottolineato dalla giurisprudenza nazionale, «non può significare impermeabilità totale rispetto all'ordinamento statale quando si tratta di garantire l'osservanza e il rispetto di valori e principi aventi fondamento in convenzioni internazionali, in norme costituzionali e in norme primarie dell'ordinamento italiano».<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Nel Documento di lavoro dei servizi della Commissione, quale sintesi della valutazione d'impatto della comunicazione della Commissione "Sviluppare la dimensione europea dello sport", Bruxelles, 18 gennaio 2011 – SEC (2011), disponibile *on line* all'indirizzo web [www.europa.eu](http://www.europa.eu), si pone in evidenza come con tale disposizione si conferisce all'Unione europea una nuova competenza di supporto, di coordinamento o di integrazione delle azioni degli Stati membri nel settore dello sport, «nel pieno rispetto dei requisiti di sussidiarietà e negli ambiti in cui l'esperienza ha dimostrato che nel quadro dei rispettivi sistemi costituzionali nazionali gli Stati membri non sono in grado di compiere progressi sufficienti nell'affrontare le sfide identificate». Si richiamano, altresì, gli artt. 2 e 6 TFUE. In particolare, l'art. 2, par. 5 dispone che «gli atti giuridicamente vincolanti», adottati relativamente al settore sport, «non possono comportare un'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri». Come correttamente rilevato dalla dottrina, L. DI NELLA, *Lo sport nel diritto primario dell'Unione europea: il nuovo quadro normativo del fenomeno sportivo*, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.giustiziasportiva.it](http://www.giustiziasportiva.it), n. 3, 2010, «l'interpretazione da dare a questo limite è necessariamente sistematica e porta ad attribuirgli una portata non assoluta, specie in quei settori in cui lo sport si interseca e sovrappone con altre materie, quali ad esempio la concorrenza, il lavoro e la salute. Il divieto di intervento e di armonizzazione dovrebbe valere rigorosamente per i soli aspetti tipicamente sportivi, i quali – va rammentato – sono comunque sottoposti all'ordinamento giuridico».

<sup>4</sup> Si rinvia a AA.VV., *Diritto dello Sport*, Le Monnier Università - Mondadori Education, Firenze, 2008, 234-238.

Sotto tale profilo, come di seguito esaminato, il valore dell'autonomia dell'ordinamento sportivo non può sempre e comunque prevalere rispetto al diritto di azione o di difesa in giudizio, ove gli atti e le pronunce intervenute nell'ambito sportivo non esauriscano in esso i propri effetti, ma investono con immediatezza i diritti e le libertà fondamentali della persona.<sup>5</sup>

Il giudice comunitario, partendo dalla premessa che le sanzioni sportive, specie se interdittive dell'attività, sono suscettibili in concreto di ledere le libertà economiche degli atleti e di coloro che operano negli organismi sportivi, conclude nel senso che «*la circostanza che sia indiscussa una regola eminentemente sportiva non può precludere in via automatica l'accertamento da parte dell'autorità giudiziaria ordinaria della violazione delle libertà e dei diritti garantiti dal Trattato e del contesto nel quale si colloca il fatto o il comportamento sanzionato*».<sup>6</sup>

La norma disciplinare dell'ordinamento sportivo, come è noto, non ha sempre una mera rilevanza interna, ma è suscettibile di incidere su posizioni soggettive riconosciute e tutelate sia dall'ordinamento statale che da quello dell'Unione europea atteso che, «*diversamente opinando, l'autonomia e la riserva di giurisdizione del giudice sportivo si tradurrebbero in una ingiustificata riduzione del diritto ad una effettiva e completa tutela giurisdizionale*».<sup>7</sup>

### 1. Autonomia e specificità dello sport nell'Unione europea

La Commissione europea, nel Libro Bianco sullo Sport presentato l'11 luglio 2007, riconosce «*l'autonomia delle organizzazioni sportive e delle loro strutture*

---

<sup>5</sup> Sul punto si richiama TAR Lazio-Roma, sez. terza *ter*, ordinanza 28 gennaio - 11 febbraio 2010, n. 241, ricorso *Cirelli c. Federazione Italiana Pallacanestro e a.*, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it); Corte Cost. 11 febbraio 2011 n. 49, disponibile *on line* all'indirizzo web [www.rdes.it](http://www.rdes.it), a tenore della quale «*la possibilità o meno di essere affiliati a una federazione sportiva, così come la possibilità o meno di essere abilitati allo svolgimento di attività agonistica non danno luogo a situazioni che possano ritenersi irrilevanti per l'ordinamento generale, dato che costituiscono l'estrinsecazione di fondamentali diritti di libertà, quali sono il diritto allo svolgimento della propria personalità e il diritto di associazione*», sottolineando, altresì, che «*l'autonomia dell'ordinamento sportivo recede qualora siano coinvolte situazioni, pur connesse con esso, che siano rilevanti per l'ordinamento generale*». In dottrina, M. COLUCCI, *Gli atleti italiani: liberi di formarsi, liberi di giocare? Il vincolo sportivo e le indennità di formazione alla luce delle sentenze Bernard e Pacilli*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Sports Law and Policy Centre, vol. VII, fasc. I, 2011, 13-38; A. OLIVERIO, *I limiti all'autonomia dell'ordinamento sportivo. Lo svincolo dell'atleta*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Sports Law and Policy Centre, vol. III, fasc. 2, 2007, 60-65.

<sup>6</sup> Corte di Giustizia, sentenza 18 luglio 2006, cit..

<sup>7</sup> TAR Lazio-Roma, sez. terza *ter*, ordinanza 28 gennaio-11 febbraio 2010, n. 241, cit.; più in generale, sul punto, si richiama, Cass., sez. un., ordinanza 17 marzo 2010, n. 6529, in *Guida al diritto*, Il Sole 24 Ore, n. 15, 10 aprile 2010, 54-59, a tenore della quale il principio della tutela giurisdizionale dei diritti può essere limitato solo espressamente e tale limitazione deve essere adeguatamente giustificata. Per effettuare tale verifica la Corte di Cassazione utilizza i parametri di compatibilità con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Cedu), la quale può consentire che le controversie siano riservate a organismi diversi da quelli comuni, purchè anche per essi siano garantite le condizioni di precostituzione, imparzialità e indipendenza.

*rappresentative (come le leghe), e riconosce anche che la gestione dello sport è soprattutto di competenza degli enti sportivi preposti e, in una certa misura, degli Stati membri e delle parti sociali», sottolineando, però, che «il dialogo con le organizzazioni sportive ha sottoposto alla sua attenzione una serie di questioni» e che «la maggior parte delle sfide possa essere affrontata attraverso un'autoregolamentazione rispettosa dei principi comuni di buona gestione, come trasparenza, democrazia, responsabilità e rappresentanza delle parti interessate (associazioni, federazioni, giocatori, società, leghe, tifosi, ecc.), purchè il diritto dell'UE sia rispettato».<sup>8</sup>*

L'attività sportiva è dunque «soggetta all'applicazione del diritto dell'UE» e, in particolare, le disposizioni relative alla concorrenza e al mercato interno si applicano allo sport in quanto quest'ultimo «costituisce un'attività economica».

Ma lo sport è anche soggetto ad altri aspetti importanti del diritto dell'Unione europea, «come il divieto di discriminazione in base alla nazionalità, le norme relative alla cittadinanza dell'Unione e la parità uomo-donna per quanto riguarda il lavoro». Allo stesso tempo lo sport ha alcune caratteristiche specifiche, spesso definite la specificità dello sport, la quale, secondo la Commissione europea, «può essere vista sotto due angolazioni:

- *la specificità delle attività e delle regole sportive, come le gare distinte per uomini e donne, la limitazione del numero di partecipanti alle competizioni e la necessità di assicurare un risultato non prevedibile in anticipo, nonché di mantenere un equilibrio fra le società che partecipano alle stesse competizioni;*
- *la specificità della struttura sportiva, che comprende in particolare l'autonomia e la diversità delle organizzazioni dello sport, una struttura a piramide delle gare dal livello di base a quello professionistico di punta e meccanismi organizzati di solidarietà tra i diversi livelli e operatori, l'organizzazione dello sport su base nazionale e il principio di una federazione unica per sport».*

Nel richiamare la giurisprudenza dei tribunali europei e in linea con la stessa, la Commissione afferma che «la specificità dello sport continuerà ad essere riconosciuta, ma non può essere intesa in modo da giustificare un'esenzione generale dall'applicazione del diritto dell'UE».

*«Esistono, infatti, norme organizzative dello sport che – in ragione dei loro obiettivi legittimi – non sembrano violare le disposizioni del Trattato, purchè i loro eventuali effetti contrari alla concorrenza siano pertinenti e proporzionati agli obiettivi perseguiti (come, ad esempio, le cd. regole del gioco, che fissano la durata delle partite o il numero di giocatori sul campo; le norme relative ai criteri di selezione per le competizioni sportive, sulle*

<sup>8</sup> Commissione Europea, *Libro Bianco sullo Sport*, 2007, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 3, n. 2, 2007, par. 4 e 4.1. Sul punto si richiama la Comunicazione della Commissione europea del 18 gennaio 2011, citata nella nota 3, nella quale si afferma che «la cooperazione e il dialogo in materia di sport a livello di UE sono enormemente migliorati grazie al Libro Bianco sullo sport».

gare in casa e fuori casa; quelle che vietano il cumulo di proprietà di società; quelle sulla composizione delle squadre nazionali, sul doping e sui periodi di trasferimento).

*L'esigenza di accertarsi che tale proporzionalità sia rispettata implica la necessità di considerare le caratteristiche specifiche di ogni caso e non permette di formulare orientamenti generali sull'applicazione al settore dello sport delle norme relative alla concorrenza».*

Ed è proprio su questo profilo che interviene il Parlamento europeo con la Risoluzione dell'8 maggio 2008,<sup>9</sup> nella quale chiede alla Commissione di «*tenere debitamente conto della specificità dello sport non adottando un'impostazione caso per caso, ma fornendo una maggiore sicurezza giuridica con l'adozione di orientamenti chiari sull'applicabilità delle norme europee agli sport*», invitando la Commissione stessa a «*garantire chiarezza, coerenza e visibilità pubblica alle disposizioni comunitarie affinché i servizi sportivi di interesse generale possano raggiungere i propri obiettivi e contribuire ad una migliore qualità di vita dei cittadini europei*».

Concorda, peraltro, con la Commissione, sul fatto che la maggior parte dei problemi possano essere risolti mediante «*l'autoregolamentazione in linea con i principi del buon governo*», a condizione che «*sia rispettato il diritto comunitario*».

È essenziale un «*dialogo strutturato tra la Commissione e il movimento sportivo*» e, più specificatamente, con le «*federazioni sportive europee, le organizzazioni sportive interdisciplinari europee, quali i Comitati olimpici europei, il Comitato paralimpico europeo, le organizzazioni sportive nazionali e i comitati olimpici e paralimpici nazionali; gli altri attori nel settore dello sport rappresentati a livello europeo, comprese le parti sociali; le organizzazioni europee e internazionali, quali gli organismi sportivi del Consiglio d'Europa e gli organi dell'ONU come UNESCO e OMC*».

Le competenze relative allo sport che il Trattato di Lisbona riconosce alle istituzioni dell'Unione europea sono esercitate, come già ricordato, conformemente al principio di sussidiarietà, nel rispetto quindi dell'autonomia delle organizzazioni sportive e degli organi direttivi.

Laddove, però, un regolamento sportivo contenga delle restrizioni all'esercizio di libertà fondamentali – garantite, a livello nazionale, dalle Costituzioni degli Stati membri; a livello comunitario (*rectius*, di diritto dell'Unione), dal Trattato di Lisbona e dalla Carta dei diritti fondamentali (c.d. Carta di Nizza),<sup>10</sup> a livello convenzionale,

<sup>9</sup> Parlamento Europeo, *Risoluzione dell'8 maggio 2008 sul Libro Bianco sullo Sport*, 2007, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 4, n. 2, 2008.

<sup>10</sup> L'art. 6 del Trattato sull'Unione europea recita che «*L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, la quale ha lo stesso valore giuridico dei Trattati*», divenendo, in tal modo, diritto comunitario, con la conseguenza che una legge interna che contrasta con una norma della Carta di Nizza potrà essere disapplicata dal giudice nazionale. Sul punto, si rinvia a Corte Cost. 8 ottobre 2010, n. 293.

dai principi contenuti nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (Cedu)<sup>11</sup> - tali restrizioni devono essere *«proporzionate, ovvero fondate e necessarie per raggiungere gli obiettivi sportivi perseguiti, nel quadro della legislazione dell'Unione europea»*.

In tale ottica si pone, infatti, la sentenza della Corte di Giustizia sul caso del calciatore Bernard: *«una misura che ostacoli la libera circolazione dei lavoratori può essere ammessa solo qualora persegua uno scopo legittimo compatibile con il Trattato e sia giustificata da motivi imperativi d'interesse generale»*.

In questo caso occorre, inoltre, che *«l'applicazione di una siffatta misura sia idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo di cui trattasi e non ecceda quanto necessario per conseguirlo»*.

Già nel 2007 il Parlamento europeo, adottando la risoluzione sul Futuro del calcio professionistico in Europa<sup>12</sup> aveva evidenziato come *«la crescente professionalizzazione e commercializzazione dello sport in generale, e del calcio in particolare, conferiscono al diritto comunitario una rilevanza molto maggiore in ambito sportivo, il che si riflette nell'aumento del numero di casi all'esame della Corte di giustizia e della Commissione»*, e ciò *«ha acuito il problema dell'incertezza giuridica»*, non risultando chiaro *«in che misura gli organismi di autoregolamentazione, quali l'UEFA, le federazioni nazionali e le leghe nazionali, godano di autonomia e in che misura essi siano tenuti a rispettare taluni principi del diritto comunitario – come le norme in materia di libera circolazione, non discriminazione e concorrenza – nell'esercizio del loro diritto all'autogoverno e nello svolgimento delle loro funzioni di regolamentazione»*.

In tal senso ha espresso, come poi ribadito nel 2008, la *«volontà di evitare che il futuro del calcio professionistico in Europa sia determinato unicamente caso per caso e di rafforzare la certezza del diritto»*, richiamando l'invito già formulato alla Commissione nel Rapporto indipendente sullo sport in Europa,<sup>13</sup> nel quale si sollecitano le istituzioni dell'Unione europea a *«fornire orientamenti più chiari relativamente alle pratiche che sono accettabili e/o che rientrano nel campo di applicazione legittimo delle autorità sportive»*.

Per quanto riguarda il calcio, nel Rapporto si rileva come la UEFA sia *«l'autorità sportiva responsabile in ambito europeo»*, toccando quindi proprio ad essa, *«in costante dialogo con la Commissione europea, lavorare sul quadro*

---

<sup>11</sup> G. COLAVITTI, C. PAGOTTO, *La diretta applicazione del Trattato di Lisbona garantisce la tutela effettiva del ricorrente*, nota a Consiglio di Stato, sez. IV, 19 gennaio-2 marzo 2010, n. 1220, in *Guida al Diritto*, Il Sole 24 Ore, n. 14, 3 aprile 2010, 90, per i quali la Cedu *«si sposta da parametro assiologico di valutazione del contegno degli Stati a regola di diretta applicabilità nei rapporti intersoggettivi all'interno dello spazio giuridico europeo»*.

<sup>12</sup> Parlamento Europeo, *Risoluzione del 29 marzo 2007 sul Futuro del calcio professionistico in Europa*, 2007, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 3, n. 1, 2007.

<sup>13</sup> J.L. ARNAUT, *Rapporto Indipendente sullo Sport in Europa 2006*, disponibile on line all'indirizzo web [www.independentfootballreview.com](http://www.independentfootballreview.com) (ottobre 2006).

*giuridico necessario per garantire la sicurezza giuridica nel mondo del calcio, nel pieno rispetto della normativa comunitaria».*

In tempi più recenti, nel gennaio 2010, il Movimento Olimpico Internazionale e le maggiori federazioni sportive hanno adottato una posizione comune sul concetto di specificità, sostenendo «*il loro ruolo fondamentale nell'identificazione delle regole "specifiche" allo sport e, per questo stesso motivo, di loro competenza esclusiva*». <sup>14</sup>

A tale orientamento si contrappone la posizione dei sindacati degli atleti maggiormente rappresentativi in Europa, i quali hanno evidenziato, in occasione del primo Forum europeo degli sportivi professionisti, svoltosi a Bruxelles il 31 gennaio 2011, la necessità di decidere questioni sportive nell'ambito del cosiddetto «dialogo sociale». <sup>15</sup>

Esso rappresenta, come è noto, uno degli elementi fondamentali delle politiche sociali europee, secondo quanto disposto dagli artt. 154 e 155 del TUEF, al quale andrebbe dato un maggiore impulso, a livello internazionale e nazionale, per evitare un'evoluzione del sistema sportivo spesso stridente con i principi di libertà costituzionale, che non trova alcuna giustificazione nella peculiarità della prestazione sportiva.

## 2. *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento sportivo italiano*

Come esaminato, l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona ha raggiunto l'obiettivo di ottenere il riconoscimento delle «caratteristiche specifiche» dello sport come fonte di diritto primario europeo, offrendo, nel contempo, all'ordinamento sportivo internazionale e nazionale gli strumenti per garantire un quadro giuridico certo, attraverso il rispetto, nell'esercizio delle competenze di autoregolamentazione, del principio di proporzionalità, nell'accezione elaborata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia. Per quest'ultima, infatti, le «esigenze imperative» che giustificano eventuali restrizioni dei diritti fondamentali possono essere accettate non solo se perseguono un obiettivo legittimo compatibile con il Trattato di Lisbona, ma se soddisfano quattro ulteriori 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. <sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Consultabile *on line* all'indirizzo web [www.euoffice.euolympic.org/cms/getfile.php?98](http://www.euoffice.euolympic.org/cms/getfile.php?98) (30 aprile 2010). Sul punto, cfr. M. COLUCCI, *La sentenza «Bernard» della Corte di Giustizia: analisi e prospettive*, in M. Colucci, M.J. Vaccaro (a cura di), *Vincolo sportivo e indennità di formazione. I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, Sports Law and Policy Centre, 2010.

<sup>15</sup> Il testo integrale della Dichiarazione congiunta è consultabile *on line* all'indirizzo web [www.assocalciatori.it](http://www.assocalciatori.it); in dottrina, R. BLANPAIN, M. COLUCCI, *Il dialogo sociale europeo nello sport. Oltre il gioco. Opportunità occupazionali e sviluppo delle competenze nello sport* (a cura di G. Di Cola), ILO, 2006, 159-167.

<sup>16</sup> A. MATTERA, *L'arrêt Cassis de Dijon: une nouvelle approche pour la réalisation et le bon fonctionnement du marché intérieur*, in *Revue du Marché Commun*, 1980, 505-514.

È lecito allora chiedersi quali rapporti possano e, soprattutto, debbano esserci tra l'ordinamento statale e lo sport e quello che il legislatore definisce «ordinamento sportivo». Nello spazio temporale di circa mezzo secolo si è passati dall'affermare che «*le norme del diritto sportivo non hanno nulla a che vedere con il diritto comune*»,<sup>17</sup> al riconoscimento per il CONI, da parte del legislatore statale, del ruolo di «*garante dell'unicità dell'ordinamento sportivo nazionale*», come espressamente statuito dall'art. 7, comma 1, L. n. 186/2004; pervenendo, quindi, in tempi più recenti, ad affermare, che: «*La Repubblica riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale, quale articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato Olimpico Internazionale*» e che «*I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo*» (art. 2, L. n. 280/2003).

Richiamando l'ordinanza del TAR Lazio n. 241/2010,<sup>18</sup> «*autonomia*» significa «*inibizione per un ordinamento giuridico di interferire con le proprie regole e i propri strumenti attuativi in un ambito normativamente riservato ad altro ordinamento coesistente (nella specie, quello sportivo), ma a condizione che gli atti e le pronunce in detto ambito intervenuti in esso esauriscano i propri effetti. Tale situazione non ricorre affatto allorchè la materia del contendere sia costituita innanzi tutto da valutazioni e apprezzamenti personali che, a prescindere dalla qualifica professionale rivestita dal soggetto destinatario degli stessi e dal settore nel quale egli ha svolto la sua attività, investono con immediatezza diritti fondamentali dello stesso in quanto uomo e cittadino, con conseguenze lesive della sua onorabilità e negativi, intuitivi riflessi nei rapporti sociali*».

Ebbene, come rilevato dalla dottrina sul tema, si può affermare che «*se deve trarsi qualche insegnamento dall'esperienza storica, più diritti possono coesistere nello stesso luogo e nello stesso tempo nell'ambito di un più vasto ordinamento. Che continua ad esistere e ad avere prerogative proprie, pur riconoscendo ampi spazi di competenza agli ordinamenti particolari*»,<sup>19</sup> come peraltro confermato dal Parlamento europeo nella Risoluzione dell'8 maggio 2008, sopra richiamata, nella parte in cui si esorta la Commissione ad esercitare le proprie competenze «*conformemente al principio di sussidiarietà, rispettando l'autonomia delle organizzazioni sportive e dei relativi organi direttivi e tenendo debitamente conto della specificità dello sport*».

Per evitare, però, che l'espressione migliore di riconoscimento dell'autonomia possa consistere nella formula «*a ognuno il suo*»,<sup>20</sup> si rende necessario e non più

<sup>17</sup> B. ZAULI, *Essenza del diritto sportivo*, in *Riv. Dir. Sport.*, 1962, 229.

<sup>18</sup> Cfr. nota 4.

<sup>19</sup> L. GIACOMARDO, *Brevi note di giurisprudenza*, disponibilile on line all'indirizzo web [www.giustiziasportiva.it](http://www.giustiziasportiva.it), n. 1, 2010, 147-151.

<sup>20</sup> L. GIACOMARDO, *Brevi note di giurisprudenza*, cit., 149.

procrastinabile, per il legislatore sportivo, attraverso l'intervento del CONI – quale «organo rappresentativo della comunità sportiva nazionale» – rendere la regolamentazione federale conforme ai principi costituzionali e al diritto primario europeo.

Se si procede, infatti, con l'analisi dei «Principi Fondamentali degli Statuti delle Federazioni Sportive Nazionali e delle Discipline Sportive Associate», attualmente in vigore,<sup>21</sup> emerge, con riferimento ad alcuni rilevanti aspetti, una persistente discrasia tra realtà fattuale e qualificazione giuridica del fenomeno sportivo e, in alcuni casi, evidenti antinomie tra fonti interne e internazionali.

Nel rinviare al contributo di Paolo Moro l'approfondimento dell'istituto del vincolo sportivo dell'atleta dilettante, conservato soltanto nella normativa sportiva italiana, in palese contrasto con i principi fondamentali del diritto europeo,<sup>22</sup> si ritiene, in questa sede, dedicare una specifica attenzione al «Principio di distinzione tra attività professionistiche e attività non professionistiche» (n. 13) e al «Principio di tutela sportiva delle atlete in maternità» (n. 14), riconducibile, quest'ultimo, nell'ambito del tema, più generale, delle pari opportunità nello sport.

## 2.1 Il lavoro nello sport dilettantistico

Il CONI, nel Principio n. 13, ha statuito che «in considerazione delle specifiche esigenze delle singole discipline (...), i criteri per la distinzione tra attività professionistica e non professionistica sono rimessi alla autonomia statutaria nel rispetto dei principi posti dalla Legge 23/3/1981, n. 91 e successive modificazioni» (comma 2). «L'istituzione del settore professionistico da

---

<sup>21</sup> Cfr. deliberazione Consiglio Nazionale CONI n. 1410 del 19 maggio 2010, consultabile *on line* all'indirizzo web [www.coni.it](http://www.coni.it).

<sup>22</sup> Sul punto, la Commissione europea, nella risposta data il 28 gennaio 2010 in riferimento all'interrogazione parlamentare E-5813/09, presentata il 12 novembre 2009 da 33 eurodeputati italiani (consultabile *on line* all'indirizzo web [www.assocalciatori.it](http://www.assocalciatori.it), 22 febbraio 2010), richiamando la giurisprudenza della Corte di Giustizia, ha sottolineato che «i regolamenti adottati dalle Federazioni sportive devono rispettare le libertà fondamentali previste dal Trattato e, in particolare, il principio della libera circolazione dei lavoratori, ma anche dei cittadini», e quindi anche dei calciatori non professionisti.

Si richiama, altresì, per quanto concerne il tema del vincolo per gli atleti minorenni, una risalente ma significativa sentenza del TAR Lazio, sez. terza, n. 656 del 25 marzo 1992 (relativa alla disciplina del nuoto), a mente della quale «non può non riconoscersi che le norme federali, le quali disciplinano il cosiddetto "vincolo" degli atleti, incidono in senso fortemente restrittivo sulla libera esplicazione dello status di soggetto dell'ordinamento sportivo, onde è evidente l'interesse tutelato dei destinatari di tale vincolo a che l'applicazione delle norme in questione sia conforme ai canoni di legittimità». Nel caso di specie l'organo di giustizia sportiva avrebbe dovuto, secondo il giudice statale, «non solo esaminare puntualmente ed analiticamente le circostanze di fatto nella loro consistenza oggettiva, ma anche tener conto degli effetti che la situazione di disagio indubbiamente emergente nei rapporti con la società avrebbe potuto determinare sulla personalità di atleti giovanissimi, suscettibili, per la particolare sensibilità propria dell'età evolutiva, di ricevere turbamento anche da episodi astrattamente superabili da parte di soggetti più maturi e di avvertire, quindi, come insostenibile il rapporto sportivo ad essi imposto, perdendone quella dimensione ludica che, invece, dovrebbe sempre accompagnarlo nell'età adolescenziale».

*parte di una Federazione Sportiva Nazionale o Disciplina Sportiva Associata è possibile, mediante specifica previsione statutaria, in presenza di una notevole rilevanza economica del fenomeno e a condizione che l'attività in questione sia ammessa dalla rispettiva Federazione Internazionale» (comma 3).*

Il criterio della «notevole rilevanza economica», come più volte rilevato,<sup>23</sup> è alquanto discutibile sotto il profilo giuridico: significa delegare la scelta di qualificare come professionisti degli atleti - uomini e donne - e le loro società di appartenenza, ad una fonte non normativa, peraltro di difficile individuazione e assolutamente discrezionale (quali sono gli indici rivelatori della notevole rilevanza economica?).

È un requisito non previsto non solo dalla pur obsoleta L. n. 91/1981, ma ancor prima dai principi elaborati dalla giurisprudenza comunitaria, per la quale l'individuazione della nozione di lavoratore prescinde del tutto da qualificazioni eteronome, quali devono ritenersi quelle dei vari Stati membri, privilegiando, comunque, in sede interpretativa, criteri favorevoli, piuttosto che restrittivi.

Secondo la Corte di Giustizia «*la semplice circostanza che un'associazione o federazione sportiva qualifichi unilateralmente come dilettanti gli atleti che ne fanno parte non è di per sé tale da escludere che questi ultimi esercitino attività economiche ai sensi dell'art. 2 del Trattato*».<sup>24</sup>

Per il giudice europeo la condizione necessaria e sufficiente perché un soggetto possa essere considerato un lavoratore ai sensi dell'art. 45 del TFUE è che tale persona svolga, per un certo periodo di tempo, in favore di un'altra persona e sotto la direzione di quest'ultima, delle prestazioni «*reali ed effettive*» in cambio delle quali percepisca una «*remunerazione*», a nulla rilevando il fatto che l'attività sia svolta a tempo pieno o part-time, durante tutto l'anno o soltanto per alcuni mesi.

Il problema dell'assoggettabilità al diritto comunitario degli sport dilettantistici costituisce, pertanto, a tutti gli effetti un falso problema: si tratta, per contro, di affrancarsi dal rigido criterio formalistico della distinzione dilettantismo/professionismo - lesivo dei diritti e libertà fondamentali delle persone - sottraendo alle regole del diritto dell'Unione europea soltanto quelle attività sportive svolte veramente a livello amatoriale, per finalità puramente ricreative e di divertimento, e, in quanto tali, senza il corrispettivo di una retribuzione, salvo il diritto al semplice rimborso delle spese.<sup>25</sup>

L'istituto della qualificazione determina un «*assoluto vuoto di tutela per il lavoratore sportivo "dilettante", sia sotto il profilo genetico del rapporto, sia sotto il profilo degli effetti ad esso sottesi*».<sup>26</sup> Soltanto gli sportivi

<sup>23</sup> L. MUSUMARRA, *Il rapporto di lavoro sportivo*, in AA.VV., *Diritto dello Sport*, cit., 216-222.

<sup>24</sup> Corte di Giustizia, sentenza 11 aprile 2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, *Delière*, in *Raccolta*, I-2549, punto 41.

<sup>25</sup> L. MUSUMARRA, *Lavoro sportivo professionistico*, Altalex eBook "Diritto dello Sport", 2010; D. ZINNARI, *Lavoratori sportivi senza troppi "formalismi"*. Nota a *Ordinanza del Tribunale di Trento del 27 ottobre 2008*, disponibile on line all'indirizzo web [www.giustiziasportiva.it](http://www.giustiziasportiva.it), n.1, 2009.

<sup>26</sup> Cfr., tra gli altri, M. COLUCCI, *Il rapporto di lavoro nel mondo dello sport*, in M. Colucci (a cura

professionisti<sup>27</sup> godono delle tutele previste dalla L. n. 91/1981, mentre i dilettanti retribuiti, come efficacemente evidenziato da autorevole dottrina, «*si dibattono, ben più gravemente, tra l'espressa illegalità delle disposizioni federali, che, pur a fronte degli imperativi e inderogabili precetti costituzionali in tema di lavoro, ne hanno regolato i rapporti ed il contenzioso per il tramite della fuorviante categoria dei dilettanti, le incongruenze di una legislazione fiscale giustamente favorente per società no profit e amateurs, ma elusiva nei loro confronti degli istituti lavoristici, previdenziali e assicurativi, nonché, da ultimo, le più generali carenze sia a livello di norme codicistiche, inadatte e di incerta applicazione, che di legislazione speciale, decisamente velleitaria nella pretesa di discriminarli disciplinando, sulla scorta di qualificazioni eteronome, le prestazioni sostanzialmente analoghe dei professionisti ufficializzati*».<sup>28</sup>

Peraltro, nella qualificazione dell'atleta (nella fattispecie, calciatore) emergono, come sopra richiamato, evidenti e ingiustificate antinomie nell'ambito dei rapporti tra legislazione sportiva nazionale e internazionale: l'art. 2 del Regolamento FIFA sullo *status* e sul trasferimento dei calciatori, definisce, infatti, come «*professionista colui che ha un contratto scritto con una società e che, in cambio della propria prestazione riceva un pagamento superiore alle spese effettivamente sostenute nell'esercizio della prestazione calcistica. Tutti gli altri giocatori sono considerati dilettanti*».<sup>29</sup>

Un'analogha definizione era già contenuta nell'art. 34 del DPR n. 530/1974,<sup>30</sup> per il quale «*l'atleta non professionista deve praticare lo sport senza trarre profitto materiale, direttamente o indirettamente, in conformità alle regole della Federazione internazionale*».

Ma come si conciliano tali principi con le previsioni contenute nell'art. 94 *ter* delle NOIF (Norme Organizzative Interne Federali), intitolato «*Accordi economici e svincolo per morosità per i calciatori dei Campionati Nazionali della L.N.D. e accordi economici per gli allenatori di società della L.N.D.*», nella versione novellata, in vigore dalla stagione sportiva 2002-2003?

Si statuisce, infatti, che «*per i calciatori/calciatrici tesserati con società partecipanti ai Campionati Nazionali della Lega Nazionale Dilettanti è esclusa, come per tutti i calciatori/calciatrici "non professionisti", ogni forma*

---

di), *Lo sport e il diritto*, Jovene, 2004, 20-22; F. SCRIVANO, *La cessione del diritto alla prestazione sportiva di atleti dilettanti*, disponibile on line all'indirizzo web [www.giustiziasportiva.it](http://www.giustiziasportiva.it), n. 2, 2008.

<sup>27</sup> Si ricorda che in Italia sono solo sei le Federazioni sportive che hanno istituito il settore professionistico (calcio, pallacanestro, golf, pugilato, motociclismo, ciclismo) e, come vedremo *infra*, solo per lo sport maschile, con un'evidente discriminazione di genere.

<sup>28</sup> A. DE SILVESTRI, *Ancora in tema di lavoro nello sport dilettantistico*, in AA.VV., *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Expert edizioni, 2007, 78.

<sup>29</sup> Consultabile in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 5, n. 2, 2009, 165.

<sup>30</sup> «*Norme di attuazione della legge 16 febbraio 1942, n. 426, sull'istituzione e l'ordinamento del Comitato Olimpico Nazionale Italiano*», in Gazz. Uff. n. 294 del 12 novembre 1974.

di lavoro autonomo e subordinato». Gli stessi «devono tuttavia sottoscrivere su apposito modulo accordi economici, relativi alle loro prestazioni sportive» (...), prevedendo la possibilità di percepire un compenso annuale per un importo ricompreso entro il tetto di euro 25.822,00.

Riesce davvero difficile non inquadrare l'accordo in parola tra i contratti di lavoro, non ricorrendo, appunto, le condizioni richiamate dalla regolamentazione federale internazionale per la qualificazione di un calciatore come non professionista, disattendendo, in tal modo, anche la *ratio* stessa della riforma introdotta dalla FIGC. Ovvero quella di colmare la «palese discrasia tra calcio legale (la prescritta gratuità della prestazione dilettantistica) e calcio reale (le consistenti e sempre più frequenti dazioni di denaro, e per combattere altresì la prassi di stipulare accordi economici contra legem che prevedevano importi particolarmente consistenti da corrisondersi in nero)». <sup>31</sup>

## 2.2 Sport e pari opportunità

Come già ricordato, <sup>32</sup> nessun atleta-donna pratica in Italia (o comunque può ambire a praticarla) una disciplina sportiva in forma professionistica, nonostante la maggioranza delle atlete, soprattutto quelle che giocano nelle serie apicali, svolga la propria prestazione sportiva secondo i requisiti richiesti dalla L. n. 91/1981, ovvero remunerata e con carattere di continuatività, in assenza, però, delle tutele previste da tale legge.

Il Parlamento europeo è intervenuto in più riprese sul tema del diritto alla parità di genere e alla non discriminazione, sottolineando che «l'obiettivo della parità di opportunità tende a sopprimere le barriere tra sport detto "maschile" e sport detto "femminile"», <sup>33</sup> ma che «nonostante taluni progressi conseguiti nel settore dell'uguaglianza di genere a livello europeo, continuano a persistere ineguaglianze tra uomini e donne nello sport». <sup>34</sup>

L'aspetto di genere non è adeguatamente tenuto in considerazione, soprattutto «per quanto riguarda la parità di retribuzione per lavoro di pari valore e il fatto che le atlete guadagnino meno dei loro omologhi maschili». Il Parlamento europeo ha invitato, altresì, «gli Stati membri a valorizzare di più i successi conseguiti dalle donne nelle discipline sportive, prevedendo fin dall'inizio un riconoscimento di tipo economico e introducendo disposizioni legali onde

<sup>31</sup> A. DE SILVESTRI, *Ancora in tema di lavoro nello sport dilettantistico*, cit. 64-65.

<sup>32</sup> Cfr. nota 26.

<sup>33</sup> Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo su "donne e sport" (2002/2280-INI), consultabile *on line* all'indirizzo web [www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu).

<sup>34</sup> Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo sul Libro Bianco sullo Sport, 2008, cit.. Si ricorda che anche nella Risoluzione del Parlamento europeo del 13 novembre 2007, sul "Ruolo dello sport nell'educazione" (2007/2086 -INI), disponibile *on line* all'indirizzo web [www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu)., si ribadisce l'esigenza, per gli Stati membri, di «incrementare la partecipazione delle ragazze alle attività sportive», monitorandone e valutandone l'efficacia «attraverso la prospettiva di genere in bilancio» (cd. *Gender budgeting*) e la «valutazione dell'impatto di genere».

*impedire che siano realizzate competizioni sportive che assegnino alle donne premi monetari o di altro tipo a livello inferiore».*

Si sollecitano, inoltre, gli Stati membri «*a promuovere una copertura mediatica delle attività sportive femminili per consentire la proposta di personalità di riferimento femminili e il superamento di stereotipi di genere, nonché ad offrire opportunità di carriera alle donne in settori legati al mondo dello sport, anche in funzioni decisionali*».

Peraltro, il Parlamento europeo aveva già osservato che il rafforzamento della partecipazione delle donne negli ambiti decisionali «*si scontra con gli stessi ostacoli esistenti nei settori politici o economici e quindi esige il ricorso ad azioni positive*», chiedendo, in tal senso, ai rappresentanti governativi di «*condizionare la propria autorizzazione e il sovvenzionamento delle associazioni e delle autorità sportive a disposizioni statutarie che garantiscano una rappresentanza equilibrata delle donne e degli uomini a tutti i livelli e per tutte le cariche decisionali*».<sup>35</sup>

Per quanto concerne, più specificatamente, la tutela della salute delle atlete, il Parlamento europeo ricorda il «*diritto inalienabile delle sportive in materia di sessualità e di riproduzione*», sollecitando una particolare attenzione alla salute fisica e psichica delle adolescenti che partecipano a competizioni di alto livello, dovendosi valutare «*con estrema cura gli effetti che determinati impegni possono avere sulla salute sessuale e riproduttiva delle adolescenti e sul loro sviluppo fisico e mentale onde garantire che, in nessun caso, producano effetti contrari all'importante ruolo educativo dello sport*».<sup>36</sup>

Le indicazioni formulate a livello europeo non hanno trovato, però, sino ad oggi, adeguate e sufficienti risposte da parte del legislatore sportivo italiano, il quale si è limitato ad introdurre il riconoscimento della tutela sportiva delle atlete in maternità, senza peraltro esercitare un effettivo controllo sul rispetto di tale regola.

Nel «*Principio di tutela sportiva delle atlete in maternità*» (n. 14), sopra richiamato, si prevede, infatti, che «*gli Statuti delle Federazioni Sportive Nazionali e delle Discipline Sportive Associate devono garantire la tutela della posizione sportiva delle atlete madri in attività per tutto il periodo della maternità fino al loro rientro all'attività agonistica. Le atlete in maternità che esercitano, anche in modo non esclusivo, attività sportiva dilettantistica anche a fronte di rimborsi o indennità corrisposti ai sensi della vigente normativa, hanno diritto al mantenimento del tesseramento, nonché alla salvaguardia del merito sportivo acquisito, con la conservazione del*

---

di), *Lo sport e il diritto*, Jovene, 2004, 20-22; F. SCRIVANO, *La cessione del diritto alla prestazione sportiva di atleti dilettanti*, disponibile on line all'indirizzo web [www.giustiziasportiva.it](http://www.giustiziasportiva.it), n. 2, 2008.

<sup>35</sup> Anche nella Comunicazione della Commissione del 18 gennaio 2011, cit., si afferma che «*le donne sono sottorappresentate in alcuni ambiti dello sport: in linea con la Strategia per la parità tra donne e uomini 2010-2015, la Commissione incoraggerà l'integrazione delle questioni di genere nelle attività connesse allo sport*».

<sup>36</sup> Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo del 13 novembre 2007, cit..

*punteggio maturato nelle classifiche federali, compatibilmente con le relative disposizioni di carattere internazionale e con la specificità della disciplina sportiva praticata».*

**LIBERA CIRCOLAZIONE DEI LAVORATORI ED INCENTIVI  
ALLA FORMAZIONE DEI GIOVANI.  
CRITERI DI COMPOSIZIONE DEL CONFLITTO TRA INTERESSI  
PARITARI ALLA LUCE DEI PRINCIPI COMUNITARI**

di *Salvatore Scarfone\**

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il vincolo sportivo in Italia nell’ambito delle principali discipline - 3. La qualificazione dei giovani nel calcio – 4. Premio di preparazione, premio di addestramento e formazione tecnica e premio alla carriera alla luce dei principi sottesi alla sentenza “*Bernard*” – 5. Criteri di calcolo secondo il Regolamento Fifa del 2009 – 6. Conclusioni

*1. Premessa*

A conclusione della vertenza tra il calciatore francese Olivier Bernard e le società Olympique Lyonnais (Francia) e Newcastle UFC (Inghilterra) la Corte di Giustizia dell’Unione Europea divulgò il comunicato stampa n. 30/10 che evidenziava i seguenti punti nevralgici della sentenza del 16 marzo 2010 nella causa C-325-08: «*le società calcistiche possono richiedere un’indennità di formazione per i giovani giocatori di cui abbiano curato la formazione qualora questi intendano concludere il loro primo contratto da professionisti con una società di altro stato membro.*

*L’importo di tale entità deve essere determinato tenendo conto delle spese sostenute dalle società ai fini della formazione tanto dei futuri calciatori professionisti tanto di coloro che non lo diverranno mai».*

Occorre brevemente riepilogare la vicenda giuridica non senza prima precisare, e tale precisazione sarà ripetuta anche successivamente per l’importanza che riveste alla luce della presente analisi, che i fatti si sono verificati nel 1997 e che successivamente, anche attraverso l’evoluzione del diritto sportivo e della normativa nazionale ed internazionale, molti principi nuovi e molte modifiche a

---

\*Avvocato, Studio Legale Scarfone (Roma - Catanzaro). Fiduciario dell’AIC; componente della Commissione Disciplinare Settore Tecnico.

quelli preesistenti, si sono affermati in molteplici e differenti contesti normativi tra cui, ad esempio, le innovazioni contenute nella normativa del 2001 relativa allo status e trasferimenti dei calciatori in ambito Fifa.

Tale evoluzione del Diritto Sportivo ha anticipato molti dei temi trattati dai Giudici Europei tanto da svilirne, quasi completamente, la portata innovativa.

Il caso trattato si riferisce ad una promessa (espoir), cioè calciatore compreso tra i 16 ed i 22 anni, che, anziché stipulare il suo primo contratto da professionista con la società che ne aveva curato la formazione e che glielo imponeva in base al diritto attribuitogli dalle carte federali francesi, concludeva un contratto da professionista con la società inglese. Visto che, all'epoca dei fatti, il diritto sportivo francese e più precisamente la Carta dei calciatori professionisti (Charte du football professionnel) non prevedeva alcun regime risarcitorio a favore della società formatrice nel caso in cui il giovane si rifiutasse di sottoscrivere il contratto, ma che il Codice del Lavoro francese (L 122-3-8) prevedeva, in casi come questo, la possibilità di vantare un diritto al risarcimento del danno, tale diritto veniva invocato dalla società nell'ambito di una causa ordinaria in cui la Cassazione, prima di decidere, richiedeva chiarimenti in merito alla compatibilità della normativa richiamata con il principio di libera circolazione dei lavoratori. La Corte nel corso dell'iter argomentativo ha toccato vari aspetti ribadendo principi già consolidati ed approfondendone altri.

## 2. *Il vincolo sportivo in Italia nell'ambito delle principali discipline*

È lecito chiedersi perché si debba, ancora oggi, parlare del «vincolo» in ambito sportivo visto che la Costituzione garantisce alla persona (atleta) i diritti inviolabili nelle formazioni sociali (federazioni o associazioni sportive) ove svolge la propria personalità (attività sportiva); la Legge n. 91 del 1981 sancisce che lo sport deve essere «libero» (art. 1); il Diritto dell'Unione Europea, anche se relativamente ai lavoratori (dunque componente economica) ed al rapporto transnazionale (dunque indifferenza per le situazioni interne ad un singolo stato), afferma il diritto alla libera circolazione (già art. 39 CE) seppur relativizzato in ambito sportivo attraverso l'utilizzo dei principi di ragionevolezza e proporzionalità introdotti dall'elaborazione giurisprudenziale. Non ha agevolato il processo di «svincolo dal vincolo» il parametro scelto dal legislatore per operare la distinzione tra gli sportivi professionisti ed i dilettanti (l'elemento distintivo è rappresentato da un requisito di carattere formale, consistente nel conseguimento della qualificazione professionistica da parte delle federazioni sportive nazionali con l'osservanza delle norme stabilite dal CONI – Principio n. 13 del CONI – legato al discutibile criterio della «notevole rilevanza economica»). Il dato certo è che in tutte le discipline sportive, specialmente nel mondo dilettantistico, il vincolo degli atleti è ritenuto dalle società, con l'avallo delle federazioni, imprescindibile per la loro stessa esistenza e per questo la questione diviene prettamente politica relegando in secondo piano gli aspetti relativi alla salvaguardia dei diritti fondamentali della persona. Il vincolo tra i soggetti

dell'ordinamento sportivo e le società da un lato e le federazioni dall'altro si esercita attraverso il tesseramento.

A grandi linee è opportuno toccare i seguenti punti: natura del tesseramento, perfezionamento del tesseramento e differenze tra il vincolo sportivo ed il vincolo associativo. Il tesseramento è un atto formale di accettazione (tesseramento come contratto) o di diniego previo il controllo dell'esistenza di tutti i requisiti richiesti dalla normativa federale, dai regolamenti degli ambiti di riferimento (es. Settore Tecnico per gli allenatori) nonché, ancor prima, dagli atti costitutivi e dagli statuti delle singole Federazioni e del Coni (struttura aperta), ex art. 16 c.c..

Tali considerazioni prendono spunto dalla natura privata delle federazioni (Decreto «Melandri» del 23 marzo 1999 n. 242), le quali nell'ambito del tesseramento non svolgono quelle funzioni pubblicistiche che, sotto alcuni aspetti e per certi atti, ancora gli competono (ricordiamo la duplice valenza pubblicistica o privatistica a seconda dell'atto da emanare e dei principi da salvaguardare (Iodo Gardenia della Camera di Conciliazione ed Arbitrato per lo Sport del Coni). Prevalendo la tesi privatistica e partendo dall'assioma che per parlare di contratto non è necessario l'elemento patrimoniale allora il tesseramento diventerà un contratto associativo mosso da interessi ideali e non economici dello scopo.

L'atto tesseramento è regolato dalle norme interne alle federazione, è un atto costitutivo di uno status concesso da un ente al singolo ed è un atto trilaterale compendosi tra federazione e singolo per il tramite della società affiliata.

Come abbiamo visto trattasi di un rapporto di adesione tra singolo e federazione oppure di un contratto associativo a struttura aperta cioè si garantisce a chiunque abbia i requisiti prefissati dallo statuto o dall'atto costitutivo di entrare a farne parte. La domanda di adesione deve considerarsi come una proposta contrattuale verso la quale non esiste obbligo a contrarre della federazione, ma a mio parere, ciò è limitato dal carattere di «struttura aperta» che come abbiamo visto fa sì che in presenza dei requisiti richiesti e prestabiliti, la federazione deve aderire a tale richiesta, ex art 16 c.c..

Dunque Tesseramento come contratto di natura privata, associativo, aperto a formazione progressiva. Aperto perché attraverso gli strumenti normativi si predispongono prima i parametri in presenza dei quali si ottiene l'incontro tra la proposta di tesseramento (soggetto e società unitariamente) e l'accettazione da parte della federazione di riferimento nel rispetto dell'art. 16 c.c.; a formazione progressiva perché presuppone un accordo tra soggetto e società (vincolo associativo) e poi l'intervento di un terzo soggetto federazione che accetta la proposta di tesseramento ed instaura il vincolo sportivo attribuendo lo «status» di diritto sportivo al soggetto che lo ha richiesto.

Lasciato alle politiche delle singole federazioni, il vincolo sportivo si concreta in diverse forme e caratteristiche in base alle esigenze che è chiamato a soddisfare.

Nel Ciclismo, per esempio, disciplina in cui è previsto il settore professionistico, si limita la durata massima del vincolo sportivo a quattro anni ed è previsto un premio di addestramento e formazione tecnica. Nel Basket il vincolo

è fino a 21 anni, a seguito della recente modifica statutaria, a partire dal luglio 2010, ed anche in questo sport è previsto il premio di formazione legato all'età dell'atleta ed alla categoria di appartenenza del club acquirente. Nella Pallavolo, dove esistono solo atleti dilettanti, l'articolazione normativa è più complessa determinandosi un vincolo di 5 anni per gli atleti dal 25° anno; di 1 anno per gli atleti over 34, per quelli in prestito e per gli stranieri. Una recente novella statutaria prevede un meccanismo di soppressione graduale del vincolo ed in tale disciplina il premio di preparazione viene denominato indennizzo. Nel Tennis gli atleti che abbiano raggiunto la maggiore età e quelli sotto i dieci anni restano vincolati alla società fino al 31 dicembre dell'anno in corso, mentre le restanti fasce di età (10-12, 12-14, 14-16, 16-18) può essere stabilito per un massimo di 4 anni e l'indennità di formazione è prevista solo per gli atleti compresi tra i 10 ed i 18 anni che godano di un parametro maggiore di zero, parametro che si calcola in base all'età ed alla classifica raggiunta e si moltiplica per un cifra base fissata di anno in anno dalla federazione. Negli Sport Invernali non è previsto alcun vincolo anzi è espressamente escluso dallo statuto che fissa la durata del rapporto tra atleta e società fino all'anno di validità del tesseramento. La particolarità che si rinviene nella Scherma e la differenza di arco temporale per il vincolo, previsto solo per un anno, che va dal 1 settembre al 31 agosto dell'anno successivo. Nel Rugby invece, l'aspetto peculiare della normativa si coglie nel fatto che in tema di indennità di formazione lo statuto federale richiama i parametri di riferimento che rappresentano l'essenza dei principi ribaditi nella sentenza *«Bernard»* e cioè che l'indennità di formazione ha lo scopo di indennizzare la società in cui si è svolta la formazione dalle spese sostenute per tale attività e tale indennizzo deve essere totalmente reinvestito per il perseguimento degli stessi fini sportivi.

### 3. *La qualificazione dei giovani nel calcio*

In seno alla Federazione Italiana Giuoco Calcio la materia che ci occupa è trattata in modo puntuale ed analitico. La normativa federale (art. 27 Noif) qualifica i calciatori nelle categorie: professionisti, non professionisti e giovani. Con riferimento ai giovani (art. 31 Noif), tralasciando gli aspetti relativi al professionismo e dilettantismo, sono considerati tali i calciatori che abbiano compiuto l'8° anno di età e che all'inizio dell'anno solare in cui ha inizio la stagione sportiva non abbiano compiuto il 16° anno di età. E già in tale fase si può sottolineare una prima differenza con le altre federazioni calcistiche europee: la sostanziale disomogeneità nel predisporre le fasce di età in cui far rientrare l'atleta. Per esempio con riferimento alla Francia, paese di provenienza del calciatore Bernard, le «espoir» «promesse» vanno dai 16 ai 22 anni, mentre in Italia da 16 a 19. Ciò incide sulle normative applicabili specie quando i trasferimenti rivestono la transnazionalità che coinvolge anche, anzi soprattutto, la disciplina comunitaria. Il giovane è vincolato per la società alla quale è tesserato per la sola durata della stagione sportiva al termine della quale è libero di diritto. Il calciatore tra i 12 e d i 14 anni può assumere vincolo

biennale. Per giovani dilettanti (art. 32 Noif), ed in questo caso alle norme federali si affiancano le altre norme richiamate nel regolamento della Lega nazionale dilettanti, si intendono quegli atleti che in rapporto alle società dilettantistiche possono assumere un vincolo fino al termine della stagione sportiva entro cui abbiano compiuto il 25° anno di età. Con il raggiungimento del 18° anno i giovani dilettanti assumono la qualifica di «non professionisti». Nell'ambito delle tre leghe professionistiche (serie A, serie B e Lega Pro) i giovani, classificati come «giovani di serie» (art. 33 Noif), che abbiano compiuto il 14° anno assumono un vincolo particolare finalizzato al loro addestramento tecnico fino al termine della stagione sportiva che ha inizio nell'anno in cui il calciatore compie il 19° anno di età.

Oltre alla previsione di una «indennità di addestramento tecnico» riconosciuta al giovane per l'ultimo anno di tesseramento (tra i 18 ed i 19 anni), la norma prevede un vero e proprio diritto di opzione a favore della società, diritto che, come avremo modo di vedere nel corso del nostro iter argomentativo, costituirà il punto di maggiore criticità del sistema italiano alla luce dei principi ribaditi nella sentenza. Invero, la norma stabilisce che la società per la quale è tesserato il giovane di serie ha diritto di stipulare con quest'ultimo il primo contratto da calciatore professionista con la possibilità di vincolarlo, al massimo, per 3 anni. Per l'esercizio di tale diritto potestativo è previsto il limite temporale dell'ultimo mese di pendenza del tesseramento quale giovane di serie. È opportuno non dimenticare che nella pronuncia giudiziale della Corte di Giustizia, l'indagine circa la compatibilità di tale istituto, collocato nell'ambito della legislazione francese, con i principi di diritto comunitario ha costituito il punto centrale della querelle del caso «*Bernard*». Sul punto il governo italiano unitamente a quello francese, dei paesi bassi e del regno unito, nonché la stessa commissione delle comunità europee hanno dedotto che un regime come quello francese costituisce una restrizione alla libera circolazione dei lavoratori in contrasto con l'art. 39 CE. Il governo italiano ha sostenuto inoltre che un sistema di indennizzo possa essere considerato quale misura proporzionata ai fini del conseguimento dell'obiettivo (ingaggio e formazione dei giovani) sempreché risponda a criteri definiti e calcolati sulla base degli oneri sostenuti dalla società che ha curato la formazione, ribadendo l'importanza di tale indennità soprattutto per le piccole società.

Inoltre, unitamente agli altri governi intervenuti, anche quello italiano richiama le nuove normative Fifa del 2001 sullo status e trasferimento dei calciatori, nell'ambito delle quali si erano nel frattempo introdotti alcuni criteri di calcolo delle «indennità di formazione», ritenendoli conformi al richiamato «principio di proporzionalità».

Lo stesso argomentare varrà per l'art. 116 Noif relativo al diritto potestativo a favore delle società dilettantistiche che, raggiunto il primo livello di professionismo (oggi lega pro seconda divisione), possono esercitare nei confronti di tutti i calciatori non dilettanti con essa precedentemente tesserati, da esercitarsi entro il mese di luglio successivo alla scadenza del tesseramento.

4. *Premio di preparazione, Premio di addestramento e formazione tecnica e Premio alla carriera alla luce dei principi sottesi alla sentenza «Bernard»*

Introdotti, in via generale, i criteri a cui dovrà ispirarsi tutta la normativa relativa al tema della salvaguardia dell'attività di formazione ed addestramento tecnico per superare il conflitto potenziale con il principio della libera circolazione dei lavoratori, è opportuno operare tale controllo sulla normativa attualmente esistente indipendentemente dal nomen juris scelto dal legislatore per i vari istituti e ricordando che tali norme fanno, ovviamente, riferimento ai rapporti tra i vari soggetti all'interno della federazione italiana.

L'analisi riguarda il c.d. «premio di preparazione» (art 96 Noif); il c.d. «premio di addestramento e formazione tecnica» (art. 97 – 98 (entrambi abrogati) e 99 Noif) ed il c.d. «premio alla carriera» (99 bis Noif).

Alla luce dei principi ribaditi dalla sentenza «Bernard» occorrerà valutare se in tali ambiti è soddisfatto il principio di proporzionalità. Dal momento in cui si consolida l'orientamento relativo al rispetto di tale principio occorrerà di volta in volta valutare gli effettivi costi sopportati dalle società per la formazione, i criteri preventivamente elaborati per il calcolo del quantum richiesto nonché il meccanismo di distribuzione tra le varie società che a tale formazione hanno contribuito. Su tali norme la sentenza Bernard ha già prodotto i propri effetti dal momento che il sistema precedentemente previsto ha subito un restyling attraverso l'abrogazione dell'art. 97 (l'art. 98 era già stato abrogato) e la modifica degli art. 96 e 99 avvenuta a seguito del C.U. n. 118/A del 25.05.2010. L'art. 96, predisposto a tutela delle società della LND (Lega Nazionale Dilettanti) che formano calciatori al di sotto della maggiore età, prevede che le società che richiedono per la prima volta il tesseramento dell'atleta, che nella precedente stagione sportiva sia stato tesserato con vincolo annuale in qualità di «giovane» (che ricordiamo essere ricompresi tra gli 8 ed i 15 anni), quale «giovane di serie» (tra i 14 anni fino ai 19 nell'ambito delle società professionistiche), «giovane dilettante» (da 14 anni fino ai 18) o «non professionista» (dopo i 18 anni) sono onerate dal riconoscere un premio di preparazione alle ultime due società titolari del vincolo annuale nell'arco degli ultimi tre anni. Le società professionistiche avranno diritto a tale premio solo se la società onerata appartiene anch'essa alla medesima Lega. Essendo gli importi fissati dalla Federazione sulla base di parametri che tengono conto annualmente degli aumenti ISTAT aumentati attraverso coefficienti che variano a seconda della categoria di appartenenza delle società interessata al trasferimento, in tale ambito occorrerebbe valutare la compatibilità del procedimento utilizzato per stabilirli con i principi ribaditi nella sentenza Bernard. Una norma «moderna» dovrebbe immediatamente adeguarsi al rispetto dei parametri fissati in ragione dei costi effettivamente sostenuti dai vivai. La recente modifica estende il dovere di corrispondere il premio anche per la società che, successivamente al primo tesseramento di cui sopra, tesserò quel calciatore nella stessa stagione sportiva, da

calcolare in relazione alla categoria di appartenenza e detratto l'importo del premio dovuto dalla precedente società. L'art. 99 prevede, sempre a tutela delle società dilettantistiche, l'istituto del premio di addestramento e formazione a favore della società presso la quale il calciatore, al momento della stipula del primo contratto da professionista, ha svolto l'ultima attività da dilettante o meglio non professionista.

Con la recente modifica è stato introdotto l'importante comma 1 bis che, attenuando il regime favorevole di tutela, esclude la società dilettantistica dal diritto al premio qualora il calciatore, al momento della sottoscrizione del primo contratto, non sia più tesserato per tale società. Con la disposizione transitoria si estende l'applicabilità di tale modifica anche alle controversie per le quali non è intervenuta una decisione passata in giudicato alla data dell'introduzione della modifica. Anche l'art. 99 bis è predisposto a tutela delle società dilettantistiche. Invero si prevede che alle società della LND ed a quelle di puro Settore Giovanile sia riconosciuto un premio fisso determinato in E. 18.000,00, il c.d. «premio alla carriera» per ogni anno di formazione spesa per un calciatore tesserato come «giovane» o «giovane dilettante» allorché quest'ultimo disputi, con lo status di professionista, una gara di serie A o una gara ufficiale di Nazionale A o Under 21. Stesso discorso fatto in precedenza vale per la determinazione di tale premio fisso. Occorrerà sottoporre il meccanismo di determinazione del premio al vaglio dei principi di proporzionalità e di ragionevolezza per far sì che venga superata la prova della non contrarietà ai principi di libera circolazione e non sia contaminato da elementi discriminatori. Negli altri paesi europei la scelta compiuta per venire incontro alle giuste esigenze delle società che hanno avuto il merito di formare il calciatore è molto disomogenea. Si va dalla creazione di un «Fondo di Solidarietà» in Germania, alimentato da tutte le società professionistiche attraverso il versamento di una quota fissa a annuale che sarà utilizzato per il riconoscimento di un premio alle società che hanno contribuito alla formazione per coprire «i costi effettivamente sostenuti», alla pluralità di apporti a favore delle società dilettantistiche inglesi tra cui una somma annuale versata dalla lotteria nazionale, finanziamenti versati direttamente dal governo in uno specifico Fondo («The Football Foundation»), risorse provenienti da privati che provvedono alla sponsorizzazione dei singoli campionati affiancandone il proprio «brand». Tutti meccanismi molto più aderenti ai dettami europei proprio perché tendenti alla predisposizione di risorse da distribuire a seconda degli oneri sostenuti dai club con il fine di perseguire la tutela dei vivai, incentivare lo sport a livello giovanile, curare la formazione dei futuri calciatori, valori che come abbiamo visto non necessariamente costituiscono un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori sportivi se inquadrati entro i parametri oggetto del nostro commento. Per giungere infine all'estremo caso in cui, ed in molti contesti sportivi avviene, sia lo stesso atleta a sopportare le spese necessarie alla sua formazione. In tali casi, la società non potrà certamente pretendere alcuna indennità proprio perché non esiste alcun costo predisposto o anticipato direttamente ma forse, se non certamente, un ricavo.

## 5. *Criteri di calcolo secondo il Regolamento Fifa del 2009*

Ricordiamo che la normativa fino ad ora analizzata riguarda trasferimenti tra società appartenenti alla stessa Federazione Italiana. Nel momento in cui il trasferimento del calciatore riguardi società appartenenti a diverse Federazioni le Noif lasciano il posto al Regolamento FIFA sullo Status ed il Trasferimento dei Calciatori. In base all'art. 20 del Regolamento l'indennità di formazione (training compensation) è dovuta fino a quando il calciatore compirà il 23° anno nel caso di sottoscrizione del primo contratto da professionista con una società diversa da quella che ha provveduto alla sua formazione attraverso un articolato meccanismo che prevede i tempi (30 giorni dal nuovo tesseramento), le modalità (a tutte le società per le quali il calciatore è stato precedentemente tesserato per come riportato nel «passaporto» del calciatore fin dal compimento del 12° anno) ed il quantum (criterio della proporzionalità ed effettività in relazione ai costi di formazione). Per quanto attiene ai costi di formazione nell'ottica Fifa, il Regolamento prevede una classificazione delle società in quattro fasce stabilite a seconda degli investimenti finanziari che dichiarano di sostenere nel corso della futura stagione. Per calcolare il quantum dell'indennità di formazione occorrerà fare riferimento ai costi che la società interessata al trasferimento avrebbe sostenuto se questa avesse dovuto provvedere direttamente alla formazione. Queste le fasce o categorie nelle quali sono state suddivise le società in base all'investimento programmato per la formazione dei giovani calciatori: 90.000,00, 60.000,00, 30.000,00 e 10.000,00 (vedi circolare Fifa n. 826) introdotti i principi di proporzionalità e di solidarietà a cui come detto la Corte si è riportata nella sentenza Bernard ritenendoli compatibili con il fine perseguito. I costi di formazione per ogni categoria corrispondono alla spesa necessaria per formare un calciatore per il periodo di un anno moltiplicato per un parametro medio in relazione al rapporto tra quanti calciatori occorrerà formare per farne diventare uno di loro professionista. Nel Regolamento (art. 21) è anche previsto un meccanismo di solidarietà (solidarity mechanism), che presenta un sistema di calcolo fisso simile a quello del premio alla carriera, sempre a vantaggio delle società che hanno formato l'atleta tra i 12 ed i 23 anni nel momento in cui il professionista venga trasferito prima della scadenza del suo contratto da dedurre dal costo del «cartellino». Tale meccanismo, per le stesse ragioni evidenziate analizzando gli istituti nel diritto interno, non rispecchia i principi sottesi alla impostazione della Corte di Giustizia e pertanto dovrà essere ricalibrato.

## 6. *Conclusioni*

Emanata dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, nel quale è normativamente richiamato il fondamentale principio di specificità dello sport, la sentenza che ci occupa, nel riferirsi formalmente al Trattato e dunque richiamando, per la prima volta, il «principio di specificità», non può fare a meno di ribadire il collegamento tra la materia sportiva ed il diritto europeo nel senso che quest'ultimo

influenza il settore sportivo in ordine al rispetto delle libertà fondamentali dei cittadini comunitari. In particolare è opportuno ricordare che nel diritto dell'Unione Europea l'attività sportiva diviene rilevante nel momento in cui può essere considerata attività economica. Ciò emerge dai principi riconosciuti dalla sentenza "Bosman" dell'ormai lontano 1995 nell'ambito della quale, molto più che nella sentenza "Bernard", sono state fissate alcune posizioni che in seguito hanno costituito un punto di riferimento imprescindibile. Basti pensare alle conclusioni dell'avvocato generale nella vertenza «Bosman» in cui, molto più che in quella «Bernard», si leggono dei passaggi di un'attualità eccezionale e di una assoluta aderenza ai principi che ci occupano. Si parla con modernità e coerenza di comparazione tra i diritti di libera circolazione e quelli relativi ai trasferimenti, della necessità di armonizzare l'interesse dei lavoratori con quello delle società che li formano, del legittimo diritto delle società di vedersi riconosciuto un meccanismo di indennizzo nel rispetto, però, del diritto alla libera circolazione dei calciatori. Vengono addirittura prospettati meccanismi alternativi di finanziamento per la formazione dei giovani. Si afferma con perentorietà che il sistema che impone il pagamento di una qualsiasi forma di indennità di trasferimento tra le società in linea di principio costituisce un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori. Introdotto questo principio, vengono poi elaborate una serie di riflessioni tendenti a giustificare la possibilità di norme che prevedano anche la salvaguardia di interessi altrettanto importanti con il limite fissato nel rispetto degli scopi perseguiti. Spunti di incredibile attualità che non si ritrovano nelle conclusioni sostenute nella sentenza «Bernard», la quale si limita a richiamare la normativa Fifa. Il principio cardine di riferimento è quello contenuto nell'art. 39 CE, che non si applica soltanto ad atti di autorità pubbliche ma anche ad atti di altra natura diretti a disciplinare in modo collettivo il lavoro subordinato e dunque anche le norme relative alla federazione sportiva che regola il giuoco del calcio. Una norma che impone al datore di lavoro il pagamento di una somma, in qualsivoglia modo definita, è da considerarsi dunque in contrasto con il principio sotteso all'art. 39 CE. Esistono però, delle possibili alternative a favore di norme che perseguono scopi altrettanto legittimi purché rispettino determinate condizioni che vengono individuate in linea generale nella non discriminazione, nell'interesse pubblico, nell'idoneità ad assicurare l'interesse perseguito e nel rispetto del principio della proporzionalità tra i mezzi adoperati e ciò che era strettamente necessario per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito. Calati nell'ambito calcistico, tali criteri dettano l'esigenza di un'analisi attenta e senza pregiudizi delle norme in vigore nelle singole federazioni sportive e nell'ambito Uefa e dunque Fifa relativamente a ciò che concerne i trasferimenti. Pertanto tutti i tentativi volti a predisporre normative a sostegno ed a tutela della formazione dei giovani calciatori potranno essere giustificati soltanto se saranno orientati al ristoro dei costi effettivamente sostenuti per tali attività. Non vi è dubbio che il diritto di opzione previsto dagli art. 33 comma 2 e 116 Noif possa essere considerato in aperto contrasto con l'art. 45 TFUE così come l'art. 99 bis, soprattutto in considerazione della scelta di determinarlo in maniera fissa senza riferimento ai costi effettivi.

Così come i parametri, diversamente modulati attraverso coefficienti specifici, previsti dall'art. 96 Noif, dovranno avere come base di calcolo il budget preventivato annualmente dalla società quale investimento per il vivaio e dunque per la formazione di tutti i giocatori. L'esigenza di una riforma che, complessivamente considerata, armonizzi i criteri di determinazione dell'indennità sia orizzontalmente, tra le singole federazioni, che verticalmente, tra le federazioni e la Fifa, è oramai impellente.

Pretendere una completa armonizzazione tra le normative di tutte le varie discipline sarebbe attualmente pura utopia sia per le grandi diversità di esigenze intrinseche tra i vari sport, sia per l'ancora irrisolto problema legato alla discrasia attualmente esistente tra l'aspetto formale e quello sostanziale nell'ambito della dicotomia dilettantismo-professionismo.

## NASCITA DEL VINCOLO E SUE CONSEGUENZE ALLA LUCE DELLA SENTENZA *BERNARD*

di *Enrico Crocetti Bernardi\**

SOMMARIO: 1. Passato, presente e quale futuro del vincolo sportivo – 2. L’aberrante considerazione del cartellino quale «*res*» – 3. Il vincolo sportivo nella pallavolo – 4. Conclusioni

### *1. Passato, presente e quale futuro del vincolo sportivo*

Ogni federazione definisce con proprie parole il «vincolo sportivo», possiamo dire che trattasi di quell’istituto che attribuisce ad una società sportiva il diritto di utilizzazione esclusiva delle prestazioni di un atleta. In poche parole, lo sportivo non può svolgere attività sportiva per altre società, senza il consenso di quella di cui è titolare dell’esclusiva.<sup>1</sup>

Nella storia dello sport, specialmente nel calcio, ci sono stati atleti che non hanno accettato il trasferimento ad altro club. Si ricorda il caso che vide protagonista Aldo Strada centravanti del Monza che era stato ceduto per 20 milioni di lire al Cesena. Le trattative erano state condotte all’insaputa del giocatore. I dirigenti della società cedente, indispettiti dal comportamento del giocatore, avevano avuto il coraggio di chiedere alla Federazione, l’autorizzazione ad adire la magistratura ordinaria per la tutela dei propri interessi economici, in particolare, il mancato guadagno. In modo molto opportuno, l’autorizzazione non venne concessa dalla presidenza federale, in quanto il caso giudiziario avrebbe aperto uno squarcio sulla liceità nell’istituto del vincolo. Eravamo nel 1970 e «Panorama» pubblicava un servizio intitolato «*Perché i calciatori non possono licenziarsi?*».

---

\* Avvocato in Ravenna, docente in diritto dello sport e autore di numerose pubblicazioni in materie giuridiche sportive, membro fondativo del comitato di redazione della *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport* e della rivista *Giustizia Sportiva.it* e collaboratore de *Il Sole 24 ORE Sport*.

<sup>1</sup> L’istituto del vincolo, visto nella sua interezza, ha natura di contratto associativo aperto dal momento che l’atleta, stipulando il tesseramento, non solo instaura direttamente un autentico rapporto contrattuale con la propria associazione, ma approva indirettamente le clausole statutarie regolamentari dell’ente organizzatore, esprimendo di fatto la volontà di immettersi in un ordinamento esistente, quale è la federazione; in tal senso si veda I.M. CIARLETTA, *Il vincolo sportivo nella*

Per ricercare l'origine del vincolo sportivo bisogna risalire alla fine del XIX secolo, periodo in cui in Inghilterra si «mormorava» che alcuni club avevano avuto il coraggio di pagare i giocatori. In quel periodo si trattava quasi di un reato di lesa maestà. Dopo poco tempo, nacque nella medesima nazione il professionismo nel calcio e, come corollario, l'istituto del vincolo a vita. Questo rapporto giuridico tra club e atleta era una conseguenza automatica del professionismo. I club più forti economicamente iniziarono a reclutare gli atleti migliori, creando un profondo abisso tra le società sportive in fatto di potenziale tecnico. Si assisteva, al tempo, a partite di calcio con risultati tennistici. Per questo motivo, per ristabilire equilibrio al campionato venne istituito il vincolo a vita a favore del club di appartenenza. Tale soluzione già al tempo veniva criticata dai «puritani» che si chiedevano come fosse possibile che in Inghilterra, patria della libertà individuale, venisse approvata una legge che riduceva l'individuo a proprietà privata di una società di calcio.

In Italia il vincolo fa la sua prima apparizione con l'istituzione delle «liste di trasferimento» nel 1923. Malgrado fosse osteggiato da parte di autorevole dottrina, in quanto lesivo della libertà individuale e del lavoro, l'istituto venne considerato un male necessario, in quanto, anche, in Italia si era assistito precedentemente alla razzia dei migliori giocatori, da parte dei club più ricchi.

La prima controversia fu quella tra Juventus e ProVercelli, riguardante il caso del famoso giocatore Virgilio Rosetta. La Juventus, al fine di evitare possibili squalifiche e penalizzazioni, pare abbia dovuto versare 50mila lire come indennizzo.

Altro fenomeno sportivo da ricordare brevemente è quello della nascita delle associazioni sportive. Lo scopo di queste associazioni era quello di gareggiare tra loro e come fine primario, conseguire una migliore classifica finale. Per poter meglio figurare, le associazioni sportive reclutarono sempre nuovi soci, giovani e forti, i quali dovevano difendere i colori sociali. Questi nuovi soci, particolarmente valenti, furono esentati dal pagamento della quota sociale, ebbero diritto all'istruzione e all'assistenza tecnica, all'uso degli impianti e all'indennità per mancato guadagno, che andò continuamente aumentando. In compenso, anche a causa della giovane età e della necessità di concentrarsi totalmente sull'agonismo, essi furono estraniati dall'associazione. Assistiamo alla nascita del «dilettantismo oneroso». La massima espressione di tale fenomeno si ebbe – anche in questo caso – in Inghilterra dove gli atleti prima erano soci, ma, poi, venivano, non solo esentati dal pagamento delle quote sociali, ma, anche, mantenuti in tutto e per tutto. Gli atleti entrarono, in qualità di operai, presso le aziende dei loro presidenti, ma, godevano sicuramente di privilegi, ad esempio, al pagamento delle spese dell'abitazione e ad altri bisogni della vita quotidiana provvedeva la società. L'atleta si doveva concentrare nell'esecuzione del gioco. Si può dire che godesse di un trattamento privilegiato nei confronti dei suoi colleghi operai.

La prima causa che spinse i giocatori italiani a formulare le prime rivendicazioni nei confronti dei datori di lavoro, è stato l'avvento dello Statuto dei

---

pallavolo, in *Vincolo sportivo e indennità di formazione, I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, SLPC, Roma, 2010, 255 ss.

Lavoratori che migliorava notevolmente la posizione lavorativa degli operai, di cui, ora, anche i calciatori ne vogliono godere.

Con la nascita nel 1968 dell'Associazione italiana calciatori (AIC), il vincolo ha subito forti modifiche e temperamenti, scomparso, per i soli atleti professionisti, riuscendo, inopinatamente, a sopravvivere, in modo ostinato, negli sport del c.d. dilettantismo oneroso. In quegli anni, istituti quali l'accettazione del trasferimento da parte del giocatore, la previsione di cause di cessazione del vincolo e l'opzione per il tesseramento come tecnico erano sconosciute.

Negli anni '80, mentre in Italia si discuteva ancora di una legge valida per tutto lo sport, nella stragrande maggioranza delle nazioni europee e del Sudamerica, il vincolo non esisteva da tempo. In Francia, era stato abolito già dal 1968, solo in caso di trasferimento, prima della scadenza del contratto, la società cedente aveva diritto ad un indennizzo; anche in Argentina e Brasile il vincolo non esisteva più da tempo, solo l'Urss, aveva un sistema più chiuso del nostro.

In tempi recenti, dopo l'emanazione della legge n. 91/1981 che istituiva il cosiddetto «parametro di svincolo» a carico della nuova società titolare del rapporto di lavoro, è intervenuta la famosa sentenza della Corte di Giustizia Europea del 15/12/1995, che ha indotto lo sport professionistico ad azzerare i prezzi dei cartellini e ha spinto il legislatore nazionale a modificare parzialmente la legge n. 91/1981, con la n. 686/1996. Più o meno criticata,<sup>2</sup> la sentenza *Bosman* costituisce senz'altro un meraviglioso esempio del contributo del diritto comunitario del lavoro al rispetto dei diritti dell'uomo e della dignità umana. In pratica, le disposizioni che prevedevano il pagamento dell'indennità di preparazione e promozione a favore della società titolare del precedente contratto di lavoro subordinato con lo sportivo professionista venivano abrogate. Di conseguenza furono modificati anche i regolamenti federali, in particolare si è stabilito un «premio di addestramento e formazione tecnica» in favore di società presso la quale il calciatore abbia svolto attività non professionistica, ma, esclusivamente dilettantistica o giovanile e a carico della società che stipula con il calciatore il primo contratto da professionista. Sul punto già si nutrivano molti dubbi sulla legittimità di tale scelta normativa, in quanto, il premio in questione poteva essere un «ostacolo» alla libertà di circolazione del lavoratore sportivo, con tutte le conseguenze del caso. La stessa Corte di Giustizia (caso Donà), già nel 1976, aveva a chiare lettere affermato che sono illegittime le restrizioni al tesseramento dei giocatori appartenenti a una delle nazioni che compongono la Comunità. Lo sport professionistico ha una dimensione economica e, quindi, rientra nelle regole della libera circolazione dei beni e dei servizi. Questo vale per le attività dei calciatori professionisti, dei semiprofessionisti che hanno natura di lavoratori retribuiti o di servizio retribuito, ma, anche per i calciatori in addestramento, nei confronti dei quali i vari sistemi nazionali sportivi devono conformarsi al diritto comunitario.

---

<sup>2</sup> Sull'argomento molto si è scritto, cfr. M. COCCIA, *La sentenza Bosman, Summum ius, summa iniuria?*, in RDS, Roma, 1996, 409 ss.

I motivi che, a suo tempo, opponeva la Figc ad una riforma del vincolo, sono gli stessi che ancora oggi oppongono in modo anacronistico le società sportive che svolgono attività dilettantistica. Infatti, si dice che se si abolisse il vincolo, le società sportive non avrebbero più lo stimolo a crescere ed istruire giovani. A dire il vero, lo sport di base non dovrebbe essere curato dalle federazioni sportive che dovrebbero sviluppare lo sport agonistico, ma da certe istituzioni, quali ad esempio, enti locali, scuola, etc.

I detrattori della libertà di circolazione affermano che la valorizzazione dei giocatori e la loro cessione costituirebbero l'unica possibilità per la sopravvivenza dei club minori, che non possono contare su entrate di sponsor e diritti televisivi.

All'abolizione del vincolo vi sono altre ragioni, tra le quali, preliminarmente, segnaliamo quelle dell'epoca storica ormai superata, al tempo l'atleta, era «membro» e non «controparte» della società sportiva. Ora, in quasi tutti gli sport sia di squadra che individuali, gli atleti dilettanti si sottopongono ad allenamenti giornalieri di notevole intensità che, lasciano agli stessi, pochissimo spazio per svolgere un'attività lavorativa o di studio.

Notevoli perplessità si avanzano poi sotto l'aspetto della violazione di diritti costituzionalmente garantiti.<sup>3</sup>

Proprio, per le ragioni sopra evidenziate è indispensabile una nuova legge sullo sport riguardante il mondo dei dilettanti.

Sottolineiamo, altresì, che, oltre 20 anni fa, l'allora Ministro del Turismo e dello Spettacolo Berardo D'Arezzo, in tema di vincolo affermava che esso «*rappresenta l'ultimo anello di una schiavitù che dovremmo superare*», addirittura, dichiarava a ragione che «*sport e vincolo, mi pare sono due termini antitetici*».

## 2. *L'aberrante considerazione del cartellino quale «res»*

La mancanza di una legge che regoli l'aspetto giuridico dell'atleta dilettante ha portato la giustizia ordinaria a emanare provvedimenti d'urgenza assolutamente non condivisibili e, al tempo stesso inattuabili. Si segnala il caso dell'illegittimo accordo con il quale una società di basket si impegna a restituire a un «privato» i cartellini di alcuni atleti che erano stati dallo stesso acquistati in proprio. L'impegno non veniva mantenuto e da qui nasceva una diatriba sulla proprietà dei cartellini stessi. Con decreto del 30/10/1990 del Tribunale di Brindisi si è autorizzato il sequestro giudiziario dei cartellini, nominando il ricorrente custode e imposto allo stesso il versamento di una somma a titolo di cauzione. Decreto basato sull'erronea considerazione che il cartellino di un atleta dilettante venga considerato come «*res*» incorporante una posizione attiva, come ad esempio nel sequestro di azioni o di titoli di credito. Tale ragionamento si basa sull'errata considerazione che il

<sup>3</sup> Per un approfondimento, cfr. E. CROCETTI BERNARDI, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Expertia ed., Forlì, 2007, 26 ss.; L. MUSUMARRA, *Il rapporto di lavoro sportivo*, in AA.VV., *Diritto dello Sport*, Firenze, 2004, 213 ss.

cartellino rappresenti un «bene economicamente valutabile» soggetto a esecuzione forzata e a misure cautelari. La decisione dei giudici di Brindisi ha portato come conseguenza che altri organi giudiziari si siano adeguati purtroppo a quel precedente. La Pretura di Foligno – con ordinanza del 24/11/1994 – ha ammesso il pignoramento dei cartellini dei giocatori di pallavolo sulla considerazione che *«poiché il cartellino di un giocatore di pallavolo tesserato presso la federazione è un bene che può essere oggetto di godimento e di disposizione ed è suscettibile di valutazione economica, è ammissibile il suo pignoramento in quanto l'esecuzione riguarda non l'atleta in quanto uomo, ma le sue prestazioni agonistiche»*. Sempre lo stesso organo giudiziario, preso atto che erano stati pignorati i cartellini dell'intera squadra di pallavolo composta da 12 giocatori, aveva ammesso la riduzione del pignoramento al solo giocatore più bravo sotto il profilo sportivo e, quindi, di maggiore valore economico. Provvedimento criticabile in quanto è evidente che il pignoramento deve ritenersi nullo, non essendo possibile ovviamente la vendita all'asta o a trattativa privata di un essere umano.<sup>4</sup>

In controtendenza, la decisione del Tribunale di Ravenna, sezione Lugo del 04/07/2002, a mente della quale *«il cartellino altro non è che il supporto documentale attestante l'avvenuto trasferimento del giocatore per quella squadra calcistica e per quell'annata, tesseramento indispensabile per la partecipazione ai campionati ed alle diverse manifestazioni di categoria»*.

Questo modo di argomentare aveva trovato conforto già in un'importante sentenza della Cassazione del 1994, con la quale si confermava la sentenza di merito che aveva ritenuto inidoneo a perseguire interessi meritevoli per l'ordinamento giuridico il contratto di cessione della compartecipazione nella titolarità del cartellino di un giocatore di calcio, stipulata da persona fisica. In poche parole, la Cassazione ha ribadito che il vincolo dei giocatori di calcio tesserati da una società appartenente alla Figc può sussistere unicamente nei confronti delle società sportive.

Possiamo, quindi, affermare che tutte le convenzioni tra privati o tra questi e le società affiliate, dirette a sancire la cessione della titolarità del «cartellino» dello sportivo, senza l'assenso dello stesso, si rilevano nulle per illiceità dell'oggetto e per un'indubbia violazione del principio di ordine pubblico che vieta il patto di servitù personale.

### 3. *Il vincolo sportivo nella pallavolo*

In Italia è previsto che spetti al Consiglio Nazionale del Coni stabilire, in armonia con l'ordinamento sportivo internazionale e nell'ambito di ciascuna federazione sportiva nazionale, i criteri per la distinzione dell'attività sportiva dilettantistica da

---

<sup>4</sup> Cfr. P. MORO, *Vincolo sportivo e diritti fondamentali*, Pordenone, 21 ss.

quella professionistica.<sup>5</sup> Questa scelta appare discutibile e comporta conseguenze ingiustificate di disparità di trattamento tra i diversi atleti. L'attività di lavoro sportivo dell'atleta professionista e del dilettante in molti casi è uguale, si pensi ai giocatori di pallacanestro e di quelli di pallavolo partecipanti al massimo campionato di Serie A, entrambe le categorie esercitano l'attività a titolo oneroso, con carattere di continuità e professionalità e nell'ambito di discipline sportive regolamentate dal Coni. Entrambi sono vincolati obbligatoriamente alla frequenza di sedute di allenamento, di preparazione e ritiri. Entrambe le categorie percepiscono una retribuzione che in molti casi rappresentano dei veri e propri compensi. Eppure una categoria, quella dei cestiti (Serie A/1 e A/2), viene considerata attività professionale, alla quale si applica la legge n. 91/1981, invece alla categoria dei pallavolisti è negata tale qualificazione.<sup>6</sup>

Passando all'esame della normativa sul vincolo e sullo svincolo, la Fipav, nel luglio del 2006, ha emanato la nuova normativa sul vincolo, esplicitata negli artt. 10 ter e 70 dello Statuto Federale e agli artt. 32, 32 bis e 33 del Regolamento Affiliazione e Tesseramento (Rat), passando dal vincolo a tempo indeterminato, a quello determinato.

L'atleta tesserato con un sodalizio affiliato alla Fipav, come disposto dall'art. 10 bis, secondo comma dello Statuto Federale e dall'art. 30 Rat, primo comma, si vincola allo stesso e si obbliga a praticare lo sport della pallavolo esclusivamente nell'interesse dell'associato con il quale è tesserato e nel divieto di praticare il medesimo sport con altro associato, salvo il consenso dell'associato vincolante. Il secondo comma dell'art. 30 Rat dispone, inoltre, che il vincolo si costituisce con la procedura del tesseramento – che è consentito a partire dal compimento del quinto anno di età nella stagione sportiva in corso – mediante la compilazione e la sottoscrizione dell'apposita modulistica predisposta dalla Fipav, e produce i suoi effetti dopo l'omologazione del tesseramento da parte dell'Ufficio Tesseramento.

Il successivo art. 32 Rat, primo comma,<sup>7</sup> prevede, ai sensi dell'art. 10 ter

<sup>5</sup> Art. 5.2, lett. D), D.Lgs. 23 luglio 1999, n. 242.

<sup>6</sup> Sull'argomento I. TOGNON, *Il rapporto di lavoro professionistico: professionisti e falsi dilettanti*, in Giuslavoristi.it, 2005, 10; eppure sull'argomento la giurisprudenza comunitaria da tempo ha sottolineato l'inutilità della qualifica che una federazione si attribuisca unilateralmente a scapito dell'approfondimento concreto, caso per caso della natura, professionistica o dilettantistica dell'attività non marginale o accessoria, svolta dall'atleta (Corte giust. 11/04/2000, cause riunite C-51/96 e C-191/97, Foro it., Rep. 2000, voce Unione Europea, n. 911).

<sup>7</sup> L'art. 32 bis prevede che la norma di cui all'art. 32, comma primo entrerà in vigore:

- nell'anno sportivo 2005/2006 per gli atleti di trentaquattro anni di età e per gli atleti di primo tesseramento;
- nell'anno sportivo 2006/2007 per gli atleti di trentatré anni di età;
- nell'anno sportivo 2007/2008 per gli atleti di trentadue anni di età;
- nell'anno sportivo 2008/2009 per gli atleti di trentuno anni di età;
- nell'anno sportivo 2009/2010 per gli atleti di trenta anni di età;
- nell'anno sportivo 2010/2011 per gli atleti di ventinove anni di età;
- nell'anno sportivo 2011/2012 per gli atleti di ventotto anni di età;
- nell'anno sportivo 2012/2013 per gli atleti di ventisette anni di età;
- nell'anno sportivo 2013/2014 per gli atleti di ventisei anni di età;

dello Statuto Federale, che la durata del vincolo è quinquennale, a partire dalla stagione sportiva di compimento del venticinquesimo anno di età; nei successivi commi elenca specifiche eccezioni:

- per gli atleti in prestito, per gli atleti stranieri, per gli atleti di età inferiore ad anni 14 e per quelli di età superiore ad anni 34 il vincolo ha durata annuale;
- il Consiglio Federale può stabilire con appositi regolamenti che il vincolo abbia limiti e durata inferiore a quella prevista dal primo comma per gli atleti tesserati con società e associazioni sportive partecipanti ai Campionati Nazionali di Serie A e per gli atleti che praticano esclusivamente la pallavolo sulla spiaggia.

La Fipav prevede ipotesi diverse di svincolo, a seconda che si tratti di atleti di Serie A maschile (*rectius*, che abbiano compiuto i ventiquattro anni e che siano entrati in campo almeno una volta o siano stati iscritti a referto in almeno il 50% delle gare ufficiali del campionato di Serie A), atleti partecipanti ai campionati di secondo livello, ossia dalla Serie B in giù ed atleti di età giovanile.

In applicazione di quanto previsto dall'art. 10 ter, terzo comma, e a quanto previsto dal punto 5 dell'allegato «Normativa sul vincolo» alla lettera 01/06/2006 della Fipav, le modalità di scioglimento del vincolo per gli atleti che partecipano ai Campionati Nazionali di Serie A/1 e A/2 maschile sono regolate dalle disposizioni contenute nella normativa che andremo ad illustrare.

Al termine del periodo di vincolo annuale o volontario, l'atleta è libero di trasferirsi presso qualsiasi altro affiliato, in poche parole l'atleta che è sotto contratto non può trasferirsi o non può essere trasferito, se non siano d'accordo tutte e tre le parti.

Nelle ipotesi di scadenza del contratto, l'atleta potrà trasferirsi<sup>8</sup> ad altro club, ma quest'ultimo sarà tenuto a versare un indennizzo stabilito concordemente con l'altro affiliato; in caso di mancato accordo tra gli affiliati, l'indennizzo sarà determinato secondo parametri predeterminati. In caso di atleta tesserato per trasferimento temporaneo il diritto all'indennizzo spetta al sodalizio vincolante. L'indennizzo dovrà essere corrisposto, anche da parte dell'affiliato partecipante ai Campionati di Serie A/1 o A/2 che presenta domanda di tesseramento per un atleta italiano proveniente da un sodalizio estero, a favore dell'ultimo affiliato italiano di Serie A cui l'atleta è stato tesserato, purchè detto tesseramento non sia antecedente di oltre tre stagioni sportive rispetto a quella per la quale viene richiesto il tesseramento.

L'indennizzo non sarà invece dovuto nel caso in cui l'atleta che presenta domanda di tesseramento non soggetto a vincolo volontario abbia già compiuto 34 anni, con contratto scaduto.

---

- nell'anno sportivo 2014/2015 per gli atleti di venticinque anni di età;  
- nell'anno sportivo 2015/2016 per gli atleti di ventiquattro anni di età;  
- nell'anno sportivo 2016/2017 per tutti gli atleti tesserati alla FIPAV.

<sup>8</sup> L'atleta potrà in alternativa chiedere il prolungamento del vincolo fino ad un massimo di cinque anni, in tal senso si veda l'art. 10 ter, quarto comma, dello Statuto Federale.

Il mancato pagamento dell'indennizzo – nei casi sopra riportati – è preclusivo all'iscrizione dell'affiliato moroso al Campionato a cui avrebbe titolo di partecipare nell'anno successivo.

L'atleta che abbia concordato con l'affiliato il prolungamento volontario del vincolo potrà ottenerne lo scioglimento anticipato esclusivamente:

- a) per estinzione o cessazione dell'attività dell'affiliato vincolante;
- b) per mancata adesione dell'atleta all'assorbimento o alla fusione dell'affiliato vincolante
- c) per consenso dell'affiliato vincolante
- d) per rinuncia all'iscrizione al campionato di Serie A/1 o A/2 (al quale aveva diritto) da parte dell'affiliato vincolante
- e) per ritiro dell'affiliato vincolante dal campionato di A/1 o A/2 effettuato entro il termine del girone di andata;
- f) per cessione del diritto sportivo da parte dell'affiliato vincolante.

Nei casi d) e f) all'affiliato di precedente tesseramento è dovuto l'indennizzo calcolato sui parametri predeterminati dalla Lega di Serie A maschile.

La normativa in merito alla durata e alla modalità di scioglimento del vincolo per gli atleti di Serie A/1 e A/2 appare contraria a quanto affermato dalla sentenza *Bosman* e l'escamotage attuato dalla Fipav/Lega di serie A appare essere una forma di discriminazione indiretta. Un atleta a termine del contratto non dovrebbe essere soggetto, né da parte sua, né da parte del sodalizio interessato alle sue prestazioni sportive a versare una somma di denaro a titolo risarcitorio/indennizzo.

Agli atleti sottoposti a vincolo volontario non si applicano le norme del Rat in tema di riscatto del vincolo, al contrario delle atlete militanti nella Serie A/1 e A/2 femminile.

Gli artt. 37, 38 e 39 Rat disciplinano rispettivamente il riscatto, i parametri per la quantificazione dell'indennizzo, e i limiti del riscatto, applicabili per il solo settore femminile.

L'atleta partecipante ai campionati nazionali di Serie A femminili, può sciogliere il vincolo attraverso il suo «riscatto», consistente nel versamento all'associato vincolante di una somma di denaro a titolo di indennizzo delle spese sostenute nel suo interesse. L'ammontare dell'indennizzo, ove non venga determinato consensualmente (seguendo i parametri stabiliti dal Consiglio Federale, sentito il parere della Lega) dall'associato e dall'atleta entro il termine fissato annualmente dal Consiglio Federale viene determinato in via coattiva dalla Commissione Tesseramento Atleti (Cta).

Lo scioglimento del vincolo si produce automaticamente e di diritto a seguito del versamento dell'indennizzo per il riscatto avvenuto in presenza di determinati requisiti. Lo scioglimento del vincolo si produce solo se, congiuntamente:

- a) vi sia espressa domanda dell'atleta all'associato;
- b) nella stagione sportiva al cui termine viene esercitato il diritto di riscatto, l'associato vincolante abbia partecipato ad un campionato nazionale di Serie A femminile;

- c) nella stagione sportiva al cui termine viene esercitato il diritto di riscatto l'atleta sia stato per almeno una volta iscritto a referto in una gara del campionato nazionale di Serie A femminile anche se con un associato diverso da quello per il quale è vincolato;
- d) l'associato a favore del quale l'atleta intenda presentare domanda di nuovo tesseramento o l'atleta medesimo, abbia effettuato il pagamento dell'indennizzo per il riscatto a mezzo assegno circolare intestato all'associato vincolante entro giorni 30 decorrenti da quello nel quale sia stato definito l'ammontare medesimo.

Il difetto del tempestivo versamento determina la decadenza dell'atleta dal diritto a riscatto per l'intera stagione sportiva al cui termine è stata proposta la relativa domanda.

Il mancato rilascio della dichiarazioni cui fanno riferimento le lettere a) e b) legittima l'atleta a chiedere la declaratoria dello scioglimento coattivo del vincolo ai sensi dell'articolo 33, secondo comma, lettera d), nonché la restituzione dell'indennizzo da lui versato maggiorato degli interessi al tasso bancario e di un'ulteriore somma pari al 10% dell'ammontare dell'indennizzo a titolo di penale.

Il mancato rilascio della dichiarazione cui fa riferimento la lettera b), costituisce infrazione disciplinare, mentre la non veridicità della medesima, costituisce infrazione disciplinare per l'associato e per l'atleta.

L'art. 39 prevede due limiti al riscatto: il primo è a carico dell'associato, il quale non può avere vincolate più di due atlete che abbiano riscattato il vincolo al termine della stagione sportiva immediatamente precedente e, il secondo, è a carico dell'atleta, che non può richiedere il riscatto del vincolo più di due volte nel corso della sua carriera.

Anche la normativa in materia di riscatto appare lesiva della libertà di circolazione e del diritto al lavoro, oltre a ciò la parola riscatto mi ricorda, come già detto, quello che succedeva nell'antichità per i servi che per ottenere la libertà dovevano pagare!

Gli atleti/e dei campionati di secondo livello, nonché i giovani, non hanno la possibilità, se non in casi eccezionali di chiedere lo scioglimento del vincolo unilateralmente. Devono ricorrere all'istituto della «giusta causa» regolamentato dall'art 35 Rat, il quale definisce l'istituto in questi termini *«quando l'interruzione definitiva del vincolo risulti equa dopo avere contemperato l'interesse dell'atleta con quello dell'associato nel quadro delle direttive della Fipav ai fini dello sviluppo della disciplina sportiva della pallavolo»*. Nell'articolo in commento, si prevede che in caso di scioglimento del vincolo l'atleta è tenuto a corrispondere allo stesso sodalizio una somma di denaro determinata dalla Cta in via equitativa. In questi anni abbiamo assistito ad un'applicazione dell'istituto in modo restrittivo con molti ricorsi rigettati nel merito e quelli accolti con obbligo di versamento di indennizzi che non appaiono proporzionati agli investimenti effettuati dalla Società Sportiva per allevare gli atleti. Siamo d'accordo che il vivaio debba essere tutelato, però, in nessun caso può assurgere ad elemento giustificativo di

una pretesa di trattenere gli atleti, ovvero di speculare su di essi. Ricorda Bruno Manzella, per anni presidente della Commissione d'Appello Federale n Fipav, che «non si è presenza di merce di scambio, ma di ragazzi e che i sacrifici economici affrontati da un sodalizio debbono essere riconosciuti e valutati, ma nella giusta misura, soprattutto per quel che attiene alle capacità tecnico-agonistiche attuali».

#### 4. Conclusioni

Nonostante l'innovativa e importante sentenza *Bernard*, emessa dalla Corte di Giustizia in data 16/03/2010, la stessa è rimasta inattuata totalmente presso le federazioni dilettantistiche.

Come descritto precedentemente anche la stessa sentenza *Bosman* non ha avuto una concreta applicazione nel settore dilettantistico. Le federazioni hanno adottato meccanismi di svincolo così restrittivi e complessi che hanno reso quasi impossibile il suo esercizio.

La normativa dell'indennizzo, così come regolamentata, dovrà essere riveduta e corretta alla luce dell'evolversi della giurisprudenza comunitaria che ha indicato i precisi «paletti» su cui ancora potrà reggersi.<sup>9</sup> La Fipav dovrà modificare i regolamenti in temi di quantificazione di indennizzo che dovranno essere oggettivizzati e meramente indennizzatori, mentre oggi appaiono essere risarcitori. In caso contrario, lo stesso istituto cadrà sotto i colpi della giustizia ordinaria.

Tutti gli indenizzi sono legittimi se, e solo se, rispettano i parametri fissati dalla sentenza «*Bernard*», ossia riflettano i costi effettivi della formazione.

I tempi sono maturi per un radicale e auspicato cambiamento.

---

<sup>9</sup> Per un ampio commento, M. COLUCCI, *Gli atleti italiani: liberi di formarsi, liberi di giocare? Il vincolo sportivo e le indennità di formazione alla luce delle sentenze Bernard e Pacilli*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Vol. VII, Fasc. I, 2011, 13 ss.





## SPORTS LAW AND POLICY CENTRE

Via Cupetta del Mattatoio 8 - 00062 Bracciano RM

P.IVA 10632481007

E-mail info@slpc.eu

Vi prego di inviare, all'indirizzo sottoindicato, n. \_\_\_\_ copie del volume:

### ATTI DEL CONVEGNO L'INDENNITÀ DI FORMAZIONE NEL MONDO DELLO SPORT

Prima analisi della sentenza «Bernard» della Corte di Giustizia e  
il suo impatto sul mondo dello sport

**ISBN 978-88-905-114-00**

**Prezzo volume 60 Euro**

**Consegna:** Entro 10 giorni lavorativi data ricevimento ordine con spedizione postale.

**Pagamento:** Per i prodotti in spedizione accettiamo pagamenti a mezzo **bonifico bancario** (inviare a mezzo e-mail copia della ricevuta contabile del bonifico). I dati bancari vi verranno inviati al momento della conferma d'ordine.

---

*Cognome e Nome*

---

*Società*

---

*Indirizzo*

---

*CAP*

---

*Città e Provincia*

---

*P.IVA/C.F.*

---

*Data*

---

*Firma*

Vi informiamo che i Vostri dati personali saranno utilizzati per finalità di carattere pubblicitario anche di tipo elettronico e vengono trattati in rispetto del Codice in materia dei dati personali e ne viene garantita la sicurezza e la riservatezza. Per i nostri trattamenti ci avvaliamo di responsabili ed incaricati il cui elenco è costantemente aggiornato e può essere richiesto rivolgendosi direttamente alla Società titolare (Sports Law and Policy Centre, sede di Bracciano), E-mail: info@slpc.eu. In qualsiasi momento potrete fare richiesta scritta alla Società titolare per esercitare i diritti di cui all'art. 7 del D.lgs 196/2003 (accesso, correzione, cancellazione, opposizione al trattamento, ecc.).



**Sports Law and Policy Centre**  
www.slp.c.eu – info@slpc.eu



Prezzo Euro 60,00