

ISSN 1825-6678

Rivista di

Diritto ed Economia dello Sport

Quadrimestrale

Anno Settimo

Fascicolo 3/2011

SPORTS LAW AND POLICY CENTRE

Rivista di Diritto ed Economia dello Sport

Quadrimestrale

Anno Settimo

Fascicolo 3/2011

Rivista di Diritto ed Economia dello Sport

www.rdes.it

Pubblicata in Avellino

Redazione:

Sports Law and Policy Centre

Via Cupetta del Mattatoio 8 – 00062 Bracciano, Roma

Tel. +39 333-9973267

Proprietario: Sports Law and Policy Centre

Editore: Michele Colucci

Provider: Aruba S.p.A. P.zza Garibaldi 8 – 52010 Soci (AR)

url: www.aruba.it

Testata registrata presso il Tribunale di Avellino al n° 431 del 24/3/2005

Direttore: Avv. Michele Colucci

Sped. in A. P. Tab. D – Aut. DCB/AV/71/2005 – Valida dal 9/5/2005

L'abbonamento annuale alla Rivista è di Euro 120,00.

Per abbonarsi è sufficiente inoltrare una richiesta al seguente indirizzo e-mail:
info@rdes.it

Redazione

Direttore: Michele Colucci
Vice Direttore: Nicola Bosio
Capi redattori: Raul Caruso (*Economia*)
Anna Lisa Melillo (*Diritto*)

Assistente di redazione: Antonella Frattini

Comitato Scientifico:

Prof. Roger Blanpain (*University of Leuven – Belgio*)
Prof. Luigi Campiglio (*Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano – Italia*)
Prof. Paul De Grauwe (*University of Leuven – Belgio*)
Prof. Frank Hendrickx (*University of Tilburg – Paesi Bassi*)
Prof. Filippo Lubrano (*Università LUISS “Guido Carli” di Roma – Italia*)
Prof. Paolo Moro (*Università di Padova – Italia*)
Prof. Giovanni Sciancalepore (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)
Prof. Salvatore Sica (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)
Prof. Robert Siekmann (*Asser Institute – Paesi Bassi*)
Prof. Pasquale Stanzone (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)
Prof. Adriana Topo (*Università degli Studi di Padova – Italia*)
Prof. Maria José Vaccaro (*Università degli Studi di Salerno – Italia*)

Comitato di redazione:

Francesco Addesa; Paolo Amato; Francesco Bof; Valerio Forti; Federica Fucito; Domenico Gullo; Marco Longobardi; Enrico Lubrano; Gaetano Manzi; Fabrizio Montanari; Francesco Lucrezio Monticelli; Alessio Piscini; Stefano Sartori; Ruggero Stincardini; Davide Tondani; Flavia Tortorella; Julien Zylberstein.

INDICE

L'ILLECITO SPORTIVO NELLA GIURISPRUDENZA FEDERALE	
di <i>Mauro Sferrazza</i>	13
1. Il «calcio-scommesse»	13
2. L'illecito sportivo associativo	14
3. La frode sportiva <i>ex art. 1 legge n. 401/1989</i>	19
4. L'illecito sportivo <i>ex art.7 CGS</i>	23
5. La questione della utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche nei procedimenti disciplinari per illecito sportivo	29
Bibliografia	35
LA SENTENZA MURPHY: LE LICENZE DI RITRASMISSIONE DEGLI INCONTRI DI CALCIO TRA DIRITTI DI PRIVATIVA E TUTELA DELLA CONCORRENZA	
di <i>Luca Longhi</i>	37
Premessa	37
1. Il fatto	38
2. Sulla libera prestazione dei servizi	39
3. Sull'esclusiva territoriale	42
4. Sui contenuti protetti	43
5. Possibili effetti della sentenza sulla vendita dei diritti televisivi nel calcio	44
Conclusioni	46
Bibliografia	47
IL NUOVO ACCORDO COLLETTIVO PER LA SERIE A DI CALCIO Struttura – Innovazioni – Effetti – Conseguenze	
di <i>Matteo Sperduti</i>	49
Introduzione	49
1. Aspetti di diritto sindacale nel testo del nuovo Accordo Collettivo	52
2. Le principali richieste della LNPA: applicazioni nel testo del nuovo Accordo Collettivo	57
3. Le richieste dell'AIC: adeguamento dei minimi federali ed incre- mento della polizza complementare	58
4. La struttura dell'Accordo Collettivo 2011	59

5.	Il trattamento economico dei calciatori nel nuovo AC	61
6.	L'Art. 7. La norma della discordia	62
7.	Gli articoli non modificati rispetto al vecchio AC: <i>Tutela Sanitaria</i> (art. 9), <i>Istruzioni tecniche, obblighi e regole di comportamento</i> (art. 10), <i>azioni a tutela del Calciatore</i> (art. 12) e alla <i>disciplina della morosità</i> (art. 13)	64
8.	Inadempimenti e clausole penali	65
9.	Controversie tra calciatore e società: organi competenti a giudicare	67
10.	I 4 allegati al nuovo Accordo Collettivo	67
	Conclusioni	68
	Bibliografia	70

MISURE ANTIVIOLENZA E PRESENZE ALLO STADIO: UNA INDAGINE EMPIRICA SULLA SERIE A

di <i>Marco Di Domizio</i>	71
Introduzione	71
1. La violenza nello sport: i diversi approcci	73
2. Il calcio e la violenza in Italia: una breve sintesi storica	75
3. Effetti delle misure antiviolenza sulle presenze allo stadio	76
4. I risultati delle stime	79
5. Conclusioni	81
Bibliografia	82

THE ROLE OF FINANCIAL INDICATORS IN THE LIFE OF ITALIAN FOOTBALL CLUBS

by <i>Carmine Zoccali</i>	83
1. Introduction	83
2. Brief review of related literature	84
3. Research hypothesis	87
4. Methodology and description of the sample	89
5. Analysis and discussion	91
6. Conclusion	97
References	99

UNA TORMENTATA VICENDA: LA TESSERA DEL TIFOSO

di <i>Paolo Garraffa</i>	103
Introduzione	103
1. Il caso affrontato dal Consiglio di Stato	104
2. La Tessera del tifoso	105
3. Il suo iter d'adozione: raccomandazioni ed aggiustamenti	107
4. Le disposizioni del Codice del Consumo	111
Conclusioni	113

GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE

SENTENZA NELLE CAUSE C-403/08 E C-429/08 *FOOTBALL ASSOCIATION PREMIER LEAGUE E A. / QC LEISURE E A. KAREN MURPHY / MEDIA PROTECTION SERVICES LTD* 117

CASE UEFA - *OLYMPIQUE DES ALPES SA (FC SION)* 171

GIURISPRUDENZA NAZIONALE

IL CALCIATORE SFERRA UN PUGNO ALL'AVVERSARIO: ESCLUSA LA SCRIMINANTE DEL "RISCHIO CONSENTITO"

Corte di Cassazione, sez. V Penale, sentenza n. 42114 del 4 luglio 2011 depositata il 16 novembre 2011 177

L'ILLECITO SPORTIVO NELLA GIURISPRUDENZA FEDERALE

di Mauro Sferrazza*

SOMMARIO: 1. Il «calcio-scommesse» – 2. L'illecito sportivo associativo – 3. La frode sportiva *ex art. 1* legge n. 401/1989 – 4. L'illecito sportivo *ex art.7* CGS – 5. La questione della utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche nei procedimenti disciplinari per illecito sportivo

1. Il «calcio-scommesse»

*«Tutte le emergenze dipingono inequivocabilmente [...] incalliti e spregiudicati scommettitori, che però beneficiavano della confidenza di certi calciatori, i quali, a loro volta, non evitano a presentarli ad altri compagni. Ed è sconcertante constatare la frequenza di detti rapporti, la deplorabile facilità con la quale si intrecciavano e si moltiplicavano, ove solo si pensi ai doveri del tesserato in ogni suo comportamento, prima ancora che di carattere agonistico, di natura morale e sociale»:*¹ sembrano parole pronunciate a proposito delle recenti vicende del c.d. calcio-scommesse «targato» 2011 e, invece, si riferiscono ad una decisione della Commissione Disciplinare (di seguito anche CD) resa ben trenta anni or sono in un procedimento per illecito sportivo. La morale? È trascorso più di un quarto di secolo, è stato introdotto nell'ordinamento giuridico il reato di illecito sportivo, il legislatore federale ha specificamente previsto e sanzionato l'illecito sportivo associativo, ma certe abitudini non sono affatto mutate.

Dimostrano tale amara conclusione le iniziative della giustizia ordinaria e, segnatamente, l'indagine intrapresa dalla Procura della Repubblica di Cremona, sfociata (nel momento in cui scriviamo) – sul piano penale – nell'applicazione di misure cautelari a carico anche di numerosi tesserati ed ex calciatori. L'indagine denominata «Last Bet» («Ultima scommessa») affronta, *«forse per la prima volta e certamente per la prima volta sul piano strutturale anche in ragione*

* Avvocato. Componente Corte di Giustizia Federale.

¹ CD, C.U. n. 198 del 9 giugno 1980.

della contestazione del reato associativo, il fenomeno molto ramificato dell'alterazione degli esiti di competizioni calcistiche appartenenti a campionati ufficiali al fine di consentire, grazie ad un'opera di corruzione di giocatori di cui essi stessi sovente sono anche parte attiva, ingenti guadagni illeciti agli organizzatori delle scommesse, agli intermediari, agli scommettitori ad essi legati, ai giocatori e ad altri soggetti interessati alle gare che si sono prestati a tale "gioco". Ciò in danno degli enti pubblici che autorizzano e organizzano le competizioni e di tutti gli altri scommettitori "leali"».²

Confermano l'assunto le decisioni della giustizia federale relative ai profili disciplinari dell'indagine sopra indicata: in relazione alle (tristemente) note vicende che hanno occupato le cronache dell'estate 2011 la Commissione Disciplinare Nazionale (di seguito anche CDN) ha, infatti, inflitto pesanti sanzioni a numerosi tesserati, sia calciatori che dirigenti sportivi, giungendo in molti casi anche ad applicare il massimo edittale, ossia l'inibizione per anni 5 con contestuale preclusione alla permanenza in qualsiasi rango e categoria della FIGC (c.d. radiazione).

Dagli elementi di valutazione acquisiti nel corso delle indagini della giustizia ordinaria e di quelle della giustizia sportiva sembra emergere che le condotte poste in essere dai tesserati erano finalizzate all'alterazione del risultato delle gare con l'obiettivo di vantaggi di classifica o di benefici economici derivanti dalle relative scommesse dall'esito assicurato. A volte, anzi, le due finalità erano perseguite congiuntamente.

L'intercettazione delle conversazioni telefoniche tra i vari protagonisti della vicenda, tesserati e non, ha consentito agli inquirenti di ricostruire l'esistenza di una capillare e stabile rete di contatti, intrattenuti, fra gli altri, da calciatori, dirigenti sportivi ed altri soggetti, tanto appartenenti all'ordinamento federale o comunque vicine all'ambiente sportivo, quanto estranee allo stesso, interessate alle scommesse sulle partite di calcio. La frequenza ed il contenuto di tali rapporti, come emerso dall'esame delle risultanze investigative, rappresentano elementi, di per se stessi, di notevole rilievo nella valutazione delle circostanze di valenza disciplinare, ai fini della configurazione di un'associazione sussumibile nella previsione della norma di cui all'art. 9 del Codice di giustizia sportiva (di seguito anche CGS).

2. *L'illecito sportivo associativo*

«Quando tre o più soggetti tenuti all'osservanza delle norme e degli atti federali si associano allo scopo di commettere illeciti si applicano, per ciò solo, le sanzioni di cui alle lett. f) e h) dell'art. 19, comma 1.

La sanzione è aggravata nei confronti di coloro che promuovono, costituiscono o gestiscono l'associazione, nonché per i dirigenti federali e gli associati all'AIA». Così recita l'art. 9 CGS, norma con la quale il legislatore federale ha inteso prevedere e punire l'associazione finalizzata alla commissione

² GIP Tribunale di Cremona, ord. 28 maggio 2011, inedita, a quanto consta.

di illeciti, anche al fine di colmare la lacuna esistente nell'ordinamento sportivo, come, peraltro, segnalato dalla stessa Corte federale nell'ambito delle decisioni dell'estate 2006 inerenti la vicenda c.d. calciopoli.

La fattispecie è modellata sulla falsariga del reato di associazione a delinquere e recepisce sostanzialmente quelli che sono i principi dettati dalla giurisprudenza di legittimità in tema di differenza tra associazione a delinquere e insieme di persone che occasionalmente si riunisce o si accorda al fine di commettere uno o più illeciti, tenuto conto del fatto che il codice penale non reca una nozione definitoria ed esaustiva dell'associazione che intende reprimere, ma rimanda all'interprete per l'individuazione del relativo concetto.

Secondo la Suprema Corte il criterio distintivo del delitto di associazione per delinquere rispetto al concorso di persone nel reato consiste essenzialmente nel carattere dello stesso accordo criminoso che, nel concorso di persone nel reato e nel reato continuato, *«avviene in via meramente occasionale e accidentale, essendo diretto alla commissione di uno o più reati determinati (eventualmente ispirati da un medesimo disegno criminoso che tutti li comprenda e preveda), con la realizzazione dei quali si esaurisce l'accordo tra i correi e cessa ogni pericolo o motivo di allarme sociale; mentre nell'associazione per delinquere l'accordo criminoso è diretto all'attuazione di un più vasto programma criminoso, da parte di tre o più persone, per la commissione di una serie indeterminata di delitti, con la permanenza di un vincolo associativo tra gli associati, ciascuno dei quali ha la consapevolezza costante di essere associato all'attuazione del programma criminoso, anche indipendentemente e al di fuori della avvenuta effettiva commissione dei singoli reati programmati; cosicché è proprio la permanenza del vincolo associativo tra più persone legate dalla comunità del fine criminoso e da comunanza di interessi che determina pericolo per l'ordine pubblico ed è la ragione stessa fondamentale per la configurazione – quale autonomo titolo di reato – del delitto di associazione per delinquere»*.³

L'elemento essenziale del reato di cui trattasi è l'accordo associativo il quale crea un vincolo permanente a causa della consapevolezza di ciascun aderente all'associazione di far parte del sodalizio e di partecipare, con contributo causale, alla realizzazione di un duraturo programma criminale. *«Tale essendo la caratteristica del delitto, ne discende a corollario la secondarietà degli elementi organizzativi che si pongono a substrato del sodalizio, elementi la cui sussistenza è richiesta nella misura in cui dimostrano che l'accordo può dirsi seriamente contratto, nel senso cioè che l'assoluta mancanza di un supporto strumentale priva il delitto del requisito dell'offensività. Tanto sta pure a significare che, sotto un profilo ontologico, è sufficiente un'organizzazione minima perché il reato si perfezioni, e che la ricerca dei tratti organizzativi non è diretta a dimostrare l'esistenza degli elementi costitutivi del reato, ma a provare, attraverso dati sintomatici, l'esistenza di*

³ Cass., sez. I, 26 ottobre 1977, in *Cass. Pen.*, 1979, 306 (s.m.).

*quell'accordo fra tre o più persone diretto a commettere più delitti, accordo in cui il reato associativo di per sé si concreta».*⁴

Pertanto, «*ai fini della sussistenza della "societas scelerum", nei termini previsti dall'art. 416 c.p., è sufficiente il semplice coagulo delle volontà accompagnato (per non restare nel campo delle mere intenzioni) da un minimo di struttura organizzativa e volto alla realizzazione di una serie indeterminata di reati, il quale, stante la sua autonomia, rimane perfezionato anche nell'ipotesi che i c.d. reati-fine non vengano realizzati, concretandosi, in diversa ipotesi, un concorso materiale di reati*».⁵ Ne consegue, quindi, che l'associazione per delinquere sussiste per il solo fatto della esistenza di un permanente vincolo associativo a fini criminosi, indipendentemente dalla effettiva commissione degli illeciti e dalla partecipazione agli stessi di tutti gli associati.⁶

Insomma, tentando di condensare il materiale giurisprudenziale sopra ricordato sembra possibile affermare che gli elementi costitutivi del reato di associazione a delinquere possono essere individuati nella formazione di un vincolo associativo di carattere stabile tra tre (o più) persone, realizzato al fine di commettere una serie indeterminata di delitti, mediante la predisposizione comune dei mezzi occorrenti per la realizzazione del programma criminoso, con la stabile disponibilità di ciascuno dei partecipanti ad operare per l'attuazione del programma medesimo ed il conseguente perseguimento dei fini preposti, non disgiunta dalla permanente consapevolezza di ciascuno di far parte del sodalizio. Peraltro, per la configurazione del delitto di associazione per delinquere non è necessaria una specifica e complessa organizzazione di mezzi, essendo sufficiente anche una semplice e rudimentale predisposizione degli stessi, purché ciò sia sufficiente in concreto per la realizzazione di quel programma di delinquenza per cui il vincolo associativo si è instaurato e perdura.⁷

Occorre, ovviamente, tenere a mente che in sede di giustizia sportiva vengono in considerazione soltanto le condotte dei soggetti che sono sottoposti alla giurisdizione federale, secondo le regole proprie del CGS; nel contempo, tuttavia, si deve considerare che la fattispecie associativa è reato a concorso necessario in cui, per poter valutare adeguatamente il contributo di ciascun tesserato nel contesto, spesso non è possibile prescindere dalla valutazione del comportamento dei soggetti non appartenenti all'ordinamento sportivo. In tal ottica, per dimostrare l'effettiva esistenza di una associazione finalizzata alla commissione di una pluralità di condotte criminose che rivestano rilievo anche nell'ambito disciplinare-sportivo occorre avere riguardo a numerosi elementi, quali: il tempo da cui opera il sodalizio; la stabilità dell'assetto dell'organizzazione; la frequenza e la reiterazione dei contatti e delle telefonate; il carattere allusivamente criptico del linguaggio usato nel corso delle

⁴ Cass., sez. VI, 25 settembre 1998, n. 10725, in *Cass. Pen.*, 1999, 3111.

⁵ Cass., sez. I, 24 gennaio 1991, in *Riv. Pen.*, 1991, 697, in *Giust. Pen.*, 1991, II, 575 (s.m.), in *Cass. Pen.*, 1992, 1797 (s.m.).

⁶ Cass., sez. II, 15 dicembre 1980, in *Cass. Pen.*, 1982, 1157 (s.m.), in *Giust. Pen.*, 1982, II, 87 (s.m.).

⁷ Cass., sez. I, 26 ottobre 1977, cit.

conversazioni; i rapporti di conoscenza, specie se consolidata, tra gli interlocutori; l'affidamento insorto tra gli "associati" sulle informazioni attese o ricevute; l'idoneità o non equivocità dei mezzi diretti allo scopo alterativo delle gare; la ramificazione degli interessi dei sodali nell'ambiente delle scommesse; la consapevole ripartizione dei compiti tra gli stessi.

Le condotte sopra indicate sono di solito tenute, per quanto rileva ai fini della violazione dell'art. 9 CGS, da tesserati in grado di poter contare su una serie ramificata di contatti in ambienti legati alle scommesse e di rapporti con una o più società di calcio e consistono in un'attività conoscitiva volta a scoprire l'esistenza di accordi illeciti tesi ad alterare lo svolgimento o lo stesso risultato delle gare, nella prospettiva di permettere scommesse sulle gare medesime ovvero di compiere quelle ulteriori attività espressamente vietata dall'art. 6 CGS.⁸

Insomma, la fattispecie di cui all'art. 9 CGS può ritenersi integrata laddove il materiale probatorio consenta di ritenere dimostrata l'esistenza di una vera e propria «organizzazione costituita da tesserati e altri soggetti preordinata ad alterare lo svolgimento e il risultato di competizioni sportive, al fine sia di effettuare scommesse dall'esito predeterminato e di ottenere illeciti guadagni, sia di assicurare un vantaggio ad alcune squadre».⁹

A dar vita al sodalizio vietato di cui trattasi «concorre una pluralità di elementi, materiali, psicologici, causalmente orientati, strumentali, finalistici

⁸ Recita l'art. 6 CGS: «1. Ai soggetti dell'ordinamento federale, ai dirigenti, ai soci e ai tesserati delle società appartenenti al settore professionistico è fatto divieto di effettuare o accettare scommesse, direttamente o per interposta persona, anche presso i soggetti autorizzati a riceverle, o di agevolare scommesse di altri con atti univocamente funzionali alla effettuazione delle stesse, che abbiano ad oggetto i risultati relativi ad incontri ufficiali organizzati nell'ambito della FIFA, della UEFA e della FIGC.

2. Ai soggetti dell'ordinamento federale, ai dirigenti, ai soci e ai tesserati delle società appartenenti al settore dilettantistico e al settore giovanile è fatto divieto di effettuare o accettare scommesse, direttamente o per interposta persona, presso soggetti non autorizzati a riceverle, o di agevolare scommesse di altri con atti univocamente funzionali alla effettuazione delle stesse, che abbiano ad oggetto i risultati relativi ad incontri ufficiali organizzati nell'ambito della FIFA, della UEFA e della FIGC.

3. La violazione del divieto di cui ai commi 1 e 2 comporta per i soggetti dell'ordinamento federale, per i dirigenti, per i soci e per i tesserati delle società la sanzione della inibizione o della squalifica non inferiore a due anni e dell'ammenda non inferiore ad euro 25.000,00.

4. Se, per la violazione del divieto di cui ai commi 1 e 2, viene accertata la responsabilità diretta della società ai sensi dell'art. 4, il fatto è punito con l'applicazione delle sanzioni di cui alle lettere g), h), i), l) dell'art. 18, comma 1, anche congiuntamente in relazione alle circostanze e alla gravità del fatto.

5. I soggetti di cui all'art. 1, commi 1 e 5, che comunque abbiano avuto rapporti con società o persone che abbiano posto o stiano per porre in essere taluno degli atti indicati ai commi 1 e 2 ovvero che siano venuti a conoscenza in qualunque modo che società o persone abbiano posto o stiano per porre in essere taluno di detti atti, hanno l'obbligo di informarne, senza indugio, la Procura federale della FIGC.

6. Il mancato adempimento dell'obbligo di cui al comma 5, comporta per i soggetti di cui all'art. 1, commi 1 e 5 la sanzione della inibizione o della squalifica non inferiore a 3 mesi e dell'ammenda non inferiore ad euro 15.000,00».

⁹ CDN, C.U. n. 13/CDN del 9 agosto 2011.

(rinvenibili nell'uso di mezzi idonei a favorire la costante ed assidua comunicazione tra gli associati, nella pluralità di contatti tra gli associati, nel ricorso a modalità comunicative auspicabilmente capaci di sfuggire a captazione o decifrazione, nella consapevolezza del fine e del perimetro dell'azione propria e di quella degli associati – o dell'associato – di riferimento, nella vastità e cospicuità degli interessi patrimoniali implicati nell'attività di scommessa, nell'abitudine di quest'ultima e nella finalizzazione ad essa – ed ai desiderati benefici pecuniari – delle condotte degli associati in modo tanto intenso da caratterizzarla come stile di vita)».¹⁰

Per tale ragione, nell'ambito dell'illecito associativo qui in esame, è sempre necessaria o, quantomeno, opportuna una valutazione del contesto complessivo di riferimento e, segnatamente, di quello nel quale si muovono gli autori delle alterazioni degli avvenimenti agonistici oggetto del procedimento disciplinare. Tale valutazione, infatti, può fornire una chiave di lettura e, quindi, condurre ad una corretta interpretazione dei singoli episodi contestati ai diversi soggetti deferiti. In particolare, si rivela assai utile l'esame dell'eventuale rete di contatti e trame telefoniche, volto all'organizzazione degli episodi di illecito sportivo. Si tratta, solitamente, di un intreccio sotterraneo attraverso cui il sodalizio, ben radicato nel mondo del calcio e delle scommesse, tende alla soddisfazione di diversi interessi, nell'ambito del quale *«ciascun attore svolge un ruolo ben determinato che rivela, in ultimo, quale univoco progetto, quello di veicolare garantite scommesse sportive sulle partite di calcio, onde ricavarne illeciti guadagni»*.¹¹

Occorre, a tal proposito, evidenziare che *«né la lettera, né lo spirito della disposizione di cui all'art. 9 CGS predica la necessità che tra ciascuno degli associati debbano intercorrere rapporti diretti e che il vincolo nascente dal sodalizio debba stringere ognuno dei partecipanti con tutti gli altri. Diversa si rivela, all'evidenza, la figura di recente coniata nei suoi profili costitutivi soggettivi, giacché la radice della fattispecie illecita giace nella convergenza di più energie individuali verso un comune scopo illecito, conseguibile attraverso apporti personali variamente combinati tra loro e certo non postulanti la simultanea partecipazione di ciascuno degli associati ad ogni dispiegamento di condotte. Ciò che al legislatore federale premeva era, piuttosto, l'individuazione di un modello sinergico di violazione di norme, integrato attraverso singoli contributi di persone che, indipendentemente dalla diretta e reciproca conoscenza tra ciascuna di esse, con le altre condividesse il risultato vantaggioso consistente nel prodotto dell'attività associativa, capace di soddisfare pro quota gli interessi individuali. La comunanza di scopi e la solidità ed articolazione dell'assetto costituiscono, nel disegno della normativa federale, gli elementi costitutivi della figura di cui si tratta»*.¹²

¹⁰ CGF, 19 agosto 2011, C.U. n. 43/CGF del 19 settembre 2011.

¹¹ CGF, 19 agosto 2011, C.U. n. 50/CGF del 29 settembre 2011.

¹² CGF, 19 agosto 2011, C.U. n. 43/CGF del 19 settembre 2011.

3. La frode sportiva ex art. 1 legge n. 401/1989

È possibile rammentare come il fenomeno illegale generalmente denominato, appunto, «toto nero» o «scommesse clandestine» tragga origine da note vicende risalenti agli anni '70 ed ai primi anni '80 e che vedevano coinvolti anche calciatori di serie A.¹³ Per molti atleti, infatti, era abitudine scommettere, direttamente o tramite loro amici o complici (su canali, appunto, clandestini rispetto ai tradizionali sistemi di scommessa sulle partite che, fino a pochi anni or sono, si esprimevano quasi interamente nella giocata della classica schedina), sui risultati degli incontri ai quali, poi, avrebbero essi stessi partecipato. Evidente, pertanto, il conflitto di interessi, considerato che il calciatore avrebbe inevitabilmente modulato il proprio rendimento in funzione della realizzazione del risultato sul quale aveva scommesso.

Sulla scia di tali vicende la vigente disciplina sportiva fa espresso divieto ai calciatori ed ai tesserati in genere, di effettuare qualsivoglia scommessa al fine di trarre profitto, anche perché una tale condotta mal si concilia con lo spirito sportivo. Vi era, quindi, la preoccupazione di garantire il corretto e regolare svolgimento delle competizioni sportive dalle infiltrazioni di ambienti malavitosi,¹⁴ così come anche il tentativo di impedire la perdita di fiducia e di credibilità, da parte degli appassionati e dell'opinione pubblica in genere, sulla genuinità dei risultati delle competizioni sportive.¹⁵

Dai vari procedimenti disciplinari celebrati era anche emerso che alcuni giocatori si servivano del canale, anch'esso clandestino, del c.d. «picchetto», che offriva quote e tipologie di scommesse differenti rispetto a quelle proposte dai circuiti tradizionali gestiti dai monopoli di Stato: in particolare, vi era la possibilità di scommettere su uno o più eventi o sul risultato finale dei medesimi, senza dover necessariamente indovinare l'esito conclusivo dei tredici risultati della classica schedina Totocalcio.

Oggi, per inciso, tipologie e modalità di scommessa sugli eventi sportivi sono state allargate in maniera esponenziale fino a ricomprendere non solo il risultato parziale (ossia, alla fine del primo tempo) o finale della partita, ma anche tutta una serie di ipotesi non contemplate dai sistemi tradizionali prima in vigore. Infatti,

¹³ Per una disamina sul fenomeno, si veda M. ROSSI, *Una nota sul mercato delle scommesse calcistiche in Italia*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 4, n. 1, 2010, 59.

¹⁴ Infatti, si era spesso «raggiunta prova del collegamento tra ambienti malavitosi cui faceva capo l'organizzazione e la gestione delle scommesse clandestine su partite del campionato italiano di calcio, ed ambienti sportivi (tradizionalmente ed immaturamente sensibili alle lusinghe dei primi: le vicende personali, giudiziariamente accertate, di famosi campioni che militavano in squadre di calcio di spicco, ne costituiscono prova evidente), e dei conseguenti accordi illeciti, in frode degli scommettitori, al fine di condizionare, a favore del "banco" clandestino, risultati delle partite di calcio» (così S. BELTRANI, *La disciplina penale dei giochi e delle scommesse*, Giuffrè, Milano, 1999, 302).

¹⁵ «Com'è ovvio, ciascun partecipante o ciascuno spettatore, di una gara svolta sotto l'egida di un ente pubblico si attende legittimamente che il suo svolgimento corrisponda puntualmente alle norme dell'etica sportiva» (T. PADOVANI, *Commento all'art. 1, legge 13 dicembre 1989, n. 401*, in *Leg. Pen.*, 1990, 93).

accanto alle tradizionali puntate sui segni “1”, “X” e “2”, peraltro relative anche ai risultati alla fine del primo tempo, oltre che di quelli finali, sono oggi praticate nuove tipologie di gioco, alcune delle quali hanno fatto breccia nel pubblico. Così, ad esempio, la specialità “Under/Over”, nelle quali chi scommette deve indicare se il numero totale di reti di una partita sarà inferiore (“Under”) o superiore (“Over”) ad un parametro fisso, ordinariamente indicato dal numero di 2,5 gol: in pratica, i risultati 0-0, 1-0, 0-2, ecc. sono “Under”; 2-1, 1-2, 3-0, 2-4, ecc. sono “Over”. Il gradimento riscontrato da questa specialità ha fatto, poi, da volano alla nascita di tante altre tipologie di gioco-scommessa, la cui analisi, tuttavia, esula dalla presente breve nota.

Proprio per arginare il fenomeno illecito di cui sopra si diceva la legge n. 401/1989 sugli *«Interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestine a tutela della correttezza nello svolgimento di competizioni agonistiche»* stabilisce, all’art. 1, che, *«chiunque offre o promette denaro o altra utilità o vantaggio a taluno dei partecipanti ad una competizione sportiva organizzata dalle federazioni riconosciute dal Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), dall’Unione italiana per l’incremento delle razze equine (UNIRE) o da altri enti sportivi riconosciuti dallo Stato e dalle associazioni ad essi aderenti, al fine di raggiungere un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, ovvero compie altri atti fraudolenti volti al medesimo scopo, è punito con la reclusione da un mese ad un anno e con la multa da Euro 258 a Euro 1032. Nei casi di lieve entità si applica la sola pena della multa»*.

Lo scopo della disposizione è quello di impedire l’irruzione nel mondo dello sport delle attività di gioco e di scommesse clandestine. La dottrina ha da subito messo in evidenza come l’attribuzione di un disvalore penale alle condotte di frode nelle competizioni sportive, in collegamento con l’esercizio organizzato abusivo di concorsi pronostici, giochi e scommesse su eventi sportivi, trova ragione *«nel fatto che esse, oltre a danneggiare spesso interessi finanziari dello Stato, costituiscono uno dei campi d’azione da cui la criminalità organizzata trae sostentamento. Inoltre, i fatti di corruzione e di frode, a ben vedere, trovano la loro causale nella gestione abusiva di attività organizzate per l’esercizio di concorsi pronostici, giochi e scommesse»*.¹⁶

Il bene oggetto di specifica tutela non ha natura patrimoniale, atteso che l’eventuale alterazione dello svolgimento di concorsi pronostici o scommesse è mera circostanza aggravante, ma si identifica nella salvaguardia, nel campo dello sport, di quel valore fondamentale che è la “correttezza” nello svolgimento delle competizioni agonistiche.¹⁷

Si tratta di un illecito sportivo che sembra coprire una serie di fattispecie non tutte sovrapponibili alla truffa: nella truffa, infatti, non vi è il fatto corruttivo e l’attività fraudolenta deve essere qualificata da artifici e raggiri che inducano la

¹⁶ F.R. DINACCI, *Commento alla l. n. 401 del 1989*, in *Giust. Pen.*, 1990, I, c. 151.

¹⁷ Cass., sez. II, 29 marzo 2007, n. 21324, in *Cass. Pen.*, 2008, 5, 2080.

parte lesa in errore, comportamenti che non sono, invece, necessari per il reato di cui trattasi. Pertanto, nei singoli casi concreti sarà possibile che la condotta integri il reato più qualificato di truffa, qualora ovviamente ne ricorrano i presupposti, in eventuale concorso con la frode sportiva.

La norma sembra incriminare due condotte «una forma di corruzione in ambito sportivo (integrata dalla offerta, promessa od accettazione di denaro od altre utilità per alterare il genuino risultato di una delle competizioni sportive tutelate), puntualmente determinata, nella sua tipicità, dal legislatore, ed una frode sportiva per così dire “generica”, fattispecie “sussidiaria dai contorni assai lati”». ¹⁸ Il delitto di frode sportiva, quindi, «qualifica come illecito penale, non solo l’offerta di denaro o di altra utilità ai partecipanti a competizioni sportive per raggiungere un risultato diverso da quello naturale, ma contempla anche il generico compimento di “altri atti fraudolenti volti al medesimo scopo”», ¹⁹ che «devono essere identificati alla stregua degli atti espressamente individuati nell’offerta o promessa di denaro o di altra utilità o vantaggio a taluno dei partecipanti ad una competizione sportiva organizzata da alcuna delle federazioni riconosciute dal Coni». ²⁰

Si tratta di un delitto di natura dolosa, quanto all’aspetto soggettivo: l’agente agisce per un fine particolare e, cioè, per il raggiungimento di un risultato diverso da quello conseguente al corretto, genuino e leale svolgimento della gara (dolo specifico).

Sembra configurabile il tentativo, «là dove, per cause indipendenti dalla volontà del soggetto agente, l’offerta o la promessa non giungono a destinazione, ma vengono conosciute dal destinatario soltanto a competizione terminata». ²¹

Il termine «chiunque» posto in apertura della disposizione, non lascia dubbio alcuno al fatto che il divieto si riferisce anche a soggetti estranei all’ordinamento sportivo. Anzi, al contrario, sul punto, si era (in modo erroneo) dubitato che il reato potesse configurarsi nei casi in cui il comportamento fraudolento

¹⁸ S. BELTRANI, *Il reato di frode sportiva*, (nota a Cass., sez. II, 29 marzo 2007, n. 21324), in *Cass. Pen.*, 2008, 5, 2081. Secondo T. PADOVANI, cit., 94, si tratta di «norma a più fattispecie». A tal proposito, si rammenta che la migliore dottrina ritiene che le “norme a più fattispecie” «sono costituite da un’unica norma incriminatrice e sono, perciò, applicabili una sola volta in caso di realizzazione sia di una soltanto sia di tutte le fattispecie ivi previste, trattandosi di semplici modalità di previsione di un unico tipo di reato» (F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, Padova, 2011, IV ed., 485).

¹⁹ G. MANZI, *Ribadita dalla Corte di Appello di Torino la non riconducibilità del “doping” ai delitti di “frode sportive” e di “somministrazione di farmaci in modo pericoloso per la salute pubblica* (nota a sentenza della Corte d’Appello di Torino, 14 dicembre 2005), in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. 2, n. 1, 2006, 43.

²⁰ Cass., sez. VI, 26 marzo 1996, in *Riv. Dir. Sport.*, 2001, 181, secondo cui, «pertanto l’ambito di applicazione della legge non può essere esteso ai fenomeni autogeni di “doping”, che trovano la loro sanzione negli ordinamenti sportivi».

²¹ M. GRASSANI, *Come cambia l’illecito sportivo: evoluzione giurisprudenziale del fenomeno più acuto della patologia sportiva*, in *Riv. Dir. Ec. Sport.*, vol. 2, n. 3, 2006, 19.

fosse posto in essere dagli stessi atleti partecipanti alla competizione sportiva garantita, e non già da un *extraneus* non partecipante.²²

Sul piano tecnico-giuridico, poi, non appare necessaria l'accettazione della promessa o del denaro, né, tantomeno, il raggiungimento dell'obiettivo, sufficiente rivelandosi una seria promessa che giunga a conoscenza del destinatario. Il delitto di frode sportiva, cioè, «*si consuma nel momento e nel luogo in cui si verifica la promessa o l'offerta di un vantaggio indebito o la commissione di ogni altra condotta fraudolenta, e non in quello dell'accettazione di tale promessa od offerta*».²³ Insomma, «*la frode sportiva può definirsi un delitto di comportamento, la cui antigiuridicità deriva dalla pericolosità della condotta attuata dagli agenti*».²⁴

In altri termini, si tratta di un reato a consumazione anticipata, per la cui esistenza è necessaria la semplice condotta e non la realizzazione dell'evento: è, dunque, «*sufficiente che l'offerta o la promessa corruttiva vengano portate a conoscenza dei partecipanti. Non è invece richiesto né che l'offerta venga accettata o la promessa accolta, né tantomeno che il risultato della competizione sia in alcun modo alterato: ciò che rileva unicamente è che vi sia stato il pericolo di ledere il bene giuridico tutelato*».²⁵ «*Pertanto in tutti quei numerosi casi in cui, nonostante ciò, il risultato atteso, e determinante la vincita della scommessa, è stato diverso da quello in concreto verificatosi, il reato, in base alla formulazione dell'art. 1 che prevede un reato a*

²² In tal senso GIP Trib. Roma, 21 febbraio 1992, in *Riv. Dir. Sport.*, 1992, 123. Secondo una parte della dottrina, il termine «*chiunque*» indicherebbe il medesimo soggetto dell'inciso «*ovvero compie altri atti fraudolenti*»: «*esso, grammaticalmente, regge tutti i verbi descrittivi di condotte criminose che possono avere come destinatario anche il partecipante, per cui quest'ultimo, in caso di atti fraudolenti compiuti dall'extraneus, dovrebbe semmai essere considerato vittima di esso non già correo, tanto più tenuto conto che se il partecipante accetta la dazione o la promessa di denaro o altra utilità, tale comportamento è comunque sanzionato ai sensi del comma 2*» (A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Giuffrè, Milano, 2001, 72). *Contra*, G. VIDIRI, *Frode sportiva e repressione del giuoco e delle scommesse clandestine*, in *Giust. Pen.*, 1992, II, c. 651, secondo cui la formulazione onnicomprensiva della disposizione ricomprende anche i partecipanti alla competizione: «*è agevole al riguardo constatare come non risponda ad alcuna accettabile logica considerare sanzionabili con severità comportamenti messi in atto dagli "esterni" alla competizione, e negare di contro analoga reattività da parte dell'ordinamento statale in presenza di condotte implicantemente un maggior tasso di pericolosità sociale, per pervenire da soggetti che, prendendo parte alla gara, sono in grado, più di ogni altro, di influenzarne il regolare svolgimento e lo stesso esito finale*». Secondo Cass., sez. II, 29 marzo 2007, n. 21324, cit., la *ratio legis* ed il necessario dolo specifico non consentono certo «*di escludere la punibilità, con una inammissibile forzatura ermeneutica, proprio di quei soggetti che, partecipando alla competizione, possono, meglio e più direttamente di altri, alterarne il regolare svolgimento: la frode in competizioni sportive è, infatti, finalizzata all'alterazione del risultato naturaliter, alla modificazione artificiosa del leale confronto delle rispettive abilità*».

²³ Cass., sez. III, 25 febbraio 2010, n. 12562, in *Cass. Pen.*, 2011, 1, 331 (s.m.). Si trattava di una fattispecie in tema di competenza per territorio nella quale la Corte ha precisato che tale soluzione si giustifica per la natura di reato di pericolo che esclude anche la configurabilità del tentativo.

²⁴ Ufficio Indagini Preliminari Napoli, 14 dicembre 2009, in *Red. Giuffrè*, 2011.

²⁵ M. GRASSANI, cit., 19.

“consumazione anticipata”, esiste comunque, e ci si trova altresì in presenza di un delitto consumato, e non soltanto tentato». ²⁶

Ciò a differenza di quanto disposto dal comma 2 dello stesso art. 1, che prevede le medesime pene per il partecipante «*alla competizione che accetta il denaro o altra utilità o vantaggio o ne accoglie la promessa*». Tale norma pone, dunque, come condizione di punibilità del partecipante, che la promessa sia accettata.

Il comma 3, infine, prevede che «*se il risultato della competizione è influente ai fini dello svolgimento di concorsi pronostici e scommesse regolarmente esercitati, i fatti di cui ai commi 1 e 2 sono puniti con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 2.582 euro a 25.822 euro*». Si tratta, cioè, di una ipotesi aggravata, quella, peraltro, contestata ad alcuni degli indagati nell'ambito del procedimento penale instaurato presso il Tribunale di Cremona e già più volte ricordato.

Quanto ai rapporti tra il procedimento (penale) per frode in competizione sportiva e quello (sportivo) per illecito sportivo, la norma di cui all'art. 2 della legge n. 401/1989 ne prevede la reciproca autonomia, disponendo che ciascun procedimento rimanga confinato nella propria area di competenza, salva fatta la possibilità, espressamente stabilita dal comma 3, che «*gli organi della disciplina sportiva, ai fini esclusivi della propria competenza funzionale, possono chiedere copia degli atti del procedimento penale ai sensi dell'art. 116 del codice di procedura penale fermo restando il divieto di pubblicazione di cui all'art. 114 dello stesso codice*». Insomma, l'esercizio dell'azione penale non influisce in alcun modo sui procedimenti e sui provvedimenti degli organismi di disciplina sportiva.

4. *L'illecito sportivo ex art. 7 CGS*

L'ordinamento federale considera illecito sportivo²⁷ «*il compimento, con qualsiasi*

²⁶ GIP Trib. di Cremona, ord. 28 maggio 2011, inedita, a quanto consta, secondo cui, peraltro, «*alla luce della corretta interpretazione ora esposta, rientrano nel delitto consumato anche tutte quelle situazioni in cui i giocatori sono stati avvicinati o corteggiati dagli indagati, sono state promesse somme di denaro, ma poi, alla fine, per circostanze che, magari all'ultimo momento, hanno fatto saltare la “combine”, nulla si è concluso. Si allude alle numerose situazioni in cui il denaro non è stato accettato in quanto insufficiente; a quelle in cui l'eccesso di scommesse ha reso poco appetibile la scommessa medesima; casi in cui sono state le stesse società ad accettare, ma poi hanno temuto all'ultimo momento di potersi compromettere. Naturalmente rientrano nel delitto consumato anche tutti i casi in cui, per scarsa abilità (in senso negativo) o per un ripensamento, o per sfortuna, i calciatori che avrebbero dovuto pilotare il risultato in una certa direzione, non ci sono riusciti*».

²⁷ Vi è chi ha avuto modo di osservare che la definizione di “illecito sportivo” è «*troppo generica e si adatta a qualsiasi violazione sanzionata in via disciplinare. Piuttosto, più corretta e precisa è la rubrica “frode sportiva”, che ben si attaglia alla condotta sopra descritta, cui elemento essenziale è la produzione, illegittima e mediante inganno, di un “indebito vantaggio”, in modo del tutto analogo alle previsioni di “frode” inserite nel codice penale*» (A. PISCINI, *L'illecito sportivo (o meglio la frode sportiva): analisi critica di una fattispecie disciplinare all'esito dell'ennesimo scandalo agostiano nel mondo del calcio*, in *Giustiziasportiva.it*, 2006, n. 2, 4).

*mezzo, di atti diretti ad alterare lo svolgimento o il risultato di una gara o di una competizione ovvero ad assicurare a chiunque un vantaggio in classifica costituisce illecito sportivo».*²⁸ Le conseguenti sanzioni sono aggravate «*in caso di pluralità di illeciti ovvero se lo svolgimento o il risultato della gara è stato alterato oppure se il vantaggio in classifica è stato conseguito»*,²⁹ mentre «*le società e i soggetti di cui all'art. 1, commi 1 e 5, che commettono direttamente o che consentono che altri compiano, a loro nome o nel loro interesse, i fatti di cui al comma 1 ne sono responsabili»*.³⁰

Com'è evidente, l'oggetto della tutela è, in generale, rappresentato dal leale e corretto svolgimento delle competizioni sportive: si tenta di impedire che condotte fraudolente alterino il predetto bene giuridico. In particolare, invece, la disposizione prevede «*tre ipotesi di illecito consistenti: a) nel compimento di atti diretti ad alterare lo svolgimento di una gara; b) nel compimento di atti diretti ad alterare il risultato di una gara; c) nel compimento di atti diretti ad assicurare a chiunque un vantaggio in classifica. Tali ipotesi sono distinte, sia perché così sono prospettate nella norma, sia perché è concettualmente ammissibile l'assicurazione di un vantaggio in classifica che prescindendo dall'alterazione dello svolgimento o del risultato di una singola gara. Infatti, se di certo, la posizione in classifica di ciascuna squadra è la risultante aritmetica della somma dei punti conseguiti sul campo, è anche vero che la classifica nel suo complesso può essere influenzata da condizionamenti, che, a prescindere dal risultato delle singole gare, tuttavia finiscono per determinare il prevalere di una squadra rispetto alle altre»*.³¹

Rappresentando la frode sportiva uno dei più gravi comportamenti antisportivi, quasi tutti gli ordinamenti federali dettano specifiche norme, alcune delle quali, tuttavia, «*differiscono sensibilmente da quelle della FIGC, comprendendo nel novero della frode, oltre alle condotte corruttive e ingannatorie, anche altre tipologie di atti o omissioni, legati, in ogni caso, all'alterazione del risultato in classifica: ad es. la FIP ritiene atti di frode sportiva tutti quelli diretti a far partecipare alle gare atleti non in regola con il tesseramento, mentre la FIDAL si spinge anche oltre, ricomprendendo il doping nella nozione di illecito sportivo»*.³²

Le condotte finalizzate all'alterazione dello svolgimento e/o del risultato delle gare sono considerate illecite anche nel caso di mancato conseguimento del risultato "combinato", elemento, questo, che non assume alcun rilievo ai fini dell'integrazione dell'illecito previsto e punito dagli artt. 7 e 4, comma 5, CGS, attesa l'anticipazione della rilevanza disciplinare anche riguardo ai meri atti finalizzati

²⁸ Così l'art. 7, comma 1, CGS.

²⁹ Art. 7, comma 6, CGS.

³⁰ Così il comma 2 della suddetta norma.

³¹ CAF, 7 luglio 2006, C.U. n. 1/C del 14 luglio 2006 (il riferimento era all'art. 6 dell'allora vigente CGS).

³² A. PISCINI, cit., 5.

a conseguire gli effetti di cui trattasi. La frode sportiva, dunque, è illecito di attentato che «*prescinde dal realizzarsi dell'evento cui l'atto è preordinato*».³³

In altri termini, l'ipotesi delineata dall'art. 7 CGS configura un illecito in ordine al quale non è necessario, ai fini dell'integrazione della fattispecie, che lo svolgimento od il risultato della gara siano effettivamente alterati, essendo sufficiente che siano state poste in essere attività dirette allo scopo. Si tratta, dunque, di una fattispecie di illecito di pura condotta, a consumazione anticipata, che si realizza, appunto, anche con il semplice tentativo e, quindi, al momento della mera messa in opera di atti diretti ad alterare il fisiologico svolgimento della gara, od il suo risultato, ovvero ad assicurare a chiunque un vantaggio in classifica.³⁴ Infatti, il compimento di «atti diretti» vale a conferire «*all'illecito sportivo una aleatorietà circa l'effettivo verificarsi dell'evento dannoso tale da assumere la struttura del cosiddetto "reato di attentato" o a consumazione anticipata, ove, appunto, si prescinde dal conseguimento di un vantaggio effettivo*».³⁵

Ciò non toglie che l'illecito, «*come ogni altra azione umana contemplata da un precetto, per avere valenza sul piano regolamentare ed essere produttivo di effetti disciplinari, deve avere superato sia la fase della ideazione che quella così detta 'preparatoria' ed essersi tradotta in qualcosa di apprezzabile, concreto ed efficiente per il conseguimento del fine auspicato*».³⁶ Anche se la disposizione in commento non è sovrapponibile a quella di cui all'art. 56 c.p. (tentativo) e, in effetti, non menziona espressamente né il requisito dell'idoneità, né quello dell'univocità, non sembra dubbio che le condotte imputate agli incolpati devono «*rivelare una concreta idoneità causale ed attraversare tutta una serie di apporti necessari per il raggiungimento dello scopo*».³⁷ Perché possa configurarsi un illecito sportivo, cioè, occorre che lo stesso sia provato

³³ CAF, C.U. n. 10/C del 23 settembre 2004.

³⁴ CGF, 19 agosto 2011, C.U. n. 032/CGF del 2.9.2011.

³⁵ M. GRASSANI, cit., 15. Osserva l'A.: «*In altre parole, il tentativo di illecito sportivo viene equiparato, anche a livello sanzionatorio (la pena minima edittale è pari a tre anni di inibizione / squalifica per le persone fisiche, nonostante la giurisprudenza abbia derogato notevolmente alla presunta ed evidentemente apparente tassatività della norma), all'illecito consumato*».

³⁶ CAF, C.U. n. 18/C del 12 dicembre 1985.

³⁷ CF, C.U. n. 2/CF del 4 agosto 2006. Secondo A. PETRETTO, *L'illecito sportivo e la valutazione delle presunzioni*, in *Giustiziasportiva.it*, 2010, 2 il requisito dell'idoneità, pur non contemplato quale elemento essenziale nell'art. 7 CGS, richiede una minaccia o messa in pericolo obiettivamente accertabile, capace di provocare una effettiva lesione del bene protetto: «*essendo proprio questo ciò cui mira il "legislatore sportivo" laddove inserisce la specifica "con qualsiasi mezzo", gli atti, oltre ad essere diretti e mirare ad ottenere un'alterazione dello svolgimento della gara, [...], devono essere anche ritenuti idonei a tale scopo che poi verrà o meno raggiunto*». Osserva, sul punto, M. GRASSANI, cit., 16: «*Benché la norma parli di "atti diretti", il che presupporrebbe un richiamo all'art. 56 c.p., disciplinante il tentativo, nello speculare articolo del c.g.s. manca non solo il requisito della idoneità, ma anche quello della univocità, elementi fondamentali perché venga configurato un delitto tentato*». Tuttavia, «*la giurisprudenza di settore, onde superare questo intrigo normativo [...] ha avvicinato in via interpretativa l'illecito sportivo nella forma del tentativo proprio all'istituto del tentativo regolato dall'art. 56 c.p., richiedendo ai fini dell'integrazione dell'illecito sportivo, anche il requisito della idoneità degli atti*».

oltre ogni dubbio: in difetto, «*pur essendo presenti concreti indizi di reità, non caratterizzati da precisi e concordanti elementi probatori*», deve giungersi «*ad un giudizio di proscioglimento dagli addebiti*».³⁸ Ne consegue, pertanto, che «*la prova del fatto doloso che sta a base dell'illecito, e cioè la prova della "generica", deve essere piena, al di là di ogni ragionevole dubbio*».³⁹

Tuttavia, deve tenersi in debito conto il principio di recente coniato dall'organo di vertice della giustizia calcistica secondo cui «*la prova di un fatto, specialmente in riferimento ad un illecito sportivo, può anche essere e, talvolta, non può che essere, logica piuttosto che fattuale*».⁴⁰

Occorre, inoltre, considerare che laddove non possa dirsi sussistere la prova del concorso di un determinato soggetto nella commissione dell'illecito sportivo o il medesimo illecito sportivo non risulti dimostrato, la condotta del tesserato potrebbe comunque rivestire rilievo ai sensi e per gli effetti della norma di cui all'art. 1 CGS, secondo cui «*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*». Non vi è dubbio, infatti, che intrattenere una fitta rete di contatti, telefonici e non, nella prospettiva dell'alterazione dello svolgimento e/o del risultato di una gara costituisce, quantomeno, sicuramente la violazione, di rilevanza non marginale, dei fondamentali principi di lealtà, probità e correttezza.

A tal proposito, si è evidenziato che il discrimine tra la frode sportiva ed il semplice comportamento antisportivo è spesso racchiuso nella mera interpretazione di singoli dati probatori: «*è sufficiente una "lettura" lievemente divergente di uno stesso fatto perché un'incolpazione venga derubricata da "frode sportiva", massimo illecito, a violazione del principio di sportività, violazione residuale e generica, che conferisce massima discrezionalità al giudicante per quel che riguarda l'aspetto sanzionatorio*».⁴¹ Ma ciò è del tutto logico ed accade anche nell'ambito penale: se una data condotta, o il suo substrato soggettivo, non integra gli estremi di una data fattispecie, ben può integrare quelli di una previsione meno grave, sanzionata in misura diversa.

Quanto alle sanzioni, 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, riconosciuti responsabili di illecito sportivo, sono puniti con una sanzione non inferiore all'inibizione o alla squalifica per un periodo minimo di tre anni e con l'ammenda non inferiore ad euro 50.000,00. Lo stesso dicasi per i soci e non soci cui è

³⁸ CAF, C.U. n. 31/C del 10 maggio 2001.

³⁹ CAF, C.U. n. 3/C del 30 settembre 1981.

⁴⁰ CGF, 19 agosto 2011, C.U. n. 47/CGF del 19 settembre 2011.

⁴¹ A. PISCINI, cit, 145.

riconducibile, direttamente o indirettamente, il controllo delle società stesse, nonché coloro che svolgono qualsiasi attività all'interno o nell'interesse di una società o comunque rilevante per l'ordinamento federale, che, ai sensi dell'art. 1, comma 5, CGS sono tenuti alla osservanza delle norme contenute nello stesso predetto codice e delle norme statutarie e federali.

Se viene accertata la responsabilità diretta della società,⁴² il fatto è punito, a seconda della sua gravità, con le sanzioni di cui alle lettere *h*), *i*), *l*) dell'art. 18, comma 1, salva l'applicazione di una maggiore sanzione in caso di insufficiente afflittività. Se, invece, viene accertata la responsabilità oggettiva⁴³ o presunta della società⁴⁴ il fatto è punito, a seconda della sua gravità, con le sanzioni di cui alle lettere *g*), *h*), *i*), *l*), *m*) dell'art. 18, comma 1, CGS.⁴⁵

⁴² Come noto, ai sensi dell'art. 4 CGS, le società rispondono direttamente dell'operato di chi le rappresenta, anche per singole questioni, ai sensi delle norme federali. Rispondono oggettivamente, altresì, ai fini disciplinari, dell'operato dei dirigenti e dei tesserati.

⁴³ Sulla responsabilità oggettiva delle società di calcio, tema alquanto complesso che merita specifica trattazione e comunque esula dall'oggetto del presente studio, sia consentito rinviare a R. SCOGNAMIGLIO, *In tema di responsabilità della società sportiva ex art. 2049 c.c. per illecito del calciatore*, in *Dir. Giur.*, 1963, 81; B. MANZELLA, *La responsabilità oggettiva*, in *Riv. Dir. Sport*, 1980, 153; A. MANFREDI, *Considerazioni in tema di responsabilità oggettiva e sua compatibilità con l'ordinamento giuridico generale*, in *Riv. dir. sport*, 1987, 55; M. BUONCRISTIANO, *La responsabilità oggettiva delle società sportive: problemi, limiti, prospettive*, in *Giur. It.*, 1989, IV, 160; B. BERTINI, *La responsabilità sportiva*, Giuffrè, Milano, 2002, 120 ss.; A. MAIETTA, *La responsabilità civile delle società di calcio: osservazioni a margine del caso "Giampà"*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 1, n. 1, 2005, 48; V. FORTI, *Riflessioni in tema di diritto disciplinare sportivo e responsabilità oggettiva*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 3, n. 2, 2007, 17; M. SFERRAZZA, *La responsabilità oggettiva delle società di calcio*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2008, 10, 2154; P. SANDULLI, *La responsabilità delle società sportive*, in *Giustiziasportiva.it*, 2010, 3.

⁴⁴ Ai sensi dell'art. 4, comma 5, «*le società sono presunte responsabili degli illeciti sportivi commessi a loro vantaggio da persone a esse estranee. La responsabilità è esclusa quando risulti o vi sia un ragionevole dubbio che la società non abbia partecipato all'illecito o lo abbia ignorato*».

⁴⁵ Recita l'art. 18, comma 1, CGS, intestato «sanzioni a carico delle società»: «*Le società che si rendono responsabili della violazione dello Statuto, delle norme federali e di ogni altra disposizione loro applicabile sono punibili con una o più delle seguenti sanzioni, commisurate alla natura e alla gravità dei fatti commessi:*

a) ammonizione;

b) ammenda;

c) ammenda con diffida;

d) obbligo di disputare una o più gare a porte chiuse;

e) obbligo di disputare una o più gare con uno o più settori privi di spettatori;

f) squalifica del campo per una o più giornate di gara o a tempo determinato, fino a due anni;

g) penalizzazione di uno o più punti in classifica; la penalizzazione sul punteggio, che si appalesi inefficace nella stagione sportiva in corso, può essere fatta scontare, in tutto o in parte, nella stagione sportiva seguente;

h) retrocessione all'ultimo posto in classifica del campionato di competenza o di qualsiasi altra competizione agonistica obbligatoria; in base al principio della afflittività della sanzione, la retrocessione all'ultimo posto comporta sempre il passaggio alla categoria inferiore;

i) esclusione dal campionato di competenza o da qualsiasi altra competizione agonistica obbligatoria, con assegnazione da parte del Consiglio federale ad uno dei campionati di categoria inferiore;

Diversa e distinta fattispecie è quella di cui all'art. 7, comma 7, CGS che prevede il c.d. obbligo di denuncia e così dispone: *«I soggetti di cui all'art. 1, commi 1 e 5, che comunque abbiano avuto rapporti con società o persone che abbiano posto o stiano per porre in essere taluno degli atti indicati ai commi precedenti ovvero che siano venuti a conoscenza in qualunque modo che società o persone abbiano posto o stiano per porre in essere taluno di detti atti, hanno l'obbligo di informarne, senza indugio, la Procura federale della FIGC»*. *«Il mancato adempimento dell'obbligo»*, prosegue il successivo comma 8, *«comporta per i soggetti di cui all'art. 1, commi 1 e 5 la sanzione della inibizione o della squalifica non inferiore a 6 mesi e dell'ammenda non inferiore ad euro 30.000,00»*.

In altri termini, se alcuno dei soggetti di cui al già ricordato art. 1, commi 1 e 5, CGS⁴⁶ non ha posto in essere atti diretti ad alterare lo svolgimento o il risultato di una gara o di una competizione ovvero ad assicurare a chiunque un vantaggio in classifica, ma sia a conoscenza (*«in qualunque modo»*) che altri, siano essi società o tesserati, abbiano adottato o stiano per adottare comportamenti volti allo scopo predetto ha l'obbligo di denunciare i fatti alla Procura federale e, in difetto, rimane soggetto alla suddetta sanzione, seppur non risponde dell'illecito sportivo a titolo principale.

La formulazione della norma consente di ritenere che la stessa sancisce l'operatività dell'obbligo di denuncia non appena il tesserato venga a sapere che stia per essere compiuto uno degli atti previsti dal comma 1. Si aggiunga che per integrare la fattispecie è sufficiente *«che i tesserati abbiano avuto rapporti con persone che anche solo "stiano per porre in essere" gli atti indicati al comma 1»*.⁴⁷

Il presupposto per l'operatività dell'obbligo di denuncia *«non è la semplice percezione di un sospetto vago ed indeterminato sulla lealtà sportiva di un tesserato, occorrendo quanto meno il fumus di un comportamento ("atti diretti ad alterare lo svolgimento o il risultato di una gara ovvero ad assicurare a chiunque un vantaggio in classifica") riconducibile alla fattispecie di illecito sportivo (già consumato od ancora in itinere: "siano venuti a conoscenza in*

l) non assegnazione o revoca dell'assegnazione del titolo di campione d'Italia o di vincente del campionato, del girone di competenza o di competizione ufficiale;

m) non ammissione o esclusione dalla partecipazione a determinate manifestazioni;

n) divieto di tesseramento di calciatori fino a un massimo di due periodi di trasferimento».

⁴⁶ Art. 1, comma 1, CGS: *«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»*.

Art. 1, comma 5, CGS: *«Sono tenuti alla osservanza delle norme contenute nel presente Codice e delle norme statutarie e federali anche i soci e non soci cui è riconducibile, direttamente o indirettamente, il controllo delle società stesse, nonché coloro che svolgono qualsiasi attività all'interno o nell'interesse di una società o comunque rilevante per l'ordinamento federale»*.

⁴⁷ CAF, C.U. n. 10/C del 23 settembre 2004.

qualunque modo che società o persone abbiano posto o stiano per porre in essere taluno di detti atti”), è anche incontestabile che la ratio e la lettera della norma sono chiare nell’escludere che colui che sia venuto a conoscenza di un sospetto concreto e determinato possa delibarne preventivamente la verosimiglianza ed apprezzare la correlativa necessità di farne denuncia con la massima sollecitudine alle competenti autorità federali».⁴⁸

In altri termini, *«il semplice sospetto, il timore, il presentimento non danno vita all’obbligo di denuncia che sorge soltanto in presenza di un fatto specifico».*⁴⁹ Inoltre, la violazione di cui trattasi presuppone comunque *«che un illecito sia stato consumato o sia in corso: cioè un illecito determinato o determinabile».*⁵⁰

5. *La questione della utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche nei procedimenti disciplinari per illecito sportivo*

Come anche emerge da quanto sopra esposto nei procedimenti per illecito sportivo, ancor più se di “dimensione” associativa, normalmente, l’impianto accusatorio si fonda, quantomeno prevalentemente, sul contenuto delle conversazioni oggetto di intercettazione telefonica. Se in linea generale la giurisprudenza di legittimità ritiene che *«il contenuto di una intercettazione, anche quando si risolva in una precisa accusa in danno di una terza persona, indicata come concorrente in un reato alla cui consumazione anche uno degli interlocutori dichiara di aver partecipato, non è in alcun modo equiparabile alla chiamata in correità e pertanto, se va anch’esso attentamente interpretato sul piano logico e valutato su quello probatorio, non va però soggetto, nella predetta valutazione, ai canoni di cui all’art. 192 comma 3 c.p.p.»*,⁵¹ con specifico riferimento alla giustizia sportiva, si pone il problema dei limiti di utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche ed ambientali nell’ambito dei procedimenti disciplinari.

Dette intercettazioni utilizzate e poste a base dalla Procura federale per i propri deferimenti,⁵² hanno avvio da procedimenti penali volti (anche)

⁴⁸ Così CD c/o LNP, C.U. n. 198 del 9 giugno 1980.

⁴⁹ M. GRASSANI, cit., 33.

⁵⁰ CAF, C.U. N. 7/C del 9 settembre 2004.

⁵¹ Cass., sez. V, 19 gennaio 2001, n. 13614, in *Cass. Pen.*, 2001, 3483 (s.m.); in *Giur. It.*, 2002, 2151, con nota di O. BRUNO, *Colloqui telefonici, dichiarazioni del coimputato e valenza ai fini dei “gravi indizi”*, che, al riguardo, osserva, tra l’altro: *«Del resto, l’intercettazione consiste in uno strumento clandestino di conoscenza dei colloqui segreti; sicché il dialogante si lascia andare a esternazioni non qualificate dall’artificiosità che presumibilmente connota quelle rese dinanzi all’organo giudiziario. Difetta, nell’inconsapevolezza dell’altrui ascolto, la presunzione di inaffidabilità che rappresenta la ragion d’essere di parametri valutativi imposti per la dichiarazione del coimputato».*

⁵² Come appunto, da ultimo, quello del 25 luglio 2011 con il quale il Procuratore federale ha deferito dinanzi alla CDN 44 tra tesserati e società, in relazione ad un’indagine federale avviata a seguito delle notizie di stampa relative all’attività giudiziaria svolta dalla Procura della Repubblica di Cremona in ordine alla individuazione e repressione di una articolata e ramificata organizzazione, finalizzata a ricavare illeciti profitti su scommesse da effettuarsi su partite di calcio.

all'accertamento del reato di cui all'art. 1, legge n. 401/1989. Ora, posto che le condotte integranti quelle attività dirette ad alterare il risultato di gara, previste dall'art. 1, comma 1, della legge prima citata prevedendo una pena massima di anni uno di reclusione, occorre verificare se le stesse siano o meno escluse dal limite di cui all'art. 266 c.p.p. e, in ogni caso, se le intercettazioni di cui trattasi siano comunque inutilizzabili in procedimenti diversi rispetto a quelli per le quali sono state disposte, alla luce dell'applicabilità della norma generale di cui all'art. 116 c.p.p., piuttosto che di quella di cui all'art. 268, commi 6, 7 e 8, c.p.p.

Sul piano della giustizia ordinaria,⁵³ occorre, anzitutto, ricordare il consolidato orientamento della Corte costituzionale secondo cui l'art. 270 c.p. attua «*il bilanciamento di due valori costituzionali fra loro contrastanti: il diritto dei singoli individui alla libertà e alla segretezza delle loro comunicazioni e l'interesse pubblico a reprimere i reati e a perseguire in giudizio coloro che delinquono*».⁵⁴

L'art. 270 c.p.p., in attuazione dell'art. 15 cost., dettato a presidio dell'inviolabilità della segretezza e della libertà delle comunicazioni, è norma che solo «*eccezionalmente consente, in casi tassativamente indicati dalla legge, l'utilizzazione delle intercettazioni telefoniche in procedimenti diversi, limitati all'accertamento di una categoria predeterminata di reati presuntivamente capaci di destare particolare allarme sociale*».⁵⁵

Si è, tuttavia, di recente, ritenuto che se il reato in ordine al quale le intercettazioni telefoniche sono state disposte consente le stesse, «*è superato l'unico ipotetico limite che la giurisprudenza della S.C. ha individuato per ritenere che, disposte le intercettazioni per un dato reato, vengano poi utilizzate per un reato diverso*».⁵⁶

⁵³ In dottrina, si veda A. CAMON, *Le intercettazioni nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 1996, 53; L. FILIPPI, *L'intercettazione di comunicazioni*, Giuffrè, Milano, 1997, 65; P. BALDUCCI, *Le garanzie nelle intercettazioni tra Costituzione e legge ordinaria*, Giuffrè, Milano, 2002, 22; C. PARODI, *Le intercettazioni, profili operativi e giurisprudenziali*, Giappichelli, Torino, 2002.

⁵⁴ Corte cost., 3 luglio 1991, n. 366, in *Cass. Pen.*, 1991, II, 914, in *Cons. Stato*, 1991, II, 1321, in *Giur. Cost.*, 1991, 2914; Corte cost., 17 luglio 1988, n. 281, in *Giur. Cost.*, 1988, I, 1179.

⁵⁵ Così Corte cost., 24 febbraio 1994, n. 63, in *Cass. Pen.*, 1994, 1477 (s.m.), in *Giur. Cost.*, 1994, 363, in *Riv. Dir. Trib.*, 1994, II, 510, in *Arch. Nuova Proc. Pen.*, 1994, 326, in *Cons. Stato*, 1994, II, p. 214, in *Foro it.*, 1994, I c. 2355, in *Giust. Pen.*, 1994, I, 265. In termini non dissimili, Cass., sez. un., 7 marzo 1996, n. 1790, in *Giust. Civ. Mass.*, 1996, 304, secondo cui «*il divieto di utilizzazione dei risultati delle intercettazioni in altro procedimento, di cui all'art. 270 c.p.p., deve essere inteso nel senso che siffatti elementi non possono valere come fonti di prova in un diverso processo, mentre non ne è preclusa l'utilizzabilità quale semplice notizia di reato, la quale, pur non giustificando un'imputazione né un uso processuale diretto, possa rappresentare il punto di partenza per l'esperimento di ulteriori indagini da parte del magistrato inquirente*».

⁵⁶ GIP Trib. Cremona, ord. 28 maggio 2011, inedita, a quanto consta (si tratta dell'ordinanza cautelare emessa dal GIP in relazione al noto procedimento penale relativo al c.d. calcioscommesse). Argomenta il GIP come, sul piano tecnico, le intercettazioni sono state autorizzate con riferimento al reato di cui all'art. 440, comma 2, c.p., ossia adulterazione di sostanze alimentari in modo pericoloso per la salute pubblica, per il quale è prevista la reclusione da tre a dieci anni, e che rientra, pertanto, nei limiti previsti dall'art. 266 c.p.p. Infatti, evidenzia il GIP, «*la sostanza alimentare interessata dall'intervento è risultata, come si è accennato, essere acqua, o il thè destinato alla*

Quanto, invece, alla giustizia sportiva deve ritenersi che siffatte questioni concernenti, appunto, l'utilizzabilità o meno delle intercettazioni siano improponibili nell'ambito dei procedimenti che si svolgono innanzi al giudice sportivo, anche considerato che esula dai poteri dello stesso «ogni valutazione sulla legittimità dell'operato dell'autorità giudiziaria, alla cui esclusiva competenza è rimesso il controllo sia formale che sostanziale degli atti trasmessi, rilevando unicamente ai fini decisionali di quest'organo di giustizia sportiva la provenienza istituzionale, da cui discende la presunzione di legittimità, autenticità e genuinità degli atti stessi».⁵⁷

Correttamente, ad avviso di chi scrive, è stata evidenziata la specialità del procedimento per illecito sportivo nell'ambito del più ampio *genus* disciplinare, «correlata alla natura – parimenti speciale – dettata dalla legge n. 401/1989: sia sufficiente richiamare, sotto questo profilo, l'esclusione di ogni pregiudizialità del procedimento penale rispetto a quello disciplinare sportivo (art.2) e – per quanto più direttamente rileva in questa sede – la stessa possibilità di attingere dal primo atti ritenuti rilevanti ai fini del secondo (art. 2, comma 3)».⁵⁸ Infatti, secondo l'orientamento degli Organi della giustizia

squadra di calcio della Cremonese, che si apprestava ad affrontare la Paganese, destinazione che comunque non può intendersi circoscritta alla sola squadra di calcio, in quanto le bevande potevano in ipotesi essere sorbite, dopo la partita, da altri soggetti indeterminati.

Come si vedrà, dalla lettura delle trascrizioni delle intercettazioni è emerso in breve, in modo chiarissimo, che non si trattava di singoli episodi di manipolazione delle partite, ma che esisteva, ed esiste tuttora, uno stabile sodalizio diretto a manipolare il risultato delle partite di calcio. Potrà essere valutato anche nel prosieguo quali esattamente tra gli indagati vi rientrino e quale invece si siano resi responsabile soltanto del delitto di cui all'art.1, comma 1, legge 401/1989, ma è evidente l'esistenza di un gruppo dedito a commettere detti reati, nonché a commettere contestualmente truffe ai danni delle società e degli ignari leali scommettitori».

Sul punto, di recente, Cass., sez. II, 9 giugno 2011, n. 25802, in *Dir. e Giust.*, 5 luglio 2011, ha evidenziato che anche se i risultati delle intercettazioni disposte per l'accertamento di un reato, in separato procedimento, non sono utilizzabili in riferimento ad altro procedimento definito con la derubricazione dell'originaria imputazione che consentiva il ricorso alle intercettazioni (peculato) in altro reato (appropriazione indebita) per il quale non sussistano le condizioni di legge per l'autorizzazione alle intercettazioni, ai fini della legittimità dell'utilizzazione, delle intercettazioni telefoniche, prevista dal primo comma dell'art. 270 c.p.p., delle notizie acquisite in altro procedimento "salvo che risulti indispensabile per l'accertamento dei delitti per i quali è obbligatorio l'arresto in flagranza" è irrilevante che la originaria imputazione sia stata successivamente derubricata in una ipotesi criminosa senza obbligo di cattura, poiché si tratta di condizione processuale, la cui sussistenza va accertata nel momento dell'acquisizione nel procedimento *ad quem* degli atti assunti in diverso procedimento.

Peraltro, Cass., sez. IV, 3 ottobre 2006, n. 2596, in *Cass. Pen.*, 2008, 284, ha affermato che «il divieto di utilizzazione, stabilito dall'art. 270 c.p.p., dei risultati delle intercettazioni in procedimenti diversi da quelli nei quali sono state disposte, si riferisce soltanto all'utilizzazione di tali risultati ai fini della loro valutazione come fonti di prova in procedimenti diversi: resta pertanto salva la possibilità di utilizzare i detti risultati ai fini dell'acquisizione della notizia criminis per l'avvio di nuove indagini».

⁵⁷ In tal senso v. CD c/o Lega Professionisti, C.U. n. 30 del 25 agosto 2004; CD c/o Lega serie C, C.U. n. 17/C del 6 settembre 2004.

⁵⁸ CDN, C.U. n. 13/CDN del 9 agosto 2011. Negli stessi termini anche CAF, C.U. n. 1/C del 14

sportiva, ai fini dell'acquisizione e dell'utilizzo delle trascrizioni delle intercettazioni telefoniche e ambientali è sufficiente la provenienza delle stesse dall'Autorità Giudiziaria, dovendosi presupporre da tale derivazione la legittimità della loro assunzione in conformità dell'art. 268 c.p.p.⁵⁹ In tal ottica, peraltro, la stessa Suprema Corte ha statuito che il divieto di utilizzazione di intercettazioni in procedimenti diversi da quello in cui le intercettazioni stesse sono state disposte non è applicabile ai procedimenti disciplinari.⁶⁰

Anche la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di affermare che le decisioni degli organi di giustizia sportiva «sono l'epilogo di procedimenti amministrativi (seppure in forma giustiziale), e non già giurisdizionali, sì che non possono ritenersi presidiati dalle garanzie del processo. In particolare, alla "giustizia sportiva" si applicano, oltre che le regole sue proprie, previste dalla normativa federale, per analogia, quelle dell'istruttoria procedimentale, ove vengono acquisiti fatti semplici e complessi, che possono anche investire la sfera giuridica di soggetti terzi».⁶¹ In particolare, anche alla luce della giurisprudenza formatasi in tema di ricorsi amministrativi deve evidenziarsi l'inapplicabilità delle regole processuali di formazione in contraddittorio della prova, tipiche specialmente del processo penale.

Peraltro, in tema di rapporti fra processo penale e procedimento disciplinare, gli eventuali errori nella procedura di acquisizione delle prove da parte dell'autorità giudiziaria che rendano le stesse inutilizzabili nel procedimento penale non ne comportano l'automatica inutilizzabilità in sede amministrativa «pertanto, le intercettazioni telefoniche, ancorché conseguite nell'ambito di un processo concluso con il patteggiamento, nel quale quindi nemmeno sia stato affrontato il problema della loro corretta acquisizione, devono ritenersi utilizzabili nel

luglio 2006, n. 5/C e 6/C del 17 agosto 2006; CF, C.U. n. 2/CF del 4 agosto 2006, 6/C e 7/C del 1 settembre 2006; CDN, C.U. n. 10 del 27 luglio 2005.

⁵⁹ *Contra*, A. PISCINI, cit., 14, secondo cui «l'uso acritico, in sede disciplinare, dei verbali di intercettazioni telefoniche disposte dagli inquirenti penali, specialmente se sulla base di una contestazione associativa molto labile, e, vieppiù, senza che coloro che sono in quella sede inquisiti abbiano la possibilità di ascoltare le conversazioni e ottenere le trascrizioni integrali, presenta molti dubbi di costituzionalità, con riferimento ai diritti di difesa». Anche M. GRASSANI, cit., 28, critica il fatto che la giurisprudenza sportiva ha disatteso ogni eccezione di inutilizzabilità delle intercettazioni, «ribaltando l'onere della prova sull'incolpato» circa la loro validità e così vanificando «ogni considerazione in ordine alla precisata ed evidente inutilizzabilità delle intercettazioni, in virtù del fatto che gli atti provenienti dal procedimento penale derivano dalla fase delle indagini preliminari e non da una sentenza, ancorché non coperta dal vincolo del giudicato». Secondo l'A. si dovrebbe concludere che «l'ordinamento generale consente esclusivamente per il procedimento penale l'utilizzo di tale mezzo di ricerca della prova, là dove si tratti di delitti particolarmente gravi e sempre che ricorrano tassative condizioni e detto strumento investigativo risulti indispensabile; di stretta conseguenza, è seriamente impensabile che l'indagine sportiva prima ed il procedimento disciplinare poi possano prevedere e consentire l'utilizzo delle intercettazioni telefoniche provenienti da un distinto procedimento penale, senza che vi sia stata una previa valutazione circa la validità dello strumento probatorio utilizzato».

⁶⁰ Cfr. Cass., sez. un., 29 maggio 2009, n. 12717, in *Dir. e Giust.*, 2009.

⁶¹ TAR Lazio, Sez. III ter, 8 giugno 2007, n. 5280, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 3, n. 2, 2007, 92.

procedimento disciplinare».⁶²

Così definita la questione in termini di ammissibilità, sul piano della valenza probatoria «*ciò che rileva è l'esame critico delle conversazioni intercettate che tenga conto nella valutazione del loro contenuto della conoscenza, diretta o indiretta, che gli intercettati dimostrano di avere delle situazioni sulle quali s'intrattengono, quando tali situazioni non si riferiscono a comportamenti propri, e di altri elementi, quali il contesto fattuale, logico e temporale, in cui le conversazioni sono avvenute, tenuto conto dell'ambiente del quale fanno parte gli intercettati, operando comunque valutazioni complessive delle conversazioni intercettate senza interpretazioni conseguenti ad indebite estrapolazioni*».⁶³

Argomentazioni, queste, pienamente condivisibili e, comunque, coerenti con l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui gli indizi⁶⁴ raccolti nel corso delle intercettazioni telefoniche possono costituire fonte diretta di prova della colpevolezza e non devono necessariamente trovare riscontro in altri elementi esterni qualora siano gravi, e cioè consistenti e resistenti alle obiezioni, precisi, e cioè non generici e non suscettibili di diverse interpretazioni, concordanti, e cioè non contrastanti tra loro. In altri termini, «*per ritenere provato l'illecito sportivo contestato al dirigente di una società calcistica, gli organi di giustizia sportiva possono basarsi sulle intercettazioni telefoniche raccolte in un procedimento penale, a prescindere dalla loro utilizzabilità in quella sede, ove il contenuto delle conversazioni intervenute tra il soggetto deferito e i suoi interlocutori sia stato sottoposto a vaglio critico e venga considerato espressivo di un comune intento fraudolento*».⁶⁵

In definitiva, secondo l'ormai consolidata giurisprudenza, tanto sportiva, quanto ordinaria, le trascrizioni delle intercettazioni delle conversazioni telefoniche provenienti dal materiale acquisito dai paralleli procedimenti penali sono pienamente utilizzabili nei procedimenti disciplinari, in funzione degli elementi suscettibili di valutazione che le stesse sono in grado di fornire.

Pertanto, a prescindere che si tratta quasi sempre di conversazioni telefoniche non disconosciute dai deferiti diretti interessati ed al di là degli eventuali riscontri esterni, si pone solo una questione di attendibilità, che impone all'organo di giustizia sportiva un attento controllo dei contenuti delle conversazioni, avuto riguardo alla tipicità del settore sportivo di riferimento. Siffatto controllo deve essere effettuato sotto un triplice profilo. «*Rileva, innanzi tutto, la necessaria distinzione tra circostanze riferite dall'interlocutore per cognizione diretta e circostanze riferite de relato. Non può escludersi infatti che la circolarizzazione delle*

⁶² Consiglio di Stato, sez. VI, 10 dicembre 2009, n. 7703, in *Foro Amm. CDS*, 2009, 12, 2946 (s.m.).

⁶³ CAF, C.U. n. 7/C del 2004.

⁶⁴ Per una disamina ricognitiva sul significato del termine "indizi" nelle diverse fasi del procedimento penale si vedano. V. RUSSO, A. ABET, *La prova indiziaria e il giusto processo. L'art. 192 c.p.p. e la legge 63/2001*, Jovene, Napoli, 2001, 131; N. SCAPINI, *La prova per indizi nel vigente sistema del processo penale*, Giuffrè, Milano, 2001, 197.

⁶⁵ Così TAR Lazio, Roma, sez. III, 19 marzo 2008, n. 2472, in *Foro It.*, 2008, 12, III, c. 599.

informazioni assunte, caratterizzate da linguaggio criptico e da accentuata gergalità, possa alterare il contenuto e significato della conversazione stessa.

Rileva altresì la collocazione dell'interlocutore telefonico nella catena conoscitiva organizzata per l'acquisizione e l'utilizzo di notizie per scopi illeciti. È evidente infatti la diversa valenza probatoria tra quanto promana da soggetti estranei al mondo del calcio e tesserati, dirigenti ovvero calciatori, direttamente partecipi all'evento agonistico, nonché tra meri collettori di informazioni e soggetti abitualmente dediti alle scommesse e, quindi, portatori di interessi economici personali.

*Rileva, infine, la necessità di una lettura delle conversazioni telefoniche intercettate non avulsa dal contenuto logico e temporale di riferimento, al fine di una valutazione complessiva e non parcellizzata».*⁶⁶

In conclusione, le risultanze delle captazioni telefoniche sono pienamente utilizzabili nei procedimenti disciplinari, ferma restando la necessità di una attenta lettura delle conversazioni intercettate e di una loro meditata valutazione nell'ambito del contesto logico-temporale cui si inseriscono, allo scopo di raggiungere una organica rappresentazione dei fatti sottoposti a giudizio.⁶⁷

⁶⁶ CD c/o LNP, C.U. n. 30 del 25 agosto 2004.

⁶⁷ In tal senso si è espressa, di recente, CGF, 19 agosto 2011, C.U. n. 48/CGF del 27 settembre 2011.

Bibliografia

- P. BALDUCCI, *Le garanzie nelle intercettazioni tra Costituzione e legge ordinaria*, Giuffrè, Milano, 2002.
- S. BELTRANI, *La disciplina penale dei giochi e delle scommesse*, Giuffrè, Milano, 1999.
- S. BELTRANI, *Il reato di frode sportiva*, (nota a Cass., sez. II, 29 marzo 2007, n. 21324), in *Cassazione Penale*, 2008, 5, 2080-2086.
- B. BERTINI, *La responsabilità sportiva*, Giuffrè, Milano, 2002.
- O. BRUNO, *Colloqui telefonici, dichiarazioni del coimputato e valenza ai fini dei "gravi indizi"*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2002, 2151- 2153.
- M. BUONCRISTIANO, *La responsabilità oggettiva delle società sportive: problemi, limiti, prospettive*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1989, IV, 159-162.
- A. CAMON, *Le intercettazioni nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 1996.
- F.R. DINACCI, *Commento alla l. n. 401 del 1989*, in *Giustizia Penale*, 1990, I, 151-160.
- M. GRASSANI, *Come cambia l'illecito sportivo: evoluzione giurisprudenziale del fenomeno più acuto della patologia sportiva*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, 2006, 13-40.
- L. FILIPPI, *L'intercettazione di comunicazioni*, Giuffrè, Milano, 1997.
- V. FORTI, *Riflessioni in tema di diritto disciplinare sportivo e responsabilità oggettiva*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 3, n. 2, 2007, 13-25.
- F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, Padova, 2011.
- A. MAIETTA, *La responsabilità civile delle società di calcio: osservazioni a margine del caso "Giampà"*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 1, n. 1, 2005, 41-53.
- A. MANFREDI, *Considerazioni in tema di responsabilità oggettiva e sua compatibilità con l'ordinamento giuridico generale*, in *Rivista di Diritto Sportivo*, 1987, 55-69.
- B. MANZELLA, *La responsabilità oggettiva*, in *Rivista di Diritto Sportivo*, 1980, 153-164.
- G. MANZI, *Ribadita dalla Corte di Appello di Torino la non riconducibilità del "doping" ai delitti di delitti di "frode sportiva" e di "somministrazione di farmaci in modo pericoloso per la salute pubblica (nota a sentenza della Corte d'Appello di Torino, 14 dicembre 2005)*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 2, n. 1, 2006, 37-73.
- C. PARODI, *Le intercettazioni, profili operativi e giurisprudenziali*, Giappichelli, Torino, 2002.
- A. PETRETTO, *L'illecito sportivo e la valutazione delle presunzioni*, in *Giustiziasportiva.it*, 2010, 2.
- A. PISCINI, *L'illecito sportivo (o meglio la frode sportiva): analisi critica di una fattispecie disciplinare all'esito dell'ennesimo scandalo agostiano nel mondo del calcio*, in *Giustiziasportiva.it*, 2006, 2.
- M. ROSSI, *Una nota sul mercato delle scommesse calcistiche in Italia*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 4, n. 1, 2010, 59-73.
- V. RUSSO, A. ABET, *La prova indiziaria e il giusto processo. L'art. 192 c.p.p. e la legge 63/2001*, Jovene, Napoli, 2001.
- P. SANDULLI, *La responsabilità delle società sportive*, in *Giustiziasportiva.it*, 2010, 3.
- N. SCAPINI, *La prova per indizi nel vigente sistema del processo penale*, Giuffrè, Milano, 2001.
- R. SCOGNAMIGLIO, *In tema di responsabilità della società sportiva ex art. 2049 c.c. per illecito del calciatore*, in *Diritto e Giurisprudenza*, 1963, 81-89.

-
- M. SFERRAZZA, *La responsabilità oggettiva delle società di calcio*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2008, 10, 2154-2172.
- A. TRAVERSI, *Diritto penale dello sport*, Giuffrè, Milano, 2001.
- G. VIDIRI, *Frode sportiva e repressione del giuoco e delle scommesse clandestine*, in *Giustizia Penale*, 1992, II, 648-668.
- V. VIGORITI, *La giustizia sportiva nel sistema del CONI*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 2009, 403-418.

**LA SENTENZA MURPHY:
LE LICENZE DI RITRASMISSIONE DEGLI INCONTRI DI CALCIO
TRA DIRITTI DI PRIVATIVA E TUTELA DELLA CONCORRENZA**

di *Luca Longhi**

SOMMARIO: Premessa – 1. Il fatto – 2. Sulla libera prestazione dei servizi – 3. Sull'esclusiva territoriale – 4. Sui contenuti protetti – 5. Possibili effetti della sentenza sulla vendita dei diritti televisivi nel calcio – Conclusioni

Premessa

La cd. «sentenza Murphy», recentemente pronunciata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea,¹ ha scolpito alcuni importanti principi in materia di diritti televisivi nel calcio, questione centrale rispetto all'economia dello sport in Europa.

Si tratta di una decisione particolarmente attesa,² paragonabile forse, per impatto, alla celebre sentenza Bosman,³ che aveva sancito il principio di libera circolazione dei lavoratori come operante nel settore sportivo.

In particolare, in occasione del caso Murphy, la Corte ha avuto modo di affermare che:

- a) una normativa nazionale che vieti l'importazione, la vendita o l'utilizzazione di schede di decodificazione straniere è contraria alla libera prestazione dei servizi e non può essere giustificata né con riguardo all'obiettivo della tutela dei diritti di proprietà intellettuale, né dall'obiettivo di incoraggiare l'affluenza del pubblico negli stadi;

* Avvocato stabilito, dottore di ricerca in Diritto dell'Economia presso l'Università degli Studi di Napoli Federico II. lucalonghi1@alice.it.

¹ CGCE, sentenza 4 ottobre 2011, cause C-403/08 e C-429/08, Football Association Premier League e a./QC Leisure e a.; Karen Murphy/Media Protection Services Ltd.

² Per una ricostruzione *ex ante* del caso Murphy, sia consentito rinviare a L. LONGHI, *La questione della vendita dei diritti televisivi nel calcio di fronte ai processi di globalizzazione e integrazione europea. Aspettando la sentenza Murphy*, in *Rass. Dir. Ec. Sport*, n. 2, 2011, 270.

³ CGCE, sentenza 15 dicembre 1995, Bosman, causa C-415/93, in *Racc.*, 1995, I-4921. Per una ricostruzione completa di tutti i profili della vicenda si rinvia a R. BLANPAIN, *L'affaire Bosman. La fin de l'ère des transferts?*, Leuven, 1996.

- un sistema di licenze esclusive risulta parimenti contrario al diritto della concorrenza dell'Unione, qualora i contratti di licenza vietino di fornire schede di decodificazione straniere ai telespettatori che intendano seguire le emissioni al di fuori dello Stato membro per il quale la licenza sia stata concessa;
- c) la trasmissione in un bar-ristorante delle trasmissioni contenenti opere protette, quali la sequenza video di apertura o l'inno della *Premier League*, costituisce una «comunicazione al pubblico» ai sensi della direttiva sul diritto d'autore, per la quale è necessaria l'autorizzazione dell'autore delle opere stesse. Infatti, qualora un bar-ristorante diffonda tali opere alla clientela presente *in loco*, le opere risultano trasmesse ad un pubblico ulteriore che non è stato preso in considerazione dagli autori al momento dell'autorizzazione alla radiodiffusione delle loro opere.

1. *Il fatto*

Karen Murphy, barista inglese di Portsmouth, non potendo sostenere i costi del canone annuale di abbonamento a Sky per far vedere la *Premier League* ai clienti del proprio locale, decide di acquistare un *decoder* e un abbonamento greco ad un prezzo più conveniente. La *Football Association Premier League*, organizzatrice del campionato inglese, denuncia la Murphy per violazione del *copyright* e il tribunale britannico delibera applicando una sanzione alla signora e ordinandole di pagare la licenza precedentemente «elusa».⁴

A tal proposito, occorre rilevare che gli organizzatori degli eventi sportivi detengono i diritti di diffusione e sfruttamento economico delle competizioni, in quanto espressione di una relazione dominicale tra l'imprenditore e i risultati della propria attività.⁵

Pertanto, la Murphy decide di fare ricorso fino all'approdo alla Corte di giustizia.

Si tratta, evidentemente, di un caso di particolare complessità, che investe una pluralità di questioni giuridiche a vari livelli.

La Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulle cause riunite C-403/08, *Football Association Premier League Ltd e a. contro QC Leisure e a.* e C-429/08, *Karen Murphy contro Media Protection Services Ltd.*, in materia di libera prestazione dei servizi.

I principali temi affrontati consistono nell'interpretazione e validità della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 20 novembre 1998, 98/84/CE sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato; nell'interpretazione degli artt. 28, 30 e 49 TCE (giudicare se tali disposizioni ostino all'applicazione dell'art. 297 del *Copyright Designs and Patents Act 1988* che sanziona la ricezione fraudolenta di un programma facente parte di un servizio di trasmissione fornito da un luogo nel Regno Unito con l'intento di evitare il pagamento

⁴ Sulla questione della presunta elusione si tornerà *infra*, par. 3 (si veda, in particolare, nota 11).

⁵ L. COLANTUONI, *La cessione di diritti audiovisivi in ambito sportivo*, in *I Contratti*, 2008, 920.

di qualsiasi diritto applicabile alla ricezione del programma); nell'interpretazione dell'art. 12 TCE (giudicare se l'esecuzione della disposizione nazionale in questione possa in ogni caso essere esclusa in quanto violi il divieto di discriminazione di cui all'art. 12 TCE o in quanto la legislazione nazionale sia applicabile ai programmi inclusi in un servizio di radiodiffusione fornito da una località nel Regno Unito, ma non a servizi forniti da un qualsiasi altro Stato membro) e nell'interpretazione dell'art. 81 TCE (giudicare se il rilascio di licenze esclusive, ciascuna per il territorio di uno o più Stati membri, in base alle quali l'emittente sia autorizzata a trasmettere il contenuto del programma solo nell'ambito di tale territorio e ogni licenza preveda un obbligo contrattuale in base al quale l'emittente deve evitare che le sue schede di decodifica satellitari che consentono la ricezione dei contenuti dei programmi oggetto di licenza vengano usate al di fuori del territorio cui si riferisce la licenza, violi il divieto di cui all'art. 81, n. 1 TCE).⁶

A margine della descrizione degli scenari relativi alla vicenda in esame, occorre rilevare che la Corte di giustizia, con ordinanza del 16 dicembre 2009, aveva rigettato le domande dell'UEFA, di British Sky Broadcasting Ltd, di Setanta Sports Sàrl e di The Motion Picture Association inerenti alla medesima procedura, in ossequio alla nozione comunitaria restrittiva di parte e di interesse ad agire, peraltro in armonia con un più generale principio di economia processuale.⁷

Dalla pronuncia della Corte, emessa in data 4 ottobre 2011, potrebbero discendere effetti rivoluzionari⁸ per il mercato dei diritti televisivi relativi alle partite, una delle colonne portanti del sistema calcio.⁹

Si cercherà di valutare in questa sede quali scenari potranno derivare dalla sentenza Murphy sull'economia del calcio europeo, approfondendo nell'ordine ciascuna delle questioni decise dalla Corte (e relative problematiche a ciascuna di esse sottese).

2. Sulla libera prestazione dei servizi

Con la sentenza Murphy, la Corte in primo luogo rileva che «una normativa nazionale

⁶ Si veda Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'*High Court of Justice (England & Wales) Queen's Bench Division (Administrative Court)* - Regno Unito, 29 settembre 2009, Karen Murphy/Media Protection Services Limited.

⁷ Si veda CGCE, ordinanza 16 dicembre 2009, cause riunite C-403/08, Football Association Premier League Ltd, e C-429/08, Murphy, punti 6 ss.

⁸ Si veda CGCE, ordinanza 3 dicembre 2008, cause riunite C-403/08, Football Association Premier League Ltd, e C-429/08, Murphy, punto 7. «(...) *la réponse aux questions posées pourrait avoir des répercussions considérables sur le mode de concession sous licence et de radiodiffusion des programmes dans toute la Communauté européenne, les modes de rémunération des droits de propriété intellectuelle ainsi que le mode d'exercice de la concurrence sur les marchés pertinents. Ces répercussions potentielles affecteraient les consommateurs à travers toute la Communauté, en particulier pour ce qui est de la variété et de la disponibilité des services pertinents destinés au public et des prix qui leur sont facturés*».

⁹ Si veda provvedimento AGCM, 21 dicembre 2006, n. 16280, reperibile sul sito web www.agcm.it, cit. in L. COLANTUONI, *Manuale di diritto sportivo*, Giappichelli, Torino, 2009, 311.

che vieti l'importazione, la vendita o l'utilizzazione di schede di decodificazione straniere è contraria alla libera prestazione dei servizi e non può essere giustificata né con riguardo all'obiettivo della tutela dei diritti di proprietà intellettuale, né dall'obiettivo di incoraggiare l'affluenza del pubblico negli stadi».

Viene, pertanto, fissata una regola, rispetto alla quale non operano deroghe inerenti alla tutela di interessi ad essa contrapposti (diritti di proprietà intellettuale,¹⁰ l'affluenza del pubblico negli stadi).

Preliminarmente, occorre rilevare che qui si controverte di libera prestazione di servizi (artt. 34, 36, 56, 101 TFUE) piuttosto che di libera circolazione di merci, dal momento che la seconda (scheda, decoder) costituisce, nel caso di specie, elemento del tutto secondario rispetto ai servizi (la visione delle partite) cui si fa riferimento.¹¹

Occorre prendere in considerazione, sul punto, il tredicesimo considerando della direttiva sull'accesso condizionato (98/84/CE), ai sensi del quale «appare necessario far sì che gli Stati membri forniscano un'adeguata tutela giuridica contro l'immissione sul mercato, ai fini di un profitto economico diretto o indiretto, di un dispositivo illecito che renda possibile o facile eludere, senza esservi autorizzato, qualsiasi misura tecnologica a protezione della remunerazione di un servizio fornito in modo lecito».

Si tratta, dunque, di valutare se la condotta della signora Murphy, consistente nel proporre ai clienti del proprio bar gli incontri della *Premier League* utilizzando una scheda greca, integri gli estremi del cd. «dispositivo illecito» *ex art. 2, lett. e)*, dir. cit. («apparecchiature o programmi per elaboratori elettronici concepiti o adattati al fine di rendere possibile l'accesso ad un servizio protetto in forma intellegibile senza l'autorizzazione del prestatore del servizio»).

È il caso di precisare che, nella fattispecie, la signora aveva provveduto ad abbonarsi al servizio greco, pagando regolarmente il relativo canone (offerto a condizioni più vantaggiose rispetto a BSkyB Ltd., titolare esclusivo dei diritti per la radiodiffusione del campionato inglese nel Regno Unito).

La Corte, chiamata a interpretare la disposizione di cui al cit. art. 2, lett. e), ha escluso che nell'ambito di applicazione della stessa possa rientrare l'utilizzazione di decoder stranieri: ed invero, nel caso *de quo*, non manca l'elemento della remunerazione (trattandosi di servizi effettivamente pagati dalla Murphy), in assenza del quale si sarebbe verificata la violazione.

Parimenti, non rileva, ai fini del diritto comunitario, il dato dell'utilizzazione di un falso nome e/o di un falso recapito per l'abbonamento, giacché è escluso che dei relativi servizi si sia fruito in modo gratuito (e, dunque, in elusione della normativa).¹²

¹⁰ Si veda, in particolare, gli artt. 297-298 della legge del 1988 in materia di diritto d'autore, modelli e brevetti (*Copyright, Designs and Patents Act 1988*).

¹¹ Si veda punto 83 della sentenza.

¹² Nella circostanza, al limite l'acquirente del servizio che ha indicato una falsa identità ed un falso recapito potrebbe rispondere a titolo di risarcimento danni nei confronti del fornitore, nel caso in cui la falsa identità ed il falso recapito da questi indicati gli abbiano causato un pregiudizio ovvero

Per quanto attiene alla questione delle deroghe prospettate dalla *Football Association Premier League* e le altre parti, relative alla tutela dei diritti di proprietà intellettuale e dell'affluenza del pubblico negli stadi, è opportuno rammentare che una restrizione a libertà fondamentali garantite dal Trattato (quale la libera prestazione di servizi *ex art. 56 TFUE*) non può essere giustificata, a meno che essa risponda a ragioni imperative di interesse pubblico, sia idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vada oltre quanto è necessario per il raggiungimento dello scopo medesimo.¹³

In altri termini, possono prevedersi deroghe in presenza di un (superiore) interesse pubblico e connotate del requisito della proporzionalità.

La deroga in ragione della tutela di diritti di proprietà intellettuale viene qui esclusa dalla Corte, in quanto viene negata la natura di «opera» agli incontri di calcio.

Gli argomenti in base ai quali la Corte approda a tale conclusione consistono nel difetto del requisito dell'originalità (oggetto frutto della creazione intellettuale del proprio autore),¹⁴ attesa la rigida disciplina derivante dalle regole del gioco che non lasciano margine per la libertà creativa ai sensi del diritto d'autore.

Tuttavia, in una prospettiva forse a-tecnica e in considerazione delle emozioni che ogni volta gli incontri di calcio sono in grado di rinnovare nei cuori degli appassionati, si potrebbe pensare di attribuire loro (o a frammenti di essi: si pensi ai gol di Maradona o Van Basten)¹⁵ la natura di opera d'arte da proteggere.

Per quanto concerne, invece, la questione legata ad una deroga a tutela dell'affluenza del pubblico negli stadi, secondo la FAPL e a. nonché la MPS (*Media Protection Services Ltd.*) la restrizione oggetto delle cause principali sarebbe necessaria per garantire il rispetto della cd. regola del «periodo di esclusione» che vieta la radiodiffusione nel Regno Unito di incontri di calcio il sabato pomeriggio. Tale regola mirerebbe ad incoraggiare il pubblico ad assistere agli incontri di calcio, in particolare a quelli delle serie inferiori, obiettivo che non potrebbe essere conseguito, a parere della FAPL e a. e della MPS, qualora i telespettatori del Regno Unito potessero liberamente seguire gli incontri della *Premier League* diffusi da enti di radiodiffusione da altri Stati membri.

La Corte ha ritenuto, anche in questo caso, non operante una deroga al principio della libera prestazione dei servizi, in seguito ad un bilanciamento degli interessi contrapposti in gioco (la libera prestazione dei servizi, appunto, *versus* esigenze di promozione dello sport)¹⁶ e delle misure adottate per realizzare gli uni e gli altri.

ne abbiano implicato la responsabilità nei confronti di un ente quale la FAPL (si veda punto 127 della sentenza).

¹³ Si veda CGCE, sent. 5 marzo 2009, causa C-222/07, UTECA, Racc. p. I-1407, punto 25 e giurisprudenza ivi richiamata.

¹⁴ Si veda CGCE, sent. 16 luglio 2009, causa C-5/08, Infopaq International, Racc. p. I-6569, punto 37.

¹⁵ Da un punto di vista meramente giornalistico si rinvia a M. SCONCERTI, *Gamba tesa sul talento*, in *Sette*, supplemento settimanale de *Il Corriere della Sera*, 13 ottobre 2011.

¹⁶ Sulle quali si veda art. 165, n. 1, secondo comma, TFUE.

3. *Sull'esclusiva territoriale*

Strettamente correlata alla precedente è la statuizione della Corte in base alla quale «un sistema di licenze esclusive risulta parimenti contrario al diritto della concorrenza dell'Unione, qualora i contratti di licenza vietino di fornire schede di decodificazione straniere ai telespettatori che intendano seguire le emissioni al di fuori dello Stato membro per il quale la licenza sia stata concessa».

Si discute, qui, della legittimità di un sistema di esclusive concesse su base territoriale, in ossequio ad una prassi consolidata nel mercato dei diritti televisivi relativi ad avvenimenti sportivi.¹⁷ Un sistema, quello della compartimentazione del mercato interno in tanti mercati nazionali, dettato, in primo luogo, da esigenze di massimizzazione dei profitti da parte degli organizzatori degli eventi (la FAPL, in questo caso), ma anche da esigenze di tutela dei gruppi linguistici esistenti nell'ambito dello spazio giuridico europeo. Tali elementi, idonei a configurare la rilevanza nazionale del mercato dei diritti televisivi, si impongono tradizionalmente su elementi transfrontalieri, quali il tipo di evento, l'interesse generato, la circolazione e la diffusione del segnale televisivo.¹⁸

Ed invero, è con riferimento ai mercati nazionali che si registrano tuttora condizioni di concorrenza omogenee, tali da definire il cd. «mercato rilevante» in materia di diritti televisivi.¹⁹

È la domanda, invero, che determina la base territoriale sulla quale la FAPL cede i propri diritti internazionali. In linea di principio, tale base è nazionale, considerato che esiste solamente una domanda limitata, da parte delle imprese offerenti, per i diritti mondiali o paneuropei, in quanto gli enti radiotelevisivi funzionano abitualmente su base territoriale ed alimentano il mercato interno o nel rispettivo Paese o in un piccolo gruppo di Paesi limitrofi di lingua comune.

In conseguenza della cessione dei diritti sulla *Premier* su base nazionale, gli enti di radiodiffusione concessionari si impegnano, nei propri accordi di licenza con la FAPL, ad impedire al pubblico la ricezione delle proprie emissioni al di fuori delle zone per le quali detengono le rispettive licenze.

Pertanto, da situazioni oggettive di fatto (la domanda di calcio da parte del pubblico; l'esistenza di molteplici gruppi linguistici in ambito europeo) discendono precisi comportamenti contrattuali in capo agli enti radiotelevisivi (consistenti nella protezione delle relative esclusive territoriali)²⁰ e l'ipotesi di conseguenti discriminazioni.

¹⁷ Si veda L. COLANTUONI, *La cessione di diritti audiovisivi in ambito sportivo*, cit., 920-921.

¹⁸ La coesistenza di regole di concorrenza comunitarie e ordinamenti sportivi nazionali (e, più in generale, tra dimensione economica e dimensione sociale) costituisce solo una delle molte peculiarità del mondo dello sport, rispetto ad altri "settori merceologici". Sul punto, si veda M. CLARICH, *La sentenza Bosman: verso il tramonto degli ordinamenti sportivi?*, in *Riv. Ital. Dir. Pubbl. Comunitario*, 1996, 613.

¹⁹ Si veda M. COCCIA, *Lo sport in TV e il diritto antitrust*, in *Riv. Dir. Sport.*, 1999, 308.

²⁰ Gli enti di radiodiffusione, difatti, si impegnano a criptare le proprie trasmissioni e a fornire i dispositivi di decodificazione solamente a soggetti residenti sul territorio dello Stato membro di emissione.

Una normativa nazionale che preveda il rispetto delle esclusive a pena di sanzioni civili e pecuniarie costituisce, a giudizio della Corte, una restrizione alla libera prestazione dei servizi vietata dall'art. 56 TFUE.

Le clausole inserite nel contratto di licenza esclusiva concluso tra un titolare di diritti di proprietà intellettuale ed un ente di radiodiffusione costituiscono una restrizione alla concorrenza vietata dall'art. 101, n.1, TFUE, qualora impongano a detto ente l'obbligo di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso ad oggetti protetti di tale titolare al di fuori del territorio oggetto del contratto di licenza medesimo. Si tratta, invero, di un accordo volto a ristabilire la compartimentazione dei mercati nazionali, tale da impedire il perseguimento dell'obiettivo del Trattato diretto a realizzare l'integrazione dei mercati nazionali tramite la creazione di un mercato unico.²¹

4. Sui contenuti protetti

Un'ultima questione, infine, decisa dalla Corte nella vicenda *de qua* è quella relativa ad ulteriori contenuti protetti dal diritto d'autore.

Difatti, soltanto *prima facie* il prodotto calcistico può ritenersi limitato ai novanta minuti della partita, comprendendo contenuti non meno rilevanti sul piano del pathos e del valore commerciale: si pensi, ad esempio, alle interviste "a caldo" ai protagonisti, disciplinate quale accesso al campo, autorizzato dagli organizzatori dell'evento²² (*ius excludendi alios*).

In riferimento a tali contenuti ulteriori (si pensi anche alle riprese in esclusiva negli spogliatoi a pochi minuti dall'inizio delle partite), gli accenti strettamente commerciali [art. 41 Cost.] si impongono finanche sulle esigenze giornalistiche di cronaca, differendo ad un momento successivo il soddisfacimento universale del diritto all'informazione [art. 21 Cost.].

In occasione di circostanze particolari, quali le partite della Nazionale, accanto alle asserite esigenze legate alla cronaca rilevano anche altri interessi, come quello della comunità sociale ad assistere all'evento, ben suscettibili di restringere il diritto di proprietà di FIFA e UEFA (e il connesso potere contrattuale rispetto alle emittenti) nonché la loro libertà di prestazione di servizi e stabilimento a livello europeo.²³

Ed invero, il valore commerciale che si richiamava in precedenza è strettamente vincolato all'estrema deperibilità del prodotto, trattandosi di eventi che hanno fascino in quanto goduti in diretta.

Si è già detto *supra* [par. 3] dell'esclusione dei contenuti meramente calcistici dall'ambito di applicazione del diritto d'autore, tuttavia è opportuno prendere in considerazione anche elementi quali l'inno della *Premier League* o la sigla iniziale

²¹ Si veda punto 139 della sentenza.

²² Sul punto si veda M. MELI, *I diritti di accesso al campo e di intervista*, in *AIDA*, 2003, 209.

²³ A. LEANDRO, *Calcio: la visione in chiaro di Mondiali ed Europei non azzera il valore economico dei diritti televisivi. Gli elenchi approvati dalla Commissione tutelano un interesse sociale*, in *Guida al Dir.*, n.11, 2011, 96.

degli incontri, effettivamente rientranti nel prodotto televisivo distribuito.

A giudizio della Corte, «la trasmissione in un bar-ristorante delle trasmissioni contenenti tali opere protette, quali la sequenza video di apertura o l'inno della *Premier League*, costituisce una “comunicazione al pubblico” ai sensi della direttiva sul diritto d'autore,²⁴ per la quale è necessaria l'autorizzazione dell'autore delle opere stesse».

Infatti, qualora un bar-ristorante diffonda tali opere alla clientela presente *in loco* (come nel caso Murphy), le stesse risultano trasmesse ad un pubblico ulteriore che non è stato preso in considerazione dagli autori al momento dell'autorizzazione della radiodiffusione.

Tali contenuti protetti costituiscono, in realtà, una parte quantitativamente e qualitativamente minoritaria del complesso dei servizi offerti, considerata la loro evidente accessorietà rispetto alla diretta delle partite.

La comunicazione al pubblico posta in essere dalla signora Murphy possiede, invero, carattere lucrativo, attesa l'idoneità ad attirare clienti interessati dalle opere trasmesse e l'evidente incidenza sui risultati economici del bar.

Pertanto, l'affermazione della natura di opere protette in capo a taluni elementi inseriti all'interno dell'offerta satellitare, quali i loghi, gli inni e le sigle, rappresenta un *minus* rispetto al tenore complessivo della sentenza che stabilisce una liberalizzazione di fatto del mercato dei diritti televisivi in Europa.

5. *Possibili effetti della sentenza sulla vendita dei diritti televisivi nel calcio*

Alla luce della sentenza Murphy e della particolare complessità del caso, si possono provare a immaginare in questa sede gli effetti giuridici che attendono prossimamente il mercato dei diritti di diffusione radiotelevisiva relativi ad avvenimenti sportivi.

Si potrà assistere ad una molteplicità di possibili scenari giuridico-economici.

- a) In una prima ipotesi, potrebbe ampliarsi in astratto il bacino d'utenza e la concorrenza tra le emittenti televisive che operano in Europa, con il rischio di un deprezzamento dei diritti televisivi e conseguenti ricadute negative sull'economia dei principali campionati europei.

Per quanto attiene all'ampliamento del bacino d'utenza, occorre rilevare che, in conseguenza del caso Murphy, potrebbe rendersi più semplice la visione delle partite della propria squadra del cuore da parte dei tanti cittadini UE residenti in Stati membri diversi da quello di origine, fino ad oggi penalizzati (leggi: discriminati) dai palinsesti televisivi offerti su scala nazionale.

La libera prestazione dei servizi potrebbe, in tal modo, rivelarsi funzionale ai profili sociali, culturali e di integrazione inerenti allo sport evidenziati a più riprese nelle fonti comunitarie (cfr. ad es., comunicato n. IP/99/133 della Commissione). La regola della concorrenza, nella fattispecie, sarebbe messa nelle condizioni di operare quale propulsore virtuoso, in termini di

²⁴ Direttiva 2001/29/CE.

- soddisfacimento delle aspettative del pubblico di sportivi-consumatori.
- b) Altro possibile scenario, invece, potrebbe consistere nell'aggiudicazione dei diritti di ritrasmissione da parte di un unico operatore su base continentale (rientrando tali scelte nella valutazione del soggetto organizzatore dell'evento),²⁵ il quale potrebbe rivendere in tutta Europa le proprie immagini. Potrebbero, in alternativa, registrarsi intese tra emittenti rivolte a costituire gruppi di acquisto collettivo (o singoli agenti o *brokers*) dei diritti televisivi.²⁶

È evidente che siffatti scenari potrebbero avere effetti distorsivi della già ridotta concorrenza esistente allo stato nel mercato dei servizi televisivi²⁷ (rispettivamente, abuso di posizione dominante o intese restrittive).²⁸

Non è possibile, dunque, ad oggi prevedere con assoluta certezza gli sviluppi futuri del mercato dei diritti televisivi. Quel che è certo è che, nel nome dell'abbattimento delle frontiere nazionali, rischiano di vedersi sacrificate situazioni rilevanti, quali il pluralismo culturale²⁹ o, in alternativa, la competitività dei principali campionati europei (si pensi, ad esempio, alla sostenibilità degli ingaggi dei campioni).³⁰

Nella rinnovata geografia europea dei diritti televisivi andranno, peraltro, rivisitati (*rectius*, armonizzati) i criteri di spartizione degli utili per i club, spinosa questione dalla quale dipende in concreto il futuro del sistema-calcio. È appena il caso di richiamare l'annosa diatriba tra sostenitori di una visione mutualistica o solidale³¹ nella spartizione dei diritti e sostenitori di una visione individualistica. La questione è resa oltremodo complicata dalla circostanza che, in ambito sportivo, la concorrenza non può prescindere dal dato della cooperazione tra chi compete nell'evento (derivante dalla circostanza che in una competizione sportiva è comunque essenziale la presenza di due o più attori).³²

Vengono in rilievo, *in subiecta materia*, considerazioni inerenti alla infungibilità del prodotto sportivo televisivo, attesa la circostanza che il tifoso della squadra á possiede un interesse solo relativo alla visione dell'incontro tra le squadre â e ã³³ (questione dell'*audience* o del diverso *appeal* dei club appartenenti alla due qualsiasi altri club del campionato spagnolo).

²⁵ In virtù del principio dell'autonomia contrattuale.

²⁶ L. COLANTUONI, *La cessione di diritti audiovisivi in ambito sportivo*, cit., 921-922.

²⁷ L. MAISANO, *La Premier League potrebbe rivedere l'accordo con BSkyB*, in *Il Sole 24 ore*, 5 ottobre 2011, 21.

²⁸ Sul punto si veda M. COCCIA, *Disciplina della concorrenza. Mercato dei diritti televisivi relativamente a eventi sportivi*, in *Riv. Dir. Sport.*, 2000, 312; A. GIANNACCARI, *Diritti televisivi sportivi e disciplina della concorrenza*, in *Foro It.*, n. 9, I, 2010, 2545.

²⁹ Nell'ipotesi in cui, ad esempio, il concessionario non dovesse fornire il servizio in tutte le lingue presenti nello spazio giuridico europeo.

³⁰ Si veda F. LICARI, *Bosman-TV? Non trema soltanto la Premier*, in *Extratime*, inserto settimanale de *La Gazzetta dello Sport*, n. 14, 19 aprile 2011, 4.

³¹ Si veda L. DI NELLA, *Ancora sulla commercializzazione centralizzata dei diritti televisivi su manifestazioni sportive nell'esperienza tedesca*, in *Riv. Dir. Sport.*, 1999, 596.

³² Sul punto si veda M. COCCIA, cit., 333.

³³ A. FRIGNANI, A. PALMIERI, *Gli abusi di posizione dominante delle emittenti*, in *AIDA*, 2003, 410.

Lo stesso istituto della concorrenza, con il suo corollario di regole, è penetrato nella materia sportiva per il tramite delle questioni radiotelevisive.³⁴

Il connubio tra sport e televisione si è rivelato in tutta la propria complessità allorché l'authority britannica nel 1999 aveva ostacolato il tentativo del principale fornitore di servizi pay-tv (la stessa BskyB) di acquisire un club ricco di allori e fans (il Manchester United).³⁵

Conclusioni

La vicenda Murphy, con i suoi sviluppi ancora tutti da definire, costituisce un'efficace metafora del diritto comunitario, candidandosi a divenire una decisione epocale, al pari della già citata Bosman, ben al di là dell'ambito strettamente sportivo.

Ed invero, gli effetti dirompenti sul mercato dei diritti televisivi e sulla fruizione degli eventi sportivi si collocano molto oltre le intenzioni dell'ostinata barista britannica, la cui esigenza principale, in fondo, era semplicemente poter risparmiare sul canone di abbonamento al calcio satellitare.

Da altra prospettiva, si può osservare che le evoluzioni che quotidianamente conosce il diritto dell'Unione Europea, nell'interpretazione e nell'applicazione della Corte di giustizia, sarebbero state un tempo oggettivamente impensabili.

Si registra una progressiva erosione della sovranità statale ed una contestuale ridefinizione dello spazio giuridico, entro cui si svolge una rete indefinita di rapporti (negozi).³⁶

Nel mercato ricreato dai trattati europei, il cd. metodo competitivo (*competition*), dapprima estraneo a talune tradizioni costituzionali nazionali (come la nostra),³⁷ assurge a principio generale dell'ordinamento,³⁸ sia pure con alcune limitazioni (cfr. art. 106, par. 2 TFUE, in tema di servizi di interesse economico generale).

Un piccolo, ma significativo esempio della perdita di contatto delle situazioni giuridiche con i confini statuali³⁹ è dato dalla contrarietà ai principi comunitari della compartimentazione del mercato dei diritti televisivi, di cui alle consolidate prassi contrattuali nazionali.

È importante, tuttavia, che i futuri scenari del mercato, solo in parte prevedibili allo stato attuale (considerati anche i continui progressi della tecnologia), si traducano effettivamente in un migliore e più diffuso accesso ai servizi da parte dei consumatori (*rectius*, cittadini) europei.

³⁴ Sul punto si veda M. COCCIA, cit., 299; M. RANIERI, *Calcio e diritti televisivi: il ruolo della Tv nella competizione sportiva ed economica*, in *An. Giur. Ec.*, 2005, 503.

³⁵ Sul punto si veda A. FRIGNANI, A. PALMIERI, *Gli abusi di posizione dominante delle emittenti*, cit., 408.

³⁶ Sul punto si veda N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Laterza, Roma-Bari, 2003, 21.

³⁷ Sul punto si veda G. AMATO, *Il mercato nella Costituzione*, in *Quad. Cost.*, 1992, 16.

³⁸ Si veda N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, cit., 138.

³⁹ Sul punto si veda M.R. FERRARESE, *Dalla concorrenza tra ordinamenti alla competizione giuridica diffusa*, in A. ZOPPINI (a cura di), *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, Laterza, Roma-Bari, 2004, 123.

Bibliografia

- G. AMATO, *Il mercato nella Costituzione*, in *Quaderni Costituzionali*, 1992.
- R. BLANPAIN, *L'affaire Bosman. La fin de l'ère des transferts?*, Leuven, 1996.
- M. CLARICH, *La sentenza Bosman: verso il tramonto degli ordinamenti sportivi?*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 1996.
- M. COCCIA, *Lo sport in TV e il diritto antitrust*, in *Rivista di Diritto Sportivo*, 1999.
- M. COCCIA, *Disciplina della concorrenza. Mercato dei diritti televisivi relativamente a eventi sportivi*, in *Rivista di Diritto Sportivo*, 2000.
- L. COLANTUONI, *La cessione di diritti audiovisivi in ambito sportivo*, in *I Contratti*, 2008.
- L. COLANTUONI, *Manuale di diritto sportivo*, Giappichelli, Torino, 2009.
- L. DI NELLA, *Ancora sulla commercializzazione centralizzata dei diritti televisivi su manifestazioni sportive nell'esperienza tedesca*, in *Rivista di Diritto Sportivo*, 1999.
- A. FRIGNANI, A. PALMIERI, *Gli abusi di posizione dominante delle emittenti*, in *Annali Italiani del Diritto d'Autore, della Cultura e dello Spettacolo*, 2003.
- A. GIANNACCARI, *Diritti televisivi sportivi e disciplina della concorrenza*, in *Foro Italiano*, n. 9, 2010.
- N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Laterza, Roma-Bari, 2003.
- A. LEANDRO, *Calcio: la visione in chiaro di Mondiali ed Europei non azzera il valore economico dei diritti televisivi. Gli elenchi approvati dalla Commissione tutelano un interesse sociale*, in *Guida al Diritto*, n. 11, 2011.
- L. LONGHI, *La questione della vendita dei diritti televisivi nel calcio di fronte ai processi di globalizzazione e integrazione europea. Aspettando la sentenza Murphy*, in *Rassegna di Diritto ed Economia dello Sport*, n. 2, 2011.
- M. MELI, *I diritti di accesso al campo e di intervista*, in *Annali Italiani del Diritto d'Autore, della Cultura e dello Spettacolo*, 2003.
- M. RANIERI, *Calcio e diritti televisivi: il ruolo della Tv nella competizione sportiva ed economica*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2005.
- A. ZOPPINI, (a cura di), *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, Laterza, Roma-Bari, 2004.

IL NUOVO ACCORDO COLLETTIVO PER LA SERIE A DI CALCIO Struttura – Innovazioni – Effetti – Conseguenze

di *Matteo Sperduti**

SOMMARIO: Introduzione – 1. Aspetti di diritto sindacale nel testo del nuovo Accordo Collettivo – 2. Le principali richieste della LNPA: applicazioni nel testo del nuovo Accordo Collettivo – 3. Le richieste dell’AIC: adeguamento dei minimi federali ed incremento della polizza complementare – 4. La struttura dell’Accordo Collettivo 2011 – 5. Il trattamento economico dei calciatori nel nuovo AC – 6. L’Art. 7. La norma della discordia – 7. Gli articoli non modificati rispetto al vecchio AC: *Tutela Sanitaria* (art. 9), *Istruzioni tecniche, obblighi e regole di comportamento* (art. 10), *azioni a tutela del calciatore* (art. 12) e alla *disciplina della morosità* (art. 13) – 8. Inadempimenti e clausole penali – 9. Controversie tra calciatore e società: organi competenti a giudicare – 10. I 4 allegati al nuovo Accordo Collettivo – Conclusioni

Introduzione

La data del 5 settembre 2011 sarà ricordata come la giornata nella quale, finalmente, si è scritta la parola «fine» su una interminabile vicenda che ha visto coinvolte la Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC) quale mediatrice, la Lega Nazionale Professionisti di Serie A rappresentante le società del massimo campionato calcistico italiano (LNPA) ed il sindacato di rappresentanza dei calciatori – Associazione Italiana calciatori (AIC). Infatti, nella sede della Federcalcio in Roma esse hanno sottoscritto il testo del nuovo Accordo Collettivo per la Serie A con valenza fino al termine della stagione 2011/2012 (30 giugno 2012).

Ci sono voluti, comunque, una serie infinita di incontri tra le parti interessate, più di un anno di trattative, uno sciopero prima annunciato, poi sospeso ed, alla

* Dottore in Giurisprudenza, Praticante Avvocato abilitato presso il Foro di Latina-Dir. Penale; Fiduciario AIC e membro del Dipartimento AIC Settore Dilettanti di Roma; Docente Scuola dello Sport del Coni-Regione Lazio, Corsi di formazione aventi ad oggetto la materia del diritto sportivo; Organizzatore eventi con Federcalcio; Organizzatore convegni tutela sanitaria del calciatore e degli sportivi.

fine, definitivamente effettuato con il rinvio della prima giornata del campionato italiano di calcio Serie A fissata in data del 27 e 28 agosto 2011. Il lunghissimo iter, quindi, che ha portato alla sottoscrizione del nuovo testo dell'Accordo Collettivo, è stato alquanto sofferto e complicato, forte delle varie vicissitudini dovute a sempre nuove richieste delle parti in causa, a mancati accordi, ad accordi presi e poi «disattesi», ad argomenti rimessi in discussione e, nel mezzo, la continua opera di mediazione posta in essere da parte del Presidente Federale Abete.

Il nuovo Accordo Collettivo, fondamentalmente, nasce dall'esigenza di colmare una lacuna, o meglio un vuoto normativo, venutasi a creare il 30 giugno 2010, data in cui era scaduto il precedente Accordo Collettivo sottoscritto, all'epoca (2005), dalla FIGC, dall'ex LNP (Lega Nazionale Professionisti che univa Serie A e Serie B) ed AIC. Infatti, dal 1981 al 2005 si sono susseguiti ben cinque Accordi Collettivi con diversi termini di valenza: luglio 1981; luglio 1984; luglio 1986; luglio 1989; per finire l'ultimo Accordo Collettivo da luglio 2005 che è rimasto valido, in ragione delle varie proroghe intervenute, fino al 30 giugno 2010. Tale scadenza era stata prevista dall'art. 23 del vecchio Accordo il quale escludeva la possibilità di un rinnovo automatico e di una proroga tacita dello stesso.¹

Successivamente a tale data, quindi, si è resa indispensabile una rinegoziazione degli accordi tra le parti interessate con la super visione della Federcalcio italiana la quale era interessata a far sì che non si arrivasse ad uno scontro tra il sindacato dei calciatori italiani di serie A e la Lega rappresentante le società. Ma, soprattutto, si doveva provvedere a regolamentare i rapporti tra le due parti in causa al fine di riempire il vuoto normativo che aveva comportato una «*deregulation*» in materia.² Per di più, le parti contraenti erano anche cambiate

¹ Art. 23 Durata – vecchio Accordo Collettivo: «*Il presente Accordo ha la durata dal 1 luglio 2005 al 30 giugno 2006 e non è tacitamente rinnovabile o prorogabile*». A questa scadenza, comunque, si sono susseguite diverse proroghe su accordo tra le parti che hanno portato alla data ultima del 30 giugno 2010.

² Dalla data del 30 giugno 2010 al 05 settembre 2011, con la scadenza del precedente accordo collettivo, le parti interessate non erano più legate da alcun accordo che andasse a regolamentare i loro rapporti. Comunque, seppur non vi fosse un accordo collettivo a regolamentare la materia, non vi era una assoluta carenza di disciplina in quanto i rapporti di lavoro erano in ogni caso disciplinati dalle norme costituzionali, dal codice civile, dai principi dell'ordinamento sportivo nonché dalle norme specifiche in materia quale la L. 91/81 - Legge sul professionismo sportivo. Inoltre, la Suprema Corte di Cassazione con sent. del 2008 n. 11602 aveva stabilito che: «...*Le norme convenzionali eventualmente esistenti possono manifestarsi anche per *facta concludentia* con la prosecuzione delle norme precedenti...*», quindi, andando a specificare che le norme pre-esistenti quali l'accordo collettivo poteva avere valore tra le parti se queste lo accettavano attraverso «...*facta concludentia...*». Sicché, in ragione di questo, i contratti in essere potevano avere valenza ed essere disciplinati dal precedente accordo collettivo fino alla loro scadenza naturale. Il problema, al massimo, poteva sorgere in relazione esclusivamente ai rinnovi di contratto e alla stipulazione di nuovi contratti sulla base di quanto previsto dall'art. 4 della L. 91/81 il quale imponeva che: «...*Il rapporto di prestazione sportiva a titolo oneroso si costituisce mediante assunzione diretta e con la stipulazione di un contratto in forma scritta, a pena di nullità, tra lo sportivo e la società destinataria delle prestazioni sportive, secondo il contratto tipo predisposto, conformemente all'accordo stipulato, ogni tre anni dalla federazione sportiva nazionale e dai rappresentanti delle categorie interessate...*».

rispetto al periodo precedente in quanto la LNP si era scissa in due nuove leghe professionistiche: quella di Serie A (Lega Nazionale Professionisti rappresentante le società militanti nel campionato italiano di Serie A) e la seconda di Serie B (Lega Nazionale Professionisti esponente delle società militanti nel campionato italiano di Serie B). Ognuna aveva il potere e l'autonomia di contrattare in merito al proprio campionato di competenza e non poteva interferire nella contrattazione e nelle decisioni delle altre leghe.

Ad ogni buon conto, il nuovo Accordo Collettivo (di seguito "AC") ha mantenuto l'impianto delle versioni precedenti anche se alcuni punti sono stati ritoccati in base alle modifiche richieste nella trattativa dalle due parti contrapposte. Otto erano, pertanto i punti sui quali l'AIC e la LNPA si sono contrastati in questo lungo anno che ha portato, addirittura, ad uno sciopero da parte dei calciatori di Serie A proclamato dai calciatori per la prima giornata del massimo campionato di Serie A - 2011/2012 nelle date del 27 e 28 agosto 2011. Uno sciopero che era già stato indetto per la scorsa stagione sportiva poi, però, rientrato con la ripresa delle trattative grazie anche alla mediazione del Pres. Federale Abete. Alla fine tutto questo, unito al buon senso delle parti, non ha permesso di evitare una azione di forza che era diventata indispensabile per ottenere la sigla dell'accordo. Quindi, per la seconda volta nella storia del calcio i calciatori di Serie A hanno deciso, in segno di protesta verso la condotta tenuta dai rappresentanti della LNPA, di non scendere in campo.³ In ambedue i casi, comunque, i calciatori non hanno mai rivendicato questioni di carattere patrimoniale ma diritti fondamentali legati al loro status di lavoratori.⁴

Tutto questo fino alla sottoscrizione del nuovo AC, che ha innovato i rapporti tra le parti interessate ma ha inciso sull'efficacia degli accordi precedentemente presi senza, però, determinare una continuazione della validità del precedente Accordo.⁵

Nei paragrafi che seguono saranno trattati vari aspetti tra cui la cronistoria di tutte le fasi che hanno portato alla sottoscrizione dell'Accordo nonché i suoi articoli più significativi, oggetto di una serie interminabile di dibattiti e scontri, e per

Quindi, il contratto individuale doveva soddisfare prima di tutto la forma scritta, requisito indispensabile a pena di nullità, ed anche il requisito di conformità al contratto-tipo predisposto dalle parti. Tale ultimo elemento, mancando l'accordo collettivo, non poteva essere soddisfatto e questo creava non pochi problemi.

³ Il primo sciopero era stato effettuato nel 1996 sulla base della sentenza Bosman e per il Fondo di garanzia.

⁴ S. CAMPANA, *Tra diritti e demagogia in Il Calciatore*, n. 6, agosto/settembre 2011: «...è subito da considerare insopportabile demagogia quella dei mezzi di informazione che allora come adesso, hanno criticato duramente i calciatori, colpevoli di percepire stipendi elevati e, quindi, non degni di difendere diritti sacrosanti...».

⁵ Art. 24 Accordo Collettivo 2011 – Norme Transitorie e Finali – comma 1: «...I Contratti e le pattuizioni aventi ad oggetto premi individuali, Premi Collettivi o altri validi accordi, se redatti e ritualmente depositati prima dell'entrata in vigore del presente Accordo, avranno efficacia fino al loro esaurimento anche oltre i limiti di cui all'art. 4.1. ed in deroga al medesimo, qualora non intervengano ulteriori modifiche anche relative a diverse pattuizioni tra le parti...».

finire tutte le innovazioni, gli effetti e le conseguenze dell'entrata in vigore del documento in oggetto rispetto all'Accordo precedente.

1. *Aspetti di diritto sindacale nel testo del nuovo Accordo Collettivo*

L'Accordo Collettivo nazionale di lavoro è quel rapporto stipulato, a livello nazionale, con cui le organizzazioni rappresentative dei lavoratori e le associazioni dei datori di lavoro predeterminano la disciplina dei rapporti individuali di lavoro e gli aspetti dei loro rapporti reciproci.

Quindi, in merito all'AC per la Serie A oggetto della presente analisi, questo nasce dall'esigenza di disciplinare il contenuto dei contratti di categoria ed individuali dei calciatori professionisti, quali lavoratori, e le rispettive società come datori di lavoro. Ma non solo. Tale accordo nasce anche dall'esigenza di dare attuazione all'art. 4 della L. 91/1981 nella parte in cui devolve alla contrattazione collettiva la predisposizione di un contratto-tipo per la disciplina del rapporto di lavoro tra le parti (calciatori/lavoratori professionisti-società/datori di lavoro).

Quindi, la Legge entrata in vigore nel 1981⁶ ha stabilito la figura dello sportivo professionista tra cui anche quella del calciatore professionista.⁷ Infatti, caratteri specifici del rapporto di lavoro tra calciatori professionisti e le società in qualità di datori di lavoro, sono essenzialmente due:

- a) l'attività sportiva svolta a titolo oneroso;
- b) il carattere di continuità nello svolgimento di tale attività.

Fermo restando che la prestazione dell'atleta avente tali requisiti costituisce oggetto di un mero contratto di lavoro subordinato regolato dagli articoli della legge che disciplina la materia.⁸

Quindi, come ogni altro rapporto di lavoro subordinato anche quello sportivo trae origine da un contratto c.d. «tipico» che si caratterizza perché:⁹

- a) è disciplinato dalla legge;
- b) ha alla base una prestazione di lavoro effettuata a titolo oneroso;

⁶ La L. 91/1981 è stata pubblicata in G.U. , 27 marzo 1981, n. 86.

⁷ Art. 2 L. 91/1981 – Professionismo Sportivo: «...Ai fini dell'applicazione della presente legge, sono sportivi professionisti gli atleti, gli allenatori, i direttori tecnico - sportivi ed i preparatori atletici, che esercitano l'attività sportiva a titolo oneroso con carattere di continuità nell'ambito delle discipline regolate dal CONI e che conseguono la qualificazione dalle federazioni sportive nazionali, secondo le norme emanate dalle federazioni stesse, con l'osservanza delle direttive stabilite dal CONI per la distinzione dell'attività dilettantistica da quella professionistica...».

⁸ Art. 3 L. 91/1981 comma 1 – Prestazione sportiva dell'atleta: «...La prestazione a titolo oneroso dell'atleta costituisce oggetto di contratto di lavoro subordinato regolato dalle norme contenute nella presente legge. Essa costituisce, tuttavia, oggetto di contratto di lavoro autonomo quando ricorra almeno uno dei seguenti requisiti: a) l'attività sia svolta nell'ambito di una singola manifestazione sportiva o di più manifestazioni tra loro collegate in un breve periodo di tempo; b) l'atleta non sia contrattualmente vincolato per ciò che riguarda la frequenza a sedute di preparazione od allenamento; c) la prestazione che è oggetto del contratto, pur avendo carattere continuativo, non superi otto ore settimanali oppure cinque giorni ogni mese ovvero trenta giorni ogni anno...».

⁹ L. MUSUMARRA, E. CROCKETTI BERNARDI, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Esperta, Forlì, 2007;

- c) ha natura consensuale in quanto si perfeziona con il semplice consenso delle parti;
- d) ha effetti obbligatori in ragione del fatto che, alla conclusione sorgono delle obbligazioni contrattuali per entrambe le parti;
- e) ha natura formale dato che è richiesta la forma scritta;¹⁰
- g) è a prestazioni corrispettive; ed infine,
- h) è bilaterale visto che viene stipulato tra due parti: calciatore e società.

Esaminando, poi, il rapporto di lavoro sportivo tra calciatore e società occorre, preliminarmente, ricordare che l'art. 4 della L. n. 91/1981¹¹ stabilisce che la costituzione del medesimo rapporto avviene: a) mediante assunzione diretta; b) con la stipulazione di un contratto in forma scritta; c) secondo un contratto-tipo predisposto dalle parti. Quindi, alla base della conclusione del contratto di lavoro sportivo fondamentale vi è l'accordo tra le parti, cioè il mero consenso di ciascun soggetto intervenuto, fermo restando, comunque, la determinazione della proposta e accettazione. Tale ultima condotta deve essere valutata più sul piano teorico che pratico, in quanto si tratta di un contratto tipicamente non paritario, da cui deriva un'esigenza di garanzia e tutela della parte debole.

Il consenso stesso delle parti, di conseguenza, ha ad oggetto non il mero ed esclusivo contenuto del contratto, ma la stipulazione dello stesso, alle condizioni determinate a livello collettivo, rispetto alle quali potrebbero essere previste soltanto clausole di miglior favore per il lavoratore. Ebbene, anche con riferimento al contratto di lavoro sportivo si riscontrano analoghe limitazioni alla libertà contrattuale. Infatti, l'art. 4 comma 1 L. n. 91/1981 stabilisce espressamente che il contratto tra lo sportivo e la società destinataria delle prestazioni deve essere stipulato sulla base del c.d. contratto-tipo, predisposto conformemente all'accordo collettivo che ogni tre anni deve essere stipulato dalla Federazione sportiva nazionale e dai rappresentanti delle categorie interessate.¹² Ad ogni modo, eventuali clausole peggiorative saranno sostituite di diritto da quelle del contratto-tipo stesse.

Tale sistema di sostituzione delle pattuizioni individuali contenenti deroghe

G. NICOLELLA, Commento al contratto di lavoro sportivo, disponibile *on line* all'indirizzo web www.altalex.com.

¹⁰ E. GHERA, *Diritto del Lavoro. Il rapporto di lavoro*, Giappichelli, Torino, 2009. Al contratto di lavoro sportivo è imposta la forma scritta *ad substantiam*, mentre nella disciplina generale del contratto di lavoro subordinato una tale previsione costituisce l'eccezione (la forma scritta *ad substantiam* è infatti richiesta soltanto per il patto di prova, per il contratto a termine, per il contratto di somministrazione, per il contratto di formazione e lavoro, per il contratto di inserimento e per quello di arruolamento marittimo) tale previsione si colloca in un'ottica di tutela del lavoratore sportivo, al pari di quella che impone il deposito del contratto presso la Federazione sportiva nazionale per l'approvazione.

¹¹ Art. 4 L. 91/1981 comma 1: «Il rapporto di prestazione sportiva a titolo oneroso si costituisce mediante assunzione diretta e con la stipulazione di un contratto in forma scritta, a pena di nullità, tra lo sportivo e la società destinataria delle prestazioni sportive, secondo il contratto tipo predisposto, conformemente all'accordo stipulato, ogni tre anni dalla federazione sportiva nazionale e dai rappresentanti delle categorie interessate».

¹² C. G. IZZO, A. MERONE, M. TORTORA, *Il Diritto dello Sport*, Utet Giuridica, Torino, 2010.

in *pejus* rievoca il meccanismo generale di cui all'art. 2077, comma 1, c.c.¹³ che prevede appunto la sostituzione automatica delle clausole difformi dei contratti individuali con quelle del contratto collettivo.¹⁴ La stipula del contratto-tipo, per di più, è stata oggetto di valutazioni giurisprudenziali difformi: da una parte si afferma che detta stipula costituisce una condizione meramente formale la cui mancata realizzazione vincola, comunque, al rispetto delle obbligazioni previste nel contratto; dall'altra un più recente orientamento giurisprudenziale si è espresso nel senso che ove manchi un contratto-tipo, il rapporto contrattuale tra società e professionista sportivo non può definirsi di natura sportiva e, quindi, non è soggetto a deroghe rispetto alla disciplina comune.¹⁵

In altre parole, il rapporto di lavoro sportivo è solo quello che sorge secondo gli schemi del contratto-tipo, mentre ogni altra tipologia di rapporto deve essere valutata secondo le regole del diritto comune.¹⁶ La medesima legge, inoltre, prevedeva che non potevano essere inserite nel contratto le clausole di non concorrenza o, comunque, limitative della libertà professionale per il periodo successivo alla risoluzione del contratto stesso né esso poteva essere integrato, durante lo svolgimento del rapporto, con tali pattuizioni. Al contrario, nello stesso contratto poteva essere prevista una clausola compromissoria con la quale le controversie concernenti l'attuazione del contratto e insorte fra la società sportiva e lo sportivo sarebbero state deferite ad un collegio arbitrale. La stessa clausola doveva contenere la nomina degli arbitri oppure stabilire il numero degli arbitri e il modo di nominarli.¹⁷

Altro collegamento importante riguarda la figura del calciatore quale lavoratore avente il diritto sindacale della libertà di iniziativa, di scelta, di adesione e di partecipazione all'attività dell'associazione sindacale di rappresentanza sancito dall'art. 39 Carta Costituzionale. L'associazione di rappresentanza dei calciatori italiani-Associazione Italiana Calciatori e la relativa partecipazione all'attività in questione consentono al calciatore medesimo di vedersi garantito un minimo di

¹³ Art. 2077 c.c. del contratto collettivo di lavoro e delle norme equiparate - I contratti individuali di lavoro tra gli appartenenti alle categorie alle quali si riferisce il contratto collettivo devono uniformarsi alle disposizioni di questo. Le clausole difformi dei contratti individuali preesistenti o successivi al contratto collettivo, sono sostituite di diritto da quelle del contratto collettivo, salvo che contengano speciali condizioni più favorevoli ai prestatori di lavoro.

¹⁴ Art. 4 L. 91/1981 comma 3 «Le eventuali clausole contenenti deroghe peggiorative sono sostituite di diritto da quelle del contratto tipo».

¹⁵ Cass., 5 marzo 1993, n. 4063, in *Foro It.*, 1994, I, 516; Cass., 8 giugno 1995, n. 6439, in *Lav. Giur.*, 1996, 250.

¹⁶ W. BIGIAVI, *Giurisprudenza Sistemica di diritto civile e commerciale*, Utet Giuridica, Torino, 2010.

¹⁷ Art. 4 L. 91/1981, comma 5 e 6 - 5. «Nello stesso contratto potrà essere prevista una clausola compromissoria con la quale le controversie concernenti l'attuazione del contratto e insorte fra la società sportiva e lo sportivo sono deferite ad un collegio arbitrale. La stessa clausola dovrà contenere la nomina degli arbitri oppure stabilire il numero degli arbitri e il modo di nominarli. 6. Il contratto non può contenere clausole di non concorrenza o, comunque, limitative della libertà professionale dello sportivo per il periodo successivo alla risoluzione del contratto stesso né può essere integrato, durante lo svolgimento del rapporto, con tali pattuizioni».

tutela nelle condizioni di lavoro attraverso l'attività svolta presso gli organi opportuni dallo stesso sindacato.

Già prima dell'entrata in vigore della L. n. 91/1981 si avvertiva l'esigenza di garantire ai calciatori, in qualità di lavoratori, una tutela attraverso associazioni di categoria che li rappresentassero e tutelassero i loro interessi primari. Successivamente alla stessa legge, oltre allo sviluppo di una proficua e costante attività di relazione sindacale tra le parti, venne affidato alla contrattazione collettiva il fine di disciplinare in maniera più specifica il rapporto di lavoro. Tutto ciò all'interno della libertà di attività sindacale che consente ai calciatori di vedersi riconosciuti livelli minimi ed inderogabili di tutela delle condizioni di lavoro.¹⁸

Le parti interessate alla contrattazione collettiva, quindi, sono le stesse che nella data sopra indicata hanno siglato il nuovo Accordo Collettivo con il ruolo della Federazione Italiana Giuoco Calcio quale portatrice di interessi comuni al fine di garantire una corretta organizzazione della stessa attività sportiva. Quindi, una struttura *super-partes* tra la Lega Nazionale Professionisti di Serie A¹⁹ e l'Associazione Italiana Calciatori.

Ad ogni modo, il contratto collettivo nel mondo del calcio si pone come un momento di raccordo tra l'ordinamento sportivo (legislazione del rapporto di lavoro sportivo) e la normativa che regola il rapporto di lavoro subordinato stesso. Il contratto-tipo, come già detto, figura quale modello di riferimento a cui le parti devono attenersi nella stipula dei contratti individuali di lavoro e costituisce, di conseguenza, la parte normativa dell'accordo collettivo e divenendo un tutt'uno con quest'ultimo. Si evidenzia, infatti, l'esistenza di una clausola all'interno dei singoli contratti-tipo, la quale rimanda espressamente all'Accordo Collettivo che regola i rapporti tra le parti.²⁰ Tale clausola di rinvio deve essere obbligatoriamente firmata dalle parti che sottoscrivono il contratto, pena la nullità.

¹⁸ P. AMATO, S. SARTORI, *Gli effetti del nuovo AC sul rapporto di lavoro del calciatore professionista. Primi Commenti ed innovazione rispetto al testo 1989/1992*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, Vol. 2, n. 1, 2006.

¹⁹ P. AMATO, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, in L. MUSUMARRA, E. CROCETTI BERNARDI, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Esperta, Forlì, 2007: La lega è un organismo di natura privatistica che raggruppa le società sportive già affiliate alla FIGC con il compito di rappresentarle innanzi alle federazioni ed alle altre leghe e di stipulare accordi collettivi e di predisporre contratti-tipo di lavoro.

²⁰ Art. 3. Le parti, con la sottoscrizione del presente contratto di prestazione sportiva, recepiscono e si impegnano a rispettare integralmente le pattuizioni contenute nell'Accordo Collettivo vigente (suo testo e suoi Allegati), fra cui, non esaustivamente, le seguenti previsioni: art. 2.2. (limiti al patto di opzione); artt. 3.1.- 3.5. (obblighi di deposito del Contratto e delle Altre Scritture); artt. 3.4. e 3.6. (necessità dell'approvazione del Contratto e delle Altre Scritture; effetti e indennizzo in mancanza); art. 5.1. (onnicomprensività della retribuzione); artt. 8.1. e 8.2. (divieto di svolgimento di altra attività sportiva e attività diversa, se incompatibile); art. 9.2. («*la società e i calciatori sono tenuti alla stretta osservanza delle disposizioni di legge, del CONI e della FIGC in materia di tutela della salute e di lotta al doping. Il calciatore deve sottoporsi ai prelievi e controlli medici, anche periodici e/o preventivi, ivi compresi i prelievi e i controlli sangue/urine, predisposti dalle società, dal CONI e dalla FIGC per l'implementazione dei controlli antidoping e per la migliore tutela della sua salute*»); artt. 11.1.- 11.7. (inadempimenti, clausole penali, ammonizione, multa, riduzione della retribuzione, esclusione da allenamenti e preparazione, risoluzione); artt. 13.7.- 13.9. (effetti

Gli Accordi Collettivi costituiscono, quindi, un vincolo per gli iscritti all'associazione di categoria che li sottoscrive attraverso il requisito dell'affiliazione. Il problema potrebbe nascere essenzialmente quando, come nel calcio, esiste un unico sindacato di rappresentanza come è, appunto, l'AIC. L'esistenza di un unico sindacato, ad ogni modo, non deve far spaventare in quanto non viene assolutamente limitato il principio della libertà sindacale e di rappresentanza bensì deve essere inquadrato come un sistema basato sull'omogeneità degli interessi tutelati di ciascuna, singola categoria.²¹ Ed è questo lo scopo primario che persegue l'AIC nello svolgimento della sua attività sindacale.

Per finire, in relazione al diritto sindacale, va anche affrontato il diritto allo sciopero esercitato appieno da parte dei calciatori non scendendo in campo nella prima giornata di campionato della presenta stagione sportiva. L'art. 40 della Costituzione²² riconosce tale diritto nell'ambito delle leggi che lo regolano e deve essere inquadrato come astensione collettiva dal lavoro indetta dall'associazione sindacale di categoria. Difficile appare, comunque, far capire all'opinione pubblica il perché di uno sciopero da parte dei calciatori da sempre considerati «milionari», difficile se non impossibile far capire che anche i calciatori, quali lavoratori, hanno dei diritti e che lo sciopero, come indetto e poi attuato, ha avuto quale finalità proprio la sacrosanta tutela di questi diritti ed interessi. L'esercizio di tale diritto di non scendere in campo ha permesso di far capire che la categoria dei calciatori italiani risulta compatta e, mai come in questa occasione, ha manifestato la propria maturità, serietà e senso di responsabilità.

della risoluzione sulle cessioni temporanee e sulle compartecipazioni); artt. 15.1.- 15.7. (inidoneità, inabilità, durate, effetti e cause); art. 16.4. (rinuncia del calciatore assicurato ad ogni azione risarcitoria per infortunio nei confronti della Società); artt. 16.6.- 16-7. (oneri di comunicazione e denuncia); art. 16.8. (obbligo di sottoposizione a visita fiscale). Le parti si impegnano altresì all'osservanza dei futuri Accordi Collettivi.

²¹ Il concetto di rappresentatività sindacale (valido anche nel caso di specie) è stato rivisitato dalla legge nel corso del tempo. L'intervento legislativo apportato nel 1970 dalla Legge 300/1970 (Statuto dei lavoratori), l'unico riferimento normativo ai fini della individuazione dei sindacati maggiormente rappresentativi, si aggiunge ad un concetto già chiarito dall'art. 39 Costituzione, che individua come unico parametro la consistenza associativa. In altre parole, la norma costituzionale attribuisce la rappresentanza all'interno del sindacato in proporzione al numero di iscritti per tipologia di lavoratore. I sindacati ottengono potere sulla base dell'«importanza numerica» (artt. 3 e 26, Legge n. 264/1949) dei propri iscritti. Nelle ultime delibere della Corte Costituzionale, che hanno chiarito la rappresentanza all'interno dei sindacati, si è tenuto conto del numero di iscritti in rapporto alla consistenza associativa su tutto l'arco delle categorie. La Corte Costituzionale, con la sentenza del 06/03/1974 n. 54, ha sottolineato l'importanza dell'effettività della rappresentatività in relazione al numero degli associati avendo come parametro, quindi, la capacità rappresentativa o esponenziale della confederazione. Il dato numerico, ai fini della verifica di un'equilibrata distribuzione tra gli associati, di per sé deve essere considerato decisivo quando sia in ogni modo osservabile un' apprezzabile consistenza organizzativa e deve avere diretta implicazione in relazione alle cariche elettive dell'associazione sindacale, in merito ai conflitti di lavoro o in rapporto alle azioni per l'organizzazione di scioperi.

²² Art. 40 Costituzione: Il diritto di sciopero si esercita nell'ambito delle leggi che lo regolano.

2. Le principali richieste della LNPA: applicazioni nel testo del nuovo AC

Al fine di capire meglio la portata del nuovo AC, di seguito riportiamo in maniera prospettica le richieste della LNPA.

Richieste LNPA:

1. *Esclusivo svolgimento dell'attività calcistica – vietata ogni altra attività lavorativa o imprenditoriale diversa dal calcio – art. 8 AC*

La LNPA ha chiesto che nel nuovo Accordo Collettivo fosse vietata ai calciatori lo svolgimento di qualsiasi attività imprenditoriale e/o professionale extracalcistica, salvo espressa autorizzazione concessa dalla Società che, comunque, può negarla anche se compatibile con l'esercizio dell'attività agonistica sportiva. Al contrario, nel testo del nuovo Accordo Collettivo viene introdotto uno specifico iter in materia ovvero la necessità di autorizzazione preventiva da parte della Società che può essere negata solo se incompatibile oggettivamente e soggettivamente con l'esercizio dell'attività agonistica sportiva. L'eventuale rifiuto della società dovrà essere motivato e comunicato al calciatore entro 45 giorni dal ricevimento della richiesta il quale, a sua volta, potrà adire il Collegio Arbitrale contro tale diniego.

2. *Retribuzione e flessibilità – art. 4 AC*

La LNPA ha effettuato esplicita richiesta di inserimento nel contratto-tipo di una parte della retribuzione flessibile (c.d. Flessibilità) e, soprattutto, che tale condizione sia illimitata ovvero senza indicazione di limiti minimi e massimi. Inoltre, che tale variabilità sia basata sui risultati ottenuti dalla società anche sotto l'aspetto economico e patrimoniale per mezzo del calciatore. Per di più, è stata proposta anche la riduzione automatica dei compensi nella misura del 30% in caso di retrocessione in Serie B o di «...altri eventi di gravità tale da compromettere la continuità aziendale della Società...». Nell'Accordo Collettivo, queste indicazioni non sono state accolte ed al contrario, è stato stabilito che la retribuzione deve essere divisa, come prima, tra una parte fissa ed una variabile. Quest'ultima potrà essere legata solo a risultati sportivi, individuali del calciatore o collettivi della squadra e anche a obiettivi non sportivi individuali del calciatore nei seguenti termini:

- 1) per una parte fissa fino ad Euro 400.000, 00 lordi, la parte variabile potrà arrivare fino ad eguale importo (esempio: Euro 400.000,00 lordi di parte fissa = Euro 400.000,00 lordi di parte variabile);
- 2) per una parte fissa oltre Euro 400.000,00 lordi, la parte variabile potrà essere libera;
- 3) nel caso di stipula di primo contratto da professionista la parte variabile potrà essere libera.

È stata scongiurata, invece, l'ipotesi di riduzione automatica dei compensi nella misura del 30% in caso di retrocessione in Serie B o di «altri eventi di gravità tale da compromettere la continuità aziendale della Società» e la variabilità connessa a risultati economici della società.

3. *Multe, Sanzioni e Codici di Autodisciplina – art. 11 AC*

La LNPA ha richiesto anche l'applicazione diretta delle sanzioni (tra cui la sospensione in autotutela dalla retribuzione) senza il ricorso al Collegio Arbitrale,

trattenendo gli importi direttamente dagli stipendi. Inoltre, altro aspetto dibattuto, riguarda l'innalzamento del tetto massimo della multa fino del 30% del compenso annuo lordo. Per di più, la LNPA Richiedeva di togliere ogni limite alla riduzione compensi e far inserire il Codice di Condotta ed il c.d. Codice Etico (una sorta di regolamento interno «quadro» uguale per tutti, molto severo e cogente). Per ultimo, la proposta avanzata di codificare il principio del risarcimento del maggior danno patito dalla società (anche oltre i limiti della retribuzione).

Nel testo del nuovo Accordo Collettivo, invece, solo la multa (e non la riduzione dei compensi) è stata prevista e potrà essere applicata direttamente dalla società, a condizione che l'importo della sanzione non sia superiore al 5% di un dodicesimo della retribuzione fissa annua lorda; è fatta salva la successiva possibilità del calciatore di impugnare il provvedimento davanti al Collegio Arbitrale. In secondo luogo, previo ricorso al Collegio Arbitrale da parte della Società, la multa superiore al 5% non potrà superare il 25% di un dodicesimo della retribuzione fissa annua lorda (prima era il 30%) e nell'ipotesi di cumulo di più infrazioni commesse nello stesso mese, non potrà comunque eccedere il 50% (prima era il 60%) del dodicesimo della retribuzione fissa annua lorda.

È stata evitata, ad ogni modo, l'introduzione delle seguenti innovazioni come richieste dalla Lega: (i) l'applicazione diretta delle riduzioni dei compensi; (ii) l'inserimento della facoltà per le squadre di poter richiedere il maggior danno; (iii) il regolamento interno tipo, il Codice di Condotta e del c.d. Codice Etico da applicarsi obbligatoriamente anche a livello sanzionatorio da parte di tutte le Società.

3. *Le richieste dell'AIC: adeguamento dei minimi federali ed incremento polizza complementare*

Alle tante richieste della lega giustificate dalla necessità di creare un «calcio più moderno», si sono contrapposte essenzialmente sue sole richieste dell'AIC. In particolare:

1. *Incremento dei minimi Federali.*

È stato richiesto l'adeguamento minimi salariali annui per i contratti di autorità e congruo adeguamento dei minimi salariali annui per gli altri calciatori professionisti. Nel nuovo Accordo Collettivo è stato previsto, di conseguenza, che per il periodo che decorre dalla stagione sportiva che ha inizio nell'anno in cui il calciatore compie anagraficamente il 24° anno di età e per tutte le stagioni sportive successive il minimo federale è aumentato dagli attuali Euro 29.000,00 ad Euro 40.000,00 lordi annui. È stato previsto anche un minimo ridotto per i calciatori più giovani che, a decorrere dalla data di compimento del 16° anno di età anagrafica e fino al termine della stagione sportiva che ha inizio nell'anno in cui compiono anagraficamente il 19° anno di età, avranno un importo pari ad Euro 20.000,00 lordi annui; ciò al fine di incentivare le Società ad un maggior numero di contratti nei settori giovanili.

2. *Innalzamento dei massimali della polizza complementare – Art. 16*

AC

L'AIC ha chiesto, inoltre, di provvedere ad un adeguamento delle condizioni minime

di polizza per i casi di invalidità permanente da infortunio, invalidità specifica totale (c.d. «fine carriera»), invalidità permanente da malattia e caso morte. Nel nuovo Accordo Collettivo i massimali di polizza ai fini dell'adempimento di quanto sancito dall'Accordo Collettivo sono aumentati dagli attuali Euro 203.000 ad Euro 350.000 (copertura singola obbligatoria per ogni calciatore tesserato che dovrà inderogabilmente essere adempiuta dalle Società entro il 31 ottobre 2011).

4. *La struttura dell'Accordo Collettivo 2011*

Il testo del nuovo Accordo Collettivo sottoscritto, come detto, in data 5 settembre 2011 dalla Lega Nazionale Professionisti di Serie A, dalla Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC) e dall'Associazione Italiana Calciatori (AIC), quindi, va a colmare il c.d. «vuoto» normativo che abbiamo trattato e spiegato nei paragrafi precedenti. È un documento che si avvicina in grandi linee a quelli che precedentemente erano in vigore, fermo restando le modifiche apportate dalle parti interessate dopo un lasso di tempo abbastanza lungo.

In questo paragrafo, si cercherà di analizzare, parola per parola, l'Accordo Collettivo 2011 il quale si costituisce di ben 24 articoli e 4 allegati come previsto dall'art. 1 comma 2. Quest'ultimo articolo – *Oggetto* – al comma 1, specifica, essenzialmente, le finalità e lo scopo del documento ovvero quello di disciplinare il trattamento economico e normativo dei rapporti tra calciatori (come lavoratori subordinati) e le società (datori di lavoro).²³ Quindi, mentre in sé e per sé il contratto-tipo indica preliminarmente quello che è il rapporto economico tra le parti sopra indicate, per tutto ciò che riguarda diritti e doveri si rimanda all'Accordo Collettivo quale fonte primaria.

Il successivo art. 2 sulla *Forma del contratto individuale. Patti limitativi della Libertà Professionale*, prevede, così come negli Accordi Collettivi precedenti e richiamando le norme specifiche in materia (L. 91/1981) e le disposizioni del codice civile, che *il contratto individuale tra Club e Calciatore sia redatto sull'apposito modulo conforme al contratto tipo* allegato all'accordo stesso, precisando, però, che deve essere redatto in n. 3 esemplari: ovvero, più precisamente, dispone che uno vada alla società, l'altro al calciatore ed il terzo deve essere destinato al deposito presso gli organi competenti (Lega Serie A) a cura della società stessa.²⁴ Il comma 2 dell'articolo in questione richiama i patti di non concorrenza ai sensi dell'art. 4 comma 6 della L. n. 91/1981, meglio specificati nei paragrafi precedenti. Infatti, dichiara che sono nulli tutti quegli accordi limitativi della libertà professionale del lavoratore.

²³ Art. 1 comma 1 Accordo Collettivo: Il presente Accordo Collettivo (di seguito, Accordo) disciplina il trattamento economico e normativo dei rapporti tra Calciatori professionisti e Società partecipanti al campionato nazionale di Serie A.

²⁴ Art. 2 Accordo Collettivo: Il contratto individuale tra Società e Calciatore professionista (il Contratto), a pena di nullità, deve essere redatto sull'apposito modulo conforme al contratto tipo che è allegato al presente Accordo. Il Contratto deve essere sottoscritto parimenti a pena di nullità dal Calciatore e da un rappresentante della Società munito dei necessari poteri. Il Contratto va

L'art. 3 comunque, specifica le modalità di effettuazione del deposito del contratto, richiamato nell'articolo precedente, da parte della società e, soprattutto, indica le tempistiche. La nuova disposizione dell'art. 3 appare senz'altro maggiormente conforme e più aderente rispetto all'art. 4 della L. 91/1981 in quanto stabilisce che sia la Lega di Serie A ad effettuare le verifiche sul contratto e, successivamente, la FIGC ad approvarlo. Il calciatore, ad ogni modo, ha sempre la facoltà di depositare a sua cura il contratto presso la Lega competente entro 60 giorni dalla stipula dello stesso dandone comunicazione al club. Questo è una ulteriore tutela per il calciatore di vedersi riconosciuto un accordo con la società di appartenenza. Il comma 6 dell'art. 3 presenta, comunque, una novità assoluta riguardante la mancata approvazione da parte della FIGC del contratto economico e del tesseramento per fatto e cause non imputabili al calciatore. Infatti, qualora la FIGC-Ufficio Tesseramenti non conceda il visto di esecutività sul contratto del calciatore depositato, la società avrà diritto di rivalsa nei confronti del terzo eventualmente responsabile ed al calciatore sarà riconosciuto un equo indennizzo sul mancato guadagno derivante dalla non approvazione del contratto stesso. Sicché, oggi, laddove il contratto non sia approvato dalla FIGC, la Società risulta essere maggiormente tutelata potendo agire in rivalsa nei confronti del soggetto (appartenente o meno alla Società stessa) che sia ritenuto responsabile della mancata approvazione.

Come anticipato nei paragrafi precedenti, ai sensi dell'art. 23 sulla *Durata*, il presente Accordo Collettivo non è tacitamente rinnovabile né prorogabile e che avrà efficacia fino al termine della stagione sportiva in data 30 giugno 2012.

5. *Il trattamento economico dei calciatori nel nuovo AC*

L'art. 4 disciplina la materia del trattamento economico del calciatore in rapporto con la società. Questo è costituito solamente da 7 commi, mentre nel testo dell'Accordo Collettivo precedente i commi erano 9, in quanto sono state cancellate alcune parti essenzialmente per mere ragioni di snellezza legislativa. Ad esempio, è stata eliminata la definizione di retribuzione²⁵ e tale modifica comporterà non poche difficoltà interpretative tra le parti.

Il nuovo articolo conferma, comunque, la possibilità che la retribuzione del calciatore possa essere fissa ovvero composta da una parte fissa ed una variabile la quale, come detto, risulta essere legata ai risultati sportivi individuali del Calciatore stesso o collettivi di squadra ovvero a obiettivi non sportivi individuali del calciatore (questione questa alquanto dibattuta e non chiara. Si intendono essenzialmente risultati individuali del calciatori che esulano dalla sua sfera lavorativa ma rientrano

redatto e sottoscritto in 3 (tre) esemplari: 1 (uno) è di competenza della Società; 1 (uno) è di competenza del Calciatore; 1 (uno) destinato al deposito presso la Lega a cura della Società.

²⁵ Art. 4 vecchio Accordo Collettivo: *Ai fini del presente accordo per retribuzione si intende il compenso convenuto tra il calciatore e la Società e indicato, a pena di nullità, nel Contratto e/o nelle altre Scritture. I rimborsi delle spese non fanno parte della retribuzione.*

in quella personale. Tale disposizione è stata richiesta dalla Lega con forza). Il comma 2 prescrive che la retribuzione può essere espressa solo ed esclusivamente al lordo, eliminando così la facoltà delle parti, precedentemente prevista, di specificare, oltre all'importo lordo, anche il corrispondente netto. Inoltre, nel contratto pluriennale, la retribuzione deve essere indicata per ciascuna stagione sportiva.²⁶

Tale disposizione è stata modificata anche in ragione della richiesta avanzata dalla Lega in fase di trattativa di inserire nel testo anche l'obbligo proprio dei calciatori di pagare il contributo di solidarietà previsto dallo stato Italiano in occasione di un periodo alquanto negativo dell'economia statale. Il comma 3, comunque, precisa che *la quota lorda spettante quale partecipazione alle eventuali iniziative promo - pubblicitarie della Società può essere o meno conglobata nella parte fissa della retribuzione. La relativa pattuizione deve essere indicata nel Contratto e/o nelle Altre Scritture.*

Il successivo comma 4, al contrario dei precedenti, non introduce alcuna rilevante novità giacché conferma la possibilità per calciatori e Società di stipulare apposite intese aventi ad oggetto i cosiddetti Premi collettivi (ossia premi legati al conseguimento di risultati sportivi di squadra). Si specifica, però, che tali intese devono essere depositate presso la Lega da parte della Società (prima non veniva individuato in alcun modo il soggetto tenuto a tale deposito) entro 20 giorni (e non più 10) dalla chiusura del periodo trasferimenti di gennaio.²⁷ Neanche i successivi commi 5, 6 e 7 introducono alcuna novità atteso che ripropongono quanto già previsto in precedenza.²⁸

²⁶ Art. 4 comma 2 Accordo Collettivo: La retribuzione deve essere espressa al lordo. Nel Contratto pluriennale la retribuzione dovrà essere indicata per ciascuna stagione sportiva.

²⁷ Art. 4 comma 3 e 4 Accordo Collettivo: La quota lorda spettante quale partecipazione alle eventuali iniziative promo-pubblicitarie della Società può essere o meno conglobata nella parte fissa della retribuzione. La relativa pattuizione deve essere indicata nel Contratto e/o nelle Altre Scritture. 4. Società e Calciatori possono altresì stipulare apposite intese aventi ad oggetto i cosiddetti Premi Collettivi, cioè premi legati al conseguimento di risultati sportivi di squadra, analogamente a quanto previsto all'articolo 4.1 che precede. La pattuizione deve essere stipulata tra un rappresentante della Società munito dei necessari poteri e i Calciatori tesserati, ovvero, da almeno tre di loro muniti di procura rilasciata dagli altri in forma scritta, che conferisca ai rappresentanti il potere di negoziare e pattuire i risultati che generano l'erogazione del premio collettivo, il suo ammontare complessivo ed i criteri di assegnazione delle quote tra i singoli aventi diritto, ovvero la volontà dei Calciatori aventi diritto di procedere alla suddivisione delle quote con criteri concordati direttamente tra loro. La Società è estranea a eventuali controversie relative all'effettiva e corretta applicazione dei criteri di formazione e di assegnazione delle quote di Premio Collettivo. Le intese oggetto del presente articolo vanno depositate, unitamente all'eventuale procura, presso la LNP-A a cura della Società entro 20 (venti) giorni dalla chiusura del periodo dei trasferimenti di gennaio. La LNP-A trasmetterà copia delle stesse alla Federazione. Sono consentiti, per ciascuna competizione agonistica, più Premi Collettivi per obiettivi specifici. I Premi Collettivi nell'ambito della stessa competizione non sono cumulabili.

²⁸ Art. 4 Comma 5, 6 e 7 Accordo Collettivo: In caso di accordi aventi ad oggetto la licenza dei diritti di immagine per prestazioni di carattere promo-pubblicitario o di testimonial tra Società e Calciatori si terrà conto delle previsioni della Convenzione sulla Pubblicità. 6. La retribuzione può essere convenuta in misura diversa a seconda del Campionato e/o della competizione internazionale cui la

Inoltre, con riferimento alla retribuzione, l'art. 5 riconosce al calciatore il diritto di emolumenti, indennità od assegno a titolo di corrispettivo per trasferte, gare notturne ed eventuali ritiri. Tuttavia la norma prevede anche due importanti novità:

- a. la retribuzione nella sua parte fissa deve essere corrisposta entro il giorno 20 del mese solare successivo in ratei mensilità;
- b. i pagamenti possono avvenire tramite assegno circolare, dovendo essere effettuati esclusivamente tramite bonifico presso l'Istituto Bancario indicato dal Calciatore all'atto della sottoscrizione del contratto.

In merito a questo secondo aspetto deve essere sottolineato che è importante che il pagamento avvenga tramite bonifico in quanto la società, al fine di evitare penalizzazioni successive, dovrà dimostrare l'effettivo pagamento della retribuzione, nei termini normativi indicati, ai calciatori.

6. *L'Art. 7. La norma della discordia*

Gli articoli 6 e 7 dal titolo *Formazione culturale dei calciatori; Preparazione precampionato ed allenamenti, la partecipazione alle gare e alle trasferte* – essenzialmente non hanno apportato grandi modifiche al testo precedente anche se l'art. 7 ha rappresentato uno dei punti di maggiore contrasto tra AIC e Lega. Esso dispone che «...la Società fornisce al Calciatore attrezzature idonee alla preparazione e mette a sua disposizione un ambiente consono alla sua dignità professionale. In ogni caso il Calciatore ha diritto di partecipare agli allenamenti e alla preparazione precampionato con la prima squadra (...) Salvo i casi di malattia od infortunio accertati, il Calciatore deve partecipare a tutti gli allenamenti nelle ore e nei luoghi fissati dalla Società, nonché a tutte le gare ufficiali o amichevoli che la Società stessa intenda disputare tanto in Italia quanto all'estero...».

Lo scopo principale dei club di Serie A era quello di modificare tale articoli al fine di «istituzionalizzare» la prassi dei c.d. «fuori rosa» ovvero quei calciatori, comunque tesserati con la società, ma costretti, per scelta della società, ad allenarsi individualmente o in piccoli raggruppamenti e non con il resto della squadra. Tale condotta in alcuni casi, purtroppo, non é solo finalizzata allo svolgimento di un allenamento personalizzato o di recupero, ma anche come sanzione e/o punizione ai danni del calciatore «ribelle».²⁹ Più volte l'AIC ha specificato che la legittimazione degli «allenamenti separati» avrebbe potuto avere quale conseguenza quella di favorire e legalizzare condotte qualificabili proprio come mobbing anche in ragione di precedenti casi risolti a favore dei calciatori.

Società partecipa o parteciperà e non può in ogni caso essere inferiore al minimo di cui *infra* sub 4.7. 7. Il trattamento economico minimo del rapporto è determinato nelle tabelle allegate al presente Accordo, che potranno essere modificate d'intesa tra le parti contraenti.

²⁹ A. GRECO, *Commento al nuovo Accordo Collettivo* reperibile *on line* all'indirizzo web www.giustiziaonline.com (settembre 2011).

Occorre precisare che le parti interessate, in relazione all'articolo in oggetto, hanno deciso di «...*concordare apposite modifiche del parere interpretativo sull'art. 7 in modo, da un lato, da rendere chiari i diritti dei Calciatori e, dall'altro, di individuare le modalità più moderne e idonee per il regolare svolgimento degli allenamenti...*». Hanno inoltre precisato che «...*qualora le medesime non riuscissero a definire entro i prossimi 30 giorni (decorrenti dal 5 settembre 2011, data di entrata in vigore del contratto in esame) un'interpretazione concordata, accettano sin d'ora che si intenderà allegata al presente Accordo, per farne parte integrante, l'interpretazione resa dalla FIGC in data 22 agosto 2011, con l'eliminazione dell'aggettivo "temporanee" a pagina 2, rigo 24°...*».³⁰

Il parere espresso dai tre esperti nominati su indicazione del Pres. FIGC per dirimere la controversia dell'art. 7, precisa che «...*per ambiente consono alla sua dignità professionale, deve intendersi evidentemente quello dedicato al gruppo di prima squadra e quindi di migliore qualità sotto ogni profilo tecnico- tattico- sportivo, con diritto del calciatore professionista di prepararsi nell'ambito del programma generale finalizzato al raggiungimento dei migliori risultati della prima squadra e di vedere curata la sua migliore efficienza sportiva, a cui corrisponde una facoltà della società, attraverso il suo staff tecnico, di organizzare la preparazione per il raggiungimento di detti obiettivi, anche attraverso allenamenti differenziati per ragioni tecniche temporanee, tra cui devono comprendersi anche quelle per percorsi riabilitativi oltre che quelle tipicamente tecniche (allenamenti per ruoli, allenamenti per esigenze tattiche, allenamento pre-partita dei soli destinati alla partita domenicale o di coppa ecc.)...*».³¹

Il successivo art. 8 ribadisce il divieto imposto ai calciatori di svolgere altre attività sportive, lavorative e/o imprenditoriali, salvo la preventiva autorizzazione della società ma con una sostanziale differenza rispetto al passato. Infatti, in precedenza, l'art. 8 si limitava ad indicare l'onere proprio del calciatore di informare il club dell'intenzione di svolgere ulteriori attività. Al contrario, l'attuale formulazione dispone che, in caso di risposta negativa, la società è tenuta a motivare il suo diniego e a comunicarlo al calciatore richiedente entro un termine specifico. Qualora il club non dovesse rispondere entro tale termine si considererà la richiesta come accolta. In caso di diniego, competente a dirimere la questione è sempre il Collegio Arbitrale.

³⁰ Dichiarazioni rilasciate dai Pres. LNPA e Pres. AIC alla sottoscrizione dell'Accordo in data 5 settembre 2011.

³¹ S. SARTORI, Commento al nuovo Accordo Collettivo tra AIC e Lega Serie A, in *Il Calciatore*, n. 7 ottobre 2011.

7. *Gli articoli non modificati rispetto al vecchio AC: Tutela Sanitaria (art. 9), Istruzioni tecniche, obblighi e regole di comportamento (art. 10), azioni a tutela del calciatore (art. 12) e alla disciplina della morosità (art. 13)*

Non tutti gli articoli del vecchio Accordo Collettivo sono stati modificati dalle parti oggetto della trattativa. Infatti, seppur le richieste della LNPA inglobavano l'intera normativa, non hanno trovato un successivo riscontro nel nuovo Accordo.

In primis la materia della tutela sanitaria per la quale la LNPA chiedeva l'inserimento di un «obbligo» a carico del calciatore di curarsi esclusivamente presso le strutture proposte dalla società stessa al fine di evitare di affidarsi a medici e/o strutture non professionali. Lo scopo principale della Lega di serie A era, appunto, quello di eliminare il diritto concesso al calciatore di ottenere il rimborso spese mediche qualora il medesimo sceglieva di curarsi presso professionisti e/o strutture diversi da quelli proposti dalla società. Il nuovo Accordo Collettivo, al contrario, ha ribadito la priorità di scelta del calciatore e, quindi, la possibilità di affidamento a medici e/o strutture diversi da quelli proposti dalla Società. Inoltre, è rimasto anche invariato l'obbligo per le Società in riferimento agli oneri e costi nel caso in cui il calciatore scelga medici e/o strutture diverse da quelle proposte dalla società. A tal fine, in futuro, verrà obbligatoriamente stipulata apposita polizza assicurativa sanitaria, i cui premi saranno sostenuti integralmente dalla società. Per di più, allo scopo di evitare che il calciatore scelga medici e/o strutture non professionali è stata inserita la necessità del requisito della «*specchiata professionalità e chiara fama*». La norma in esame, quindi, impone al calciatore una scelta alternativa atteso che, quest'ultimo, non può affidarsi ad una struttura sanitaria qualsiasi bensì deve rivolgersi esclusivamente a strutture di comprovata professionalità, ossia altamente specialistiche. Per di più, viene imposto alla società di stipulare delle polizze assicurative sanitaria al fine di coprire i costi normalmente necessari per i trattamenti sanitari. Laddove il calciatore, comunque, non si volesse avvalere dei servizi sanitari offerti dal club, è sempre dovere ed obbligo di quest'ultimo provvedere a coprire i costi degli interventi svolti fuori dalla struttura societaria, sempre nei limiti dei costi normalmente necessari per assicurare al calciatore un'assistenza specialistica.

Altro aspetto riguardava anche i c.d. «Trasferimenti coatti» per i quali la Lega presupponeva l'obbligo per il calciatore di accettare il trasferimento proposto dalla Società, ricorrendo comunque determinate condizioni. Ad oggi, questa norma non è stata modificata ed, in pratica, prevede che, nel caso in cui il calciatore si rifiuti di trasferirsi presso un'altra compagine con il medesimo livello competitivo ed il medesimo stipendio, la Società potrà richiedere la risoluzione del contratto o l'applicazione della riduzione della retribuzione al 50%. Per di più, la LNPA stessa proponeva di ridurre da 6 mesi a 3 mesi il periodo di malattia o infortunio trascorso il quale la società potrebbe decidere di richiedere la risoluzione del contratto al calciatore o la riduzione della retribuzione fino al 50% (c.d. periodo di comperto);

ma anche in questa circostanza non sono state apportate variazioni rispetto al testo-base in vigore.

Per finire, in merito alla questione, ormai frequente, dello stato di “morosità” delle società di calcio, la Lega proponeva che il calciatore poteva richiedere la risoluzione per morosità solo dopo 6 mesi di ritardo nel pagamento della parte fissa e dopo 3 mesi per la parte variabile al fine di renderla di fatto inapplicabile. Tale richiesta è stata considerata dagli esperti in materia troppo lunga rispetto alle esigenze economiche e patrimoniali dei calciatori e per tale ragione la normativa attuale non è stata modificata prevedendo, quindi, come termine quello di 1 mese di ritardo nel pagamento della sola parte fissa oltre il quale poter presentare lettera di messa in mora al club stesso.

8. *Inadempimenti e clausole penali*

La nuova formulazione dell'art. 11 intitolato *Inadempimenti e clausole penali* stabilisce e dispone le sanzioni che possono essere applicate al calciatore qualora questo non dia attuazione agli obblighi derivanti dal proprio rapporto di lavoro nonché dalla normativa in materia (Regolamenti Federali, norme statuali o federali e così via). Al calciatore inadempiente, infatti, possono essere irrogate le seguenti sanzioni:

- a) ammonizione scritta;
- b) multa;
- c) riduzione della retribuzione;
- d) esclusione temporanea dagli allenamenti o dalla preparazione precampionato con la prima squadra;
- e) risoluzione del contratto.

L'articolo, nei commi successivi al primo, fornisce una definizione specifica delle varie sanzioni che possono essere applicate in caso di inadempimento.

Infatti, l'ammonizione scritta consiste nell'intimazione al calciatore di non ricadere in futuro nel medesimo inadempimento e può essere applicata direttamente dalla società entro il termine perentorio di venti giorni dalla conoscenza del fatto, previa contestazione scritta e ascoltato il calciatore nei 5 giorni successivi la contestazione stessa. Non è più, quindi, necessario che la domanda della società contenente la proposta di provvedimento sia inviata oltre che al calciatore, anche al Collegio Arbitrale.

La società può applicare direttamente anche la sanzione ulteriore della multa, come previsto dal comma 3, laddove però la misura di quest'ultima non superi il 5% di un dodicesimo della retribuzione fissa annua lorda. In generale, la multa non può superare il 25% di un dodicesimo della retribuzione e non più, come in passato, il 30%. È inoltre stata ridotta al 50% di un dodicesimo della retribuzione la misura della multa nell'ipotesi di cumulo di più infrazioni commesse nello stesso mese.

La procedura ordinaria per l'irrogazione di una sanzione comporta, quindi, che la Società deve inviare la proposta di provvedimento sanzionatorio sia al

calciatore che al Collegio Arbitrale entro il termine perentorio di venti giorni. Tale termine, oltre ad essere più lungo rispetto a quello precedentemente vigente (dieci giorni), decorre ora non più dall'accertamento dell'inadempimento bensì dalla conoscenza dello stesso o dalla definitività del provvedimento di squalifica.

Nessuna novità, invece, risulta essere stata introdotta alla sanzione dell'esclusione temporanea dagli allenamenti o dalla preparazione precampionato. Infatti, l'art. 11 precisa espressamente che: *«...nel caso di esclusione temporanea del Calciatore dagli allenamenti o dalla preparazione precampionato con la prima squadra quando le condotte e le situazioni delineate siano tali da non consentire, senza obiettivo immediato nocumento per la Società, la partecipazione del Calciatore alla preparazione e/o agli allenamenti con la prima squadra, la Società medesima, previa contestazione scritta al Calciatore degli addebiti, può disporre in via provvisoria e diretta l'esclusione dalla detta preparazione e/o dai detti allenamenti, purché contestualmente inoltri al calciatore ed al Collegio Arbitrale, con il procedimento con rito accelerato, la relativa proposta di irrogazione della sanzione (salva ogni altra contestuale domanda, quali quelle di riduzione della retribuzione o di risoluzione). Nel medesimo procedimento, il Calciatore potrà richiedere la reintegrazione o la risoluzione del Contratto ...»*.

Con riferimento alla sanzione della riduzione della retribuzione due sono le novità:

- a. la possibilità che detta sanzione non sia applicata qualora il calciatore dimostri che la squalifica subita sia conseguenza di comportamenti tenuti nell'interesse sportivo della squadra (es. fallo da ultimo uomo);
- b. la riduzione può essere pari all'intera retribuzione in caso di squalifica per doping.

Il comma 6 dell'articolo – oggetto della presente analisi – espone una novità riguardante la risoluzione del contratto nel caso di calciatore tesserato a seguito di cessione temporanea del contratto ovvero di compartecipazione. Viene esplicitamente previsto che *«...nel caso di Calciatore tesserato a seguito di cessione temporanea del contratto (ivi compresi i casi di compartecipazione), alla risoluzione consegue il diritto della Società cedente di pretendere il ripristino, con decorrenza dalla data di risoluzione, dell'originario rapporto tra essa ed il Calciatore fino al termine originariamente previsto per tale rapporto. La Società cedente decade dal diritto al ripristino decorsi quindici giorni da quello in cui ha ricevuto informazione della risoluzione, informazione della quale è in ogni caso onerato il calciatore che dovrà provvedervi in forma scritta. Il ripristino deve essere esercitato, dandone comunicazione scritta al Calciatore, alla Lega ed alla Federazione...»*. Mentre, la risoluzione del Contratto ovvero la riduzione della retribuzione per cause ricollegabili alla malattia e all'infortunio sono regolate dall'art. 15³² dell'accordo

³² Art. 15 Accordo Collettivo – Inabilità e inidoneità del Calciatore – 15.1. Ai fini delle previsioni di cui al presente art. 15 e norme connesse: a) per inidoneità si intende la condizione morbosa del

collettivo, che non ha conosciuto alcuna modifica come richiamato dall'art. 11 comma 7.

Nessuna modifica, invece, viene posta in essere per le norme relative a *Assicurazione ed Infortuni (art. 16)*, *Contributi Previdenziali (art. 17)*, *Riposo Settimanale e Ferie (art. 18)*, *Congedo Matrimoniale (art. 19)*, *indennità di fine carriera (art. 20)*, *Clausola compromissoria e Procedimento Arbitrale (art. 21)* e *norma di rinvio (art. 22)*.

9. *Controversie tra calciatore e società: organi competenti a giudicare*

Con riferimento alla norma transitoria art. 24 nel comma 3 viene stabilito che, entro un ragionevole lasso di tempo, le diverse parti contraenti converranno il regolamento del Collegio Arbitrale per la risoluzione delle controversie nascenti tra calciatori/lavoratori e società/datori di lavoro.

Tale regolamento, come chiarito dallo stesso comma in esame, si fonderà su tre regole ovvero:

- a. l'arbitrato sarà irrituale;³³
- b. la sede del C.A. non sarà più Milano, ma varierà a seconda del valore della vertenza, cioè:
 - i. vertenze fino ad Euro 50.000, 00, la sede sarà Roma. Il Presidente, in caso di mancato accordo tra gli arbitri, verrà nominato dal Presidente del Tribunale di Roma;
 - ii. vertenze di valore superiore o indeterminabile, la sede del C.A. sarà quella del luogo ove ha sede la Società. In tal caso, il Presidente, in caso di mancato accordo tra gli arbitri, verrà nominato dal Presidente del Tribunale dove ha sede l'arbitrato.

Pertanto, in caso di disaccordo tra gli arbitri nominati dalle parti, non si procederà più, come in passato, alla nomina mediante estrazione a sorte, a cura del Segretario, tra i soggetti componenti l'Elenco dei Presidenti bensì mediante nomina diretta da parte del Presidente del Tribunale dove ha sede l'arbitrato stesso.

10. *I 4 allegati al nuovo Accordo Collettivo*

Ai 24 articoli analizzati sopra si aggiungono, come specificato nel comma 1 dell'art. 1, anche 4 allegati, di cui:

Calciatore (certificata dalla competente A.S.L. o equivalente struttura pubblica ai sensi delle leggi e dei provvedimenti amministrativi applicabili) che ne rende totalmente impossibile la prestazione lavorativa a titolo definitivo o temporaneo; b) per inabilità si intende la condizione morbosa del Calciatore che, pur non implicando l'impossibilità totale di rendere la prestazione, è comunque tale da non consentirgli di partecipare ad allenamenti che non siano esclusivamente di recupero funzionale. La certificazione della condizione di inabilità è fatta da un medico sportivo o da una struttura medica organizzata che, su istanza della Società, è nominato/a dalla CA, nelle forme e nei modi previsti dal Regolamento.

¹ ENCICLOPEDIA LEGALE, SELEZIONE DAL READER'S DIGEST, Milano, 2010.

- a) il modulo del contratto-tipo;
- b) il modulo delle Altre Scritture;
- c) il Regolamento del Collegio Arbitrale;
- d) le tabelle dei minimi federali previsti per la categoria.

In merito ai punti a) e b) abbiamo già parlato adeguatamente nei paragrafi precedenti. Circa il regolamento del C.A., al contrario, le parti interessate dovevano incontrarsi entro «*ragionevole tempo*» e trovare un accordo su tale questione. Ad oggi, non risulta essere stato emanato alcun regolamento che disciplini la funzionalità di un Collegio Arbitrale che vada a risolvere le questioni e le controversie tra società e calciatori. In merito alle divergenze rispetto al vecchio Accordo Collettivo, è di palese evidenza, oltre a quelli specifici delle norme in oggetto, come uno degli elementi di differenziazione deve essere individuato nella diversità delle parti contraenti. Infatti, a seguito del citato scioglimento della ex LNP, tale accordo è stato siglato (oltre che dalla FIGC e dall'AIC) dalla sola Lega nazionale Professionisti di Serie A. Pertanto, l'accordo collettivo *de quo* riguarda solo ed esclusivamente le Società Partecipanti al massimo Campionato di Serie A e non riguarda assolutamente la Serie B ne tanto meno la Lega Pro.

In conclusione, si può affermare con ragione che il nuovo Accordo Collettivo poco cambia rispetto al precedente fermo restando, comunque, che ci saranno ancora tanti incontri, tanti dibattiti e, forse, più di qualche scontro prima di arrivare alla stipula di un AC definitivo che regoli i rapporti tra le parti interessate.

Conclusioni

Il nuovo Accordo Collettivo siglato tra LNPA ed AIC, secondo il parere di chi scrive, necessita di una previsione normativa più ampia e completa.

Infatti, fermo restando l'adattamento alla ormai generalizzata tendenza prevista in tutto il contesto lavorativo della formazione di una retribuzione sempre più flessibile e variabile dipendente da vari fattori tale condizione, appare di gran lunga non configurabile per i calciatori qualora i fattori determinanti la c.d. «Flessibilità» dipendano non dalla loro attività bensì da circostanze addebitabili a terzi. Se fossero “fattori individuali” (specifici di ciascun singolo calciatore) si potrebbero tranquillamente adattare alla retribuzione del calciatore ma nell'Accordo Collettivo che abbiamo analizzato non è così che sono configurati. Ad esempio, pensiamo che un calciatore firmi un contratto con una società nel quale viene prevista una retribuzione flessibile e variabile dovuta al raggiungimento di determinati risultati di squadra. Successivamente, durante l'arco dell'anno, il Presidente della società smantelli la rosa e venda i «pezzi pregiati» ed il risultato finale, così, non viene raggiunto. In tal caso, il mancato raggiungimento dell'accordo è dipeso da fattori non determinati personalmente dal calciatore bensì dalle condotte tenute da terze persone interessate.

In ragione di ciò, è vero che il mondo del calcio deve adeguarsi alla globalizzazione dei mercati ed al periodo di crisi degli stessi però questo non deve

andare a discapito dei calciatori che continuano a regalarci giocate magnifiche e momenti gloriosi e che, come tali, devono essere ricompensati. Non si faccia, comunque, di tuttata un'erba un fascio, nel senso che non tutti i calciatori di Serie A guadagnano miliardi di euro. Quei calciatori di livello internazionale fanno parte di un «circo» che girerebbe indipendentemente dal calcio italiano nel senso che, quello che guadagnano nel nostro campionato, possono guadagnarlo anche di più negli altri paesi e nelle altre grandi squadre. Fermo restando che, con la nostra attuale e futura politica sportiva, dobbiamo far del tutto per mantenere in Italia questi campioni che arricchiscono le nostre partite e fanno esaltare i tifosi. Per far questo, però, bisogna dare una tutela anche a quei calciatori che non godono di trattamenti economici troppo elevati ai quali vanno riconosciuti i diritti fondamentali dei lavoratori. Come possono richiederli gli operai così, alla pari dico io, possono essere riconosciuti anche ai calciatori/lavoratori in quanto la legge li riconosce come parti di un rapporto di lavoro subordinato con tutte le garanzie e tutele annesse alla questione. È antidemocratico ed incostituzionale che le tutele siano valutate e concesse sulla base esclusivamente del reddito di ciascun lavoratore.

Bibliografia

- P. AMATO, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, in L. MUSUMARRA, E. CROCETTI, BERNARDI, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Esperta, Forlì, 2007.
- P. AMATO, S. SARTORI, *Gli effetti del nuovo AC sul rapporto di lavoro del calciatore professionisti. Primi commenti ed innovazione rispetto al testo 1989/1992*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, Vol. 2, n. 1, 2006.
- N. BOSIO, *Richieste LNPA e AIC*, in *Il Calciatore* n. 6, 2011.
- S. CAMPANA, *Tra diritti e demagogia*, in *il calciatore*, n. 6, agosto/settembre 2011.
- ENCICLOPEDIA LEGALE, SELEZIONE DAL READER'S DIGEST, Milano, 2010.
- A. GRECO, *Commento al nuovo Accordo Collettivo*, disponibile on line all'indirizzo web www.giustiziaonline.com (Settembre 2011).
- C. G. IZZO, A. MERONE, M. TORTORA, *Il Diritto dello Sport*, Utet, Giuridica, Torino, 2010.
- W. BIGIAMI, *Giurisprudenza Sistematica di diritto civile e commerciale*, Utet Giuridica, Torino, 2010.
- L. MUSUMARRA E. CROCETTI BERNARDI, *Il rapporto di lavoro dello sportivo*, Esperta, Forlì, 2007.
- G. NICOLELLA, *Commento al contratto di lavoro sportivo*, disponibile on line all'indirizzo web www.altalex.com.
- S. SARTORI, *Commento al nuovo Accordo collettivo tra AIC e Lega Serie A*, in *Il Calciatore*, n. 7, ottobre 2011.

**MISURE ANTIVIOLENZA E PRESENZE ALLO STADIO:
UNA INDAGINE EMPIRICA SULLA SERIE A**

di *Marco Di Domizio**

SOMMARIO: Introduzione – 1. La violenza nello sport: i diversi approcci – 2. Il calcio e la violenza in Italia: una breve sintesi storica – 3. Effetti delle misure antiviolenza sulle presenze allo stadio – 4. I risultati delle stime – 5. Conclusioni

CLASSIFICAZIONE IEL: L83; C23; D12.

Introduzione

La stagione calcistica 2011/12 è la seconda nella quale la «tessera del tifoso» è operativa. Su di essa fiumi di inchiostro sono scorsi ma, in particolare, critiche feroci sono state espresse da diverse angolazioni: da un punto di vista giuridico, di opportunità politica e sportivo. Le più aspre sono quelle giunte dai tifosi, in special modo da quelli organizzati, che spesso hanno visto preclusa la possibilità di seguire la propria squadra in trasferta nel caso di non adesione all'iniziativa di fidelizzazione introdotta nel 2007 e resa operativa con il D.M. 15/08/2009.¹ Tale decreto ha accolto una serie di istanze provenienti dal mondo civile, politico e sportivo, nelle quali era pressante la richiesta di una risposta ferma ed efficiente dello Stato contro le manifestazioni di violenza dopo l'episodio di Catania del febbraio 2007

* Ricercatore di Economia Politica e docente di Economia dello Sport presso il corso di laurea in Scienze del Turismo e dello Sport, Facoltà di Scienze Politiche dell'Università degli Studi di Teramo. Indirizzo di posta elettronica mdidomizio@unite.it. Un sentito ringraziamento va a Raul Caruso e ad un anonimo *referee* per i preziosi consigli e suggerimenti.

¹ Un esaustivo e recente contributo con un'ampia bibliografia sul dibattito giurisprudenziale scatenato dalle diverse norme antiviolenza degli ultimi anni si veda P. GARRAFA, *Recenti sviluppi sulla normativa contro la violenza negli stadi*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 6, n. 3, 2010, 13-33; per approfondimenti più tecnici, dello stesso autore, si vedano *Misure antiviolenza nello Sport* in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 6, n. 2, 2010, 89-137 e *Misure antiviolenza nello sport e diritto di difesa: nuove sollecitazioni della giurisprudenza interna e comunitaria*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 7, n. 2, 2011, 13-29.

nel quale, durante alcuni scontri tra tifosi e polizia, un agente di pubblica sicurezza, Filippo Raciti, ha perso tragicamente la vita.²

Nata come strumento avente l'obiettivo di creare un nuovo rapporto diretto e trasparente tra i *club* ed i tifosi attraverso l'agevolazione nell'acquisto dei biglietti, l'esenzione da specifiche restrizioni di ordine pubblico e l'accesso a facilitazioni e privilegi da parte delle società nei confronti dei propri tifosi, nel tempo è andata caratterizzandosi come tessera di polizia o tessera-*business*, perdendo la natura di *fidelity card* che, inizialmente, avrebbe dovuto assumere.³

L'obiettivo del presente lavoro non è quello di aggiungere un'ulteriore opinione alle molteplici sino ad ora espresse, quanto piuttosto di valutare, da un punto di vista dell'affluenza di pubblico, il successo di questa iniziativa. Come noto, infatti, attraverso l'adozione della tessera del tifoso, introdotta a partire dalla stagione 2008/09 e resa obbligatoria per gli abbonati a partire dalla stagione 2009/10, si sarebbe dovuta scremare la parte di pubblico fidelizzata e corretta da quella caratterizzata dalla presenza di frange violente. A tal fine il Ministero degli Interni ha dato mandato all'Osservatorio Nazionale sulle Manifestazioni Sportive di individuare eventuali partite a rischio di ordine pubblico sulle quali, successivamente, il Comitato di Analisi per la Sicurezza delle Manifestazioni Sportive avrebbe indicato talune prescrizioni (tra le quali il divieto di vendita di biglietti ai non possessori della tessera del tifoso). In questo senso la tessera del tifoso si sarebbe caratterizzata come una via di accesso esclusiva e privilegiata per i suoi possessori per assistere alle partite della «squadra del cuore» e non solo. Il divieto di vendita dei tagliandi per le partite a rischio di ordine pubblico ai non possessori della suddetta tessera, con annessa chiusura del settore ospiti, e l'introduzione di iniziative tese ad agevolare l'afflusso allo stadio di categorie altrimenti tagliate fuori dalla paura di andare incontro a fenomeni di teppismo (donne e bambini), era uno dei principî cardine attraverso i quali le istituzioni hanno pensato di modificare l'approccio allo spettacolo calcistico, spostando l'atteggiamento del pubblico da *committed* a *uncommitted* – per mutuare una felice espressione di Szymanski –.⁴

Il presente lavoro vuole valutare, attraverso opportuni strumenti di natura econometrica, quanto questo processo di sostituzione si sia realizzato, ovvero se, effettivamente, l'insieme delle iniziative intraprese dalle istituzioni sportive e non, abbia sortito gli effetti sperati incrementando il numero delle presenze allo stadio più di quanto non si siano ridotte le stesse a seguito delle iniziative inibenti la presenza dei tifosi delle squadre ospiti. Le stime sembrano smentire le aspettative delle istituzioni: gli effetti di sostituzione non sono stati tali da compensare il calo prodotto dall'assenza dei tifosi non tesserati. Tale risultato potrebbe dipendere dalla novità prodotta dall'adozione di uno strumento così innovativo e di impatto,

² A proposito della risposta delle istituzioni ai fenomeni di violenza si veda P. CALABRÒ, *La risposta delle Istituzioni dello Stato e quella del calcio alla violenza negli stadi. Le esperienze di altri Paesi*, in Altalex – Quotidiano d'informazione giuridica – 23.05.2008.

³ F. BIANCHI, *Tessera del tifoso, anno n.2. Ecco tutto quello che cambia*, in Repubblica.it, 22.06.2011.

⁴ S. SZYMANSKI, *Economic Design of Sporting Contest*, in *J. Ec. Lit.*, vol. 41, n. 4, 2003, 1137-1187.

ma certamente deve mettere sull'attenti coloro che monitorano l'andamento del fenomeno calcistico professionistico in Italia che, tra le sue criticità, soffre da decenni di un calo di spettatori allo stadio che ha portato a percentuali di occupazione intorno al 55% del potenziale e a crolli delle entrate da botteghino delle squadre, sia nelle serie maggiori che in quelle minori.⁵

Il lavoro è così strutturato: nel primo paragrafo verranno illustrati i principali approcci utilizzati per studiare il fenomeno della violenza nello sport e nel calcio in particolare; nel secondo paragrafo tale fenomeno sarà osservato rispetto agli eventi accaduti in Italia; il terzo presenterà gli strumenti attraverso i quali l'indagine empirica è stata svolta, il quarto ne definirà i risultati, il quinto concluderà il lavoro.

1. La violenza nello sport: i diversi approcci

Il manifestarsi di episodi di violenza nello sport è da molti considerato endemico, quale naturale conseguenza della frustrazione scatenata da una sconfitta.⁶ Nel calcio insiste un'ulteriore serie di fattori che lo rendono uno sport particolarmente esposto allo svilupparsi di atti violenti: è uno sport di squadra, si associa ad un sentimento di appartenenza ad una comunità e rappresenta un conflitto. Per usare una metafora cara ad Elias, la partita di calcio stilizza e miniaturizza la guerra.⁷

Tale fenomeno non può certamente dirsi moderno. Come ricordano Serra e Pili,⁸ già nel 1314 il sindaco di Londra fu costretto ad emanare un decreto nel quale proibiva il gioco dell'*hurling over country* – un proto-calcio giocato dagli abitanti di villaggi confinanti, il cui scopo era di portare un pallone di stracci nel paese avversario – a causa delle manifestazioni di violenza ad esso associate. All'avvento della codificazione delle regole e di una sorta di professionismo del calcio in Inghilterra si accompagna, alla fine del XIX secolo, il diffondersi del *moral panic*, legato alla trasmissione di comportamenti violenti della *working class* inglese, vero zoccolo duro degli appassionati del *football*. Le modalità con le quali la violenza si manifesta si evolvono nel tempo, in particolare in Inghilterra, fino ad assumere le forme tristemente famose dell'*hooliganism* che, a seguito di episodi tragici come quello della finale di Coppa dei Campioni dell'Heysel e dell'Hillsborough Stadium, datate rispettivamente maggio 1984 ed aprile 1989, determinò l'esclusione delle squadre inglesi nelle coppe continentali fino al 1991.⁹

⁵ Sulla dinamica degli spettatori negli ultimi anni si veda M. DI DOMIZIO, *La Domanda di Calcio in Italia: Serie A 1962-2006*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 3, n. 1, 2007, 71-90. Sugli stessi argomenti dello stesso autore si veda *Gli stadi in Italia: costruire o ripopolare?* in *Crusoe.it*, 26 maggio 2009. Per una attenta analisi delle criticità associate al calo di spettatori, con le ovvie conseguenze finanziarie sui *clubs*, si veda A. BARONCELLI, R. CARUSO, *The organization and economics of Italian Serie A: a brief overall view*, in *Riv. Dir. Ec. Sport*, vol. 7, n. 2, 2011, 67-85.

⁶ A. BANDURA, *Aggression: A social learning analysis*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs (NJ), 1973.

⁷ N. ELIAS, E. DUNNING, *Sport e Aggressività*, Il Mulino, Bologna, 1989.

⁸ C. SERRA, F. PILI, *Quelli dello stadio – primo rapporto sulla violenza nel calcio in Italia*, Laurus Robuffo, Roma, 2003.

⁹ A proposito della reazione ai tragici eventi ricordati nel testo si veda LORD J. TAYLOR, *The Hillsborough Stadium Disaster – The Final Report*, HMSO, London, 1990.

Il legame tra sport e violenza o tra lo sport ed i comportamenti criminali non è di esclusiva pertinenza del mondo sportivo europeo. Recenti studi sulle dinamiche dello sport americano – in particolare del *College Football* – mettono in evidenza come questo binomio non sia un'esclusiva europea. La relazione sport-violenza risulta piuttosto marcata anche negli Stati Uniti d'America, dove le traiettorie di ricerca si sono rivolte alle implicazioni di *policy* associate alle opportunità di ospitare eventi sportivi nella propria comunità, per i quali andrebbero considerati costi spesso non «contabilizzati» rispetto ai fenomeni di violenza ad essi legati.¹⁰

La relazione tra comportamenti criminali e sport è stata analizzata anche in funzione delle «esternalità» positive generate dalla pratica sportiva, sia sull'insieme delle relazioni sociali tra gli agenti, sia sulla crescita economica. Lo sport, in questo senso, agirebbe non solo come elemento di deterrenza rispetto al diffondersi di episodi di microcriminalità,¹¹ ma, attraverso un incremento della produttività del lavoro associato alle migliori capacità non-cognitive degli individui stimolate dalla pratica sportiva, sarebbe addirittura un fattore in grado di migliorare la *performance* di crescita dell'intera economia.¹²

Tornando al calcio, la violenza negli stadi è stata tanto studiata quanto combattuta. Diversi sono stati gli approcci seguiti per analizzare il fenomeno. Dai primi contributi di tipo psichiatrico, legati agli studi di Harrington,¹³ per i quali la violenza da stadio era riconducibile alla presenza di una specifica patologia da curare, si è passati ad un approccio sociologico, sviluppato inizialmente da Taylor.¹⁴ Secondo quest'ultimo approccio, la chiave di interpretazione per spiegare i fenomeni di violenza legati al mondo del calcio era da ricercare nella collocazione sociale dei praticanti dentro e fuori dal campo di *football* e nel tentativo, da parte della stessa *working class*, di resistere ai processi di «imborghesimento» di uno sport che era stato di sua esclusiva, ma che, con l'avvento del professionismo, si andava collocando verso una dimensione sempre più economica e meno ludica. Tali contributi sono stati successivamente raffinati per tenere conto sia dell'evoluzione della tipologia di violenza che si scatenava intorno al mondo del calcio sia del coinvolgimento di settori della società non strettamente legati alla *working class*; se inizialmente, infatti, ad essere presi di mira erano i giudici di gara, giocatori e dirigenti avversari, col tempo gli atti di teppismo si sono indirizzati verso i tifosi della squadra avversaria.

Ulteriori contributi si sono concentrati sul rapporto con i *mass media*,¹⁵ in questo senso, molta influenza sull'accadimento o meno di situazioni di violenza o

¹⁰ D. I. REES, K. T. SCHNEPEL, *College Football Game and Crime*, in *J. of Sports Ec.*, vol.10, n.1, 2009, 68-87.

¹¹ Si veda R. CARUSO, *Crime and Sport Participation: Evidence from Italian Regions Over the Period 1997-2003*, in *J. of Soc. Ec.*, vol. 40, n. 5, 2011, 455-463.

¹² Si veda R. CARUSO, *Sport, Crimine e Produttività: un'Analisi per le Regioni Italiane su Dati Panel (1997-2003)*, in *Riv. Dir. Econ. Sport*, vol. 5, n. 3, 2009, 14-29.

¹³ J. A. HURRINGTON, *Soccer Hooliganism*, Bristol, 1968.

¹⁴ I. TAYLOR, *Hooligans: Soccer Resistance Movement*, New Society, London, 1969.

¹⁵ Si veda a tal proposito A. DAL LAGO, *Descrizione di una battaglia: I Rituali del Calcio*, Il Mulino, Bologna, 1990.

sulla loro più o meno gravità avrebbero i mezzi di comunicazione di massa che, attraverso i propri canali, sono in grado di amplificare la portata dei «presunti» messaggi che le frange violente del tifo vogliono far passare o, semplicemente, per dare visibilità a loro stessi.

Un ulteriore aspetto sul quale si è soffermato l'interesse per il fenomeno della violenza negli stadi è l'associazione tra questa e l'estremismo politico, spesso di deriva razzista, che si è particolarmente rinsaldato a partire dai primi anni Settanta, inizialmente dall'Inghilterra, ma successivamente coinvolgendo anche altre realtà europee tra le quali l'Italia.

2. *Il calcio e la violenza in Italia: una breve sintesi storica*

Anche in Italia la violenza associata allo sport – in particolare al calcio – ha origini piuttosto lontane. La prima «scazzottata» di cui si ha notizia ufficiale fu quella tra tifosi del Genoa e dell'Internazionale in occasione del primo torneo federale disputato l'8 maggio 1898. Un evento di particolare gravità si registrò già a Torino il 5 luglio del 1925 nel dopopartita tra Bologna e Genoa. Alla stazione «Porta Nuova», dai vagoni in sosta sui binari dove erano saliti i tifosi delle rispettive squadre, dopo alcuni sfottò e lanci di oggetti, partirono dei colpi di pistola che, fortunatamente, procurarono solo ferite lievi a due persone.¹⁶ Di manifestazioni più o meno gravi associate ad eventi calcistici sono state riempite le pagine della cronaca dei quotidiani in tutti gli anni a venire; ma è negli anni Settanta che si assiste contestualmente ad una *escalation* degli episodi di violenza e alla strutturazione del tifo in forme violente con la nascita dei primi movimenti Ultras. La morte del tifoso laziale Vincenzo Paparelli, colpito da un razzo esploso dalla «curva sud romanista» in occasione di un *derby* disputato nell'ottobre del 1979, scuote le coscienze dell'opinione pubblica, sportiva e non, ma non è in grado di provocare una reazione dall'interno e dall'esterno atta a bloccare il fenomeno della violenza, localizzato, per lo più, all'interno dello stadio.

Gli anni Ottanta e Novanta non vedono ridursi i macabri rituali di violenza fino al varo, nel gennaio del 1995, delle prime leggi straordinarie di contrasto a tali fenomeni. Gli anni Duemila segnano un'ulteriore *escalation* di tali fenomeni che vengono sempre più a connotarsi come «azioni antisistema», in cui spesso, gli stessi gruppi ultrà, si alleano per provocare scontri contro le forze dell'ordine, bersaglio preferito di pratiche che ormai si vanno connotando come atti di terrorismo.¹⁷ Come affermano Serra e Pili, «*le curve possono essere considerate lo specchio del Paese*», per cui in esse si mescolano disagi e tendenze politiche che nulla hanno a che fare con il calcio, ma che sono forti nel tessuto sociale.¹⁸ La

¹⁶ Si vedano A. GHIRELLI, *Storia del calcio in Italia*, Einaudi, Torino, 1990, A. ROVERSI, *Calcio, tifo e violenza. Il teppismo calcistico in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992 e R. TAVELLA, *Il libro nero del calcio italiano*, Newton & Compton, Roma, 2006.

¹⁷ N. PORRO, *Sociologia del Calcio*, Carocci, Roma, 2008.

¹⁸ C. SERRA, F. PILI, *Quelli dello stadio – primo rapporto sulla violenza nel calcio in Italia*, 2003, cit., 78.

deriva xenofoba di molte tifoserie sarebbe quindi testimonianza e conseguenza del senso di intolleranza e di fastidio manifestati da rilevanti sacche della società italiana non ancora in grado di «*assimilare la forte presenza di stranieri e di extracomunitari, di persone di colore, laddove, altre nazioni [...] hanno già affrontato il problema*».¹⁹ In realtà Porro, citando Guttman,²⁰ rileva come tanto gli spettatori (*committed* o *uncommitted*) quanto gli atleti coinvolti in fenomeni di violenza all'interno di una «*nicchia rappresentata da un sottosistema sociale come lo sport di competizione*» non potrebbero sviluppare tali tendenze senza «*una cultura sociale di riferimento più o meno tollerante nei confronti della violenza*».²¹

3. Effetti delle misure antiviolenza sulle presenze negli stadi

Nella presente sezione proponiamo un'analisi di tipo econometrico su quello che si è rivelato essere l'impatto delle misure antiviolenza – intraprese da specifici organi di controllo – sulle presenze negli stadi degli ultimi anni, con particolare riferimento alle disposizioni impartite dal Comitato di Analisi per la Sicurezza delle Manifestazioni Sportive (CASMS) durante le stagioni agonistiche 2008/2009 e 2009/10.²² Da un punto di vista operativo l'Osservatorio Nazionale sulle Manifestazioni Sportive (ONMS), composto da una serie di soggetti in rappresentanza del mondo sportivo, dalle autorità di pubblica sicurezza e dei trasporti, segnala per tempo al CASMS gli eventi, sportivi in generale e calcistici in particolare, distinguendoli per i profili di rischio ad essi associati. Il CASMS, valutate le indicazioni dell'ONMS, adotta una serie di determinazioni con riferimento alla possibilità di partecipazione del pubblico agli eventi segnalati come rischiosi per l'ordine pubblico. Queste determinazioni hanno diversi livelli di gravità: si passa dalla indicazione della vendita di un solo tagliando per persona nei settori destinati ai tifosi ospiti, alla esclusione della vendita dei biglietti nella regione o nella provincia della squadra ospitata, all'obbligo della «tessera del tifoso» per l'ingresso nel settore riservato ai tifosi ospiti fino alla totale chiusura di questo settore. Insieme a tali prescrizioni si associa spesso la raccomandazione di agevolare la fruizione dell'evento a particolari categorie disincentivate a recarsi allo stadio a causa dei timori per i possibili incidenti, come le donne e i bambini.

La nostra analisi cerca di stabilire se, e in che misura, le determinazioni del CASMS hanno «impattato» sulle presenze allo stadio durante i campionati di calcio di Serie A 2008/2009 e 2009/2010, provando ad isolare tra i diversi effetti che, insieme alle stesse determinazioni, possono influenzare la *attendance*.

¹⁹ C. SERRA, F. PILLI, *Quelli dello stadio – primo rapporto sulla violenza nel calcio in Italia*, 2003, cit., 77.

²⁰ A. GUTTMANN, *Sports Spectators*, Columbia University Press, New York, 1986.

²¹ N. PORRO, *Sociologia del Calcio*, 2008, cit., 85.

²² Dalla nostra indagine sono stati esclusi i dati relativi alla stagione 2010/2011 in quanto, a partire da questo campionato, la tessera del tifoso è diventata obbligatoria per la sottoscrizione di abbonamenti annuali e di tagliandi per assistere alle partite in trasferta della propria squadra.

Il *panel data set* è composto dai 420 incontri disputati nei due campionati in esame tra le 15 squadre che hanno partecipato al massimo campionato di calcio italiano dal 2007/2008 al 2009/2010.²³ Alcuni dati mancanti, relativi alle partite casalinghe disputate dal Cagliari, hanno ridotto il campione delle osservazioni a 391 dati in 196 unità *cross section*.

La scelta di indagare tale fenomeno attraverso l'ausilio di dati *panel* piuttosto che su singole unità *cross section* o *time series*, è stata dettata dalla possibilità di osservare unità di indagine ripetute (le caratteristiche associate alla singola partita che si è giocata per diversi anni), dalle quali poter isolare le componenti per noi più rilevanti, ovvero quelle legate alle decisioni degli organismi preposti alla definizione di interventi di ordine pubblico. In particolare, la variabile dipendente investigata è rappresentata dal logaritmo naturale delle presenze negli stadi (*Log_ATT*) per ogni singola partita di campionato disputata tra le 15 squadre citate, i cui dati sono disponibili sul sito www.stadiapostcards.com nella sezione «archivi». In una struttura di dati *panel*, basata su un arco temporale di due anni relativo ai campionati di calcio 2008/09 e 2009/2010, la variabile dipendente è stata regredita rispetto ad una serie di variabili indipendenti di cui andiamo a specificare i contenuti.²⁴ Le prime due variabili sono i logaritmi naturali delle ritardate (un anno) delle presenze casalinghe della squadra di casa (*Log_HATT1*) e della squadra ospite (*Log_AATT1*); con queste ritardate si cerca di catturare eventuali fenomeni di persistenza nelle abitudini sia dei tifosi locali che di quelli ospiti. Una terza variabile indipendente introdotta (*TIME_DST*) è relativa alla distanza tra le città delle squadre la cui partita è oggetto di indagine ed è espressa nel tempo di percorrenza in minuti in automobile, come riportato negli itinerari Michelin sul sito www.viamichelin.it. Una quarta variabile (*D_DERBY*) è relativa alla tipologia di partita disputata; in particolare, se si tratta di un *derby* giocato tra squadre della stessa regione o addirittura della stessa città. In questo caso il «richiamo» offerto dalla tipologia dell'evento dovrebbe avere un forte impatto positivo sulle presenze allo stadio. Ancora, due variabili *dummy* sono state introdotte per tenere conto dell'effetto prodotto dalla possibilità di veder giocare nella propria città un *top team* e di quello generato dalla collocazione infrasettimanale dell'evento. In tal senso abbiamo inserito la variabile *D_TOP3_AW* che cattura le partite in cui la Juventus, il Milan e l'Inter giocavano fuori casa, e la variabile *D_WDAY* che cattura una collocazione non festiva delle partite di campionato. Altra variabile *dummy* è relativa al campionato 2009/10 (*D_09/10*) e si pone l'obiettivo di verificare eventuali fenomeni di *trend* nelle presenze allo stadio. La variabile che, infine, interessa maggiormente per il nostro contributo, è la variabile *dummy D_OSS*, con la quale

²³ Considerando la presenza di squadre promosse dalla Serie B e di squadre retrocesse nella stessa Serie, le squadre che hanno giocato in Serie A dal campionato 2007/08 al campionato 2009/10 sono Atalanta, Cagliari, Catania, Fiorentina, Genoa, Inter, Juventus, Lazio, Milan, Napoli, Palermo, Roma, Sampdoria, Siena e Udinese.

²⁴ Per un approfondimento sulle linee teoriche suggerite al fine di ottimizzare una stima delle presenze allo stadio si veda S. DOBSON, J. GODDARD, *The Economics of Football*, University Press, Cambridge (UK), 2001.

sono state rilevate tutte le partite per le quali c'è stato un intervento diretto dell'ONMS che, successivamente, si è trasformato in determinazioni da parte del CASMS. Le determinazioni rilevate prevedevano, nella maggior parte dei casi, l'eliminazione del settore ospiti, la vendita dei tagliandi limitatamente alla regione o addirittura nella provincia dove si disputava l'incontro, l'acquisto limitato del numero dei tagliandi e la non cedibilità degli stessi, la possibilità, per i tifosi della squadra avversaria, di avere accesso allo stadio solo se in possesso della tessera del tifoso. Alle variabili di cui sopra abbiamo aggiunto due ulteriori variabili di controllo;²⁵ una prima è l'indice di criminalità diffusa (*ICD*) che riporta, su base regionale, il numero di furti e rapine meno gravi per ogni 1.000 abitanti residenti nella regione associata alla squadra di casa.²⁶ Una seconda variabile di controllo ha natura tipicamente economica ed è il prodotto interno lordo pro-capite (*PIL_PC*), su base provinciale, introdotta nella forma di numero indice ponendo pari a 100 la media italiana.²⁷ Nella successiva tabella 1 sono riportate le caratteristiche delle variabili osservate ad eccezione delle *dummies*.

TABELLA 1: STATISTICHE DESCRITTIVE							
<i>Variabile</i>	<i>Oss.</i>	<i>Descrizione</i>	<i>Media</i>	<i>Min</i>	<i>Max</i>	<i>Mediana</i>	<i>SQM</i>
<i>Log_ATT</i>	391	<i>Logaritmo naturale delle presenze allo stadio</i>	10,18	8,92	11,29	10,15	0,52
<i>Log_HATTI</i> <i>Log_AATTI</i> ²⁸	420	<i>Logaritmo naturale delle presenze medie allo stadio registrate dalla squadra di casa (H) e da quella ospite (A) nell'anno precedente</i>	10,07	9,09	10,97	10,05	0,51
<i>TIME_DST</i>	420	<i>Distanza in minuti di percorrenza con l'automobile tra le città delle due squadre</i>	443,25	0	1107	337	313,56
<i>ICD</i>	420	<i>Indice di criminalità diffusa nella regione della squadra di casa</i>	24,7	11,9	29,9	25,2	5,40
<i>PIL_PC</i>	420	<i>PIL pro-capite della provincia della squadra di casa (Italia=100)</i>	108,31	62,4	151,9	109,9	26,67

²⁵ Un sentito ringraziamento va a Raul Caruso per i preziosi suggerimenti in tale direzione.

²⁶ Fonte Istat; i dati sono reperibili all'indirizzo web www.istat.it/it/files/2011/03/sicurezza.xls (ottobre 2011).

²⁷ Fonte Istituto Tagliacarne e Unioncamere; i dati sono reperibili all'indirizzo web www.starnet.unioncamere.it (ottobre 2011).

²⁸ A livello complessivo i valori delle due variabili *Log_HATTI* e *Log_AATTI* coincidono e così le loro statistiche di sintesi.

4. I risultati delle stime

Al fine di rendere più robusti i risultati, abbiamo stimato tre modelli distinti dai quali non emergono profonde e sostanziali differenze. Per ogni modello, inoltre, abbiamo realizzato una prima stima escludendo le variabili di controllo (*ICD* e *PIL_PC*) sintetizzando i risultati nelle colonne contraddistinte dalla lettera A, ed una seconda includendo le stesse (colonne contraddistinte dalla lettera B). Nel modello 1, sintetizzato nelle colonne 1A e 1B della tabella 2, la stima è stata realizzata attraverso un tradizionale modello dei minimi quadrati (OLS) corretto per eteroschedasticità (HAC). Il secondo, riportato nelle colonne 2A e 2B, è un modello di minimi quadrati generalizzati (GLS) ad effetti casuali, la cui scelta in favore di un modello ad effetti fissi è stata supportata da una serie di *test* i cui risultati sono riportati in tabella. Il terzo è un modello di minimi quadrati ponderati (WLS) ed i risultati sono riportati nelle colonne 3A e 3B.

TABELLA 2: RISULTATI DELLE STIME SU DATI PANEL INCLUSI IN 196 UNITÀ CROSS SECTION

Variabile dipendente: *Log_ATT*

Modello	Pooled OLS (HAC)		Effetti Casuali (GLS)		WLS: Pesi basati sulle varianze degli errori per unità	
	1A	1B	2A	2B	3A	3B
<i>Costante</i>	0,262 (0,286)	0,199 (0,284)	0,408 (0,338)	0,426 (0,356)	0,116 (0,088)	0,164* (0,084)
<i>Log_HATTI</i>	0,939*** (0,018)	0,930*** (0,021)	0,928*** (0,021)	0,911*** (0,023)	0,944*** (0,006)	0,921*** (0,009)
<i>Log_AATTI</i>	0,043* (0,024)	0,049** (0,024)	0,04 (0,024)	0,044* (0,026)	0,051*** (0,006)	0,059*** (0,006)
<i>TIME_DST</i>	-6,96·10^{-5**} (3,138·10 ⁻⁵)	-5,40·10^{-5*} (3,27·10 ⁻⁵)	-7,55·10^{-5*} (3,845·10 ⁻⁵)	-5,51·10⁻⁵ (3,845·10 ⁻⁵)	-6,498·10^{-5***} (9,203·10 ⁻⁶)	-5,505·10^{-5***} (1,047·10 ⁻⁶)
<i>D_DERBY</i>	0,158** (0,067)	0,157** (0,066)	0,147*** (0,044)	0,144*** (0,045)	0,165*** (0,023)	0,163*** (0,023)
<i>D_WDAY</i>	-0,049* (0,026)	-0,049* (0,026)	-0,051* (0,028)	-0,052* (0,027)	-0,032*** (0,008)	-0,033*** (0,008)
<i>D_TOP3_AW</i>	0,274*** (0,033)	0,273*** (0,033)	0,274*** (0,031)	0,274*** (0,032)	0,267*** (0,009)	0,267*** (0,009)
<i>D_OSS</i>	-0,065*** (0,024)	-0,065*** (0,024)	-0,078*** (0,024)	-0,079*** (0,024)	-0,063*** (0,007)	-0,069*** (0,007)
<i>D_09/10</i>	-0,08*** (0,016)	0,077*** (0,015)	-0,08*** (0,015)	-0,077*** (0,015)	-0,076*** (0,004)	-0,072*** (0,005)
<i>ICD</i>		0,002 (0,002)		0,001 (0,004)		0,002** (0,0009)
<i>PIL_PC</i>		0,0002 (0,0004)		0,0005 (0,0007)		0,0004** (0,0002)
\bar{R}^2	0,886	0,888			0,988	0,989
St. err. Res.	0,175	0,173	0,175	0,174	0,993	0,991
F Stat	378,68***	306,81***			3953,81***	3460,57***
Breusch-Pagan test			7,858***	8,513***		
Hausman test			63,38***	113,52***		

Note: in parentesi gli errori standard. In grassetto i coefficienti statisticamente significativi: ***>99%, **>95%, *>90%.

I risultati sono pienamente in linea con le aspettative sui segni dei coefficienti e gli alti livelli di significatività degli stessi ci confortano rispetto alla bontà delle variabili selezionate. È interessante notare il valore prossimo all'unità del coefficiente di regressione associato alla variabile *Log_HATTI*, a conferma di quanto il pubblico dello stadio sia caratterizzato da una forte componente di *habit persistence*. Considerevoli sono i risultati rispetto ai segni ed alla significatività delle diverse *dummies* che caratterizzano la collocazione e la qualità degli eventi stessi (*D_WDAY* e *D_DERBY*), così come importante è la distanza tra le città delle squadre coinvolte (*TIME_DST*). È da rilevare la presenza di un *trend* negativo che ha caratterizzato la stagione 2009/2010 rispetto a quella precedente, in linea con quanto accaduto nelle precedenti stagioni calcistiche. L'impatto di tale componente di *trend* non differisce molto tra i diversi modelli stimati e si colloca intorno alle 2.000 unità di spettatori presenti in meno per ogni singola partita. Le variabili di controllo riferite all'indice di criminalità diffusa e al prodotto interno lordo pro-capite risultano essere significative (95%) nel solo modello WLS con segni entrambi positivi; mentre il segno positivo del *PIL_PC* è di facile interpretazione, di più difficile lettura appare il segno positivo dell'*ICD*. Intuitivamente saremmo portati a pensare che un maggior indice di criminalità diffusa, quale *proxy* del rischio violenza associato ad un certo evento, dovrebbe influenzare negativamente le presenze allo stadio. In questo caso è molto probabile che tale effetto sia catturato dalla variabile *dummy D_OSS* visto che le scelte dell'ONMS potrebbero anche essere dettate da valutazioni di ordine pubblico generali e non solo di natura sportiva. A tale riguardo, infatti, va rilevato il segno negativo e l'alta significatività della *dummy* associata agli interventi dell'Osservatorio delle Manifestazioni Sportive. Il valore del coefficiente, rispetto ai modelli utilizzati, è compreso tra -0,065 e -0,079, che in valore assoluto implica un impatto negativo sulle presenze negli stadi compreso tra le 1.600 e le 1.900 unità circa per ogni singola partita. Il dato non è certamente drammatico, ma, se valutato in un'ottica di continua riduzione di presenze negli stadi, il risultato deve far riflettere.

È giusto rilevare che la prospettiva dei soggetti preposti all'intervento non può e non deve essere legata alla attitudine di migliorare le statistiche delle presenze negli stadi, quanto piuttosto la capacità di migliorare le statistiche legate alla sicurezza dentro e fuori dagli stadi italiani. Su questo punto non vogliamo entrare nel merito se non per segnalare le posizioni contrastanti espresse da una parte dal Ministero degli Interni e dall'altra dal Centro Studi e Ricerche per la Sicurezza Pubblica.²⁹

Va inoltre segnalato che la strategia adottata dalle autorità preposte alla tutela della sicurezza degli eventi sportivi come le partite di calcio, deve mantenere un profilo temporale di medio-lunga durata. L'obiettivo di sostituire allo spettatore *committed*, fortemente orientato a manifestare il proprio umore sulla base del risultato sportivo osservato, anche attraverso forme di violenza verbale e fisica,

²⁹ Si veda a tal proposito *Allarme violenza negli stadi: incidenti cresciuti del 20%*, in *Corriere.it* del 9 Agosto 2010.

uno spettatore *uncommitted*, più attento alla fruizione di uno spettacolo sportivo indipendentemente dal risultato, rimane al momento lontano e la strategia adottata con la tessera del tifoso, per adesso, non sembra aver raggiunto i suoi scopi. Questo non solo nelle categorie sulle quali maggiormente si concentra l'attenzione dei *mass-media* (in Serie A o nelle competizioni europee), ma soprattutto nelle categorie inferiori, dove le risorse umane e finanziarie non sono sempre all'altezza delle esigenze di pubblica sicurezza.

5. Conclusioni

Nel presente lavoro si è cercato di puntualizzare alcune posizioni espresse a proposito della introduzione della tessera del tifoso quale strumento in grado di ridurre, se non arginare, il fenomeno della violenza intorno agli eventi calcistici. L'approccio seguito ha cercato di svincolarsi dalle questioni giuridiche sulle quali molto si è dibattuto, spostando l'attenzione sui risultati in termini di presenze negli stadi a seguito degli interventi del CASMS e dell'OSMS, attraverso i quali alcune restrizioni venivano previste circa la possibilità di seguire la propria squadra in trasferta a partire dalla stagione 2008/09.

Nell'analisi di tipo econometrico sono state indagate 420 partite giocate durante i campionati 2008/09 e 2009/10 tra le 15 squadre che hanno disputato sia i campionati in questione che quello precedente, alla ricerca dei motivi in grado di determinare l'affluenza e, soprattutto, per la individuazione dell'impatto prodotto da alcune misure restrittive adottate dal Comitato di Analisi per la Sicurezza delle Manifestazioni Sportive. In particolare, tali misure imponevano alcune limitazioni all'afflusso dei tifosi della squadra ospite, in favore di iniziative tese a sostenere il coinvolgimento di categorie quali quelle delle donne e dei bambini, presumibilmente incoraggiate dal clima «tranquillo» dell'evento in assenza di tifosi ospiti.

Dalle nostre stime risulta che l'ipotesi di una sostituzione tra le due categorie di tifosi non si è realizzata; l'effetto prodotto dalle misure del CASMS ha avuto piuttosto un impatto negativo sulle presenze quantificabile, in valore assoluto, tra le 1.600 e le 1.900 unità. L'esperimento della «tessera del tifoso» non può certo dirsi fallimentare, soprattutto in quanto l'obiettivo principale è associato alla pubblica sicurezza piuttosto che alle presenze allo stadio. Rimane però aperta la questione se i due obiettivi siano scindibili, ovvero se sia possibile avvicinare all'evento «partita di calcio» una serie di categorie *uncommitted* semplicemente provando ad allontanare quelle *committed* che sono, a loro volta, parte integrante dello spettacolo *live* e la cui assenza ha un forte impatto negativo sia da un punto di vista economico sugli incassi da botteghino che su quello proprio del *folclore* associato all'evento, di cui la partita di calcio non può non «nutrirsi».

Bibliografia

- A. BANDURA, *Aggression: A social learning analysis*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs (NJ), 1973.
- A. BARONCELLI, R. CARUSO, *The Organization and Economics of Italian Serie A: a Brief Overall View*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 7, n. 2, 2011, 67-85.
- F. BIANCHI, *Tessera del Tifoso, Anno n.2. Ecco tutto quello che cambia*, in Repubblica.it, 22.06.2011.
- P. CALABRÒ, *La risposta delle Istituzioni dello Stato e quella del calcio alla violenza negli stadi. Le esperienze di altri Paesi*, in *Altalex – Quotidiano d'informazione giuridica* – 23.05.2008.
- R. CARUSO, *Crime and Sport Participation: Evidence from Italian Regions Over the Period 1997-2003*, in *Journal of Socio-Economics*, vol. 40, n. 5, 2011, 455-463
- R. CARUSO, *Sport, Crimine e Produttività: un'Analisi per le Regioni Italiane su Dati Panel (1997-2003)*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 5, n. 3, 2009, 14-29.
- A. DAL LAGO, *Descrizione di una battaglia: I Rituali del Calcio*, Il Mulino, Bologna, 1990.
- M. DI DOMIZIO, *La Domanda di Calcio in Italia: Serie A 1962-2006*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 3, n. 1, 2007, 71-90.
- M. DI DOMIZIO, *Gli Stadi in Italia: Costruire o Ripopolare?* in Crusoe.it, 26.05.2009.
- S. DOBSON, J. GODDARD, *The Economics of Football*, University Press, Cambridge (UK), 2001.
- N. ELIAS, E. DUNNING, *Sport e Aggressività*, Il Mulino, Bologna, 1989.
- P. GARRAFFA, *Misure Antiviolenza nello Sport* in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 6, n. 2, 2010, 89-137.
- P. GARRAFFA, *Recenti Sviluppi sulla Normativa Contro la Violenza negli Stadi*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 6, n. 3, 2010, 13-33.
- P. GARRAFFA, *Misure Antiviolenza nello Sport e Diritto di Difesa: Nuove Sollecitazioni della Giurisprudenza Interna e Comunitaria*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 7, n. 2, 2011, 13-29.
- A. GHIRELLI A., *Storia del calcio in Italia*, Einaudi, Torino, 1990.
- A. GUTTMANN, *Sports Spectators*, Columbia University Press, New York, 1986.
- A. HURRINGTON, *Soccer Hooliganism*, Bristol, 1968.
- N. PORRO, *Sociologia del Calcio*, Carocci, Roma, 2008.
- D. I. REES, K. T. SCHNEPEL, *College Football Game and Crime*, in *Journal of Sports Economics*, vol.10, n.1, 2009, 68-87.
- A. ROVERSI, *Calcio, tifo e violenza. Il teppismo calcistico in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992.
- C. SERRA, F. PILI, *Quelli dello stadio – primo rapporto sulla violenza nel calcio in Italia*, Laurus Robuffo, Roma, 2003.
- S. SZYMANSKI, *Economic Design of Sporting Contest*, in *Journal of Economic Literature*, vol. 41, n. 4, 2003, 1137-1187.
- I. TAYLOR, *Hooligans: Soccer Resistance Movement*, New Society, London, 1969.
- LORD J. TAYLOR, *The Hillsborough Stadium Disaster – The Final Report*, HMSO, London, 1990.
- R. TAVELLA, *Il libro nero del calcio italiano*, Newton & Compton, Roma, 2006.

THE ROLE OF FINANCIAL INDICATORS IN THE LIFE OF ITALIAN FOOTBALL CLUBS

by *Carmine Zoccali**

SUMMARY: 1. Introduction – 2. Brief review of related literature – 3. Research hypothesis – 4. Methodology and description of the sample – 5. Analysis and discussion – 6. Conclusion – References

JEL CODES: M48

1. *Introduction*

Since the 1990s all European football clubs have been engaged in three main activities: the first is generating revenues by adopting the Media–Corporations–Merchandising–Markets–Global model;¹ the second is the trading of player contracts (acquisition and disposal) and the third is the developing and nurturing of in-house talents.

Lago argues that business models of football clubs can be grouped into two main patterns: one for large clubs and another for smaller ones.² The former is based on spending capacity and requires a large initial investment followed by sporting success. This business model is mostly used by large clubs, belonging to industrial groups (playing to win National leagues and European championships) or owned by rich individual entrepreneurs; it focuses on sporting results, giving less emphasis to economic ones. The latter is based on talent development and requires the selection and the purchase of young skilled players followed by selling

* PhD in Business administration - University of Messina, czoccali@inwind.it.

¹ In contrast to the traditional Spectators–Subsidies–Sponsor–Local or SSSL model, the MCMMG model indicates that clubs were increasingly driven by media income, supported by large-scale merchandising and sponsorship activities. W. ANDREFF, *Globalization of the Sports Economy*, in *Riv. Dir. Ec. Sp.*, vol. 4, n. 3, 2008, 13-32.

² U. LAGO, *La strategia competitiva*, in U. Lago, A. Baroncelli, S. Szymanski (a cura di), *Il business del calcio, Successi sportivi e rovesci finanziari*, Egea, Milano, 2004, 167-185.

them at a higher price. This model, adopted by smaller clubs, emphasizes the importance of economic administration, giving less significance to sporting objectives.

The competitive pressure typical of open and win-maximizing leagues pushes all football clubs to overinvest in human capital in order to ensure the achievement of their ultimate objective. In an attempt to avoid relegation or to qualify as regularly as possible for international competitions, the costs of the main Italian and European clubs have grown exponentially both in absolute and in relative terms since the 1990s. The increase in total expenses has coincided with the progressive explosion of players' wages. Over recent years, both the salaries of more technically skilled players and the average wages received by every player have grown. The profit and loss statements of European football clubs show how this kind of cost absorbs up to 90% of entire turnover nowadays, so just under half of the European top division clubs (302 out of 654) tested by the Union of European Football Association's (UEFA) club licensing system reported a net loss in financial statements closed in June 2008.³ This means that the life cycle of football clubs is very short and periodically each club needs recapitalization to cover cumulate losses. If the ownership doesn't recapitalize the firm, its football club represents a problem for the championship in which it plays because the way it plays may falsify match results and because it can create problems for the local community.

To avoid these situations the Italian Football Federation (FIGC) decided to introduce a licensing system that imposes on football clubs which want to take part in professional sport the achievement of certain financial indicators.

The aim of this paper is to investigate whether the financial indicators chosen by the Italian watchdog committee are functional to understanding whether a football club will go out of business within 1 year. To test the effectiveness of these licensing systems, I apply a univariate model to analyze the financial statements of a sample of bankrupt and non-bankrupt Italian football clubs over the last five years.

The paper is organized as follows. Section 2 presents a brief review of related topics. Section 3 highlights the financial ratios chosen by the Italian football watchdog committee to predict firms' insolvency and also defines the research hypothesis. Section 4 describes the sample and methodology used. Section 5 presents and discusses the results. Finally, section 6 concludes job and suggests topics for other related research in the field.

2. *Brief review of related literature*

Football is a product of a particular nature that possesses multiple features. It simultaneously has the characteristic of a market product with the quality of a

³ UEFA, *The European Club Footballing Landscape. Club licensing benchmarking report for financial year 2008*, available at: www.uefa.com/uefa/footballfirst/protectingthegame/clublicensing/news/newsid=1453119.html#club+finances+sharp+relief (November 2011).

relational product and coercion.⁴ So it often happens that in the football industry the economic, financial and sporting performances of teams do not go hand in hand and the more a team wins, more quickly it erodes its equity.

Some US authors argue that clubs are profit maximizers. In contrast, Sloane *et al* argued that European club owners might be viewed more accurately as utility maximizers, although profit is important for the club's long term financial stability.⁵ He suggests that club ownership is an act of consumption more than investment.

Other studies, regarding the linkage between financial results, sports and stock market performances, confirm the validity of the notion of an acceptable minimum profit which reflects factors such as the club's need to secure its long-term future. These studies highlight how managers of English football clubs try to simultaneously achieve financial and sporting performances, maximizing sporting performances with a minimum profit level.⁶

Manni and Turano, on the other hand, argue that football clubs seem to be structurally unsuited to profit-making purpose.⁷ This is also because teams in a win maximizing environment will overpay the players.⁸ So these authors emphasize how profit does not represent the best way to measure efficiency in professional sport. They also show how profit is certainly not sufficient to exhaust the range of motivations that explain capital investments in the football industry.

From a sociological perspective, some studies show how indirect income (for example psychic income) can sometimes be so high as to compensate profit losses.⁹ This happens, in accordance with Vermiglio's reasoning, because firms are only tools for realizing managers' objectives.¹⁰ Moreover, football clubs are a typical stakeholder theory expression,¹¹ in which pressure exerted by social actors

⁴ R. CARUSO, *Il Calcio tra Mercato, Relazioni e Coercizione*, in *Riv. Dir. Econ.Sport*, vol. 4, n. 1, 2008, 71-88.

⁵ P. J. SLOANE, *The economics of professional football: the football club as a utility maximizer*, in *Scot. Jour. of Econ.*, vol. 18, n. 2, 1971, 121-145; R. FORT, J. QUIRK, *Owners objectives and competitive balance*, in *Jour. of Sp. Econ.*, vol. 5, n. 1, 2004, 20-32; S. KESENNE, *Revenue Sharing and competitive Balance*, in *J. of Sp. Econ.*, vol. 6, n. 1, 2005, 98-106.

⁶ A. SAMAGAIO, E. COUTO, J. CAIADO, *Sporting, Financial and Stock Market Performance in English Football: an empirical analysis of structural relationships*, 2008, available at: <http://cemapre.iseg.utl.pt/archive/preprints/395.pdf> (November 2010).

⁷ F. MANNI, *Le società calcistiche. Problemi economici, finanziari e di bilancio*, Giappichelli, Torino, 1991; G. TURANO, *Tutto il calcio miliardo per miliardo. Il pallone da Rocco ad Abramovic*, il Saggiatore, Milano, 2007.

⁸ P. DOWNWARD, A. DAWSON, T. DEJONGHE, *Sports Economics: Theory, Evidence and Policy*, Butterworth-Heinemann, London, 2009.

⁹ A. FOX, *Industrial Sociology and Industrial Relation. Royal Commission on trade unions and employers*, in *Ass. Res. Pap.*, n. 3, 1966, London; H.A. SIMON, *Decision Making in Economics*, in *Amer. Econ. Rev.*, vol. 49, 1959, 253-283.

¹⁰ F. VERMIGLIO, *Lezioni di Economia Aziendale*, Grafiche Scuderi, Messina, 2003.

¹¹ R.E. FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Pitman, Boston, 1984; J. FROOMAN, *Stakeholder influence strategies*, in *Acad. of Manag. Rev.*, vol. 24, n. 2, 1999, 191-205; R. PHILLIPS, R.E. FREEMAN, *Stakeholder Theory and Organizational Ethics*, Berrett-Koehler Publishers, San Francisco, 2003.

constantly determines the crisis of football clubs because of increasing expenditure.¹²

The aim of any licensing system is to guarantee the smoothest running of the next season. A flexible licensing system has to leave economic freedom to owners' initiative, identify the crises of football clubs and anticipate failure, calling for equity by shareholders if financial needs have occurred. For this purpose, a licensing system has to be able to predict firms' failure without excluding companies that have the possibility of successfully completing the season. This means that it has to ensure companies' survival for at least 1 year.

Looking at the literature on the development of the bankruptcy prediction model, it started with the use of univariate analysis by Beaver,¹³ followed by multivariate discriminant analysis (MDA) by Altman.¹⁴ Beaver's univariate analysis used thirty individual financial ratios based on conventional accrual accounting to predict distress.¹⁵ By using 79 failed and non-failed companies that were matched by industry and size of assets from 1954 to 1964, his results from the prediction error tests suggested that cash flow to total debt, net income to total assets and total debt to total assets have the strongest ability to predict failure. These ratios differed from the MDA model proposed by Altman. By utilizing 33 bankrupt companies and 33 non-bankrupt companies over the period 1946 to 1964, five variables were selected on the basis that they did the best overall job in predicting bankruptcy.¹⁶ Z-Score was determined and those companies with a score greater than 2.99 fall into the non-bankrupt group, while those companies having a Z-Score below 1.81 were in the bankrupt group. The area between 1.81 and 2.99 is defined as the zone of ignorance or the gray area. The cut-off index that made the most accurate prediction of bankruptcy one year before filing for bankruptcy was 2.675. The MDA model was able to provide a high predictive accuracy of 95% one year prior to failure. For this reason, the MDA model has been used extensively by researchers in bankruptcy research, although some authors have found that there were some inadequacies in MDA,¹⁷ opening the door to the use of the

¹² A. TANZI, *Le società calcistiche. Implicazioni economiche di un "gioco"*, Giappichelli, Torino, 1990; F. RUBINO, *Un approccio manageriale alla gestione delle società di calcio*, FrancoAngeli, Milano, 2004.

¹³ W.H. BEAVER, *Financial Ratios as Predictors of Failure*, in *Journal of Accounting Research*, vol. 4, Supplement, 1966, 71-111.

¹⁴ E. I. ALTMAN, *Financial Ratios, Discriminant Analysis and the Prediction of Corporate Bankruptcy*, in *J. of Fin.*, n. 23, 1968, 589-609; J. WILCOX, *A simple theory of financial ratios a predictors of failure*, in *J. of Acc. Res.*, vol. 9, n. 2, 1971, 389-395; M. BLUM, *Failing company discriminant analysis*, in *J. of Acc. Res.*, n. 12, 1974, 1-25; E. I. ALTMAN, *Corporate financial distress and bankruptcy*, 2nd. Ed., Wiley, New York, 1993.

¹⁵ These were divided into six "common elements" groups and only one ratio from each group was found to be a significant predictor of failure in those studies (Net income/Total asset; Cash flow/Total debt; Current ratio; No credit interval; Working capital/Total assets; Total debts/Total assets).

¹⁶ These were working capital to total assets, retained earnings to total assets, earnings before interest and taxes to total assets, market value of equity to book value of total debt and sales to total assets.

¹⁷ J. A. OHLSON, *Financial ratios and the probabilistic prediction of bankruptcy*, in *J. of Acc. Res.*, 18,

logistic and probit models, as well as multiple regression, in predicting the failure of firms.

3. Research hypothesis

The survival of a firm depends on its ability to simultaneously achieve economic and financial equilibrium. Economic equilibrium is a medium and long-term condition related to the achievement of an appropriate balance between revenues and costs. Economic self-sufficiency guarantees the durability and the self-governance of a firm.¹⁸ From a financial perspective, a company must be able to meet its obligations at any time. Financial self-sufficiency is a short-term condition that requires an appropriate balance between cash inflows and outflows.¹⁹ So, a firm may be economically self-sufficient but not financially. To simultaneously attain economic and financial equilibrium a firm has to pursue the predetermined objective, achieving it in an effective and efficient way. This will improve the profitability of investments in the medium and long term, guaranteeing financial stability and the club's decisional autonomy.

Crises of football clubs are in most cases efficiency crises owing to costs sustained to accumulate points needed to achieve their annual objective. For example, Italian clubs' costs are out of control with players' wages representing the main expenditure and absorbing the majority of their cash flow. This determines the financial fragility of Italian teams.²⁰ Bankruptcy is a consequence of a firm's crisis but there is no such thing as an exclusively economic or financial crisis.²¹

In the «theory» of ratio analysis the firm is viewed as a reservoir of liquid assets, fueled by continuous inflows and outflows. The reservoir serves as a cushion or buffer against variation in the flows. A firm's solvency depends on the probability that reserves will run out and at that moment the firm will be not be able to pay its obligations. The larger the reservoir of liquid assets and the net liquid assets from operations, the smaller the amount of debts held and the fund expenditure from operations, thus the probability of failure is less.

1980, 109-131; F.L. JONES, *Current techniques in bankruptcy prediction*, in *J. of Acc. Lit.*, n. 6, 1987, 131-164.

¹⁸ P. ONIDA, *Economia d'azienda*, UTET, Torino, 2001; M. CAVALIERI, *Qualche riflessione sul carattere dell'autonomia nei gruppi aziendali*, in *Riv. Ital. Rag. Econ. Azien.*, vol. 104, n. 5-6, 2004, 369-384.

¹⁹ G. AIROLDI, G. BRUNETTI, V. CODA, *Economia Aziendale*, il Mulino, Bologna, 1994; G. FERRERO, *Istituzioni di economia d'azienda*, Giuffrè, Milano, 1968.

²⁰ A. BARONCELLI, R. CARUSO, *The Organization and Economics of Italian Serie A: a Brief Overall View*, in *Riv. Dir. Ec. Sp.*, vol. 7, n. 2, 2011, 67-85.

²¹ L. GUATRI, *Crisi e risanamento delle imprese*, Giuffrè, Milano, 1986; A. QUAGLI, A. DAVONI, *Gestione della crisi aziendale e dei processi di risanamento. Prevenzione e diagnosi, terapie, casi aziendali*, Ipsoa, Milano, 2008; U. BERTINI, *Introduzione allo studio dei rischi nell'economia aziendale*, Giuffrè, Milano, 1987; G. BERTOLI, *Crisi d'impresa, ristrutturazione e ritorno al valore*, Egea, Milano, 2000; A. BANDETTINI, *Crisi d'azienda. Una lettura per tipologia e sintomatologia*, Centro Stampa Il Prato, Firenze, 2007.

In this perspective, it is possible to investigate a firm's solvency focusing on financial ratios coming from the financial statement.²² Therefore, analyzing the financial statements of football clubs it is possible to understand which stage of the life cycle the football company is in and to predict a firm's failure.

The Italian licensing system imposes on clubs which want to take part in professional football the achievement of:

- an annually pre-fixed value for the ratio Value of Production (VP) to Financial debts (DF), for Serie A and B clubs. In determining the VP/DF ratio: a) revenues cover: revenue from sales and services; change in inventories; increase in assets for internal work and other revenue; b) financial debts cover: ordinary and convertible bonds; shareholders' temporary provisions; shareholders' financing bonds; bank loans; other borrowings; debts to financial subsidiaries and parent company. Financial liabilities are reduced by availability of liquidity;
- an annually pre-fixed value for the index Revenues (R) to Debts (I), R/I ratio, for Lega-Pro clubs. In this case the revenues cover: revenues from competition, including season tickets; income from sponsorship, advertising, royalties, TV rights; miscellaneous income; the net income from disposal of player's registration rights; the net income from temporary sales of players; premiums; the net income from players ex art. 102 bis NOIF; revenues from operating grants, federal and other entities. Indebtedness includes all debts or liabilities to third parties of any nature. Creditors are reduced by cash and cash equivalent;
- an annually pre-fixed value for the ratio Equity (E) to Total assets (TA), for Serie B and Lega-Pro clubs.

Therefore Serie A football clubs have to set the goal of VP/DF ratio, Serie B teams have to achieve the double goals represented by VP/DF ratio and E/TA ratio, while Lega-Pro clubs have to attain the goal of R/I ratio and E/TA ratio.

The E/TA ratio measures the firm's degree of capitalization and the higher the capitalization level, the higher the firm's resistance to losses.

VP/DF ratio and R/I ratio measure how many times turnover covers indebtedness. It is easy to understand that the higher the value of these indexes is then the firm will need less debt to sustain revenues.²³

The Italian watchdog committee adopts a univariate model to choose clubs that can participate in the leagues. This is because if financial ratios of clubs do not match the level required, clubs are excluded from their leagues. A univariate model uses a single indicator, in this case a financial index, for predictive purpose.

²² E. PAVARANI, *Analisi finanziaria. Valore, solvibilità, rapporto con i finanziatori*, McGraw-Hill, Milano, 2002; M. DALLOCCIO, A. SALVI, *Finanza aziendale*, Egea, Milano, 2004; M. MASSARI, L. ZANETTI, *Valutazione Finanziaria*, McGraw-Hill, Milano, 2004; G. FERRERO, F. DEZZANI, P. PISONI, P. PUDDU, *Analisi di bilancio e rendiconti finanziari*, Giuffrè, Milano, 2006.

²³ M. FAZZINI, *Analisi di bilancio. Metodi e strumenti per l'interpretazione delle dinamiche aziendali*, Ipsos, Milano, 2009.

The use of a single index, looking at economic and/or financial items, is equivalent to considering separately the various elements of the company: profitability, financial structure, liquidity and so on and as Business administration literature has explained,²⁴ this in itself represents a limitation of the model.

From this perspective the research hypothesis is: *is the univariate model used nowadays by the Italian watchdog committee able to split non-bankrupt from bankrupt companies?*

4. Methodology and description of the sample

To test the aim of this paper, I used the typical methodology of univariate models, applying it to the ratios chosen by the Italian watchdog committee. Univariate analysis assumes that a single variable can be used for predictive purposes. Under this method, each individual ratio is examined at a time and the ratios which provide the most accurate prediction are recognized.

To construct my sample, I considered how many Italian football clubs, playing in Serie A, Serie B and Lega-Pro leagues, went out of business during the period 2006-2010. An observation period of five years is sufficient to verify my hypothesis because previous studies²⁵ have shown that difference in mean values of financial ratios works well for a maximum period of five years before bankruptcy.

In the observation period, 52 football clubs went out of business, and of these: 7 after relegation (the red ones in italics), 7 after promotion (the yellow ones in bold) and 2 after repechage (the green ones underlined).

I chose a representative sample of this population. 8 bankrupt companies for which I had the last 5 financial statements before the bankruptcy (otherwise I would not have been able to calculate all indicators for 5 years). I paired the 8 bankrupt companies with 8 healthy firms that played in the same championships in that period and for whom I had the last 5 financial statements. Therefore, my sample is composed of 16 companies, 8 bankrupt and 8 in business.

Thanks to this information, I calculated for each club in the sample, for five years before the failure (from year $n-1$ until $n-5$), the financial ratios fixed by the Italian watchdog committee. I calculated the mean values of each ratio and I investigated the correlation between the ratio of bankrupt and non-bankrupt firms, to check if the ratios chosen are able to predict firms' insolvency.

²⁴ G. SZEGO, F. VARETTO, *Il rischio Creditizio: misura e controllo*, Utet, Torino, 1999; A. SIRONI, M. MARSELLA, *La misurazione e la gestione del rischio di credito. Modelli, strumenti e politiche*, Bancaria Editrice, Roma, 2000; A. DEL POZZO, *Controllo finanziario e rischio di default*, FrancoAngeli, Milano, 2009.

²⁵ E.B. DEAKIN, *A Discriminant Analysis of Predictors of Business Failure*, in *Jour. of Acc. Res.*, 1972, 167-179; C.M. MOLINERO, M. EZZAMEL, *Multidimensional Scaling Applied to Corporate Failure*, in *OMEGA Int. Jour. of Manag. Sci.*, vol. 19, 1991, 259-274; E. DEMERS, *IPO Failure Risk*, in *Jour. of Acc. Res.*, vol. 45, n. 2, 2007, 333-371.

Table 1. Italian bankrupt football clubs during 2006-2010

Year	Serie B	Serie C1A	Serie C1B	Serie C2A	Serie C2B	Serie C2C	
2009/10	1	Ancona	Arezzo	<i>Rimini</i>	<i>Legnano</i>	Sangiustese	Cassino
	2	Mantova	Figline	Real Marcanise	Alghero	Itala San Marco	Monopoli
	3	Gallipoli	Perugia	Pescina VG	Olbia	Pro Vasto	Manfredonia
	4			<i>Potenza</i>	<i>Pro vercelli</i>	Collegiana	Scafatese
	5				<i>Pro Sesto</i>		Noicattaro
	6						Vico Equense
	7						Igea Virtus
tot.	26	3	3	4	5	4	7
2008/09	1	Pisa	Sambened.	Pistoiese	Ivrea	Cuoicappiano	
	2	Treviso	Venezia				
tot.	7	2	2	1	1	1	0
2007/08	1	<i>Messina</i>		Lucchese	Nuorese	<i>Teramo</i>	
	2	Spezia		Massese	Torres	Castelnuovo	
	3			Martina			
tot.	9	2	0	3	2	2	0
2006/07	1						Rende
tot.	1	0	0	0	0	0	1
2005/06	1	Catanzaro	Fermana	Acireale		Gualdo	Modica
	2			Chieti		Forlì	Latina
	3						<i>Vittoria</i>
tot.	9	1	1	2	0	2	3
Com.	52	8	6	10	8	9	11

Table n. 2 - Sample selected

<i>Bankrupt</i>	<i>Non-bankrupt</i>
1 Alghero	Cesena
2 Ancona	Cittadella
3 Collegiana	Cremonese
4 Igea Virtus	Frosinone
5 Mantova	Ravenna
6 Pro Vasto	Salernitana
7 Pro Vercelli	Ternana
8 Real Marcanise	Verona

5. Analysis and discussion

This investigation highlights how only one of the three ratios chosen by the Italian watchdog committee is able to completely split bankrupt from non-bankrupt firms. This is the ratio Equity (E) to Total assets (TA) and represents a way of expressing the firm's degree of indebtedness. This ratio measures the firm's degree of capitalization or, that is to say, the weight of debts on the total assets. This index expresses the company's financial autonomy and shows to what extent investments are covered by equity. It is clear that when the ratio is much lower the firm depends much more on external funders.

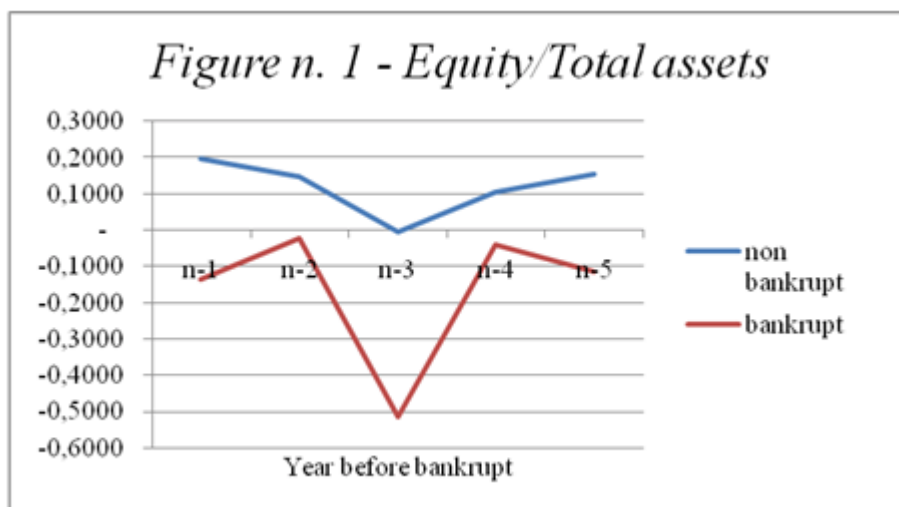


Figure n. 1 shows how the ratio E/TA is able to completely split bankrupt from non-bankrupt firms, because its mean values over the five years do not overlap and this can help us to distinguish if a firm will go out of business within one year.

But going deeper, the results show the lowest degree of direct correlation existing between the level of the ratio E/TA set by the Italian watchdog committee and the likelihood of failure.

Table 3 shows how if the ratio E/TA, actually set at 0.08, increases over time there will be a lower reduction in likelihood of failure, while if there is a decrease of the ratio E/TA to 0.01 there is no increase in the failure rate.

Table n. 3 - Failure rate after increasing or reducing ratio E/TA

<i>Ratio E/TA</i>	<i>> 0.08</i>					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	2.00	2.00	1.00	2.00	3.00	2.00
Non-bankrupt	6.00	3.00	2.00	3.00	4.00	3.60
Total	8.00	5.00	3.00	5.00	7.00	5.60
% Bankrupt	0.25	0.40	0.33	0.40	0.43	0.36
<i>Ratio E/TA</i>	<i>> 0.2</i>					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	3.00	3.00	2.00	4.00	3.00	3.00
Non-bankrupt	7.00	5.00	5.00	6.00	6.00	5.80
Total	10.00	8.00	7.00	10.00	9.00	8.80
% Bankrupt	0.30	0.38	0.29	0.40	0.33	0.34
<i>Ratio E/TA</i>	<i>> 0.01</i>					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	4.00	4.00	2.00	4.00	4.00	3.60
Non-bankrupt	7.00	6.00	5.00	6.00	8.00	6.40
Total	11.00	10.00	7.00	10.00	12.00	10.00
% Bankrupt	0.36	0.40	0.29	0.40	0.33	0.36

This means that looking through this ratio and through its evolution over time it is impossible to figure out if there will be an increase in likelihood of failure or if the firm will be able to survive without a recapitalization by shareholders.

The other two ratios chosen by Italian watchdog committee are not able to do the same either because, at certain times, their mean values for bankrupt and non-bankrupt companies overlap, as it is possible to see in figures 2 and 3.

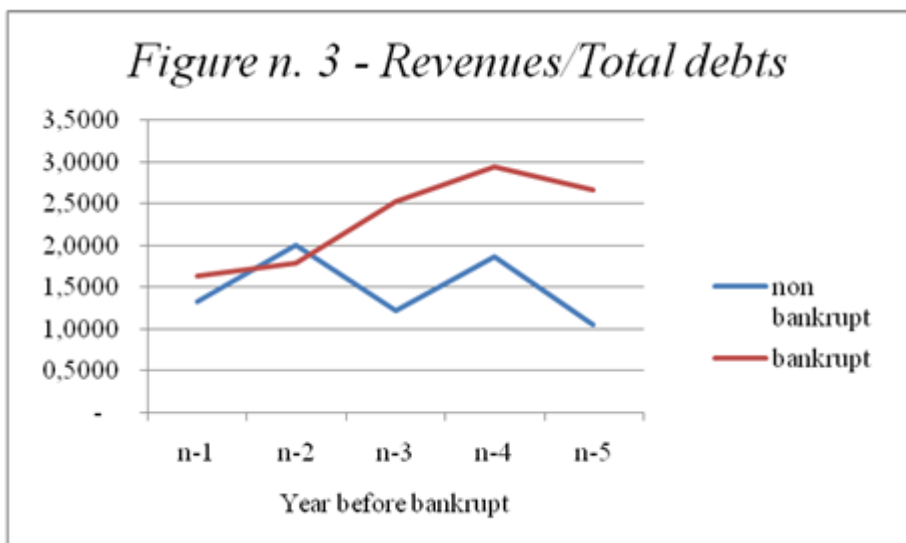
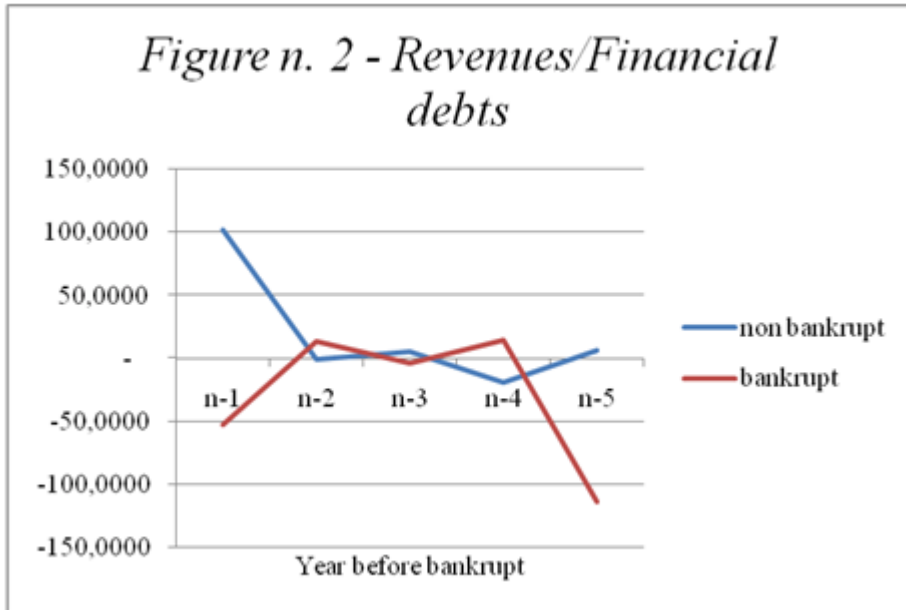


Figure n. 2 also shows how the line of bankrupt firms is in the negative area; this means that some firms go out of business even when they are not indebted. On the other hand, figure n. 3 highlights how bankrupt firms in many cases show an R/I ratio value above that shown by non-bankrupt ones.

These two ratios adopted by Italian watchdog committee compare revenues to financial debts and to current and long-term liabilities and measure by how much revenues are greater than financial debts or current and long-term liabilities.

The inability of these indexes to predict firms' failure is confirmed by evidence over time. The ratios VP/DF and R/I were increased to 3.50 in 2007. 42 out of 52 of the companies that went bankrupt during the observation period did so between 2007 and 2010. This happened because a variation of level in these ratios reduces or increases only slightly the likelihood of failure of football clubs. For example, the increase of the VP/DF ratio to 4.00 reduces the failure rate by 0.01, just as the reduction to 1.00 increases the likelihood of failure by only 0.05, as shown in table n. 4.

Table n. 4 - Failure rate after increasing the ratio VP/DF to 4.00

Ratio VP/DF	> 3.5					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	2.00	2.00	3.00	3.00	3.00	2.60
Non-bankrupt	4.00	4.00	6.00	2.00	3.00	3.80
Total	6.00	6.00	9.00	5.00	6.00	6.40
% Bankrupt	0.33	0.33	0.33	0.60	0.50	0.42
Ratio VP/DF	> 4.0					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	1.00	2.00	3.00	3.00	2.00	2.20
Non-bankrupt	4.00	4.00	5.00	1.00	3.00	3.40
Total	5.00	6.00	8.00	4.00	5.00	5.60
% Bankrupt	0.20	0.33	0.38	0.75	0.40	0.41
Ratio VP/DF	> 1.0					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	5.00	6.00	4.00	4.00	4.00	4.60
Non-bankrupt	6.00	4.00	7.00	4.00	6.00	5.40
Total	11.00	10.00	11.00	8.00	10.00	10.00
% Bankrupt	0.45	0.60	0.36	0.50	0.40	0.46

Another observation that confirms the inutility of these ratios for predictive purposes comes from what happens to the likelihood of failure when reducing the level of ratio R/I from 3.5 to 1.4. As we can see in table n. 5, there is a reduction in failure rate of 0.35.

Table n. 5 - Failure rate after reducing the ratio R/I to 1.40

Ratio R/I	> 3.5					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	1.00	1.00	1.00	2.00	1.00	1.20
Non-bankrupt	-	2.00	-	1.00	-	0.60
Total	1.00	3.00	1.00	3.00	1.00	1.80
% Bankrupt	1.00	0.33	1.00	0.67	1.00	0.80
Ratio R/I	> 1.4					
Year	n-1	n-2	n-3	n-4	n-5	mean
Bankrupt	2.00	2.00	5.00	4.00	2.00	3.00
Non-bankrupt	5.00	3.00	2.00	5.00	3.00	3.60
Total	7.00	5.00	7.00	9.00	5.00	6.60
% Bankrupt	0.29	0.40	0.71	0.44	0.40	0.45

Possible reasons for this inutility may be related with the items that set the numerator and denominator of ratios.²⁶ These items belong to different cycles of business administration. Revenues are more related with credits just as expenses are more related with debts. Italian Business administration literature has already highlighted how there is a relation between revenues and credits and this can help us to give an opinion on the probability of a firm's insolvency such as by measuring the average time of cash credits. In different terms, comparing a firm's profitability with the cost of debt helps us to understand if the company has a positive degree of financial leverage. Shuffling the cycle indicators, revenues with debts or expenses with credits, helps us to understand the probability of a firm's insolvency just by comparing these ratios over years, testing if there is a direct relation between revenues and debts or if a firm's liabilities have grown. If these ratios fall over years, this means that the level of financial debts has grown and the company has become more dependent on external funders. Otherwise, this means that over time the firm is able to produce its revenues by reducing external dependence.

²⁶ F. MELIDONI, G.M. COMMITTERI, *Il bilancio delle società di calcio*, Ipsoa, Milano, 2004.

Furthermore, these ratios are set by the FIGC after clubs have presented their financial statements and in many cases they are also modified to shun the declaration of “excess debt”, and the consequent company recapitalization by shareholders, or to avoid the presentation of security to cover indebtedness.

Other possible reasons are related to the way revenues are calculated in this kind of company. The operating income of a football club covers the revenues from player contract trading and those coming from the development of in-house talents'. Football clubs do not need to exchange cash flows to account for these revenues but they can use the clearing house of Lega Calcio. So, it is easy to understand why a football company that does not match financial ratios set by the Italian watchdog committee can abuse the players' transfer system in agreement with another club, maybe engaging in reciprocal transfers at inflated fees. This happens because both companies have immediate advantages in their financial statement, while the inflated cost is deferred and spread over subsequent accounting periods. Indeed, in the past many Italian football clubs adopted creative accounting²⁷ to achieve their financial goals.

Besides, who can determine the true value of a football player?

Italian Business administration literature has identified several models to assess the human capital value of football clubs.²⁸ Patterns used may be qualitative or quantitative models. Quantitative models have different levels of rationality, objectivity and generality, but sometimes are operationally difficult to apply. Some of them use costs as basis for valuation,²⁹ others the income generated by human resources³⁰ and others focus on comparable transactions still existing in the market.³¹ The latter have emerged more recently, as they can overcome the limitations of models based on historical values, such as those based on historical costs, and/or difficult to resolve, such as those based on replacement cost and/or producible income. Models based on comparable transactions try to objectify the assessment linking the values expressed by the market for goods or similar rights.

²⁷ O. AMAT, J. BLAKE, J. DOWDS, *The ethics of creative accounting*, 1999, available at: <http://econpapers.repec.org/paper/upfupfgen/349.htm> (November 2011); S. MORROW, *Impression management in football club financial reporting*, in *Int. Jour. of Sp. Fin.*, vol. 1, n. 2, 2006, 96-108.

²⁸ G. FIORI, *La valutazione dei diritti pluriennali alle prestazioni degli sportivi professionisti: una possibile metodologia*, in *Riv. Ital. Rag. Econ. Azien.*, vol. 103, n. 7-8, 2003, 314-328; T. ONESTI, M. ROMANO, *La valutazione dei diritti pluriennali alle prestazioni sportive nelle società di calcio*, in *Riv. Dott. Comm.*, vol. 2, 2004.

²⁹ G. ZANDA, M. LACCHINI, G. ORICCHIO, *La valutazione del capitale umano dell'impresa. Modelli qualitativi e quantitativi di logica economico-aziendale*, Giappichelli, Torino, 1993; M. CELLI, *I metodi basati sui costi per la valutazione quantitativa del capitale umano aziendale*, in *Riv. Ital. Rag. Econ. Azien.*, vol. 107, n. 7-8, 2007, 442-456; S. MANFREDI, G. SIRLEO, *La valutazione economica dei diritti relativi alle prestazioni sportive dei calciatori: profili teorici ed operativi*, in *Imp., Amb. & Manag.*, vol. 2, 2007.

³⁰ B. LEV, A. SCHWARTZ, *L'applicazione del concetto di «Capitale Umano» nelle situazioni di bilancio*, in *Svil. & Org.*, vol. 8, 1971; P. MANZONETTO, *Problemi di valutazione del «capitale umano» nelle imprese*, in *Riv. Dott. Comm.*, vol. 1, 1972.

³¹ F. BOF, S. VENTURINI, *La valutazione delle performance sportive: il progetto FCI (Fabio Capello Index)*, in *Riv. Dir. Econ. Sport*, vol. 5, n. 3, 2009, 69-91.

In this model transactions relating to players are divided into clusters based on:

- role (goalkeeper, defender, midfielder, forward);
- appearances in the national team;
- appearances in the league;
- team membership;
- age;
- wage received.

From an accounting perspective, the problem is to determine whether there is an active market for football players. A club may choose the revaluation model as its accounting policy whether there is an active market otherwise it has to adopt the cost model. Adopting the revaluation model a club may show in the financial statement the market/fair value of each player instead of its historical cost.

In accordance with IAS 38, an active market is a market where:

- (a) items traded in the market are homogeneous;
- (b) willing buyers and sellers can normally be found at any time;
- (c) information about prices publicly available.

Some authors argue that exchanges on the players' market are indicative of the existence of an active market, because the objects of negotiation are not the people but the rights on players' performances.³² Others argue that the players' transfer system cannot be regarded as an active market, because transactions occur only in limited periods of the year and affect non-fungible goods, whose exchange value is not solely dependent on objective parameters.³³ Actually, no one really knows if there is an active market for these intangible assets.³⁴

6. Conclusion

The participation of each Italian club in its league depends on the correct functioning of a univariate model. This research highlights how, among the ratios adopted by the Italian watchdog committee, only the ratio Equity to Total assets (E/TA) is able to completely split bankrupt from non-bankrupt football clubs. The others ratios (VP/DF and R/I) do not have the same ability because their mean values overlap time after time. These ratios have no ability to predict firms' failure and decisions to raise or reduce their level do not give a significant variation in the ability of predicting failure.

³² L.A. BIANCHI, D. CORRADO, *I bilanci delle società di calcio: Le ragioni di una crisi*, Egea, Milano, 2004.

³³ A. FRAU, *Prima adozione degli Ias-Ifrs nelle società di calcio quotate in borsa*, in *Riv. Ital. Rag. Econ. Aziende*, vol. 107, n. 7- 8, 2007, 377-383; M. VALERI, *Standard IAS/IFRS e nuove esigenze di disclosure nel bilancio delle società di calcio*, Giappichelli, Torino, 2008.

³⁴ C. ZOCCALI, *La rappresentazione del capitale umano nei bilanci delle società di calcio: limiti informativi e profili evolutivi*, in *Riv. Ital. Rag. Econ. Aziende*, vol. 110, n. 9-10, 2010, 656-667.

Only one of the ratios used by the Italian watchdog committee has the same significance as one identified by Business administration. This is the ratio E/TA, which gives the same information as the ratio Total debts/Total assets. It is possible that a wise combination of the degree of indebtedness with other indexes could increase the ability of these organisms to predict firms' bankruptcies and to promote the regularity of sports competitions. For example, by connecting its interpretation with other indicators, identified by Business administration literature and commonly used to evaluate firms' solvency, like Current ratio, Quick ratio, No credit interval and Working capital to Total assets, which function as sensors of financial stress.

Considering that the Italian licensing system measures the likelihood of failure of Serie A clubs using only the VP/DF indicator, of Serie B clubs by looking at the VP/DF and E/TA ratios and of Lega-Pro clubs by testing the R/I and E/TA ratios, a practical implication of this job is that the univariate model currently used by the Italian watchdog committee has no ability or a very low capacity to predict the failure of football clubs.

One limitation of this research is common to all investigations based on univariate models, and in particular based on financial ratios coming from conventional accrual accounting. Another limitation may be related to the different values of total assets reported in the financial statements of firms involved in the sample. Football teams are of different size even if they play in the same league. This is because each football company has its specific profile in terms of number of fans, of kind of shareholders and of way of playing, and this reduces the comparability between the football clubs.

Future research may test whether the ratios recently identified by Business administration literature are more able to split healthy companies from vulnerable ones or whether the football industry requires the definition of specific ratios, different from the ones used in others sectors.

Other research could also combine signals coming from different cycles of management, attempting to use a multivariate analysis in order to define a single function able to summarize the state of an enterprise, to overcome the potentially conflicting indications that result from using single indicators, such as the best known and most-widely used multiple discriminant analysis method proposed by Edward I. Altman. By using this technique the different perspectives used for analyzing the company's financial situation are simultaneously considered instead of being evaluated sequentially.

In addition, other research based on financial statements could analyze the relationship between financial performances and corporate model, such as financial results and business model. And finally, another area of research that could benefit from further studies is the way of fixing the fair value of players through the transfer system. This is because, each model needs to be free from the negative effects of creative accounting in order to correctly predict the failure of firms.

References

- G. AIROLDI, G. BRUNETTI, V. CODA, *Economia Aziendale*, il Mulino, Bologna, 1994.
- E. I. ALTMAN, *Financial Ratios, Discriminant Analysis and the Prediction of Corporate Bankruptcy*, in *Journal of Finance*, n. 23, 1968, 589-609.
- E. I. ALTMAN, *Corporate financial distress and bankruptcy*, 2nd. Ed., Wiley, New York, 1993.
- O. AMAT, J. BLAKE, J. DOWDS, *The ethics of creative accounting*, 1999 available at: <http://econpapers.repec.org/paper/upfupfgen/349.htm> (November 2010).
- W. ANDREFF, *Globalization of the Sports Economy*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 4, n. 3, 2008, 13-32.
- A. BANDETTINI, *Crisi d'azienda. Una lettura per tipologia e sintomatologia*, Centro Stampa Il Prato, Firenze, 2007.
- A. BARONCELLI, R. CARUSO, *The Organization and Economics of Italian Serie A: a Brief Overall View*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 7, n. 2, 2011, 67-85.
- W.H. BEAVER, *Financial Ratios as Predictors of Failure*, in *Journal of Accounting Research*, vol. 4, Supplement, 1966, 71-111.
- U. BERTINI, *Introduzione allo studio dei rischi nell'economia aziendale*, Giuffrè, Milano, 1987.
- G. BERTOLI, *Crisi d'impresa, ristrutturazione e ritorno al valore*, Egea, Milano, 2000.
- L.A. BIANCHI, D. CORRADO, *I bilanci delle società di calcio: Le ragioni di una crisi*, Egea, Milano, 2004.
- M. BLUM, *Failing company discriminant analysis*, in *Journal of Accounting Research*, n. 12, 1974, 1-25.
- F. BOF, S. VENTURINI, *La valutazione delle performance sportive: il progetto FCI (Fabio Capello Index)*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 5, n. 3, 2009, 69-91.
- R. CARUSO, *Il Calcio tra Mercato, Relazioni e Coercizione*, in *Rivista di Diritto ed Economia dello Sport*, vol. 4, n. 1, 2008, 71-88.
- M. CAVALIERI, *Qualche riflessione sul carattere dell'autonomia nei gruppi aziendali*, in *Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale*, vol. 104, n. 5-6, 2004, 369-384.
- M. CELLI, *I metodi basati sui costi per la valutazione quantitativa del capitale umano aziendale*, in *Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale*, vol. 107, n. 7-8, 2007, 442-456.
- M. DALLOCCIO, A. SALVI, *Finanza aziendale*, Egea, Milano, 2004.
- E.B. DEAKIN, *A Discriminant Analysis of Predictors of Business Failure*, in *Journal of Accounting Research*, 1972, 167-179.
- E. DEMERS, *IPO Failure Risk*, in *Journal of Accounting Research*, vol. 45, n. 2, 2007, 333-371.
- A. DEL POZZO, *Controllo finanziario e rischio di default*, FrancoAngeli, Milano, 2009.
- P. DOWNWARD, A. DAWSON, T. DEJONGHE, *Sports Economics: Theory, Evidence and Policy*, Butterworth-Heinemann, London, 2009.
- M. FAZZINI, *Analisi di bilancio. Metodi e strumenti per l'interpretazione delle dinamiche aziendali*, Ipsoa, Milano, 2009.
- G. FERRERO, *Istituzioni di economia d'azienda*, Giuffrè, Milano, 1968.

- G. FERRERO, F. DEZZANI, P. PISONI, P. PUDDU, *Analisi di bilancio e rendiconti finanziari*, Giuffrè, Milano, 2006.
- G. FIORI, *La valutazione dei diritti pluriennali alle prestazioni degli sportivi professionisti: una possibile metodologia*, in *Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale*, vol. 103, n. 7-8, 2003, 314-328.
- R. FORT, J. QUIRK, *Owners objectives and competitive balance*, in *Journal of Sport Economics*, vol. 5, n. 1, 2004, 20-32.
- A. FOX, *Industrial Sociology and Industrial Relation. Royal Commission on trade unions and employers*, in *Association Research Paper*, n. 3, 1966, London.
- A. FRAU, *Prima adozione degli Ias-Ifrs nelle società di calcio quotate in borsa*, in *Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale*, vol. 107, n. 7-8, 2007, 377-383.
- R.E. FREEMAN, *Strategic management: A stakeholder approach*, Pitman, Boston, 1984.
- J. FROOMAN, *Stakeholder influence strategies*, in *Academy of Management Review*, vol. 24, n. 2, 1999, 191-205.
- L. GUATRI, *Crisi e risanamento delle imprese*, Giuffrè, Milano, 1986.
- S. KESENNE, *Revenue Sharing and competitive Balance*, in *Journal of Sports Economics*, vol. 6, n. 1, 2005, 98-106.
- F.L. JONES, *Current techniques in bankruptcy prediction*, in *Journal of Accounting Literature*, n. 6, 1987, 131-164.
- U. LAGO, *La strategia competitiva*, in U. Lago, A. Baroncelli, S. Szymanski (a cura di), *Il business del calcio. Successi sportivi e rovesci finanziari*, Egea, Milano, 2004, 167-185.
- B. LEV, A. SCHWARTZ, *L'applicazione del concetto di «Capitale Umano» nelle situazioni di bilancio*, in *Sviluppo & Organizzazione*, vol. 8, 1971.
- S. MANFREDI, G. SIRLEO, *La valutazione economica dei diritti relativi alle prestazioni sportive dei calciatori: profili teorici ed operativi*, in *Impresa, Ambiente & Management*, vol. 2, 2007.
- F. MANNI, *Le società calcistiche. Problemi economici, finanziari e di bilancio*, Giappichelli, Torino, 1991.
- P. MANZONETTO, *Problemi di valutazione del «capitale umano» nelle imprese*, in *Rivista dei Dottori Commercialisti*, vol. 1, 1972.
- M. MASSARI, L. ZANETTI, *Valutazione Finanziaria*, McGraw-Hill, Milano, 2004.
- F. MELIDONI, G.M. COMMITTERI, *Il bilancio delle società di calcio*, Ipsoa, Milano, 2004.
- C.M. MOLINERO, M. EZZAMEL, *Multidimensional Scaling Applied to Corporate Failure*, in *OMEGA International Journal of Management Science*, vol. 19, 1991, 259-274.
- S. MORROW, *Impression management in football club financial reporting*, in *International Journal of Sports Finance*, vol. 1, n. 2, 2006, 96-108.
- J. A. OHLSON, *Financial ratios and the probabilistic prediction of bankruptcy*, in *Journal of Accounting Research*, 18, 1980, 109-131.
- T. ONESTI, M. ROMANO, *La valutazione dei diritti pluriennali alle prestazioni sportive nelle società di calcio*, in *Rivista dei Dottori Commercialisti*, vol. 2, 2004.
- P. ONIDA, *Economia d'azienda*, UTET, Torino, 2001.
- E. PAVARANI, *Analisi finanziaria. Valore, solvibilità, rapporto con i finanziatori*, McGraw-Hill, Milano, 2002.
- R. PHILLIPS, R.E. FREEMAN, *Stakeholder Theory and Organizational Ethics*, Berrett-Koehler Publishers, San Francisco, 2003.
- A. QUAGLI, A. DAVONI, *Gestione della crisi aziendale e dei processi di risanamento. Prevenzione e diagnosi, terapie, casi aziendali*, Ipsoa, Milano, 2008.

- F. RUBINO, *Un approccio manageriale alla gestione delle società di calcio*, FrancoAngeli, Milano, 2004.
- A. SAMAGAIO, E. COUTO, J. CAIADO, *Sporting, Financial and Stock Market Performance in English Football: an empirical analysis of structural relationships*, 2008, available at: cemapre.iseg.utl.pt/archive/preprints/395.pdf (November 2010).
- G. SZEGO, F. VARETTO, *Il rischio Creditizio: misura e controllo*, Utet, Torino, 1999.
- H.A. SIMON, *Decision Making in Economics*, in *American Economic Review*, vol. 49, 1959, 253-283.
- A. SIRONI, M. MARSELLA, *La misurazione e la gestione del rischio di credito. Modelli, strumenti e politiche*, Bancaria Editrice, Roma, 2000.
- P. J. SLOANE, *The economics of professional football: the football club as a utility maximize*, in *Scottish Journal of Economy*, vol. 18, n. 2, 1971, 121-145.
- A. TANZI, *Le società calcistiche. Implicazioni economiche di un "gioco"*, Giappichelli, Torino, 1990.
- G. TURANO, *Tutto il calcio miliardo per miliardo. Il pallone da Rocco ad Abramovic*, il Saggiatore, Milano, 2007.
- UEFA, *The European Club Footballing Landscape. Club licensing benchmarking report for financial year 2008*, available at: www.uefa.com/uefa/footballfirst/protectingthegame/clublicensing/news/newsid=1453119.html#club+finances+sharp+relief (November 2010).
- M. VALERI, *Standard IAS/IFRS e nuove esigenze di disclosure nel bilancio delle società di calcio*, Giappichelli, Torino, 2008.
- F. VERMIGLIO, *Lezioni di Economia Aziendale*, Grafiche Scuderi, Messina, 2003.
- J. WILCOX, *A simple theory of financial ratios a predictors of failure*, in *Journal of Accounting Research*, vol. 9, n. 2, 1971, 389-395.
- G. ZANDA, M. LACCHINI, G. ORICCHIO, *La valutazione del capitale umano dell'impresa. Modelli qualitativi e quantitativi di logica economico-aziendale*, Giappichelli, Torino, 1993.
- C. ZOCCALI, *La rappresentazione del capitale umano nei bilanci delle società di calcio: limiti informativi e profili evolutivi*, in *Rivista Italiana di Ragioneria ed Economia Aziendale*, vol. 110, n. 9-10, 2010, 656-667.

UNA TORMENTATA VICENDA: LA TESSERA DEL TIFOSO

di Paolo Garraffa*

SOMMARIO: Introduzione – 1. Il caso affrontato dal Consiglio di Stato – 2. La Tessera del tifoso – 3. Il suo iter d'adozione: raccomandazioni ed aggiustamenti – 4. Le disposizioni del Codice del Consumo – Conclusioni

Introduzione

È stata da poco depositata l'ordinanza cautelare n. 5364 del 7 dicembre 2011 con cui la VI Sezione del Consiglio di Stato (Pres. Coraggio, Est. Castriota Scanderbeg), riformando la pronuncia resa dall'organo di primo grado, ha dichiarato illegittimo il rilascio della «tessera del tifoso» effettuato da parte di un istituto bancario appositamente incaricato dal club sportivo, attraverso l'abbinamento obbligatorio ad una carta di credito «ricaricabile» (c.d. «revolving») emanata dallo stesso istituto.

L'«inscindibilità» del legame intercorrente tra la «tessera del tifoso» e la carta di credito emessa da in istituto bancario incaricato rappresenta infatti «una pratica commerciale scorretta ai sensi del Codice del Consumo».¹

L'ordinanza resa dai giudici di Palazzo Spada viene a toccare uno dei temi più controversi della recente normativa contro la violenza degli stadi: la «tessera del tifoso» e le sue condizioni (nonché modalità) di rilascio.

L'interpretazione fornita dal Consiglio di Stato potrebbe aprire nuovi scenari, sino a spingersi verso una declaratoria d'illegittimità (nella peggiore delle ipotesi) o una mera revisione (nella migliore di esse) delle circa 800mila tessere del tifoso sinora messe in circolazione da parte dei club calcistici.²

* Avvocato esperto di diritto sportivo. Dottore di ricerca in Integrazione Europea, Diritto Sportivo e Globalizzazione Giuridica presso l'Università degli studi di Palermo. LLM in International Sports Law presso l'ISDE («Instituto Superior de Derecho y Economía») di Madrid. E-mail: pgarraffa@mail.com.

¹ Così in motivazione: Cons. Stato, Sez. VI, ord. n. 5364 del 7 dicembre 2011, on-line su www.altalex.com.

² Fonti: www.gazzetta.it, www.corrieredellosport.it, www.iltempo.it.

Da una prima lettura, la pronuncia ci sembra tutt'altro che irragionevole, anzi perfettamente in linea con la ratio e con l'iter legislativo sottesi all'emanazione di questo particolare strumento.

Resta da vedere quali saranno le valutazioni di merito che l'organo di primo grado – cui è stata rimessa la questione – sarà chiamato a svolgere.

1. *Il caso affrontato dal Consiglio di Stato*

La Codacons e la Federsupporter si erano rivolte all'Autorità Antitrust italiana, segnalando il fatto che, in diversi casi, la compilazione dei moduli di richiesta per ottenere la relativa «card» comportava – in via automatica e non opzionale – l'emissione (da parte dell'istituto bancario cui ne è affidata la gestione) di una carta di credito «*revolving*».

L'Autorità Antitrust italiana s'era pronunciata per l'archiviazione della segnalazione di tale pratica commerciale, ritenendola corretta.

Le parti avevano quindi impugnato il provvedimento innanzi al TAR del Lazio, ma il giudice amministrativo di primo grado aveva respinto il ricorso proposto innanzi ad esso in via d'urgenza (senza ravvisare, quindi, alcuna anomalia).

Riproposto nuovamente il gravame innanzi al Consiglio di Stato, i giudici di seconda istanza lo hanno accolto, riformando l'ordinanza di rigetto ed ordinando la fissazione dell'udienza di merito di fronte all'organo di primo grado.

I giudici di Palazzo Spada, in particolare, hanno considerato che: *«l'abbinamento inscindibile (e quindi non declinabile dall'utente) tra il rilascio della tessera del tifoso (istituita per finalità di prevenzione generale in funzione di una maggiore sicurezza negli stadi) e la sottoscrizione di un contratto con un partner bancario per il rilascio di una carta di credito prepagata potrebbe condizionare indebitamente (nella misura in cui si provi che l'uso della carta non sia funzionale ad assicurare le finalità proprie della tessera del tifoso) la libertà di scelta del tifoso-utente e potrebbe pertanto assumere i tratti di una pratica commerciale scorretta ai sensi del Codice del Consumo»*.³

A fondamento di tale conclusione il massimo organo di giustizia amministrativa ha rilevato che, dal momento che l'ottenimento della tessera è – secondo la legislazione attualmente in vigore⁴ – condizione indispensabile per l'accesso, nelle giornate di trasferta della propria squadra, nel settore dello stadio riservato alla tifoseria ospite, *«appare verosimile che l'acquisizione di tale utilità potrebbe indurlo (il tifoso-consumatore, ndr.) a compiere un'operazione commerciale (sottoscrizione della carta prepagata) che non avrebbe altrimenti compiuto»*.

Non è corretto, quindi, ai sensi della disciplina generale dei diritti del consumatore, costringere il tifoso – che intenda sottoscrivere la «card» di affiliazione

³ Così in motivazione nella citata ordinanza.

⁴ Di cui si darà contezza nel par. 2.

alla sua squadra del cuore (onde poter usufruire dei relativi servizi, *in primis* l'ingresso nel settore dello stadio riservato alla tifoseria ospite) – a sottoscrivere altresì una carta di credito, emessa da parte dell'istituto bancario gerente.

Si tratta della prima pronuncia resa da un organo giurisdizionale che prende esplicita posizione in merito ad uno dei temi più controversi della recente legislazione contro la violenza negli stadi: la tessera del tifoso.

2. La Tessera del tifoso

Nata come «prezioso strumento di partenariato pubblico/privato che si rivolge ai supporters per fornire servizi e renderli protagonisti di un percorso di affermazione della legalità negli stadi e nelle località che, tradizionalmente, sono interessate alla presenza di tifoserie»,⁵ la tessera del tifoso era stata elaborata, in un primo momento, dall'Osservatorio Nazionale sulle manifestazioni sportive⁶ quale strumento di «fidelizzazione» adottato dalle società di calcio nei confronti dei propri sostenitori secondo linee-guida predisposte dallo stesso organo.⁷

La sua introduzione si deve a due atti normativi – adottati in maniera pressoché contestuale – che hanno dato attuazione alle previsioni contenute negli articoli 8⁸ («Divieto di agevolazioni nei confronti dei soggetti destinatari dei provvedimenti di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401») e 9⁹ («Nuove prescrizioni per le società organizzatrici di competizioni riguardanti il gioco del calcio») del decreto-legge 8 febbraio 2007, convertito con modificazioni dalla legge 4 aprile 2007, n. 41.¹⁰

Essi sono: 1) la Direttiva del Ministero dell'Interno del 14 agosto 2009;¹¹

⁵ Così in premessa la Direttiva 14 agosto 2009, del Ministero dell'Interno (c.d. «Direttiva Maroni»).

⁶ Organo istituito con decreto-legge 17 agosto 2005, n. 162, convertito con modificazioni nella legge 17 ottobre 2005, n. 210 («Ulteriori misure per contrastare i fenomeni di violenza in occasione di competizioni sportive», in G.U. n. 242 del 17 ottobre 2005), dalla sua istituzione esso ha svolto attività di analisi (monitoraggio e studio dei fenomeni di violenza ed intolleranza in ambito sportivo e delle carenze strutturali degli impianti sportivi, esso valuta – tra l'altro – il livello di rischio di ogni singola gara sotto il profilo dell'ordine pubblico), nonché propositive (proposte normative, elaborazione di direttive, promozione di iniziative sinergicamente coordinate con gli altri soggetti interessati) e documentali (rapporti annuali sull'andamento del fenomeno).

⁷ Consultabili presso il sito internet www.osservatoriosport.interno.it.

⁸ Che vieta alle società sportive di corrispondere, in qualsiasi forma, «sovvenzioni, contributi o facilitazioni di qualsiasi natura, a soggetti destinatari di specifici provvedimenti ivi indicati, ovvero condannati, anche con sentenza non definitiva, per reati indicati nel medesimo comma 1 dell'articolo 8 (d.l. 8/07, ndr.)».

⁹ Che vieta alle società organizzatrici di competizioni riguardanti il gioco del calcio, responsabili della emissione, distribuzione, vendita o cessione dei titoli di accesso di cui al decreto 6 giugno 2005 (in tema di tagliandi nominativi), «di emettere, vendere o distribuire tali titoli a soggetti destinatari dei provvedimenti di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401, ovvero condannati per reati indicati nel medesimo comma 1 dell'articolo 9 del decreto-legge n. 8 del 2007».

¹⁰ Recante «Misure urgenti per la prevenzione e repressione di fenomeni di violenza connessi a competizioni calcistiche, nonché norme a sostegno della diffusione dello sport e della partecipazione gratuita dei minori alle manifestazioni sportive» (in G.U. n. 32 del 8 febbraio 2007).

¹¹ Anch'essa consultabile *on line* presso il seguente indirizzo internet www.interno.it/mininterno/

e, 2) il Decreto del Ministero dell'Interno del 15 agosto 2009 (entrambi a firma dell'ex Ministro dell'Interno, on. Maroni).¹²

Il primo provvedimento, dettando ai Prefetti le «Disposizioni per la stagione calcistica 2009/2010», ha previsto:

1. Il rilascio della «*tessera del tifoso*» da parte delle società di serie A, B e Lega Pro «*a chiunque la richiederà, contestualmente all'acquisto di un biglietto o all'esibizione dell'abbonamento*»;
2. La predisposizione di «*corsie dedicate*» per i possessori di tale tessera, nonché dei loro familiari ed accompagnatori, «*in ciascun settore degli impianti con capienza superiore a 7.500 spettatori (o comunque a norma)*», con decorrenza 31 dicembre 2009;
3. La vendita o cessione a qualsiasi titolo dei tagliandi riservati ai settori ospiti esclusivamente ai possessori della «*tessera del tifoso*», con decorrenza 1 gennaio 2010;¹³
4. La sottoscrizione di un nuovo abbonamento soltanto nei confronti dei soggetti titolari della «*tessera del tifoso*», con decorrenza 1 gennaio 2010.

Il secondo provvedimento si preoccupa di disciplinare le modalità di verifica dei requisiti necessari per il rilascio di tale tessera e degli altri titoli di accesso allo stadio, prevedendo, in particolare, che:

1. Le società sportive, prima della corresponsione delle agevolazioni, ovvero della cessione di titoli di accesso, devono comunicare alla Questura («*anche per via telematica, attraverso un sistema dedicato*»), i dati anagrafici del soggetto destinatario di tale agevolazione, ovvero della cessione del titolo d'accesso;
2. Le società sportive devono procedere analogamente «*anche in caso di sostituzione del nominativo del beneficiario dell'agevolazione e del destinatario del titolo di accesso*».

Quest'ultimo provvedimento precisa inoltre che «*l'utilizzo del sistema informatico è finalizzato a registrare la richiesta della società di verifica dei requisiti ostativi dei nominativi comunicati ed a riscontrare la sussistenza dei medesimi requisiti*» (art. 3, comma 3).¹⁴

export/sites/default/it/assets/files/16/0147_direttiva_calcio_MINISTRO_15_08_09.pdf.

¹² «*Accertamento, da parte delle Questure, della sussistenza dei requisiti ostativi al rilascio di accesso ai luoghi ove si svolgono le manifestazioni sportive*» (in G.U. n. 199 del 28 agosto 2009).

¹³ Mentre, per quanto riguarda gli altri settori, viene fatto salvo l'accesso con l'utilizzo di titoli diversi dalla «*tessera del tifoso*», «*previa esibizione agli steward di un valido documento d'identità*». Tale prescrizione prevede anche l'esenzione – nei confronti dei soggetti titolari della tessera del tifoso – dalle «*prescrizioni per gli spettatori*» eventualmente indicate dal Comitato di Analisi per la Sicurezza delle Manifestazioni Sportive, ed adottate dalle competenti Autorità Provinciali di PS.

¹⁴ Nel caso in cui il soggetto richiedente sia gravato da uno dei requisiti ostativi previsti dalla legge (su cui, v. artt. 8 e 9 d.l. n. 8/07, infra), l'emissione del titolo viene bloccata, comparando – nell'interrogazione telematica – la seguente dicitura: «*La risposta alla verifica richiesta non può essere fornita. Si richiama quanto previsto dagli articoli 8 e 9 del decreto-legge 8 febbraio 2007, n. 8, convertito, con modificazioni, nella legge 4 aprile 2007, n. 41. Per qualsiasi informazione contattare la Questura di...*».

La finalità sottesa all'approvazione di tali prescrizioni – che prevedono l'obbligo di comunicazione dei propri dati personali alle competenti Autorità di P.S. – è quindi circoscritta alla verifica della sussistenza di eventuali «requisiti ostativi» in capo ai soggetti richiedenti tagliandi o abbonamenti per l'accesso allo stadio (quali che siano le manifestazioni oggetto di tale richiesta), mentre altra disposizione importante è quella che precisa che tali dati «sono conservati per il tempo strettamente necessario al completamento della procedura per la verifica della sussistenza dei requisiti ostativi».¹⁵

All'approvazione di tali provvedimenti ha immediatamente fatto seguito una precisazione dell'Osservatorio Nazionale sulle Manifestazioni Sportive, che con determinazione n. 27 del 17 agosto 2009¹⁶ ha specificato che: 1) «sono temporaneamente escluse dal programma (della tessera del tifoso, ndr.) quelle persone condannate per reati da stadio anche con sentenza non definitiva, fino al completamento di 5 anni successivi alla condanna medesima»; 2) «la tessera del tifoso non può essere, altresì, temporaneamente rilasciata a coloro che sono attualmente sottoposti a DASPO,¹⁷ per tutta la durata del provvedimento stesso».

3. Il suo iter d'adozione: raccomandazioni ed aggiustamenti

Il rilascio della «tessera del tifoso» può quindi essere effettuato verso quei sostenitori che ne facciano esplicita richiesta, e che non si siano resi protagonisti di «reati da stadio»,¹⁸ né siano stati destinatari della misura relativa al Divieto d'accesso alle manifestazioni sportive (almeno per tutta la sua durata).

Prescrizioni alquanto stringenti e precise, che implicano la comunicazione da parte del soggetto richiedente dei propri dati sensibili alle società sportive, e la conseguente trasmissione di questi alle Questure competenti allo scopo di verificare la presenza di tali «requisiti ostativi» (assenza di condanne per reati da stadio, e mancata sottoposizione a precedenti DASPO).

Vengono in rilievo, pertanto, almeno due diritti fondamentali del soggetto coinvolto: a) la libertà personale, da intendersi come libertà di scelta, o «adesione» a tale programma (nella misura in cui il tifoso, che intenda seguire la propria squadra anche in trasferta, sia costretto a dover sottoscrivere tale tessera, ove volesse

¹⁵ Così l'art. 4, comma 3, del d.m. 15 agosto 2009, che prevede – quale limite temporale massimo per la conservazione di tali dati – quello di «sette giorni dalla data dell'evento (in caso di singola manifestazione, ndr.) o, in caso di abbonamenti, fino alla data dell'ultimo evento cui si riferiscono, ovvero, in caso di agevolazioni, fino alla eventuale data di scadenza del periodo di validità o al termine del campionato cui si riferiscono».

¹⁶ Anch'essa reperibile nel sito internet www.osservatoriosport.interno.it.

¹⁷ Acronimo ormai comunemente usato per designare la misura di prevenzione del Divieto d'accesso alle manifestazioni sportive, prevista e disciplinata dall'art. 6 della legge n. 401/89 nei confronti degli spettatori violenti.

¹⁸ Intendendosi per tali tutte quelle fattispecie di reato disciplinate dalla legge 13 dicembre 1989, n. 401, e successive modificazioni (G. U. n. 294 del 18 dicembre 1989).

entrare nei settori riservati alla squadra ospite, per lui certamente «più sicuri» in quanto proprio a tale tifoseria dedicati); b) il diritto alla privacy (anch'esso ormai considerato di rango costituzionale, nella misura in cui il soggetto che intenda aderire a tale progetto deve prestare il proprio consenso al trattamento dei dati personali, che verranno comunicati alle competenti autorità di P.S. ai fini della verifica di requisiti ostativi).

Di qui il dibattito – non esente da forti polemiche, soprattutto in quelle che sono state le reazioni delle tifoserie organizzate – conseguente al varo di tale progetto.

Un primo aspetto aveva infatti riguardato la sua compatibilità con il Codice in materia di protezione dei dati personali (d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196).¹⁹

Una prima raccomandazione era stata allora resa dal Garante per la Privacy, il quale, nel rilasciare il proprio parere²⁰ sullo schema di decreto – successivamente approvato dal Ministero dell'Interno il 15 agosto 2009 – riguardante le modalità di verifica dei requisiti ostativi al rilascio delle suddette tessere, aveva richiamato l'attenzione *«sulla necessità di valutare attentamente la proporzione e l'effettiva utilità della nominatività dei biglietti, attesa la delicatezza della misura a fronte dei numerosi dati personali oggetto di trattamento»*.

In tale sede l'Autorità per la protezione dei dati personali aveva rilevato la necessità d'inserire in tale schema di decreto una «clausola di finalità» onde *«affermare che i dati trattati nelle procedure di verifica dei requisiti ostativi possono essere utilizzati dai soggetti interessati solo per perseguire le specifiche finalità previste nel decreto (art. 11, comma 1, lett. b) del Codice)»*, mentre, sotto il profilo della sicurezza, essa aveva altresì manifestato la necessità *«che lo schema del decreto sia integrato prevedendo specifiche misure volte a garantire che il trattamento dei dati personali da parte delle società sportive (dei concessionari e degli altri soggetti interessati) sia effettuato per le finalità del decreto e in modo da ridurre rischi di perdita delle informazioni e di trattamenti non autorizzati o illeciti (art. 31-33 e disciplinare tecnico allegato b al Codice)»*.

Richiamando – nelle sue premesse – i rilievi svolti dal Garante per la Privacy, il d.m. 15 agosto 2009 ha avuto quindi modo di precisare che *«l'utilizzo del sistema informatico è finalizzato a registrare la richiesta della società di verifica dei requisiti ostativi dei nominativi comunicati ed a riscontrare l'eventuale sussistenza dei medesimi requisiti» (art. 3, comma 3)*, e che *«fatti salvi i trattamenti per finalità di pubblica sicurezza o giudiziaria, i dati personali trattati dal sistema informatico in applicazione del presente decreto sono conservati per il tempo strettamente necessario al completamento della procedura per la verifica della sussistenza dei requisiti ostativi dei nominativi comunicati dalle società interessate» (art. 4, comma 3)*.

Tuttavia, un pò per l'impreparazione dei club calcistici al varo del

¹⁹ In G.U. n. 174 del 29 luglio 2003, suppl. ord. n. 123.

²⁰ In data 16 aprile 2009, *on line* sul sito: www.garanteprivacy.it.

summenzionato progetto (implicante non pochi costi organizzativi), un pò per le accennate reazioni delle tifoserie organizzate (restie a qualsiasi forma di controllo), l'entrata in vigore della direttiva n. 555 del 14 agosto 2009 veniva ad essere rinviata per «l'inizio della stagione calcistica 2010/2011».²¹

Nel frattempo, l'Autorità per la protezione dei dati personali veniva ad essere nuovamente chiamata a pronunciarsi su alcune problematiche emerse nella prima fase di attuazione di tale programma, dovute a diversi elementi di opacità e di confusione presenti nell'informativa predisposta dalle società sportive (o dai loro concessionari) ai fini del rilascio della «tessera del tifoso».

In particolare, nelle prescrizioni rese in data 10 novembre 2010,²² venivano evidenziate le seguenti criticità:²³

1. che l'informativa resa nei moduli di sottoscrizione sarebbe risultata inadeguata «non contenendo indicazioni chiare e puntuali circa le finalità del trattamento ed i soggetti che potrebbero venire a conoscenza dei dati raccolti»;
2. che la modulistica utilizzata per il rilascio «risulterebbe in contrasto con le indicazioni rese dal ministero nelle citate linee guida, che prevedono espressamente l'utilizzo e la sottoscrizione, da parte dei medesimi interessati, di appositi moduli (distinti e separati) per l'eventuale attivazione o funzionalità di servizi ulteriori rispetto a quelli 'istituzionalmente' connessi al rilascio della tessera»;
3. che «le finalità di fidelizzazione e di marketing connesse all'impiego della tessera sarebbero suscettibili di determinare - sia pure solo a livello potenziale - un rischio di profilazione degli utenti»;
4. che «la tecnologia RFID²⁴ contenuta nel chip presente nella tessera sarebbe utilizzata per scopi non chiaramente individuati, né previamente indicati all'utenza...».

Dall'analisi della modulistica predisposta dalle società calcistiche emergeva inoltre (punto 4 dell'intervento) che: a) il consenso al trattamento dei dati personali non veniva richiesto per finalità di adesione al programma, «risultando viceversa prevista la sua acquisizione in relazione a finalità distinte ed ulteriori» (principalmente commerciali e di marketing, ndr.); b) venivano utilizzati «modelli unici», «ai fini tanto del rilascio della tessera che per l'attivazione di ulteriori servizi connessi all'uso della stessa»; c) la modulistica, nell'individuare le finalità del trattamento, faceva «tendenzialmente riferimento.. a operazioni di trattamento genericamente connesse all'adesione del programma e al rilascio

²¹ Con direttiva del Ministero dell'interno 16 dicembre 2010, che ha dato accoglimento alla richiesta avanzata dalla Lega Calcio di differire la decorrenza di tutte le misure previste in tema di tessera del tifoso alla stagione 2010/2011.

²² Documento anch'esso consultabile on-line, sia presso il sito www.garanteprivacy.it, che presso il sito www.altalex.com.

²³ Punto 2. «Le istanze pervenute».

²⁴ Con cui viene letta la tessera dagli appositi varchi metallici (i c.d. «tornelli») d'ingresso allo stadio.

della tessera», e che «nessun riferimento è invece rinvenibile relativamente alla comunicazione dei dati personali dei tifosi alle questure.. parimenti essendo alcune informative prive delle indicazioni relative alle conseguenze di un eventuale rifiuto di rispondere (ex art. 13 Codice della Privacy)».

Ecco perché, già in tale sede, l'Autorità per la protezione dei dati personali aveva prescritto ai titolari dei trattamenti dei dati rilasciati dai soggetti aderenti di integrare l'informativa da rendere, ponendo la necessità di evidenziare:

- 1) i trattamenti che prescindono dalla manifestazione del consenso degli utenti, «perché necessariamente connessi al rilascio della tessera del tifoso»;²⁵
- 2) i trattamenti che possono essere effettuati su base meramente volontaria, «precisando che l'informativa dovrà indicare chiaramente le diverse finalità perseguite», nonché che «le relative operazioni di trattamento dovranno essere effettuate solo sulla base di un espresso consenso dell'interessato»;
- 3) le conseguenze derivanti da un eventuale rifiuto di rispondere.

Invitava, quindi, le società sportive a «valutare l'opportunità di predisporre moduli separati per l'attivazione di ulteriori funzionalità della tessera o per la fornitura di servizi "accessori" agli interessati che abbiano espresso a tal fine il loro specifico consenso».

Si osserva, quindi, come già in tempi non sospetti il Garante della privacy fosse stato reso edotto dell'esistenza di pratiche di rilascio della tessera del tifoso – da parte di club calcistici o di società concessionarie del servizio da questi incaricate – non del tutto corrette ed allineate con le prescrizioni ministeriali (e dello stesso Garante) riguardanti l'informativa da rendere ai *supporters* che intendessero aderire a tale iniziativa.

Criticità che erano emerse sia con riguardo all'informativa «minima», da rendere in occasione della vera e propria adesione all'iniziativa da parte del tifoso-utente, sia in merito alle finalità con cui i dati personali rilasciati dall'utente dovevano essere trattati (con particolare riguardo, soprattutto, ad una chiara scissione tra finalità strettamente connesse al rilascio della tessera, ed altre finalità, come quelle commerciali o di marketing), sia in merito alle conseguenze di un eventuale diniego da parte dell'utente.

Il quadro è stato poi ulteriormente complicato dall'approvazione – nel giugno 2011 – di un Protocollo d'Intesa²⁶ tra Ministero dell'Interno, CONI, FIGC e Leghe di Serie A, B e Lega Pro che ha previsto: che i tagliandi relativi ai posti destinati ai sostenitori della squadra ospite «potranno essere acquistati solo dai possessori della tessera del tifoso e non potranno essere venduti ai chi è residente nella ragione che "origina" la trasferta»;²⁷ che, qualora le società sportive siano

²⁵ Dovendo, in tale ambito, l'informativa contenere uno specifico riferimento alla comunicazione dei dati personali degli utenti alle questure.

²⁶ Protocollo d'Intesa del 21 giugno 2011, on-line su: www.altalex.com.

²⁷ Così, ad es., per la gara Bologna-Fiorentina, non potranno acquistare biglietti per il «Dallara» i

nelle condizioni di riservare posti nello stadio nei confronti di tifosi privi della rispettiva tessera, queste dovranno farne richiesta all'Osservatorio delle manifestazioni sportive (ai fini dell'approvazione della vendita dei tagliandi in un settore diverso da quello riservato agli ospiti); infine, che senza tessera del tifoso non sarà più possibile acquistare nessun tipo di abbonamento (nemmeno quelli riservati per determinati «pacchetti» di gare, ad es. le gare di Coppa).

Disposizioni che, ponendo ulteriori paletti per l'acquisto dei biglietti d'ingresso agli impianti sportivi (e ciò tanto nei confronti dei «tifosi in trasferta», quanto nei confronti dei semplici abbonati del club ospitante), rafforzano l'importanza – che, a questo punto, diventa necessità – in capo al tifoso-utente di sottoscrivere la relativa tessera, e rendono, pertanto, ancor più intollerabile ogni eventuale pratica commerciale abusiva connessa al suo rilascio.

4. *Le previsioni del Codice del Consumo*

Quali sono, quindi, le disposizioni del Codice del Consumo che vengono in rilievo?

Il Codice del Consumo – approvato con d. lgs. 6 settembre 2005, n. 206²⁸ – prevede una disciplina alquanto dettagliata sul consumatore ed i suoi diritti, occupandosi soprattutto degli aspetti informativi e delle pratiche commerciali.

Così, per quanto riguarda la nozione di «consumatore», il testo di legge²⁹ lo qualifica come «*la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta*» (art. 3, comma 1, lett. a), mentre, nell'ambito di quelli che gli vengono riconosciuti come «diritti fondamentali», vi sono: il diritto «*ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità*» (art. 2, comma 2, lett. c); il diritto «*all'esercizio di pratiche commerciali secondo principi di buona fede, correttezza e lealtà*» (idem, lett. c-bis); il diritto «*alla correttezza, alla trasparenza ed all'equità nei rapporti contrattuali*» (idem, lett. e).

Altra importante disposizione è quella contenuta nel Capo I del testo di legge, dove, nell'ambito di alcune definizioni, si trova anche quella relativa ad atti o pratiche idonei a «*falsare in misura rilevante il comportamento economico dei consumatori*» (art. 18 lettera e), intendendosi per tali «*l'impiego di una pratica commerciale idonea ad alterare sensibilmente la capacità del consumatore di prendere una decisione consapevole, inducendo pertanto ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso*».

Ma il gruppo di norme di maggiore rilevanza – ai fini dell'analisi della questione approdata innanzi al Consiglio di Stato – è quello contenuto nel Capo II del Codice del Consumo, riguardante le «*pratiche commerciali scorrette*».

tifosi residenti nella Regione Toscana privi della tessera del tifoso.

²⁸ In G.U. n. 235 del 8 ottobre 2006 (suppl. ord. n. 162).

²⁹ Secondo la sua ultima versione, modificata dal d. lgs. 23 ottobre 2007, n. 221 (G.U. n. 278 del 29 novembre 2007).

L'art. 20,³⁰ dopo aver sancito il generale divieto di porre in essere pratiche commerciali scorrette, definisce queste come quelle pratiche «*contrarie alla diligenza professionale, false o idonee a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio che essa raggiunge o al quale è diretta o del membro di un gruppo qualora la pratica commerciale sia diretta ad un gruppo di consumatori*», distinguendo, a tal fine, due grandi categorie: a) le pratiche commerciali «*ingannevoli*»; b) le pratiche commerciali «*aggressive*».

Orbene, sono soprattutto le pratiche del primo tipo quelle che hanno interessato la questione sottoposta al vaglio della giustizia amministrativa, laddove il Codice del Consumo opera, a sua volta, una distinzione tra «*azioni ingannevoli*» (art. 21), ed «*omissioni ingannevoli*» (art. 22).

Nell'ambito delle prime, è considerata ingannevole «*una pratica commerciale che contiene informazioni non rispondenti al vero o, seppure di fatto corretta, in qualsiasi modo, anche nella sua rappresentazione complessiva, induce o è idonea ad indurre in errore il consumatore medio riguardo ad uno o più dei seguenti elementi*³¹ e, in ogni caso, induce o è idonea a indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso» (art. 20, comma 1), essendo altresì considerata ingannevole quella «*pratica commerciale che, nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, induce o è idonea ad indurre in errore il consumatore medio ad assumere una decisione che non avrebbe altrimenti preso e compori: a) una qualsivoglia attività di commercializzazione del prodotto che ingenera confusione con i prodotti, i marchi, la denominazione sociale e altri segni distintivi di un concorrente...; b) il mancato rispetto da parte del professionista degli impegni contenuti nei codici di condotta che il medesimo si è impegnato a rispettare...*» (art. 20, comma 2).

Nell'ambito delle condotte del secondo tipo viene, invece, considerata ingannevole «*una pratica commerciale che nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso... omette informazioni rilevanti di cui il consumatore medio ha bisogno in tale contesto per prendere una decisione consapevole di natura commerciale e induce o è idonea a indurre in tal modo il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso*» (art. 21, comma 1).

Orbene, nella pur concisa motivazione dell'ordinanza 5364 del 2011³² mette conto evidenziare che diversi sono stati i profili di violazione del Codice del Consumo presenti nella pratica – per la verità, posta in essere soltanto da alcuni club calcistici

³⁰ Rubricato come «Divieto delle pratiche commerciali scorrette».

³¹ Segue (al comma 2) un'elencazione di tali elementi (quali: l'esistenza o la natura del prodotto; le sue caratteristiche principali; la portata degli impegni del professionista, il prezzo o il modo in cui questo è calcolato, ecc.).

³² Del cui esito del giudizio di merito, si ribadisce, si rimane in attesa.

– di «abbinare», in maniera obbligatoria e inscindibile, il rilascio della tessera del tifoso alla sottoscrizione di una carta di credito emanata dall'istituto di credito che ne gestisce il servizio.

Richiamando brevemente l'art. 18, la mancata attribuzione della possibilità di distinguere e sottoscrivere autonomamente la tessera del tifoso (necessaria, come visto, per accedere al settore dello stadio dedicato alla tifoseria ospite) rispetto alla carta di credito (o di debito, o qualunque altra forma essa assuma) in modo tale da costringere il tifoso-sottoscrittore ad aderire ad entrambe, rappresenta indubbiamente una «*pratica commerciale idonea ad alterare sensibilmente la capacità del consumatore di prendere una decisione consapevole*», non ponendo il consumatore-utente di fronte ad alcun tipo di scelta.

Per quanto riguarda le disposizioni contenute nel Capo II del Codice del Consumo (relative alle «Pratiche commerciali scorrette»), analoghe considerazioni possono farsi sia per quanto riguarda le «azioni ingannevoli» (art. 21), sia per quanto riguarda le «omissioni ingannevoli» (art. 22).

Sotto il primo profilo, proprio perché – come specificato nel dispositivo – «*l'ottenimento della tessera appare condicio sine qua non per poter essere ammesso... nel reparto dello stadio riservato agli ospiti*», ne consegue che costringere il «tifoso» a sottoscrivere un contratto di natura bancaria e con un partner bancario (da questi né scelto, né minimamente contattato, stante la *natura completamente diversa* dell'operazione che sta ponendo in essere) al solo scopo di poter accedere in quei settori dello stadio ove egli potrà seguire la sua squadra in trasferta in compagnia dei propri *aficionados*, appare indubbiamente un'«azione ingannevole» ai sensi del Codice del Consumo.

Analogamente, privare lo stesso sostenitore della possibilità di sottoscrivere separatamente (soprattutto senza indicargli le diverse finalità di trattamento dei dati personali che egli è tenuto a rilasciare ai fini dell'ottenimento della tessera) la tessera del tifoso da qualsiasi altra iniziativa di natura commerciale rappresenta, con altrettanta evidenza, un'omissione di «*informazioni rilevanti di cui il consumatore medio ha bisogno... per prendere una decisione consapevole di natura commerciale*», ai sensi delle disposizioni contenute nel medesimo Codice.

Conclusioni

Quale sarà, allora, l'epilogo finale della «*tessera del tifoso*»?

La risposta a tale quesito non sembra essere tanto agevole.

Una prima presa di posizione – all'immediata vigilia del deposito della citata ordinanza del Consiglio di Stato – si è registrata da parte dell'Osservatorio Nazionale sulle Manifestazioni Sportive, il quale³³ ha sostenuto che «*la pronuncia dell'organo amministrativo non influisce sulla legittimità della "tessera del tifoso", che continuerà ad essere necessaria per andare in trasferta*».

³³ Con dichiarazione ufficiale, resa in data 14 dicembre 2011, consultabile *on-line* su www.altalex.com.

Tuttavia, nella medesima presa di posizione viene precisato che tale pronuncia «*riguarda soltanto l'abbinamento inscindibile tra la tessera del tifoso ed uno strumento di pagamento bancario*», laddove s'è voluto altresì sottolineare che «*ciò (il contenuto dell'ordinanza, ndr.) nulla ha a che vedere con le finalità proprie della tessera del tifoso*».

Ma è proprio con riguardo a tali finalità che le pratiche commerciali connesse al suo rilascio hanno suscitato le maggiori perplessità (tanto da essere state censurate), in ordine alle quali la stessa giustizia amministrativa ha precisato che la tessera del tifoso è stata «*istituita per finalità di prevenzione generale in funzione di una maggiore sicurezza negli stadi*».

Il tutto senza dimenticare l'illecita restrizione della libertà di scelta che una pratica commerciale di «abbinamento necessario» con un servizio di natura bancaria viene a determinare in capo al sottoscrittore-utente.

Si rimane in attesa delle valutazioni di merito che l'organo di primo grado – cui è stata rimessa la questione – sarà chiamato a svolgere, sia pure nelle linee-guida (riteniamo) già tracciate dall'organo di secondo grado.

GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE

SENTENZA NELLE CAUSE C-403/08 E C-429/08 *FOOTBALL ASSOCIATION PREMIER LEAGUE E A. / QC LEISURE E A. KAREN MURPHY / MEDIA PROTECTION SERVICES LTD*

SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)
4 ottobre 2011 (*)

«Radiodiffusione televisiva via satellite – Diffusione di incontri di calcio – Ricezione della radiodiffusione per mezzo di schede di decodificatori satellitari – Schede di decodificatori satellitari legalmente immesse sul mercato di uno Stato membro ed utilizzate in un altro Stato membro – Divieto di commercializzazione ed utilizzazione in uno Stato membro – Visualizzazione delle emissioni in violazione dei diritti esclusivi concessi – Diritto di autore – Diritto di radiodiffusione televisiva – Licenze esclusive per la radiodiffusione televisiva sul territorio di un solo Stato membro – Libera prestazione di servizi – Art. 56 TFUE – Concorrenza – Art. 101 TFUE – Restrizione della concorrenza per oggetto – Tutela dei servizi ad accesso condizionato – Dispositivo illecito – Direttiva 98/84/CE – Direttiva 2001/29/CE – Riproduzione di opere nella memoria di un decodificatore satellitare e su schermo televisivo – Deroga al diritto di riproduzione – Comunicazione al pubblico delle opere in locali di ristorazione – Direttiva 93/83/CEE»

Nei procedimenti riuniti C 403/08 e C 429/08,

aventi ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, a norma dell'art. 234 CE, dalla High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Regno Unito) nonché dalla High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Regno Unito), con decisioni 11 e 28 luglio 2008, pervenute in cancelleria, rispettivamente, in data 17 e 29 settembre 2008, nelle cause

Football Association Premier League Ltd,
NetMed Hellas SA,
Multichoice Hellas SA

* Lingua processuale: l'inglese.

contro

QC Leisure,
David Richardson,
AV Station plc,
Malcolm Chamberlain,
Michael Madden,
SR Leisure Ltd,
Philip George Charles Houghton,
Derek Owen (C 403/08)

e

Karen Murphy

contro

Media Protection Services Ltd (C 429/08)

LA CORTE (Grande Sezione),

composta dal sig. V. Skouris, presidente, dai sigg. A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev e J. J. Kasel, presidenti di sezione, dai sigg. A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský (relatore) e T. von Danwitz, giudici, avvocato generale: sig.ra J. Kokott
cancelliere: sig.ra L. Hewlett, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 5 ottobre 2010, considerate le osservazioni presentate:

- per la Football Association Premier League Ltd, la NetMed Hellas SA e la Multichoice Hellas SA, dai sigg. J. Mellor, QC, N. Green, QC, dalla sig.ra C. May, dal sig. A. Robertson, barristers, dai sigg. S. Levine, M. Pullen e dalla sig.ra R. Hoy, solicitors;
- per la QC Leisure, il sig. M. Richardson, la AV Station plc, i sigg. M. Chamberlain e M. Madden, la SR Leisure Ltd, i sigg. P.G.C. Houghton e D. Owen, dal sig. M. Howe, QC, dai sigg. A. Norris, S. Vousden, T. St Quentin, nonché dalla sig.ra M. Demetriou, barristers, dai sigg. P. Dixon e P. Sutton, solicitors;
- per la sig.ra Murphy, dal sig. M. Howe, QC, dal sig. W. Hunter, QC, dalla sig.ra M. Demetriou, barrister, e dal sig. P. Dixon, solicitor;

- per la Media Protection Services Ltd, dal sig. J. Mellor, QC, dal sig. N. Green, QC, dalla sig.ra H. Davies, QC, dalla sig.ra C. May nonché dai sigg. A. Robertson e P. Cadman, barristers;
- per il governo del Regno Unito, dalla sig.ra V. Jackson e dal sig. S. Hathaway, in qualità di agenti, assistiti dalla sig.ra J. Stratford, QC;
- per il governo ceco, dalla sig.ra K. Havlíčková, in qualità di agente;
- per il governo spagnolo, dalla sig.ra N. Díaz Abad, in qualità di agente;
- per il governo francese, dal sig. G. de Bergues e dalla sig.ra B. Beaupère-Manokha, in qualità di agenti;
- per il governo italiano, dalla sig.ra G. Palmieri, in qualità di agente, assistita dal sig. L. D’Ascia, avvocato dello Stato;
- per il Parlamento europeo, dai sigg. J. Rodrigues e L. Visaggio, in qualità di agenti;
- per il Consiglio dell’Unione europea, dal sig. F. Florindo Gijón e dalla sig.ra G. Kimberley, in qualità di agenti;
- per la Commissione europea, dai sigg. X. Lewis, H. Krämer, I.V. Rogalski, J. Bourke, nonché dalla sig.ra J. Samnadda, in qualità di agenti;
- per l’Autorità di vigilanza EFTA, dai sigg. O.J. Einarsson e M. Schneider, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell’avvocato generale, presentate all’udienza del 3 febbraio 2011,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull’interpretazione
 - della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 20 novembre 1998, 98/84/CE, sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato (GU L 320, pag. 54; in prosieguo: la «direttiva sull’accesso condizionato»),

- della direttiva del Consiglio 27 settembre 1993, 93/83/CEE, per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo (GU L 248, pag. 15; in prosieguo: la «direttiva sulla radiodiffusione via satellite»),
- della direttiva del Consiglio 3 ottobre 1989, 89/552/CEE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive (GU L 298, pag. 23), come modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 30 giugno 1997, 97/36/CE (GU L 202, pag. 60; in prosieguo: la «direttiva “televisione senza frontiere”»),
- della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 22 maggio 2001, 2001/29/CE, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione (GU L 167, pag. 10; in prosieguo: la «direttiva sul diritto d'autore»),
- nonché degli artt. 34 TFUE, 36 TFUE, 56 TFUE e 101 TFUE.

2 Tali domande sono state proposte nell'ambito di controversie sorte tra la Football Association Premier League Ltd. (in prosieguo: la «FAPL»), la NetMed Hellas SA (in prosieguo: la «NetMed Hellas») e la Multichoice Hellas SA (in prosieguo: la «Multichoice Hellas») (in prosieguo, congiuntamente: la «FAPL e a.»), da un lato, e la QC Leisure, il sig. Richardson, la AV Station plc (in prosieguo: la «AV Station»), i sigg. Chamberlain e Madden, la SR Leisure Ltd, i sigg. Houghton e Owen (in prosieguo, congiuntamente: la «QC Leisure e a.») dall'altro, (causa C 403/08), nonché tra la sig.ra Murphy e la Media Protection Services Ltd. (in prosieguo: la «MPS») (causa C 429/08), in merito alla commercializzazione e all'utilizzazione, nel Regno Unito, di dispositivi di decodificazione che danno accesso ai servizi di radiodiffusione via satellite di un ente di radiodiffusione, prodotti e commercializzati con l'autorizzazione di tale ente, ma utilizzati, contro la volontà di quest'ultimo, al di fuori della zona geografica per la quale sono stati forniti (in prosieguo: i «decoder stranieri»).

I – IL CONTESTO NORMATIVO

A – *La normativa internazionale*

3 L'Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio, che costituisce l'allegato 1 C dell'Accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio (OMC), firmato a Marrakech il 15 aprile 1994, è stato approvato con decisione del Consiglio 22 dicembre 1994, 94/800/CE,

relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986 1994) (GU L 336, pag. 1).

4 L'art. 9, n. 1, dell'Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio così dispone:

«I membri si conformano agli articoli da 1 a 21 della Convenzione di Berna (1971) e al suo annesso. Tuttavia, essi non hanno diritti né obblighi in virtù del presente Accordo in relazione ai diritti conferiti dall'art. 6 bis della medesima Convenzione o ai diritti da esso derivanti».

5 Ai sensi dell'art. 11, primo comma, della Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie ed artistiche (Atto di Parigi del 24 luglio 1971), nella versione risultante dalla modifica del 28 settembre 1979 (in prosieguo: la «Convenzione di Berna»):

«1. Gli autori di opere drammatiche, drammatico musicali e musicali hanno il diritto esclusivo di autorizzare:

- i) la rappresentazione e l'esecuzione pubbliche delle loro opere, comprese la rappresentazione e l'esecuzione pubbliche con qualsiasi mezzo o procedimento;
- ii) la trasmissione pubblica, con qualsiasi mezzo, della rappresentazione e dell'esecuzione delle loro opere».

6 L'art. 11 bis, primo comma, della Convenzione di Berna così recita:

«Gli autori di opere letterarie ed artistiche hanno il diritto esclusivo di autorizzare:

- i) la radiodiffusione delle loro opere o la comunicazione al pubblico di esse mediante qualsiasi altro mezzo atto a diffondere senza filo segni, suoni od immagini;
- ii) ogni comunicazione al pubblico, con o senza filo, dell'opera radiodiffusa, quando tale comunicazione sia eseguita da un ente diverso da quello originario;
- iii) la comunicazione al pubblico, mediante altoparlante o qualsiasi altro analogo strumento trasmettitore di segni, suoni od immagini, dell'opera radiodiffusa».

7 L'Organizzazione mondiale sulla proprietà intellettuale (OMPI) ha adottato a Ginevra, il 20 dicembre 1996, il trattato dell'OMPI sulle interpretazioni ed esecuzioni e sui fonogrammi (in prosieguo: il «Trattato sulle interpretazioni ed esecuzioni e sui fonogrammi») nonché il Trattato dell'OMPI sul diritto d'autore (in prosieguo: il

«Trattato sul diritto d'autore»). Questi due trattati sono stati approvati a nome della Comunità con la decisione del Consiglio 16 marzo 2000, 2000/278/CE (GU L 89, pag. 6).

8 A termini dell'art. 2, lett. g), del Trattato sulle interpretazioni ed esecuzioni e sui fonogrammi:

«Ai sensi del presente trattato, si intende per:

(...)

g) "comunicazione al pubblico" di un'esecuzione o di un fonogramma, la trasmissione al pubblico mediante qualunque mezzo diverso dalla radiodiffusione, dei suoni di una esecuzione ovvero dei suoni o di una rappresentazione di suoni fissati in un fonogramma. Ai sensi dell'articolo 15, si intende per "comunicazione al pubblico" anche l'atto di rendere udibili al pubblico i suoni o la rappresentazione di suoni fissati in un fonogramma».

9 Il successivo art. 15, n. 1, così dispone:

«Quando un fonogramma pubblicato a fini di commercio è utilizzato direttamente o indirettamente per la radiodiffusione o per una qualunque comunicazione al pubblico, gli artisti interpreti o esecutori e i produttori di fonogrammi hanno diritto a un compenso equo e unico».

10 Il Trattato sul diritto d'autore prevede, all'art. 1, n. 4, che le parti contraenti devono conformarsi agli artt. 1 21 nonché all'allegato della Convenzione di Berna.

B – *La normativa dell'Unione*

1. Le direttive in materia di radiodiffusione

11 Il terzo 'considerando' della direttiva «televisione senza frontiere» così recita: «(...) le trasmissioni transfrontaliere diffuse con le diverse tecnologie costituiscono un mezzo per il conseguimento degli obiettivi della Comunità[;] (...) si devono adottare misure che assicurino il passaggio dai mercati nazionali ad un mercato comune della produzione e distribuzione dei programmi e creino condizioni di concorrenza leale, senza pregiudicare la funzione di pubblico interesse che compete ai servizi televisivi».

12 A termini del ventunesimo 'considerando' della direttiva 97/36: «(...) ai fini della presente direttiva, gli eventi di particolare rilevanza per la società devono rispondere a determinati criteri, ossia essere eventi di straordinaria

importanza che presentano interesse per il pubblico in generale nell'Unione europea o in un determinato Stato membro o in una parte [...] significativa di uno Stato membro e sono organizzati in anticipo da un organizzatore legittimato a vendere i diritti relativi a tali eventi».

13 I 'considerando' terzo, quinto, settimo, quattordicesimo, quindicesimo e diciassettesimo della direttiva sulla radiodiffusione via satellite così recitano:

«(3) (...) la diffusione di programmi oltre frontiera all'interno della Comunità, effettuata in particolare via satellite e via cavo, rappresenta uno dei principali mezzi per il conseguimento [degli] obiettivi della Comunità che sono al tempo stesso di ordine politico, economico, sociale, culturale e giuridico;

(...)

(5) i titolari dei diritti sono quindi esposti al rischio che le loro opere vengano utilizzate senza compenso o che ne venga bloccata l'utilizzazione in alcuni Stati membri ad opera di singoli titolari dei diritti di esclusiva; (...) tale incertezza normativa rappresenta un ostacolo diretto alla libera circolazione dei programmi all'interno della Comunità;

(...)

(7) (...) la libera diffusione di programmi risulta ulteriormente ostacolata dalle incertezze che sussistono attualmente sul piano giuridico in relazione alla necessità di stabilire se, per la diffusione di programmi via satellite i cui segnali possono essere ricevuti direttamente, i diritti debbano essere acquisiti esclusivamente nel paese di emissione oppure se debbano essere acquisiti in tutti i paesi in cui avviene la ricezione; (...)

(...)

(14) (...) l'incertezza giuridica esistente in relazione ai diritti di acquisire, che ostacola la diffusione transnazionale di programmi via satellite, dovrà essere eliminata attraverso la definizione del concetto di comunicazione al pubblico via satellite all'interno della Comunità; (...) questa definizione preciserà anche quale sia il luogo in cui avviene l'atto di comunicazione; (...) tale definizione è necessaria al fine di evitare che a un solo atto di radiodiffusione vengano cumulativamente applicate più leggi nazionali; (...)

(15) (...) l'acquisto in via contrattuale dei diritti di esclusiva sulle emissioni di radiodiffusione deve avvenire nell'osservanza della normativa sul diritto d'autore e i diritti connessi vigente nello Stato membro in cui ha luogo la comunicazione al pubblico via satellite;

(...)

(17) (...) all'atto dell'acquisto dei diritti le parti devono tener conto, ai fini della determinazione del compenso, di tutti gli aspetti dell'emissione di radiodiffusione, quali il numero effettivo e il numero potenziale dei telespettatori e la versione linguistica dell'emissione».

14 A termini dell'art. 1, n. 2, lett. a-c), della direttiva medesima:

«a) Ai fini della presente direttiva, "comunicazione al pubblico via satellite" è l'atto di inserire, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi destinati ad essere ricevuti dal pubblico in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra.

b) La comunicazione al pubblico via satellite si configura unicamente nello Stato membro in cui, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi sono inseriti in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra.

c) Qualora i segnali portatori di programmi siano diffusi in forma criptata, vi è comunicazione al pubblico via satellite a condizione che i mezzi per la decriptazione della trasmissione siano messi a disposizione del pubblico a cura dell'organismo di radiodiffusione stesso o di terzi con il suo consenso».

15 L'art. 2 della direttiva sulla radiodiffusione via satellite così dispone:

«In conformità delle disposizioni del presente capo, gli Stati membri riconoscono all'autore il diritto esclusivo di autorizzare la comunicazione al pubblico via satellite di opere protette dal diritto d'autore».

16 I 'considerando' secondo, terzo, sesto e tredicesimo della direttiva sull'accesso condizionato così recitano:

«(2) (...) la prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione e dei servizi della società dell'informazione può contribuire, a livello individuale, alla piena attuazione della libertà d'espressione in quanto diritto fondamentale e, a livello collettivo, al raggiungimento degli obiettivi definiti nel trattato;

(3) (...) il trattato prevede la libera circolazione di tutti i servizi normalmente forniti dietro retribuzione; (...) questo diritto, applicato ai servizi di radiodiffusione e ai servizi della società dell'informazione, costituisce inoltre una traduzione specifica nel diritto comunitario del più generale principio della libertà di espressione sancito dall'articolo 10 della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo

e delle libertà fondamentali; (...) questo articolo riconosce esplicitamente il diritto dei cittadini di ricevere o di comunicare informazioni senza tener conto delle frontiere e (...) eventuali restrizioni di tale diritto si giustificano solo se determinate da altri interessi giuridicamente riconosciuti degni di tutela;

(...)

(6) (...) le opportunità dischiuse dalle tecnologie digitali potrebbero ampliare le possibilità di scelta dei consumatori e contribuire al pluralismo culturale grazie alla creazione di una gamma ancora più ampia di servizi ai sensi degli articoli [56 TFUE e 57 TFUE]; (...) la redditività di questi servizi dipende spesso dal ricorso a tecniche di accesso condizionato al fine di garantire la remunerazione del prestatore del servizio;

(...) risulta pertanto necessario, per assicurare la redditività di tali servizi, la protezione giuridica dei prestatori di servizi contro i dispositivi illeciti che consentono l'accesso senza pagamento del servizio;

(...)

(13) (...) appare necessario far sì che gli Stati membri forniscano un'adeguata tutela giuridica contro l'immissione sul mercato, ai fini di un profitto economico diretto o indiretto, di un dispositivo illecito che renda possibile o facile eludere, senza esservi autorizzato, qualsiasi misura tecnologica a protezione della remunerazione di un servizio fornito in modo lecito».

17 L'art. 2 della direttiva medesima così dispone:

«Ai fini della presente direttiva si intende per:

a) "servizio protetto", uno dei servizi seguenti laddove sia fornito a pagamento e mediante un sistema di accesso condizionato:

– trasmissioni televisive, ai sensi dell'articolo 1, lett. a), della [direttiva "televisione senza frontiere"],

– (...)

b) "accesso condizionato", misure e/o sistemi tecnici in base ai quali l'accesso in forma intelligibile al servizio protetto sia subordinato a preventiva autorizzazione individuale;

c) "dispositivo per l'accesso condizionato", apparecchiature o programmi per

elaboratori elettronici concepiti o adattati al fine di consentire l'accesso in forma intelligibile ad un servizio protetto;

(...)

e) "dispositivo illecito", apparecchiature o programmi per elaboratori elettronici concepiti o adattati al fine di rendere possibile l'accesso ad un servizio protetto in forma intelligibile senza l'autorizzazione del prestatore del servizio;

f) "settore coordinato dalla presente direttiva", quello disciplinato da qualunque disposizione concernente le attività illecite di cui all'articolo 4».

18 Ai sensi del successivo art. 3:

«1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie a vietare sul loro territorio le attività di cui all'articolo 4 ed a prevedere le sanzioni e i mezzi di tutela di cui all'articolo 5.

2. Salvo il disposto del paragrafo 1, gli Stati membri non possono:

a) limitare la prestazione di servizi protetti o di servizi connessi aventi origine in un altro Stato membro; oppure

b) limitare la libera circolazione dei dispositivi per l'accesso condizionato, per motivi rientranti nel settore coordinato dalla presente direttiva».

19 Il successivo art. 4 dispone quanto segue:

«Gli Stati membri vietano sul loro territorio le seguenti attività:

a) la fabbricazione, l'importazione, la distribuzione, la vendita, il noleggio o il possesso a fini commerciali di dispositivi illeciti;

b) l'installazione, la manutenzione o la sostituzione a fini commerciali di dispositivi illeciti;

c) l'impiego di comunicazioni commerciali per promuovere dispositivi illeciti».

2. Le direttive in materia di proprietà intellettuale

20 La direttiva sul diritto d'autore afferma, ai 'considerando' nono, decimo, quindicesimo, ventesimo, ventitreesimo, trentunesimo, nonché trentatreesimo, quanto segue:

«(9) Ogni armonizzazione del diritto d'autore e dei diritti connessi dovrebbe prendere le mosse da un alto livello di protezione, dal momento che tali diritti sono essenziali per la creazione intellettuale (...)

(10) Per continuare la loro attività creativa e artistica, gli autori e gli interpreti o esecutori debbono ricevere un adeguato compenso per l'utilizzo delle loro opere (...)

(...)

(15) (...) La presente direttiva serve (...) ad attuare una serie [dei] nuovi obblighi internazionali [che scaturiscono dal Trattato sul diritto d'autore e dal Trattato sulle interpretazioni ed esecuzioni e sui fonogrammi].

(...)

(20) La presente direttiva si basa su principi e regole già definiti dalle direttive in vigore [nel campo della proprietà intellettuale] [in particolare, dalla direttiva del Consiglio 19 novembre 1992, 92/100/CE, concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto di autore in materia di proprietà intellettuale (GU L 346, pag. 61)] e sviluppa detti principi e regole e li integra nella prospettiva della società dell'informazione. Le disposizioni della presente direttiva devono lasciare impregiudicate le disposizioni di dette direttive, salvo quanto diversamente previsto nella presente direttiva.

(...)

(23) La presente direttiva dovrebbe armonizzare ulteriormente il diritto d'autore applicabile alla comunicazione di opere al pubblico. Tale diritto deve essere inteso in senso lato in quanto concernente tutte le comunicazioni al pubblico non presente nel luogo in cui esse hanno origine. Detto diritto dovrebbe comprendere qualsiasi trasmissione o ritrasmissione di un'opera al pubblico, su filo o senza filo, inclusa la radiodiffusione, e non altri atti.

(...)

(31) Deve essere garantito un giusto equilibrio tra i diritti e gli interessi delle varie categorie di titolari nonché tra quelli dei vari titolari e quelli degli utenti dei materiali protetti. (...)

(...)

(33) Si dovrebbe prevedere un'eccezione al diritto esclusivo di riproduzione

per consentire taluni atti di riproduzione temporanea, che sono riproduzioni transitorie o accessorie, le quali formano parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico e effettuate all'unico scopo di consentire la trasmissione efficace in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario o l'utilizzo legittimo di un'opera o di altri materiali. Gli atti di riproduzione in questione non dovrebbero avere un proprio valore economico distinto. [Sempreché] siano soddisfatte queste condizioni, tale eccezione include atti che facilitano la navigazione in rete e la realizzazione di copie "cache", compresi gli atti che facilitano l'effettivo funzionamento dei sistemi di trasmissione, purché l'intermediario non modifichi le informazioni e non interferisca con l'uso lecito di tecnologia ampiamente riconosciuta e utilizzata nel settore per ottenere dati sull'impiego delle informazioni. L'utilizzo è da considerare legittimo se è autorizzato dal titolare del diritto o non è limitato dalla legge».

21 Ai sensi dell'art. 2, lett. a) ed e), della direttiva medesima:

«Gli Stati membri riconoscono ai soggetti sotto elencati il diritto esclusivo di autorizzare o vietare la riproduzione diretta o indiretta, temporanea o permanente, in qualunque modo o forma, in tutto o in parte:

a) agli autori, per quanto riguarda le loro opere;

(...)

e) agli organismi di diffusione radiotelevisiva, per quanto riguarda le fissazioni delle loro trasmissioni, siano esse effettuate su filo o via etere, comprese le trasmissioni via cavo o via satellite».

22 Il successivo art. 3, n. 1, così dispone:

«Gli Stati membri riconoscono agli autori il diritto esclusivo di autorizzare o vietare qualsiasi comunicazione al pubblico, su filo o senza filo, delle loro opere, compresa la messa a disposizione del pubblico delle loro opere in maniera tale che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente».

23 A termini del successivo art. 5:

«1. Sono esentati dal diritto di riproduzione di cui all'articolo 2 gli atti di riproduzione temporanea di cui all'articolo 2 privi di rilievo economico proprio che sono transitori o accessori, e parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico, eseguiti all'unico scopo di consentire:

- a) la trasmissione in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario o
- b) un utilizzo legittimo

di un'opera o di altri materiali.

(...)

3. Gli Stati membri hanno la facoltà di disporre eccezioni o limitazioni ai diritti di cui agli articoli 2 e 3 nei casi seguenti:

(...)

i) in caso di inclusione occasionale di opere o materiali di altro tipo in altri materiali;

(...)

5. Le eccezioni e limitazioni di cui ai paragrafi 1, 2, 3 e 4 sono applicate esclusivamente in determinati casi speciali che non siano in contrasto con lo sfruttamento normale dell'opera o degli altri materiali e non arrechino ingiustificato pregiudizio agli interessi legittimi del titolare».

24 A termini del quinto 'considerando' della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 12 dicembre 2006, 2006/115/CE, concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto di autore in materia di proprietà intellettuale (versione codificata) (GU L 376, pag. 28, in prosieguo: la «direttiva sui diritti connessi»):

«Le opere creative e artistiche degli autori e degli artisti interpreti o esecutori richiedono la percezione di un reddito adeguato quale base per l'ulteriore attività creativa e artistica, e gli investimenti occorrenti, segnatamente per la produzione di fonogrammi e pellicole, sono particolarmente rischiosi ed elevati.(...)».

25 Ai sensi dell'art. 7, n. 2, di detta direttiva, gli Stati membri riconoscono agli enti di radiodiffusione il diritto esclusivo di autorizzare o vietare la fissazione delle loro emissioni, siano esse trasmesse su filo o via etere, incluse le emissioni via cavo o via satellite.

26 A termini del successivo art. 8, n. 3,:

«Gli Stati membri riconoscono agli organismi di radiodiffusione il diritto esclusivo di autorizzare o vietare la ritrasmissione via etere delle loro emissioni, nonché la loro comunicazione al pubblico se questa comunicazione avviene in luoghi accessibili al pubblico mediante pagamento di un diritto d'ingresso».

27 Il quinto 'considerando' e gli artt. 7, n. 2, e 8, n. 3, della direttiva sui diritti

connessi ricalcano, sostanzialmente, il settimo ‘considerando’ e gli artt. 6, n. 2, e 8, n. 3, della direttiva 92/100.

C – *La normativa nazionale*

28 A termini dell’art. 297, n. 1, della legge del 1988 in materia di diritto d’autore, modelli e brevetti (Copyright, Designs and Patents Act 1988; in prosieguo: la «legge in materia di diritto d’autore, modelli e brevetti»):

«Una persona che riceva in modo fraudolento un programma facente parte di un servizio di radiodiffusione fornito da una località nel Regno Unito, con l’intento di evitare il pagamento dei diritti applicabili alla ricezione del programma, commette un reato e potrà essere condannato con procedimento sommario ad una multa non superiore al quinto livello della tabella di riferimento».

29 Il successivo art. 298 così recita:

«1. Colui che

a) chieda il pagamento di diritti ai fini della ricezione di programmi contenuti in servizi televisivi forniti da un luogo sito nel Regno Unito o in altro Stato membro, ovvero

b) emetta trasmissioni criptate di qualsiasi altro genere da un luogo sito nel Regno Unito o in altro Stato membro,

(...)

beneficia dei seguenti diritti e strumenti di tutela.

2. Dispone degli stessi diritti e strumenti di tutela rispetto a

a) colui che

i) fabbrichi, importi, distribuisca, venda o noleggi, offra o esponga alla vendita o al noleggio, ovvero pubblicizzi ai fini della vendita o del noleggio,

ii) detenga a fini commerciali, o

iii) installi, mantenga o sostituisca a fini commerciali,

qualsiasi apparecchio concepito o adattato per consentire a persone l’accesso a programmi o altre trasmissioni o per loro fornire assistenza a tal fine ovvero per

aggirare la tecnologia di accesso condizionato connesso ai programmi o a altre trasmissioni qualora esse non siano autorizzate, (...)

(...)

di cui dispone il titolare di diritti d'autore a fronte di una violazione del diritto d'autore.

(...))»

II – I PROCEDIMENTI PRINCIPALI E LE QUESTIONI PREGIUDIZIALI

30 La FAPL gestisce la «Premier League», principale campionato di calcio professionistico per società calcistiche stabilite in Inghilterra.

31 Le attività della FAPL comprendono, in particolare, l'organizzazione del calendario degli incontri della «Premier League» e la gestione, per quanto riguarda detti incontri, dei diritti di diffusione televisiva, vale a dire dei diritti di messa a disposizione del pubblico del contenuto audiovisivo degli incontri sportivi per mezzo di diffusione televisiva (in prosieguo: i «diritti di diffusione»).

A – *La concessione in licenza dei diritti di diffusione degli incontri della «Premier League»*

32 La FAPL procede alla concessione in licenza di tali diritti di diffusione, in diretta, su base territoriale e per periodi triennali. A tal riguardo, la strategia perseguita dalla FAPL consiste nell'offrire ai telespettatori del mondo intero la visione del proprio campionato, massimizzando in tal modo il valore dei diritti stessi a favore delle società ad essa aderenti.

33 Tali diritti vengono quindi concessi agli enti di radiodiffusione televisiva per mezzo di una procedura di gara aperta che inizia con l'invito a presentare offerte su base mondiale, regionale, ovvero zona per zona. La domanda determina quindi la base territoriale sulla quale la FAPL cede i propri diritti internazionali. Tuttavia, in linea di principio, tale base è nazionale, considerato che esiste solamente una domanda limitata, da parte delle imprese offerenti, per i diritti mondiali o paneuropei, in quanto gli enti radiotelevisivi funzionano abitualmente su base territoriale ed alimentano il mercato interno o nel rispettivo paese o in un piccolo gruppo di paesi limitrofi di lingua comune.

34 All'impresa offerente che acquisti, per una determinata zona, un pacchetto («bouquet») di diritti di diffusione in diretta degli incontri della «Premier League», viene concesso il diritto esclusivo di diffusione radiotelevisiva in tale zona. Ciò

sarebbe necessario, ad avviso della FAPL, per realizzare il valore commerciale ottimale di tutti i detti diritti, tenuto conto che gli enti radiotelevisivi sono disposti a versare un supplemento per acquistare tale esclusività, che è quella che consente loro di distinguere i loro servizi da quelli forniti dai concorrenti e di accrescere in tal modo la propria redditività.

35 Orbene, al fine di proteggere l'esclusività territoriale di tutti gli enti di radiodiffusione, ognuno di essi si impegna, nel proprio accordo di licenza con la FAPL, ad impedire al pubblico la ricezione delle proprie emissioni al di fuori della zona per la quale detiene la rispettiva licenza. Ciò presuppone, da un lato, che ogni ente faccia in modo che tutte le proprie emissioni che possono essere captate al di fuori di tale territorio – in particolare quelle emesse via satellite – vengano criptate in modo assolutamente sicuro e non possano essere captate in modo non criptato. Dall'altro, gli enti radiotelevisivi devono assicurarsi che nessun dispositivo venga scientemente autorizzato al fine di consentire a qualsivoglia soggetto la visione delle loro trasmissioni al di fuori del territorio interessato. Conseguentemente, a detti enti viene vietato di fornire dispositivi di decodificazione che consentano di decriptare le loro trasmissioni ai fini della loro utilizzazione al di fuori del territorio per il quale detengono la licenza.

B – *La trasmissione televisiva degli incontri della «Premier League»*

36 Nell'ambito delle proprie attività, la FAPL è parimenti incaricata di provvedere all'organizzazione del calendario degli incontri della «Premier League» e della trasmissione del segnale televisivo agli enti detentori del diritto di trasmissione.

37 A tal fine, le immagini e i rumori di sottofondo catturati in occasione dell'incontro vengono trasmessi ad un'unità di produzione che aggiunge i logo, le sequenze video, le soluzioni grafiche sullo schermo, la musica ed il commento in lingua inglese.

38 Il segnale viene quindi inviato, via satellite, ad un ente di radiodiffusione televisiva che aggiunge il proprio logo e, eventualmente, i propri commenti. Il segnale viene poi compresso e criptato, quindi trasmesso via satellite agli abbonati che lo ricevono per mezzo di un'antenna parabolica. Il segnale viene infine decriptato e decompresso in un decodificatore satellitare che necessita, ai fini del funzionamento, di un dispositivo di decodificazione quale una scheda di decodificazione.

39 In Grecia, il titolare della sublicenza di trasmissione televisiva degli incontri della «Premier League» è la NetMed Hellas. Gli incontri vengono teletrasmessi via satellite sui canali «SuperSport» della piattaforma «NOVA» il cui proprietario e gestore è la Multichoice Hellas.

40 I telespettatori abbonati al bouquet satellitare della NOVA possono accedere a tali canali. Ogni abbonato dev'essere stato in grado di fornire un nominativo nonché un recapito ed un numero di telefono in Grecia. Tale abbonamento può essere sottoscritto a fini sia privati sia commerciali.

41 Nel Regno Unito, all'epoca dei fatti nelle cause principali, il titolare esclusivo dei diritti di licenza per la radiodiffusione in diretta della «Premier League» era la BSkyB Ltd. Nel caso in cui una persona fisica o giuridica intenda diffondere nel Regno Unito gli incontri della «Premier League», può sottoscrivere un abbonamento commerciale presso tale società.

42 Tuttavia, taluni centri di ristorazione hanno iniziato, nel Regno Unito, ad utilizzare, al fine di accedere agli incontri della «Premier League», dispositivi di decodificazione stranieri. Essi acquistano presso un distributore una scheda ed un apparecchio di decodificazione che consentono la ricezione di un canale satellitare diffuso in un altro Stato membro, quali i canali della NOVA, il cui abbonamento è più conveniente rispetto all'abbonamento della BSkyB Ltd. Tali schede di decodificazione sono state prodotte e commercializzate con l'autorizzazione del prestatore dei servizi, ma sono state successivamente utilizzate in modo non autorizzato, in quanto gli enti di radiodiffusione hanno subordinato la loro cessione alla condizione – ai sensi degli impegni indicati supra al punto 35 – che i clienti non utilizzino tali schede al di fuori del territorio nazionale interessato.

43 La FAPL ritiene che tali attività siano pregiudizievoli ai propri interessi, in quanto pregiudicherebbero l'esclusività dei diritti concessi in base a licenza su un territorio determinato e, conseguentemente, il valore dei diritti medesimi. Infatti, l'ente di radiodiffusione televisiva che vende le schede di decodificazione a prezzo più conveniente disporrebbe del potenziale per divenire, in pratica, l'ente di radiodiffusione televisiva su scala europea, il che produrrebbe la conseguenza che i diritti di radiodiffusione nell'Unione europea dovrebbero essere concessi su scala europea. Ciò implicherebbe una rilevante perdita di introiti tanto per la FAPL quanto per gli enti di radiodiffusione televisiva, riducendo in tal modo le fonti di redditività dei servizi da essi forniti.

44 Conseguentemente, la FAPL e altri hanno avviato, nel procedimento C 403/08, quelle che esse considerano tre cause pilota dinanzi la High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Intellectual Property). Di queste, due azioni riguardano la QC Leisure, il sig. Richardson, la AV Station ed il sig. Chamberlain, i quali forniscono, in bar-ristoranti, materiale e schede di decodificazione satellitare che consentono la ricezione dei programmi di radiodiffusione stranieri, tra cui la NOVA, che trasmettono gli incontri di «Premier League» in diretta.

45 La terza azione è rivolta contro il sig. Maden, la SR Leisure Ltd, nonché i sigg. Houghton e Owen, fornitori di bevande o gestori di quattro bar-ristoranti in cui sono stati proiettati incontri di «Premier League» in diretta utilizzando un dispositivo di decodificazione straniero.

46 La FAPL e a. sostengono che tali soggetti violano i loro diritti protetti dall'art. 298 della legge in materia di diritto d'autore, modelli e brevetti in quanto effettuano operazioni commerciali ovvero, come nel caso dei tre convenuti nel terzo procedimento, in quanto detengono a fini commerciali dispositivi di decodificazione stranieri concepiti o adattati per consentire l'accesso ai servizi della FAPL e a. senza autorizzazione.

47 Inoltre, i convenuti nel terzo procedimento violerebbero i diritti d'autore degli attori creando copie di opere nell'ambito del funzionamento interno del decodificatore satellitare e riproducendo le opere sullo schermo nonché eseguendo, diffondendo o mostrando le opere in pubblico e comunicandole al medesimo.

48 Inoltre, la QC Leisure e la AV Station violerebbero i diritti d'autore per aver autorizzato le azioni compiute dai tre convenuti nel terzo procedimento nonché da altri soggetti ai quali hanno fornito schede di decodificazione.

49 A parere della QC Leisure e a., le azioni sono infondate, in quanto non vengono utilizzate schede di decodificazione pirata, atteso che tutte le schede interessate sono state distribuite ed immesse sul mercato, in un altro Stato membro, dall'ente di radiodiffusione televisiva satellitare interessato.

50 Nel procedimento C 429/08, la sig.ra Murphy, gestore di un bar-ristorante, si è procurata una scheda di decodificazione NOVA per proiettare incontri della «Premier League».

51 Gli agenti della MPS, ente incaricato dalla FAPL per avviare una campagna di procedimenti penali nei confronti dei gestori dei bar-ristoranti che utilizzino dispositivi di decodificazione stranieri, rilevavano che la sig.ra Murphy riceveva, nel proprio bar-ristorante, le trasmissioni degli incontri della «Premier League» effettuate dalla NOVA.

52 Conseguentemente, la MPS denunciava la sig.ra Murphy dinanzi alla Portsmouth Magistrates' Court che condannava la medesima per due reati ai sensi dell'art. 297, n. 1, della legge in materia di diritto d'autore, modelli e brevetti, per aver essa captato, in modo fraudolento, un programma contenuto in un servizio di radiodiffusione fornito da un luogo al di fuori del Regno Unito, con l'intento di evitare il pagamento di qualsivoglia corrispettivo connesso alla ricezione dei programmi trasmessi.

53 La sig.ra Murphy, a seguito del sostanziale rigetto, da parte della Portsmouth Crown Court, dell'appello proposto contro la condanna, presentava ricorso dinanzi alla High Court of Justice, sostenendo tesi analoghe a quelle esposte dalla QC Leisure e a.

54 Ciò premesso, la High Court of Justice (England and Wales), Chancery Division (Intellectual Property), decideva, nel procedimento C 403/08, di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) a) Se, nel caso in cui un dispositivo di accesso condizionato venga elaborato da o col consenso di un prestatore del servizio e venduto subordinatamente ad un'autorizzazione limitata ad utilizzare il dispositivo solo per ottenere l'accesso al servizio protetto in circostanze particolari, tale dispositivo diventi un "dispositivo illecito" ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva [sull'accesso condizionato], qualora esso venga usato per dare accesso a questo servizio protetto in un luogo o in un modo o da parte di un soggetto al di fuori dell'autorizzazione del prestatore del servizio.

b) Cosa si intenda per «concepiti o adattati» ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva.

2) Nel caso in cui un primo prestatore del servizio trasmetta il contenuto di un programma in forma codificata a un secondo prestatore del servizio il quale ritrasmetta tale contenuto mediante un sistema di accesso condizionato, quali elementi debbano essere presi in considerazione nel determinare se gli interessi del primo prestatore di un servizio protetto vengano pregiudicati, ai sensi dell'art. 5 della [direttiva sull'accesso condizionato].

In particolare:

nel caso in cui una prima impresa trasmetta il contenuto di un programma (compreso immagini, rumori di sottofondo e commento in inglese) sotto forma codificata ad una seconda impresa la quale a sua volta ritrasmetta al pubblico il contenuto del programma (al quale abbia aggiunto il suo logo e, eventualmente, un commento audio aggiuntivo):

a) se la trasmissione da parte della prima impresa costituisca un servizio protetto di "trasmissioni televisive" ai sensi dell'art. 2, lett. a), della direttiva [sull'accesso condizionato] e dell'art. 1, lett. a), della direttiva ["televisione senza frontiere"];

b) se sia necessario che la prima impresa sia un'emittente ai sensi dell'art. 1, lett. b), della direttiva ["televisione senza frontiere"] affinché si possa considerare che fornisca un servizio protetto di "trasmissioni televisive" ai sensi del primo trattino dell'art. 2, lett. a), della direttiva [sull'accesso condizionato];

- c) se l'art. 5 della direttiva [sull'accesso condizionato] debba essere interpretato nel senso che conferisca alla prima impresa la legittimazione ad agire relativamente al dispositivo illecito che dà accesso al programma come ritrasmeso dalla seconda impresa, o:
- i) perché si deve ritenere che tale dispositivo dia accesso attraverso il segnale di trasmissione al servizio proprio della prima impresa; o
 - ii) perché la prima impresa è il prestatore di un servizio protetto i cui interessi sono pregiudicati da un'attività illecita (in quanto tali dispositivi conferiscono un accesso non autorizzato al servizio protetto fornito dalla seconda impresa).
- d) se sulla soluzione della questione c) incida il fatto che il primo e il secondo prestatore del servizio usino differenti sistemi di decodificazione e dispositivi di accesso condizionati differenti.
- 3) Se il "possesso a fini commerciali" di cui all'art. 4, lett. a), della direttiva [sull'accesso condizionato] si riferisca solo al possesso finalizzato al commercio (ad esempio, la vendita) di dispositivi illeciti, o si estenda al possesso di un dispositivo da parte di un utilizzatore finale nel corso di un'attività di qualsiasi tipo.
- 4) Nel caso in cui frammenti sequenziali di un film, di un'opera musicale o di una registrazione sonora (nella specie, composizioni di audio e video digitali) vengano creati i) all'interno della memoria di un decodificatore o ii) nel caso di un film su uno schermo televisivo, e l'intera opera venga riprodotta, qualora i frammenti sequenziali vengano considerati nel loro insieme ma solo un numero limitato di frammenti sussista contemporaneamente in un dato momento:
- a) se la questione intesa ad accertare se tali opere siano state riprodotte in tutto o in parte debba essere risolta in base alle norme del diritto d'autore nazionale relative a cosa costituisca un'illecita riproduzione di un'opera tutelata dal diritto d'autore, o se dipenda dall'interpretazione dell'art. 2 della direttiva [sul diritto d'autore].
 - b) qualora dipenda dall'interpretazione dell'art. 2 della direttiva [sul diritto d'autore], se il giudice nazionale debba prendere in considerazione tutti i frammenti di ciascuna opera nella sua totalità o solo il numero limitato di frammenti che esistono contemporaneamente. In quest'ultimo caso, a quale test il giudice nazionale debba sottoporre la questione intesa ad accertare se le opere siano state riprodotte parzialmente ai sensi di tale articolo.
 - c) se il diritto di riproduzione di cui al detto art. 2 si estenda alla creazione di immagini transitorie su uno schermo televisivo.

5) a) Se si debba ritenere che copie transitorie di un'opera create all'interno di un decodificatore televisivo satellitare o su uno schermo televisivo collegato al decodificatore, e il cui unico intento sia di consentire un uso dell'opera non altrimenti limitato dalla legge, abbiano un "rilievo economico proprio" ai sensi dell'art. 5, n. 1, della direttiva [sul diritto d'autore] per il fatto che tali copie forniscano l'unica base dalla quale il titolare dei diritti possa derivare un compenso per l'uso dei suoi diritti.

b) Se sulla soluzione della questione 5 a) incida il fatto che i) le copie transitorie abbiano un valore intrinseco; o ii) le copie transitorie comprendano una piccola parte di una raccolta di opere e/o di altri materiali che altrimenti potrebbero essere usati senza violare il diritto d'autore; o iii) il licenziatario esclusivo del titolare dei diritti in un altro Stato membro abbia già ricevuto un compenso per l'uso dell'opera in tale Stato membro.

6) a) Se un'opera tutelata dal diritto d'autore venga comunicata al pubblico su filo o senza filo ai sensi dell'art. 3 della direttiva [sul diritto d'autore], qualora una trasmissione satellitare venga ricevuta in locali commerciali (ad esempio, un bar) e comunicata o mostrata in quei locali mediante un singolo schermo televisivo e altoparlanti al pubblico ivi presente.

b) Se sulla soluzione della questione 6 a) incida il fatto che:

i) il pubblico presente costituisca un nuovo pubblico non contemplato dall'emittente (in questo caso perché una scheda di decodificazione nazionale che deve essere utilizzata in uno Stato membro viene utilizzata per un ascolto commerciale in un altro Stato membro);

ii) il pubblico non costituisca un pubblico pagante in base al diritto nazionale;

iii) il segnale televisivo venga ricevuto da un'antenna o da un ricevitore satellitare sul tetto dei locali dove si trova il televisore o nelle loro adiacenze.

c) In caso di soluzione affermativa di uno dei quesiti b), quali elementi debbano essere presi in considerazione nel determinare se vi sia una comunicazione dell'opera che ha avuto origine da un luogo in cui il pubblico non è presente.

7) Se sia compatibile con la direttiva [sulla radiodiffusione via satellite] o con gli artt. 28 CE, 30 CE o 49 CE il fatto che la normativa nazionale in materia di diritto d'autore preveda che, qualora copie transitorie di opere inserite in una trasmissione via satellite vengano create all'interno di un decodificatore satellitare o su uno schermo televisivo, sussista una violazione del diritto d'autore in base alla normativa del paese di ricezione della trasmissione. Se abbia un'incidenza il fatto

che la trasmissione venga decodificata mediante una scheda di decodificazione satellitare rilasciata dal prestatore di un servizio di trasmissione via satellite in un altro Stato membro subordinatamente alla condizione che la scheda di decodificazione satellitare venga autorizzata solo perché sia usata in tale altro Stato membro.

8) a) Nel caso in cui la soluzione della questione 1 sia nel senso che un dispositivo per l'accesso condizionato elaborato dal prestatore del servizio o con il suo consenso divenga un "dispositivo illecito" ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva [sull'accesso condizionato] allorché venga usato al di là dell'autorizzazione concessa dal prestatore del servizio a dare accesso ad un servizio protetto, quale sia l'oggetto specifico del diritto con il riferimento alla sua funzione essenziale conferita dalla direttiva sull'accesso condizionato.

b) Se gli artt. 28 CE o 49 CE si oppongono all'esecuzione di una disposizione del diritto nazionale in un primo Stato membro che renda illecita l'importazione o la vendita di una scheda di decodificazione satellitare rilasciata dal prestatore di un servizio di trasmissione via satellite in un altro Stato membro subordinatamente alla condizione che la carta di decodificazione satellitare venga autorizzata solo affinché sia usata in tale altro Stato membro.

c) Se sulla soluzione di tale questione incida il fatto che la scheda di decodificazione satellitare sia autorizzata solo per uso privato e nazionale in questo altro Stato membro ma venga utilizzata per fini commerciali nel primo Stato membro.

9) Se gli artt. 28 CE e 30 CE o 49 CE ostino all'attuazione di una disposizione della normativa nazionale in materia di diritto d'autore che renda illecito eseguire o rappresentare in pubblico un'opera musicale allorché tale opera sia inserita in un servizio protetto cui sia consentito l'accesso – e che [l'opera] venga rappresentata in pubblico – mediante una scheda di decodificazione satellitare allorché tale scheda sia stata emessa dal prestatore del servizio in un altro Stato membro subordinatamente alla condizione che la scheda di decodificazione venga autorizzata solo affinché sia usata in tale altro Stato membro. Se abbia una certa incidenza il fatto che l'opera musicale sia un elemento irrilevante del servizio complessivamente protetto e il diritto nazionale d'autore non si opponga alla rappresentazione e all'esecuzione in pubblico degli altri elementi del servizio.

10) Allorché un fornitore di contenuti di un programma rilasci una serie di licenze esclusive ciascuna per il territorio di uno o più Stati membri in base alle quali l'emittente sia autorizzato a trasmettere il contenuto del programma solo nell'ambito di tale territorio (compresa la trasmissione via satellite) e in ogni licenza sia contenuto un obbligo contrattuale in base al quale l'emittente debba evitare che le sue schede di decodificazione satellitare, che consentono la ricezione dei

programmi oggetto di licenza, vengano usate al di fuori del territorio cui si riferisce la licenza, quale criterio giuridico debba applicare il giudice nazionale e quali circostanze debba prendere in considerazione nel decidere se la restrizione contrattuale sia incompatibile con il divieto imposto dall'art. 81, n. 1, CE.

In particolare:

- a) se l'art. 81, n. 1, CE debba essere interpretato nel senso che si applichi a tale obbligo per il solo motivo che debba ritenersi che esso abbia per oggetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza;
- b) in tal caso, se si debba anche dimostrare che l'obbligo contrattuale per poter ricadere nel divieto imposto dall'art. 81, n. 1, CE impedisca, restringa o falsi considerevolmente il gioco della concorrenza».

55 Nel procedimento C 429/08, la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) decideva di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- 1) Quali siano le circostanze in cui un dispositivo per l'accesso condizionato costituisca un "dispositivo illecito" ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva [sull'accesso condizionato].
- 2) In particolare, se un dispositivo per l'accesso condizionato costituisca un "dispositivo illecito" ove sia stato acquisito in circostanze in cui:
 - i) il dispositivo per l'accesso condizionato sia stato realizzato da un prestatore di servizi ovvero con il suo consenso e sia stato originariamente fornito subordinatamente ad autorizzazione contrattuale limitata di utilizzo del dispositivo per accedere ad un servizio protetto solo in un primo Stato membro e sia stato utilizzato per accedere a tale servizio protetto ricevuto in un altro Stato membro, e/o
 - ii) il dispositivo per l'accesso condizionato sia stato realizzato da un prestatore di servizi ovvero con il suo consenso e sia stato originariamente ottenuto e/o attivato fornendo nome e residenza falsi nel primo Stato membro, eludendo in tal modo le limitazioni territoriali contrattuali imposte all'esportazione di tali dispositivi per uso al di fuori del primo Stato membro, e/o
 - iii) il dispositivo per l'accesso condizionato sia stato realizzato da un prestatore di servizi ovvero con il suo consenso e sia stato originariamente fornito subordinatamente alla condizione contrattuale di un esclusivo uso domestico o privato e non per un uso commerciale (per il quale è dovuto un canone di

abbonamento più elevato), ma sia stato utilizzato nel Regno Unito per scopi commerciali, e precisamente per trasmettere partite di calcio in diretta in un locale pubblico.

3) In caso di risposta negativa a qualsiasi quesito della questione 2), se l'art. 3, n. 2, della direttiva [sull'accesso condizionato] osti a che uno Stato membro invochi una disposizione nazionale che impedisca l'uso di tali dispositivi per l'accesso condizionato nelle circostanze di cui alla summenzionata questione 2).

4) In caso di risposta negativa a qualsiasi quesito della questione 2), se l'art. 3, n. 2), della direttiva medesima sia invalido:

- a) in quanto discriminatorio e/o sproporzionato; e/o
- b) in quanto in contrasto con i diritti alla libera circolazione sanciti dal Trattato e/o
- c) per qualsivoglia altra ragione.

5) In caso di risposta affermativa alla questione 2), se gli artt. 3, n. 1, e 4 della direttiva stessa siano invalidi, in quanto impongono agli Stati membri di imporre restrizioni all'importazione di "dispositivi illeciti" da altri Stati membri e ad altre operazioni con dispositivi medesimi, anche nel caso in cui siffatti dispositivi possano essere legittimamente importati e/o utilizzati per ricevere servizi di diffusione via satellite transfrontalieri in forza delle norme sulla libera circolazione delle merci ai sensi degli artt. 28 CE e 30 CE e/o sulla libertà di fornire e ricevere servizi ai sensi dell'art. 49 CE.

6) Se gli artt. 28 CE, 30 CE e/o 49 CE ostino all'applicazione di una disposizione nazionale, quale l'art. 297 della [legge in materia di diritto d'autore, modelli e brevetti], che qualifichi come reato la ricezione fraudolenta di un programma nell'ambito di un servizio di trasmissione fornito da un luogo situato nel Regno Unito con l'intento di evitare il pagamento di qualsiasi diritto applicabile alla ricezione del programma, in una qualsiasi delle seguenti circostanze:

- i) qualora il dispositivo per l'accesso condizionato sia stato realizzato da un prestatore di servizi ovvero con il suo consenso e sia stato originariamente fornito subordinatamente ad autorizzazione contrattuale limitata di utilizzo del dispositivo per accedere ad un servizio protetto solo in un primo Stato membro e sia stato utilizzato per accedere a tale servizio protetto ricevuto in un altro Stato membro (in questo caso, il Regno Unito), e/o
- ii) qualora il dispositivo per l'accesso condizionato sia stato realizzato da un

prestatore di servizi ovvero con il suo consenso e sia stato originariamente ottenuto e/o attivato fornendo nome e residenza falsi nel primo Stato membro, eludendo in tal modo le limitazioni territoriali contrattuali imposte all'exportazione di tali dispositivi per uso al di fuori del primo Stato membro, e/o

iii) qualora il dispositivo per l'accesso condizionato sia stato realizzato da un prestatore di servizi ovvero con il suo consenso e sia stato originariamente fornito subordinatamente alla condizione contrattuale di un esclusivo uso domestico o privato e non per un uso commerciale (per il quale è dovuto un canone di abbonamento più elevato), ma sia stato utilizzato nel Regno Unito per scopi commerciali, e precisamente per trasmettere partite di calcio in diretta in un locale pubblico.

7) Se l'applicazione della disposizione nazionale in questione possa essere in ogni caso esclusa per violazione del divieto di discriminazione di cui all'art. 12 CE o in quanto la legislazione nazionale è applicabile ai programmi trasmessi nell'ambito di un servizio di radiodiffusione fornito da una località nel Regno Unito ma non a servizi forniti da un qualsiasi altro Stato membro.

8) Allorché un fornitore di contenuti di programmi rilasci una serie di licenze esclusive, ciascuna per il territorio di uno o più Stati membri, in base alle quali l'emittente è autorizzata a trasmettere il contenuto del programma solo nell'ambito di tale territorio (compresa la trasmissione via satellite) e ogni licenza preveda un obbligo contrattuale in base al quale l'emittente deve evitare che le sue schede di decodificazione satellitari, che consentono la ricezione dei contenuti dei programmi oggetto di licenza, vengano usate al di fuori del territorio cui si riferisce la licenza, quale criterio giuridico debba applicare il giudice nazionale e quali circostanze debba prendere in considerazione nel decidere se la restrizione contrattuale violi il divieto imposto dall'art. 81, n. 1, CE.

In particolare:

a) se l'art. 81, n. 1, CE debba essere interpretato nel senso che si applichi a tale obbligo per il solo motivo che debba ritenersi che esso abbia per oggetto impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza,

b) in caso affermativo, se debba essere altresì dimostrato che l'obbligo contrattuale impedisca, restringa o falsi sensibilmente il gioco della concorrenza per poter rientrare nel divieto imposto dall'art. 81, n. 1, CE».

56 Con ordinanza del Presidente della Corte 3 dicembre 2008 i procedimenti C 403/08 e C 429/08 sono stati riuniti ai fini delle fasi scritta ed orale del procedimento nonché della sentenza.

III – SULLE QUESTIONI PREGIUDIZIALI

A – Sulle norme relative alla ricezione di programmi codificati provenienti da altri Stati membri

1. Considerazioni preliminari

57 Si deve precisare, in limine, che i procedimenti in esame riguardano unicamente la trasmissione via satellite al pubblico di programmi contenenti gli incontri della «Premier League» da parte degli enti di radiodiffusione quali la Multichoice Hellas. In tal senso, la sola parte della comunicazione audiovisiva pertinente nella specie è quella consistente nella trasmissione al pubblico di tali programmi da parte degli enti di radiodiffusione ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. a) e b), della direttiva sulla radiodiffusione via satellite, ove tale operazione viene effettuata da uno Stato membro in cui i segnali portatori dei programmi sono inseriti in un canale di trasmissione via satellite (in prosieguo: lo «Stato membro di emissione»), nella specie, segnatamente, la Repubblica ellenica.

58 Per contro, la parte della comunicazione a monte, tra la FAPL e detti enti, consistente nella trasmissione di dati audiovisivi contenenti gli incontri medesimi, è priva di pertinenza nella specie, considerato che tale comunicazione può essere d'altronde effettuata con altri strumenti di telecomunicazione rispetto a quelli utilizzati dalle parti nei procedimenti principali.

59 Dagli atti di causa emerge inoltre che, a termini dei contratti di licenza conclusi tra la FAPL e gli enti di radiodiffusione interessati, i programmi in questione sono destinati al solo pubblico dello Stato membro di emissione e che gli enti stessi devono far sì che le loro trasmissioni via satellite possano essere captate solamente in tale Stato. Conseguentemente, gli enti di cui trattasi devono provvedere a criptare le loro trasmissioni ed a fornire i dispositivi di decodificazione solamente a soggetti residenti sul territorio dello Stato membro di emissione.

60 Infine, è pacifico che i proprietari dei bar-ristoranti utilizzino tali dispositivi di decodificazione al di fuori del territorio di tale Stato membro, utilizzandoli pertanto in contrasto con la volontà degli enti di radiodiffusione.

61 Ciò premesso, i giudici del rinvio si chiedono, con la prima parte delle loro questioni, se una siffatta utilizzazione di dispositivi di decodificazione ricada nella sfera d'applicazione della direttiva sull'accesso condizionato e in qual misura questa incida su tale utilizzazione. Nell'ipotesi, poi, in cui tale aspetto non fosse armonizzato da detta direttiva, i giudici medesimi chiedono se gli artt. 34 TFUE, 36 TFUE, 56 TFUE e 101 TFUE ostino ad una normativa nazionale e a contratti di licenza che impediscano l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri.

2. La direttiva sull'accesso condizionato

a) Sull'interpretazione della nozione di «dispositivo illecito» ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva sull'accesso condizionato (prima questione nel procedimento C 403/08, nonché prima e seconda questione nel procedimento C 429/08)

62 Con tali questioni, i giudici del rinvio chiedono, sostanzialmente, se la nozione di «dispositivo illecito» ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva sull'accesso condizionato debba essere interpretata nel senso che essa ricomprenda parimenti i dispositivi di decodificazione stranieri, ivi compresi quelli ottenuti o attivati mediante l'indicazione di un falso nome e di un falso recapito, e quelli utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consenta l'utilizzazione unicamente a fini privati.

63 A tal riguardo, si deve rammentare, da un lato, che l'art. 2, lett. e), della direttiva sull'accesso condizionato definisce la nozione di «dispositivo illecito» nel senso di qualsivoglia apparecchiatura o programma per elaboratore elettronico «concepiti» o «adattati» al fine di rendere possibile l'accesso ad un servizio protetto in forma intellegibile senza l'autorizzazione del prestatore del servizio.

64 Il tenore di tale disposizione si limita quindi alle sole apparecchiature che abbiano costituito oggetto di operazioni manuali o automatizzate anteriormente al loro impiego e che consentano la ricezione di servizi protetti senza il consenso del prestatore dei servizi medesimi. Conseguentemente, tale disposizione riguarda unicamente apparecchiature che siano state fabbricate, manipolate, adattate o riadattate senza l'autorizzazione del prestatore dei servizi e non ricomprende l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri.

65 Dall'altro, si deve rilevare che il sesto ed il tredicesimo 'considerando' della direttiva sull'accesso condizionato, che contengono precisazioni in merito alla nozione di «dispositivo illecito», fanno riferimento alla necessità di lottare contro i dispositivi illeciti che «consentono l'accesso senza pagamento» dei servizi protetti nonché contro l'immissione sul mercato di dispositivi illeciti che rendono possibile o facile «eludere, senza esservi autorizzato, qualsiasi misura tecnologica» a protezione della remunerazione di un servizio fornito in modo del tutto lecito.

66 Orbene, non ricadono in alcuna di dette categorie né i dispositivi di decodificazione stranieri, né quelli ottenuti o attivati mediante indicazione di un falso nome o di un falso recapito, né quelli che siano stati utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne limiti l'utilizzazione unicamente a fini privati. Infatti, tutti questi dispositivi sono fabbricati ed immessi sul mercato con l'autorizzazione del prestatore del servizio, essi non consentono un accesso gratuito ai servizi protetti e non rendono possibile o più agevole eludere una misura

tecnologica adottata per proteggere la remunerazione dei servizi stessi, atteso che, nello Stato membro di immissione sul mercato, il corrispettivo è stato assolto.

67 Alla luce delle suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte nel senso che la nozione di «dispositivo illecito» ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva sull'accesso condizionato deve essere interpretata nel senso che essa non ricomprende né i dispositivi di decodificazione stranieri, né quelli ottenuti o attivati mediante l'indicazione di un falso nome e di un falso recapito, né quelli che siano stati utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consenta l'utilizzazione unicamente a fini privati.

b) Sull'interpretazione dell'art. 3, n. 2, della direttiva sull'accesso condizionato (terza questione nella causa C 429/08)

68 Con tale questione, il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'art. 3, n. 2, della direttiva sull'accesso condizionato osti ad una normativa nazionale che impedisca l'utilizzazione dei dispositivi di decodificazione stranieri, ivi compresi quelli ottenuti o attivati mediante indicazione di un falso nome e di un falso recapito, ovvero quelli che siano stati utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consenta l'utilizzazione unicamente a fini privati.

69 Ai sensi dell'art. 3, n. 2, della direttiva sull'accesso condizionato, gli Stati membri non sono autorizzati a limitare, per motivi rientranti nel settore coordinato dalla direttiva stessa, la libera circolazione dei servizi protetti e dei dispositivi di accesso condizionato, fermi restando gli obblighi fissati dall'art. 3, n. 1, della direttiva medesima.

70 A tal riguardo, si deve rilevare che quest'ultima disposizione impone obblighi nel settore coordinato della direttiva sull'accesso condizionato – definito dal suo art. 2, lett. f), nel senso di qualunque disposizione concernente le attività illecite di cui al successivo art. 4 –, imponendo, segnatamente, agli Stati membri, di vietare le attività indicate al detto art. 4.

71 Tuttavia, il menzionato art. 4 riguarda unicamente le attività illecite, implicando l'utilizzazione di dispositivi illeciti ai sensi della direttiva stessa.

72 Orbene, i dispositivi di decodificazione stranieri, ivi compresi quelli ottenuti o attivati mediante l'indicazione di un falso nome e di un falso recapito, e quelli utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consente l'utilizzazione unicamente a fini privati, non costituiscono, come emerge dai punti 62 66 supra, dispositivi illeciti di tal genere.

73 Conseguentemente, né le attività che implicino l'utilizzazione di tali dispositivi

né una normativa nazionale che vieti tali attività ricadono nel settore coordinato dalla direttiva sull'accesso condizionato.

74 La questione posta dal giudice a quo deve essere pertanto risolta nel senso che l'art. 3, n. 2, della direttiva sull'accesso condizionato non osta ad una normativa nazionale che impedisca l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri, ivi compresi quelli ottenuti o attivati mediante l'indicazione di un falso nome e di un falso recapito, ovvero quelli utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consente l'utilizzazione unicamente a fini privati, atteso che una normativa di tal genere non ricade nel settore coordinato da tale direttiva.

c) Sulle altre questioni riguardanti la direttiva sull'accesso condizionato

75 Alla luce delle soluzioni fornite alla prima questione nel procedimento C 403/08, nonché alle questioni prima, seconda e terza nel procedimento C 429/08, non occorre procedere all'esame della seconda, terza e ottava questione, lett. a), nel procedimento C 403/08, né delle questioni quarta e quinta nel procedimento C 429/08.

3. Le norme del Trattato FUE in materia di libera circolazione delle merci e dei servizi

a) Sul divieto di importazione, di vendita e di utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri [ottava questione, lett. b), e prima parte della nona questione nel procedimento C 403/08, nonché sesta questione, i), nel procedimento C 429/08]

76 Con tali questioni i giudici del rinvio chiedono, sostanzialmente, se gli artt. 34 TFUE, 36 TFUE e 56 TFUE debbano essere interpretati nel senso che ostino ad una normativa di uno Stato membro ai sensi della quale risulti illecita l'importazione, la vendita e l'utilizzazione, nello Stato medesimo, di dispositivi di decodificazione stranieri che consentano l'accesso ad un servizio codificato di radiodiffusione via satellite proveniente da un altro Stato membro comprendente oggetti protetti dalla normativa di tale primo Stato.

i) Sull'individuazione delle disposizioni applicabili

77 Una normativa nazionale, come quella oggetto delle cause principali, riguarda tanto la prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione codificati quanto la circolazione, nell'ambito dell'Unione, di dispositivi di decodificazione stranieri che consentono di decodificare tali servizi. Ciò premesso, sorge la questione se tale normativa debba essere esaminata sotto il profilo della libera prestazione dei servizi ovvero sotto quello della libera circolazione delle merci.

78 A tal riguardo, dalla giurisprudenza risulta che, quando un provvedimento nazionale si ricollega sia alla libera circolazione delle merci sia alla libera prestazione dei servizi, la Corte l'esamina, in linea di principio, con riferimento ad una sola delle due libertà fondamentali qualora emerga che una delle due è del tutto secondaria rispetto all'altra e possa esserle ricollegata (v. sentenze 24 marzo 1994, causa C 275/92, Schindler, Racc. pag. I 1039, punto 22, e 2 dicembre 2010, causa C 108/09, Ker-Optika, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 43).

79 Tuttavia, in materia di telecomunicazioni, questi due aspetti sono spesso strettamente connessi, senza che l'uno possa essere considerato del tutto secondario rispetto all'altro. Ciò vale, in particolare, nel caso in cui una normativa nazionale disciplini la fornitura di apparecchiature di telecomunicazione, quali i dispositivi di decodificazione, al fine di precisare i requisiti cui tali apparecchiature devono rispondere, ovvero al fine di fissare le modalità di vendita dei medesimi, ragion per cui, in un'ipotesi di tal genere, occorre esaminare simultaneamente entrambe le libertà fondamentali (v., in tal senso, sentenza 22 gennaio 2002, causa C 390/99, Canal Satélite Digital, Racc. pag. I 607, punti 29-33).

80 Ciò premesso, nel caso in cui una normativa riguardi, in materia, un'attività particolarmente caratterizzata a livello dei servizi forniti dagli operatori economici, laddove la fornitura delle apparecchiature di telecomunicazione vi si ricolleghi solamente in termini puramente secondari, occorrerà esaminare tale attività con riguardo alla sola libertà di prestazione di servizi.

81 Ciò vale, segnatamente, qualora la messa a disposizione di apparecchiature di tal genere costituisca solamente una modalità concreta di organizzazione o di funzionamento di tale servizio e qualora tale attività non presenti finalità proprie, ma sia volta a consentire di beneficiare del servizio stesso. Ciò premesso, l'attività consistente nella messa a disposizione di apparecchiature di tal genere non può essere valutata a prescindere dall'attività connessa al servizio cui la prima attività si ricollega (v., per analogia, sentenza Schindler, cit., punti 22-25).

82 Nei procedimenti principali si deve rilevare che la normativa nazionale non è volta a disciplinare i dispositivi di decodificazione al fine di stabilire i requisiti cui essi devono rispondere ovvero di fissare le condizioni di vendita dei medesimi. Infatti, essa li disciplina solamente nella loro qualità di strumenti che consentono agli abbonati di beneficiare dei servizi di radiodiffusione codificati.

83 Considerato che tale normativa riguarda quindi, in primis, la libera prestazione dei servizi, laddove l'aspetto della libera circolazione delle merci risulta del tutto secondario rispetto alla libera prestazione dei servizi, la normativa medesima deve essere esaminata alla luce di quest'ultima libertà.

84 Ne consegue che una normativa di tal genere deve essere valutata con riguardo all'art. 56 TFUE.

ii) Sulla sussistenza di una restrizione alla libera prestazione di servizi

85 L'art. 56 TFUE impone l'eliminazione di qualsiasi restrizione alla libera prestazione dei servizi, anche qualora essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri, quando sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno attraenti le attività del prestatore stabilito in un altro Stato membro, ove fornisca legittimamente servizi analoghi. Peraltro, della libertà di prestazione di servizi beneficia tanto il prestatore quanto il destinatario dei servizi (v., in particolare, sentenza 8 settembre 2009, causa C 42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International, Racc. pag. I 7633, punto 51, e la giurisprudenza ivi richiamata).

86 Nelle cause principali la normativa nazionale vieta l'importazione, la vendita e l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri sul territorio nazionale che diano accesso ai servizi di radiodiffusione via satellite provenienti da un altro Stato membro.

87 Orbene, atteso che l'accesso ai servizi di trasmissione via satellite, come quelli oggetto delle cause principali, è subordinato alla detenzione di un dispositivo di tal genere, la cui fornitura è soggetta alla restrizione contrattuale secondo cui il dispositivo stesso può essere utilizzato solamente sul territorio dello Stato membro di emissione, la normativa nazionale interessata osta alla ricezione di tali servizi da parte di soggetti residenti al di fuori dello Stato membro di emissione, nella specie, al di fuori del Regno Unito. Conseguentemente, tale normativa produce l'effetto di impedire a tali persone di accedere ai servizi di cui trattasi.

88 È pur vero che l'ostacolo alla ricezione di tali servizi scaturisce, in primo luogo, dai contratti conclusi tra gli enti di radiodiffusione ed i rispettivi clienti, i quali riflettono, a loro volta, le clausole di restrizione territoriale inserite nei contratti conclusi tra detti enti ed i titolari dei diritti di proprietà intellettuale. Tuttavia, tale normativa, poiché riconosce a dette restrizioni una tutela giuridica e ne impone il rispetto a pena di sanzioni civili e pecuniarie, restringe di per sé la libera prestazione dei servizi.

89 Ne consegue che la normativa de qua costituisce una restrizione alla libera prestazione dei servizi vietata dall'art. 56 TFUE, a meno che essa non possa risultare oggettivamente giustificata.

iii) Sulla giustificazione di una restrizione alla libera prestazione dei servizi rispetto all'obiettivo di tutela dei diritti di proprietà intellettuale

– Osservazioni presentate alla Corte

90 La FAPL e a., la MPS, il governo del Regno Unito nonché i governi francese e italiano deducono che la restrizione sottesa alla normativa oggetto dei procedimenti principali può essere giustificata con riguardo ai diritti dei titolari dei diritti di proprietà intellettuale, in quanto risulterebbe necessaria per garantire la tutela di un'adeguata remunerazione dei titolari medesimi, ove tale remunerazione presuppone che questi ultimi dispongano del diritto di rivenderla per l'utilizzazione delle loro opere o di altri oggetti protetti in ogni singolo Stato membro e di concedere al riguardo un'esclusività territoriale.

91 A tal proposito, dette parti interessate ritengono, in particolare, che, in assenza di qualsiasi protezione di tale esclusività territoriale, il titolare dei diritti di proprietà intellettuale non sia più in grado di ottenere remunerazioni adeguate delle licenze da parte degli enti di radiodiffusione, atteso che la diffusione in diretta degli incontri sportivi avrebbe perso parte del proprio valore. Infatti, gli enti di radiodiffusione non sarebbero interessati all'acquisto di licenze al di fuori del territorio dello Stato membro di emissione. L'acquisizione di licenze per tutti i territori nazionali in cui risiedano clienti potenziali non risulterebbe interessante dal punto di vista economico, in considerazione del prezzo estremamente elevato di tali licenze. Detti organismi acquisterebbero quindi le licenze per diffondere le opere interessate sul territorio di un solo Stato membro. Orbene, essi sarebbero disposti a corrispondere un supplemento rilevante subordinatamente alla condizione di disporre della garanzia dell'esclusività territoriale, in quanto questa consentirebbe loro di distinguersi dai concorrenti e di attrarre, in tal modo, ulteriore clientela.

92 La QC Leisure e a., la sig.ra Murphy, la Commissione e l'Autorità di vigilanza EFTA sostengono che una siffatta restrizione alla libera prestazione di servizi di radiodiffusione non può essere giustificata, in quanto si risolve in un contingentamento del mercato interno.

– Risposta della Corte

93 Al fine di esaminare la giustificazione di una restrizione come quella oggetto dei procedimenti principali, si deve rammentare che una restrizione a libertà fondamentali garantite dal Trattato non può essere giustificata, a meno che essa risponda a ragioni imperative di interesse pubblico, sia idonea a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vada oltre quanto è necessario per il raggiungimento dello scopo medesimo (v., in tal senso, sentenza 5 marzo 2009, causa C 222/07, UTECA, Racc. pag. I 1407, punto 25, e la giurisprudenza ivi richiamata).

94 Per quanto attiene alle giustificazioni ammissibili, da costante giurisprudenza

emerge che tale restrizione può risultare giustificata, in particolare, da ragioni imperative di interesse generale consistenti nella tutela dei diritti di proprietà intellettuale (v., in tal senso, sentenze 18 marzo 1980, causa 62/79, Coditel e a., detta «Coditel I», Racc. pag. 881, punti 15 e 16, nonché 20 gennaio 1981, cause riunite 55/80 e 57/80, Musik-Vertrieb membran e K-tel International, Racc. pag. 147, punti 9 e 12).

95 Occorre quindi anzitutto accertare se la FAPL possa invocare tali diritti per giustificare il fatto che la normativa nazionale oggetto della causa principale istituisce una tutela a suo favore costitutiva di una restrizione alla libera prestazione di servizi.

96 A tal riguardo, si deve rilevare che la FAPL non può far valere un diritto d'autore sugli incontri stessi della «Premier League», atteso che questi non possono essere qualificati come «opere».

97 Infatti, per poter rivestire tale qualificazione, occorrerebbe che l'oggetto interessato fosse originale, nel senso che costituisca una creazione intellettuale propria del suo autore (v., in tal senso, sentenza 16 luglio 2009, causa C 5/08, Infopaq International, Racc. pag. I 6569, punto 37).

98 Orbene, gli incontri sportivi non possono essere considerati quali creazioni intellettuali qualificabili come opere ai sensi della direttiva sul diritto d'autore. Ciò vale, in particolare, per gli incontri di calcio, i quali sono disciplinati dalle regole del gioco, che non lasciano margine per la libertà creativa ai sensi del diritto d'autore.

99 Ciò premesso, gli incontri di calcio non possono essere tutelati sulla base del diritto d'autore. È peraltro pacifico che il diritto dell'Unione non li tuteli ad alcun altro titolo nell'ambito della proprietà intellettuale.

100 Ciò premesso, gli incontri sportivi rivestono, in quanto tali, un carattere unico e, sotto tal profilo, originale, che può trasformarli in oggetti meritevoli di tutela analoga alla tutela delle opere, ove tale tutela può essere concessa, eventualmente, dai singoli ordinamenti giuridici interni.

101 A tal riguardo, si deve rilevare che, a termini dell'art. 165, n. 1, secondo comma, 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.

102 Ciò premesso, uno Stato membro può legittimamente tutelare gli incontri sportivi, eventualmente a titolo di tutela della proprietà intellettuale, istituendo una normativa nazionale specifica ovvero riconoscendo, nel rispetto del diritto dell'Unione, una tutela per tali incontri garantita da strumenti convenzionali conclusi

tra i soggetti legittimati a mettere a disposizione del pubblico il contenuto audiovisivo degli incontri stessi e i soggetti che intendano diffondere tale contenuto al pubblico di loro scelta.

103 A tal riguardo, si deve aggiungere che il legislatore dell'Unione ha previsto l'esercizio di tale facoltà da parte di uno Stato membro laddove fa riferimento, al ventunesimo 'considerando' della direttiva 97/36, ad eventi organizzati da un organizzatore legittimato a vendere i diritti relativi agli eventi medesimi.

104 Pertanto, nell'ipotesi in cui la normativa nazionale di cui trattasi sia volta a tutelare gli incontri sportivi – verifica che spetterebbe al giudice del rinvio – il diritto dell'Unione non osta, in linea di principio, a tale tutela ed una siffatta normativa può quindi giustificare una restrizione alla libera circolazione dei servizi come quella oggetto della causa principale.

105 Tuttavia, occorre inoltre che tale restrizione non vada al di là di quanto necessario per il conseguimento dell'obiettivo di tutela della proprietà intellettuale di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza UTECA, cit., punti 31 e 36).

106 A tal riguardo, si deve rammentare che deroghe al principio della libera circolazione sono ammissibili solo se siano giustificate dalla tutela dei diritti costituenti lo specifico oggetto della proprietà intellettuale di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza 23 ottobre 2003, causa C 115/02, Rioglass e Transremar, Racc. pag. I 12705, punto 23, e la giurisprudenza ivi richiamata).

107 In proposito, secondo costante giurisprudenza, tale oggetto specifico mira, segnatamente, a garantire ai titolari dei diritti interessati la tutela della facoltà di sfruttare commercialmente la messa in circolazione o la messa a disposizione degli oggetti protetti, concedendo licenze dietro il pagamento di un compenso (v., in tal senso, sentenze Musik-Vertrieb membran e K-tel International, cit., punto 12, nonché 20 ottobre 1993, cause riunite C 92/92 e C 326/92, Phil Collins e a., Racc. pag. I 5145, punto 20).

108 Tuttavia, si deve necessariamente rilevare che tale oggetto specifico non garantisce ai titolari dei diritti interessati la possibilità di chiedere il più alto compenso possibile. Infatti, in considerazione di tale oggetto, quel che è loro garantito – come previsto dal decimo 'considerando' della direttiva sul diritto d'autore e dal quinto 'considerando' della direttiva sui diritti connessi – è solamente un compenso adeguato per ogni utilizzazione degli oggetti protetti.

109 Orbene, per poter risultare adeguato, tale compenso deve collocarsi in un rapporto ragionevole con il valore economico della prestazione fornita. In particolare, deve presentare un rapporto ragionevole con il numero reale o potenziale di soggetti

che ne fruiscano o intendano fruirne (v., per analogia, sentenze 22 settembre 1998, causa C 61/97, FDV, Racc. pag. I 5171, punto 15, e 11 dicembre 2008, causa C 52/07, Kanal 5 e TV 4, Racc. pag. I 9275, punti 36 38).

110 In tal senso, in materia di radiodiffusione televisiva, tale compenso deve collocarsi – come confermato, segnatamente, dal diciassettesimo ‘considerando’ della direttiva sulla radiodiffusione via satellite – in un rapporto ragionevole con i rispettivi parametri delle relative emissioni, quali il numero effettivo e il numero potenziale di telescoltatori nonché la versione linguistica delle trasmissioni stesse (v., in tal senso, sentenza 14 luglio 2005, causa C 192/04, Lagardère Active Broadcast, Racc. pag. I 7199, punto 51).

111 Ciò premesso, si deve anzitutto sottolineare che i titolari dei diritti oggetto delle cause principali ricevono un compenso per la radiodiffusione degli oggetti protetti dallo Stato membro di emissione in cui si presume che l’atto di radiodiffusione abbia avuto luogo, ai sensi dell’art. 1, n. 2, lett. b), della direttiva sulla radiodiffusione via satellite, ed in cui tale compenso adeguato è quindi dovuto.

112 Inoltre, si deve rilevare che, qualora un siffatto compenso sia convenuto tra i titolari dei diritti interessati e gli enti di radiodiffusione, nell’ambito di una vendita preceduta da una gara, nulla osta a che il titolare dei diritti di cui trattasi richieda, in tale occasione, un importo che tenga conto del numero effettivo e potenziale di telescoltatori tanto nello Stato membro di emissione quanto in tutti gli altri Stati membri in cui vengano parimenti ricevute le emissioni contenenti gli oggetti protetti.

113 A tal riguardo, si deve ricordare, in particolare, che la ricezione di una trasmissione via satellite, come quella oggetto della causa principale, è subordinata al possesso di un dispositivo di decodificazione. Conseguentemente, è possibile determinare, con un grado di precisione molto elevato, il numero complessivo di telescoltatori effettivi e potenziali dell’emissione di cui trattasi, vale a dire dei telescoltatori residenti tanto all’interno quanto all’esterno dello Stato membro di emissione.

114 Infine, per quanto attiene al supplemento versato dagli enti di radiodiffusione per la concessione di un’esclusività territoriale, non può essere certamente escluso che l’importo del compenso adeguato rifletta parimenti il particolare carattere delle emissioni in questione, vale a dire la loro esclusività territoriale, ragion per cui un supplemento può essere corrisposto a tal titolo.

115 Ciò detto, nella specie, un supplemento di tal genere viene corrisposto ai titolari dei diritti di cui trattasi al fine di garantire un’esclusività territoriale assoluta, da cui derivano differenze di prezzo artificiali tra i mercati nazionali compartimentati. Orbene, una siffatta compartimentazione ed una tale differenza

artificiosa di prezzi che ne consegue sono inconciliabili con lo scopo essenziale del Trattato, consistente nella realizzazione del mercato interno. Ciò premesso, tale supplemento non può più essere considerato quale parte di quell'adeguato compenso che dev'essere garantito ai titolari dei diritti di cui trattasi.

116 Conseguentemente, la corresponsione di tale supplemento va al di là di quanto è necessario per garantire a tali titolari un adeguato compenso.

117 Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve concludere che la restrizione consistente nel divieto di utilizzare dispositivi di decodificazione stranieri non può essere giustificata con riguardo all'obiettivo della tutela dei diritti di proprietà intellettuale.

118 Tale conclusione non è in contrasto con la citata sentenza Coditel I, invocata dalla FAPL e a. nonché dalla MPS a sostegno delle proprie tesi. È pur vero che, al punto 16 di tale sentenza, la Corte ha affermato che le norme del Trattato non possono, in linea di principio, opporsi ai limiti geografici che le parti abbiano convenuto nei contratti di cessione di diritti di proprietà intellettuale per proteggere l'autore ed i suoi aventi causa e che la sola circostanza che detti limiti geografici coincidano, eventualmente, con le frontiere degli Stati membri non implica una posizione diversa.

119 Tuttavia, tali rilievi si collocano in un contesto che non è paragonabile a quello delle cause principali. Infatti, nella causa da cui è scaturita la citata sentenza Coditel I, le società di teledistribuzione hanno effettuato una comunicazione di un'opera al pubblico senza disporre, nello Stato membro del luogo di origine di tale comunicazione, di un'autorizzazione dei titolari dei diritti de quibus e senza aver ivi versato compensi ai medesimi.

120 Per contro, nei procedimenti principali, gli enti di radiodiffusione procedono ad atti di comunicazione al pubblico ben disponendo nello Stato membro di emissione – che è lo Stato membro del luogo di origine di tale comunicazione – di un'autorizzazione da parte dei titolari dei diritti interessati, e ben versando un compenso ai medesimi, ove tale compenso può d'altronde tener conto del numero di telespettatori effettivo e potenziale negli altri Stati membri.

121 Infine, si deve tener conto dell'evoluzione del diritto dell'Unione intervenuta medio tempore, in particolare, per effetto dell'adozione della direttiva «televisione senza frontiere» e di quella sulla radiodiffusione via satellite, che mirano a garantire il passaggio dai mercati nazionali ad un mercato unico di produzione e di distribuzione dei programmi.

iv) Sulla giustificazione di una restrizione alla libera prestazione dei servizi consistente nell'obiettivo di incoraggiare la presenza del pubblico negli stadi

122 La FAPL e a. nonché la MPS sostengono, in subordine, che la restrizione oggetto delle cause principali è necessaria per garantire il rispetto della cosiddetta regola del «periodo di esclusione» che vieta la radiodiffusione nel Regno Unito di incontri di calcio il sabato pomeriggio. Tale regola mirerebbe ad incoraggiare il pubblico ad assistere agli incontri di calcio, in particolare a quelli delle serie inferiori, obiettivo che non potrebbe essere conseguito, a parere della FAPL e a. e della MPS, qualora i telespettatori nel Regno Unito potessero liberamente seguire gli incontri della «Premier League» diffusi da enti di radiodiffusione da altri Stati membri.

123 A tal riguardo, anche ammesso che l'obiettivo di voler incoraggiare la presenza del pubblico negli stadi sia idoneo a giustificare una restrizione alle libertà fondamentali, è sufficiente rilevare che il rispetto di tale regola può essere assicurato, in ogni caso, mediante una limitazione contrattuale inserita nei contratti di licenza conclusi tra i titolari dei diritti e gli enti di radiodiffusione, in base alla quale tali enti siano tenuti a non trasmettere gli incontri della «Premier League» durante i periodi di esclusione. Orbene, è incontestabile che una misura di tal genere risulta meno pregiudizievole per le libertà fondamentali rispetto all'applicazione della restrizione oggetto delle cause principali.

124 Ne consegue che la restrizione consistente nel divieto di utilizzare dispositivi di decodificazione stranieri non risulta giustificata dall'obiettivo di incoraggiare l'affluenza del pubblico negli stadi.

125 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte affermando che l'art. 56 TFUE dev'essere interpretato nel senso che osta ad una normativa di uno Stato membro per effetto della quale siano illecite l'importazione, la vendita e l'utilizzazione, nello Stato medesimo, di dispositivi di decodificazione stranieri che consentano l'accesso ad un servizio codificato di radiodiffusione via satellite proveniente da un altro Stato membro contenente oggetti protetti dalla normativa di tale primo Stato.

b) Sull'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri a seguito dell'indicazione di una falsa identità e di un falso recapito e sull'utilizzazione di tali dispositivi a fini commerciali [ottava questione, lett. c), nel procedimento C 403/08 e sesta questione, ii) e iii)], nel procedimento C 429/08]

126 Con tali questioni i giudici del rinvio chiedono, sostanzialmente, se la conclusione esposta supra al punto 125 risulti inficiata dalla duplice circostanza che, da un lato, il dispositivo di decodificazione straniero sia stato ottenuto o attivato mediante l'indicazione di una falsa identità e di un falso recapito, con l'intento di eludere la restrizione territoriale oggetto delle cause principali e, dall'altro, che tale dispositivo venga utilizzato a fini commerciali laddove era riservato per una utilizzazione a carattere privato.

127 Per quanto attiene alla prima circostanza, essa è certamente idonea a produrre effetti nei rapporti contrattuali tra l'acquirente, che ha indicato una falsa identità ed un falso recapito, ed il soggetto fornitore del dispositivo medesimo, ove quest'ultimo potrà pretendere dall'acquirente, segnatamente, il risarcimento del danno nel caso in cui la falsa identità ed il falso recapito, da questi indicati, gli abbiano causato un pregiudizio ovvero ne abbiano implicato la responsabilità nei confronti di un ente quale la FAPL. Per contro, tale circostanza non inficia la conclusione esposta supra al punto 125, in quanto essa non ha alcuna incidenza sul numero di utenti che hanno versato un corrispettivo per la ricezione delle emissioni.

128 Ciò vale parimenti per quanto attiene alla seconda circostanza, quando il dispositivo di decodificazione sia utilizzato a fini commerciali laddove era riservato per una utilizzazione a fini privati.

129 A tal riguardo, si deve precisare che nulla osta a che l'importo del corrispettivo convenuto tra i titolari dei diritti interessati e gli enti di radiodiffusione venga determinato in funzione del fatto che taluni clienti utilizzino i dispositivi di decodificazione a fini commerciali mentre altri ne facciano uso a fini privati.

130 Ripercuotendo tale circostanza sui propri clienti, l'ente di radiodiffusione può così richiedere un corrispettivo diverso per l'accesso ai propri servizi a seconda del fatto che tale accesso persegua fini commerciali o privati.

131 Orbene, il rischio che taluni soggetti facciano uso dei dispositivi di decodificazione stranieri in violazione della destinazione loro riservata risulta analogo a quello che si verifica in caso di utilizzazione di dispositivi di decodificazione in situazioni puramente interne, vale a dire in caso di utilizzazione da parte di clienti residenti sul territorio dello Stato membro di emissione. Ciò premesso, la seconda circostanza summenzionata non può giustificare una restrizione territoriale alla libera prestazione dei servizi e, pertanto, non inficia la conclusione affermata supra al punto 124. Ciò non pregiudica, tuttavia, la valutazione giuridica – sotto il profilo del diritto d'autore – dell'utilizzazione delle emissioni via satellite a fini commerciali successivamente alla loro ricezione, valutazione che verrà compiuta infra, nella seconda parte della sentenza.

132 Alla luce delle suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte nel senso che la conclusione affermata al punto 125 supra non è inficiata né dalla circostanza che il dispositivo di decodificazione straniero sia stato ottenuto o attivato mediante l'indicazione di una falsa identità e di un falso recapito, con l'intento di eludere la restrizione territoriale in questione, né dalla circostanza che tale dispositivo venga utilizzato a fini commerciali pur essendo riservato ad un uso a fini privati.

c) Sulle altre questioni relative alla libera circolazione (seconda parte della nona questione nel procedimento C 403/08 e settima questione nel procedimento C 429/08)

133 Tenuto conto della risposta fornita all'ottava questione, lett. b), e alla prima parte della nona questione nel procedimento C 403/08, nonché alla sesta questione, i), nel procedimento C 429/08, non occorre procedere all'esame della seconda parte della nona questione nel procedimento C 403/08 né della settima questione nel procedimento C 429/08.

4. Le norme del Trattato TFUE in materia di concorrenza

134 Con la decima questione nel procedimento C 403/08 e con l'ottava questione nel procedimento C 429/08 i giudici del rinvio chiedono, sostanzialmente, se le clausole insite in un contratto di licenza esclusiva concluso tra un titolare di diritti di proprietà intellettuale ed un ente di radiodiffusione costituiscano una restrizione alla concorrenza vietata dall'art. 101 TFUE qualora impongano a detto ente l'obbligo di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso ad oggetti protetti di tale titolare al di fuori del territorio oggetto del contratto di licenza medesimo.

135 Si deve rammentare, in limine, che un accordo ricade nel divieto sancito dall'art. 101, n. 1, TFUE qualora abbia per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza. L'alternatività tra oggetto ed effetto implica che occorre, in primo luogo, verificare la presenza di un solo criterio, nella specie, dell'oggetto dell'accordo. Solamente in via subordinata, qualora l'analisi del tenore dell'accordo non abbia rivelato un pregiudizio per la concorrenza di sufficiente entità, occorrerà esaminarne gli effetti e, per poterlo vietare, dovranno sussistere tutti gli elementi che comprovino che il gioco della concorrenza sia stato di fatto impedito, ristretto o falsato in modo sensibile (v., in tal senso, sentenze 4 giugno 2009, causa C 8/08, T Mobile Netherlands e a., Racc. pag. I 4529, punto 28, nonché 6 ottobre 2009, cause riunite C 501/06 P, C 513/06 P, C 515/06 P e C 519/06 P, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., Racc. pag. I 9291, punto 55).

136 Orbene, per poter valutare l'oggetto eventualmente anticoncorrenziale di un accordo, occorre far riferimento, segnatamente, al tenore delle sue disposizioni, agli obiettivi dallo stesso perseguiti nonché al contesto economico e giuridico in cui esso si colloca (v., in tal senso, sentenza GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., cit., punto 58, nonché la giurisprudenza ivi richiamata).

137 Quanto ai contratti di licenza di diritti di proprietà intellettuale, dalla giurisprudenza della Corte emerge che la sola circostanza che il titolare dei diritti

abbia concesso ad un unico licenziatario il diritto esclusivo di radiodiffusione di un oggetto protetto a partire da uno Stato membro e, quindi, di vietarne la diffusione da parte di altri, per un periodo determinato, non è tuttavia sufficiente per affermare che tale accordo presenti un oggetto anticoncorrenziale (v., in tal senso, sentenza 6 ottobre 1982, causa 262/81, Coditel e a., detta «Coditel II», Racc. pag. 3381, punto 15).

138 Ciò premesso, ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. b), della direttiva sulla radiodiffusione via satellite, un titolare di diritti può concedere, in linea di principio, ad un licenziatario unico il diritto esclusivo di radiodiffusione via satellite, per un periodo determinato, di un oggetto protetto a partire da un solo Stato membro di emissione o a partire da più Stati membri.

139 Ciò detto, per quanto attiene alle restrizioni territoriali dell'esercizio di tale diritto, si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, un accordo volto a ristabilire la compartimentazione dei mercati nazionali può essere tale da impedire il perseguimento dell'obiettivo del Trattato diretto a realizzare l'integrazione dei mercati nazionali tramite la creazione di un mercato unico. In tal senso, contratti diretti a compartimentare i mercati nazionali secondo le frontiere nazionali ovvero rendendo più ardua l'integrazione dei mercati nazionali devono essere considerati, in linea di principio, quali accordi aventi ad oggetto la restrizione della concorrenza ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE (v., per analogia, nel settore dei medicinali, sentenze 16 settembre 2008, cause riunite da C 468/06 a C 478/06, Sot. Léloukas e a., Racc. pag. I 7139, punto 65, nonché GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a., cit., punti 59 e 61).

140 Atteso che tale giurisprudenza risulta pienamente trasponibile al settore della prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione, come emerge, segnatamente, dai punti 118-121 supra, si deve dichiarare che qualora un contratto di licenza sia volto a vietare o a limitare la prestazione transfrontaliera di servizi di radiodiffusione, si presume che esso abbia ad oggetto di restringere la concorrenza, salvo che altre circostanze risultanti dal suo contesto economico e giuridico non consentano di ritenere che tale contratto non sia idoneo a pregiudicare la concorrenza.

141 Nelle cause principali, la concessione stessa di licenze esclusive per la diffusione di incontri della «Premier League» non è rimessa in discussione. Infatti, tali cause vertono unicamente sugli obblighi supplementari volti ad assicurare il rispetto delle limitazioni territoriali di sfruttamento di tali licenze derivanti dalle clausole insite nei contratti conclusi tra i titolari dei diritti e gli enti di radiodiffusione interessati, vale a dire l'obbligo degli enti medesimi di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso agli oggetti protetti ai fini della loro utilizzazione al di fuori del territorio contemplato dal contratto di licenza.

142 Per quanto attiene a tali clausole, si deve rilevare, da un lato, che esse vietano agli enti di radiodiffusione qualsiasi prestazione transfrontaliera di servizi relativa a tali incontri, il che consente di attribuire ad ogni ente di radiodiffusione un'esclusività territoriale assoluta nella zona oggetto della rispettiva licenza e di eliminare, in tal modo, qualsiasi concorrenza tra i vari enti di radiodiffusione nel settore di tali servizi.

143 Dall'altro, la FAPL e a. e la MPS non hanno dedotto alcuna circostanza risultante dal contesto economico e giuridico di dette clausole che consenta di ritenere che, malgrado le considerazioni esposte al punto precedente, le clausole medesime non siano tali da pregiudicare la concorrenza e non abbiano, pertanto, un oggetto anticoncorrenziale.

144 Ciò premesso, atteso che dette clausole insite nei contratti di licenza esclusiva hanno un oggetto anticoncorrenziale, si deve concludere che esse costituiscono una restrizione alla concorrenza vietata ai sensi dell'art. 101, n. 1, TFUE.

145 Si deve aggiungere che se, in linea di principio, l'art. 101, n. 1, TFUE non si applica ad accordi che ricadono nelle categorie indicate al n. 3 del medesimo articolo, considerato che le clausole insite nei contratti di licenza come quelle oggetto delle cause principali non risultano conformi, per i motivi precisati supra ai punti 105-124, alle esigenze previste da quest'ultima disposizione, l'ipotesi dell'inapplicabilità dell'art. 101, n. 1, TFUE conseguentemente non si pone.

146 Alla luce delle suesposte considerazioni, le questioni poste devono essere risolte nel senso che le clausole insite in un contratto di licenza esclusiva concluso tra un titolare di diritti di proprietà intellettuale ed un ente di radiodiffusione costituiscono una restrizione alla concorrenza vietata dall'art. 101 TFUE qualora impongano a detto ente l'obbligo di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso agli oggetti protetti del titolare medesimo ai fini della loro utilizzazione al di fuori del territorio oggetto del contratto di licenza stesso.

B – Sulle norme connesse all'utilizzazione delle trasmissioni a seguito della loro ricezione

1. Osservazioni preliminari

147 Con la seconda parte delle questioni pregiudiziali si chiede se la ricezione delle trasmissioni contenenti gli incontri della «Premier League» nonché le opere connesse sia soggetta a restrizioni previste dalle direttive in materia di diritto d'autore e di diritti connessi in considerazione del fatto che essa si risolve in riproduzioni di tali opere nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo, nonché in considerazione della proiezione delle opere medesime in pubblico da parte dei proprietari dei bar-ristoranti in questione.

148 A tal riguardo, si deve rammentare che, come emerge dai punti 37 e 57 supra, due categorie di soggetti possono far valere diritti di proprietà intellettuale relativi ad emissioni televisive come quelle oggetto delle cause principali, vale a dire, da un lato, gli autori delle opere interessate e, dall'altro, gli enti di radiodiffusione.

149 Per quanto attiene, anzitutto, agli autori, questi possono fondarsi sul diritto d'autore connesso alle opere sfruttate nell'ambito di tali emissioni. Nelle cause principali, è pacifico che la FAPL può far valere i diritti d'autore su varie opere contenute nelle emissioni radiodiffuse di cui trattasi, vale a dire, in particolare, sulla sequenza video di apertura, sull'inno della «Premier League», su film preregistrati che riportano i momenti più significativi di incontri recenti della «Premier League» o su una serie di soluzioni grafiche.

150 Per quanto riguarda poi, gli enti di radiodiffusione quali la Multichoice Hellas, questi possono invocare il diritto di fissazione delle loro emissioni previsto dall'art. 7, n. 2, della direttiva sui diritti connessi, o il diritto di comunicazione al pubblico delle loro emissioni ai sensi dell'art. 8, n. 3, della direttiva medesima o, ancora, il diritto di riproduzione delle fissazioni delle nuove emissioni, sancito dall'art. 2, lett. e), della direttiva sul diritto d'autore.

151 Orbene, le questioni sollevate nelle cause principali non vertono su tali diritti.

152 Ciò premesso, l'esame da parte della Corte dev'essere limitato agli artt. 2, lett. a), 3, n. 1, e 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore che tutelano il diritto d'autore sulle opere sfruttate nell'ambito delle trasmissioni televisive oggetto delle cause principali, vale a dire, segnatamente, sulla sequenza video di apertura, sull'inno della «Premier League», sui film preregistrati che riportano i momenti più significativi di recenti incontri della «Premier League» o su una serie di soluzioni grafiche.

2. Sul diritto di riproduzione previsto dall'art. 2, lett. a), della direttiva sul diritto d'autore (quarta questione nel procedimento C 403/08)

153 Con tale questione il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se l'art. 2, lett. a), della direttiva sul diritto d'autore debba essere interpretato nel senso che il diritto di riproduzione si estenda alla creazione di frammenti transitori delle opere nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo i quali si succedono e sono immediatamente cancellati e sostituiti dai frammenti seguenti. In tale contesto, il giudice a quo chiede, segnatamente, se le sue valutazioni debbano essere compiute con riferimento a tutti i frammenti dell'insieme composto ovvero unicamente con riferimento a quelli esistenti in un determinato momento.

154 In limine, si deve rammentare che la nozione di «riproduzione» di cui all'art. 2 di detta direttiva costituisce una nozione di diritto dell'Unione che deve essere

oggetto, in tutta l'Unione, di un'interpretazione autonoma ed uniforme (sentenza *Infopaq International*, cit., punti 27-29).

155 Per quanto attiene al suo contenuto, è stato già rilevato, al punto 97 supra, che il diritto d'autore ai sensi del menzionato art. 2, lett. a), può trovare applicazione unicamente con riguardo ad un oggetto che costituisca una creazione intellettuale propria del suo autore (sentenza *Infopaq International*, cit., punto 37).

156 La Corte ha così precisato che le singole parti di un'opera beneficiano di una tutela ai sensi di detta disposizione a condizione che esse contengano taluni degli elementi che sono espressione della creazione intellettuale dell'autore dell'opera stessa (sentenza *Infopaq International*, cit. supra, punto 39).

157 Ciò implica che, al fine di verificare se elementi di tal genere siano contenuti, occorre esaminare l'insieme composto dei frammenti simultaneamente riprodotti – esistenti, quindi, in un determinato momento. In caso di risposta affermativa, tale insieme dev'essere qualificato come riproduzione parziale ai sensi dell'art. 2, lett. a), della direttiva sul diritto d'autore (v., in tal senso, sentenza *Infopaq International*, cit., punti 45 e 46). A tal riguardo, non è pertinente accertare se un'opera sia riprodotta mediante frammenti lineari che possono avere un'esistenza effimera in quanto immediatamente cancellati nell'ambito di un procedimento tecnico.

158 È alla luce di quanto precede che spetta al giudice del rinvio valutare se la creazione di frammenti transitori delle opere nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo si risolva in riproduzioni ai sensi dell'art. 2, lett. a), della direttiva sul diritto d'autore.

159 Conseguentemente, la questione posta dev'essere risolta affermando che l'art. 2, lett. a), della direttiva sul diritto d'autore dev'essere interpretato nel senso che il diritto di riproduzione si estende ai frammenti transitori delle opere nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo, a condizione che tali frammenti contengano elementi che siano espressione della creazione intellettuale propria degli autori interessati, ove, al fine di verificare la sussistenza di tali elementi, occorre esaminare l'insieme composto dei frammenti simultaneamente riprodotti.

3. Sull'eccezione al diritto di riproduzione prevista dall'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore (quinta questione nel procedimento C 403/08)

160 Con tale questione il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se gli atti di riproduzione del genere di quelli oggetto del procedimento C 403/08, operati nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo, rispondano ai requisiti indicati all'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore e se,

conseguentemente, tali atti possano essere compiuti senza l'autorizzazione dei titolari di diritti d'autore.

a) Osservazioni preliminari

161 Ai sensi dell'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore, un atto di riproduzione è esente dal diritto di riproduzione previsto dall'art. 2 della medesima solo qualora soddisfi cinque requisiti, vale a dire qualora:

- sia temporaneo;
- sia transitorio o accessorio;
- costituisca parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico;
- il procedimento sia eseguito all'unico scopo di consentire la trasmissione in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario o un utilizzo legittimo di un'opera o di oggetto protetto, e
- tale atto sia privo di rilievo economico proprio.

162 Dalla giurisprudenza emerge che i requisiti indicati supra devono costituire oggetto di un'interpretazione restrittiva, in quanto l'art. 5, n. 1, di tale direttiva costituisce una deroga alla regola generale sancita dalla medesima che impone che sia il titolare dei diritti d'autore ad autorizzare qualsiasi riproduzione delle sue opere protette (sentenza *Infopaq International*, cit., punti 56 e 57).

163 Ciò premesso, l'interpretazione di tali requisiti deve consentire di salvaguardare l'effetto utile dell'eccezione così istituita e di rispettarne la finalità, come emerge, segnatamente, dal trentunesimo 'considerando' della direttiva sul diritto d'autore e dalla posizione comune (CE) n. 48/2000, emanata dal Consiglio in data 28 settembre 2000 ai fini dell'adozione della direttiva medesima (GU C 344, pag. 1).

164 In considerazione del suo obiettivo, detta eccezione deve quindi consentire ed assicurare lo sviluppo ed il funzionamento di nuove tecnologie, nonché mantenere un giusto equilibrio tra i diritti e gli interessi dei titolari di diritti, da un lato, e degli utilizzatori delle opere protette che intendano beneficiare di tali nuove tecnologie, dall'altro.

b) Sul rispetto dei requisiti previsti dall'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore

165 È pacifico che gli atti di riproduzione di cui trattasi soddisfano i primi tre requisiti elencati all'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore, atteso che tali atti sono temporanei, transitori e costituiscono parte integrante di un procedimento tecnologico, realizzato per mezzo di un decodificatore satellitare e di un apparecchio televisivo al fine di consentire la ricezione delle emissioni radiodiffuse.

166 Non resta quindi altro che procedere alla valutazione della sussistenza del quarto e del quinto requisito.

167 Per quanto attiene, anzitutto, al quarto requisito, si deve rilevare, in limine, che gli atti di riproduzione di cui trattasi non mirano a consentire una trasmissione in una rete tra terzi con l'intervento di un intermediario. Occorre quindi esaminare, alternativamente, se essi perseguano unicamente lo scopo di consentire un utilizzo legittimo di un'opera o di un oggetto protetto.

168 A tal riguardo, come emerge dal trentunesimo 'considerando' della direttiva sul diritto d'autore, si presume che un'utilizzazione sia legittima quando sia stata autorizzata dal titolare dei diritti di cui trattasi o qualora non sia limitata dalla normativa applicabile.

169 Atteso che, nella causa principale, l'utilizzazione delle opere in questione non è autorizzata dai titolari dei diritti d'autore, occorre quindi valutare se gli atti de quibus mirino a consentire un'utilizzazione di opere non limitata dalla normativa applicabile.

170 A tal riguardo, è pacifico che detti atti effimeri di riproduzione consentano il corretto funzionamento del decodificatore satellitare e dello schermo televisivo. Dal punto di vista dei telespettatori, essi consentono la ricezione delle trasmissioni contenenti opere protette.

171 Orbene, la semplice ricezione, di per sé, di tali emissioni, vale a dire la loro captazione e visualizzazione in un ambito privato, non costituisce un atto limitato dalla normativa dell'Unione o da quella del Regno Unito, come emerge d'altronde dal tenore della quinta questione pregiudiziale nel procedimento C 403/08, ragion per cui detto atto deve ritenersi legittimo. Inoltre, dai punti 77 132 supra emerge che una siffatta ricezione di emissioni dev'essere considerata legittima in caso di emissioni provenienti da uno Stato membro diverso dal Regno Unito qualora essa sia effettuata per mezzo di un dispositivo di decodificazione straniero.

172 Ciò premesso, si deve rilevare che tali atti di riproduzione perseguono l'unico scopo di consentire un «utilizzo legittimo» delle opere ai sensi dell'art. 5, n. 1, lett. b), della direttiva sul diritto d'autore.

173 Gli atti di riproduzione del genere di quelli oggetti nella causa principale rispondono, quindi, al quarto requisito previsto da detta disposizione.

174 Per quanto attiene, infine, al quinto requisito ivi previsto, si deve rilevare che detti atti di riproduzione, realizzati nell'ambito di un procedimento tecnico, consentono l'accesso alle opere protette. Atteso che queste ultime possiedono un valore economico, l'accesso alle medesime riveste quindi necessariamente un rilievo economico.

175 Tuttavia, per non privare l'eccezione prevista dall'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore del suo effetto utile, occorre, inoltre, che tale rilievo sia proprio nel senso che vada al di là del vantaggio economico derivante dalla semplice ricezione di un'emissione contenente opere protette, vale a dire, al di là del vantaggio derivante dalla sua semplice captazione e visualizzazione.

176 Nella causa principale, gli atti di riproduzione temporanei, realizzati nella memoria del decodificatore satellitare e sullo schermo televisivo, costituiscono una parte inseparabile e non autonoma del processo di ricezione delle emissioni radiodiffuse contenenti le opere di cui trattasi. Tali atti sono peraltro effettuati indipendentemente dall'influenza, ovvero dalla consapevolezza, delle persone aventi in tal modo accesso alle opere protette.

177 Conseguentemente, detti atti di riproduzione temporanei non possono generare un vantaggio economico supplementare che vada al di là del vantaggio derivante dalla semplice ricezione delle emissioni di cui trattasi.

178 Conseguentemente, non si può ritenere che gli atti di riproduzione oggetto della causa principale presentino un rilievo economico proprio. Conseguentemente, essi rispondono al quinto requisito previsto dall'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore.

179 Tale considerazione, unitamente a quella esposta supra al punto 172, risulta d'altronde avvalorata dalla finalità di tale disposizione, volta ad assicurare lo sviluppo ed il funzionamento di nuove tecnologie. Infatti, nel caso in cui gli atti in questione non dovessero essere considerati conformi ai requisiti fissati dall'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore, a tutti i telespettatori che si avvalsero di apparecchi moderni, i quali necessitano, ai fini del loro funzionamento, della realizzazione di tali atti di riproduzione, risulterebbe impedita la ricezione delle emissioni contenenti opere radiodiffuse in assenza di un'autorizzazione da parte dei titolari dei diritti d'autore. Orbene, ciò ostacolerebbe, per non dire paralizzerebbe, l'espansione nonché un contributo effettivo delle nuove tecnologie, in contrasto con la volontà del legislatore dell'Unione, quale espressa al trentunesimo 'considerando' della direttiva sul diritto d'autore.

180 Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve concludere che atti di riproduzione del genere di quelli oggetto della causa principale rispondono a tutti i cinque requisiti indicati all'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore.

181 Ciò premesso, per poter sollevare l'eccezione prevista dalla menzionata disposizione, occorre, inoltre, che tali atti rispondano ai requisiti di cui all'art. 5, n. 5, della direttiva sul diritto d'autore. A tal riguardo, è sufficiente rilevare che, alla luce dei rilievi svolti supra ai punti 163-179, gli atti in questione soddisfano parimenti tali requisiti.

182 Conseguentemente, la questione posta dev'essere risolta nel senso che gli atti di riproduzione del genere di quelli oggetto del procedimento C 403/08, effettuati nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo, rispondono ai requisiti indicati all'art. 5, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore e possono essere quindi compiuti senza l'autorizzazione dei titolari dei diritti d'autore di cui trattasi.

4. Sulla «comunicazione al pubblico» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore (sesta questione nel procedimento C 403/08)

183 Con tale questione il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se la nozione di «comunicazione al pubblico» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore debba essere interpretata nel senso che ricomprenda la trasmissione di opere radiodiffuse, mediante uno schermo televisivo ed altoparlante, a clienti presenti in un bar-ristorante.

184 In limine, si deve rilevare che l'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore non precisa la nozione di «comunicazione al pubblico» (sentenza 7 dicembre 2006, causa C 306/05, SGAE, Racc. pag. I 11519, punto 33).

185 Ciò premesso, conformemente ad una costante giurisprudenza, occorre determinare il senso e la portata di tale disposizione in considerazione degli obiettivi perseguiti dalla direttiva stessa ed in considerazione del contesto in cui la disposizione interpretata si colloca (v. sentenza SGAE, cit., punto 34, nonché la giurisprudenza ivi richiamata).

186 A tal proposito, si deve anzitutto rammentare che la direttiva sul diritto d'autore persegue quale obiettivo principale la realizzazione di un livello elevato di protezione a favore degli autori, consentendo ai medesimi di ottenere un adeguato compenso per l'utilizzazione delle loro opere, in particolare in occasione di una comunicazione al pubblico. Ne consegue che la nozione di comunicazione al pubblico dev'essere intesa in senso ampio, come espressamente affermato nel ventitreesimo 'considerando' della direttiva medesima (v. sentenza SGAE, cit., punto 36).

187 Si deve inoltre rilevare che, ai sensi del ventesimo 'considerando' della direttiva stessa, questa si fonda su principi e regole già definiti dalle direttive in vigore nel campo della proprietà intellettuale, quali la direttiva 92/100, codificata dalla direttiva sui diritti connessi (v. sentenza Infopaq International, cit., punto 36).

188 Ciò premesso, alla luce delle esigenze di unicità e di coerenza dell'ordinamento giuridico dell'Unione, le nozioni utilizzate da tutte le dette direttive devono avere lo stesso significato, salva diversa volontà del legislatore dell'Unione espressa in un contesto legislativo preciso.

189 Infine, il menzionato art. 3, n. 1, dev'essere interpretato, nella misura del possibile, alla luce del diritto internazionale e, in particolare, tenendo conto della Convenzione di Berna e del trattato sul diritto d'autore. Infatti, la direttiva sul diritto d'autore è volta a dare esecuzione a detto trattato il quale, all'art. 1, n. 4, obbliga le parti contraenti a conformarsi agli artt. 1 e 21 della Convenzione di Berna. Lo stesso obbligo è peraltro previsto dall'art. 9, n. 1, dell'Accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (v., in tal senso, sentenza SGAE, cit., punti 35, 40 e 41, nonché la giurisprudenza ivi citata).

190 Sulla base di questi tre elementi occorre quindi interpretare la nozione di «comunicazione al pubblico» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore esaminando se essa ricomprenda la trasmissione di opere radiodiffuse, mediante uno schermo televisivo ed altoparlante, a clienti presenti in un bar-ristorante.

191 Per quanto attiene, anzitutto, alla nozione di comunicazione, dall'art. 8, n. 3, della direttiva sui diritti connessi e dagli artt. 2, lett. g), e 15 del trattato sulle interpretazioni ed esecuzioni dei fonogrammi emerge che tale nozione comprende «l'atto di rendere udibili al pubblico i suoni o la rappresentazione di suoni fissati in un fonogramma» e che essa si estende alla radiodiffusione o «qualunque comunicazione al pubblico».

192 Più precisamente e come espressamente indicato nell'art. 11 bis, primo comma, iii), della convenzione di Berna, tale nozione ricomprende la comunicazione mediante altoparlante o qualsiasi altro analogo strumento trasmettitore di segni, suoni od immagini, estendendosi quindi – conformemente all'esposizione della motivazione della proposta di direttiva sul diritto d'autore [COM(97) 628 def.] – ad un mezzo di comunicazione quale la rappresentazione di opere su uno schermo.

193 Ciò premesso e tenuto conto che il legislatore dell'Unione non ha espresso diversa volontà per quanto attiene all'interpretazione di tale nozione nella direttiva sul diritto d'autore e, segnatamente, all'art. 3 della medesima (v. supra, punto 188), la nozione di comunicazione dev'essere intesa in senso ampio, nel senso che ricomprende qualsiasi trasmissione delle opere protette, a prescindere dal mezzo o dal procedimento tecnico utilizzati.

194 Nel solco di tale interpretazione la Corte ha già avuto modo di affermare che il titolare di un'azienda alberghiera realizza un atto di comunicazione qualora consenta ai propri clienti di accedere alle opere radiodiffuse mediante apparecchi televisivi distribuendo nelle stanze dell'albergo, con piena cognizione di causa, il segnale ricevuto, portatore delle opere protette. A tal riguardo, la Corte ha sottolineato che un'operazione di tal genere non costituisce un semplice mezzo tecnico per garantire o migliorare la ricezione della trasmissione originaria nella

sua zona di copertura, bensì un atto in assenza del quale i clienti non potrebbero usufruire delle opere diffuse, pur trovandosi all'interno della zona stessa (v., in tal senso, sentenza SGAE, cit., punto 42).

195 Nel procedimento C 403/08, il proprietario di un bar-ristorante consente volutamente ai propri clienti presenti nel locale stesso di accedere ad una emissione radiodiffusa, contenente opere protette, per mezzo di uno schermo televisivo e di altoparlanti, fermo restando che, senza l'intervento del proprietario stesso, i clienti non potrebbero usufruire delle opere radiodiffuse, pur trovandosi all'interno della zona di copertura dell'emissione medesima. In tal senso, le circostanze di un atto di tal genere risultano analoghe a quelle già oggetto della menzionata sentenza SGAE.

196 Ciò detto, si deve dichiarare che il proprietario di un bar-ristorante procede ad una comunicazione qualora trasmetta volutamente opere radiodiffuse, mediante uno schermo televisivo ed altoparlanti, a clienti presenti nel proprio locale.

197 Ciò premesso, per poter ricadere, in circostanze come quelle oggetto della causa principale, nella nozione di «comunicazione al pubblico» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore occorre, inoltre, che l'opera radiodiffusa sia trasmessa ad un pubblico nuovo, vale a dire ad un pubblico che non sia stato preso in considerazione dagli autori delle opere protette nel momento in cui hanno autorizzato l'utilizzazione delle opere stesse mediante comunicazione al pubblico di origine (v., in tal senso, sentenza SGAE, cit., punti 40 e 42, nonché ordinanza 18 marzo 2010, causa C 136/09, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, punto 38).

198 A tal riguardo, si deve rammentare che, autorizzando la radiodiffusione delle loro opere, gli autori prendono in considerazione, in linea di principio, solo i detentori di apparecchi televisivi i quali, individualmente o nella loro sfera privata o familiare, ricevono il segnale e seguono le trasmissioni. Orbene, nel momento in cui una trasmissione di un'opera radiodiffusa viene effettuata in un luogo accessibile al pubblico e rivolta ad un pubblico ulteriore al quale viene consentito, dal detentore dell'apparecchio televisivo, di godere dell'ascolto o della visualizzazione dell'opera, tale intervento deliberato dev'essere considerato quale atto con cui l'opera in questione viene comunicata ad un pubblico nuovo (v., in tal senso, sentenza SGAE, cit., punto 41, e ordinanza Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, cit., punto 37).

199 Ciò si verifica nel caso della trasmissione di opere radiodiffuse da parte del proprietario di un bar-ristorante ai clienti presenti nel proprio locale, in quanto detti clienti costituiscono un pubblico ulteriore che non è stato preso in considerazione dagli autori all'atto dell'autorizzazione della radiodiffusione delle loro opere.

200 Inoltre, perché sussista una comunicazione al pubblico, l'opera radiodiffusa dev'essere trasmessa ad un «pubblico non presente nel luogo in cui [le comunicazioni] hanno origine», come si legge nel ventitreesimo 'considerando' della direttiva sul diritto d'autore.

201 A tal riguardo, dalla posizione comune n. 48/2000 menzionata supra emerge che tale 'considerando' fa seguito alla proposta del Parlamento europeo che intendeva ivi precisare che la comunicazione al pubblico ai sensi di tale direttiva non comprende «le rappresentazioni o esecuzioni dirette», nozione che rinvia a quella di «rappresentazione e esecuzione pubbliche» di cui all'art. 11, primo comma, della Convenzione di Berna, ove quest'ultima nozione ricomprende l'interpretazione di opere dinanzi al pubblico che si trovi in contatto fisico e diretto con l'autore o l'esecutore delle opere stesse (v. la guida della Convenzione di Berna, documento interpretativo elaborato dall'OMPI il quale, senza peraltro possedere efficacia vincolante, contribuisce tuttavia all'interpretazione della convenzione stessa, come rilevato dalla Corte al punto 41 della citata sentenza SGAE).

202 In tal senso, al fine di escludere la sussistenza di una tale rappresentazione ed esecuzione pubblica diretta dalla sfera della nozione di comunicazione al pubblico nell'ambito della direttiva sul diritto d'autore, il menzionato ventitreesimo 'considerando' ha precisato che la comunicazione al pubblico ricomprende tutte le comunicazioni al pubblico non presente nel luogo in cui esse hanno origine.

203 Orbene, tale elemento di contatto fisico e diretto è appunto assente in caso di trasmissione, in un luogo quale un bar-ristorante, di un'opera radiodiffusa per mezzo di uno schermo televisivo ed altoparlanti, al pubblico presente nel luogo della trasmissione ma non presente nel luogo di origine della comunicazione ai sensi del ventitreesimo 'considerando' della direttiva sul diritto d'autore, vale a dire nel luogo della rappresentazione radiodiffusa (v., in tal senso, sentenza SGAE, cit., punto 40).

204 Si deve infine rilevare che il carattere lucrativo di una «comunicazione» ai sensi dell'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore non è privo di pertinenza (v., in tal senso, sentenza SGAE, cit., punto 44).

205 In una fattispecie come quella oggetto della causa principale, è incontestabile che, da un lato, il titolare proceda alla trasmissione delle opere radiodiffuse nel proprio bar-ristorante al fine di trarne un vantaggio e, dall'altro, che tale trasmissione sia idonea ad attirare clienti interessati dalle opere così trasmesse. Conseguentemente, la trasmissione di cui trattasi incide sulla frequentazione del locale e, in fin dei conti, sui suoi risultati economici.

206 Ne consegue che la comunicazione al pubblico in esame riveste carattere lucrativo.

207 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, la questione posta deve essere risolta dichiarando che la nozione di «comunicazione al pubblico» di cui all'art. 3, n. 1, della direttiva sul diritto d'autore dev'essere interpretata nel senso che comprende la trasmissione di opere radiodiffuse, per mezzo di uno schermo televisivo ed altoparlanti, ai clienti presenti in un bar-ristorante.

5. Sull'incidenza della direttiva sulla radiodiffusione via satellite (settima questione nel procedimento C 403/08)

208 Con tale questione il giudice del rinvio chiede, sostanzialmente, se la direttiva sulla radiodiffusione via satellite incida sulla liceità di atti di riproduzione effettuati nella memoria di un decoder satellitare e su uno schermo televisivo.

209 A tal riguardo, si deve ricordare che la direttiva sulla radiodiffusione via satellite prevede solamente un'armonizzazione minima di taluni aspetti della protezione dei diritti d'autore e dei diritti connessi in caso di comunicazione al pubblico via satellite o di ritrasmissione via cavo di emissioni provenienti da altri Stati membri. Orbene, a differenza della direttiva sul diritto d'autore, tali norme di armonizzazione minima non forniscono elementi per accertare la liceità di atti di riproduzione effettuati nella memoria di un decoder satellitare e su uno schermo televisivo (v., per analogia, sentenze 3 febbraio 2000, causa C 293/98, Egeda, Racc. pag. I 629, punti 25 e 26, nonché SGAE, cit., punto 30).

210 Conseguentemente, la questione posta dev'essere risolta dichiarando che la direttiva sulla radiodiffusione via satellite dev'essere interpretata nel senso che essa non incide sulla liceità di atti di riproduzione effettuati nella memoria di un decoder satellitare e su uno schermo televisivo.

IV – Sulle spese

211 Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara:

1) La nozione di «dispositivo illecito», ai sensi dell'art. 2, lett. e), della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 20 novembre 1998, 98/84/CE, sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato, deve'essere interpretata nel senso che essa non ricomprende né i dispositivi di decodificazione stranieri – che consentono l'accesso ai servizi di radiodiffusione via satellite di un ente di radiodiffusione, che sono fabbricati e commercializzati

con l'autorizzazione dell'ente medesimo ma vengono utilizzati, in contrasto con la volontà del medesimo, al di fuori della zona geografica per cui sono stati rilasciati –, né quelli ottenuti o attivati mediante l'indicazione di un falso nome e di un falso recapito, né quelli che siano stati utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consenta l'utilizzazione unicamente a fini privati.

2) L'art. 3, n. 2, della direttiva 98/84 non osta ad una normativa nazionale che impedisca l'utilizzazione di dispositivi di decodificazione stranieri, ivi compresi quelli ottenuti o attivati mediante l'indicazione di un falso nome e di un falso recapito, ovvero quelli utilizzati in violazione di una restrizione contrattuale che ne consenta l'utilizzazione unicamente a fini privati, atteso che una normativa di tal genere non ricade nel settore coordinato da tale direttiva.

3) L'art. 56 TFUE deve essere interpretato nel senso che

– esso osta ad una normativa di uno Stato membro per effetto della quale siano illecite l'importazione, la vendita e l'utilizzazione, nello Stato membro medesimo, di dispositivi di decodificazione stranieri che consentano l'accesso ad un servizio codificato di radiodiffusione via satellite proveniente da un altro Stato membro contenente oggetti protetti dalla normativa di tale primo Stato,

– tale conclusione non è inficiata né dalla circostanza che il dispositivo di decodificazione straniero sia stato ottenuto o attivato mediante l'indicazione di una falsa identità e di un falso recapito, con l'intento di eludere la restrizione territoriale in questione, né dalla circostanza che tale dispositivo venga utilizzato a fini commerciali pur essendo riservato ad un uso a fini privati.

4) Le clausole insite in un contratto di licenza esclusiva concluso tra un titolare di diritti di proprietà intellettuale ed un ente di radiodiffusione costituiscono una restrizione alla concorrenza vietata dall'art. 101 TFUE laddove impongano a detto ente l'obbligo di non fornire dispositivi di decodificazione che consentano l'accesso agli oggetti protetti del titolare medesimo ai fini della loro utilizzazione al di fuori del territorio oggetto del contratto di licenza stesso.

5) L'art. 2, lett. a), della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 22 maggio 2001, 2001/29/CE, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, dev'essere interpretato nel senso che il diritto di riproduzione si estende ai frammenti transitori delle opere nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo, a condizione che tali frammenti contengano elementi che siano espressione della creazione intellettuale propria degli autori interessati, ove, al fine di verificare la sussistenza di tali elementi, occorre esaminare l'insieme composto dei frammenti simultaneamente riprodotti.

6) Gli atti di riproduzione del genere di quelli oggetto del procedimento C 403/08, effettuati nella memoria di un decodificatore satellitare e su uno schermo televisivo, rispondono ai requisiti indicati all'art. 5, n. 1, della direttiva 2001/29 e possono essere quindi compiuti senza l'autorizzazione dei titolari dei diritti d'autore di cui trattasi.

7) La nozione di «comunicazione al pubblico», di cui all'art. 3, n. 1, della direttiva 2001/29, dev'essere interpretata nel senso che comprende la trasmissione di opere radiodiffuse, per mezzo di uno schermo televisivo ed altoparlanti, ai clienti presenti in un bar-ristorante.

8) La direttiva del Consiglio 27 settembre 1993, 93/83/CEE, per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e di diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo, dev'essere interpretata nel senso che essa non incide sulla liceità di atti di riproduzione effettuati nella memoria di un decoder satellitare e su uno schermo televisivo.

Firme

CAS 2011/O/2574 UEFA V. OLYMPIQUE DES ALPES SA/FC SION

ARBITRAL AWARD

delivered by

the Court of Arbitration for Sport

sitting in the following composition:

President: Dr Hans Nater, Attorney-at-law in Zurich, Switzerland
Arbitrators: Mr Patrick Lafranchi, Attorney-at-law in Bern, Switzerland
Mr Jean Gay, Attorney-at-law in Geneva, Switzerland
Ad-hoc clerk: Mr Serge Vittoz, Attorney-at-law in Lausanne, Switzerland

in the arbitration between

Union des Associations Européennes de Football (UEFA), Nyon, Switzerland
Represented by Messrs Saverio Lembo, Andrew M. Garbarski and Vincent
Guignet, Attorneys-at-law in Geneva, Switzerland

– Claimant –

and

Olympique des Alpes SA/FC Sion, Martigny, Switzerland
Represented by Mr Alexandre Zen-Ruffinen, Attorney-at-law in Neuchâtel,
Switzerland, and Mr Dominique Dreyer, Attorney-at-law in Fribourg,
Switzerland

– Respondent –

and

Atlético de Madrid S.A.D., Madrid, Spain,
represented by Mr Juan de Dios Crespo, Attorney-at-law in Valencia, Spain

– Third party –

&

Celtic PLC, Glasgow, Scotland,
represented by Brabners Chaffe, Law Firm in Manchester, England
– Third party –

&

Udinese Calcio S.p.A., Udinese, Italy,
represented by Mr Gianpaolo Monteneri, Attorney-at-law in Zurich, Switzerland
– Third party –

&

Stade Rennais Football Club, Rennes, France
represented by Mr Juan de Dios Crespo, Attorney-at-law in Valencia, Spain
– Third party –

DECISION

The Court of Arbitration for Sport hereby rules:

1. The defence of lack of jurisdiction filed by Olympique des Alpes SA is dismissed and the CAS jurisdiction is affirmed.
2. The request for arbitration filed by UEFA on 26 September 2011 is partially granted;
 - 2.1 The request to declare that the UEFA Regulations, and the Regulations of the UEFA Europa League 2011/12 in particular, are not for themselves in violation of Swiss law nor constitutive of an abuse of a dominant position pursuant to Swiss competition law and to Federal Act of 6 October 1995 on Cartels and other restraints of Competition in particular is inadmissible.
 - 2.2 The request to declare that the disciplinary measures taken by UEFA against OLA pursuant to the Regulations of the UEFA Europa League 2011/12 and the UEFA Disciplinary regulations are not in violation of Swiss law and are not constitutive of an abuse of a dominant position pursuant to Swiss competition law and to Federal Act of 6 October 1995 on Cartels and other Restraints of Competition in particular is inadmissible.
 - 2.3 The request to confirm that OLA is not entitled to be reintegrated in the UEFA Europa League 2011/12 is admissible and upheld.

- 2.4 The request to declare that UEFA did not violate Swiss law nor breach in any manner OLA's personality rights or the personality rights of the six players by considering such six players ineligible as per the applicable UEFA regulations, the six players being Mssrs Stefan GLARNER, Pascal FEINDUNO, José Julio GOMES GONCALVES, Billy KETKEOPHOMPHONE, Mario MUTSCH, and Gabriel GARCIA DE LA TORRE is inadmissible.
- 2.5 The request to confirm that the players Pascal FEINDUNO, Jose Julio GOMES GONCALVES, Billy KETKEOPHOMPHONE, Mario MUTSCH, and Gabriel GARCIA DE LA TORRE shall not be admitted to participate in the UEFA Europa League 2011/12 and that the mentioned players as well as the player Stefan GLARNER are not eligible in accordance with the applicable FIFA, UEFA and SFV/SFL regulations is inadmissible.
- 2.6 The provisional measures ordered by the Tribunal Cantonal of Vaud (Cour civile) on 5 October 2011 shall be lifted.
- 2.7 The request to deny any entitlement of Respondent OLA against UEFA for compensation of damages is inadmissible.
3. The costs of the present arbitration, which shall be determined and separately communicated to the parties by the CAS Court Office, shall be borne by the parties as follows: UEFA shall pay 1/3 and OLA shall pay 2/3 of the arbitration costs.
4. OLA is ordered to pay CHF 40'000 (fourty thousand Swiss Francs) to UEFA as contribution towards its legal and other costs incurred in connection with this arbitration.
5. All other requests and/or motions submitted by the parties are dismissed.
6. The present award is not confidential and shall be published.

Done in Lausanne, 15 December 2011

THE COURT OF ARBITRATION FOR SPORT

Hans Nater, President of the Panel
Patrick Lafranchi, Arbitrator
Jean Gay, Arbitrator
Serge Vittoz, Ad-hoc clerk

GIURISPRUDENZA NAZIONALE

**IL CALCIATORE SFERRA UN PUGNO ALL'AVVERSARIO:
ESCLUSA LA SCRIMINANTE DEL "RISCHIO CONSENTITO"**
*Corte di Cassazione, sez. V Penale, sentenza n. 42114 del 4 luglio 2011
depositata il 16 novembre 2011*

Presidente Amato – Relatore Bruno

Motivi della decisione

1. - Con il primo motivo di impugnazione parte ricorrente denuncia vizio motivazionale ai sensi dell'art. 606 lett. e) c.p.p.. Si duole, in particolare, della erronea valutazione delle risultanze di causa e della conseguente ricostruzione dei fatti, che avevano disatteso le risultanze favorevoli allo stesso imputato.

Lamenta, altresì, inosservanza od erronea applicazione della legge penale, ai senso dello stesso art. 606 lett. b) per mancata applicazione della scriminante o causa di non punibilità del c.d. rischio consentito nell'ambito di attività sportiva, sul rilievo che il fatto traumatico, generatore di lesioni in danno della persona offesa, era avvenuto in fase di gioco.

Il secondo motivo deduce difetto di motivazione con riferimento alla contestata aggravante della gravità delle lesioni, ed erronea valutazione delle risultanze della consulenza tecnica del PM, redatta dal dr. P. , e della difesa, redatta dal dr. L. .

2. - La prima ragione di doglianza è destituita di fondamento. Non è, infatti, ravvisabile il denunciato vizio motivazionale, dovendo, piuttosto, ritenersi che la struttura argomentativa della decisione impugnata sia pienamente adeguata ed esaustiva nell'esposizione delle ragioni del ribadito giudizio di colpevolezza a carico dell'imputato. Ed infatti, in esito all'esame delle contrapposte versioni delle parti, i giudici di merito hanno espresso motivata opzione in favore della ricostruzione offerta dalle testimonianze favorevoli alla persona offesa, rendendo, all'uopo, ragioni giustificative affatto logiche e plausibili.

È infondato anche il profilo di censura che si duole della mancata applicazione, nel caso di specie, della scriminante non codificata del c.d. rischio consentito, notoriamente operante nell'ambito delle attività sportive, con riguardo ai possibili

pregiudizi all'integrità fisica derivanti dalla pratica dello sport, per sua natura potenzialmente pericolosa, tanto più nelle competizioni che comportino uso di forza fisica e consentano il contatto fisico tra i partecipanti. Con argomentazioni pertinenti il giudice a quo ha rigettato identica questione sollevata in sede di gravame, rilevando che la condotta illecita era stata posta in essere dall'imputato al di fuori dell'ordinaria azione di gioco. Così pronunciando ha fatto corretta applicazione dei principi di diritto più volte enunciati in materia da questa Corte di legittimità, che ha delimitato l'area del rischio consentito in rapporto all'osservanza delle regole tecniche del gioco praticato, la violazione delle quali, peraltro, va valutata in concreto, con riferimento all'elemento psicologico dell'agente il cui comportamento può essere - pur nel travalicamento di quelle regole - colposa, involontaria evoluzione dell'azione fisica legittimamente esplicata o, al contrario, consapevole e dolosa intenzione di ledere l'avversario approfittando della circostanza del gioco (cfr. Cass. Sez. 5, 20.1.2005, n. 19473, rv. 231534; cfr., nello stesso senso, id. sez. 5, 13.2.2009, n. 17923, rv. 243611, che ha ulteriormente precisato che in tema di cosiddette lesioni sportive, non è applicabile la previsione di eccesso colposo (art. 55 cod. pen.) in quanto la causa di giustificazione, cosiddetta non codificata, dell'esercizio di attività sportiva presuppone che l'azione lesiva non integri infrazione di regola sportiva o comunque, laddove la integri, sia compatibile con la natura della disciplina sportiva praticata ed il contesto agonistico di svolgimento; in assenza della causa di giustificazione detta, il fatto di reato sarà doloso o colposo a seconda che la condotta sia connotata da volontà diretta a ledere l'incolumità dell'avversario o a preventiva accettazione del relativo rischio ovvero sia meramente colposa).

Insomma, correttamente è stato ritenuto che il discrimen tra condotta integrante fatto-reato ammessa al beneficio della scriminante e condotta illecita ad essa estranea sia l'inquadramento della stessa nell'ordinaria dinamica di gioco che sia conforme alle regole tecniche che disciplinano quella determinata pratica sportiva.

Nel caso di specie, relativo ad un incontro di calcio, è stato accertato - con insindacabile apprezzamento di merito - che il B. ha colpito l'avversario al di fuori di una comune azione di gioco, che si stava, invece, sviluppando in altra zona del campo. In particolare, dopo avere escluso che il colpo fosse stato occasionalmente inferto durante la contesa aerea del pallone proveniente da rimessa laterale, si è ritenuto che il B. avesse colpito l'avversario, per una sorta di senso di frustrazione a seguito della precedente azione di contrasto, quando il gioco si stava sviluppando in altra zona del terreno di gioco, a ridosso dell'area di porta avversaria, tanto da portare, nell'occasione, ad una segnatura.

Alle inappuntabili argomentazioni di merito, andrebbe solo aggiunta, in risposta alle odierne obiezioni di parte ricorrente, la precisazione che nella disciplina calcistica l'azione di gioco è quella focalizzata dalla presenza del pallone ovvero da movimenti, anche senza palla, funzionali alle più efficaci strategie tattiche (blocco degli

avversari; marcamenti vari, tagli in area e quant'altro) e non può ricomprendere indiscriminatamente tutto ciò che avvenga in campo, sia pure nei tempi di durata regolamentare dell'incontro.

Pertanto, un pugno inferto all'avversario quando il pallone sia giocato in altra zona del campo è condotta gratuita, estranea alla logica dello sport praticato, nonché dolosa aggressione fisica dell'avversario per ragioni affatto avulse dalla peculiare dinamica sportiva.

Priva di fondamento è anche la seconda censura, riguardante il preteso travisamento delle risultanze delle consulenze mediche in atti. Anche sul punto la risposta motivazionale della Corte di merito è inappuntabile avendo ritenuto, con logica argomentazione, che la sublussazione di un incisivo, con conseguente devitalizzazione, avesse comportato indebolimento della funzione masticatoria, intendendosi per tale, secondo indiscusso insegnamento di questa Corte regolatrice, qualsiasi alterazione dell'apparato dentario, indipendentemente dalla possibilità di applicazione di protesi (cfr., tra le altre, Cass., sez. 5, 3.2.1989 n.14768 rv. 182417).

In tale prospettiva, anche la devitalizzazione di un dente rappresenta, pertanto, una compromissione dell'originaria integrità del sistema dentario, costituendo vulnus capace nel tempo di evoluzione peggiorativa.

2. - Per quanto precede, il ricorso deve essere rigettato, senza statuizione di condanna trattandosi di imputato minorenni all'epoca dei fatti. Inoltre, stante la minore età delle persone coinvolte, va disposto, a norma delle vigenti disposizioni a tutela della privacy, l'oscuramento dei dati identificativi.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso, disponendo l'oscuramento dei dati identificativi.

SPORTS LAW AND POLICY CENTRE

Via Cupetta del Mattatoio 8 - 00062 Bracciano RM
P.IVA 10632481007
www.slpc.eu – info@slpc.eu

Volumi pubblicati:

CONTRACTUAL STABILITY IN FOOTBALL

European Sports Law and Policy Bulletin 1/2011

ISSN 2039-0416

Prezzo volume 90,00 Euro

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*

ISBN 978-88-905-114-00

Prezzo volume 60,00 Euro

L'AGENTE SPORTIVO

Analisi giuridica e prospettive di riforma

a cura di *Paolo Amato e Michele Colucci*

ISBN 978-88-905-114-00

Prezzo volume 60,00 Euro

VINCOLO SPORTIVO E INDENNITÀ DI FORMAZIONE

I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard

a cura di *Michele Colucci – Maria José Vaccaro*

ISBN 978-88-905-114-00

Prezzo volume 60,00 Euro

I volumi possono essere acquistati inviando una richiesta via e-mail a: info@slpc.eu.

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

Pagamento: Per i prodotti in spedizione accettiamo pagamenti a mezzo bonifico bancario.

I dati bancari vi verranno inviati al momento della conferma d'ordine.