CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. SIEGBERT ALBER

présentées le 22 juin 1999 *

A — Introduction

1. Le Tribunal de première instance de Bruxelles (Belgique) demande à être éclairé, par la voie de la présente demande de décision préjudicielle, sur la compatibilité de certaines règles de transfert applicables aux joueurs de basket-ball en Belgique avec les dispositions régissant la libre circulation des travailleurs et le droit de la concurrence. Lors de la saison sportive 1995/1996, sur laquelle porte la procédure au principal, il existait trois délais de transfert différents. Les transferts de joueurs entre clubs belges n'étaient possibles qu'avant le début de la saison — c'est-à-dire entre le 15 avril et le 15 mai 1995. En revanche, les joueurs de la zone européenne pouvaient être transférés jusqu'au 28 février 1996, tandis que les joueurs provenant des pays tiers pouvaient encore l'être jusqu'au 31 mars 1996.

2. Alors que, dans l'arrêt Bosman [1], il s'agissait des indemnités de transfert qu'un club devait verser s'il souhaitait engager un joueur d'un autre club à l'expiration du contrat conclu entre ces parties, ainsi que des clauses dites « de nationalité » en vertu desquelles les clubs de football ne pouvaient engager qu'un nombre limité de joueurs professionnels étrangers — dans son arrêt du 15 décembre 1995, la Cour a jugé que ces deux règles de la fédération étaient contraires à l'article 48 du traité CE (devenu, après modification, article 39 CE) — il s'agit, ici, de dispositions qui limitent dans le temps la possibilité pour les joueurs de changer de club dans le cas où l'engagement du joueur doit intervenir au cours d'une saison déjà commencée.

3. Le demandeur au principal, M. Lehtonen, joueur professionnel de basket-ball de nationalité finlandaise — qui vient par conséquent de la zone européenne —, n'a été engagé que le 30 mars 1996, raison pour laquelle les deux premiers matchs disputés par son club codemandeur, l'ASBL Castors Canada Dry Namur-Braine (ci-après « Castors Braine ») avec sa participation ou pour lesquels il a été inscrit, ont été déclarés perdus par forfait, outre la menace d'autres sanctions.

4. Le défendeur au principal est la fédération belge de basket-ball (Fédération royale belge des sociétés de basket-ball ASBL, ci-

* Langue originale: l'allemand.

1 — Arrêt du 15 décembre 1995 (C-415/93, Rec. p. I-4921).

après la «FRBSB»), qui est chargée d'organiser le basket-ball aux niveaux amateur et professionnel en Belgique, soutenue par la ligue de basket-ball belge (ASBL Ligue Basket Belgium) en tant que partie intervenante, qui réunissait, à l'époque, onze des douze clubs.

5. Au niveau international, le basket-ball est régi par la Fédération internationale de basket-ball (ci-après la «Fiba») dont les règles s'imposent aux fédérations nationales.

B — Les règles relatives aux transferts

6. En vertu de l'article 1er, sous b), du règlement de la Fiba, les règles internationales de transfert s'appliquent de la même manière à toutes les fédérations nationales. L'article 1er, sous c), de ce règlement oblige les fédérations nationales à s'inspirer de ce règlement international pour la réglementation des transferts nationaux et à établir leurs propres règles dans l'esprit de ce règlement.

7. S'agissant de ces règles de transfert, la fédération belge distingue trois zones. D'une part, la zone nationale, d'autre part, la zone dite européenne, et enfin celle des pays tiers. La zone européenne englobe les sportifs et les clubs des États membres de l'Union européenne ainsi que de la Suisse, de l'Islande, de la Norvège et du Liechtenstein.

8. Pour la première zone, et donc pour la Belgique, le règlement de la FRBSB fixe, aux articles 140 et suivants, les délais dans lesquels les transferts peuvent être effectués entre clubs belges. Pour la saison 1995/1996, il s'agissait de la période allant du 15 avril au 15 mai 1995, période par conséquent antérieure au début de la saison du championnat. Passé ce délai de transfert, plus aucun transfert ne pouvait être opéré entre les clubs belges, pour la saison en cours.

9. Pour la deuxième zone, l'article 3, sous c), du règlement de la Fiba prévoit que les clubs ne peuvent en principe engager aucun joueur qui aurait déjà été engagé au cours de la même saison dans un autre pays de la même zone de jeu, si ce transfert doit être postérieur à la date limite de transfert fixée par la Fiba.

Textuellement, l'article 3, sous c), dit ceci:

«Pour la zone européenne, la date limite d'enregistrement des joueurs étrangers est

fixée au 28 février. Après cette date, il est encore permis aux joueurs venant d'autres zones d'être transférés dans un club européen.»

10. Enfin, pour le transfert, dont il vient d'être question, des joueurs venant des pays tiers — c'est-à-dire de la troisième zone — le règlement belge de la FRBSB prévoit, en son article 144, que:

«il est interdit d'aligner des joueurs non affectés au club... les joueurs(euses) étrangers(ères) ou professionnels(les)... qui s'affilient après le 31 mars de la saison en cours ne seront plus qualifiés pour jouer les matchs... de la saison en cours».

C — Les faits de l'espèce

11. M. Lehtonen est un joueur professionnel de basket-ball de nationalité finlandaise. Au cours de la saison 1995/1996, il a tout d'abord évolué au sein du championnat finlandais jusqu'au terme de celui-ci, et a enchaîné avec un engagement [2] auprès du club belge Castors Braine, pour la phase finale du championnat de Belgique 1995/1996.

12. Par lettre du 30 mars 1996, le club a annoncé à la FRBSB qu'il avait engagé le joueur, la fédération finlandaise lui ayant remis au préalable sa lettre de sortie, le 29 mars 1996. Le contrat lui-même — qui, pour la durée de l'engagement, c'est-à-dire les mois d'avril et de mai, prévoit une rémunération de 200 000 BFR payables en quatre fractions de 50 000 BFR, ainsi qu'une prime de victoire de 15 000 BFR chaque fois — a été signé le 3 avril 1996.

13. Par lettre du 5 avril 1996, la FRBSB a attiré l'attention du club sur la nécessité d'une licence délivrée par la Fiba pour la régularité de l'engagement du joueur, et a indiqué que des sanctions pourraient être prises à l'encontre du club si M. Lehtonen devait néanmoins être aligné.

14. Par lettre du 9 avril 1996, la Fiba a refusé d'enregistrer M. Lehtonen au motif que le délai de transfert qui lui était applicable avait expiré le 28 février 1996.

15. Sans attendre, dès le 6 avril 1996, le club Castors Braine avait aligné M. Lehtonen dans un match de championnat l'op-

2 — Notons que le championnat de basket-ball de la première division «messieurs» en Belgique comporte deux phases distinctes. L'ensemble des clubs de la ligue prennent part à la première phase; tandis que la deuxième ne compte que les meilleurs afin de désigner le club champion par la voie du play-off, ainsi que les deux derniers clubs du classement, afin de désigner, par la voie du play-out celui qui sera relégué hors de la première division.

posant au club Belgacom-Quaregnon. Castors Braine avait remporté cette rencontre par 104 à 102 points. Le club perdant ayant contesté le score de ce match, la FRBSB a accordé le match 20 à 0 en faveur de Belgacom-Quaregnon. La raison qui en a été donnée était la participation de M. Lehtonen en infraction avec le règlement de la Fiba. Lors du match suivant, M. Lehtonen a à nouveau été inscrit sur la feuille de match, mais n'a finalement pas été aligné. Le club a à nouveau été sanctionné pour cela par la perte du match. Afin de ne pas s'exposer à de nouvelles sanctions, le club Castors Braine a renoncé durant les matchs suivants de play-off à inscrire et à faire jouer M. Lehtonen.

16. M. Lehtonen et le club Castors Braine se sont immédiatement pourvus en référé devant le Tribunal de première instance de Bruxelles, demandant en substance l'annulation du score 0 à 20 infligé au profit de Belgacom-Quaregnon, et l'interdiction faite à la fédération, sous astreinte, de prononcer toute nouvelle sanction à l'encontre du club si celui-ci continuait d'aligner M. Lehtonen. M. Lehtonen, le club Castors Braine et la FRBSB défenderesse ont conclu un accord, dans le cadre de cette procédure, prévoyant que le club n'aligner ait plus M. Lehtonen pour la saison 1995/1996, que la FRBSB suspendrait les sanctions prononcées jusqu'alors, et que la juridiction saisie interrogerait la Cour de justice à titre préjudiciel.

17. Par ordonnance du 23 avril 1996, le juge des référés au Tribunal de première instance de Bruxelles a, d'une part, jugé que la saisine préjudicielle de la Cour de justice se justifiait, et a, d'autre part, estimé qu'il y avait urgence.

D — La question préjudicielle

18. Le Tribunal de première instance de Bruxelles soumet à la Cour la question suivante:

«Les dispositions réglementaires d'une fédération sportive, faisant interdiction à un club d'aligner pour la première fois un joueur en compétition s'il a été engagé après une date déterminée, sont-elles ou non contraires au traité de Rome (et notamment aux articles 6, 48, 85 et 86), lorsqu'il s'agit d'un joueur professionnel ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, nonobstant les raisons sportives invoquées par les Fédérations pour justifier lesdites dispositions, à savoir la nécessité de ne pas fausser les compétitions?»

19. Au cours de la procédure devant la Cour, M. Lehtonen, la FRBSB, la BLB, les gouvernements allemand, français, hellénique, italien et autrichien ainsi que la Commission ont déposé des observations écrites. A l'exception des gouvernements allemand et autrichien, ces parties ont

également pris part à l'audience devant la Cour, à l'occasion de laquelle les gouvernements danois et espagnol ont, eux aussi, pris position sur la question préjudicielle.

E — Analyse

1. *Sur la recevabilité*

La thèse des parties

20. Les gouvernements français et italien, ainsi que la Commission, ont émis des doutes sur la recevabilité de la demande de décision préjudicielle.

21. Tout d'abord, la demande de décision préjudicielle ne comporterait pratiquement aucune indication sur les circonstances de fait; quant aux éléments juridiques, ils seraient, eux aussi, incomplets. En particulier, la question préjudicielle ne permettrait pas de savoir dans quelle mesure M. Lehtonen peut être qualifié de travailleur, les règles de transfert applicables ne seraient pas suffisamment précisées, et les informations nécessaires pour décider s'il y a lieu d'appliquer le droit de la concurrence feraient également défaut. D'autre part, il n'y aurait pas urgence à statuer puisque la saison 1995/1996 a déjà pris fin.

22. La Commission est également d'avis que le litige est en grande partie résolu. Castors Braine aurait entre-temps fait faillite et M. Lehtonen pratiquerait le basket-ball en France. Le juge a quo ne pourrait pas se fonder sur la réponse à la question préjudicielle pour rendre une décision liant éventuellement le juge du fond.

23. M. Lehtonen et la FRBSB soutiennent, au contraire, que la demande de décision préjudicielle est parfaitement recevable. C'est au juge a quo qu'il appartiendrait d'apprécier la nécessité d'une demande préjudicielle ainsi que l'urgence d'une décision dans le cadre d'une procédure de référé. En outre, les demandeurs auraient encore un intérêt à agir puisqu'il serait toujours question de sanctions financières à l'encontre du joueur et qu'au surplus la question de la charge des dépens n'a pas été tranchée dans l'affaire au principal. D'ailleurs, une lecture «bienveillante» de la question préjudicielle révélerait qu'elle comporte tous les éléments nécessaires pour que la Cour puisse statuer. Il en résulterait que M. Lehtonen est un joueur professionnel jouant dans un club professionnel. Les délais de transfert sont clairement définis, le droit communautaire éventuellement applicable est suffisamment connu, les motifs justificatifs invoqués par la FRBSB sont reproduits dans la décision et la réunion des éléments «joueur professionnel», «club professionnel», «fédération» permet d'examiner l'affaire au regard du droit de la concurrence. La demande de décision préjudicielle serait ainsi recevable.

Appréciation

a) Sur le caractère insuffisant de l'exposé des faits

24. La Cour a précisé dans son arrêt Telemarsicabruzzo e.a. [3] qu'elle ne peut interpréter utilement le droit communautaire qu'à la condition que le juge national «définisse le cadre factuel et réglementaire dans lequel s'insèrent les questions qu'il pose ou qu'à tout le moins il explique les hypothèses factuelles sur lesquelles ces questions sont fondées». Ces exigences sont renforcées dans les affaires de droit de la concurrence. La possibilité pour la Cour d'extraire les informations pertinentes, à un stade ultérieur, des dossiers transmis ainsi que des observations écrites déposées par les parties et de leurs observations orales formulées à l'audience ne dispense donc pas la juridiction de renvoi de l'obligation de fournir, dès le stade de la demande de décision préjudicielle, les éléments nécessaires pour permettre à la Cour de répondre de façon utile aux questions posées, avec une connaissance suffisante des circonstances de fait qui sont à l'origine de la procédure au principal.

25. Dans l'ordonnance qu'elle a rendue dans l'affaire Saddik [4], la Cour a souligné que les informations fournies dans les décisions de renvoi ne servent pas seulement à l'éclairer, mais également à donner aux gouvernements des États membres la possibilité de présenter des observations conformément à l'article 20 du statut CE de la Cour de justice. En effet, les États membres n'ont reçu que la demande de décision préjudicielle, et non le dossier de la procédure.

Les informations fournies, sous l'angle de la libre circulation des travailleurs:

26. Il résulte en l'espèce de la demande de décision préjudicielle que M. Lehtonen est un joueur professionnel de basket-ball de nationalité finlandaise qui souhaitait rejoindre un club belge professionnel de basket-ball. La FRBSB s'est, en définitive, opposée à son transfert en invoquant les règles applicables aux transferts rappelées dans la demande de décision préjudicielle. Apparaissent également dans la demande de décision préjudicielle les divers délais de transfert applicables à l'époque litigieuse, ainsi que la justification de ces règles invoquée par la fédération, c'est-à-dire a nécessité de ne pas fausser la compétition entre les équipes par la possibilité d'engager des joueurs à n'importe quel moment.

27. La demande de décision préjudicielle contient ainsi toutes les informations nécessaires permettant de répondre utilement à la question de l'applicabilité des dispositions relatives à la libre circulation des

3 — Arrêt du 26 janvier 1993 (C-320/90 à C-322/90, Rec. p. I-393, point 6).

4 — Ordonnance du 23 mars 1995 (C-458/93, Rec. p. I-511, point 13).

travailleurs, et la demande de décision préjudicielle est, sur ce point, recevable.

Les informations fournies, sous l'angle du droit de la concurrence:

28. A l'inverse, la demande de décision préjudicielle n'indique nullement quelles sont les circonstances de fait qui doivent conduire à appliquer le droit de la concurrence, alors que la Cour de justice souligne dans sa jurisprudence constante qu'une motivation particulièrement circonstanciée est ici nécessaire. Manquent en particulier les éléments expliquant comment les activités économiques du basket-ball belge se répartissent entre les clubs, la ligue belge et la fédération, le poids économique qu'a le basket-ball belge, et dans quelle situation économique se trouvent les joueurs des clubs belges de la ligue belge.

Font donc défaut les éléments matériels sur le fondement desquels les questions centrales de droit de la concurrence sont jugées, tels la qualité d'entreprise des clubs, la possibilité que le commerce entre les États membres soit affecté, l'éventualité d'une distorsion, d'une entrave ou d'une restriction à la concurrence, l'existence d'une position dominante ainsi qu'un abus de cette position. C'est pourquoi la question est irrecevable, dans sa partie qui concerne les articles 85 et 86 du traité CE (devenus articles 81 et 82 CE).

b) Sur la poursuite de la procédure

29. En vertu de la jurisprudence constante de la Cour, c'est à la juridiction de renvoi qu'il appartient d'apprécier la nécessité d'une demande de décision préjudicielle [5]. Si, par conséquent, cette juridiction estime qu'il y a lieu de saisir la Cour à titre préjudiciel, ce n'est en principe pas à la Cour de justice d'en vérifier le bien-fondé. La Cour doit, par ailleurs, contribuer à l'administration de la justice et n'est, par conséquent, compétente que pour les questions qui concernent de véritables litiges [6]. Pour les questions préjudicielles posées à l'occasion de procédures de référé, la Cour de justice a défini ces critères dans son arrêt Pardini [7]. Il en résulte qu'une question préjudicielle n'est recevable que si la juridiction de renvoi est encore compétente pour prendre une décision pour laquelle la réponse de la Cour peut présenter une utilité. La compétence de la Cour ne peut donc pas dépendre de la possibilité pour M. Lehtonen d'introduire à l'avenir une action en dommages et intérêts contre la FRBSB.

30. En l'espèce, le litige au principal a été résolu puisque l'engagement de M. Lehtonen par le club Castors Braine n'est plus

5 — Voir, par exemple, les arrêts du 5 février 1963, Van Gend & Loos (26/62, Rec. p. 1, p. 24), et du 29 novembre 1978, Redmond (83/78, Rec. p. 2347, point 25).

6 — Arrêt du 16 juillet 1992, Meilicke (C-83/91, Rec. p. I-4871, points 25 et suiv.).

7 — Arrêt du 21 avril 1988 (338/85, Rec. p. 2041, point 9).

possible pour la saison 1995/1996. En outre, l'accord provisoirement adopté entre les parties au litige — sur la mise en œuvre des mesures de sanctions jusqu'à présent suspendues à l'encontre du club Castors Braine — ne peut plus être modifié efficacement sur le plan pratique, dès lors que Castors Braine a fait faillite — ainsi que l'indique la Commission. Cependant, l'appréciation concrète de ces circonstances de fait ne relève déjà plus de la Cour, mais uniquement de la juridiction de renvoi. En tout état de cause, il résulte de la demande de décision préjudicielle que tout au moins la question de la charge des dépens reste encore en suspens. Il faut admettre que c'est l'issue présumée d'une procédure au fond qui influera sur cette décision. Il s'ensuit que la réponse à la question préjudicielle continue de présenter un intérêt pour que la justice se prononce.

31. La demande de décision préjudicielle est donc recevable en ce qu'elle porte sur l'interprétation des articles 48 et 6 du traité CE (devenu, après modification, l'article 12 CE). En revanche, en ce qui concerne l'interprétation sollicitée des règles du droit de la concurrence (en particulier les articles 85 et 86 du traité CE), la demande de décision préjudicielle est irrecevable, faute de comporter suffisamment d'informations sur les circonstances de fait de l'affaire au principal. Néanmoins, pour le cas où la Cour jugerait que la demande de décision préjudicielle est également recevable sur ce point, nous examinerons brièvement cette affaire sous l'angle du droit de la concurrence, dans le cadre de notre analyse.

2. La discrimination sur le fondement de la nationalité (compatibilité avec les articles 48 et 6 du traité CE)

32. Dès lors que l'article 6 du traité CE ne s'applique que sans préjudice des dispositions plus spécifiques du traité, et que l'article 48 du traité CE représente, en matière de libre circulation des travailleurs, une disposition spéciale, il n'y a pas lieu de rechercher si la réglementation en question est compatible avec l'article 6 du traité CE.

33. Dans le cas où les parties ont pris position sur la question de la discrimination, elles ne contestent pas que les règlements des fédérations sportives relèvent en principe du droit communautaire dans la mesure où ils portent sur une activité économique [8].

34. De même, les parties ne contestent pas que les règles de transfert litigieuses n'impliquent aucune discrimination des citoyens de l'Union en fonction de leur nationalité. Toutes les parties intéressées sont d'accord pour dire que les délais de transfert qui sont ici en cause n'aboutissent pas à discriminer les joueurs des fédérations des autres États membres par rapport à ceux de la FRBSB. Si l'une de ces deux catégories était désavantagée, cela ne pourrait se concevoir qu'au détriment des joueurs des clubs

8 — Voir, antérieurement, les arrêts du 12 décembre 1974, Walrave et Koch (36/74, Rec. p. 1405, points 4 à 10), et du 14 juillet 1976, Donà (13/76, Rec. p. 1333, points 14 à 16).

belges. La question préjudicielle ne porte cependant pas sur le transfert de joueurs à l'intérieur de la ligue belge. Au surplus, tous admettent que le droit communautaire ne comporte aucune règle qui empêcherait de désavantager, en raison de leur nationalité, les joueurs qui jouaient auparavant dans les clubs d'autres États membres par rapport à ceux qui jouaient auparavant dans les clubs situés hors de la zone européenne [9]. Il n'y a donc pas lieu d'examiner le moyen tiré de l'interdiction des discriminations à l'encontre des travailleurs, énoncée à l'article 48 du traité CE, ou de l'interdiction générale des discriminations, énoncée à l'article 6 du traité CE.

3. Sur l'entrave à la libre circulation des travailleurs consacrée par l'article 48 du traité CE

La thèse des parties

35. M. Lehtonen et Castors Braine soutiennent que M. Lehtonen est un travailleur au sens de l'article 48 du traité CE. Cet article interdit non seulement les discriminations opérées à l'encontre des travailleurs des autres États membres, mais également les entraves à la libre circulation des travailleurs. Or, tel serait le cas en l'espèce, puisque les délais de transfert retirent aux joueurs, à certaines époques déterminées, toute possibilité d'accepter un emploi. La pratique du basket-ball par un joueur professionnel au sein d'un club professionnel relève du droit communautaire parce que le sport professionnel fait partie, selon la jurisprudence de la Cour, des activités économiques au sens de l'article 2 du traité CE (devenu, après modification, l'article 2 CE). Puisque, en l'occurrence, sont en cause les aspects économiques du sport et la sauvegarde d'une liberté fondamentale pour M. Lehtonen, ni la liberté d'association des clubs, ni l'autonomie de la fédération qui en découle, ni le principe de subsidiarité ne pourraient faire échec à l'application de l'article 48 du traité CE. Il serait en outre de jurisprudence constante que l'article 48 du traité CE peut s'appliquer à des rapports de droit privé.

36. La ligue belge soutient, en citant les arrêts Walrave et Koch et Donà, que l'article 48 du traité CE ne s'applique pas au cas d'espèce parce que les règles de la FRBSB et de la Fiba ont pour origine des motifs non économiques, intéressant uniquement le sport en tant que tel [10].

37. La FRBSB, la ligue belge et le royaume de Danemark sont d'avis que le champ d'application de l'article 48 du traité CE doit être restreint par analogie avec ce qui a été jugé dans l'arrêt Keck et Mithouard [11], à propos de la libre circulation des marchandises. La Cour devrait établir une

9 — On pourrait cependant se demander si l'article 6 du traité CE interdit de discriminer — indirectement — les Européens par rapport aux ressortissants des pays tiers. Le texte ne serait probablement pas opposé à une telle interprétation, si les citoyens de l'Union concernés se trouvent dans une situation qui est régie par le droit communautaire.

10 — Arrêts Walrave et Koch, et Donà (précités à la note 8).

11 — Arrêt du 24 novembre 1993 (C-267/91 et C-268/91, Rec. p. I-6097).

distinction entre les règles d'exercice d'une profession et celles qui en limitent l'accès. L'article 48 du traité CE ne devrait s'appliquer qu'aux restrictions d'accès, tandis que les règles d'exercice proprement dites devraient demeurer en dehors de son champ d'application.

38. Le gouvernement italien estime que le juge a quo ne fournit pas les éléments permettant de savoir si le joueur doit ou non être considéré comme un travailleur.

39. Le gouvernement hellénique part du principe que l'article 48 du traité CE est applicable aux règlements du type de ceux qui sont adoptés par la FRBSB ou la Fiba. Cependant, les faits de cette affaire seraient purement internes à la Belgique puisqu'un joueur belge n'a pas, lui non plus, le droit de jouer dans le cas où il a laissé expirer le délai de transfert. En vertu de la jurisprudence constante de la Cour, l'article 48 du traité CE ne s'appliquerait pas aux situations de fait purement internes. Au surplus, la libre circulation des travailleurs consacrée à l'article 48 du traité CE ne serait pas affectée.

40. Les gouvernements français et espagnol, ainsi que la Commission, estiment, au contraire, qu'il existe une restriction à la libre circulation des travailleurs. Les gouvernements allemand et autrichien envisagent la possibilité d'une telle restriction.

Appréciation

a) Sur l'existence d'une entrave à la libre circulation des travailleurs

41. La jurisprudence de la Cour indique que, si l'on considère les objectifs de la Communauté, l'exercice du sport relève du droit communautaire dans la mesure où il constitue une activité économique au sens de l'article 2 du traité CE [12]. Si la Cour en a conclu que cela s'applique à la pratique du football professionnel ou semi-professionnel au motif que les joueurs en question exercent une activité non indépendante ou fournissent des prestations de services rémunérées, il ne peut pas en aller autrement du basket-ball professionnel, les joueurs se trouvant dans la même situation.

42. Étant donné qu'il n'est pas non plus indispensable — pour l'application des règles du droit communautaire relatives à la libre circulation des travailleurs — que les travailleurs aient la qualité d'entreprises, mais que seule est requise l'existence d'une relation de travail ou la volonté d'instaurer une telle relation, il faut admettre ici que l'article 48 du traité CE a vocation à s'appliquer.

43. On concédera au gouvernement italien que la demande de décision préjudicielle ne

12 — Arrêts Bosman (précité à la note 1, point 73) et Walrave et Koch (précité à la note 8, point 4).

comporte pratiquement aucun élément concret sur le point de savoir si M. Lehtonen est un travailleur. Elle indique seulement que Castors Braine a «engagé» M. Lehtonen en tant que joueur de basket-ball. Cependant, il est incontestable au vu de l'ordonnance de renvoi et de l'évolution ultérieure de la procédure entre les parties que M. Lehtonen doit être considéré comme un travailleur. Il s'ensuit que l'article 48 du traité a en principe vocation à s'appliquer.

44. En matière d'entrave à la libre circulation des travailleurs, la Cour a jugé, dans l'arrêt Bosman, que:

«Des dispositions qui empêchent ou dissuadent un ressortissant d'un État membre de quitter son pays d'origine pour exercer son droit à la libre circulation constituent, dès lors, des entraves à cette liberté même si elles s'appliquent indépendamment de la nationalité des travailleurs concernés...» [13].

45. Il en résulte que les délais de transfert constituent une entrave à la libre circulation des travailleurs consacrée par l'article 48 du traité CE. En effet, ils empêchent, à leur expiration, les ressortissants d'autres États membres de quitter leur pays d'origine afin de pratiquer le basket-ball à titre professionnel en Belgique.

13 — Arrêt précité à la note 1, point 96.

b) Sur l'application par analogie de l'arrêt Keck et Mithouard

46. Il n'y a pas lieu d'accueillir la thèse de la FRBSB et du gouvernement danois, ni de limiter le champ d'application de l'article 48 du traité CE par analogie avec la jurisprudence Keck et Mithouard [14]. Même si la Cour voulait établir la distinction dont nous avons parlé entre les mesures qui régissent l'accès et celles qui visent l'exercice [15], il n'en résulterait pas, en l'espèce, que l'article 48 du traité CE n'a pas vocation à s'appliquer. La Cour a jugé sur ce point, dans son arrêt Bosman, que:

«En effet, il suffit de relever que, si les règles en cause dans les affaires au principal s'appliquent également aux transferts entre clubs appartenant à des associations nationales différentes au sein du même État membre et qu'elles sont analogues à celles qui régissent les transferts entre clubs appartenant à la même association nationale, il n'en demeure pas moins qu'elles conditionnent directement l'accès des joueurs au marché du travail dans les autres États membres et sont ainsi aptes à entraver la libre circulation des travailleurs. Elles ne peuvent donc être assimilées aux

14 — Arrêt précité à la note 11.

15 — Cette idée a déjà été évoquée par l'avocat général M. Lenz dans ses conclusions sous l'arrêt Bosman (conclusions du 20 septembre 1995, précitées à la note 1, point 205).

réglementations concernant les modalités de vente des marchandises que l'arrêt Keck et Mithouard a considérées comme échappant au domaine d'application de l'article 30 du traité» [16].

47. Ce principe est transposable aux délais de transfert. En effet, ils ne concernent pas seulement l'exercice et la pratique du basket-ball relevant des pouvoirs de la FRBSB, mais barrent également, à certaines époques, l'accès à l'emploi, se traduisant par un transfert en Belgique, pour les joueurs ayant joué auparavant dans une autre fédération et qui souhaitent (par hypothèse) exercer leur droit à la libre circulation. Il s'agit donc de mesures régissant l'accès qui, pour cette raison également, sont intégralement soumises au respect de l'article 48 du traité CE.

48. Par ailleurs, et indépendamment du présent cas d'espèce, il n'apparaît pas opportun d'introduire ce type de restriction au champ d'application de l'article 48 du traité CE. Avec l'arrêt Keck et Mithouard, la Cour limite le vaste champ d'application du principe de libre circulation des marchandises, tel qu'il résulte de l'arrêt Dassonville [17], en excluant dans une large mesure un type particulier de réglementations: les modalités de vente. Celles-ci se caractérisent par le fait qu'elles n'affectent pas systématiquement tous ceux qui importent ou exportent le produit, mais n'ont d'effet que sur la vente ultérieure au consommateur final. Du point de vue des modalités de vente, le producteur étranger n'est donc pas tenu de modifier son produit en fonction du marché visé. En principe, elles n'affectent donc que de manière très indirecte la libre circulation des marchandises. Si toutefois la libre circulation des marchandises entre les États membres devait se trouver affectée davantage que les échanges internes au sein de l'État membre, le principe de l'arrêt Keck et Mithouard ne s'appliquerait pas, compte tenu de sa formulation même. D'ailleurs, les réglementations assujettissant les marchandises à certaines conditions relèvent toujours, selon la jurisprudence de la Cour, du champ d'application de la libre circulation des marchandises [18]. Les règles d'exercice professionnel sont beaucoup plus proches des caractéristiques des produits que des modalités de vente. Tout comme les caractéristiques des produits, elles s'imposent en effet directement aux citoyens de l'Union qui souhaitent faire usage de la liberté fondamentale inscrite à l'article 48 du traité CE. Ces derniers doivent, le cas échéant, chaque fois qu'ils transfèrent leur lieu de travail au-delà des frontières, tenir compte de nouvelles règles d'exercice et acquérir de nouvelles facultés.

49. En outre, l'effet réducteur de l'arrêt Keck et Mithouard ne présente pas la même utilité dans le domaine de la libre circulation des travailleurs que pour la libre

16 — Arrêt précité à la note 1, point 103; comparer, pour la libre prestation des services, également l'arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investments (C-384/93, Rec. p. I-1141, points 36 à 38).

17 — Arrêt du 11 juillet 1974 (8/74, Rec. p. 837, point 5).

18 — Arrêt du 6 juillet 1995, Mars (C-470/93, Rec. p. I-1923, point 13).

circulation des marchandises. Selon l'arrêt Keck et Mithouard, seules sont compatibles avec la libre circulation des marchandises les modalités de vente qui s'appliquent à tous les produits indistinctement ou qui affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation de produits nationaux et de ceux en provenance de l'étranger. En revanche, le respect de cette liberté fondamentale continue de s'appliquer aux modalités de vente qui entravent sensiblement la libre circulation des marchandises. Il est vrai que la libre circulation des travailleurs peut recouvrir un large éventail de situations de fait — tout comme la formule de l'arrêt Dassonville — mais une limite existe déjà du fait que seuls peuvent invoquer la libre circulation des travailleurs ceux qui franchissent les frontières. Cet élément constitutif préalable a déjà pour effet de délimiter sérieusement les situations concernées, tout comme le fait l'arrêt Keck et Mithouard pour les modalités de vente.

50. Les délais de transfert entravent donc, en principe, la libre circulation consacrée par l'article 48 du traité CE. Cependant, la Cour a également jugé, dans l'arrêt Bosman, que les entraves à la libre circulation des travailleurs peuvent être compatibles avec le traité à la condition de poursuivre «un objectif légitime compatible avec le traité et [de] se justifi[er] par des raisons impérieuses d'intérêt général. Mais encore faudrait-il, en pareil cas, que l'application desdites règles soit propre à garantir la réalisation de l'objectif en cause et n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif» [19].

19 — Arrêt précité à la note 1, point 104.

c) Sur la justification de l'entrave à la libre circulation des travailleurs

La thèse des parties

51. M. Lehtonen et Castors Braine affirment que les entraves à la libre circulation des travailleurs ne sont pas justifiées par la nécessité d'éviter que les compétitions sportives ne soient faussées. Restreindre les possibilités de transfert ne saurait garantir la préservation de la compétition. Celle-ci est au contraire faussée lorsque les clubs se trouvent dans l'impossibilité de pallier la défaillance éventuelle de joueurs importants. En outre, ces règles renforcent l'inégalité existant entre les clubs. Les clubs riches peuvent engager des joueurs en réserve, tandis que les clubs moins fortunés, privés de la possibilité de bénéficier de transferts en cours de saison, sont exposés à tous les coups du sort.

52. Les règles en question ne seraient, au demeurant, pas nécessaires. Le spectre d'une valse de transferts est irréaliste. Un transfert ne vaut la peine que si le club peut engager de meilleurs joueurs qui doivent, bien évidemment, ne plus être liés par contrat. Il est souvent difficile d'intégrer de nouveaux joueurs dans les équipes existantes. Les championnats de football anglais qui ont supprimé les délais de transfert apportent la preuve de ce que ceux-ci ne sont pas nécessaires. Même la FRBSB autorise jusqu'au 31 mars le transfert de joueurs en provenance des pays tiers.

53. Enfin, la Cour devrait faire primer sur l'intérêt d'une compétition sportive non faussée le droit pour le joueur à avoir un emploi. La libre circulation des travailleurs trouve son fondement dans le traité CE et est également la traduction matérielle du droit fondamental au libre exercice d'une activité professionnelle, en particulier du libre choix de l'employeur, reconnu par la Cour de justice dans l'arrêt Katsikas e.a. [20]. Au contraire, la compétition sportive ne trouverait pas son origine directe dans le traité et ne puiserait sa reconnaissance par le droit communautaire que dans l'arrêt Bosman [21].

54. A titre subsidiaire, ces mêmes parties font valoir que les délais de transfert, s'ils étaient jugés justifiés, devraient être prévus de sorte à être proportionnés sur le plan temporel, c'est-à-dire de façon très rigoureuse. Il conviendrait d'éliminer toute disparité de traitement entre les divers joueurs. Enfin, la légitimation d'un tel système nécessiterait une intervention du législateur.

55. Pour justifier les délais de transfert, la FRBSB invoque la nécessité, pour les fédérations sportives, de définir de façon générale les règles applicables à chaque sport, conditionnant l'existence même du fait sportif. Sur la question des délais, elle invoque l'«éthique sportive» et le risque que la compétition, dans le cadre d'un championnat, ne soit faussée à un moment donné par l'engagement de nouveaux joueurs. L'échelonnement des délais de transfert pour les joueurs de la zone européenne et ceux des pays tiers doit en principe permettre d'éviter que les joueurs ne puissent dans un premier temps mener à bien un championnat national, puis, par le biais d'un transfert dans la phase finale d'un autre championnat, venir y fausser la compétition. Ce délai éviterait que les joueurs des clubs des autres fédérations de la zone européenne puissent être débauchés lorsque les phases décisives de la compétition sont encore en cours. Le délai fixé par la Fiba serait calculé de sorte à précéder la fin d'un grand nombre de championnats européens qui se terminent tôt. Au contraire, les championnats des pays tiers, en particulier des États-Unis, finiraient plus tard.

56. La ligue belge est également d'avis qu'une limitation dans le temps des possibilités de transfert est nécessaire parce que, dans le cas contraire, il y aurait un risque que la compétition soit faussée dans le championnat de la ligue.

57. La République fédérale d'Allemagne est d'avis que les délais de transfert sont en tout état de cause justifiés. S'ils n'existaient pas, la compétition sportive pourrait être faussée par l'engagement des mêmes joueurs au service de plusieurs clubs pendant la même saison, et les autres équipes risqueraient en particulier d'être affaiblies du fait que des joueurs sont débauchés. Cet objectif correspondrait à la notion de motif

20 — Arrêt du 16 décembre 1992 (C-132/91, C-138/91 et C-139/91, Rec. p. I-6577, point 32): «... qui doit être libre de choisir son employeur et ne peut pas être obligé de travailler pour un employeur qu'il n'a pas librement choisi».

21 — Arrêt précité à la note 1.

d'intérêt général. L'article 48 du traité CE n'interdirait que l'existence de délais de transfert différents pour les joueurs nationaux et pour ceux des autres États membres.

58. La république d'Autriche cite également le risque de transfert de joueurs à l'intérieur d'une ligue, lorsque les matchs décisifs sont sur le point de commencer. Dans ce cas, seules les capacités financières risqueraient de décider de la victoire. Un championnat nécessite une certaine stabilité des équipes participantes.

59. La République française fait valoir que les règles de transfert sont justifiées par des motifs intéressant le sport [22], en particulier par la nécessité de mener à bien la compétition sportive avec des équipes constituées pour une saison, et non d'un match à l'autre en fonction des possibilités financières respectives et de la disponibilité des joueurs.

60. La thèse de la République hellénique est que les délais de transfert sont justifiés par des motifs d'intérêt général, en particulier celui d'éviter que la compétition sportive ne soit faussée, celui de garantir l'égalité des chances et l'incertitude des résultats, et enfin, celui de préserver un équilibre financier entre les clubs.

22 — Dans ce contexte, la République française cite la vingt-neuvième déclaration sur le traité d'Amsterdam, qui souligne l'importance du sport dans la société, et en particulier le rôle qui revient au sport lors de la recherche d'identité et de la rencontre des hommes.

61. Pour le royaume d'Espagne, la justification réside dans la circonstance que le basket-ball est un sport collectif. L'échelonnement des délais de transfert serait dû aux dates différentes d'achèvement des championnats en Europe et hors d'Europe.

62. Selon la Commission, les délais de transfert pourraient être justifiés au regard des énonciations de l'arrêt Bosman [23]. Si une équipe ne peut plus se renforcer grâce à de nouveaux joueurs à compter d'une date déterminée, cela assurerait d'une certaine manière l'égalité des chances et l'incertitude des résultats [24]. A l'audience, la Commission a insisté surtout sur l'échelonnement des délais de transfert. Le délai de transfert applicable aux joueurs européens, qui expire le 28 février, ne permettrait d'empêcher que la compétition ne soit faussée que pour autant que, à l'expiration de ce délai, la compétition ne puisse pas être faussée par des transferts en provenance des pays tiers.

Appréciation

a) Observation préalable

63. S'agissant concrètement des motifs d'ordre sportif justifiant des entraves à la

23 — Arrêt précité à la note 1.

24 — Voir également le document de travail des services de la Commission du 29 septembre 1998 «Évolution et perspectives de l'action de la Communauté dans le domaine du sport» http://europa.eu.int/comm/dg10/sport/publications/doc evol de.html, point 4.1.2. — Sport et politique de la concurrence.

libre circulation des travailleurs, la Cour a jugé, dans l'arrêt Bosman, que:

«Compte tenu de l'importance sociale considérable que revêtent l'activité sportive et, plus particulièrement, le football dans la Communauté, il convient de reconnaître que les objectifs consistant à assurer le maintien d'un équilibre entre les clubs, en préservant une certaine égalité des chances et l'incertitude des résultats, ainsi qu'à encourager le recrutement et la formation des jeunes joueurs, sont légitimes» [25].

64. En l'espèce, aucun des intérêts concrets qui viennent d'être cités n'est concerné. La nécessité de favoriser la formation de jeunes joueurs ne pourrait être concernée que de très loin, puisque toute restriction au transfert des joueurs en cours de formation les empêche en même temps de quitter le centre de formation. Ce motif justificatif n'est invoqué par aucune des parties.

65. Comme l'affirment M. Lehtonen et Castors Braine, les délais de transfert ne garantissent, en outre, ni la création d'un équilibre ni celle d'une certaine égalité des chances et d'une incertitude des résultats. Ce n'est qu'au moment de son expiration que le délai de transfert aboutit à une incertitude sur le succès des dispositions prises jusqu'alors. Pendant le déroulement ultérieur de la saison, on sait bien en principe comment les forces se répartissent à l'intérieur d'une ligue. Ainsi la limitation des transferts conduit-elle à maintenir le déséquilibre existant entre les clubs d'une ligue et renforce-t-elle la probabilité pour que les scores attendus se réalisent. M. Lehtonen et Castors Braine soutiennent de manière convaincante que les mutations de joueurs seraient en principe favorables à la compétition puisque les équipes les plus faibles auraient ainsi des chances de rattraper les équipes les plus fortes. Telle serait la condition pour que les équipes initialement les plus faibles puissent remporter des victoires dans les compétitions les opposant à des équipes plus fortes, processus qui favorise donc l'incertitude des résultats.

66. Parmi les arguments présentés par les parties au sujet de la justification, on peut toutefois déceler deux autres motifs censés justifier l'objectif poursuivi par les délais de transfert qui est d'exclure la possibilité pour les équipes d'obtenir des renforts à compter d'une certaine date. Ces arguments se fondent tout d'abord sur une conception plutôt idéalisée de la compétition sportive, mise en avant par la FRBSB grâce à l'expression «éthique sportive». Il s'agit ensuite du risque factuel de distorsion de la concurrence entre les différentes équipes à l'intérieur d'une compétition.

b) Le pouvoir souverain d'organisation des fédérations

67. La justification intellectuelle réside dans l'analogie entre les compétitions par

25 — Arrêt précité à la note 1, point 106.

équipes et les compétitions individuelles. Il en résulterait que la victoire dans une compétition sportive doit refléter les performances des participants — qu'il s'agisse par conséquent de sport individuel ou de sport collectif — réalisées pendant toute la durée de la manifestation sportive. Modifier la composition des équipes au cours d'une saison de jeu pourrait contrarier cet objectif. Mais il ne s'agit là que d'un motif conceptuel d'organisation qui, pour les sports collectifs, en raison de leurs caractéristiques particulières, ne peut jamais totalement se réaliser.

68. Toutefois, ce type de motif organisationnel pour les instances sportives doit aussi être reconnu par le droit communautaire, dès lors que le sport se distingue de la plupart des autres domaines d'application des libertés fondamentales, par le fait que, en principe, il ne saurait exister sans règles constitutives. D'ordinaire, l'exercice des libertés fondamentales n'implique comme conditions que la liberté et, éventuellement, l'imposition d'obligations d'ordre contractuel. En principe, les autres règles ne sont pas indispensables à la mise en œuvre du droit de libre circulation des travailleurs, et ne sont légitimées, au contraire, que par des motifs impérieux d'intérêt général. L'activité du sportif professionnel présuppose toutefois l'existence d'un sport. Or, celui-ci ne peut exister que dans le cadre de règles fixes.

69. C'est uniquement cette nécessité qui autorise les fédérations sportives, en l'absence de réglementation légale telle que demandée par M. Lehtonen et Castors Braine, à intervenir dans les droits des sportifs. Ce vide juridique est cependant la conséquence nécessaire du fait que, par définition, les sportifs organisent, traditionnellement, eux-mêmes leur sport, au lieu d'attendre une intervention de l'État. A l'instar du dialogue entre les partenaires sociaux, reconnu par le droit communautaire en vertu de l'article 118 B du traité CE (les articles 117 à 120 du traité ont été remplacés par les articles 136 CE à 143 CE), cette autorégulation est en principe acceptable [26]. Elle trouve également sa justification dans la liberté d'association, principe de droit communautaire que l'on retrouve également sous la même forme à l'article 11 de la convention européenne des droits de l'homme. C'est pourquoi la nécessité des règles en matière sportive constitue en soi un objectif digne de protection, en principe reconnu par le droit communautaire lorsqu'il s'agit d'examiner les règlements d'organismes sportifs.

70. Les règles du sport professionnel peuvent en général affecter les libertés fondamentales du droit communautaire. Quant à leur justification, il faut observer que le pouvoir souverain d'organisation des fédérations sportives constitue un motif d'intérêt général digne de protection, et que tout règlement édicté par les fédérations sportives a en principe vocation à traduire matériellement l'exercice de ce pouvoir souverain d'organisation, précisément dans la limite de ce qui est prévu. En général, il n'existe pas de méthode plus douce pour

26 — Voir également à cet égard la vingt-neuvième déclaration sur le traité d'Amsterdam (déclaration sur le sport) en vertu de laquelle les organes de l'Union européenne doivent, pour les questions importantes intéressant le sport, procéder à l'audition des fédérations sportives.

atteindre dans l'exacte mesure souhaitée l'objectif recherché par le règlement — en l'occurrence, la traduction dans les faits du parallélisme théorique entre les sports individuels et les sports collectifs. Ce qui importe, par conséquent, c'est le caractère proportionné de la règle constitutive par rapport à l'atteinte qui est portée à la liberté fondamentale. Il faut partir du principe que de simples règles d'exercice du sport peuvent certes entraver la libre circulation des travailleurs dans la mesure où elles imposent aux intéressés l'acquisition de nouvelles facultés, mais en règle générale ne représentent pas une atteinte disproportionnée à la liberté de circulation des travailleurs. Des restrictions, ostensibles ou cachées, à l'accès à l'emploi constituent, à l'inverse, une entrave si grave aux libertés fondamentales qu'elles nécessitent une justification ayant davantage de poids que la seule nécessité du pouvoir souverain d'organisation des fédérations sportives.

71. En l'espèce, il s'agit d'une restriction ostensible à l'accès de l'emploi puisque cet accès est barré aux sportifs en provenance des autres États membres, à certaines époques. Il est donc exclu que les délais de transfert se justifient uniquement par le pouvoir souverain d'organisation des fédérations sportives.

c) Le caractère comparable des résultats des matchs

72. On pourrait trouver une justification, cependant, dans le danger, beaucoup plus objectif, que représente pour la compétition sportive dans le cadre d'une manifestation sportive précise la possibilité pour les équipes d'obtenir des renforts au cours de la compétition. Les équipes qui ont eu la chance de rencontrer une équipe donnée avant que celle-ci n'obtienne des renforts avaient en effet de plus grandes chances de gagner que celles qui doivent rencontrer plus tard l'équipe renforcée. C'est ainsi que se glissent dans le tableau final des résultats qui ne sont pas directement comparables. A la différence du motif d'ordre organisationnel qui visait à établir une équivalence entre les sports collectifs et les sports individuels, ici, cette forme de compétition rend objectivement nécessaire d'empêcher ce type de distorsion. Il n'existe apparemment pas d'autres formes de compétition permettant à toutes les équipes d'une ligue de s'affronter mutuellement, tout en étant capable, sans délais de transfert, de garantir le caractère comparable des résultats [27]. C'est pourquoi le type de compétition particulier que constitue le championnat de la ligue ainsi que ses exigences objectives doivent en principe être reconnus du point de vue du droit communautaire. C'est dans ces conditions qu'il y a lieu de retenir le caractère justifié du délai de transfert expirant le 28 février, applicable à M. Lehtonen.

d) Sur la question de la justification des délais de transfert «plus tardifs»

73. Il convient tout d'abord d'observer que ces délais de transfert se situent non pas en

27 — Les compétitions organisées en coupe, qui en principe n'exigent pas des résultats comparables mais uniquement la victoire des différents matchs individuels, constituent une forme de compétition totalement différente et en principe parallèle à celle qui est organisée par le championnat de la ligue.

début de saison, mais au cours de celle-ci — c'est-à-dire plus tardivement. Un délai de transfert *arbitrairement* fixé ne serait pas de nature à garantir le caractère comparable des résultats. De ce point de vue, toute justification est d'emblée exclue.

74. Il en irait cependant autrement si le délai de transfert n'était pas fixé arbitrairement, mais en fonction de la date à laquelle la compétition prend fin, de telle sorte que le caractère comparable des résultats soit garanti à tout le moins à l'expiration du délai de transfert. On peut imaginer de le fixer ici, par exemple, au moment où débutent les « matchs retour », c'est-à-dire un nouvel ensemble de matchs où toutes les équipes en lice se rencontrent, ou ce que l'on appelle play-offs, mais, aussi probablement, pour les compétitions par élimination, au début de chaque nouveau tour.

75. Ce type de délai de transfert permettrait de garantir le caractère comparable des résultats, de façon modérée. On ne voit pas quelle méthode plus douce permettrait d'atteindre aussi bien cet objectif.

76. Quant au caractère proportionné de la mesure, il faut mettre en balance la préservation du caractère comparable des résultats et la libre circulation des travailleurs. M. Lehtonen et Castors Braine soulignent ici à juste titre que la libre circulation des travailleurs revêt une grande importance à la fois en tant que liberté fondamentale et en tant que droit fondamental. La Cour de justice a insisté, dans son arrêt Heylens e.a., sur le droit fondamental de choisir librement son lieu de travail:

« Le libre accès à l'emploi constituant un droit fondamental conféré par le traité individuellement à tout travailleur de la Communauté... » [28].

77. On doit approuver M. Lehtonen et Castors Braine, à nouveau, lorsqu'ils soulignent les spécificités de l'activité des sportifs professionnels. La carrière d'un sportif se limite en principe à une durée de dix à vingt ans tout au plus; elle peut cependant, pour différentes raisons, tourner court bien avant. La rémunération n'est pas très élevée en particulier dans les sports les moins populaires, mais aussi dans les clubs qui ont le moins de réussite.

78. Toutefois, l'existence et l'organisation d'un championnat de la ligue constituent la condition pour que les joueurs de basket-ball, tels que M. Lehtonen, puissent tout simplement pratiquer leur sport à titre professionnel. C'est pourquoi les règlements des fédérations sportives ne constituent pas, en principe, des mesures arbitraires portant atteinte à la liberté professionnelle des sportifs. La Cour a déjà jugé à

28 — Arrêt du 15 octobre 1987, Heylens (222/86, Rec. p. 4097, point 14); confirmé dans le domaine du sport par l'arrêt Bosman (précité à la note 1, point 129).

cet égard, dans les années 70, que le droit communautaire ne s'oppose pas aux règlements sportifs dans la mesure où ces derniers se fondent sur des motifs purement sportifs [29]. On retrouve la même approche dans la décision de la Commission européenne des droits de l'homme sur le recours introduit par Mario Azzopardi contre Malte [30]. Cette décision concernait la modification des règlements de trois compétitions d'aviron limitant la participation à trois courses au maximum, ce qui a amené M. Azzopardi à former un recours — sans succès —, ayant au préalable participé à — et remporté — cinq courses individuelles.

79. Les délais de transfert plus tardifs peuvent présenter un caractère proportionné s'ils ne sont pas fixés de manière arbitraire. Un délai de transfert peut par conséquent être justifié par des motifs tenant au sport, répondant à la notion de motif d'intérêt général, si le délai applicable aux sportifs qui pratiquaient leur sport jusqu'alors au sein de clubs des autres États membres est fixé de telle sorte que le caractère comparable des résultats de la compétition en cause n'est pas remis en cause par les transferts effectués avant l'échéance du délai de transfert.

e) Sur la justification des délais de transfert « échelonnés »

80. La présente affaire soulève cependant la question supplémentaire de savoir dans quelle mesure les délais de transfert échelonnés sont justifiés. La mutation de joueurs dans des équipes de la ligue belge est en effet subordonnée à des délais différents variant en fonction de la fédération dont relevait l'ancien club du joueur. Au cours de la saison, tout transfert entre clubs belges est exclu [31]. Les joueurs des autres clubs de la zone européenne — comme M. Lehtonen — peuvent être mutés dans un club belge, sous réserve d'observer le délai de transfert fixé par la Fiba, qui expire le 28 février. Enfin, les joueurs de clubs des pays tiers peuvent être mutés dans un club belge jusqu'au 31 mars, délai de transfert fixé par la FRBSB.

81. Peu importe l'interdiction des transferts entre les clubs de la ligue belge, dans le présent cas d'espèce. Elle est sans incidence sur la liberté de circulation de M. Lehtonen en l'occurrence. Et elle ne présente pas d'intérêt particulier pour apprécier le caractère justifié des entraves qui lui sont imposées par le biais du délai de transfert expirant le 28 février.

82. En revanche, le délai de transfert applicable aux joueurs des pays tiers ne peut pas être laissé à l'écart, pour l'appréciation du caractère justifié du délai de transfert applicable aux joueurs européens. Comme on l'a déjà vu, ce dernier délai peut se

29 — Arrêts Walrave et Koch, et Donà (précités à la note 8, points 4 à 10 et 14 à 16).

30 — Décision du 15 janvier 1998, recours n° 35722/97.

31 — On ne peut se prononcer ici sur le point de savoir s'il subsiste un délai de transfert après la décision du président du Tribunal de première instance de Bruxelles du 4 mars 1996 dans l'affaire 96/196/C (Kalut/FRBSB) et en vertu du nouvel article 86 du règlement de la FRBSB, pour les joueurs des clubs belges.

justifier par la préservation du caractère comparable des résultats. Si toutefois, compte tenu des délais de transfert échelonnés, des joueurs qui ont jusque-là joué dans des pays tiers peuvent être mutés dans des équipes de la ligue belge à une date où cela est interdit aux joueurs ayant joué antérieurement dans les autres États membres, la menace pour le caractère comparable des résultats continue d'exister. En particulier, au basket-ball, les joueurs des pays tiers — on peut penser aux joueurs talentueux des USA ou du Brésil — pourraient sérieusement modifier l'équilibre existant au sein de la ligue belge. Il en résulte que ce type de délais de transfert échelonnés n'est pas de nature à garantir le caractère comparable des résultats. C'est ainsi que, conformément à ce que nous avons vu, les échéances d'un système de délais de transfert échelonnés qui interdisent le transfert de joueurs en provenance des autres États membres alors que le dernier délai n'a pas expiré, ne seraient pas, en tout état de cause, proportionnées.

83. La thèse de la FRBSB contient néanmoins un autre motif justificatif potentiel: la fin des compétitions nationales dans les autres États de la zone européenne. Les joueurs ne doivent pas pouvoir terminer un championnat, pour ensuite prendre part à un autre championnat dans sa phase finale. La question est de savoir si le fait d'empêcher un tel «transfert-ralliement» constitue un objectif protégeable par le droit communautaire. Tel n'est certainement pas le cas en l'espèce. On ne voit pas de raison pour qu'un joueur puisse être transféré dans un autre championnat juste avant la fin d'une saison, et non juste après, alors que la saison a pris fin.

84. Avec la fin d'un championnat, ce ne sont cependant pas seulement les joueurs pris individuellement mais, tout au moins en théorie, un grand nombre de joueurs intéressants qui sont disponibles sur le marché. Il semble que le transfert-ralliement d'un grand nombre de joueurs entre les fédérations dont les championnats prennent fin plus tôt et celles dont les championnats se terminent plus tard poserait un problème. L'expatriement de dix joueurs de premier ordre, par exemple, d'une ligue nationale vers les quatre meilleurs clubs d'une autre ligue nationale modifierait fondamentalement le rapport de force antérieur. Indépendamment du caractère comparable des résultats, de tels changements rendraient absurde l'idéal d'un parallèle entre les sports individuels et les sports collectifs. Si le délai de transfert échelonné doit avoir pour objectif d'empêcher une telle «vague de transferts», elle pourrait se trouver suffisamment justifiée par le simple pouvoir d'organisation des fédérations sportives. Sous l'angle du droit communautaire, cet objectif est à reconnaître, en principe, parce que c'est le droit communautaire qui a rendu possible l'engagement d'un grand nombre de joueurs en provenance des autres États membres[32]. Tant que les organismes sportifs pouvaient limiter le nombre de joueurs étrangers, le risque d'une vague de transferts-ralliements était limité.

85. Si la méthode des délais de transfert échelonnés doit être considérée comme justifiée, l'échelonnement doit cependant être nécessaire et propre à atteindre l'objectif, qui est d'éviter les vagues de trans-

32 — Voir l'arrêt Bosman (précité à la note 1).

ferts-ralliements et doit être proportionné à l'atteinte qui est portée à la libre circulation des travailleurs.

86. Le caractère approprié serait exclu s'il n'existait, ne fût-ce qu'un championnat non concerné par le délai échelonné, et si l'on pouvait redouter alors une vague de transferts-ralliements [33]. Le caractère approprié serait tout au moins douteux, si le délai échelonné ne se situait qu'à une date très tardive pour les championnats très fortement suivis. Une vague de transferts-ralliements serait en effet à craindre si les équipes de ces ligues n'avaient plus d'objectifs à atteindre dans la compétition parce qu'elles ne peuvent influer sur les matchs décisifs du championnat. Dans ces cas, un transfert de plusieurs joueurs plus performants quelque temps avant la fin du championnat pourrait s'avérer intéressant pour les parties en cause.

87. En l'espèce, il n'est pas démontré que le délai de transfert européen expirant le 28 février corresponde à ces exigences. La FRBSB ne cite qu'un petit nombre de compétitions ayant pris fin entre le 28 février et le 31 mars 1996. L'organisation adéquate de la fin du championnat, c'est-à-dire le point de savoir s'il existait un risque de vague de transferts-ralliements en provenance des équipes déjà éliminées, n'apparaît pas évident. En tout état de cause, une vague de transferts-ralliements venant des pays tiers semble exclue. Indépendamment des dates des compétitions qui s'y tiennent, la participation de joueurs des pays tiers est limitée, selon le règlement de la FRBSB, à un à deux joueurs par match [34].

88. Il y a lieu de s'interroger sérieusement sur le caractère nécessaire des délais de transfert échelonnés. S'ils sont réellement nécessaires, ils s'appliquent, dans les championnats importants dont nous venons de parler qui comportent des délais plus brefs, outre aux vagues de transferts-ralliements, également aux transferts de joueurs qui veulent quitter leur club pour d'autres raisons, bien que celui-ci soit encore sur le plan sportif dans la compétition du championnat. On ne voit pas pourquoi ces joueurs se verraient désavantagés par rapport aux joueurs des pays tiers.

89. Une méthode moins contraignante consisterait en un système d'autorisation du transfert, non lié à la date mais à des critères matériels de transfert en cours de saison, permettant de traiter en particulier le problème des vagues de transferts-ralliements. Un tel système devrait, d'une part, garantir qu'aucun autre transfert ne puisse être paralysé par un délai de transfert échelonné et, d'autre part, en tenant compte de la situation actuelle des équipes d'un championnat, d'éviter les vagues de

33 — Tel serait le cas en particulier d'un championnat de l'Union européenne et de l'EEE puisque les joueurs de ces États membres peuvent être engagés sans restrictions importantes. On pourrait imaginer cependant de combattre ce risque en démontrant que ce championnat au niveau des prestations est si minime qu'un mouvement de transferts n'est précisément pas à redouter.

34 — Article 245, paragraphe 1, de l'ancien règlement et article 87, paragraphe 2, du nouveau règlement de la FRBSB.

transferts-ralliements. On pourrait dans ce cas revenir aux règles existantes de la Fiba. Étant donné que le joueur, selon le règlement de la Fiba, doit posséder en tout état de cause une lettre de sortie de sa fédération, celle-ci pourrait indiquer si l'on est en présence d'un élément d'une vague de transferts-ralliements ou si le transfert intervient pour des raisons d'une autre nature. Cette procédure serait cependant plus difficile à mettre en œuvre que les délais de transfert échelonnés et s'exposerait aux attaques de ceux qui veulent prendre part à une vague de transferts-ralliements. Les décisions devraient être prises rapidement et feraient vraisemblablement l'objet de recours juridiques. Ces difficultés incitent plutôt à ne pas contester la nécessité des délais de transfert échelonnés.

90. Les délais de transfert échelonnés ne sont cependant pas proportionnés. Ce n'est qu'en tant que règles relativement complexes qu'ils sont aptes à atteindre leur objectif et, ce faisant, ils s'appliquent également à des transferts auxquels il ne doit nullement être fait obstacle. C'est pourquoi il faut les considérer comme des règles d'assez piètre qualité par rapport à l'objectif visé.

91. En outre, c'est ici qu'il faut s'attacher à examiner la vraisemblance d'une vague de transferts-ralliements. Les mesures de protection ne peuvent pas être justifiées par n'importe quel risque. Au contraire, les entraves apportées aux libertés fondamentales par les mesures de protection doivent être proportionnelles à la vraisemblance de la réalisation du risque. Pourraient faire naître une vague de transferts-ralliements des possibilités de gains supplémentaires pour les joueurs et les clubs qui les engagent. De même, l'expérience de l'étranger peut apparaître attrayante. Mais, en l'espèce, le risque d'une vague de transferts-ralliements ne nous semble pas exister. Les difficultés pratiques paraissent importantes et le profit sportif douteux. Des problèmes pourraient également se poser, d'une part, pour l'intégration de nouveaux joueurs juste avant la fin d'une compétition et, d'autre part, pour les projets à long terme de tous les clubs impliqués.

92. Compte tenu de cette situation de fait, et face à la prééminence de la protection qu'il convient d'accorder à la libre circulation des travailleurs, la méthode extrêmement interventionniste des délais de transfert échelonnés ne saurait être justifiée pour éviter une vague de transferts-ralliements peu vraisemblable. Si la juridiction nationale obtenait des informations convaincantes sur le risque d'une vague de transferts-ralliements et sur le caractère approprié des délais de transfert échelonnés, il lui appartiendrait, sur ce fondement, d'examiner à nouveau la justification invoquée.

93. Un délai de transfert ne peut, par conséquent, être justifié par des motifs intéressant le sport, et correspondant à la notion de motif d'intérêt général, que si le délai n'est pas plus bref pour les sportifs qui pratiquaient jusqu'à présent leur activité dans des clubs des autres États membres, que pour les joueurs qui exerçaient jusqu'alors leur activité dans les pays tiers.

4. *Sur l'applicabilité des articles 85 et 86 du traité CE*

94. Il convient tout d'abord d'observer que ce n'est qu'à titre subsidiaire que nous examinons l'applicabilité des règles de la concurrence. D'une part, la question posée par voie préjudicielle est irrecevable sur ce point, comme on l'a déjà démontré au point 28. D'autre part, les dispositions attaquées relatives aux délais de transfert sont contraires — comme on l'a démontré — aux règles relatives à la libre circulation des travailleurs, inscrite à l'article 48 du traité CE, dans la mesure où les citoyens de l'Union peuvent se prévaloir de cette liberté fondamentale. La Cour avait jugé dans l'arrêt Bosman qu'il n'est pas nécessaire de se prononcer sur l'interprétation des articles 85 et 86 du traité, dès lors qu'il existe déjà une violation de l'article 48 du traité CE [35].

La thèse des parties

95. Pour les demandeurs au principal, les joueurs de basket-ball professionnels et les clubs professionnels qui sont représentés au sein de la ligue belge de basket-ball sont des entreprises au sens de l'article 85 du traité CE. La fédération, la FRBSB, peut par conséquent être qualifiée d'association d'entreprises. Le règlement de la FRBSB devrait donc être considéré comme une entente entre des entreprises ou comme une décision d'une association d'entreprises. Les échanges entre les États membres seraient affectés, en ce que la réglementation relative aux délais de transfert concerne tous les clubs des joueurs de basket-ball à l'intérieur de l'Union européenne et a pour effet de rendre plus difficile l'embauche des joueurs des autres États membres. Il conviendrait de considérer comme des échanges, dans ce cas, tout échange économique entre les États membres. La concurrence serait enfin restreinte à deux égards. Tout d'abord, les joueurs des autres États membres ne pourraient pas entrer en concurrence avec les joueurs belges ou les joueurs des pays tiers et rechercher ainsi des emplois auprès des clubs belges. Ensuite, les possibilités pour les clubs d'être en concurrence entre eux pour l'engagement des joueurs seraient limitées. Cette restriction de la concurrence concernerait essentiellement le « marché des joueurs » puisque les joueurs sont des travailleurs exécutant des contrats de travail ou fournissant des prestations de services au sens de l'article 59 du traité CE (devenu à présent l'article 49 CE). A défaut d'exemption telle que prévue à l'article 85, paragraphe 3, du traité CE, les dispositions relatives aux délais de transfert seraient incompatibles avec le marché commun et devraient être considérées comme prohibées par l'article 85 du traité CE.

96. Sur l'application de l'article 86 du traité CE, il est prétendu que le marché concerné serait celui des joueurs de basket-ball professionnels, agissant soit en qualité de travailleurs, soit en qualité de prestatai-

35 — Arrêt précité à la note 1, point 138.

res de services. Géographiquement, le marché concerné serait l'ensemble du marché à l'intérieur de la Communauté. A cet égard, les règles de transfert litigieuses limiteraient la possibilité pour les joueurs de changer librement d'employeurs en dehors de périodes déterminées, ce qui serait assimilable à un abus de position dominante. Le marché concerné pourrait également être défini comme celui au sein duquel les clubs belges, qui jouent dans la première ligue belge, exercent leur activité. Ceux-ci se seraient réunis au sein de la ligue belge pour exclure toute concurrence sur le marché belge. La position dominante détenue sur le marché résulterait alors de la situation de monopole que les clubs — réunis dans les fédérations — détiennent. Puisque, par ce biais, d'autres clubs se verraient refuser la possibilité d'accéder à «certains facteurs de production», c'est-à-dire les joueurs de basket-ball, en vue de les engager pour la saison en cours, il y aurait abus de position dominante.

97. Pour la FRBSB et la ligue belge, il ne saurait être question d'appliquer l'article 85 du traité CE, car elles estiment que les joueurs de basket-ball n'ont pas la qualité d'entreprise. Seuls les grands clubs seraient à considérer comme des entreprises. En outre, les fédérations ne seraient pas des associations d'entreprises et, par ailleurs, les règles contestées relatives aux dates de transfert ne serviraient qu'à créer une compétition loyale et non faussée. Concernant l'article 86 du traité CE, l'argument invoqué est que, d'une part, il n'existe pas de marché concerné des joueurs de basket-ball, et que, d'autre part, le commerce entre les États membres n'est pas affecté, et enfin, qu'il n'existe pas de position détenue sur le marché susceptible de conduire à un abus de position dominante.

98. Pour le gouvernement allemand, les règles du droit de la concurrence ne sont pas applicables en l'espèce, puisque, en particulier, il n'existe pas de commerce des joueurs de basket-ball entre les États membres. A titre subsidiaire, il fait valoir que les délais de transfert constituent en tout état de cause une mesure nécessaire pour permettre tout simplement une compétition entre les clubs.

99. Les gouvernements français, hellénique, italien, autrichien et espagnol sont également d'avis que les règles du droit de la concurrence ne sont pas applicables à cette affaire. Leur application serait impossible soit parce que la qualité d'entreprise fait défaut pour les joueurs et les clubs, soit parce qu'il ne s'agit pas d'opérations économiques, mais d'une compétition sportive entre les joueurs et les clubs. Il est vrai que les clubs et les fédérations exercent, dans l'ensemble, aussi une activité économique qui se traduit, en particulier, par la vente de billets, la publicité, la concession des droits de diffusion télévisuelle ainsi que le «merchandising». En l'espèce, les règles en cause concernent cependant les délais de transfert; elles constituent des règles de nature purement sportive, des règles «du jeu», et

ne relèvent donc pas du champ d'application des articles 85 et 86.

Appréciation

a) Sur l'article 85 du traité

100. Pour la Commission, il ne fait pas de doute que les articles 85 et 86 du traité CE s'appliquent en principe aux présentes circonstances de fait. Tant les joueurs que les clubs constituent des entreprises, ce qui a pour conséquence que les fédérations peuvent parfaitement être considérées comme des associations d'entreprises. Le commerce entre les États membres est entravé en ce sens que la liberté pour les clubs d'obtenir sous contrat, y compris au cours d'une saison de championnat, l'engagement de joueurs professionnels, se trouve limitée. Il en va de même de la restriction de la concurrence au sein du marché commun. Cependant, il conviendrait de se demander si les règles relatives aux délais de transfert ne sont pas nécessaires pour organiser une compétition sportive entre les clubs. Elles ne seraient fondamentalement pas disproportionnées à cet objectif; cependant, l'échelonnement des délais de transfert rendrait cette réglementation globalement disproportionnée. Dans le cadre de l'article 86 du traité CE, seuls les clubs réunis au sein de la ligue pourraient détenir une position dominante sur le marché. Le marché concerné serait alors uniquement celui sur lequel les engagements des joueurs s'effectuent. Pour qu'il y ait position dominante sur le marché, il faudrait cependant aussi qu'il existe un lien économique entre les clubs tel qu'il puisse exister une structure oligopolistique sur le marché. Les indications fournies par le juge a quo sont cependant globalement trop pauvres pour permettre de tirer de telles conclusions. C'est pourquoi il faudrait considérer que ni l'article 85 ni l'article 86 du traité CE ne s'opposent aux règles relatives aux délais de transfert dont il est question ici.

101. Au regard de l'article 85, paragraphe 1, du traité CE, il y a lieu de rechercher si les agissements litigieux sont imputables à des entreprises et s'ils sont de nature à affecter le commerce entre les États membres et la concurrence.

102. En vertu de la jurisprudence de la Cour, la notion d'entreprise, en droit de la concurrence, englobe toute unité exerçant une activité économique, indépendamment de sa forme juridique ou de son mode de financement [36]. Malgré l'absence d'indications fournies par la juridiction de renvoi, on peut considérer, en se fondant aussi sur les indications des parties, que les clubs professionnels organisent des manifestations sportives payantes pour les spectateurs, commercialisent des droits de diffusion télévisuelle et tirent des recettes de la publicité. Ils exercent donc bien une activité économique.

36 — Arrêts du 23 avril 1991, Höfner et Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979, point 21); du 17 février 1993, Poucet et Pistre (C-159/91 et C-160/91, Rec. p. I-637, point 17), et du 11 décembre 1997, Job Centre (C-55/96, Rec. p. I-7119, points 20 et suiv.).

103. En revanche, on ne sait pas, ici, dans quelle mesure la FRBSB et la Fiba exercent elles-mêmes une activité économique. Toutefois, puisque la FRBSB est constituée au minimum de clubs ayant une activité économique, elle doit être considérée en tout état de cause comme une association d'entreprises au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité CE. Il n'est pas nécessaire que l'association ait sa propre activité économique. La Fiba agit par conséquent en tant que fédération d'associations d'entreprises. Les règlements de la FRBSB et de la Fiba sont par conséquent des décisions d'associations d'entreprises.

104. La possibilité d'une atteinte aux échanges entre les États membres existe également. La notion de commerce ne se limite pas à la circulation des marchandises, mais doit faire l'objet d'une large interprétation [37]. C'est pourquoi il est possible d'affirmer ici que le commerce est affecté dans la mesure où l'exercice des libertés fondamentales est entravé. A cet égard, les délais de transfert sont globalement de nature à affecter le commerce entre les États membres puisqu'ils interdisent à certaines époques les mutations de joueurs professionnels entre clubs au sein des États membres, et peuvent ainsi — comme on l'a démontré — restreindre la libre circulation des travailleurs.

105. En outre, puisque la poursuite d'activités économiques par les clubs, c'est-à-dire les entreprises, est entravée par ces règles de transfert, il y a bien également restriction de la concurrence au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité CE. Un délai de transfert empêche en effet les clubs, pendant une période déterminée, d'accroître le caractère attractif de leur «produit» en engageant de nouveaux joueurs.

106. Les dispositions relatives aux délais de transfert pourraient néanmoins s'avérer nécessaires pour créer et assurer une compétition entre les clubs. Ainsi qu'il résulte de l'examen au regard de la libre circulation des travailleurs et des motifs justificatifs invoqués dans ce cadre, les règles de transfert sont dans l'ensemble de nature à permettre la création et le maintien d'une compétition loyale entre les clubs.

107. Dans son arrêt DLG [38], la Cour a refusé d'appliquer de façon purement formelle le critère de la concurrence. D'après cette décision, les règles communautaires de concurrence ne sont pas à apprécier de façon abstraite, mais sont toujours fonction des clauses particulières et des conditions économiques des marchés concernés. Les règles restreignant la concurrence, telles que celles du cas d'espèce, qui, par leur effet, sont nécessaires à la création de la concurrence sur le marché concerné, peuvent par conséquent être compatibles, de ce fait, avec les articles 85 et 86 du traité si elles sont nécessaires et appropriées pour atteindre cet objectif.

37 — Arrêt du 14 juillet 1981, Züchner (172/80, Rec. p. 2021, point 18).

38 — Arrêt du 15 décembre 1994 (C-250/92, Rec. p. I-5641, points 30 et suiv.); voir également l'arrêt du 11 juillet 1985, Remia e.a./Commission (42/84, Rec. p. 2545, points 19 et suiv.).

108. Ces considérations sont, au moins en partie, transposables aux présentes circonstances de fait. Dans la mesure où les délais de transfert qui sont ici en cause n'impliquent pas une entrave disproportionnée à la libre circulation des travailleurs, ils garantissent le caractère comparable des résultats des matchs au cours d'une saison. Cet objectif revêt une importance pour la concurrence entre les clubs, qui consiste à accroître le caractère attractif de leurs matchs. C'est pourquoi les délais de transfert sont compatibles, dans cette mesure, avec l'article 85 du traité CE, tout en étant compatibles avec la libre circulation des travailleurs.

109. Par ailleurs, il n'y a pas eu de demande d'exemption, si bien que l'application de l'article 85, paragraphe 3, du traité ne peut être envisagée.

110. Pour nous résumer, il faut constater que les délais de transfert ne sont pas compatibles avec l'article 85 du traité CE si, en particulier, le caractère comparable des résultats pendant une saison était affecté par les mouvements de joueurs effectués avant l'expiration du délai de transfert et que les délais de transfert applicables aux joueurs professionnels ayant joué auparavant dans un club d'un autre État membre sont plus brefs que ceux applicables aux joueurs professionnels ayant pratiqué auparavant leur activité dans des pays tiers. Il convient de rappeler à nouveau que cette conclusion ne se fonde que sur des considérations hypothétiques, puisque la demande de décision préjudicielle ne comporte que très peu d'indications factuelles permettant un examen concluant au regard de l'article 85 du traité CE.

b) Sur l'article 86 du traité CE

111. L'applicabilité de l'article 86 du traité CE au présent cas d'espèce présuppose, tout d'abord, l'existence d'une position dominante [39].

112. Il ressort de l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire Centro Servizi Spediporto qu'à elle seule la participation à une entité ayant pour activité de coordonner la concurrence ne suffit pas pour qu'il y ait position dominante collective sur le marché. Il faut au contraire que les entreprises soient suffisamment liées entre elles pour adopter une même ligne d'action sur le marché [40].

113. En l'espèce, la question n'est par conséquent pas de savoir si les clubs, en raison de leur regroupement, peuvent, en pratique être fortement liés entre eux, mais de savoir s'ils sont tellement liés qu'ils peuvent agir indépendamment des joueurs.

114. Or, les éléments de fait et de droit nécessaires pour que l'on puisse porter une appréciation sur ce point n'ont pas été fournis par le juge a quo. C'est pourquoi, en définitive, il n'est pas possible de se prononcer sur l'application de l'article 86 du traité CE dans le litige au principal.

39 — Sur la définition de la position dominante, voir l'arrêt de la Cour du 13 février 1979, Hoffmann-La Roche/Commission (85/76, Rec. p. 461, point 38), ainsi que les arrêts du Tribunal de première instance du 10 mars 1992, SIV e.a./Commission (T-68/89, T-77/89 et T-78/89, Rec. p. II-1403, point 359), et du 25 mars 1999, Gencor (T-102/96, Rec. p. II-753, point 273).

40 — Arrêt du 5 octobre 1995 (C-96/94, Rec. p. I-2883, points 32 à 34).

F — Conclusion

115. Nous proposons à la Cour de répondre de la manière suivante à la question préjudicielle:

«Les règles établies par une fédération sportive qui interdisent à un club de basket-ball d'aligner (pour la première fois) dans une compétition un joueur de basket-ball professionnel ressortissant d'un État membre, dans le cas où celui-ci a été engagé postérieurement à une date limite de transfert, peuvent être justifiées par des raisons intéressant le sport, relevant de l'intérêt général, et sont par conséquent compatibles avec l'article 48 du traité CE (devenu l'article 39 CE) à la condition que cette date soit fixée, pour les sportifs professionnels ayant exercé auparavant leur activité dans les autres États membres de telle sorte que les compétitions ne soient pas faussées et, en particulier, que le caractère comparable des résultats de cette compétition sportive ne soit pas affecté par les mutations de joueurs effectuées avant l'expiration du délai de transfert, et à la condition que ce délai ne soit pas plus bref que celui qui est applicable aux sportifs professionnels ayant joué auparavant dans les pays tiers.»