melser hvert fald i det omfang, de tilsigter at fjerne enhver forskelsbehandling af tjenesteyderen på grund af hans nationalitet eller bopæl i en anden medlemsstat end den, hvor ydelsen skal præsteres – har direkte virkning i medlemsstaternes retsordener og giver den enkelte borger rettigheder, som de nationale domstole skal beskytte.

Lecourt Kutscher O'Keeffe

Mertens de Wilmars Sørensen Mackenzie Stuart Capotorti

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 14. juli beskytte.

A. Van Houtte
Justitssekretær

R. Lecourt
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT A. TRABUCCHI FREMSAT DEN 6. JULI 1976 [1]

Høje Ret.

Spørgsmålene fra forligsdommeren i Rovigo tilsigter hovedsagelig at få fastslået, om Fællesskabets retsorden tillader en sportsorganisation af privat karakter at gøre professionelle fodboldspilleres deltagelse i kampene afhængig af, om de har den pågældende stats nationalitet.

Den italienske dommer stillede sig selv dette spørgsmål, fordi Det italienske Fodboldforbund, der er dannet af de nationale foreninger, som dyrker denne sport, og er det eneste organ, der har kompetence til at fastsætte regler for udøvelsen heraf på det nationale territorium, gør deltagelsen i kampene betinget af besiddelsen af forbundsmedlemskortet, der i henhold til bestemmelsen i artikel 28, litra g i foreningens grundlæggende reglement principielt kun kan erhverves af italienske spillere med bopæl i Italien. Undtagelse tillades med hensyn til udlændinge, der aldrig har været medlemmer af et udenlandsk forbund, og som, når de bor i Italien, ansøger om at blive optaget som »juniorer« eller »amatører« eller for at spille uden fortjeneste. Vedrørende optagelsen af alle andre spillere, italienske såvel som udenlandske, der kommer fra udenlandske forbund, foreskriver den nævnte regel i Det italienske Fodboldforbunds grundlæggende reglement, at »Forbundets råd træffer hvert år inden den 30. april afgørelse herom«. Muligheden for at gøre undtagelse for de professionelle spillere er således ikke udelukket,

1 – Oversat fra italiensk.

men det er altid en fuldstændig skønsmæssig afgørelse for forbundets ledende organ. Reglen er stadig udelukkelse af udenlandske spillere fra udøvelsen af professionel aktivitet i de italienske foreninger. Naturligvis ville intet hindre en fodboldklub, der ikke er medlem af omtalte forbund, i ubegrænset omfang at appellere til udenlandske fodboldspillere, men man må understrege, at kun deltagelsen i Det italienske Fodboldforbund giver foreningerne adgang til at kæmpe om mesterskaberne. Når denne mulighed ikke eksisterer, er udøvelsen af en professionel sportsaktivitet praktisk taget udelukket.

I dommen i sag 36/75, *Walrave,* har Domstolen fastslået, at sportsudøvelsen, når den udgør en økonomisk aktivitet i betydningen af traktatens artikel 2, især når den har karakter af en vederlagt arbejds- eller tjenesteydelse, efter omstændighederne falder inden for anvendelsesområdet for traktatens artikler 48 - 51 eller 59 - 66. Disse bestemmelser, der gennemfører artikel 7's almindelige regel, forbyder enhver diskrimination grundet på nationaliteten ved udøvelsen af de aktiviteter, de omhandler (Sml. s. 1417 og 1418). I omtalte sag var karakteren af professionelt arbejde, som var mere fremherskende end det sportslige forhold mellem idrætsmand og forening, ganske klar, idet det drejede sig om en type cykelløb, i hvilket en af deltagerne — de interesserede i sagen — havde en sekundær og underordnet stilling. I tilfældet med fodboldholdet finder man ikke dette, lad os bare kalde det konkurrencemæssige, underordnelsesforhold; imidlertid må spillerne også her betegnes som professionelle eller halvprofessionelle ifølge et arbejdsforhold, der består til den forening, som leder holdet.

Dette er tilstrækkeligt til at besvare den nationale dommers andet spørgsmål og for så vidt også det første, i det omfang der er relation til afgørelsen af den sag, der er forelagt for den spørgende domstol.

I den ovenfor nævnte dom har Domstolen imidlertid erkendt, at der er grænser for det generelle princip, der her er henvist til. Domstolen har faktisk fastslået, at artikel 7's generelle forbud, i det omfang det gentages i reglerne om fri bevægelighed for arbejdere og tjenesteydelser, ikke angår sammensætningen af sportshold, »navnlig« nationale hold, idet (her frigør jeg mig fra den italienske oversættelse, der er domskonklusionen lidet tro) »sammensætningen af sådanne hold alene angår sporten og således ikke økonomisk virksomhed«.

Selv om denne indskrænkning i det generelle princip må være underlaget en streng fortolkning må man imidlertid mærke sig, at Domstolen klart har tilkendegivet, at det blot var som eksempel, den nævnte det specielle tilfælde med hold, der repræsenterer et land i internationale konkurrencer. Man kunne f.eks. også tænke på sammensætningen af sportshold, der kappes om det internationale mesterskab. I dette tilfælde finder jeg det ikke rigtigt at udelukke, at rent sportslige hensyn kan retfærdiggøre, at man sætter grænser for hvervningen af undenlandske spillere eller i det mindste for disses deltagelse i kampene om mesterskabet for at sikre, at vinderholdet er repræsentativt for den stat, hvis mesterhold det er. Et krav i denne retning forekommer endnu mere indlysende, dersom man tager i betragtning, at vinderholdet i det nationale mesterskab sædvanligvis skal repræsentere sin stat i internationale kampe.

Som Kommissionens befuldmægtigede i øvrigt selv har erkendt det i retsmødet, forholder det sig naturligvis på samme måde på det regionale niveau, når man vil give de lokale sportshold en karakter, der virkelig er repræsentativ for zonen eller regionen. I dette andet tilfælde må begrænsningerne naturligvis angå ikke blot udlændinge, men også sådanne statsborgere, som stammer fra andre egne end den, der repræsenteres af det lokale hold. Medens i almindelighed kriteriet om den udelukkende regionale hvervning inden for disse grænser overlades til idrætsfore-

ningernes *frie skøn* som et af kriterierne for det frie valg af ordning, er det, dersom begrænsningen kun består i at udelukke udenlandske statsborgere, nødvendigt at give en begrundelse støttet på klare hensyn af sportslig eller konkurrencemæssig art for at gøre undtagelse fra den fulde anvendelse af reglerne om arbejdskraftens frie bevægelighed og den fri udveksling af tjenesteydelser.

Af alle disse grunde skønner jeg således, at selv sportsudøvelse af økonomisk art ikke desto mindre kan undslippe traktatens grundlæggende forbud mod forskelsbehandling, når begrænsningerne grundet på spillerens nationalitet skyldes rent sportslige hensyn, og når de er rimelige og tilpasset det forfulgte mål.

Walrave-dommen har faktisk en dobbelt betydning. Domstolen har forsigtigt mindet om værdien af sportsudøvelse som sådan og nødvendigheden af, at den respekteres, samtidig med at den har fastslået hovedprincippet om retten til fri befægelighed for dem der på det sportlige område ønsker at udøve en hovedsageligt økonomisk virksomhed af professionel karakter.

Kommissionens befuldmægtigede har henledt Domstolens opmærksomhed på nødvendigheden at, at forbudet mod diskrimination på grund af nationaliteten ikke blot anvendes ved ansættelsen, men tillige senere ved deltagelsen i kampene. Alligevel må jeg konstatere, at det ikke er muligt, i henhold til traktaten og uafhængigt af kontraktlige forpligtelser, at fastslå en ret for udenlandske professionelle spillere, der er engagerede af en klub i en anden medlemsstat, til aktiv deltagelse i mesterskabskonkurrencerne. Selv om der ikke eksisterer nogen ret til at blive ansat, men blot en ret til at kræve, at juridiske hindringer ikke, selv ikke af private, gøres gældende imod ansættelsen af udenlandske fodboldspillere, dersom en eller anden forening ønsker at foretage en sådan, kan man altså ikke inden for rammerne af fællesskabssystemet fastslå en ret for spilleren (der kan være udlænding) til at deltage i kampene mod viljen hos dem, som leder hans forenings aktiviteter. Spilleren kan kun kræve, at der ikke på grund af hans nationalitet findes juridiske hindringer for hans deltagelse i kampene, med mindre sådanne hindringer retfærdiggøres af udelukkende sportslige krav, der, som jeg tidligere har fremhævet, ville kunne gøre endog begrænsninger for hans ansættelse tilladelige.

Med disse præciseringer og forbehold mener jeg at kunne besvare det tredje spørgsmål fra forligsdommeren i Rovigo med at henvise til Domstolens afgrænsning i den allerede omtalte Walrave-dom af det subjektive anvendelsesområde for traktatens artikler 7, 48 og 59. De forbud, som disse indeholder, gælder ikke blot for de offentlige myndigheders virksomhed, men omfatter ligeledes regler af anden art, der har til formål at give kollektive bestemmelser for lønarbejde og tjenesteydelser; som Domstolen har fastslået, ville i modsat fald afskaffelsen af hindringerne for arbejdskraftens frie bevægelighed medlemslandene imellem vanskeliggøres, dersom man ikke udover begrænsningerne af statslig oprindelse også fjernede dem, der hidrører fra sådanne foreningers og organisationers udøvelse af deres juridiske autonomi, som ikke henhører under den offentlige ret.

Også på det fjerde spørgsmål findes et klart svar i Domstolens tidligere dom, der har slået fast, at forbudet mod enhver diskrimination på grund af nationaliteten er en regel, der kan anvendes direkte fra udløbet af overgangsperioden såvel med hensyn til arbejdskraftens frie bevægelighed som med hensyn til tjenesteydelser.

Til gengæld mener jeg ikke at kunne følge sagsøgers advokat, når han opfordrer Domstolen til at fastslå, at de nationale myndigheder i en situation af den art, som Rovigos forligsdommer henviser til, er medansvarlige for eksistensen af en privat regulering af den type, som er fastsat i Det italienske Fodboldforbunds

reglement, der uretmæssigt begrænser de rettigheder, som udenlandske spillere nyder ifølge de umiddelbart anvendelige bestemmelser i EØF-traktaten. I princippet vil jeg udelukke, at staten kan gøres ansvarlig for aktiviteter, der udfoldes på dens territorium af private inden for deres kontraktlige autonomi, blot fordi de har truffet dispositioner, der strider mod de umiddelbart anvendelige fællesskabsregler.

Hvis det drejede sig om en organisme, der, selv om den udfolder sin virksomhed inden for den private sektor, er undergivet en tilbundsgående kontrol med hensyn til sine funktioner gennem de administrative myndigheder (som det f.eks. kan forekomme ved bank- og forsikringsvirksomhed), kunne man tænke sig et ansvar for staten på grund af passivitet som følge af forsømmelighed fra dens organers side. Men under den synsvinkel, der interesserer os her, er statens opgave udelukkende at sikre de privates — nemlig sportklubbernes — ret til at engagere udenlandske arbejdere ved at nægte juridisk at anerkende en klausul af modsat indhold i de kollektive bestemmelser på området.

Dette er tilstrækkeligt til at værne om den ret, som traktaten tillægger udenlandske spillere, og som, hvad jeg før har fremhævet, ikke består i en ret til at opnå engagement, thi foreningen har ingen tilsvarende forpligtelse, men ganske enkelt i en ret til bevarelse af muligheden for et sådant engagement. For at vende tilbage til det konkrete tilfælde kan Rovigos fodboldklub ikke unddrage sig sin forpligtelse over for hr. Donà ved at påberåbe sig en juridisk umulighed, såfremt den påberåbte klausul i reglementet, på baggrund af de ovenfor nævnte kriterier, er ulovlig og således ugyldig.

Lad mig altså tilføje, at jeg ikke ser, hvilken mulighed der er for, at de nationale myndigheder, bortset fra de dømmende, griber ind i en privat sektor, hvor fællesskabsretten finder direkte anvendelse. Da det drejer sig om en privat virksomhed, der fuldstændigt ligger inden for privatrettens rammer, kan man vanskeligt forestille sig en indgriben fra den administrative myndigheds side. I øvrigt kunne en intern normativ virksomhed kun bestå i en gentagelse af Fællesskabets bud, der selv allerede er direkte anvendelige. Kravet fra sagsøgerens advokat om, at de nationale regeringer foretager sig noget for at bibringe deres statsborgere respekt for de fællesskabsregler, hvorom det her drejer sig, kunne således stride mod det princip, der er fastslået af Domstolen og i øvrigt udtrykkeligt gentaget af den italienske forfatningsdomstol i dennes dom nr. 232 i 1975, og hvorefter vedtagelsen af interne bestemmelser, der i form af en national normativ akt gentager indholdet af direkte anvendelige fællesskabsregler, er uforenelig med fællesskabsretten, idet sådanne bestemmelser kan skabe farlige misforståelser vedrørende den gældende rets karakter og fremkalde forvrængninger i funktionen af de i traktaten fastsatte mekanismer for domstolskontrol.

I tilfælde, hvor de begrænsninger, som traktaten har sat for privates kontraktlige autonomi, er utilstrækkelige til at tillade fællesskabssystemets normale funktion, og hvor Fællesskabet har en offentlig interesse i en fuldstændig ensartet regulering af et område, som ligger uden for Fællesskabets normative magtsfære, og som medlemsstaterne eller visse af dem overlader til den private autonomi, kan Kommissionen, inden for de begrænsninger og på de betingelser, der er fastsat i artikel 100 ff i traktaten, befordre harmoniseringen og tilnærmelsen mellem de nationale lovgivninger selv ved, hvis dette er nødvendigt, at underlægge nævnte område og privates adfærd med hensyn hertil de administrative myndigheders kontrol. Skønnet herover henhører klart under Kommissionen og Rådet, men bestemt ikke under Domstolen inden for nærværende procedures rammer.

Endelig mener jeg ikke, at nærværende sag udgør en passende anledning til at overveje det af Kommissionens befuldmægtigede nævnte spørgsmål ved-

rørende retten for de vandrende arbejdere og deres familier til ikke på grund af deres nationalitet at blive forhindret i at deltage i sportklubber i modtagerlandet med henblik på udøvelsen af rekreative aktiviteter. Løsningen på dette problem sættes ingenlunde over styr, dersom man begrænser det princip, som Domstolen har fastslået i 1. afsnit af Walrave-dommens konklusion, til at angå professionel sportsudøvelse af økonomisk art. Faktisk angår dette spørgsmål ikke den professionelle sportsmands frie bevægelighed, der sikres ved fællesskabsretten i det omfang, det drejer sig om økonomisk aktivitet, men emigrantens og dennes families leveforhold i modtagerlandet. Under denne synsvinkel, som Domstolen ikke har haft lejlighed til at overveje i Walrave-sagen, er det muligt, at også aktiviteter blottet for økonomisk karakter kan komme i betragtning med hensyn til anvendelsesområdet for forbudet mod diskrimination på grundlag af nationalitet.

Men dette spørgsmål angår fortolkningen af normative tekster, især forordning nr. 1612/68, der er fuldstændig uden forbindelse med de spørgsmål, som her er stillet af den nationale dommer.

Af disse grunde foreslår jeg, at Domstolen besvarer spørgsmålene fra forligsdommeren i Rovigo med i det væsentlige at bekræfte de allerede i dommen i sag 36/74 (Walrave) fastslåede principper, men i øvrigt under præcisering af, at sportsaktiviteter af økonomisk art kan undslippe anvendelsen af diskriminationsforbudet, når de begrænsninger, der er grundet på spillerens nationalitet, opfylder krav og forfølger mål, som er rent sportslige, og på betingelse af, at nævnte begrænsninger er objektivt rimelige og tilpasset det forfulgte mål.