Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
föredraget den 1 oktober 2020 [1]

Förenade målen C-155/19 och C-156/19

Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC),
Consorzio Ge.Se.Av. S. c. arl
mot
De Vellis Servizi Globali Srl,
ytterligare deltagare i rättegången:
Consorzio Ge.Se.Av. S. c. arl,
Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI),
Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC)

(begäran om förhandsavgörande från Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen, Italien))

”Begäran om förhandsavgörande – Offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster – Direktiv 2014/24/EU – Upphandlande myndighet – Offentligrättsligt organ – Begrepp – Nationellt fotbollsförbund – Tillgodose behov i det allmännas intresse – Ett offentligrättsligt organs tillsyn över förbundets verksamhet”

1. I sin dom av den 11 september 2019 [2] prövade domstolen om en nationell olympisk kommitté (den italienska) utövade ”offentlig kontroll” över två italienska idrottsförbund, [3] ”med hänsyn till att de… ska klassificeras antingen i kategorin offentlig myndighet eller i kategorin icke-vinstdrivande organisationer”, i enlighet med reglerna i det europeiska räkenskapssystemet. [4]

2. Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen, Italien) begär nu förhandsavgörande från domstolen i två olika mål, med identiskt innehåll, som berör samma problem, men här handlar det inte om räkenskaper utan om offentlig upphandling. Det ska i de här aktuella målen avgöras huruvida Federazione Italiana Giuoco Calcio (det italienska fotbollförbundet; nedan kallat FIGC) inrättats särskilt för att tillgodose behov i det allmännas intresse och, om så är fallet, huruvida Italiens nationella olympiska kommitté (nedan kallad Coni) kontrollerar dess verksamhet.

1 Originalspråk: spanska.

2 Domen FIG och FISE (C-612/17 och C-613/17, EU:C:2019:705; nedan kallad domen FIG och FISE). Även om domstolens resonemang där rörde det europeiska national- och regionalräkenskapssystemet i Europeiska unionen, kan det vara till hjälp i förevarande mål, eftersom en av de viktiga faktorerna inom området upphandling av offentligrättsliga organ också är vem som kontrollerar deras verksamhet. Det bör emellertid påpekas att kriterierna för att avgöra om det finns en sådan kontroll skiljer sig avsevärt åt mellan det området och räkenskapsområdet.

3 I det fallet var det Federazione Italiana Golf och Federazione Italiana Sport Equestri.

4 Domen FIG och FISE, punkt 31.

3. Svaret på dessa frågor kan avgöra huruvida ett avtal som FIGC har ingått, om vilket tvisterna handlar, ska omfattas av de förfaranden som regleras i direktiv 2014/24/EU[5] och i de nationella bestämmelser som införlivar direktivet med den nationella rätten. Så är bara fallet om de nationella idrottsförbunden, när de upphandlar byggentreprenader, varor och tjänster över ett visst tröskelvärde, kan betecknas som upphandlande myndigheter, genom att de anses vara offentligrättsliga organ i den mening som avses i direktiv 2014/24.

I. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätten. Direktiv 2014/24

4. I artikel 2 föreskrivs följande:

”1. I detta direktiv gäller följande definitioner:

1) upphandlande myndigheter: statliga, regionala eller lokala myndigheter, offentligrättsliga organ eller sammanslutningar av en eller flera sådana myndigheter eller ett eller flera sådana organ.

…

4) offentligrättsliga organ: varje organ som har samtliga följande egenskaper:

   a) De har särskilt inrättats för att tillgodose behov i det allmännas intresse, utan industriell eller kommersiell karaktär.

   b) De är juridiska personer.

   c) De finansieras till största delen av statliga, regionala eller lokala myndigheter, eller av andra offentligrättsliga organ, eller står under administrativ tillsyn av sådana myndigheter eller organ; eller de har ett förvaltnings-, lednings- eller kontrollorgan där mer än hälften av ledamöterna utses av staten, regionala eller lokala myndigheter, eller av andra offentligrättsliga organ.”

B. Italiensk rätt

1. Lagstiftningsdekret nr 50 av den 18 april 2016 (”Lagen om offentlig upphandling”)

5. I artikel 3.1 d återges i allt väsentligt definitionen av begreppet ”offentligrättsliga organ” i artikel 2.1.4 i direktiv 2014/24.

2. Lagdekret nr 220 av den 19 augusti 2003[6]

6. I artikel 1 föreskrivs följande:

”1. Republiken erkänner och främjar den nationella idrottsrättens oberoende, såsom en integrerad del i den internationella idrottsrätten under ledning av Internationella olympiska kommittén.

5 Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG (EUT L 94, 2014, s. 65).

6 Decreto legge 19 agosto 2003, n. 220 (GURI nr 192 av den 20 augusti 2003) (som efter ändring omvandlats till lag genom artikel 1 i legge 17 ottobre 2003, nr.280 (lag nr 280 av den 17 oktober 2003; GURI nr 243 av den 18 oktober 2003)).

2. Förhållandet mellan idrottsrätten och nationell lag regleras enligt principen om autonomi, utom i de fall subjektiva omständigheter knutna till idrottsrätten är relevanta för den nationella rättsordningen.”

3. Lagstiftningsdekret nr 242 av den 23 juli 1999 om omorganisation av den nationella olympiska kommittén [7]

7. I artikel 1 föreskrivs följande:

”[Coni] är en offentligrättslig juridisk person som står under tillsyn av ministern för kulturarv och kulturverksamhet.”

8. I artikel 2 föreskrivs följande:

”1. Coni… har till uppgift att organisera och stärka den nationella idrotten och i synnerhet idrottsutövarnas förberedelser, samt att tillhandahålla lämpliga resurser för de olympiska spelen och för alla andra nationella och internationella idrottsarrangemang. Coni har också till uppgift att inom ramen för idrottsrörelsen vidta åtgärder för att förebygga och hindra användning av ämnen som påverkar idrottsutövarnas naturliga fysiska prestationsförmåga vid idrottsaktiviteter, samt att i största möjliga mån främja ett ökat idrottande, inom de gränser som föreskrivs i presidentdekret nr 616 av den 24 juli 1977.

…”.

9. Artikel 4.2 har följande lydelse:

”Majoriteten av de röstberättigade inom Coni ska utgöras av företrädare för nationella idrottsförbund, med ansvar för olympiska idrottsgrenar.”

10. I artikel 5 föreskrivs följande:

”1. I enlighet med Internationella olympiska kommitténs beslut och riktlinjer arbetar det nationella rådet för att sprida den olympiska andan, reglerar och samordnar den nationella idrottsverksamheten och harmoniserar de nationella idrottsförbundens och de anslutna idrottsgrenarnas insatser.

…

2. Det nationella rådet har till uppgift att

a) anta stadgarna och de övriga författningar som omfattas av dess behörighetsområde, samt riktlinjer för tolkning och tillämpning av gällande bestämmelser,

b) fastställa de principer som ska ligga till grund för stadgarna för nationella idrottsförbund, ansluta idrottsgrenar, idrottsfrämjande enheter samt idrottsföreningar och associationer, för att de ska erkännas för idrottsliga ändamål,

c) fatta beslut att för idrottsliga ändamål erkänna nationella idrottsförbund, idrottsföreningar och associationer, idrottsfrämjande enheter, välgörenhetsorganisationer och andra idrottsgrenar som är anslutna till Coni och till förbunden, i enlighet med kraven i stadgarna …,

…

7 Decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, riordino del Comitato olimpico nazionale italiano – CONI (GURI nr 176 av den 29 juli 1999; nedan kallat lagstiftningsdekret nr 242/1999).

e) fastställa kriterier och villkor för kontroller som utövas av nationella idrottsförbund, anslutna idrottsgrenar och erkända idrottsfrämjande enheter,

…

e *ter*) på förslag av den nationella styrelsen, besluta att ställa nationella idrottsförbund och anslutna idrottsgrenar under förvaltarskap, i den händelse styrande organ i dessa gör sig skyldiga till allvarliga oegentligheter eller allvarliga överträdelser av idrottsrätten, eller det konstateras att det är omöjligt att driva dem, eller inte går att garantera att nationella idrottstävlingar anordnas och genomförs under goda förhållanden,

…”.

11. Artikel 15 har följande lydelse:

”1. De nationella idrottsförbunden bedriver sin idrottsverksamhet i enlighet med de beslut och riktlinjer som antagits av [Internationella olympiska kommittén], internationella förbund och Coni, samtidigt som de beaktar att vissa delar av denna verksamhet som anges i Conis stadgar berör allmänheten. I dessa delar deltar idrottsföreningar och associationer och, för de fall stadgarna för de nationella idrottsförbunden och anslutna idrottsgrenarna avseende just denna verksamhet så föreskriver, även enskilda medlemmar.

2. De nationella idrottsförbunden utgör föreningar och är privaträttsliga juridiska personer. Dessa förbund är icke-vinstdrivande och omfattas av bestämmelserna i civillagen och därtill knutna genomförandebestämmelser, såvida inte annat uttryckligen föreskrivs i detta dekret.

3. Förbundens administrativa organ ska varje år godkänna de nationella idrottsförbundens… budget, vilken därefter ska godkännas av Conis nationella styrelse. Vid negativt yttrande från förbundens… revisorer eller i avsaknad av godkännande från Conis nationella styrelse, måste stämma hållas i föreningarna och associationerna för att besluta om godkännande av budgeten.

4. Den stämma som utser ledande befattningshavare godkänner det administrativa organets förslag till budget, som kontrolleras av stämman i slutet av varje fyraårsperiod eller den mandatperiod för vilken de har godkänts.

5. Det nationella rådet ska erkänna nationella idrottsförbund för idrottsliga ändamål.

6. Erkännanden av nya nationella idrottsförbund… som privaträttsliga juridiska personer utfärdas, efter att de har erkänts för idrottsliga ändamål av det nationella rådet, i enlighet med presidentdekret nr 361 av den 10 februari 2000.”

…”

4. Conis stadgar[8]

12. Artikel 1 (”Definitioner”) har följande lydelse:

”1. Coni är de nationella idrottsförbundens och de anslutna idrottsgrenarnas samorganisation.

8 Som antagits genom beslut av Conis nationella råd, den senaste ändrade lydelsen av den 2 oktober 2019, vilken antogs genom dekret av den 10 januari 2020 från ministerrådets ordförande.

2. Coni är den myndighet som ansvarar för disciplinfrågor, reglering och förvaltning av idrottsaktiviteter, vilka anses vara en viktig del av individens fysiska och moraliska fostran och en integrerad del av landets utbildningsväsende och kultur.”

13. Artikel 6 (”Det nationella rådet”) har följande lydelse:

”1. Det nationella rådet, som är det högsta representativa organet inom italiensk idrott, arbetar för att sprida den olympiska idén, säkerställer den verksamhet som krävs för olympiska förberedelser, reglerar och samordnar den nationella idrottsverksamheten och harmoniserar de nationella idrottsförbundens och de anslutna idrottsgrenarnas insatser.

…

4. Det nationella rådet ska

…

b) fastställa de principer som ska ligga till grund för stadgarna för nationella idrottsförbund, anslutna idrottsgrenar, idrottsfrämjande enheter, välrenommerade organisationer inom idrottsområdet samt idrottsföreningar och associationer och anta de disciplinära föreskrifter som alla nationella idrottsförbund… måste följa,

c) yttra sig över erkännande av nationella idrottsförbund för idrottsliga ändamål i enlighet med kraven i stadgarna, även med beaktande av idrottsgrenens representativa och olympiska karaktär, för ett eventuellt erkännande av [Internationella olympiska kommittén], och den idrottsliga traditionen för idrottsgrenen,

…

e) fastställa kriterierna och metoderna för Conis tillsyn över nationella idrottsförbund…

e1) fastställa kriterierna och metoderna för förbundens tillsyn över [anslutna] idrottsföreningar och för Conis subsidiära tillsyn om de nationella idrottsförbunden brister i sin tillsyn, för att säkerställa att idrottstävlingar genomförs under goda förhållanden,

…

f1) på förslag av den nationella styrelsen, besluta att ställa nationella idrottsförbund och anslutna idrottsgrenar under förvaltarskap, i den händelse styrande organ i dessa gör sig skyldiga till allvarliga oegentligheter eller allvarliga överträdelser av idrottsrätten, eller det konstateras att det är omöjligt att driva dem, eller inte går att garantera att nationella idrottstävlingar anordnas och genomförs under goda förhållanden,

…”.

14. Artikel 7 (”Den nationella styrelsen”) punkt 5 har följande lydelse:

”Den nationella styrelsen ska

g2) godkänna budgeten med tillhörande verksamhetsförklaring och de nationella idrottsförbundens… årsrapporter,

…

h1) utse de revisorer som företräder Coni i de nationella idrottsförbunden och i Conis regionala kommittéer,

…

l) för idrottsliga ändamål godkänna stadgarna, genomförandebestämmelser för stadgarna, de nationella idrottsförbundens och de anslutna idrottsgrenarnas idrottsrättsliga förskrifter och förordningar, genom att bedöma deras förenlighet med lagen, Conis stadgar, de grundläggande principerna, de riktlinjer och kriterier som fastställts av det nationella rådet, genom att eventuellt återförvisa dem inom en frist på 90 dagar till de nationella idrottsförbunden… för lämpliga ändringar,

…”.

15. Artikel 20 (”Bestämmelser om nationella idrottsförbund”) punkt 4 har följande lydelse:

”De nationella idrottsförbunden bedriver sin idrottsverksamhet och relaterade marknadsföringsaktiviteter i enlighet med de beslut och riktlinjer som antagits av [Internationella olympiska kommittén] och Coni, samtidigt som de beaktar att vissa delar av denna verksamhet berör allmänheten. Enligt idrottsrätten är de nationella idrottsförbunden självständiga i tekniskt, organisatoriskt och driftsmässigt hänseende under Conis tillsyn.”

16. Artikel 21 (”Villkor för att erkänna nationella idrottsförbund”) punkt 3 har följande lydelse:

”Om ett erkänt nationellt idrottsförbund inte uppfyller kraven i punkt 1, får Conis nationella råd besluta att återkalla erkännandet inom lämplig tid.”

17. Artikel 23 (”Riktlinjer och tillsyn över nationella idrottsförbund”) har följande lydelse:

”1. I enlighet med lagstiftningsdekret nr 242 av den 23 juli 1999, med efterföljande ändringar och tillägg, ska förutom sådana verksamheter som det i lag föreskrivs att de berör allmänheten, bara de verksamheter inom de nationella idrottsförbunden anses beröra allmänheten som rör godkännande och anslutning av idrottsföreningar och associationer och av individuella medlemmar, återkallelse på någon grund och ändringar av beslut om godkännande eller antagande, kontroll av att professionella idrottsmästerskap och tävlingar genomförs under goda förhållanden, användning av offentliga bidrag och förebyggande och beivrande av dopning, samt verksamheter som har samband med förberedelser för olympiska spel och på hög nivå, utbildning av tränare och användning och förvaltning av offentliga idrottsanläggningar.

1 *bis*. Utövandet av sådana verksamheter som berör allmänheten som avses i punkt 1 ska följa Conis riktlinjer och tillsyn och iaktta principerna om opartiskhet och öppenhet. Den omständigheten att en verksamhet berör allmänheten påverkar inte det normala privaträttsliga regelverk som deras enskilda åtgärder och anknytande subjektiva rättsliga situationer omfattas av.

1 *ter*. Den nationella styrelsen ska fastställa kriterier och förfaranden för att säkerställa att förbundens beslut överensstämmer med Conis program vad beträffar landslagens konkurrenskraft, bevarandet av det nationella idrottsarvet och dess särskilda identitet, samt behovet av att säkerställa en effektiv intern förvaltning.

2. Den nationella styrelsen ska på grundval av de kriterier och förfaranden som det nationella rådet fastställer, godkänna de nationella idrottsförbundens budget och fastställa de ekonomiska bidragen till dem, samt eventuellt precisera vad de ska användas till, med särskild hänsyn tagen till främjande av ungdomsidrott, förberedelser för de olympiska spelen och verksamhet på hög nivå.

3. Den nationella styrelsen ska övervaka att de nationella idrottsförbundens verksamhet fungerar väl. I den händelse förbundens organ gör sig skyldiga till allvarliga oegentligheter eller allvarliga överträdelser av idrottsrätten, det inte går att garantera att nationella idrottstävlingar anordnas och genomförs under goda förhållanden eller det konstateras att det är omöjligt att driva dem, ska den nationella styrelsen föreslå för det nationella rådet att en kommissarie utses.”

II. Bakgrund till det nationella målet och tolkningsfrågan

18. FIGC inledde ett förhandlat förfarande för upphandling av budtjänster för landslagen och vid FIGC:s lager i Rom för en tid på tre år.[9] FIGC bjöd in De Vellis Servizi Globali, s.r.l. (nedan kallat De Vellis) och Consorzio Ge.Se.Av S.c.arl (nedan kallat Consorzio) att delta i förfarandet. Consorzio tilldelades i slutändan kontraktet.

19. De Vellis ingav ett överklagande till Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionala förvaltningsdomstolen i Lazio) i vilket nämnda företag ifrågasatte genomförandet av upphandlingsförfarandet och ansåg att bestämmelserna om offentliggörande i lagen om offentlig upphandling hade åsidosatts.

20. Domstolen i första instans (dom nr 4101/2018) biföll överklagandet och ogiltigförklarade tilldelningen av kontraktet till Consorzio. Förvaltningsdomstolen slog bland annat fast att FIGC utgjorde ett offentligrättsligt organ, avvisade motpartens invändning om bristande behörighet och ogiltigförklarade de beslut som hade fattats i upphandlingsförfarandet i enlighet med De Vellis yrkanden.

21. Såväl FIGC som Consorzio har överklagat den domen. De har gjort gällande att FIGC inte är ett offentligrättsligt organ och att förvaltningsdomstolen därför inte är behörig att pröva tvisten.

22. Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen) anser att det måste klarläggas huruvida FIGC kan betecknas som ett offentligrättsligt organ i den mening som avses i artikel 3.1 d i lagen om offentlig upphandling, vilken införlivar artikel 2.1.4 i direktiv 2014/24, innan det kan avgöras om FIGC var skyldigt att tillämpa bestämmelserna om offentlig upphandling och vilken domstol som är behörig.

23. Mot bakgrund av detta har Consiglio di Stato hänskjutit följande frågor till domstolen för förhandsavgörande:

”1) a) Kan Federazione calcistica italiana (det italienska fotbollsförbundet), mot bakgrund av särdragen i den nationella idrottslagstiftningen, anses utgöra ett offentligrättsligt organ, då det har inrättats för att tillgodose behov i det allmännas intresse, utan industriell eller kommersiell karaktär?

b) Uppfyller nämnda förbund, trots att det formellt sett inte har inrättats såsom en offentlig myndighet och att det grundas på medlemskap, det teleologiska kravet för att utgöra ett sådant organ genom att det omfattas av regelverket för en viss sektor (idrottssektorn) som organiserats efter en offentlig standardmodell och det är skyldigt att iaktta de principer och regler som har utarbetats av Comitato olimpico nazionale italiano (den italienska nationella olympiska kommittén) och internationella idrottsorganisationer, då den nationella offentliga enheten har erkänt att förbundet har ett idrottsligt syfte?

c) Kan ett sådant krav uppställas gentemot ett idrottsförbund såsom Federazione italiana giuoco calcio (det italienska fotbollsförbundet), som är självfinansierande, med avseende på verksamhet, såsom den som är i fråga i förevarande fall, som inte är av offentligt intresse, eller

9 Kontraktsbeloppet uppgick till 1 000 000 euro, exklusive mervärdesskatt.

ska kravet att under alla omständigheter säkerställa tillämpning av bestämmelserna om offentlig upphandling när det organet tilldelar kontrakt till tredje man oavsett vilket slags kontrakt det rör sig om ges företräde?

2) a) Ska, med beaktande av rättsförhållandet mellan C.O.N.I. (den italienska nationella olympiska kommittén) och F.I.G.C. – Federazione Italiana Giuoco Calcio (det italienska fotbollsförbundet), den förstnämnda kommittén anses ha ett bestämmande inflytande över det sistnämnda förbundet med hänsyn till rättsliga befogenheter såvitt avser fastställelse av associationens idrottsliga syfte, godkännande av årsbudgeten, tillsyn av förvaltningen och av att förbundet fungerar väl samt beslut om utseende av förvaltare?

b) Eller ska sådana befogenheter inte anses vara tillräckliga för att uppfylla kravet på bestämmande offentligt inflytande som är kännetecknande för offentligrättsliga organ, med beaktande av det stora inflytande som idrottsförbundens ordförande och företrädare har i den olympiska kommitténs viktigaste organ?”

III. Förfarandet vid domstolen

24. Begäran om förhandsavgörande inkom till domstolens kansli den 22 februari 2019.

25. Skriftliga yttranden har inkommit från FIGC, Coni, De Vellis, Consorzio, den italienska regeringen och kommissionen.

26. Vid förhandlingen som hölls den 1 juli 2020, vid vilken FIGC, Coni och den italienska regeringen deltog via videokonferens och kommissionen var närvarande, uppmanade domstolen dem att bland annat uttala sig om vilken betydelse domen FIG och FISE har för detta mål.

IV. Bedömning

A. Inledande anmärkning

27. Förbindelserna mellan de nationella idrottsförbunden och myndigheterna ser väldigt olika ut i olika medlemsstater i unionen. Enkelt uttryckt har vissa medlemsstater valt ”liberala lösningar” som ger de nationella idrottsförbunden större självbestämmande,[10] medan andra har valt mer ”interventionistiska” modeller där det kan finnas en hög grad av offentlig tillsyn.[11] Åter andra kombinerar dessa båda modeller.

28. Inom den offentliga rätten är det vanligt att vissa privata organ, som inrättats för att uppnå medlemmarnas gemensamma mål, enligt lag ges i uppgift att tillgodose offentliga ändamål, vilket kan innefatta delegering av typiska myndighetsuppgifter.[12]

10 Myndigheterna hanterar vanligtvis bara sådana aspekter som rör beviljande av bidrag.

11 I de här fallen brukar de nationella idrottsförbunden vara privaträttsliga organ som enligt lag har offentliga uppgifter i varierande grad.

12 Genom att använda sig av privaträttsliga sammanslutningar för att utföra offentliga uppgifter, slipper staten att skapa offentliga strukturer. Ansvaret för att uppgifterna utförs ligger på den delegerande staten, som har kvar sin behörighet att utöva kontroll och tillsyn för att säkerställa att den delegerade uppgiften utförs på ett sådant sätt att det inte avviker från de syften som fastställts i lagen.

29. I Italien avspeglar de nationella idrottsförbunden denna modell. Klubbarna, som grundar sig på medlemskap, utgör idrottsorganisationer på den första nivån och de nationella idrottsförbunden utgör privaträttsliga sammanslutningar på den andra nivån,[13] åt vilka myndigheterna anförtror visa uppgifter av offentlig karaktär.

30. I detta sammanhang blir den hänskjutande domstolens avgörande, av rent logiska skäl, knutet till situationen och till den gällande italienska idrottslagstiftningens särdrag. Beträffande detta måste det klargöras

– huruvida FIGC har inrättats för att tillgodose behov i det allmännas intresse, utan industriell eller kommersiell karaktär,

– huruvida förbindelserna mellan den offentliga tillsynsmyndigheten (Coni) och FIGC gör det möjligt att slå fast att Coni utövar en kontroll över FIGC och hur omfattande den är,

– huruvida FIGC:s särdrag gör att detta förbund skiljer sig från de andra nationella idrottsförbunden, när det gäller tillämpningen av direktiv 2014/24.

31. Såsom domstolen betonade i domen FIG och FISE kan den inte besvara dessa frågor direkt, utan det ankommer på den hänskjutande domstolen att göra det, eftersom det bara är den som har möjlighet att tolka den egna nationella rätten.[14] Nedanstående överväganden innehåller således bara viss vägledning för att tolka bestämmelserna i direktiv 2014/24.

B. Den första tolkningsfrågan

32. Direktiv 2014/24 innehåller en mycket vid definition av begreppet upphandlande myndighet.[15] Det innefattar förutom statliga, regionala och lokala myndigheter, även offentligrättsliga organ som uppfyller alla tre villkoren i artikel 2.1.4.

33. Vid sin prövning av huruvida ett visst organ uppfyller dessa villkor, har domstolen undvikit ett formellt synsätt och gjort en ”funktionell tolkning”, där organets rättsliga status kommer i andra hand.[16]

34. Det första villkoret är att organet har *inrättats särskilt* för att tillgodose behov i det allmännas intresse, utan industriell eller kommersiell karaktär. Om tolkningen av detta uttryck handlar den första tolkningsfrågan.[17]

13 I artikel 1.2 i FIGC:s stadgar (https://www.figc.it/it/federazione/norme/statuto-della-figc/) definieras förbundet som ”en sammanslutning av associationer och idrottsföreningar vars syfte är att utöva fotbollsspel i Italien och av andra organ som är anslutna till det och som bedriver verksamhet för samma ändamål.”

14 Detta bekräftas flera gånger i de olika punkterna i domen FIG och FISE.

15 Dom av den 4 juni 2020, Asmel (C-3/19, EU:C:2020:423, punkt 54): ”… begreppet upphandlande myndighet i artikel 1.9 i direktivet ska tolkas funktionellt och ges stor räckvidd, mot bakgrund av direktivets syfte att undanröja såväl risken för att nationella anbudsgivare eller nationella sökande ges företräde när upphandlande myndigheter tilldelar kontrakt som möjligheten att ett organ som finansieras eller kontrolleras av staten, regionala eller lokala myndigheter eller andra organ som lyder under offentlig rätt låter sig styras av andra hänsyn än ekonomiska (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 oktober 2017, LitSpecMet, C-567/15, EU:C:2017:736, punkt 31 och där angiven rättspraxis)”.

16 Dom av den 10 november 1998, BFI Holding (C-360/96, EU:C:1998:525, punkt 62), och dom av den 15 maj 2003, kommissionen/Spanien (C-214/00, EU:C:2003:276, punkt 56): ”… den ändamålsenliga verkan [av direktivet] [skulle] inte helt… kunna säkerställas, om man inte kunde tillämpa [detta] direktiv på en enhet som uppfyllde ovannämnda tre kriterier[för att den ska anses vara ett offentligrättsligt organ], enbart på grund av att denna enhets juridiska form och status faller under privaträttens område enligt den nationella lag under vilken den hör”.

17 Det behöver inte klarläggas huruvida FIGC uppfyller det andra villkoret (att det är en juridisk person), eftersom ingen har ifrågasatt detta. De italienska nationella idrottsförbunden ”utgör föreningar och är privaträttsliga juridiska personer” (punkt 3.3 i besluten att begära förhandsavgörande).

35. Även om prövningen av de formella aspekterna rörande *inrättandet* av enheten inte är det viktigaste, bör den hänskjutande domstolen klarlägga huruvida Conis erkännande av de italienska nationella idrottsförbunden [18] är av materiell karaktär eller om det bara är en åtgärd i förfarandet för att bli en juridisk person. Jag ska återkomma till denna fråga längre fram.

36. I materiellt hänseende, vilket är det viktigaste, bör Consiglio di Stato i första hand undersöka innehållet i de offentliga uppgifter som FIGC åtar sig att utföra. På grundval av detta kan Consiglio di Stato sluta sig till huruvida FIGC har inrättats särskilt för att tillgodose behov i det allmännas intresse (utan industriell eller kommersiell karaktär) eller om det, *de facto*, objektivt sett tillgodoser sådana behov. [19]

37. Den omständigheten att behoven i det allmännas intresse tillgodoses av en enhet som formellt sett är privaträttslig, utgör som nämnts inte något hinder för att den betecknas på det sättet, framför allt inte om den ingår i ett organisatoriskt system vars uppbyggnad och utformning vilar på laglig grund och är av förvaltningskaraktär. [20]

38. Den hänskjutande domstolen drar själv på grundval av lagstiftningsdekret nr 242/1999 (artikel 15.1), slutsatsen att de italienska nationella idrottsförbunden får utföra uppgifter av ”offentlig karaktär”. [21]

39. Den hänskjutande domstolen har kommit fram till denna slutsats genom att undersöka artikel 23 i Conis stadgar, enligt vilken verksamhet som de nationella idrottsförbunden bedriver som rör i) godkännande och anslutning av idrottsföreningar och associationer, ii) återkallelse på någon grund och ändringar av beslut om godkännande eller antagande, iii) kontroll av att professionella idrottsmästerskap och tävlingar genomförs under goda förhållanden, iv) användning av offentliga bidrag, v) förebyggande och beivrande av dopning, samt vi) verksamheter som har samband med förberedelser för olympiska spel och på hög nivå, vii) utbildning av tränare och viii) användning och förvaltning av offentliga idrottsanläggningar, har en ”offentlig dimension”.

40. FIGC medger å sin sida att det ”på delegation av Coni… [tilldelats] vissa på förhand fastställda befogenheter, vilka karaktäriseras av att de har ett offentligt ändamål”, även om FIGC anser att ”det delegerande [organets] offentliga karaktär inte kan anses omfatta det [organ] till vilket befogenheter har delegerats, så att det får en anknytning som går bortom de på förhand bestämda gränserna vid delegeringen”. [22]

41. Efter att ha betonat att varje nationellt idrottsförbund är behörigt med avseende på en enda idrottsgren och anordnandet av tävlingar inom denna idrottsgren, påpekar Consiglio di Stato att enligt den italienska idrottslagstiftningen ”utförs de allmännyttiga uppdragen av subjekt som formellt sett är privaträttsliga, men som ingår i ett organisatoriskt system vars uppbyggnad och utformning *reglerats i lag* (och inte är ett uttryck för *det egna självbestämmandet*) och är av förvaltningskaraktär”. [23]

18 Huruvida det finns ett nationellt idrottsförbund tycks inte bara bero på viljan hos de sammanslutningar på den första nivån som ingår i det (klubbarna), utan även på Conis officiella erkännande. Utan ett sådant kan förbundet inte bli en juridisk person.

19 ”En enhet som inte har tillkommit i det särskilda syftet att tillgodose allmänna intressen som inte har industriell eller kommersiell karaktär, men som senare åtagit sig att tillgodose sådana intressen… uppfyller villkoret… under förutsättning att åtagandet att tillgodose dessa intressen kan fastställas objektivt (dom av den 12 december 2002, Universale-Bau m.fl. (C-470/99, EU:C:2002:746), domslutet punkt 1).

20 I sin dom av den 13 januari 2005, kommissionen/Spanien(C-84/03, EU:C:2005:14), slog domstolen fast att Konungariket Spanien hade åsidosatt direktiven om offentlig upphandling, just på grund av att privaträttsliga enheter (det vill säga affärsdrivande bolag vars verksamhet omfattas av privaträtten) inte kan betecknas som offentligrättsliga organ i den mening som avses i de direktiven.

21 Punkt 3.5 i besluten att begära förhandsavgörande.

22 Punkt 23 i dess skriftliga yttrande.

23 Punkt 3.3 i besluten att begära förhandsavgörande. Kursiveringar i originalet.

42. Denna bedömning överensstämmer med den som domstolen gjorde då den prövade förbindelserna mellan de nationella idrottsförbunden och Coni. I domen FIG och FISE hänvisade domstolen till ”utövandet av denna idrott, i ett offentligt sammanhang, det vill säga dess utövande i ett formaliserat, officiellt eller representativt sammanhang…”. Den fann vidare att denna offentliga dimension av de nationella idrottsförbundens verksamhet består i att ”regelbundet anordna tävlingar, förbereda för olympiader och bedriva idrottsverksamhet på hög nivå”. [24]

43. Consiglio di Stato betonar sammanfattningsvis att idrotten i Italien betraktas som en ”allmännyttig verksamhet och att staten därför organiserar, främjar, stimulerar och finansierar den”. [25]

44. Det är särskilt viktigt att den hänskjutande domstolen tolkar bestämmelserna om de nationella idrottsförbunden så att deras uppdrag som berör allmänheten tycks ”utgöra *förbundens* hela behörighetsområde och själva grunden för att de inrättats. All annan verksamhet, däribland de transporttjänster för fotbollslandslagen som tvisten handlar om, står i ett instrumentellt förhållande till de uppdrag ’*som berör allmänheten*’ som fastställs i Conis stadgar”. [26]

45. Om detta är dess tolkning av den nationella lagstiftningen, kan den hänskjutande domstolen dra slutsatsen att de nationella idrottsförbunden, vars *främsta* syfte är att tillgodose behov i det allmännas intresse inom idrottsområdet, uppfyller det första villkoret i artikel 2.1.4 i direktiv 2014/24.

46. Dessa behov i det allmännas intresse har inte industriell eller kommersiell karaktär och de nationella idrottsförbunden som tillgodoser dem har monopol på det, [27] efter det att Coni delegerat offentliga uppgifter till dem. Det saknar i det här sammanhanget betydelse om de nationella idrottsförbunden även bedriver annan *instrumentell* verksamhet av ekonomisk art, vilket jag nu ska ta upp.

47. Mot denna bakgrund handlar Consiglio di Statos frågor inte i första hand om huruvida FIGC har tilldelats allmännyttiga uppdrag som inte är av industriell eller kommersiell karaktär (vilket Consiglio di Stato som nämnts uttryckligen medger), utan om hur starkt sambandet är mellan dess upphandlingsverksamhet och dessa allmännyttiga uppdrag.

48. Den hänskjutande domstolens osäkerhet beror på att den omständigheten att de nationella idrottsförbundens verksamhet är av offentlig karaktär, enligt artikel 23.1 bis i Conis stadga inte påverkar det normala privaträttsliga regelverk som deras enskilda åtgärder och anknytande subjektiva rättsliga situationer omfattas av.

49. Jag anser emellertid inte att den sistnämnda omständigheten är av avgörande betydelse. Enligt domstolen ”saknar [det] betydelse att det står en sådan enhet fritt att, vid sidan av sin uppgift att tillgodose allmännyttiga behov, bedriva annan verksamhet. Det förhållandet att det endast är en relativt obetydlig del av den verksamhet som detta organ faktiskt bedriver som består i att tillgodose allmännyttiga behov är inte heller relevant, då en sådan enhet fortfarande ansvarar för de intressen som den särskilt är skyldig att tillgodose.” [28]

24 Domen FIG och FISE, punkt 99.

25 Punkt 3.2 i beslutet att begära förhandsavgörande, med hänvisning till nationell rättspraxis (Cons. Stato V, av den 22 juni 2017, nr 3065).

26 Punkt 5.3.2 i besluten att begära förhandsavgörande. Kursiveringar och citattecken i originalet.

27 I punkt 51 i dom av den 22 maj 2003, Korhonen m.fl. (C-18/01, EU:C:2003:300) slog domstolen fast att behov av industriell eller kommersiell karaktär vanligtvis brukar tillgodoses av organ som verkar på normala marknadsmässiga villkor, har ett vinstsyfte och bär de förluster som uppstår i samband med utövandet av sin verksamhet, vilket inte är fallet med de italienska idrottsförbunden.

28 Dom av den 10 november 1998, BFI Holding (C-360/96, EU:C:1998:525, punkt 55), och dom av den 5 oktober 2017, LitSpecMet (C-567/15, EU:C:2017:736, punkterna 40 och 41).

50. Den italienska regeringen [29] anser liksom FIGC och Coni [30] att det ska göras åtskillnad mellan de nationella idrottsförbundens privaträttsliga verksamhet, som är av rent ekonomisk karaktär, och den verksamhet som tillgodoser allmännyttiga behov.

51. Jag anser emellertid att en sådan åtskillnad saknar betydelse när det gäller att avgöra huruvida de nationella idrottsförbunden tillgodoser behov i det allmännas intresse i sina avtalsförbindelser. Domstolen har beträffande detta slagit fast att ”det [i den bestämmelse som motsvarar artikel 2.1.4 i direktiv 2014/24] [inte] görs någon distinktion mellan offentliga upphandlingar som en upphandlande myndighet genomför inom ramen för sitt uppdrag att tillgodose allmänintresset och upphandlingar som inte har något samband med detta uppdrag”. [31]

52. Den ståndpunkt som intagits av den italienska regeringen, FIGC och Coni har redan framförts till domstolen, vilken tillbakavisade den i sin dom av den 15 januari 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. [32] Domstolen förespråkade i stället den så kallade kontaminationsteorin, som innebär att det ”saknar… betydelse att det står en sådan enhet fritt att vid sidan av [uppgiften att tillgodose allmänna intressen] bedriva annan verksamhet…” och att ”villkoret i [den bestämmelse som motsvarar artikel 2.1.4 a i direktiv 2014/24] [inte] innebär… att [den] enbart skall ansvara för att tillgodose sådana intressen”. [33]

53. Denna ståndpunkt bekräftades senare i domarna BFI Holding, [34] Korhonen m.fl. [35] och Adolf Truley, [36] fram till dess att den fick slutgiltigt stöd i domen Ing. Aigner. [37] I den sistnämnda domen bekräftade domstolen, mot bakgrund av den hänskjutande domstolens frågor om tillämpningen av den rättspraxis som följer av domen av den 15 januari 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl., [38] när det gick att göra en tydlig åtskillnad mellan en enhets offentligrättsliga och privaträttsliga verksamhet, [39] att ”mot bakgrund av de rättssäkerhets-, insyns- och förutsägbarhetsskäl som reglerar genomförandet av samtliga förfaranden för offentlig upphandling, finns det således skäl att följa domstolens rättspraxis [som redovisats i de ovannämnda domarna]”. [40]

29 Punkterna 15 och 16 i dess skriftliga yttrande. Den har till stöd för detta hänvisat till dom av den 1 juli 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376), vilken emellertid inte handlar om nationella idrottsförbund utan om en privaträttslig förening som anordnade motorcykeltävlingar i Grekland, vars ställning som företag, med avseende på konkurrensrätten, ifrågasattes. Den har även hänvisat till dom av den 10 maj 2001, Agorà och Excelsior (C-223/99, EU:C:2001:259), i vilken domstolen fann (punkt 39) att Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano tillgodosåg allmännyttiga behov, men att de var av industriell eller kommersiell karaktär, genom att den anordnade mässor, utställningar och andra liknande initiativ och därmed inte kunde anses omfattas av bestämmelserna om offentlig upphandling.

30 FIGC har gjort gällande (punkt 27 i dess yttrande) att det inte finns något som motiverar att det ska omfattas av en offentligrättslig reglering, när dess syfte, som i förevarande mål, är att tillgodose kommersiella intressen som inte sammanfaller med Conis. Coni har gjort gällande (punkt 42 i dess yttrande) att det saknas skäl att FIGC ska omfattas av de offentligrättsliga bestämmelserna när det gäller dess privaträttsliga upphandlingsverksamhet.

31 Dom av den 15 juli 2010, kommissionen/Tyskland (C-271/08; EU:C:2010:426, punkt 73 och där angiven rättspraxis).

32 Mål C-44/96, EU:C:1998:4.

33 Dom av den 15 januari 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria m.fl. (C-44/96, EU:C:1998:4, punkterna 25 och 26).

34 Dom av den 10 november 1998 (C-360/96, EU:C:1998:525, punkterna 55 och 56).

35 Dom av den 22 maj 2003 (C-18/01, EU:C:2003:300, punkterna 57 och 58).

36 Dom av den 27 februari 2003 (C-373/00, EU:C:2003:110, nedan kallad domen Adolf Truley, punkt 56).

37 Dom av den 10 april 2008 (C-393/06, EU:C:2008:213).

38 Mål C-44/96, EU:C:1998:4.

39 Dom av den 10 april 2008, Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2008:213, punkt 49): ”Den hänskjutande domstolen har ställt sin tredje fråga för att få klarhet i huruvida samtliga kontrakt som tilldelas av en enhet som kan betraktas som ett offentligrättsligt organ, i den mening som avses i direktiv 2004/17 eller direktiv 2004/18, ska omfattas av bestämmelserna i det ena eller det andra av dessa direktiv, trots att det med hjälp av effektiva metoder går att tydligt göra åtskillnad mellan de verksamheter som detta organ bedriver för att fullgöra sitt uppdrag att tillgodose behov i det allmännas intresse och de verksamheter som det bedriver på konkurrensmässiga villkor.”

40 *Ibidem*, punkt 54. I punkt 53 angav domstolen, med hänvisning till generaladvokat Ruiz-Jarabos förslag till avgörande, att ”det… [kan] riktas seriösa tvivel mot att det verkligen är möjligt att göra en sådan åtskillnad mellan de olika verksamheterna i en enhet som utgör en och samma juridiska person, som har en enda förmögenhets- och egendomsordning och vars beslut avseende styrelse och förvaltning fattas enhetligt. Detta gäller även om det bortses från de många andra praktiska hinder vad gäller den föregående och efterföljande kontrollen av den absoluta åtskillnaden mellan den ifrågavarande enhetens olika verksamhetsområden och tillhörigheten av den berörda verksamheten till det ena eller det andra området.”

54. Under alla förhållanden har Consiglio di Stato påpekat att det avtal som är aktuellt i målet (transporter för det italienska fotbollslandslaget) var av instrumentell karaktär i förhållande till FIGC:s utförande av offentliga uppgifter, bland annat uppgifter rörande landslagen inom denna idrottsgren.

55. Det är i det här sammanhanget heller inte avgörande huruvida de nationella idrottsförbunden bedriver kommersiell verksamhet och huruvida de har ett vinstsyfte.[41] Den rättspraxis som jag just har pekat på leder fram till denna lösning.

56. Avslutningsvis hindrar inte den omständigheten att FIGC är självfinansierande på något sätt att det på delegation av myndigheterna utför allmännyttiga uppdrag. Självfinansieringen gör visserligen att FIGC skiljer sig från andra italienska nationella idrottsförbund, vars verksamhet till stor del är beroende av offentliga bidrag, men denna omständighet saknar som sagt betydelse för tilldelandet av allmännyttiga uppdrag.[42]

57. Om inte dess bedömning av den nationella lagstiftningen leder fram till någon annan slutsats, kan artikel 2.1.4 i direktiv 2014/24 sammanfattningsvis tolkas så att den hänskjutande domstolen kan slå fast att FIGC uppfyller det första (artikel 2.1.4 a) av de tre villkor som finns i den bestämmelsen.

C. Den andra tolkningsfrågan

58. Det tredje villkoret i artikel 2.1.4 (artikel 2.1.4 c) i direktiv 2014/24 kan i sin tur delas upp i tre delar.[43] Det räcker att en av dessa delar är uppfylld för att villkoret ska anses uppfyllt.

59. Av dessa delar är det här endast omtvistat huruvida FIGC:s verksamhet ”står under tillsyn”[44] av staten eller av andra offentligrättsliga organ. Den hänskjutande domstolen undrar huruvida utformningen av den italienska lagstiftningen rörande förbindelserna mellan FIGC och Coni, gör det möjligt att slå fast att Coni har ett ”bestämmande inflytande” över FIGC:s verksamhet.

60. Det är oomtvistat att Coni är ett offentligrättsligt organ. I lagstiftningsdekret nr 242/1999 (artikel 1) anges uttryckligen att Coni är en ”offentligrättslig juridisk person” som står under tillsyn av ministern för kulturarv och kulturverksamhet. I domen FIG och FIES betecknade domstolen Coni som en ”offentlig myndighet”.[45]

61. Vad beträffar förbindelserna mellan Coni och de nationella idrottsförbunden, sammanfattade domstolen dem i domen FIG och FISE[46] genom att räkna upp ett antal befogenheter som Coni har, och utifrån dessa kan man sluta sig till hur omfattande tillsyn Coni utövar över de nationella idrottsförbunden.

41 Enligt artikel 15.2 i lagstiftningsdekret nr 242/1999 är de nationella idrottsförbunden ”icke-vinstdrivande”. Den hänskjutande domstolen tycks underförstått utesluta att FIGC skulle bedriva kommersiell verksamhet, vilket några parter emellertid har gjort gällande att förbundet gör (med hänvisning till dess förmåga till självfinansiering).

42 Om FIGC till största delen hade finansierats av statliga, regionala eller lokala myndigheter eller av andra offentligrättsliga organ, skulle det utan vidare ha uppfyllt det tredje villkoret i artikel 2.1.4 i direktiv 2014/24. Beträffande de offentliga finansieringsaspekter som är relevanta för att tolka denna bestämmelse, se dom av den 3 oktober 2000, University of Cambridge (C-380/98, EU:C:2000:529). I domen FIG och FISE (punkterna 95–107) fann domstolen att de avgifter som medlemmar betalar till ett italienskt nationellt idrottsförbund kan betraktas som offentliga bidrag och eventuellt visa att Coni utövar en offentlig kontroll. Vid förhandlingen föreslog kommissionen att den hänskjutande domstolen (vars beslut att begära förhandsavgörande inte berör denna fråga) skulle kunna beakta domen FIG och FISE för att bedöma FIGC:s offentliga finansieringsgrad.

43 Dessa delar är: i) De finansieras till största delen av statliga, regionala eller lokala myndigheter, eller av andra offentligrättsliga organ, ii) eller står under administrativ tillsyn av sådana myndigheter eller organ, iii) eller de har ett förvaltnings-, lednings- eller kontrollorgan där mer än hälften av ledamöterna utses av staten, regionala eller lokala myndigheter, eller av andra offentligrättsliga organ.

44 Jag använder orden ”tillsyn” och ”kontroll”, som förekommer i de olika språkversionerna av denna bestämmelse, synonymt. Det förstnämnda ordet används i den engelska (*supervision*), den spanska (*supervisión*) och den tyska (*Aufsicht*) språkversionen, medan det sistnämnda ordet används i den franska (*contrôle*) och den portugisiska (*controlo)* versionen. I den italienska versionen används *vigilanza*.

45 Domen FIG och FISE, punkterna 77 och 85 samt punkt 2 i domslutet.

46 Punkt 81.

62. Denna uppräkning innehöll följande befogenheter för Coni:

”– … godkänna budgeten med tillhörande verksamhetsförklaring och de nationella idrottsförbundens årsrapporter,

– utöva tillsyn över de nationella idrottsförbunden i offentliga sammanhang,

– godkänna, ’för idrottsliga ändamål’, stadgar, tillämpningsföreskrifter för stadgarna, den idrotts- och antidopningslagstiftning som är tillämplig på de nationella idrottsförbunden, och, i förekommande fall, föreslå de ändringar som är nödvändiga i dessa texter,

– utse revisorer som ska företräda Coni i de nationella idrottsförbunden,

– förvalta nationella idrottsförbund i de fall ledningsorganen gör sig skyldiga till allvarliga driftsmässiga oegentligheter eller allvarliga åsidosättanden av idrottsrätten,

– fastställa kriterier och metoder för den tillsyn som Coni utövar över nationella idrottsförbund,

– fastställa – i syfte att säkerställa ett regelbundet anordnande av tävlingar – kriterier och metoder för de nationella idrottsförbundens tillsyn över anslutna idrottsgrenar och Conis substituerande kontroll,

– fastställa grundläggande principer som stadgarna för de nationella idrottsförbunden måste följa för att erhålla erkännande för idrottsliga ändamål eller för att få utfärda de idrottsliga föreskrifter som alla nationella idrottsförbund är bundna av,

– … för de nationella idrottsförbunden anta riktlinjer för utövandet av den idrottsverksamhet de ansvarar för.”

63. Som jag tidigare har nämnt undrar Consiglio di Stato om dessa förbindelser mellan de nationella idrottsförbunden och Coni innebär att Coni har ett ”bestämmande inflytande” över förbunden. Ett möjligt hinder för ett sådant inflytande skulle enligt Consigllio di Stato kunna vara det stora inflytande som idrottsförbundens ordförande och företrädare har i Conis viktigaste organ.

64. Jag ska till att börja med behandla frågan om Conis tillsyn över de nationella idrottsförbunden och därefter ska jag ta upp själva Conis uppbyggnad.

1. Conis tillsyn över de nationella idrottsförbunden

65. Enligt domstolen innebär ”administrativ tillsyn” att ”det berörda organet är knutet till myndigheterna, vilket motsvarar den anknytning som finns när ett av de två andra alternativa villkoren är uppfyllt… vilket möjliggör för myndigheterna att påverka nämnda organs beslut vad gäller offentlig upphandling”.[47]

66. De olika kontrollindikatorerna ska ”bedömas tillsammans”, för ”även om en enda indikator i vissa fall kan vara tillräcklig för att fastställa att det föreligger kontroll, är det snarare en rad indikatorer som i de flesta fall kommer att ge stöd åt förekomsten av en sådan kontroll”.[48]

47 Domen Winner Wetten, punkterna 69 och 70: ”… [Det] förefaller… vara uteslutet att anse att villkoret administrativ tillsyn är uppfyllt genom att en enkel granskning utförs i efterhand, eftersom en sådan granskning inte gör det möjligt för myndigheterna att påverka det berörda organets beslut vad gäller offentlig upphandling.”

48 Domen FIG och FISE, punkt 87.

67. Inom området offentlig upphandling har domstolen bland annat beaktat följande faktorer som visar att det föreligger tillsyn över enheter som kan betecknas som offentligrättsliga organ:

– Behörighet att besluta att enheten ska upplösas och att utse en likvidator, att upplösa ledningsorganen och utse en tillfällig förvaltare, vid försummelse eller vid allvarliga oegentligheter. [49]

– Behörighet att göra inspektioner som möjliggör studier, revisioner eller utvärderingar inom dess verksamhetsområde, och upprätta förslag till åtgärder med anledning av sina inspektionsrapporter. [50]

– Behörighet att kontrollera att enheterna genomför de åtgärder som har beslutats av de myndigheter under vilka de lyder. [51]

– Behörighet att granska bolagets balansräkning och den aktuella förvaltningen avseende sifferuppgifternas riktighet och att verksamheten bedrivs på ett korrekt, ekonomiskt, lönsamt och ändamålsenligt sätt, samt rätt att besöka lokaler och anläggningar liksom att rapportera resultatet av dessa kontroller till behöriga organ. [52]

68. I domen FIG och FISE uppmanade domstolen, efter att ha beaktat alla befogenheter som Coni har i förhållande till de nationella idrottsförbunden, den nationella domstolen att pröva huruvida Coni ”rent faktiskt kan utöva ett bestämmande inflytande över [de nationella idrottsförbundens] policy eller allmänna inriktning”, trots deras ”beslutsautonomi i fråga om tekniska, driftsmässiga och förvaltningsmässiga aspekter”. [53]

69. I enlighet med detta kriterium måste Consiglio di Stato göra en bedömning av de olika omständigheter som föreligger i detta mål, vilket inte hindrar att domstolen kan ge den viss vägledning om hur direktiv 2014/24 ska tolkas.

70. Jag ska systematisera denna vägledning i fyra punkter.

a) Befogenheter som har samband med bildandet av de nationella idrottsförbunden

71. Coni har bland annat till uppgift att erkänna nationella idrottsförbund för idrottsliga ändamål. [54] Den hänskjutande domstolen måste klarlägga huruvida detta erkännande är av rent formell karaktär eller om det, som det förefaller, innefattar en prövning i sak, på grund av att det hänger samman med granskningen av de nationella idrottsförbundens stadgar.

49 Dom av den 1 februari 2001, kommissionen/Frankrike (C-237/99, EU:C:2001:70, punkt 54).

50 *Ibidem*, punkt 58.

51 *Ibidem*, punkt 58. Se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 december 1998, kommissionen/Irland (C-353/96, EU:C:1998:611, punkt 38), rörande ”ministerns möjlighet att ge Coillte Teoranta instruktioner, särskilt för att förplikta bolaget att följa statens allmänna politiska riktlinjer eller för att inrätta eller underhålla bestämda tjänster och anläggningar, samt de maktbefogenheter som denna minister och finansministern har på finansområdet, ger staten möjlighet att kontrollera bolagets ekonomiska verksamhet”. Samma sak slog domstolen fast i punkt 33 i domen av samma datum, Connemara Machine Turf (C-306/97, EU:C:1998:623).

52 Domen Adolf Truley, punkt 73. Så är inte fallet om myndigheten enbart gör en kontroll av att organets budget är i balans (dom av den 12 september 2013, IVD (C-526/11, EU:C:2013:543, punkt 29).

53 Domen FIG och FISE, punkt 82.

54 Artikel 5.2 c och artikel 15.5 i lagstiftningsdekret nr 242/1999.

72. För att kunna godkänna de nationella idrottsförbundens stadgar[55] måste Coni pröva om de är förenliga med lagen, med Conis egna stadgar och med de grundläggande principer som Coni har fastställt.[56] Coni kan besluta att inte godkänna stadgarna. I sådant fall skickar Coni tillbaka dem till det berörda förbundet och lämnar anvisningar om vilka kriterier som måste iakttas när erforderliga ändringar görs.[57] Det är obligatoriskt att följa dessa anvisningar.[58]

73. Enligt den hänskjutande domstolen skulle ”erkännandet såsom ett organ som har ’idrottsligt syfte’ … kunna jämföras med inrättandet, vilket föreskrivs inom ramen för det teleologiska villkoret, av det offentligrättsliga organet”,[59] vilket överensstämmer med dess utsagor om att de offentliga uppgifter som de nationella idrottsförbunden har tilldelats utgör ”skälet till att de har bildats”.[60]

74. Om de offentliga uppgifter som de nationella idrottsförbunden har tilldelats motiverar att Coni får ett avgörande inflytande över deras erkännande, är detta en avspegling av det inflytande som detta offentligrättsliga organ har över idrottsförbunden i det första skedet efter att de bildats.

b) Befogenheter som har samband med de nationella idrottsförbundens verksamhet

75. De nationella idrottsförbunden ska bedriva sin idrottsverksamhet i överensstämmelse med Conis beslut och riktlinjer.[61] Även om de är självständiga i tekniskt, organisatoriskt och driftsmässigt hänseende, står de under Conis *tillsyn*.[62] När de nationella idrottsförbunden utövar sådan verksamhet som berör allmänheten, ska de följa Conis riktlinjer och kontroller.[63]

76. Några av parterna i målet har gjort gällande att dessa bestämmelser inte föreskriver kontrollmekanismer utan ett ömsesidigt samarbete. De har vidare gjort gällande att dessa riktlinjer på grund av sin generella och abstrakta karaktär fungerar som ”soft law” och inte är ägnade att fastställa de nationella idrottsförbundens ledningspolicy eller strategier.[64]

77. Det ankommer även här på den hänskjutande domstolen att pröva räckvidden av Conis befogenheter i förhållande till de nationella idrottsförbunden. Det bör i detta sammanhang bland annat klarläggas huruvida Coni utfärdar bindande anvisningar för förbunden som kan vara tvingande.

78. I beslutet att begära förhandsavgörande förespråkar Consiglio di Stato att Coni ska tillerkännas en förstärkt kontroll över *hela* de nationella idrottsförbundens verksamhet och inte bara över den verksamhet som är av offentlig karaktär. Enligt Consiglio di Stato tycks de nationella idrottsförbunden ”inte ha frihet att välja vilket mål som ska eftersträvas av en kollektiv enhet”, eftersom de ”i själva

55 Det ankommer på Conis nationella råd att fastställa de principer som förbundens stadgar måste iaktta för att de ska erkännas (artikel 5.2 b i lagstiftningsdekret nr 242/1999).

56 Artikel 22.5 andra stycket i Conis stadgar.

57 Artikel 22.5 andra stycket i Conis stadgar.

58 Om det nationella idrottsförbundet inte ändrar sina stadgar på det angivna sättet, får Coni utse en kommissarie och i allvarligare fall får Coni återkalla erkännandet efter att ha utfärdat en varning (artikel 22.5 femte stycket i Conis stadgar).

59 Punkt 5.3.3 i besluten att begära förhandsavgörande.

60 Punkt 44 i detta förslag till avgörande.

61 Artikel 15.1 i lagstiftningsdekret nr 242/1999 och artikel 20.4 första stycket första strecksatsen i Conis stadgar.

62 Artikel 20.4 sista stycket i Conis stadgar.

63 Artikel 23.1 första stycket i Conis stadgar. Enligt vad den italienska regeringen uppgav vid förhandlingen, borde denna bestämmelse tolkas mot bakgrund av artikel 15 i lagstiftningsdekret nr 242/1999. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att, tillsammans eller var och en för sig, tolka lagstiftningsdekret nr 242/1999 och Conis stadgar, för att klarlägga gränserna för de ”beslut”, ”riktlinjer” och ”kontroller” från Coni som de nationella idrottsförbunden ska följa.

64 FIGC:s och Conis yttranden (punkterna 37 respektive 29).

verket har institutionell karaktär och fastställs i lag eller myndighetsbeslut… inte bara såvitt avser grundläggande strukturer utan även beträffande de huvudsakliga verksamhetsinriktningarna och hur de ska bedrivas. Härav följer att organisatoriskt utrymme och frihet som kännetecknar privaträttsligt oberoende har undanröjts eller begränsats.”[65]

79. Om det förhåller sig så, förefaller de offentliga myndigheternas åtgärder (i synnerhet Conis) gentemot de nationella idrottsförbunden inte bara handla om att anta lagar och andra författningar som dessa ska följa,[66] utan Coni kan genom direktiv och andra typer av beslut, fastställa huvuddragen i de nationella idrottsförbundens verksamhet. Kommissionen har i detta sammanhang påpekat att Coni till exempel skulle kunna påverka FIGC:s beslut rörande leverantörer som utses vid offentliga upphandlingar.[67]

80. Bland de befogenheter som Coni har tilldelats återfinns möjligheten att ställa de nationella förbunden under förvaltarskap när: a) de gör sig skyldiga till allvarliga oegentligheter eller allvarliga överträdelser av idrottsrätten, b) det konstateras att det är omöjligt att driva dem och c) det inte går att garantera att nationella idrottstävlingar anordnas och genomförs under goda förhållanden. I sådana fall får även en kommissarie utses.[68]

81. Dessa befogenheter är förenliga med Conis övergripande uppgift att övervaka att de nationella idrottsförbundens verksamhet fungerar väl, och Coni får till och med återkalla erkännandet av dem.[69]

82. Enligt domstolens rättspraxis, som jag har hänvisat till ovan, utgör den omständigheten att offentliga myndigheter vid allvarliga oegentligheter får besluta att en enhet ska upplösas, utse en likvidator eller upplösa ledningsorganen, indikation på att de utövar kontroll.[70]

83. Såsom kommissionen har påpekat[71] är det bara genom permanenta och systematiska kontroller av det nationella idrottsförbundet verksamhet som det går att skilja en allvarlig oegentlighet från en oegentlighet av mindre betydelse. Coni har då i det förstnämnda fallet frihet att besluta om den ska vidta åtgärder och ställa det nationella idrottsförbundet under förvaltarskap.

84. Denna permanenta tillsyn är förenlig med den uppgift som Coni också har tilldelats att träda i de nationella idrottsförbundens ställe, när den kontroll som dessa utövar över idrottsföreningarna visar sig vara otillräcklig för att säkerställa att mästerskap genomförs under goda förhållanden.[72]

85. En sådan åtgärd där Coni träder in påverkar själva kärnan i förbundets verksamhet, eftersom FIGC just har till uppgift att anordna fotbollstävlingar. Kommissionen har påpekat att[73] Coni för att kunna slå fast att kontrollen är otillräcklig, måste ha en sådan ställning att den permanent kan pröva huruvida de nationella idrottsförbunden uppfyller de krav som ställs på idrottsföreningarna för att mästerskapen ska kunna genomföras under goda förhållanden. Dessa krav måste följa de kriterier och kontrollvillkor som Coni har fastställt.

86. På grundval av detta bedömningsunderlag kan den hänskjutande domstolen dra sina egna slutsatser om räckvidden av den tillsyn som Coni utövar över de nationella idrottsförbunden.

65 Punkt 5.3.6 i beslutet att begära förhandsavgörande:

66 Enligt domen FIG och FISE (punkt 48), kan en lagstiftningsåtgärd ”som… är tillräckligt ingripande för att de facto kunna fastställa den allmänna policyn eller strategiska inriktningen för en enhet… utgöra indikation på kontroll”.

67 Punkt 76 i dess skriftliga yttrande.

68 Artikel 5.2 ter i lagstiftningsdekret nr 242/1999 och artikel 23.3 andra stycket i Conis stadgar.

69 Artikel 23.3 första stycket och artikel 21.3 i Conis stadgar.

70 Dom av den 1 februari 2001, kommissionen/Frankrike (C-237/99, EU:C:2001:70, punkterna 54 och 55).

71 Punkt 72 i dess skriftliga yttrande.

72 Artikel 5.2 e bis i lagstiftningsdekret nr 242/1999.

73 Punkt 68 i dess skriftliga yttrande.

87. I detta sammanhang måste det prövas huruvida Conis allmänna tillsyn över de nationella idrottsförbundens verksamhet, innefattar det sätt på vilket de utformar sin offentliga upphandlingspolicy, eller åtminstone de mekanismer som ska införas för att säkerställa att de nationella idrottsförbundens självständighet i organisatoriskt hänseende på det här området följer vissa regler rörande offentliggörande, insyn, icke-diskriminering och iakttagande av konkurrensen som de som föreskrivs i direktiv 2014/24. På så sätt skulle Coni kunna utöva inflytande över de nationella idrottsförbundens upphandlingspolicy.

88. Det kan heller inte uteslutas att de oegentligheter som Conis tillsyn avser skulle kunna leda till ett upphandlingssystem hos de nationella idrottsförbunden som inte följer reglerna om offentlighet och insyn, vilket skulle öka risken för korruption.[74] Det förefaller ingå i Conis tillsynsbefogenheter att inte bara reagera på utan även förebygga sådana oegentligheter.

c) Befogenheter som har samband med de nationella idrottsförbundens budget och räkenskaper

89. Coni har även befogenhet att godkänna de nationella idrottsförbundens budget.[75] I jämförelse med godkännandet av de nationella idrottsförbundens stadgar, där Conis uppfattning gäller på ovan beskrivna sätt, får en avvikande uppfattning från Conis sida när det gäller den budget som har lagts fram inte samma konsekvenser.[76]

90. Även här måste Consiglio di Stato pröva om Coni utövar en viss kontroll över de nationella idrottsförbunden, även när den underkänner deras budget utan att kunna ersätta den,[77] vilket kommissionen har gjort gällande.[78] Eftersom godkännandet av budgeten bygger på de kriterier och villkor som Coni har fastställt,[79] kan Coni spela en viktig roll för hur den utformas.

91. När det görs en bedömning av de instrument som Coni förfogar över för att kontrollera de nationella idrottsförbundens ekonomiska verksamhet, ska det beaktas att Coni får utse revisorer som är verksamma inom dessa förbund.[80]

92. Domstolen har slagit fast att ”revisorerna inte anses vara ’ansvariga’ och således inte kan fastställa en enhets ’policy och allmänna inriktning’”.[81] De kan emellertid även bli ett kompletterande instrument för permanent tillsyn över de nationella idrottsförbundens ekonomiska verksamhet.

93. Enligt FIGC:s stadgar har de av Coni utsedda revisorernas åtgärder större betydelse än vad det kan tyckas vid första anblicken. Dessa revisorer utgör majoriteten (två av tre) i FIGC:s revisionsnämnd[82] och de har rätt att delta i alla förbundsorganens möten.

74 Se rapporten från I *Task force* i International Partnership against Corruption in Sport (IPACS), *Reducing the risk of corruption in procurement relating to sporting events and infrastructure*, på http://www.oecd.org/corruption/multi-stakeholder-sports-integrity-taskforces-established.htm.

75 Artikel 15.3 i lagstiftningsdekret nr 242/1999 och artiklarna 21.4 och 23.2 i Conis stadgar.

76 Några av parterna i målet tillmäter inte Conis åtgärder när det gäller de nationella idrottsförbundens räkenskaper någon större betydelse, utan betecknar den snarast som en form av intygande, eftersom det är stämman som slutgiltigt uttalar sig om dem.

77 Om Coni inte godkänner budgeten innebär det att befogenheten att göra det överförs till stämman, vilken består av representanter för idrottsföreningarna (artikel 20.1 i FIGC:s stadgar).

78 Punkt 70 i dess skriftliga yttrande.

79 Artikel 23.2 andra stycket i Conis stadgar.

80 Artikel 7.5.h1 i Conis stadgar.

81 Domen FIG och FISE, punkt 80.

82 Artikel 31.1 i FIGC:s stadgar.

94. Beroende på hur omfattande deras befogenheter är, skulle en permanent närvaro av Conis revisorer i FIGC:s beslutande organ [83] kunna innebära att de villkor som nämndes i domen Adolf Truley med avseende på de offentliga myndigheternas ekonomiska tillsyn över enheterna är uppfyllda. [84]

d) Befogenheter som har samband med återkallande av de nationella idrottsförbundens erkännande

95. Om ett nationellt idrottsförbund inte uppfyller de skyldigheter som utgjorde en förutsättning för erkännandet kan Coni återkalla det. [85] Tillsammans med ingripandet eller förvaltarskapet, är det den mest kraftfulla åtgärden i den italienska lagstiftningen för att ge Coni verkningsfulla tillsynsbefogenheter.

96. Den omständigheten att ett erkännande bara kan återkallas i särskilt allvarliga situationer, hindrar inte att det utgör en mekanism för Conis tillsyn över de nationella förbunden. Det är en befogenhet som kan likställas med dem som domstolen undersökte i domen kommissionen/Frankrike, [86] och som innebar att den offentliga myndigheten fick upplösa ett bolag och utse en likvidator och en tillfällig förvaltare.

97. Enligt domstolen sker ”utövandet av den [behöriga myndighetens] behörigheter enligt dessa bestämmelser i själva verket… i undantagsfall, [men det] innebär… likväl en *ständig tillsyn* som i sig möjliggör en upptäckt av allvarliga brister eller försummelser från ledningsorganens sida”. [87]

98. Avslutningsvis medför en upplösning av FIGC, även om den är frivillig, inte att dess tillgångar fördelas, utan de placeras hos Coni. [88] Jag anser att denna omständighet bekräftar att den offentliga delen av FIGC:s verksamhet, vilken står under Conis tillsyn, präglar dess regelverk som helhet. [89]

2. Utövar Coni kontroll över de nationella idrottsförbunden eller tvärtom?

99. Det bör särskilt beaktas att de som hävdar att de nationella idrottsförbunden är helt självständiga i förhållande till Coni, gör gällande att det i själva verket är förbunden som *kontrollerar* Coni, genom att de är företrädda i Conis högsta organ. [90]

100. Domstolen har redan bemött detta argument i domen FIG och FISE och den underströk där ”att denna omständighet endast är relevant om det kan fastställas att vart och ett av dessa förbund, tagna för sig, utövar ett bestämmande inflytande över den offentliga kontroll som Coni utövar över dem för att neutralisera denna kontroll”. [91]

101. Även Consiglio di Stato vänder sig mot detta synsätt, om än ur en annan synvinkel. Consigilo di Stato anser, liksom jag,

83 Artikel 31.4 i FIGC:s stadgar: revisionsnämnden utövar kontroll över FIGC:s och dess organs räkenskaper. Nämndens ledamöter ska bjudas in till alla möten i förbundsorganen.

84 Se punkt 68 och fotnot 5 i detta förslag till avgörande.

85 Artikel 21.3 i Conis stadgar.

86 Dom av den 1 februari 2001 (C-237/99, EU:C:2001:70).

87 *Ibidem*, punkterna 54 och 56. Min kursivering.

88 Artikel 38.1 i FIGC:s stadgar.

89 I annat fall skulle upplösningen ha omfattats av de vanliga reglerna för bolag och behållningen på avvecklingskontot skulle ha fördelats mellan delägarna. Så är emellertid inte fallet utan de kvarvarande tillgångarna förblir knutna till det offentliga mål som eftersträvas, genom att de övergår till den offentliga tillsynsmyndigheten.

90 Yttrandena från FIGC (punkterna 43–45), Coni (punkterna 32–34) och den italienska regeringen (punkt 26), där det betonas att ”[de nationella idrottsförbundens representanter] utgör majoriteten i Conis viktigaste beslutande organ”.

91 Domen FIG och FISE, punkt 89.

– dels att de som ingår i Conis viktigaste organ (även om majoriteten av dem är företrädare för de nationella idrottsförbunden) ”är skyldiga att uppfylla de åligganden som hänger samman med deras befattning, bortsett från var de kommer från”,

– dels att ”Coni i sin tur står under … ministeriemyndighetens tillsyn … vilken får besluta att Conis nationella styrelse ska upplösas och att dess ordförande ska avsättas …”, i de fall som anges i artikel 13 i lagstiftningsdekret nr 242/1999. [92]

102. Det måste beaktas hur förbindelserna mellan Coni och de nationella idrottsförbunden är utformade i rättsligt hänseende, för att kunna avgöra vem som kontrollerar vem. Om förhållandet, trots att det i lagstiftningen föreskrivs att Coni ska utöva tillsyn över de nationella idrottsförbunden, i själva verket är det omvända, på grund av att ledamöterna i Coni som företräder de nationella idrottsförbunden inte ”bortser var de kommer från” och glömmer att de har offentliga uppgifter, föreligger det en anomali [93] som behöver rättas till.

103. När den hänskjutande domstolen prövar huruvida FIGC är ett offentligrättsligt organ, i den mening som avses i direktiv 2014/24, ska den följaktligen beakta hur de rättsliga förbindelserna mellan Coni och de nationella idrottsförbunden är utformade, oberoende av vilka brister som kan finnas i praktiken.

V. Förslag till avgörande

104. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ger följande svar till Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen, Italien):

”1) Enligt artikel 2.1.4 a i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, kan ett nationellt idrottsförbund anses utgöra ett offentligrättsligt organ om det, förutom att det är en juridisk person, har inrättats särskilt för att tillgodose behov i det allmännas intresse utan industriell eller kommersiell karaktär och dess verksamhet står under tillsyn av ett annat offentligrättsligt organ, som en nationell olympisk kommitté, som har en sådan ställning enligt en medlemsstats lagstiftning.

2) Den nationella domstolen får dra slutsatsen att de nationella idrottsförbunden tillgodoser behov i det allmännas intresse utan industriell eller kommersiell karaktär, när de offentliga uppgifter som de har tilldelats med monopolställning och som utgör själva syftet med dessa förbund, som är icke-vinstdrivande, utgör kärnan i deras verksamhet och de övriga delarna av verksamheten bara har en instrumentell karaktär i förhållande till denna. Det saknar i det här sammanhanget betydelse om det nationella idrottsförbundet är självfinansierande eller om det är beroende av offentliga bidrag.

3) När domstolen prövar om en offentlig myndighet, som den nationella olympiska kommitté som är aktuell i det nationella målet, utövar tillsyn över de nationella idrottsförbunden, ska den göra en bedömning av samtliga befogenheter som kommittén har när det gäller de nationella idrottsförbundens verksamhet. Indikationer som i princip visar att den nationella olympiska kommittén har tillsynsbefogenheter kan vara att den

92 Punkt 5.6 fjärde strecksatsen i besluten att begära förhandsavgörande.

93 I den juridiska och ekonomiska litteraturen om de offentliga organens agerande har (sedan Stigler, G., The Theory of Economic Regulation, *Bell Journal of Economics*, 1971, vol. 2, I, s. 3–21) det fenomen som brukar kallas de berörda aktörernas ”infångande av tillsynsmyndigheten” granskats ingående.

– får erkänna nationella idrottsförbund för idrottsliga ändamål, efter att ha godkänt deras stadgar, och att den, i förekommande fall, får återkalla sådana erkännanden,

– har befogenhet att utfärda riktlinjer och fatta beslut rörande den del av de nationella idrottsförbundens verksamhet som berör allmänheten,

– får ålägga de nationella idrottsförbunden att följa de allmänna bestämmelserna och den nationella olympiska kommitténs riktlinjer och beslut, samt besluta om att vidta åtgärder mot dessa förbund om de gör sig skyldiga till allvarliga oegentligheter i sin verksamhet eller allvarliga åsidosättanden av idrottsrätten,

– får utöva ständig tillsyn över hur de nationella idrottsförbunden fungerar,

– får godkänna de nationella idrottsförbundens budgetar, verksamhetsförklaringar och årsrapporter och utse revisorer som företräder den (i förekommande fall, med avgörande majoritet i revisionsnämnden) i de nationella idrottsförbundens organ.

4) Att de nationella idrottsförbundens företrädare har ett stort inflytande eller till och med utgör majoriteten i den nationella olympiska kommitténs organ, hindrar inte att dessa förbund kan anses vara offentligrättsliga organ som står under den kommitténs tillsyn.”