



UNIVERSITÀ DI PARMA

ARCHIVIO DELLA RICERCA

University of Parma Research Repository

Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico

This is the peer reviewed version of the following article:

Original

Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico / DI NELLA, Luca. - STAMPA. - (2021), pp. 19-87.

Availability:

This version is available at: 11381/2913175 since: 2022-01-20T11:29:12Z

Publisher:

Edizioni Scientifiche Italiane spa

Published

DOI:

Terms of use:

openAccess

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available

Publisher copyright

(Article begins on next page)

MANUALE
DI
DIRITTO DELLO SPORT

SECONDA EDIZIONE

a cura di

LUCA DI NELLA, EMANUELE INDRACCOLO, ANDREA LEPORE
PAOLO DEL VECCHIO, STEFANO PALAZZI

contributi di

ADRIANO BENAZZI, FILIPPO BORRIELLO, GIOVANNI BRUNO
RAFFAELE CANGIANO, PIERFILIPPO CAPELLO, PAOLO DEL VECCHIO
LUCA DI NELLA, MARCO FOTI, EMANUELE INDRACCOLO
ROBERTA LANDI, SARA LANDINI, ANDREA LEPORE, EMANUELA MAJO
GUIDO MARTINELLI, ANNA CARLA NAZZARO, STEFANO PALAZZI
ANTONIO PANICHELLA, LOREDANA TULLIO



Edizioni Scientifiche Italiane

DI NELLA, Luca; INDRACCOLO, Emanuele; LEFORE, Andrea; DEL VECCHIO, Paolo; PALAZZI, Stefano
(a cura di)
Manuale di diritto dello sport
Seconda edizione
Serie «Manuali», 13
Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2021
pp. 484; 24 cm
ISBN 978-88-495-4483-1

© 2021 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.
80121 Napoli, via Chiatamone 7

Internet: www.edizioniesi.it
E-mail: info@edizioniesi.it

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTI-GIANATO, CASA, CIAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

Sommario

<i>Prefazione</i>	9
<i>Prefazione alla prima edizione</i>	11
<i>Avvertenze</i>	13
<i>Abbreviazioni</i>	15
<i>Capitolo primo</i> (L. DI NELLA) Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico	19
<i>Capitolo secondo</i> (FILIPPO BORRIELLO, RAFFAELE CANGIANO, PAOLO DEL VECCHIO, EMANUELA MAIO, STEFANO PALAZZI e ANTONIO PANICHELLA) L'organizzazione dell'attività sportiva	89
<i>Capitolo terzo</i> (GIOVANNI BRUNO, ROBERTA LANDI e ANNA CARLA NAZZARO) I soggetti dell'attività sportiva	207
<i>Capitolo quarto</i> (EMANUELE INDRACCOLO) L'organizzazione degli eventi sportivi	263
<i>Capitolo quinto</i> (PIERFILIPPO CAPELLO, MARCO FOI, EMANUELA MAIO e LOREDANA TULLIO) I contratti dello sport	295

<i>Capitolo sesto</i> (ANDREA LEPORE) Le responsabilità nell'esercizio e nell'organizzazione delle attività sportive	355
<i>Capitolo settimo</i> (SARA LANDINI) Le assicurazioni nello sport	397
<i>Capitolo ottavo</i> (LOREDANA TULLIO) Il doping	411
<i>Capitolo nono</i> (ADRIANO BENAZZI e GUIDO MARTINELLI) Il diritto tributario e lo sport	427
Gli Autori	473

Prefazione

La seconda edizione del Manuale di Diritto dello sport nasce dall'esigenza di contribuire ad uno studio aggiornato delle tante tematiche che coinvolgono il fenomeno sportivo, di recente quasi travolto dalle novelle legislative e da orientamenti giurisprudenziali, sia delle corti domestiche che internazionali, che, a dimostrazione dell'interesse suscitato, si sono succeduti senza soluzione di continuità negli ultimi anni.

L'impianto dell'opera è pressoché identico alla prima edizione e si è arricchito di approfondimenti di autorevoli studiosi su temi quali la giustizia sportiva, la contrattualistica e il diritto tributario.

Si è mantenuto un filo logico legato alla progressione degli argomenti, che aiuta il lettore a non perdere mai di vista la struttura sistematica e complessiva del diritto dello sport.

Questa seconda edizione sarà certamente modificata nel prossimo futuro in ragione degli imminenti interventi legislativi a séguito dell'approvazione dei primi decreti attuativi della legge 8 agosto 2019, n. 86. Come per la prima edizione, dunque, anche questo secondo volume va considerato come un *work in progress*.

L'opera, infatti, ha l'obiettivo di essere non un contributo scientifico e pratico concluso, ma una sorta di laboratorio aperto, dove le esperienze e le competenze di diversi studiosi possano incontrarsi e fornire spunti di discussione. All'interno del Manuale si è così cercato costantemente di garantire pluralismo metodologico, indipendenza, libertà di opinioni, dialogo interdisciplinare, respiro internazionale.

Sentiti ringraziamenti vanno rivolti agli Autori, che con grande passione, competenza e professionalità hanno contribuito alla realizzazione del progetto. Un ringraziamento particolare va espresso a coloro i quali hanno collaborato al comitato editoriale – coordinati con grande professionalità da Marco Foti –, che hanno svolto con scrupolo l'attività di composizione e di collazione di queste pagine, nonché un delicato lavoro di controllo, non soltanto redazionale: Roberta Landi, Emanuela Maio, Antonio Panichella, Emi-

lia Senatore, Francesco Tramontano. Senza il loro appassionato e rigoroso contributo il Manuale avrebbe avuto ancora piú disarmonie di quelle che il lettore – inevitabilmente – potrà cogliere.

Napoli, 18 dicembre 2020

I CURATORI

Prefazione alla prima edizione

Il Manuale di Diritto dello sport nasce dall'esigenza di offrire uno strumento euristico che sia in grado di trasmettere in modo sistematico e unitario, quanto alla sua impostazione, un sapere complesso qual è quello relativo alla materia sportiva e, nel contempo, di prospettare una nuova chiave di lettura del fenomeno, incentrata sul principio di specificità dello sport.

L'impostazione metodologica che ha improntato di sé l'intera opera è quella della concezione unitaria e sistematica dell'ordinamento giuridico, costruito nel rispetto della gerarchia del sistema italo-comunitario delle fonti e dei valori. Vi è dunque un netto rifiuto della prospettiva offerta dalla teoria della pluralità degli ordinamenti, peraltro respinta chiaramente a livello comunitario e non solo.

Sulla base di questo impianto l'assetto ricostruttivo del sistema è cadenzato secondo la sequenza organizzazione, attività, soggetti, contratti, responsabilità. A queste parti si aggiungono a completare il quadro quelle relative alle assicurazioni, al *doping* e al diritto tributario.

In questo modo si è dato un filo logico e normativo alla progressione degli argomenti, che aiuta il lettore a non perdere mai di vista la struttura sistematica complessiva del diritto dello sport. La condivisione dell'opzione metodologica ha consentito anche di dare una buona omogeneità ai contributi, i quali mantengono una loro intima coerenza complessiva, pur se scritti dalla penna di diversi Autori.

Questa prima edizione, in quanto tale, può essere certamente migliorata e ulteriormente evoluta, ma questo avverrà dopo che l'uso del Manuale e la sua approfondita e meditata lettura suggeriranno ciò che va rivisto. L'opera va dunque considerata come un *work in progress*, soggetta alle feconde sollecitazioni provenienti dalle realtà dello studio e della prassi cui è rivolta e alle quali spera di offrire un valido ausilio.

Sentiti ringraziamenti vanno indirizzati a tutti gli Autori, che con grande passione, competenza e professionalità hanno contribuito alla realizzazione del progetto. Un grazie particolare va infine ad Emanuele Indraccolo ed An-

drea Lepore, per il loro prezioso contributo in sede di collazione e lettura dei materiali, e alla Professoressa Loredana Tullio, per la sua attenta rilettura del Manuale.

Parma, aprile 2010

LUCA DI NELLA

Capitolo primo

Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico

SEZIONE PRIMA: Dalla pluralità degli ordinamenti al principio di specificità dello sport

SOMMARIO: 1. Lo sport come fenomeno e come attività. – 2. La ricostruzione teorica del fenomeno sportivo e la teoria della pluralità degli ordinamenti. Critica. – 3. L'impostazione pluralistico-ordinamentale nella giurisprudenza statale. Critica. – 4. Lo sport nell'ordinamento dell'Unione europea. Il modello europeo dello sport. – 5. Il fenomeno sportivo nell'unitarietà e complessità dell'ordinamento giuridico. – 6. L'evoluzione legislativa: dalla teoria della pluralità degli ordinamenti al principio di specificità del fenomeno sportivo. – 7. La disciplina sulla giustizia sportiva nell'interpretazione della Corte costituzionale (n. 49 del 2011 e n. 160 del 2019). – 8. *Segue*. Le sentenze della Corte e il principio di specificità dello sport. – 9. *Segue*. Il problema del rimedio risarcitorio per equivalente. – 10. Il diritto dello sport. I punti di rilevanza ermeneutica del fenomeno sportivo: l'attività, l'organizzazione, i soggetti, la responsabilità.

1. *Lo sport come fenomeno e come attività*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009; G. CASSANO e A. CATRICALÀ (a cura di), *Diritto dello sport*, Rimini, 2019; L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, p. 11 ss.; G. LIOTTA e L. SANTORO, *Lezioni di Diritto Sportivo*, 5ª ed., Milano, 2020, p. 21 ss.; M. PITTALIS, *Sport e diritto*, Milano, 2019, p. 1 ss.; M. SANINO e F. VERDE, *Il diritto sportivo*, 4ª ed., Padova, 2015; G. VALORI, *Il diritto nello sport*, 3ª ed., 2016.

Sport è un termine generico che indica realtà diverse. Si riscontra a volte un'incertezza terminologica, la quale spesso è frutto di una non adeguata comprensione del fenomeno. Occorre allora chiarire preliminarmente cosa si intende per sport. In prima battuta, questo ha due accezioni, una generale, l'altra specifica. Con il primo significato si fa riferimento al fenomeno sportivo, ossia allo sport in senso ampio, comprensivo della totalità dei suoi aspetti (struttura organizzativa nazionale e internazionale, associazioni e società, atleti, pratica sportiva). Con il secondo si fa invece riferimento allo sport in senso stretto, ossia all'esercizio dell'attività sportiva.

L'attività e il fenomeno sono aspetti strettamente interdipendenti. Questa relazione è però influenzata principalmente dall'attività, la quale costituisce il cuore del fenomeno. È dalla natura di questa che dipendono il significato e l'assetto del fenomeno nel suo insieme. In effetti, si può già empiricamente rilevare che, ad esempio, il professionismo nello sport riguarda principalmente quelle pratiche in cui le dinamiche di giuoco esprimono un certo contenuto spettacolare che ne consente lo sfruttamento economico, mentre il dilettantismo e lo sport dei diversamente abili sono espressione di diversi valori.

2. La ricostruzione teorica del fenomeno sportivo e la teoria della pluralità degli ordinamenti. Critica

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: C. ALVISI, *Autonomia privata e autodisciplina sportiva. Il CONI e la regolamentazione dello sport*, Milano, 2000; N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, Torino, 1958; F. CARLUCCI, *Appunti sull'ordinamento giuridico*, in RDPC, 1964, p. 361 ss.; A. CATANIA, *Argomenti per una teoria dell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1976; W. CESARINI SFORZA, *La teoria degli ordinamenti giuridici ed il diritto sportivo*, in FI, 1933, c. 1381 ss.; ID., *Il diritto dei privati*, Milano, 1963; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, I, Roma, 2^a ed., 1970; L. DI NELLA, *La teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici: analisi critica dei profili teorici e delle applicazioni al fenomeno sportivo*, in RDS, 1998, p. 5 ss.; ID., *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, p. 61 ss.; P. FEMIA, *Due in uno. La prestazione sportiva tra pluralità e unitarietà delle qualificazioni*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 305 ss.; T.E. FROSINI, *L'ordinamento sportivo nell'ordinamento costituzionale*, *ivi*, p. 305 ss.; M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici*, in RDS, 1949, p. 16 ss.; ID., *Ancora sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in RTDP, 1996, p. 671 ss.; H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Milano, 1952; ID., *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, 11^a ed., Torino, 1987; G. LIOTTA e L. SANTORO, *Lezioni di Diritto Sportivo*, 5^a ed., Milano, 2020, p. 1 ss.; F.P. LUISO, *La giustizia sportiva*, Milano, 1975, p. 359 ss.; I. MARANI TORO e A. MARANI TORO, *Gli ordinamenti sportivi*, Milano, 1977, p. 51 ss.; T. MARTINEZ, *Diritto costituzionale*, Milano, 8 ed., 1994; C. MIRABELLI, *Ordinamento giuridico generale e persona dell'atleta*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 691 ss.; F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, in ED, XXXIV, Milano, 1983, p. 32 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, 3^a ed., Napoli, 2006, p. 159 ss.; M. PITTALIS, *Sport e diritto*, Milano, 2019, p. 1 ss.; A. QUARANTA, *Rapporti tra ordinamento sportivo e ordinamento giuridico*, in RDS, 1979, p. 29 ss.; Santi ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1962; M. ZAC-

CHEO, *Regolamento FIFA e norme dell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 305 ss.

La ricostruzione teorica del fenomeno sportivo è stata effettuata con il ricorso alla teoria istituzionale del diritto, elaborata in Italia per la prima volta da Santi Romano. Prima di passare ad analizzare la sua applicazione alle istituzioni dello sport, occorre esaminarne brevemente il contenuto. Secondo tale dottrina il concetto del diritto deve essere caratterizzato dai seguenti elementi essenziali: a) deve ricondursi al concetto di società, nel duplice senso che ciò che non supera la sfera individuale non è diritto (*ubi ius ibi societas*) e che non c'è società senza che si manifesti in essa il fenomeno giuridico (*ubi societas ibi ius*); b) deve contenere l'idea dell'ordine sociale, nel senso che ogni manifestazione sociale, in quanto tale, è ordinata almeno nei confronti dei consociati; c) deve consistere in un'organizzazione, la quale realizza l'ordine sociale anche attraverso le norme da essa poste. Quindi, «il concetto che ci sembra necessario e sufficiente per rendere in termini esatti quello di diritto, come ordinamento giuridico considerato complessivamente e unitariamente, è il concetto di istituzione. Ogni ordinamento giuridico è istituzione e viceversa ogni istituzione è un ordinamento giuridico». Per istituzione si intende «ogni ente o corpo sociale» e la sua essenza è espressa dalla parola «organizzazione». «Infatti, non è dubbio che l'istituzione sia un'organizzazione sociale». Il diritto nasce allora nel momento in cui il gruppo sociale diviene gruppo organizzato, ossia si istituzionalizza creando una organizzazione e attraverso questa diventa un ordinamento giuridico (Santi ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, p. 25 ss.).

Tale teoria è stata soggetta a forti critiche che ne hanno messo in dubbio la validità. Le riserve in proposito investono la congruenza logica della stessa nonché i concetti di istituzione e di organizzazione posti al suo centro. Quanto ai vizi nella costruzione si afferma che la teoria istituzionale non riesce a superare un certo «vuoto logico». «Manca [...] nella visione del Romano un punto fermo da cui procedere alla ricerca del fenomeno della giuridicizzazione del fatto (*rectius*, della realtà sociale)» (così, T. MARTINEZ, *Diritto costituzionale*, p. 18; nello stesso senso, anche V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, I, p. 36 ss.). La dottrina in esame dovrebbe contrastare la concezione normativa del diritto criticando la teoria statualistica. Si è in proposito esattamente osservato che in realtà ci si è posti «un falso bersaglio. La teoria normativa non coincide affatto *in linea di principio* con la teoria statualistica», giacché «si limita ad affermare che il fenomeno originario dell'e-

sperienza giuridica è la regola di condotta» (N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, p. 19). Non vi è infatti nessuna ragione che induca a ritenere incompatibile la teoria normativa con il pluralismo giuridico dal momento che nel concetto di norma non si comprendono soltanto le regole di fonte statale (cfr., anche, A. CATANIA, *Argomenti per una teoria dell'ordinamento giuridico*, p. 132, secondo cui «[l]a concezione del Romano, pur mostrando continue oscillazioni sul concetto di norma da utilizzare all'interno della sua stessa teoria, combatte contro concezioni normativistiche che oggi appaiono superate»). Questo trova indiretta conferma nel fatto che la teoria criticata recupera surrettiziamente il momento normativo proprio là dove credeva di averlo espulso dalla definizione del diritto. Se organizzazione vuol dire (inevitabilmente) distribuzione dei compiti tra i membri del gruppo per raggiungere un certo fine, ciò significa che esistono già delle regole rivolte a fissare gli scopi, a individuare i mezzi e ad attribuire le funzioni ai componenti del corpo sociale. «Il che val quanto dire che il processo di istituzionalizzazione e produzione di regole di condotta non possono andare disgiunti e che quindi là dove c'imbattiamo in un gruppo organizzato, là siamo sicuri di trovare un complesso di regole di condotta che a quell'organizzazione hanno dato vita, o, in altre parole, che, se istituzione equivale a ordinamento giuridico, ordinamento giuridico equivale a complesso di norme. Ma allora la teoria dell'istituzione non esclude, bensì include la teoria normativa del diritto» [in proposito, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, cit., p. 37 s., osserva che l'istituzione potrà ben dirsi un fatto ma è per definizione un fatto ordinato e dunque conforme a certe norme o regole che necessariamente presuppone; nello stesso senso, E. FAZZALARI, *Ordinamento giuridico. I) Teoria generale*, in EGT, XXI, Roma, 1990, p. 5, il quale rileva che l'identificazione dell'istituzione con l'ordinamento «è stata un'operazione non fondata: dal punto di vista giuridico, la stessa "organizzazione", dove c'è, non è un *prius* rispetto al diritto, ma è anch'essa un prodotto del diritto, cioè di norme giuridiche che, non per la loro natura, ma per il loro contenuto, si dicono, appunto, "di organizzazione"»].

Quanto all'istituzione, la relativa nozione quale ordinamento (sociale, politico, religioso, giuridico) venne sviluppata in vari settori delle scienze sociali nel secondo decennio del ventesimo secolo da studiosi di diversi Paesi (Maurice Hauriou in Francia, Santi Romano in Italia, Max Weber in Germania e Thorstein Veblen negli Stati Uniti). La ragione del successo che allora conobbe tale nozione sembra doversi rinvenire nel fatto che questa offrì una spiegazione al pullulare della vita e della società civile di inizio secolo. In particolare, il *quid proprium*, che appariva nuovo a quegli studiosi, era il «po-

tere organizzato che è anche potere sociale. Più precisamente [...] il superamento di un modello diviso in due parti: una società civile molecolare, alla quale si contrappone un potere politico staccato e unitario. Da una parte, quest'ultimo si frammenta articolandosi in più sedi ed organi e cedendo una parte della sua sovranità. Dall'altra, la società civile si articola in organizzazioni riconosciute come portatrici di interessi collettivi, la cui presenza è legittimata anche nell'ambito del potere politico pubblico. Questa nuova realtà – la società che si organizza – viene definita come istituzione. I due elementi che la caratterizzano – su questo concordano tutti, al di là delle differenze – sono, infatti, l'appartenenza alla sfera sociale e l'organizzazione razionale» (S. CASSESE, *Istituzione: un concetto ormai inutile*, in PD, 1979, p. 59). Se questo era il significato assunto all'epoca da tale concetto, ci si deve chiedere quale sia quello attuale. La risposta non lascia margini di dubbio. «Come strumento euristico, "istituzione" oggi, non ha più interesse». Questo termine «ha già subito notevoli dilatazioni e numerose variazioni nel tempo» e perciò «diventa inservibile [...] sia perché polisenso, come tutti quelli carichi negli anni di troppi significati, sia perché espressione rozza e primitiva, propria di una strumentazione di ricerca superata». La diagnosi suona allora così: «è quindi vano [...] cercare sviluppi e applicazioni odierni della nozione» (S. CASSESE, *o.c.*, p. 55).

Quanto all'organizzazione si è rilevato che essa non è mai stata chiaramente definita, determinando così ampi margini di incertezza operativa nella teoria (A. CATANIA, *Argomenti per una teoria dell'ordinamento giuridico*, cit., pp. 130 s. e 134 s.). Come si vedrà in seguito, i successivi sviluppi della teoria istituzionale di Giannini e di Modugno presentano proprio il problema di non riuscire ad inquadrare in maniera corretta il fenomeno sportivo, peccando nella ricostruzione dello stesso rispettivamente per eccesso e per difetto. L'organizzazione, inoltre, dà alla complessiva costruzione romaniana un assetto decisamente statico. Tale teoria è incapace di rappresentare la realtà nei suoi processi dinamici e perciò non costituisce uno strumento operativamente efficace per il giurista chiamato ad elaborare soluzioni per i problemi concreti sempre mutevoli e in continuo cambiamento. Con l'organizzazione si colloca altresì tutto il fenomeno giuridico sul mero piano storico del fatto tralasciando completamente quello del valore. Così si perde completamente il senso della dimensione assiologica del diritto e ne sfuma la potenzialità di trasformazione da questo espressa.

In conclusione, non soltanto si può dire che la teoria istituzionale abbia la sua ragione d'essere in un preciso momento storico. Essa presenta altresì una serie di incongruenze interne e certe modalità operative che la rendono

inefficace ed inutilizzabile quale strumento di conoscenza per il giurista. Siffatte carenze, come si vedrà, inficiano anche i successivi sviluppi della stessa.

L'applicazione della teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici al fenomeno sportivo è stata effettuata da Cesarini Sforza nell'ambito dell'elaborazione della dottrina del «diritto dei privati» (W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*; Id., *La teoria degli ordinamenti giuridici ed il diritto sportivo*, in FI, 1933, c. 1381 ss.). Il discorso prende avvio dalla considerazione che la definizione del diritto dei privati, inteso come «quello che i privati medesimi creano per regolare determinati rapporti di interesse collettivo in mancanza, o nell'insufficienza, della legge statale» (W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, cit., p. 3), trova la sua base partendo da un punto di vista più in alto rispetto a quello sul quale la distinzione tra diritto privato e diritto pubblico «è spesso facile ed utile sempre». Se si vuole cercare la legge interna della realtà giuridica per spiegarne le manifestazioni sensibili, occorre collocarsi nel suo interno, ove essa appare come creazione o prodotto della coscienza o del pensiero della mente. Posto che la realtà giuridica si distingue in soggettiva e oggettiva e considerato che la concezione della volontà dello Stato come unica fonte del diritto è lo svolgimento di un'idea, in cui si riassume il criterio obiettivistico, secondo la quale il diritto è volontà che si impone alle altre, si critica tale impostazione e si osserva che dal punto di vista soggettivo è possibile concepire la realtà giuridica come complesso di relazioni tra diritti e obblighi. Il rapporto giuridico, ossia l'interdipendenza delle azioni di due soggetti stabilita da una norma, costituisce dunque la «cellula primitiva e il nucleo irriducibile» di ogni struttura sociale. È necessaria l'esistenza di almeno una siffatta relazione per potersi avere vita sociale organizzata, nella quale «poi» si articola la complicatissima orditura dei rapporti etici, politici, economici ecc. In tale sistema, dunque, la giuridicità dei rapporti in cui il diritto vivo si incarna, deriva dalla loro semplice regolarità di rapporti sociali. Discende da ciò che «qualunque ordinamento sociale è giuridico, in quanto è un ordinamento [...] onde più non interessa stabilire di quale ordinamento si tratta (cioè di stabilire quale è stato scelto fra tutti gli ordinamenti possibili) [...] ma se si tratta di un ordinamento (cioè di stabilire se dei rapporti giuridici si sono realizzati e si realizzano). E se una gerarchia di ordinamenti non è più possibile, bisogna concludere che il concetto di ordinamento giuridico viene in considerazione ogni volta che da un rapporto giuridico, attraverso la norma che lo regola, si risale a una volontà regolatrice, quale che sia codesta volontà» (W. CESARINI SFORZA, *o.u.c.*, p. 13).

In questa visione non viene persa di vista la funzione della norma nel rap-

porto giuridico, del quale essa è elemento «necessario», in quanto non si ha rapporto senza una stabilita regola dell'interdipendenza delle azioni in cui esso si concreta, nonché «intrinseco», in modo che non risulti possibile costruirvi sopra quella gerarchia normativa su cui si basa il concetto di ordinamento sovrano, monopolizzatore della giuridicità. La norma è concepita come «regola per la volontà», per cui «è, e non può non essere, un fatto di volontà». Dato che tra più volontà ve ne sia una più forte, questa è quella cui la norma può riferirsi (W. CESARINI SFORZA, *o.u.c.*, p. 21). Quindi, accanto ad ogni rapporto esiste una autorità, fatto questo di ordine materiale, la quale è un mezzo per la rivelazione del diritto, ente di ordine spirituale. Tra la seconda e il primo non è quindi configurabile «una relazione come tra creatore e creatura». Considerato che ogni organizzazione costituisce un sistema organico di rapporti giuridici, ciascuno di questi, sorto per vocazione spontanea della coscienza creatrice degli uomini, si connette ad una norma. Quando più norme vengono riferite ad una autorità ed unificate, sorge un ordinamento giuridico (W. CESARINI SFORZA, *La teoria degli ordinamenti giuridici ed il diritto sportivo*, cit., c. 1383). La parte preminente che lo Stato ha «di fatto» nella vita giuridica, la quale non esclude ma presuppone che altri ordinamenti esistano e che altre norme giuridiche funzionino come tali, viene fatta consistere nell'essere, questo, l'«ente che applica la parte più grande e più importante di questo diritto». Infatti, il momento della creazione è dato dal sorgere del rapporto giuridico, ossia dal combinarsi di due volontà secondo una certa relazione caratteristica. La coattività, si specifica, essendo un fatto posteriore e quindi logicamente distinto dalla creazione, non è un carattere differenziale del diritto. Lo Stato allora non crea la giuridicità, ma stabilisce con i suoi precetti a quali applicazioni di essa è disposto a prestare la sua forza per realizzarle. Ciò, tuttavia, non significa negare le concezioni giuridiche erette sul fatto e sul concetto del potere statale. Il riconoscere che il diritto vive in rapporti che non traggono la loro giuridica esistenza dalla volontà dello Stato, significa ammettere che vi è una «medesima sostanza spirituale» nell'ordinamento giuridico statale e in quelli connessi a volontà normative private. Quindi, «l'unità del diritto sotto il concetto dello Stato» si riferisce unicamente al predominio di questo nell'applicazione delle norme, mentre la molteplicità degli ordinamenti si basa sulla spontaneità creatrice della coscienza giuridica.

Se il mondo del diritto si presenta «panoramicamente» come costituito da rapporti giuridici, quando lo si osserva «in profondità», se ne ottiene lo «spaccato» che mostra gli «strati» di cui è composto. Dato che molti rapporti sfuggono alle definizioni della legge statale quando non vi contrastano addirittura

tura, tale spaccato, effettuato là dove vi è la volontà regolatrice dello Stato, fornisce «una immagine incompleta» della realtà giuridica. In questi casi è il diritto dei privati che affiora, il quale si concreta in una serie di ordinamenti la cui giuridicità non deriva dalla loro posizione entro la gerarchia del diritto statale, essendo il primo «una formazione giuridica non sottoposta, ma *parallela*» al secondo. Si pone allora la questione della possibile «rilevanza» dei principi generali e delle norme tecniche di tali ordinamenti per il diritto statale. In proposito, si elaborano due ipotesi: lo Stato può far proprio un altro ordinamento o una sua parte riproducendone le norme o rinviando espressamente ad esse («rilevanza»), cosicché quest'ultimo scompare «come *tale*», oppure non riconosce l'efficacia giuridica degli altri ordinamenti ignorandoli («irrelevanza»), i quali «esistono, come *tali*, accanto a quello» statale (W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, cit., p. 33 ss.).

Rientrano in questa ultima ipotesi i rapporti tra Stato e ordinamento sportivo, considerato qui come organizzazione diffusa. Quest'ultimo è «[d]i formazione troppo recente [...] nei suoi principi generali e nelle sue norme tecniche», le quali «sono, per la legislazione statale, assolutamente irrilevanti, onde si sviluppano e vengono applicati per una loro intima forza incontrollata ed incontrollabile dallo Stato». Se un atleta, ritenendosi leso dalla decisione dei giudici della gara cui ha partecipato, adisce i tribunali dello Stato, questi non avrebbero altro modo di giudicare la pretesa dell'attore che assegnandole un'origine contrattuale, «disconoscendo» così «violentemente [...] la realtà giuridica». Opportunamente, perciò, nelle organizzazioni sportive vale il divieto di ricorrere ai giudici statuali. Più rimarchevole è l'indifferenza che lo Stato dimostra anche riguardo alle applicazioni dei principi generali dello sport, i quali involgono una particolarissima concezione persino della vita umana e di quelli che, per l'ordinamento statale, sarebbero diritti della persona. È così che «si supera la contraddizione [...] stridente [...] tra la cosiddetta antiguridicità di certi fatti inevitabili nella vita sportiva, e la impunità di cui regolarmente beneficiano per la riconosciuta impossibilità di applicare ad essi le sanzioni della legge statale. Nell'ordinamento sportivo quei fatti rappresentano la conseguenza dell'esercizio di diritti indiscutibili e dell'attuazione di obblighi precisi: così le lesioni personali immancabili nelle gare di *boxe* [...] e persino l'omicidio di uno dei gareggianti [...] sono fatti che non possono dar luogo a responsabilità né penali né civili, perché intimamente connessi a un sistema giuridico (rispetto al quale essi non hanno alcun significato d'illicittà) che lo Stato ignora completamente. Qualunque altra giustificazione dei fatti suddetti – si ricorra al «costume dei nostri giorni», o alle finalità sportive, o al consenso dell'offeso, o ad una tacita convenzione

d'irresponsabilità – nasconde il punto essenziale del problema» (W. CESARINI SFORZA, *o.u.c.*, p. 35 ss.).

Quanto alle organizzazioni specializzate, ossia i corpi sociali, queste possono divenire rilevanti con l'essere riconosciute come persone giuridiche dallo Stato, il quale così ne fa proprio l'ordinamento, oppure possono rimanere di fatto e dunque ignorati dal diritto statale, i cui tribunali, in questo caso, sono incompetenti a conoscere delle controversie relative ai rapporti giuridici creati da siffatti ordinamenti.

Restano fuori dalle due ipotesi di rilevanza o di irrilevanza sia il caso degli «effetti civili», sia quello degli «effetti penali» attribuibili a una qualsiasi manifestazione di ordinamenti privati. Innanzitutto, si fa ricorso alla «formula offerta dall'unica norma di diritto positivo italiano in cui sia (stato al momento in cui Cesarini scriveva il saggio) espressamente sancito il principio dell'irrelevanza [...] di un ordinamento extrastatale, cioè l'art. 17 della legge 13 maggio 1871, n. 214», il quale interessa «perché contiene un chiarissimo schema di ogni possibile rapporto tra l'ordinamento dello Stato e gli ordinamenti privati» quanto alle relative giurisdizioni. Si utilizza dunque il principio contenuto in questa disposizione per modellare una norma che stabilisca l'irrelevanza delle associazioni sportive, la quale recita così: «[i]n materia tecnica e disciplinare non è ammesso richiamo o appello contro gli atti delle autorità sportive, né è loro riconosciuta od accordata alcuna esecuzione coatta». L'art. 17 contempla anche gli «effetti civili» o «giuridici» stabilendo che la loro cognizione spetta alla giurisdizione civile. Si afferma in proposito che ciò «è logico, perché lo Stato, prima di riconoscere le conseguenze che per il suo ordinamento può avere un atto che è giuridico per un ordinamento diverso», opera un doppio controllo. In prima battuta si valuta «codesta diversa giuridicità, svolgendo una indagine sulla legalità e legittimità dell'atto secondo l'ordinamento da cui promana»; in seconda battuta, «è altrettanto logico che l'atto [...] sia privo di effetto se contrario alle leggi dello Stato od all'ordine pubblico, o lesivo dei diritti dei privati» (W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, cit.; ID., *La teoria degli ordinamenti giuridici ed il diritto sportivo*, cit.). Sempre sulla traccia del secondo comma dell'art. 17, si stabilisce che l'effetto dell'atto di un'autorità privata cade sotto la sanzione penale «se costituisce reato» e si prospettano due esempi. «Il *boxeur* che, combattendo lealmente e secondo le regole della gara, getta al suolo l'avversario il quale si frattura la base del cranio e muore, non commette omicidio. Ma se la violenza del *boxeur* ha conseguenze che costituiscono un reato, in quanto essa è solo l'occasione e il mezzo per commettere un reato (si può fare l'ipotesi del *boxeur* che colpisca l'avversario intenzionalmente,

o che abbia inscenato una partita di *boxe* allo scopo di mascherare la sua intenzione omicida), allora gli effetti della violenza pugilistica non si concretano piú nell'ambito di un ordinamento sportivo, ma in una materia che è regolata dalla legge (penale) dello Stato» (W. CESARINI SFORZA, *o.n.c.*, p. 65 ss.).

La ricostruzione del fenomeno sportivo secondo la teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici non appare convincente sotto diversi profili. In primo luogo, dal punto di vista generale delle basi teoriche, essa si inserisce nel tentativo di superare le negazioni neo-hegeliane del diritto. Questa elaborazione è stata criticata in quanto rimasta troppo condizionata dal generale orientamento idealistico e in specie da quello neo-hegeliano. Essa non riuscirebbe a superare le critiche già formulate o formulabili, in termini idealistici, alle categorie di generalità, socialità e liceità. In particolare, sono state criticate la socialità e la generalità in quanto nozioni empiriche proprie della scienza sia giuridica, sia sociologica, ritenuta gentilianamente naturalistica.

Oltre ai profili critici già osservati, si rilevano anche delle discrasie interne nello sviluppo logico del discorso, le quali sembrano porre seriamente in dubbio la validità scientifica di tale pensiero e quindi l'attendibilità delle conclusioni cui giunge. Ciò che appare non convincente, anche al di là dell'accettazione o meno delle premesse teoriche, è la susseguente configurazione dei rapporti tra ordinamento statale e quelli dei privati, in particolare quello sportivo. In effetti si vuole assumere una prospettiva paritaria nei rapporti tra ordinamenti là dove invece si descrive di fatto il rapporto tra gli stessi in modo asimmetrico. Le posizioni di rilevanza o di irrilevanza vengono decise unilateralmente dallo Stato. Se questo è vero, si dimostra mal fondata la ragione per cui è stata costruita la teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici, che è quella di riaffermare la indipendenza e la autonomia degli ordinamenti particolari nei confronti dello Stato e la loro pari dignità con esso, e dunque di non subordinare la natura di un ente a ciò che lo Stato dispone rispetto allo stesso. Se i tre possibili rapporti tra Stato e altri ordinamenti (riconoscimento, indifferenza, opposizione) dipendono dallo stesso Stato, cessa ogni parità tra l'uno e gli altri. Oltre a ciò, si rileva un'ulteriore forzatura là dove si sostiene che i rapporti tra tali ordinamenti si riducono soltanto ad una relazione di rilevanza o di irrilevanza: *tertium non datur* in quanto sarebbe inconcepibile che lo Stato vieti un altro ordinamento come tale. Questa affermazione appare irrealistica dato che lo Stato combatte, eccome, quelle organizzazioni che si oppongono ad esso e ai valori e principi alla base dell'ordinamento giuridico.

Il punto in cui sembra emergere con definitiva chiarezza l'inconsistenza di

tale costruzione, è quello in cui si tratta degli effetti civili e penali delle manifestazioni degli ordinamenti privati nell'ordinamento statale. Il trattamento che il giudice riserva ad essi consiste di un duplice controllo, quello di legalità e di legittimità dell'atto dell'autorità privata secondo l'ordinamento di provenienza e quello di conformità degli effetti dello stesso al diritto dello Stato. Dopo aver precisato che l'effetto dell'atto cade sotto la sanzione penale statale «se costituisce reato», si espongono i due esempi dei *boxeur*. Si sostiene in proposito quanto segue: *a)* qualora uno dei due pugili muoia in combattimento a séguito di colpi inferti nel rispetto delle regole, non vi sarebbe il delitto di omicidio; *b)* al contrario, nell'ipotesi di morte provocata da violenza esercitata al di fuori dei regolamenti sportivi si configurerebbe una fattispecie penalmente rilevante. Se si sviluppano questi due esempi in maniera completa e non contraddittoria, si vedrà che il risultato, cui si deve giungere per coerenza logica, è ben diverso da quello proposto dalla dottrina in esame e assolutamente contrario alle premesse che esso avrebbe dovuto dimostrare o a cui avrebbe dovuto almeno corrispondere. A tal fine, si parte dall'esempio *sub b)* e si applica ad esso il suindicato modello del doppio controllo. In tale ipotesi vi è un fatto illecito sia secondo l'ordinamento sportivo, sia secondo quello statale in quanto la tutela della integrità fisica della persona è per quest'ultimo un principio fondamentale e la sua violazione costituisce delitto. Il ragionamento appare fin qui corretto e corrispondente alle premesse. Nell'esempio *sub a)*, invece, il fatto è lecito per l'ordinamento sportivo e se ne afferma la liceità anche secondo il diritto statale. Il controllo di conformità alle leggi dello Stato ha allora avuto esito positivo, nonostante che l'uccisione di una persona con siffatte modalità integri gli estremi dell'omicidio colposo o preterintenzionale. Proprio in questo passaggio è annidata un'incongruenza. Se è vero che il rapporto tra ordinamento sportivo e quello statale è di separazione e di irrilevanza e che l'atto in esame è legittimo secondo il diritto dei privati, è altrettanto vero però che l'uccisione di una persona è punita nell'ordinamento statale. In tale ipotesi quindi gli effetti dell'atto sportivo *de quo* configurano gli estremi di un delitto esattamente come nell'esempio *sub b)*. L'errore della costruzione criticata è dunque il seguente. Alla valutazione di liceità relativa all'ipotesi di morte avvenuta nel rispetto dei regolamenti si è giunti riconoscendo la rilevanza esimente delle regole sportive per l'ordinamento statale. Altrimenti non si giustifica la differente soluzione data ai due esempi laddove entrambi configurano un fatto che costituisce reato per il diritto dello Stato indipendentemente dalla circostanza che sia sportivamente lecito. Dall'ipotesi *sub a)*, correttamente intesa, si perviene così alla dimostrazione che il c.d. «ordinamento sportivo» è contenuto

in quello statale e dunque è rilevante per quest'ultimo. In effetti, in tale esempio non ha avuto luogo il doppio controllo previsto per gli atti confezionati in altri ordinamenti, bensì si è proceduto a risolvere un'antinomia, qualificando come causa di giustificazione l'esercizio dell'attività sportiva nel rispetto delle regole di giuoco.

Quindi, alla luce di quanto finora esposto, si può ritenere che questa applicazione della teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici al fenomeno sportivo è inaccettabile per le carenze di fondo a livello di impostazione filosofica e per gli intrinseci vizi logici di cui è affetta, i quali la rendono irrimediabilmente incongruente e dunque inutilizzabile dal punto di vista operativo.

L'impostazione metodologica pluralistico-ordinamentale è stata applicata, con variazioni e adattamenti, anche nella maggior parte degli studi successivi al secondo dopoguerra che hanno avuto ad oggetto il fenomeno sportivo o soltanto alcuni momenti di esso. L'intera analisi è stata svolta sulla base di tale modello teorico o quanto meno è stata sviluppata partendo da questa prospettiva (M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in RDS, 1949, p. 10 ss.; ID., *Ancora sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in RTDP, 1996, p. 671 ss.; F.P. LUISO, *La giustizia sportiva*, p. 359 ss.; I. MARANI TORO e A. MARANI TORO, *Gli ordinamenti sportivi*; F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, in ED, XXXIV, Milano, 1983, p. 32 ss.).

Secondo la prima dottrina che ha affrontato l'argomento nel vigore dell'attuale regime democratico, l'«ordinamento sportivo mondiale» sarebbe «superstatale», «non territoriale» ed «originario», nel senso che la sua «costituzione [...] fonda la propria efficacia esclusivamente sulla "forza" dell'ordinamento stesso, e non su quella di altri ordinamenti, i quali, di conseguenza, sono arbitri dell'esistenza o della validità dell'ordinamento detto derivato». Esso non sarebbe però «sovrano», là dove per «sovranità si intende la piena effettività della forza, per cui l'organizzazione dell'ordinamento impone ai soggetti l'osservanza rispetto a se stesso di qualsiasi altro ordinamento, e può imporre tali sue determinazioni in modo effettivo» (M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, cit., p. 17 ss.).

«Strutturalmente le legislazioni dei singoli Stati possono regolare le istituzioni sportive che cadono nell'ambito statale in modo che anche all'interno vengano a formare un ordinamento giuridico proprio», il quale avrebbe carattere «derivato dall'ordinamento statale», non differenziandosi così «da altri ordinamenti particolari» di quest'ultimo. Se ciò non avviene, «le istituzioni sportive nazionali non formano un ordinamento sportivo nazionale: in tal caso restano quello che sono nell'ordinamento sportivo mondiale, cioè articolazioni di esso» (M.S. GIANNINI, *o.u.c.*, p. 20).

Quanto al profilo normativo, «l'attività sportiva appare divisa in tre parti: una zona è retta da norme dei diritti statali, ed esclusivamente da esse; un'altra, inversamente, solo ed esclusivamente da norme degli ordinamenti sportivi. Vi è poi una zona intermedia, nella quale le due normazioni si trovano in contatto, e in alcuni punti si sovrappongono, in altri si escludono a vicenda, in altri confliggono» (M.S. GIANNINI, *o.u.c.*, p. 26).

Relativamente alla «normazione sportiva» si sottolinea come la «zona intermedia» sia la più interessante, specialmente quanto alle norme confliggenti. Dal punto di vista dell'ordinamento generale «i conflitti hanno una soluzione necessariamente obbligata, e cioè quella conforme al diritto statale. È evidente che lo Stato, in quanto ordinamento sovrano, non può mai rinunciare a far valere la propria sovranità. Ma va pure detto che il punto di vista dell'ordinamento statale, nella sua elementarità, all'atto dell'applicazione è tutt'altro che tale», profilandosi dei «casi» di conflitto. Le ipotesi di specie sarebbero quelle «di norme degli ordinamenti sportivi le quali contengono qualificazioni giuridiche di fatti divergenti dalle qualificazioni contenute in norme statali: p. es. per una norma statale un certo atto è un illecito civile, o penale, e per una norma dell'ordinamento sportivo atto lecito, o perfino dovuto. Oppure di norme che contenendo una medesima qualificazione dei fatti, però fanno derivare da essi differenti conseguenze giuridiche, nei due ordinamenti: p. es., un certo fatto nell'ordinamento statale è produttivo di una espulsione da una associazione sportiva, nell'ordinamento sportivo è produttivo di una grave sanzione, quale la squalifica. Oppure di norme che pur attribuendo le medesime qualificazioni di medesimi fatti e da essi derivando le medesime conseguenze giuridiche, stabiliscono poi misure giuridiche diverse per la tutela dei diritti: p. es. allorché ciascuno dei due ordinamenti afferma la competenza di propri organi giurisdizionali» (M.S. GIANNINI, *o.u.c.*, p. 26 s.).

A ben vedere, siffatte ipotesi presuppongono una relazione di estraneità reciproca tra gli «ordinamenti» di specie, ciò che appare in netta contraddizione con le premesse poste. Pur ammettendo che le fonti normative di tali «ordinamenti» siano tra loro distinte e indipendenti, non lo sono di certo le rispettive regole. Sia che le istituzioni nazionali restino «articolazioni» dell'organizzazione mondiale dello sport, sia che divengano «ordinamento derivato», le relative norme sono sempre gerarchicamente inquadrate in un unico sistema, ossia in quello dell'ordinamento generale nel cui ambito operano e dal quale dipende la giuridicità delle stesse e dunque la qualificazione di atti e fatti. Perciò è falso prospettare la questione in termini di conflitto. Nell'unitarietà dell'ordinamento tali ipotesi di contrasto costituiscono delle antinomie che vanno composte secondo gli appositi criteri a disposizione dell'in-

terprete. Là dove si afferma esservi una divergenza di qualificazioni nel senso che lo stesso fatto sarebbe lecito per l'«ordinamento sportivo» e illecito per quello statale, in realtà si ha liceità delle pratiche sportive fondata sulle norme di quest'ultimo. L'ipotesi di medesima qualificazione nei due ordinamenti, dalla quale discendono però conseguenze diverse, rappresenta semplicemente la pluriquificazione di un fatto, al quale due regole possono assegnare funzioni ed effetti differenti (P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, p. 602 s., il quale afferma che allo «stesso fatto storico il diritto può attribuire una pluralità di qualificazioni prendendolo in considerazione in più norme e a diversi fini»). Lo stesso vale per la sottoposizione della stessa fattispecie ai «propri organi giurisdizionali» e a «misure giuridiche diverse», fenomeno questo diffuso sia nella pubblica amministrazione sia negli enti privati che esprime la necessità e la libertà di approntare procedimenti e tecniche di tutela differenziate in ragione della complessità dell'assetto di interessi riguardato.

Oltre alle discrasie relative al profilo normativo, la dottrina di Giannini non convince anche da un altro punto di vista. Dopo aver osservato che «la nozione di ordinamento giuridico è rimasta sempre nell'indistinto» e dunque dopo averne individuato quali elementi «una plurisoggettività, una normazione, un'organizzazione», si passa ad esaminare gli «ordinamenti sportivi». Si ritiene che l'ordinamento sportivo mondiale e quelli nazionali appartengano alla categoria delle organizzazioni c.d.d. diffuse, le quali sono caratterizzate dal «fatto della non necessità di un atto formale per acquistare la qualità di soggetto» delle stesse. Di conseguenza, si sostiene che anche per le organizzazioni sportive è sufficiente «un semplice atto di volontà del soggetto» ai fini dell'ammissione. «È infatti anzitutto lo svolgere un'attività sportiva che fa acquistare alla persona fisica la qualità di soggetto dell'ordinamento sportivo: soggetto per eccellenza [dello stesso] è perciò l'atleta». «Il possesso della qualità giuridica di atleta [...] si acquista pertanto col fatto [dell'esercizio della pratica]» (M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, cit., p. 21).

In una successiva riflessione sulla teoria pluralistica, si è di nuovo sollevato il problema dell'esistenza di ordinamenti sociali ma non giuridici, ossia senza organizzazione (F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, cit., p. 11 ss.). Si è sostenuto in proposito che non sembra possibile uscire dalla seguente alternativa. Se l'insieme di certi soggetti e di un determinato gruppo di regole osservate dai primi «non esprimono alcuna forma, neppure elementare, episodica o saltuaria, di organizzazione in quanto non riescono a svolgere un'attività in qualche modo unitaria, essi non assurgono neanche a gruppi od ordinamenti sociali, dal momento che i soggetti che osservano le

regole comuni non sono uniti altro che dalla comune posizione che ricoprono nella società con riferimento a determinati bisogni». Se però si rinviene una forma anche elementare di organizzazione, allora il gruppo si trasforma in ordinamento. Gli «ordinamenti sociali sono pertanto da ritenersi giuridici, in quanto «più o meno bene» organizzati, ma sempre dotati comunque di un *minimum* di organizzazione e quindi di autorità, quand'anche, a sua volta – e, al limite – anorganica, spontanea, istintiva, saltuaria, diffusa, e via dicendo» (F. MODUGNO, *o.c.*, p. 12). Le categorie di soggetti che seguono le stesse regole si concepiranno allora come comunità reali, quindi come veri e propri ordinamenti, qualora nel loro seno si enuclei una organizzazione che consenta di considerarle come unità perseguenti la soddisfazione di interessi collettivi e svolgenti un'azione unitaria, cioè imputabile al gruppo come tale o ai soggetti dotati di autorità, i quali si presentano come rappresentanti o organi delle comunità.

Tali osservazioni si reputano essere indubbiamente fondate e quindi si accolgono in pieno, se non altro, per una semplice ragione di coerenza logica. Si è affermato che il «diritto dei privati» è «il diritto delle organizzazioni». Se così è, non si vede come lo si possa individuare là dove manca proprio l'organizzazione stessa, come, ad esempio, nel gruppo «che riunisce idealmente tutti coloro che praticano le leggi dell'onore sociale e della cavalleria». Nel senso di tale rilievo si è quindi obiettato non essere possibile ritenere che «l'insieme di coloro che praticano un certo giuoco o uno sport costituisca una comunità prima ancora o indipendentemente dal formarsi di una corrispondente associazione o club» (F. MODUGNO, *o.c.*, p. 13 s.).

Da quanto ora considerato, quindi contrariamente a quanto sostenuto in argomento dalla dottrina di Giannini, si può ritenere che non è sufficiente «lo svolgere» di fatto «un'attività sportiva» al fine di far «acquistare alla persona fisica la qualità di soggetto dell'ordinamento sportivo», essendo invece a tal fine necessario un atto formale. Ciò dipende dalla natura specializzata dell'organizzazione in ragione del discorso sopra svolto. L'accesso di un individuo ad un qualsiasi tipo di formazione sociale stabilmente costituita esige la stipula di un corrispondente negozio. Questo è altresì necessario per consentire che gli effetti giuridici delle attività poste in essere dai membri siano giuridicamente imputabili all'ente oppure a suoi organi o rappresentanti (F. MODUGNO, *o.c.*, p. 18). Di conseguenza, questa impostazione non può essere accettata in quanto fa riferimento ad entità meramente sociali, quindi non ancora giuridizzate, quanto meno nel senso di questa variante della teoria della pluralità. La concezione da essa proposta è dunque inutilizzabile dal punto di vista operativo.

Tuttavia anche la dottrina che ha rivisitato l'elaborazione tradizionale e che ne ha ridisegnato con maggiore precisione i contorni non sembra poter essere esente da critiche. Posto che, secondo tale concezione, per ordinamento giuridico sportivo si intende l'organizzazione nazionale e internazionale dello stesso, della quale sono membri i soggetti tesserati, anche tale rinnovata e più precisa prospettiva pluralistico-ordinamentale appare insoddisfacente dal punto di vista della sua operatività. Se la concezione di Giannini peccava per eccesso, questa al contrario pecca per difetto.

A tale affermazione si giunge attraverso la valutazione dell'art. 1 l. 23 marzo 1981, n. 91, il quale statuisce che «[l]'esercizio dell'attività sportiva, sia essa svolta in forma individuale o collettiva, sia in forma professionistica o dilettantistica, è libero». Tale disposizione afferma un principio il cui significato può essere pienamente compreso se si effettuano preliminarmente delle precisazioni. La l. n. 91 del 1981 e il d.lg. n. 242 del 1999, oltre a individuare diverse categorie giuridiche di sportivi e a dettare la disciplina dei loro rapporti, regolano altresì l'attività delle società sportive e delle Federazioni, le quali sono assoggettate alla vigilanza del CONI. Nella sua portata sociale complessiva, il fenomeno sportivo presenta però dimensioni più ampie e mostra realtà ulteriori e diverse da quella ufficiale. Esso si manifesta anche in altre forme, le quali sono di grande rilievo sia per il valore giuridico sotteso, sia per il numero considerevole di persone interessate. Tra le altre, si pensi ad esempio allo sport studentesco praticato nell'ambito delle strutture scolastiche, a quello esercitato quale impiego del tempo libero oppure ai numerosi associati agli enti di promozione sportiva. Questa constatazione rende agevole cogliere il primo e forse più importante significato della normativamente affermata libertà di esercizio dell'attività sportiva. Questa può essere praticata anche al di fuori delle strutture organizzative ufficiali, potendo ad esempio svolgere una funzione educativa o semplicemente ricreativa, e nel contempo essere giuridicamente valutata come tale.

Quale corollario di tale principio, l'affermata libertà di esercizio dell'attività sportiva comporta, fuori dei casi di cui alla l. n. 91 del 1981, anche la libertà del relativo associazionismo a scopi ricreativi e culturali al fine di offrire agli associati la possibilità di svolgere un'attività agonistica non collegata ai programmi federali. Tutto ciò pone in rilievo il perché la teoria pluralistico-ordinamentale, nella sua operatività, pecca per difetto (in proposito, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., p. 171, ha osservato che «[l]a teoria della pluralità degli ordinamenti è più formale che sostanziale, in quanto carente dell'analisi del pluralismo sociale»). In primo luogo, alla luce di tale dottrina l'associazionismo amatoriale dovrebbe a sua

volta costituire un ordinamento giuridico. Anzi, se si tiene conto della complessità e della varietà di tale realtà, non si può negare l'esistenza di un numero elevato di organizzazioni tra loro spesso non coordinate in quanto prive di un ente di vertice, quale il CONI, che le riunisca sotto di sé. Di conseguenza, tutte quelle trattazioni che parlano dell'ordinamento o degli ordinamenti giuridici sportivi e si limitano a esaminare la realtà "ufficiale", sono per necessità logica incomplete e dunque offrono una visione ed una analisi giuridica insufficienti dello sport.

Ad ulteriore conferma di ciò si rileva che, seguendo l'impostazione criticata, si tralascia anche la dimensione non organizzata del fenomeno sportivo, la quale è non meno significativa numericamente ma soprattutto ugualmente degna di tutela e di considerazione da parte dell'interprete. Si pensi all'esercizio di pratiche da parte di singoli o di gruppi non stabilmente organizzati, quali ad esempio gli amici che giocano a pallone ogni sabato o i ragazzi che si ritrovano tutti i giorni presso un campo di pallacanestro. Si rileva allora un grave *gap* culturale per il quale nella nostra letteratura giuridica, ma prima ancora nella realtà sociale, per sportivo si intende normalmente l'atleta tesserato. Il praticante individuale o amatoriale non sembra esistere. Culturalmente, tale segmento del fenomeno è decisamente negletto.

Tale criticata visione pluralistico-ordinamentale non è soltanto fortemente limitata nella sua capacità rappresentativa del fenomeno; essa mostra anche dei profili metodologicamente discutibili dal punto di vista costituzionale. Si è scritto che «le categorie di soggetti che seguono le stesse regole si concepiranno [...] come veri e propri ordinamenti in quanto nel loro seno si viene enucleando un'organizzazione [...] che consenta di considerarle come unità che perseguono la soddisfazione di interessi collettivi, per la quale può essersi il sacrificio degli interessi meramente individuali» (F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, cit., p. 13). In proposito si obietta che l'art. 2 cost. pone al centro del sistema non il fenomeno associativo quanto piuttosto la persona «sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità». Quindi, dal punto di vista della gerarchia dei valori il posporre l'interesse della persona a quello dell'ente cui essa aderisce e nel cui ambito si esprime, sembra configurare un errore metodologico non accettabile. Si determina così un rovesciamento dei ruoli in base al quale la «formazione sociale» non è più lo strumento di realizzazione delle situazioni esistenziali della persona, bensì quest'ultima diviene mezzo per il conseguimento esclusivo dei fini della prima.

Ulteriore critica che si muove alla prospettazione in esame, è che essa tralascia completamente anche un momento importante del fenomeno, ossia l'at-

tività sportiva in senso stretto, in ragione e a causa della quale si è originata l'organizzazione che le ruota intorno. Sembra potersi rilevare che tale attività, punto centrale e causa generatrice del fenomeno, sia divenuta in tale ricostruzione un mero accessorio dell'«ordinamento sportivo» e delle sue esigenze. Si assiste cioè ad un rovesciamento dei rapporti e ad una sorta di «burocratizzazione» in quanto non è l'organizzazione che viene posta al servizio dell'attività sportiva, ma è quest'ultima che si degrada ad essere una delle manifestazioni dell'apparato organizzativo. Inoltre, di non poco conto è anche il fatto che, seguendo tale impostazione, non viene affrontato il problema dei limiti posti all'esercizio dell'attività sportiva. Ciò va inevitabilmente a discapito della tutela della persona in quanto rende impraticabile l'esercizio di qualsiasi forma di controllo statale. In siffatte elaborazioni, tale questione è coperta dallo «schermo» della struttura ordinamentale, la quale racchiude in sé l'attività sportiva e attira su di sé l'attenzione. Il problema della liceità viene così assorbito nella diversa questione del conflitto tra le norme dell'ordinamento sportivo con quelle dell'ordinamento statale qualora l'attività «emerge» in quest'ultimo. L'interprete non appartenente al c.d. ordinamento sportivo, data la posizione «esterna» rispetto a esso in cui si viene a trovare [v. F. MODUGNO, *Ordinamento giuridico (dottrine generali)*, in ED, XXX, Milano, 1980, p. 678 ss.], non può che limitarsi a descrivere dal di fuori la realtà ordinamentale dandone così una raffigurazione meramente statica e descrittiva degli elementi costitutivi che, sacrificando la dimensione dinamica e interrelazionale, si rivela inevitabilmente non esaustiva.

3. *L'impostazione pluralistico-ordinamentale nella giurisprudenza statale. Critica*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: C. ALVISI, *Autonomia privata e autodisciplina sportiva. Il CONI e la regolamentazione dello sport*, Milano, 2000; L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, p. 61 ss.; V. FRATTAROLO, *L'ordinamento sportivo nella giurisprudenza*, 2ª ed., Milano, 2005; G. LIOTTA e L. SANTORO, *Lezioni di Diritto Sportivo*, 5ª ed., Milano, 2020; G. VALORI, *Il diritto nello sport*, Torino, 2016.

Il problema dei rapporti tra sport e diritto è anche oggetto di una copiosa giurisprudenza statale che, in genere, dichiara di adottare, almeno a parole, la teoria pluralistico-ordinamentale nella versione elaborata da Giannini. È allora d'obbligo verificare l'applicazione giurisprudenziale della dottrina in esame.

Paradigmatica in proposito è una risalente decisione (Cass., 11 febbraio 1978, n. 625, in FI, 1978, I, c. 862 ss.) che ha delineato la struttura teorica

del fenomeno sportivo e l'assetto dei rapporti con l'ordinamento generale, in séguito ulteriormente approfonditi da successive sentenze. La Cassazione afferma che, geneticamente, l'«ordinamento giuridico sportivo» italiano è originario e dotato di potestà amministrativa e normativa. Esso inoltre «è collegato all'ordinamento giuridico internazionale (Comitato olimpico internazionale), donde attinge la sua fonte». Primo rilievo da muovere è che non appare corretta tale qualificazione alla luce della teoria della pluralità degli ordinamenti.

Poiché tale organizzazione «agisce nel territorio nazionale», esiste inevitabilmente un rapporto tra lo stesso e l'ordinamento statale, il quale è di riconoscimento per effetto della l. n. 426 del 1942 (ora sostituita dal d.lg. n. 242 del 1999, che con l'art. 19 l'ha abrogata). A causa della coincidenza tra la funzione amministrativa di tutela, disciplina e incremento delle attività sportive esercitata dall'«ordinamento sportivo» con quella corrispondente dell'ordinamento dello Stato, quest'ultimo non soltanto ha riconosciuto il primo, bensì lo ha trasformato in suo ente pubblico (il CONI) attribuendogli potestà amministrativa e regolamentare nel settore sportivo. Si profila così l'assorbimento di tale organizzazione nell'ordinamento generale di cui diviene parte integrante. A questo punto si dovrebbe logicamente abbandonare la visione ordinamentale adottata per esplicitare la fase genetica dell'«ordinamento sportivo» in quanto tale concezione postula una diversità ontologica tra le istituzioni di specie, la quale è venuta meno con l'entificazione di queste ultime.

L'art. 5, comma 4, l. n. 426 del 1942 (cfr. ora art. 15 d.lg. n. 242 del 1999) statuisce che le Federazioni nazionali predispongono le norme tecniche ed amministrative per il loro funzionamento e le norme sportive per l'esercizio dello sport controllato, ciò che «costituisce materia dei c.d. regolamenti indipendenti». La Suprema Corte prosegue precisando che non vi è invece assegnazione di potestà normativa attinente alla regolamentazione dei rapporti privati nel settore sportivo, per i quali esiste una riserva di legge. «Pertanto la normativa dell'ordinamento giuridico sportivo, contenuta nei regolamenti delle federazioni sportive (organi del CONI), che disciplina rapporti negoziali, ha efficacia soltanto nell'interno dell'ordinamento giuridico sportivo, non anche nell'ambito dell'ordinamento giuridico statale».

Nonostante l'avvenuta pubblicizzazione dell'organizzazione sportiva, ecco inaspettatamente ricomparire nella sequenza argomentativa della sentenza l'impostazione ordinamentale. Si rileva però che si è di fronte ad un richiamo meramente formale alla concezione *de qua* in quanto nella sostanza la Corte se ne dissocia decisamente. Il rapporto tra «normazione sportiva» e quella

statale non è ricostruito in termini di conflitto, come dovrebbe essere secondo la prospettazione di Giannini. Piuttosto, e più correttamente, le fonti sportive sono inserite nella gerarchia delle fonti e dei valori dell'ordinamento generale. Ciò trova conferma nella giurisprudenza successiva.

Coerentemente con il sopra raffigurato assetto dei rapporti tra fenomeno sportivo e diritto e sempre rifacendosi, a parole, alla teoria pluralistico-ordinamentale le Sezioni unite, decidendo su questioni di regolamento di competenza, hanno avuto modo di analizzare le situazioni soggettive coinvolte nelle vicende sportive (Cass., Sez. un., 26 ottobre 1989, n. 4399, in FI, 1990, I, c. 899 ss., con nota di G. Catalano; nello stesso senso v., anche, Cass., Sez. un., 9 maggio 1986, n. 3092, e Cass., Sez. un., 9 maggio 1986, n. 3091, *ivi*, 1986, I, rispettivamente c. 1251 ss. e c. 1257 ss.; C.G.A., ord., 9 ottobre 1993, n. 536, e T.A.R. Sicilia, ord., 29 settembre 1993, n. 929, entrambe *ivi*, 1994, III, c. 511 ss., con nota di G. VIDIRI, *Il «caso Catania»: i difficili rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*; T.A.R. Lazio, 24 giugno 1994, nn. 1361 e 1363, in RDS, 1995, rispettivamente p. 138 ss. e 146 ss.; Trib. Ravenna, ord., 24 settembre 1994, e Trib. Ravenna, decr., 14 settembre 1994, *ivi*, 1995, rispettivamente p. 806 ss. e p. 812 ss.). È così emersa una triplice tipologia dei corrispondenti rapporti giuridici. Là dove le relazioni sono di natura autoritativa e connesse all'espletamento della funzione amministrativa ed organizzativa da parte degli organi istituzionali sportivi, là le situazioni sono qualificate come interessi legittimi, di competenza dei giudici amministrativi. Quando i rapporti tra i soggetti dell'«ordinamento sportivo» si atteggiavano in modo «paritario», allora le relative situazioni assumono la forma di diritti soggettivi tutelabili presso la a.g.o. I rapporti di natura tecnica e con efficacia meramente interna alle istituzioni sportive connessi alla regolamentazione in senso stretto degli sport, non esprimendo né diritti soggettivi né interessi legittimi, sarebbero invece «irrilevanti» per l'ordinamento generale essendo completamente lasciati all'autonomia dell'«ordinamento sportivo». Una tale rappresentazione della natura delle posizioni giuridiche e delle competenze giurisdizionali contraddice ancora una volta in modo stridente la teoria della pluralità degli ordinamenti. Ci si chiede allora che senso abbia un tale richiamo.

La risposta può essere forse colta nell'intenzione dei giudici di proteggere quell'ambito di autonomia delle istituzioni sportive costituito dai rapporti di natura tecnica (v. Trib. Ravenna, decr., 14 settembre 1994, cit., p. 816, dove si osserva che «l'atteggiamento agnostico dell'ordinamento giuridico generale», relativamente all'«ambito di autonomia tecnica, guidata da norme «interne»», «si spiega, col disinteresse verso le stesse o, meglio, con l'interesse

ad attribuire piena libertà ai protagonisti dell'ordinamento sportivo»). In effetti le Sezioni unite rivelano questo intento quando, in modo tecnicamente contraddittorio, discorrono ora di «irrilevanza», ora di «autonomia», ora di disinteresse da parte dell'ordinamento generale riguardo a tali rapporti. Ciò consente allora di reputare errato e superfluo il ricorso a tal fine alla teoria ordinamentale in quanto l'organizzazione sportiva ha connotazioni pubblicitiche e l'assegnazione *ex lege* di potestà amministrativa e regolamentare garantisce di per sé quella autonomia.

In proposito si costata altresì che la «dichiarazione di non intervento» della Cassazione nell'ambito dei rapporti tecnici sembra eccessiva. Se autonomia vuol dire anche libertà di autoregolamentare i propri interessi, essa non significa però spazio libero dal diritto. L'abdicazione della sovranità statale e la sospensione del potere di conformazione del diritto in questa area non possono essere condivise in quanto illegittime alla luce della gerarchia delle fonti e dei valori (in questo senso, la Corte distrettuale degli Stati Uniti - Distretto meridionale dell'Ohio, 3 dicembre 1992, in RDS, 1995, p. 171 ss., con nota di U. IZZO, *Cento milioni a metro: il caso Reynolds*, considerato il principio generale dell'ordinamento per cui gli atti compiuti da un organismo amministrativo indipendente sono sempre assoggettabili a controllo giurisdizionale, a meno che vi osti un'esplicita previsione legislativa del Congresso, ha statuito la competenza delle Corti federali a conoscere di una controversia attinente ad un rapporto tecnico conseguente ad una decisione dell'*Athletic Congress of the USA*). Oltre a ciò, appare contraddittorio discorrere di irrilevanza là dove, per un verso, l'ordinamento generale ha al contrario interessi rilevanti anche allo svolgimento delle attività sportive e, per l'altro, gli interessi privati coinvolti sono certamente meritevoli di tutela [si rileva in proposito che Cass., Sez. un., 26 ottobre 1989, n. 4399, cit., c. 905, non esclude del tutto l'esistenza di situazioni giuridiche rilevanti anche nell'area dei rapporti tecnici. Là dove si osserva che «[s]econdo l'ordinamento sportivo, il risultato delle competizioni agonistiche si acquisisce mediante applicazione di norme tecniche», si lascia intravedere per un istante che «non può, in ipotesi, negarsi che dal conseguimento definitivo del risultato possano sorgere vari interessi, di varia natura». Si fa però poi cadere frettolosamente la questione - «(ma non è di questo che le sezioni unite devono oggi occuparsi)» - affermando, tanto perentoriamente quanto incongruentemente, che «non è neppure pensabile - data la peculiarità del sistema, prevalentemente tecnico, di acquisizione dei risultati sportivo agonistici - che possano essere vantati diritti soggettivi o lamentare lesioni di essi, con riferimento alle valutazioni operate dagli organi tecnici («arbitri» e «giudici») ai fini di quella

acquisizione»]. Tanto per fare un esempio, si consideri la situazione giuridica di cui è titolare una società per azioni esercitante il calcio professionistico e quotata in borsa e si rifletta sui danni che potrebbe subire la stessa dalla erronea o falsa applicazione di norme tecniche attinenti alla verifica della regolarità di una gara o all'ammissione ad un campionato (T.A.R. Sicilia, ord., 29 settembre 1993, n. 929, cit., c. 521, il quale, pur accettando la configurazione dell'area tecnica in termini di irrilevanza, ritiene che «anche i provvedimenti di esclusione da un determinato campionato esulano dall'area concettuale e dall'ambito ontologico e contenutistico dell'autonomia sportiva, per la semplice quanto decisiva ragione che trattasi di provvedimenti sanzionatori che, in quanto estinguono facoltà e quindi posizioni giuridiche soggettive ricomprese nella sfera giuridica generale delle società sportive, impedendo loro lo svolgimento ed il raggiungimento dell'oggetto sociale stabilito nello statuto, incidono necessariamente ed incontestabilmente sul piano dell'ordinamento giuridico generale e non soltanto dell'ordinamento interno sportivo»; T.A.R. Lazio, 24 giugno 1994, n. 1361, cit., p. 142, il quale osserva che «[l]'ammissione delle società (già affiliate alla F.G.C.I.) al campionato di serie C/1 nella stagione 1993/1994 era subordinata a precisi e puntuali adempimenti da osservare entro un determinato termine [...]. Pertanto, la contestazione sulla sussistenza o meno di detti requisiti, in ordine ai quali manca qualsiasi potere discrezionale di valutazione della Lega e della F.G.C.I., non potrebbe che coinvolgere una posizione di diritto soggettivo della società all'ammissione ad un determinato campionato, con conseguente eventuale giurisdizione del giudice ordinario sulla controversia»; Trib. Ravenna, ord., 24 settembre 1994, cit., p. 810, per il quale «ogni contestazione sull'esistenza o sulla mancanza dei detti presupposti non può che coinvolgere una posizione di diritto soggettivo del Ravenna [...] all'ammissione ad un determinato campionato»).

Le Sezioni unite affermano a sostegno della loro concezione che l'imposizione del rispetto delle norme fondamentali e la tutela delle posizioni giuridiche gravitanti nell'orbita dell'«ordinamento sportivo» non significano che «l'ingerenza [dell'ordinamento generale] sia tale da coprire ogni aspetto dell'attività normativa dell'ordinamento separato, posto che esistono norme interne (denominate extragiuridiche dalla dottrina che ne ha individuato l'essenza), che pur dotate di rilevanza nell'ambito dell'ordinamento che le ha espresse, sono insuscettibili di inquadramento giuridico nell'ambito dell'ordinamento generale. Tali sono, indiscutibilmente, le norme meramente tecniche» (Cass., Sez. un., 26 ottobre 1989, n. 4399, cit., c. 906). Anche queste proposizioni sono criticabili. Che tali regole siano giuridicamente rilevanti ri-

sulta incontrovertibilmente sia dal fatto che il potere di emanarle è legislativamente previsto a favore degli enti pubblici sportivi, sia dalla loro vigenza nell'ordinamento generale, in cui costituiscono i regolamenti negoziali che disciplinano gli sport (v., espressamente in questo senso, Cass., 5 aprile 1993, n. 4063, in FI, 1994, I, c. 136 ss., con nota adesiva di G. VIDIRI, *Natura giuridica e potere regolamentare delle federazioni sportive nazionali*; anche Cass., Sez. un., 26 ottobre 1989, n. 4399, cit., c. 904 s.): si tratta dunque di regole negoziali che hanno un contenuto tecnico. La giurisprudenza ordinaria utilizza infatti anche le regole relative alle pratiche sportive quale parametro di valutazione della liceità dell'azione di giuoco lesiva dell'integrità fisica dell'avversario (cfr. Trib. Milano, 14 gennaio 1985, in RDS, 1985, p. 194 ss., con commento di E. PALOMBI, *I limiti di liceità dell'attività sportiva violenta*).

A proposito della normativa sulla giustizia sportiva (v. *infra* il § 6), in materia di sanzioni disciplinari sportive le Sezioni unite dalla Cassazione (Cass., Sez. un., 27 dicembre 2018, n. 33536, in RFI, 2018, voce *Sport*, n. 47; v. anche Cass., Sez. un., 2 ottobre 2019, n. 24610, in DeJ online) hanno deciso che vi è difetto assoluto di giurisdizione sulle controversie riguardanti i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni, riservate, a tutela dell'autonomia dell'ordinamento sportivo, agli organi di giustizia sportiva che le società, le associazioni, gli affiliati e i tesserati hanno l'onere di adire ai sensi del d.l. n. 220 del 2003, anche ove si invochi la tutela in forma specifica della rimozione della sanzione disciplinare, ferma restando la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ex art. 133, comma 1, lett. z, c.p.a., in ordine alla tutela risarcitoria per equivalente, non operando in tal caso alcuna riserva a favore della giustizia sportiva e potendo il giudice amministrativo conoscere in via incidentale e indiretta delle sanzioni disciplinari, ove lesive di situazioni giuridiche soggettive rilevanti per l'ordinamento statale. Anche in questa decisione si oscilla tra l'autonomia dell'ordinamento sportivo, interpretata invero in senso molto ampio, e la rilevanza per l'ordinamento giuridico di situazioni giuridiche soggettive relative allo sport.

Da parte sua, il Consiglio di Stato (Cons. St., 22 agosto 2018, n. 5019, in RaDES, 2019, p. 339 ss., con nota di V. PASQUINO, *Riserve a favore della Giustizia Sportiva: è consentito adire in giudizio in séguito alla lesione di una situazione giuridica soggettiva rilevante che comprometta il corretto sviluppo della «attività sportiva»*) ha statuito che, se l'atto delle Federazioni sportive o del CONI ha incidenza anche su situazioni giuridiche soggettive rilevanti per l'ordinamento giuridico statale, la domanda intesa non alla caducazione dell'atto, ma al conseguente risarcimento del danno, va proposta al giudice

amministrativo in sede di giurisdizione esclusiva: di conseguenza, non opera alcuna riserva a favore della giustizia sportiva innanzi alla quale la pretesa risarcitoria nemmeno può essere fatta valere. Secondo il Consiglio di Stato, il sistema delle norme sulla giurisdizione dell'art. 3, d.l. n. 220 del 2003, che prevede la c.d. "pregiudiziale sportiva" (si può adire il giudice statale solo dopo «esauriti i gradi della giustizia sportiva», i c.dd. rimedi interni), sarebbe privo di coerenza e di dubbia costituzionalità se vi fosse una preclusione di legge ad adire immediatamente il giudice dello Stato per ragioni nuove o diverse da quelle sollevabili nell'obbligatoria sede pregiudiziale.

In conclusione, anche l'applicazione giurisprudenziale della teoria della pluralità degli ordinamenti al fenomeno sportivo si dimostra del tutto insoddisfacente. Per un verso, il richiamo a questa dottrina si rivela essere puramente nominale in quanto di fatto essa è ridotta a mero simulacro per via dell'interessata quanto inesatta rivisitazione cui è sottoposta. Alla denuncia della strumentalità del ricorso a tale concezione si affianca anche il rilievo dell'inutilità dello stesso. Il riconoscimento legislativo dell'autonomia degli enti sportivi nelle materie di loro competenza garantisce ad essi i necessari spazi di autoregolamentazione, naturalmente nel rispetto delle norme e dei principi di rango superiore. Per l'altro, l'applicazione della teoria pluralistico-ordinamentale genera uno spazio vuoto di tutela che è illegittimo in ragione della natura e della rilevanza degli interessi coinvolti e pericoloso in quanto può consentire l'impunità di fatti di gestione arbitraria delle vicende tecniche dello sport, come spesso è purtroppo accaduto negli ultimi anni a livello nazionale e internazionale.

4. *Lo sport nell'ordinamento dell'Unione europea. Il modello europeo dello sport*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: C. ALVISI, *Le clausole di cittadinanza e le regole sportive prima e dopo la riforma del sistema della giustizia sportiva*, in EAD. (a cura di), *Il diritto sportivo nel contesto nazionale ed europeo*, Milano, 2006, p. 32 ss.; S. BASTIANON e B. NASCIBENE, *Lo sport e il diritto comunitario*, in E. GREPPI e M. VELLANO, *Diritto internazionale dello sport*, Torino, 2005, p. 247 ss.; L. DI NELLA, *Le federazioni sportive nazionali dopo la riforma*, in RDS, 2000, p. 53 ss.; ID., *La tutela della personalità dell'atleta nell'organizzazione sportiva*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 67 ss.; E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele nel dilettantismo sportivo*, Napoli, 2008; M. KUMMER, *Spielregel und Rechtsregel*, Bern, 1973; R. STREINZ, *Die Auswirkungen des EG-Rechts auf den Sport*, in SpuRt, 1998, p.

1 ss.; T. SUMMERER, *Sport und Europarecht*, in J. FRITZWELLER, B. PFISTER e T. SUMMERER, *Praxisbandbuch Sportrecht*, 2ª ed., München, 2007, p. 595 ss.

La verifica dell'approccio adottato dall'Unione Europea nei confronti del fenomeno sportivo costituisce un passaggio decisivo ai fini dell'analisi della validità della teoria pluralistico-ordinamentale. Da un lato, lo sport è una realtà che ha assunto dimensioni tali da farlo rientrare già da tempo nel campo d'azione dell'Unione sia per i profili economici, sia per quelli sociali; dall'altro, il rapporto tra diritto nazionale e diritto europeo si è sviluppato al punto da configurare un sistema caratterizzato dalla integrazione delle fonti dei due ordinamenti. Va subito rilevato che l'approccio in materia è concepito in modo completamente opposto a quello pluralistico-ordinamentale. Pur nel rispetto dell'autonomia privata delle organizzazioni sportive e della cooperazione instaurata con esse dagli organi dell'Unione, è evidente la tendenza di questi ultimi a penetrare il fenomeno sportivo allo scopo di indirizzare le funzioni sociali da esso espresse ai fini dell'integrazione e di conformarlo, ove necessario, ai principi del diritto europeo (cfr. R. STREINZ, *Die Auswirkungen des EG-Rechts auf den Sport*, in SpuRt, 1998, p. 1 ss.)

Nel sistema dell'Unione il rapporto tra sport e diritto è da sempre stato inquadrato nell'ottica monistica qui proposta. Le regole sportive sono qualificate di natura negoziale e sono sottoposte a controllo nell'ottica della concezione unitaria dell'ordinamento giuridico e del sistema delle fonti. In tale ottica, determinante è stato il ruolo svolto dalla Corte di giustizia nel promuovere la tutela dei professionisti e dei «semiprofessionisti» comunitari nei confronti delle Federazioni sportive (sul «semiprofessionista» v. già Corte giust., 14 luglio 1976, c. 13/76, Donà c. Mantero, in GI, 1976, I, c. 1649 ss.; v. anche Corte giust., 11 aprile 2000, c. 51/96 e c. 191/97, Deliège c. Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo e Deliège c. Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo François Pacquée, in Racc., 2000-1, p. 2595 ss., la quale riguarda una dilettante che è stata tuttavia qualificata come «semiprofessionista», giacché «le prestazioni della judoka Deliège s'inseriscono in un'attività economica: a fronte della prestazione atletica offerta, ella percepisce, ancorché dilettante, una serie di gratificazioni economiche (tra cui premi e bonus), oltre al rimborso delle spese sostenute»; nel pervenire a questo risultato la Corte ha escluso che la legittimazione della Federazione a classificare i propri atleti come dilettanti comporti la loro sottrazione all'art. 2 Tratt. CE - ora art. 3 Tratt. UE).

In decisioni, a volte eclatanti, i giudici di Bruxelles hanno riconosciuto agli sportivi la titolarità delle libertà economiche fondamentali disciplinate nel Trattato di Roma anche nei confronti dell'organizzazione sportiva operante nell'ambito del mercato interno, facendo così spiegare a queste ultime efficacia nei rapporti orizzontali con le Federazioni (Corte giust., 12 dicembre 1974, c. 36/74, Walrave c. U.C.I, in *Racc.*, 1974, p. 1405 ss., la quale ha riconosciuto per la prima volta la *unmittelbare Drittwirkung* delle libertà fondamentali comunitarie nei rapporti orizzontali privati; Corte giust., 15 maggio 1986, c. 222/86, Unectef c. Heylens, in *DL*, 1988, II, p. 34 ss., con nota di R. FOGLIA, *Attività sportiva e libera circolazione in area comunitaria*; Corte giust., 15 dicembre 1995, c. 415/93, Bosman c. Royal Club Liegeois, in *FI*, 1996, IV, c. 1 ss., con note di S. BASTIANON, *Bosman, il calcio e il diritto comunitario*, e di G. VIDIRI, *Il «Caso Bosman» e la circolazione dei calciatori professionisti nell'ambito della Comunità europea*, c in *RDS*, 1996, p. 541 ss., con nota di M. COCCIA, *La sentenza Bosman: summum ius, summa iniuria?*; Corte giust., 13 aprile 2000, c. 176/96, Lethonen c. Fédération royale belge des sociétés de basket-ball ASBL (FRBSB), in *Racc.*, 2000-1, p. 2681 ss.; Corte giust., 16 marzo 2010, c. 352/08, Olympique Lyonnais c. Olivier Bernard, Newcastle UFD, in *RaDES*, 2011, p. 411 ss.). Hanno quindi trovato applicazione il divieto di discriminazione basata sulla nazionalità (art. 12, Tratt. CE – ora art. 18 Tratt. FUE), la libertà di circolazione dei lavoratori (art. 39, Tratt. CE – ora art. 45 Tratt. FUE), la libertà di stabilimento (art. 43, Tratt. CE – ora art. 49 Tratt. FUE), il principio del mutuo riconoscimento delle qualifiche professionali (art. 47, Tratt. CE – ora art. 53 Tratt. FUE) nonché la libertà di prestazione dei servizi (art. 49 s., Tratt. CE – ora art. 56 s. Tratt. FUE). Va altresì menzionato che il divieto di discriminazione ha trovato applicazione anche a favore dei professionisti degli Stati terzi con i quali la UE ha stipulato accordi di cooperazione o di associazione (Corte giust., 8 maggio 2003, c. 438/00, Deutscher Handballbund e.V. c. M. Kolpak, in *RaDES*, 2006, p. 191 ss., con nota di G. VILLANACCI, *Clausole federali sulla nazionalità e tutela degli sportivi di Paesi associati alla UE*; Corte giust., 12 aprile 2005, c. 265/03, Simutenkov c. Real Federación Española de Fútbol, *ivi*, p. 496 ss., con nota di L. DI NELLA, *Brevi considerazioni sul caso Simutenkov e le clausole federali sulla nazionalità*).

Questa giurisprudenza è di particolare rilievo anche perché ha forgiato una tecnica innovativa per disciplinare i rapporti tra diritto e regolamenti federali, considerati atti di autonomia privata associativa (tra le altre, v. Corte giust., 15 dicembre 1995, c. 415/93, cit.). Si tratta di principio della specificità dello sport (v. L. DI NELLA, *Le federazioni sportive nazionali dopo la*

riforma, in *RDS*, 2000, p. 53 ss.), il quale insieme al principio di proporzionalità costituisce lo strumento di valutazione della legittimità delle clausole contenute nei regolamenti sportivi posto a presidio delle predette libertà e delle caratteristiche dello sport ritenute meritevoli di tutela. Tramite l'argomento della specificità i giudici di Bruxelles hanno richiamato i principi sottesi allo sport e li hanno bilanciati con quelli del diritto primario, facendoli prevalere anche sulle libertà fondamentali del Trattato qualora siano espressione di meccanismi essenziali per il funzionamento del sistema sportivo (ad es., equilibrio dei concorrenti e incertezza dei risultati) o per la realizzazione dei suoi valori precipi (ad es., solidarietà, etica sportiva, composizione delle squadre nazionali quale valore culturale) e siano attuati con misure proporzionali alla protezione degli interessi in giuoco. Detto principio è stato utilizzato dalla Corte di giustizia anche nel noto caso Meca-Medina per giudicare della legittimità della disciplina antidoping (Corte giust., 18 luglio 2006, c. 519/04, David Meca-Medina e Igor Maiccn c. Commissione, in *RaDES*, 2007, p. 85 ss., con nota di D. LO VERDE, *Principio di proporzionalità e regolamenti antidoping*, per la quale le «regole sportive, ove anche si qualificano alla stregua di norme tecnico-disciplinari e pertanto siano distinte da quelle aventi un immediato riflesso economico, hanno rilievo per il diritto comunitario ai sensi degli artt. 49, 81 e 82 TCE – ora artt. 56, 101 e 102 TFUE – in quanto viene in considerazione l'attività sportiva in sé considerata e non la natura giuridica delle norme sportive. Tuttavia le sanzioni antidoping non possono considerarsi in contrasto con il principio della libertà di concorrenza dato che esse sono intese a proteggere la salute degli atleti, l'integrità e l'obiettività della competizione nonché i valori etici dello sport»). Nel sistema europeo quindi non trova correttamente spazio la distinzione tra regole sportive meramente tecniche, «indifferenti» per l'ordinamento generale e di conseguenza sottratte a qualsiasi ingerenza da parte di quest'ultimo, e regole sportive che toccano invece interessi giuridicamente protetti e pertanto sono sottoposte all'ordinamento e soggette a controllo giudiziale (questo l'atteggiamento, in verità non lineare, della risalente giurisprudenza italiana, che considera le regole tecniche quali regole paragiuridiche; in proposito, v. C. ALVISI, *Le clausole di cittadinanza e le regole sportive prima e dopo la riforma del sistema della giustizia sportiva*, p. 32 ss.; v. anche M. KUMMER, *Spielregel und Rechtsregel*).

Rispetto ai dilettanti non si rinveniva fino a poco tempo fa alcuna decisione della Corte, anche in ragione della natura non economica di questa attività. Da parte sua, la dottrina riconosceva loro il diritto alla libertà di circolazione nella Unione ed il corrispondente diritto all'esercizio della pratica

dilettantistica (T. SUMMERER, *Sport und Europarecht*, p. 595 ss.; cfr. anche E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele nel dilettantismo sportivo*, p. 10 ss.). In proposito, occorre distinguere tra il lavoratore che si trasferisce in uno Stato membro e vi pratica lo sport (lavoratore comunitario dilettante) e il cittadino comunitario che desidera esercitare l'attività sportiva in un altro Paese UE in cui ha il diritto di soggiorno (cittadino comunitario dilettante) (Commission Européenne, *Réunion d'experts avec les représentants des Etat-membres: la libre circulation des sportifs amateurs*, 1° dicembre 2005, in RaDES, 2006, p. 573 s.). Rispetto al primo, la suddetta prerogativa viene fondata quanto meno sull'art. 7, comma 2, reg. 15 ottobre 1968, n. 1612, relativo alla libera circolazione dei lavoratori e delle loro famiglie all'interno della Comunità. Tale disposizione prevede che essi debbano usufruire degli stessi vantaggi sociali e fiscali dei cittadini del Paese ospite. La Corte ha interpretato in senso ampio la locuzione «benefici sociali», intendendoli quali condizioni necessarie alla completa integrazione del lavoratore e della sua famiglia nello Stato membro. Sembrano dunque potersi rinvenire spazi giuridici idonei a concedere tutela. La posizione del cittadino comunitario dilettante è invece ricostruibile sulla base della cittadinanza dell'Unione (artt. 20, § 1, e 21, § 1, Tratt. FUE) e del generale principio di eguaglianza e non discriminazione (artt. 18, 19, 45, § 2, Tratt. FUE; artt. 20, 21, Carta UE), che dovrebbero fondare il riconoscimento del diritto dei cittadini comunitari all'esercizio dell'attività dilettantistica nei confronti degli Stati membri e delle Federazioni.

Posto che lo sport, quale diritto sociale, può essere esercitato da chiunque a qualsiasi livello corrispondente alle proprie capacità, sembra potersi delineare la contrarietà al diritto europeo della discriminazione fondata sulla cittadinanza anche in relazione al settore dilettantistico. Si delinea così l'illiceità delle clausole federali sulla nazionalità, delle clausole che fissano la quota degli atleti nazionali nei *club* o limitano il numero degli stranieri comunitari, nonché delle clausole di residenza che possono sortire un medesimo effetto discriminatorio. Sono invece da considerare lecite quelle limitazioni fondate sulla nazionalità che risultino proporzionali e rispondenti al principio di specificità dello sport, come ad esempio quelle che riservano ai soli cittadini dello Stato membro la partecipazione alle rappresentative nazionali, intese quale espressione della cultura del territorio.

In tal senso, la Corte di giustizia ha deciso nel caso Biffi di applicare le norme del Trattato anche ai dilettanti (Corte giust., 13 giugno 2019, c. 22/18, TopFit e.V. e Daniele Biffi c. Deutscher Leichtathletikverband e.V.- Federazione nazionale tedesca di atletica leggera, DLV, in curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=214943&doclang=it). Proprio per questa apertura,

si tratta di una decisione molto importante che è opportuno analizzare nel dettaglio. La controversia verteva sulle condizioni di partecipazione di cittadini di altri Stati membri a campionati nazionali di sport dilettantistico nella categoria *senior*. L'art. 5.2.1 del regolamento sull'atletica leggera, nella sua versione del 17 giugno 2016, disponeva quanto segue: «[i]n linea di principio, tutti i campionati sono aperti a tutti gli atleti che abbiano la cittadinanza tedesca e a cui sia stato riconosciuto un valido diritto di partecipazione a nome di un'associazione sportiva/associazione tra atleti tedesca». Vi è dunque una esclusione dei cittadini dell'Unione europea dalla partecipazione alle competizioni. Per giurisprudenza costante, lo *status* di cittadino dell'Unione è destinato ad essere lo stesso *status* fondamentale dei cittadini degli Stati membri che consente a chi tra loro si trovi nella medesima situazione di ottenere il medesimo trattamento giuridico indipendentemente dalla cittadinanza e fatte salve le eccezioni a tale riguardo espressamente previste. Infatti, la posizione di un cittadino dell'Unione che si sia avvalso della propria libertà di circolazione di cui all'art. 21 Tratt. FUE rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 18 Tratt. FUE, il quale sancisce il principio di non discriminazione in base alla cittadinanza: tale articolo si applica quindi ad un cittadino dell'Unione che, al pari del Sig. Biffi, risiede in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nel quale intende partecipare a competizioni sportive come dilettante. Inoltre, il diritto dell'Unione riconosce anche l'accesso alle attività ricreative proposte in quello Stato in quanto costituisce un corollario della libertà di circolazione. I diritti conferiti ad un cittadino dell'Unione dall'art. 21, § 1, Tratt. FUE sono volti, in particolare, a favorire la sua progressiva integrazione nella società dello Stato ospitante. D'altra parte, l'art. 165 Tratt. FUE riflette la notevole rilevanza sociale dello sport nell'Unione, in particolare dello sport dilettantistico e il ruolo dello sport come fattore di integrazione nella società dello Stato membro ospitante. Pertanto, da una lettura combinata dell'art. 21, § 1, Tratt. FUE e dell'art. 165 Tratt. FUE risulta che la pratica di uno sport dilettantistico, in particolare all'interno di un'associazione sportiva, consente al cittadino dell'Unione che risiede in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza di creare o di consolidare legami con la società dello Stato nel quale si è trasferito e risiede.

Dato che l'abolizione fra gli Stati membri degli ostacoli alla libera circolazione delle persone e alla libera prestazione di servizi, obiettivo fondamentale consacrato negli artt. da 3 a 6 Tratt. FUE, sarebbe compromessa se l'eliminazione delle restrizioni stabilite da norme statali potesse essere neutralizzata da ostacoli derivanti dall'esercizio dell'autonomia privata di associazioni o enti di natura non pubblicistica, ne consegue che le norme di una

Federazione sportiva nazionale che disciplinano l'accesso dei cittadini dell'Unione alle competizioni sportive sono soggette alle norme del Trattato, in particolare agli artt. 18 e 21 Tratt. FUE. Naturalmente, le disposizioni del diritto dell'Unione in materia di libera circolazione delle persone e dei servizi non ostano a normative o a prassi giustificate da motivi inerenti alla natura e al contesto specifici di talune competizioni sportive come le partite tra squadre nazionali di paesi diversi. Tuttavia, tale restrizione della sfera d'applicazione delle norme di cui trattasi deve restare entro i limiti del suo obiettivo specifico e deve essere proporzionale.

L'analisi della disciplina posta dalla Federazione tedesca di atletica leggera (DLV) ha rivelato che questa non persegue obiettivi meritevoli di tutela e le relative regole non sono proporzionali. Pertanto la Corte ha deciso che gli artt. 18, 21 e 165 Tratt. FUE devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa di una Federazione sportiva nazionale in forza della quale un cittadino dell'Unione, che risieda da molti anni nel territorio di un altro Stato membro in cui tale Federazione ha la sede e nel quale pratica la corsa a livello amatoriale nella categoria *senior*, non può partecipare ai campionati nazionali in tali discipline allo stesso titolo dei cittadini nazionali o può parteciparvi solo «come esterno» o «senza valutazione», senza aver accesso alla finale e senza poter ottenere il titolo di campione nazionale, a meno che detta normativa sia giustificata da considerazioni oggettive e proporzionate all'obiettivo legittimamente perseguito.

Nel sistema europeo va altresì menzionata come fondamentale l'elaborazione del c.d. modello europeo dello sport (pubblicato in RaDES, 2006, p. 301 ss.; in argomento, v. L. DI NELLA, *Le federazioni sportive nazionali dopo la riforma*, in RDS, 2000, p. 54 ss.). Nato come analisi del fenomeno sportivo in Europa, esso in realtà può essere considerato espressivo di vere e proprie norme giuridiche. Le caratteristiche del modello hanno una portata normativa in quanto contenute in provvedimenti legislativi o regolamentari degli ordinamenti interni, oppure consolidate da decisioni che hanno valutato la liceità e la meritevolezza delle clausole degli statuti e dei regolamenti federali che le esprimono, o, infine, poste a fondamento di politiche di sostegno e di intervento da parte degli Stati membri nel settore sportivo. Sembra dunque potersi affermare che il modello europeo dello sport non sia una mera rappresentazione della realtà, ma assuma piuttosto il valore di descrizione di un modello giuridico riassumendo un insieme di principi. A questa prima decisiva constatazione si deve aggiungere quella relativa al significato che assume l'aggettivo «europeo» rispetto a siffatto modello. Dalle indicazioni risultanti dai documenti comunitari e dalla semplice verifica empirica, effettuata

sulla base dell'attuale assetto del sistema sportivo a livello nazionale ed internazionale, si può desumere che tale qualificazione espliciti il dato della comune appartenenza di questo modello alle esperienze giuridiche nazionali degli Stati membri. I principi ad esso sottostanti sono stati altresì fatti propri ed utilizzati a più riprese dalla Corte di giustizia tramite il ricorso all'argomento della specificità dello sport, quando è stata investita in virtù dell'art. 234 Tratt. CE (ora art. 267 Tratt. FUE) di questioni nella materia *de qua*. Questo autorizza a ritenere che il modello giuridico dello sport europeo faccia oramai parte integrante del diritto comunitario in qualità di complesso di «principi generali» in quanto risulta sia dalla tradizione giuridico-culturale europea sia dalla prassi comune negli Stati membri ed è adottato in via interpretativa dalla Corte di giustizia nelle sue decisioni in materia (quanto affermato trova riscontro indiretto nel documento IP/99/133, *La Commissione avvia una riflessione sull'applicazione allo sport delle norme in materia di concorrenza*, del 24 febbraio 1999, p. 2, nel quale si afferma che «[s]econdo il parere della Commissione, i principi e gli obiettivi legittimi riconosciuti in questa sentenza [Bosman] – l'equilibrio tra grandi e piccoli club e la promozione della formazione di giovani giocatori – possono anche essere recepiti alla luce delle norme di concorrenza del trattato»).

In particolare, i principi ad esso sottesi, specialmente nel settore del dilettantismo e dello sport per tutti, esprimono la sua natura di fenomeno culturale e attuano i valori della democrazia, dell'eguaglianza e della solidarietà, consentendogli di svolgere una serie di rilevanti funzioni sociali. Rispetto al modello si pongono in posizione strumentale due ulteriori principi interpretativi. Il primo è quello della sua conservazione in ragione dei benefici effetti sociali prodotti dallo sport europeo, il quale si fonda sul principio di sussidiarietà (art. 5, comma 3, Tratt. UE) e su quello di tutela delle culture europee (art. 167 Tratt. FUE), ciò che comporta l'esclusione di una unica organizzazione sportiva a livello di Stati membri; il secondo è quello dell'adeguamento del modello alle disposizioni del Trattato per i suoi profili economici, nella misura in cui non vengano con ciò pregiudicate le sue «specificità». In particolare il contemperamento riguarda la libertà di circolazione delle persone (art. 21 Tratt. FUE), il diritto di stabilimento (art. 49 Tratt. FUE) e la libertà di prestazione di servizi (art. 56 Tratt. FUE).

Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona l'ordinamento comunitario si è arricchito a livello di diritto primario del primo articolo in materia sportiva, che rappresenta la trasposizione formale sul piano legislativo del modello europeo dello sport e della giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di specificità (in argomento v. *infra* la Sezione II di questo capitolo).

5. Il fenomeno sportivo nell'unitarietà e complessità dell'ordinamento giuridico

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, Torino, 1958; ID., *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Torino, 1960; L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, p. 61 ss.; P. FEMIA, *Due in uno. La prestazione sportiva tra pluralità e unitarietà delle qualificazioni*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 305 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, 3ª ed., Napoli, 2006, p. 159 ss.; M. ZACCHEO, *Regolamento FIFA e norme dell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 305 ss.; K. LARENZ, *Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts*, 7ª ed., Monaco, 1989, p. 320; V. RIZZO, *Interpretazione dei contratti e relatività delle sue regole*, Camerino-Napoli, 1985, p. 186.

Criticata la teoria istituzionale del diritto e i risultati della sua applicazione al fenomeno sportivo, occorre opportunamente ripartire dalla concezione normativa dell'esperienza giuridica (N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*; ID., *Teoria dell'ordinamento giuridico*; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, p. 230 ss.), effettuando alcune precisazioni prima di elaborare con una diversa metodologia lo studio del fenomeno sportivo.

La realtà sociale consiste in una complessa rete di relazioni. Tali rapporti sono disciplinati da una molteplicità di norme, la quale è il prodotto culturale della complessità della realtà. In questa, dinamicamente ed evolutivamente, si aggregano e si ricompongono intorno a valori storicamente determinati diversi tessuti più o meno ordinati di norme di varia specie (etiche, sociali, religiose, economiche, sportive, giuridiche).

Il diritto è uno di questi tessuti. L'insieme di principi e regole che ordina la coesistenza, costituisce l'aspetto normativo del sociale: «[r]egole e principi, interdipendenti e coessenziali, configurano un insieme unitario e gerarchicamente disposto, che può essere definito, per la sua funzione ordinatrice, "ordinamento giuridico" e, per la sua natura di componente della struttura sociale, "realtà normativa"» (P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., p. 160). Caratteristiche dell'ordinamento giuridico sono l'originarietà (mutua da sé stesso la sua legittimità: *superiorem non recognoscens*), l'esclusività e la forza di produrre norme e di applicarle (N. BOBBIO, *Teoria della norma giuridica*, cit., p. 207 ss.). Lo specifico dell'ordinamento è la norma giuridica, la quale deriva tale sua qualificazione dall'insieme di cui fa parte (N. BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, cit., p. 15), ha come fun-

zione costante la valutazione di un comportamento ed incorpora sempre un valore, inteso come alcunché di approvato, di preferito da una data collettività in un certo momento storico. La «giuridicità» della norma consiste nell'essere ritenuta vincolante ed esclusiva: vincolante nel senso che la condotta concreta deve – piaccia o no – conformarsi alla regola in che la norma consiste; esclusiva, nel senso che essa prevale su eventuali altre regole.

L'ordinamento giuridico così concepito rinviene le sue fonti non soltanto in quelle statuali. Lo Stato postmoderno ha riconosciuto fonti diverse non soltanto al suo interno (v. in particolare le leggi regionali), bensì anche all'esterno (c.d. principio di apertura internazionale dell'ordinamento interno: artt. 2, 7, 11, 35 cost.) e all'Unione europea in virtù del nuovo art. 117 cost. Il sistema di regole e principi e di apparati da esso creati esprime nella sua globalità il valore della giuridicità, intesa come vincolatività ed esclusività. Il potere di autoregolamentazione è riconosciuto al privato e tutelato dall'ordinamento entro i limiti ed ai fini da esso posti. Il regolamento di interessi è collocato così sul piano del valore (K. LARENZ, *Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts*, p. 320; V. RIZZO, *Interpretazione dei contratti e relatività delle sue regole*, p. 186), il quale è costituito dall'ordinamento giuridico della Repubblica che conferisce ad esso la capacità di valere come regola negoziale (non norma giuridica) del rapporto. Definire quale «ordinamento», anche se derivato, le manifestazioni dell'autonomia privata o pubblica è allora fuorviante giacché significherebbe riconoscere ad esse quella giuridicità originaria intrinseca al fenomeno ordinamentale che esse invece non hanno in quanto la derivano dal sistema normativo nel suo complesso. L'ordinamento giuridico non conosce dunque al suo interno altri «ordinamenti» (ancorché derivati), bensì settori normativi integrati da uno o più sistemi nell'insieme ordinamentale unitario e superiore. Là dove si fa uso del termine ordinamento in senso differente (ad es., ordinamento sportivo nell'art. 117, comma 3, cost.), si fa riferimento a sistemi più o meno organici di norme giuridiche destinati a regolare determinati ambiti della realtà (ad es., ordinamento forense, ordinamento civile).

Porre al centro dell'esperienza giuridica la norma non significa rinchiudersi in una concezione formalista e «pura» del diritto. Al contrario, per un verso, comporta l'accettazione di una concezione monistica, sistematica e unitaria dell'ordinamento, e, per l'altro, consente in ogni caso di partire dal costante rapporto dialettico tra fatto, norma e valore in sede di interpretazione. La conoscenza e l'applicazione della norma al caso concreto presuppongono e richiedono l'analisi del fatto nella sua dimensione sociale. L'indagine a fini applicativi di qualsiasi fenomeno della realtà non può allora prescindere dalla

valutazione dei profili squisitamente sociali dello stesso al fine di cogliere i valori giuridici da esso espressi per ricostruire sulla loro base un sistema normativo rivolto a regolare il caso concreto che sia congruente col fatto e gerarchicamente, assiologicamente e logicamente collocato nell'unitario ordinamento giuridico.

6. *L'evoluzione legislativa: dalla teoria della pluralità degli ordinamenti al principio di specificità del fenomeno sportivo*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: L. DI NELLA, *Sport e diritto: dalla teoria della pluralità degli ordinamenti al principio di specificità del fenomeno sportivo*, in *Studi in memoria di Giuseppe Panza*, Napoli, 2010, p. 239 ss.; M. ZACCHEO, *Regolamento FIFA e norme dell'ordinamento italiano*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno Nazionale SISDiC, Napoli, 2009, p. 305 ss.

Prima constatazione da fare è che a partire dal 1999 il sistema normativo dello sport ha subito una forte evoluzione. Questi i passaggi più importanti. La svolta decisiva si è avuta con il d.lg. n. 242 del 1999. Con il decreto Melandri, viene abrogata la l. n. 426 del 1942, compresa la normativa ad essa collegata, e creata una nuova organizzazione dello sport, ispirandosi al c.d. modello europeo dello sport. Il decreto è stato successivamente modificato in alcune parti, ma ha comunque mantenuto il valido impianto di base, caratterizzato dai punti salienti di seguito illustrati.

Ai sensi dell'art. 2, comma 1, d.lg. n. 242 del 1999, «[i]l CONI è la confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline associate e si conforma ai principi dell'ordinamento sportivo internazionale in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi emanati dal Comitato Olimpico Internazionale». Analogamente, per l'art. 15, comma 1, d.lg. n. 242 del 1999, anche «[l]e federazioni sportive nazionali e delle discipline associate svolgono l'attività in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del CIO, delle federazioni internazionali, e del CONI». La precedente normativa non contemplava disposizioni del genere. L'importante novità introdotta è rappresentata dall'aver imposto al CONI e alle Federazioni il rispetto dei principi del c.d. ordinamento sportivo internazionale e delle deliberazioni e indirizzi del CIO. In sostanza, è dettata una maggiore autonomia del CONI, organo pubblico soggetto a vigilanza ministeriale, e di riflesso delle Federazioni, proteggendoli dalle ingerenze della politica che spesso ha tentato di strumentalizzare lo sport per i propri fini. D'altra parte, va letta in queste prescrizioni conformative

anche una tutela diretta degli sportivi contro possibili derive autarchiche dell'organizzazione nazionale, la quale pur ipoteticamente potrebbe decidere di separarsi dal sistema internazionale. Così verrebbe pregiudicata la possibilità degli atleti e sodalizi italiani di partecipare alle competizioni del circuito internazionale, impedendo loro di conseguire i risultati corrispondenti alle loro capacità tecniche.

Il riferimento all'ordinamento sportivo internazionale va invece criticato per la sua imprecisione. Un siffatto ordinamento nella realtà non esiste. Come evidenziato nel documento di lavoro sul modello europeo dello sport, a livello internazionale esiste una Federazione per ogni sport, alla quale soltanto spetta di regolare la disciplina di competenza. Vi è dunque una organizzazione strutturata a piramide per ogni sport e ciascuna è indipendente dall'altra. A livello internazionale vi è poi il CIO, il quale si occupa statutariamente del perseguimento dei principi dell'olimpismo e della organizzazione delle Olimpiadi. Le Federazioni che vogliono partecipare a questi Giochi devono ottenere il riconoscimento del CIO. Vi sono dunque Federazioni olimpiche e Federazioni non riconosciute. È quindi indiscutibile il fatto che non esiste un ordinamento sportivo internazionale. Posto che le disposizioni si rivolgono al CONI e alle Federazioni nazionali, il riferimento in esame deve essere interpretato come rivolto ai principi della Carta olimpica e ai regolamenti federali internazionali. Principi e regolamenti che hanno natura schiettamente privata, essendo manifestazioni dell'autonomia negoziale spettante ai rispettivi enti. I quali altro non sono che associazioni di diritto privato regolate dal diritto del paese in cui hanno la sede. Di questo si ha una duplice riprova. Per un verso, si pensi a quelle disposizioni del Regolamento della FIFA in materia di *status* e trasferimento dei calciatori che disciplinano la risoluzione del contratto (artt. 13-17) in modo contrastante in particolare con l'art. 1372 c.c. e pertanto non sono state recepite dalle NOIF della FIGC (v., in proposito, M. ZACCHEO, *Regolamento FIFA e norme dell'ordinamento italiano*, p. 305 ss., il quale afferma che è «facile comprendere le ragioni del mancato recepimento dei principi e delle regole, da parte delle NOIF, fissate nel Regolamento FIFA. Tali regole contrastano in modo stridente con diverse norme inderogabili del nostro ordinamento»). Per l'altro, in tal senso depone anche l'annullamento da parte del *Tribunal fédéral* elvetico di un lodo arbitrale del TAS per la violazione del diritto svizzero, ciò che dimostra la sottoposizione del c.d. ordinamento sportivo (che quindi non è originario) alle norme dell'ordinamento giuridico del paese in cui il primo trova applicazione. Questa è la massima della sentenza: «[l]a rinuncia di uno sportivo professionista ad impugnare una futura sentenza arbitrale di regola non è il frutto di

una volontà liberamente espressa, dovendo questi scegliere tra prestare il consenso alla rinuncia per poter partecipare alle manifestazioni da cui trae i suoi profitti o rifiutare di accettare venendo così escluso da queste ultime. La dichiarazione formatasi sotto l'influsso di queste circostanze risulta inficiata in ragione dell'obbligatorietà di fatto dell'accettazione da parte dell'atleta. Con la sottoscrizione della dichiarazione di rinuncia ad impugnare le sentenze arbitrali lo sportivo si priva anche del diritto di far sanzionare le violazioni dei diritti fondamentali e delle garanzie processuali essenziali eventualmente poste in essere dal Tribunale Arbitrale chiamato a pronunciarsi sul suo caso. Quando poi si tratta di una misura disciplinare come la sua sospensione, che non necessita di una procedura di *exequatur*, non vi è neanche la possibilità di effettuare il controllo sul rispetto dei diritti fondamentali da parte del giudice dell'esecuzione forzata. Pertanto, ad uno sportivo professionista non può essere opposta la sua dichiarazione di rinuncia ad impugnare le decisioni del TAS. Questo non può essere fatto neanche se la sua rinuncia soddisfa i requisiti previsti dall'art. 192, comma 1, LDIP. Il profilo costituzionale del diritto ad essere ascoltato dal giudice esige che il Tribunale Arbitrale dello Sport si confronti con tutti gli argomenti che uno sportivo adduce contro un provvedimento sanzionatorio, nella misura in cui questi possano essere rilevanti ai fini della decisione. Su questo punto l'onere della prova grava sul Tribunale Arbitrale e sulla controparte che ha sanzionato lo sportivo» (*Tribunal fédéral*, 22 mars 2007 – 4P.172/2006 – X. c. ATP Tour et Tribunal Arbitral du Sport, in RaDES, 2008, p. 240 ss.).

Altra rilevante novità è recata dall'art. 15, comma 2, d.lg. n. 242 del 1999, per il quale le Federazioni nazionali sono associazioni con personalità giuridica di diritto privato, tranne quelle con soggettività di diritto pubblico, e sono regolate dal codice civile per quanto non previsto dal decreto. Con questa disposizione si è spostato l'intero sistema federale nell'ambito del diritto privato, ciò che ha comportato un radicale rinnovamento della disciplina dello stesso, prima prevalentemente sottoposto al diritto pubblico. In quest'ottica va letto l'art. 15, comma 1, d.lg. n. 242 del 1999, nella parte in cui prescrive che le Federazioni nazionali e le discipline associate svolgano le loro attività «anche in considerazione della valenza pubblicistica di specifiche tipologie di attività individuate nello statuto del CONI». In sostanza, si vuol ribadire che lo sport è un istituto giuridico con funzione pubblica. Nel perseguimento dei loro fini istituzionali, le Federazioni devono contemplare il perseguimento dei loro interessi con quelli generali sottesi al fenomeno sportivo e indicati nel modello europeo dello sport. Interessi che fondano il riconoscimento della meritevolezza di tutela della pratica sportiva. La valenza pubblicistica integra

quindi una nuova clausola generale che consente di valutare gli atti federali alla luce delle funzioni che l'ordinamento assegna allo sport, ma non comporta una sua nuova "pubblicizzazione" (in argomento, pur se da una specifica prospettiva, v. G. NAPOLITANO, *Contro lo spettro del neo-pubblicismo: sul carattere privatistico delle leghe sportive e delle procedure di commercializzazione dei diritti audiovisivi*, in RDS, 2016, p. 100 ss.).

Il percorso finora indicato segue un tracciato parzialmente diverso con la l. n. 208 del 2003 sulla giustizia sportiva. L'art. 1 esordisce così: «[l]a Repubblica riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale quale articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale facente capo al CIO. I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo».

Anche in questa disposizione si coglie il velleitario intento di isolare dall'ordinamento generale ciò che ad esso è in realtà inevitabilmente sottoposto. L'ordinamento sportivo italiano non è un'articolazione del fantomatico ordinamento internazionale. Come già scritto, questo è una pura creazione del legislatore. Nella realtà esistono le diverse strutture internazionali con al vertice le relative Federazioni, separate ed indipendenti l'una dall'altra. Per questa disposizione vale quanto sopra osservato.

Rilevante è invece il principio di autonomia quale criterio per regolare i rapporti tra ordinamento generale e regolamenti sportivi. L'art. 2 l. n. 280 del 2003 delimita l'ambito di tale autonomia. Quasi come eccezione a questo "spazio libero" si pongono «i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo». Questa disposizione è criticabile, giacché sembra voler limitare la tutela dei soggetti del mondo dello sport. Siffatta valenza limitata non soltanto è stata sconfessata in giurisprudenza in quanto impraticabile, quanto piuttosto si pone in contrasto con il principio di specificità dello sport elaborato dalla Corte di giustizia e vigente nell'ordinamento, per il quale le limitazioni imposte ai diritti degli sportivi devono essere meritevoli di tutela e proporzionali. La rilevanza delle situazioni dei singoli non può essere limitata da un astratto quanto indefinito filtro, ma deve essere costantemente valutata alla luce dei presidi della meritevolezza e della proporzionalità. Questo è dimostrato ampiamente dai casi Casey Martin e Oscar Pistorius.

Il primo è quello dell'americano Casey Martin. Questi aveva intenzione di partecipare ai tornei professionistici di golf della US-PGA (si tratta dell'organizzazione americana dei giocatori di golf professionisti, la quale gesti-

sce la serie americana dei tornei professionistici). Casey è però afflitto da un *handicap* alla gamba destra, per il quale non può sopportare sforzi prolungati. Per questa ragione egli è costretto ad utilizzare un *golf-cart* durante le competizioni. Secondo le regole della US-PGA, corrispondenti a quelle internazionali della relativa Federazione, è vietato utilizzare un simile mezzo durante le qualificazioni ed i tornei. Perciò Casey non fu ammesso a prender parte alle competizioni qualificatorie e fu relegato a partecipare alle gare per disabili. A questo punto lo sportivo si richiamò alla legge federale che vieta ogni discriminazione di disabili nell'accesso a manifestazioni aperte al pubblico (*Americans with Disabilities Act*, abbreviato in *ABA*) e con un provvedimento d'urgenza ottenne l'ammissione alle qualificazioni (Casey Martin v. US-PGA Tour, Inc. US DC Oregon 1998, *US Dist. Lexis*, p. 1503). Il Tribunale federale in Oregon dichiarò nel procedimento di merito l'applicabilità dell'*ABA* alle competizioni sportive e verificò la *reasonableness* del regolamento del golf dal punto di vista dell'esclusione di Casey. In particolare, bisognava controllare se l'ammissione dello sportivo potesse comportare una fondamentale modificazione delle regole di gioco. Il Tribunale respinse l'argomento della US-PGA per il quale il camminare sarebbe un elemento fondamentale del gioco, giacché questo non trova conferma nella definizione di golf contenuta nel regolamento internazionale. Inoltre, fu deciso che l'esclusione di Casey viola anche il dovere di parità di *chance* nello sport. La utilizzazione del *golf-cart* compensa in effetti l'*handicap* del giocatore [la sentenza è stata impugnata dalla PGA dinanzi alla Corte di appello federale e alla Corte Suprema, la quale, a maggioranza, ha confermato le decisioni delle precedenti Corti; cfr. P. PASSAGLIA (a cura di), *La risoluzione delle controversie sportive e la giustiziabilità dei relativi provvedimenti di fronte alla giurisdizione comune*, in *cortecostituzionale.it*, p. 68].

Ancóra piú nota in quanto maggiormente spettacolare è la vicenda dell'atleta disabile sudafricano Oscar Pistorius. Com'è noto, a questo atleta è stato precluso di partecipare alle Olimpiadi di Pechino. Con la decisione n. 2008/01 del 14 gennaio 2008 la IAAF escludeva Pistorius dalle proprie competizioni, motivando il provvedimento con il vantaggio che questi trarrebbe dall'uso delle protesi: «a. running with these prostheses requires a less-important vertical movement associated with a lesser mechanical effort to raise the body, and b. the energy loss resulting from the use of these prostheses is significantly lower than that resulting from a human ankle joint at a maximal sprint speed». A questo atleta è stato dunque precluso di partecipare alle Olimpiadi di Pechino, giacché paradossalmente le sue protesi lo porrebbero in una situazione di vantaggio sleale rispetto agli altri atleti nor-

modotati, come dimostrerebbe l'esito degli studi svolti dagli esperti indipendenti. Siffatto vantaggio "artificiale" integrerebbe l'art. 144.2, lett. e-f, del Regolamento IAAF delle competizioni che vieta nel corso della gara il ricorso dell'atleta a supporti tecnici di cui non dispongono gli altri concorrenti (secondo tale disposizione deve essere considerato come aiuto non autorizzato: «(e) Use of any technical device that incorporates springs, wheels or any other element that provides the user with an advantage over another athlete not using such a device. (f) Use of any appliance that has the effect of increasing the dimension of a piece of equipment beyond the permitted maximum in the Rules or that provides the user with an advantage which he would not have obtained using the equipment specified in the Rules»). L'atleta ha presentato ricorso dinanzi al TAS di Losanna contro l'esclusione dalle competizioni olimpiche. Con l'*arbitral award* n. 2008/A/1480 il TAS ha annullato con effetto immediato il provvedimento della I.A.A.F., ritenendo non provato che vi sia un vantaggio di Pistorius nell'uso delle protesi, giacché non sono stati rilevati anche gli svantaggi che la protesi *Cheetah Flex-Foot* reca, quanto meno alla luce degli attuali sviluppi della scienza (Trib. arb. sport, 16 maggio 2008, A/1480, Pistorius v/IAAF, pubblicato nella versione inglese del sito *tas-cas.org*). Al di là degli studi scientifici che riconoscono un vantaggio tecnico all'utilizzatore delle protesi, omettendo però artatamente di segnalare gli svantaggi, va rilevato che discutibile appare la qualificazione delle protesi in termini di aiuto tecnico. Questo concetto presuppone evidentemente il riferimento agli strumenti cui possono ricorrere i normodotati per procurarsi vantaggi impropri. La protesi non è però un ausilio in tal senso, ma una tecnica rivolta a dare al disabile, almeno in parte, quelle funzioni che la sua condizione gli preclude. Quindi non è un extra rispetto alla normale dotazione degli atleti, quanto piuttosto una necessaria integrazione del corpo del disabile, ed in quanto tale "parte" di esso. È un ausilio che entro una certa misura rimuove il *gap* esistente tra il disabile e il normodotato. Il problema è allora verificare da questa prospettiva entro quali limiti l'uso di determinate protesi possa essere consentito. Questo però non alla luce dell'art. 144.2.(e), ma del principio di lealtà delle competizioni, in assenza di un'apposita previsione. Se ben si riflette, anche i normodotati possono essere avvantaggiati per natura o per l'uso di farmaci consentiti che servono a curare o mitigare alcune patologie degli atleti. Il discorso va dunque rovesciato, partendo dall'idea di consentire in generale ai disabili di partecipare alle competizioni con i normodotati, purché non eccessivamente avvantaggiati dall'uso delle protesi. A tal fine, ad esempio, ben si potrebbero adottare dei criteri tali da uniformare le prestazioni delle protesi utilizzabili,

in modo tale da evitare eventuali situazioni di disparità tra i disabili e tra questi ultimi e gli altri atleti.

A conferma di quanto sopra scritto si pone la l. n. 106 del 2007 di delega sui diritti audiovisivi, attuata con d.lg. n. 9 del 2008. La normativa persegue i seguenti scopi (artt. 1, comma 1, l. n. 106 del 2007, e 1 d.lg. n. 9 del 2008):

- garantire la trasparenza e l'efficienza del mercato dei diritti di trasmissione, comunicazione e messa a disposizione al pubblico, in sede radiotelevisiva e su altre reti di comunicazione elettronica, degli eventi sportivi dei campionati e dei tornei professionistici a squadre e delle correlate manifestazioni sportive organizzate a livello nazionale;

- garantire l'equilibrio competitivo dei soggetti partecipanti alle competizioni sportive tramite la disciplina della ripartizione delle risorse economiche e finanziarie assicurate dalla commercializzazione in forma centralizzata di tali diritti;

- destinare una quota delle predette risorse a fini di mutualità.

I principi che hanno guidato l'esercizio della delega e quindi ispirano la disciplina in esame e ne orientano la interpretazione sono quelli di seguito elencati (artt. 1, comma 2, lett. *a-i*, l. n. 106 del 2007, e 1 d.lg. n. 9 del 2008):

a) riconoscimento del carattere sociale dell'attività sportiva, quale strumento di miglioramento della qualità della vita e quale mezzo di educazione e sviluppo sociale;

b) riconoscimento del principio «della specificità del fenomeno sportivo, espressa nella dichiarazione del Consiglio europeo di Nizza del 2000».

Con l'art. 5, comma 1, della legge delega n. 86 del 2019, intitolata «Deleghe al Governo e altre disposizioni in materia di ordinamento sportivo, di professioni sportive nonché di semplificazione», relativo al riordino e alla riforma delle disposizioni in materia di enti sportivi professionistici e dilettantistici nonché del rapporto di lavoro sportivo, ricompare nella lett. *b* il principio di specificità dello sport quale criterio direttivo per l'esercizio della delega.

Con queste disposizioni, in particolare con il riconoscimento legislativo del principio di specificità dello sport, il legislatore ha effettuato una chiara opzione. Della teoria ordinamentale non vi è traccia. I rapporti tra sport e diritto sono regolati secondo le dinamiche dell'autonomia negoziale e imperniati sul principio di specificità del fenomeno sportivo. Si opta così per il controllo di meritevolezza e di proporzionalità dei regolamenti federali, considerati atti negoziali inseriti nell'ordinamento giuridico generale.

La più recente evoluzione normativa sembra proseguire sulla strada fin

qui indicata. In questa sede non si può analizzare la riforma dello sport avviata con la legge delega n. 86 del 2019 in quanto a tutt'oggi non vi è stata ancora attuazione e la bozza di decreto legislativo è sottoposta a frequenti modifiche e aggiornamenti che non consentono di trarre delle considerazioni attendibili sul possibile contenuto. Peraltro, sembrerebbe persino incerto che la riforma venga effettivamente alla luce ed eventualmente in che misura. Vi sono però altri provvedimenti normativi che è interessante illustrare nei limiti del presente discorso e che si pongono in linea con quanto sopra illustrato.

Tra questi, in primo luogo va menzionata la l. n. 145 del 2018 di bilancio per il 2019 che nell'art. 1, commi 621 ss., detta delle disposizioni che riguardano lo sport. In forza del comma 629 la società CONI Servizi s.p.a. di cui all'art. 8, comma 2, d.l. n. 138 del 2002, convertito con modificazioni dalla l. n. 178 del 2002, assume la denominazione di «Sport e salute Spa»; conseguentemente, ogni richiamo alla CONI Servizi s.p.a. contenuto nelle disposizioni normative vigenti deve intendersi riferito a quest'ultima. Il comma 633, tra l'altro, modifica il comma 4 dell'art. 8 d.l. n. 138 del 2002, statuendo che le azioni della Sport e salute s.p.a. sono attribuite al Ministero dell'economia e delle finanze e regolandone la *governance*. «La società è amministrata da un consiglio di amministrazione composto da tre membri, di cui uno con funzioni di presidente. Il presidente è nominato dall'autorità di Governo competente in materia di sport previo parere delle Commissioni parlamentari competenti, ha la rappresentanza legale della società, presiede il consiglio di amministrazione di cui è componente e svolge le funzioni di amministratore delegato. Gli altri componenti sono nominati rispettivamente dal Ministro della salute e dal Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo parere delle Commissioni parlamentari competenti». Sono inoltre previste delle incompatibilità: «[g]li organi di vertice della società sono incompatibili con gli organi di vertice del CONI, nonché con gli organi di vertice elettivi delle Federazioni sportive nazionali, delle discipline sportive associate, degli enti di promozione sportiva, dei gruppi sportivi militari e dei corpi civili dello Stato e delle associazioni benemerite; l'incompatibilità perdura per un biennio dalla cessazione della carica. Il presidente del collegio sindacale della società è designato dal Ministro dell'economia e delle finanze e gli altri componenti del medesimo collegio dall'autorità di Governo competente in materia di sport». La società tramite la quale in precedenza il CONI ripartiva le risorse statali destinata allo sport è oramai espressione del governo.

Una prescrizione di grande interesse è altresì quella recata dal comma 630,

per il quale a decorrere dall'anno 2019 lo Stato finanzia annualmente il CONI e la Sport e salute s.p.a. Le risorse sono destinate al CONI nella misura di 40 milioni di euro annui per il finanziamento delle spese relative al proprio funzionamento e alle proprie attività istituzionali, nonché per la copertura degli oneri relativi alla preparazione olimpica e al supporto alla delegazione italiana; per una quota non inferiore a 368 milioni di euro annui, alla Sport e salute s.p.a. Al finanziamento delle Federazioni sportive nazionali, delle discipline sportive associate, degli enti di promozione sportiva, dei gruppi sportivi militari e dei corpi civili dello Stato e delle associazioni benemerite si provvede, in misura inizialmente non inferiore a 280 milioni di euro annui, a valere sulla suddetta quota destinata alla Sport e salute s.p.a. Vi è dunque una svolta molto significativa: il finanziamento pubblico dello sport italiano è gestito non dal CONI, ma da una società pubblica che interviene quindi sulla base di scelte 'politiche' e non soltanto 'tecniche' sullo sport professionistico, dilettantistico e sullo sport per tutti. Il nome scelto per la società (Sport e salute) sembra indicativo di un cambiamento del paradigma operativo. In tal modo, lo Stato incide sulle scelte di fondo della organizzazione sportiva, come risulta dal comma 633: «[p]er il finanziamento delle federazioni sportive nazionali, delle discipline sportive associate, degli enti di promozione sportiva, dei gruppi sportivi militari e dei corpi civili dello Stato e delle associazioni benemerite, la Sport e salute Spa istituisce un sistema separato ai fini contabili ed organizzativi, che provvede al riparto delle risorse, da qualificare quali contributi pubblici, anche sulla base degli indirizzi generali in materia sportiva adottati dal CONI in armonia con i principi dell'ordinamento sportivo internazionale».

Altrettanto significativo è il comma 647 che modifica l'art. 3, comma 1, d.l. n. 220 del 2003 introducendo i seguenti periodi: «[s]ono in ogni caso riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ed alla competenza funzionale inderogabile del tribunale amministrativo regionale del Lazio, con sede in Roma, le controversie aventi ad oggetto i provvedimenti di ammissione ed esclusione dalle competizioni professionistiche delle società o associazioni sportive professionistiche, o comunque incidenti sulla partecipazione a competizioni professionistiche. Per le stesse controversie resta esclusa ogni competenza degli organi di giustizia sportiva, fatta salva la possibilità che lo statuto e i regolamenti del CONI e conseguentemente delle Federazioni sportive di cui gli articoli 15 e 16 del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, prevedano organi di giustizia dell'ordinamento sportivo che, ai sensi dell'articolo 2, comma 2, del presente decreto decidono tali questioni anche nel merito ed in unico grado e le cui statuizioni, impugnabili ai sensi del precedente

periodo, siano rese in via definitiva entro il termine perentorio di trenta giorni dalla pubblicazione dell'atto impugnato. Con lo spirare di tale termine il ricorso all'organo di giustizia sportiva si ha per respinto, l'eventuale decisione sopravvenuta di detto organo è priva di effetto e i soggetti interessati possono proporre, nei successivi trenta giorni, ricorso dinanzi al tribunale amministrativo regionale del Lazio». Vi è dunque l'affermazione della competenza esclusiva del T.A.R. Lazio in materia di «provvedimenti di ammissione ed esclusione dalle competizioni professionistiche delle società o associazioni sportive professionistiche, o comunque incidenti sulla partecipazione a competizioni professionistiche». Questa torna ad essere di competenza della giustizia sportiva nel momento in cui la stessa si adegnerà in forza del comma 648 a quanto sopra illustrato (organi che decidono nel merito e in un unico grado entro il termine perentorio di 30 giorni), restando comunque ferma la possibilità di proporre ricorso dinanzi al predetto T.A.R. per impugnare gli atti federali. Ad una prima lettura sembrerebbe che in questo ambito i giudici amministrativi possano anche annullare i provvedimenti di ammissione/esclusione delle società o associazioni professionistiche. Diversamente, non avrebbe senso una previsione del genere, se si potesse soltanto riconoscere il risarcimento del danno: a tal fine, sarebbe stato sufficiente lasciare la normativa immutata, come si vedrà più avanti. Ad ogni modo, in questa materia vi è una conformazione dell'autonomia delle organizzazioni sportive.

Alla luce di quanto ora esposto si può considerare affermata una fase postordinamentale nei rapporti tra sport e diritto, incentrata sulla riconosciuta autonomia privata del sistema sportivo da esercitare nell'ambito delle finalità e dei valori dell'ordinamento della Repubblica in base al principio di specificità dello sport.

Il sistema delle autonomie negoziali e associative in materia sportiva si dibatte così in un delicato equilibrio tra garanzia dei poteri di autoregolamentazione degli attori, tutela della specificità dello sport e principio di proporzionalità delle limitazioni imposte a tutela di squadre e atleti nonché intervento pubblico attraverso la Sport e salute s.p.a. A questo modello di controllo dei provvedimenti sportivi si è rifatta espressamente l'Autorità *antitrust* italiana nella sua indagine conoscitiva sul mondo del calcio professionistico (cfr. IC 27 - Settore del calcio professionistico - Provv. n. 14156 del 31 marzo 2005, in *agcm.it*).

Il principio cardine del sistema non è però l'autonomia negoziale e associativa, quanto piuttosto il principio di specificità dello sport che sostiene lo sport stesso in tutte le sue peculiarità fondamentali e lo coordina con l'ordinamento generale, garantendo nel contempo:

- maggiore ed effettiva tutela della persona;
- tutela della finalità e degli scopi propri del fenomeno sportivo, corrispondentemente alla valenza pubblicistica dell'attività sportiva, ossia delle funzioni sociali ad esso assegnate dall'ordinamento giuridico;
- esercizio remunerativo delle attività economiche sportive quale fattore di finanziamento dello stesso e incentivo all'imprenditorialità sportiva.

7. *La disciplina sulla giustizia sportiva nell'interpretazione della Corte costituzionale (n. 49 del 2011 e n. 160 del 2019)*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: Sulla sentenza n. 49 del 2011: T.E. FROSINI, *La giustizia sportiva davanti alla Corte costituzionale*, L. GIACOMARDO, *Corte costituzionale e tutela dell'autonomia dell'ordinamento sportivo. Chiarimento (definitivo?) in tema di sanzioni disciplinari sportive*, L. DI NELLA, *Costituzionalità della «giustizia sportiva» e principio di specificità dello sport*, tutti in RaDES, 2012, p. 45 ss.; L. DI NELLA, *Lo sport per disabili tra integrazione e segregazione*, *Ivi*, 2008, p. 260 ss.; F. BLANDO, *Finale di partita. La Corte Costituzionale «salva» l'autonomia dell'ordinamento sportivo italiano*, S. FANTINI, *La soluzione di compromesso della Sentenza n. 49/2011 della Corte Costituzionale*, A. SCALA, *Autonomia dell'ordinamento sportivo, diritto d'azione ex art. 24 Cost., effettività della tutela giurisdizionale: una convivenza impossibile?*, M.R. SPASIANO, *La sentenza n. 49/2011 della Corte Costituzionale: un'analisi critica e un tentativo di «ricomposizione a sistema»*, A. PALMIERI, *Sanzioni disciplinari sportive, ricadute su interessi giuridicamente rilevanti e tutela giurisdizionale: la consulta crea un ibrido*, A.E. BASILICO, *La tutela esclusivamente risarcitoria contro i provvedimenti sanzionatori del Coni e delle Federazioni*, tutti nel numero *on line* della RDS (coni.it/ri-vista-di-diritto-sportivo.html); ID., *L'autonomia dell'ordinamento sportivo e il diritto ad agire in giudizio: una tutela dimezzata?*, in GDA, 2011, p. 733; G. FACCI, *Il risarcimento del danno come punto di bilanciamento tra il controverso principio dell'autonomia dell'ordinamento sportivo e l'art. 24 Cost.*, in RCP, 2011, p. 417 ss.; S. FELICETTI e M.R. SAN GIORGIO, *Ordinamento sportivo e giudice amministrativo*, in CoG, 2011, p. 696 ss.; E. LUBBRANO, *La Corte costituzionale n. 49/2001: nascita della giurisdizione meramente risarcitoria o fine della giurisdizione amministrativa in materia disciplinare sportiva?*, in giustamm.it; I. PIAZZA, *Ordinamento sportivo e tutela degli associati: limiti e prospettive del nuovo equilibrio individuato dalla Corte costituzionale*, in GI, 2011, p. 187 ss.; L. STANGHELLINI, *Gli interessi delle associazioni dei tifosi di calcio tutelati nel diritto sportivo*, Napoli, 2009; G. LIOTTA, *Attività sportive e responsabilità dell'organizzatore*, Napoli, 2005; G. GOMETZ, *Le regole tecniche. Una guida refutabile*, Pisa, 2008; R. CAPRIOLI, *Il significato dell'autonomia nel sistema delle fonti nel diritto sportivo nazionale*, in NGCC, 2007, II, p. 283 ss.; B. PEISTER, *Autonomie des Sports, sport-typisches Verhalten und staatliches Recht*, in *Festschrift für Werner*

Lorenz, Tübingen, 1991, p. 171 ss.; P. MARBUGER, *Die Regeln der Technik im Recht*, Köln, 1979. Sulla sentenza n. 160 del 2019: E. MAIO, *Le sanzioni disciplinari sportive tra neutralità delle forme giuridiche e pluralità degli effetti*, in RaDES, 2019, p. 96 ss.

Nel quadro evolutivo illustrato nel precedente paragrafo è intervenuta la Corte costituzionale con due sentenze relative alla normativa in materia di giustizia sportiva (n. 49 del 2011, n. 160 del 2019).

La sentenza n. 49 del 2011 ha ritenuto non fondata la questione di legittimità dell'art. 2, commi 1, lett. b, e 2, d.l. n. 220 del 2003 in riferimento agli artt. 24, 103 e 113 cost. (in RaDES, 2012, p. 270 ss.). Articolato è il castello argomentativo posto a fondamento della decisione, la quale attinge a piene mani dalla giurisprudenza della Cassazione e del Consiglio di Stato. Questi i passaggi essenziali:

– l'art. 2, comma 1, d.l. n. 220 del 2003 riserva all'«ordinamento sportivo» le questioni concernenti l'osservanza e l'applicazione delle «regole tecniche», nonché «i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni»;

– per le questioni oggetto di riserva, stante la irrilevanza per l'ordinamento generale delle situazioni in ipotesi violate, la tutela è apprestata da organismi sportivi secondo lo schema della giustizia associativa.

– Per «le norme meramente tecniche dunque è escluso un intervento della giurisdizione statale [...], poiché non può essere loro attribuita natura di norme di relazione dalle quali derivino» diritti soggettivi o interessi legittimi [siffatte conclusioni richiamano quelle a cui le Sezioni unite sono pervenute in due sentenze caratterizzate da analoga struttura argomentativa, la prima antecedente alla legge in esame (sentenza n. 4399 del 26 ottobre 1989, in RDS, 1990, p. 57 ss.) e la seconda successiva alla sua entrata in vigore (sentenza n. 5775 del 23 marzo 2004, in FACdS, 2004, p. 680 ss.). Nell'ultima si afferma in particolare che tali questioni «non hanno rilevanza nell'ordinamento giuridico generale e le decisioni adottate in base [alle regole promananti dall'associazione sportiva] sono collocate in un'area di non rilevanza per l'ordinamento statale, senza che possano essere considerate come espressione di potestà pubbliche ed essere considerate alla stregua di decisioni amministrative. La generale irrilevanza per l'ordinamento statale di tali norme e della loro violazione conduce all'assenza della tutela giurisdizionale statale» (Cass., Sez. un., 23 marzo 2004, n. 5775, cit.). Ad analoghe conclusioni è giunto il medesimo giudice, affrontando la questione sotto l'aspetto processuale del diritto di agire in giudizio per la loro eventuale tutela. Nella ordinanza n. 18052

dell'agosto 2010 le Sezioni unite ritengono inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione concernente la possibilità di sottoporre al giudice statale una controversia relativa al ridimensionamento degli iscritti nei ruoli dei direttori di gara, altrimenti riservata all'autonomia dell'ordinamento sportivo, in quanto «costituisce [...] accertamento rimesso al giudice del merito la configurabilità o meno di una situazione giuridicamente rilevante per l'ordinamento statale e, come tale, tutelabile» (Cass., Sez. un., ord., 4 agosto 2010, n. 18052, in FI, 2011, c. 125 ss.). In altre parole, la valutazione tra l'irrelevante giuridico, che non dà accesso alla giurisdizione statale, e ciò che invece è per quest'ultima rilevante deve essere rimessa al giudice di merito, che assumerà le sue decisioni secondo quanto prevede il diritto positivo (così anche Cass., Sez. un., 24 luglio 2013, n. 17929, in FACdS, 2013, p. 2672).

– Al contrario, la possibilità di essere affiliati o tesserati ad una Federazione nonché la possibilità di essere ammessi a svolgere attività agonistica disputando le gare ed i campionati federali, «non è situazione che possa dirsi irrilevante per l'ordinamento giuridico generale e, come tale, non meritevole di tutela da parte di questo». Ciò in quanto è attraverso siffatta possibilità che trovano attuazione sia fondamentali diritti di libertà, fra tutti quello allo svolgimento della propria personalità e quello di associazione (così, ma differenziando per tipologie di pratica, già L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, cit., pp. 162 ss. per i dilettanti e 171 ss. per i parasportivi), sia non meno significativi diritti connessi ai rapporti patrimoniali, ove si tenga conto della rilevanza economica che ha assunto il fenomeno sportivo spesso praticato a livello professionistico ed organizzato su base imprenditoriale (v., ancora, L. DI NELLA, *o.u.c.*, p. 153 ss. per le società e gli sportivi professionisti; in tal senso, v. Cons. St., 14 novembre 2011, n. 6010, in RDS, 2012, p. 127: «la possibilità, o meno, di essere ammessi a svolgere attività agonistica – disputando le gare ed i campionati organizzati dalle federazioni sportive facenti capo al CONI – non è una situazione certo irrilevante per l'ordinamento giuridico generale e, come tale, non meritevole di tutela da parte di questo»), tutti oggetto di tutela costituzionale.

– Pertanto la sentenza del Consiglio di Stato n. 5782 del 2008 fornisce una chiave di lettura che fugge i dubbi di costituzionalità, là dove afferma che la domanda volta a ottenere il risarcimento del danno per la lesione di posizioni giuridiche rilevanti debba essere proposta innanzi al giudice amministrativo in sede di giurisdizione esclusiva.

La Corte è stata nuovamente chiamata dal T.A.R. Lazio (ord., 11 ottobre 2017, n. 197, in RDS, 2017, p. 409 ss.) ad affrontare la questione della giustizia sportiva dalla prospettiva dei rimedi applicabili ai provvedimenti spor-

tivi impugnati ai sensi della decisione n. 46 sopra illustrata, dovendo verificare la legittimità del ricorso al solo risarcimento per equivalente. Anche questa volta la Corte con la sentenza n. 160 del 2019 (in RaDES, 2019, p. 75 ss.) ha giudicato non fondata la questione, ritenendo giustificato l'esercizio del solo potere risarcitorio ex art. 133, comma 1, lett. z, c.p.a. Secondo la Corte, nel quadro della struttura pluralista della Costituzione anche il sistema dell'organizzazione sportiva trova protezione nelle previsioni costituzionali che riconoscono e garantiscono i diritti dell'individuo, non solo come singolo, ma anche nelle formazioni sociali in cui si esprime la sua personalità (art. 2 cost.) e che assicurano il diritto di associarsi liberamente per fini che non sono vietati al singolo dalla legge penale (art. 18). Con la conseguenza che eventuali collegamenti con l'«ordinamento statale», allorché i due ordinamenti entrino reciprocamente in contatto per intervento del legislatore, devono essere disciplinati tenendo conto dell'autonomia di quello sportivo e delle previsioni costituzionali in cui essa trova radice. Per altro verso, la disciplina legislativa di meccanismi di collegamento, anche diretto, fra l'«ordinamento sportivo» e l'«ordinamento statale» trova un limite nel necessario rispetto dei principi e dei diritti costituzionali. La regolamentazione «statale» del sistema sportivo deve dunque mantenersi nei limiti di quanto risulta necessario al bilanciamento dell'autonomia del suo ordinamento con il rispetto delle altre garanzie costituzionali che possono venire in rilievo, fra le quali vi sono il diritto di difesa e il principio di picchezza ed effettività della tutela giurisdizionale presidiati dagli artt. 24, 103 e 113 cost. In termini concreti, secondo la Corte, tutto ciò fa sì che la tutela dell'autonomia dell'«ordinamento sportivo», se non può evidentemente comportare un sacrificio completo della garanzia della protezione giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi, può tuttavia giustificare scelte legislative che, senza escludere tale protezione, la conformino in modo da evitare intromissioni con essa «non armoniche», come il legislatore ha valutato che fosse, nel caso in esame, la tutela costitutiva. L'esplicita riserva a favore della giustizia sportiva, se esclude il giudizio di annullamento, non intacca tuttavia la facoltà di chi ritenga di essere stato leso nelle sue posizioni soggettive di agire in giudizio per ottenere il risarcimento del danno. A tali fini non opera infatti la riserva a favore della giustizia sportiva, davanti alla quale del resto la pretesa risarcitoria non potrebbe essere fatta valere. Questa scelta interpretativa si fonda su una valutazione di non irragionevolezza del bilanciamento effettuato dal legislatore, che ha escluso la possibilità dell'intervento giurisdizionale maggiormente incidente sull'autonomia dell'«ordinamento sportivo» e limitato l'intervento stesso alla sola tutela per equivalente di situazioni soggettive coin-

volte in questioni nelle quali l'autonomia e la stabilità dei rapporti costituisce di regola dimensione prioritaria rispetto alla tutela reale in forma specifica, per il rilievo che i profili tecnici e disciplinari hanno nell'ambito del mondo sportivo. Ambito nel quale, invero, le regole proprie delle varie discipline e delle relative competizioni si sono formate autonomamente secondo gli sviluppi propri dei diversi settori e si connotano normalmente per un forte grado di specifica tecnicità che va per quanto possibile preservato. Come ricordato anche nella sentenza n. 49 del 2011, l'esclusione della tutela costitutiva di annullamento e la limitazione della protezione giurisdizionale al risarcimento per equivalente non è un'opzione sconosciuta al nostro ordinamento. Si tratta, al contrario, di una scelta che corrisponde a una tecnica di tutela assai diffusa e ritenuta pienamente legittima in numerosi e delicati comparti, tra i quali l'ambito lavoristico. D'altro canto, se il risarcimento rappresenta in linea generale una forma in sé non inadeguata di protezione delle posizioni dei soggetti colpiti dalle sanzioni sportive, non va trascurato il rilievo che assume l'accertamento incidentale condotto dal giudice amministrativo sulla legittimità dell'atto, di cui anche gli organi dell'ordinamento sportivo non possono non tenere conto. Secondo la Corte, dunque, il giudice del rinvio muove da una lettura non corretta della sentenza n. 49 del 2011, la quale non afferma la «equipollenza» tra le due tutele, ma si limita a escludere che la mancanza di un giudizio di annullamento sia di per sé in contrasto con quanto previsto dall'art. 24 cost., in quanto la disciplina in discussione riconosce all'interessato una diversificata modalità di tutela giurisdizionale. La soluzione non si fonda dunque su una presunta equiparazione dei due rimedi, che all'evidenza non sussiste, ma sulla non irragionevolezza dello specifico limite legislativo posto alla tutela delle posizioni soggettive lese, la cui introduzione non deve ritenersi in assoluto preclusa dalle norme costituzionali che garantiscono il diritto di difesa e il principio di effettività della tutela giurisdizionale.

Sul piano meramente pratico, con queste decisioni la Corte ha adottato una soluzione di compromesso che, da un lato riduce la tutela giurisdizionale, limitandola alle sole pretese risarcitorie e, dall'altro, attenua la riserva di competenza riconosciuta all'ordinamento sportivo. Si procede ora all'analisi delle due decisioni.

La sentenza n. 49 del 2011 presenta alcuni aspetti positivi e diversi passaggi non condivisibili. È significativo aver inquadrato il fenomeno sportivo nel sistema costituzionale dell'autonomia associativa e della tutela della persona nelle formazioni sociali (come fa anche la sentenza n. 160 del 2019). L'autonomia negoziale è quindi una delle fonti delle regole sportive, inqua-

drate a loro volta nella gerarchia delle fonti dell'ordinamento italo-europeo. Non sembrano invece del tutto convincenti altri passaggi della motivazione che vengono di seguito analizzati nel dettaglio (diffusamente, su questi aspetti, v. L. DI NELLA, *Costituzionalità della "giustizia sportiva" e principio di specificità dello sport*, in RaDES, 2012, p. 56 ss.).

a) *L'irrilevanza delle questioni relative alle regole tecniche.* La sentenza non è sicuramente condivisibile per l'incongruente qualificazione in termini di «irrilevanza» per l'ordinamento giuridico dei rapporti dipendenti dalle regole tecniche, con buona pace dei «casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica delle situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo», come recita l'art. 1, comma 2, d.l. n. 220 (in proposito, pur se dalla prospettiva della pluralità degli ordinamenti, L. STANGHELLINI, *Gli interessi delle associazioni dei tifosi di calcio tutelati nel diritto sportivo*, p. 22, osserva in nota 18: «[s]u questa tematica, preliminarmente, è opportuno rilevare la singolarità della codificazione, all'interno dell'ordinamento statale, del vincolo di giustizia sportiva. Quest'ultimo, con la legge n. 280/2003, è stato introdotto nel nostro ordinamento giuridico nelle materie indicate dall'art. 2, comma 1 [...]. La predetta volontà del legislatore di introdurre in una legge nazionale il vincolo di giustizia, così come formulato, in favore di altro ordinamento giuridico, pare contraddittoria. Se le materie indicate dalla norma o, comunque, alcune di esse, sono irrilevanti, sotto il profilo giuridico, per lo Stato, la codificazione del vincolo non ha alcun senso e sarebbe stato preferibile che esso continuasse ad essere previsto soltanto all'interno degli statuti o dei regolamenti degli organi sportivi. Se, invece, taluna delle questioni, indicate dalla stessa norma, assume rilevanza giuridica per l'ordinamento statale, la codificazione del vincolo sportivo, in favore di altro ordinamento, costituisce una palese manifestazione di volontà contraddittoria rispetto all'interesse statale per quelle questioni»). Questa salvezza sembra infatti essere intesa erroneamente come eccezione: l'art. 2 d.l. n. 220 fisserebbe i casi in cui tale rilevanza senz'altro non ricorre (così anche C.G.A., 8 novembre 2007, n. 1048, cit., p. 373 s.).

Sicuramente contraddittorio è discorrere di «autonomia» e nel contempo ritagliare una zona di «irrilevanza» all'interno della stessa, in spregio anche al dettato dell'art. 1322 c.c. per il quale l'autonomia negoziale è tenuta a perseguire interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico: *ergo*, le manifestazioni dell'autonomia sono per ciò stesso giuridicamente rilevanti.

Non del tutto convincente è poi ritenere che le liti patrimoniali tra atleti e sodalizi siano rilevanti per l'ordinamento giuridico, mentre quelle tra Federazioni affiliati e tesserati, pur se attinenti a rapporti patrimoniali e a quelli

fondamentali della persona, siano riservate soltanto all'«ordinamento sportivo». Questa affermazione è frutto in primo luogo di una lettura non corretta degli artt. 1 e 2 del d.l. n. 220 del 2003. Il comma 1 dell'art. 2 riserva alcune controversie al giudice sportivo nel rispetto dei «principi» fissati dall'art. 1, ossia dell'autonomia dell'organizzazione sportiva e della rilevanza, tutt'altro che eccezionale, delle situazioni per l'ordinamento della Repubblica. Diversamente, ci si deve chiedere se quanto statuito comporti, ad esempio, la «irrelevanza» dei casi Pistorius e Casey Martin (v. *supra*, § 6), considerato che le questioni vertevano sull'applicazione di norme tecniche da cui dipendeva la loro esclusione dalle competizioni, essendo stato contestato ad entrambi il ricorso a strumenti non contemplati dai regolamenti tecnici di gara (rispettivamente, le protesi e una *golf cart* per lo spostamento da una buca all'altra del campo di golf; sul caso Pistorius v. L. DI NELLA, *Lo sport per disabili tra integrazione e segregazione*, cit., p. 260 ss., spec. p. 277 ss., sul caso Casey Martin v. ID., *La tutela della personalità dell'atleta*, cit., p. 121 s.). E lo stesso quesito vale anche per la posizione di giovani atleti bloccati dal «vincolo sportivo» e per questo impossibilitati a praticare lo sport presso altri sodalizi in mancanza dello svincolo dell'ente per il quale sono tesserati, trattandosi di vicende legate a regole organizzative (v., ad esempio, il caso di un minore che voleva esercitare la pratica sportiva presso un altro sodalizio per il quale non era tesserato: Trib. Venezia, ord., 14 luglio 2003, in Fdi, 2004, p. 51 ss., con nota di E. VULLO, *Provvedimento d'urgenza, potestà parentale e legittimità del vincolo di esclusiva tra un giocatore e l'associazione sportiva per cui è tesserato*, disconoscendo la natura contrattuale del vincolo sportivo ed affermando che «la presenza» dello stesso «non rappresenta una insostenibile limitazione alla libera esplicazione dell'attività sportiva», ha rigettato il ricorso presentato dalla madre per ottenere un provvedimento di urgenza che annulli oppure dichiari nullo o inefficace il modulo di tesseramento ad un'associazione sportiva sottoscritto dal minore e dal padre o, in via subordinata, le clausole che vietano il tesseramento per un altro sodalizio sportivo in mancanza del nullaosta dell'associazione di appartenenza).

Anche in dottrina è stata propugnata l'opinione secondo la quale «le regole dettate dalle comunità sportive per disciplinare le loro attività – siano esse regole di organizzazione, di comportamento, o tecniche – hanno, nell'ordinamento dello Stato, potenzialmente la stessa rilevanza che hanno le regole di ogni altra comunità che rientri nel catalogo delle formazioni sociali riconosciute e garantite dallo Stato» (così R. CAPRIOLI, *Il significato dell'autonomia nel sistema delle fonti nel diritto sportivo nazionale*, in NGCC, 2007, II, p. 285).

Pertanto, tutte le fattispecie relative allo sport sono potenzialmente rilevanti per l'ordinamento giuridico, il quale le lascia in parte disciplinare dai regolamenti federali e dai relativi sistemi di giustizia interna, ma sempre nel rispetto quanto meno delle norme imperative e dei principi dell'ordinamento italo-europeo. Fattispecie dunque sempre giustiziabili dalla giurisdizione amministrativa, salvo il preventivo ricorso alla giustizia sportiva se del caso, ogni volta si configuri la lesione di una posizione giuridica che non sia giustificata dal principio di specificità dello sport o che discenda dalla scorretta applicazione delle regole sportive.

Da questa prospettiva, infine, un ultimo aspetto criticabile della decisione è l'equiparazione tra irrilevanza e non meritevolezza di tutela che sembra emerge in un passo della motivazione (Corte cost., 11 febbraio 2011, n. 49, cit., afferma che il tesseramento e l'affiliazione come anche l'ammissione ad un'attività agonistica «non è situazione che possa dirsi irrilevante per l'ordinamento giuridico e, come tale, non meritevole di tutela da parte di questo»). Ciò che è irrilevante, non è oggetto di valutazione da parte dell'ordinamento; ciò che è non meritevole, è rilevante giuridicamente in quanto oggetto di un giudizio di disvalore volto a negare tutela [v. P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., p. 348: «[i] controllo di meritevolezza, in un sistema come il nostro fondato su valori forti, su norme imperative inderogabili, s'impone all'interprete. Non basta che l'atto sia lecito, ma necessita che esso, anche se tipico, sia meritevole di tutela in quel contesto particolare (in considerazione di quei soggetti, di quel momento, di quella clausola aggiunta, ecc.). Le particolarità e, quindi, le diversità possono aver inciso sulla funzione e l'interesse contrattuale, in modo da rendere indispensabile il controllo di meritevolezza da parte del giudice»].

b) *L'individuazione delle regole tecniche*. Molto criticabile è il ricorso alle regole tecniche (su queste, v. M. KUMMER, *Spielregel und Rechtsregel*, p. 23 ss.; B. PEISTER, *Autonomie des Sports, sport-typisches Verhalten und staatliches Recht*, p. 177 ss.; G. LIOTTA, *Attività sportive e responsabilità dell'organizzatore*, p. 25 ss., ove ulteriore bibliografia), in quanto sono di difficile concettualizzazione e individuazione ai fini indicati dalla Corte, come pure dimostra la decisione del T.A.R. Lazio relativa al caso Pistolesi c. FIT (T.A.R. Lazio, 20 dicembre 2010, n. 37668, cit.).

Dal punto di vista teorico, va osservato che questo è un concetto di per sé oscuro e sfuggente. Uno studio è giunto alla conclusione che le regole tecniche sono normative a tutti gli effetti, ancorché dotate di uno speciale carattere di refutabilità: esse infatti giustificano le scelte pratiche se e in quanto sia confermato che i comportamenti-mezzo prescritti sono efficaci in vista

del conseguimento dei fini perseguiti dagli agenti (v. G. GOMETZ, *Le regole tecniche. Una guida refutabile*, spec. pp. 115 ss. e 128 ss.). Il tema è dunque assai complesso. In ogni caso, a prescindere dal resto, che tali regole siano giuridicamente rilevanti risulta in modo incontrovertibile sia dal fatto che il potere di emanarle è legislativamente previsto a favore delle Federazioni sportive, sia dalla loro vigenza nell'ordinamento italo-europeo [sul problema delle norme tecniche v. P. MARBUGER, *Die Regeln der Technik im Recht, passim*, il quale analizza in modo approfondito la rilevanza giuridica delle regole della tecnica. Riguardo al *Recht der Sicherheitstechnik* si afferma dal punto di vista strutturale che esso è costituito dal «Zusammenspielen staatlicher Rechtsnormen mit privaten, von technisch-wissenschaftlichen Fachverbänden aufgestellten technischen Normen in einem komplexen, mehrstufigen Normensystem» (p. 111). Quanto alle *Regeln der Technik* in generale nel diritto privato dalla loro violazione si fa dipendere l'antigiuridicità dell'aggressione a beni giuridici protetti (p. 439)], in cui costituiscono i regolamenti negoziali che disciplinano la pratica sportiva (v., espressamente in questo senso, Cass., 5 aprile 1993, n. 4063, in FI, 1994, I, c. 136 ss., con nota adesiva di G. VIDIRI, *Natura giuridica e potere regolamentare delle federazioni sportive nazionali*; in proposito, la Corte distrettuale degli Stati Uniti – Distretto meridionale dell'Ohio, 3 dicembre 1992, in RDS, 1995, p. 173, con nota di U. IZZO, *Cento milioni a metro: il caso Reynolds*, ha deciso che un organismo sportivo internazionale – la IAAF – è responsabile per inadempimento contrattuale qualora, nell'esperire un procedimento disciplinare nei confronti di un atleta associato, non rispetti i principi e le regole procedurali e sostanziali da esso stabilite per la conduzione del procedimento disciplinare). La giurisprudenza ordinaria utilizza peraltro anche le regole relative alle pratiche sportive quale parametro di valutazione della liceità dell'azione di giuoco lesiva dell'integrità fisica dell'avversario (v. A. LEPORE, *Le responsabilità nell'esercizio e nell'organizzazione delle attività sportive*, in L. DI NELLA, *Manuale di diritto dello sport*, cit., p. 258 ss.; Cass. pen., 28 aprile 2010, n. 20595, in RaDES, con nota di A. CERBARA, *Lesioni cagionate nell'esercizio dell'attività sportiva e «rischio consentito»*; Trib. Milano, 14 gennaio 1985, in RDS, 1985, p. 194 ss., con commento di E. PALOMBI, *I limiti di liceità dell'attività sportiva violenta*). La regola tecnica è dunque quanto meno chiamata ad integrare la disciplina del concreto rapporto giuridico (v., in generale, il d.lg. 9 aprile 2008, n. 81 sulla sicurezza nei luoghi di lavoro).

8. Segue. Le sentenze della Corte e il principio di specificità dello sport

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: L. DI NELLA, *Giustizia sportiva nazionale e internazionale e principio di specificità dello sport. Problemi e prospettive*, in RaDES, 2017, p. 675 ss.

Altro problema delle due decisioni è che prescindono totalmente dal principio di specificità dello sport, oggi espressamente previsto sia dall'art. 165, § 1, comma 2, Tratt. FUE, sia dagli artt. 1, comma 2, lett. b, d.lg. 19 luglio 2007, n. 106, relativo alla commercializzazione dei diritti audiovisivi sugli eventi sportivi, e 5, comma 1, lett. b, l. n. 86 del 2019, sulla riforma degli enti sportivi e del rapporto di lavoro sportivo.

Ai fini che qui rilevano, va ribadito che l'art. 165, § 1, comma 2, Tratt. FUE costituisce uno strumento per guidare l'interpretazione degli atti normativi europei e interni da applicare in materia sportiva. L'applicazione fattane dalla Corte di giustizia con sentenze emesse in via pregiudiziale è significativa: basti ricordare i casi *Bosman*, *Deliège*, *Lehtonen*. Molto importante è poi la decisione relativa al caso *Meca-Medina*, la quale coglie l'occasione per chiarire con forza il campo di applicazione dello stesso: «[I]e regole sportive, ove anche si qualificano alla stregua di norme tecnico-disciplinari e pertanto siano distinte da quelle aventi un immediato riflesso economico, hanno rilievo per il diritto comunitario ai sensi degli artt. 49, 81 e 82 TCE in quanto viene in considerazione l'attività sportiva in sé considerata e non la natura giuridica delle norme sportive» (c. 519/04 P, *David Meca-Medina e Igor Maicen c. Commissione delle Comunità europee*, cit.). Infine, vanno menzionati anche i casi *Bernard* (Causa c. 325/08, *Olympique Lyonnais SASP c. Olivier Bernard, Newcastle U.F.C.*, cit.) e *Biffi* (Corte giust., 13 giugno 2019, c. 22/18, *TopFit e.V. c. Daniele Biffi c. Deutscher Leichtathletikverband e.V.* - Federazione nazionale tedesca di atletica leggera, *DLV*, cit.), poiché rispettivamente costituiscono la prima applicazione dell'art. 165 Tratt. FUE confermando la precedente giurisprudenza e lo estendono al dilettantismo.

Da queste decisioni emerge come, correttamente, non sia posto alcun limite artificioso alla sottoposizione delle regole federali al principio di specificità e al conseguente controllo di proporzionalità.

Non pare allora revocabile in dubbio il fatto che l'orientamento della Corte costituzionale si distacchi da quello europeo in quanto:

– considera svolto *una tantum* il bilanciamento degli interessi, partendo da una aprioristica prevalenza *tout court* della autonomia organizzativa dello sport, non ostante il legislatore introduca il correttivo della «rilevanza», aprendo quindi ad una verifica caso per caso;

– crea artificiosamente un'area di irrilevanza, nell'ambito della quale non vi è alcuno spazio per l'intervento del giudice statale;

– non applica il principio di specificità dello sport, verificando la proporzionalità delle regole sportive, a prescindere dalla loro natura;

– rinuncia *a priori* al rimedio della caducazione della regola o dell'atto federale illegittimo, introducendo al suo posto in via esclusiva il rimedio per equivalente.

Ma vi è di più. Data la sostanziale differenza contenutistica e operativa tra il principio di specificità dello sport di cui agli artt. 1, comma 2, lett. *b*, d.lg. n. 106 del 2007, 5, comma 1, lett. *b*, l. n. 86 del 2019 e il criterio della «rilevanza» di cui all'art. 1, comma 2, d.l. n. 220 del 2003, specie se applicato come statuito dalla Corte, ci si deve chiedere come queste due norme vadano conciliate. Anche su questo punto avrebbero dovuto esprimersi le sentenze della Corte costituzionale.

9. Segue. Il problema del rimedio risarcitorio per equivalente

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: M. ANGELONE, *Il faticoso percorso di allineamento della giustizia disciplinare sportiva all'assiologia costituzionale*, in RaDES, 2018, p. 27 ss.; E. MAIO, *Le sanzioni disciplinari sportive tra neutralità delle forme giuridiche e pluralità degli effetti*, *ivi*, 2019, p. 96 ss.; A. RAPILLO, *Il danno da perdita di chance: un nuovo banco di prova per l'illecito civile e il diritto sportivo*, *ivi*, 2018, p. 147 ss.; M. BASILE, *Le persone giuridiche*, Milano, 2014.

Nelle due decisioni rispettivamente si riconosce e si conferma quale rimedio il solo risarcimento del danno per equivalente. Il riconoscimento a favore del soggetto leso dal provvedimento federale del solo rimedio risarcitorio a carico della Federazione è criticabile per ulteriori aspetti.

Premesso che le Federazioni sportive sono associazioni riconosciute e che in forza dell'art. 15, comma 2, d.lg. n. 242 del 1999 è applicabile ad esse la disciplina codicistica per quanto non espressamente previsto dal predetto decreto, almeno in linea generale si dovrebbe poter ricorrere all'art. 23 c.c. per l'annullamento delle delibere, salvo dimostrare che vi è la predetta incompatibilità. Su questo aspetto però le sentenze tacciono, affermando invece che questo aspetto è esplicitamente voluto dal legislatore. In verità, non si comprende dove si colga questo riferimento normativo esplicito alla concessione della sola tutela risarcimento.

La motivazione addotta per giustificare l'irrogazione della sola sanzione risarcitoria non è condivisibile. Il giudizio di annullamento, scrive la Corte, «dif-

facilmente potrebbe produrre effetti ripristinatori», considerati i tempi necessari per arrivare alla sentenza statale. Annullamento che rappresenterebbe comunque «una forma non armonica di intrusione rispetto all'affermato intendimento di tutelare l'ordinamento sportivo». Così si opera una scelta aprioristica e cristallizzata a favore della «autonomia» dell'ordinamento sportivo, i cui atti non sono in alcun caso caducabili, negando qualsiasi bilanciamento di interessi con posizioni altrettanto meritevoli di tutela. Anche il discorso relativo alla scarsa utilità del rimedio caducatorio per ragioni di intempestività della tutela non convince, non potendosi generalizzare la validità dell'assunto.

La scelta adottata crea poi una evidente disparità di trattamento, che emerge per esempio alla luce del caso del giocatore del Togo S.I.B.K. Il Tribunale di Lodi con ordinanza del 2010 ha annullato le NOIF impugnate per la discriminazione che esse provocavano in applicazione degli artt. 4 d.lg. 9 luglio 2003, n. 215 (sui comportamenti discriminatori) e 44 d.lg. 25 luglio 1998, n. 286 (Trib. Lodi, ord., 13 maggio 2010, in RaDES, 2011, p. 422 ss., con nota di L. TULLIO, *Sport: tra cultura e integrazione ... o tra «etnocentrismo» e «discriminazione»? Minori extracomunitari, accesso all'attività agonistica e pieno sviluppo della persona umana*). Questo caso, non solitario (per altri casi, v. L. DI NELLA, *La tutela della personalità dell'atleta*, cit., p. 105 ss.), mostra come sia possibile per gli stranieri annullare atti federali, ma non per gli italiani, ai quali la Corte riserva ora soltanto il rimedio risarcitorio. Vi è quindi una disparità di trattamento, non giustificabile in base alla nazionalità.

Il profilo dei rimedi si rivela dunque particolarmente problematico. Per un verso, la «monetarizzazione» del pregiudizio subito dagli sportivi può essere persino irrisoria per le indubbie difficoltà di quantificazione. Quando invece non sia tale, questo può anche risolversi in un serio pregiudizio per le Federazioni, non sempre dotate di adeguate risorse finanziarie. La soluzione più equilibrata sembra dunque essere quella di ammettere sia il rimedio risarcitorio quando non avrebbe senso dichiarare l'annullamento del provvedimento, sia il rimedio caducatorio, quando ciò è funzionale alla tutela effettiva del soggetto sportivo. Diversamente, peraltro, si viene a creare una ulteriore disparità di trattamento tra gli enti sportivi e le altre associazioni soggette al Libro Primo del codice civile, rispetto alle quali è applicabile l'art. 23 c.c., il quale prevede l'annullamento e la sospensione delle deliberazioni a cui si affiancano anche le patologie della nullità, della illiceità e della inesistenza, secondo quanto ritiene autorevole dottrina (in argomento v., per tutti, M. BASILE, *Le persone giuridiche*, cit., p. 230 ss.). Non è infatti detto che l'autonomia delle altre realtà associative sia meno rilevante costituzionalmente di quella del c.d. ordinamento sportivo.

Oltre a quanto sopra scritto, si rileva un altro problema. Il Consiglio di Stato (Cons. St., 22 agosto 2018, n. 5019, cit.) ha deciso che la tutela risarcitoria per equivalente monetario per atti delle Federazioni sportive o del CONI, che può essere concessa dal giudice amministrativo, non include voci per loro natura diverse da quelle estranee alle dette finalità eminentemente pubblicistiche dell'ordinamento sportivo, pena la contraddizione del vincolo di strumentalità funzionale proprio della giurisdizione condizionata, nonché di quello di stretta proporzionalità degli strumenti integrati di tutela. In sostanza, scrive il giudice amministrativo «l'ordinamento sportivo – con gli inerenti pubblici approntamenti e investimenti per strutture e per servizi – dagli albori ha i fondamentali nello sport inteso come attività di ricreazione umana (*desport*, *diporto*), quand'anche agonistica o praticata in veste professionale; vale a dire di cura del benessere fisico in termini di salute, di formazione della personalità, di educazione alla cooperazione e alla sana e leale competizione: elementi tutti che ineriscono alla dignità della persona umana (e che dunque oggi rilevano ai sensi dell'art. 2 cost.) e che originano dalla contrapposizione alla tradizionale fatica lavorativa e alla commercializzazione dello sforzo fisico individuale e che proprio per questo sono elevati a oggetto di pubblica cura e intervento. E se la realtà delle cose impone di considerare una "dimensione economica dello sport", questa va comunque conciliata "con la sua inalienabile dimensione popolare, sociale, educativa e culturale" (cfr. art. 2, comma 5, del medesimo Statuto). Si iscrive in quest'ultimo ambito il c.d. professionismo sportivo, dove l'atleta riceve un compenso in ragione dell'attività agonistica praticata; ne esula l'attività sportiva dilettantistica e in essa il fenomeno del c.d. professionismo di fatto: il quale non spiega dunque effetti riguardo alle federazioni sportive. Dette caratteristiche generali si riflettono sul perimetro della tutela risarcitoria, che rileva solo come tutela dell'eventuale lesione interna ad un ordinario e corretto sviluppo della "attività sportiva". Diversamente, arrivando a voler includere nell'oggetto di questa tutela per equivalente monetario voci per loro natura diverse da quelle proprie di quell'ambito ed estranee alle dette finalità eminentemente pubblicistiche dell'ordinamento sportivo, si finirebbe per contraddire il rammentato vincolo di strumentalità funzionale che è proprio della giurisdizione condizionata nonché quello di stretta proporzionalità degli strumenti integrati di tutela. E si finirebbe per trasformare l'espressione dello sport in un'ordinaria fenomenologia individuale di mercato dove il sostegno pubblico perderebbe ragione o diverrebbe locupletativo». Con questa decisione si segna dunque una ulteriore riduzione della tutela effettivamente concessa anche all'interno del solo rimedio del risarcimento in ragione delle finalità pubblicisti-

che dell'«ordinamento sportivo», costituito però da soggetti di diritto privato (le Federazioni e i sodalizi sportivi): è un ritorno al passato rappresentato dalla legge del 1942.

Infine, si pone anche la seguente questione. L'art. 1, comma 647, l. n. 145 del 2018, che modifica l'art. 3, comma 1, d.l. n. 220 del 2003, ha prescritto la competenza esclusiva del T.A.R. Lazio in materia di «provvedimenti di ammissione ed esclusione dalle competizioni professionistiche delle società o associazioni sportive professionistiche, o comunque incidenti sulla partecipazione a competizioni professionistiche». Questa torna ad essere di competenza della giustizia sportiva nel momento in cui quest'ultima contemplerà ai sensi del comma 648 organi che decidono nel merito e in un unico grado entro il termine perentorio di 30 giorni, restando comunque ferma la possibilità di proporre ricorso dinanzi al predetto T.A.R. Come già anticipato (*supra* § 6), sembrerebbe che in questo caso i giudici amministrativi possano anche annullare i predetti provvedimenti di ammissione/esclusione delle società o associazioni professionistiche. Altrimenti, non si comprende il senso una previsione del genere, se si potesse soltanto riconoscere il risarcimento del danno per equivalente. In effetti, sarebbe stato sufficiente lasciare la normativa immutata: non potendo il giudice annullare l'atto federale, non avrebbe senso accelerare i tempi della procedura per concedere il solo risarcimento, che ben potrebbe essere riconosciuto anche in tempi più lunghi non avendo tale rimedio una efficacia ripristinatoria. Sarà quindi interessante verificare come opererà la giurisprudenza amministrativa: se darà compiuta applicazione alla norma in esame o se invece 'vanificherà' questa riforma con una interpretazione che ne riduce la portata innovativa, come ha già fatto la Corte costituzionale con le decisioni sulla giustizia sportiva.

10. *Il diritto dello sport. I punti di rilevanza ermeneutica del fenomeno sportivo: l'attività, l'organizzazione, i soggetti, la responsabilità*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, p. 133 ss.; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, 3ª ed., Napoli, 2006.

Come si è potuto constatare nelle pagine precedenti, il fenomeno sportivo è caratterizzato da una molteplicità di profili. Questo comporta che, alla sua regolamentazione, concorrono vari settori del diritto, come ad esempio il civile, il societario, il giuslavoristico, il penale, il commerciale, l'amministrativo, il fiscale. Importanti non sono soltanto le fonti del diritto nazionale, ma an-

che quelle dell'Unione europea e del diritto internazionale. Oltre a tutto questo, vanno naturalmente menzionati anche i regolamenti e gli statuti delle Federazioni sportive nazionali e internazionali che regolano le varie discipline sportive. Non vi è allora una omogeneità della materia e delle relative norme. Sembra per questa ragione opportuno discorrere di diritto dello sport, riferendosi con tale locuzione alla risultante di tutte quelle disposizioni dell'ordinamento, integrate dall'autonomia privata, che disciplinano il fenomeno sportivo.

L'indagine a fini giuridici sul fenomeno sportivo deve procedere con la valutazione del dato normativo espresso dall'ordinamento ed in particolare del d.lg. 23 luglio 1999, n. 242.

Da tale disciplina è possibile desumere il concetto giuridico di sport. In prima battuta, sembra potersi ritenere che con tale termine viene fatto riferimento al fenomeno nel suo complesso, costituito dall'insieme dell'attività sportiva, dall'aspetto organizzativo e da quello dei soggetti, ossia enti pubblici, formazioni sociali e persone fisiche. Questa interpretazione sembra consentita dal tenore dell'art. 2 d.lg. n. 242 del 1999, il quale designa come compiti del CONI «l'organizzazione e il potenziamento dello sport nazionale, e in particolare la preparazione degli atleti e l'approntamento dei mezzi idonei per le Olimpiadi e per tutte le altre manifestazioni sportive nazionali o internazionali». A tal fine, l'ente deve provvedere alla disciplina, alla regolazione e alla gestione delle «attività sportive» e della loro organizzazione (artt. 1 e 2 dello Statuto del CONI del 2008, approvato con d.P.C.M. 7 aprile 2008). Da tali disposizioni emergono dunque i tre profili (attività, organizzazione, enti e individui) ricompresi nell'accezione giuridica dello sport.

Dai profili sociologici dello sport e dall'analisi normativa emergono quali punti di rilevanza ermeneutica proprio i suddetti tre momenti, ossia l'attività, l'organizzazione, le formazioni sociali e gli individui. Ciascuno di questi profili esprime infatti un valore e coinvolge degli interessi rilevanti per l'ordinamento.

Quanto all'attività sportiva, con tale espressione si intende l'esercizio della pratica sportiva e dei diritti ad essa inerenti; essa è già in prima battuta riconducibile all'art. 2 cost. In quanto esplicazione della «personalità» umana, essa va adeguatamente tutelata. Proprio per questo, non si devono dimenticare «gli inderogabili doveri di solidarietà politica, economica e sociale». Con lo sviluppo ermeneutico di tali clausole si potranno individuare i limiti di liceità della stessa. Ma essa può essere altresì dedotta in contratto quale prestazione lavorativa. In tal caso, assumono rilevanza le norme a tutela del lavoro (artt. 35 ss. cost.).

Quanto all'aspetto organizzativo, ossia il complesso della struttura e dei mezzi necessari alla produzione delle manifestazioni sportive, esso si risolve nell'attività preparatoria, preliminare a quella sportiva che costituisce il nucleo del fenomeno. Da questo profilo rilevano dunque sia l'intervento diretto statale, sia l'iniziativa privata, la quale coopera con il primo oppure intraprende autonomamente l'allestimento degli incontri. Ecco allora che vengono coinvolti il «compito della Repubblica» di garantire «i diritti inviolabili dell'uomo» (art. 2 cost.), i principi di uguaglianza formale e sostanziale (art. 3 cost.), la tutela della salute (art. 32 cost.) e del lavoro (art. 35 cost.) nonché il principio dell'efficienza e dell'imparzialità dell'amministrazione (art. 97 cost.). Se si tratta di impresa privata, questa «non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» (art. 41 cost.). In questo aspetto sono naturalmente da considerare anche tutte le norme a tutela del lavoro (artt. 35 ss. cost.).

Quanto all'aspetto associativo-individuale, emergono quali profili la tutela della persona «nelle formazioni sociali» in cui agisce (art. 2 cost.) nonché la libertà di associazione (art. 18 cost.). In particolare va qui menzionato anche l'art. 118, comma 4, cost., ai sensi del quale «Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà».

Ogni attività umana, svolgentesi sia individualmente sia collettivamente, è potenzialmente fonte di danno. Di conseguenza, gli aspetti della tutela penale e civile integrano necessariamente la fenomenologia in esame.

Se questi sono i punti di rilevanza ermeneutica dai quali studiare il fenomeno in esame, le chiavi di lettura saranno sia la prospettiva dell'ordinamento giuridico, sia l'autonomia privata, considerata all'interno del sistema delle fonti.

Il fenomeno sportivo, date le sue dimensioni sociali, coinvolge inevitabilmente interessi sia di natura pubblica, sia prettamente privati. Di qui la necessità di cogliere entrambe i profili dello stesso. L'unitarietà del fenomeno sociale e dell'ordinamento giuridico esige lo studio degli istituti nei loro aspetti privatistici e pubblicistici. Infatti, esistono istituti dove prevalente è l'interesse dei singoli, ma è pur sempre presente l'interesse c.d. della collettività e pubblico, ed istituti dove invece prevalente, in termini quantitativi, è l'interesse della collettività che è pur sempre funzionalizzato, nella sua intima essenza, alla realizzazione di interessi individuali ed esistenziali dei cittadini.

Il fenomeno sportivo, il quale può essere considerato un istituto giuridico, nelle sue varie manifestazioni individuali e collettive partecipa di volta in volta dei caratteri di entrambe le categorie. Il suo studio deve necessariamente es-

sere svolto con metodo interdisciplinare tenendo contemporaneamente presente che lo Stato moderno è caratterizzato non da un rapporto tra cittadino e Stato dove l'uno è subordinato al potere, alla sovranità e, talvolta, all'arbitrio dell'altro, ma dall'impegno costituzionalmente garantito di realizzare l'interesse della persona umana. Suo compito è non tanto quello di imporre ai cittadini un suo interesse superiore quanto quello di realizzare la tutela dei diritti fondamentali e di favorire il pieno sviluppo della persona, rimuovendo gli ostacoli che non rendono possibile la partecipazione di tutti alla vita dello Stato (artt. 2 e 3, comma 2, cost.).

SEZIONE SECONDA: Il diritto europeo dello sport

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: CENTRUM FÜR EUROPÄISCHE POLITIK, *Studie zur Europäischen Dimension des Sports*, in cep.eu/fileadmin/user_upload/Kurzanalysen/Studie_Sport/Die_Europäische_Dimension_des_Sports.pdf; L. DI NELLA, *Lo sport nel diritto primario dell'Unione Europea: il nuovo quadro normativo del fenomeno sportivo*, in *GiustiziaSportiva.it*, 2010, 3, p. 47 ss.; B. FICHEL, *Der Sport im Recht der Europäischen Union*, Baden-Baden, 2013.

SOMMARIO: 1. Lo sport nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. – 2. Gli artt. 6 e 165 Tratt. FUE. – 3. La nuova competenza nel settore sportivo: contenuto e limiti della relativa «politica» europea. – 4. La promozione dello sport europeo. – 5. La lealtà, l'apertura delle competizioni e la tutela dell'integrità fisica e morale degli sportivi. – 6. L'influenza delle disposizioni del Trattato sulla giurisprudenza europea e nazionale.

1. Lo sport nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea

A séguito del nuovo Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (Tratt. FUE) il processo di integrazione avanza con maggior vigore anche nel settore dello sport, prima riguardato soltanto dalla giurisprudenza. Nel Titolo I, «Categorie e settori di competenza dell'Unione», della Parte Prima recante i «Principi», l'art. 6 prevede la competenza dell'Unione a svolgere azioni aventi ad oggetto lo sport. Nella Parte Terza, «Politiche dell'Unione e azioni interne», è contenuto nel Titolo XII, «Istruzione, formazione professionale, gioventù e sport», l'art. 165 che reca delle disposizioni specificamente rivolte alla regolamentazione generale del fenomeno sportivo.

Grazie al Trattato di Lisbona entra dunque per la prima volta nel diritto primario dell'Unione una normativa che consolida il nucleo preesistente di diritto dello sport, costituito dal diritto europeo applicabile alla dimensione economica del fenomeno e dalle note decisioni emanate in via pregiudiziale

in materia dalla Corte di giustizia a partire da quella relativa al caso Walrave del 1974.

La vigenza di due articoli del Trattato sul funzionamento rivolti a disciplinare espressamente il fenomeno sportivo innova e rafforza il preesistente quadro normativo nella continuità dei principi fissati dalla giurisprudenza e in recepimento del modello europeo dello sport.

2. Gli artt. 6 e 165 Tratt. FUE

Per quanto qui interessa, viene di séguito riportata la parte del testo dell'art. 165 Tratt. FUE relativa alla materia *de qua*. Il § 1, comma 2, statuisce che «[l]'Unione contribuisce alla promozione dei profili europei dello sport, tenendo conto delle sue specificità, delle sue strutture fondate sul volontariato e della sua funzione sociale ed educativa». Secondo il § 2, l'«azione dell'Unione è intesa: [...] - a sviluppare la dimensione europea dello sport, promuovendo l'equità e l'apertura nelle competizioni sportive e la cooperazione tra gli organismi responsabili dello sport e proteggendo l'integrità fisica e morale degli sportivi, in particolare dei più giovani tra di essi». Ai sensi del § 3 «[l]'Unione e gli Stati membri favoriscono la cooperazione con i paesi terzi e le organizzazioni internazionali competenti in materia di istruzione e di sport, in particolare con il Consiglio d'Europa». Infine, con un precetto di portata più ampia, il § 4 stabilisce che, «[p]er contribuire alla realizzazione degli obiettivi previsti dal presente articolo: - il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando in conformità della procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni, adottano azioni di incentivazione, ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri; - il Consiglio, su proposta della Commissione, adotta raccomandazioni».

3. La nuova competenza nel settore sportivo: contenuto e limiti della relativa «politica» europea

Secondo l'art. 2, § 5, Tratt. FUE in taluni settori e alle condizioni previste dai trattati, l'Unione è competente a «svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri, senza tuttavia sostituirsi alla loro competenza». Nel quadro di siffatta previsione generale va collocato l'art. 6 Tratt. FUE che assegna all'Unione la competenza a svolgere le predette azioni in materia sportiva. A sua volta, l'art. 165 Tratt. FUE precisa la portata, i principi di riferimento e le modalità d'esercizio dei nuovi

poteri, disegnandoli in termini di politica dello sport e di azioni di sostegno allo stesso (v. B. EICHEL, *Der Sport im Recht der Europäischen Union*, p. 137 ss.).

La norma che ne risulta individua una nuova finalità dello sport per l'Unione, le assegna di conseguenza un compito da perseguire e svolge una funzione di legittimazione alle sue azioni, ponendo delle prescrizioni che si ripercuotono sui poteri legislativo, esecutivo e giurisdizionale.

Nel contempo, al fianco di quelli generali rappresentati dal principio di sussidiarietà e di proporzionalità, la norma pone anche dei limiti specifici, circoscrivendo il campo di intervento soltanto ai «profili europei» del fenomeno sportivo.

Oltre a questo, l'art. 2, § 5, Tratt. FUE – al quale fa eco l'art. 165, § 4 – dispone che gli «atti giuridicamente vincolanti» adottati relativamente al settore dello sport «non possono comportare un'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri». L'interpretazione da dare a questo limite è necessariamente sistematica e porta ad attribuirgli una portata non assoluta, specie in quei settori in cui lo sport si interseca e sovrappone con altre materie, quali ad esempio la concorrenza, il lavoro e la salute. Il divieto di intervento e di armonizzazione dovrebbe valere rigorosamente per i soli aspetti tipicamente sportivi, i quali – va rammentato – sono comunque sottoposti al controllo dell'ordinamento giuridico.

Vi è dunque un duplice livello normativo di intervento pubblico: (ovviamente) quello nazionale, che può regolare ogni aspetto, e quello europeo, che può incidere sui profili europei con interventi non sempre armonizzanti, in cooperazione con le organizzazioni sportive internazionali e i paesi terzi.

D'altra parte, il principio di leale collaborazione degli Stati membri con l'Unione fa scaturire l'obbligo degli stessi di cooperare al perseguimento dei fini europei. Nel diritto italiano quest'obbligo è ancorato nell'art. 117, comma 1, cost. che prescrive allo Stato e alle Regioni di rispettare i «vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» nell'esercizio della potestà legislativa. Pertanto, scopi, principi e regole contenuti nel Trattato integrano il sistema normativo nazionale dello sport.

4. La promozione dello sport europeo

L'art. 165, § 1, comma 2, Tratt. FUE prescrive all'Unione di contribuire alla promozione dei profili europei dello sport (cfr. già la Risoluzione del 13 giugno 1997 sul ruolo dell'Unione europea nel settore dello sport, in GUCE, C 200, 30 giugno 1997, p. 252). Questa disposizione deve essere approfondo-

dita nei suoi diversi aspetti rilevanti (v. B. EICHEL, *Der Sport im Recht der Europäischen Union*, cit., p. 184 ss.).

Con il contributo alla promozione si intende innanzi tutto un richiamo alla metodologia dell'azione delle autorità europee. Siffatto contributo deve dunque essere concepito in maniera coordinata con gli Stati membri e gli enti sportivi, nonché in forma di sostegno e integrazione alle attività dei predetti soggetti. La previsione del contributo è in effetti da coordinare anche con la tutela dell'autonomia associativa e regolamentare riconosciuta alle organizzazioni sportive in qualità di persone giuridiche, ora prevista dall'art. 12 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e con il principio di sussidiarietà. Sono dunque gli enti di settore i primi a dover agire; alla loro attività si aggiunge il contributo europeo alla promozione dello sport che si assomma a quello dato dagli Stati membri. L'Unione può comunque agire quando le iniziative nazionali e sportive sono insufficienti a realizzare determinati obiettivi o deviano da quanto previsto dal quadro del diritto primario.

Quanto alla sostanza, promozione vuol dire sostegno, aiuto. Questo può concretizzarsi nel supporto sia al mantenimento dell'assetto attuale dello sport sia al suo ulteriore sviluppo. La promozione dunque riguarda la conservazione delle pratiche sportive e delle relative forme organizzative e la protezione delle specificità del fenomeno, in particolare dei valori e delle funzioni riconosciute dall'ordinamento e ora protette dall'art. 165 Tratt. FUE. L'intervento può essere realizzato mediante iniziative di natura finanziaria, materiale, morale, politica e anche personale.

Come già accennato, la «politica» europea nel settore sportivo deve altresì considerarne, ossia tutelarne, le sue specificità, le sue strutture fondate sul volontariato e la sua funzione sociale ed educativa. Questo inciso merita un approfondimento per capirne l'origine e la portata. Per un verso, l'obiettivo è quello di sostenere il modello europeo dello sport, come emerso già a suo tempo in occasione dell'emanazione del relativo documento (pubblicato in RaDES, 2006, p. 301 ss.; in argomento, sia permesso rinviare a L. DI NELLA, *Le federazioni sportive nazionali dopo la riforma*, cit., p. 53 ss.); per l'altro, ciò che fonda il giudizio di meritevolezza del fenomeno, ora positivizzato nel Trattato, sono proprio le sue funzioni sociali concepite come caratterizzanti il predetto modello europeo. Tali sono la funzione educativa, di salute pubblica, culturale, ludica, di socializzazione. Oltre a questo, lo sport è fondato sul principio di lealtà, sulla solidarietà, sul volontariato e sullo spirito di squadra, i quali rappresentano altrettanti aspetti assiologicamente rilevanti per l'ordinamento giuridico. Da questo versante, tutto ciò fa sì che il fenomeno sportivo sia ritenuto un efficace strumento per combattere l'intolleranza, l'emar-

ginazione, il razzismo, la violenza, la droga e l'alcool e per promuovere il volontariato, la solidarietà, l'integrazione dei disabili e degli stranieri, nonché l'occupazione giovanile. Queste ragioni sono dunque la base assiologica e teleologica dell'art. 165 Tratt. FUE e rappresentano nel contempo altrettanti parametri per valutare la conformità al Trattato di provvedimenti normativi e la legittimità di atti negoziali relativi allo sport (regolamenti, statuti, contratti). Qualsiasi atto legislativo o negoziale che pregiudichi o comprometta la realizzazione delle predette funzioni o alteri le strutture organizzative tradizionali dello sport europeo, precludendo loro di assolvere alle predette funzioni, è quindi contrario al diritto primario, con tutto ciò che ne consegue.

In forza del § 2 dell'art. 165 Tratt. FUE l'azione dell'Unione è intesa in generale «a sviluppare la dimensione europea dello sport». Questo inciso è espressione di una consapevolezza europea dell'interesse generale che permea il fenomeno sportivo in virtù della quale quest'ultimo, patrimonio culturale degli Stati membri, è destinato a conoscere una maggiore "europeizzazione".

Secondo uno studio pubblicato dal CEP di Friburgo (*Centrum für europäische Politik*, lo studio è intitolato *Studie zur Europäischen Dimension des Sports*, ed è pubblicato in cep.eu/fileadmin/user_upload/Kurzanalysen/Studie_Sport/Die_Europäische_Dimension_des_Sports.pdf), il sostegno allo sviluppo potrebbe aver luogo in due forme, tramite un finanziamento o tramite la creazione di un quadro normativo per influire sulla evoluzione dello sport. Si osserva però che gli aspetti collegati alla tutela della salute e alla promozione di più intensi rapporti sociali dovrebbero preferibilmente essere oggetto di provvedimenti nazionali, anche in ragione dei differenti sistemi di sanità pubblica e di intervento nel sociale. La lotta al doping, da sempre al centro dell'attenzione europea (cfr. la Risoluzione del 14 aprile 2005 sul doping nello sport, in GUCE, C 33 E, 9 febbraio 2006, p. 590), dovrebbe aver luogo a mezzo di finanziamenti alle organizzazioni competenti, tra le quali la WADA. Non potrebbero essere invece escluse iniziative a sostegno di eventi che supportino il rafforzamento di uno spirito europeo e realizzino una sempre maggiore integrazione degli sportivi disabili. In conclusione, si reputa tuttavia che la portata politica delle disposizioni in esame non dovrebbe essere sopravvalutata (CEP, *Studie zur Europäischen Dimension des Sports*, cit., p. 39: «Diese Studie verdeutlicht, dass die „europäische Dimension des Sports“ als nun im Primärrecht verankerte ergänzende Kompetenz nicht überschätzt werden darf»).

Oltre ai predetti possibili settori di intervento, l'interpretazione del suddetto inciso sembra al contrario rendere plausibile pensare che l'intervento dell'Unione possa avere un maggiore raggio d'azione. Questo assunto si fonda

su considerazioni di natura letterale e teleologica. La formula «dimensione europea» è priva di un qualsiasi aggettivo (ad esempio, sociale, economica, etica, ecc.) che ne circoscriva il possibile campo di azione. La definizione di quest'ultimo va dunque individuata teleologicamente insieme a tutti gli aspetti giuridicamente rilevanti che sono manifestati dal fenomeno sportivo considerato a tuttotondo.

Posto che le disposizioni sullo sport sono collocate in un articolo relativo alla istruzione, alla formazione professionale e alla gioventù, ecco che il contenuto dell'azione si profila in primo luogo in combinazione con la tutela dei giovani, della loro formazione e salute. Si può così pensare a programmi comuni di formazione ed educazione, a progetti di comunicazione sportiva, a programmi di scambio di giovani sportivi, al riconoscimento di diplomi e titoli professionali sportivi, al sostegno dello sport scolastico e dilettantistico, alla non discriminazione dei generi (cfr. la Risoluzione del 5 giugno 2003 sulle donne e lo sport, in GUCE, C 68 E, 18 marzo 2004, p. 605), alla lotta alla xenofobia (cfr. la Risoluzione del 14 marzo 2006 sulla lotta al razzismo nel calcio, in GUCE, C 291 E, 30 novembre 2006, p. 143) e al sostegno delle scienze applicate allo sport.

Anche la dimensione sociale ed economica viene naturalmente a delinarsi quale settore di intervento. Si può così pensare alla promozione di una cultura europea dello sport e all'incidenza sugli aspetti economici e di diritto della concorrenza a livello di mercato interno (cfr. la Risoluzione del 29 marzo 2007 sul futuro del calcio professionistico in Europa, in GUCE, C 27 E, 31 gennaio 2008, p. 232; v. anche l'iniziativa della Presidenza britannica dell'Unione in materia di calcio europeo che ha condotto all'elaborazione, sotto la guida di J.L. Arnaut, dello studio *Independent European Sport Review 2006*, in independentfootballreview.com). Qui potrebbe essere concepito un intervento per regolare alcune questioni comuni a tutte le organizzazioni sportive e ai club che possa consentire uno svolgimento più correttamente concorrenziale delle competizioni dal punto di vista economico. Si pensi, ad esempio, ai problemi posti dalla commercializzazione dei diritti sugli eventi sportivi e dalla cessione centralizzata dei diritti audiovisivi sui medesimi. In tal senso depone quanto scritto nel Libro bianco sullo Sport (in RaDES, 2007, p. 417 ss.) e fissato nella relativa Risoluzione del Parlamento europeo dell'8 maggio 2008 (in RaDES, 2008, p. 551 ss.).

5. *La lealtà, l'apertura delle competizioni e la tutela dell'integrità fisica e morale degli sportivi*

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE: F. GAZZONI, *Manuale di diritto civile*, 14^a ed., 2009; A. TORRENTE e P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, a cura di F. Anelli e C. Granelli, 18^a ed., Milano, 2007; P. PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, 5^a ed., Napoli, 2005.

A fianco della generale azione rivolta a promuovere la dimensione europea dello sport, il § 2 dell'art. 165 Tratt. FUE mira specificamente l'intervento europeo alla «equità» e all'apertura delle competizioni, nonché alla protezione dell'integrità morale e fisica degli sportivi, specie dei più giovani (v. B. EICHEL, *Der Sport im Recht der Europäischen Union*, cit., p. 162 ss.).

La prima parte della disposizione pone una importante questione di interpretazione con risvolti linguistici. Come appena scritto, nella traduzione italiana del Trattato si discorre di «equità» delle competizioni. Se si analizzano le altre versioni del Trattato, si coglie una diversità di versioni riconducibile di fondo ad un duplice orientamento. Nel testo inglese («developing the European dimension in sport, by promoting fairness and openness in sporting competitions») e in quello tedesco («Entwicklung der europäischen Dimension des Sports durch Förderung der Fairness und der Offenheit von Sportwettkämpfen») compare il sostantivo *fairness*, che evoca anche etimologicamente il *fair play* e può essere sicuramente collegato alla lealtà. Nel testo olandese si è scelto il vocabolo *eerlijkheid* («de Europese dimensie van de sport te ontwikkelen, door de eerlijkheid en de openheid van sportcompetities»), grosso modo corrispondente dal punto di vista letterale all'onestà, ma più vicino semanticamente alla lealtà. La versione danese si discosta parzialmente da questo primo orientamento, ricorrendovi l'espressione *retfærdighed* («at udvikle sportens europæiske dimension ved at fremme retfærdighed og åbenhed i sportskonkurrencer»), da intendere come giustizia nel senso di ciò che è giusto. Nella sostanza, questa soluzione sembra comunque inquadrabile nel concetto della lealtà. Al contrario, le versioni francese, spagnola e portoghese del Trattato accolgono tutte il termine equità («à développer la dimension européenne du sport, en promouvant l'équité et l'ouverture dans les compétitions sportives»; versione spagnola: «desarrollar la dimensión europea del deporte, promoviendo la equidad y la apertura en las competiciones deportivas»; versione portoghese: «desenvolver a dimensão europeia do desporto, promovendo a equidade e a abertura nas competições desportivas»).

A chi si occupa di diritto dello sport tale scelta linguistica appare chiara-

mente infelice. Già nel generale uso giuridico il termine equità ha una sua specifica utilizzazione, specie nel diritto civile, quale fonte di integrazione del contratto contemplata dall'art. 1374 c.c. (al di là della portata e del significato assegnato alla locuzione; in argomento, limitando le citazioni ad una parte della manualistica più autorevole, v. F. GAZZONI, *Manuale di diritto civile*, p. 792 ss.; A. TORRENTE e P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, p. 544 s., ove si rinvencono ulteriori indicazioni bibliografiche; P. PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, p. 436 s.). Non sembra dunque del tutto pertinente il ricorso all'equità in materia sportiva. Tuttavia, questo termine compare nel Trattato e con esso bisogna cimentarsi ermeneuticamente. Va certamente ribadito il fatto che con l'equità si rimanda alla lealtà, principio che nelle carte federali e in quelle olimpiche rappresenta senz'altro uno dei pilastri portanti l'esercizio dello sport. Ma forse così non si esaurisce del tutto la potenzialità applicativa insita in questo termine. L'equità delle competizioni può infatti essere altresì intesa come espressiva dell'equilibrio delle stesse, anch'esso stella polare dell'agonismo. In sintesi, tale locuzione può essere interpretata nel senso che autorizza l'Unione a porre in essere azioni volte sia a promuovere la lealtà delle competizioni, ad esempio contribuendo alla lotta al doping, alla corruzione o sostenendo i divieti di «controllo» di diversi club iscritti al medesimo campionato; sia sostenendo quei regolamenti sportivi che pongono limiti per garantire l'equilibrio delle competizioni, come ad esempio la ripartizione tra le squadre degli introiti derivanti dalla cessione centralizzata dei diritti audiovisivi.

Così interpretato, l'inciso si giustifica anche da un'altra prospettiva. Poiché si tutela già la specificità dello sport, essendo quelle attuative della lealtà e dell'equilibrio due regolamentazioni classicamente sportive, si può sostenere l'inutilità di un'apposita previsione nell'art. 165 Tratt. FUE. Poiché però tali regole federali limitano in maniera diretta diritti soggettivi espressamente riconosciuti anche dall'ordinamento europeo (proprietà e libertà di impresa), sciogliendo a monte ogni possibile dubbio, l'espressa promozione della lealtà e dell'equilibrio serve a garantire la liceità delle relative regole federali, purché naturalmente risultino proporzionali. Si tratta dunque di una primaria forma di sostegno dello sport che si manifesta tramite la chiara valutazione positiva a livello di diritto primario dei regolamenti ora menzionati.

L'apertura delle competizioni include diversi profili. In primo luogo, la possibilità che alle stesse partecipino indiscriminatamente tutti coloro che risiedono in un certo territorio è una vecchia preoccupazione dell'Unione europea. Finora questa ha efficacemente aperto le competizioni a tutti i cittadini europei soltanto relativamente ai professionisti e semiprofessionisti, ap-

plicando le norme del Trattato in materia economica; soltanto con la sentenza Biffi (v. *supra*, il § 4 della Sezione prima) la Corte è intervenuta a favore dei dilettanti. Con siffatta locuzione si estende anche a questi ultimi il diritto ad esercitare lo sport nel territorio di residenza, salvo che non si rendano necessarie delle limitazioni giustificate dal perseguimento di valori sportivi ritenuti meritevoli di tutela, come ad esempio le rappresentative nazionali riservate per loro natura soltanto ai cittadini di un paese o ai "naturalizzati". Con questa espressa previsione si fonda nel contempo anche un diritto soggettivo perfetto alla partecipazione all'agonismo sportivo di ogni ordine e grado, direttamente azionabile dagli sportivi europei nei confronti degli Stati membri in cui risiedono e delle relative Federazioni nazionali, salve le predette eccezioni. In secondo luogo, l'apertura può essere intesa anche come possibilità di agire a livello di mercato interno concessa agli spettatori e/o tifosi, ad esempio partecipando al sostegno di club di altri paesi, come pure agli sponsor, ai finanziatori e a coloro che economicamente operano nel mercato dello sport (ad esempio, alle agenzie di intermediazione nella cessione dei diritti audiovisivi).

L'apertura delle competizioni può essere anche intesa come intervento volto al mantenimento del classico sistema delle stesse improntato sul meccanismo promozione-retrocessione, scongiurando così la creazione di competizioni "chiuse". Questo aspetto va comunque ritenuto assorbito nella tutela delle caratteristiche del modello europeo dello sport e delle sue specificità.

Rimane infine la tutela della integrità morale e fisica degli sportivi, specie dei più giovani. Anche rispetto a questa previsione si può operare una duplice interpretazione. Per un verso, l'Unione si fa carico a livello comunitario di agire a sostegno di tutte le misure che possano realizzare quell'obiettivo. Si può ragionare tanto in termini di interventi sia sul fronte squisitamente medico, psicologico e pedagogico, sia sul fronte giuslavoristico a tutela dei professionisti, contribuendo alla formazione di apposite norme. Nel contempo questa prescrizione fonda però anche il divieto di esercitare quelle pratiche sportive che, per le loro dinamiche o per le modalità con cui vengono esercitate, costituiscono una fonte scientificamente provata di danni all'integrità psico-fisica e/o di lesioni alla dignità della persona umana. In ultimo, anche in tale ambito siffatta disposizione di diritto primario è a sua volta fonte di un diritto soggettivo perfetto dello sportivo azionabile verticalmente e nei rapporti con i privati.

6. L'influenza delle disposizioni del Trattato sulla giurisprudenza europea e nazionale

Il diritto primario dello sport esercita inevitabilmente una considerevole influenza sulla giurisprudenza, tanto dell'Unione quanto interna, giacché l'art. 165 Tratt. FUE costituisce uno strumento per guidare l'interpretazione degli atti normativi europei e interni da applicare in materia sportiva. Questo assunto si fonda sullo stadio oggi raggiunto dall'integrazione delle fonti europee nel sistema normativo nazionale. Detta influenza si articola in due modi (v. B. EICHEL, *Der Sport im Recht der Europäischen Union*, cit., p. 165 ss.).

Per un verso, la previsione del principio di specificità dello sport, di cui al § 1, comma 2 (v. *supra*, § 4), fornisce ai giudici il criterio legale per guidare l'applicazione delle norme giuridiche dell'ordinamento ai regolamenti sportivi. Le regole che esprimono valori e scopi specificamente tipici dello sport possono essere riconosciute dall'ordinamento come meritevoli di tutela se conformi a quest'ultimo e pertanto sono sottratte all'applicazione delle norme giuridiche con esse contrastanti, purché le regole risultino conformi al principio di proporzionalità. Questa prima efficacia dell'articolo *de quo* è già stata spiegata sulla giurisprudenza della Corte di giustizia, la quale nel caso Bernard del 2010 lo ha applicato per la prima volta nel senso indicato ad una controversia sportiva (Corte giust., 16 marzo 2010, c. 325/08, *Olympique Lyonnais SASP c. Bernard e Newcastle UFC*, in *RADDES*, 2012, p. 411 ss.).

Per l'altro, l'art. 165 Tratt. FUE pone dei principi e crea dei diritti soggettivi perfetti a favore degli sportivi, i quali rappresentano rispettivamente dei parametri di validità dei regolamenti sportivi e delle posizioni giuridiche protette, quindi direttamente azionabili di fronte alla giurisdizione europea e a quella nazionale a favore dei destinatari delle stesse contro le istituzioni pubbliche italiane ed europee (rapporti verticali), nonché contro le organizzazioni sportive stesse (rapporti orizzontali), in virtù della efficacia nei confronti dei terzi ascritta ai diritti previsti nei Trattati dalla giurisprudenza europea (c.d. *Drittwirkung*; v. B. EICHEL, *Der Sport im Recht der Europäischen Union*, cit., p. 251 ss.).