

Дело C-209/23**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

31 март 2023 г.

Запитваща юрисдикция:

Landgericht Mainz (Германия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

30 март 2023 г.

Ищци:

FT

RRC Sports GmbH

Ответник:

Fédération Internationale de Football Association (FIFA)

Предмет на главното производство

Искове за преустановяване на нарушения във връзка с нарушение на картелната забрана по член 101 ДФЕС, на забраната за злоупотреба с господстващо положение по член 102 ДФЕС, на гарантираното в член 56 ДФЕС свободно предоставяне на услуги, както и на (някои разпоредби от) ОРЗД от страна на Рамковите условия на FIFA за предлагането, предоставянето и заплащането на услуги по футболно агентство на играчи и клубове от футболни агенти.

Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

Предмет: съвместимост на регулациите на FIFA за дейността на футболните агенти с член 101 ДФЕС, член 102 ДФЕС, член 56 ДФЕС и член 6 от ОРЗД.

Правно основание: член 267 ДФЕС

Преюдициален въпрос

Трябва ли член 101 от Договора за функционирането на Европейския съюз (наричан по-нататък „ДФЕС“) (картелна забрана), член 102 ДФЕС (забраната за злоупотреба с господстващо положение на вътрешния пазар) и член 56 ДФЕС (свободно предоставяне на услуги), както и член 6 от Общия регламент относно защитата на данните (наричан по-нататък „ОРЗД“) да се тълкуват в смисъл, че не допускат правна уредба, приета от световна спортна федерация (в случая: Fédération internationale de football association (Международна федерация на футболните асоциации), наричана по-нататък „FIFA“), към която принадлежат 211 национални спортни асоциации по съответния спорт (в случая: футбол) и чиито правила следователно са задължителни поне за по-голямата част от участниците в съответните национални професионални лиги по този спорт (в случая: клубове (което означава и футболни клубове, регистрирани като капиталови дружества), играчи (които са членове на клубове) и футболни агенти), със следното съдържание:

1) забранено е по отношение на футболни агенти да се договарят или плащат възнаграждения, които надвишават горна граница, изчислена като процент от трансферната сума или годишното възнаграждение на съответния играч,

както е предвидено в член 15, параграф 2 от Правилника на FIFA за дейността на футболните агенти (наричан по-нататък „FFAR“);

2) на трети лица е забранено да плащат дължимо по договора с футболния агент възнаграждение от името на договорния партньор на футболния агент,

както е предвидено в член 14, параграфи 2 и 3 от FFAR;

3) на клубове е забранено да плащат повече от 50 % от общото възнаграждение, дължимо от играча и клуба за услугите на футболния агент, в случаите, когато футболен агент работи за приемащия клуб и за играча,

както е предвидено в член 14, параграф 10 от FFAR;

4) за издаването на лиценз за футболен агент, което е условие за получаване на разрешение за предоставяне на услуги по футболно агентство, се изисква кандидатът да се подчинява на вътрешните правила на световната спортна федерация (в случая: FFAR, Устав на FIFA, Дисциплинарен правилник на FIFA, Етичен правилник на FIFA, Правилник на FIFA относно статута и трансфера на играчи, както и уставите, правилниците, предписанията и решенията на органите и комисиите), както и на нейната юрисдикция и на юрисдикцията на конфедерациите и асоциациите членки,

както е предвидено в член 4, параграф 2, член 16, параграф 2, буква b), член 20 от FFAR във връзка с член 8, параграф 3, член 57, параграф 1,

член 58, параграфи 1 и 2 от Устава на FIFA, член 5, буква а), член 49, член 53, параграф 3 от Дисциплинарния правилник на FIFA, член 4, параграф 2, член 82, параграф 1 от Етичния правилник на FIFA;

5) установяват са условия за издаване на лиценз за футболен агент, съгласно които издаването на лиценз се изключва окончателно, без възможност за последващото му издаване, в случай на присъда или споразумение в наказателно производство, или на забрана за дейност за срок от най-малко две години, спиране на действието или отнемане на разрешение, или друго лишаване от права от страна на орган или спортна асоциация,

както е предвидено в член 5, параграф 1, буква а), точки ii. и iii. от FFAR;

б) на футболни агенти е забранено, във връзка със сключването на споразумение за трансфер и/или трудов договор, да предоставят услуги по футболно агентство или други услуги на и да получават възнаграждение за тези услуги от

- а) прехвърлящия клуб и приемащия клуб,
- б) прехвърлящия клуб и играча,
- в) всички участващи страни (прехвърлящ клуб, приемащ клуб и играч),

както е предвидено в член 12, параграфи 8 и 9 от FFAR; съответно

ба) на футболни агенти е забранено, във връзка със сключването на споразумение за трансфер и/или трудов договор съвместно със свързан футболен агент, да предоставят услуги по футболно агентство или други услуги на и да получават възнаграждение за тези услуги от

- а) прехвърлящия клуб и приемащия клуб,
- б) прехвърлящия клуб и играча,
- в) всички участващи страни (прехвърлящ клуб, приемащ клуб и играч),

ако терминът „свързан футболен агент“ включва сътрудничество в съответствие с определението за „свързан футболен агент“ („Connected Football Agent“), предвидено във FFAR (стр. 6, точка (iv) от FFAR),

както е предвидено в член 12, параграф 10 от FFAR във връзка с определението „свързан футболен агент“, стр. 6, точка (iv) от FFAR;

7) на футболни агенти е забранено да установяват контакт или да сключват договор за посредничество с клуб, играч, асоциация — членка на световна спортна федерация, или с юридическо лице, управляващо т.нар.

single entity league, на които е разрешено да ангажират футболни агенти и които са сключили договор за изключителни права с друг футболен агент,

както е предвидено в член 16, параграф 1, букви b) и c) от FFAR;

8) имената и подробна информация за всички футболни агенти, имената на клиентите, които те представляват, услугите, които футболните агенти предоставят на всеки отделен възложител, и/или подробностите за всички сделки с участието на футболни агенти, включително размерът на възнаграждението, което се изплаща на футболните агенти, трябва да бъдат качени на платформа на световната спортна федерация, като до тази информация се предоставя частичен достъп на други клубове, играчи или футболни агенти,

както е предвидено в член 19 от FFAR;

9) забранено е да се договаря определяне на възнаграждение за услуги по футболно агентство по друг начин освен изключително въз основа на възнаграждението на играча или трансферната сума,

както е предвидено в член 15, параграф 1 от FFAR;

10) съществува презумпция, че други услуги, предоставени от футболен агент или свързан с него футболен агент 24 месеца преди или след предоставянето на услуга по футболно агентство на клиент, включен в сделката, за която са предоставени услугите по футболно агентство, представляват част от услугите по футболно агентство, и доколкото презумпцията не може да бъде оборена, възнаграждението за другите услуги се счита за част от възнаграждението за услугата по футболно агентство,

както е предвидено в член 15, параграфи 3 и 4 от FFAR;

11) размерът на възнаграждението на футболния агент се изчислява като процент само от действително изплатената на играча заплата,

както е предвидено в член 14, параграфи 7 и 12 от FFAR;

12) футболните агенти са длъжни да оповестяват на световната спортна федерация следната информация:

а) в срок от 14 дни след сключването: всяко споразумение с клиент, което не е споразумение за представителство, включително, но не само, други услуги, и поисканата на платформата информация;

б) в срок от 14 дни след изплащане на възнаграждение: поисканата на платформата информация;

в) в срок от 14 дни след изплащане на възнаграждение по всеки договор с клиент, различен от договор за представителство: поисканата на платформата информация;

г) в срок от 14 дни от датата на възникване: всяко договорно или друг вид споразумение между футболни агенти за сътрудничество при предоставянето на каквито и да било услуги или за споделяне на приходите или печалбите от която и да е част от техните услуги по футболно агентство;

д) при условие че извършват дейността си чрез агенция, в срок от 14 дни след първата сделка с участието на агенцията: броя на футболните агенти, които извършват дейност чрез същата агенция, и имената на всички служители,

както е предвидено в член 16, параграф 2, буква j), точки ii.—v. и буква k), точка ii. от FFAR;

13) на клубовете е забранено да договарят с футболни агенти възнаграждения или компоненти на възнаграждения за трансфер на играч или да плащат на футболни агенти възнаграждения или компоненти на възнаграждения, чиято основа на изчисление зависи (и) от бъдеща компенсация, която клубът получава от следващ трансфер на играча,

както е предвидено в член 18ter, параграф 1, първа хипотеза от Правилата на FIFA за статута и трансфера на играчи (наричани по-нататък „FIFA RSTP“), и в член 16, параграф 3, буква е) от FFAR.

Цитирани разпоредби от правото на Съюза

Член 101 ДФЕС, член 102 ДФЕС, член 56 ДФЕС и член 6 от ОРЗД

Цитирани разпоредби от националното право

Членове 1, 19 и 33 от Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Закон срещу ограничаването на конкуренцията, наричан по-нататък „GWB“)

Членове 823 и 1004 от Bürgerliches Gesetzbuch (Граждански кодекс, наричан по-нататък „BGB“)

Цитирани правила на FIFA

Правилник на FIFA за дейността на футболните агенти („FFAR“)

Определения, членове 4, 5, 12, 14, 15, 16, 19 и 20

Правила на FIFA за статута и трансфера на играчи („FIFA RSTP“)

Член 18ter

Правила на FIFA за работа с посредници

Член 7

Устав на FIFA от 2021 г.

Членове 8, 14, 57 и 58

Дисциплинарен правилник на FIFA от 2019 г.

Членове 5, 49 и 53

Етичен правилник на FIFA от 2020 г.

Членове 4 и 82

Изложение на фактите и на производството

Първият ищец е футболен агент, а освен това и вицепрезидент на асоциацията на футболните агенти The Football Forum. Вторият ищец е дружество с ограничена отговорност (GmbH) със седалище във Франкентал, което също упражнява дейност като футболен агент и което има предварителна регистрация в Deutscher Fußball-Bund (Германски футболен съюз, наричан по-нататък „DFB“) — членуващата при ответника германска национална футболна асоциация. Първият ищец е управител на втория ищец и — поне според твърдението му — е регистриран и като футболен агент във Франция и Англия.

Ответникът е сдружение с нестопанска цел, което притежава юридическа правосубектност съгласно швейцарското право и е със седалище в Цюрих, Швейцария. Той е световна футболна федерация, в която членуват 211 национални асоциации от целия свят, сред които и DFB. Съгласно член 11, параграф 4 от Устава на ответника (Устав на FIFA) асоциациите — членки на ответника, са длъжни да съобразяват своите правилници с правилата на ответника и да признават неговите решения (вж. също член 14 от Устава на FIFA).

Ответникът има различни органи и комисии. Неговият съвет е стратегически и контролен орган, който съгласно член 34, точка 11 от Устава на FIFA приема общи правила.

Съветът на ответника приема на заседанието си на 16 декември 2022 г. Правилника на FIFA за дейността на футболните агенти и го публикува на 6 януари 2023 г.

Те уреждат нови рамкови условия за предлагането и предоставянето на услуги по футболно агентство на играчи и клубове от футболни агенти, и за заплащането на тези услуги.

Членове 1—10 от FFAR, както и членове 22—27 от FFAR влизат в сила на 9 януари 2023 г., вж. член 28, параграф 1, буква а) от FFAR. Съгласно член 28, параграф 1, буква б) от FFAR останалите разпоредби влизат в сила на 1 октомври 2023 г.

Съгласно правило, което е било в сила още преди приемането на FFAR, на клубовете се забранява да поставят възнаграждението на футболния агент в зависимост от бъдещи компенсации за трансфер (член 18ter, параграф 1 от FIFA RSTP и член 7, параграф 4 от Правилата на FIFA за работа с посредници).

В настоящия правен спор, с който е сезирана запитващата юрисдикция, ищите предявяват иск за преустановяване на нарушения във връзка с тези правила, като и във връзка с част от правилата на FFAR в посочения в преюдициалния въпрос обхват. Според ищите спорните правила нарушават картелната забрана по член 101 ДФЕС, забраната за злоупотреба с господстващо положение на вътрешния пазар по член 102 ДФЕС, забраната за ограничение на гарантираното в член 56 ДФЕС свободно предоставяне на услуги, както и (някои от разпоредбите на) ОРЗД. Поради това те искат да се забрани на ответника да прилага тези правила.

Ответникът от своя страна счита, че неговите правила са законосъобразни.

I.

Разрешаването на настоящия спор зависи от това дали членове 101, 102 и 56 ДФЕС, както и член 6 от ОРЗД допускат посочените в преюдициалния въпрос спорни правила.

Това е така, защото, ако такова нарушение е налице, ищите биха могли съгласно националното германско право да претендират прекратяването му с иск по член 33, параграфи 1 и 2 от GWB във връзка с членове 1 и 19 от GWB, членове 101, 102 ДФЕС, съответно по член 1004, параграф 1, второ изречение от BGB по аналогия във връзка с член 823, параграф 2 от BGB, членове 56, 101 и 102 ДФЕС, както и член 6 от ОРЗД, което означава, че искът би бил основателен и следователно би трябвало да бъде уважен. В противен случай искът би бил неоснователен и следователно би трябвало да се отхвърли.

II.

1. По членове 101 и 102 ДФЕС

а) Според решаващия съдебен състав спорните правила попадат в приложното поле на членове 101 и 102 ДФЕС.

Наистина, ответникът счита, че на пръв поглед икономическата дейност на футболните агенти е пряко свързана с конкуренцията в спорта и поради тази причина не попада в приложното поле на членове 101 и 102 ДФЕС. Тя се състояла по-специално в определянето на състава, последователното развитие и спортната сила на отборите, но също така и в поддържането на връзката между фенове и зрители, от една страна, и клубове и техните играчи, от друга. По този начин дейността на футболните агенти оказвала влияние върху честната конкуренция в спорта, резултатността и здравето на спортистите. В качеството си на международна федерация ответникът отговарял за регулирането на тази дейност и в това отношение можел да се позове по-специално на член 165 ДФЕС, в който се подчертавал особеният социален характер на спортния сектор. В този контекст той разполагал със свобода на преценка. В това отношение трябвало да се има предвид, че на глобално равнище липсвал друг регулаторен орган и че ответникът бил длъжен да намира такива глобални и международни решения, които да се вписват в съответните национални правни рамки.

Въпреки това, като взема предвид практиката на Общия съд на Европейския съюз (наричан по-нататък „Общият съд“) по дело Piau (решение от 26 януари 2005 г., T-193/02, EU:T:2005:22), решаващият съдебен състав счита, че дейността на футболния агент по-скоро представлява икономическа дейност, която има за предмет предоставянето на услуги, и не притежава специфичен спортен характер. С оглед на посочената съдебна практика също така трябва да се приеме, че ответникът е сдружение на предприятия по смисъла на тези разпоредби и че спорните правила трябва да се разглеждат като решение на сдружение на предприятия по смисъла на член 101 ДФЕС. В посоченото решение Общият съд също така приема, че ответникът има господстващо положение по смисъла на член 102 ДФЕС на пазара на услуги от футболни агенти. Тъй като трансферите на играчи нерядко са трансгранични и дейността на футболния агент — като тази на ищците в настоящия случай — не се ограничава до трансфери в рамките на националната професионална лига на държава членка, спорните правила оказват влияние и върху търговията между държавите членки.

б)

По принцип спорните правила трябвало да представляват и ограничение на конкуренцията по смисъла на член 101 ДФЕС, тъй като ограничават свободата на икономическо развитие на отделните участници (футболни агенти, играчи и клубове) по отношение на някой от параметрите на конкуренцията (в този случай по-специално по отношение на цените и условията за достъп до пазара).

Въпреки това, съгласно практиката на Съда на ЕС по дело Меса-Medina и Мајсен (решение от 18 юли 2006 г., С-519/04 Р, EU:C:2006:492), не всяко решение на сдружение на предприятия, с което се ограничава свободата на действие на засегнатите участници, непременно нарушава забраната за конкуренция по член 101 ДФЕС. Напротив, трябва да се преценява цялостният контекст, в който въпросното решение е взето или има своите последици, и по-специално неговата цел. При това трябва да се проверява дали свързаните със спорните правила ограничения на икономическата свобода на действие на засегнатите участници служат на легитимна цел, дали са необходими за постигането на тази цел и дали са пропорционални по отношение на целта (т.нар. „трестепенен тест“).

В този контекст Съдът на ЕС обаче не е посочил ясно дали критерият за проверка при този трестепенен тест поначало е ограничен единствено до правила само от областта на спорта, които пряко засягат самата конкуренция в спорта (като например разглежданите по дело Меса-Medina и Мајсен правила относно допинга), или е приложим и към други правила на спортни федерации. Освен това ответникът твърди, че изобщо не е възможно да се прави разграничение между правила само от областта на спорта и другите правила, тъй като правила с икономически елемент — като например спорните в настоящия случай правила относно дейността, съответно възнаграждението на футболните агенти — също оказват влияние върху конкуренцията в спорта, понеже те най-малкото косвено засягат състава на съответните отбори на клубовете.

Ако трестепенният тест би следвало поначало да е ограничен до правила с чисто спортен характер, той не би следвало да е приложим в настоящия случай. В този случай би трябвало да се потвърди, че е налице нарушение на член 101 ДФЕС. Освен ако Съдът на ЕС не стигне до различен извод, според решаващия съдебен състав по-специално не изглежда, че строгите изисквания на член 101, параграф 3 ДФЕС трябва да са изпълнени в настоящия случай.

В противен случай обаче трябва да се провери дали спорните правила отговарят на изискванията на трестепенния тест.

По дело Меса-Medina и Мајсен Съдът на ЕС също така не уточнява дали трестепенният тест следва да се прилага и за предвидения в картелното право състав на злоупотреба с господстващо положение по член 102 ДФЕС. Това становище се застъпва от Европейската комисия и Bundeskartellamt (Федералната служба за защита на конкуренцията). Изглежда, че то също така се подкрепя до голяма степен в съдебната практика на немски език и в литературата от областта на картелното право. Все още обаче Съдът на ЕС не се е произнесъл с правнообвързващо решение по този въпрос.

в)

Доколкото въпросът дали спорните в настоящия случай правила нарушават картелното право зависи от проверката на пропорционалността съгласно тристепенния тест, не е ясно дали изтъкнатите от ответника цели, които спорните правила трябва да постигнат, следва да се разглеждат като легитимни в този смисъл.

В този контекст ответникът се позовава на следните основни цели:

- да се гарантира почтеността на футбола, спортната конкуренция и пазара на трансфери, които били застрашени от проблеми и случаи на погрешно развитие на пазара на трансфери и футболни агенти (по-специално поради необвързано с качеството на предоставяните услуги възнаграждение на футболни агенти и неговото явно несъответствие с компенсациите за обучение и солидарните вноски, липса на прозрачност, нарушена договорна стабилност, злоупотреби, непропорционални и неетични практики, конфликт на интереси);
- да се защитава договорната стабилност;
- да се насърчава солидарността между професионалния и масовия футбол;
- да се поддържа спортният баланс;
- да се установят и да се усъвършенстват минимални професионални и етични стандарти за дейността на футболните агенти;
- да се гарантира качеството на услугите, които футболните агенти предоставят на своите възложители;
- да се ограничават конфликти на интереси с цел защита на клиентите от неетично поведение;
- да се подобрява финансовата и административната прозрачност;
- да се защитават играчи, на които често не им достигат опит или информация за системата на футболни трансфери;
- да се елиминират злоупотреби, непропорционални и спекулативни практики;
- да се осигурява спазване на правилата на спортните състезания, по-специално да не се допуска отборите да променят конкурентоспособността си по време на състезание.

Само част от тези цели пряко засягат функционирането на конкуренцията в спорта като такава. Поради това на първо място възниква въпросът дали такива цели изобщо могат да бъдат разглеждани като легитимни цели за регулиране от спортни асоциации в рамките на тристепенния тест или дали

прилагането на тези цели не трябва да бъде запазено за законодателя. По делото Меса-Medina и Мајсен Съдът на ЕС не посочва ясно дали само целите, пряко свързани с функционирането на конкуренцията в спорта, могат да се считат за легитимни цели в рамките на тристепенния тест, или е възможно и други цели да са легитимни.

Освен това е налице съмнение дали спорните правила са необходими за постигането на конкретно посочените от ответника цели, както тристепенният тест изисква това. В този контекст възниква и оставеният досега от Съда на ЕС без отговор въпрос до каква степен ответникът разполага със свобода на преценка.

- 1) Горна граница на процента на възнаграждението, което получават футболните агенти (таван на таксата за услуги) (т. 1 от преюдициалния въпрос)

В това отношение ответникът твърди, че настоящата практика за определяне на възнагражденията значително допринася за големия брой проблеми и случаи на погрешно развитие на пазара на трансфери, по-специално за заплахата за договорната стабилност, конфликт на интереси, липса на цялостна прозрачност, особено по отношение на възнагражденията на футболните агенти, злоупотреби и непропорционални практики, както и за заплахата за солидарността във футбола поради спекулации и стремеж единствено към печалби.

Единственият посочен от ответника в тази връзка аспект, който би могъл пряко да засегне функционирането на конкуренцията в спорта, е договорната стабилност. Това е така, защото стабилността на състава на даден отбор може да има пряко влияние върху неговите спортни резултати.

В това отношение ответникът твърди, че по-високото възнаграждение за футболния агент създава по-голям стимул той да работи за (вероятно дори лишен от смисъл от гледна точка на спорта) трансфер. Горната граница на възнаграждението намалявала този стимул и по този начин защитавала договорната стабилност. Обратно на това ищите твърдят, че точно поставянето на горна граница на възнаграждението водело до необходимостта футболният агент да посредничи за по-голям брой трансфери, за да получи определено възнаграждение, поради което предвиденото от ответника правило имало обратен ефект върху договорната стабилност. Ето защо възниква въпросът доколко правилото изобщо може да се счита за подходящо за постигането на целта за договорната стабилност и, ако това е така, дали то е необходимо и пропорционално за тази цел.

Що се отнася до останалите цели, те не са пряко свързани с функционирането на конкуренцията в спорта, така че — както е посочено по-горе — е съмнително дали те изобщо могат да се разглеждат като легитимни цели в рамките на тристепенния тест. При утвърдителен отговор

на този въпрос трябва допълнително да се провери дали правилото е необходимо за постигането на съответната цел и дали е пропорционално по отношение на целта.

Що се отнася до целта да се ограничи конфликтът на интереси, ответникът твърди, че без спорното правило съществува риск футболният агент да пробва да постигне по-скоро възможно най-високото възнаграждение за себе си, а не възможно най-високата заплата за осигурения играч. Ограничаването на възнаграждението до определен процент от договорената заплата на играча изглежда напълно подходящо за постигане на желаната цел, в случай че възложител е играчът. Правилото обаче предвижда и ограничаване на възнаграждението до определен процент от заплатата на играча, в случай че възложител е приемащият клуб, въпреки че точно този клуб би трябвало да има интерес от възможно най-ниска заплата на играча. Ето защо според решаващия съдебен състав има съмнения дали правилото в сегашния си вид действително е подходящо за изключването на конфликт на интереси. При всички положения отделно трябва да се проверят неговата необходимост и пропорционалност.

Според решаващия съдебен състав не е ясно до каква степен ограничаването на възнаграждението на футболния агент до определен процент от заплатата на играча или от трансферната сума може да доведе до по-голяма прозрачност. В това отношение ответникът твърди, че такова общовалидно ограничение е известно на възложителите и следователно насърчава прозрачността. Дори и без общовалидно ограничение обаче договореното с футболния агент възнаграждение би трябвало да е известно на съответния възложител (който в крайна сметка е договорен партньор на футболния агент, с когото е сключено споразумението за възнаграждение), поради което доводите на ответника са непонятни за решаващия съдебен състав.

Също така не е ясно по какъв начин разглежданото тук правило за определяне на възнаграждението трябва да предотврати, съответно да ограничи посочените от ответника злоупотреби и непропорционални практики на футболните агенти (като примери за това се посочват случаи на корупция и укриване на данъци, както и случаи на възползване от неопитността на играчи).

В този контекст ответникът се позовава и на редица проблеми, като „скритата информация“ („hidden information“) (футболните агенти обикновено разполагали с повече релевантна информация за даден трансфер — например относно общите пазарни условия, очакваната от играча заплата и неговата пазарна стойност, както и относно финансовата свобода на приемащия клуб — която биха могли да използват в ущърб на играчите), „задържането“ („hold up“) (тъй като трансферите могат да се извършват само в определен времеви прозорец, било възможно футболните агенти да опитват да се възползват от свързаното с това ограничено време, за да си договорят по-високи възнаграждения), и „вратар“ („gate keeper“)

(агентите на особено търсените играчи се възползвали от силната си позиция на, така да се каже, незаобиколими посредници на пазара, за да изискват прекомерно високи възнаграждения). Според решаващия съдебен състав предвиденото ограничаване на възнаграждението до определен процент от заплатата на играча или от трансферната сума засяга в най-добрия случай косвено посочените проблеми, така че е съмнително дали то може да се счита за подходящо да се справи с тях. При всички положения неговата необходимост и пропорционалност изглеждат съмнителни.

Поради общия му характер решаващият съдебен състав счита аспекта на заплахата за солидарността във футбола от „спекулации и стремеж единствено към печалба“ за недостатъчно конкретен, за да представлява легитимна цел в рамките на тристепенния тест. В този контекст на друго място ответникът посочва, че възнагражденията на футболните агенти не са обвързани с компенсациите за обучение и солидарните вноски за солидарност. И при това положение обаче решаващият съдебен състав не разбира до каква степен предвиденото ограничаване на възнаграждението на футболния агент до определен процент от заплатата на играча е в състояние да реши този проблем. Напротив, за това е необходимо пряко обвързване на възнаграждението с компенсациите за обучение и солидарните вноски (а не с текущата заплата на съответния играч).

2) Правилото „клиентът плаща“ (т. 2 от преюдициалния въпрос)

Според ответника правилото „клиентът плаща“ има за цел преди всичко да се избегне конфликт на интереси. То се основава на очевидно съществуваща понастоящем практика, при която възнаграждението на футболния агент се изплаща изцяло от приемащия клуб, дори когато възложител е и играчът. Освен това в този контекст ответникът се позовава и на описания по-горе проблем „скрита информация“, като посочва, че възложителите все повече се занимават с възнаграждението на ангажираните от тях футболни агенти, като освен това искат и да го определят, след като на практика самите те плащат възнаграждението.

Това на първо място отново поражда въпроса дали тези аспекти изобщо могат да бъдат легитимна цел в рамките на тристепенния тест, тъй като те не са пряко свързани с функционирането на конкуренцията в спорта.

Твърденията на страните не позволяват да се прецени колко често в миналото се е стигало в тази връзка до установяване на конкретен конфликт на интереси; по-специално не се споменават и никакви проучвания или други разследвания на този въпрос. Според решаващия съдебен състав изглежда напълно възможно хипотеза, при която футболният агент не получава възнаграждение от играча като негов възложител, а от приемащия клуб, да доведе до свързан с агента (ощетяващ играча като възложител) конфликт на интереси, тъй като по своето естество интересите на играча и приемащия клуб не са еднопосочни. От гледна точка на играча обаче този

възможен конфликт на интереси се компенсира от твърде същественото предимство, че той не трябва да плаща дължимото всъщност от него възнаграждение на футболния агент. В случай на съмнение това предимство би трябвало да надделее в представите на играча над риска от възможен конфликт на интереси от страна на футболния агент. Поради това ищците твърдят, че за ответника изобщо не е от значение да се избегне оцетяващ играчите конфликт на интереси, а по-скоро да се намали финансовата тежест за клубовете.

3) Правилото за плащане на 50 % от възнаграждението (т. 3 от преюдициалния въпрос)

Ответникът твърди, че в основата на това правило стои залегналата в правилото „клиентът плаща“ идея, че за да се избегне конфликт на интереси, на футболния агент трябва да плаща този, който го ангажира.

Поради това на първо място може да се направи препратка към съображенията по точка 2) по-горе.

Тук обаче възниква и въпросът защо 50-процентното ограничение важи само за частта от възнаграждението, която плаща приемащият клуб, но не и за частта от възнаграждението, която плаща играчът.

4) Правилото за подчиняване (т. 4 от преюдициалния въпрос)

Ответникът се позовава на обстоятелството, че подчиняването на FFAR, както и на другите правила по член 4, параграф 2 от FFAR е пряко свързано и е в съзвучие с целите на FFAR и системата за футболни трансфери, а именно да се гарантира почтеността на футбола, конкуренцията в спорта и системата за трансфери. То по-специално допринасяло да се установят и усъвършенстват минимални професионални и етични стандарти, като по този начин гарантирало и повишавало качеството на предоставянето на услуги по футболно агентство в глобален мащаб. То било условие за цялостното прилагане и изпълнение на FFAR, за неговия мониторинг и за санкционирането на нарушенията на неговите правила.

За спазването на FFAR, съответно за преследването и санкционирането на нарушенията на FFAR, обстоятелството, че футболните агенти са подчинени на юрисдикцията на ответника като федерация, както и на Спортния арбитражен съд (CAS), било необходима и във всеки случай подходяща и разумна последица от въвеждането (отново) на изискването за лицензиране на футболните агенти. Освен това ответникът посочва, че съгласно член 20, параграф 1 от FFAR футболните агенти и техните възложители биха могли сами и по своя воля да уговорят различен механизъм за разрешаване на конфликти, а следователно и компетентността на държавните съдилища.

Очевидно е, че спорните в случая правила на FFAR — доколкото те се окажат законосъобразни — трябва да се прилагат и по отношение на

футболните агенти. Ето защо в рамките на тристепенния тест от решаващо значение би трябвало да бъде дали подчиняването на правилата и юрисдикцията на ответника като федерация трябва да се счита за необходимо и пропорционално за тази цел.

Това се подкрепя от обстоятелството, че правилата трябва да важат в целия свят, като правилото за подчиняване осигурява единна за целия свят правна рамка и централизирано вземане на решения. При все това, за да се изпълнят критериите на тристепенния тест, ефективното прилагане на FFAR вероятно изисква действително да е необходимо подчиняване на всички посочени правила, а юрисдикциите на ответника като федерация и на неговите конфедерации да отговарят на минималните процесуални стандарти, които трябва да бъдат гарантирани от гледна точка на европейското право.

- 5) Условия за допускане до лицензиране като футболен агент (т. 5 от преюдициалния въпрос)

Според твърдението на ответника правилото има за цел да допринесе за повишаването на професионализма и качеството на дейността на футболните агенти. Предвид голямото влияние, което имат футболните агенти на трансферния пазар, и свързаното с това значително въздействие върху техните възложители, особено в икономически, съответно финансов план, било необходимо, за да се защитят възложителите (по-специално младите и неопитни играчи), от дейността на футболни агенти да се изключат в предвидения от правилата обхват кандидатите, които отговарят на посочените в тези правила критерии.

Както беше посочено по-горе, възможното въздействие на дейността на даден футболен агент върху стабилността и състава на отборите е свързано с функционирането на конкуренцията в спорта. Поради това решаващият съдебен състав счита, че по принцип не би следвало да се упреква ответникът за това, че поставя дейността на футболния агент в зависимост от определена квалификация, съответно от изпълнението на определени условия. Съмнително е обаче доколко отделните, формулирани от ответника изисквания в този контекст се оказват необходими в конкретния случай.

- б) Забрана за многократно възнаграждение (т. 6 и ба от преюдициалния въпрос)

По този въпрос ответникът отново посочва аспекта за избягване на конфликт на интереси. В това отношение може да се направи препратка към съображенията по точка 2).

Във връзка с това би трябвало и допълнително да се провери дали понятието за свързан представител на играч е сведено до границите на необходимото.

- 7) Ред за установяване на контакти (т. 7 от преюдициалния въпрос)

Ответникът обосновава това правило основно с принципа на договорната стабилност.

В този контекст би трябвало да се постави по-специално въпросът необходима ли е тази „допълнителна“ гаранция посредством FFAR или не следва ли да се считат за достатъчни наличните възможности за договорни санкции в случай на нарушение на вече сключен договор за изключително представителство с друг футболен агент.

8) Правилото за прозрачност (т. 8 от преюдициалния въпрос)

Според ответника това правило намира основание в недостатъчната понастоящем прозрачност и отчетност на услугите от футболни агенти.

Информацията се публикувала само след като е степенувана по легитимни цели на обработването по три различни канала, които били на разположение на различни групи получатели и съвсем не била достъпна за световната общественост, както смятали ищците. Що се отнася до възнагражденията на отделните футболни агенти, се предоставяли само обобщени данни. Защитата на данните се възприемала сериозно и прилагането на FFAR се наблюдавало от отдела на ответника по защита на данните. Разкриването на информация по съответните канали се управлявало при спазването на „прецизен баланс между интересите на съответните субекти на данни и съответните интереси на ответника“. На уебсайта на FIFA се публикувал само т.нар. Регистър на футболните агенти, а цялата останала информация се предоставяла само на платформата, съответно в правния хъб на FIFA („FIFA Legal Hub“), които били достъпни само за строго ограничена група получатели.

Това на първо място също отново поражда въпроса доколко по-голяма прозрачност може изобщо да се разглежда като легитимна цел, при положение че липсва пряка връзка с функционирането на конкуренцията в спорта.

Независимо от това, по-голямата прозрачност не би трябвало да е самоцел, а следва да се разглежда като основание за ограничаваща конкуренцията мярка само ако е необходима за постигането, съответно гарантирането на друга легитимна цел. Поради това от значение би трябвало да е дали съответните цели на обработването, посочени от ответника в този контекст, представляват легитимна цел по смисъла на тристепенния тест и дали публикуването на отделните части от информацията за съответната група адресати е необходимо и пропорционално за постигането на тази цел.

Според решаващия съдебен състав проблемът в този случай се състои по-специално в това, че текстът на разглежданото правило по член 19 от FFAR предвижда само разкриването на посочената в това правило информация от ответника, и че степенуването по групи получатели, съответно цели на обработване, нито спазването на баланс при отчитане на интересите на

субектите на данни по начина, по който те са посочени от ответника, изобщо не намира основание в текста на тази норма. Ако се тълкува обективно, тази разпоредба позволява в крайни случаи дори неограничено разкриване на посочената в нея информация.

- 9) Поставяне на таван на таксата за услуги (т. 9 от преюдициалния въпрос)

Ответникът твърди, че това правило е само допълнение към правилото за ограничаване на възнаграждението на футболния агент (поставяне на таван на таксата за услуги, вж. точка 1 от преюдициалния въпрос) и че правилото съвсем не предвижда конкретна форма на възнаграждение. Това обаче изглежда съмнително както въз основа на текста на правилото, така и въз основа на неговото място в структурата на член 15, параграф 1 от FFAR. Според решаващия съдебен състав обективното тълкуване на правилото в настоящата му форма изисква то да се разбира в смисъла, посочен от ищите и формулиран в точка 9) от преюдициалния въпрос.

Ответникът не посочва цели, които биха могли да са основание за правило с такова съдържание. Поради това, освен ако Съдът на ЕС не стигне до различен извод, правилото в настоящия му вид би трябвало да нарушава член 101, параграф 1 ДФЕС.

- 10) Правилото за презумпцията по член 15, параграфи 3 и 4 от FFAR (т. 10 от преюдициалния въпрос)

Съгласно твърдението на ответника целта на правилото е да се предотврати заобикаляне на тавана на таксата за услуги. По-специално следвало да се предотврати възможността футболния агент да декларира (ограничено по размер от тавана на таксата за услуги) възнаграждение за посредническа услуга като (неограничено по размер) възнаграждение за друг вид услуга и по този начин да заобиколи тавана на таксата за услуги. Трябвало да се има предвид, че футболните агенти можели без никакви формалности да генерират (неограничен) доход от други услуги, при условие че тези услуги действително са предоставени.

За законосъобразността на това правило на първо място би трябвало да е законосъобразен таванът на таксата за услуги. Дори и да е така обаче, изглежда съмнително дали предвиденото тук правило за презумпцията (т.е. свързаното с него обръщане на тежестта за излагане на факти и обстоятелства и за доказване) е необходимо и пропорционално за ефективното му прилагане.

- 11) Вземане предвид само на действително изплатената заплата като основа за определяне на възнаграждението на футболния агент, член 14, параграфи 7 и 12 от FFAR (т. 11 от преюдициалния въпрос)

Това правило е само допълнителна разпоредба към правилото за тавана на таксата за услуги съгласно точка 1 от преюдициалния въпрос.

Освен ако Съдът на ЕС не стигне до различен извод, в случай че таванът на таксата за услуги е законосъобразен, не би трябвало да има никакви възражения срещу това тя да се определя само въз основа на действително изплатената заплата на играча.

12) Задължения за оповестяване на информация (т. 12 от преюдициалния въпрос)

Според ответника това правило има за цел да контролира спазването на приложимите към футболните агенти правила, и по-специално правилата на FFAR. Следователно за законосъобразността на правилото на първо място се изисква законосъобразността на FFAR (в това число и на спорните в настоящия случай правила за възнагражденията). Освен това от значение би трябвало да е дали за спазването на тези правила действително е необходимо да се разкрива информацията, посочена в член 16, параграф 2, буква j), точки ii.—v. и буква k), точка ii. от FFAR. Понастоящем това изглежда възможно поне в случая, в който на ответника е предоставена широка свобода на преценка, тъй като ответникът не привежда конкретни доводи спазването на коя точно разпоредба от FFAR трябва да бъде гарантирано чрез оповестяването на различните данни, а правилото освен това предвижда и оповестяването на „поискана на платформата информация“, без да я уточнява. Съгласно определението във FFAR „платформа“ означава „управляваната от FIFA цифрова платформа, на която трябва да се осъществява процедурата по лицензиране, процедурата по разрешаване на спорове, непрекъснатото професионално развитие (continuing Professional development, CPD) и отчитането“. В правилата изобщо не се посочва каква информация е поискана на „платформата“. Доколкото и по този въпрос ответникът се позовава на оповестяване на информация в степенувана форма, както и на ограничения кръг получатели на информацията, може да се направи препратка към съображенията по точка 8).

13) Правила за вземане предвид на приходи от препродажба (т. 13 от преюдициалния въпрос)

Според твърденията на ответника това правило има за цел да защити договорната стабилност, както и автономността на клубовете по отношение на тяхната трансферна политика.

В крайна сметка въпросите, които възникват в този контекст, са подобни на тези относно тавана на таксата за услуги. И в този случай от значение би трябвало да е дали участието на футболен агент в приходите от препродажба представлява стимул за ненужни следващи трансфери и, ако това е така, дали е необходима и пропорционална забрана, наложена с цел да се

гарантира необходимата за честна конкуренция в спорта степен на договорна стабилност.

2. По член 56 ДФЕС

Тъй като дейността на футболния агент — както беше обяснено по-горе — представлява икономическа дейност и излиза извън границите на дадена държава членка, тя попада и в обхвата на свободното предоставяне на услуги съгласно член 56 ДФЕС. Този член се прилага по-специално не само за административни мерки, но и за други видове разпоредби, които служат за колективно регулиране на предоставянето на услуги, като например уставите на спортните асоциации (вж. и в тази връзка цитираната практика на Съда на ЕС по дело Меса-Medina и Мајсен). Тъй като спорните правила несъмнено ограничават, съответно регулират предоставянето на услуги от футболните агенти, въпросът дали е налице нарушение на свободното предоставяне на услуги съгласно член 56 ДФЕС също зависи от това дали ограниченията са евентуално оправдани. Това би било така, ако тяхната цел е защитата, съответно зачитането на императивен обществен интерес и ако те са подходящи, необходими и пропорционални за тази цел. Следователно възникват въпроси, подобни на тези във връзка с горепосочения тристепенен тест съгласно практиката на Съда на ЕС по дело Меса-Medina и Мајсен, без обаче при това да е сигурно дали императивен обществен интерес като основание за ограничаване на свободното предоставяне на услуги по член 56 ДФЕС непременно трябва да се приравни на легитимен интерес по смисъла на тристепенния тест.

3. По член 6 от ОРЗД

Съхранението и обработването на лични данни, предвидени в член 16, параграф 2, буква j), точки ii.—v. и буква k), точка ii., и в член 19 от FFAR би било оправдано съгласно член 6, параграф 1 от ОРЗД също само ако се приеме, че ответникът има законен интерес. И в този случай от решаващо значение следователно е дали съхранението, съответно обработването на данните служи на легитимна цел, дали е необходимо за постигането на тази цел и дали е пропорционално с оглед на целта, като в това отношение възниква и въпросът дали легитимен интерес по смисъла на член 6, параграф 1 от ОРЗД непременно трябва да се приравни на легитимен интерес по смисъла на тристепенния тест. Всъщност само точки 8) и 12) от преюдициалния въпрос се отнасят до евентуални нарушения на ОРЗД.

III.

Съгласно член 267, параграф 1, буква а) и член 2 ДФЕС решаващият съдебен състав служебно [отправя] до Съда на ЕС преюдициално запитване с посочените в диспозитива на определението въпроси и спира производството до произнасянето на Съда на ЕС.

Това е целесъобразно, тъй като само Съдът на ЕС може да постанови правнообвързващо решение дали е налице нарушение на членове 101, 102 и 56 ДФЕС и на член 6 от ОРЗД.

Също така решението на наднационален съд като Съда на ЕС може много по-добре да доведе до уреждане на спора, отколкото решението на национален първоинстанционен съд, тъй като спорните правила на FFAR са предназначени да се прилагат в целия свят.

Противно на мнението на ищите, преюдициалните въпроси се отнасят в голяма степен до тълкуването на европейското право, а не до прилагането му в отделни случаи. По-специално, в това отношение няма значение дали под въпрос се поставя съответствието с европейското право на конкретна държавна правна норма или на устава на спортна асоциация.

Освен това по нищо не личи, че в този контекст съдилищата на държавите членки трябва да разполагат със свобода на преценка, без тяхната преценка да подлежи на проверка от Съда на ЕС. Напротив, ако — както е в настоящия случай — необходимата фактическа основа е установена, Съдът на ЕС може изцяло сам да разгледа и да прецени и въпроса за пропорционалността, съответно въпроса доколко ответникът действа в рамките на евентуално предоставената му свобода на преценка.