

Er transferbetalinger i fodbold dømt off-side af forbuddet mod karteldannelse?

Diarra-dommen, afsagt af EU Domstolen den 4. oktober 2024, omhandler ikke kun spillernes frie bevægelighed, men i lige så høj grad, hvis ikke endnu højere, hvorvidt klubbernes adgang til de for dem væsentligste ”ressourcer” (spillerne) kan hindres af et krav om en stor transferbetaling.

December 2024

Af Lars Hovmand Mikkelsen, Abogado (spansk advokat), Cand.jur. & FIFA Football Agent

I min artikel *Har fodboldens transfersystem fået det røde kort?* beskrev jeg den del af Diarra-dommen, der omhandler arbejdskraftens frie bevægelighed, og nærværende artikel kan derfor læses som en fortsættelse, hvor jeg retter fokus på de EU konkurrenceretlige aspekter, der synes at udgøre en mere bekymrende og tæt på uoverkommelig stopklods for overlevelsen af fodboldens transfersystem, henset til de alvorlige sanktioner, som deltagerne i et kartel kan rammes af.

Afgrænsning

I sin dom behandler EU Domstolen, herefter Domstolen, FIFA's transferregler i relation til de EU regler der:

1. sikrer arbejdskraftens frie bevægelighed, og
2. forbyder alle aftaler mellem virksomheder, der har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen for det indre marked.

I denne artikel behandler jeg alene den del af Diarra-dommen, der vedrører ovenstående punkt 2.

De faktiske forhold i Diarra-dommen

Da nærværende artikel er en fortsættelse af min tidligere artikel *Har fodboldens transfersystem fået det røde kort?* tillader jeg mig for en beskrivelse af de faktiske forhold i Diarra-dommen at henvise til min gennemgang heraf i nævnte artikel, der derfor med fordel kan læses forud for nærværende artikel.

FIFA's transferregler

De af FIFA's regler, der omhandles i Diarra-dommen, består af individuelle bestemmelser, der i samspil udgør et transfersystem, der regulerer følgende:

- Beregning af den erstatning, som spilleren skal betale i tilfælde af et ensidigt kontraktbrud uden gyldig grund.
- Solidarisk hæftelse for en ny klub i forhold til betaling af erstatning fra spiller til tidligere klub.
- Formodningsregel hvorefter den nye klub formodes at have tilskyndet spiller til at bryde sin kontrakt med den tidligere klub og derfor idømmes sportslig sanktion.
- Udstedelse af International Transfer Certifikat.

Hvad er en ressource ?

De fleste har nok hørt om en HR afdeling, Human Ressource, i en virksomhed, men ressourcer kan også udgøres af blandt andet økonomiske eller fysiske ressourcer, såsom kapital eller maskiner, af materielle eller immaterielle ressourcer såsom råvarer, goodwill, omdømme mv. Menneskelige ressourcer, eller Human Kapital om man vil, defineres typisk som de færdigheder, evner, viden og talent som mennesker anvender i fremstillingen af en vare eller ved frembringelsen af en tjeneste.

De nævnte regler suppleres i FIFA's regelsæt af yderligere bestemmelser, der også udgør en del af transfer-systemet, f.eks. regler om transfervinduer, men disse bestemmelser behandles ikke i Diarra-dommen.

Forbuddet mod karteldannelse

De konkurrenceretlige regler er komplekse men som med de fleste andre regler består de af en hovedregel og nogle undtagelser hertil.

I art. 101, stk. 1 i EUF traktaten findes hovedreglen om forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler, eller karteldannelse, og den forbyder således alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser indenfor sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, der **kan påvirke** handelen mellem medlemsstater, og som **har til formål eller til følge** at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for det indre marked.

Det er altså nødvendigt, at påvise, enten at den pågældende adfærd har til **formål** at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen, eller at adfærden har en sådan **følge**.

Hvis det viser sig, at en adfærd har et konkurrencebegrænsende formål, er det ikke nødvendigt at undersøge dens **virkning** på konkurrencen. Det er altså alene, hvis adfærden ikke kan anses for at have et sådant formål, at det er nødvendigt i anden omgang at undersøge virkning.

For at kunne afgøre om en aftale / vedtagelse / praksis (en adfærd) kan anses for at have til formål at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen, er det nødvendigt at undersøge følgende:

- a) Indholdet af den omhandlede aftale / vedtagelse / praksis.
- b) Den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori adfærden indgår.
- c) De formål, som adfærden tilsigter at opfylde.

Undtagelser til forbuddet findes i:

- EU Domstolens retspraksis.
- Art. 101, stk. 3 i EUF traktaten.

Undtagelsen i retspraksis

Det følger af Domstolens retspraksis, at det er muligt at gøre en undtagelse til forbuddet og således anse visse specifikke former for adfærd for ikke at være omfattet af forbuddet.

Dette gælder for aftaler eller vedtagelser, der kan undtages, såfremt de:

- forfølger et eller flere legitime mål af almen interesse, som ikke i sig selv er konkurrencebegrænsende, og

- de konkrete metoder, der anvendes til at forfølge disse mål, reelt er nødvendige, og
- at den naturlige *følge* af disse metoder ikke går videre, end hvad der er nødvendigt.

Undtagelsen gælder således ikke, hvis følgerne kan begrundes en antagelse om, at aftalen eller vedtagelsen har som *formål* at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen, da sådanne alene kan undtages af art. 101, stk. 3.

Undtagelsen i art. 101, stk. 3

I art. 101, stk. 3, i EUF traktaten findes der fire kumulative betingelser, der alle skal være opfyldt for at undtage en aftale eller vedtagelse fra forbuddet.

De fire betingelser:

1. Det skal godtgøres med tilstrækkelig grad af sandsynlighed at det er muligt at opnå effektivitetsgevinster.
2. Det skal godtgøres, at en rimelig andel af fortjenesten ved disse effektivitetsgevinster forbeholdes brugerne.
3. **Der må ikke pålægges de deltagende virksomheder begrænsninger, som ikke er strengt nødvendige for at opnå sådanne effektivitetsgevinster.**
4. De deltagende virksomheder må ikke få mulighed for at udelukke enhver effektiv konkurrence.

Forbuddet finder anvendelse på FIFA

I Diarra-dommen slår Domstolen under henvisning til to nylige EU domme, sag C-333/21 European Superleague Company og sag C-680/21 Royal Antwerp Football Club, indledningsvist fast, at EU's regler finder anvendelse på FIFA i dets egenskab af et forbund, der som medlemmer har nationale fodboldforbund, der selv kan kvalificeres som "virksomheder".

Herefter henviser Domstolen til, at sammensætningen

Er fodboldspillere en ressource eller en vare for en fodboldklub ?

I Diarra-dommen omtales fodboldspillere af EU Domstolen konsekvent som en ressource for fodboldklubberne. Faktisk slår Domstolen fast, at fodboldspillere udgør den væsentligste ressource for en fodboldklub, og at det derfor er helt afgørende for fodboldklubberne's evne til at kunne 'producere / levere deres produkt', at de sikres lige og bedst mulig adgang til denne ressource.

af et hold er et af de vigtigste parametre i forbindelse med fodboldturneringer og fastslår, at de af FIFA's afgørelser, der består i vedtagelse og gennemførelse af regler vedrørende ansættelseskontrakter og transfer af spillere, derfor omfattes af forbuddet.

Videre konstaterer Domstolen, at transferreglerne naturligvis påvirker handelen mellem medlemsstaterne, eftersom de har en universel geografisk rækkevidde, og spørgsmålet bliver herefter, om transferreglerne har til formål eller til følge at skade konkurrencen.

Har transferreglerne til formål eller til følge at skade konkurrencen?

Domstolens analyse af spørgsmålet om transferreglernes formål er omfattende, og Domstolen gentager indledningsvist, at adfærden (transferreglerne) kan bestå i at begrænse eller kontrollere det væsentlige konkurrenceparameter, som ansættelse af spillere, der allerede er uddannede som professionelle, kan udgøre.

For en egentligt besvarelse af spørgsmålet om transferreglernes formål, opdeler Domstolen herefter sin undersøgelse i de tidligere skitserede punkter, som er:

- a) Indholdet af transferreglerne.
- b) Den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori transferreglerne indgår.
- c) De objektive formål, som transferreglerne tilsigter at opfylde.
- d) Konklusion på undersøgelsen

Jeg bemærker, at det er i denne analyse, at man kan finde Domstolens inputs til de elementer, som et transfersystem kan bestå af uden at være i strid med EU's konkurrenceretlige regler, og analysen er derfor uhyre relevant og interessant.

A) Indholdet af transferreglerne

I sin beskrivelse af indholdet af transferreglerne, angiver Domstolen i første omgang, at transferreglerne består af forskellige regler, der fremstår som en uadskillelig helhed, og som derfor skal forstås som en sådan.

Jeg tillader mig her at bemærke, at dette er en vigtig betragtning, da den viser, at det ikke kun er en enkelt af bestemmelserne i transfersystemet, der er til vurdering, men alle de i dommen nævnte, og at det er som en helhed.

Domstolen beskriver herefter, at transferreglerne fastsætter, at enhver fodboldspiller som bryder en ansættelseskontrakt med en tidligere klub uden gyldig grund, er forpligtet til at betale en erstatning til den tidligere klub, der i mangel af kontraktbestemmelser herom beregnes under hensyntagen til en række kriterier.

Kriterierne for beregning af erstatning

Under henvisning til hvad Domstolen allerede har fastslået om disse kriterier andetsteds i Diarra-dommen, angiver Domstolen supplerende, at kriteriet om "gældende ret i det pågældende land" i praksis er næsten uden betydning, og at kriteriet om "sportens særlige kendetegn" er affattet i meget generelle og upræcise vendinger, der egner sig til en skønsmæssig gennemførelse, som derfor er uforudsigelig og vanskelig at kontrollere.

Hvad angår de øvrige beregningskriterier, er Domstolen af den opfattelse, at de umiddelbart synes at gøre det muligt at fastsætte en meget stor og afskrækkende erstatning, mens erstatningen der ville blive beregnet under hensyntagen til national (belgisk) ret alene ville svare til den løn, der er skyldig indtil udløbet af ansættelseskontrakten, og som således ikke omfatter forhold, der ikke vedrører ansættelsesforholdet.

Det Internationale Transfer Certifikat

Transferreglerne indeholder også bestemmelser omkring udstedelse af et Internationalt Transfer Certifikat. Dette certifikat er nødvendigt for at en spiller kan blive registreret som spilleberettiget i en ny klub.

Domstolen angiver herom, at med denne bestemmelse fratages spilleren automatisk enhver mulighed for at opnå udstedelse af det Internationale Transfer Certifikat, alene hvis den tidligere klub begrundet, at spilleren har brudt sin kontrakt uden gyldig grund, og dette fører derfor til en situation, hvor denne spiller fratages enhver mulighed for at deltage i den organiserede fodbold.

Solidarisk hæftelse for ny klub, formodningsregel og sportslig sanktion

Om det øvrige indhold af transferreglerne, beskriver Domstolen, at enhver ny klub, som ansætter spilleren for det første er solidarisk ansvarlig for betaling af den erstatning, som spilleren er eller kan blive dømt til at betale, og for det andet at den nye klub formodes at have tilskyndet spilleren til at bryde ansættelseskontrakten.

Kan en virksomhed eje og sælge en menneskelig ressource ?

I den sammenhæng må det nævnes, at stavnsbåndet blev ophævet i Danmark i 1788, og nej, selvfølgelig giver det ikke mening, hvis en virksomhed i dag kan eje og sælge en bestemt medarbejder. Det er muligvis derfor, at man over tid har fundet frem til en anden beskrivelse af, hvad der overdrages mod betaling af en transfer, men det ændrer ikke ved, at der bag forklædningen gemmer sig en handel med køb og salg af menneskelige ressourcer.

For det tredje, beskriver Domstolen, pålægges den nye klub et generelt forbud mod at registrere nye spillere i to hele og på hinanden følgende transfervinduer, hvis kontrakten med den tidligere klub er blevet bragt til ophør af spilleren i kontraktens beskyttede periode.

Domstolens sammenfatning af indholdet af transferreglerne

I sine konkluderende bemærkninger om indholdet af transferreglerne, henviser Domstolen i første omgang til generaladvokat M. Szpunar's forslag til afgørelse, hvori er angivet, at transferreglerne *"generelt og drastisk kan begrænse den konkurrence, som uden disse regler ville kunne bestå mellem enhver professionel fodboldklub [...], for så vidt angår ansættelse af spillere, der allerede er ansat af en given klub, idet det bemærkes, at disse spillere ud fra et numerisk synspunkt udgør størstedelen af det spillermateriale, der allerede er uddannet eller som er under uddannelse, som kan være genstand for en sådan [...] rekruttering på et givent tidspunkt, selv om der til enhver tid også findes et vist antal spillere, som af den ene eller den anden grund ikke længere er på kontrakt"*.

Om indholdet af transferreglerne konkluderer Domstolen herefter sammenfattende, at de sikrer *"således i praksis hver klub vished eller næsten vished for at beholde sine egne spillere, så længe kontrakten [...] der er indgået med disse spillere, ikke er udløbet [...] så længe klubben ikke beslutter sig for at skille sig af med dem i forbindelse med [...] en transfer fra denne klub til en anden klub mod betaling af en transersum"*.

B) Den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori transferreglerne indgår

I sin undersøgelse af den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori transferreglerne indgår, indleder Domstolen med at bemærke, at FIFA i almindelighed har ret til at vedtage regler, gennemføre regler og sikre overholdelsen af regler om navnlig afholdelse af turneringer.

Når det kommer til årlige eller sæsonbestemte turneringer, accepterer Domstolen, at disse *"i det væsentlige er baseret på sportslige [meritter], som kun kan garanteres, hvis alle de deltagende hold møder hinanden under betingelser, der er ensartede med hensyn til regler og teknik, og som sikrer en vis grad af lige muligheder [og det kan] være legitimt for [...] FIFA at søge i et vist omfang at sikre stabiliteten i sammensætningen af spillertrupper [...] f.eks. ved at forbyde ensidig opsigelse af ansættelseskontrakter i løbet af sæsonen eller et givent år, således som det er tilfældet med [transferreglerne]"*.

Derimod accepterer Domstolen ikke, at fodboldsportens særlige kendetegn og de reelle betingelser for markedets funktion, skal kunne føre til en anerkendelse af, at klubbernes mulighed for at konkurrere på ansættelse af

spillere begrænses generelt, drastisk og permanent eller endog forhindres. Under dække af at forhindre aggressiv rekruttering svarer disse regler nemlig til no-poach-aftaler mellem klubber, som i det væsentlige fører til opdeling af markedet til fordel for samtlige klubber.

Domstolen konkluderer herefter i første omgang, *"at selv om sådanne regler præsenteres således, at de har til formål at forhindre, at klubber, der råder over større økonomiske midler, foretager kapring af spillere, kan de sidestilles med et generelt, absolut og permanent forbud mod ensidig ansættelse af allerede ansatte spillere, som ved en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder pålægges samtlige virksomheder, nemlig professionelle fodboldklubber, og som påhviler alle [...] spillere"*.

I forhold til den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori transferreglerne indgår konkluderer Domstolen endelig, at transferreglerne udgør *"en åbenlys begrænsning af konkurrencen, som de pågældende klubber kunne udøve, såfremt de ikke fandtes, hvilket fører til en opdeling af markedet til fordel for samtlige disse klubber"*.

C) De objektive formål, som transferreglerne tilsigter at opfylde

Domstolens analyse af transferreglernes objektive formål er mindre omfattende end de foregående punkter, og Domstolen fastslår nærmest ubarmhjertigt, *"at uafhængigt af den subjektive hensigt eller de legitime formål, som [FIFA] måtte have haft eller vil kunne have forfulgt, skal [transferreglerne] anses for at have til formål at sikre, at [det gøres] yderst vanskeligt at konkurrere om adgangen til de væsentlige ressourcer, som de spillere, der allerede har indgået en kontrakt, er, [...], idet en sådan ansættelse kun kan ske ved hjælp af en transfer, der er forhandlet mellem den tidligere klub og den nye klub"*.

D) Konklusion på undersøgelsen

Efter på denne måde at have undersøgt de tre angivne

Er transferbetalinger så i virkeligheden en simulation ?

Forslag og navngivning af hvad der købes og sælges ved en transferbetaling i fodbold, har over tid været mange og forskellige. Retten til at indgå kontrakt med spilleren, betaling af en frikøbsklausul, og overdragelse af transferrettigheder for blot at nævne nogle. Læses der mellem linierne i Diarradommen synes der at være tale om en simulation, der er muliggjort bl.a. af den vetoet, der følger af reglen om det (inter-) nationale transfer certifikat.

punkter, konkluderer Domstolen sammenfattende, at transferreglerne *"efter selve deres art er meget skadelige for den konkurrence, som professionelle fodboldklubber kan udøve ved ensidigt at ansætte spillere, der allerede er ansat af en klub eller spillere, om hvem det hævdes, at [spillerkontrakten] er blevet brudt uden gyldig grund, dvs. ved at søge at få adgang til de ressourcer, der er væsentlige for deres succes, nemlig disse højt kvalificerede spillere"*.

Sagt med andre ord, er det altså i følge Domstolen nærmest umuligt for en klub at få opfyldt det behov, der består i at have så gode ressourcer som muligt tilgængelig for klubben, når den væsentligste ressource består af så gode fodboldspillere som muligt.

Dette skyldes, at sådanne fodboldspillere i de fleste tilfælde i forvejen vil være på kontrakt hos en anden klub, hvormed adgangen til at kunne ansætte dem vil være begrænset eller endog hindret, når det hertil er nødvendigt at betale en (uoverkommelig) transfersum til denne klub.

Det er derfor ikke overraskende, når Domstolen herefter endegyldigt fastslår, at *"disse [transferregler] skal anses for at have til formål at begrænse eller endog hindre den nævnte konkurrence [...]". Det er derfor uforholdsmæssigt at undersøge virkningerne heraf*".

Kan transferreglerne undtages forbuddet efter retspraksis?

Efter at Domstolen har konkluderet, at transferreglerne har som *formål* at hindre, begrænse eller fordrøje konkurrencen, giver svaret på dette spørgsmål sig selv, da sådanne regler alene kan undtages af art. 101, stk. 3.

Der findes derfor ikke i retspraksis mulighed for at undtage transferreglerne fra forbuddet, og det er herefter kun art. 101, stk. 3, der potentielt kan give mulighed for dette.

Kan transferreglerne undtages forbuddet efter art. 101, stk. 3?

Domstolen erindrer herom, at hvis blot én af de fire betingelser nævnt i art. 101, stk. 3 ikke er opfyldt, kan en undtagelse til forbuddet ikke komme på tale, hvorefter den alene fremsætter bemærkninger i forhold til den tredje betingelse.

3. Der må ikke pålægges de deltagende virksomheder begrænsninger, som ikke er strengt nødvendige for at opnå sådanne effektivitetsgevinster.

Herom bemærker Domstolen, at denne betingelse indebærer, at der foretages en vurdering og en sammenligning af virkningerne af henholdsvis denne adfærd og alternative foranstaltninger, som er faktisk tænkelige, med henblik på at afgøre, om de effektivitetsgevinster, der

forventes af den nævnte adfærd, kan opnås ved foranstaltninger, der er mindre restriktive for konkurrencen.

Da dette spørgsmål skal afgøres af den belgiske ret, der har forelagt Domstolen spørgsmålet om transferreglerne's mulige konflikt med de EU konkurrenceretlige regler, henvender Domstolen sig i det følgende til førstnævnte:

"For at afgøre, om denne tredje betingelse er opfyldt [...] skal den [belgiske ret] for det første tage hensyn til [...] at [transferreglerne] er kendetegnet ved en kombination af elementer, hvoraf et betydeligt antal er af skønsæssig og / eller uforholdsmæssig karakter. Den skal endvidere tage hensyn til [...] at disse regler fastsætter en generel, drastisk og permanent begrænsning af den [...] konkurrence, som professionelle fodboldklubber kan udøve ved ensidigt at ansætte højt kvalificerede spillere. Hver af disse to omstændigheder isoleret set udelukker nemlig umiddelbart, at de nævnte regler kan anses for nødvendige for at opnå effektivitetsgevinster, såfremt disse er godtgjort".

Domstolens konklusion

I sin konklusion i Diarra-dommen afgør Domstolen, at transferreglerne udgør en vedtagelse inden for en sammenslutning af virksomheder, som er forbudt efter art. 101, stk. 1.

Det er desuden Domstolens opfattelse, at transferreglerne ikke er omfattet af undtagelsen i art. 101, stk. 3.

Det betyder dermed, at Domstolen anser transfer-systemet for at være resultatet af, at en sammenslutning af virksomheder, forstået som et kartel, har vedtaget konkurrencebegrænsende regler, forstået som transferreglerne, i strid med forbuddet herom i EUF traktaten.

Det er altså skrappe sager, særlig henset til at sanktioner for overtrædelse af forbuddet ikke er milde.

Er karteldannelse ikke strafbart ?

I Danmark anses kartelaftaler for at være grov økonomisk kriminalitet. En kartelaftale, der indgås forsætligt og er af grov beskaffenhed, kan straffes med fængsel. Virksomheder, bestyrelsesmedlemmer og ledende medarbejdere kan straffes med bøde eller, i alvorlige tilfælde fængsel, for at have deltaget i et kartel. Efter Domstolens konklusion i Diarra-sagen synes spørgsmålet at være, hvilke konsekvenser dette får for deltagerne i FIFA's transfersystem?

Er transferreglerne så dømt off-side af forbuddet mod karteldannelse?

Mon ikke den belgiske domstol herefter kommer frem til samme konklusion som Domstolen, og svarer ja til dette spørgsmål?

Dette synes også at være den altovervejende holding hos de fleste aktører i fodboldbranchen, herunder FIFA selv, der senest, den 25. november 2024, har suspenderet alle verserende sager ved FIFA's egne disciplinære organer, der omhandler de transferregler.

Dermed må transferreglerne anses for at være blevet dømt off-side af forbuddet mod karteldannelse, hvilket i sig selv er en ganske alvorlig situation for deltagerne i denne karteldannelse.

De umiddelbare konsekvenser synes også nærmest uoverskuelige og ubegribelige for den resterende del af en fodboldverden, der over en periode på flere årtier er blevet vænnet til, at udsigten til en eventyrlig transferbetaling kan udgøre en helt central og normal del af fodboldvirksomhedernes forretningsmodel.

Diarra-dommen må dog nødvendigvis tages som udtryk for, at EU Domstolen har en helt anden opfattelse af virkeligheden, og det er denne nye virkelighed, som alle parter i fodbold hurtigst muligt skal omstille sig til.

Det vil starte hos FIFA, der som det første må forventes at komme med et udspil til et helt nyt transfersystem.

Det synes i den forbindelse endog meget vanskeligt at forestille sig et transfersystem, der fortsat vil give klubberne mulighed for at modtage store transferbetalinger for salg af spillere og på denne måde basere deres forretningsmodel på køb og salg af fodboldspillere, men hvordan kommer et nyt transfersystem så til at se ud?

Hvordan kommer et nyt transfersystem til at se ud?

I min artikel *Har fodboldens transfersystem fået det røde kort?* fra november 2024 og i min specialeanalyse *Fodboldkontraktens opsigelige uopsigelighed?* fra december 2000, har jeg forsøgt at identificere nogle af de elementer, som et nyt transfersystem vil kunne bestå af.

Der kunne således være ét transfervindue pr sæson / år i stedet for de nuværende to, opsigelsesadgang for både klub og spiller mod betaling af en erstatning udmålt efter nationale regler, og et omfordelingssystem af en del af klubbernes indtægter.

I Diarra-dommen har EU Domstolen afleveret sine inputs til, hvordan et nyt transfersystem kunne se ud.

Diarra-dommen del 1: Arbejdskraftens frie bevægelighed

Af Diarra-dommens del 1, som jeg har behandlet i min artikel *Har fodboldens transfersystem fået det røde kort?*, må det konkluderes, at EU Domstolen på den ene side vil tillade et transfersystem, der sikrer den sportslige ligevægt mellem klubberne, men samtidig er det et helt centralt element, at spillerne skal gives adgang til at kunne opsige deres kontrakter.

En opsigelse af kontrakten fra spillerens side skal altså være mulig men kun på en sådan måde, at det ikke på en usportslig måde kan influere de sportslige resultater.

Dermed må der godt tages hensyn til, at afholdelse af en turnering går ud på at få afgjort, hvilket af flere hold, der sportsligt er det bedste, og da dette almindeligvis vil være det hold, der i løbet af turneringen har samlet flest point sammen i mødet med de øvrige hold, giver dette kun mening, hvis holdenes sammensætning af spillere ikke ændres i løbet af hele turneringen.

Det må derfor betyde, at det eksempelvis godt vil kunne accepteres, at en spiller i løbet af en turnering ikke får mulighed for at spille de første par kampe for klub 1, for herefter at spille et par kampe for klub 2, et par kampe for klub 3 og så fremdeles.

På den anden side synes det i forbindelse med en opsigelsesadgang helt afgørende, at kriterierne for udmåling af den erstatning, som en spiller skal betale til klubben for at bryde / opsige sin kontrakt, skal ske under hensyntagen til gældende ret i det pågældende land og efter en formel, der på en forudsigelig og proportional måde opgjør denne erstatning.

Diarra-dommen del 2: Forbud mod karteldannelse

Af Diarra-dommens del 2, som jeg har beskrevet i denne artikel, må det konkluderes, at det altovervejende udgangspunkt for et nyt transfersystem nødvendigvis må

Et nyt transfersystem ...

- ⇒ Skal sikre klubberne en lige adgang til den for dem væsentligste ressource, spillerne.
- ⇒ Skal respektere spillernes ret til at kunne skifte klub mod betaling af en forudsigelig og proportional udmålt erstatning.
- ⇒ Kan forbyde opsigelse af spillerkontrakter i løbet af sæsonen.
- ⇒ Kan begrænse spilleres ansættelse som fodboldspiller til én klub pr. sæson.

være, at klubberne sikres en lige adgang til den for dem væsentligste ressource, spillerne.

Det skal i den sammenhæng erindres, at Domstolen i forbindelse med sin undersøgelse af den økonomiske og retlige sammenhæng, hvori transferreglerne indgår, fremhæver, **at de klassiske aftaleretlige mekanismer, såsom klubbens ret til at modtage en erstatning i tilfælde af, at en spiller bringer sin kontrakt til ophør, i givet fald på foranledning af en anden klub, i strid med denne kontrakt, er tilstrækkelige til at sikre dels denne spillers varige tilstedeværelse i klubben og dels de normale markedskræfter blandt klubberne, som gør det muligt for disse ved udløbet af kontraktens normale varighed eller tidligere, hvis der indgås en økonomisk aftale mellem klubberne, at ansætte den nævnte spiller.**

Sammenholdt med Domstolens accept af, **at det er muligt at forbyde ensidig opsigelse af ansættelseskontrakter i løbet af sæsonen eller et givent år, således som det er tilfældet med transferreglerne**, må dette opfattes som et vigtigt indspark fra Domstolen i forhold til den model for et nyt transfersystem, som jeg tænker nu må være under udarbejdelse af FIFA.

Altså, det kan være legitimt at spillerkontrakter gøres uopsigelige i løbet af sæsonen.

Det må dog så omvendt betyde, at der skal være mulighed for en opsigelse udenfor sæsonen.

I et sådant scenarie, må det formodes at have som konsekvens, at klubberne ikke længere vil se sig nødsaget til at betale en stor transfersum for en spiller, da man i stedet vil kunne aftale en ansættelse af spilleren pr. næste sæson, naturligvis forudsat at spilleren først opsiger sin eksisterende kontrakt til udløbet af den indeværende sæson.

Som Domstolen angiver, betyder dette dog ikke, at to klubber ikke kan indgå en økonomisk aftale om ophør af en spillers kontrakt før udløb, eftersom de aftaleretlige mekanismer vil sikre, at en sådan aftale ikke kommer ud af proportioner, og dermed vil være et resultat af de normale markedskræfter.

Spekulation i handel med menneskelige ressourcer

Den verdenskendte danske forfatter Hans Christian Andersen beskriver i sit eventyr, *Kejserens Nye Klæder*, hvordan den nøgne virkelighed kan tage sig ud, blot alle er enige om, at det er sådan virkeligheden ser ud. For den mest naive kan virkeligheden dog ikke skjules, og da dette går op for folket, sidder alle tilbage med røde ører, undtagen den mest naive.

Kejserens Nye Klæder

"Men han har jo ikke noget på", sagde et lille barn. "Herre Gud, hør den uskyldiges røst!", sagde faderen, og den ene hviskede til den anden, hvad barnet sagde. "Han har ikke noget på, er der et lille barn, der siger, han har ikke noget på!" "Han har jo ikke noget på!", råbte til sidst hele folket. Og det krøb i kejseren, thi han syntes, de havde ret, men han tænkte som så: "Nu må jeg holde processionen ud." Og så holdt han sig endnu stoltere, og kammerherrerne gik og bar på slæbet, som der slet ikke var.

Det siges, at virkeligheden er ilde hørt, men er historien om transferbetalinger i fodbold så meget anderledes end eventyret?

Da jeg i sin tid skrev min specialeafhandling *Fodboldkontraktens opsigelige uopsigelighed?* var det nok også en følge af min retfærdighedsfølelse.

Jeg har således altid haft vanskeligt ved at acceptere, at spiller X ikke får lov til at forfølge muligheden for et eventyr hos f.eks. en klub S i den lune spanske 2. liga, da spillerens egen klub D spekulerer i at få klub E, fra den regnfulde men mere økonomisk stærke engelske 2. division, på banen, hvorefter tilbuddet fra klub S i Spanien forsvinder, mens klub E i England ender med at hente en anden spiller.

Jeg er sikker på, at denne spekulation fra klubbernes side har kostet mange spillere ikke kun et muligt eventyr, men også en bedre karriere både sportsligt og økonomisk, og det mener jeg ikke er rimeligt.

I Spanien siger vi, at *el tiempo pone a todos en su sitio*, hvilket betyder, at tiden sætter alle på plads.

Forhåbentligt er tiden nu kommet, hvor transfersystemet får en udformning, der sætter sporten i fokus til gavn for fodboldfans og fodboldens øvrige parter.

Må besvarelsen af nedenstående spørgsmål være en inspiration for det nye transfersystems ophavsmænd.

- Hvad er en ressource?
- Er fodboldspillere en ressource eller en vare for en fodboldklub?
- Kan en fodboldklub eje og sælge en menneskelig ressource?
- Er transferbetalinger i virkeligheden en simulation, der dækker over handel med?
- Er karteldannelse strafbart?