

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN

CEZA SORUMLULUĞU

Doktora Tezi

Gürkan ÖZOCAK

Ankara, 2021

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN

CEZA SORUMLULUĞU

Doktora Tezi

Gürkan ÖZOCAK

DANIŞMAN

Prof. Dr. Muharrem ÖZEN

Ankara, 2021

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
(KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI)
(CEZA ve CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU BİLİM DALI)**

SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN

CEZA SORUMLULUĞU

DOKTORA TEZİ

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Muharrem ÖZEN

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

- 1- Prof. Dr. Muharrem Özen
- 2- Prof. Dr. Yener Ünver
- 3- Prof. Dr. Tuğrul Katoğlu
- 4- Prof. Dr. Devrim Güngör
- 5- Doç. Dr. Güneş Okuyucu Ergün

Tez Savunması Tarihi

19.11.2021

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Prof. Dr. Muharrem ÖZEN danışmanlığında hazırladığım “Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Ceza Sorumluluğu (Ankara, 2021) ” adlı doktora tezindeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih: 19.11.2021
Adı-Soyadı ve İmza

Gürkan Özocak

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	XI
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

SPOR VE HAK

I. SPOR ve SPOR HAKKI

A. Genel Olarak Spor	5
B. Sporun Tarihçesi	
1. Sporun Ortaya Çıkışı ve Gelişmesi.....	14
2. Türklerde Sporun Gelişimi.....	20
C. Spor Türleri	
1. Bireysel Sporlar.....	25
a. Tek başına bireysel sporlar.....	26
b. Temas olmaksızın karşılıklı bireysel sporlar.....	26
c. Temasa dayalı karşılıklı sporlar.....	27
aa. Doğrudan maddi cebir kullanılan spor branşları.....	28
bb. Doğrudan maddi cebir kullanılmayan spor branşları.....	29
2. Takım Sporları.....	30
D. Sporun Uluslararası Yapılanması	
1. Genel Olarak (<i>Spor Yapılanması Piramidi</i>)	31
2. Olimpik Kurullar Piramidi.....	32
3. Uluslararası Federasyonlar Piramidi.....	38
a. Uluslararası federasyonlar.....	39
b. Ulusal federasyonlar.....	42
c. Spor kulüpleri.....	43
E. Spor Hakkı Kavramı	
1. “Hak” ve “Temel Hak” kavramları.....	47
2. Sporun “Hak” ve “Temel Haklar” İçerisindeki Yeri.....	50

3. Sporun “Sosyal Haklar” İçerisindeki Yeri.....	54
a. Spor ile Eğitim ve Öğrenim Hakkı İlişkisi.....	55
b. Spor ile Çalışma Hakkı ve Özgürlüğü İlişkisi.....	56
c. Spor ile Sağlık Hakkı İlişkisi.....	58
d. Spor ile Gençliğin korunması ödevi ilişkisi.....	63
4. Değerlendirme.....	64

II. SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK

A. Genel Olarak	68
B. Türk Spor Yapılanması	
1. Genel Durum ve Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi’nin Konumu.....	70
2. Türk Spor Yapılanmasında “İkili Sistem”	74
3. Gençlik ve Spor Bakanlığı Teşkilatı.....	78
4. Türkiye Futbol Federasyonu.....	89
C. Spor Yargı Sistemi	
1. Genel Olarak Spor Yargısı ve “ <i>Lex Sportiva</i> ”	97
2. Uluslararası Spor Yargı Sistemi	
a. Uluslararası Federasyonların Yargı Sistemi.....	109
b. Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi (CAS)	113
3. Türkiye’de Spor Yargı Sistemi	
a. Anayasal Düzenleme ve Yargılama Rejimi.....	122
b. Gençlik ve Spor Bakanlığı Yargı Sistemi.....	128
c. Türkiye Futbol Federasyonu Yargı Sistemi.....	138
D. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Sorumluluk Türleri.....	147
1. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan İdari Sorumluluk.....	148
2. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Disiplin Sorumluluğu.....	157
3. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Özel Hukuk Sorumluluğu.....	160
a. Sözleşmeden doğan sorumluluk.....	163
b. Haksız fiilden doğan sorumluluk.....	166

İKİNCİ BÖLÜM

HUKUKA UYGUNLUK NEDENİ OLARAK SPOR FAALİYETİ

I. GENEL OLARAK.....	169
II. CEZA HUKUKUNDA HUKUKA UYGUNLUK NEDENİ KAVRAMI.....	171
III. SPOR FAALİYETLERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ ve HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ İÇERİSİNDEKİ YERİ	
A. Genel Olarak.....	182
B. Spor Faaliyetini “Meşru Savunma” Olarak Değerlendiren Görüşler	
1. Ceza hukukunda meşru savunma kavramı.....	185
2. Spor faaliyetini meşru savunma olarak açıklayan görüş.....	191
3. Değerlendirme.....	192
C. Spor Faaliyetini “İlgilinin Rızası” Olarak Değerlendiren Görüşler	
1. Ceza hukukunda ilgilinin rızası kavramı	
a. Genel olarak.....	193
b. Rızanın hukuki niteliği.....	194
c. Rızanın konusu ve kapsamı.....	200
2. Spor faaliyetini ilgilinin rızası olarak açıklayan görüş.....	206
3. Değerlendirme.....	214
D. Spor faaliyetini “Kanunun İzni” Olarak Değerlendiren Görüşler	
1. Ceza hukukunda kanunun izni kavramı.....	216
2. Spor faaliyetini kanunun izni ile açıklayan görüşler.....	220
3. Değerlendirme.....	223
E. Spor Faaliyetini “Hakkın Kullanılması” Olarak Değerlendiren Görüşler	
1. Ceza hukukunda hakkın kullanılması kavramı.....	224
2. Spor faaliyetini hakkın kullanılması olarak açıklayan görüşler.....	228
3. Değerlendirme.....	232
F. Spor faaliyetini “İzin Verilen Risk” olarak değerlendiren görüşler	
1. İzin Verilen Risk kavramı	
a. Genel olarak ‘İzin Verilen Risk’ kavramı ve kapsamı.....	233
b. İzin Verilen Riskin hukuki niteliğine ilişkin görüşler.....	235
c. İzin Verilen Riski mağdurun rızası ile birlikte değerlendiren görüş.....	240
2. Spor faaliyetini izin verilen risk ile açıklayan görüş.....	242
3. Değerlendirme.....	249
G. Spor Faaliyetlerinin Hukuki Niteliğine İlişkin Genel Değerlendirmemiz ve Görüşümüz.....	252

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN CEZA SORUMLULUĞU

I. TÜRK HUKUKU KAPSAMINDA SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN CEZA SORUMLULUĞUNUN GENEL ÇERÇEVESİ

A. Genel Olarak.....	264
B. 6222 sayılı Kanunun Çerçevesi	
1. Kanunun Arka Planı ve Tartışmalar.....	266
2. Kanunun Amacı ve Kapsamı.....	274
3. Kanunun Öngördüğü Genel Hükümler.....	276
4. Kanun Kapsamında Düzenlenen Suç Tipleri.....	282
C. 6222 sayılı Kanun Dışında Kalan Haller	
D. Sporda Şiddet ve Düzensizlik ile Türk Ceza Hukuku Yönünden Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Ceza Sorumluluğunun Kapsamı Hakkındaki Değerlendirmemiz.....	287

II. 6222 SAYILI KANUN KAPSAMINDA SPOR FAALİYETLERİNİN SUÇ GENEL TEORİSİ İÇERİSİNDEKİ YERİ

A. Genel Olarak.....	299
B. Fail (Suçun Aktif Süjesi)	
1. Genel Olarak Spor Faaliyeti Yönünden Fail.....	302
2. Gerçek kişiler	
a. Sporcular.....	304
b. Teknik kişiler.....	309
c. Hakemler.....	312
d. Menajerler.....	316
e. Kulüp personeli.....	317
f. Federasyon ve spor kulübü yöneticileri.....	318
g. Gözlemciler.....	320
h. Taraftarlar veya seyirciler.....	322

i. Medya mensupları.....	325
3. Tüzel kişilerin durumu ve sorumluluğu.....	328
C. Suçun Maddi Konusu.....	337
D. Mağdur (Suçun Pasif Süjesi)	339
E. Suçun Hukuki Konusu.....	342
F. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	344
1. Teşebbüs.....	345
2. İştirak.....	350
3. İçtima	
a. Genel olarak.....	354
b. Bileşik suç.....	355
c. Zincirleme suç.....	357
d. Fikri içtima.....	359
e. Spor faaliyetleri yönünden suçların içtimaı hükümlerinin uygulanması.....	365
G. Değerlendirme.....	372

III. 6222 SAYILI KANUN KAPSAMINDA SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN SUÇLAR

A. Şike

1. Kavram.....	374
2. Şikenin Türleri.....	385
a. Maddi Menfaat Karşılığı Yapılan Şike.....	386
b. Transfer Şikesi.....	388
c. Bahis Şikesi.....	390
d. Hatır Şikesi.....	394
3. 6222 sayılı Kanun Öncesi Şike Uygulaması.....	397
4. Şike Suçunun Hukuki Konusu.....	401
5. Şike Suçunun Faili.....	404
6. Şike Suçunun Mağduru.....	408
7. Şike Suçunun Maddi Unsuru.....	409
a. Kazanç veya sair menfaat temini.....	409
b. Şike anlaşması.....	413

8. Şike Suçunun Manevi Unsuru.....	419
9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	
a. Teşebbüs	421
b. İştirak.....	427
c. İçtima.....	429
10. Ağırlaştırıcı Nedenler.....	432
a. Suçun kamu görevinin sağladığı güven veya nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi (m. 11/4-a)	433
b. Suçun, federasyon veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren tüzel kişilerin, genel kurul ve yönetim kurulu başkan veya üyeleri, teknik veya idari yöneticiler ile kulüplerin ve sporcuların menajerleri veya temsilciliğini yapan kişiler tarafından işlenmesi (m. 11/4-b)	436
c. Suçun, suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi (m. 11/4-c)	437
d. Suçun bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek için işlenmesi (m. 11/4-ç)	441
11. Şike Suçunun Yaptırımı.....	449
12. Türkiye’de Şike Suçuna İlişkin Yargı Uygulaması.....	450
13. Karşılaştırmalı Hukukta Şike Suçu Düzenlemeleri	
a. İtalya.....	459
b. Portekiz.....	463
c. Bulgaristan.....	465
d. Rusya.....	467
e. İspanya.....	468
f. Yunanistan.....	470
g. Birleşik Krallık.....	472

B. Teşvik Primi

1. Kavram ve Suçun Düzenlenme Biçimi.....	474
2. Suçun Maddi Unsuru.....	477
3. Suçun Manevi Unsuru.....	482
4. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	483

C. Şike ve Teşvik Primi Suçları Yönünden Ortak Hükümler

1. Etkin Pişmanlık	485
2. İdari Yaptırım ve Güvenlik Tedbirleri.....	489

3. Ceza Muhakemesine İlişkin Hükümler.....	499
4. Şike ve Teşvik Primi Yönünden Sportif Yaptırımlar.....	510
D. Spor Alanlarına Yasak Madde Sokulması ve Müsabaka Düzeninin	
Bozulmasına İlişkin Suçlar (m. 13)	
1. Spor Alanlarına Yasak Madde Sokulması ve Müsabaka Düzeninin	
Bozulması Suçlarının Genel Çerçevesi	
a. Genel Olarak.....	518
b. Suçların Hukuki Konusu.....	520
c. Spor alanlarının ve yasak maddenin kapsamı.....	522
2. Bulundurulması Suç Oluşturan Silahları Spor Alanlarına Sokma Suçu (m. 13/1)	
a. Maddi Unsur.....	526
b. Manevi Unsur.....	528
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	529
3. Sokulması Yasak Alet veya Maddeleri Spor Alanlarına Sokma Suçu (m. 13/2)	
a. Maddi Unsur.....	533
b. Manevi Unsur.....	537
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	537
4. Sokulması Yasak Alet veya Maddeleri Seyircilere Temin Etmek Amacıyla Spor Alanlarına Sokma veya Temin Etme Suçu (m. 13/3)	
a. Maddi Unsur.....	540
b. Manevi Unsur.....	543
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	546
5. Sokulması Yasak Alet veya Maddeleri Kullanarak Müsabaka veya Antrenman Düzenini Bozma Suçu (m. 13/4)	
a. Maddi Unsur.....	548
b. Manevi Unsur.....	553
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	554
6. Spor Alanlarına Sokulması Yasak Olmayan Maddeleri Kullanarak Müsabaka veya Antrenman Düzenini Bozma Suçu (m. 13/5)	
a. Maddi Unsur.....	560
b. Manevi Unsur.....	563
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	564

3. Spor Alanlarına Biletsiz Seyirci Kabul Etme veya Kabulünü Sağlama Suçu (m. 15/2)	
a. Maddi Unsur.....	632
b. Manevi Unsur.....	635
c. Suçun Nitelikli Hali.....	636
d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	636
4. Elektronik Kartı Başkasına Kullandırma Suçu (m. 15/4)	
a. Maddi Unsur.....	638
b. Manevi Unsur.....	640
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	641
5. Elektronik Kartı Yetkisiz Olarak Üretme, Satma, Satışa Arz Etme, Devretme, Satın Alma, Kabul Etme veya Bulundurma Suçu (m. 15/5)	
a. Maddi Unsur.....	643
b. Manevi Unsur.....	644
c. Suçun Nitelikli Hali.....	645
d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	646
6. Yetkisiz Bilet Satışı Suçu (m. 15/6)	
a. Maddi Unsur.....	648
b. Manevi Unsur.....	651
c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	652
7. Karaborsa Bilet Satışı Suçu (m. 15/6)	
a. ‘Karaborsa’ Kavramı.....	653
b. Maddi Unsur.....	656
c. Manevi Unsur.....	658
d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	659
H. Yasak Alanlara Girme Suçu (m. 16)	
1. Genel Olarak.....	660
2. Suçun Maddi Unsuru.....	662
3. Suçun Manevi Unsuru.....	670
4. Suçun Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Hali.....	672
5. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	675
İ. Spor Alanlarında Taşkınlık Yapılması ve Tesislere Zarar Verilmesine İlişkin Suçlar (m. 17)	

1. Genel Olarak.....	677
2. Spor Alanlarında İşlenen Kasten Yaralama Suçu	
a. Suçun Maddi Unsuru.....	678
aa. Doğrudan maddi cebir kullanılan sporlarda kasten yaralama.....	686
bb. Maddi cebir kullanılmayan sporlarda kasten yaralama.....	694
b. Suçun Manevi Unsuru.....	696
c. Suçun Nitelikli ve Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Halleri.....	698
d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	702
3. Spor Alanlarında İşlenen Mala Zarar Verme Suçu	
a. Suçun Maddi Unsuru.....	704
b. Suçun Manevi Unsuru.....	712
c. Suçun Nitelikli Halleri.....	713
d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri.....	717
e. Failin ve Taraftarı Olduğu Spor Kulübünün Zarardan Hukuki Sorumluluğu.....	718
J. Suçun Ağırlaştırıcı Unsuru ve Hak Yoksunluğu (m. 17/A)	721
K. Yargılama ve Usul Hükümleri (m. 23)	723
H. SEYİRDEN YASAKLANMA (m. 18)	
1. Genel Olarak.....	727
2. Güvenlik Tedbiri Olarak Seyirden Yasaklanma.....	729
3. Koruma Tedbiri Olarak Seyirden Yasaklanma.....	737
4. İdari Yaptırım Olarak Seyirden Yasaklanma.....	743
5. Seyirden Yasaklanma Tedbirinin Uygulanma Usulü.....	748
6. Seyirden Yasaklanma Tedbirinin İhlali Suçu.....	754
SONUÇ.....	765
KAYNAKÇA.....	770
ÖZET.....	797
SUMMARY.....	799

KISALTMALAR

AFDK	: Amatör Futbol Disiplin Kurulu
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Art.	: article / articolo
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
Bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
CAS	: Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi / Court of Arbitration for Sport
CD.	: Ceza Dairesi
CGK.	: Ceza Genel Kurulu
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	: Çeviren
Der.	: Derleyen
DÜHF	: Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi
E.	: Esas
Ed.	: Editör
e.t.	: Erişim tarihi
FDT	: Futbol Disiplin Talimatı
FIBA	: Uluslararası Basketbol Federasyonu
FIFA	: Uluslararası Futbol Federasyonları Birliği

GSB	: Gençlik ve Spor Bakanlığı
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
IOC	: Uluslararası Olimpiyat Komitesi
İCK	: İtalyan Ceza Kanunu
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İTÜCÜ	: İstanbul Ticaret Üniversitesi
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KHÜSHAM	: Kadir Has Üniversitesi Spor Hukuku Araştırma ve Uygulama Merkezi
m.	: madde
M.Ö.	: Milattan Önce
M.S.	: Milattan Sonra
OC	: Olimpik Şart / Olympic Charter
Par. Gen.	: Parte Generale
PFDK	: Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu
s.	: sayfa
S.	: Sayı
SDÜ	: Süleyman Demirel Üniversitesi
sec.	: section
SGM	: Spor Genel Müdürlüğü
sy.	: sayılı
TBB	: Türkiye Barolar Birliği

TBF	: Türkiye Basketbol Federasyonu
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TFF	: Türkiye Futbol Federasyonu
THF	: Türkiye Hentbol Federasyonu
TİCİ	: Türkiye İdman Cemiyeti İttifakı
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TMOK	: Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi
TVF	: Türkiye Voleybol Federasyonu
UÇK	: Uyuşmazlık Çözüm Kurulu
UEFA	: Avrupa Futbol Federasyonları Birliği
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Vol.	: Volume
vs.	: ve saire
WADA	: Dünya Anti-Doping Ajansı
Y.	: Yıl

GİRİŞ

Spor faaliyetleri Anayasa ve kanunlarla kişilere tanınan birer haktır. Bir fiziksel aktiviteye “*spor faaliyeti*” ve bu faaliyet kapsamında gerçekleştirilen yarışma yahut müsabakalara “*spor müsabakası*” niteliğini veren unsurların başında, bu faaliyetin önceden belirlenmiş ve icra edilirken değiştirilmesi mümkün olmayan kurallara göre yapılması gelmektedir. Kuralları olmayan bir aktivitenin spor faaliyeti ve bu aktivite esas alınarak yapılan yarışların da spor müsabakası olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

Spor faaliyetleri, kendilerine has kurallar dahilinde icra edildiklerinde herhangi bir hukuki ya da cezai sorumluluğa vücut vermemekte, ola olsa oyunun akışı içerisinde olağan karşılanabilecek kural ihlalleri nedeniyle, ilgili spor federasyonu tarafından yayımlanmış disiplin yahut ceza talimatları uyarınca disiplin sorumluluğuna sebep olmakta ve yine oyun alanı ile sınırlı bazı yaptırımlara konu olabilmektedirler.

Bazı spor dallarında sporcular birbirlerine fiziksel temasta bulunmaktadır. Normal şartlarda söz konusu temas spor faaliyeti dışında meydana gelse bazı suçlara vücut verebilecekken, spor faaliyeti kapsamında ve kurallar dahilinde gerçekleştirilen fiziksel temas herhangi bir ceza sorumluluğu doğurmamaktadır. Ceza hukuku bakımından spor faaliyeti, bu niteliğinden kaynaklı olarak, bazı hukuka uygunluk nedenleriyle izah edilmeye çalışılmış ve spor faaliyeti çerçevesindeki ağır yaralanma ve hatta ölüm gibi bir takım zararlı sonuçların hukuk düzenince kabul edilebilir olduğu gerekçesiyle ceza hukukunun konusu olmadığı öne sürülmüştür. Buradan hareketle, somut olayda belirli şartların mevcut olması şartıyla, spor faaliyeti başlı başına bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmekte ve ceza sorumluluğunu ortadan kaldırmaktadır. Ancak bu şartların mevcut olmaması ve oyun kuralları

yahut oyunun akışı ile ilgisi olmayan davranışların ortaya konulması durumunda, spor faaliyetleri neticesinde “*sporcuların*” birer “*fail*” olabilecekleri ve bu faaliyetlerden kaynaklı olarak ceza sorumluluğunun ortaya çıkacağı da açıktır.

Spor alanlarında gerçekleştirilen ve ceza hukukunun konusu olabilecek fiiller, sporcuların birbirlerini yaralamaları yahut ölüme sebebiyet vermelerinden ibaret de değildir. Özellikle sayıları milyonlarla ifade edilen takipçi ve taraftar kitlesine sahip ve buna paralel olarak ciddi ekonomik hacimlere ulaşan futbol gibi spor dallarında, fanatizmin ve holiganizmin de etkili olmasıyla birlikte, tribünlerde şiddet ve saldırganlık olayları meydana gelmektedir. Bu olaylar bağlamında müsabaka alanlarına izinsiz girme, usulsüz veya karaborsa bilet satışı, spor alanına yasak madde sokulması, hakaret veya tehdit içerikli tezahüratlar, spor alanlarına zarar verme gibi birçok fiil de ceza hukuku ile spor mecralarının kesişim alanı haline gelmektedir. Bu nedenlerle spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun belirlenmesi yönündeki ihtiyaç çalışmamızın temel motivasyon kaynağını oluşturmuştur.

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun anlaşılabilmesi için, öncelikle spor faaliyetinin niteliğine ve “*spor*” ile “*hak*” olgusunun nasıl bir araya geldiğine bakmak gerekmektedir. Bu itibarla çalışmanın birinci bölümünde spor ve spor faaliyetine ilişkin farklı tanımlar üzerinde durulmuş, sporun türleri incelenmiş, “*spor hakkı*” kavramının sınırları çizilerek bunun diğer temel hak ve özgürlüklerle ilişkisi ortaya konulmuştur. Bununla birlikte, çalışmamızda sık sık Dünyadaki ve Türkiye’deki spor aktörlerine atıfta bulunulduğundan gerek ulusal gerekse uluslararası alandaki spor teşkilatlanması, spor federasyonlarının yapısı ve birbirleriyle olan ilişkileri ve nihayet spor yargısı enine boyuna irdelenmiş ve Türkiye’yi de içine almakla beraber uluslar üstü bir fenomen olan “*spor organizasyonu*”nun bütünlüklü bir fotoğrafı çekilmeye çalışılmıştır. Çalışmamızın birinci bölümünde defaten vurguladığımız gibi spor organizasyonu tüm Dünyada yeknesak bir

biçimde uygulanması arzulanan global bir yapı ihtiva ettiğinden ve bu nedenle ulusal ve uluslararası spor kuruluşları arasında *hafif, yatay* ve *demokratik* tarzda bir ilişki değil, aksine *katı, hiyerarşik, içe kapanık* ve *dikey* bir ilişki bulunduğundan, Türkiye’deki spor organizasyonunun uluslararası spor yapılanmasından ayrı düşünülmesi olanaksızdır.

İkinci bölümde spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun belirlenebilmesi için zorunlu olan bir tartışmaya girilmiş ve bir hukuka uygunluk nedeni olarak spor faaliyetlerinin hukuki niteliği üzerinde durulmuştur. Buna göre, spor faaliyetlerini meşru savunma, ilgilinin rızası, kanunun izni, hakkın kullanılması ve izin verilen risk kavramlarıyla açıklayan çok sayıda görüş değerlendirilmiş ve spor faaliyetlerinin hukuka uygunluk nedeni olma koşulları belirlenmeye çalışılmıştır.

Çalışmamızın üçüncü bölümü ise spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun sınırlarına ilişkindir. Bu konu, çalışmanın ilk iki bölümdeki açıklama ve tartışmaların neticesinde varılmak istenen esas düğüm noktasıdır. Ancak bu bölümde ve çalışmamızın tamamında hedeflenen, kategorik bir çalışma yaparak doktrinde ve uygulamada “*spor suçları*” olarak da adlandırılan fiillerin sıralanması ve unsurlarının ortaya konulması değildir. Çalışmanın amacı, spor faaliyetlerinin öncelikle ceza hukuku açısından niteliğini tespit ederek neden hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmeleri gerektiğinin saptanması, bunun ardından da spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerinin incelenmesidir.

Bu incelemedeki hareket noktamız her ne kadar 6222 sayılı ‘*Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun*’ ise de, spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu halleri bu kanun ile sınırlı değildir. Ne var ki, söz konusu metin spor alanlarında gerçekleşen ve konusu suç teşkil eden fiiller yönünden bir fail, mağdur ve hukuki konu ölçütü getirdiğinden, bu yönde yapılacak bir çalışmanın çıkış noktasının 6222 sayılı Kanun olması kaçınılmazdır. Çünkü yapılan bu çalışma spor suçlarını kategorize etmeye yönelik

bir uğraş değil, spor faaliyetleri ile ilgili suçlar ve bu faaliyetlerden doğan ceza sorumluluğu bakımından bir hukuki rejim oluşturma çabasıdır. Bu çabanın nedeni ise şudur: 6222 sayılı Kanunda yahut diğer ceza normlarında düzenlenen suçların alt alta sıralanarak unsurlarının aktarılmasının, spor faaliyetleri ile ceza hukuku arasındaki ilişkiyi anlamada bir etkisi olmayacağı açıktır. Zira gerçek anlamda bir bilimsel çalışma, münferit olayların müşterek yönlerinin tespit edilmesine dayanmalıdır. Bu durumda, özel hükümlerin genel bir teorisi kurulmadan ceza hukuku disiplininin bilimsel bir hal alması düşünülemez. Dolayısıyla, yapacağımız çalışmanın “*özel kısmın genel kısmı*” şeklinde formüle edilmesi arzu edilmektedir. Bu şekilde, spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerini belirlemek adına, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç fiilleri bakımından fail, mağdur, maddi konu, hukuki konu ve suçun özel görünüş biçimleri olarak teşebbüs, iştirak ve içtima gibi kurumlar üzerinde durulmuş, bu kurumlar spor faaliyetleri yönünden değerlendirilmiş ve suç genel teorisinin bu başat kavramlarının spor faaliyetlerinden kaynaklanan suçlar yönünden uygulanmasına yönelik bir çerçeve çizilmiştir.

Bu çerçevenin çizilmesi ve spor faaliyetleri ile spor aktörlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerlerinin tespit edilmesi akabinde, bu tespitler esas alınarak spor faaliyetlerinden kaynaklanan veya spor alanlarında gerçekleşen suçların incelenebilmesi mümkün olacaktır. Spor son derece dinamik bir yapıya sahip olduğundan, bu faaliyetlerden kaynaklanan suç tiplerine ilişkin yapılacak her türlü kategorik çalışma eksik kalacak yahut gelişmeleri geriden takip edecektir. Ne var ki bu eksiklik, yukarıda belirttiğimiz genel çerçevenin çizilerek spor faaliyetlerinden kaynaklanan suçlar yönünden bir hukuk rejimi oluşturulması, diğer bir deyişle spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğuna ilişkin bir “*özel kısmın genel kısmı*” meydana getirilmesi ile tamamlanabilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

SPOR VE HAK

I. SPOR ve SPOR HAKKI

A. Genel Olarak Spor

İlkel zamanlarda, özellikle insanların avcılık ve toplayıcılık ile yaşamlarını idame ettirdikleri dönemlerde, bu amaca yönelik olarak yaptıkları atlama, kaçma, tırmanma, yakalama, avlama gibi doğal faaliyetler, zamanla insanların boş zamanlarını değerlendirmek ve eğlenmek, sağlıklı yaşamak, sağlıklarını korumak, bedensel ve zihinsel melekelerini geliştirmek, bir yandan da birbirleriyle etkileşim halinde olarak sosyal hayatın parçası olabilmek amacıyla yaptıkları faaliyetler haline gelmiştir. Bu şekilde, ilk dönemde hayatın doğal akışı içerisinde yer alan bu eylemler, zamanla spor faaliyeti halini almıştır¹.

Bu bağlamda, spor, en yalın anlamıyla, “*oyun, oyalanma, işten uzaklaşma*” olarak tanımlanabilir. Nitekim, spor kelimesi, Fransızca “*eğlenmek, oynamak*” anlamına gelen ‘*desport*’ sözcüğünden türemiş, zamanla ‘*disport*’a dönüşmüş ve nihayet, günümüzdeki kullanımı ile ‘*sport*’ halini almıştır². Bir görüşe göre de spor sözcüğünün kökeni Latince “*dinlendirmek, eğlendirmek, oyalamak*” anlamına gelen ‘*deportare*’ kavramından türemiş

¹ ERTAŞ, Şeref / PETEK, Hasan, Spor Hukuku, 2. Bası, Yetkin, Ankara, 2011, s. 27; FİLİZ, Kemal, “*Sporun Tanımlanması ve Kapsamının Belirlenmesi Üzerine Bir Çalışma*”, GÜ Gazi Eğitim Fakültesi Dergisi, C. 22, S. 22, 2002, s. 205.

² COCCIA, Massimo /DE SILVESTRI, Antonino /FORLENZA, Oberdan /FUMAGALLI, Luigi /MUSUMARRA, Lina /SELLI, Lucio, Diritto dello Sport, Firenze, 2004, s. 1; ERKİNER, Kısmet, “*Spora Tarihsel Bir Bakış*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 59 (**Spora Tarihsel Bir Bakış**); DEMİRAL BAKIRMAN, Büşra, Türk Ceza Hukukunda Şike ve Teşvik Primi Suçu, Oniki Levha, İstanbul, 2017, s. 3; GARDINER, Simon / O’LEARY, John / WELCH, Roger / BOYES, Simon / NAIDOO, Urvasi, Sports Law, 4th Edition, New York, 2012, s. 13 (**GARDINER ve diğerleri**).

olup, buradan Fransızca ve diğer dillere geçmiştir³. İtalyan doktrininden bazı yazarlara göre, İtalyanca’da da “zevk, eğlence” anlamına gelen ‘*diporto*’ sözcüğü aynı kökenden gelmiş ve sonrasında benzer bir dönüşüm süreciyle ‘*sport*’ halini almıştır⁴.

Sporun yukarıdaki dar tanımının yanı sıra, daha kapsamlı farklı tanımlar da yapılmıştır. Örneğin, Uluslararası Olimpiyat Komitesi’nin kurucusu *Baron de Coubertin*’e göre spor “*riskin sonuna kadar gitmeyi ve gelişim arzusunu kamçılayan iradi ve alışkanlığa dayalı yoğun bir kas faaliyeti*” iken, *Jean-Jacques Pache*’ye göre “*doğrudan ya da dolaylı oyun zevkinin tatminini, başarı kazanmayı, uyumlu bir gelişimi veya vücudun direncini sağlamak için, kişinin eylemlerine öncelik veren fiziksel çalışmaların bütünüdür.*”⁵

Doktrinde, sporun mutlak bir tanımının yapılamayacağı, ancak “*farkedilebilir organizasyon yapısı, kurallar, fiziksel egzersiz ve rekabet*” ortak unsurlarını taşıyan tüm eylemlerin spor kapsamında düşünülebileceği, diğer tüm tanımların da bu ortak unsurları barındırması gerektiği söylenmiştir⁶. Aynı şekilde bazı yazarlar da “*spor nedir?*” sorusunun cevabını bulmanın ve sporu bir tanıma sıkıştırmanın pek mümkün olmadığını, bu nedenle bir tanım yapma çabasına girmektense sporun temel özelliklerinin belirlenmesinin, bu bakımdan yaşamın tamamına yayılan sporun insan, toplum ve insanlık bağlamındaki yeri, işlevi ve öneminin anlaşılmasının çok daha önemli olduğunu söylemektedirler⁷.

³ GÜLŞEN, Recep, Spor Hukuku, 2. Baskı, Adalet, Ankara, 2013, s. 3; HANLI, Hakan, “*Uluslararası, Avrupa ve Türk Spor (Futbol) Hukuku ile Yayınlar Daire Mühürsüz Haklar ve Rekabet Hukuku Boyutu*”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, İstanbul, 2007, s. 107.

⁴ TRAVERSI, Alessandro, Diritto Penale dello Sport, Giuffrè, Milano, 2001, s. 2.

⁵ MEMİŞ, Pınar, Spor Faaliyetlerinden Doğan Ceza Sorumluluğu, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2010, s. 5.

⁶ GARDINER ve diğerleri, s. 11.

⁷ ERDEMLİ, Atilla, Temel Sorunlarıyla Spor Felsefesi, E Yayınları, İstanbul, 2016, s. 38 (**Spor Felsefesi**).

Bir görüşe göre de spor “*doğası gereği atletizme, zindeliğe, güce ve sağlıklı görünen diğer faydalara dayanan*” bir etkinliktir⁸.

Bir görüş de, sporun “*farkındalık*” ve “*yarışma*” unsurları ile beraber tanımlanabileceğini ve bireyin ne yaptığının farkında olarak ve yarışma amacıyla gerçekleştirdiği fiziksel aktivitelerin spor faaliyeti olduğunu söylemektedir. Buna göre, ilkel insan topluluklarının vahşi hayvanlardan korunmak için yapmış oldukları savunma hareketlerinin spor faaliyeti olarak adlandırılması mümkün olmayıp, bir etkinliğin spor olabilmesi için kişinin spor yapma düşüncesiyle ve kendisiyle, başkasıyla yahut doğayla yarışma amacıyla bir faaliyette bulunması gerekmektedir⁹.

İtalyan doktrininden bazı yazarlara göre ise, zevk ve eğlence ile birlikte endüstriyelleşmesi, ekonomik ve nihayetinde gösteri işlevleriyle birlikte değerlendirildiğinde, spor, geniş anlamıyla, fiziksel eforun ve mutlak bir becerinin belirleyici olduğu, yarışma amacıyla, önceden konmuş kurallara göre yapılan her türlü aktivitedir¹⁰.

Türk doktrininden bir tanıma göre, spor, “*insanların, vücutlarına ait gücü veya çevikliği yarıştırmak, zihin güçlerinin birbiriyle kurallara uygun biçimde sınama niyeti taşıyan karşılaşma veya karşılaştırmalar*”dır¹¹. Bir başka tanıma göreyse, “*spor, insanların fiziksel – beden ve aynı zamanda zihinsel gelişimini sağlayan, insanlar ve toplumlar arasında birlik, beraberlik, sevgi ve kardeşlik duygusunu pekiştiren çok önemli bir kitle iletişim aracı*”dır¹².

⁸ LEE, J. / LEE, J., Sport and Criminal Behavior, North Carolina, 2009, s. 1.

⁹ DEVER, Ayhan, Spor Sosyolojisi – Tarihsel ve Güncel Boyutlarıyla Spor ve Toplum, Başlık Yayın, İstanbul, 2010, s. 27.

¹⁰ TRAVERSI, s. 4.

¹¹ TURAL, Sadık / GÜVEN, Özbay, Türklerde Spor Kültürü, 2. Bası, Ankara, 1999, s. X.

¹² GERÇEKER, Hasan, Spor Hukuku, Seçkin, Ankara, 2016, s. 11.

Türk doktrininin bir başka görüşe göre, sporun “*bireyin fiziksel, ruhsal ve kişisel gelişimini destekleyen, kendine özgü kurallarına itaati, disiplini ve sistemli bir antrenmanı öngören ve bireyin eğitime, sağlığına, sosyal ve ekonomik hayattaki başarısına katkıda bulunması sebebiyle düzenlenmesinde kamu yararı bulunan rekabete dayalı bedensel bir faaliyet*” olarak tanımlanması yerinde olacaktır¹³.

Başka bir görüşe göre, spor, “*az veya çok dakiklik, incelik isteyen beden hareketlerinin doğrudan kendisinden zevk alırken eğlendiren, hatta dinlendiren ve genellikle bazı kurallara uyularak yapılan bir eylem*” olarak tanımlanmaktadır¹⁴.

Bir düşünce de sporu, belirli kaideler altında, vasıtalı yahut vasıtasız, kişinin kendini ferdi veya toplu olarak vermiş olduğu ve hatta daha ileri aşamada bu faaliyetini meslek haline getirdiği, rekabetçi, dayanışmacı ve kültürel bir olgu içerisinde yer alan, fiziki ve moral yanı olan ve yapanların bu faaliyetten maddi ve manevi tatmin aradıkları fiziksel etkinlikler olarak ele almaktadır¹⁵.

Bunun yanı sıra, sporu insanların bilinçaltındaki güdülerle açıklayan yazarlar da bulunmaktadır. Bu düşüncelerden birine göre, spor “*yenme ve muktedir olma gibi insanın şuurlu arzularının tatminini amaç edinen, belirli kurallar içerisinde yapılan, rekabete dayalı, sosyalleştirici, bütünleştirici, zihni ve ruhi faaliyetlerin bütünüdür*.”¹⁶

Bir başka görüş ise, sporun, kendine özgü kurum ve kuralları olan, yarışmacı niteliği haiz, kimi özellikleri ile bir oyun gibi kimi özellikleri ile de iş gibi değerlendirilebilecek,

¹³ MEMİŞ, s. 8.

¹⁴ ÖZBAYDAR, Sabri, İnsan Davranışının Sınırları ve Spor Psikolojisi, Altın Kitaplar, İstanbul, 1983, s. 4.

¹⁵ ERKAL, Mustafa E., Sosyolojik Açıdan Spor, Filiz, İstanbul, 1981, s. 119.

¹⁶ KÜÇÜK, Veysel, Amatör ve Profesyonel Futbolcuların Bazı Kişilik Özellikleri, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1990, s. 8-9.

profesyonel faaliyete dönüşmeye elverişli, gayret ve güç sarfetmenin ön plana çıktığı serbest zaman aktivitesi olarak tanımlanmasının mümkün olduğunu ifade etmektedir¹⁷.

Yine Türk doktrininde sporu toplumsal ve kültürel etkilerini nazara alarak “fayda” zemininde tanımlamaya çalışan yazarlar da mevcuttur. Söz gelimi, sporu bu yönüyle ele alan bir yazara göre, “Spor, sosyal, psikolojik ve sanatsal işlevi olan kültürel ve ahlaki bir olgu olup, insanın aklını ve vücudunu kullanarak rakibine, kendisine, tabiata, mesafeye ve zamana karşı, eşit kurallar içerisinde yaptığı bir mücadele biçimidir. Spor, toplum fertlerindeki potansiyel enerjiyi bedenen ve zihnen en yararlı olacak şekilde tüketen; kişilerde ve toplumda sağlıklı ilişkilerin oluşmasına olanak sağlayan; çeşitli durumlarda insanı dengeli bir şekilde mutluluğa götüren; topluma disiplini, kurallara saygıyı ve sosyal barışa inanmış bireyleri kazandıran araçtır.”¹⁸

Avrupa Konseyi Bakanlar Meclisince 24.09.1992’de kabul edilen Avrupa Spor Şartı’nın 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendine göre ise, “spor, arızı ya da organize edilmiş katılım ile gerçekleştirilen, fiziksel kondisyonun ve psişik durumun düzeltilmesini ya da geliştirilmesini ifade eden, sosyal ilişkiler kurulmasını ya da her düzeyde yapılan yarışmalarda sonuç elde edilmesini sağlayan her türlü fiziksel faaliyettir”¹⁹.

Kanaatimizce, sporu, kişilerin, önceden belirlenmiş kurallara uygun olarak, maddi bir karşılık veya eğlenmek için, araçlı veya araçsız, bireysel veya takım halinde, kendisiyle, doğayla yahut bir başkasıyla rekabet esasına dayanan mücadelelerini içeren, fiziksel veya

¹⁷ İKİZLER, H. Can, Sporda Sosyal Bilimler, Alfa, İstanbul, 2000, s. 101.

¹⁸ GÜVEN, Özbay, Türklerde Spor Kültürü, Atatürk Kültür Merkezi Yayınları, Ankara, 1992, s. 2.

¹⁹ “Sport means all forms of physical activity which, through casual or organised participation, aim at expressing or improving physical fitness and mental well-being, forming social relationship or obtaining results in competition at all levels.” Bkz. EKŞİ, Nuray, Spor Tahkim Hukuku, Beta, İstanbul, 2015, s. 6

zihinsel yeteneklerini kullandıkları ve geliştirdikleri etkinlikler olarak tanımlamak mümkündür²⁰.

Bu tanım dikkate alındığında ister amatör ister profesyonel seviyede icra edilsin, spor faaliyetlerinin en önemli ölçütlerinden birinin, kurallara uygun davranılması olduğunu söylemek mümkündür. Aksi halde, kuralları belirsiz olan bir spor faaliyetinin gerek icra edenler gerekse de bu spor faaliyetini izleyen kişiler bakımından amaçlarının gerçekleşmesi beklenemez. Bu itibarla, spor faaliyetlerinin önceden belirlenmiş ve icra edildiği esnada değiştirilmemesi gereken kurallara uygun olarak yapılması son derece önemlidir²¹. Kurallara uygun olarak yapılmayan bir spor faaliyetinin kimi yaptırımlara tabi olacağı kuşkusuzdur. Bu yaptırımın, söz konusu spor faaliyeti için belirlenen kuralların ihlal edilmesi durumunda, o disiplin içerisinde uygulanması söz konusu olur. Örneğin, her iki takımda beşer oyuncuyla oynanması gereken bir basketbol müsabakasında, takımlardan birisi bu kuralı ihlal eder ve sahaya altı oyuncuyla çıkarsa, ilgili federasyonun hukuk kurullarınca o takım hükmen mağlup sayılacak veya rakibine oyun kuralları dışında, sert bir müdahalede bulunan futbolcu, yaptığı hareketin karşılığı olarak maçın hakemince sarı veya kırmızı kartla cezalandırılacak ve hatta duruma göre yine disiplin kurulu tarafından bir sonraki maç veya maçlarda oynamaktan da men edilebilecektir. Dolayısıyla sporun, fiziksel efor ve mücadele gerektiren ve ister eğlence isterse maddi bir karşılık esas alınarak olsun, nihayetinde bir sonuca ulaşmak için yapılan bir insan aktivitesi olmasının yanı sıra, belki bunlardan daha

²⁰ ÇAĞLAYAN, Ramazan, Spor Hukuku, Asil, Ankara, 2007, s. 12; ERDEMLİ, Atilla, Spor Yapan İnsan, İstanbul, 2008; ERKAL, s. 119; ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 61 vd.; ERTAŞ/PETEK, s. 27; ERTEN, Rifat, “*Türk Sporunun Yapısal Düzeni*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, S. 1,2, 2006, s. 120 (**Türk Sporu**); GERÇEKER, s. 11; ŞİMŞEK, Alparslan, “*Spor Müsabakalarında Bedensel Zararlarda Sporcunun Dikkat ve Özen Yükümlülüğü*”, TBB Dergisi, S. 121, Ankara, 2015, s. 383 (**Özen Yükümlülüğü**).

²¹ ERTAŞ/PETEK, s. 405.

önemli olan özelliği “*önceden belirlenmiş kurallara uygun icra edilmesi*”dir. Zira, önceden kuralları belli olmayan veya oyun esnasında kuralları değişebilen, herhangi bir yaptırıma tabi tutulamayan ve sınırları belirsiz bir fiziksel aktivitenin spor sayılması mümkün değildir. Bu itibarla, spora ilişkin bahsettiğimiz diğer tüm özellikler, ancak bunların bir kural demeti dahilinde yapılması halinde anlam taşıyacağı ve yapılan aktivitenin “*spor*” niteliğini kazanacağı kuşkusuzdur.

Tüm bu tanımlar birlikte değerlendirildiğinde, tarihsel süreç boyunca gerek amaçsal gerek fiili olarak defalarca boyut değiştiren sporun, bugünkü çağdaş anlamıyla, oyalanma, boş zaman geçirme, eğlenme gibi işlevlerinin yanı sıra, bedensel ve zihinsel sağlığın korunması ve bu yöndeki yeteneklerin geliştirilmesi, kişiler ve dahi toplumlar arasında barış ve dostluk ilişkisinin tesis edilmesi, ayrıca kişilerin ekonomik ve toplumsal statü açısından gelişmesi gibi işlevlere sahip olduğu kabul edilmektedir²².

Günümüzde sporun insanların boş vakit geçirme ve eğlenme amaçlı eylemleri olma niteliği değişmiştir. Amatör sporlar bir ölçüde bu kapsamda iseler de, profesyonel spor ve profesyonel sporculuk kavramlarının ortaya çıkmasıyla, sporun yukarıdakine ek ikinci bir işlevi doğmuştur. Bu işleve “*sporun estetik ve ekonomik işlevi*” adı verilmektedir. “*Sporun estetik işlevi*” daha çok yüksek oranda seyirci toplayan ve seyir yönü yüksek olan spor dalları için geçerli olup, bunların başında doğal olarak futbol gelmektedir²³. Buna bağlı olarak, seyir sevki yüksek ve çok fazla seyirci toplayan spor dalları, ciddi bir ekonomik faaliyet olarak karşımıza çıkmaktadır²⁴. Nitekim, birlikte anılmasını doğru bulduğumuz “*sporun estetik ve*

²² ERDEMLİ, Spor Felsefesi, s. 67 vd.; ERTAŞ/PETEK, s. 30; GÜNAL, Nadi / KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan, Türk Spor Hukukunun Genel Esasları ve İlgili Mevzuat, Yetkin, Ankara, 1998, s. 11.

²³ Bkz. ERTAŞ/PETEK, s. 28; FİŞEK, Kurthan, Devlet Politikası ve Toplumsal Yapıyla İlişkileri Açısından Dünya’da ve Türkiye’de Spor Yönetimi, 2. Bası, Ankara, 1998, s. 30 (**Spor Yönetimi**). Bu bağlamda, futbol toplumsal ve siyasi bir fenomen olmuştur. Bu konuya ileride detaylıca değineceğiz.

²⁴ Buna ilişkin bkz. AKŞAR, Tuğrul / KUTLU, Merih, Futbol Ekonomisi, İstanbul, 2006, s. 2 vd.

ekonomik işlevi”, bir ölçüde sporun profesyonelleşmesini de zorunlu kılmıştır. Zira, profesyonel sporlarda, sporcular, sporu sadece zaman geçirmek ve zevk almak için değil aynı zamanda para kazanmak için yaptıklarından, bu alandaki becerilerini ve performanslarını da sürekli arttırmak zorundadırlar. Buna paralel olarak, son yıllarda, hem spor yapan hem de spor faaliyetlerini izleyen ve bu bağlamda “*tarafdarlık*” bağı ile taraftarı olduğu kulübe maddi katkı sağlayan kişilerin sayısındaki ciddi artış, spora yapılan parasal yatırımları da arttırmış; sponsorluk, reklam, ürün ve yayın faaliyetleri ile para aktarımı önemli boyutlara ulaşmış, müsabakaların yapıldığı sahalar çok amaçlı inşa edilerek kulüplere gelir getirici yerler haline almış, uluslararası müsabakalar ve medyanın da devreye girmesiyle, spordan elde edilen kazanç muazzam boyutlara gelmiştir²⁵.

Bu yönüyle bakıldığında, sporun özellikle ekonomik işlevi ve özelliğinin, en az eğlendirici ve boş zaman geçirici işlevi kadar önemli olduğunu kabul etmek gerekir²⁶. Yukarıda sözünü ettiğimiz gibi, endüstrileşen ve profesyonelleşen spor, tüm dünyada ciddi bir pazar haline gelmiş, yayın, marka, pazarlama, reklam ve sponsorluk gelirleri de hesaba katıldığında, özellikle Avrupa’da futbol, Amerika kıtasında da basketbol, beyzbol ve Amerikan futbolu gibi sporlar, milyar dolarlık sektörler haline gelmiştir. Örneğin, Dünya futbolunun en önemli süjelerinden Uluslararası Futbol Federasyonları Birliği’nin (FIFA), dünya şampiyonasında spor ürünleri üreten bir Alman şirketiyle yaptığı anlaşma neticesinde, şirketin aşağı yukarı 500 milyon dolar gibi bir gelir elde ettiğini belirtilmektedir²⁷.

²⁵ ERTAŞ/PETEK, s. 29; PETEK, Hasan, Profesyonel Futbolcu Sözleşmeleri, Yetkin, Ankara, 2002, s. 19-20.

²⁶ FİLİZ, s. 210.

²⁷ ALTINDAĞ, Onur, Şike Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa, 2015, s. 4.

Sporun üçüncü boyutu ise politik ya da siyasi boyutudur²⁸. Burada siyasetin spora etkisi kadar²⁹, sporun siyasete etkisinden³⁰ de bahsetmek mümkündür. Bu bağlamda, içiçe

²⁸ Sporun politik boyutuna, dünya spor tarihinden sayısız örnek verilebilir. İspanyol diktatör Francesco Franco'nun, Real Madrid'e ait Bernabeu Stadyumu hakkında "*Bana 150 bin kişilik uyku tulumu yapın*" dediği yahut Portekizli diktatör Salazar'ın 36 yıllık iktidarı boyunca Portekiz halkını 3F ile yönettiği (fiesta – fado – futbol) bilinmektedir. Bkz. FİŞEK, Spor Yönetimi, s. 30.

Bunun dışında, 1974 Dünya Kupası elemelerinde Sovyetler Birliği ile Şili milli takımları eşleşince, 1 yıl önce kanlı bir darbe ile iktidardan indirilip öldürülen Şili Devlet Başkanı Salvador Allende ile politik yakınlığı nedeniyle Sovyetler Birliği'nin, Şili'deki maça çıkmaması yahut Berlin'de düzenlenen 1936 Olimpiyatlarını "*Alman ırkının üstünlüğü*"nın pekiştirileceği bir organizasyon olarak düşünen ve kurgulayan Adolf Hitler'in 100 metre koşusundaki altın ve gümüş madalyaları siyahi atletlerin alması nedeniyle ödül verilmeden stadyumu terketmesi gibi birçok politik kriz, sporun siyasi boyutunun örnekleri olarak gösterilebilir.

²⁹ Dünya spor tarihinde, siyasetin spora etkisine ilişkin çok sayıda örnek vermek mümkündür. Örneğin, Nazi işgalinden ve 1945'te İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesinden beri Hollandalılar, Almanya'ya karşı olumsuz duygular beslemekte olup, bu olumsuz duygular pek çok kez iki ülke arasındaki futbol müsabakalarına da yansımıştır. Öyle ki, savaşın bitmesinin üzerinden 40 yıl geçmesine rağmen, Almanya'da yapılan 1988 Avrupa Şampiyonası'nın yarı finalinde, Hollanda Almanya'yı Hamburg'da 2-1 mağlup edince, normalde ağır başlı olarak tanınan Hollanda nüfusunun yüzde altmışı zaferi kutlamak için sokaklara dökülmüştür. "*O Salı gecesi, Hollanda'nın bağımsızlığına kavuştuğu günden bu yana görülen en büyük gösteri yaşandı. Hatta eski bir direniş örgütü üyesi televizyonda "Sanki sonunda savaşı kazanmıştık duygusuna kapıldım" demiştir.*" Bkz. KUPER, Simon, Futbol Asla Sadece Futbol Değildir, 4. Baskı, Çev. Sinan Gürtunca, İthaki, İstanbul, 2012, s. 37.

³⁰ Sporun siyasete etki ettiği birçok örnek de mevcuttur. Örneğin, 13 Mayıs 1990 yılında Hırvatistan'ın (o dönem Yugoslavya'nın parçası olan) Zagreb kentindeki 40.000 kişilik Maksimir stadyumunda oynanan Hırvat Dinamo Zagreb ile Sırp Kızılyıldız takımlarının maçında çıkan gerginlik taraftarlara yansımış, tribünlerde bulunan Kızılyıldız takımının taraftar grubu Delije ve onların lideri (sonraki yıllarda birçok savaş suçu işleyecek olan) Arkan tarafından aradaki tel çitler asitle yakılıp Zagreb taraftarlarının bulunduğu bölüme geçilerek taraftarlara saldırılmış, neredeyse bütün tribünler sahaya inmiş, sahada olayları yatıştırmak için bulunan polisler özellikle Hırvat taraftarlara müdahale ettiklerinden Dinamo Zagreb'in yıldız futbolcusu Zvonimir Boban bir Sırp polisine tekme atarak taraftarı kurtarmış ve sonraki günler Boban'ın attığı tekme ile bunu gösteren fotoğraf tüm Yugoslavya'da gündem olmuştur. Nitekim Boban Hırvatistan tarafında adeta bir ulusal kahraman muamelesi görürken, bu olaylı maç sonucu iç savaş hazırlayan süreç hızlanmış ve çok kısa bir süre sonra –sonunda Yugoslavya'nın yedi ayrı ülkeye bölüneceği- kanlı bir iç savaş başlamıştır. Bkz. FOER, Franklin, Futbol Dünyayı Nasıl Açıklar?, İthaki, İstanbul, 2004, s. 21-28.

geçmiş bir etkileşimden bahsedeceğimiz sporun politik boyutu, devletlerin ülke veya kulüp takımlarının yahut bireysel sporcuların yakaladıkları uluslararası başarılarla güçlerini ispat çabasına girmeleri şeklinde de kendini gösterebilmektedir. Nitekim eski dönemlerde, siyasi partilerin spor dernekleri biçiminde örgütlenmeleri, bu geleneğin çok eskilerden bugüne uzandığının da bir göstergesidir³¹. Dolayısıyla, modern anlamda sporun oyalanma, boş zamanlarını değerlendirme, eğlenme ve eğlendirme işlevlerinin yanı sıra, toplumsal, ekonomik ve politik işlevlerinin de olduğunu kabul etmek gerekir.

B. Sporun Tarihçesi

1. Sporun Ortaya Çıkışı ve Gelişmesi

Spor, ilkel dönemlerde komünal topluluklar halinde yaşayan insanların hayatın doğal akışı içindeki atlama, koşma, zıplama vb. eylemlerinin, bilinçli ve belirli amaçlar dahilinde, özel olarak yapılması ile ortaya çıkmıştır. Ancak bu hareketlerin ne zaman bir “*spor faaliyeti*” olarak tanımlandıklarını veya kabul edildiklerini tam olarak saptamak zordur. Yapılan çalışmalarda, en eski buluntuların, M.Ö. 3000-1500 yılları arasındaki Sümer kalıntılarında boks ve güreşe benzeyen bazı çizimler olduğu söylenmektedir³². Bir görüşe göre ise, sporun kökenleri daha da eskiye, M.Ö. 4000 yıllarındaki Etiyopya

Yahut Silvio Berlusconi’nin, sahibi olduğu Milan kulübü üzerinden İtalya siyasetinde nasıl ilerleme gösterdiği ve sonunda İtalya başbakanlığına kadar yükseldiği gibi örnekler de siyasetin spora etkisine emsal olarak gösterilebilir. Bkz. FOER, s. 160 vd.

³¹ ERTAŞ/PETEK, s. 30.

³² DEVER, s. 30; ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 55 vd.

hiyerogliflerindeki buluntulara gitmektedir. Dünyanın en eski ‘toplu spor oyunları’ ise, M.Ö. 1400 dolaylarında Meksika’da gerçekleştirilmiştir³³.

Antik çağda artık sporun bilinçli bir faaliyet olarak yapıldığı bilinmektedir. Örneğin, M.Ö. 6. yüzyıla ait Homeros’un ünlü *İlyada* destanında, sıkça ok atma, ayrıca cirit, disk atma, koşu ve güreş gibi spor faaliyetlerinden söz edilmektedir³⁴. Nitekim, ilk Antik Olimpiyat oyunlarının da yine aynı yüzyılda, M.Ö. 776 yılına kadar gittiği söylenmektedir³⁵. Olimpiyat tanrılarına ithaf edilen ve Olympia antik ovalarında yüzyıllar boyunca yapılan bu oyunlar M.Ö. 146 yılında Romalıların kontrolüne geçmiş, M.Ö. 80 dolaylarında ise Olympia’dan Roma’ya taşınmış, Roma İmparatoru Theodosius bu oyunları “*pagan inanışını yansıttığı*” gerekçesiyle yasaklayana kadar da tam 12 yüzyıl boyunca devam etmiştir³⁶. O dönemlerde sekiz yılda bir düzenlenen Olimpiyat oyunlarına yalnızca katışıksız Yunan yurttaşlarının katılma şartı getirilmiş, oyunlarda daha çok disk atma, mızrak atma, güreş, pentatlon, atletizm gibi spor dalları icra edilmiştir³⁷.

Aynı şekilde, Antik Mısır medeniyetinde, Asurlularda ve Hitit uygarlığında da bugünkü spor faaliyetlerine benzer binicilik, okçuluk gibi bedensel etkinliklerin ortaya

³³ GARDINER ve diğerleri, s. 13.

³⁴ HOMEROS, *İlyada*, 21. Bası, Can, İstanbul, 2006, s. 135-153. Ayrıca Homeros’un destanındaki bu spor yarışmalarının sporun kökenlerine dair fikir verdiğine ilişkin görüş için bkz. TRAVERSI, s. 1.

³⁵ <https://www.olympic.org/ancient-olympic-games/history>, e.t. 12.12.2017.

Nitekim bir efsaneye göre Olimpiyat Oyunları, dört Pan-Helenik törenden biri olarak Elis Kralı Iphitos’un çabalarıyla M.Ö. 776 yılında başladığı, dolayısıyla dinsel argümanlarla ortaya çıktığı söylenmektedir. Bkz. DEVER, s. 35.

³⁶ ERKİNER, *Spora Tarihsel Bir Bakış*, s. 65; <https://www.olympic.org/ancient-olympic-games/history>, e.t. 12.12.2017; GARDINER ve diğerleri, s. 15.

³⁷ DEVER, s. 36.

çıktığı bilinmekte olup, Antik Mısır'da Firavun Djoser'e ait tapınağın içinde yer alan atletizm sahası hali hazırda dünyanın en eski spor tesisi olarak kabul edilmektedir³⁸.

Roma İmparatorluğu dönemine bakıldığında Antik Yunan'daki spor faaliyetlerinden ziyade, stadyumlarda yapılan oyunlara değil, büyük arenalarda gerçekleştirilen gladyatör dövüşlerine ilgi duyulduğu görülmektedir³⁹. Bu dönemde 'gladyatör' adı verilen köle savaşçıların birbirleri veya gladyatörler ile yırtıcı hayvanlar arasındaki mücadele kamusal bir eğlence ya da spor olarak kabul edilmekte ve bu 'müsabaka'ların büyük bir çoğunluğu taraflardan birinin vahşi bir biçimde öldürülmesiyle sonuçlanmaktadır. Bunun dışında Romalıların, daha çok askeri aktiviteler olarak, okçuluk, kılıç kuşanma, cirit atma, binicilik, yüzme, güreş gibi sporları icra ettikleri bilinmektedir⁴⁰.

Ortaçağ dönemine gelindiğinde ise, ekseriyetle beden gücüne dayalı oyunlar ön plana çıkmıştır. Esas görevi savaşmak olan soylular, gerçek savaşlara hazırlanmak için, düellolar ve avlar organize etmişlerdir. Ortaçağın en yaygın düellosu, "*joute*" adı verilen ve at üzerinde yapılan düellodur. Ayrıca topla oynanan bir takım oyunu olan ve futbola benzemekle birlikte şiddet içeren hareketlerin de yer aldığı "*soule*" adlı oyun da bir dönem yaygın bir şekilde oynanmış, ancak sonrasında yasaklanmıştır⁴¹. Benzer dönemlerde İtalya'nın Floransa bölgesinde ortaya çıkan ve *soule*'un daha az şiddetli bir versiyonu olarak kabul edilebilecek top oyununa da -bugün hâlâ İtalyancada futbol kelimesinin karşılığı olan- "*calcio*" adı verilmektedir ve bu oyun bugünkü modern futbolun atalarından biri olarak kabul edilmektedir⁴².

³⁸ GÜLŞEN, s. 4-5; MEMİŞ, s. 10.

³⁹ ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 68.

⁴⁰ GÜLŞEN, s. 6.

⁴¹ ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 73.

⁴² ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 74.

10-11. yüzyılla birlikte, daha insani spor oyunlarının oynanmaya başlandığı görülmektedir. Bu dönemde sporla ilgili en eski düzenlemeler İzlanda'da karşımıza çıkmaktadır. Bu dönemden itibaren; 17-18. yüzyıllarda Almanya'da beden eğitimi ve jimnastik ile birlikte koşu, atlama, barfiks, denge tahtası gibi oyunlar; aynı dönemlerde Danimarka gibi kuzey ülkeleri ile Macaristan gibi Orta Avrupa ülkelerinde benzer jimnastik oyunları; 19. yüzyıl başları itibariyle Birleşik Krallık'ta, özellikle endüstri devrimi sırasında ihtiyaç duyulan erkek işgücünün sağlıklı olması ve erkek nüfusunun savaflara ve askerliğe hazır olması amacıyla, beden gücüne dayalı sporlar yaygınlık göstermiştir⁴³.

19. yüzyıl Almanyasında ise, Almanların 1806 yılında Napolyon'un başında bulunduğu Fransız ordusuna yenilmesinden sonra gençliğin beden eğitimi ve jimnastik yapmasına ağırlık verilmiş, bu dönemden sonra yoğun bir şekilde koşu, uzun atlama, güreş gibi fiziksel direnci arttıran spor aktiviteleri üzerine yoğunlaşmıştır⁴⁴.

19. yüzyıl ayrıca bugünkü Modern Olimpiyat oyunlarının ortaya çıktığı dönemdir. Çok uzun yıllardır yapılmayan Olimpiyat oyunlarının yeniden canlandırılması için uğraş veren *Baron Pierre de Coubertin* önderliğinde 1894 yılında Sorbonne Üniversitesi'nde toplanan Uluslararası Spor Kongresi'nde alınan karar⁴⁵ uyarınca Uluslararası Olimpiyat

⁴³ MEMİŞ, s. 11-12. Bunun yanı sıra gerek Avrupa gerekse Dünyanın diğer bölgelerinde sporun tarihsel gelişimi hakkında detaylı bilgi ve örnekler için bkz. GARDINER ve diğerleri, s. 15-24.

⁴⁴ ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 75; GÜLŞEN, s. 7.

⁴⁵ 1894 yılında Sorbonne Üniversitesi'nde toplanan Uluslararası Spor Kongresi'nde Olimpiyat oyunları ile ilgili dört karar alınmıştır:

- “Modern Olimpiyat Oyunları, her dört senede bir toplantıya katılan delegelerin ülkelerinden birinde yapılacaktır.
- Bu oyunların yönetimi için bir Uluslararası Olimpiyat Komitesi kurulacaktır.
- Bu komitenin başkanı, teklifin sahibi Baron Pierre de Coubertin olacaktır.
- Modern olimpiyat oyunlarının ilki, bu oyunların menşei olan Yunanistan'da yapılacaktır.” Bkz. DEVER, s. 39.

Komitesi (IOC) kurulmuş ve bu kongrenin bir sonucu olarak ilk Modern Olimpiyat oyunları 1896'da Atina'da gerçekleştirilmiştir⁴⁶. Olimpiyatlar, o tarihten bugüne her dört yılda bir gerçekleştirilmeye devam etmektedir.

19. yüzyılın ortasında yine İngiltere'de ortaya çıkan futbol ile spor faaliyetleri farklı bir boyut almıştır⁴⁷. Ortaçağda İngiltere'de yasaklar içerisinde kendini geliştirmeye çalışan futbol, 1850'li yıllara gelindiğinde adada geniş bir kesimin dikkatini çekmeye başlamıştır. Bu şartlarda futbol İngiltere'nin özel okullarında, İngiliz müktedir zümresinden insanların oğullarının eğitim aldığı kurumlarda doğmuş, 1857 yılında dünyanın ilk futbol kulübü olan Football Club Sheffield (bugünkü adıyla Sheffield FC) kurulmuş, takımlar 15 ilâ 20 kişiden oluşmaktayken 1860 yılında takımların oyuncu sayısı onbire düşürülmüş, nihayet 1870'li yıllarla beraber futbol aristokrat kökenlerinden kurtulup okullar, kiliseler, *Boys' Brigade* gibi oluşumlar ve diğer mecralar aracılığıyla çok daha geniş bir nüfusa yayılarak adeta bir kitle hareketine dönüşmüştür⁴⁸. Bu rüzgârın etkisiyle 1880'li yıllarla birlikte İngiltere'de futbol

⁴⁶ DEVER, s. 38-40. Ayrıca Modern Olimpiyatların kuruluşunun öyküsü hakkında bkz. ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 80 vd.

⁴⁷ Futbolun kökeninin M.Ö. 2600 yıllarına kadar dayandığı iddia edilmektedir. Çinliler, bu dönemlerde “*Tsuh-Küh*” adını verdikleri, içi doldurulmuş ve dışı deri ile kaplanmış bir topa ayakla vurularak oynanan bir oyun icat etmişlerdir. Bu oyun, birçokları tarafından futbolun atası sayılmaktadır. Bunun dışında futbol ve benzeri oyunlar Ortaçağda da birçok yerde görülmüş, böylece futbol uzun bir tarihsel süreç sonunda bugünkü haline gelmiştir. Buna ilişkin detaylı bilgi ve kaynaklar için bkz. PETEK, s. 20-25.

⁴⁸ WINNER, David, Kökler: İngiliz Futbolunun Yakın Tarihi, Çev. Egemen Özkan, İthaki, İstanbul, 2017, s. 38-45.

Yalnız İngiltere'de değil Avrupa'nın birçok ülkesinde okullar ve öğrenciler spor kulüplerinin kurulmasında öncülük etmişlerdir. Örneğin; İtalya'nın **Juventus** kulübü 1897 yılında Torino'daki Massimo d'Azeglio Lisesi, Fransa'nın **Olimpique** kulübü 1870 yılında Vanves'daki Michelet Lisesi, yine Fransa'nın **Stade Français** kulübü 1883'te Paris Saint-Louis Lisesi, ülkemizde de **Galatasaray** kulübü 1905 yılında Galatasaray Lisesi öğrencileri tarafından kurulmuştur. Bkz. ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 79.

profesyonel olarak oynanmaya başlanmış⁴⁹ ve 1888 yılında *William McGregor* tarafından bir işçi havzası olan ve işçi takımlarının yoğunlukta olduğu Lancashire ve İç Eyaletler'deki kulüplerden oluşan Futbol Ligi'nin (*Football League*) kurulmasıyla⁵⁰ profesyonel futbol kurumsallık kazanmıştır. Böylece, müsabakalarda ve ligde daha başarılı olmak isteyen futbol kulüpleri, iyi futbolcuları istihdam etmeye ve bu şekilde gerek sportif gerekse ekonomik anlamda başarıya ulaşmaya başlamışlardır. Nitekim, bu tarihten sonra futbol organize ve çığ gibi büyüyen bir şekilde önce Avrupa'ya, ardından Afrika, Güney Amerika ve dünyanın diğer yerlerine yayılmış, ekonomi, politika ve eğlence alanlarında adeta tüm dünyada hüküm süren bir spor dalı haline gelmiştir⁵¹.

Netice itibariyle, Sümerlerden ve Antik Çağdan bugüne uzanan spor faaliyetleri, artık bugün ekonomik ve toplumsal parametrelerin de işin içinde ve belirleyici olduğu, halka yayılmış, eğitim kurumlarına girmiş ve kulüpleşip kurumsallaşarak tüm dünyaya mal olmuştur. Bu yönüyle çağdaş dünyada spor faaliyetlerinin artık birçok işlevinden bahsetmek, sadece eğlence veya hoş zaman geçirmek değil, finansal, sosyolojik ve hatta yarattığı taraftar kültü vb. sebeplerle psikolojik bir olgu olarak değerlendirmeye tutulması gerektiğini söylemek durumundayız.

⁴⁹ 1878 yılından önce İngiltere'de futbolun para karşılığı oynanması yasakken, bilinen ilk profesyonel futbolcu bu dönemlerde Blackburn Rovers takımında oynayan İskoç futbolcu Fergus Suter'dir.

⁵⁰ “*Tarihçiler hep bu dönemdeki sınıf, kimlik ve iktidar meselelerinde yoğunlaştı ama profesyoneller ve amatörler, madenciler ve özel okul mezunu aristokratlar, aralarındaki sınıf çatışmasına rağmen futbolu hep aynı ‘erkeksi’ tarzda oynadı. Bu İngiliz oyununun kutsal addedilen temel değerleri hiç değişmedi.*” Bkz. WINNER, s. 45.

İngiltere'nin bugün hala yaşamını sürdüren büyük ve köklü kulüplerinin hemen hepsi, bu tarihlerde ve birbirine çok yakın zamanlarda kurulmuştur. Örneğin; Blackburn Rovers 1875, Manchester United 1878, Manchester City 1880, Arsenal 1882, Tottenham 1882, Liverpool 1892, West Ham United 1895 yılında kurulmuştur.

⁵¹ GENÇ, Durmuş Ali, Futbol Kulüplerinin Stratejik Yönetimi, Ankara, 1999, s. VII (**Futbol Kulüpleri**); PETEK, s. 25-26.

2. Türklerde Sporun Gelişimi

Türklerin İslamiyet öncesindeki göçebe hayat tarzları ve bir coğrafyada uzun süre bulunmamaları nazara alındığında, M.Ö. döneme ait yapmış oldukları spor faaliyetlerine ilişkin bilgiler oldukça sınırlıdır. Bu dönemlerde, Türklerin bilinen en eski spor faaliyetleri ve örgütlenmesi, ilk ortaya çıkışının M.Ö. 6. yüzyıl olduğu tahmin edilen ve daha çok toplu avlanma ve atla yarışma şeklinde özetlenebilecek “*alplik*” teşkilatıdır⁵². Bunun yanı sıra, ilgili dönemlerde kadınların da bedensel faaliyetlere katılması Türk toplumunun önemli özelliklerinden biri olup, özellikle Hun Türklerinde kadınlar erkeklerle eşit düzeyde sosyal hayatın içerisinde yer almakta, spor faaliyetlerine katılmakta, at binmekte, ok atmakta, avlanmakta ve güreşmektedirler⁵³.

Türklerde, Anadolu’ya geldikten ve yerleşik hale geçtikten sonra ilk ortaya çıkan spor faaliyetleri ise, göçebe dönemlerden kalma bir etkiyle güreş, okçuluk, cirit, binicilik olmuştur. Bu dönemlerde özellikle güreşe ayrıca önem verilmiş, Türkmen topluluklarında düğün, doğum veya yeni bir oba kurulacağı zaman şenlikler düzenlenmiş ve bu şenliklerde en çok yapılan spor faaliyeti güreş olmuştur⁵⁴. Nitekim bugün halen Edirne’de düzenlenmekte olan ve Dünyanın en eski spor organizasyonlarından biri olarak kabul edilen

⁵² TOROS, Kerem, Türkiye Cumhuriyeti Spor Tarihi, https://www.academia.edu/30735070/Türkiye_Cumhuriyeti_Spor_Tarihi, e.t. 01.04.2020, s. 13.

“Türk mitolojisinde, destanın kahramanı olan kişi, genelde bir ALP’in yapması gereken savaşları yaparak yücelir, ya ALP’in unvanını alır veya Oğuz Destanı’nda, Manas Destanı’nda ve Orhun Kitabeleri’nde olduğu gibi sonunda ulusun HAN’ı olur. HAN’ın etrafında da her birisi bir ALP veya ALP-EREN olarak kırk yiğit bulunur.” Bkz. ERKİNER, Spora Tarihsel Bir Bakış, s. 84.

⁵³ DEVER, Ayhan / İSLAM, Ahmet, “Tarihsel Süreç İçerisinde Türk Kültüründe Spor Algısı”, Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi, C. 4, S. 5, 2015, s. 48. Ayrıca Hun, Göktürk, Uygur ve Oğuzlarda yapılan spor faaliyetlerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. DEVER/İSLAM, s. 49-54.

⁵⁴ TOROS, s. 13-14.

Kırkpınar Yağlı Güreşleri'nin tarihi 14. yüzyıla kadar dayanmakta ve bu organizasyon 1346 yılından beri aralıksız olarak devam etmektedir.

Selçuklular döneminde de spor olarak kabul edilebilecek bedensel faaliyetlerin son derece yoğun olduğu görülmektedir. Bu dönemde sadece halk değil, sultanlar da spor faaliyetlerinde öne çıkmaktadırlar. Selçuklu sultanlarının, özellikle Melikşah'ın, sürekli avı, top oyunları, çevgan (*Batı kültüründeki 'polo' oyununa benzer, rakete benzer bir alet ve topla oynanan, Türklere ait eski bir oyun*) ve satranca düşkün oldukları bilinmektedir⁵⁵. Öyle ki, Selçuklularda, Sultan Melikşah'ın veziri Nizam-ül-Mülk döneminde spor tekkeleri açılmış, spor Devlet eliyle yapılandırılmaya çalışılmış, ayrıca sporcu yetiştirme faaliyetleri yapılmıştır⁵⁶.

Osmanlılar döneminde ise spor, önceki Türk uygarlıkları ve Devletlerinde olduğu gibi yine güreş, okçuluk, binicilik gibi faaliyetler üzerinde yoğunlaşmış, ancak daha çok askerler arasında yapılmış ve savaşa hazırlık talimleri olarak düşünülmüştür⁵⁷. Bu dönemde özellikle okçuluğa büyük bir önem verilmiş, şehirlerde kemankes (okçuluk) tekkeleri inşa edilmiş, 1453 yılında İstanbul'un fethinden hemen sonra Sultan 2. Mehmet tarafından spor ve eğlence amaçlı olarak, bugün de aynı isimle anılan 'Ok Meydanı' kurdurulmuştur. Aynı dönemde Osmanlı Devleti'nin diğer önemli şehirleri olan Edirne ve Bursa'da da ok meydanları kurulmuş olup, 15. yüzyılda yapılan bu yenilikler, Dünyanın bilinen ilk spor ve eğlence amaçlı okçuluk faaliyetleri olarak tarihe geçmiştir.⁵⁸ Aynı şekilde Osmanlılarda atçılığa ve biniciliğe de ağırlık verilmiş, yine İstanbul'un fethinden sonra Sultan 2. Mehmet, bugün 'Sultan Ahmet Meydanı' olarak bilinen ve esasen Doğu Roma döneminde hipodrom

⁵⁵ DEVER/İSLAM, s. 54-55.

⁵⁶ İŞCAN, Fehmi, *Türklerde Spor*, Milli Eğitim Basımevi, Ankara, 1988, s. 43.

⁵⁷ DEVER/İSLAM, s. 56.

⁵⁸ RKİNER, *Spora Tarihsel Bir Bakış*, s. 87; TOROS, s. 34.

olarak kurulan ve kullanılan meydanı bozmamış, bu meydan yüzyıllar boyunca ‘At Meydanı’ olarak adlandırılmış ve burada atçılık, okçuluk ve cirit oyunları oynanmıştır⁵⁹.

Osmanlı Devleti’nin son dönemlerinde ise, özellikle Sultan Abdülmecid döneminde 1839 yılında ilân edilen Tanzimat Fermanı ile birlikte ilk modern spor faaliyetleri başlamış, okul programlarına jimnastik dersleri konulmuş, askeri yüksek okullarda beden terbiyesi uygulanmaya başlanmış ve batıya özgü spor faaliyetleri gerek eğitim hayatı gerekse sosyal hayatın içerisine girmiştir⁶⁰. Nitekim 2. Meşrutiyet’in ilanı sonrası ve yirminci yüzyılın başlarıyla birlikte, İmparatorluğun tamamına yayılan hürriyet havası spor alanında da kendini göstermiş, ülkede ardı ardına spor kulüpleri ve idman cemiyetleri kurulmuştur. Bugünün köklü spor kulüpleri Beşiktaş, Galatasaray ve Fenerbahçe, bu dönemde kurulan ve faaliyete başlayan kulüplerdir.

Cumhuriyetin ilk yıllarıyla birlikte, sporda yeniden yapılanma hareketleri de hız kazanmış, özellikle beden terbiyesi ve spor politikaları savaşıardan yorgun düşmüş nüfusun, ekseriyetle de gençlerin ve çocukların salgın hastalık, yoksulluk, kötü beslenme ve diğer sorunlar yüzünden bozulmuş olan sağlıklarının düzeltilmesi için bir araç olarak görülmüş, bunun yanı sıra yeni Cumhuriyetin Türk vatandaşı tipinin fikir ve düşünce açısından güçlü olduğu gibi, bedensel ve sağlık yönünden de tam sıhhatli, güçlü ve sağlam olması amaçlanmış, bu vatandaş profili adeta yeni Cumhuriyetin bir sembolü olarak formüle edilmiştir⁶¹. Yeni Devletin bu politikası dahilinde, spor alanında federatif bir yapılanma oluşturmak amacıyla Türkiye İdman Cemiyetleri İttifakı kurularak ülke 15 bölgeye ayrılmış ve çeşitli spor branşlarında bugünün bölgesel federasyonlarına benzer yapılar oluşturulmuş,

⁵⁹ TOROS, s. 49.

⁶⁰ DEVER, s. 88-89.

⁶¹ DEVER, s. 107-108.

nihayet 1923 yılında bu yapıyı oluşturan her bir spor branşı ‘spor federasyonu’ haline gelmiştir⁶².

Cumhuriyetin ilk yıllarında en çok ilgi çeken spor branşları arasında futbol, atletizm, basketbol, boks, eskrim, güreş, hokey gibi sporlar sayılabilir⁶³. Özellikle futbol, yirminci yüzyılın başından itibaren büyük bir ilgiyle karşılanmış, işgal ve mütareke dönemlerinde dahi Türk sporcular ile işgal askerleri arasında futbol müsabakaları düzenlenmiş ve futbol Cumhuriyetin kuruluşuyla birlikte de hızla ülkenin en çok sevilen spor branşı haline gelmiştir. 1940’lı yıllarla beraber ise Türkiye’nin hemen her bölgesinde mahallî ligler tertip edilmeye başlanmış ve nihayet 1959 yılında, bugün hâlâ ‘Süper Lig’ adıyla oynanmaya devam eden ‘Millî Lig’ kurulmuştur⁶⁴.

Bunun yanı sıra, sporun Devlet nezdindeki yapılanması da Cumhuriyetin ilk yıllarında çeşitli formlarda gerçekleşmiştir. 1922 yılında kurulan ve ülkedeki ilk spor yapılanması olarak kabul edilen Türkiye İdman Cemiyetleri İttifakı 1936 yılında son kongresini yaparak adını Türk Spor Kurumu (TSK) olarak değiştirmiş, 1938 yılında ise 3530 sayılı Beden Terbiyesi Kanunu ile TSK yerini Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğü’ne bırakmıştır⁶⁵. Türkiye’de sporun kurumsallaşması sürecinin üzerinde Gençlik ve Spor Bakanlığı Teşkilatı’nın incelendiği bölümde durulacaktır.

Türkiye Cumhuriyeti tarihine bakıldığında, Cumhuriyetin ilk yıllarından itibaren sporun hemen her hükümet politikasının ve dolayısıyla Devletin inceleme ve ilgi alanı içerisinde olduğu görülmektedir. 1930’lu yıllarda spor alanındaki çalışmalar daha çok

⁶² YÜCE, Mehmet, İdmançı Ruhlar – Futbol Tarihimizin Klasik Devreleri: 1923-1952, İletişim, İstanbul, 2015, s. 35 vd. (**İdmançı Ruhlar**)

⁶³ YÜCE, İdmançı Ruhlar, s. 36.

⁶⁴ YÜCE, İdmançı Ruhlar, s. 387 vd.

⁶⁵ DEVER, s. 114 vd.

amatör ruh ve milli bilinç üzerine yoğunlaşmış ve bireylerin bedensel gelişimini hedef almıştır⁶⁶. Bundan sonra Türkiye’de sporun ve spor teşkilatının gelişimine hızlıca göz atacak olursak 1940’lı yıllardaki spor politikası Yüksek Beden Terbiyesi Enstitüsü’nün açılması ve buna bağlı olarak spor sahalarının arttırılmaya çalışılmasına yoğunlaşmış, böylece ülkede spor alanlarının inşasında büyük bir atılım gözlemlenmiş; 1960’lı yıllarda Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğü’nün kurulmasıyla sporun yapılanmasında farklı bir seviyeye gelinmiş ve ayrıca Devletin teşvikiyle Anadolu’nun hemen her yerinde yeni futbol kulüpleri kurularak futbolda büyük bir atılım gerçekleştirilmiş; 1970’li yıllarla beraber ilk kez gençlik ve spor bakanlığı kurulmuş ve spor bakanlık düzeyinde temsil edilmeye başlanmış, ayrıca gençlerin okul içi eğitimlerinin yanı sıra, okul dışında da gençlik ve spor hizmetlerinden faydalanılması ve kendilerini geliştirmeleri hususları hükümet politikalarında yer almış; 1980’li yıllarda yeni spor alanlarının yaratılması hedefi güdülmüş, bunun yanı sıra 12 Eylül darbesi sonrası yapılan 1982 Anayasası’nın 59. maddesine Devlete vatandaşların spor yapmaları hususunda pozitif yükümlülük getiren bir madde eklenmiş; 1990’lı yıllarda sporun ve özellikle futbolun değişen dinamikleri gözetilerek spor alanlarının altyapılarının düzeltilmesi ve bu alanların sayılarının arttırılması gözetilmiş; nihayet 2000’li yıllarda spor tesislerinin ve gençlerin spor yapacağı alanların yeniden düzenlenip sayılarının arttırılması, sporun en küçük toplum birimlerine kadar sirayet etmesi ve spor alanlarının ücretlerinin en aza indirilmesi hedeflenmiştir⁶⁷.

⁶⁶ 1938 yılında dönemin başbakanı Celal Bayar’ın TBMM’nde yaptığı konuşma, bu dönemde Devletin spora bakışını ortaya koymaktadır: “*Milli kültür kadrosu içinde mütalaasını zaruri gördüğümüz sporu profesyonel şampiyon yetiştirmek için istemiyoruz. Spor okullarımız gibi, sahnemiz gibi, milli kültürümüzün bir cüzüdür. Büyük gaye Türk vatandaşını, fikir ve düşünce itibarı ile kuvvetli, vücut itibarıyla kuvvetli ve tam sıhhatli, seciyeli, gürbüz, güzel insan olarak yetiştirmektir.*” Bkz. DEVER, s. 117.

⁶⁷ DEVER, s. 123-124.

C. Spor Türleri

Sporun neredeyse insanlık tarihi ile eş tarihine bakıldığında, pek çok türünün ortaya çıktığı ve dönem içerisinde, kurallar ve düzenlemeler yapılırken, spor türlerinin de gerek yazarlar, gerek spor organizatörleri, gerekse de yasa koyucular tarafından belli bir tasnife tabi tutulmaya çalışıldığı görülmektedir. Doktrinde spor, ikili, üçlü, dörtlü veya yedili şeklinde, çok farklı ayrımlara tabi tutulmaktadır⁶⁸. Ancak biz çalışmamızda bu spor faaliyetleri nedeniyle ortaya çıkacak ceza sorumluluğu hallerini inceleyeceğimizden, bu kapsam doğrultusunda, spor türlerini “*bireysel sporlar*” ve “*takım sporları*” olarak iki ana başlıkta inceleyeceğiz.

1. Bireysel Sporlar

Bireysel sporlar, sporcuların tek başlarına, yani spor faaliyetini icra ettikleri esnada herhangi bir takım arkadaşı olmaksızın yaptıkları sporlardır. Doktrinde bireysel sporların net ve doğru bir tanımı yapılmamıştır. Bireysel sporun takım halinde yapılan sporlara göre rekabetçilik anlamında farklılık arzeden ve kişinin kendisiyle mücadele ettiği⁶⁹ yahut tek

⁶⁸ Doktrinde, sporu; *temaslı* ve *temassız sporlar* yahut *olağan* ve *sıra dışı (ekstrem) sporlar* şeklinde ikiye ayıran; *temasa dayanmayan takım sporları*, *temasa dayalı takım sporları* ve *dövüş sporları* şeklinde üçe ayıran; *top ile yapılan sporlar*, *yarış oyunları*, *su sporları* ve *kış sporları* şeklinde dörde ayıran; *atletik sporlar*, *atlı sporlar*, *deniz sporları*, *dövüş sporları*, *kış sporları*, *mekanik sporlar* ve *takım sporları* şeklinde yediye ayıran yazarlar mevcuttur. Bu görüşler hakkında bkz. MEMİŞ, s. 23-24.

⁶⁹ COZILLIO, Michael J. / LEVINSTEIN, Mark S., Sports Law, Carolina Academic Press, North Carolina, 2010, s. 39.

başına veya birden çok sporcunun katılımıyla yapılan spor olduğu şeklinde bazı tanımlama çabaları olmuşsa da⁷⁰, bunların bireysel sporun ne olduğunu açık bir biçimde ortaya koydukları söylenemez.

Kanaatimizce bireysel sporlar, sporcuların tek başlarına icra ettikleri ve icra ederken herhangi bir kimseden yardım almadıkları, kendi kendileriyle veya bir rakiple yarıştıkları, fiziki temas içermeyen ya da bazı durumlarda temasa dayalı faaliyetler şeklinde tanımlanabilir. Bu tanım doğrultusunda, bireysel sporların, tek başına yapılan sporlar, temas olmaksızın karşılıklı yapılan sporlar ve temasa dayalı sporlar olarak üç alt başlıkta incelenebileceğini düşünmekteyiz.

a. Tek başına bireysel sporlar

Bu sporlarda, sporcular, herhangi bir sporcuyla karşılıklı veya yanyana yarışmamakta, tek başlarına mücadele ederek kendilerini aşmaya çalışmaktadırlar. Örneğin, uzun atlama, cirit, gülle atma, okçuluk, ritmik jimnastik gibi sporlar bu tür sporlardan olup, sporcunun herhangi bir sporcuyla karşı karşıya yapmadığı, tek başına icra ettiği ve genelde sporcuların birbirlerinin peşi sıra yarışarak en iyi dereceyi elde etmeye çalıştıkları sporlardır. Bunlarda sporcular birbirlerine temas etmedikleri gibi, sporun icra edildiği anda karşı karşıya dahi gelmemektedirler.

b. Temas olmaksızın karşılıklı bireysel sporlar

Bu sporlar da diğer bireysel sporlar gibi, sporcunun spor faaliyetini tek başına icra ettiği ve icra esnasında herhangi bir takım arkadaşından yardım almadığı sporlardır. Ancak

⁷⁰ DENİS, s. 94 Aktaran MEMİŞ, s. 25.

bunlardaki fark, bu kez sporcu icra esnasında tek başına olmayıp, rakipleriyle beraberdir ve amacı rakiplerine herhangi bir fiziki temasta bulunmaksızın üstünlük sağlamaya çalışmaktır. Rakibe temasta bulunulmaması bu sporların belirleyici özelliklerinden olup, eğer bir rakip diğer rakibine herhangi bir temasta bulunursa, bu temas oyun kuralları dışında olduğundan sporcu cezalandırılmakta, hatta duruma göre hükmen mağlup sayılmaktadır.

Bu sporlarda, rakipler birbirlerine en küçük bir fiziksel temasta bulunmaksızın bazen yan yana ve aynı hedefe doğru yol almaktadırlar. Bayrak yarışı hariç atletizm (*100 metre, 400 metre ve maraton yarışları*), yüzme, at yarışı gibi sporlar bu türden sporlardandır. Bazen de rakipler karşılıklı mücadele etmektedirler. Tenis, masa tenisi yahut son dönemlerde yaygınlaşan espor⁷¹ gibi sporları da bu tür sporlara örnek olarak verebiliriz.

c. Temasa dayalı karşılıklı sporlar

Bu sporlarda ise, iki rakip karşılıklıdır ve spor faaliyetinin temelinde rakiplerin birbirlerine temas etmesi, bazen de şiddet içeren eylemlerde bulunması vardır. Bu itibarla, temasa dayalı ve karşılıklı yapılan sporları, spor faaliyetinin ana konusu olan hareketlerin maddi cebir içerip içermediğine göre ikiye ayırarak incelememiz gerekmektedir.

⁷¹ Esportun (elektronik spor), oyuncuların bilgisayar, konsol veya mobil platformlar üzerinden, çevrimiçi (online) veya çevrimdışı (offline) şekilde, bireysel veya takım halinde oynadıkları ve neticesinde bir tarafın kazanmasının amaçlandığı rekabetçi ve çok oyunlu dijital oyunlar olarak tanımlanması mümkündür. Bireysel olarak da takım halinde de oynanabilen espor genellikle bilgisayar oyunlarının karşılıklı oynanması şeklinde icra edilmekte olup, espor türlerini çevrimiçi çok oyunculu savaş alanı oyunları, çevrimiçi çok oyunculu rol yapma oyunları, gerçek zamanlı strateji oyunları, sanal karakterin gözünden oynan oyunlar (FPS), dövüş oyunları ve geleneksel spor oyunları olarak sayabiliriz. Bkz. ÖZENÇ, Orhan Efe / YÖRÜK, İbrahim, Her Yönüyle E-Spor, Benim Kitap, İstanbul, 2019, s. 11-12. 2016 yılında Türkiye Esport Federasyonu'nun (TESFED) kurulmasıyla, espor Türkiye'de de bir spor branşı olarak tanınmıştır.

aa. Doğrudan maddi cebir kullanılan spor branşları

Cebir, sözlük anlamıyla “*bir şey yaptırmak için maddi veya manevi kuvvet kullanma*” anlamına gelmekte olup, maddi cebir karşı tarafın iradesinin fiziki olarak zorlanması, daha basit bir deyişle “*fiziki zorlama*”dır⁷². Cebir sözcüğü Türk Dil Kurumu’na göre de “*zor, zorlayış*” anlamına gelmektedir. Maddi cebir hukuki anlamıyla değerlendirildiğinde ise, failin, fiziki gücünü kullanarak iradesini ve hükmünü karşı taraftakine geçirmesi, bu şekilde amaçladığı şeyi gerçekleştirmek için kuvvet kullanması olarak anlaşılmaktadır⁷³.

Bazı sporlarda, rakibe doğrudan doğruya yöneltilen maddi cebir veya şiddet içeren hareket, bizzat o sporun icra ediliş biçimini oluşturmaktadır. Bu spor branşlarında rakipler birbirlerine karşı üstün gelmek amacıyla fiziki anlamda cebir kullanmakta (*dolayısıyla psikolojik yahut manevi cebir olmaksızın, yalnızca maddi cebirle sınırlı olarak temasta bulunmakta*) ve birbirlerini bu yolla alt etmeye veya daha fazla ve kurallara uygun maddi cebir uygulayarak puanlar almaya, bu şekilde galip gelmeye çalışmaktadırlar. Bu sporlara, maddi cebir kullanılmak suretiyle icra edilmeleri nedeniyle, “*maddi cebir kullanılan sporlar*” denilmesi yerinde olacaktır⁷⁴. “*Dövüş sporları*” olarak da adlandırılabilen olan bu sporlara boks, karate, judo, tekvando, wushu gibi sporlar örnek olarak verilebilir. Bunlarda yapılan sporun doğası gereği sporcuların yaralanma riski oldukça yüksektir, dahası söz konusu spor zaten sporcuların birbirlerini belli kurallar dahilinde yaralamalarını hedeflemektedir. Bir diğer deyişle, dövüş sporları ya da doğrudan maddi cebir kullanılan

⁷² CİHAN, Erol, Cebir Kullanma Cürmü (TCK m. 188), İÜHF Yayını, İstanbul, 1978, s. 8.

⁷³ CİHAN, s. 8.

⁷⁴ ÖZCAK, Gürkan, “*Spor Faaliyetleri Sırasında İşlenen Kasten Yaralama Suçu*”, Suç ve Ceza – Ceza Hukuku Dergisi, S. 3, 2018, s. 86 (**Kasten Yaralama**).

sporlar, nitelikleri gereği yaralamayı bünyelerinde barındıran sporlar olduklarından, sporcuların kastı zaten birbirlerini yaralamaya, birbirlerine bedensel olarak zarar vermeye yönelik olup, bu maddi sonuç hukuken de kabul edilmiştir⁷⁵. Zira, Devletin bir yandan bu sporları bir spor branşı olarak tanıyıp bu şiddet içeren eylemlere izin verirken ve hatta teşvik ederken, öte yandan bu eylemleri cezalandırma yoluna gitmesi tutarsız olacaktır⁷⁶.

Dolayısıyla, bu sporlara ilişkin olarak, oyun kuralları içerisinde gerçekleştirilen ve o spor dalının doğası olan yaralama eylemleri sporcular yönünden, çalışmamızın ikinci bölümünde açıklanacağı üzere hukuka uygunluk nedeni niteliğinde olduğundan, söz gelimi bir tekvando müsabakasında burnu kırılan veya boks maçında vücudunda çürükler oluşan bir kimsenin bu eylemler yönünden rakip sporcudan şikayetçi olması, rakip sporcunun da kasten yaralama suçunun faili ve ceza muhakemesinin süjesi haline gelmesi düşünülemeyecektir. Bu sporlar yönünden “*spor faaliyeti*”, gerçekleştirilen kasten yaralama eylemini hukuka uygun hale getirmektedir⁷⁷.

bb. Doğrudan maddi cebir kullanılmayan spor branşları

Temasa dayalı ve karşılıklı yapılan bazı sporlarda ise rakipler birbirlerine fiziken temas etmekte, hatta bazen oyunun doğası gereği bu temaslar sert bir şekilde gerçekleşmekte, ancak maddi cebir veya şiddet hiçbir zaman oyunun bir parçası olmamaktadır. Bu temas bazen doğrudan rakiplerin birbirlerine dokunması, itmesi veya mücadele itmesi ile, bazen ise doğrudan olmamakla beraber ellerinde bulundurdıkları bir

⁷⁵ MEMİŞ, s. 127.

⁷⁶ TRAVERSI, s. 42-43.

⁷⁷ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 99.

araç ile olabilir. Birinci gruptakilere bilek güreşi gibi sporlar, ikinci gruptakilere ise eskrim örnek olarak verilebilir.

İster araçla ister araçsız yapılsın, bu sporların tamamında, bireysel olarak mücadele eden sporcular birbirlerine fiziken temas etmekte ve bu temasların oyun kuralları dahilinde puanlandırılması neticesinde galip veya mağlup olmaktadır.

2. Takım Sporları

Takım sporları ise, bireysel sporların aksine, kural olarak birden çok kişinin bir araya gelmesiyle oluşan takımlar arasında oynanan sporlardır. Futbol, basketbol, voleybol, hentbol, rugby gibi sporlar bilinen takım sporlarıdır.

Takım sporlarında, çoğu kez karşılıklı bir mücadele söz konusu olduğundan⁷⁸, rakip oyuncular birbirlerine fiziki temasta bulunabilmekte ve bu temaslar, oyun kuralları dahilinde olduğunda herhangi bir ihlale sebebiyet vermemektedir. Ancak, rakiplerin birbirlerine hiçbir temasta bulunmadığı takım sporları da söz konusudur. Örneğin, voleybol, rakiplerin birbirlerine hiçbir temasta bulunmadıkları bir takım sporudur. Aynı şekilde takım halinde oynanan esportlar da rakiplerin birbirleriyle temas etmedikleri, hatta bazı durumlarda (*çevrimiçi/online müsabakalarda*) birbirleriyle aynı fiziki ortamda dahi bulunmaksızın gerçekleştirdikleri sporlardandır.

Fiziki temasın söz konusu olduğu takım sporlarında meydana gelen temas bir süreklilik arzetmemektedir. Bu temas gerektiği zaman ve amaca yönelik olan ve hiçbir şekilde maddi cebir içermeyen bir temastır. Örneğin, bir futbol maçında, oyuncular birbirlerinden topu almaya çalışırken temasta bulunmaktadır. Bu temas, her ne kadar sert

⁷⁸ COZILLIO/LEVINSTEIN, s. 39.

olsa da sadece topu almak amacıyla sınırlı ise ve oyun kuralları dahilinde ise hukuka uygun kabul edilmektedir⁷⁹. Ancak, topsuz alanda hiçbir sebep yokken fiziki temas olması halinde yahut fiziki temas, şiddet içeren, söz gelimi rakibin bileğine, ayağına veya başka bir yerine sert bir şekilde vurmak suretiyle yapılan bir temas ise, temasta bulunan sporcu maçın hakemi tarafından cezalandırılacak, bunun yanı sıra söz konusu müdahale spor faaliyetinin gidişatından tamamen bağımsız bir şekilde yahut oyun durduktan sonra rakibe yapılmış bir fiziksel saldırı ise sportif yaptırım dışında, ayrıca kasten yaralama suçu da meydana gelebilecektir⁸⁰. Bu hususa, spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu anlatılırken ayrıntısıyla değinilecektir.

D. Sporun Uluslararası Yapılanması

1. Genel Olarak (*Spor Yapılanması Piramidi*)

Zaman içerisinde tüm ülkelerde örgütlenen ve belli bir kurumsallığa kavuşan spor organizasyonları, uluslararası boyut kazanmalarının akabinde, devletler üstü bir konuma kavuşmuşlardır. Çalışmamızın kapsamı bakımından, spor aktörlerinin ceza sorumluluğunu değerlendirirken, bu spor organizasyonlarını, spor kurumlarını, bunlar arasındaki ilişkiyi ve hiyerarşiyi tartışmamız zorunludur.

Gerçekten de, gitgide uluslararası boyuta ulaşan spor, hafif, bireyci, çoğulcu ve demokratik tarzda örgütlenmemiştir. Tersine, Dünyadaki uluslararası spor örgütleri ve bunlara bağlı faaliyet yürüten ulusal kurumlar arasında, katı, hiyerarşik (astlı ve üstlü) ve

⁷⁹ MEMİŞ, s. 28.

⁸⁰ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 105.

kendi içine kapanık tarzda bir ilişki vardır ve bu dikine ilişki biçimi iki büyük piramitte yapılaşmıştır: *Olimpik kurullar piramidi* ve *uluslararası federasyonlar piramidi* ⁸¹. Spor faaliyetinin hukukla ilişkisine geçmeden önce, bu iki büyük piramidal yapıyı ve spor örgütleri arasındaki hiyerarşik durumu değerlendirmemiz gerekmektedir.

2. Olimpik Kurullar Piramidi

Olimpik kurullar piramidinin, en üstünde Uluslararası Olimpiyat Komitesi (International Olympic Committee – IOC) bulunmaktadır. IOC, 23 Haziran 1894 yılında, Paris’te, Pierre de Coubertin önderliğinde kurulmuştur. IOC kurulduktan sonra, olimpik hareketin organizasyonunu, ilkelerini ve işletmesini yönetmek ve Olimpiyat Oyunlarının kutlanması ve düzenlenmesini kurala bağlamak amacıyla ‘Olimpik Şart’ (Olympic Charter - OC) kaleme alınmış ve kabul edilmiştir. Bu Şart’ın 11. maddesinin 1. fıkrası uyarınca “*IOC, modern Olimpik Oyunların denetim ve gelişimini üstlenen yegâne kurum*” olduğundan, o tarihten bu yana tüm Dünyada olimpik hareketi ilgilendiren her türlü konu IOC’nin tekelindedir⁸².

IOC, tek yetkili olarak olimpik kenti belirlemekte ve Olimpik Oyunlara katılacak sporcuları seçmektedir. Oyunlara katılacak herkes Kurul’un otoritesini mutlak bir biçimde kabul etmek ve onun gerek kuralları gerek yargı yetkisine kesinlikle bağlı kalmak zorundadır (OC, Kural 4, fıkra 2). Bir deyişle Olimpik Oyunlar, IOC’nin tekelleşmiş mülkiyetindedir (OC, Kural 6)⁸³. Dikkat edilirse, Şart’ta “*kurallar*” ve “*yargı yetkisi*” ibareleri kullanılmaktadır. Bu kullanım, hukuki gücü ve otoriteyi münhasıran elinde tutan, egemenlik sahibi bir

⁸¹ WEATHERILL, s. 265; WILL, Michael R., “*Uluslararası Sporun Yapısal Düzeni*”, Çev. Cengiz Koçhisarlıoğlu, AÜHFD, C. 43, S. 1, Ankara, 1993, s. 273.

⁸² WILL, s. 278.

⁸³ Olympic Charter, https://stillmed.olympic.org/Documents/olympic_charter_en.pdf, e.t. 11.12.2017.

organizmanın kullandığı dilden farklı değildir. Bu da IOC'nin mutlak egemen ve tekelci statüsünü ortaya koymaktadır⁸⁴.

OC'nin 15. maddesinde IOC'nin hukuki statüsü düzenlenirken, IOC'nin devletlerden bağımsız ve kâr amacı gütmeyen, tüzel kişiliğe sahip ve İsviçre Hukukuna tabi bir dernek olduğu, merkezinin İsviçre'de olduğu ve Olimpik Başkent olarak İsviçre'nin Lozan şehrini tayin ettiği belirtilmektedir. İsviçre hukukuna tabi bir özel hukuk tüzel kişisinin kendi kendisini uluslararası hukuk derneği konumuna çıkarması ilginç olup, esasen bu yapı, spor organizasyonlarının tamamında görülmektedir. Zira, IOC gibi aşağıda değineceğimiz FIFA, UEFA gibi kurumlar da birer özel hukuk tüzel kişisi olup, aynı zamanda her biri birer uluslararası hukuk kurumu statüsündedir.

Burada dikkat edilmesi gereken en önemli husus, IOC'nin devletlerce oluşturulmaması ve devletlerden bağımsız hareket etmesidir. Nitekim, IOC'ye devletlerin üye olması da mümkün değildir. Zira OC'nin 16. maddesine göre, IOC üyeleri gerçek kişilerdir ve IOC bu üyeleri, kendi öngördüğü ölçütlere göre seçmektedir. IOC'nin üyeleri IOC'de kendi ülkelerini temsil etmezler. Bilakis, OC'nin 16/1.4. maddesinde, IOC üyelerinin, kendi ülkelerinde IOC'yi ve Olimpik Hareketi temsil edeceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla, IOC üyeleri, IOC'de kendi ülkelerinin değil, kendi ülkelerinde IOC'nin temsilcisidirler⁸⁵. Bu düzenleme, en azından kâğıt üzerinde, IOC'nin ve Olimpik Hareketin ne denli otonom, devletlerden, devletler hukukundan ve ulusal hukuk kurul ve kurallarından bağımsız olduğunun en açık göstergesidir⁸⁶.

⁸⁴ WILL, s. 278.

⁸⁵ ERKİNER, Kısmet, “*Dünyada ve Türkiye’de Sportif Yapılanma*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 204 (**Sportif Yapılanma**).

⁸⁶ IOC'nin bu “*siyasetten ve devletlerden bağımsız olma*” ilkesinin gerçeği ne ölçüde yansıttığı tartışmalıdır. Bu konu kronolojik olarak bazı olaylar ölçeğinde incelendiğinde, söz konusu ilkenin pek uygulama alanı bulamadığı görülmektedir. Örneğin;

“ * 1896 Atina: Sedan mağlubiyetinin intikamını almak isteyen Fransız Jimnastik Derneği’nin, Almanya’nın bu ilk oyunlara katılmasını engellemeye çalışması;

* 1920 Anvers, 1924 Paris, 1948 Londra: IOC, daha sonra çok şikayet ettiği boykotları ilk kendisi uygulamıştır: Birinci ve İkinci Dünya Savaşlarının mağlubu Almanya ve müttefikleri oyunlara alınmaması;

* 1936 Berlin: Hitler’in, madalya kazanan siyahi atlet Jesse Owens’in elini sıkmayı reddetmesi;

* 1948 Londra: Sosyalist ülkelerin oyunlara ilk kez katılması;

* 1952 Helsinki: Sovyetler Birliği’nin ilk kez oyunlara katılması;

* 1956 Melbourne: Süveyş sorununu kınayan boykotlar (Mısır, Lübnan v.s.); Sovyetler Birliği’nin Budapeşte müdahalesini kınayan Hollanda, İspanya gibi ülkelerin oyunları boykot etmesi;

* 1960 Roma: Güney Afrika Cumhuriyeti’nin katılmasına izin verilen son oyunlar olması;

* 1964 Tokyo: Endonezya ve Güney Kore’nin, İsrail’in katılımını ve 1962 Asya oyunlarında Tayvan’ın bulunmamasını protesto için oyunlardan çekilmeleri;

* 1968 Mexico: İki ABD’li sporcunun, madalya töreninde politik bir mesaj olarak “Kara Panter” selamını vermeleri;

* 1972 Münih: Filistin fedailerinin Olimpiyat köyüne yaptıkları baskın ve bu eylemin 11 İsrail sporcusu ile 5 Filistin fedaisinin ölümü ile sonuçlanması;

* 1976 Montreal: Güney Afrika ile işbirliği yapmakla suçlanan Yeni Zelanda’nın oyunlara katılmasına itiraz eden Afrikalı birçok ülkenin oyunları boykot etmesi;

* 1980 Moskova: Aralarında ABD, Federal Almanya ve Japonya gibi ülkelerin bulunduğu 63 ülkenin, Sovyetler Birliği’nin Afganistan müdahalesini protesto için oyunları boykot etmeleri;

* 1984 Los Angeles: Sovyetler Birliği ve sosyalist Doğu bloku ülkelerinin, dört yıl önceki ABD boykotunu protesto etmek için oyunlara katılmamaları;

* 1988 Seul: Güney Kore’nin serbest seçimler yapmayı kabul etmesi, Kuzey Kore’nin, iki ayrı Kore’nin oyunlara kabulünü protesto etmek amacıyla oyunları boykot etmesi;

* 1992 Barcelona: Güney Afrika’nın yeniden oyunlara kabul edilmesi; Eski Yugoslavya’nın sporcularının ancak bireysel olarak (Olimpiyat bayrağı altında) oyunlara katılmalarına izin verilmesi;

* 1996 Atlanta: Olimpiyat köyünde bomba patlaması;

* 2000 Sydney: Olimpiyat meşalesini Avustralya “aborjin” sporcusunun yakması;

* 2008 Pekin: Öncesinde, Çin’in Tibet politikası ve eylemleri yüzünden oyunların boykot edilip edilmeyeceğinin gündeme getirilmesi; Oyunları açılış günü Rusya’nın IOC ve BM’in yerleştirmeye o kadar gayret gösterdikleri Olimpik ateşkesi hiçe sayarak Gürcistan’a karşı

Bu noktada, Olimpik Şart'ın hukuki niteliğinin de tartışılması gerekmektedir. IOC'nin eski başkanı *Samaranch*, bu konuyla ilgili olarak “*Olimpik hareket, herkes için kutsal bir nitelik kazanması gereken bir kurumdur. Esasen, kendi kutsal kitabımıza da sahibiz: Olimpik Şart*” demiştir. Bu ifade, IOC eski başkanının Olimpik Şart'a atfetmek istediği aşırı önemi vurgulamaktadır. IOC, resmi söyleminde OC'ı bir anayasaya benzetmekten çekinmektedir. Zira bu benzetmeyi resmi bir söylem haline getirmek IOC'yi Devletler hukukunun içine sokmak anlamını taşıyabilir, ki bu durum IOC'nin kendisini Devletler hukukunun ve herhangi bir ülke siyasetinin dışında tutmak istemesi amacıyla bağdaşmayacaktır. Ne var ki, gerek IOC'nin yaklaşımı gerekse de mevcut uygulaması nazara alındığında, IOC'nin Olimpik Şart ile sahip olduğu yetkilere dayanarak, bu belgenin –IOC'ye rağmen- bir “*Anayasa*” veya “*Tüzük*” şeklinde nitelendirilmesi doğru olacaktır. Zira, bizzat OC'de belirtildiği gibi, bu belge, Olimpizmin başlıca değerlerini ve temel prensiplerini belirleyen, kurucu nitelikteki bir metindir⁸⁷.

Çalışmamızın kapsamı dikkate alındığında, IOC'nin üye seçimi, genel kurulu, teşkilat yapısı, organları, yapılanması ve gelirleri konularına burada girilmeyecektir⁸⁸.

askeri hareket başlatması.”

Bu örneklerden görüldüğü üzere, sporda siyasetin etkili olmaması veya sporun siyasete alet edilmemesi ilkesi Olimpiyat Oyunları ölçeğinde dahi yalnızca bir varsayımdan ibaret kalmıştır. Esasen IOC'nin de artık bu gerçeği kabul ettiği söylenmektedir. Zira IOC'nin eski Başkanı Jacques Rogge 4 Şubat 2002 tarihinde Fransız L'Equipe gazetesine verdiği beyanatta şu ifadede bulunmuştur:

“Bu konuda hiçbir kaçamağımız yok, sporun siyasete ihtiyacı var. Biz siyasi erke diyoruz ki; bize yardım edin, biz de size yardım edelim; ancak, bağımsızlığımıza ve felsefemize de saygı gösterin.” Bkz. ERKİNER, Kısmet, “*Uluslararası Olimpiyat Komitesi ve Spor Hukuku*”, <http://www.sporhukuku.org/makaleler/106-uluslararasi-olimpiyat-komites-ve-sporhukuku.html>, e.t.

17.12.2018 (Olimpiyat Komitesi).

⁸⁷ ERKİNER, Olimpiyat Komitesi; ÜÇİŞİK, Fehim, Spor Hukuku, Ötüken, İstanbul, 2017, s. 146.

⁸⁸ Bu hususlar hakkında detaylı bilgi için bkz. ERKİNER, Olimpiyat Komitesi.

Ancak değinmemiz gereken husus, Olimpiyat Oyunlarının mülkiyeti konusudur. OC'nın 32 ilâ 35. maddelerinde, Olimpik Oyunların IOC'nin mülkü olduğu, Olimpik Oyunların yapılacağı şehri ve diğer konuları münhasıran IOC'nin belirleyeceği, bu mülkiyetin “*bütün haklara ve verilere sahip olma yetkisi*”ni barındırdığı, hatta bununla da yetinilmeyerek “*bu hususta hiçbir kısıtlamanın söz konusu olamayacağı*” düzenlenmiş, bu hakların neleri kapsadığı da tek tek sayılmıştır. Buna göre, Oyunların “*organizasyonu, işletimi, naklen yayını, kayda alınması, sunumu, çoğaltılması, şekli, mevcut ve gelecekte olabilecek araçları ve iletimi*” hakları münhasıran IOC'ye aittir. Bu tanım IOC'nin Olimpik Oyunlar üzerindeki haklarının daha çok borçlar hukuku ve ticaret hukuku kapsamında olduğuna dair bir işarettir. Ancak, IOC her ne kadar hukuken oyunların sahibi ise de, aslında gücünü çok aşan bir ekonomik olgunun da esiri haline gelmiştir. Çoğu kez sadece görüntü olarak iktidara sahip görünmektedir. Zira, Oyunların varlığının esasen IOC'den çok, sponsorlardan, televizyon şirketlerinden ve spor malzemesi üreticilerinden oluşan bir üçlü yönetimin karar verici gücüne bağımlı hale geldiği ileri sürülmektedir⁸⁹.

Olimpik kurullar piramidinde IOC'nin altında, ulusal olimpiyat komiteleri yer almaktadır. Ancak bu ulusal olimpiyat komiteleri, bir araya gelerek bir uluslararası komite oluşturamazlar. Ulusal olimpik komiteler hukuken bağımsızdırlar. Esasen piramidin altında yer aldığını söylememize rağmen, hukuki olarak IOC'ye tabi de değildirler. IOC ile bağları ve aradaki hiyerarşi hukuki değil, eylemseldir. OC'nın 27. maddesine göre, IOC yalnızca, her Devlet için, olimpik hareketle sporun gelişme ve korunmasıyla yükümlü kıldığı ve Olimpik Oyunlarda ülkesinin temsil edilmesini sağlama konusunda “*münhasır yetki*” verdiği tek bir Ulusal Komite tanıma yetkisiyle donatılmıştır⁹⁰. Bu bağlamda, OC'nın 27. maddesi uyarınca, Ulusal Komiteler, sadece IOC'den değil, özellikle kurulu olduğu Devletteki hükümetten ve

⁸⁹ ERKİNER, Olimpiyat Komitesi.

⁹⁰ WILL, s. 279.

siyasi kurumlardan da gerek politik, gerekse ekonomik olarak bağımsız olmak ve OC'ın temel ilkelerine dayanarak bu bağımsızlığı güçlü bir şekilde korumak durumundadırlar. Ancak fiili olarak, IOC'nin tanımadığı bir Ulusal Komitenin herhangi bir gücü kalmadığından ve yine OC'ın bu maddesine göre, IOC'nin her ülkede yalnızca bir Ulusal Komite tanıyacağı, ayrıca tanımayı her zaman geri alabileceği düzenlendiğinden, IOC'nin ulusal komitelere göre piramidin üst basamağında yer aldığı tartışmasızdır. Türkiye'de de Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi (TMOK) IOC tarafından tanınan ve faaliyet yürüten tek ulusal olimpiyat komitesidir.

Görüldüğü üzere, olimpiik kurullar piramidinde dikey olarak üstte IOC, altta ise ulusal olimpiyat komiteleri yer almaktadır. Uluslararası federasyonlar ile IOC'nin ilişkisi ise, ulusal olimpiyat komiteleriyle arasındaki ilişki gibi dikey değil, “yatay” bir ilişkidir. Zira, OC'ın 26. maddesinde uluslararası federasyonlar düzenlenmiş olup, bu maddede, uluslararası federasyonların Olimpik hareket yönünden misyonu belirtilmiş ve uluslararası federasyonların, Dünyadaki sporu geliştirmek, Olimpik ruha uymak, Olimpiyat Oyunlarının düzenlenmesinde görev almak ve IOC'nin Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili çalışmalarını desteklemek gibi sorumluluklarının olduğu ifade edilmiştir. Bunun yanında, aynı maddenin 2. fıkrasında, uluslararası federasyonların, Olimpik Kongrenin hazırlanmasında işbirliği yapma ve IOC'nin davetiyle, IOC komisyonlarına katılma hakkının bulunduğu vurgulanmıştır. Görüldüğü gibi, uluslararası spor federasyonlarıyla IOC arasında hiçbir şekilde dikey bir ilişki yoktur. OC'da, aradaki ilişki daha çok “*işbirliği yapmak*” biçiminde ifade edilmektedir⁹¹.

Ulusal olimpiyat komiteleri, her bir spor dalı için tek bir ulusal federasyonu tanıyabilmektedirler. Bu ulusal spor federasyonları, aynı zamanda bir uluslararası spor

⁹¹ IOC ile uluslararası federasyonlar arasındaki ilişkiye dair açıklamalar için bkz. ERKİNER, Sportif Yapılanma, s. 207 vd.

federasyonuna üyedirler. Örneğin, Türkiye’de futbol için tanınan federasyon Türkiye Futbol Federasyonu (TFF) olup, TFF hem TMOK tarafından tanınan hem de kendi bölgesinde kurulu uluslararası federasyonlar olan UEFA ve FIFA’ya üye bir kurumdur. Bu şekilde, ulusal federasyonlar, onları ya kendi ulusal olimpiyat komitesi ya da üye olduğu uluslararası federasyon aracılığıyla disiplin altına alabilen IOC tarafından dizgin altında tutulabilmektedir. Ya da bunun aksi yönünde, uluslararası bir federasyon, bir ulusal olimpiyat komitesini, IOC ile işbirliği yaparak ve onun aracılığıyla disiplin altına alabilmektedir. IOC, uluslararası federasyonlar, ulusal olimpiyat komiteleri ve ulusal federasyonlar arasındaki bu ilişkiye, yatay ve dikey olarak örgütlenmiş “*dikdörtgen biçimindeki ilişki*” adı da verilmektedir⁹².

3. Uluslararası Federasyonlar Piramidi

Sporun örgütlenmeye başlamasıyla birlikte, tüm 19. yüzyıl boyunca, köyler, kentler ve semtlerde “*kulüpler*” ortaya çıkmış ve örgütlenmişlerdir. Bu gelişmelerle beraber spor karşılaşmaları çoğalmış ve kurumsal düzenler de artış göstermiştir. Bu bağlamda, kulüplerin bünyesinde birleştiği ve karşılaşmaları organize eden federasyonlar ilk kez İngiltere’de ortaya çıkmış, 1863’te bugün halen varlığını sürdürmekte olan “*Football Association*”, 1871’de ise “*Rugby-Football Union*” kurulmuş, sonrasında tüm Dünyada benzer nitelikte kurumlar oluşmaya başlamış, her spor dalı kendi ulusal federasyonunu oluşturmuş, nihayetinde bunlar uluslararası federasyonlar bünyesinde birleşmişlerdir⁹³.

⁹² WILL, s. 280-281.

⁹³ WILL, s. 274-275.

Sportif kuralların oluşumu ve gelişiminde, ilgili spor dalının uluslararası federasyonu önemli ölçüde söz sahibidir. “*Sporun devletlerden ve siyasetten bağımsız*” olması ilkesinin bir karşılığı olarak, uluslararası federasyonların oluşumunda devletlerin bir araya gelmesi söz konusu olmamıştır. Bu federasyonlar, genellikle bulundukları ülkenin dernekler mevzuatına göre kurulup bir özel hukuk tüzel kişisi olarak faaliyet göstermektedirler⁹⁴. Bu yönüyle uluslararası federasyonların devletlerin müdahalesinden bağımsız olması, herhangi bir idari kurumla organik veya hiyerarşik bir ilişki içinde bulunmaması ve gerek kural koyarken gerekse de kuralları icra ederken tarafsız ve bağımsız hareket etmesi arzulanmaktadır. Bu bağlamda, uluslararası federasyonlar piramidinin en üstünde uluslararası spor federasyonları, onun altında ulusal spor federasyonları, onların altında ise spor kulüpleri yer almaktadır.

a. Uluslararası federasyonlar

Uluslararası federasyonlar, kuruldukları spor dalı ile ilgili, sahip oldukları organlar vasıtasıyla kurallar koyma, bu kuralları uygulama, kuralların ihlal edilip edilmediğini saptama ve ihlal durumunda yaptırım uygulama imkanına sahip olan, o spor dalı yönünden en üstteki spor otoriteleridir⁹⁵. Uluslararası federasyonların temel amaçları şu şekilde özetlenebilir: İlgili spor branşını uluslararası düzeyde yönetmek, sporun icrasına ilişkin kuralları belirlemek, spor disiplininin ve spora ilişkin kuralların uygulanmasını ve

⁹⁴ ERTEN, Rifat, Milletlerarası Özel Hukukta Spor, Adalet, Ankara, 2007, s. 53.

⁹⁵ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 45.

gelişmesini sağlamak, o spor dalına ilişkin uluslararası organizasyonları düzenlemek ve bu organizasyonların kurallarına uygun bir biçimde yapıldığını denetlemek⁹⁶.

İlgili spor dalının tüm Dünyada icrasıyla ilgili olarak kurulan bu federasyonlar, her kıta bazında ayrıca örgütlenmektedirler. Bu örgütlenme, bazen ilgili federasyonun o kıtaya ilgili görev alan seksiyonu gibi organize olurken, bazen her kıta yönünden ayrı bir federasyon örgütlenmekte ve bu kıta federasyonlarının her biri, üstteki federasyona bağlı olarak çalışmaktadır. Örneğin, futbol, voleybol, hentbol gibi görece eski ve geniş kitlelerce benimsenen sporlar yönünden bu ikinci model uygulanmaktadır. Futbol örneğinde, Dünyadaki en üst organizasyon Uluslararası Futbol Federasyonları Birliği (*Federation Internationale de Football Association – FIFA*) olup, bu uluslararası federasyon 1904 yılında Paris’te kurulmuştur. FIFA, bugün, İsviçre’nin Zürih kentindedir ve İsviçre kanunlarına göre kurulmuş, İsviçre Medeni Kanunu’na tabi bir dernek statüsündedir⁹⁷. FIFA, futbolda Dünya sathında kuralların belirlenmesi, uygulanması, değiştirilmesi, uluslararası maçların ve turnuvaların düzenlenmesi konusunda en yetkili organ olup, Birliğin amacı, özetle; özellikle gençlik ve gelişim programları ile futbol oyununu sahip olduğu birleştirici, eğitici, kültürel ve insancıl değerleri ışığında küresel olarak sürekli geliştirmek ve desteklemek, uluslararası yarışmalar organize etmek, futbol ile ilgili kurallar oluşturmak ve uygulanmasını sağlamak, oyunun kuralları, FIFA’nın statüleri, düzenlemeleri veya kararlarının ihlalini engellemek için uygun tedbirleri almak suretiyle her türlü futbol birliğini denetlemek, müsabakaların veya yarışların gerektirdiği gibi gerçekleşmesini tehlikeye

⁹⁶ KÖSE, Hüseyin Alpay, Avrupa Birliği Hukuk Sisteminin Spor Hukukuna Etkileri, Legal, İstanbul, 2011, s. 39.

⁹⁷ BAYKAL, Ferit Hakan, “*Spor Kuruluşlarının Uluslararası Hukuktaki Yeri*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 431; ÜÇİŞİK, s. 148.

atabilecek veya futbol birliğini suiistimale sebebiyet verecek tüm yöntemleri tespit etmek ve önlemektir⁹⁸.

Her bir kıtada, FIFA'ya bağlı olarak faaliyet gösteren bölgesel federasyonlar bulunmaktadır. Bunların en büyüğü, 1954 yılında İsviçre'nin Basel şehrinde kurulan ve hali hazırda merkezi İsviçre'nin Nyon kentinde bulunan, Avrupa Futbol Federasyonları Birliği (*Uniondes Associations Européennes de Football – UEFA*) olup, bunun dışında Asya'da AFC, Afrika'da CAF, Kuzey ve Orta Amerika'da CONACAF, Güney Amerika'da CONMEBOL ve Okyanusya'da OFC bölgesel futbol federasyonları olarak, FIFA'ya bağlı çalışmaktadırlar. Dolayısıyla uluslararası spor piramidinde -futbol yönünden- FIFA en üstte yer almaktayken, her bir kıtada örgütlenen UEFA, CAF, CONACAF gibi uluslararası federasyonlar FIFA'nın altında örgütlenmişlerdir ve bunların arasında hiyerarşik bir ilişki vardır. FIFA'ya bağlı her bir ulusal federasyon, aynı zamanda bulunduğu kıtanın uluslararası federasyonuna da üye olmak zorundadır. Nitekim, Türkiye Futbol Federasyonu (TFF), 1923 yılında FIFA'ya, 1962 yılında da UEFA'ya üye olmuştur. Örnek olması açısından, UEFA'nın amaçları sayılacak olunursa; Avrupa futbolu ile ilgili sorunları çözme, hiçbir ayrımcılığa ve ırkçılığa meydan vermeden Avrupa'daki futbolu barış, anlayış ve *fairplay*⁹⁹ ruhu içerisinde geliştirme, Avrupa düzeyinde her türlü uluslararası futbol müsabakası ve turnuvalarını düzenleme ve yürütme, maçların veya müsabakaların düzeninin bozucu her türlü yöntem ve uygulamayı tespit edip engelleme, sportif değerlerin ticari çıkarlardan üstün olmasını sağlama, Dünya ve Avrupa futbolu ile ilgili meselelerde üyeleri arasındaki birliği

⁹⁸ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 46-47.

⁹⁹ “Fairplay” ibaresi Türkçe'ye “adil oyun” olarak çevrilebilecekse de, İngilizce kullanımı hem günlük hayatta sık kullanıldığından hem de ulusal spor hukuku mevzuatımıza yerleşmiş olduğundan, çalışmamızda da İngilizce haliyle yer almıştır. UEFA uygulamalarında ve Avrupa Adalet Divanı kararlarında fairplay ilkesine ilişkin açıklamalar ve tartışmalar için bkz. WEATHERILL, Stephen, *European Sports Law*, Asser Press, The Hague, 2007, s. 177 vd.

sağlama, üyelerinin çıkarlarını koruma, Avrupa futbolunun temsilciliğini yapma, üst konfederasyon olan FIFA ve onun tarafından tanınan diğer konfederasyonlarla işbirliği içinde çalışma gibi amaçlar sayılabilir¹⁰⁰. Benzer amaçları, diğer kıta konfederasyonları için de söylemek mümkündür. Bu bağlamda, bu türdeki uluslararası federasyonlar, kıtalararası alanda ve en üstte yer alan bir konfederasyon ve onun altında bölgesel konfederasyonlar şeklinde, dikey biçimde örgütlenmişlerdir.

Bunun yanı sıra, yukarıda sözünü ettiğimiz diğer model ise, bir spor dalı ile ilgili tek bir uluslararası federasyonun bulunması ve kıtalar bazında, bu federasyona bağlı, fakat UEFA gibi o federasyondan ayrı bir tüzel kişiliği olmayan alt kademe yönetim organlarının bulunması şeklindedir. Söz gelimi, basketboldaki örgütlenme bu şekildedir. Tüm Dünyada tek bir basketbol federasyonu vardır (*Uluslararası Basketbol Federasyonu – International Basketball Federation – FIBA*) ve ülkelerdeki ulusal federasyonlar, doğrudan buraya bağlıdır. Bununla birlikte, FIBA, *FIBA Europe*, *FIBA Asia*, *FIBA Africa*, *FIBA Americas* ve *FIBA Oceania* şeklinde beş bölgeye ayrılmıştır ve bu beş bölge, FIBA'ya bağlı olarak faaliyet yürütmektedir.

b. Ulusal federasyonlar

Uluslararası federasyonlar piramidinde aşağı indiğimizde karşımıza ulusal federasyonlar çıkmaktadır. Ulusal federasyonlar, o ülkede ilgili spor dalı için yetkili olan, o spor dalı ile ilgili faaliyetleri ulusal ve uluslararası kurallara göre yürütmek, gelişmesini sağlamak, sporcu sağlığına ilişkin konularda gerekli önlemleri almak, teşkilatlandırmak, uluslararası faaliyetlerde o ülkeyi temsil etmek, ihlal durumunda ilgili yaptırımları

¹⁰⁰ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 47-48.

uygulamak ve gerek ulusal gerekse uluslararası tahkim kurulu kararlarını uygulamakla görevli ve yetkili, genelde özel hukuk tüzel kişisi olarak teşekkül eden kurumlardır¹⁰¹.

Ulusal federasyonların o spor dalı ile ilgili uluslararası federasyonlara üye olması ve aynı zamanda IOC tarafından tanınan ulusal olimpiyat komitesi tarafından da o ülkedeki tek yetkili spor federasyonu olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, her ülkede her bir spor için yetkili tek bir federasyon bulunmaktadır. Örneğin ülkemizde futbolda Türkiye Futbol Federasyonu (TFF), basketbolda Türkiye Basketbol Federasyonu (TBF), voleybolda Türkiye Voleybol Federasyonu (TVF), hentbolda Türkiye Hentbol Federasyonu (THF) TMOK tarafından tanınan yetkili spor federasyonları olup, her biri kendi spor dallarıyla ilgili uluslararası federasyonlara üyedirler. Bu husus daha çok kurumsallaşmış, yani tüm Dünyada organize olabilmış ve örgütlenmiş spor dallarında geçerli olup, kurumsallaşmamış spor dallarında ise sorunlar daha çok ulusal hukuk boyutunda çözülmektedir ve düzenlemeler arasında bir uluslararası entegrasyona rastlanmamaktadır¹⁰².

c. Spor kulüpleri

Uluslararası federasyonlar piramidinin en altında spor kulüpleri yer almaktadır. Spor organizasyonunun kendine has olmasını sağlayan en önemli unsur, bu organizasyonun dallara ayrılmış olmasıdır¹⁰³. Dallara göre bölünme, o ülkede spor yapılmasının teşvik edilmesi ve daha çok spor yapılması ile büyümekte, böylece arzu edildiği şekilde aynı şehirde, hatta aynı semtte bir spor dalı ile ilgili birden çok spor kulübünün ortaya çıkması sağlanmaktadır. Nitekim, Türkiye’de 2019 yılı itibarıyla 15.828 spor kulübü, 4.907.955

¹⁰¹ ÜÇİŞİK, s. 59.

¹⁰² COCCIA/DE SILVESTRI/FORLENZA/FUMAGALLI/MUSUMARRA/SELLI, s. 4.

¹⁰³ WILL, s. 274.

lisanslı sporcu bulunmaktadır¹⁰⁴. Bu sayı nüfusa oranlandığında Avrupa ülkelerinin epeyce altındadır. Örneğin, bundan 20 yıl önce, İsviçre nüfusu 6 milyon iken, bu ülkedeki spor kulübü sayısı 30.000 dolaylarındadır¹⁰⁵.

‘Kulüp’ kelimesi, kanunlarda belirtilen hükümlere göre kurulan, belirli bir tüzüğü ve yönetmeliği bulunan, insanların görüşmek, konuşmak ve spor yapmak gibi amaçlarla bir araya geldikleri yerler olarak tanımlanabilir. Bu bağlamda, ‘spor kulübü’ kavramını da, belirli kurallara göre kurulan, üyelerinin her birinin yetki ve sorumluluk alanları belli olan, gerek amatör gerekse profesyonel spor branşlarıyla topluma hizmet veren, her yaş grubunun spor yapabileceği tesis, araç ve gereçlere sahip olan, iyi ve yüksek performanslı sporcuların yetişmesini hedef olarak belirleyen özel hukuk tüzel kişileri olarak tanımlamak mümkündür¹⁰⁶.

Burada futbol kulüplerine ayrı bir başlık açmamız gerekmektedir. Dünyada ve dolayısıyla ülkemizde en çok rağbet gören, en ciddi yatırımların yapıldığı, dolayısıyla en hızlı endüstriyelleşen sporların başında gelen futbol alanındaki kulüplerin yapılanma ve organizasyonları da diğer spor dallarına göre farklılık arz etmektedir. Nitekim, Türkiye ölçeğinde düşünecek olursak, futbol haricindeki tüm spor dallarının federasyonları Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde örgütlenmiş, basketbol, voleybol gibi ciddi yatırımların yapıldığı, sporculara yüksek meblağlı maaşların ödendiği, önemli sponsorluk anlaşmalarının yapıldığı ve büyük oranda endüstriyelleşen spor dalları dahil olmak üzere tamamı hukuken amatör spor statüsünde sayılan, hukuki ihtilaflarının tamamı Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesindeki Tahkim Kurulunda çözüme kavuşturulan federasyonlardır. Ancak futbolun düzenlemesi, organizasyonu ve kurumsallaşması bunlardan tamamen ayrılmaktadır. Zira,

¹⁰⁴ <http://sgm.gsb.gov.tr/Sayfalar/175/105/Istatistikler>, e.t. 15.12.2019.

¹⁰⁵ WILL, s. 274.

¹⁰⁶ GENÇ, Futbol Kulüpleri, s. 27.

TFF, diğer sporlar gibi Gençlik ve Spor Bakanlığı'na bağlı olmayıp, bunlardan otonom ve hukuki olarak da özerk bir yapıya sahiptir. Kendi kurulları mevcut olup, hukuki ihtilafları da yine TFF bünyesindeki Uyuşmazlık Çözüm Kurulu ve Tahkim Kurulu gibi özerk kurullarda çözülmektedir. Ayrıca, futbol kulüpleri (amatör liglerdeki hariç), diğer spor branşlarından farklı biçimde, profesyonel statüdedir.

Bu bilgiler ışığında, futbol kulüpleri, üyelerinin futbol sporu yapmalarını sağlamak ve onları desteklemek, ayrıca kendilerine üye olmayan profesyonel futbolcuların, bu spor dalında kulübün yararına olmak üzere faaliyet gösterip kazanç elde etmeleri amacıyla kurulan ve dernek şeklinde örgütlenen spor kulüpleri olarak tanımlanabilir¹⁰⁷. Bununla beraber, futbol kulüplerine profesyonel futbol takımlarını şirketleştirebilmeleri olanağı da sağlandığından, Türkiye'deki futbol kulüplerinin medeni hukuk içerisinde yer alan Dernekler Kanunu gereğince kurulan dernek hükmündeki futbol kulüpleri ve Türk Ticaret Kanunu gereğince kurulan ticaret şirketi şeklindeki (*bunların hemen hepsi anonim şirket olup, bir kısmı Sermaye Piyasası Kanunu'na da tabidir*) futbol kulüpleri olmak üzere, iki farklı tüzel kişilik şeklinde örgütlendiklerini söylemek mümkündür. Dernekler, kâr amacı gütmeyen kuruluşlar olmalarına rağmen, şirketler tamamen kâr odaklı faaliyet yürüten ve bu kârı da ortakları arasında paylaştırmayı amaçlayan tüzel kişilerdir¹⁰⁸.

Türkiye nazarında düşünüldüğünde, spor kulüpleri, derneklerin özel bir türü biçiminde örgütlenmiştir. Zira, spor kulüpleri, 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 'Gençlik ve Spor Kulüpleri' başlıklı 14. maddesinde düzenlenmektedir. Bu hükme göre, derneklerden başvurmaları halinde, spor faaliyetine yönelik olanlar "*spor kulübü*", boş zaman değerlendirme faaliyetine yönelik olanlar "*gençlik kulübü*" ve her iki faaliyeti birlikte amaçlayanlar "*gençlik ve spor kulübü*" olarak adlandırılmaktadırlar. Bu kulüpler, Gençlik

¹⁰⁷ GENÇ, Futbol Kulüpleri, s. VII.

¹⁰⁸ ERTAŞ/PETEK, s. 162.

ve Spor Genel Bakanlığınca tutulan kütüğe kayıt ve tescil edilmektedirler. “Kulüplerin organları, bu organların görev ve yetkileri, kulüplerin Gençlik ve Spor Bakanlığınca denetlenmesi ve bunlara yapılacak yardımların şekil ve şartları, üst kuruluş oluşturmada uyulacak esas ve usuller, gençlik ve spor faaliyetlerini yürüteceklerin nitelikleri ve bunlara uygulanacak disiplin işlemleri, kulüplerin kayıt ve tesciline ilişkin esaslar” İçişleri Bakanlığının uygun görüşü üzerine Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenmektedir¹⁰⁹. Nitekim, bu esaslar hali hazırda 08.07.2005 tarihli ve 25868 sayılı Resmî Gazete’de yürürlüğe giren ‘Gençlik ve Spor Kulüpleri Yönetmeliği’nde hükme bağlanmıştır. Bunun yanı sıra, profesyonel futbol kulüpleri, yukarıda açıkladığımız şekilde, diğer spor kulüplerinden farklı şekilde örgütlenmiş, TFF’ye ve bunun talimatlarına tabi, büyük bir kısmı şirketleşen ve bu şirketleşenlerin de çok büyük kısmı halka arz olmuş ve Sermaye Piyasası mevzuatına tabi tüzel kişiliklerdir¹¹⁰.

Netice itibariyle spor kulüpleri, uluslararası federasyonlar piramidinde, uluslararası federasyonlar ve ulusal federasyonlardan sonra, piramidin en altında yer almaktadırlar. Ulusal federasyonlar uluslararası federasyonlara tabi iken, spor kulüpleri de dahil oldukları spor dalı yönünden ilgili ulusal federasyona tabi, onun talimatları ve hukuki düzenlemeleriyle bağlı ve onun çizdiği sınırlar içerisinde faaliyet yürüten tüzel kişiliklerdir. Bir spor kulübünde, birden çok spor dalının icra edilmesi mümkündür. Özellikle büyük spor kulüplerinde, genellikle çok sayıda branş yer almakta, hemen her dalda sporcu faaliyet

¹⁰⁹ ERTAŞ/PETEK, s. 163. Ayrıca, Türkiye’de spor kulüplerinin yapısı, teşkilatlanmaları, Spor Genel Müdürlüğü ile ilişkileri ve hukuki statüleri hakkında detaylı bilgi için bkz. ÜÇİŞİK, s. 157-185.

¹¹⁰ Türkiye Futbol Federasyonu’nun yapısı, hukuki statüsü ve buna bağlı futbol kulüplerinin organizasyonu ile ilgili detaylı bilgi için bkz. ÜÇİŞİK, s. 77-145.

yürütmektedir. Bu gibi durumlarda, her bir spor dalı için ilgili kulüp o spor dalının federasyonuna bağlı hareket etmekte ve onun talimatların uygun davranmaktadır.

E. Spor Hakkı Kavramı

1. “Hak” ve “Temel Hak” Kavramları

Spor faaliyetlerinin hukuki sonuçlarını tartışmadan evvel, öncelikle sporun bir hak olup olmadığının, sporun haklar içerisindeki yerinin, akabinde de spor ile hukuk arasındaki ilişkinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Hak denince, *“hukuk tarafından tanınan ve korunmasını isteme hususunda ferdin yetkili sayıldığı menfaatler”* anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle, hak, hukukça korunan ve bundan yararlanılması hak sahibinin ya da temsilcisinin iradesine bağlı olan toplum yararıyla sınırlı olan çıkarlardır¹¹¹. Bu nedenle, hak ile hukuk kavramları arasında çok yönlü ve yakın bir ilişki bulunmaktadır. Zira, hukuk, köken olarak aslında *“hak”* demek olup, hakların bütünü hukuku meydana getirmektedir¹¹². Bu tanımdan hareketle, hukuka *“haklar demeti”* demek yanlış olmayacaktır. Bu nedenle de, nasıl ki tanımlı ve himaye edilecek haklar olmadan hukuk olmayacaksa, hukukun koruması olmaksızın da herhangi bir haktan söz etmek mümkün değildir.

Bu açıklamalardan hareketle, beden ve akıl sağlığını korumak, sağlıklı yaşamak, eğlenmek ve bu amaçlarla spor yapmak konusunda herkesin menfaatinin bulunduğu şüphesizdir. Ancak bu menfaatin bir *“hak”* olabilmesi için, hukuk düzeni tarafından korunması gerekmektedir. Bir menfaat hukuk tarafından himaye edilmemişse, örneğin bireylere bu menfaatleri ihlal edildiğinde yahut engellendiğinde, bu ihlalin ortadan

¹¹¹ ERTAŞ/PETEK, s. 41.

¹¹² ÇEÇEN, Anıl, İnsan Hakları, 2. Baskı, Gündoğan, Ankara, 1989, s. 25.

kaldırılması ve zararının tazmin edilmesi için hukuki yollara başvurma imkânı tanınmamışsa, spor yapma hususundaki menfaatin bir “hak” olarak düşünülmesi mümkün değildir.

Bu bağlamda, sporun bir hak olup olmadığı konusuna geçmeden önce, insan hakları ile temel haklar ve özgürlükleri ele almamız gerekmektedir. İnsan hakları, bizim de katıldığımız tanımına göre, pozitif hukuk tarafından tanınmış olsun veya olmasın, belli bir tarihsel aşamada, insanların sahip olmaları gerekli sayılan haklardır¹¹³. İnsan haklarının pozitif hukuktan bağımsız olduğunu ve hatta onun bir adım önünde gittiğini savunan bu görüşe göre, bir hakkın insan hakkı olabilmesi için mutlaka bir hukuksal düzenlemeye ihtiyaç yoktur. İnsan hakları gerek ulusal gerekse uluslararası hukukta, pozitif hukuka taşınamamış, kendisine pozitif hukukta yer bulamamış hakları da içermektedir¹¹⁴. Buna göre, insan hakları, insan olmanın en temel şartı olarak kabul edilmekte olup, bu haklara sahip olmayan bir kişi de insan olma niteliklerinden yoksundur. Düşünce özgürlüğü olmadığı için düşüncesini açıklayamayan, inanç özgürlüğü olmadığı için istediğine inanıp bunun gereklerini yerine getiremeyen, bunun gibi diğer hakları kullanamayan kişi insan olma vasfını taşıyamaz¹¹⁵. Buradan hareketle söylenebilir ki, insan hakları, benzer kavramlar olan “kamu hürriyetleri”, “temel hak ve özgürlükler”, “medeni haklar”, “vatandaş hakları” gibi kavramlara göre, onları da içine alan, ancak daha geniş bir anlama sahiptir¹¹⁶.

Bu noktada, insan haklarını temel hak ve özgürlüklerden ayıran en önemli fark, bunların herkese karşı ileri sürülebilen mutlak nitelikteki haklar olmasıdır. Oysa temel hak ve özgürlüklerin büyük bir kısmı, özellikle de ekonomik ve sosyal haklar ile siyasi haklar,

¹¹³ TANÖR, Bülent, Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, 3. Baskı, BDS Yayınları, İstanbul, 1994, s. 14.

¹¹⁴ ALGAN, Bülent, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması, Seçkin, Ankara, 2007, s. 23.

¹¹⁵ GÖKPINAR, Mahmut, “Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması”, TBB Dergisi, S. 120, Ankara, 2015, s. 17.

¹¹⁶ TANÖR, s. 15; ALGAN, s. 23.

ancak bir anayasada düzenlendikleri ölçüde var olabilirler ve ileri sürülebilirler¹¹⁷. Dolayısıyla, temel hak ve özgürlükler, insan haklarından farklı olarak, pozitif hukuka bağlı, normatif bir yapıya sahiptirler. Bununla beraber bir ülkede yerleşik siyasi yapılanma da temel hak ve özgürlükleri teminat altına almakla yükümlüdür. Siyasi yapı, ancak kişilerin hak ve özgürlüklerini sağladığı ölçüde hukuka uygun düşer, aksi halde kuruluş amacına aykırı bir yoldadır¹¹⁸. Ülkemizde de temel hak ve özgürlükler, 1982 Anayasası'nın İkinci Kısımında “*Temel Haklar ve Ödevler*” başlığıyla düzenlenmiştir¹¹⁹.

1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve 1954 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde, yaşam hakkı başta olmak üzere, sağlık hakkı, eğitim hakkı, çalışma hakkı gibi pek çok temel hak ve özgürlük tarif edilmiş, bununla beraber yalnızca bir takım ilkeler ortaya atmakla yetinilmeyerek, uygulanabilir ve gerçekleştirilebilir somut hükümlere yer verilmiştir¹²⁰. Buna göre, söz konusu hak ve özgürlükler bir sınıflandırmaya ve sıralamaya tabi tutulmuş, insanın insan olmasından kaynaklı yaşam hakkı ve vücut bütünlüğü gibi haklara öncelik verilmiştir. Bu sıralamaya göre, ilk sırada klasik (birinci kuşak) haklar, ikinci sırada sosyal (ikinci kuşak) haklar, üçüncü sırada ise dayanışma (üçüncü kuşak) hakları gelmektedir. Birinci kuşak haklar devletin dokunamayacağı klasik hak ve hürriyetler olup, bunlar *yaşam hakkı, kişi dokunulmazlığı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, düşünce ve düşüncüyü açıklama özgürlüğü, inanç ve ibadet özgürlüğü, konut dokunulmazlığı, mülkiyet hakkı, eşitlik hakkı, dernek kurma hakkı, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, dilekçe*

¹¹⁷ GÖKPINAR, s. 19.

¹¹⁸ AKIN, İlhan F., Temel Hak ve Özgürlükler, 3. Baskı, İÜHF Matbaası, İstanbul, 1971, s. 17.

¹¹⁹ Doktrinde, “*temel hak*” kavramının yerleşmesinin, beraberinde “*temel olmayan hak*” kavramını da beraberinde getireceği, bu nedenle bunun göreceli bir kavram olduğu, kesin olarak geçerli olmayan ölçütlere dayanarak hak ve özgürlükler arasında bir hiyerarşi yaratılmamasın isabetli olmadığı savunulmuştur. Bkz. KABOĞLU, İbrahim, Kolektif Özgürlükler, DÜHFY, Diyarbakır, 1989, s. 18.

¹²⁰ AKIN, s. 95.

hakkı, seçme ve seçilme hakkı, kamu hizmetlerine girme hakkı, tarafsız ve bağımsız bir hâkim önünde yargılanma (adil yargılanma) hakkıdır. Birinci kuşak haklar için devletten hiçbir yardım veya eylem beklenmemekte, sadece devletin bunlara müdahale etmemesi gerekmektedir. Devletin birinci kuşak haklarla ilgili bu konumuna “negatif yükümlülük” denilmektedir. İkinci kuşak haklarda ise, devletten olumlu bir davranış, bireye bununla ilgili hizmet etmesi, dolayısıyla pozitif bir yükümlülük beklenmektedir. Devletin pozitif yükümlülük sahibi olduğu ikinci kuşak haklar şunlardır: Çalışma hakkı, sendika kurma hakkı, grev ve toplu sözleşme hakkı, işyeri yönetimine katılma hakkı, dinlenme hakkı, sosyal güvenlik hakkı, parasız eğitim ve öğrenim görme hakkı, sağlık hakkı, beslenme hakkı. Üçüncü kuşak haklar ise, diğer iki kuşak haklardan farklı olarak, var olabilmeleri için hem devletin hem bireyin ortaklaşa aktif çabalarını gerektirmektedir. ‘Dayanışma hakkı’ adı verilen bu haklar, özellikle sömürgeci kurtulan üçüncü Dünya devletlerinin talebiyle ortaya çıkmış, teknik ve bilimsel ilerlemelerin tehlikelerine karşı sadece bugünün değil yarının insanını da korumayı amaçlayan, barış hakkı, gelişme hakkı, çevre hakkı gibi haklardır¹²¹.

2. Sporun, “Hak” ve “Temel Haklar” İçerisindeki Yeri

Sporun, maddi hukuk tarafından tanınan bir menfaat olduğu şüphesizdir. Bu durumda, kişilerin spor yapma noktasındaki menfaatlerinin hukuk düzeni tarafından tanınıp

¹²¹ KABOĞLU, İbrahim, “İnsan Haklarının Gelişmeci Özelliği ve Anayasa Yargısı (İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinden Günümüze)”, Anayasa Yargısı Dergisi, S. 9, 1992, s. 123 (**İnsan Haklarının Gelişmeci Özelliği**); KABOĞLU, İbrahim, Özgürlükler Hukuku, AFA, İstanbul, 1993, s. 31; KAPANİ, Münici, Kamu Hürriyetleri, 7. Bası, Yetkin, Ankara, 1993, s. 6; MEMİŞ, s. 30-31.

tanınmadığının, dolayısıyla koruma altındaki bir hak olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir¹²².

Anayasa’da düzenlenen kamusal haklar, yani kişilerin devletle yahut kamu hukuku tüzel kişileriyle ilişkilerini düzenleyen hukuk kurallarından doğan haklar, ‘Kişisel haklar’ (temel hak ve özgürlükler), ‘Siyasal haklar’ ile ‘Sosyal ve ekonomik haklar’ olmak üzere üç başlığa ayrılmaktadır.

Temel hak ve özgürlükler olarak da adlandırılabilen olan kişisel haklar, devletin kişilere tanımış olduğu ve devletin de bu alanlara müdahale etmesinin Anayasa ile yasaklandığı, bir başka deyişle kişileri devlete karşı da koruyan haklardır. Bunlar, Anayasa’nın 17 ilâ 40. maddeleri arasında düzenlenmiş olup, bu haklardan bazıları; *yaşam hakkı, kişi dokunulmazlığı, zorla çalıştırma yasağı, özel hayatın gizliliği hakkı, konut dokunulmazlığı hakkı, yerleşme ve seyahat özgürlüğü, din ve vicdan özgürlüğü, düşünce ve ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü, dernek kurma hakkı, mülkiyet hakkı, hak arama özgürlüğü* gibi hak ve özgürlüklerdir.

İkinci grup olan siyasal haklar, kişilere devlet idaresine doğrudan veya dolaylı olarak katılma hakkı veren haklar olup, Anayasa’nın 66 ilâ 74. maddeleri arasında düzenlenmişlerdir. Bunlar; *Türk vatandaşlığı, seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma, siyasi parti kurma, partilere girme veya partilerden ayrılma, kamu hizmetlerine girme, dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçilerine başvurma hakkı* gibi haklardır.

Son olarak sosyal ve ekonomik haklar ise, Anayasa’nın 41 ilâ 65. maddeleri arasında düzenlenen ve sosyal devlet ilkesinin gereği olarak, bireyin, toplumsal yaşam içerisindeki sosyal ve ekonomik faaliyetlerini teminat altına alan haklardır. Bu haklar, diğerlerinden farklı olarak, büyük ölçüde devlete pozitif yükümlülükler getirmektedir. Ancak sosyal haklar içerisinde sendika kurma hakkı, grev ve toplu sözleşme hakkı gibi devlete pozitif

¹²² ERTAŞ/PETEK, s. 43.

yükümlülük getirmeyen, aksine klasik haklar gibi devlete olumsuz bir edim yükleyen, yani devlete “*yapmama ödevi*” getiren “*negatif statü hakları*” da mevcuttur¹²³. Bu nedenle sosyal hakların diğer haklardan ayırt edici unsurunun devletin yükümlülük altına girip girmemesinde yahut içeriğinde değil, bu hakların amacında aramak gerekmektedir. Sosyal ve ekonomik haklar, devletin ister olumlu ister olumsuz edimini zorunlu kılsınlar, ister toplu ister bireysel olarak kullanılabilirler, temelde sosyal adaleti sağlamayı, sosyal eşitsizlikleri azaltmayı, özellikle toplum içinde ekonomik bakımdan güçsüz ve yardıma ihtiyaç duyan bireyleri korumayı amaçlayan haklardır¹²⁴. Bu hakların en önemlileri olarak eğitim ve öğrenim hakkı, çalışma ve sözleşme özgürlüğü, sendika kurma hakkı, toplu sözleşme hakkı, grev ve lokavt hakkı, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı, konut hakkı gibi hak ve özgürlükler sayılabilir. Her ne kadar sosyal ve ekonomik hakların büyük bir kısmı devlete pozitif bir yükümlülük getiren haklar ise de, Anayasa’nın 65. maddesinde devletin, sosyal ve ekonomik haklarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği düzenlemesine yer verilmiştir. Dolayısıyla, devlete getirilen bu yükümlülük sınırlı bir yükümlülüktür. Buna göre, devlete pozitif bir yük getirmeyen sosyal haklar yönünden devletin ödevi, diğer temel haklarda olduğu gibi, bu hakları Anayasa’ya aykırı bir biçimde sınırlandırmamaktan ibaret iken, devlete pozitif bir edim yükleyen haklarda ise devlet Anayasa’nın 65. maddesi de nazara alınarak bu hususlarda bir tasarrufta bulunmak mecburiyetindedir. Ne var ki, bu hakların sırf Anayasa’da yer almış olmaları kişilere yargı yolu ile talep edilebilecek subjektif kamu hakları vermemekte olup, bu tür dava ve talep hakları, ancak yasama organının o alandaki kanuni bir düzenlemesi ile söz konusu olabilir. Bu itibarla, söz konusu devlete

¹²³ ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 7. Bası, Yetkin, Ankara, 2003, s. 134.

¹²⁴ ÖZBUDUN, s. 134; SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2005, s. 42-43 (**İş Hukuku**).

pozitif edim yükleyen Anayasa hükümlerinin doğrudan doğruya uygulanabilir hukuk kuralları değil, yasama organına siyasal nitelikte direktif veren yahut yol gösteren “*program hükümler*” olduğu söylenebilir¹²⁵.

Spor faaliyeti de Anayasa’nın ‘Sosyal ve ekonomik haklar’ bölümünde, 59. maddede düzenlenmiştir. Ne var ki, ilgili maddede herkesin spor yapmasının yahut spor faaliyetlerine katılmasının bir temel hak olduğu gibi bir ibare kullanılmadan, yalnızca “*Devlet, her yaştaki Türk vatandaşının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alır, sporun kitlelere yayılmasını teşvik eder. Devlet başarılı sporcuyu korur.*” denilmiştir¹²⁶. Buradaki düzenlemeye bakıldığında esasen spor yapmak bireylere doğrudan bir temel hak olarak tanınmamış, ancak bu hususta devlete bir sosyal görev yüklenerek devletin toplumdaki bireylerin spor yapmalarını temin edecek ve beden ve ruh sağlığını geliştirecek olanakları yaratması öngörülmüştür.

Spor hakkının ikinci ve üçüncü kuşak hakların özelliklerini bünyesinde barındıran, bu yönüyle karma nitelikte bir hak olduğunu söylememiz mümkündür. Gerçekten de Anayasa ile devlete sporun kitlelere yayılması ve bu yönde tedbirler alınması yönünden bir sosyal görev yüklenmiş, bunun yanı sıra spor faaliyetinin özü itibariyle spor faaliyetine katılacak bireyler ile devletin aktif birlikteliği esas alınmıştır. Ne var ki, Anayasa’nın 59. maddesinde sporun doğrudan bir temel hak olarak ele alınmadığının, ama bununla beraber spor yapmayı zımnen de olsa bir “*hak*” olarak tanıdığının kabulü gerekir. Kanaatimizce spor yapmak Anayasa tarafından teminat altına alınmış ve devlet tarafından ortadan kaldırılması mümkün olmayan bir haktır. Zira, spor yapmanın bir hak olmadığı düşünüldüğünde, kanun koyucunun bunu dilediği zaman sınırlandırma veya ortadan kaldırmasının mümkün olduğu sonucuna varılmalıdır. Oysa, söz gelimi spor yapmayı yasaklayan bir kanunun çıkartılması

¹²⁵ ÖZBUDUN, s. 135.

¹²⁶ ERTAŞ/PETEK, s. 45.

halinde, bu düzenleme Anayasa'nın 59. maddesinin devlete yüklediği “*sporun kitlelere yayılmasını teşvik*” ödevine aykırılık teşkil edecek ve Anayasa'ya aykırı bir düzenleme olacaktır. Bu itibarla, Anayasa'da sporun bir hak olduğuna ilişkin doğrudan bir düzenleme yok ise de, bu açıklamalardan hareketle garanti altına alınmış bir “*hak*” olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu yönüyle spor hakkı Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen ve bir temel hak olan ‘kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı’ hakkıyla yakından ilişkilidir. Bu maddeye göre “*herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.*” Anayasa'nın spor hakkını düzenleyen 59. maddesi ile 17. maddesinin birlikte değerlendirilmesi elzemdir. Çünkü kişinin kendisini geliştirmesi oldukça geniş bir kavramdır ve içinde birçok unsuru barındırmaktadır. Bu unsurlar kişinin bedeni, ruhi, maddi ve manevi hayatı olarak kabul edilebilir. Spor da kişinin kendini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi için bir araç olup, bu araçtan yararlanmak kişi için bir haktır. Dolayısıyla kişinin 17. madde ile kendisine tanınan temel hakkını gerçekleştirebilmek için sahip olması gereken araçlardan birisi 59. maddede öngörülen spor hakkıdır¹²⁷.

3. Sporun “Sosyal Haklar” İçerisindeki Yeri

Spor faaliyeti ve bundan kaynaklı olan hak, yukarıda da zikrettiğimiz üzere, Anayasa'nın ‘Sosyal ve ekonomik haklar’ bölümü içerisinde, 59. maddede düzenlenmektedir. O halde, spor hakkının ve spor faaliyetinin, içerisinde düzenlendiği

¹²⁷ ERTAŞ, Şeref, “*Spor Karşılaşmalarında Sporcuların Yaralanmalarından ve Ölümlelerinden Doğan Hukuki Sorumluluk*”, Spor Hukuku Dersleri, Kadir Has Üniversitesi Spor Hukuku Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını No: 2, İstanbul, 2007, s. 240.

sosyal haklar yönünden değerlendirilmesi ve Anayasa’da öngörülen diğer haklarla ilişkisinin irdelenmesi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır.

a. Spor ile Eğitim ve Öğrenim Hakkı İlişkisi

Eğitim hakkı, kişilerin insan onuruna yaraşır bir yaşam standardına erişebilmelerine ve bunun yanında maddi ve manevi varlıklarını koruyup geliştirebilmelerine hizmet eden en temel haklardan biri olarak kabul edilmektedir. Bireyin yanı sıra topluma olan olumlu katkısından dolayı, sosyal devlet bünyesinde eğitim hakkı kamu hizmeti olarak sunulmaktadır ¹²⁸. Bu, eğitim hakkının bir sosyal hak olmasının sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.

Eğitim hakkına bu yönüyle yaklaştığımızda, sporun da bireyin insan onuruna yaraşır bir hayat standardına erişmesi, kendini geliştirmesi ve maddi ve manevi varlığını gerçekleştirmesi yönünden bir araç olduğu kabul edilmelidir. Nitekim, Türkiye’de spor ve beden eğitimi derslerinin ilköğretimden itibaren okul müfredatlarında yer alması, kişilerin ilk ve ortaöğretim bittikten sonra da spor eğitimine devam edebilmeleri, üniversitelerde spor ve beden eğitimi bölümlerinde öğrenim görebilmeleri yahut bunun dışında gerek özel kurslar tarafından para karşılığı verilen, gerekse de belediyeler veya amatör spor şubelerince ücretsiz olarak sunulan kurslarla spor eğitimini devam ettirebilmeleri gibi durumlar, bireyin neredeyse hayatı boyunca spor öğrenme ve öğretme hakkı ile eğitim ve öğrenim hakkının içiçe geçtiğini göstermektedir.

Bu itibarla sporun, eğitim hakkı ile son derece yakın ilişki içerisinde ve bir arada yürüyen bir hak olduğunu, bununla beraber devlete de Anayasa’nın 59. maddesi uyarınca

¹²⁸ ALGAN, Bülent / ALGAN, Müberra; “*Eğitim Hakkı ve Özgürlüğü Bağlamında Eğitim Hizmetlerinin Ruhsat Usulü ile Özel Kişilere Gördürülmesi*”, GÜHFD, C. XVII, S. 3, 2013, s. 148.

sporun öğrenilmesi ve öğretilmesi anlamında pozitif yükümlülük getirdiğini söylememiz mümkündür.

b. Spor ile Çalışma Hakkı ve Özgürlüğü İlişkisi

Toplumdaki herkesin yaşamını onurlu bir biçimde sürdürmeye elverişli ve yeterli bir işe ve gelire sahip olması, dolayısıyla kişiliğini geliştirmeye olanak sağlayacak bir toplumsal düzen içerisinde yaşaması esastır. Bu çerçevede ele alınması gereken çalışma hakkının da “*çalışma gücünde ve isteğinde bulunan herkesin çalışarak kendisine insanlık onuruna yakışır bir gelir sağlayabilme hakkı*” olarak tanımlanması mümkündür¹²⁹.

Çalışma hakkı ve özgürlüğü Anayasa’nın 48. ve 49. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, “*herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir*” ve “*Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.*”

Anayasa’nın bu iki maddesinde düzenlenen çalışma hakkı ve çalışma özgürlüğü esasen birbirlerinden farklı, ancak birbiriyle çok yakın ilişki içerisinde olan kavramlardır. Bu nedenle çalışma hakkı yalnızca bir işe sahip olmak anlamına gelmemekte olup, bu işin ortamı ve koşullarının da insan onuruna yaraşır şekilde gerçekleşmesi ve çalışmak için gerekli imkanların oluşturulması gerekir. Dolayısıyla *iş güvenliği hakkı, işyerlerinin çalışma ve sağlık koşullarına uygun olmasını isteme hakkı, çalışma sürelerinin uygun ölçülerde tutulmasını isteme hakkı, adil ücret hakkı, ücretli tatil hakkı, dinlenme hakkı, boş zaman*

¹²⁹ KAYA, Pir Ali / ERTUĞRUL YILMAZER, Işın Ulaş, “Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Çalışma Hakkı”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S. 70, 2016, s. 61. 1982 Anayasası’nda “*çalışma ile ilgili hükümler*”e ilişkin açıklamalar için ayrıca bkz. ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, 16. Bası, Beta, İstanbul, 2003, s. 13-14.

geçirme hakkı, yaşına, gücüne ve cinsiyetine uygun işlerde çalışma hakkı ve elbette *sosyal güvenlik hakkı* da ‘*çalışma hakkı*’ ile bir arada bulunması gereken unsurlardır¹³⁰. Özellikle iş güvenliği ve sağlıklı koşullarda iş yapma hakkı olmaksızın çalışma hakkının da bir anlamı kalmamaktadır. Zira, iş güvenliği hakkı, yalnızca çalışma hakkının değil, Anayasa’da herkese tanınmış bulunan yaşama ve beden bütünlüğü hakkının da doğal bir uzantısıdır. Herkesin yaşamını ve sağlığını güvence altına almak ve kişinin yaşamını tehdit eden tehlikeleri önlemek zorunda olan devlet, bu anayasal yükümlülüğünün doğal sonucu olarak çalışanların işyerlerindeki güvenliğini de sağlamak zorundadır¹³¹. Bu nedenle çalışma hakkı değerlendirilirken bunun bahsi geçen hakların kümülatif bir toplamı olduğunun ve ancak bu haklarla birlikte değerlendirildiğinde anlamını bulduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra çalışma hakkı, özgürce iş edinmeyi, adil çalışma koşullarına sahip olma hakkını, örgütlenme özgürlüğünü ve sendikal özgürlükleri, ayrımcılık yasağını ve iş akdinin feshine karşı korunma hakkını da kapsamaktadır¹³².

Çalışma hakkı ve özgürlüğü, sporun profesyonel olarak icra edilmesi özelliği ile birlikte değerlendirildiğinde anlamını bulmaktadır. Zira özellikle son on yıllarda belirli spor dallarının ciddi bir ekonomik hacim yarattığı düşünüldüğünde, sporu icra eden sporcular, antrenörler ve bu spor dalından para kazanan diğer profesyoneller için spor faaliyetinin hayatlarını idame ettirdikleri bir “iş” haline gelmesi kaçınılmazdır. “İş” olarak icra edilen sporun da çalışma hakkı ve sözleşme özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi zorunludur.

¹³⁰ KABOĞLU, İbrahim, “*Anayasada Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları*”, www.sosyalhaklar.net/2010/bildiri/Kaboglu.pdf, (e.t. 26.12.2019), s. 46; SÜZEK, İş Hukuku, s. 43.

¹³¹ SÜZEK, Sarper, İş Güvenliği Hukuku, Savaş, Ankara, 1985, s. 21 (**İş Güvenliği**).

¹³² KAYA/ERTUĞRUL YILMAZER, s. 62; KILIÇOĞLU, Mustafa, “*Çalışma Hakkı Kapsamında İş Güvencesi*”, <https://www.anayasa.gov.tr/media/3628/kilicoglucalismahakki.pdf> (e.t. 29.12.2019), s. 1.

Günümüzde özellikle futbol, basketbol gibi ciddi bir ekonomik hacme sahip spor branşlarındaki sporcu sözleşmeleri yahut sporcu transferleri bu alanın önemli örnekleri olarak karşımıza çıkmaktadır¹³³. Bu itibarla spor ve spor yapma hakkının çalışma hakkı ve çalışma özgürlüğü ile son derece yakın bir ilişki içerisinde olduğu açıktır.

c. Spor ile Sağlık hakkı ilişkisi

Sağlık yıllarca farklı yönlerden tanımlanmaya ve betimlenmeye çalışılmıştır. Genel kabul, sağlığın negatif ve pozitif şekilde tanımlanabileceği yönündedir. Sağlığının negatif tanımının “*bir hastalığın yokluğu*” şeklinde yapılması mümkündür. Ne var ki, bu türde bir tanımlamanın ancak insan sağlığının bozulduktan sonra tanımlanabilmesine sebebiyet verdiği ve bu nedenle “*öncelikle insanların hastalanmasını önleme*” ilkesiyle bağdaşmadığı söylenmiş ve sağlığın pozitif tanımı yapılmaya çalışılmıştır. Pozitif tanım ise, aynı anda hem pozitif, yani bireylerin yaşamlarını düzgün bir biçimde sürdürebilmeleri, günlük aktivitelerini eksiksiz bir şekilde yerine getirebilmeleri, iyilik halinin sağlanması gibi unsurları, hem de yukarıda belirttiğimiz negatif unsurları bünyesinde barındıran bir tanımlama biçimi olarak ortaya çıkmıştır¹³⁴. Bununla beraber, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) de sağlığı tanımlamaya çalışmış olup, bu tanıma göre sağlık “*sadece hastalık veya sakatlığın olmaması değil, fiziksel, ruhsal ve sosyal yönden tam bir iyilik hali*” şeklinde ifade edilmiştir. Bu bağlamda DSÖ, sağlığın sadece fiziksel veya bedensel yönünü değil, aynı zamanda psikolojik ve sosyal boyutunu da ele almıştır¹³⁵.

¹³³ MEMİŞ, s. 39.

¹³⁴ SOMUNOĞLU, Sinem, “*Kavramsal Açıdan Sağlık*”, Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi, C: 4, S: 1, 1999, s. 52-53.

¹³⁵ SOMUNOĞLU, s. 53-54.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi¹³⁶, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi¹³⁷ ve Avrupa Sosyal Şartı¹³⁸ gibi uluslararası insan hakları metinlerinde, bireyin sağlıklı olması ve devletten sağlıklı kalmasını talep etmesi hakları güvence altına alınmıştır. Türkiye’deki duruma bakıldığında, bu husus ilk kez 1961 Anayasası’nda doğrudan düzenlenmiş, Anayasa’nın ‘Sağlık hakkı’ başlıklı 49. maddesinde “*Devlet, herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbi bakım görmesini sağlamakla yükümlüdür*” denilmiştir. Bu düzenleme 1961 Anayasası’nın ruhundan kaynaklanmaktadır. Zira, birçok yeni kavramı anayasal kurum haline getiren 1961 Anayasası ile getirilen yeni kavramlardan birisi de ‘sosyal devlet’ tir. Anayasa, sosyal devlet anlayışının gerçekleştirilebilmesi için,

¹³⁶ İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin 25. maddesi uyarınca;

“1. Herkesin kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır. Herkes, işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, yaşlılık ve kendi iradesi dışındaki koşullardan doğan geçim sıkıntısı durumunda güvenlik hakkına sahiptir.

2. Anaların ve çocukların özel bakım ve yardım görme hakları vardır. Bütün çocuklar, evlilik içi veya evlilik dışı doğmuş olsunlar, aynı sosyal güvenceden yararlanırlar.”

¹³⁷ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi’nin 12. maddesi uyarınca;

“Bu Sözleşmeye taraf devletler, herkesin mümkün olan en yüksek seviyede fiziksel ve ruhsal sağlık standartlarına sahip olma hakkını tanır.”

¹³⁸ Avrupa Sosyal Şartı’nın 11. maddesi uyarınca;

“Akit Taraflar sağlığın korunması hakkının etkin biçimde kullanılmasını sağlamak üzere, ya doğrudan ya da kamusal veya özel örgütlerle işbirliği içinde, diğer önlemlerin yanı sıra,

- 1. Sağlığın bozulmasına yol açan nedenleri olabildiğince ortadan kaldırmak,*
- 2. Sağlığı geliştirmek ve sağlık konularında kişisel sorumluluğu artırmak üzere eğitim ve danışma kolaylıkları sağlamak,*
- 3. Salgın hastalıklarla yerleşik mevzii ve başka hastalıkları olabildiğince önlemek üzere tasarlanmış uygun önlemler almayı taahhüt ederler.”*

ekonomik ve sosyal yaşamın adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık onuruna yaraşır bir yaşayış düzenine kavuşulması amacına göre düzenlenmesini ve kişilerin sosyal güvenliğe ulaşabilmesini öngörmüş, bu itibarla 1924 Anayasası'nda temel hak ve özgürlükler kısa bir biçimde sayılmış olmasına karşın, 1961 Anayasası'nda temel hak ve özgürlükler alanında geniş kapsamlı bir düzenlemeye gidilmiştir¹³⁹. Bu bağlamda, sağlık hakkı da 1961 Anayasası'nın 49. maddesinde bu şekilde düzenleme alanı bulmuştur.

Ne var ki 1982 Anayasası'nda sağlık hakkı düzenlemesine yer verilmemiş, ancak 'sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması' başlığı altında bir düzenleme yapma yoluna gidilmiştir. Anayasa'nın 56. maddesine göre, *"Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir. Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir."* Görüldüğü üzere her ne kadar 1982 Anayasası'nda sağlık hakkı başlığıyla bir düzenleme yapılmamış ise de, 56. madde ile devlete bireylerin hayatlarını beden ve ruh sağlığı içerisinde sürdürmelerini sağlama yönünden bir pozitif yükümlülük getirilmiştir. Ancak sağlık hakkının devlete yüklediği bu pozitif yükümlülük, bazı temel hak ve özgürlükler için

¹³⁹ GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Açıklamalı Türk Anayasaları, Ankara, 2002, s. 100.

1961 Anayasası'nın 49. maddesinin gerekçesinde sağlık hakkının anayasal korumaya alınması şu şekilde açıklanmıştır:

"Hastalık ve ölümle karşı karşıya kaldığı halde malî imkansızlıktan dolayı sıhhi yardımdan yoksun kalan kimseler için klasik hürriyetler arasında yer alan hayat ve vücut bütünlüğünü muhafaza hakkı bir istihza teşkil eder." Bkz. SÜZEK, İş Güvenliği, s. 21.

anayasal bir sınırlama sebebine de dönüşebilmektedir. Örneğin hekimler ve uzman hekimler için öngörülen devlet hizmeti yükümlülüğü, devletin bu yükümlülüğünün bir uzantısı olarak kabul edilmektedir¹⁴⁰. Bunun yanı sıra, sağlık hakkının Anayasa'nın 'Sosyal ve ekonomik haklar' bölümünde düzenlenmiş olması nedeniyle, 65. madde uyarınca devletin bu hakkın gereğini "*mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde*" yerine getireceği, dolayısıyla devletin bu yöndeki yükümlülüğünün sınırsız bir yükümlülük olmadığı ve devletin mali kaynaklarının olanak sağlamasına bağlı olarak gereklerinin yerine getirilebileceği ifade edilmiştir¹⁴¹.

Sağlık hakkı doktrinde ve mahkeme kararlarında birbirinden farklı şekillerde tanımlanmıştır. Bir görüşe göre, "*kişinin toplumdan, devletten, sağlığının korunmasını, gerektiğinde tedavi edilmesini, iyileştirilmesini isteyebilmesi ve toplumun sağladığı imkanlardan faydalanabilmesi*" iken, sağlık hakkını daha dar yorumlayan bir görüşe göre ise, "*bireylerin sağlıklarını korumak için toplumun sağladığı imkanlardan, vasıtalarından faydalanması*" olarak tanımlanmıştır¹⁴². Başka bir tanıma göre, sağlık hakkı, yaşam hakkı temelinde, kişinin maddi ve manevi varlığının ve bütünlüğünün sağlanmasıdır¹⁴³. Bir başka görüş ise, sağlık hakkını, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 25. maddesi düzenlemesinden yola çıkarak, "*herkesin gerek kendisi gerek ailesi için yiyecek, giyim, konut, tıbbi bakım ve sosyal hizmetler dahil sağlık ve refahını sağlayacak uygun yaşam düzeyine sahip olmasını gerektiren hak*" olarak tanımlamaktadır¹⁴⁴. Anayasa Mahkemesi'ne

¹⁴⁰ KANADOĞLU, Korkut; "*Türk Anayasa Hukukunda Sağlık Alanında Temel Haklar*", TBB Dergisi, S. 119, 2015, s. 13.

¹⁴¹ ŞAHBAZ, İbrahim, "*Bir Sosyal Hak Olarak Sağlık Hakkı*", TBB Dergisi, S. 86, 2009, s. 412.

¹⁴² BAYRAKTAR, Köksal, Hekimin Tedavi Nedeniyle Ceza Sorumluluğu, İstanbul, 1972, s. 16-17 Aktaran MEMİŞ, s. 43.

¹⁴³ YILMAZ, Halit, Sağlık Hizmetlerinden Yararlanmanın Kısıtlanması ve Kısıtlamanın Yargısal Denetimi, Ankara, 2011, s. 40.

¹⁴⁴ ER, Ünal, Sağlık Hukuku, Savaş, Ankara, 2008, s. 31.

göre de, “sağlık hakkı, insanların sağlıklarının korunması, hastalandıklarında iyileşmeleri, tıbbi bakım görebilmeleri ve tedavi edilebilmeleri için devletin sağladığı her türlü imkandan yararlanma hakkıdır.”¹⁴⁵

Spor faaliyeti ile bireyin sağlıklı bir biçimde yaşaması arasında çok sıkı bir bağ vardır. Her ne kadar “spor sağlık için yapılır” şeklinde bir genelleme yapmak mümkün değilse de, spor sağlıklı yaşamının önemli araçlarından biridir ve sporun insan sağlığına çok yönlü olumlu katkılarının bulunduğu, düzenli spor yapanların spor yapmayanlara nazaran birçok hastalığa karşı daha dirençli oldukları ve bu direncin sporla oluşan gelişmeler sonunda ortaya çıktığı tıbbi verilerle saptanmıştır¹⁴⁶.

Spor faaliyetlerinin sağlık hakkı ile ilişkisini, gerek Anayasa’nın 56. maddesindeki herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olması ve devletin bu husustaki pozitif yükümlülüğü, gerekse de Anayasa’nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve gerçekleştirme hakkı bağlamında düşünmek gerekir. Nitekim, Anayasa’nın 59. maddesindeki devletin sporun kitlelere yayılmasını teşvik etme konusundaki yükümlülüğü de nazara alındığında ve bu hükümlerin tamamı birlikte değerlendirildiğinde, devletin sporu teşvik etmesi ve bireylerin spor yapma hakkını güvence altına alması, sağlığın korunması hak ve ödevinin bir parçası olarak kabul edilmelidir. Devlet bu hususla ilgili gerekli tüm tedbirleri alacak, bireyin spor yapması için tüm imkanları, gerektiğinde ve temel hakları etkileyecek denli bir mali yük getirmedeği ölçüde ücretsiz olarak sağlayacak ve spor yapma, öğrenme ve öğretme faaliyetlerini, kişilerin maddi ve manevi olarak kendilerini koruma ve geliştirme haklarının bir unsuru olarak görerek teşvik edecektir.

¹⁴⁵ **Anayasa Mahkemesi, 3.10.2013, 2012/103 E. ve 2013/105 K. bkz. KANADOĞLU, s. 12.**

¹⁴⁶ ERDEMLİ, Spor Felsefesi, s. 31.

d. Spor ile Gençliğin korunması ödevi ilişkisi

Anayasa'nın 'Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler' başlıklı kısmının 58. maddesinde, gençliğin korunması hükmü düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, *“Devlet, istiklal ve Cumhuriyetimizin emanet edildiği gençlerin müsbet ilmin ışığında, Atatürk ilke ve inkılapları doğrultusunda ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ortadan kaldırmayı amaç edinen görüşlere karşı yetişme ve gelişmelerini sağlayıcı tedbirleri alır. Devlet, gençleri alkol düşkünlüğünden, uyuşturucu maddelerden, suçluluk, kumar ve benzeri kötü alışkanlıklardan ve cehaletten korumak için gerekli tedbirleri alır.”*

Görüldüğü üzere 58. maddede, bir ödev olarak gençliğin Anayasa ile güvence altına alınan Cumhuriyet ve Atatürk ilke ve inkılaplarına aykırı düşüncelerden ve ayrıca kötü alışkanlıklardan korunması öngörülmüştür. Bu hüküm, yine diğer sosyal hak ve ödevlere benzer bir biçimde, Anayasa'nın 17. maddesindeki bireylerin maddi ve manevi varlıklarını koruma ve geliştirme hakkının bir uzantısı olarak ve bu hakkı ileri götürme amacıyla Anayasa'da düzenleme altına alınmış ve devlete “*gençliğin korunması*” amacıyla çeşitli tedbirler alma ve düzenlemeler yapma yönünde pozitif bir yükümlülük getirmiştir¹⁴⁷.

Anayasa'nın 58. ve 59. maddelerinin birbiriyle yakın ilişki içerisinde olduğunun kabulü gerekir. Zira, 58. maddede gençliğin kötü alışkanlıklardan korunması yönünde tedbirler alınması gerektiği öngörülürken, 59. maddede de sporun kitlelere teşviki Devlet açısından bir ödev olarak düzenlenmiştir. Bu iki hükmün birbirini tamamlayıcı nitelikte olduğu, özellikle gençliğin spor yapmaya, spor faaliyetlerini öğrenmeye ve öğretmeye teşvik edilmesinin gençliğin alkol düşkünlüğü, uyuşturucu bağımlılığı, suç işleme, kumar ve benzeri kötü alışkanlıklardan korunmasının en önemli araçlarından birisi olacağı

¹⁴⁷ ARMAĞAN, Servet, “30. Yılında 1982 Anayasası ve Bazı Düşünceler”, SDÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2012, s. 207-208.

şüphesizdir. Başka bir deyişle sporun kitlelere ve özellikle gençlere yayılması, Anayasa'nın 58. maddesinde belirtilen gençliğin kötü alışkanlıklardan korunmasının önemli temin yollarından biridir. Bu itibarla, Anayasa'nın bu iki maddesinin birlikte değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

4. Değerlendirme

Sporun birey için anlamı ve Anayasa'nın 59. maddesinde öngörülen “*Devletin sporu kitlelere yaymayı teşvik*” ödevi bir arada değerlendirildiğinde, spor yapmanın Türk hukuk sistemi yönünden bir hak olarak kabul edildiği ve bu hakkın devlete karşı korunduğu tartışmasızdır. Hak ve özgürlükler bir sınıflandırılmaya tabi tutulmuş ve bu sınıflandırma kapsamında, devletin dokunamayacağı, bu bağlamda devlete yalnızca negatif yükümlülük yüklenen yaşam hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, düşünce ve ifade özgürlüğü gibi haklar ‘birinci kuşak haklar’; çalışma hakkı, sendika kurma hakkı, sağlık hakkı, beslenme hakkı gibi devlete pozitif yükümlülük yüklenen sosyal haklar ‘ikinci kuşak haklar’; bununla beraber var olmaları ancak devletin ve bireylerin işbirliği içerisinde çabalarını gerektiren haklar ise ‘üçüncü kuşak haklar’ olarak tanımlanmıştır. Anayasa tarafından güvence altına alınan spor hakkının da, özellikle bireylerin devlet karşısındaki konumu ve devletin yükümlülüğünün belirlenmesi açısından, bu hakların hangisinin kapsamında değerlendirilmesi gerektiği tespit edilmelidir.

Çalışmamızın bu bölümünde detaylıca izah edildiği üzere, spor hakkı, Anayasa'daki düzenlemesi ve doğası itibariyle birden fazla anayasal hak ile yakın ilişki içerisinde ve adeta bu haklarla içiçe geçmiş olan bir haktır. Nitekim, öncelikle Anayasa'nın 17. maddesindeki “*herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı*” temel hak ve özgürlükler arasında düzenlenmiş olup, yine anayasal güvence altındaki spor yapma hakkı bireyin maddi

ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hususundaki en önemli araçlar içerisinde ve adeta bu temel hakka içkin niteliktedir.

Bununla beraber, spor hakkı, çalışma hakkı ve özgürlüğü, özellikle eğitim ve öğrenim süreçlerinin içerisindeki yeri itibarıyla eğitim hakkı, insanların sağlıklı ve insan onuruna yaraşır bir biçimde yüksek bir refah düzeyinde yaşamasını gerektiren sağlık hakkı ve nihayet gençlerin kötü alışkanlıklardan korunması ödevi ile bir arada değerlendirilmesi gereken bir haktır. Nitekim, tüm bu düzenlemelerle ilişki içerisinde olacak biçimde, Anayasa'nın 59. maddesinde, devletin her yaştaki Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alması ve sporu kitlelere yayılmasını teşvik etmesi öngörülmüştür.

Görüleceği üzere, spor her ne kadar Anayasa'da tek başına ve adli adınca bir “hak” olarak düzenlenmemiş ise de, birçok anayasal hak ile bir arada değerlendirilen, karma nitelikteki bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda, özellikle Anayasa'nın 59. maddesinin sporun kitlelere yayılması yönünden devlete pozitif bir yükümlülük getirmesi ve bu bağlamda söz konusu yükümlülüğün ‘sosyal haklar’ içerisinde düzenlenmesi nedeniyle, sporun ‘ikinci kuşak haklar’ içerisinde sayılabileceği düşünülebilir. Ne var ki üçüncü kuşak haklar, bir başka deyişle dayanışma hakları da, barış, gelişme, çevre gibi üstün değerlerin üstün konusunu oluşturduğu ve öznesi yalnızca bugünün değil, aynı zamanda geleceğin insanı olan haklar olarak tanımlanmaktadır¹⁴⁸. Sporun kendine özgü yapısı dikkate alındığında, kişinin kendini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi yönünden önemli bir araç olduğunu ve birçok temel hakla içiçe şekilde ‘geleceğin insanı’nı konu aldığını söylemek mümkündür. Bu itibarla, spor hakkının devlete bu yönde bir ödev yüklenmesinin yanı sıra spor yapmak, öğrenmek veya öğretmek isteyen kişinin bu yöndeki aktif çabası da zorunlu

¹⁴⁸ KABOĞLU, İnsan Haklarının Gelişmeci Özelliği, s. 132.

olduğundan ve öznesi yalnız bugünün değil geleceğin insanı olduğundan, ‘dayanışma hakları’ olarak adlandırılan ‘üçüncü kuşak haklar’ içerisinde kabul edilmesi de mümkündür¹⁴⁹.

Bunun yanı sıra, spor hakkı kişilerin spor yapabilme yetenekleri yahut istekleri ile spor yapma özgürlükleri üzerindeki haklarının toplamı olarak tanımlanırsa, bu durumda bir “hak” olarak kabul edilen bireyin spor yapma konusundaki menfaatinin herkese karşı korunması zorunludur. Bu nedenle “herkese karşı korunan” spor hakkının medeni hukuk anlamında da “mutlak hak” niteliğinde olacağı¹⁵⁰ şüphesizdir. Mutlak haklar da bilindiği üzere, aynî haklar, fikri haklar ve kişilik hakları olarak üçe ayrılır¹⁵¹.

Aynî haklar, bir kişiye bir eşya üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen haklardır¹⁵². Bu hakların taşınır ve taşınmaz mallar üzerinde meydana gelmesi mümkündür.

¹⁴⁹ MEMİŞ, s. 46.

¹⁵⁰ “Hak sahibinin hakkını ileri sürebileceği çevre açısından, yani hakkı ihlal etmeme yükümlülüğünün kapsamına giren kimseler açısından haklar, mutlak haklar ve nisbî haklar olarak ikiye ayrılmaktadır.

Mutlak haklar, hak sahibi tarafından hakkı ihlal etmesi söz konusu olan herkese karşı ileri sürülebilen haklardır. Herkes bu haklara uymak, onları ihlal etmemek yükümlülüğü altındadır.

...

Nisbî haklar ise belirli bir kişiye veya sınırlı bir grup halindeki belirli kişilere karşı ileri sürülebilen haklardır. Bu haklara sadece hakkın kendilerine karşı ileri sürülebildiği kişiler uymak zorundadır. Nisbî hakların belli başlı örneği alacak haklarıdır.” (OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 13. Bası, Arıkan, İstanbul, 2006, s. 120.)

¹⁵¹ Bir görüşe göre de mutlak haklar “mallar üzerindeki haklar” ve “kişiler üzerindeki haklar” olmak üzere ikiye ayrılır. Mallar üzerindeki haklar, maddi mallar üzerindeki “aynî haklar” ve maddi olmayan mallar üzerindeki “fikri haklar” olarak ikiye ayrılırken, kişiler üzerindeki haklar ise “kişilik hakları”dır. Bkz. ÖZTAN, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, 26. Bası, Turhan, Ankara, 2007, s. 74-75.

¹⁵² OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer, Eşya Hukuku, 9. Bası, Filiz, İstanbul, 2002, s. 4.

Fikri haklar, kişilerin, zekâ, düşünce ve yaratıcılık, dolayısıyla fikir ürünleri üzerindeki haklarıdır. Bunlar bilim, edebiyat ve güzel sanatlar alanında ortaya çıkacak eserler olabileceği gibi, insanların doğa üzerindeki hakimiyetlerini arttırmaya yönelik buluş ve keşifleri yahut ticari işletmeleri veya bunların ürettikleri yahut sattıkları malları ayırt etmek için kullanılan isim ve işaretler de olabilir¹⁵³.

Mutlak hakların sonuncusu ise kişilik haklarıdır. Kişilik hakları, kişinin maddi ve manevi varlığı ve kişisel değerleri üzerindeki her türlü hakkıdır. Bunlar kişinin hayatı, sağlığı, vücut bütünlüğü gibi maddi değerleri olabileceği gibi, ruhi bünyesi ile ilgili değerleri ve itibar, saygınlık, özel hayat gibi toplum içerisindeki yeri ile ilgili değerlerinden oluşan manevi kişisel değerleri de olabilir¹⁵⁴.

Bu açıklamalardan hareketle, her ne kadar Türk Medeni Kanunu veya başka bir mevzuatta buna ilişkin özel bir düzenleme mevcut değilse de, spor faaliyetinin konusu bir eşya veya bir fikir ürünü olamayacağından, medeni hukuk anlamında spor hakkının bir “*kişilik hakkı*” olduğuna şüphe yoktur. O halde, spor hakkının anayasal güvence altındaki karma nitelikteki bir hak olmasının yanı sıra, medeni hukuk anlamında bir kişilik hakkı olduğu kabul edildiğine göre;

- Spor hakkı bir mutlak hak olduğundan, herkese karşı ileri sürülebilir.
- Spor hakkı tekeli bir haktır ve yalnızca hak sahibi kişi tarafından kullanılır.
- Türk Medeni Kanunu’nun (TMK) 23. maddesi uyarınca bir kişilik hakkı olarak bu hak üçüncü kişilere devredilemez ve kişinin mirasçılara intikal etmez.
- Yine TMK m. 23 uyarınca spor hakkından kısmen dahi olsa feragat edilemez.
- Hiç kimse spor hakkını kanuna ve ahlâka aykırı biçimde sınırlandıramaz¹⁵⁵.

¹⁵³ OĞUZMAN/BARLAS, s. 118; ÖZTAN, s. 75.

¹⁵⁴ ÖZEL, Sibel, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Seçkin, Ankara, 2004, s. 27-34.

Bu itibarla, Anayasa ve kanunlardaki düzenlemelerden hareketle söylenebilir ki, spor hakkı Anayasa’da bir temel hak olarak devlete karşı korunmuş ve ayrıca bu hususta devlete yüklenen bir pozitif yükümlülük olarak öngörülmüş, bununla beraber özel hukuk yönünden de üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecek bir kişilik hakkı olarak kabul edilmiştir.

II. SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUK

A. Genel Olarak

Sporun kendine özgü yapısı nedeniyle spora ilişkin ihtilafların hızlı bir şekilde ve spor faaliyetlerinin bu kendine has yapısı nazara alınarak çözülmesinin gerekmesi ve spor faaliyetlerine ilişkin karar verecek organların ayrı bir örgütlenme modeli içerisinde yer almaları, ihtilaf çözüm yollarının ve uygulanacak kuralların da bu bağlamda düzenlenmesini gerekli kılmıştır. Nitekim sporun kendine özgü bu yapısı, spor faaliyetlerine dahil olan süjelerin bu faaliyetler nedeniyle birbirleriyle olan ilişkilerini düzenleyen ve söz konusu faaliyetlerin belirli bir düzen ve disiplin içerisinde yürütülmesini sağlayan kurallar bütününe meydana getirmiş ve bugün yaygın tabirle “*spor hukuku*” olarak adlandırılan multidisipliner alanı ortaya çıkarmıştır¹⁵⁶. Bu nedenle, spor faaliyetlerden kaynaklanan ihtilafların çözülmesi adına, devletlerin klasik hukuk meydana getirme yöntemlerinin dışında, onlara dayanmayan, tamamen özerk ve bağımsız bir “*hukuk alanı*” yaratmış, bu bağlamda bahsi geçen özerk hukuk alanının çerçevesini kanunlar oluşturmakta ise de, çerçevenin içi daha

¹⁵⁵ ERTAŞ/PETEK, s. 56-57.

¹⁵⁶ KOCASAKAL, Ümit, “*Spor Hukukunun Özellikleri Çerçevesinde Tahkim Yargılaması ve Türkiye Futbol Federasyonu Tahkim Kurulu*”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 41.

çok ilgili spor federasyonlarının çıkarttığı talimatlar ile doldurulduğundan ve alan buna göre yönetildiğinden, spor hukuku adeta bir “*talimatlar hukuku*” olarak nitelendirilmiştir¹⁵⁷.

Bir “*talimatlar hukuku*” olarak vücut bulan spor hukuku, kendine özgü teşkilatlanması, kuralları ve nihayetinde yargı sistemini ihtiva etmektedir. Bu çerçevede, kendi talimatlarını oluşturan spor federasyonları, ilgili olduğu spor branşına ilişkin olaylarda bu talimatları uygulamakta, spor sùjelerinin söz konusu talimatlara aykırı bir eylemi söz konusu olduğunda yine bu talimatlar doğrultusunda oluşturulan disiplin yahut ceza kurulları aracılığıyla sportif veya parasal yaptırımlar uygulamakta, bu yaptırımlara karşı da yine söz konusu idari yapılanmanın içerisinde meydana getirilen hukuk kurulları nezdinde itiraz edilmektedir. Bu süreçlere çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ayrıntısıyla değinilecektir. Ancak önceden söylememiz gerekir ki, bu süreçler yine talimatlarda öngörülen süreler doğrultusunda, özellikle adli yargıya kıyasla, son derece hızlı bir biçimde tamamlanmakta ve spor faaliyetlerinin ihtiyaç duyduğu “*hız*” spor yargılaması özelinde vücut bulmaktadır.

Spor alanının kendine özgü “*yargılaması*”nın konusu olan olaylar, eğer aynı zamanda bir adli nitelik arz ediyorsa, spor yargısının dışında adli yargının konusu da olmaktadır. Spor alanında meydana gelen veya spor faaliyetinden kaynaklanan bir olayın spor yargısı içerisinde değerlendirilmiş olması, bunun ayrıca bir adli vaka haline gelmesine engel teşkil etmez. Zira, spor yargısına konu meseleler yine spor alanı içerisinde çözülmekte ve uygulanan yaptırımlar da, parasal yaptırımlar hariç olmak üzere, yine spor alanı içerisinde meydana gelmektedir. Söz gelimi bir disiplin ihlali neticesinde ilgili kurul tarafından verilen “*müsabakadan men, puan silme, küme düşme*” gibi yaptırımların salt spor alanı içerisinde gerçekleşip sonuçlandığı, dolayısıyla bir adli muhakemenin neticesi olamayacağı tartışmasızdır. Ancak yukarıda sayılan spor alanındaki disiplin yaptırımlarına konu olay aynı zamanda bir ceza normunu ihlal ediyorsa, ilgili sporcunun ceza muhakemesinin sùjesi haline

¹⁵⁷ KOCASAKAL, s. 42.

geleceği açıktır. Nitekim çalışmamızın ana konusunu, spor faaliyetlerinin ceza normlarını ihlal etmesi ve bu nedenle ceza muhakemesi meselesi olması oluşturmaktadır.

Ne var ki, spor faaliyetlerinden doğan sorumluluğun iyi bir şekilde anlaşılabilmesi için öncelikle spor teşkilatının kendine özgü yapısının, hukuk kurullarının işleyişinin ve spor yargı sisteminin üzerine durmamız, bunun akabinde spor faaliyetlerinden kaynaklanan sorumluluk türlerini idare hukuku, özel hukuk ve nihayet ceza hukuku kapsamında ele almamız gerekmektedir.

B. Türk Spor Yapılanması

1. Genel Durum ve Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi'nin Konumu

Dünyadaki spor hukuku yapılanması, her zaman devletlerden bağımsız, bir nevi devletler üstü ve özerk bir biçimde şekillenmiş, bu husus başta IOC olmak üzere uluslararası spor kurumları tarafından da benimsenmiş, hatta yukarıda da belirttiğimiz üzere ülkelerin ulusal olimpiyat komitelerinin IOC'de kendi ülkelerini değil, aksine kendi ülkelerinde IOC'yi temsil ettikleri kabul edilmiş, spor hukukunun ve spor yapılanmasının devletlerin ve yerel hukukların ötesinde ve üzerinde, heterojen, hukukun genel ilkelerini kendine has kurumlarıyla birlikte harmanlayan, bu yönüyle de uluslararası olmanın ötesinde “küresel” bir organizasyon olduğu belirtilmiştir¹⁵⁸. Bu niteliğinden dolayı uluslararası hukuk kuralları

¹⁵⁸ FOSTER, Ken, “*Is There a Global Sports Law?*”, Entertainment Law, Vol.2, No.1, 2003, s. 4 (**Global Sports Law**); GÜRTEN, Kadir / ERENEL, Ege, “*Lex Sportiva: Spor Hukukunun Küreselliği*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 3, S: 1, 2012, s. 298-299.

devletlerden bağımsız olarak oluşturulmuş, uluslararası federasyonlar ve spor kuruluşları da birer idari kurum olarak değil, özel hukuk tüzel kişisi olarak örgütlenmişlerdir¹⁵⁹.

Türkiye’de ise durum farklıdır. Uluslararası örneklerin aksine, Türkiye’de spor yapılanması devlet güdümünde gerçekleşmiş ve spor devlet tarafından düzenlenmiştir. Bu kapsamda uluslararası ve ulusal federasyonların hemen hepsi özel hukuk tüzel kişisi olarak yapılırken, Türkiye’deki spor federasyonları birer idari kurum olup, işlemleri de yine idare hukukunun konusu olagelmıştır. Spor faaliyetleri öncelikle Anayasa’nın, bunun akabinde yasal düzenlemelerin konusu olmuştur. Nitekim, özellikle spor teşkilatını ve spor yapılanmasını nazara aldığımızda, bu organizasyon 3289 sayılı Gençlik ve Spor Hizmetleri Kanunu ve 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu’nun Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile oluşturulmuş, bunların altında da ilgili spor branşlarının düzenlenmesi ve yapılaşması için tüzük, yönetmelik ve talimatlar yayımlanmıştır.

Bu yönüyle idare hukukunun konusu olan Türk spor yapılanmasından önce, bu yapının bir ölçüde dışında kalan Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi’nin (TMOK) konumundan bahsetmek gerekmektedir. Yukarıda açıkladığımız üzere, sporun uluslararası yapılanması piramidinde, ulusal olimpiyat komiteleri IOC tarafından OC’a göre kurulan sportif organizasyonlarıdır. OC’a göre her ülkede yalnızca bir ulusal komite oluşturulup bu tanınmakta ve bu komiteler hukuken değil ancak eylemsel yönden IOC’ye bağlı olarak, OC’ta öngörülen ilkeler ışığında faaliyet yürütmektedirler. Türkiye’de de TMOK, IOC tarafından tanınan ve faaliyet yürüten tek ulusal olimpiyat komitesidir. OC’ta belirtilen niteliklere sahip olan ve IOC tarafından tanınan ulusal olimpiyat komitelerinin, ait oldukları

¹⁵⁹ FOSTER, Global Sports Law, s. 4-5.

kıtanın kıta birliğine üye olması zorunlu olup, TMOK da Avrupa Olimpiyat Komiteleri'ne (EOC) üyedir¹⁶⁰.

TMOK ilk olarak 1908 yılında, 2. Meşrutiyet'ten hemen sonra '*Osmanlı Olimpiyat Komitesi*' adıyla kurulmuş, bunun ardından 1911 yılında IOC'ye üye olmuştur. Ancak IOC, 1918 yılında Birinci Dünya Savaşı'na sebep oldukları gerekçesiyle Osmanlı Devleti'nin de içinde bulunduğu bazı devletleri organizasyondan ihraç etmiş, nihayet Cumhuriyetin ilanından sonra 1924 yılında komite '*Türkiye Milli Olimpiyat Cemiyeti*' adıyla yeniden kurularak IOC tarafından 1924 Paris Olimpiyat Oyunları'na kabul edilmiş, bu tarihten sonra faaliyetlerine kesintisiz devam etmiş ve 1970 yılında da "*kamu yararına çalışan dernek*" statüsünü kazanmıştır¹⁶¹.

TMOK'un görev ve faaliyet kapsamını esasen ulusal mevzuat değil, Olimpik Şart belirlemektedir. TMOK, diğer ulusal olimpiyat komiteleri gibi, OC'nin 27 ve 28. maddeleri uyarınca sadece IOC'den değil, kurulu olduğu devletteki hükümetten ve siyasi kurumlardan da politik, dinsel ve ekonomik olarak bağımsızdır ve esas görevi olimpik hareketi ülkesinde

¹⁶⁰ ERTEN, Türk Spor, s. 123.

Hali hazırda ulusal olimpiyat komitelerinin üye oldukları 5 kıta birliği bulunmaktadır: Afrika Ulusal Olimpiyat Komiteleri Birliği (*Association of National Olympic Committees of Africa – ANOCA*), Amerikan Spor Organizasyonları Birliği (*Pan-American Sports Organisation – PASO*), Asya Olimpik Konseyi (*Olympic Council of Asia – OCA*), Avrupa Olimpiyat Komiteleri (*European Olympic Committees – EOC*), Okyanusya Olimpiyat Komiteleri (*Oceania National Olympic Committees – ONOC*).

¹⁶¹ EKŞİ, s. 465; ERTEN, Türk Spor, s. 124.

"Merkezi İstanbul'da bulunan '*Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi*' adlı derneğin kamu yararına çalışan derneklerden sayılması; İçişleri Bakanlığının 12.5.1970 tarih ve 81-103/T-311/269 sayılı yazısı ve Danıştay Genel Kurulunun 2.7.1970 tarih ve 1970/55-75 sayılı Kararı üzerine, 3512 sayılı Kanunun 37nci maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 25.7.1970 tarihinde kararlaştırılmıştır" (RG 25.08.1970/13590 bkz. EKŞİ, s. 465)

geliştirmek ve korumak, aynı zamanda Olimpik Oyunlarda ülkesinin temsil edilmesini sağlamaktır. Bu açılardan TMOK söz konusu görevleri kendi tüzüğünde tasnif etmiş olup, TMOK'un ilke ve görevleri Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi Tüzüğü'nün 5. maddesinde sayılmıştır. Buna göre TMOK, OC'a da paralel olarak; ülkedeki bir şehri olimpiyat oyunlarına aday olarak gösterme, olimpiyat ve benzeri oyunlar Türkiye'nin bir şehrine verildiği durumda bu oyunları ilgili makamlarla işbirliği içinde düzenleme, olimpiyatlara ve benzeri oyunlara katılacak olan Türk sporcuların 'olimpik liyakat'larını ve müsabakalara katılma yeteneklerini inceleyip onaylama, olimpiyat ve benzeri oyunların kabilelerini oluşturma, buralara katılacak sporcu, takım ve personeli belirleme, kabilelerin ihtiyaçlarını karşılama ve bu yöndeki her türlü denetimi yapma, 'Olimpik düşünce' ve 'Olimpik Hareket'i geliştirmek amacıyla etkinlikler yapma gibi görev ve yetkilerle donatılmıştır. TMOK "*kamu yararına çalışan dernek*" statüsüyle ve bu kapsamda görev yapmakta, bunun yanı sıra sporun ruhunun korunması adına sporcu sağlığı, anti doping, spor hukukunun geliştirilmesi, spor hekimliği gibi konularda seminerler vermekte ve bilinçlendirme çalışmalarında bulunmaktadır¹⁶².

TMOK, aşağıda inceleyeceğimiz Türkiye'deki spor yapılanması ve kurumsal organizasyonla ilişki içerisinde, ancak bu yapının doğrudan içerisinde olmayan ve yukarıda sıraladığımız nitelikleri dolayısıyla kendine özgü, devletin her türlü müdahalesinden azade, siyasi, ekonomik ve dinsel etkilerin dışında, bağımsız bir tüzel kişiliktir. TMOK'un diğer spor federasyonları veya kurumlar gibi ilgili spor branşlarına yönelik karar verici mercileri yahut hukuk kurulları bulunmamaktadır ve bu özelliğiyle Türkiye'deki spor yapılanmasında farklı bir konumda durmaktadır. Bununla beraber TMOK'un Türkiye'deki spor organizasyonları ve federasyonları ile ilişkisi bulunmakta olup, örneğin tüzüğün 5.

¹⁶² ÜÇİŞİK, s. 143.

maddesine göre TMOK, Türk spor federasyonları ile IOC ve diğer ülkelerin ulusal olimpiyat komiteleri arasındaki bağlantıyı sağlamakta, olimpiyat işlerinden dolayı Türk federasyonları arasında bir anlaşmazlık söz konusu olursa bu uyuşmazlığı çözüme kavuşturmakta, spor federasyonlarının Olimpiyat ve benzeri oyunlarına katılabilmeleri için gerekli önlemleri almakta ve uyarılarda bulunmaktadır. Bu yönüyle TMOK'un Türkiye'deki idari birer kurum şeklinde organize olmuş spor yapılanmasından bağımsız, ancak bu yapılanmayla eylemsel ve hatta organik¹⁶³ bir bağ içerisinde olduğunu söylememiz gerekmektedir.

Bu açıklamalar ışığında, spor hukukunun kendine özgü yargı sistemini incelemeye geçmeden önce, Türkiye'de sporun kurumsal yapılanmasının üzerinde durmamız gerekmektedir.

2. Türk Spor Yapılanmasında 'İkili Sistem'

Dünyada spor örgütlenmesi, sporun sporcular ve sporu sevenler tarafından elbirliğiyle ve gönüllü birlikler olarak bir araya geldikleri “gönüllü örgütlenme” ve sporu tamamen devletin düzenleyerek tavandan tabana doğru yaydığı “Devlet eliyle örgütlenme” olmak üzere iki farklı model ile gerçekleşmektedir¹⁶⁴. Spora devlet müdahalesinin pek tercih edilmediği Batı tarzı spor örgütlenme modelinde genellikle “gönüllü örgütlenme” örneklerine rastlanmakta ve spor faaliyetleri, tabandan başlanarak kurulan gönüllü birliklerle yapılaşmaktadır. Devlet eliyle örgütlenme modeli ise, daha çok Sovyetler Birliği,

¹⁶³ Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi'nin 6. maddesi uyarınca, “*Olimpiyat Oyunları programında yer alan sporları yöneten uluslararası federasyonların üyesi özerk ulusal spor federasyonları TMOK'un üyesidir.*” ve “*Her ulusal federasyon, TMOK Genel Kurulu'nda federasyon başkanı tarafından temsil edilir.*”

¹⁶⁴ FİŞEK, Spor Yönetimi, m. 13.

Çekoslovakya gibi 21. yüzyılın sosyalist devletlerinde görülen bir model olup¹⁶⁵, bu modele günümüzde Küba, Kuzey Kore gibi ülkelerde rastlanmaktadır.

Türkiye, esasen gönüllü örgütlenme ilkesini kabul etmekte ve gerek hukuken gerek uygulama modeli olarak tabandan gönüllü örgütlenmeye açık bir yapıya sahip ise de, spor örgütleri arasındaki koordinasyonu ve spora devlet desteğini sağlamak için sporun kamu idaresi içerisinde ayrıca bir yapılaşmaya ihtiyacı söz konusu olduğundan, özellikle kurumsallaşma ve koordinasyon bağlamında sporun devlet eliyle örgütlenmesi modelini de bünyesinde barındıran bir ülke statüsündedir¹⁶⁶. Nitekim Türkiye’de sporda devlet eliyle örgütlenme ve gönüllü örgütlenmeyi ayırt edebilmek ve ne ölçüde bir arada bulunduklarını anlamak adına kamu hukuku ile özel hukuk tüzel kişileri ayırımından da hareket edilebilir.

Bilindiği üzere özel hukuk tüzel kişisiyle kamu hukuku tüzel kişisi arasında çok ciddi farklılıklar bulunmaktadır. Öncelikle, özel hukuk tüzel kişileri ilgisinin serbest iradesi ile kurulurken, kamu hukuku tüzel kişileri kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak idari işlemle kurulurlar ve benzeri işlemlerle sona ererler; özel hukuk tüzel kişilerinin kuruluş amacı özel bir yarar ve kâr elde etme amacı olup bunlar kamu gücünün kendilerine bahşettiği ayrıcalıklara sahip değillerdir, buna karşın kamu hukuku tüzel kişileri kamu yararı gözetilerek kamu hizmeti için kurulurlar, dolayısıyla yapmış oldukları işlemlerde kamu gücünün ayrıcalıklarıyla donatılmışlardır; özel hukuk tüzel kişilerinin faaliyet konuları organları tarafından serbestçe belirlenirken, kamu hukuku tüzel kişilerinin faaliyet konuları, görev ve yetkileri, işleyişleriyle ilgili tüm yöntem ve konular yasal düzenlemelerle belirlenir ve ancak mevzuat ile belirlenen konularla sınırlı olarak faaliyet yürütebilirler; kamu hukuku tüzel kişilerinin malları kamu malı sayılır ve personeli kamu

¹⁶⁵ FİŞEK, Spor Yönetimi, s. 229.

¹⁶⁶ ERTAŞ/PETEK, s. 127.

görevlisi statüsündedir, bu nedenle malları haczedilemez, ne var ki özel hukuk tüzel kişilerinin malları ve personelinin kamu malı ve kamu görevlisi statüsünde olması söz konusu değildir¹⁶⁷.

3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesinde, bağımsız spor federasyonlarının bir yandan özel hukuk hükümlerine tabi tüzel kişilikler olduğu düzenlenmekte, öte yandan Cumhurbaşkanı kararı ile kurulacakları ve Cumhurbaşkanı kararının Resmî Gazete’de yayımlanması ile tüzel kişilik kazanacakları öngörülmektedir. Bunun yanı sıra, özel hukuk hükümlerine tabi olan spor federasyonlarının görev ve yetki sınırları yasal düzenlemelerle çizilmekte, tüzel kişilikleri yine Cumhurbaşkanı kararı ile sona erdirilebilmekte, sahip olduğu taşınır ve taşınmaz mallar kamu malı sayılmakta ve haczedilememekte ve ayrıca bu mallar üzerindeki tasarruf yetkisi büyük ölçüde bir kamu hukuku tüzel kişiliği olan Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından sınırlandırılmaktadır. Bunun yanı sıra, batı ülkelerinde spor kulüplerinden federasyonlarına ve hatta uluslararası spor kuruluşlarına kadar tüm yapılanmalar özel hukuk kapsamında gerçekleşmekteyken, Türkiye’de dernek şeklinde kurulan spor kulüpleri özel hukuk tüzel kişisi, buna karşın bu kulüplerin bağlı olduğu Gençlik ve Spor Bakanlığı bir kamu hukuku tüzel kişisidir¹⁶⁸. Buradan yola çıkarak, Türkiye’deki spor yapılanması sisteminin, gönüllü birlik örgütlenme modeli ile devlet eliyle örgütlenme modelinin birleşiminden oluşan, ancak devlet müdahalesinin gönüllü birlik modeline göre daha baskın olduğu bir “*karma örgütlenme*” modeli olduğunu söylememiz yanlış olmayacaktır.

¹⁶⁷ AVCI, Mustafa, “*Spor Federasyonlarının Hukuki Niteliği, İdari Teşkilat İçindeki Konumu ve Bağımsızlığı Sorunu*”, İÜHFM, C. LXX, S. 2, 2012, s. 6; GÖZLER, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri*, 3. Baskı, Ekin, Bursa, 2005, s. 84-88 (**İdare Hukuku**); GÜNDAY, Metin, *İdare Hukuku*, 10. Baskı, İmaj, Ankara, 2011, s. 78-79; ÖZAY, İl Han, *Günüşiğinde Yönetim*, Filiz, İstanbul, 2004, s. 118-127.

¹⁶⁸ FİŞEK, Spor Yönetimi, s. 216-217.

Bu karma örgütlenme modeli içerisinde devlet eliyle örgütlenmenin en baskın nüvelerini 21.05.1986 tarihli ve 3289 sayılı Gençlik ve Spor Hizmetleri Kanunu’nda görmek mümkündür. Bu yasal düzenleme uyarınca, Gençlik ve Spor Bakanlığı, kural olarak Türk sporuna ilişkin karar ve denetim yetkilerini elinde bulundurmaktadır. Türkiye’de uzun yıllar boyunca tüm sporlar “amatör” spor olarak kabul edilerek Spor Genel Müdürlüğü (SGM) bünyesinde örgütlenmiş, ancak daha sonra futbol “profesyonel” spor olarak kabul edilerek SGM bünyesinden ayrılmış ve bağımsızlaşmıştır. Bunun ardından, aşağıda açıklayacağımız üzere, 2018 tarihine kadar Türk sporunun karar ve denetim mercii olan Spor Genel Müdürlüğü, Gençlik ve Spor Bakanlığı’na bağlı bir biçimde ve futbol dışındaki tüm spor branşları yönünden en üst yetkili kurum olarak çalışmıştır. Bugün itibariyle futbol profesyonel bir spor branşı olarak ayrı bir düzenlemeye ve kurumsal yapıya tabi olup, futbol dışındaki tüm sporlar Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde örgütlenmiştir ve Bakanlığın yetki alanındadır¹⁶⁹. Bu iki organizasyon şemasına aşağıdaki bölümde daha ayrıntılı bir biçimde değinilecektir.

¹⁶⁹ GÜNAL/KÜÇÜKGÜNGÖR, s. 21.

Bu aşamada at yarışları ile ilgili ayrık durumdan bahsetmek gerekmektedir. SGM dışında, at yarışları ile ilgili düzenleme yapma yetkisi Tarım ve Orman Bakanlığı’ndadır. 10.07.1953 tarihli ve 6132 sayılı At Yarışları Hakkında Kanun’un 1. maddesi uyarınca “*Türkiye sınırları içerisinde at yarışları düzenlemeye, yurt içinde ve yurt dışında düzenlenen yarışlar üzerine yurt içinden ve yurt dışından müşterek bahis kabul etmeye Tarım ve Köyişleri Bakanlığı yetkilidir.*” İlgili bakanlığın ismi sonrasında ‘Tarım ve Orman Bakanlığı’ olarak değiştirilmiş olup, Kanunda buna ilişkin bir değişiklik yapılmamıştır.

Kanunun 5. maddesi uyarınca, Bakanlığın bu hükümde belirtilen hak ve yetkileri, at yetiştirme ve ıslahını teşvik gayesi ile kurulan ve kamu menfaatine çalışan derneklere ve 30 yılı geçmemek şartıyla Cumhurbaşkanı tarafından devredilebilir. Bu bağlamda, Bakanlığın hak ve yetkileri Türkiye Jokey Kulübü’ne devredilmiş olup, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren at yarışları ve müşterek bahisler, Bakanlığın gözetimi ve denetimi altında, Türkiye Jokey Kulübü tarafından yürütülmektedir. Bununla beraber, devredilen hak ve yetkiler at yarışlarının düzenlenmesi ve müşterek bahislerin gerçekleştirilmesi ile sınırlı olup, bunlar haricindeki binicilik faaliyetleri yönünden Türkiye Binicilik Federasyonu ve Gençlik ve Spor Bakanlığı yetkilidir. Bkz. ERTEN, Türk Sporu, s. 134; MEMİŞ, s. 56-57.

Bu ayrımın yalnızca spor yapılanması ve teşkilatlanması yönünden değil, spor yargısı açısından da pratik bir sonucu bulunmaktadır. Zira, yine çalışmamızın ilerleyen kısımlarında detaylıca izah edileceği üzere, Türkiye’de spor yargısının en üstünde bulunan iki kurum Gençlik Spor Bakanlığı (GSB) Tahkim Kurulu ile Türkiye Futbol Federasyonu (TFF) Tahkim Kurulu’dur. Bu bağlamda, futbol dışındaki tüm spor branşları yönünden, Bakanlığın ceza kurullarınca yahut bağımsız spor federasyonlarının disiplin kurullarınca verilen disipline ilişkin kararlar ile sporun yönetimine dair tüm tasarrufların itiraz ve yargılama mercii Bakanlık bünyesinde bulunan Tahkim Kurulu iken; futbolda disipline, yönetime ve alacak iddialarına ilişkin tüm süreçler TFF bünyesinde ve TFF’nin yetkili kurumları nezdinde yürütülmekte, bu kurumlarca verilen kararlara itiraz ve yargılama mercii olarak da TFF Tahkim Kurulu bakmaktadır.

Bu itibarla, gerek sporun teşkilatlanması, gerekse de spor yargısı açısından bir ayrıma gitmek gerekirse, Türk spor yargısında benimsenen sistemin, *Gençlik ve Spor Bakanlığı Teşkilatı* ile *Türkiye Futbol Federasyonu Teşkilatı* olmak üzere ‘İkili Sistem’ olarak adlandırılmasının isabetli olacağı kanaatindeyiz.

3. Gençlik ve Spor Bakanlığı Teşkilatı

Türkiye’de sporun ilk teşkilatlanma ve federasyonlaşma çalışmaları Cumhuriyet döneminin hemen öncesine tekabül etmektedir. Bu bağlamda ülkedeki ilk federasyonların kuruluşu ve spor kulübü örgütlenmesi 1922 yılında Türkiye İdman Cemiyetleri İttifakı (TİCİ) ile olmuştur. Bu çalışma ile, ülke 15 bölgeye (mıntıkaya) ayrılmış, çeşitli spor branşlarında bugünün bölgesel federasyonlarına benzer 15 mıntika (*İstanbul, Ankara, İzmir, Karesi, Bahriye, Canik, Eskişehir, Trabzon, Kocaeli, Adana, Konya, Antalya, Harbiye, Bursa ve Edirne mıntıkları*) oluşturulmuş, bunlar TİCİ bünyesinde birleşmiş ve 1923

yılında spor branşları federasyon haline gelmişlerdir¹⁷⁰. TİCİ'nin faaliyetleri kapsamında 1923 yılında kurulan federasyonlar 1936 yılına kadar yapılarını korumuşlar, 1936 yılında ise TİCİ'nin kendini feshederek yerine Türk Spor Kurumu'nun (TSK) kurulması ile birlikte Türk spor yönetimi TSK'nın düzenleme alanına girmiş, TSK'nın ardından 1938 tarihli ve 3530 sayılı '*Beden Terbiyesi Kanunu*' ile kurulan Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğü (BTGM) tarafından 1986 yılına kadar Türkiye'de spor alanı düzenlenmiş ve denetlenmiştir¹⁷¹.

1986 yılında ise Türk spor teşkilatlanmasında ciddi değişiklikler yapılmış, 21.05.1986 tarihli ve 3289 sayılı '*Beden Terbiyesi ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*' yayımlanmış ve Türkiye'de spor alanını yönetmek, düzenlemek ve denetlemek üzere, tüzel kişiliği haiz katma bütçeli bir kamu kuruluşu olarak '*Beden Terbiyesi ve Spor Genel Müdürlüğü*' kurulmuştur. 3289 sayılı Kanunda 24.01.1989 tarihli ve 356 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ve ardından 14.03.1991 tarihli ve 3703 sayılı Kanun ile birçok değişiklik yapılmış, bu değişikliklerle kanunun adı '*Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*', kanunda düzenlenen '*Beden Terbiyesi ve Spor Genel Müdürlüğü*'nün adı da '*Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü*' olarak değiştirilmiştir. Ne var ki, ismi ve yapısı değişmekle birlikte, 1986 yılından 2018 yılına kadar Türk sporu, en yetkili kurumu olarak '*Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü*' tarafından yönetilmiştir.

¹⁷⁰ YÜCE, İdmancı Ruhlar, s. 35-39. Türkiye İdman Cemiyetleri İttifakı'nın kuruluş ve çalışmaları hakkında detaylı bilgi için bkz. YÜCE, Mehmet, Osmanlı Melekleri – Futbol Tarihimizin Kadim Devreleri, İletişim, İstanbul, 2014, s. 371-392.

¹⁷¹ GÜNAL, Nadi, "*Türk Spor Yönetimi*", Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 215; KOCAMAZ, Selda / ÇOLAKOĞLU, Tekin / ERTURAN ÖĞÜT, Esra, "*Türk Spor Federasyonlarının Özerklik Sonrası Değişimi*", Gazi Beden Eğitimi ve Spor Bilimleri Dergisi, C. 18, S. 1-4, 2013, s. 9-10.

16 Nisan 2017 tarihinde yapılan Anayasa değişikliği referandumu sonrası Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçildiğinden, Türkiye'nin neredeyse tüm idari teşkilatının olduğu gibi bakanlık teşkilatlarının yapısı da ciddi bir biçimde değişmiştir. Bu değişiklik doğrultusunda, 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 3289 sayılı Kanunda çok önemli değişiklikler yapılarak Kanun şu anki halini almış, Kanunun ismi '*Spor Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*', ilgili Müdürlüğün ismi ise '*Spor Hizmetleri Genel Müdürlüğü*' olarak değiştirilmiş ve bu müdürlük Gençlik ve Spor Bakanlığı'nın bir ana hizmet birimi haline getirilmiştir. 703 sayılı KHK ile yapılan değişikliklerle, illerdeki spor teşkilatı Gençlik ve Spor Bakanlığı'na bağlandığından, 3289 sayılı Kanunun SGM'nin görevlerini düzenleyen 2. maddesi, teşkilat yapısını düzenleyen 3. maddesi, merkez teşkilatını düzenleyen 4. maddesi ve Spor Genel Müdürünün görev ve yetkilerini düzenleyen 5. maddesi kaldırılmıştır.

SGM, 02.07.2018 tarihinden önce ayrı tüzel kişiliği haiz, ayrı bütçesi olan ve 3289 sayılı Kanuna göre merkez ve taşra teşkilatına sahip bir kamu kuruluşu iken¹⁷², 703 sayılı KHK ile beraber Gençlik ve Spor Bakanlığı'nın bir ana hizmet birimi haline getirilmiş, 3289 sayılı Kanunda da buna uygun değişiklikler yapılmış ve tüm taşra teşkilatı ile SGM'ye bağlı alt kuruluşlar Bakanlık bünyesine alınmıştır. Dolayısıyla, daha önce SGM'ye bağlı olarak çalışan spor il ve ilçe müdürlükleri Bakanlığa bağlı hale getirilmiş (m. 6); sürekli kurullara yapılacak atama yetkisi Bakanlığa verilmiş (m. 8); SGM'nin katma şeklindeki merkez bütçesinin Bakanlığa ait olduğu düzenlenmiş (m. 13); SGM'nin gelirleri Bakanlığa ait "*özel hesap*" adı verilen bütçeye tabi kılınmış (m. 14); 'spor kulüpleri'nin ismi 'gençlik ve spor kulübü' olarak değiştirilmiş ve spor kulüplerinin SGM yerine Bakanlık bünyesine dahil olacağı belirtilmiş (m. 20); spor kulüplerinin denetim yetkisi SGM'den alınıp Bakanlığa verilmiş (m. 21); Kanunun önceki halinde profesyonel spor dalları SGM'nin teklifi üzerine

¹⁷² SGM'nin 703 sayılı KHK'dan önceki teşkilat yapısı ve görevleri hakkında bkz. GÜNAL, s. 216 vd.

Bakanlık tarafından belirlenirken, değişiklikle SGM'nin buradaki yetkisi kaldırılmış ve profesyonel spor dallarını belirleme yetkisi münhasıran Bakanlığa verilmiş (m. 24); amatör spor kulüplerine yardım yapma yetkisi SGM'den alınarak Bakanlığa verilmiş (m. 25); eğitim ve öğretim kurumlarında kullanılmak üzere beden eğitimi ve spor malzemelerini temin ile spor tesisleri yapma yetkisi SGM'den alınarak Bakanlığa verilmiş (m. 37); ulusal ve uluslararası yarışmalarda üstün başarı gösteren sporcu, kulüp ve futbol branşı dahil tüm kurum ve kuruluşlara ayni ve/veya nakdi ödül verme yetkisi SGM'den alınarak Bakanlığa verilmiş (Ek m. 3); kamu kurum ve kuruluşları ve yerel yönetimler ile spor kulüplerine ait spor tesisleri ve gençlik merkezlerinin yapımı, bakımı ve onarımı yetkileri ile bu minvaldeki tüm yetkiler SGM'den alınarak Bakanlığa verilmiş (Ek m. 3); “özerk” spor federasyonu ibaresi yerine “bağımsız” spor federasyonu ibaresi kabul edilmiş ve bağımsız spor federasyonları ile ilgili SGM'ye ait tüm yetkiler Bakanlığa devredilmiş (Ek m. 9); Tahkim Kurulunun sekretarya hizmetlerinin yürütülmesi yetkisi SGM'den Bakanlığa devredilmiş, Tahkim Kurulunun ihtiyaçları için gerekli ödeneğin SGM yerine Bakanlığın bütçesine konulması öngörülmüş (Ek m. 9/A); spor tesisleri veya taşınmazlarının mülkiyeti Bakanlığa geçirilmiş ve bu tesisler ile taşınmazların kullanım ve intifa haklarının devri yetkisi de Bakanlığa verilmiştir (Ek m. 11).

Görüldüğü üzere, 703 sayılı KHK ile yapılan değişiklik neticesinde SGM ayrı bir teşekkül olmaktan tamamen çıkartılarak Bakanlığın bir birimi haline getirilmiş, 3289 sayılı Kanunda SGM yönünden belirlenen hak ve yetkilerin tamamı Bakanlığa devredilmiş ve böylece Türk spor yapılanmasının organizasyonu tamamen değiştirilmiştir. Bugün itibariyle, futbol ve yukarıda açıklandığı üzere at yarışları hariç tüm spor organizasyonu Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından belirlenmekte ve yürütülmektedir.

3289 sayılı Kanunun amacı 1. maddesinde belirtilmiş olup, Kanunda yer alan “*merkezde katma bütçeli ve tüzel kişiliğe sahip Gençlik ve Spor Müdürlüğü*” ibaresi

tamamen kaldırılmış, bununla beraber Kanunun Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde, tüzel kişiliğe sahip ve taşrada “*Gençlik Hizmetleri ve Spor il ve ilçe müdürlüklerinin kurulmasını, bunların görev ve yetkilerine ait esas ve usulleri*” düzenlediği belirtilmiştir.

Bakanlığın yetki alanına ilişkin bir diğer önemli hüküm Kanunun 18. maddesidir. Maddenin birinci fıkrasında “*bir veya daha fazla spor dalı, teknik ve idari bakımdan birer federasyona bağlanır. Amatör federasyonların adedi ile profesyonel dallar, Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından tespit olunur.*” denedikten sonra, ikinci fıkra uyarınca, “*amatör ve profesyonel futbol faaliyetleri Türkiye Futbol Federasyonuna bağlı iki ayrı kurul tarafından yürütülür.*” Görüldüğü gibi, Bakanlığın futbol üzerinde herhangi bir kural koyma, gözetim ve denetim yetkisi bulunmayıp, bu yetkilerin tamamı TFF’ye aittir. Bakanlık, futbol dışındaki diğer spor branşlarının düzenleyici ve denetleyici mercii olarak yetkilendirilmiştir.

3289 sayılı Kanunun 20. maddesi uyarınca, Türkiye’de tüm spor kulüpleri Dernekler Kanunu’na göre kurulmakta ve tescil edilmek suretiyle Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesine dahil olmaktadır. İlgili hükme göre bir spor kulübünün Türkiye’deki bir federasyon tarafından düzenlenen veya bunların denetimi altında yapılan bir müsabakaya katılması ve ayrıca bu kulüpler adına yarışacak olan sporculara lisans verilmesi için tescil olmaları gerekmektedir. Spor kulüpleri Bakanlıkça her yönden denetlenebilirler. Bunun yanı sıra, sporcu lisansları da Bakanlık tarafından verilmekte olup, Kanunun 22. maddesine göre, sporcuların Türkiye’de organize edilen yarışmalara katılabilmeleri için, bir spor kulübü adına veya ferdi olarak Bakanlıktan lisans almaları zorunludur.

Türkiye’de futbol ve at yarışları dışında tüm sporların düzenleyici ve denetleyici kurumu Gençlik ve Spor Bakanlığı’dır. Bu sporlar da yine 3289 sayılı Kanuna göre kurulan spor federasyonları tarafından organize edilmektedirler. Spor federasyonları yakın bir tarihe kadar tamamen Spor Genel Müdürlüğü’ne bağlı olarak yapılanmakta iken, ilk kez 29.06.1997 tarih ve 23034 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan ‘*Basketbol Yarışma, Sporcu*

Tescil ve Lisans, Disiplin, Hakem ve Antrenör Yönetmeliği ile 22.05.1998 tarih ve 23349 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan *‘Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Voleybol Yarışma, Sporcu Tescil ve Lisans, Hakem ve Antrenör Yönetmeliği’* ile Basketbol ve Voleybol federasyonları bazı özel yetkilere tabi kılınmışlar, akabinde 07.08.1998 tarih ve 23426 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan *‘Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Sporcu Lisans, Tescil, Vize ve Transfer Yönetmeliği’* uyarınca tüm spor federasyonları, faaliyet gösterdikleri spor branşlarında müsabakalara katılacak sporcuların tescili ile lisans, vize ve transfer işlemlerine ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisine sahip olmuşlardır¹⁷³.

Ancak spor federasyonlarının yapısı yönünden esas değişiklik, 13.03.2004 tarihli ve 25401 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 04.03.2004 tarihli ve 5105 sayılı Kanunla, 3289 sayılı Kanuna eklenen ‘Ek 9. madde’ ile olmuştur. Bu hüküm ile amatör spor federasyonları ilk kez “özerk” olarak adlandırılmış ve mevcut federasyonlar Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü’nün düzenleme alanından çıkarak özerk statüye kavuşmuşlardır¹⁷⁴. Özerk olan spor federasyonları, öncesinde tüm kurulları atama yoluyla belirlenmekteyken, organları genel kurulları tarafından seçimle göreve gelen, her türlü kararlarını kendi organları içerisinde ve kendi işleyişi dahilinde alan, ayrı bütçeye sahip ve bütçeleri genel kurulları tarafından onaylanan ve ibra eden federasyonlar haline gelmişlerdir¹⁷⁵. 29.03.2011 tarihli ve 6215 sayılı Kanun ile de federasyonlar için kullanılan “özerk” ibaresi kaldırılmış ve bu kurumların isimleri “bağımsız spor federasyonları” olarak değiştirilmiştir.

¹⁷³ GÜNAL/KÜÇÜKGÜNGÖR, s. 24.

¹⁷⁴ ERTAŞ/PETEK, s. 133; KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan, “*Türk Spor Yargılaması*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 314 (**Türk Spor Yargılaması**).

¹⁷⁵ KOCAMAZ/ÇOLAKOĞLU/ERTURAN ÖĞÜT, s. 11; KÜÇÜKGÜNGÖR, Türk Spor Yargılaması, s. 315. Ayrıca spor federasyonlarının özerkliklerinin işleyişi bakımından detaylı bilgi ve saha araştırması sonuçları için bkz. KOCAMAZ/ÇOLAKOĞLU/ ERTURAN ÖĞÜT, s. 13-24.

Gençlik ve Spor Bakanlığı'nın yetki kapsamında olan bağımsız spor federasyonları, 3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, bağımsız spor federasyonları “*spor dalı ile ilgili faaliyetleri ulusal ve uluslararası kurallara göre yürütmek, gelişmesini sağlamak, sporcu sağlığı ile ilgili konularda gerekli önlemleri almak, teşkilatlandırmak, federasyonu uluslararası faaliyetlerde temsil etmek ve Tahkim Kurulu kararlarını uygulamakla görevli ve yetkili, özel hukuk hükümlerine tabi*” kuruluşlardır. Bu federasyonlar, Cumhurbaşkanı kararı ile kurulmakta ve Cumhurbaşkanı kararının Resmî Gazete’de yayımlanması ile tüzel kişilik kazanmaktadırlar. Kanunda belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen federasyonların tüzel kişilikleri de yine 3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesinde öngörülen usulle iptal edilmekte ve iptal sonrası tüm malvarlıkları Gençlik ve Spor Bakanlığı’na devredilmektedir.

Kanun, her ne kadar bu federasyonları “*bağımsız*” olarak nitelendirmiş ise de, bu federasyonlar birçok yönden Bakanlığa bağlıdır. Zira, aynı hükme göre, Bakanlık tarafından federasyonlara yapılan yardımlar ile yine Bakanlık bütçesinden bu federasyonlara tahsis edilen kaynaklar kullanılarak edinilen her türlü taşınır ve taşınmaz mal edinim amacı dışında kullanılamamakta ve Bakanlığın izni alınmaksızın üçüncü kişilere satılamamakta ve devredilememektedir. Dahası, Bakanlık tarafından yapılan yardımlar ve tahsis edilen kaynaklar kullanılarak alınan taşınmazların mülkiyeti de federasyonlara değil, Bakanlığa aittir. Söz konusu taşınmazlar Gençlik ve Spor Bakanlığının mevzuatı çerçevesinde kullanılmakta ve “*devlet malı*” sayılmakta, bu nedenle de hacze konu olmamaktadırlar. Görüldüğü üzere, her ne kadar bu federasyonlar “*bağımsız*” olarak adlandırılmış ise de birçok yönden Bakanlığın gözetimi ve denetimi, dahası taşınır ve taşınmaz malları dahi Bakanlığın tasarrufu altındadır.

Kaldı ki, idari anlamda “bağımsızlık”, karar mercilerinde çalışanların bazı statü ve güvencelere sahip olmalarının yanı sıra, idarenin bu kişilerin eylem ve işlemlerinin geçersizliğini doğuracak bir yetkisinin bulunmamasını, ayrıca işlevsel bağımsızlığa sahip olmayı, yani almış oldukları kararların bir üst makamların izin veya onayına tabi olmamasını, bununla beraber mali özerkliğe de sahip olmasını gerektirmektedir¹⁷⁶. Ne var ki, spor federasyonları 3289 sayılı Kanun ile birçok açıdan Bakanlığa tabi olduklarından, bu niteliklerin birçoğuna sahip değillerdir. Bu açıdan da spor federasyonlarının tam anlamıyla bağımsız oldukları söylenemez.

Bunun yanı sıra, Kanunun ek 9. maddesinde federasyonların “*özel hukuk hükümlerine tabi*” oldukları öngörülmekte, ancak bunlar Cumhurbaşkanı kararı ile kurulup birçok yönden Bakanlığa tabi olarak faaliyet gösterilmektedirler. Bu da yine Türkiye’deki spor yapılanmasında devlet müdahalesinin ve “*Devlet eliyle örgütlenme modeli*”nin ağırlığının önemli göstergelerinden biridir. Ek 9. madde uyarınca, özel hukuk hükümlerine tabi olduğu öngörülen bağımsız spor federasyonlarının faaliyetlerinde görevli bulunanlar, görevleriyle ilgili işlemiş oldukları suçlar yönünden “*kamu görevlisi*” sayılmakta ve bu şekilde ceza muhakemesinin konusu olmaktadır. Bu düzenlemeler, esasen bir kamu hukuku tüzel kişisi gibi kurgulanan ancak özel hukuk hükümlerine tabi olduğu belirtilen spor federasyonlarının adeta “*karma bir tüzel kişilik*” olarak oluşturulduğunu göstermektedir¹⁷⁷.

Kanunun ek 9. maddesi uyarınca, kurulan tüm bağımsız spor federasyonlarının merkezleri Ankara’dadır. Bu federasyonlar ayrı birer organizma olarak örgütlenmekte ve federasyonun merkez teşkilatı genel kurul, yönetim kurulu, denetim kurulu, disiplin kurulları ile genel sekreterlikten oluşmaktadır. Federasyon yönetim kurulunun en az yedi en çok onbeş üye, disiplin kurulunun en az üç en çok beş üyeden oluşacağı düzenlenmiştir. Denetim

¹⁷⁶ AVCI, s. 15-16.

¹⁷⁷ AVCI, s. 17.

kurulları ise, iki üyesi seçimle belirlenen, üç üyesi ise Gençlik ve Spor Bakanlığınca görevlendirilen beş üyeden oluşmaktadır. Genel sekreter de, en az dört yıllık yüksekokul mezunu kişiler arasından görevlendirilmektedir.

Bağımsız spor federasyonlarının en üst organları Genel Kuruldur. Genel Kurulun üye sayısı, olimpiik ve paralimpiik sporlarda 150'den az 300'den fazla, diğier spor branşlarında ise 100'den az 200 üyeden fazla olamamaktadır. Kanun, ek 9. maddede, Genel Kurulun olağan ve olağanüstü toplanma usullerini, toplanma ve karar yeter sayılarını ve görevlerini düzenlemektedir. Burada önemli olan husus, spor federasyonlarının Kanunda sayılan kurullarının oluşumunun, görev, yetki ve sorumluluklarının ve çalışma usul ve esaslarının yine federasyon tarafından çıkartılacak ana statü ile belirlenmesidir. Ek 9. maddenin 4. fıkrası uyarınca, adeta federasyonların “*anayasası*” niteliğinde olan bu ana statünün yapılması ve değiştirilmesi yetkisi Genel Kurula verilmiştir. Bunun dışında, Genel Kurulun, “*federasyon başkanı, yönetim, denetim ve disiplin kurullarını seçmek, Yönetim Kurulu tarafından hazırlanan faaliyet programını ve bütçeyi onaylamak, gerektiğinde bütçe harcama kalemleri arasında değişiklik yapmak, Yönetim Kuruluna taşınmaz mal alım ve satımı hususunda yetki vermek, Yönetim Kurulu faaliyet ve mali raporlarının ibra edilip edilmeyeceğini onaylamak*” gibi görevleri vardır. İlgili madde, bunun dışında federasyon başkanı olma şartlarını ve başkanın görev ve yetkilerini, Tahkim Kurulunun oluşma şartlarını ve niteliklerini ve bağımsız spor federasyonlarının görev ve yetki alanlarıyla ilgili diğier hususları da ayrıntılı bir biçimde düzenlemiştir¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Türkiye'deki bağımsız spor federasyonları şunlardır: *Atıcılık ve avcılık; atletizm; badminton; basketbol; bedensel engelliler; ragbi; bilardo; binicilik; bisiklet; bocce, bowling ve dart; boks; briç; buz pateni; buz hokeyi; cimnastik; curling; dağcılık; dans sporları; eskrim; espor; futbol; geleneksel spor dalları (atlı cirit, şalvar güreşi, aba güreşi, kuşak güreşi, atlı okçuluk, kökbörü, atlı kızak, rahvan binicilik, geleneksel kızak); geleneksel türk okçuluk; gelişmekte olan spor branşları (korfbol, kriket, squash, dalga sörfü, paintball, kuraş); golf; görme engelliler; güreş; herkes için spor; halk oyunları; halter; hava sporları; hentbol; hokey; işitme engelliler; izcilik; judo; kano; karate; kayak; kızak; kick*

Bakanlık, Türkiye’deki spor yapılanmasını düzenlemek ve denetlemekle görevli iken, ayrıca spor müsabakalarında ve spor teşkilatı içerisinde disiplini sağlamak, yine disiplinin sağlanmasına ilişkin “uluslararası kuralların uygulanması”nı sağlamak ve bağımsız spor federasyonların da bu doğrultuda faaliyet göstermelerini temin etmekle yükümlüdür. Bu bağlamda Kanunun 11. maddesi uyarınca, “*beden terbiyesi ve spor çalışmalarında spor teşekkül ve kişilerince, disiplin ve sportmenliğe aykırı fiiller ve bunlara uygulanacak müeyyideler, kanunlara ve milletlerarası teamüllere uygun olarak yapılacak ceza yönetmeliği ile tespit edilir. Söz konusu fiillerin para cezası ile müeyyidelendirilmesi mümkündür. Hangi cezaların paraya çevrileceği ceza yönetmeliğinde belirtilir. Uygulanacak para cezası on milyon lirayı geçemez. Bu miktarı üç katına kadar arttırmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir.*”

703 sayılı KHK ile spor teşkilatının değiştirilmesine kadar, amatör spor dalları yönünden 07.01.1993 tarih ve 21458 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren ‘Gençlik ve Spor Müdürlüğü Amatör Spor Dalları Ceza Yönetmeliği’ uygulanmış, ancak 703 sayılı KHK’den sonra, Gençlik ve Spor Bakanlığınca ‘Spor Disiplin Yönetmeliği’ çıkartılmış ve bu yönetmelik 13.07.2019 tarih ve 30830 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğin 1. maddesinde, düzenlemenin amacının “*Merkez Spor Disiplin Kurulu ve il spor disiplin kurullarının oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma*

boks; kürek; masa tenisi; modern pentatlon; motorsiklet; muay thai; okçuluk; okul sporları; oryantiring; otomobil sporları; özel sporcular spor federasyonu; rafting; satranç; sualtı sporları; su topu; taekwondo; tenis; triatlon; üniversite sporları; voleybol; vücut geliştirme, fitness ve bilek güreşi; wushu kung fu; yelken; yüzme federasyonları. Bkz. <https://www.olimpiyatkomitesi.org.tr/Detay/TMOK/Spor-Federasyonlari/26/1>, e.t. 01.04.2020.

Bu federasyonlardan futbol Türkiye Futbol Federasyonu, binicilik ise at yarışları ve müşterek bahislerle sınırlı olmak üzere Tarım ve Orman Bakanlığı’nın yetkilendirmesiyle Türkiye Jokey Kulübü’nün yetki kapsamında olup, bunun dışındaki tüm spor branşları Gençlik ve Spor Bakanlığı’na tabidir.

usul ve esaslarını, disiplin ihlali oluşturan fiilleri, bunların cezalarını ve cezaların infazlarını belirlemek” olduğu belirtilmiştir. Yönetmeliğin 5. maddesine göre, Gençlik ve Spor Bakanı tarafından yedi asıl ve yedi yedek üyeden oluşan Merkez Spor Disiplin Kurulu iki yıllık bir süre için görevlendirilmekte ve bu üyelerin de en az beşinin hukukçu, ikisinin ise spor alanında bilimsel çalışmalar yapmış yahut spor alanında idareci, teknik adam ve benzeri görevlerde bulunmuş kişiler arasından seçilme şartı aranmaktadır. Bu şekilde tayin edilen Merkez Spor Disiplin Kurulu, Yönetmeliğin 6. maddesi uyarınca; il spor disiplin kurullarının başkan ve üyelerinin, ve ayrıca, Gençlik ve Spor Bakanı tarafından sevkedilmeleri halinde, bağımsız spor federasyonlarının başkan ve yönetim kurulu üyeleri ile disiplin ve denetim kurulu üyelerinin spor ahlakına ve disiplinine aykırı davranışlarının saptanması üzerine bunlar hakkında, federasyonlarca ve bunların izni ile yapılan spor müsabakası ve faaliyetlerde meydana gelen disiplin ihlalleri hakkında, il spor disiplin kurullarının verdiği kararlara karşı yapılan itirazlar hakkında ve il spor disiplin kurulları arasındaki görev ve yetki uyumsuzluklarına ilişkin karar vermekle görevli kılınmıştır.

Yönetmeliğin 11. maddesi ile merkez ve il disiplin kurulları yönünden bağımsızlık ve teminat hükmü de getirilmiş olup, buna göre “*disiplin kurulları kararlarında bağımsızdır. Üyeler istifa etmedikçe veya çekilmiş sayılmadıkça, yerlerine yenisi görevlendirilemez.*”

Sonuç olarak, 02.07.2018 tarihinden önce Türkiye’de futbol dışındaki spor branşları yönünden yetkili kurum Spor Genel Müdürlüğü iken, 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı KHK ile spor teşkilatının yapısı değiştirilmiş, Müdürlük ‘Spor Hizmetleri Genel Müdürlüğü’ adıyla Gençlik ve Spor Bakanlığı’nın bir hizmet birimi haline dönüştürülmüş ve öncesinde SGM’ne bağlı tüm teşkilat Gençlik ve Spor Bakanlığı’na tabi kılınmıştır. Bugün itibarıyla, futbolun ayrık durumu bir kenara bırakılırsa, Türkiye’de sporun düzenleme ve denetlenmesi hususunda yetkili kurum Gençlik ve Spor Bakanlığı olup, Türkiye’de futbol dışındaki spor

branşları yönünden yetkili spor yargı mercii olan Tahkim Kurulu da Bakanlığa bağlı olarak faaliyet göstermektedir.

Bu noktada, Bakanlık teşkilatının bünyesinde bulunan ve futbol dışındaki spor branşları yönünden verilen kararların itiraz mercii olan Tahkim Kurulu'nun hangi isimle anılması gerektiği hususunun üzerinde durmamız gerekmektedir. Yukarıda detaylıca izah ettiğimiz üzere, 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı KHK öncesinde SGM ayrı tüzel kişiliği ve bağımsız bir bütçesi bulunan, ayrı bir merkez ve taşra teşkilatına sahip güçlü bir kamu kuruluşu iken, 703 sayılı KHK ile esasen Gençlik ve Spor Bakanlığı'nın bir hizmet birimi haline getirilmiş, tüm teşkilatı ve kendisine bağlı alt kuruluşlar Bakanlık bünyesine alınmış ve neredeyse hiçbir yetkisi bulunmayan bir “birim” ortaya çıkmıştır. O halde, ayrı bir teşekkül olmaktan çıkartılmış ve tüm yetkileri Bakanlığa devrolunmuş olan SGM'nin isminin halen Bakanlık bünyesindeki Tahkim Kurulu ile anılması tamamen alışkanlıktan kaynaklanmaktadır. Zira, yukarıda saydığımız tüm görev ve yetkiler gibi, Tahkim Kurulu'nun oluşumu ve görev yapma süreci de tamamen Bakanlık merkez teşkilatının görev alanına girmektedir. Bu itibarla, 02.07.2018 tarihi itibarıyla, artık doğrudan Bakanlık bünyesinde faaliyet gösteren ve Türkiye'de futbol dışındaki spor branşları yönünden en üst derece spor yargı mercii konumunda bulunan Tahkim Kurulu'nun SGM Tahkim Kurulu olarak değil, ‘Gençlik ve Spor Bakanlığı Tahkim Kurulu’ olarak anılması daha doğru olacaktır.

4. Türkiye Futbol Federasyonu

Yalnızca Türkiye’de değil, Dünyada da tüm spor dalları arasında en çok rağbet gören, en çok izlenen, en çok konuşulan spor dalı futboldur. Futbol, 19. yüzyılın ikinci yarısında Britanya adasında ortaya çıkışının akabinde önce İngiltere’de, ardından Avrupa’da ve son

derece kısa bir zamanda Dünyadaki tüm kıtalarda fenomen bir spor dalı haline gelmiş, ülkeler arası veya aynı ülke içerisindeki politik, etnik, dini veya sınıfsal farklılıkların ve çatışmaların birer sembolü ve hatta aracı olmuştur¹⁷⁹. Örneğin İspanya’da *FC Barcelona* kulübü “*Katalan halkının bir futbol takımı suretindeki epik yükselişi*” şeklinde tanımlanmış ve bir halkın etnik varlığının simgesi olarak kabul edilmiş¹⁸⁰, yahut Romanya’daki *Dinamo Bükreş – Steaua Bükreş* derbisinin Çavuşesku rejiminin sonunu getiren olaylardan biri olduğu kabul edilerek bazı katı rejimlerin yıkılmasının en önemli enstrümanlarından olmuş¹⁸¹, büyüyen ekonomik hacmiyle Dünyaca ünlü markaların uluslararası spor kuruluşlarının organlarını belirlediği bir alan veya yüz milyonlarca liralık yolsuzluk dosyalarının odağı haline gelmiştir¹⁸². Bunun yanı sıra, Dünyadaki birçok futbol derbisinin altında politik, sınıfsal, dinsel veya etnik gerekçeler yatmaktadır. Söz gelimi, İskoçya’nın en büyük derbisinin tarafları olan *Glasgow Rangers* Protestanların, *Celtic* takımı Katoliklerin takımıdır; İspanya’da *FC Barcelona* kulübü Katalanların simgesi haline gelmişken, *Real Madrid* özellikle on yıllar süren Franco diktatörlüğü döneminde rejim tarafından desteklendiğinden “*kraliyet*” ile özdeşleşmiştir; İtalya’da *AS Roma* 1927 yılında İtalya’da yükselen faşizme karşı farklı etnik unsurlardan oluşan takımların birleşmesiyle kurulurken ve bu çoğulculuğu temsil ederken, Roma’nın ezeli rakibi *SS Lazio* diktatör Benito Mussolini

¹⁷⁹ KUPER, s. 57 vd. Futbolun bu dönemlerde İngiliz burjuvazisi tarafından işçi sınıfının sokaklara dökülmemesi için icat edilip yaygınlaştırıldığı, bir nevi sınıf savaşını futbol sahasına ve tribünlere hapsedme aracı olarak kullanıldığı da söylenmiştir. Bkz. FİŞEK, Kurthan, “*Futbolu neden sevmeli? Futbolu neden sevmemeli? Kararı siz verin!*”, Futbolu Neden Sevmeli?, Hazırlayan: İlker Maga, Yasemin Gedik, Maksut Köksal, YGS, İstanbul, 2006, s. 27.

¹⁸⁰ COLOME, Gabriel, “*FC Barcelona ve Katalan Kimliği*”, Futbol ve Kültürü, Derleyenler: Roman Horak, Wolfgang Reiter, Tanıl Bora, 7. Baskı, İletişim, İstanbul, 2014, s. 127

¹⁸¹ BODOR, Andreas K., “*Diktatörlüğün Derbisi: Dinamo ve Steaua Bükreş*”, Futbol ve Kültürü, Derleyenler: Roman Horak, Wolfgang Reiter, Tanıl Bora, 7. Baskı, İletişim, İstanbul, 2014, s. 142-143.

¹⁸² FIFA, uluslararası sponsorlukların FIFA organizasyonlarındaki etkisi ve FIFA Başkanı ile ilgili iddialara ilişkin bkz. JENNINGS, Andrew, Faul!, Çev. Elif Böke, Bilgi, İstanbul, 2007, s. 33 vd.

tarafından desteklendiği için faşizm ile özdeşleştirilmiştir ve bugün hala Lazio tribünlerinde Nazi selamı veren ve aşırı sağ görüşe sahip hatırı sayılır sayıda taraftar grupları vardır; Arjantin'in en büyük iki kulübünden *Boca Juniors* gecekonducuların, *River Plate* ise zenginlerin takımı olarak kabul edilmektedir ve bu geleneği her iki takım da sahiplenmiştir; Şili'de de *Colo Colo* takımı Santiagolu yoksulların ve muhaliflerin takımı olarak kabul edilirken, Şilili diktatör Pinochet'in takımı olarak bilinen *Universidad* da bu kimliğiyle özdeşleşmiştir. Nitekim doktrinde ve futbol üzerine yapılan sosyolojik araştırmalarda da, futbolun bir ikon haline gelme özelliği bakımından diğer spor dallarından ayrıldığı ve öne çıktığı, bu bağlamda icat ettiği, hızla dolaşıma, tüketime ve kullanıma soktuğu semboller, idoller ve yıldızlar aracılığıyla adeta “*din dışı kutsallar*” üreten bir yapı haline geldiği belirtilmiştir¹⁸³. Bütün bu yönleriyle futbolu, bir spor dalının ve oyunun çok ötesinde, politik, toplumsal ve ekonomik olayların belirleyeni niteliğinde, uluslararası ve hatta uluslar üstü bir fenomen olarak kabul etmek gerekmektedir.

Türkiye’de de futbol 19. yüzyılın sonlarında ilgi görmeye başlamış, tarihte kurulan ilk Türk futbol takımı olarak bilinen ‘*Black Stocking*’in Rum futbolcularla bugün Fenerbahçe Spor Kulübü’nün Kadıköy’deki stadının olduğu bölge olan ‘*Papazın Çayırı*’nda 1901 yılında oynadığı futbol maçı bir Türk takımının ilk futbol maçı olarak tarihe geçmiştir¹⁸⁴. Bunun akabinde özellikle İstanbul’da yaşayan İngilizlerin ve Osmanlı Rumlarının yoğun ilgisiyle ardı ardına çok sayıda futbol kulübü kurulmuş, 1905 yılında ilk Türk futbol kulübü olarak Mekteb-i Sultani (Galatasaray Lisesi) öğrencileri tarafından Ali Sami Yen önderliğinde Galatasaray kulübü ortaya çıkmış, ardından Fenerbahçe ve Beşiktaş kulüplerinin futbol takımlarının kurulmasıyla bugünkü Türk futbolunun temelleri atılmıştır.

¹⁸³ SAĞIR, Adem, “6222 sayılı Yasa Bağlamında Türkiye’de Futbol Örneğinde Sosyolojik Bir Çözümleme”, *Amme İdaresi Dergisi*, C: 45, S: 3, Eylül 2012, s. 160.

¹⁸⁴ USLU, Ferhat, *Spor Hukuku Dersleri*, Adalet, Ankara, 2016, s. 21.

Özellikle Cumhuriyetin ilanından sonra tüm alanlarda olduğu gibi futbol alanında da ciddi atılımlar yapılmış, TİCİ'nin oluşumunun akabinde 1923 yılında Türkiye Futbol Federasyonu “*Futbol Heyet-i Müttehidesi*” adıyla kurulmuş ve 21 Mayıs 1923 tarihinde FIFA'nın 23. üyesi olmuş, bu tarihin ardından Türk futbolu her geçen yıl daha hızlı bir biçimde büyümüş, 1950'li yılların sonunda ‘Milli Lig’ adı altında ülkenin çeşitli yerlerindeki futbol kulüplerinin bir araya gelmesiyle ulusal futbol ligi oluşturulmuş, 1960'lı ve 1970'li yıllarda bu rüzgarla Anadolu'nun hemen her yerinde yeni futbol kulüpleri kurulmuş, 1980'li yıllarda Avrupa'dan gelen teknik adamların da katkısıyla futbolda büyük bir değişim yaşanmış ve nihayet 1990'lı yıllarla beraber futbol yayıncılığında kabul edilen “*havuz sistemi*” ile birlikte kulüplerin naklen yayın gelirleri yüz milyon dolarla ifade edilen rakamlara ulaşmış, böylece geçen zaman içerisinde futbol tüm ülkede milyonlarca kişi tarafından takip edilen ve aynı zamanda devasa ekonomik hacim yaratan bir alan haline gelmiştir¹⁸⁵.

Futbolun gerek Türkiye’de gerekse Dünyada diğer spor dallarından farklı olarak bu denli büyük ilgi görmesi ve evrensel ölçüde fenomen bir spor dalı haline gelmesi, buna paralel olarak da diğer spor dallarına nazaran çok daha büyük bir ekonomiye ve endüstriye sahip olması, futbolla ilgili ayrı bir teşkilatlanma ve kendine has bir hukuk rejimi inşa edilmesi ihtiyacını doğurmuştur. Türkiye’de futbol, 1988 yılına kadar diğer spor dalları gibi Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü bünyesindeyken ve bu kurum tarafından yönetilmekteyken ve özellikle 1980’lerin ikinci yarısıyla birlikte böylesine yoğun ilgi gören bir spor alanının özel bir yasal düzenlemeye ve ayrı bir rejime tabi tutulması tartışmaları artmışken, 27.05.1988 tarihli ve 3461 sayılı ‘*Türkiye Futbol Federasyonunun Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun*’un yürürlüğe girmesiyle kendine özgü bir hukuki rejime kavuşmuştur. Ancak bu Kanun, futbolun ihtiyaçlarına cevap vermediği gerekçesiyle kısa bir

¹⁸⁵ USLU, s. 22-23.

süre sonra kaldırılmış ve 17.06.1992 tarihli ve 3813 ‘*Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun*’ yürürlüğe girmiştir ¹⁸⁶. Ne var ki geçen yıllar içerisinde Dünyada olduğu gibi Türkiye’de de futbolun yapısı değişmiş, bu Kanun da ihtiyaçlara cevap veremez hale gelmiş ve 05.05.2009 tarihli ve 5894 sayılı ‘*Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun*’ ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bugün Türkiye’de futbol alanının düzenleyici yasal metni 5894 sayılı Kanun ve düzenleyici kurumu da Türkiye Futbol Federasyonu’dur.

Kanunun 1. maddesinde amacının, “*her türlü futbol faaliyetlerini milli ve milletlerarası kurallara göre yürütmek, teşkilatlandırmak, geliştirmek ve Türkiye’yi futbol konusunda yurt içinde ve yurt dışında temsil etmek üzere, özel hukuk hükümlerine tabi, tüzel kişiliğe sahip, özerk Türkiye Futbol Federasyonu’nun kurulması, teşkilat, görev ve yetkilerine ait esas ve usulleri düzenlemek*” olduğu belirtilmektedir¹⁸⁷. Kanunun 4. maddesinde, Türkiye Futbol Federasyonu’nun (TFF) merkez, yurt içi ve yurtdışı teşkilatından meydana geldiği ve teşkilatın TFF Statüsünde belirleneceği düzenlenmektedir. Buna göre, TFF Merkez Teşkilatı, Genel Kuruş, TFF Başkanı, Yönetim Kurulu, İcra Kurulu,

¹⁸⁶ ERTEN, Türk Spor, s. 131.

¹⁸⁷ Kanunda TFF’nin “*özel hukuk hükümlerine tabi, tüzel kişiliğe sahip ve özerk*” bir kurum olduğu belirtilmiş ise de, doktrinde TFF’nin ve TFF mevzuatının kamu hukuku ve özellikle idare hukukuna özgü nüveleri bünyesinde barındırdığı söylenerek kurumun idari ve hukuki niteliği tartışılmakta, özel ve atipik bir hukuki yapıya sahip olduğu ifade edilmektedir. Çalışmamızın kapsamı bakımından bu teorik tartışmalara girilmeyecek olup, buna ilişkin değerlendirmeler ve tartışmalar için bkz. BERK, Kahraman, “*Türkiye Futbol Federasyonu’nun Kimliği ile Futbol Mahkemesinin Hukuksal Statüsü*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 343 vd.; KÜÇÜKGÜNGÖR, Türk Spor Yargılaması, s. 317-318; OKUTAN, Cevat, “*Türkiye Futbol Federasyonu Mevzuatının Değerlendirilmesi*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 335 vd.

Hukuk Kurulları¹⁸⁸, Denetleme Kurulu ve Genel Sekreterden oluşmaktadır. Kanunun 4. maddesinin 7. fıkrasına göre TFF kurul ve organları TFF Statüsü uyarınca atanarak veya seçilerek göreve gelir ve 8. fıkra göre bu seçimler özgür ve bağımsız demokratik yollarla gerçekleştirilir.

Kanunun yapmış olduğu bu göndermeyle TFF Statüsü hazırlanmış olup, bu Statü TFF'nin uyması gereken “*tarafsız davranma, ayrımcılık yapmama, dostane ilişkilerin teşvik edilmesi*” gibi ana ilkeler, futbol oyun kuralları, TFF üyeliğe başvuru, kabul, askıya alma, ihraç ve çekilme usulleri, üyelerin yükümlülükleri, TFF üyelerinin üst lige çıkmalarının ve alt lige düşürülmelerinin sonuçları, TFF kapsamındaki spor kulüplerinin ve diğer grupların statüleri, TFF teşkilat yapısı ve Genel Kurulun niteliği, oluşumu ve yükümlülükleri, TFF Yönetim Kurulu'nun niteliği, oluşumu, görev ve yetkileri, TFF'nin icra kurulu, denetleme kurulu, Merkez Hakem Kurulu, Temsilciler Kurulu gibi yan kurullarının oluşumu, görev ve yetki alanları, TFF Yargı Kurullarının oluşumu, görev ve yetkileri, ayrıca mali hükümler, Türkiye'deki futbol müsabakalarına ilişkin haklar, Kulüp Lisans Sistemi, futbol kulüplerinin yapısı ve tescili ile vergi muafiyeti gibi hususları detaylı bir şekilde düzenlemektedir¹⁸⁹. Bunun yanı sıra, TFF Statüsüne dayanılarak TFF Yönetim Kurulu tarafından futbolun düzenlenmesine ilişkin çok sayıda talimat çıkarılmakta olup, futbol dünyası bu talimatlarla yönetilmektedir¹⁹⁰. Dolayısıyla futbolun hukuki rejiminin işleyişinin genel çerçevesini 5894

¹⁸⁸ Kanunun 5. maddesinde sayılan ilk derece hukuk kurulları Uyuşmazlık Çözüm Kurulu, Disiplin Kurulları, Kulüp Lisans Kurulu ve Etik Kurulu olup, bunların kararlarına karşı itiraz mercii olarak da 6. maddede Tahkim Kurulu belirlenmiştir. Bu kurullara ve TFF'nin kendine özgü hukuk sistemine çalışmamızın ‘Türk Spor Yargısı’ başlıklı bölümünde değinilecektir.

¹⁸⁹ Türkiye Futbol Federasyonu Statüsü için bkz. <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TFF-KANUN-STATU/TFF-Statusu.pdf>, e.t. 03.04.2020.

¹⁹⁰ TFF tarafından çıkarılan ve hali hazırda yürürlükte olan talimatlar şunlardır: Akreditasyon Talimatı, Amatör Futbolcu Lisans ve Transfer Talimatı, Amatör İşler Kurulu Talimatı, Etik Kurulu Talimatı, Fair Play Talimatı, Futbol Disiplin Talimatı, Futbol İl Temsilcisi ve İl Tertip Komiteleri Talimatı, Futbol

sayılı ‘Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun’ çizmekte, bu Kanuna dayanılarak çıkartılan TFF Statüsü federasyonun görev ve yetki alanlarını düzenlemekte, bu Statüye dayanılarak TFF Yönetim Kurulu tarafından daha belirgin konulara ilişkin yayımlanan talimatlar ile de futbol alanı düzenlenmekte ve denetlenmektedir. Bir analogi yapılacak ve söz konusu yapıyı otonom bir hukuki rejim olarak kabul edecek olursak, 5894 sayılı Kanun bu rejimin Anayasasına, TFF Statüsü genel kanununa, talimatlar ise yönetmeliklerine benzetilebilir.

Kanunun 8. maddesinde TFF’nin gelir kalemleri detaylı bir biçimde sayılmış olup, buna göre *“Türkiye’de yapılan futbol müşterek ve sabit ihtimalli bahis oyunlarından kulüplere verilen isim hakkının %15’i; başvuru harçları ve cezaları; kulüplerin televizyon, radyo, internet ve her türlü teknik cihaz ve benzeri araçlarla yapılacak müsabaka yayınlarından ve yayın organları ile yapacakları her türlü sözleşmelerden elde ettikleri gelirlerin %10’u; TFF tarafından imzalanan sponsorluk sözleşmelerinden elde edilen tutarlar; resmi ve özel milli müsabakalardan elde edilen gelirlerin kesintilerden sonra kalan net mablağı ile bu müsabakaların televizyon, radyo, internet ve her türlü teknik cihaz ve benzeri araçlarla yayınlarından elde edilecek gelirler; tescil, vize, aktarma, aidat ve TFF’ye*

Kulüpleri Tescil Talimatı, Futbol Menajerleri ile Çalışma Talimatı, Futbol Müsabaka Talimatı, Futbol Saha Komiserleri Talimatı, Futbol Okulları Talimatı, Futbolda Dopingle Mücadele Talimatı, Halı Sahaların Denetimi ve Sınıflandırılması Genelgesi, HİF (Herkes için Futbol) Disiplin Talimatı, HİF Lisans Talimatı, HİF Turnuvaları Talimatı, Kaynak Kullandırma Talimatı, Kulüp Lisans ve Finansal Fair Play Talimatı, Merkez Hakem Kurulu Talimatı, Özel Müsabaka ve Turnuva Talimatı, Profesyonel Futbolcuların Jübileleri Talimatı, Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı, Sağlık Ekiplerinin Yapılanmaları ve İşleyişleri Talimatı, Sağlık Kurulu İç Talimatı, Sportif Ekipman Talimatı, Stadyum ve Güvenlik Komitesi Talimatı, Tahkim Kurulu Talimatı, Teknik Adamların Statüsü ve Çalışma Esasları Talimatı, Teknik Adamların Eğitimi ve Sınıflandırılması Talimatı, Temsilciler Kurulu Talimatı, TFF Tarafından Görevlendirilenlerden Uhdesinde Kamu Görevi Bulunanların İzinli Sayılacakları Sürelerin Tespitine Dair Talimat, Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Talimatı, Yayın Talimatı, Süper Lig ve TFF 1. Lig Yayın Talimatı. Bkz. <https://www.tff.org/default.aspx?pageID=132>, e.t. 04.04.2020.

bağlı futbolcular ve futbol kulüplerinden elde edilecek benzeri gelirler, mal varlığından devir, satış, temlik ve kiralama gibi yollarla elde edilecek gelirler; TFF tarafından kurulacak veya ortak olunacak her türlü iktisadi teşebbüs ve şirketlerden elde edilecek gelirler; faiz gelirleri; bağış ve yardımlar ile diğer gelirler” TFF’nin gelirleri olarak sayılmıştır. Buna karşın, Kanunun 9. maddesinde, TFF’nin yıllık bütçe esasına göre bütçesini hazırlayacağı ve bu Kanunda kendisine verilen görevleri yerine getirebilmek için TFF Statüsü çerçevesinde gerekli tüm masraf ve harcamaları yapacağı öngörülmüştür.

Kanunun 11. maddesinde futbol faaliyetleri bakımından vergi muafiyeti de getirilmiş olup, buna göre “Türkiye’de FIFA, UEFA ve TFF himayesinde gerçekleştirilen müsabakalar ile bu Kanun kapsamında organize edilen müsabakalardan elde edilecek gelirler ve TFF’nin diğer tüm gelirleri her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır.”

Kanun futbol alanında uygulanacak disiplin cezalarının genel çerçevesini de 15. maddesinde çizmiştir. Bu hüküm uyarınca, “futbol müsabaka ve faaliyetlerinde kulüplere ve kişilere disiplin ihlalleri ve sportmenliğe aykırı fiiller ve bunlara uygulanacak cezalar, FIFA ve UEFA kurallarına uygun olarak TFF Statüsü ve Statünün çizdiği çerçevede Yönetim Kurulunun yapacağı talimatlarla belirlenir.” 15. maddenin bu göndermesiyle futbol müsabaka ve faaliyetlerinde uygulanacak disiplin cezaları TFF Statüsünün 58. maddesinde düzenlenmiş, bu hükümde futbol dünyasında yer alan gerçek ve tüzel kişiler için öngörülebilecek disiplin cezalarının türleri belirlenmiş ve “futbol müsabakaları ve organizasyonlar sırasında kulüpler ve bireyler tarafından işlenen tüm disiplin ihlalleri ve sportmenlik dışı davranışlar ve bu gibi kulüp ve kişilere uygulanacak disiplin cezaları TFF Yönetim Kurulu tarafından, genel kabul görmüş ulusal ve uluslararası uygulamalar ile FIFA ve UEFA Disiplin Talimatları doğrultusunda çıkarılacak TFF Disiplin Talimatı’nda düzenlenir” denilerek disiplin cezalarının belirlenme hususu talimatlara bırakılmıştır. Bu bağlamda, amatör ve profesyonel futbol faaliyetlerinde disiplini sağlamak ve disiplin

kurullarının oluşumunu, çalışma usul ve esaslarını, disiplin ihlali oluşturacak fiilleri, bu fiillere verilecek cezaları ve cezaların infazını belirlemek için TFF Yönetim Kurulu tarafından ‘Futbol Disiplin Talimatı’ yayımlanmıştır¹⁹¹.

5894 sayılı Kanunun yukarıda bahsedilen hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, Kanun ile futbola ilişkin milletlerarası kuralların ve talimatların uygulanması hususunda TFF’ye yükümlülük getirildiği, aynı şekilde TFF Statüsünde de TFF Yönetim Kurulu’na çıkartılacak talimatlarda FIFA ve UEFA talimatları ile uluslararası kuralların dikkate alınması ve bunlara paralel düzenlemeler getirilmesi ödevinin yüklendiği görülmektedir. Bu düzenlemeler, sporun küresel niteliği nedeniyle, uygulanacak tüm kuralların diğer ülkelerle ve uluslararası kuruluşlarla yeknesak olması gerekliliğinin bir göstergesidir. Diğer spor branşlarında olduğu gibi futbolda da, milletlerarası kuralların iç hukuka aktarılmasına ilişkin anayasal süreçlerin dışında bir usul öngörülmektedir. Bu düzenlemelerden hareketle, TFF’nin, UEFA ve FIFA’nın koyduğu ve koyacağı kuralları Türkiye’de de uygulamaya sokması ve yapacağı tüm düzenlemelerde bu uluslararası spor organlarının düzenlemelerini esas alması gerekmektedir¹⁹².

C. Spor Yargı Sistemi

1. Genel Olarak Spor Yargısı ve “*Lex Sportiva*”

¹⁹¹ Futbol Disiplin Talimatı için bkz.

<https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Futbol-Disiplin-Talimati.pdf>, e.t.

04.04.2020.

¹⁹² ERTEN, Türk Sporu, s. 133.

Spor faaliyetlerinin günümüzde kazandığı boyut, özellikle sporun Dünya nezdinde oldukça hacimli bir ekonomik faaliyet haline gelmiş olması ve içerisinde çok sayıda ve birbiriyle karmaşık ilişkilere sahip aktör barındırması nedeniyle spor faaliyetlerinin hukuki çerçevesi de büyük önem kazanmış, bunun yanı sıra spor alanındaki sporcu, antrenör, yönetici, menajer, hakem, kulüp, sponsor, federasyon, uluslararası kuruluşlar gibi birçok spor aktörünün birbiriyle olan ilişkilerini, hak ve yükümlülüklerini ve çıkacak ihtilafların çözüm yollarını ayrı bir çerçevede ve düzlemde düzenleme ve hızlıca sonuca ulaştırma ihtiyacı ortaya çıkmıştır¹⁹³. Spor hukuku adı verilen alan da bu ihtiyaç üzerinde yükselmiş ve bizim de katıldığımız şekilde “*sportif faaliyetlere dahil sùjelerin bu faaliyet sebebi ile birbirleriyle olan ilişkilerini düzenleyen ve anılan faaliyetlerin belirli bir düzen ve disiplin içinde yürütölmesini sağlayan kurallar bütünü*” olarak tanımlanmıştır¹⁹⁴.

Çalışmamızın sporun uluslararası yapılanmasını anlattığımız bölümünde açıkladığımız üzere, spor hukuku ve spor yapılanması daha çok dikey ilişkilerin geçerli olduğu piramidal bir yapıdan meydana gelmiş olup, IOC’den başlayarak bu dikey piramidin üzerinde uluslararası federasyonlar, bunların altında ulusal federasyonlar, spor kulüpleri ve sporcular yer almaktadır. Bu dikey yapının sağlıklı bir şekilde oluşup devam edebilmesi için, ulusal federasyonların düzenlemelerinin uluslararası federasyonların hukuki düzenlemelerine paralel olması ve uygulamalarının da uyumlu bir biçimde devam etmesi gerekmektedir. Nitekim, yukarıda açıklandığı gibi, gerek 3289 sayılı Kanunda, gerekse de 5894 sayılı Kanun ile TFF Statüsünde buna ilişkin hükümler düzenlenmiş olup, bu yeknesaklık sağlanmaya çalışılmıştır.

¹⁹³ KOCASAKAL, s. 41.

¹⁹⁴ ARSLAN, Türker / ERKİNER, Kısmet / KOCASAKAL, Ümit, “*Açık Tartışma: Spor Hukuku*”, Güncel Hukuk Dergisi, S. 40, Nisan 2007, s. 28.

Sporun ve spor hukukunun bu kendine özgü niteliği, söz konusu özelliklere hâkim ve bunları dikkate alarak bir hukuki değerlendirme yapacak hukukçular tarafından ihtilafların çözülmesi ve bu nedenle de ayrı bir “*spor yargılaması*” oluşturulması ihtiyacını doğurmuştur. Bu ihtiyacın karşılanması adına da, özellikle lig veya turnuva usulü organize edilen spor müsabakalarının son derece kısa zaman dilimleri içerisinde tekrarlanma ve buna bağlı sürekliliğinden kaynaklanan özelliğinden dolayı alınacak kararların, uygulanacak tedbirlerin yahut yaptırımların hızlı bir biçimde sonuca ulaştırılması gerekliliği karşısında, Tahkim Kurulu gibi her an toplanabilen, hızlı karar alabilen ve kararları kesin olan bir organın varlığı gerekli ve vazgeçilmez görülmüştür¹⁹⁵. Bu bağlamda gerek futbol gerek diğer spor branşların uluslararası federasyonları nezdinde tüm yargılama ve hukuki karar alma süreçleri bu tahkim sistemi üzerine inşa edilmiş, uluslararası alanda federasyonların almış oldukları kararlara karşı başvuru mercii olarak da Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi (CAS) yetkili kılınmıştır.

Sporun bu piramidal yapısı aynı zamanda sporun evrensel bir yapıya bürünmesini sağlamış, bu kapsamda uluslararası spor kuruluşlarıyla aynı spor branşının ulusal kuruluşlarını sıkı bir biçimde birbirine bağlamış, bununla beraber sporun yönetiminin, örgütlenmesinin, düzeninin ve disiplininin sağlanması için ortaya çıkan spor hukukunu da uluslararası olmanın ötesinde, küresel bir disiplin haline getirmiştir. Bağımsız federasyonlar ve kuruluşlar aracılığıyla spor faaliyetlerinde yönetimin ve düzenin sağlanmasına ilişkin uygulanacak spora dair kural ve talimatlar ile bunların yargılama mercileri ve özellikle

¹⁹⁵ KOCASAKAL, s. 42. Bu ihtiyacın sağlanması adına, sportif konularla ilgili ihtilafların adli yargı sistemi içerisinde, ancak özel ihtisas mahkemesi olarak oluşturulacak ‘spor mahkemeleri’ tarafından yahut aşağıda açıklayacağımız uluslararası tahkim merciiine benzer bir ulusal ve münhasır yetkili tahkim mahkemesi tarafından ele alınması önerilerinde bulunulmuştur. Bkz. KÖSE, Hüseyin Alpay, “*Türk Spor Tahkim Mahkemesi (Projesi)*”, Av. Kısmet Erkiner Armağanı Spor Hukuku Yazıları, İstanbul Barosu Yayınları, 2014, s. 10 vd.

CAS'ın kararları neticesinde ortaya çıkan spor hukuku uygulaması ve içtihatlar toplamına da “*lex sportiva*” adı verilmiştir¹⁹⁶.

Spor, özellikle yirminci yüzyılın ikinci yarısı itibariyle büyük bir ekonomik alan yaratmaya başlamış, televizyon yayıncılığının da gelişimiyle Olimpiyat Oyunları, Futbol Dünya Kupası ve Avrupa Kupası gibi organizasyonlar her kıtada yüz milyonlarca insan tarafından takip edilebilir hale gelmiş, futbolun ekonomik hacminin artmasıyla beraber de böylesi popüler, ekonomik yönden hacimli ve kurumsallaşmaya başlamış bir sektör açısından kurallar koyma ve dağınık halde bulunan oyun kuralları, idari kararlar, yazılı olmayan spor kültürüne ilişkin ilkeler gibi hususları bir çatı altında toplayarak normatif bir bütüne kavuşturma zorunluluğu ortaya çıkmıştır¹⁹⁷. Bu zorunluluk da, toplumsal gelişmelerin de etkisiyle, ayrı bir hukuk dalı olarak ‘spor hukuku’nu doğurmuş ve *lex sportiva* kavramını ortaya çıkarmıştır¹⁹⁸. *Lex sportiva*’ya en basit haliyle “*spor topluluğu tarafından yapılan spor düzenlemelerinin genel ilkeleri*” denilmiş¹⁹⁹, bununla beraber daha geniş bir betimlemeyle, *lex sportiva*’nın global, uluslar üstü, herhangi bir devlete tabi olmayan, sözleşmesel ya da iradi bir karakter taşıyan, sözleşmelerde yer alan veya federasyonların kurallarına atıfta bulunan klostlarla milletlerarası spor uyuşmazlıklarında ulusal mahkemelerin yetkisini bertaraf eden, bu bağlamda spor hukukunun özelleşmesini ve

¹⁹⁶ GÜRTEN / ERENEL, s. 297; NAFZIGER, James A.R., “*Lex Sportiva*”, *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 55; VALERO, Alfonso, “*In Search of a Working Nation of Lex Sportiva*”, *The International Sports Law Journal*, Vol. 14, No: 1-2, Heidelberg, June 2014, s. 3.

¹⁹⁷ GARDINER ve diğerleri, s. 73.

¹⁹⁸ GÜRTEN/ERENEL, s. 298.

¹⁹⁹ VALERO, s. 10.

özerkleşmesini sağlayan, spor hukukunu yaratan kural ve uygulamalardan oluşan bir kavram olduğu söylenmiştir²⁰⁰.

Lex sportiva'nın yeni bir '*lex mercatoria*' yaratma çabası olduğunu söyleyen yazarlar olmuştur. *Lex mercatoria*, uluslararası ticari uyuşmazlıkları, ulusal hukuk düzenlerinden bağımsız olarak çözebilmek amacıyla, ticari ilişkiler, mahkeme veya hakem kararlarından organik şekilde gelişen, milletlerarası ticaret hukukuna özgü, özerk ve kendine has bir hukuk düzeni oluşturan, ulusal ve uluslararası hukuklardan bağımsız bir kurallar bütünü olarak tanımlanabilir²⁰¹. "*Ticari örf ve âdet hukuku*" olarak da adlandırılan *lex mercatoria*'nın, kendisinden doğan ticari uyuşmazlıkların çözümünde mahkeme yargılamasından çok tahkim yoluna başvuru ve iç hukuk kurallarını bertaraf eden kurallar barındıran bir hukuk disiplini olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır²⁰².

Bir anlamda ulusal hukuk düzenlerinden ve ulusal yargıdan kopuşu ifade eden *lex mercatoria*'nın kaynakları uluslararası sözleşmeler, model kanun metinleri, tahkim içtihatları ve uluslararası ticari teamüllerle sınırlı olup, uygulamada *lex mercatoria*'nın uygulandığı yer tahkim mercileridir. Bu bağlamda bazı yazarlarca, sporun uluslararası yapısı düşünüldüğünde, *lex sportiva*'nın da yeni bir *lex mercatoria* olduğu ve ulusal ve hatta uluslararası yasal düzenlemeleri dışlayarak bir "*öz düzenleme*" geliştirmek, ayrıca yeni ve kendine özgü bir hukuk dalı yaratmak isteyenlerce ortaya çıkarıldığı ifade edilmiştir²⁰³.

²⁰⁰ FOSTER, Ken, "*Lex Sportiva: Transnational Law in Action*", *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 236.

²⁰¹ GÜVEN, Koray, "*Lex Mercatoria ve Milletlerarası Tahkim*", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 34, S: 2, 2014, s. 4.

²⁰² NAFZIGER, s. 55. Ayrıca bkz. OĞUZ, Arzu, "*Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku: Unidroit İlkeleri'nin Lex Mercatoria Niteliği*", *AÜHFD*, C.50, S.3, 2001, s. 14.

²⁰³ VALERO, s. 6-7; VALLADARES PACHECO de OLIVEIRA, Leonardo, "*Lex sportiva as the contractual governing law*", *International Sports Law Journal*, Vol. 17, No: 1-2, 2017, s. 108.

Lex mercatoria ile *lex sportiva* arasında ilişki kurulmasına yönelik bu iki kavramın kaynaklarını değerlendiren bazı yazarlara göre ise, *lex mercatoria*'nın geçerliliği kendisini geçerli kılan bir sözleşmenin varlığına bağlı olup, aslında bir yandan “kaynağını devletlerden ve ulusal hukuk düzenlerinden almayan” bir yapısı olduğu söylenirken, bir yandan da kaynağını ve varlık sebebini ilgili devletlerin *lex mercatoria*'nın uygulanışını onaylamalarına borçlu bir hukuk disiplini olduğu vurgulanmaktadır. Yani *lex mercatoria* esasen kaynağını yine yerel hukuktan alacak, ancak bunu aldıktan sonra varlığını ulusal hukuk sistemlerinden bağımsız bir biçimde sürdürecektir²⁰⁴. Bu yazarlara göre, *lex mercatoria* ile *lex sportiva* arasındaki temel farklılık buradan kaynaklanmaktadır ve aralarında yanlış bir analogi yapılmaktadır. Zira, *lex mercatoria* bütünüyle iradi şekilde ortaya çıkmakta ve bir sözleşmeye dayalı olarak uygulanmakta iken, *lex sportiva*'nın uygulanmasıyla ilgili böyle bir iradi sözleşme yoktur ve “hayali” bir anlaşmaya dayanmaktadır. *Lex sportiva* böyle bir gerçek sözleşme nedeniyle değil, kendi uygulamalarına organik olarak bağlı olan gerçek ve tüzel kişiler bakımından bağlayıcı niteliktedir²⁰⁵. Gerçekten de *lex sportiva* yönünden devletler yahut federasyonlar arasında böyle bir sözleşme yok ise de, ilgili spor branşında uluslararası alanda varlık göstermek isteyen ulusal federasyonlar ve spor kulüpleri, uluslararası federasyonların yahut spor kuruluşlarının koymuş olduğu normlara uymak zorunda olup, aynı şekilde uluslararası spor yargı mercilerinin kararlarına da tabidirler. Bu açıdan *lex mercatoria* ile *lex sportiva*'nın birbiriyle birebir aynı kurumlar yahut *lex sportiva*'nın yeni bir *lex mercatoria* olduğu yönündeki görüşlere katılmamakla beraber, *lex mercatoria* ile *lex sportiva* arasında ciddi

²⁰⁴ FOSTER, Global Sports Law, s. 12; GÜRTEN/ERENEL, s. 307.

²⁰⁵ FOSTER, Global Sports Law, s. 15; KOLEV, Boris, “*Lex Sportiva and Lex Mercatoria*”, *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 226.

benzerlikler bulunduğu, dolayısıyla bu iki kavramın birlikte değerlendirilmesiyle *lex sportiva*'nın daha iyi anlaşılabilceği kanaatindeyiz²⁰⁶.

Spor hukuku, bu yapısı dolayısıyla, esasen “uluslararası” değil, “uluslar üstü” ve özerk bir disiplin olarak ortaya çıkmaktadır. Zira, bu disiplin yargısal ve yapısal zeminini gönüllü olarak dahil olunan federasyon ve kuruluşların düzenleyici işlem ve kurallarından almakta, bu şekilde ülkelerden ve diğer uluslararası kuruluşlardan bağımsız bir biçimde kendi idaresini oluşturmaktadır. Bu yolla, spor hukuku, kendine özgü yargı, denetim ve disiplin mekanizmalarını içinde barındıran ve otoritesini tanıyan tüm kişi ve kuruluşlar yönünden koymuş olduğu kuralların bağlayıcı nitelikte olduğu bir disiplin olup, *lex sportiva* kavramının içeriğini oluşturan kavramlar da bunlardır²⁰⁷.

Sportif uyuşmazlıklar çözülürken uygulanan *lex sportiva*'yı oluşturan ana unsurlar oyun kuralları, spor etiği, spor kuruluşlarınca konulan kurallar ve CAS içtihatlarıdır²⁰⁸. Oyun kuralları, ilgili sporun oynanmasıyla ilgili, o spor dalının icra edildiği her coğrafyada aynı şekilde uygulanan kurallardır. Bunlara *lex ludica* adı verilmektedir. Ulusal ve uluslararası federasyonların hukuk kurulları ile CAS, vermiş oldukları kararlarda *lex ludica*'yı uygulamaktadırlar ve bunlar müsabaka görevlileri, hakemler gibi oyun aktörleri tarafından verilen kararları yeniden ele almanın ötesinde, daha geniş anlamda sporun doğasıyla ilgili konuların ve teamüllerin de dikkate alınmasını gerektirmektedir²⁰⁹. Ne var ki spor yargısı

²⁰⁶ *Lex sportiva* ile *lex mercatoria* kavramlarının karşılaştırılması ile bu kavramlar arasındaki benzerlikler ve farklar hakkında detaylı bilgi için bkz. KOLEV, s. 224 vd.

²⁰⁷ FOSTER, Ken, “*Lex Sportiva and Lex Ludica: the Court of Arbitration for Sport's Jurisprudence*”, The Entertainment and Sports Law Journal, Vol. 3(2), No.2, ISSN 1748-944X, s. 3 (**Lex Sportiva and Lex Ludica**); VALLADARES PACHECO de OLIVEIRA, s. 105.

²⁰⁸ VALERO, s. 10.

²⁰⁹ FOSTER, Lex Sportiva and Lex Ludica, s. 3.

Futbolda ortaya konan ve bu spor dalı yönünden kabul edilen ilk yeknesak oyun kuralları “*Sheffield Kuralları*” (*The Sheffield Rules*) adıyla, 1858 – 1877 yılları arasında İngiltere'nin Sheffield kentinde

mercilerince *lex ludica* ele alınırken oyunun belirlenmiş kurallarının değiştirilemeyeceği ve “oyun kuralı hukuk kuralından önce gelir” ilkesi kabul edilmekte olup²¹⁰, CAS da bir kararında, bir boksörün rakibinin belden aşağısına vurması nedeniyle diskalifiye olmasına ilişkin bir olayı ele alırken, bir hukuk kuralının tahkimin konusu olabileceğini, ama bir “oyun kuralı”nın tahkim yoluyla değiştirilemeyeceğini, oyun kurallarının yargısal yolla kolayca değiştirilebilecek niteliğe sahip olmadıklarını belirtmiştir²¹¹. Spor etiği de yine sportif uyumsuzluklarda uygulanan bir kurallar bütünüdür. Oyunda sonucun belirsizliği, oyun kültürü, adillik, dürüstlük, sportmenlik, oyunun ruhu gibi temel ilkeler ilgili spor faaliyetinin gereği gibi yapılabilmesinin olmazsa olmaz şartları olup, bu spor etiği ilkelerinin spor uyumsuzluklarını çözecek merciler tarafından dikkate alınması kaçınılmazdır²¹². Örneğin dopinge ilgili bir ihlal durumunda uyumsuzluk önüne gelen yargı merci, *lex sportiva*’yı uygularken bir yandan spor etiğini de dikkate almalı ve dürüstlük, adil rekabet gibi ilkeleri somut olaya uygulamalıdır²¹³. Spor kuruluşlarınca konulan kurallar da *lex sportiva* uygulanırken ele alınacak unsurlardan bir diğeri olup, buradan yalnızca ulusal ve uluslararası federasyonlar tarafından konulan kuralları değil, bunların yanında IOC’nin vermiş olduğu kararları ve Olimpik Şart’ı, dopingi hususunu düzenleyen WADA Kodu’nu ve bunlara

hazırlanmış kurallardır. Bunlar yalnızca oyunun nasıl oynanacağını değil, sporcular arasında ve kulüplerle ilgili çıkan uyumsuzlukların nasıl çözümleneceğini de gösteren kurallardır. Bu nedenle sportif kuralların oluşması yönünden bugünkü spor hukukunun öncülü olarak kabul edilmektedir. Bkz. MANFREDI, Giuseppe / FANTIN, Andrea, “La giuridificazione dello sport e degli ordini professionali”, Rivista Giurisprudenza Italiana, Febbraio 2016, s. 486-487, https://www.academia.edu/25724066/La_giuridificazione_dello_sport, e.t. 14.04.2020.

²¹⁰ ERKİNER, Kısmet, “*Spor Hukukunun Çoğulluğu*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 186 (**Spor Hukukunun Çoğulluğu**).

²¹¹ CAS, **Mendy vs. IABA, OD, 96/006 (Atlanta)** bkz. GÜRTEN/ERENEL, s. 303.

²¹² GARDİNER ve diğerleri, s. 50.

²¹³ GÜRTEN/ERENEL, s. 303.

benzer kuralları da anlamak gerekmektedir²¹⁴. Nihayet, uluslar üstü arenadaki en üst spor yargı mercii olan CAS'ın içtihatları ve koymuş olduğu genel ilkeler ile yine uluslararası federasyonların ve spor organizasyonlarının ilgili spor dalı için belirlemiş oldukları ve ulusal bazda da uygulanması gereken prensipler de, sportif uyuşmazlıklar çözülürken uygulanacak olan *lex sportiva*'nın araçlarını ve unsurlarını göstermektedir²¹⁵.

Spor hukuku kurallarının esasen “*insan davranışlarının sınırlarını belirleyen kurallar bütünü*” olduğu da söylenmiş olup, buna göre bu hukuk disiplininin kaynakları olarak düzenleyici otorite tarafından konulmuş ve uyulmaması karşısında yaptırım öngörülen “*sert hukuk*” (*hard law*) kuralları ve bunun yanı sıra, *fair play*, ahlaki kurallar, etik değerler gibi uyulması beklenen, ancak uyulmaması halinde de bir yaptırıma bağlanmamış “*yumuşak hukuk*” (*soft law*) kuralları gösterilmiştir²¹⁶.

Lex sportiva'nın kapsamı ele alınırken, dar ve geniş anlamda iki ayrı kapsam belirlenebilir. Dar anlamda *lex sportiva*, sportif faaliyetleri düzenlemekte, spor dünyasını yönetmekte, spor yarışmalarının ve kuruluşlarının kurumsallığını sağlamaktadır. *Lex sportiva* geniş anlamda ele alındığında ise, yukarıda sayılanların yanı sıra, spordan dolayı meydana gelen tüm ilişkileri ve bu ilişkilerde yer alan gerçek ve tüzel kişileri yahut kamu

²¹⁴ EKŞİ, s. 10.

²¹⁵ ERBSEN, Allan, “*The Substance and Illusion of Lex Sportiva*”, *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 92 vd.; NAFZIGER, s. 60 vd.

Ayrıca CAS'ın “*lex sportiva yapma*”daki rolü ve buna ilişkin örnek CAS kararları için bkz. CASINI, Lorenzo, “*The Making of Lex Sportiva by the Court of Arbitration of Sport*”, *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 157 vd.

²¹⁶ MANFREDI/FANTIN, s. 485.

ve özel kişilerin karşılaştıkları durumları düzenlemekte ve bu alanda ortaya çıkabilecek ihtilafları çözmektedir²¹⁷.

Spor hukuku doktrinde, *lex sportiva*'nın varlığı için bazı asgari şartların varlığının gerektiği söylenmiştir. Buna göre;

- Uluslararası spor üzerinde temel ve düzenleyici bir gücü olan organizasyonlar bulunmalıdır. Bunlar genelde uluslararası spor federasyonları olarak ortaya çıkmaktadırlar ve bunların ilgili spor dalı için uluslararası geçerliliği olan normatif düzenlemeler yapmaları gerekmektedir.
- Uyuşmazlıkların çözümü için küresel bir mahkeme ya da yargılama sistemi olmalıdır. Bu, *ad hoc* temelli olarak veya uluslararası bir tahkim organı aracılığıyla gerçekleştirilebilir. Bu tahkim organının küresel bir yargı yetkisi bulunmalı ve “uluslararası spor hukuku”nun kurallarını tüm yönleriyle uygulayabilmelidir.
- Küresel spor hukukunun kendine has ve benzersiz normları söz konusudur. Bu normlar, uluslararası spor federasyonlarının uygulama ve teamüllerinden kaynaklanmakta olup, geçerli olabilmeleri için de uluslar üstü bir bağlamda yaygınlaşmaları ve ulusal bazlarda uyumlu hale gelmeleri gerekmektedir.
- Ne var ki bu normlar “karşılaştırmalı hukuk ilkeleri” kapsamında değildir. Buna göre, yargılama mercilerinin bu kuralları uygularken çeşitli hukuk sistemlerinin karşılaştırmalı kurallarına veya hukukun genel ilkelerine emredici bir biçimde uyma zorunluluğu yoktur.
- Küresel spor hukuku, ulusal hukuklardan ve yargı mercilerinden “bağışık bir sistem” yaratmaktadır. Bu yönüyle “uluslar üstü” bir niteliğe sahip olan *lex sportiva*'nın içerdiği kuralların ve yargı uygulamalarının ulusal bir hukuk sistemi tarafından özel

²¹⁷ ERKİNER, Kısmet, “Türkiye’de Spor Hukukunun Oluşumu”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 18 (Türkiye’de Spor Hukuku).

olarak tanınması veya onaylanması gerekmemektedir. Bu yönüyle uluslararası spor yapılanması ve yargısı, devletlerin üzerinde düzenleme yapamayacağı bir yapı olarak kabul edilmiştir²¹⁸.

Bunun yanı sıra, her ne kadar yukarıda sözü edildiği gibi küresel spor hukuku ulusal hukuk sistemlerinden bağışık bir yapı ortaya koymakta ise de, esasen ulusal hukuktan tamamen bağımsız da olamamaktadır. Zira, ulusal hukukta doğrudan doğruya spor alanını düzenleyen çeşitli düzenlemeler bulunmakta, dahası bazen doğrudan spora ilişkin olmayan düzenlemeler de, ilgili sporcu o ülke hukukuna tabi olduğundan, spor aktörlerine etki etmektedir. Bu durumda spor aktörlerinin “*spor aktörü*” olmaktan doğan özellikleri silikleşmekte ve herkes gibi ilgili hukukun süjesi olmaktadır. Söz gelimi, yabancıların vize ile ilgili başvurularında, çalışma hakkı konusunda, vatandaşlık kazanma süreçlerinde federasyonlar söz sahibi olmayıp, bu süreçler ilgili ülkenin ulusal hukukuna göre yürütülmektedir ve herkese eşit olarak uygulanmaktadır. Bir başka deyişle doğrudan spor aktörlerini ve spor alanını etkilemekle birlikte bu hususlar tamamen ulusal hukukun egemenliği altındadır. Benzer bir şekilde, sporcuların ceza sorumluluğu veya vergilendirilmesi konuları da tamamen ulusal hukukun ilgi alanındadır²¹⁹. Dolayısıyla küresel spor hukukunu ve *lex sportiva*’yı uluslar üstü ve devletlerden bağışık bir alan olarak tanımlarken, spor aktörlerine ilişkin belirli durumlarda konunun tamamen ulusal hukuk ile ilgili olacağını ve bu yönüyle ulusal hukukun bazı durumlarda spor hukukunun bu “*bağışık*” yapısına istisna getireceğini unutmamamız gerekmektedir.

Uluslararası alanda spor hukukunun uygulanışını ve spor yargısının özünü ifade eden *lex sportiva*’nın en üst düzey uygulayıcısı Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi CAS’tır.

²¹⁸ FOSTER, Global Sports Law, s. 7-8.

²¹⁹ EKŞİ, s. 11.

CAS, temelde hukukun genel ilkelerini spora uyarlama, spor hukuku pratiğini geliştirme ve *lex sportiva*'yı küresel olarak uygulanabilir hale getirme görev ve sorumluluğuna sahiptir²²⁰. Bu yönüyle *lex sportiva*'yı uluslararası bazda ve en üst aşamada şekillendiren ve uygulayan merciinin CAS olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. CAS, uluslararası alandaki en üst yetkili spor yargı merci olmasi hasebiyle, doğası gereği devletler üstü konumda ve ulusal hukuk sistemlerinden bağışık olduğı iddiasında olan, *lex sportiva*'nın nihai karar alma yetkisini haiz yargı organı ve spor alanındaki tüm adalet ve hakkaniyet ihlallerini kesin hükme bağlayacak yegâne tahkim merciidir²²¹.

²²⁰ GARDINER ve diğerleri, s. 77.

²²¹ GÜRTEN/ERENEL, s. 310; NAFZIGER, s. 60; VALLADARES PACHECO de OLIVEIRA, s. 106-111. Doktrinde, CAS'ın spor hukuku uygulamasının oluşumundaki etkisi nedeniyle, *lex sportiva*'ya "yargış yapımı spor hukuku" denilmektedir Bkz. CASINI, s. 151.

CAS'ın sahip olduğı bu geniş yetki ve sorumluluk, beraberinde CAS'ın bu yetkiyi gereği gibi yerine getirebilecek objektifliğe sahip olup olmadığı ve ayrıca *lex sportiva*'nın henüz bu denli ciddi bir kapsama ulaşip ulaşmadığı noktasında bazı eleştirilere ve tartışmalara sebep olmuştur. Bu eleştirilerin en çok somutlaştığı kararlardan biri, CAS'ın 2011 yılında İsviçre'nin FC Sion kulübü ile UEFA arasında görülen dava hakkında verdiği karar olmuştur. 2008 yılında, Mısır'ın Al-Ahly takımının kalecisi Essam El-Hadary'yi transfer etmek için futbolcuyu kulübü ile sözleşmesini tek taraflı olarak feshetmesi için zorladığı ve bu şekilde transfer düzenlemelerine aykırı bir transfer yaptığı iddiasıyla FC Sion kulübüne FIFA tarafından para cezası ve iki transfer dönemi boyunca transfer yasağı cezası verilmiş, FC Sion bu yasağın 2011-2012 yaz transfer dönemini de kapsadığı kendisine bildirilmesine rağmen bu dönemde 6 oyuncu oyuncu transfer edip bu oyuncular için İsviçre Futbol Federasyonu'na lisans başvurusunda bulunmuştur. Federasyon da FIFA'nın kararını gerekçe göstererek lisans talebini reddetmiş, FC Sion bunun üzerinde Federasyon'un itiraz merciine başvurmuş, ancak bu başvuru da reddedilmiştir. Ne var ki, FC Sion, FIFA ve ulusal federasyonun kararlarına rağmen katılmaya hak kazandığı UEFA Avrupa Ligi'ne gönderdiği takım listesinde bu yeni transferlere yer vermiş, dahası bu oyuncular FC Sion'un İskoçya'nın Celtic takımı ile yaptığı iki UEFA Avrupa Ligi play-off (grup aşaması öncesi eleme turları) maçlarında forma giymişlerdir. Celtic'in şikâyeti ve FIFA'nun durumu bildirmesi üzerine UEFA Disiplin Komitesi, FC Sion'un UEFA Avrupa Ligi'nden men edilmesine, Celtic ile oynanan maçlarda FC Sion'un hükmen yenik sayılmasına ve yeni transferlerin de UEFA Avrupa Ligi'nde oynayamayacaklarına karar vermiştir. Bunun üzerine FC Sion, UEFA'nın da İsviçre Medeni Kanunu uyarınca kurulmuş bir dernek olması sebebiyle konuyu yerel mahkemeye taşıyarak Vaud Kanton Mahkemesi'nde başvurmuş, UEFA'nın

Bu açıklamalardan hareketle, spor yapılanmasında olduğu gibi spor yargısında da uluslararası kuruluşlar ile ulusal kurum ve federasyonlar arasında bir bağlantı ve dikey ilişki bulunduğundan, öncelikle uluslararası spor yargı mercilerinden bahsedilecek, ardından Türk spor yargısında uygulanan sistem ve bu bağlamda Gençlik ve Spor Bakanlığı SGM Tahkim Kurulu ile Türkiye Futbol Federasyonu Tahkim Kurulu yapıları üzerinde durulacaktır.

2. Uluslararası Spor Yargı Sistemi

a. Uluslararası Spor Federasyonlarının Yargı Sistemi

Zaman içerisinde uluslararası nitelik kazanan spor yukarıda açıklandığı üzere dikey olarak örgütlenmiş ve hafif, bireyci, çoğulcu ve demokratik bir tarzda değil, aksine katı, hiyerarşik ve kendi içine kapanık tarzda, piramidal bir biçimde yapılanmıştır²²². Bu dikey

İsviçre Rekabet Hukuku hükümlerine aykırı davrandığını öne sürmüştür. Mahkeme önce FC Sion'un talebini haklı görmüş ve UEFA'nın kararını kaldırarak FC Sion'un yeniden UEFA Avrupa Ligi'ne katılmasına karar vermiş, ancak UEFA'nın yaptığı itiraz sonrasında bu karar kaldırılmıştır. UEFA da bu aşamada CAS'a başvurmuş ve yetkilerinin tanınmasını, FC Sion kulübünün İsviçre yerel mahkemelerine başvuru hakkının olup olmadığının tespitini ve verilen yaptırımların hukuka uygun olup olmadığının tespitini talep etmiştir. FC Sion ise CAS'a yapmış olduğu savunmada, kendilerinin adil şekilde yarışma ve rekabet etme haklarının UEFA tarafından ihlal edildiğini, UEFA'nın Avrupa futbol piyasası içindeki tekel konumunu istismar ederek kendilerine ayrımcı davrandığını ileri sürmüştür. CAS, yapılan yargılama neticesinde UEFA'nın disiplin yaptırımları olan turnuvadan men ve hükmen mağlubiyet kararlarını hukuka uygun bulmuş, UEFA'nın herhangi bir ayrımcılık yahut hâkim konumunu istismar eyleminin söz konusu olmadığına karar vermiştir. Bu davada, özellikle FC Sion'un ileri sürdüğü UEFA'nın Avrupa futbol piyasasındaki tekelci konumunu suiistimal ettiği ve adil rekabeti engellediği yönündeki iddialar, uluslararası federasyonların hukuk kurullarının ve CAS'ın *lex sportiva* uygulamalarıyla ilgili eleştirilerin somutlaştığı bir örnek olmuştur. (CAS 2011/O/2574, UEFA vs. Olympique des Alpes SA/FC Sion, 31.01.2011, bkz. GÜRTEN/ERENEL, s. 311-312).

²²² WILL, s. 273.

tarzda örgütlenen uluslararası federasyonlar *bölünmüş* ve *tekelleşmiş* bir niteliğe bürünmüşlerdir. Buradaki “*bölünmüşlük*” spor örgütlenmesinin her bir spor branşına göre ayrı dallara ayrılmış olmasını, “*tekelleşmişlik*” ise o spor branşını icra eden sporcu ve spor kulüplerinin bağlı olduğu ulusal ve uluslararası federasyonların biricik olmasını ve o spor dalında tek elci yetkilere sahip olmasını ifade etmektedir²²³. Bu şekilde spor branşlarına bölünmüş ve o spor branşı yönünden tek el haline gelmiş olan uluslararası federasyonlar da kendi hukuki düzenlemelerinin kendisine bağlı tüm coğrafyalar üzerinde uygulanmasını sağlamak ve ihlal halinde kendi uygulayıcı kurulları aracılığıyla yaptırım kararı vermek yetkisiyle donatılmışlardır²²⁴.

Uluslararası federasyonlar, o sporun uluslararası düzenleyici metnlerinin ihlal edilmesi halinde, kendi kurulları eliyle bu ihlalleri değerlendirmekte ve yaptırıma bağlamaktadırlar. Zira, UEFA, FIFA gibi uluslararası spor kuruluşları, kendi yetki alanlarında yapılan spor organizasyonlarını yönetebilmek ve düzenleyebilmek için kapsamlı bir hukuki çerçeve çizmekte, bu çerçevede uyulması gereken davranışlarla ve o spor branşındaki aktörler yönünden disiplin hükümleri belirlemekte ve yaptıkları değerlendirme ile disiplin ihlalleri hakkında karar vermektedirler²²⁵. Esasen burada söz konusu olan gerçek anlamda bir “*yargılama*” değil, “*disiplin süreci*”dir. Uluslararası federasyonlar, o spor branşıyla ilgili bir ihlal söz konusu olduğunda, bu ihlal Dünyanın neresinde meydana gelirse gelsin söz konusu ihlali tek elci otoritesinin doğası gereği yetki alanında kabul etmekte ve

²²³ WILL, s. 274-275.

²²⁴ Esasen bu uluslararası federasyonların her biri birer dernek veya şirket olarak kurulmuşlarsa da, bir kıtanın veya dünyanın tamamında uygulanacak kuralları yaratıp uygulamaları nedeniyle, doktrinde bu uluslararası kuruluşlar birer “*devletçik*” veya “*toprağı olmayan devlet*” olarak adlandırılmıştır. Bkz. ERKİNER, Spor Hukukunun Çoğulluğu, s. 188.

²²⁵ van KLEEF, Rosmarjin, “*The Legal Status of Disciplinary Regulations in Sport*”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, 2014, s. 24.

buna ilişkin disiplin kurulları nezdinde disiplin soruşturması başlatmaktadırlar. Söz konusu piramidal yapı uluslararası federasyonlara bu tekелci yetkiyi tanıdığından, bu durumlarda ilgili hukuk kurallarını uygulama bakımından da uluslararası federasyonlar münhasır bir yetki ile hareket etmektedirler²²⁶.

Örneğin, Dünyada futbolun en üst düzey yetkili uluslararası kuruluşu FIFA'nın ana düzenleyici metni olan FIFA Statüsünün 61. ve bu Statüye dayanılarak çıkartılmış olan FIFA Disiplin Kodu'nun 73. maddesinde FIFA'nın hukuk kurullarının *Disiplin Komitesi*, *Etik Komitesi* ve *Temyiz Komitesi* olarak oluştuğı öngörölmüş, ayrıca FIFA Statüsünün 34. maddesinde FIFA'nın daimî komiteleri arasında Hukuk Komitesi, Oyuncuların Statüsü Komitesi ve Uyuşmazlık Çözüm Dairesi sayılmıştır. FIFA Statüsünün 65. maddesi ve FIFA Disiplin Kodu'nun 10. maddesi uyarınca, FIFA Disiplin Komitesi, söz konusu disiplin kodundaki hükümlerin ihlal edilmesi halinde, FIFA'nın yetki alanındaki gerçek ve tüzel kişilere uyarı, kınama, para cezası ve ödölün iadesi; yalnızca gerçek kişilere ihtar, men, maç cezası, soyunma odası ve/veya yedek kulübesinden uzaklaştırma, stadyuma giriş yasağı, futbol faaliyetlerine katılma yasağı, kamu hizmetinde bulunma; yalnızca tüzel kişilere ise transfer yasağı, seyircisiz maç, tarafsız yerde maç, maç sonucunun iptali, ihraç, hükmen mağlubiyet, puan silme, alt lige düşürme ve maç tekrarı cezalarını verebilmektedir²²⁷.

Uluslararası federasyonlarda disiplin süreçleri iki dereceli olarak işlemektedir. Yukarıdaki örnek üzerinden devam edildiğinde, FIFA Statüsünün 64. maddesi uyarınca, FIFA Temyiz Komitesi, Disiplin Komitesinin ve Etik Komitesinin aldığı ve FIFA talimatlarında kesin olmadığı öngörölen kararlara karşı yapılan itirazları incelemekle görevli kılınmıştır²²⁸. Bu iki dereceli disiplin süreci uluslararası spor yargı sisteminde kabul edilmiş

²²⁶ van KLEEF, s. 25.

²²⁷ EKŞİ, s. 95-96; ÜÇİŞİK, s. 150-151.

²²⁸ ÜÇİŞİK, s. 150.

model olup, diğer uluslararası federasyonlarda da aynı sistem uygulanmaktadır. Tüm uluslararası spor organizasyonu yönünden, ulusal federasyonlarca kabul edilen kurallar o sporun ilgili uluslararası federasyona bağlı olarak icra edildiği her yerde aynı şekilde uygulanmakta, uluslararası federasyonlar kendisine bağlı olan ulusal federasyonlarca bu kuralların kendi ülkelerinde birebir şekilde uygulanmasını takip etmekte, ulusal federasyonlar kendi yetki alanlarında bu kuralları çıkartacakları talimatlarla uygulayabilecekleri gibi, bir talimat çıkarmaksızın doğrudan o uluslararası federasyonun ilgili talimatına atıfta bulunarak da uygulayabilmekte ve bir ihlal söz konusu olduğunda, bütün coğrafyalar yönünden o uluslararası federasyonun hukuki düzenlemeleri bağlayıcı kurallar olarak tatbik edilmektedir²²⁹.

Nitekim bir uluslararası federasyonun bir spor uyuşmazlığını ele alması için o ihtilafın muhakkak uluslararası federasyonun organize ettiği bir organizasyonda gerçekleşmiş olması gerekmemekte, ulusal bir müsabakada gerçekleşen uyuşmazlık da uluslararası federasyonların disiplin soruşturması yönünden yetki alanına girmektedir. Bunun yakın tarihteki en çarpıcı örnekleri Türk kulüplerine verilen cezalardır. Öyle ki, UEFA Disiplin Kurulu, 27.06.2013 tarihinde Beşiktaş Jimnastik Kulübü'ne İstanbul Büyükşehir Belediyesi Spor Kulübü ile yapılan Türkiye Kupası final müsabakasında şike yaptığı gerekçesiyle 1 yıl Avrupa kupalarından men cezası; 22.06.2013 tarihinde ise Fenerbahçe Spor Kulübü'ne Türkiye Süper Ligi'nin 2011-2012 sezonunda toplam 4 lig maçında (*Gençlerbirliği, İstanbul Büyükşehir Belediyesi Spor Kulübü, Karabükspor ve Sivasspor*) şike yaptığı ve şikeye teşebbüste bulunduğu gerekçesiyle 1 yılı ertelemeli olmak üzere toplam 3 yıl Avrupa kupalarından men cezası vermiştir²³⁰. Her iki spor kulübü de

²²⁹ van KLEEF, s. 37.

²³⁰ GERÇEKER, s. 262-263.

UEFA Disiplin Kurulu'nun kararlarına itiraz etmişler, ancak UEFA Temyiz Kurulu tarafından Beşiktaş'ın itirazı reddedilmiş, Fenerbahçe'nin cezasının ise 1 yıl ertelemeli kısmı kaldırılmış ve kararın 2 yıl Avrupa kupalarından men cezası olarak tesciline karar verilmiştir. Bunun üzerine kulüpler bu cezaların kaldırılması için en üst yetkili uluslararası yargı mercii olan CAS'a başvurmuşlar ve yapılan değerlendirme sonrası, 28.08.2013 tarihinde Fenerbahçe'nin²³¹, 30.08.2013 tarihinde ise Beşiktaş'ın²³² itirazları CAS tarafından reddedilmiş ve bu kararlar kesinleşmiştir.

Uluslararası federasyonların disiplin kurullarının verdikleri kararlara karşı yapılan itirazlar temyiz kurullarınca incelenmekte ve karara bağlanmaktadır. Temyiz kurullarınca verilen kararlar ile federasyon nezdindeki hukuki süreç sona ermekte ve taraflar bu kararlara karşı Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi'ne (CAS) başvurabilmektedirler²³³.

b. Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi (CAS)

Uluslararası spor yargısı hiyerarşisinin en üst mercii '*Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi*' CAS'tır²³⁴. CAS'ın niteliği ve çalışma düzenini incelemeden önce, CAS'ı

²³¹ Bkz. CAS 2013/A/3256, Fenerbahçe Spor Kulübü v. UEFA, 28.08.2013.

²³² Bkz. CAS 2013/A/3258, Beşiktaş Jimnastik Kulübü v. UEFA, 30.08.2013.

²³³ Nitekim, FIFA Statüsünün 66. maddesinde, FIFA'nın, CAS'ın FIFA ile üyeleri, konfederasyonlar (CONMEBOL, AFC, UEFA, CAF, CONCACAF, OFC), ligler, futbol kulüpleri, resmi görevliler, lisanslı maç menajerleri ve futbolcu menajerleri arasındaki uyuşmazlıkların çözümündeki yetkisi, ayrıca CAS Kodu'nun yapılacak yargılamalarda uygulanması kabul edilmiştir. Bkz. EKŞİ, s. 103-104.

²³⁴ Mahkemenin İngilizce ve Fransızca olmak üzere iki resmi dili bulunmakta olup, Mahkeme, İngilizce adıyla "**Court of Arbitration for Sport**" ve kısaltmasıyla '**CAS**', Fransızca adıyla ise "**Tribunal Arbitral du Sport**" ve kısaltmasıyla '**TAS**' olarak anılmaktadır. Biz, çalışmamızda mahkemenin İngilizce kısaltması ve Dünyada da en yaygın biçimde kullanılan adı olan '**CAS**'ı kullanacağız.

anarken kullanmakta olduğumuz “uluslararası” ve “mahkeme” ibareleri üzerinde durmamız gerekmektedir.

Esasen mahkemenin iki resmi dili olan İngilizce (“*Court of Arbitration for Sport*”) ve Fransızcasının (“*Tribunal Arbitral du Sport*”) birebir tercümesi “*Spor Tahkim Mahkemesi*”dir. Ne var ki, çalışmamızda özellikle ulusal spor yargısı anlatılırken ‘Tahkim Kurulu’ unvanı birden çok ulusal yargı organı tarafından kullanılacağından (TFF Tahkim Kurulu ve SGM Tahkim Kurulu), CAS’ın bu kurullarla karıştırılmaması ve uluslararası niteliğinin vurgulanması adına Türkçe unvanının “*Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi*” olarak kullanılmasının faydalı olduğu kanaatindeyiz²³⁵.

CAS’ın bir “mahkeme” olarak anılması hususunda da tartışmalar söz konusu olabilir. Zira, bahsi geçen merci bilindiği anlamıyla bir “mahkeme” olmayıp, “tahkim” görevini yerine getiren bir makamdır. Ne var ki CAS’ın İngilizce ismi “*court*”, Fransızca ismi ise “*tribunal*”dır. İngilizce “*court*” ibaresi öncelikle “mahkeme” anlamına gelmekle beraber, adalet binası, mahkeme üyeleri gibi anlamlara ve hatta hukuk ile tamamen ilgisiz bir biçimde tenis kortu, spor sahası, kur yapmak, yaltaklanmak gibi anlamlara da gelebilmektedir. Bununla birlikte, CAS’un Fransızca unvanında yer alan “*tribunal*” ibaresinin tek anlamı “mahkeme”dir. Aynı zamanda CAS, tüzel kişilik olarak tabi olduğu İsviçre Federal Mahkemesi kararları ile de bir “mahkeme” olarak nitelenmiş ve tanınmıştır²³⁶. Bu nedenle çalışmamız bakımından CAS bir “mahkeme” olarak anılacak ve kabul edilecektir.

1980’li yıllara kadar spor alanında uluslararası bir yargı mercii söz konusu değilken, 1981 yılında IOC’nin Roma’daki toplantısında dönemin IOC Başkanı *Juan Antonio Samaranch* tarafından spor için özel bir mahkeme kurulması fikri ortaya atılmış, bunun

²³⁵ ERKİNER, Kısmet, Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi “CAS”, 2. Baskı, Oniki Levha, 2010, s. 5 (CAS).

²³⁶ ERKİNER, CAS, s. 5.

üzerine IOC üyesi ve Uluslararası Adalet Divanı hâkimi olan *Kéba Mbaye* CAS Tüzüğü'nü hazırlamakla görevli komitenin başına atanmış, hazırlanan CAS Tüzüğü IOC'nin Mart 1983'te Hindistan'ın Yeni Delhi şehrinde toplanan 86. Genel Kurulunda resmen onaylanmış ve 30 Haziran 1984 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu tarih, CAS'ın kuruluş tarihi olarak kabul edilmektedir²³⁷. Kuruluşunda hazırlanan bu tüzüğe göre CAS'ın iki işlevi bulunmakta olup, bunlar; taraflarca CAS'a yetki verilmesi durumunda spor uyuşmazlıklarını kesin olarak karara bağlamak ve tek tarafın başvurusu halinde bağlayıcı olmayan tavsiye niteliğinde kararlar vermektir²³⁸. Bu tarihten sonra geçen zaman içerisinde tüm uluslararası spor federasyonları ve çok sayıda ulusal olimpiyat komitesi CAS'ın yetkisini tanımış, 1994 yılından itibaren CAS'ın organizasyon ve tahkim yargılaması CAS Kodu tarafından düzenlenmeye başlanmış, bu kod çeşitli tarihlerde değiştirilerek 2010 değişiklikleriyle son halini almış ve bugün itibarıyla CAS, uluslararası spor yargısının tartışmasız en üst mercii haline gelmiştir²³⁹.

²³⁷ COCCIA, Massimo, “*International Sports Justice: The Court of Arbitration for Sport*”, European Sports Law and Policy Bulletin, 1/2013, s. 24; ERKİNER, CAS, s. 9; KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan, “*Spor Hukuku Uyuşmazlıklarında Milletlerarası Tahkim*”, AÜHF Dergisi, C. 58, Ankara, 2004, s. 6 (**Milletlerarası Tahkim**).

²³⁸ COCCIA, s. 24.

²³⁹ ARSLAN, Türker, “*Spor Tahkim Mahkemesi (CAS-TAS)*”, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu Av. Atilla Elmas Armağanı, Ankara, 2012, s. 83. Ayrıca bu sürece ilişkin bkz. ERKİNER, CAS, s. 9-12; ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice, *Sporif Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü ve Spor Tahkim Mahkemesi (CAS)*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 157 vd.

22 Haziran 1994 yılında Paris'te imzalanan ve kısaca ‘**Paris Anlaşması**’ veya ‘**Paris Konvansiyonu**’ olarak anılan “*Agreement Concerning the Constitution of the International Council of Arbitration for Sport*” isimli anlaşma ile CAS Kodu kabul edilerek ICAS kurulmuştur. Bu anlaşma IOC başta olmak üzere dünyada sporu temsil eden 31 en üst spor federasyonu ve kuruluşu tarafından imzalanmış olup, CAS'ın uluslararası alandaki en üst yetkili yargı mercii olarak kabul edilmesindeki en önemli dönemeçtir. Bkz. KÜÇÜKGÜNGÖR, Milletlerarası Tahkim, s. 9.

CAS Kodu'nun ana mevzuatının birinci bölümünü oluşturan esasa ilişkin hükümler “S” harfiyle (*İngilizce “Statute, Fransızca “Statut”*) numaralandırılmış olup 26 maddeden (S1-S26) ibarettir. Buna karşın, usul hükümleri ise “R” harfiyle (*İngilizce “Rules”, Fransızca “Reglement”*) numaralandırılmıştır ve 44 maddeden (R27-R70) meydana gelmektedir²⁴⁰.

CAS, hali hazırda CAS Kodu'nda belirtilen usulde çalışmakta ve spor uyuşmazlıklarını çözüme bağlamaktadır²⁴¹. Buna göre, CAS'ın temel görevi, spor uyuşmazlıklarının tahkim yoluyla çözülmesi olup (S12), spor ilişkin her türlü uyuşmazlık için CAS'a başvurulabilmekte ve bu uyuşmazlıklar hakkında CAS'ın verdiği kararlar kesin ve bağlayıcı nitelikte olup, mahkeme kararları gibi yerine getirilmektedir²⁴². CAS'ın sportif uyuşmazlıkları ilk ve tek yetkili merci olarak karara bağlamanın yanı sıra, spor federasyonları tarafından alınan kararları temyiz mercii olarak incelemek, uyuşmazlıkları arabuluculuk (*mediation*) usulü çerçevesinde dostane bir biçimde çözmek ve bunun yanı sıra spora ilişkin konularda bağlayıcı olmayacak şekilde hukuki görüş bildirmek görevleri de bulunmaktadır²⁴³. CAS, bu bağlamda çeşitli kararlar ve tavsiye niteliğinde görüşler verirken, mümkün olduğunca hukuki bir denetim yapmakta ve “*lex ludica*” denilen oyunun kurallarına müdahale etmemeye çalışmaktadır. Bunlar oyun içerisinde maç görevlileri veya hakemler tarafından alınan kararların yanı sıra, daha geniş anlamda sporun

²⁴⁰ ERKİNER, CAS, s. 25.

²⁴¹ CAS Kodu için bkz. https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Code_2019_en_.pdf (e.t. 16.05.2020). CAS Kodu'nun Türkçe tercümesi için bkz. ERKİNER, CAS, s. 26 vd.

²⁴² EKŞİ, s. 512-513; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 163.

²⁴³ BOZKURT, Murat Nart, “*Spor Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Milletlerarası Spor Tahkim Mahkemesi*”, Ankara Barosu Dergisi, Y: 68, S: 2010/2, s. 167.

doğasına ilişkin kararlar da olabilmektedir ve CAS bu türden kararları denetim kapsamına almakta isteksiz davranmaktadır²⁴⁴.

Yukarıda sayılan dört görevin yanı sıra, CAS ayrıca 1995 yılından beri Olimpiyat Oyunları, Commonwealth (İngiliz Milletler Topluluğu) Oyunları, FIFA Dünya Kupası, UEFA Avrupa Şampiyonası gibi önemli uluslararası spor organizasyonları için daimî olmayan, yani o turnuvaya özgü *ad hoc* tahkim mahkemeleri kurarak kararlar da vermektedir²⁴⁵. İlk *ad hoc* dairesi, 1995 Atlanta Olimpiyatları için kurulmuş ve görev yapmıştır²⁴⁶. Özellikle yaz ve kış olimpiyat oyunlarına katılacak sporcuların, yarışmalara katılabilmeleri için CAS *ad hoc* tahkim usulünü kabul etmeleri zorunlu tutulmakta ve bu sporcuların, yarışmalar esnasında yahut yarışmalardan en çok on gün önce meydana gelen uyuşmazlıklar için *ad hoc* tahkim yoluna başvurmaları gerekmektedir. Bu uyuşmazlıklar, daha çok sporcuların yarışmalara katılma şartlarına sahip olup olmadıkları, sporcuların uluslararası yarışmalar için seçilmeleri ve doping de dahil olmak üzere yarışmalarla ilgili tüm ihtilafları kapsamakta olup, CAS'ın oluşturduğu *ad hoc* tahkim mahkemeleri kendilerine yapılan başvurular üzerine en geç yirmidört saat içinde karar vermektedirler²⁴⁷.

CAS'ın yukarıda zikredilen görevleri yerine getirebilmek için kullandığı dört farklı usul bulunmaktadır. Bunlar; ***olağan tahkim usulü*** (*ordinary arbitration procedure*), ***temyiz***

²⁴⁴ FOSTER, Lex Sportiva and Lex Ludica, s. 3. “*Lex ludica*”, daha önce açıkladığımız “*lex sportiva*”dan farklı olarak, ilgili spor dalının kendi içerisindeki kuralları ve oyunun doğasını ifade eden kurallar bütünüdür. Bu kurallar bakımından ilke olarak spor görevlilerinin bağımsızlığı kabul edilmiş olup, CAS da oyunun akışı esnasında verilen kararların ve karar mercilerinin bağımsızlığının çok sınırlı durumlar haricinde tartışılmaması gerektiğini savunmaktadır. Buna ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. FOSTER, Lex Sportiva and Lex Ludica, s. 4 vd.

²⁴⁵ EKŞİ, s. 513; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 343-344.

²⁴⁶ COCCIA, s. 26.

²⁴⁷ COCCIA, s. 33-34; EKŞİ, s. 513-514; KÜÇÜKGÜNGÖR, Milletlerarası Tahkim, s. 21-22.

tahkim usulü (*appeals arbitration procedure*), **tavsiye usulü** (*advisory procedure*) ve **arabuluculuk usulüdür** (*mediation procedure*)²⁴⁸.

CAS'ın tek yetkili mercii olarak nihai karar verdiği olağan tahkim usulünde, ön şart uyuşmazlığın spor ile ilgili olması ve tarafların CAS'ın yetkisinin yazılı olarak kararlaştırmaları, bir başka deyişle tahkim anlaşmasının varlığıdır²⁴⁹. CAS Kodu'nun R27 hükmünde belirtildiği üzere, bu uyuşmazlıklar sporla ilgili genel ilkelere ilişkin olabileceği gibi, sözleşmelerle ilgili parasal ihtilaflar ve spor faaliyetiyle ilgili haksız fiil iddiaları olabilmektedir²⁵⁰. Tahkim anlaşması ise tarafların uyuşmazlığı tahkim merci önünde çözme yönündeki iradelerini göstermekte olup, bu irade henüz uyuşmazlık meydana gelmeden önce taraflar arasındaki sözleşmede bir hüküm olarak düzenlenebileceği gibi, uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra buna yönelik bir anlaşma yahut irade açıklaması şeklinde de söz konusu olabilir²⁵¹.

CAS'ın uyguladığı ikinci usul, CAS Kodu'nun R47 hükmüne göre temyiz tahkim usulüdür. Temyiz tahkim usulü, spor federasyonlarının, spor kulüplerinin ve diğer spor kuruluşlarının kararlarına karşı, CAS'ın ikincil yargılama mercii olarak karar verebilmesi için öngörülmüştür. Özellikle spor federasyonları veya kulüpleri tarafından verilen disiplin cezalarına, dopinge ilişkin kararlara, sporcuların seçimi ve nitelikleri hakkında verilen kararlara karşı temyiz tahkim mercii olarak CAS'a başvurulmaktadır. Temyiz tahkim usulü için üç şartın bir arada bulunması gerekmektedir. Bunlar; kararına karşı CAS'a başvurulacak olan sportif kuruluşun statü, talimat veya tüzüğünde tahkim şartının bulunması, bu kuruluş tarafından alınmış bir kararın mevcut olması ve kuruluşun kendi iç yargı mekanizması

²⁴⁸ EKŞİ, s. 514.

²⁴⁹ COCCIA, s. 34.

²⁵⁰ ERKİNER, CAS, s. 40; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 178-181.

²⁵¹ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 182.

çerçevesinde tüm başvuru yollarının tüketilmiş olmasıdır²⁵². Tahkim şartı, yukarıda belirtildiği şekilde söz konusu sportif kuruluşun statü veya tüzüğünde CAS'ın yetkili kılınması şeklinde olabileceği gibi, spor kulübüyle sözleşme imzalanırken veya imzalanan sözleşme spor federasyonu tarafından tescil edilirken sporcunun söz konusu statü, talimat ve tüzüklerin uygulanmasını kabul etmesiyle de var olabilir²⁵³. CAS birçok kararında, spor federasyonlarının statü, talimat veya tüzüklerinde genel referans yoluyla yapılan tahkim anlaşmalarının da somut olay koşullarına göre geçerli kabul edilebileceğini ifade etmektedir²⁵⁴.

Bunun yanı sıra, CAS, herhangi bir uyuşmazlık olmaması durumunda da spora ilişkin faaliyetler hakkında görüş talep edilmesi halinde, bağlayıcı ve icra edilebilir nitelikte olmayan tavsiye niteliğinde kararlar verebilmekte, ayrıca taraflar arasında kararlaştırılmış olması halinde arabuluculuk görevi de ifa etmektedir²⁵⁵. CAS'ın bu görevleri İlk Derece (Olağan) Tahkim Dairesi ve Temyiz Tahkim Dairesi tarafından yerine getirilmektedir²⁵⁶.

CAS tahkim usulü tahkim anlaşmasının tarafı olanlardan birinin başvurusu ile başlamakta, hakem heyetlerinin yargılama işlemleri İsviçre'nin Lozan kentinde, İngilizce, Fransızca veya İspanyolca dillerinde yapılmaktadır. CAS'ın bünyesinde ICAS tarafından

²⁵² ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 190-191.

²⁵³ COCCIA, s. 36-38; EKŞİ, s. 514-515.

²⁵⁴ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 198.

²⁵⁵ BOZKURT, s. 168; EKŞİ, s. 515.

²⁵⁶ ARSLAN, s. 85. CAS'ın ilk derece ve temyiz tahkim dairelerinin yanı sıra, yönetim ve finansman işlerinin yürütülmesi için oluşturulan 'Milletlerarası Spor Tahkim Konseyi' (ICAS) bulunmaktadır. ICAS, her biri spor hukuku ve tahkim alanında uzman 20 hukukçudan oluşmakta olup; CAS Kodu'nu hazırlamak ve değiştirmek, CAS hakem ve arabulucu listelerini oluşturmak, IOC'nin teklifi ile CAS Başkanını ve iki Başkan Yardımcısını seçmek, ilk derece Tahkim Birimi ve Temyiz Tahkim Birimi başkanlarını ve temsilcilerini seçmek, CAS Genel Sekreterini atamak, CAS'ın finansman desteği ve bütçesini oluşturmak gibi görevleri vardır. Bkz. BOZKURT, s. 169.

oluşturulan bir hakem listesi bulunmakta olup, uyuşmazlıklar bu hakem listesinden seçilen bir veya üç hakem tarafından ele alınmaktadır. CAS Kodu'nun R40 hükmü uyarınca taraflar CAS yargılamasını yapacak olan hakemlerin kimler olacağını kendileri belirlemekte ve yargılamanın üç hakem tarafından yapılacak olması durumunda taraflarca birer hakem seçilip bu iki hakem tarafından kurul başkanı olacak üçüncü hakem belirlenmekte ise de, tarafların hakemler üzerinde anlaşamamaları halinde Daire Başkanı iki hakemin yerine ve onların namına kurul başkanını belirleyebilmekte ve bu şekilde oluşturulan tek veya üç hakemli kurul tarafından uyuşmazlık hakkında karar verilmektedir²⁵⁷.

CAS'ın spor uyuşmazlıklarına dair vermiş olduğu kararlar kesin olup ihtilafı esastan ve nihai olarak çözüme kavuşturmaktadır. Bununla beraber, bazı istisnai hallerde CAS kararlarına karşı yargı yolu öngörülmüştür. Yukarıda belirttiğimiz gibi, CAS yargılamasının yapılma yeri İsviçre'nin Lozan şehridir ve dolayısıyla CAS tarafından yapılan tahkim yargılaması İsviçre hukukuna tabidir. Bu itibarla, tahkime elverişlilik, tahkim anlaşmasının geçerli olup olmadığı ve hakem kararlarına karşı başvuru yolları da İsviçre hukukuna göre saptanmaktadır. Söz konusu kural, CAS bünyesinde gerçekleştirilen tüm tahkim yargılamalarındaki usulün yeknesak bir biçimde uygulanmasını ve objektif bir şekilde değerlendirilmesini sağlamaktadır²⁵⁸.

Bu nedenle, CAS kararlarına karşı İsviçre hukukuna göre, İsviçre Federal Mahkemesi'nde iptal davası açılabilmektedir. Ne var ki, İsviçre Federal Mahkemesince CAS kararlarının esasına ilişkin inceleme yapılmamakta ve değerlendirme İsviçre Milletlerarası

²⁵⁷ CAS'a başvuru şartları, hakemlerin seçilmesi ve yargılama usulü hususlarında çalışmamız kapsamında ayrıntıya girilmeyecek olup, bu konularda detaylı açıklamalar için bkz. ARSLAN, s. 89 vd.; BOZKURT, s. 173 vd.; COCCIA, s. 44 vd.; EKŞİ, s. 519 vd.; ERKİNER, CAS, s. 50 vd.; KÜÇÜKGÜNGÖR, Milletlerarası Tahkim, s. 9 vd.; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 237 vd.

²⁵⁸ BOZKURT, s. 272.

Özel Hukuku Hakkında Kanunu (MÖHUK) m. 190'da yer alan sebeplerle sınırlı olarak gerçekleştirilmektedir. İsviçre MÖHUK'un 190. maddesinde hakem kararlarının iptali halleri düzenlenmiş olup, buna göre ancak aşağıda sayılan beş durumla sınırlı olarak CAS hakem kararlarının iptali için dava açılabilir:

- i) *Tek hakemin seçimi yahut hakem mahkemesinin oluşturulmasının usule aykırı olması halinde,*
- ii) *Tahkim heyetinin hatalı bir biçimde yetkili veya yetkisiz olduğuna dair karar vermesi halinde,*
- iii) *Hakem heyetinin, önüne getirilen uyuşmazlıklar haricinde bir konuda karar vermesi yahut önüne getirilen uyuşmazlıklar hakkında karar vermemesi halinde,*
- iv) *Tarafların eşitliğine veya savunma hakkına uyulmaması halinde,*
- v) *Hakem kararının İsviçre kamu düzenine aykırı olması halinde*²⁵⁹.

Bu bağlamda, CAS kararları esas bakımından kesin olup, İsviçre Federal Mahkemesi tarafından yalnızca yukarıda sayılan hallerle sınırlı olmak üzere usulî bir inceleme yapılmaktadır. Bu sayılanlar dışında herhangi bir sebeple CAS kararlarının iptali söz konusu değildir²⁶⁰.

3. Türkiye'de Spor Yargı Sistemi

a. Anayasal düzenleme ve yargılama rejimi

²⁵⁹ EKŞİ, s. 554-555; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 354-355.

²⁶⁰ İsviçre Federal Mahkemesi'nin iptal gerekçeleri hakkında detaylı açıklama ve örnek kararlar hakkında bkz. COCCIA, s. 70 vd.; EKŞİ, s. 556 vd.; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 355 vd.

Çalışmamızın spor ve hak kavramı arasındaki ilişkiyi incelediğimiz bölümünde, sporun Anayasa’da düzenlenişi ile spor hakkının sosyal haklar içerisindeki yeri ve diğer temel haklarla ilişkisi üzerinde detaylıca durmuştuk. Buna göre, Anayasa’nın ‘*Sporun Geliştirilmesi ve Tahkim*’ başlıklı 59. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları uyarınca, devlet, her yaştaki Türk vatandaşının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri almakla ve sporun kitlelere yayılmasını teşvik etmekle, ayrıca başarılı sporcuları korumakla yükümlüdür.

Anayasa’nın 59. maddesine 17.03.2011 tarihli ve 6214 sayılı Kanun ile eklenen üçüncü fıkraya göre, “*spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin kararlarına karşı ancak zorunlu tahkim yoluna başvurulabilir. Tahkim kurulu kararları kesin olup, bu kararlara karşı hiçbir yargı merciine başvurulamaz.*” Bu düzenleme ile yasama organı sporun yönetimi ve disiplini ile ilgili hususlarda “*zorunlu tahkim*” yolu öngörmüş ve buna ilişkin hususlarda mahkeme yolunu kapatmıştır. Esasen bu düzenleme ilk olarak 3289 sayılı Kanuna 04.03.2004 tarihli ve 5105 sayılı Kanun ile eklenen ek 9. maddede yapılmış olup, bu değişiklik ile o dönemli adıyla “*özerk federasyonlar*”ın ceza ve disiplin kurulları tarafından verilen kararlara karşı o dönemki adıyla SGM Tahkim Kurulu’na itiraz edilebileceği, Tahkim Kurulunca verilen kararların kesin olduğu düzenlenmiştir. Benzer bir biçimde, 2009 yılında yürürlüğe giren 5894 sayılı *Türkiye Futbol Federasyonunun Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun*’un 6. maddesinin 4. fıkrasında da TFF Tahkim Kurulu’nun kendisine yapılan başvuruları kesin ve nihai bir biçimde karara bağlayacağı ve bu kararlar aleyhine yargı yoluna başvurulamayacağı öngörülmüştür. Ne var ki, iki kanundaki tahkim kurullarının kararlarına karşı yargı yolunu kapatan hükümler iptal istemiyle Anayasa Mahkemesi’ne götürülmüş ve Anayasa Mahkemesi 2009 yılında 3289 sayılı Kanun’un ek 9. maddesinde yer alan “*kesin karara bağlar*” ibaresini²⁶¹, 2011 yılında ise 5894 sayılı

²⁶¹ Anayasa Mahkemesi, 2.7.2009, 2006/118 E. ve 2009/107 K., RG 19.3.2010/27526.

Kanun'un 6/4. maddesinde yer alan, TFF Tahkim Kurulu kararlarına ilişkin “... ve bu kararlar aleyhine yargı yoluna başvurulamaz” ibaresini²⁶², Anayasa'nın yargı yetkisinin Türk mahkemelerince kullanılabileceği yönündeki 9. maddesine ve dava yoluyla hak arama özgürlüğüne ilişkin 36. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir. Bunun üzerine yasama organınca, Anayasa Mahkemesi'nin iki yıl arayla verdiği aynı yöndeki bu kararlara rağmen, spor alanında tahkim kararlarının kesinliğini sağlamak için yeniden çalışma yapılmış, bir kez daha Anayasa Mahkemesince iptal engeliyle karşılaşmamak adına bu kez aynı yöndeki düzenleme Anayasa hükmü olarak hazırlanmış ve 17.03.2011 tarihli ve 6214 sayılı Kanun ile Anayasada değişiklik yapılarak 59. maddeye yukarıda zikredilen üçüncü fıkra hükmü eklenmiştir²⁶³.

Yasama organının bu tercihinin ve tahkim kararlarına karşı yargı yolunu kapatma hususundaki ısrarının temel nedeninin çalışmamız kapsamında belirttiğimiz spor faaliyetleri yönünden hızlı karar alma ihtiyacı olduğu ve bu nedenle genel yargı yollarının yavaş işleyişi karşısında hızlı sonuç alınabilecek bir yol olarak zorunlu tahkim usulünü benimsediğini düşünmekle birlikte, anayasal ilkeler doğrultusunda konuyu değerlendirdiğimizde, bu tercihin isabetli olmadığı ve Anayasanın temel ilkelerine aykırı olduğu kanaatindeyiz. Zira, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda alıntıladığımız 2010/61 Esas sayılı iptal kararında da belirttiği biçimde, “*yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı*” yönündeki Anayasa'nın 9. maddesi hükmü açıktır. Bu hükümdeki “*yargı*” yetkisi yalnızca fonksiyonel anlamda değil, aynı zamanda “*organik anlamda yargı*” anlamına gelmektedir. Organik anlamda yargı yetkisi ise, ancak bağımsız mahkemeler yoluyla kullanılabilir. Anayasa'ya göre bu yargı yetkisini kullanan “*bağımsız mahkemeler*” bir yargı organını oluşturan unsurları ifade etmektedir ve yargı organının en temel özelliği

²⁶² Anayasa Mahkemesi, 6.1.2011, 2010/61 E. ve 2011/7 K., RG 26.2.2011/27858.

²⁶³ EKŞİ, s. 20.

“bağımsız” olmasıdır. Özellikle Anayasa’nın 138. ve 139. maddeleri nazara alındığında, “organik anlamda yargı” yetkisini kullanan bağımsız mahkemeler “hiçbir organ, makam, merci veya kişi tarafından yargı yetkisini kullanırken kendilerine emir ve talimat verilemeyen, genelge gönderilemeyen, tavsiye ve telkinde bulunulamayan, kararları yasama ve yürütme organlarını bağlayan, kararları bu organlarca hiçbir surette değiştiremeyen ve yerine getirilmesi geciktirilemeyen, görevlerinde bağımsız ve teminatlı hakimlerden meydana gelen kuruluşlardır.”²⁶⁴ Aşağıda detaylıca izah edeceğimiz üzere, gerek Gençlik ve Spor Bakanlığı gerekse de TFF nezdinde teşekkül eden tahkim kurullarının ise bu özellikleri taşımadıkları ve Anayasa hukuku bağlamında “organik anlamda yargı” kapsamında sayılamayacakları kuşkusuzdur. Bu hüküm uyarınca yapılacak olan yargılamanın kişiler açısından gerçek anlamda bir teminat oluşturabilmesi için aranacak nitelikler de Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, “herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.” Bu hüküm ile de kişilerin dava yoluyla hak arama özgürlüğü güvence altına alınmıştır. İlgili Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği üzere;

“Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin en etkili ve güvenceli yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil yargılanmanın ön koşulunu oluşturur.

²⁶⁴ GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, Ekin, Bursa, 2000, s. 831 (Anayasa Hukuku).

Anayasa'nın 141. maddesiyle de davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması görevi yargıya verilmiştir. Bu görevin ağır iş yükü altında yerine getirilmesi zorlaştıkça, uyuşmazlıkların çözümü için alternatif yöntemlerin yaşama geçirilmesi öngörülebilir. Bu durumda yasa koyucu, futbol sporu alanındaki uyuşmazlıkları çözmek üzere, görevli ve yetkili mahkemeye başvurmadan önce tahkim kuruluna başvurma yükümlülüğü getirebilir. Ancak bu aşamadan sonra kararı benimsemeyen tarafa yargı yolunun açık tutulması gerekir.

Tahkim genel olarak öğretide, hukuki uyuşmazlıkların, söz konusu uyuşmazlığa taraf olmayan bağımsız kişi veya kişiler tarafından çözümlenerek karara bağlanması olarak tanımlanmaktadır. İtiraz konusu kuralın da içinde bulunduğu 5894 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin incelenmesinden TFF Tahkim Kurulu'nun, hukuki uyuşmazlıkların, bağımsız kişiler tarafından çözümlenerek karara bağlandığı, yargı işlevi yerine getiren bir kurul olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır.

...

İtiraz konusu kuralın kalan bölümünde ise, tahkim kurulu tarafından verilen kararlara karşı yargı yoluna başvurulamayacağı belirtilerek, tarafların yargı mercileri önünde dava haklarını kullanmaları engellenmektedir. Yasa koyucu, taraflara görevli ve yetkili mahkemeye başvurmadan önce aralarındaki uyuşmazlığı kısa sürede çözmek üzere tahkim kuruluna başvurma yükümlülüğü getirebilir ise de, bu kurulun kesin ve nihai kararlarına karşı yargı yoluna başvurulamaması Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü alanına

*yapılmış açık bir müdahale niteliğinde olup, hak arama özgürlüğü ile bağdaşmaz.*²⁶⁵”

Anayasa Mahkemesince yapılan tespit son derece yerindedir. Ne var ki yasama organı Anayasa’ya aykırı olan bu düzenlemeyi bizzat Anayasa hükmü haline getirmiş, bu sayede bir yandan kişilere dava yoluyla hak arama yolunun kapatılamayacağını ve yargı yetkisinin yalnızca bağımsız mahkemelerce kullanılabileceğini düzenlerken, aynı metin içerisinde birer bağımsız yargı mercii olmayan tahkim kurulu kararlarının kesin olduğunu belirtmiş ve bunlara yargı yolunu kapatmış, böylece anayasa normları arasında açıkça çelişki meydana getirmiştir. Ancak Anayasa’nın 59/3. madde hükmü halen yürürlükte olduğundan, bugün itibarıyla mevcut durum, spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin kararlarına karşı zorunlu tahkim kurullarına başvuru yapılabileceği ve bu tahkim kurullarınca verilen kararlara karşı herhangi bir yargı merciiine başvurulamayacağı yönündedir.

Anayasa’nın 59/3. maddesinde yalnızca spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin uyuşmazlıkların çözümü yönünden “*zorunlu tahkim*” öngörülmüş ve bu hususlar ile sınırlı olarak yargı yolu kapatılmıştır. O halde, bu iki konu dışında kalan, örneğin sporcu alacakları gibi konular yönünden yargı yolu açık olup, bu tür uyuşmazlıklarla ilgili genel mahkemelerde dava açılabilmesi gibi, tahkime elverişli olmaları kaydıyla tarafların anlaşması halinde ihtiyari tahkime başvurulabilmesi de mümkündür²⁶⁶.

Anayasa ile çizilen tabloya göre Türkiye’deki spor yargısı²⁶⁷ bakımından zorunlu tahkim sisteminin kabul edildiğini söylememiz yanlış olmayacaktır. Zorunlu tahkimde,

²⁶⁵ Bkz. **Anayasa Mahkemesi, 6.1.2011, 2010/61 E. ve 2011/7 K., RG 26.2.2011/27858.**

²⁶⁶ EKŞİ, s. 17.

²⁶⁷ Spor yargısı olarak tanımlanan sistem esasen zorunlu tahkim yolu olup, Gençlik ve Spor Bakanlığı Tahkim Kurulu ile TFF Tahkim Kurulunu işaret etmektedir. Bu bakımdan bahsi geçen yapıda “*organik anlamda yargı*”dan ve bağımsız mahkemelerden söz etmek mümkün olmadığından, bu sisteme “*yargı*”

ihtiyari tahkimden farklı olarak taraflar arasında yapılmış bir tahkim anlaşmasına gerek bulunmamakta olup, bu tahkim yolu bizzat yasal düzenlemeden kaynaklanmaktadır. Söz konusu kanunlarda yer alan hükümler yargı yolunu kapatmakta ve öngörülen uyuşmazlıkların yalnızca tahkim yoluyla çözülebileceğini düzenlemektedir. Zorunlu tahkimin öngörüldüğü hallerde, taraflar uyuşmazlığın çözümü için genel mahkemelere başvuramayacakları gibi, ihtiyari tahkim yoluna da gidemeyeceklerdir²⁶⁸. Nitekim Anayasa'nın 59/3. maddesiyle bu usul benimsenmiş, bu düzenleme bağlamında 5894 sayılı Kanunun 6. maddesinde TFF Tahkim Kurulu'na ve futbolda zorunlu tahkim usulüne, 3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesinde de futbol dışındaki sporlar yönünden zorunlu tahkime ve GSB Tahkim Kurulu'na yönelik yasal çerçeve çizilmiştir.

Tahkim, kural olarak tarafların serbest iradesine dayanan bir özel yargılama usulüdür. Taraflar arasında bir tahkim anlaşmasının veya bir sözleşmedeki tahkim şartının varlığı halinde diğer yargı yolları bertaraf edilmiş olacak, böylece uyuşmazlık tahkim yoluyla çözülecek ve bu kapsamda yapılan tahkim anlaşması davayı engelleyici bir itirazın yapılması sonucunu doğuracaktır²⁶⁹. Belirttiğimiz üzere, zorunlu tahkimde bir tahkim anlaşmasının varlığı zorunlu değilken, ihtiyari tahkimde tahkim anlaşması veya tahkim şartının varlığı aranmaktadır ve uyuşmazlığın tahkime elverişli olması halinde taraflar her zaman bu yolla ihtiyari tahkim yoluna gidebilmektedirler. Spor faaliyetlerinden doğan

adı verilip verilemeyeceği tartışılabilir. Ne var ki, Anayasa hukukunda “yargı” teriminin “*organik anlamda yargı*”nın yanı sıra, “*fonksiyonel anlamda yargı*”yı ifade etmesi de mümkündür. Burada özellikle “*maddi anlamda*” yargı fonksiyonunu kullanan ve vermiş olduğu hükümler yargısal nitelikte olan tahkim kurullarından ve zorunlu tahkim yapısından söz edildiğinden, çalışmamız bağlamında bu yapı “*spor yargısı*” olarak tanımlanmıştır. Fonksiyonel anlamda yargı ile ilgili açıklamalar için bkz. GÖZLER, Anayasa Hukuku, s. 832 vd.

²⁶⁸ EKŞİ, s. 139-140.

²⁶⁹ NOMER, Engin / EKŞİ, Nuray / GELGEL ÖZTEKİN, Günseli, Milletlerarası Tahkim Hukuku, C. I, 4. Bası, Beta, İstanbul, 2013, s. 2.

uyuşmazlıklar yönünden de, ilgili Anayasa hükmü nedeniyle spor alanının yönetimine ve disiplinine yönelik ihtilaflarda zorunlu tahkim söz konusuysen, bunun dışında kalan her türlü sportif uyuşmazlıkta tarafların ihtiyari tahkim yoluna gitmeleri mümkündür. Bu bakımdan, örneğin spora ilişkin sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar zorunlu tahkime tabi tutulmadığından, taraflar spora ilişkin sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda genel mahkemelerde dava yoluna başvurabilecekleri gibi, sözleşmeye konu uyuşmazlığın tahkime elverişli olması halinde, aralarında anlaşarak ihtiyari tahkim yoluna da gidebileceklerdir²⁷⁰.

Bu açıklamalar ışığında, Türkiye’de zorunlu tahkim usulünün öngörüldüğü spor yargısı futbol ile ilgili uyuşmazlıklar Türkiye Futbol Federasyonu Tahkim Kurulu’nun, futbol dışındaki diğer spor branşlarına ilişkin uyuşmazlıklar ise Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde oluşturulan GSB Tahkim Kurulu’nun görev ve yetki alanına girmektedir.

b. Gençlik ve Spor Bakanlığı Spor Yargı Sistemi

Futbolun ve TFF’nin özerk hale gelmesinden önce futbol dahil Türkiye’deki tüm spor branşları Gençlik ve Spor Bakanlığı ve buna bağlı olarak örgütlenmiş olan Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü içerisinde yer almaktayken, 17.06.1992 tarihli ve 3813 ‘*Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun*’ yürürlüğe girmesiyle beraber futbol diğer spor branşlarından ayrılmış, buna mukabil Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü’nün yetki alanında kalan diğer özerk spor federasyonları ile ilgili hukuki uyuşmazlıkların çözülmesi için Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü bünyesinde bir Tahkim Kurulu oluşturulmuş, bu Tahkim Kurulu, futbol haricinde kalan özerk spor federasyonları ile kulüpler, sporcular, hakemler, teknik adamlar, antrenörler, idareciler ve benzeri spor

²⁷⁰ EKŞİ, s. 146. Ayrıca spor hukukunda uyuşmazlıkların çözümü için kullanılacak diğer tahkim yolları için bkz. EKŞİ, s. 146-152.

aktörlerinin birbirleri arasında çıkacak uyuşmazlıklar ile ayrıca federasyonların yönetim kurullarınca verilecek kararlar ve disiplin ya da ceza kurulu kararlarına karşı ilgililerin itirazları üzerine değerlendirme yapmak ve kesin karar vermekle yükümlü kılınmıştır²⁷¹. Çalışmamızın önceki bölümlerinde detaylıca açıklandığı üzere bu tarihten sonra kanunda birçok değişiklik yapılmış, nihayet 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığın spor teşkilatına ilişkin yapısı ciddi bir şekilde değiştirilmiş, Spor Genel Müdürlüğü Bakanlığın bir hizmet birimi haline dönüştürülmüş ve önceden SGM'nin görev ve yetki alanındaki tüm hususlar yönünden Bakanlık yetkili kılınmıştır.

Futbol dışındaki tüm spor dallarına ilişkin federasyonlar Gençlik ve Spor Bakanlığı'na bağlıdır. Her ne kadar at yarışları Tarım ve Orman Bakanlığı'nın bünyesinde yer alsa ve yarışların düzenlenmesi ile müşterek bahisler bu Bakanlığın yetkilendirmesiyle Türkiye Jokey Kulübü tarafından organize edilse de, at yarışlarının gerçekten “*spor*” olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışmaları bir yana, Türkiye Binicilik Federasyonu Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde yer almakta olup, biniciliğin yönetimi ve disiplinine ilişkin kararlarda başvuru mercii yine GSB Tahkim Kurulu'dur²⁷².

Devlet hukuk yoluyla çok farklı yönlerden spor alanına müdahale edebilmektedir. Spordan elde edilen gelirlerin vergilendirilmesi, şiddet içeren sporların sıkı bir denetime tabi tutulması, kumar ve bahis niteliğine sahip sporun denetim altına alınması, spor alanında suç teşkil eden eylemlerin adli makamlarca cezalandırılması devletin spora müdahalesinin tipik örneklerindedir²⁷³. Bu örneklerde devletin idari veya adli vasıtalarla spor alanına müdahale ettiği ve bu alanı düzenlediği görülmektedir. Bunun yanı sıra, sporun yönetimine ve disiplinine ilişkin hususlarda ise adli ve idari yargı yolu kapatılmış olup, GSB Tahkim

²⁷¹ KÜÇÜKGÜNGÖR, Türk Spor Yargılaması, s. 315; MEMİŞ, s. 63.

²⁷² EKŞİ, s. 165.

²⁷³ NELSON, Anneliese, “Devlet Ne Zaman, Nerede ve Neden Spora Müdahale Eder?”, Çev. Bengü Öz, Av. İsmail İnan Armağanı, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu, Ankara, 2013, s. 491-492.

Kurulu bu hususlara ilişkin “*zorunlu tahkim mercii*” ve kesin yetkili makam olarak kabul edilmiştir.

GSB Tahkim Kurulu, 3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesine göre oluşturulmuş olup, 28.01.2012 tarihli ve 28187 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren ‘*Spor Genel Müdürlüğü Tahkim Kurulu Yönetmeliği*’ne göre görev yapmaktadır. 3289 sayılı Kanunun 20. maddesi uyarınca Bakanlık bünyesindeki gençlik ve spor kulüpleri Dernekler Kanunu’na göre teşekkül etmekte ve tescil edilmeleri ile Gençlik ve Spor Bakanlığı’na tabi hale gelmektedirler. Bir derneğin ‘gençlik ve spor kulübü’ olarak faaliyet gösterebilmesi için tescil edilmesi zorunlu olup, aynı hükmün ikinci fıkrasına göre tescil edilmemiş kulüpler, federasyonlar tarafından organize edilen ve bunların denetimi altında yapılan müsabakalara katılamamaktadırlar. Ayrıca spor kulüpleri, faaliyet gösterdikleri dallarda antrenör istihdam etmek zorundadırlar. Kanunun 21. maddesine göre Gençlik ve Spor Bakanlığı’nın bu kulüpleri her yönden denetim yetkisi bulunmakta olup, Bakanlık gerektiğinde hesap, defter ve işlemlerine el koyabilmektedir. Bu spor dallarını temsil edecek bağımsız spor federasyonları ise Kanunun ek 9. maddesinde düzenlenmiş olup, ilgili “*spor dalı ile ilgili faaliyetleri ulusal ve uluslararası kurallara göre yürütmek, gelişmesini sağlamak, sporcu sağlığı ile ilgili konularda gerekli önlemleri almak, teşkilatlandırmak, federasyonu uluslararası faaliyetlerde temsil etmek ve Tahkim Kurulu kararlarını uygulamakla görevli ve yetkili, özel hukuk hükümlerine tabi*” kuruluşlar olarak tanımlanmış ve bunların Cumhurbaşkanı kararı ile kurularak kararın Resmi Gazete’de yayımlanması ile tüzel kişilik kazanacağı belirtilmiştir. Kanunun 18. maddesinde “*bir veya daha fazla spor dalı, teknik ve idari bakımdan birer federasyona bağlanır*” dendiğine göre, o halde, aynı hükme göre Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından tespit edilen amatör ve profesyonel her bir spor dalı bir federasyona bağlı olmak durumundadır. Ek 9. maddeye göre, bir spor dalı için tek bir federasyon kurulabileceği gibi, o spor dalıyla ilgili teknik ve idari işlerin çokluğuna göre

bazen birden fazla sporun tek bir federasyon bünyesinde toplanması da mümkündür. ‘*Bocce, Bowling ve Dart Federasyonu*’ yahut ‘*Vücut Geliştirme, Fitness ve Bilek Güreşi Federasyonu*’ gibi federasyonlar bu şekilde kurulmuştur. Belirttiğimiz gibi, futbol hariç olmak üzere bu şekilde tespit edilen spor branşları ve bunların bağlı oldukları bağımsız spor federasyonları Gençlik ve Spor Bakanlığı’nın yetki ve denetim alanındadır ve bu spor dallarına ilişkin yürütülecek hukuki süreçlerin en üst mercii GSB Tahkim Kurulu’dur.

3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesi uyarınca, GSB Tahkim Kurulu yedi asil ve yedi yedek üyeden oluşmaktadır. Bu hükme göre, “*üyelerin beşinin hukukçu, ikisinin ise spor alanında bilimsel çalışmalar yapmış veya sporda idareci, teknik adam ve benzeri görevlerde bulunmuş kariyer sahibi kişiler olmaları şarttır. Üyeler Gençlik ve Spor Bakanlığının onayı ile dört yıl için görevlendirilir. Hâkim ve savcılar ile bu meslektan sayılanlar hakimlik teminatı esasları gözetilerek ve yetkili kurulların onayı alınmak suretiyle Tahkim Kurulunda görev alabilirler.*” Hükümdeki “*hukukçu*” olma şartının, hukukun bir “*meslek dalı*” olarak değil bir “*bilim dalı*” olarak algılanmak suretiyle yorumlanması, dolayısıyla Tahkim Kurulu üyesi olabilmek için avukatlık, hakimlik, savcılık vb. bir mesleği ifa etme zorunluluğunun aranmaması, hukuk fakültesinden mezun olma şartının yeterli sayılması gerektiği kanaatindeyiz²⁷⁴.

Kanunun ek 9. maddesinde, Anayasa m. 59/3’ün bir yansıması olarak, Tahkim Kurulunun vermiş olduğu kararların kesin olduğu belirtilmektedir. Nitekim Spor Genel Müdürlüğü Tahkim Kurulu Yönetmeliği’nin 15. maddesinin üçüncü fıkrasında da, kurul tarafından spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin olarak verilen kararların kesin olduğu ve bu kararlara karşı hiçbir yargı merciine başvurulamayacağı düzenlenmiştir. Ancak bu hükümler Kanunda veya Yönetmelikte yer

²⁷⁴ Aynı görüşte bkz. GERÇEKER, s. 39.

almasaydı da, Anayasa'nın ilgili hükmü karşısında GSB Tahkim Kurulu kararlarının kesin nitelikte olacağı ve bunlara karşı herhangi bir yargı yoluna başvurulamayacağı açıktır.

Türk spor yargısı yönünden zorunlu tahkim usulünün öngörüldüğü konular sporun yönetimine ve disiplinine ilişkin olanlarla sınırlı olup, bunlar dışındaki konularla ilgili genel mahkemelere yahut şartları mevcutsa ihtiyari tahkim yoluna gidilebilmesi mümkündür. Sporun yönetimi, ilgili spor dalına ilişkin konularda o spor dalının federasyonunun yönetim kurulunca verilen kararlardır. Sporun disiplinine ilişkin kararlar ise, spor aktörleri tarafından o spor branşı yönünden öngörülen disiplin kurallarının ihlali nedeniyle verilen disiplin cezalarından oluşmaktadır.

Futbol dışındaki diğer spor dalları yönünden uygulanacak ilk derece disiplin süreci 19.07.2012 tarihli ve 28358 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren '*Bağımsız Spor Federasyonlarının Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*'te düzenlenmiştir. Yönetmeliğin '*Disiplin İşlemleri*' başlıklı 18. maddesi uyarınca,

“Federasyonlara bağlı spor dalları ile ilgili olarak;

- a) Federasyonların faaliyet programında yer alan müsabaka ve faaliyetlerde; kulüpler, federasyona bağlı spor dallarında faaliyette bulunan kuruluşlar, sporcular, hakem, antrenör, menajer, yönetici ve görevli diğer kişilerin spor ahlakına ve disiplinine aykırı davranışlarına ilişkin ceza işlerine **federasyonun ceza/disiplin kurulu,***
- b) Federasyonun faaliyet programında yer almayan il veya ilçe müdürlüklerince düzenlenen müsabaka ve faaliyetlerde; kulüpler, ilgili spor dalında faaliyette bulunan kuruluşlar, sporcular, hakem, antrenör, menajer, yönetici ve görevli diğer kişilerin spor ahlakına ve disiplinine aykırı davranışlarına ilişkin ceza işlerine **il veya ilçe ceza kurulları,***

c) Kurum veya kuruluşlarca federasyondan, il veya ilçe müdürlüklerinden izin alınmak suretiyle düzenlenen müsabaka ve faaliyetlerde; ilgili spor dalında faaliyette bulunan kuruluşlar, kulüpler, sporcular, hakem, antrenör, menajer, yönetici ve görevli diğer kişilerin spor ahlakına ve disiplinine aykırı davranışlarına ilişkin ceza işlerine, **izin alınan merciin disiplin/ceza kurulu**”

bakmaktadır. Böylece Yönetmelikte, spor alanındaki disiplin ihlalleriyle ilgili üç ayrı kurum sayılmış ve disiplin ihlalini işleyen spor aktörüne veya ihlalin işlendiği yere göre bu ihlal hakkında ilgili federasyonun disiplin/ceza kurulu, il veya ilçe ceza kurulu yahut izin alınan mercii bünyesinde bulunan disiplin/ceza kurulu tarafından karar verileceği belirtilmiştir.

Yönetmeliğin 18. maddesinin ikinci fıkrasında, il veya ilçe ceza kurulları tarafından verilen cezalara karşı, 1993 tarihli ‘Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Amatör Spor Dalları Ceza Yönetmeliği’ hükümleri uyarınca Genel Müdürlük Ceza Kuruluna itiraz edilebileceği ifade edilmiştir. Ne var ki, bu yönetmelik 703 sayılı KHK’nin yürürlüğe girmesi ve spor yapılanmasının değişmesinden sonra yürürlükten kaldırılmış ve yerine 13.07.2019 tarihli ve 30830 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan ‘Spor Disiplin Yönetmeliği’ yürürlüğe girmiştir. Yeni Yönetmeliğin 73. maddesinde de “mevzuatta, 7/1/1993 tarihli ve 21458 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Amatör Spor Dalları Ceza Yönetmeliğine yapılan atıflar bu Yönetmeliğe yapılmış sayılır” denilmektedir. O halde, ilk derece disiplin veya ceza kurullarının vermiş olduğu kararlara itiraz hususunda bu Yönetmeliğin hükümleri uygulanacaktır.

Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından yayımlanan bu Yönetmeliğin 1. maddesinde, amacının “Merkez Spor Disiplin Kurulu ve il spor disiplin kurullarının oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esaslarını, disiplin ihlalini oluşturan fiilleri, bunların cezalarını ve cezaların infazlarını belirlemek” olduğu söylenmektedir. Bu Yönetmelikle

‘*Merkez Spor Disiplin Kurulu*’ oluşturulmuş ve Yönetmeliğin 6. maddesinde de, Kurulun görevleri arasında, “*federasyonların başkan ve yönetim kurulu üyeleri ile bağımsız spor federasyonlarının disiplin ve denetim kurulu üyelerinin spor ahlakına ve disiplinine aykırı davranışlarının tespiti üzerine Bakan tarafından sevk edilmeleri üzerine bunlar hakkında karar vermek; bağlı federasyonlarca ve bunların izni ile yapılan spor müsabakası ve faaliyetlerde meydana gelen disiplin ihlalleri hakkında karar vermek; il spor disiplin kurullarının verdiği kararlara karşı yapılan itirazları incelemek ve kesin olarak karar vermek*” sayılmıştır. O halde, il disiplin kurullarınca verilecek disipline ilişkin kararlara yönelik tüm itirazlar Merkez Spor Disiplin Kurulu’na yapılacaktır²⁷⁵.

Bununla beraber, yukarıdaki süreç yalnızca il disiplin kurulları yönünden öngörülmüş olup, federasyonlarca verilecek kararlara²⁷⁶ itiraz başvurularının adresi Merkez Spor Disiplin Kurulu değil, doğrudan GSB Tahkim Kurulu’dur. Zira 3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesinin değişik sekizinci fıkrasında, Tahkim Kurulunun, “*federasyon ile kulüpler, sporcular, hakemler, teknik direktör ve antrenörler; kulüpler ile teknik direktörler, antrenörler ve sporcular; kulüpler ile kulüpler arasında çıkacak ihtilaflarla, federasyonlarca verilecek kararlar ile disiplin veya ceza kurulu kararlarını*”, ilgililerinin itirazı üzerine sonuçlandıracağı belirtilmektedir. Bu bağlamda il disiplin kurulu kararları öncelikle Merkez Spor Disiplin Kurulunca değerlendirilip onun ardından Tahkim Kurulunun

²⁷⁵ Nitekim, 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı KHK ile, 3289 sayılı Kanunun ek 9. Maddede yer alan “*Genel Müdürlük Merkez Ceza Kurulu*” ve “*Merkez Ceza Kurulu*” ibareleri, “*Merkez Spor Disiplin Kurulu*” olarak değiştirilmiştir. O halde, bu iki kurul kaldırıldığından, ilgili yönetmeliklerde bunlara yapılan atıfların “*Merkez Spor Disiplin Kurulu*”na yapılmış olarak anlamak gerekmektedir.

²⁷⁶ Federasyonların ilgili olduğu spor branşındaki disiplin işlemleri, o federasyonun disiplin yahut ceza kurulu tarafından yürütülmekte ve karara bağlanmaktadır. Bazı federasyonlar bu kurullara “*disiplin kurulu*”, bazıları ise “*ceza kurulu*” adını vermiştir. Örneğin, Türkiye Jimnastik Federasyonu Disiplin Talimatı uyarınca bu kurulun adı “*Disiplin Kurulu*” iken, Türkiye Hentbol Federasyonu Ceza Talimatı’na göre karar verecek organın adı “*Ceza Kurulu*”dur. Bkz. EKŞİ, s. 182-183.

önüne gelecek iken, federasyon yönetim kurulunun vermiş olduğu sporun yönetimine yahut federasyon ceza yahut disiplin kurullarınca verilecek sporun disiplinine ilişkin kararlara itiraz başvurusu doğrudan GSB Tahkim Kurulu'na yapılacaktır. Aynı hüküm uyarınca, Tahkim Kurulu, yine itiraz üzerine Gençlik ve Spor Bakanlığı ile spor federasyonları ve federasyonların birbirleri arasındaki uyuşmazlıkları da inceleyerek karara bağlamaktadır.

Belirttiğimiz gibi bağımsız spor federasyonları, görev ve yetki alanlarındaki spor dalının hem yönetimine yönelik işlemleri gerçekleştirmekte hem de bu spor branşına ilişkin düzenlemeleri ve kuralları hazırlamakta, bu çerçevede de bünyelerinde yer alan kurullar vasıtasıyla uyuşmazlık çözüm mercii görevini üstlenmektedirler. Federasyonların ilgili kurullarının veya organlarının sporun yönetimine ve disiplinine ilişkin vermiş olduğu kararların denetiminin yapılması son derece önemlidir. Zira, federasyonların ilgili kurullarının kararlarını verirken sporculara ve diğer aktörlere karşı daha yakın ilişki içerisinde oldukları spor kulüplerini ve federasyonları koruma ihtimalinin olduğu söylenmiştir. Bu itibarla, tarafsız ve adil bir süreç yürütülmesi ve bu nitelikte bir kararın verilmesi adına, federasyonlardaki kurullarca verilen kararların, federasyonlar dışında yer alan ve bağımsız nitelik taşıyan bir organ tarafından denetime tabi tutulması hem bir ihtiyaç hem de zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır²⁷⁷.

Bu süreçlerden sonra, itiraz üzerine uyuşmazlıklar, bir “*temyiz mercii*” gibi kurgulanmış olan GSB Tahkim Kurulu'nun önüne gelmektedir. GSB Tahkim Kurulu'nun görevleri, Spor Genel Müdürlüğü Tahkim Kurulu Yönetmeliği'nin 5. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Tahkim Kurulu “*ikinci derece*” bir itiraz mercii olup, ancak ilgililerin itirazları üzerine,

- a) “*Federasyon ile kulüpler, sporcular, hakemler, teknik direktör ve antrenörler arasındaki ihtilafları,*

²⁷⁷ EKŞİ, s. 185-186.

- b) Kulüpler ile teknik direktörler, antrenörler ve sporcular arasındaki uyuşmazlıkları,
- c) Kulüplerle kulüpler arasında çıkacak anlaşmazlıkları,
- d) Federasyonlarca verilecek kararlar ile ceza ve disiplin kurulu kararlarını,
- e) Genel Müdürlük ile federasyonlar arasında veya federasyonların kendi arasında çıkacak ihtilaflar hakkında Kurulca belirlenecek bir üyenin başkanlığında Genel Müdürlük ve federasyon temsilcilerinin katılımıyla oluşturulacak olan komisyon kararlarını,
- f) Federasyon başkanları ile yönetim, disiplin ve denetim kurulu üyelerinin spor ahlakına ve disiplinine aykırı davranışlarının tespiti halinde Bakan tarafından Genel Müdürlük Merkez Ceza Kuruluna sevk edilmeleri sonucunda Merkez Ceza Kurulunca verilecek kararları,
- g) Sportif Değerlendirme ve Geliştirme Kurulu raporlarında yeterli düzeyde görülmeyen veya yapılan denetim sonucu görevi başında kalmasında sakınca görülen federasyon başkanı ve yönetim kurulu üyeleri hakkında karar almak üzere, Bakanın istemi üzerine toplanacak olağanüstü genel kurulu yapacak olan üç kişilik komisyonu belirleyerek bu komisyonun işlem ve kararlarını,
- h) Olağan ve olağanüstü genel kurullarını 3289 sayılı Kanunda öngörülen süre ve esaslar dahilinde yapmayan federasyonların genel kurullarını altmış gün içerisinde yapacak olan üç kişilik komisyonu oluşturmak ve bu komisyonun işlem ve kararlarını,”

inceleyerek kesin sonuca bağlamaktadır. Yönetmeliğin 5. maddesinin ikinci fıkrasında, Anayasa m. 59/3’ün “sporun disiplini ve yönetimi” ifadesi açıklanmıştır. Bu hükme göre, “spor federasyonlarının organ ve kurullarının, sporun disiplinine ilişkin olarak ihtar, kınama, para cezası, küme düşürme, hak mahrumiyeti, ligden ihraç, tescil iptali, üyeliğin askıya alınması ve üyelikten ihraç gibi kararları ve sporun yönetilmesine yönelik

statü, talimat ve benzeri hukuki düzenlemeleri, müsabakaların icrası, tatili, ertelenmesi gibi verdikleri tüm kararlarına karşı sadece zorunlu tahkim yoluna gidilebilir. Kurulun kararları kesin olup, bu kararlara karşı istinaf, temyiz, karar düzeltme gibi yargı organları nezdinde kanun yollarına başvurulamaz. Bu kararların hukuka aykırı olduğu iddiasıyla tespit, iptal ve tazminat davası açılmaz.” O halde bu sayılan hususlar sporun disiplinine ve yönetimine dair konular olup, yalnızca bunlar zorunlu tahkime tabidirler. Bunun dışındaki uyuşmazlıklar için tahkim yolu zorunlu değildir. Nitekim Yönetmeliğin 5. maddesinin üçüncü fıkrasında buna ilişkin düzenleme de yer almakta olup, zorunlu tahkim kapsamında yer almayan uyuşmazlıklar bu hükümde örneklendirilmiştir. Buna göre, “*kulüp, sporcu, teknik adam, sağlık personeli, menajer ve maç organizatörü gibi sporla ilgili kişilerin kendi aralarında imzaladıkları transfer, geçici transfer, menajerlik, hizmet, vekalet ve maç organizatörlüğü gibi tüm sözleşmelerden kaynaklanan alacak iddia ve talepleri ile mali haklar bu Yönetmelik kapsamı dışındadır.”*

Tahkim Kurulu üyeleri her ne kadar Yönetmeliğin 4. maddesi uyarınca, SGM Genel Müdürünün teklifi ve Gençlik ve Spor Bakanının oluru ile, “görevlendirme” yoluyla ve dört yıllık bir süre için atanmış olsalar da, fonksiyonel olarak yargı görevini ifa ettiklerinden, 3289 sayılı Kanun bu üyeler için hakimlik teminatına benzer bir düzenleme yapmış ve Tahkim Kurulunun görevinde bağımsız ve tarafsız olduğunu, bu nedenle üyeler istifa etmedikçe veya çekilmiş sayılmadıkça yerlerine yenisinin görevlendirilemeyeceğini düzenlemiştir. Ne var ki, bütçeleri ve özlük hakları tamamen Bakanlığa bağlı olan ve yine Bakanın oluru ile atanarak görev yapan üyelerin ne denli bağımsız ve tarafsız görev yapabileceklerinin şüpheli olduğu kanaatindeyiz.

GSB Tahkim Kurulu’na başvuru usulü Yönetmeliğin 8., başvuru ücreti 9., yapılacak inceleme, dilekçe süreci, görüşmeler ve verilecek kararlar ise 10 ilâ 15. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, Yönetmelikte belirlenen sürece göre yürüyecek olan zorunlu

tahkim süreci Tahkim Kurulu'nun vermiş olduğu karar ile sona ermektedir. Yönetmeliğin 15. maddesine göre, taraflar kararın kendilerine tebliğinden itibaren on beş gün içerisinde yine Tahkim Kurulu'na karar düzeltme talebinde bulunabilmektedirler. Bu talep üzerine Tahkim Kurulu 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yargılamanın yenilenmesi ve karar düzeltme hükümlerine göre bir değerlendirmede bulunmakta ve yalnızca burada sayılan hallerle sınırlı bir inceleme yapmaktadır. Bunun üzerine, Tahkim Kurulunun spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin vermiş oldukları son kararlar kesin olup, bunlara karşı herhangi bir yargı merciine başvurulamamaktadır²⁷⁸.

c. Türkiye Futbol Federasyonu Yargı Sistemi

Türkiye Futbol Federasyonu 1988 yılına kadar, o zamanki adıyla Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğü'ne bağlı faaliyet göstermekteyken 27.05.1988 tarihli ve 3461 sayılı Kanun ile özel hukuk hükümlerine tabi ayrı bir tüzel kişilik haline gelmiş, böylece futbol diğer spor branşlarından ayrılmıştır. 1992 yılında yürürlüğe giren 3813 sayılı Kanun ile TFF'nin teşkilat yapısında daha önce açıkladığımız üzere bazı değişiklikler yapılmış, amatör ve profesyonel tüm futbol faaliyetleri TFF bünyesine alınmıştır. Bu kanun 2009 yılına kadar yürürlükte kalmış, 2009 yılında ise bugün halen yürürlükte olan 5894 sayılı 'Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun' kabul edilmiştir. Kanunun 1. maddesinde, *"her türlü futbol faaliyetlerini milli ve milletlerarası kurallara göre yürütmek, teşkilatlandırmak, geliştirmek ve Türkiye'yi futbol konusunda yurt içinde ve yurt dışında temsil etmek üzere, özel hukuk hükümlerine tabi, tüzel kişiliğe sahip, özerk Türkiye Futbol Federasyonu'nun kurulması, teşkilat, görev ve yetkilerine ait esas ve usulleri düzenlemek"* amacıyla çıkartıldığı belirtilmiştir.

²⁷⁸ KÜÇÜKGÜNGÖR, Türk Spor Yargılaması, s. 315-316.

Türkiye Futbol Federasyonu yargı sistemi iki dereceli olarak örgütlenmiştir. 5894 sayılı Kanunun 5. maddesinde TFF'nin ilk derece hukuk kurulları şu şekilde sayılmıştır:

- i. *Uyuşmazlık Çözüm Kurulu (UÇK)*
- ii. *Disiplin Kurulları*
 - a. *İl disiplin kurulları*
 - b. *Amatör Futbol Disiplin Kurulu (AFDK)*
 - c. *Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu (PFDK)*
- iii. *Kulüp Lisans Kurulu*
- iv. *Etik Kurulu*

UÇK'nın görev ve yetkileri, Kanuna dayanılarak hazırlanmış olan 'TFF Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Talimatı' ile belirlenmiştir. Talimatın 2. maddesinde UÇK "*ihtiyari tahkim*" yolu olarak düzenlenmiş ve tarafların UÇK'nın yetkisini kabul etmeleri halinde, kulüpler, futbolcular, teknik adamlar ve futbol menajerlerinin aralarındaki futbolla ilgili her türlü sözleşmeden doğan ihtilafları inceleyip karara bağlayacağı öngörülmüş, bunun yanı sıra sportif cezalarla yetiştirme tazminatına ilişkin ihtilafların münhasıran UÇK'nın önünde çözüleceği söylenmiştir. O halde spordan doğan sözleşmelerle ilgili ihtilaflar tarafların kabul etmesi halinde UÇK tarafından çözülmekte, aksi halde bu hususlar sporun yönetim ve disiplinine ilişkin hususlardan olmadığı için bunlarla ilgili genel yargı yoluna gidilebilmektedir.

Talimatta öngörülen "*sportif cezaların*" sporun disiplinine ilişkin kararlarla karıştırılmaması gerekmektedir. Zira, Anayasa'nın 59/3. maddesi uyarınca sporun disiplinine ilişkin olarak disiplin veya ceza kurullarınca verilen kararlar yönünden herhangi bir yargı yoluna başvurulabilmesi mümkün değildir. Talimatta bahsedilen "*sportif cezalar*"

ise bunlardan farklıdır. Futbolcuların profesyonel olabilmelerinin öncelikli şartlarından birisi futbol kulübü ile arasında bir profesyonel sözleşme²⁷⁹ imzalamış olmalarıdır. Profesyonel futbolcular ile futbol kulüpleri arasında imzalanan sözleşmelerde her iki taraf yönünden de “*koruma dönemleri*” bulunmaktadır. Bu koruma dönemleri içerisinde sözleşmenin gerek futbolcu gerekse de kulüp tarafından sözleşmenin haksız bir biçimde feshedilmesi halinde sportif cezalar öngörülmektedir. UÇK Talimatında sözü edilen sportif cezalar, profesyonel futbolcu ile kulüp arasında yapılan sözleşmenin koruma döneminde taraflardan birince haksız olarak feshedilmesi durumunda uygulanacak olan cezalar olup, buna ilişkin ihtilafların çözülmesi yetkisi de UÇK’ya aittir²⁸⁰.

Kanunun 5. maddesinde disiplin yaptırımını uygulayacak kurullar arasında bir ayrım yapılmamış olup, disiplin kurullarının oluşumu ile görev ve yetkileri TFF Statüsünün 57. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Amatör Futbol Disiplin Kurulu (AFDK) ile Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu (PFDK) Federasyon başkanının teklifi üzerine TFF Yönetim Kurulu tarafından, İl Disiplin Kurulları ise doğrudan Federasyon başkanı tarafından atanmaktadır. Disiplin kurulları tarafından gerçek ve tüzel kişiler için *ihtar, kınama, para cezası ve ödüllerin iadesi*; yalnızca gerçek kişiler için *ihtar, ihraç, müsabakadan men, soyunma odası ve/veya yedek kulübesine giriş yasağı, stadyuma giriş yasağı, hak mahrumiyeti (futbolla ilgili her türlü faaliyetten men edilme)* ve *lisansın askıya alınması*; yalnızca tüzel kişiler içinse *transfer yasağı, seyircisiz oynama, tarafsız sahada oynama, saha kapatma (başka bir sahada oynama), belirli bir tribünün veya bölümün boş bırakılması, müsabaka sonucunun iptali, ihraç, hükmen mağlubiyet, puan silme* ve *bir alt*

²⁷⁹ Profesyonel futbolcu sözleşmelerinin unsurları ve hukuki niteliği hakkında detaylı açıklama için bkz. PETEK, s. 35 vd.

²⁸⁰ EKŞİ, s. 256.

lige düşürme cezaları verilebilmektedir²⁸¹. Hangi davranışların ihlal niteliği taşıdığı ve kurulların karar verme usulleri TFF Futbol Disiplin Talimatı'nda detaylı bir biçimde düzenlenmiştir²⁸².

Bir diğer ilk derece hukuk kurulu olan Etik Kurulu TFF Statüsünün 60. maddesinde düzenlenmiş olup, TFF Etik Kurulu Talimatı'nın 4. maddesi uyarınca, Etik Kurulu, müsabaka sonucunu etkileme ve teşvik primi iddialarını incelemek üzere Kurula intikal eden dosyalar hakkında Yönetim Kurulu'na sunulmak üzere rapor hazırlamak; TFF Yönetim Kurulu üyeleri hakkında Futbol Disiplin Talimatı kapsamındaki ihlal iddialarını incelemek üzere kendisine intikal eden dosyalar hakkında rapor hazırlayıp Yönetim Kurulu'na sunmak; Türk futbolunun etik değerleri ve marka değerinin korunması ve toplumdaki saygınlığının zedelenmemesi için gereken hukuki denetimleri yapmak, bu bağlamda Türk futbolunu ahlaki açıdan tehdit eden risklere karşı bağımsız ve tarafsız bir şekilde danışmanlık faaliyetlerinde bulunmak; futbol camiasının uyması gereken etik davranış ilkelerinin ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruları incelemek, araştırmak ve karara bağlamak; talep edilmesi halinde etik davranış ilkeleri hakkında TFF Başkanlığına ve futbolla ilgili tüzel kişilere görüş bildirmek gibi görev ve yetkilere sahip kılınmıştır. Buradan anlaşılabacağı üzere, Etik Kurulu icra edilebilir kararlar veren bir kurul olmayıp, daha çok bir danışma veya mütalaa kurulu olarak görev yapmaktadır.

TFF'nin ilk derece hukuk kurullarının sonuncusu Kulüp Lisans Kurulu'dur. Kulüp Lisans Kurulu TFF Statüsünün 59. maddesinde ele alınmış ve Kurulun görev ve yetkileri detaylı bir biçimde TFF tarafından yayımlanan '*Kulüp Lisans ve Finansal Fair Play Talimatı*'nda düzenlenmiştir. Kulüp Lisans Kurulu'nun görev ve yetkileri Talimatın 10.

²⁸¹ USLU, s. 42-43.

²⁸² Disiplin kurullarının oluşumu, görevleri ve çalışma usulü ile disiplin cezası gerektiren davranışlar hakkında detaylı açıklama için bkz. EKŞİ, s. 241 vd.

maddesinde sayılmış olup, buna göre Kurul, lisans adayı futbol kulüplerinin sunduğu bilgi ve belgeler ile Kulüp Lisans ve Finansal Fair Play Müdürlüğü'nün hazırlayacağı raporları da incelemek suretiyle talimat hükümleri çerçevesinde başvuru sahibi kulübe lisans verilip verilmemesine veya verilmiş olan lisansın geri alınmasına karar vermek; kulüp lisans ve *finansal fair play*²⁸³ kriterlerini ihlal durumunda yaptırım kararları vermek; Türk futbolunda kulüp lisans sistemini ve *finansal fair play* anlayışını yerleştirmek için çalışmalar yapmak gibi görev ve yetkilerle donatılmıştır. Talimatın 16. maddesine göre lisans, “*sportif başarıya dayalı olarak UEFA kulüp müsabakalarına katılmaya hak kazanan kulüplerin, UEFA kulüp müsabakalarına katılabilmeleri için, bu talimat hükümleri uyarınca TFF tarafından verilen izin*” olarak düzenlenmiştir. Kulüp Lisans Kurulu, sportif, alt yapı, personel ve idari, hukuki ve mali kriterleri baz alarak, kulüplerin lisans alma ve UEFA tarafından belirlenen *finansal fair play* şartlarını taşıyıp taşımadığını değerlendirmekte ve buna göre lisans verip

²⁸³ Finansal fair play (*financial fair play – FFP*), UEFA tarafından kendi bünyesinde bulunan tüm kulüpler yönünden uygulanmasını zorunlu kılınan, bir nevi “*mali disiplin*” kuralları bütünüdür. Buna göre, belirli dönemlerde FFP kurallarını ve kriterlerini güncelleyen UEFA bu kurallar ile kulüplerin gelir ve giderlerinin dengeli olmasını istemekte, bu amaç doğrultusunda da denk bütçe uygulamasıyla kulüplerin transferler için ödeyecekleri bonservis bedellerinin oyuncu satışından elde ettiği geliri aşmaması, yöneticiler ve kulüp başkanlarının cebinden harcama yapmaması, kulüplerin aldıkları borçların gelir sayılmaması ve sadece kulübe hibe edilen ve kulübün faaliyet konusu ile elde ettiği gelirlerin kulüp geliri sayılması, hiçbir futbolcu, kulüp veya vergi dairesi gibi yasal otoriteye geçmiş dönemden kalan borç bulunmaması, gelirden fazla borçlanmama, öz sermayenin eksiye düşmemesi, futbolculara yapılacak ücret, maaş ve prim ödemelerinin kulübün toplam gelirinin yüzde yetmişini aşmaması gibi uygulamalar yapmaktadır. UEFA, bu kriterlere uymayan futbol kulüplerine çeşitli cezalar verebileceği gibi, o kulüplerin bir veya daha fazla sezon Avrupa şampiyonalarına alınmaması yönünde yaptırım da uygulayabilmektedir. UEFA'nın FFP düzenlemeleri için bkz.

https://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/02/56/20/15/2562015_DOWNLOAD.pdf e.t. 10.04.2020.

vermemeye yahut lisansı geri almaya ya da kriterlere uyulmaması halinde uygulanacak cezalara karar vermektedir²⁸⁴.

TFF'nin birinci derece hukuk kurullarının vermiş oldukları kararlara yapılan itirazları, üst dereceli (ikinci derece) hukuk kurulu olan TFF Tahkim Kurulu incelemektedir. Tahkim Kurulu, 5894 sayılı Kanunun 6. maddesinde “*bağımsız ve tarafsız bir zorunlu tahkim mercii*” ve “*TFF'nin en üst hukuk kurulu*” olarak tanımlanmıştır. Yine kanuna göre, Tahkim Kurulu'nun bakacağı uyuşmazlıklar ile işleyişi ve çalışma usulleri TFF Statüsü ve TFF tarafından çıkarılacak talimatlarla belirlenmektedir.

Tahkim Kurulu'nun Kanun tarafından vurgulanan en önemli özelliklerinden biri “*bağımsız*” olmasıdır. Buradan, Tahkim Kurulu üyelerinin hakimlerin sahip olduğu bağımsızlığa benzer bir bağımsızlıkla hareket etmesini anlamamız gerekmektedir. Zira, fonksiyonel olarak yargısal bir faaliyet yürüten Tahkim Kurulu üyelerinin görevlerini hakimlik teminatının benzeri bir bağımsızlıkla yapmamaları halinde, bir olağanüstü genel kurul ile kendisini değiştirme imkanına sahip olan futbol kulüplerine ve TFF'ye karşı bağımsız bir şekilde görev yapabilmeleri mümkün değildir²⁸⁵. Bu bağlamda, Kurul üyelerinin TFF Yönetim Kurulu üyeleri dahil olmak üzere hiçbir kurum ya da kişiden emir ve talimat alamayacaklarını, kararlarını hukukun genel ilkeleri doğrultusunda vicdani kanaatlerine göre vereceklerini ve önlerine gelen bir uyuşmazlığı belirli bir süre içerisinde, önceden belirlenmiş usul hukuku ilkelerine göre çözümleyeceklerini kabul etmemiz zorunludur²⁸⁶.

Tahkim Kurulu'nun oluşumu ve nitelikleri TFF Statüsünün 61. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Tahkim Kurulu, TFF Başkanının teklifi ve Yönetim Kurulunun

²⁸⁴ USLU, s. 43.

²⁸⁵ KOCASAKAL, s. 46.

²⁸⁶ MEMİŞ, s. 64.

kararı ile en az beş yıllık mesleki tecrübeye sahip hukukçular arasından seçilecek bir başkan ve bunun dışında altı asil altı yedek üyeden oluşmakta olup, Statüye göre üyelerin belirlenmesinde FIFA'nın ve UEFA'nın kuralları esas alınmalıdır. Statünün 61. maddesinde Kurulun görevinde bağımsız olduğu, bu bağlamda Tahkim Kurulu üyelerinin istifa etmedikçe veya görevlerinden çekilmiş sayılmadıkça yerlerine yeni üye görevlendirilemeyeceği, herhangi bir nedenle boşalan asil üyeliğe yedek üyelerin sırasıyla görevlendirileceği belirtilmiş, aynı husus TFF Tahkim Kurulu Talimatı'nın 3. maddesinde de tekrar edilmiştir. Ayrıca Talimatın 4. maddesine göre, “üyelikten çekilmiş sayılma”, bir üyenin mazeret beyan etmeksizin aralıksız iki veya bir sezon içerisinde her halükârda altı olağan yahut olağanüstü herhangi bir oturuma katılmaması halinde, ayrıca aynı sezon içerisinde mazeretli dahi olsa on farklı olağan veya olağanüstü toplantıya katılmaması durumunda söz konusu olmaktadır. Statü ve talimat bu düzenlemeler ile Kurul üyelerine bir çeşit hakimlik teminatı tanımış olup, bu teminatı bağımsızlığın da bir güvencesi olarak öngörümüştür²⁸⁷.

Tahkim Kurulunun görev ve yetkileri Statünün 62. maddesinde ve Talimatın 2. maddesinde öngörümüştür. Buna göre, TFF Tahkim Kurulu,

- a. *“Federasyon ile kulüpler, hakemler, futbolcular, teknik direktörler, antrenörler, oyuncu temsilcileri, sağlık personelleri ve diğer yetkililer hakkında Yönetim Kurulu tarafından verilen kararlara karşı yapılan itirazları,*
- b. *AFDK ve PFDK kararlarının vermiş olduğu disiplin ihlalleriyle ilgili kararlara karşı yapılan itirazları,*
- c. *Uyuşmazlık Çözüm Kurulu kararlarına karşı yapılan başvuruları,*
- d. *Kulüp Lisans Kurulu kararlarına yapılan itirazları,*
- e. *Etik Kurulu kararlarına karşı yapılan itirazları,*

²⁸⁷ BERK, s. 364; KOCASAKAL, s. 46.

f. TFF Statüsü ve talimatları uyarınca nihai karar verme yetkisine sahip diğer kurulların vermiş oldukları hukuki sonuç doğuran kararları,

g. Yönetim Kurulu tarafından çıkarılan talimatları”

yapılan başvuru üzerine yedi gün içerisinde karara bağlamaktadır. Bu düzenleme ile Tahkim Kurulu’nun görevleri konu ve şahıs açısından sınırlandırılmaktadır. Tahkim Kurulu, yalnızca belirtilen bu hususlarla ilgili olarak ve yalnızca TFF ile kulüpler, hakemler, futbolcular, teknik direktörler, antrenörler, oyuncu temsilcileri, sağlık personelleri ile diğer görevliler arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin olarak TFF’nin ilk derece hukuk kurullarınca verilen kararlara yapılan itirazları karara bağlayabilmektedir. Örneğin bir taraftarın maç sırasında gerçekleştirmiş olduğu bir eylem yahut futbol müsabakalarının yayın haklarına sahip olan yayıncı kuruluş ile yapılan sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar, bu gerçek veya tüzel kişiler yukarıda sayılanların arasında bulunmadığından, Tahkim Kurulu’nun görev ve yetki alanına girmemektedir²⁸⁸.

Tahkim Kurulu kararlarının kesin ve nihai olduğu Anayasa’nın 59/3. maddesinde öngörüldüğü gibi, 5894 sayılı Kanunun 6. maddesi, TFF Statüsünün 62. maddesi ve TFF Tahkim Kurulu Talimatı’nın 14. maddesinde de ayrı ayrı belirtilmiştir. Bu bağlamda, Tahkim Kurulu kararları idari veya yargısal herhangi bir merciin onayına tabi olmadığı gibi, bu kararlara karşı idari yahut yargısal makamlara da başvurulamamaktadır²⁸⁹. Ne var ki, yine Talimatın 14. maddesinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Ceza Muhakemeleri Kanunu’nun kararların açıklanması, maddi hataların düzeltilmesi ve yargılamanın iadesi hakkındaki hükümlerin saklı olduğu belirtilmiş, bu hallerden birinin varlığı halinde Tahkim

²⁸⁸ EKŞİ, s. 343-344.

²⁸⁹ BERK, s. 364-365.

Kurulu kararlarının açıklanması, düzeltilmesi yahut yeniden yargılama yapılması talebinde bulunulmasının önü açılmıştır²⁹⁰.

TFF Statüsünün 64. maddesinde CAS'ın yetkisiyle ilgili de bir düzenleme yapılmış olup, buna göre kesin ve bağlayıcı bir FIFA veya UEFA kararına karşı tüm itirazlar CAS tarafından ele alınmakta, ancak CAS'ın oyun kuralları ihlalleri, FIFA ve UEFA Statülerinin ilgili hükümleri doğrultusundaki askıya almalar veya TFF Tahkim Kurulu tarafından alınan kararlar aleyhindeki itirazlara bakamayacağı ifade edilmiştir. Statünün bu hükmüyle bir yargı organı işlevi gören TFF Tahkim Kurulu'nun ulusal yetki alanının da altı çizilmiş, bu bağlamda uluslararası spor tahkim mercii olan CAS'ın da TFF Tahkim Kurulu'nun altığı kesin ve nihai kararları ele alamayacağı vurgulanmıştır. Bunun yanı sıra, Statünün 64. maddesinde yeknesak bir *lex sportiva* oluşturulması amacına uygun olarak, TFF'nin kendisinin ve üyelerinin, futbolcuların, resmi görevlilerin ve müsabaka organizatörleri ile futbolcu temsilcilerinin FIFA veya UEFA organları ile CAS tarafından alınan ve kesinleşen tüm kararlara tam olarak uymasını sağlamakla görevli oldukları belirtilmiştir.

Her ne kadar 5894 sayılı Kanunda, TFF Statüsünde ve TFF talimatlarında defalarca “bağımsızlık” ile ilgili düzenlemeler yapılmış ise de, TFF'nin hukuk kurullarının ve Tahkim Kurulu'nun bağımsızlığı ve tarafsızlığı uzun bir süredir tartışma konusudur. Zira, TFF Statüsünde gerek ilk derece hukuk kurullarının gerekse de Tahkim Kurulu üyelerinin görev süreleri TFF Yönetim Kurulu'nun görev süresiyle sınırlandırılmış ve kurul üyelerinin TFF Yönetim Kurulu'nun görevde kaldığı süre ile sınırlı olarak görev yapacakları belirtilmiştir. Bu husus söz konusu hukuk kurullarının bağımsız ve tarafsız olarak görev yapamayacakları yönünde soru işareti uyandırmaktadır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de bununla ilgili yapılan başvuruda, TFF Tahkim Kurulu'nun Yönetim Kurulu tarafından

²⁹⁰ HMK açısından kararların açıklattırılması, maddi hataların düzeltilmesi ve yargılamanın yenilenmesi hakkında detaylı bilgi ve örnek Tahkim Kurulu kararları için bkz. EKŞİ, s. 374-382.

atanması ve görev süresinin Yönetim Kurulu'nun görev süresiyle sınırlı olması düzenlemelerinin Yönetim Kurulu ile Tahkim Kurulu arasında yapısal bir bağ kurulmasına sebebiyet verdiğini, bu nedenle de TFF Yönetim Kurulu'nun Tahkim Kurulu üzerinde etkili olabileceğini ifade etmiş ve bu gerekçeyle Tahkim Kurulu'nun bağısız ve tarafsız olmadığına ve bahsi geçen düzenlemelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesindeki adil yargılanma hakkına aykırı olduğuna karar vermiştir²⁹¹.

D. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Sorumluluk Türleri

Spor faaliyetlerini icra eden sporcular başta olmak üzere, teknik adamlar, antrenörler, hakemler, yöneticiler, menajerler, sağlık görevlileri, federasyon görevlileri ve hatta taraftarlar, spor alanında farklı rollere sahip 'spor aktörleri' olarak karşımıza çıkmaktadırlar. Spor aktörleri bu gerçek kişilerle de sınırlı değildir. Federasyonlar, spor kulüpleri, yayın kuruluşları, taraftar dernekleri gibi çok sayıda tüzel kişilik de yine spor alanı içerisinde yer alan çeşitli aktörlerdir. Bu aktörlerin spor alanında gerçekleşen bazı eylemleri yine spor alanı içerisinde sonuç doğurmakta ve federasyonların hukuk kurulları tarafından bu sonuçlar, Kanunlar, yönetmelikler, statüler ve talimatlar dikkate alınarak değerlendirilmektedir.

Bunun yanı sıra, spor alanında spor aktörleri tarafından ortaya konan bazı davranışlar çeşitli hukuk disiplinleri yönünden de sorumluluk doğurabilmektedir. Bu gibi durumlarda, çalışmamızın şu ana kadarki kısımlarında detaylıca açıkladığımız ilk derece hukuk kurulları

²⁹¹ AİHM, Ali Rıza ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 30226/10 ve 5506/16, 28.01.2020. Bkz. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200548>. e.t. 10.04.2020. AİHM kararının ayrıntılı değerlendirilmesi ve Türk spor hukuku yönünden doğurduğu etkiler hakkında bkz. GEMALMAZ, Burak, "TFF Tahkim Kurulunun Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı Meselesi: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Ali Rıza ve Diğerleri Kararı", <https://blog.lexpera.com.tr/tff-tahkim-kurulunun-bagimsizligi-ve-tarafsizligi-meselesi/>, e.t. 11.04.2020.

ve tahkim kurullarının yanı sıra, bahsi geçen davranışlar ayrıca farklı idari kurumlar ve genel mahkemeler tarafından da incelenmektedir. Çalışmamızın ana konusunu oluşturan spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunu bir sonraki bölümlerde detaylı bir biçimde ele alacağımızdan, bu kısımda genel bilgi vermek amacıyla spor faaliyetlerinden kaynaklanan idari sorumluluk, disiplin sorumluluğu ve özel hukuk yönünden sorumluluk konularının kısaca üzerinde duracağız.

1. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan İdari Sorumluluk

Türkiye’de spor yapılanması Kanunla ve futbol hariç olmak üzere Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde teşkilatlandığından, buradaki kurulların oluşumu ve çalışma usulleri büyük ölçekte idare hukukunun konusudur. Ne var ki, spor faaliyetleri ile idare hukukunun tek kesişim noktası federasyonların ve sportif kuruluşların teşkilat yapıları değildir. Bunun yanı sıra, spor faaliyetlerinden kaynaklanan yahut spor alanında meydana gelen bir eylemin idari yaptırım gerektirmesi de söz konusu olabilir.

İdari yaptırımlar, idarenin, herhangi bir yargı kararı olmaksızın kanunların kendisine açıkça vermiş olduğu bir yetkiye dayanarak, doğrudan doğruya bir işlem ile idare hukukunun esaslarına göre uyguladığı yaptırımlardır²⁹². İdari yaptırım, görüldüğü üzere, idare tarafından uygulanan bir “*idari işlem*” niteliğindedir, bir yargısal faaliyet olmaksızın, tamamen idare hukukuna özgü usullerle verilebilmektedir ve bu yaptırımların yargısal denetiminde görevli mahkemeler de idare mahkemeleridir²⁹³. Ne var ki, Kabahatler Kanunu’nda birer idari ihlal şeklinde düzenlenmiş olan fiiller yönünden uygulanan cezalar

²⁹² KARABULUT, Mustafa, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, Turhan, Ankara, 2008, s. 10; TOROSLU, Haluk, Ceza Müeyyidesi, Savaş, Ankara, 2010, s. 14 (**Ceza Müeyyidesi**).

²⁹³ KARABULUT, s. 11-12.

için, özel kanunlarda aksine bir hüküm bulunmaması halinde başvurulacak merci olarak sulh ceza hakimliği gösterilmiştir²⁹⁴.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesine göre, kanunda karşılığında idari yaptırım uygulanması öngörülen haksızlığa “*kabahat*” adı verilmektedir. O halde, diğer alanlarda olduğu gibi spor alanında da, Kanunda karşılığında bir idari yaptırım öngörülen tüm eylemlerin kabahat olarak kabul edilmesi, bunlara ilgili Kanunda öngörülen usulle yine ilgili Kanunda belirtilen cezanın kesilmesi, bu yapılırken de Kabahatler Kanunu'nda düzenlenen genel ilkelere göre hareket edilmesi gerekmektedir. Zira, Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinde, başka bir kanunda aksine hüküm yoksa, bu Kanunun genel hükümlerinin idari yaptırım gerektiren tüm eylemler yönünden uygulanacağı belirtilmektedir. Kabahatler Kanunu'nun 7 ilâ 15. maddeleri arasında tüm kabahatler yönünden doğacak sorumluluğun genel esasları düzenlenmiş olup, spor alanında meydana gelen kabahatler yönünden de bu genel esasların uygulanması esas teşkil etmektedir. Burada özellikle şu genel hükümler önem arz etmektedir:

- Kabahatin icraî davranışla olduğu kadar ihmali davranışla işlenmesi de mümkündür. Ancak, ihmali davranışla işlenmiş bir kabahatin varlığı için fail açısından belirli bir icraî davranışta bulunma hususunda hukuki bir yükümlülüğün varlığı gerekmektedir (m. 7). Aksi halde, kişinin ihmali davranışı nedeniyle bir idari yaptırım uygulanması söz konusu değildir.
- Bir tüzel kişinin organ veya temsilcisi olarak görev yapan ya da organ veya temsilci değilse bile o tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenmiş kişinin bu görevi kapsamında işlemiş olduğu kabahatten dolayı, ilgili gerçek kişinin yanı sıra, ayrıca tüzel kişiye de idari yaptırım uygulanabilir. Ne var ki tüzel kişiye bu nedenle idari yaptırım uygulanabilmesi için, bu organ yahut temsilcinin yaptığı işlemin hukuken

²⁹⁴ TOROSLU, Ceza Müeyyidesi, s. 16.

geçerli olması, yani kendisine verilen yetki sınırları içerisinde bir işlem yapmış olması gerekmektedir (m. 8). Bu hüküm, özellikle spor kulüpleri adına hareket eden organ üyeleri ve temsilciler bakımından önemlidir. Aynı hüküm, bir gerçek kişiyi temsilen hareket eden kişiler yönünden de geçerlidir. Dolayısıyla, örneğin kendisini temsil eden menajerin herhangi bir eyleminin kabahat teşkil etmesi halinde, bu eylem menajere verilen yetki çerçevesi içerisinde meydana getirilmişse, eylemden dolayı temsil edilen sporcuya da idari yaptırım uygulanması mümkündür.

- Kabahatler, kanunda açıkça hüküm bulunmayan durumlarda hem kasten hem taksirle işlenebilir (m. 9).
- Türk Ceza Kanunu'nun hata hallerine ilişkin hükümleri (TCK m. 30), kasten işlenen kabahatler yönünden de uygulanır (m. 10).
- Kabahatler yönünden Kanun yaş sınırı belirlemiş olup, buna göre kabahate konu fiili işlediği esnada onbeş yaşını doldurmamış olan çocuğa idari para cezası uygulanamamakta, aynı şekilde akıl hastalığı nedeniyle işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan yahut bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye de idari para cezası verilememektedir (m. 11). Akıl hastalığına ilişkin hususlar TCK'nun 32. maddesinde düzenlenmiş olup, Kabahatler Kanunu'nun 11. maddesinde de, TCK'na benzer bir biçimde "*akıl hastalığı*"nın ne olduğu tanımlanmamıştır. Bir durumun psikiyatride "*akıl hastalığı*" olarak kabul edilmesi 11. madde hükmünün uygulanması için yeterli olup, ayrıca bu akıl hastalığı durumunun failin işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamasını ortadan kaldırmış veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğini önemli ölçüde azaltmış olduğunun tıbbi olarak tespit edilmesi

gerekmektedir. Aksi halde, akıl hastası olan kişi normal bir süje gibi kabul edilecek ve kendisine idari yaptırım uygulanabilecektir²⁹⁵.

- TCK'nun hukuka uygunluk nedeni ile kusurluluğu ortadan kaldıran hallere ilişkin hükümleri kabahatler yönünden uygulanmaktadır (m. 12).
- Kural olarak, kabahat oluşturan fiillere teşebbüs cezalandırılmamaktadır. Ne var ki Kanun, özel kanunlarda idari yaptırım gerektiren eylemlere teşebbüsün mümkün olduğuna ilişkin hükümlerin saklı olduğunu ve bu durumlarda TCK'nun suça teşebbüse ve gönüllü vazgeçmeye ilişkin hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir (m. 13).
- Kabahatler Kanunu iştirake ilişkin TCK'nun getirdiği sorumluluğu ciddi ölçüde genişletmektedir. Buna göre, Kanunda iştirake ilgili herhangi bir ayrıma gitmeksizin, kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde, bu kişilerin her biri hakkında fail olarak ayrı ayrı idari para cezası verileceğini düzenlemiştir (m. 14). Aynı şekilde, kabahatin meydana gelmesi için özel faillik niteliğinin arandığı, söz gelimi ilgili ihlali yalnızca kamu görevlisi yahut federasyon temsilcisinin işleyebileceği hallerde, kabahate iştirak eden ve bu niteliğe sahip olmayan kişiler hakkında da aynı idari para cezasının verileceği belirtilmiştir. Bununla beraber, 14. maddenin dördüncü fıkrası uyarınca, Kanunda özel faillik niteliğini taşıyan kişi açısından suç ve fakat diğer kişiler yönünden kabahat olarak tanımlanmış bir fiilin, bu niteliği taşıyan ve taşımayan birden fazla kişi tarafından iştirak halinde işlenmesi halinde suça iştirake ilişkin hükümler uygulanmakta ve tüm failler yönünden ceza sorumluluğu meydana gelmektedir.

²⁹⁵ TOROSLU, Nevzat / TOROSLU, Haluk, Ceza Hukuku Genel Kısım, 25. Baskı, Savaş, Ankara, 2019, s. 414 (**Genel Kısım**).

- Son olarak, Kanunun 15. maddesinde “*içtima*” başlığı altında hem gerçek içtima hem de fikri içtima hükümleri düzenlenmiştir. Buna göre, bir fiil ile birden fazla kabahat hükmünün ihlali halinde, bu hükümlerde kabahatin karşılığı olarak yalnızca idari para cezası öngörülmüşse en ağır idari para cezasının verileceği, ancak farklı idari yaptırımlar öngörülmüşse, bu yaptırımların ayrı ayrı uygulanacağı belirtilmiştir. Esasen burada bir fikri içtima düzenlemesi yapılırken isabetsiz bir düzenlemeye gidilmiştir. Fikri içtima, bir fiil ile kanunun birden çok hükmünün ihlal edilmesidir. Bu bağlamda failin olgular dünyasında tek bir eylem olarak ortaya çıkan fiili, soyut bir alan olan hukukta birden fazla hükmü ihlal etmektedir. Bu durumda faile tek bir yaptırım uygulanmasının nedeni, failin hukuk düzenine karşı gelmek, sosyal barışı bozmak konusundaki iradesinin tek olmasıdır ve bu hallerde faile birden çok hüküm uyarınca ceza vermek, cezanın suç nedeniyle bozulmuş olan sosyal barışı yeniden sağlamak olan amacına aykırı düşecektir²⁹⁶. Ancak 15. maddenin birinci fıkrasında fikri içtima hallerinde ihlal edilen birden fazla hükümde aynı tür yaptırım söz konusuyla ağır olan cezanın verileceği, buna karşın farklı yaptırımlar düzenlenmişse fikri içtima uygulaması terkedilerek bu yaptırımların her birinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Failin tek bir fiili nedeniyle birden fazla yaptırıma tabi tutulmasına neden olan bu ikinci uygulamanın fikri içtimanın doğasına ve yukarıda kısaca açıkladığımız ceza adaletinin amacına aykırı olduğu kanaatindeyiz. Fikri içtima konusuna, spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içindeki yerinin incelendiği bölümde detaylıca değinilecektir.

²⁹⁶ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 368-369.

Bunun yanı sıra, yine 15. madde uyarınca, aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahate ilişkin ayrı idari para cezası verileceği belirtilmekte, ayrıca bir fiilin hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış olması halinde, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabileceği, ancak suçtan dolayı ceza verilemeyen hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanacağı öngörülmektedir.

İdari yaptırım türleri Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinde düzenlenmiş olup, buna göre “*kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibarettir. İdari tedbirler, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerdir.*²⁹⁷” O halde, spor faaliyetinden kaynaklanan idari sorumluluk, ihlal teşkil eden davranışta bulunan kişiye verilecek idari para cezası ve idari tedbirden oluşmaktadır. Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca, idari para cezası maktu olabileceği gibi nispi de olabilir ve kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, cezayı uygulayacak olan idari makam, idari para cezasının miktarını belirlerken, meydana gelen kabahatin haksızlık içeriği ile failinin kusuru ve ekonomik durumunu birlikte göz önünde bulunarak bir idari para cezası kesecektir.

Spor alanında işlenen eylemlere ilişkin kabahatler 6222 sayılı ‘*Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun*’da düzenlenmiştir. 6222 sayılı Kanun ağırlıklı olarak özel ceza normları öngören bir kanun olup, çalışmamızın spor faaliyetlerinden

²⁹⁷ “*Diğer idari yaptırımlar*”, sayıca çok fazla oldukları gibi, yasalarla yeni yaptırımlar da öngörülebildiğinden bunların tek tek sayılması gereksizdir. Bununla beraber, örnek olması açısından, mevzuatta yer alan ve yargı kararlarına konu olan idari para cezası dışında kalan idari yaptırımlara bir meslek veya sanatın yerine getirilmesinin yasaklanması, işyerinin kapatılması, yapı izninin verilmemesi, inşaatın durdurulması, belirli bir konudaki yetki belgesinin veya ruhsatın iptali, radyo veya televizyon yayınının durdurulması, baro veya bir meslek odasından kaydın silinmesi, sürücü ehliyetinin geri alınması, kıdem tenzili, memuriyetten çıkarma gibi yaptırımlar örnek olarak gösterilebilir. Bkz. KARABULUT, s. 25-26; GÖZLER, İdare Hukuku, s. 324.

kaynaklanan ceza sorumluluğunu değerlendireceğimiz üçüncü bölümünde detaylı olarak irdelenecektir. Bununla beraber, 6222 sayılı Kanunda bazı kabahatler ve bunların karşılığı olarak idari yaptırımlar da öngörülmektedir. Buna göre;

- Kanunun 11. maddesinde şike ve teşvik primi ile bu suçları işleyen gerçek kişilerin ceza sorumluluğu düzenlenmekte olup, ayrıca 11. maddenin yedinci fıkrasında şike ve teşvik primi suçunun spor kulüplerinin veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, bu spor kulüplerine ve diğer tüzel kişilere, şike veya teşvik primi miktarı tutarında idari para cezası verileceği ve bu cezanın yüzbin Türk Lirasından az olmayacağı belirtilmiştir.
- 6222 sayılı Kanun'un 6. maddesinde, *“profesyonel spor dallarında yapılan müsabakalara katılanlar ile basketbol en üst ligindeki spor kulüplerine, genel kolluk ile birlikte görev yapmak üzere güvenliği sağlamaya yetecek sayıda özel güvenliğ görevlisi bulundurma zorunluluğu”* getirilmektedir. Kanunun 21. maddesine göre müsabakalarda özel güvenliğ bulundurma yükümlülüğüne aykırı hareket eden spor kulüplerine, eksik olan her bir özel güvenliğ görevlisi için üçyüz Türk Lirası idari para cezası verilmektedir.
- Kanunun 5. maddesinde, düzenlenen spor müsabakalarında ev sahibi kulüp, *“müsabaka ve seyir alanlarında sağlık ve güvenliğe ve ayrıca müsabakanın yapılacağı yerde konuk takım seyircilerine bağımsız bir bölüm ayırmak ve taraftarlar arasında temas olmamasını sağlamaya yönelik olarak, ilgili spor federasyonu yahut uluslararası federasyon tarafından belirlenen önlemleri almakla, ayrıca müsabaka güvenliğinin sağlanması adına il veya ilçe spor güvenliğ kurullarının aldıkları kararları yerine getirmekle”* yükümlü kılınmış ve bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi için ev sahibi kulüpler yönünden seyirci ile müsabaka alanı arasına tel, duvar, bariyer benzeri fiziki engel koymak, seyir alanında

çocuklar ve engelliler için uygun alanlar tahsis etmek, oturma yerlerinin numaralandırılması, satışları elektronik bilet üzerinden yapmak, güvenlik kamerası sistemi kurmak gibi bir dizi zorunluluk getirilmiştir. 21. maddede ise, Kanunun 5. maddesinde öngörülen yükümlülüklerin bir kısmı yönünden, bu yükümlülüklere uyulmaması halinde her bir müsabaka için en üst futbol ligi olan Süper Lig’de bulunan spor kulüplerine yüzbin Türk Lirası, bir alt futbol ligi olan 1. Lig’de bulunan spor kulüplerine seksenbin Türk Lirası, basketbol, voleybol ve hentbol dalları için de ilgili spor tesisinin kullanım hakkına sahip olan kulüp, kurum ve kuruluşlara yirmibin Türk Lirası idari para cezası verileceği belirtilmiştir.

- Yine Kanunun 5. maddesinde düzenlenen elektronik bilet uygulamasına geçilmemiş seyir alanlarına biletsiz veya kapasiteden fazla seyirci alınması halinde, bu ihlali yapan kulübün profesyonel bir futbol kulübü olması şartıyla, beşbin Türk Lirasından ellibin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilmektedir.
- Kanunun 22. maddesinde de, *“basın ve yayın yoluyla sporda şiddeti teşvik edecek nitelikte açıklamalar yapan kişilere beşbin Türk Lirasından ellibin Türk Lirasına kadar idari para cezası verileceği”* düzenlenmiştir. İlgili hükümde bu idari para cezasının söz konusu açıklamaların suç olmaması halinde verileceği öngörülmüş olup, buna göre eğer bu şiddeti teşvik edici açıklamalar suç teşkil ediyorsa idari yaptırım uygulanmayacak, açıklamayı yapan kişiler yönünden ceza yaptırımı söz konusu olacaktır. Bu açıklamaları yapan kişilerin bir spor kulübü veya federasyon yöneticisi olması halinde, verilecek idari para cezasının beş katına kadar arttırılacağı belirtilmiştir. Ayrıca ilgili hükümde para cezası dışında *“idari tedbir”* türünde bir idari yaptırım hükmü de öngörülmüş olup, 22. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca, bu

açıklamaları yapan kişiler, idari para cezasının yanı sıra, ayrıca idari tedbir olarak bir yıl süreyle spor müsabakalarını seyirden de yasaklanmaktadır²⁹⁸.

Görüldüğü üzere, spor alanlarındaki çeşitli eylemler Kanunda “*kabahat*” olarak öngörülmüş ve bu kabahatlere verilecek idari yaptırımlar 6222 sayılı Kanunda düzenlenmiştir. Bahsi geçen eylemlerin ilgili federasyonlar tarafından çıkartılan talimatları ihlal etmesi halinde bu talimatlardaki sportif yaptırımlar da ihlali gerçekleştiren gerçek veya tüzel kişilere uygulanacak olup, idari yaptırım uygulanması sportif yaptırımların söz konusu olmasını engellemeyecektir. Nitekim bahsi geçen sportif yaptırımlar, ihlalin gerçekleştiği spor branşına göre, ilgili ceza yahut disiplin kurulunca verilecekken, idari yaptırım uygulama usulü ve yetkisi hususu 6222 sayılı Kanun’un 23. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, söz konusu idari para cezasını vermeye ve diğer idari yaptırımları uygulamaya Cumhuriyet Savcısı yetkilidir.

²⁹⁸23.02.2011 tarihli TBMM Adalet Komisyonu Raporundaki 6222 sayılı Kanunun idari yaptırımlarla ilgili 21 ve 22. maddelerine ilişkin açıklamalar şu şekildedir:

“Alt komisyonca Tasarının 21. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde geçen ‘mülkiyetine veya’ ibaresi 5inci maddenin sekizinci fıkrasında yapılan değişikliğe paralel olarak netinden çıkarılmış, dördüncü fıkrası işlenen suç ile verilecek ceza arasında orantı sağlamak amacıyla yeniden düzenlenmiştir. Bu değişiklik Komisyonumuzca da benimsenmiştir. Komisyonumuzca ayrıca maddenin üçüncü fıkrasında elektronik bilet uygulamasında ortaya çıkması kuvvetle muhtemel aksaklıkların giderilmesi amacıyla değişiklik yapılmış; bunun yanında kanunun koruduğu hukuki yarar ve fiilin ağırlığı dikkate alınarak idari yaptırımların alt ve üst sınırlarında değişikliğe gidilmiştir.

Tasarının 22nci maddesi, suç oluşturan fiillerle sadece tazminatı gerektiren haksız fiiller arasında yer alan gri bir alanı oluşturabilecek fiillere açıklık getirilmesi amacıyla yeniden düzenlenmiştir.” Bkz. HÜRMÜZ, Peyman, 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun, Yasak Fiiller ve Ceza Hükümleri – Yargıtay Yorumu, Adalet, Ankara, 2016, s. 178-179.

2. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Disiplin Sorumluluğu

Spor alanında gerçekleşen eylemlerden doğan bir diğer sorumluluk türü ise disiplin sorumluluğudur. “*Disiplin suçu*” veya bir başka deyişle “*disiplin ihlali*”, belirli bir statü içerisindeki kişilerin bu statüyü düzenleyen yazılı kurallara uymamaları nedeniyle oluşan olumsuz durumu ve bu yazılı kuralların ihlali ifade ederken; “*disiplin cezası*” yahut “*disiplin yaptırımı*” da önceden belirlenen bu kuralların, ihlalleri halinde, öngördüğü koşullarla belirli statüdeki kişilere uygulanan yaptırımlardır²⁹⁹.

Disiplin sorumluluğunun ortaya çıktığı alan sınırlı bir zemini ifade etmektedir. Bunun anlamı, herkes için değil, yalnızca belli bir alanda bulunan, belli bir statüye sahip ve belirli özellikleri taşıyan kişiler yönünden doğabilecek bir sorumluluk türüdür. Örneğin, memurlar yönünden öngörülen disiplin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin memur olmayanlar için uygulanması düşünülemez. Spor alanı yönünden baktığımızda da, spor faaliyetlerinin gerektiği gibi devam etmesini sağlamak üzere bazı sportif, ekonomik ve toplumsal değerlerin ve spor yapılanmasına ilişkin düzenin korunması amacıyla³⁰⁰, bu düzenleme alanı içerisinde bulunan ve bu yönüyle spor alanı bakımından “*belirli bir statü*” içerisindeki kişiler yönünden disiplin sorumluluğu söz konusu olabilmektedir.

Spor müsabakalarında meydana gelen ve disiplin ihlali teşkil edecek olaylar üç temel başlıkta toplanabilir. Bunlar;

- “*Talimatlara aykırı hareket olarak tanımlanan, müsabakaların organizasyonuna ve düzenine ilişkin disiplin ihlalleri,*
- *Sportmenliğe ve oyun kurallarına aykırı hareket olarak tanımlanan disiplin ihlalleri,*

²⁹⁹ BIÇAKÇI, Levent, “*Sporda Disiplin ve Siyaseti*”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 57 (**Sporda Disiplin**).

³⁰⁰ ERTAŞ/PETEK, s. 218.

- *Saha ve seyirci olayları olarak gerçekleşen disiplin ihlalleridir*”³⁰¹.

Spor alanındaki disiplin yaptırımını gerektirecek ihlallerin söz konusu olması halinde, futbol ile ilgili ihlaller 5984 sayılı Kanun uyarınca Türkiye Futbol Federasyonu’nun, futbol dışındaki spor branşları yönünden ise 3289 sayılı Kanun uyarınca Gençlik ve Spor Bakanlığı’nın yetkisi dahilindedir.

Futbol dışındaki diğer spor dalları yönünden uygulanacak ilk derece disiplin süreci 19.07.2012 tarihli ve 28358 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren ‘*Bağımsız Spor Federasyonlarının Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*’te düzenlenmiş olup, Yönetmeliğin ‘*Disiplin İşlemleri*’ başlıklı 18. maddesinde spor alanındaki disiplin süreçlerinde ilgili bağımsız spor federasyonlarının ceza veya disiplin kurullarının, yine Bakanlığa bağlı olarak faaliyet yürüten il yahut ilçe ceza kurullarının ve belirli organizasyonlar yönünden izin alınan mercii disiplin veya ceza kurullarının yetki sınırları çizilmiştir. Bunun yanı sıra, 13.07.2019 tarihli ve 30830 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan ‘*Spor Disiplin Yönetmeliği*’ ile Merkez Spor Disiplin Kurulu oluşturulmuş ve bu kurul, il spor disiplin kurullarının vermiş oldukları kararların itiraz mercii olarak tanımlanmıştır. Bu ilk derece disiplin süreçlerinden sonra 3289 sayılı Kanun ve buna dayanılarak yayımlanmış Spor Genel Müdürlüğü Tahkim Kurulu Yönetmeliği ile GSB Tahkim Kurulu temyiz mercii olarak öngörülmüş ve ilk derece disiplin kurulları tarafından verilen kararlara karşı yapılacak başvuruların GSB Tahkim Kurulu tarafından değerlendirileceği hüküm altına alınmıştır. Buna ilişkin süreçler ve uygulanacak disiplin yaptırımları çalışmamızın Türk spor yargı sistemini anlattığımız kısmında detaylıca açıklanmıştır.

Futbolda ise disiplin süreçleri diğer spor branşlarından ayrı yürümekte olup, 5894 sayılı Kanun’un 5. maddesinde ‘*Disiplin Kurulları*’, TFF’nin ilk derece hukuk kurulları arasında sayılmıştır. TFF Statüsünün 57. maddesine göre ise, TFF nezdinde görev yapan

³⁰¹ BIÇAKÇI, Sporda Disiplin, s. 60.

disiplin kurulları üç başlıkta toplanmış olup, bunlar *Amatör Futbol Disiplin Kurulu (AFDK)*, *Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu (PFDK)* ve TFF'ye bağlı görev yapan *İl Disiplin Kurulları*dır. Futbol alanında hangi eylemlerin disiplin ihlali niteliğinde olduğu ve disiplin kurullarının oluşum ve karar alma süreçleri TFF Futbol Disiplin Talimatı'nda detaylı bir biçimde düzenlenmiş olup, bu hususa da çalışmamızın Türk spor yargı sistemini ve TFF'nin yapısını açıkladığımız kısımda değinilmiştir.

Sporda disiplin sorumluluğu, diğer sorumluluk türlerinden farklı olarak, uluslararası niteliği de haiz bir sorumluluk çeşididir. Zira spor faaliyetlerinden doğan özel hukuka, ceza hukukuna yahut idare hukukuna dair sorumluluk türleri tamamen Devletin egemenlik yetkisine ilişkindir ve ulusal çerçevede çözümlenir. Oysa disiplin ihlalleri, ilgili spor branşının organizasyonu ve yapılanmasıyla ilgili eylemlerdir. Sporun organizasyonuna bakıldığında, spor yapılanmasının dikey piramidal yapısı da nazara alındığında, hemen her spor branşının Dünyada monopol biçimde yapılanmasıyla beraber, kuralların federasyonlarca yukarıdan aşağıya doğru konulup uygulanmasının hedeflendiği görülmektedir. Nitekim bu dikey yapı itibariyle, sportif kuralların Dünyanın her yerinde yeknesak biçimde ve aynı şekilde uygulanması yönünden, uluslar üstü spor kuruluşlarının bir takım temel ilkeleri belirlemeleri ve bu yapı içerisinde yer alan ulusal federasyonların da bu kuralları uygulaması gerekmektedir. Bu itibarla o spor dalına ilişkin disiplin ihlallerinin ve yaptırımlarının önceliği uluslararası kurullar ve federasyonlar tarafından belirlenmektedir³⁰². Bu temel ilke ülkemizdeki spor mevzuatında da benimsenmiştir. Örneğin, 5894 sayılı Kanunun 15. maddesinde “*futbol müsabaka ve faaliyetlerinde kulüplere ve kişilere disiplin ihlalleri ve sportmenliğe aykırı fiiller ve bunlara uygulanacak cezalar, FIFA ve UEFA kurallarına uygun olarak TFF Statüsü ve Statünün çizdiği çerçevede Yönetim Kurulunun yapacağı talimatlarla belirlenir.*” denilmiş, buna dayanılarak çıkartılan

³⁰² BIÇAKÇI, Sporda Disiplin, s. 61.

TFF Statüsünün 58. maddesinde de futbol dünyasında yer alan gerçek ve tüzel kişiler yönünden öngörülebilecek disiplin cezalarının türleri belirlenmiş ve *“futbol müsabakaları ve organizasyonlar sırasında kulüpler ve bireyler tarafından işlenen tüm disiplin ihlalleri ve sportmenlik dışı davranışlar ve bu gibi kulüp ve kişilere uygulanacak disiplin cezaları TFF Yönetim Kurulu tarafından, genel kabul görmüş ulusal ve uluslararası uygulamalar ile FIFA ve UEFA Disiplin Talimatları doğrultusunda çıkarılacak TFF Disiplin Talimatı’nda düzenlenir”* denilerek, futbol alanında uygulanacak disiplin hükümlerinde FIFA ve UEFA Disiplin Talimatlarının esas alınacağı açıkça vurgulanmıştır.

Sonuç olarak, spor faaliyeti kendine özgü nitelikleri olan, bu bağlamda icra edenler yönünden özerk bir alan ve statü tanıyan bir faaliyet biçimidir. Nitekim, bu kendine has özelliklere sahip alanın düzenlenmesi ve bu alanda disiplinin sağlanabilmesi son derece önemli olup, bu bakımdan spor alanında faaliyet gösteren spor aktörleri açısından ilgili federasyonların koymuş olduğu kurallar bu aktörlerin disiplin sorumluluğunu ortaya çıkarmaktadır. Spor alanındaki disiplin sorumluluğu, çalışmamızın önceki kısımlarında ayrıntılı olarak anlattığımız üzere, yine spor yapılanması içerisindeki talimatlarla belirlenmekte, bu yapılanma içinde yer alan disiplin veya ceza kurullarınca soruşturulmakta ve hükme bağlanmakta ve nihayet ilgili Tahkim Kurulu tarafından da nihai çözüme kavuşturulmaktadır. Disiplin sorumluluğu ile ilgili Türk spor mevzuatında ve Anayasa’nın 59/3. maddesinde *“zorunlu tahkim”* ilkesi benimsendiğinden, disipline ilişkin olarak Tahkim Kurulu kararları kesin ve nihai olup, bunlara karşı herhangi bir yargı yoluna başvurulamamaktadır.

3. Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Özel Hukuk Sorumluluğu

Spor faaliyetlerinden doğan hukuki sorumluluk hallerine değinmeden önce söylememiz gerekir ki, spor hukukunda ayrı bir hukuki sorumluluk rejimi söz konusu olmamakla birlikte, spor faaliyetlerinin kendine özgü yapısından kaynaklanan bazı farklılıklar mevcuttur³⁰³. Bu itibarla, çalışmamızın bu bölümünde özel hukuktan kaynaklanan sorumluluk hallerini genel hükümler çerçevesinde inceleyip, ardından bu sorumluluk hallerini spor faaliyetleri yönünden değerlendireceğiz.

Spor faaliyetleri sırasında yahut spor alanında gerçekleştirilen eylemler yönünden, bu eylemlerin kurallara aykırılık teşkil etmeleri halinde, olayın gelişimine göre eylemde bulunan gerçek veya tüzel kişilerin hukuki sorumlulukları ortaya çıkabilmektedir. Bu durumda, eylemi gerçekleştiren kişilerin vermiş oldukları maddi veya manevi zararları tazmin yahut edimlerini ifa gibi bazı yükümlülükleri gündeme gelecektir.

Özel hukuk yönünden sorumluluğun üç kaynağı söz konusu olup bunlar sözleşmeden doğan sorumluluk, haksız fiilden doğan sorumluluk ve sebepsiz zenginleşmeden doğan sorumluluktur.

Sözleşmeler en az iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile oluşan hukuki işlemler olup, bu hukuki işlemler neticesinde taraflar karşılıklı olarak belirli edimleri ifa yükümlülüğü altına girmektedirler³⁰⁴. Tarafların karşılıklı birbirlerine uygun irade beyanları ile sözleşmenin kurulması, bir tarafın teklifini (icap) diğer tarafın kabul etmesi (kabul) ile gerçekleşir ve kurulan sözleşme hüküm ve sonuç doğurmaya başlar³⁰⁵.

³⁰³ ŞİMŞEK, Alparslan, Spor Müsabakalarında Sporcuların Yaralanmasından ve Ölmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzurum, 2013, s. 77 (**Hukuki Sorumluluk**).

³⁰⁴ OĞUZMAN, Kemal /ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, Filiz, İstanbul, 2000, s. 35-45; von TUHR, Andreas, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Çev. Cevat Edege, Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983, s. 133 vd.

³⁰⁵ OĞUZMAN/ÖZ, s. 49.

Haksız fiil sorumluluğu 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 49 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup, buna göre *“kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de bu zararı gidermekle yükümlüdür.”* Sözleşmeden doğan sorumluluk hallerinde daha önce yüklenilmiş bir borca aykırılık söz konusuysen, haksız fiil sorumluluğunda fiili gerçekleştiren kişi genel davranış kurallarına aykırı davranmaktadır. Buna göre, borca aykırı davranış dışında, hukuka aykırı biçimde karşı tarafa verilen zararlardan doğan sorumluluğun tamamı haksız fiil sorumluluğu olarak adlandırılmakta ve haksız fiilden sorumluluk, tazminat borcunun kaynağını oluşturmaktadır³⁰⁶. Haksız fiil sorumluluğu genelde müspet bir davranışla başkasının hakkına yapılan bir tecavüz ise de, kişinin bir şeye nezaret etmek yahut bir tehlikeyi bertaraf etmek için yükümlü kılınması durumunda, ihmalden, yani menfi bir davranıştan meydana gelmesi de mümkündür³⁰⁷. Haksız fiil sorumluluğunda ana ilke fiili gerçekleştiren kişinin kusurlu olması iken, kanunda sınırlı sayıda öngörülen hallerde kusursuz sorumluluk da söz konusu olmaktadır.

Özel hukuktan kaynaklanan sorumluluğunun son türü ise sebepsiz zenginleşme sorumluluğudur. Sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri TBK'nun 77 vd. maddelerinde düzenlenmektedir. TBK m. 77 uyarınca, *“haklı bir sebep olmaksızın, bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür. Bu yükümlülük, özellikle zenginleşmenin geçerli olmayan veya gerçekleşmemiş ya da sona ermiş bir sebebe dayanması durumunda doğmuş olur.”* Borçlar hukukunda sebepsiz zenginleşmenin bir *“borç kaynağı”* olarak kabul edilmiş olmasının temel nedeni,

³⁰⁶ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C: II, 3. Bası, Ankara, 1989, s.29 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 467-468.

³⁰⁷ Von TUHR, s. 362.

hukuki işlemlerden doğan borçların ve haksız fiil hükümlerinin yetersiz kaldığı, örneğin alışveriş ilişkileri yahut ticari ilişkiler gibi bazı durumların varlığıdır. Söz gelimi, hükümsüz bir sözleşme uyarınca birine bir miktar para kazandıran kişinin durumu böyledir. Zira, sözleşme hükümsüz olduğundan vermiş olduğu parayı geri istemek için bu sözleşme ilişkisine dayanamayacağı gibi, karşı tarafın bu olayda bir kusuru yoksa haksız fiil sorumluluğuna da dayanamamaktadır³⁰⁸. Bu gibi hallerde kişi, haklı bir neden olmaksızın yahut sebepsiz bir biçimde zenginleşen kişiden bu tutarı “*sebepsiz zenginleşme sorumluluğu*”na dayanarak talep etme hakkına sahiptir. Bu durumda ileri sürülecek talep, hak sahibinin mal varlığının mevcut hali ile paranın yahut diğer maddi değerın sebepsiz yere el değiştirmesi söz konusu olmasaydı bulunacağı hal arasındaki farka ilişkin olacaktır³⁰⁹. Burada, geçerli bir sebebe dayanmaksızın bir kişinin malvarlığından diğerininkine kayan değerlerin iadesi “*denkleştirici adalet*” düşüncesine dayanmaktadır³¹⁰.

Ne var ki spor faaliyetleri yönünden sebepsiz zenginleşme sorumluluğu pek görülmemekte olup, çalışmamızın bu kısmında spor faaliyetlerinden kaynaklanan sorumluluk türlerinden sözleşmeden doğan sorumluluk ve haksız fiil sorumluluğu hallerini kısaca açıklamaya çalışacağız.

a. Sözleşmeden doğan sorumluluk

Spor faaliyetleri nedeniyle özel hukuk kaynaklı olarak doğacak sorumluluk türlerinin en yaygın olanı sözleşmeden kaynaklanan sorumluluktur. Bu sözleşmeler, yapılan spor

³⁰⁸ OĞUZMAN/ÖZ, s. 690-691.

³⁰⁹ Von TUHR, s. 416.

³¹⁰ OĞUZMAN/ÖZ, s. 692.

faaliyetiyle ilgili olarak genelde spor kulübü ile sporcu, teknik direktör, antrenör yahut bu alanda çalışan diğer kişiler arasında meydana gelen ve bu spor aktörlerini istihdam etmek isteyen kulüplerin almış oldukları hizmet karşılığında ilgili spor aktörüne bir miktar ücret vermeyi ve/veya çeşitli yan haklar tanımayı taahhüt ettiği sözleşmelerdir³¹¹.

Spor aktörleriyle spor kulüpleri arasındaki bu sözleşmelerin hukuki niteliği “iş görme” sözleşmesidir³¹². Bu sözleşmelerde taraflardan birinin edimini bir iş görme, bir insan faaliyeti teşkil etmekte olup, hizmet sözleşmeleri, iş sözleşmeleri, eser sözleşmeleri, vekalet sözleşmeleri gibi sözleşmeler bu kategoride değerlendirilmektedir³¹³. Özellikle sporcular yönünden bakıldığında, esasen sporcuların edimi “iş görme” edimi ve nitelikleri gereği aradaki sözleşme bir “iş sözleşmesi” ise de, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 4(g) maddesine göre, sporcular hakkında İş Kanunu hükümleri uygulanamamaktadır. Bu itibarla, bu sözleşmelerinin hukuki niteliği “hizmet sözleşmesi” olup, sporcularla yapılan sözleşmeler yönünden TBK’nun 393 vd. maddelerinde düzenlenen hizmet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanacaktır³¹⁴. Bu itibarla, örneğin sporcular ile kulüpler veya menajerler arasında yapılan süresiz veya “ömür boyu” sözleşmeler TBK’nun 430/3. maddesi uyarınca geçersiz olacak, taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, altı aylık fesih bildirim süresine uymak suretiyle feshedebilecektir³¹⁵. Nitekim spor hukuku

³¹¹ KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan, “Profesyonel Futbolcu – Kulüp İlişkisi”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 531-548; PETEK, s. 33

³¹² HARDAL, Şekip, “Spor Sözleşmeleri”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 95; PETEK, s. 45.

³¹³ TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C: I/I, 3. Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1984, s. 4.

³¹⁴ Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda, futbolcu ile kulüp arasındaki sözleşme ilişkisinin TBK uyarınca “hizmet sözleşmesi”ne dayandığını belirtmiştir. (Yargıtay 10. HD, 24.01.1974, 1974/199 E. ve 1974/1274 K. Bkz. PETEK, s. 48)

³¹⁵ EKŞİ, s. 27.

uygulamasında, sporcuların spor hayatları oldukça kısa sürdüğünden, bu süre daha da kısa tutulmaktadır. Söz gelimi, TFF tarafından çıkartılan Profesyonel Futbol Disiplin Talimatı'nda öngörülen istisnai haller dışında profesyonel sözleşmelerin en fazla beş yıla kadar süreli olabileceği düzenlenmekte ve sona eriş tarihlerinin de profesyonel liglerin bitiş tarihi olan 31 Mayıs olarak tespit edilmesi zorunlu kılınmaktadır³¹⁶.

Hizmet sözleşmesi niteliğindeki spor sözleşmelerinin kurulabilmesi için çeşitli belirleyici unsurların varlığı gerekmektedir. Bu belirleyici unsurlar; sözleşmenin iş görme edimini içermesi, sürekli borç ilişkisi yaratan, dolayısıyla “*süreklilik*” arzeden bir edimi konu alması, hizmet karşılığında ücret belirlenmesi, hizmet verenin “*bağımlılık*” ilişkisi içerisinde hizmet edimini ifa etmesi ve nihayet tarafların açık ya da örtülü olarak sözleşme koşulları üzerinde anlaşmaları olarak özetlenebilir³¹⁷.

Spor sözleşmeleri spor faaliyetlerinden kaynaklanan ihtilafların en yaygınlarından biri olup, sözleşmeye aykırılık hallerinde tarafların birbirlerine karşı özel hukuk alanında edimi ifa, tazminat ve cezai şart gibi sorumlulukları doğacaktır³¹⁸. Çalışmamızın daha önceki kısımlarında açıklandığı üzere, sözleşmeden doğan sorumluluk “*zorunlu tahkim*” kapsamında sayılmadığından, tarafların önceden anlaşmaları ve gerekli şartları taşıması durumunda sözleşmeden doğan uyuşmazlıklarda “*ihtiyari tahkim*” yoluna gidilebileceği gibi, adli yargıya başvurulması da mümkündür.

³¹⁶ ERTAŞ/PETEK, s. 59.

³¹⁷ PETEK, s. 35-44; HARDAL, s. 97-100.

³¹⁸ Bunların yanı sıra karşı tarafın sözleşmeden doğan sorumluluğunu ihlal etmesi halinde, mağdur olan sözleşme tarafının maruz kaldığı doğrudan zararların yanı sıra, yoksun kaldığı kâr yahut manevi tazminat talep etme hakkı da bulunmaktadır. Bu sözleşmeden doğan sorumluluk ve tazmin türleri hakkında detaylı bilgi için bkz. KARAHASAN, Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku – Sözleşmeler, 6. Bası, Beta, İstanbul, 2003, s. 75 vd.

b. Haksız fiilden doğan sorumluluk

Spor faaliyetleri esnasında gerek sporcuların birbirleriyle olan ilişkilerinde gerek seyircinin dahil olduğu olaylarda gerekse de teknik direktör, antrenör, yönetici gibi diğer spor aktörleri bakımından birbirine kötü söz söyleme, yaralama yahut birbirine çeşitli açılardan maddi veya manevi zarar verme gibi olaylar gerçekleşebilmektedir. Bunların bir kısmı suç teşkil edebileceği gibi, bir kısmı suç oluşturmamakla beraber özel hukuk yönünden hukuka aykırılık teşkil edebilmektedir. Bu gibi durumlarda, spor faaliyeti ile meydana gelen zararlı netice arasında illiyet bağının bulunması ve fiili gerçekleştiren kişinin kusurlu olması halinde, haksız fiil sorumluluğu söz konusu olacaktır³¹⁹.

Spor faaliyetleri nedeniyle haksız fiil sorumluluğunun meydana gelebilmesi için öncelikle ortada hukuka aykırı bir fiilin bulunması gerekmektedir. Hukuka aykırı fiil, şüphesiz ki bir hukuk normuna aykırı fiildir³²⁰. Bu bakımdan, bir sporcu tarafından mutlak hak niteliğindeki bir normun ihlali halinde, bu fiil ve ihlal nedeniyle oluşan zararın tazmini gündeme gelecektir. Spor müsabakalarında meydana gelen haksız fiil ve zararlardan kaynaklanan özel hukuk sorumluluğu yasal dayanağını TMK'nun 24. ve TBK'nun 49. maddelerinde bulmaktadır³²¹.

Spor faaliyetleri sırasında haksız fiilin söz konusu olması için ayrıca karşı tarafta bir zararın meydana gelmesi gerekmektedir. Meydana gelmesi gereken zarar maddi bir zarar olabileceği gibi, manevi bir zarar da olabilir. Örneğin, bir sporcunun diğerini spor

³¹⁹ MEMİŞ, s. 80-81.

³²⁰ KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Turhan, Ankara, 2005, s. 201.

³²¹ ŞİMŞEK, Hukuki Sorumluluk, s. 80. Spor faaliyetlerinden doğan özel hukuk sorumluluğunda “*hukuka aykırılık*” bahsine daha detaylı bir şekilde değinilmeyecek olup, bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ŞİMŞEK, Hukuki Sorumluluk, s. 81 vd.

faaliyetinin doğal temasından kaynaklanan müdahalenin dışında kasten yaralaması durumunda maddi bir zarar, buna karşın bir sporcunun diğerine hakaret etmesi durumunda ise manevi bir zarar oluşacak ve her iki halde de saldırıyı gerçekleştiren sporcunun haksız fiil sorumluluğu meydana gelecektir.

Spor faaliyetlerinden doğan haksız fiil sorumluluğunda ilke olarak kusur sorumluluğu söz konusudur. Özel hukuk yönünden kusur, fiili gerçekleştiren kişinin hukuka aykırı sonucu istemesi yahut bu sonucu doğrudan istemiş olmamakla birlikte hukuka aykırı sonuca yol açacak davranıştan kaçınmak için iradesini yeterli ölçüde kullanmaması olarak tanımlanabilir³²². Bu bağlamda bir spor müsabakasında haksız fiili gerçekleştiren kişinin eylemi kasıtlı olabileceği gibi ihmali de olabilir ve her iki durumda da kişinin haksız fiil sorumluluğu doğmaktadır, ancak eylemin kusur derecesi tazminat miktarının tayininde önem taşımaktadır³²³.

Nihayet, bir sporcunun haksız fiil nedeniyle sorumlu olması için, hukuka aykırı fiilin, zararın ve kusurlu iradenin yanı sıra, son olarak sporcunun fiili ile meydana gelen zarar arasında bir illiyet bağının bulunması zorunludur. Buna göre, hayat tecrübeleri ışığında, örneğin hukuka aykırı bir eylemde bulunan sporcunun, hayatın olağan akışında meydana getirebileceği zararlarla olan mantığa uygun illiyet bağının kurulması neticesinde meydana gelen zarardan sorumlu tutulabiliyor olması gerekmektedir³²⁴. Sporcunun davranışı ile meydana getirdiği zarar arasında uygun illiyet bağı söz konusu değilse, haksız fiil sorumluluğundan bahsetmek mümkün değildir.

Spor faaliyeti esnasında gerçekleştirilen bir eylemin aynı anda birden fazla sorumluluk türüne vücut vermesi mümkündür. Söz gelimi, bir basketbol maçı esnasında,

³²² KILIÇOĞLU, s. 223.

³²³ ŞİMŞEK, Hukuki Sorumluluk, s. 121.

³²⁴ ŞİMŞEK, Hukuki Sorumluluk, s. 136.

maçla hiç ilgisi olmayan bir biçimde bir sporcu diğerine kasten yumruk atarsa, bu durumda ilgili sporcunun disiplin talimatına aykırı davranması nedeniyle disiplin sorumluluğu, eylemi TCK m. 86 uyarınca kasten yaralama suçuna vücut verdiği için ceza sorumluluğu, aynı zamanda haksız fiil meydana getirdiğinden özel hukuktan kaynaklanan haksız fiil sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Haksız fiil sorumluluğunun belirlenmesinde, icra edilen oyunun kurallarının belirlenmesi de son derece önemlidir. Eğer kişi oyunun teknik kurallarına tamamen uygun hareket etmesine rağmen yine de hukuka aykırı bir fiil meydana gelmiş ise, hâkim önüne gelen somut olayda bir önlenemez durum, kaza veya tesadüf olup olmadığına bakacak ve bu durumlardan birinin varlığı halinde sporcuyu haksız fiil nedeniyle sorumlu tutmayacaktır³²⁵. Aynı durumda ceza sorumluluğu yönünden TCK'nun 30. maddesinde düzenlenen hata kurumu da gündeme gelecek olup, bu hususa ilerleyen bölümlerde değineceğiz.

Spor faaliyetlerinden doğan özel hukuk sorumluluğu yönünden, mağdur olan tarafın üç tür dava hakkı bulunmakta olup, bunlar *saldırıcı önleyici davalar*, *haksız saldırıcı tespit edici davalar* ve *saldırı sonucu doğan zararı giderici davalar*dır. Ne var ki hali hazırda spor müsabakası başlamış ve müsabaka içerisinde saldırı meydana gelip bitmiş olduğundan, spor faaliyetleri yönünden saldırıcı önleyici dava açma ihtimali bulunmamakta olup; tespit davası açmakta ise tarafların hukuki bir yararı yoktur³²⁶. Bu itibarla, spor faaliyetlerinden nedeniyle doğan haksız fiil sorumluluğu, maddi ve manevi tazminat sorumluluğu olarak ortaya çıkmaktadır³²⁷.

³²⁵ AZEMA, Jean, La responsabilité en matière de sport, Thèse, Lyon, 1934, s. 67, Aktaran MEMİŞ, s. 82.

³²⁶ ERTAŞ/PETEK, s. 409-410.

³²⁷ Spor faaliyetlerinden kaynaklanan zararlı sonuçlar nedeniyle açılacak maddi ve manevi tazminat davaları hakkında detaylı bilgi için bkz. ERTAŞ/PETEK, s. 410-426.

İKİNCİ BÖLÜM

HUKUKA UYGUNLUK NEDENİ OLARAK SPOR FAALİYETİ

I. GENEL OLARAK

Tarihsel süreç içerisinde gerek amaçsal gerek fiili olarak birçok kez boyut değiştiren spor faaliyeti, bugünkü modern bakış açısıyla, oyalanma, boş zaman geçirme, eğlenme gibi işlevlerinin yanı sıra, kişiler, insan grupları ve toplumlar arasındaki barış ilişkilerinin tesisi, kişilerin ekonomik ve toplumsal statü açısından gelişmesi gibi çok sayıda işleve sahip bir etkinlik olarak ortaya çıkmaktadır³²⁸. Bu bağlamda, bireysel ve toplumsal amaçları bir arada bünyesinde barındıran sporun, sahip olduğu ekonomik hacim de dikkate alındığında, zaman içerisinde daha fazla kurala ve rekabete bağlı bir alan haline geldiği tartışmasızdır. O halde, amatör veya profesyonel seviyede icra edilmesinden bağımsız olarak, spor faaliyetinin en önemli ölçütlerinden biri, önceden belirlenmiş kurallara göre yapılması ve belirli düzenlemeler (*yasa, yönetmelik, talimat, oyun kuralları vb.*) doğrultusunda icra edilmesidir³²⁹.

³²⁸ ERTAŞ/PETEK, s. 30; GÜNAL/KÜÇÜKGÜNGÖR, s. 11. Nitekim bir spor faaliyetiyle ilgili uyuşmazlığın adli merciler önüne gelmesi halinde, ilgili devletin ulusal hukuk düzeninin normlarının yanı sıra, o spor branşında kabul edilen ulusal ve uluslararası kuralların ve ilkelerin de karar verilirken nazara alınması gerektiği söylenmiştir. Bkz. TRAVERSI, s. 23.

³²⁹ COCCIA, Massimo /DE SILVESTRI, Antonino /FORLENZA, Oberdan /FUMAGALLI, Luigi /MUSUMARRA, Lina /SELLI, Lucio, *Diritto dello Sport*, Firenze, 2004, s. 4.

Spor faaliyetinin önceden belirlenmiş kurallara göre icra edilmemesi yahut kuralları belirsiz bir etkinlik olması halinde, spor faaliyetinden beklenen ve yukarıda açıklanan amaçların gerçekleşmesi mümkün değildir. Bu nedenle spor faaliyetinin önceden belirlenmiş ve oyun esnasında değiştirilmesi mümkün olmayan kurallara göre gerçekleştirilmesi ve kurallara uygun yapılmayan spor faaliyetlerinin kimi yaptırımlara tabi tutulması gerekmektedir. Söz gelimi, her iki takımda beşer oyuncuyla oynanması gereken bir basketbol müsabakasında, takımlardan birinin bu kuralı ihlal ederek maça altı oyuncuyla çıkması halinde, ilgili federasyonun hukuk kurullarınca o takım hükmen mağlup sayılacak yahut rakibine oyun kuralları dışında, oldukça sert bir müdahalede bulunan bir futbolcu yaptığı hareketin karşılığı olarak maçın hakemince sarı veya kırmızı kartla cezalandırılacak, hatta somut olaya göre yine disiplin kurulu ya da ceza kurulu tarafından bir sonraki maç veya maçlardan da men edilebilecektir³³⁰.

Bununla beraber, spor müsabakalarında, oyun kurallarının dışında gerçekleşen eylemlerden kaynaklanan bedensel zararların meydana gelmesi de mümkündür. Bu gibi durumlarda, spor yargısı içerisinde yürütülecek disiplin süreçlerinin yanı sıra, sporcuların bu eylemleri nedeniyle ceza sorumluluğunun ortaya çıkıp çıkmayacağı da önemli bir sorundur. Bu nedenle, spor faaliyetleri sırasında meydana gelen fiillerin suç niteliğinde olup olmadığı, özellikle yaşam hakkı ve vücut bütünlüğünün korunması ile ilgili olarak spor faaliyetlerinin ceza hukuku yönünden bir ‘hukuka uygunluk nedeni’ olarak kabul edilip edilmeyeceği ve bu durumda spor faaliyetini icra eden sporcunun ceza sorumluluğunun nerede başlayacağı tartışma konusu olmuştur.

Çalışmamızın bu bölümünde spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini ve bu faaliyet esnasında gerçekleştirilen fiillerin hukuka uygunluk nedeni olup olmayacaklarını

³³⁰ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 83.

değerlendireceğiz. Ne var ki, bundan önce ceza hukukunda hukuka uygunluk nedeni kavramı üzerinde durmamızın isabetli olacağı kanaatindeyiz.

II. CEZA HUKUKUNDA HUKUKA UYGUNLUK NEDENİ KAVRAMI

Suç, ceza hukuku düzenine ilişkin bir kuralın, bir başka deyişle bir ceza normunun ihlali olup, bu yönüyle suça temel özelliğini veren husus onun “*ceza hukuku düzeni*” ile çatışması, hukuk düzenine aykırı ve olgular dünyasında meydana gelen somut bir eylem olmasıdır³³¹. Bu yönüyle suç esasen hukuk düzeni tarafından suç olarak öngörülmüş ve kendisine “*ceza*” olarak adlandırılan sonuç bağlanmış yasal bir gerçekliktir³³². Suçun özünde yer alan bu çatışma hali “*hukuka aykırılık*” olarak adlandırılmaktadır. Kişinin dış dünyaya yansımış bir iradesi olarak meydana gelen fiil ile hukuk düzeni arasında bir çelişme olduğunda, ceza hukuku anlamında “*hukuka aykırı fiil*” söz konusu olmaktadır³³³.

³³¹ ANTOLISEI, Francesco, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, Giuffr  Editore, Milano, 2003, s. 165 (**Par. Gen.**); HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2011, s. 177 (**Genel Hükümler**); MARINUCCI, Giorgio / DOLCINI, Emilio, Manuale di Diritto Penale, Giuffr  Editore, Milano, 2006, s. 119; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 117.

Rossi, su u, hukuk düzeni ile çatışmasını vurgulamak i in, yasa tarafından emredilen bir hususa aykırı davranılması anlamında “* devin ihlali*” (“*violazione di un dovere*”) olarak tanımlamaktadır. Bkz. ROSSI, Pellegrino, Trattato di Diritto Penale, Tip. Di Gaetano Bozza, Torino, 1859, s. 179.

³³² LEONE, Giovanni, Elementi di Diritto Penale e Procedura Penale, 6. Edizione, Jovene Editore, Napoli, 1987, s. 24.

³³³ KATOĞLU, Tuğrul, Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara, 2003, s. 19 (**Hukuka Aykırılık**).

Arturo Rocco ve Franz von Liszt gibi ceza hukuk ları tarafından hukuka aykırılık “*biçimsel*” ve “*maddi*” olmak üzere ikiye ayrılmakta olup, buna göre biçimsel hukuka aykırılık fiilin kanunun bir emrini yahut yasağını ihlal etmesi, maddi hukuka aykırılık ise failin fiilinin hukuken korunan bir değere veya menfaate

Suçun kurucu unsurlarının ne olduğu ceza hukukunun ve özelinde suç genel teorisinin en eski tartışma konularından biridir. Bizim de kabul ettiğimiz suçun unsurlarının ikili ayrımına göre, bir suçun varlığı için öncelikle failin dış dünyaya yansıyan bir fiilinin bulunması, bununla beraber söz konusu fiilin faile psikik yönden bağlanması, yani kişinin iradesinin bu fiile yönelmesi gerekmektedir. *Maddi veya objektif unsur* (fiil) ve *manevi veya sübjektif unsur* (kusurluluk) olarak adlandırılan bu iki unsur, bir suçun varlığı için gerekli kurucu unsurlardır³³⁴. Buna göre suçun maddi unsurunu oluşturan fiil; bir normun emrettiği

zarar vermesi yahut onu tehlikeye sokması şeklinde tanımlanmaktadır. Bu ayrım ve görüşler hakkında detaylı açıklama için bkz. KATOĞLU, Hukuka Aykırılık, s. 36-80.

³³⁴ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 211; CARRARA, Francesco, Programma del Corso di Diritto Criminale, Luca: Tip. Canovetti, Pisa, 1863, s. 48; (**Programma**); KEYMAN, Selahattin; “*Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket*”, AÜHFD, XL, 1-4, Ankara, 1988, s. 122 (**Hareket**); MORMILLE, Paolo, Manuale di Diritto Penale, <https://www.docsity.com/it/manuale-di-diritto-penale-dispense-diritto-penale-dr-paolo-mormile/24546/>, s. 113 (e.t. 30.03.2020); KATOĞLU, Hukuka Aykırılık, s. 134; ROSSI, s. 179-180; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 127; VIDAL, Georges/MANGOL, Josephe, Ceza Hukuku, C. I, Çev. Şinasi Z. Devrin, Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, Ankara, 1949, s. 105.

İtalyan doktrininde suçun unsurlarının ikili ayrımını savunan birçok yazar bu unsurları objektif unsurlar (*l'elemento oggettivo*) ve sübjektif unsurlar (*l'elemento soggettivo*) olarak adlandırırken, Carrara bu unsurlar için fiziksel veya maddi unsurlar/kuvvetler (*la forza fisica*) ve manevi unsurlar/kuvvetler (*la forza morale*) terimlerini kullanmaktadır. Bkz. CARRARA, Programma, s. 49; CARRARA, Francesco, Lezioni sul grado nella forza fisica del delitto, Pisa, 1863, s. 3-4 (**Grado nella forza fisica**).

Toroslu suçun ikili ayrımını savunurken insanın varoluşuyla bir benzerlik kurarak ikili ayrımı benimsemenin daha doğru olduğunu belirtmektedir. Bu yazara göre, “*ikili ayrım ayrıca sağlam bir mantıkî temele de dayanmaktadır. İnsan madde ve ruhtan oluştuğuna göre, bir insan fiili olan suçta da biri maddi veya fizik, diğeri manevi veya psikik olmak üzere iki unsuru açık bir biçimde belirlemek mümkündür. Esasen bu ikiclik (düalizm) eşyanın doğasında vardır.*” (TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 128).

Türk doktrininden Hakeri ise, İtalyan doktrininden ve bu yöndeki Türk yazarlardan çok farklı bir unsur tasnifi yapmaktadır. Bu yazara göre suçun temelde iki kurucu unsuru olup bunlar “*Suçun Kanuni Unsuru (Tipiklik)*” ve “*Hukuka Aykırılık Unsuru*”dur. Tipiklik unsurunun alt unsurları ise maddi ve manevi

yükümlülüğü yapma veya yapmama şeklinde ortaya çıkan icrai yahut ihmali *davranış*, doğalcı anlamıyla davranıştan dolayı dış dünyada meydana gelen somut bir değişiklik veya hukuki anlayışla ceza normu tarafından korunan varlığın yahut menfaatin zarar görmesi ya da tehlikeye düşmesi şeklinde ortaya çıkan *sonuç* ve bu davranış ile sonuç arasındaki *nedensellik bağı* olmak üzere üç alt unsurdan oluşmaktadır³³⁵. Suçun manevi unsuru olan kusurluluk yönünden ise temel ilke “*fiilin sübjektifliği ilkesi*”dir. Buna göre failin işlemiş olduğu fiilden sorumlu tutulabilmesi için ceza normunda öngörülen tipik fiili gerçekleştirmiş olması yetmemekte, bu fiili iradi bir şekilde, tüm sonuçlarını bilerek ve isteyerek işlemiş olması gerekmektedir. Fail ile fiil arasındaki bu psişik bağ da kural olarak “*kasıt*” ile kurulmakta, ancak bazı hallerde fiilin taksirli hali de cezalandırılmaktadır³³⁶. Nitekim, TCK’nun 21. maddesinde “*suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır*” denilerek “*kasıt*” genel ilke olarak kabul edilmiş, 22. maddesinde ise “*Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça*

unsurdur. Yazara göre, TCK’nun sistematığıne en uygun ayırım da budur. Bkz. HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 12. Basım, Adalet, Ankara, 2011, s. 111.

³³⁵ ANTOLISEI, Par. Gen. s. 219 vd., KUNTER, Nurullah, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1955, s. 5 (**Suçun Maddi Unsurları**); MANTOVANI, s. 126 vd.; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 131 vd. Ayrıca suçun maddi unsurları ve alt unsurları hakkında açıklamalar için bkz. ANTOLISEI, Francesco, L’azione e l’evento, Milano, 1928, s. 73 vd; KUNTER, Suçun Maddi Unsurları, s. 11 vd.

³³⁶ Ceza hukukunda kusurluluk ve kasıt konusunda ayrıntılı bilgi ve kastın unsurlarını açıklayan teoriler hakkında bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 345 vd.; BETTIOL, Giuseppe, *Diritto Penale, Parte Generale*, Padova, 1976, s. 397 vd.; DEMURO, Gian Paolo, Il Dolo, C. II, Milano, 2010; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 228 vd.; GALLO, Marcello, “*Dolo (Diritto Penale)*”, Enciclopedia del Diritto, Vol. XIII, Milano, 1964, s. 750 vd., GÜNGÖR, Devrim, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara, 2007, s. 37 vd. (**Fiil Üzerinde Hata**); İÇEL, Kayıhan, “*Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli Kast*”, İTÜCÜ Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl 6, S. 12, İstanbul, 2007, s. 61-70; İÇEL, Kayıhan / EVİK, Ali Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Kitap, Beta, İstanbul, 2007, s. 186-195; KARAKEHYA, Hakan, *İradilik Unsuru Bağlamında Ceza Hukukunda Kast*, Ankara, 2010, s. 7 vd.; MANNA, Adelmo, Corso di Diritto Penale, Parte Generale, C. I, Padova, 2007, s. 287 vd. (**C. I**); MANTOVANI, s. 322 vd.; TANER, Tahir, Ceza Hukuki Umumî Kısım, 3. Basım, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1953, s. 293 vd.

belirttiği hallerde cezalandırılır” hükmüne yer verilerek, somut olayda kastın söz konusu olmadığı hallerde, ilgili suçun taksirli halinin kanunda düzenlenmiş olması şartıyla, failin taksili fiili nedeniyle de cezalandırılabilmesi belirtilmiştir.

Bunun yanı sıra, suçun üçlü ve dördlü ayrımını savunan yazarlar da bulunmakta olup, suçun üçlü ayrımını savunan yazarlara göre maddi ve manevi unsurun yanı sıra *objektif hukuka aykırılığın* veya *tipikliğin* (ya da *kanuni unsurun*), dördlü ayrımını savunan yazarlara göre ise *hukuka aykırılığın* ve *tipikliğin* (*kanuni unsurun*), yani o fiilin bir ceza normunda suç olarak öngörülmüş olmasının da suçun kurucu unsuru olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Buna göre suçun üçlü ayrımını savunan yazarların bazılarına göre suçun kurucu unsurları *maddi unsur*, *manevi unsur (kusurluluk)* ve *hukuka aykırılık*, bazılarına göre de *maddi unsur*, *manevi unsur (kusurluluk)* ve *tipiklik*; suçun dördlü ayrımını savunanlara göre ise suçun kurucu unsurları *maddi unsur*, *manevi unsur (kusurluluk)*, *hukuka aykırılık* ve *tipiklik*³³⁷.

³³⁷ ALACAKAPTAN, Uğur, Suçun Unsurları, Ajans-Türk Matbaacılık Sanayii, Ankara, 1973, s. 10; CENTEL, Nur / ZAFER, Hamide / ÇAKMUT, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 4. Bası, Beta, İstanbul, 2006, s. 227 vd.; DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019, s. 206-207; DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. I, 10. Bası, Beta, İstanbul, 1987, s. 296-297 (**C.I**); FIANDACA, Giovanni/MUSCO, Enzo, Diritto Penale, Par. Gen., Bologna, 2007, s. 71; İÇEL, Kayıhan / SOKULLU-AKINCI, Füsün / ÖZGENÇ, İzzet / SÖZÜER, Adem / MAHMUTOĞLU, Fatih S. / ÜNVER, Yener, Suç Teorisi, İstanbul, 2000, s. 53 vd. (**İÇEL ve diğerleri, Suç Teorisi**); KUNTER, Nurullah, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1949, s. 171 (**Suçun Kanuni Unsurları**); LEONE, s. 27-28; MAGGIORE, Giuseppe, Principi di Diritto Penale, Vol. I, Par. Gen., Bologna, 1932, s. 206; MANTOVANI, Ferrando, Diritto Penale, Parte Generale, CEDAM, Padova, 2001, s. 107 vd.; MARINUCCI/DOLCINI, s. 139; ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C. II-III, Beta, İstanbul, 1992, s. 6; ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 19. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019, s. 169 vd.; TANER, s. 82.

Alman ceza hukuku doktrininde ve Alman Ceza Kanunu’nda da bu görüşlerin kabul gördüğü belirtilmiştir. Buna göre, suçun meydana gelebilmesi için öncelikle ortada “*fiil*” (*Handlung*) bulunmalı, bu fiil “*tipe uygunluk*” (*Tatbestandsmäßigkeit*) ve “*hukuka aykırılık*” (*Rechtswidrigkeit*) niteliklerine

Kanaatimizce tipikliğin suçun unsuru olarak değerlendirilmesi isabetsizdir. Bu görüşü savunan ve tipikliği yahut “*kanuni unsur*”u suçun bir unsuru olarak kabul eden yazarlara göre, işlenen fiilin bir ceza normunda tarif edilmiş olması ve buradaki tarife uygun olarak işlenmiş olması halinde suçun “*kanuni unsur*”u gerçekleşmiş olacaktır³³⁸. Ancak bu tanım veya açıklama, suçun kanunda düzenlenmiş olmasının neden bir “*unsur*” olarak kabul edildiğini açıklayamamaktadır. Bir şeyin bütünü bir unsur ya da parçası olabilmesi için, diğer parçalarla birleşerek o bütünü inşa etmesi gerekmektedir. Oysa tipikliği yahut bir fiilin kanundaki tanıma uygun olarak meydana getirilmesini bu şekilde anlamanın imkânı yoktur. Zira, bir fiil ancak bir ceza normunda düzenlenmiş ise ceza hukukunun konusuna girmektedirse, bu açıdan tipiklik diğer parçalarla bir araya gelerek suça vücut veren bir unsur değil, o fiilin ceza hukuku tarafından değerlendirme konusu yapılmasına neden olan bir

sahip olmalı, nihayet “*kusurluluk*” (*Schuldhaftigkeit*) şartını taşımalıdır. Bu bağlamda, Alman ceza hukuku doktrininde suçun “*kanunda yer alan bir tipe uygun olup, hukuka aykırı ve kusurlu bir şekilde gerçekleştirilen hareket*” olarak tanımlandığı belirtilmiştir. Bkz. JESCHECK, Hans-Heinrich / SIEBER, Ulrich, Alman Ceza Hukukuna Giriş, Çev. Feridun Yenisey, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2007, s. 28.

Hafizoğulları/Özen, suçun hukuka aykırı ve kusurlu bir beşerî fiil olarak algılanması gerektiği gerekçesiyle, “*didaktik*” ve “*pratik*” ihtiyaçları daha iyi karşıladığı düşüncesiyle suçun üç unsura ayrılarak incelenmesinin gerektiğini belirtmektedir. Bkz. HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 190.

Suçun unsurlarının üçlü ayırımına ilişkin İtalyan doktrindeki görüşler hakkında detaylı bilgi ve eleştirisi için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 211-214.

Suçun tekçi ve tahlilci ayırımı ile hukuka aykırılığı suçun unsuru saymayan ikili ayırımına ve hukuka aykırılığı suçun unsuru kabul eden diğer tahlilci yaklaşımlara ilişkin detaylı değerlendirme ve eleştiriler için bkz. KATOĞLU, Hukuka Aykırılık, s. 127-146.

Suçun üçlü ve dörtlü ayırımının yanı sıra altılı ayırımını savunan görüşler de bulunmakta olup, bunlar hakkında detaylı bilgi için bkz. ALACAKAPTAN, s. 8-11.

³³⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C.I, s. 350.

durumdan ibarettir. *Keyman* da benzer bir gerekçeyle tipikliği suçun bir unsuru olarak kabul eden yazarları eleştirerek, tipikliğin suçun diğer unsurlarını kendisine bağladığını ifade etmektedir: “Öyle ise tipiklik, hukuki sonucun ne nedeni ne nedenlerinden biri, ne de şartı/önşartıdır. Tipiklik, değerlendiren süje ile birlikte, hukuk düzeninin değerlendirme faaliyetinin unsurlarından birini oluşturur. Yani soyut tip, değerlendirmenin konusudur. Tipiklik de, değerlendirilen konunun kendisine uyması ve asgari şartlarını içermesi gereken çerçeve ve modelle olan ilişkisidir.”³³⁹

Hukuka aykırılığı da suçun unsuru olarak kabul etmenin mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, suçun unsurları bir bütün olan suçu oluşturan parçalar olup, bu parçaların birleşiminden suç meydana gelmektedir. Suç en yalın tanımıyla bir ceza normunun ihlali ise, bu durumda bir fiilin suç olarak ele alınabilmesi için ceza hukuku düzeniyle çatışması zorunludur. O halde hukuka aykırılık bir fiilin ceza hukuku düzeni açısından değerlendirilmeye alınmasının temel sebebidir. Üstelik hukuka aykırılık suçun her bir unsuru açısından kendisini göstermekte ve tüm unsurlara yayılmakta, bu yönüyle hem failin gerçekleştirdiği fiili, hem de failin iradesini hukuk düzenine aykırı kılmaktadır. Dolayısıyla, hukuka aykırılık suçun yapısal bir unsuru değildir. Aksine, o yapısal unsur içerisinde erimiş ve suçu oluşturan tüm unsurlara sirayet etmiştir. Bu bakımdan hukuka aykırılık suçun bir parçası, unsuru veya bölümü değil, suça içkin niteliği, suçun özü ve hatta suçun kendisidir³⁴⁰.

³³⁹ KEYMAN, Selahattin, “*Tipiklik ve Ceza Hukuku*”, AÜHFD, C. XXXVII, S. 1-4, Ankara, 1980, s. 71 (**Tipiklik**).

³⁴⁰ ANTOLISEI, Par. Gen., 196 vd.; CAVALLLO, Vincenzo, Diritto Penale, Parte Generale, Vol. II, Napoli, 1955, s. 69; KATOĞLU, Hukuka Aykırılık, s. 134-135; KEYMAN, Selahattin, “*Suç Genel Teorisinin İki Temel Sorunu: Genel ve Soyut Hareket Kavramı – Suçun İncelenmesinde Tekçi ve Tahlilci Yöntemler*”, Prof. Dr. Fadıl Hakkı Sur’un Anısına Armağan, AÜSBF Yayını, Ankara, 1983, s. 461 (**Suç Genel Teorisi**); TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 117.

Bu ayırım, hukuka uygunluk nedenlerinin niteliğinin belirlenmesi açısından da önemlidir. Zira üçlü ve dörtlü ayırımı savunan yazarlara göre “*hukuka aykırılık*” suçun bir kurucu unsuruyken, ikili ayırımı savunan yazarlara göre hukuka aykırılık suçun içkin doğası olduğundan, bir suçun tespit edilebilmesi için hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir objektif nedenin var olmaması aranmaktadır. Nitekim, kanun koyucu bazı hallerde, özellikle karşılıklı menfaatlerin birbirleriyle çatışması durumunu gözetmek suretiyle, kural olarak yasaklanmış olan kimi davranışlara izin verebilmektedir. Bu hallerde, failin davranışı ceza normunda öngörülen tipik fiilin tüm unsurlarını taşımasına ve dahası fiil faile psikik yönden bağlanabilmesine rağmen fail cezalandırılmamaktadır. Örneğin, bir kişiyi kasıtlı bir davranışla öldürmek ilgili ceza normunun ihlali ve suç olmasına rağmen, meşru savunma nedeniyle insan öldürme fiilini gerçekleştiren kişiye ceza verilmemektedir³⁴¹. Ceza kanunlarında düzenlenen ve varlıkları halinde o fiili suç olmaktan çıkarıp hukuk düzenine uygun hale getiren bu hallere “*hukuka uygunluk nedenleri*” adı verilmektedir. Buna göre, bir fiilin suç olması için pozitif ve negatif olmak üzere iki şartın bir arada bulunması zorunlu olup, failin eyleminin yalnızca ceza normunda öngörülen tipik fiile uygun olduğunun tespiti yetmemekte, aynı zamanda bu fiil yönünden kanunda bir hukuka uygunluk nedeninin düzenlenmemiş olması gerekmektedir³⁴².

³⁴¹ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 118.

³⁴² ANTOLISEI, Par. Gen., s. 199; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 178.

İtalyan doktrinde, bir ölçüde kusurluluğa etki nedenlerden bunları ayırmak için, hukuka uygunluk nedenlerine “*suçun ortaya çıkmasını engelleyen objektif nedenler*” (“*le cause oggettive di esclusione del reato*”) de denilmektedir. Bkz. ANTOLISEI, Par. Gen. S. 272.

Fransız doktrinde de bu nedenleri “*ceza sorumluluğunu kaldıran objektif sebepler*” ve hatta “*beraat sebepleri*” olarak adlandıran yazarlar vardır. Bkz. VIDAL/MAGNOL, s. 245. Ne var ki hukuka uygunluk nedenleri suçun ortaya çıkmasına engel olduklarından, bir başka deyişle fiilin hukuka uygun olarak meydana gelmesini sağladıklarından, bunları “*ceza sorumluluğu üzerinde etki eden nedenler*” olarak

Bu nitelendirmeye karşın, suçun üçlü ya da dördlü ayrımını savunan yazarlara göre ise hukuka aykırılık suçun ayrı bir unsuru olduğundan dolayı, hukuka uygunluk nedenleri de suçun unsurlarında bir eksikliği ifade etmektedir. Bu yazarlara göre, suçun ayrı bir kurucu unsuru niteliğindeki hukuka aykırılık unsurunu ortadan kaldıran, böylece fiili ceza normunun amacına aykırı hale getirmekten çıkaran sebeplere “*hukuka uygunluk nedenleri*” adı verilmektedir³⁴³. Ancak hangi ayırım savunulursa savunulsun, somut olayda hukuka uygunluk nedenlerinden birinin varlığı halinde, fiilin hukuk düzenine uygun hale geleceği ve failin ceza sorumluluğunun söz konusu olmayacağı tartışmasızdır.

Hukuka uygunluk nedenlerinin esasını ve varlık sebebini hukuk tarafından verilen bir yetkiye yahut tanınan bir alana dayandırmak gerekmektedir³⁴⁴. Hukuk düzeni, bazen yasakladığı bir fiilin belirli koşullar altında yapılmasına izin verebilmektedir³⁴⁵. Bir başka deyişle, hukuk düzeninin bazen bir yasak getirirken, belirli koşullar söz konusu olduğunda bu yasak fiilleri hukuka uygun hale getiren ‘*izin verici normları*’ öngörmesi de mümkündür³⁴⁶. Bu izin verici normlar hukuka uygunluk nedenlerinin ana kaynağı olup, bu

tanımlayan, bir diğer deyişle bu nedenleri ceza sorumluluğu üzerinden değerlendiren görüşlerin isabetli olmadığı kanaatindeyiz.

Bunun yanı sıra Türk doktrinde bu nedenlere “*mazeret nedenleri*” diyen yazarlar da vardır. Bkz. EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. II, Genel Hükümler, Ankara, 1985; s. 4 (C. II); HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 237; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 157.

³⁴³ DEMİRBAŞ, s. 269; DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. II, 9. Bası, Beta, İstanbul, 1986, s. 19 (C. II); EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, Genel Hükümler, Ankara, 1984, s. 27 (C. I); ÖZTÜRK/ERDEM, s. 258.

³⁴⁴ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 157.

³⁴⁵ HAFIZOĞULLARI, Zeki, Ceza Normu, US-A, Ankara, 1996, s. 110 (Ceza Normu).

³⁴⁶ KEÇELİOĞLU, Elvan, “*Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK’nın Uygulanması Bakımından Pratik Sonuçları*”, TBB Dergisi, S. 87, 2010, s. 301.

durumlarda, hukuk düzeni tarafından öngörülen nedenlerin varlığı, dış dünyaya yansıyan tipik fiili hukuka uygun hale getirmektedir. Bu yönüyle hukuka uygunluk nedenlerini suçun kurucu unsurlarındaki bir eksiklik değil, aksine bir fazlalık olarak düşünmek gerekmektedir. Bunlar kanundaki tanımına uygun olarak işlendikten sonra fiile etkide bulunmakta ve fiilin doğrudan doğruya hukuka uygun bir biçimde doğmasına sebebiyet vermektedirler³⁴⁷. Bu nedenle, yukarıda belirttiğimiz gibi, suçun meydana gelmesi için maddi ve manevi unsurunun ortaya çıkmasının yanı sıra, somut olayda bir hukuka uygunluk nedeninin söz konusu olmaması gerekmektedir. Suçun ortaya çıkışı için var olması gereken bu “yokluk” durumuna *suçun negatif unsuru* veya *negatif şartı* denilmektedir³⁴⁸.

Hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı halinde, fiil ile hukuk düzeni arasında bir çatışma meydana gelmemekte olup, bunun nedeni çoğu kez bir hukuki menfaatin yokluğu yahut bir hukuki menfaatin diğerine üstün tutulması ya da iki menfaatin eşit değerinde kabul edilip hukuk düzeninin bunlar arasında bir seçim yapmamasıdır. Örneğin, mağdurun rızası mevcut olduğunda, eğer rıza geçerliyse hukuk düzeni tarafından korunacak bir değer veya menfaat bulunmamakta; kanunun emrinin yerine getirilmesinde yahut meşru savunma hallerinde korunan değer veya menfaat çatışma içerisinde bulunan değer veya menfaate göre daha üstün sayılmakta; zorunluluk halinde ise karşılıklı çatışan değer veya menfaatler hukuk düzeni tarafından eşit görülmekte ve bundan dolayı taraflardan herhangi birinin işlediği fiil, hukuk düzeni menfaatler arasında bir seçim yapmadığı için, suç olarak kabul edilmemektedir³⁴⁹.

³⁴⁷ KUNTER, Suçun Kanuni Unsurları, s. 161. Örneğin Alman doktrininden *Binding* bu özelliklerinden dolayı hukuka uygunluk nedenlerini “*ceza hukukunun doğmaması sebepleri*” olarak adlandırmaktadır. Bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C.II, s. 19.

³⁴⁸ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 199.

³⁴⁹ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 235-236; KEÇELİOĞLU, s. 302-303.

Hukuka uygunluk nedenleri objektif bir etkiye sahip olup, somut olayda uygulanabilmeleri için failin buna ilişkin bir bilgiye sahip olması aranmamakta ve bu noktadaki iradesine bakılmamakta, objektif olarak var olmaları halinde uygulanmaktadırlar³⁵⁰. İtalyan Ceza Kanunu'nun 59. maddesinde bu husus düzenlenmiş olup, maddenin birinci fıkrasında “*cezaı hafifleten veya ortadan kaldıran koşullar, fail tarafından bilinmese veya hatayla var olmadıkları sanılsa bile, fail lehine dikkate alınır*”³⁵¹ denilerek hukuka uygunluk nedenlerinin objektif niteliği hüküm altına alınmıştır³⁵². Her ne kadar TCK’nda böyle bir hüküm yer almamaktaysa da, hukuka uygunluk nedenlerinin fiili suç olmaktan çıkaran objektif etkisi nedeniyle aynı sonucun hukukumuz yönünden de geçerli olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

TCK’nun İkinci Bölümünde hukuka uygunluk nedenleri ‘*ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler*’ başlığı altında düzenlenmiştir. Kanaatimizce kanun koyucunun bu tercihi tamamen isabetsizdir. Zira, yukarıda da izah ettiğimiz üzere, hukuka uygunluk nedenleri failin ceza sorumluluğu üzerinde değil, doğrudan doğruya fiilin hukuka aykırılığı üzerinde etki ve sonuç doğurmakta ve varlıkları halinde fiili hukuk düzenine uygun hale getirmektedirler. Ceza sorumluluğunun ortadan kalkması için öncelikle var olması ve ardından ortaya çıkan bir etki ile ortadan kaldırılması gerekmektedir. Oysa hukuka uygunluk nedenleri tipik fiilin dış dünyaya hukuka uygun olarak yansımaya sebebiyet verdiklerinden, ceza sorumluluğu hiçbir şekilde doğmamaktadır. Doğmayan ve hiç var

³⁵⁰ DEMİRBAŞ, s. 271-272; DÖNMEZER/ERMAN, C.II, s. 22; MARINUCCI/DOLCINI, s. 197; TANER, s. 397; VIDAL/MAGNOL, s. 247.

³⁵¹ “*Le circostanze che attenuano o escludono la pena sono valutate a favore dell'agente anche se da lui non conosciute, o da lui per errore ritenute inesistenti.*”

³⁵² ANTOLISEI, Par. Gen., s. 274.

olmayan bir olgunun ortadan kalkmasından söz etmek de mümkün değildir³⁵³. Bu isimlendirme ayrıca yöntemsel açıdan da yanlıştır. Çünkü aynı başlık altında hem suçu ortadan kaldıran objektif nedenler, hem de hata gibi suçu ortadan kaldıran sübjektif nedenler düzenlenmiş, bu yönüyle kanun yapma tekniğine aykırı ve metodolojik olarak isabetsiz bir yaklaşım sergilenmiştir³⁵⁴.

Hukuka uygunluk nedenleri “*genel hukuka uygunluk nedenleri*” ve “*özel hukuka uygunluk nedenleri*” olarak ikiye ayrılmaktadır. Genel hukuka uygunluk nedenleri bütün suçlar bakımından ortak olarak öngörülmüş ve her suça uygulanabilen nedenlerdir. Bunlar, TCK’nun 24 ilâ 26. maddeleri arasında düzenlenmişlerdir. Özel hukuka uygunluk nedenleri ise yalnızca belirli suç veya suç grupları için öngörülmüş nedenler olup, bunlara örnek olarak TCK’nun 128. maddesinde düzenlenen savunma dokunulmazlığı yahut TCK’nun 83. maddesinde düzenlenen yasama dokunulmazlığı gösterilebilir³⁵⁵.

³⁵³ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 294. Aynı yönde, TCK’nda kullanılan kavramın eleştirisi için bkz. YARSUVAT/BAYRAKTAR/YÜZBAŞIOĞLU/BÜLBÜL/KOCASAKAL/AKSOY/MEMİŞ/TANSUĞ /YILMAZ, “*Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü*”, Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap: Makaleler, Görüşler, Raporlar, Der: Teoman Ergül, TBB Yayını, Ankara, 2004, s. 126.

Benzer yöndeki eleştiriler ve TCK’nu hazırlayan bilim kurulu üyelerinin alt komisyondaki müzakereler esnasında siyasilerin başlangıçta kendilerine güvensizlik göstermeleri nedeniyle Kanunun ilk 34 maddesine pek müdahale edemedikleri, ancak aradaki güven ilişkisinin tesisi ile birlikte 35. maddeden itibaren hükümlere diledikleri gibi müdahale edebildikleri yönündeki açıklamaları hakkında bkz. KOPARAN, M. Reşat, “*TCK Genel Hükümler Ceza Sorumluluğunu Kaldıran ve Azaltan Sebepler*”, TBB Dergisi, S. 64, 2006, s. 338.

³⁵⁴ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 238.

³⁵⁵ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 238; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 158-159.

III. SPOR FAALİYETLERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ İÇERİSİNDEKİ YERİ

A. Genel Olarak

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu halleri çok farklı şekillerde meydana gelebilir. Bunların saha içerisinde veya müsabaka esnasında meydana gelen yaralama, ölüm gibi durumlar şeklinde ortaya çıkması mümkün olduğu gibi³⁵⁶, yine müsabaka esnasında kişilik haklarına saldırı biçiminde yahut saha veya müsabaka dışında spor aktörlerinin birbirlerine karşı yaralama, hakaret, ırkçılık gibi eylemleri ya da şike, teşvik primi gibi spor etiğine ve adil rekabete karşı işlenen fiilleri şeklinde işlenmeleri mümkündür³⁵⁷.

Özellikle spor faaliyeti esnasında ve oyunun akışı içerisinde meydana gelen yaralama ve ölüm sonucu doğuran müessir fiiller ile ilgili olarak sporcuların ceza sorumluluğunun var olup olmadığı sıklıkla tartışılan konulardan biridir. Zira, bazı spor dallarında oyunun doğası gereği fiziksel zarar görme tehlikesi çok yüksekken, bazılarında daha az, bazılarında ise yok denecek kadar düşüktür. Bireysel olarak yapılan ve rakibe karşı herhangi bir fiziksel temasın söz konusu olmadığı spor branşlarında, sporcunun bir eylemiyle başka bir sporcuyu yaralama olasılığı neredeyse bulunmamaktadır. Söz gelimi, yüksek atlama, okçuluk, uzun atlama gibi sporlarda, rakipler sırayla yarışmaktadırlar ve birbirlerine temas etmedikleri için

³⁵⁶ Anglo Amerikan hukuku doktrininde, bu gibi hallere “*saha içinde meydana gelen eylemler*” anlamında “*on the field violence*” da denmektedir. Bkz. YASSER, Ray / McCURDY, James R. / GOPLERUD, C. Peter / WESTEN, Maureen, Sports Law – Cases and Materials, LexisNexis, New Jersey, 2015, s. 649.

³⁵⁷ Yine Amerikan hukukunda saha/müsabaka içinde oyunla ilgili fiiller ile oyunla ilgisi bulunmayan fiilleri birbirinden ayırmak için “*off-the-ball incidents*” ve “*on-the-ball incidents*” ayrımının yapıldığı görülmektedir. Bkz. GARDINER ve diğerleri, s. 517-518

spor faaliyeti sırasında bir sporcunun rakibini yaralama olasılığı yok denecek kadar azdır. Aynı şekilde, karşılıklı olarak değil de yan yana icra edilen ve yine rakiplerin birbirlerine temas etmediği sporlarda da, bir sporcunun rakibini yaralama olasılığı oldukça düşüktür. Örneğin, yüzmede, atletizmde, kayakta durum bu şekildedir. Çünkü bu sporlarda, rakibe temas edilmemesi oyun gereğidir³⁵⁸.

Ne var ki, karşılıklı olarak yapılan ve doğrudan maddi cebir kullanılmamasına rağmen rakiplerin birbirlerine yakın ve fiziksel temasta bulunmaları zorunlu olan futbol, ragbi, hentbol gibi spor dallarında, sporcuların yaralanmaları olasılık dahilindedir³⁵⁹. Bu tür sporlarda rakiplerin birbirlerine bir dereceye kadar fiziki temasta bulunmalarına izin verilmektedir. Bunun dışında bazı spor dallarında ise sporcular birbirlerine doğrudan doğruya maddi cebir uygulamakta ve sporcuların birbirlerine maddi cebir uygulamaları o spor faaliyetinin esasını oluşturmaktadır. “*Dövüş sporları*” olarak da anılan boks, karate, tekvando gibi sporlarda oyunun akışı içerisinde gerçekleştirilen maddi cebir spor faaliyeti kapsamında sayılmaktadır. Ancak bu spor branşları yönünden de oyunun kuralları dışında maddi cebir uygulanması ceza hukukunun değerlendirme alanına girmektedir³⁶⁰. Rakiplerin birbirlerine olan fiziksel temasları bakımından ayrılan bu spor dallarında sporcuların kasten yaralama ve ölüm gibi sonuçlardan doğabilecek ceza sorumluluğu hususuna çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde değineceğiz.

Ancak, spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu bahsine geçmeden önce, özellikle sporcuların birbirlerine olan fiziki temaslarının neden hukuka uygun kabul edildiğinin açıklanması gerekmektedir. Ceza hukukuna hâkim olan ilke “*failin subjektifliği ilkesi*” olduğundan, suçtan söz edilebilmesi için, failin tipe uygun ve zararlı bir fiili

³⁵⁸ ERTAŞ/PETEK, s. 407.

³⁵⁹ TRAVERSI, s. 39.

³⁶⁰ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 84.

gerçekleştirmesi, bir başka deyişle maddi unsurun somut olayda var olması yetmemekte, ayrıca bu fiilin psikolojik yönden de faile bağlanabilmesi, yani manevi unsurun da gerçekleşmesi gerekmektedir³⁶¹. Yukarıda izah ettiğimiz üzere, fail ile fiil arasındaki bu psişik bağ da “kasıt” ve “taksir” olmak üzere iki şekilde kurulabilmektedir.

Ceza sorumluluğunun temel ilkesi olan kasıt, kusurlu iradenin tipik, bunun da ötesinde gerçek biçimidir³⁶². Failin kasıtlı hareket edebilmesi için, tipik fiili tüm unsurlarıyla, yani davranışı, davranış neticesinde meydana gelecek sonucu ve davranış ile sonuç arasındaki nedensellik bağına bilerek ve dahi öngörülen sonucu isteyerek gerçekleştirmesi gerekmektedir. Bu itibarla, kastın söz konusu olabilmesi için, failin iradesinin hem davranışın ortaya konulmasına hem de sonucun meydana gelmesine yönelmiş olması, buna göre de ceza normunda öngörülen zararlı sonucun, fail tarafından iradi olarak gerçekleştirilen davranışın bir ürünü olarak istenmesi zorunludur³⁶³.

O halde somut olayda tipik fiil fail tarafından kasten meydana getirildiğinde suç söz konusu olmaktadır. Ne var ki, özellikle rakiplerin birbirlerine maddi cebir uyguladıkları sporlarda, sporcuların birbirlerini bilerek ve isteyerek yaraladıkları ve TCK’nun 86 vd. maddelerinde düzenlenen kasten yaralama suçunun maddi ve manevi unsurlarının meydana geldiği, dolayısıyla ceza normundaki tipik fiilin vücut bulduğu tartışmasızdır. Söz gelimi, bir boks maçında sporcular birbirlerine bedensel olarak zarar vereceklerini bilerek ve bu sonucu irade ederek yumruk atmaktadırlar³⁶⁴. Rakiplerin birbirlerine oyun gereği fiziksel temasta bulunmadıkları olaylardan ziyade, tarafların birbirlerine belirli oranda temas ettiği spor dalları ile maddi cebir uyguladıkları spor branşları yönünden ceza sorumluluğun sınırlarının belirlenmesi oldukça zordur.

³⁶¹ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 201-202.

³⁶² ANTOLISEI, Par. Gen., s. 345; MANTOVANI, s. 320.

³⁶³ EREM, C. I, s. 507; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 215-216.

³⁶⁴ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 86.

Spor faaliyetlerinin kuralları içerisinde icra edildiği ölçüde hukuk düzeni tarafından onaylandığı, bu yönüyle de bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edildiği açıktır. Bu itibarla, spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğunun sınırlarının ne zaman başlayacağını ve bu sorumluluğun nasıl belirleneceğini tespit edebilmek için, öncelikle oyun kuralları içerisinde meydana gelen ve ceza normundaki tipik fiilin unsurlarının gerçekleştiği olayların neden ceza hukukunun konusu olmadığı ve spor faaliyetlerinin hukuka uygunluk nedenleri arasındaki yerinin incelenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, çalışmamız kapsamında, spor faaliyetlerinin bu hukuki niteliğini meşru savunma, ilgilinin rızası, kanunun izni, hakkın kullanılması ve izin verilen risk içerisinde izah eden görüşleri açıkladıktan sonra, tüm görüşleri dikkate alarak kendi değerlendirmemizi yapacağız.

B. Spor Faaliyetini “Meşru Savunma” Olarak Değerlendiren Görüşler

1. Ceza hukukunda meşru savunma kavramı

Meşru savunma (*la legittima difesa*), ceza hukukundaki hukuka uygunluk nedenleri arasında uygulamada somut olaya tatbiki en tartışmalı olanlarından birisidir. TCK’nun 25. maddesinin birinci fıkrasına göre, “*gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez.*”

Meşru savunma, kişinin ağır ve haksız bir saldırıyı, kendisinden yahut bir başkasından uzaklaştırmak amacıyla ortaya koyduğu zorunlu bir tepkidir. Bu durumda kişi, söz konusu “*zorunluluk*” nedeniyle, haksız tecavüzü uzaklaştırmak için, uzaklaştırmaya yetecek ölçü ve oranda güç kullanarak, başka türlü korunması mümkün olmayan bir hakkı

bu saldırıya karşı korumaktadır³⁶⁵. 765 sayılı Mülga TCK’nda yalnızca mevcut saldırıya karşı meşru savunma hakkı söz konusuysen, yeni TCK’nda bundan farklı olarak “gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan bir saldırı” da meşru savunma kapsamına alınmış, böylece muhakkak saldırı tehlikesine karşı da kişiye meşru savunma hakkı tanınmıştır³⁶⁶.

Meşru savunmanın ön şartı, karşı taraftan haksız bir saldırının gelmiş veya gelmesinin muhakkak olmasıdır. Bunun için de söz konusu saldırının bir hakka yönelmiş ve bunun haksız, yani bir hukuk normunu ihlal eden somut bir tecavüz olması gerekmektedir³⁶⁷. Bir hakka dayanmayan saldırı haksız olarak kabul edilmelidir³⁶⁸. Buna göre, örneğin saldırıda bulunan kişi sübjektif bir hakkı icra etme veya bir görevi yerine getirme suretiyle bir saldırı gerçekleştirmiş ise böyle bir saldırı haksız olmayacağından, buna karşı tepki gösterilmesi halinde meşru savunmadan söz edilemeyecektir³⁶⁹. Saldırının haksızlığı için

³⁶⁵ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 107; TANER, s. 403.

³⁶⁶ Aynı husus İCK’nun 52. maddesinde de belirtilmiş olup, mevcut saldırının yanı sıra haksız bir saldırı tehlikesine (“*pericolo attuale di una offesa ingiusta*”) karşı da meşru savunmanın söz konusu olacağı ve böyle bir tepkinin cezalandırılmayacağı düzenlenmiştir: “*Non è punibile chi ha commesso il fatto, per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di una offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa.*”

³⁶⁷ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 300-301; LEONE, s. 88; MANTOVANI, s. 269-270; MARINUCCI/DOLCINI, s. 211-212.

³⁶⁸ TANER, s. 417.

³⁶⁹ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 117.

Yargıtay da ortada henüz gerçekleşmemiş veya gerçekleşmesi muhakkak bir saldırı yoksa, kendini savunma zorunluluğu bulunmadığından, meşru savunmadan da söz edilemeyeceğini belirtmektedir: “Henüz kendisine saldırı gerçekleşmemiş olan sanığın, elinde bıçak olan mağduru eline geçirdiği nacak ile yaralaması sureti ile meydana gelen olayda meşru savunma şartlarının gerçekleşmediği gözetilerek tahrik hükümlerinin uygulanması sureti ile mahkûmiyet hükmü tesisi gerekir.” **Yargıtay 2. CD, 16.11.2005, 2004/6067 E. ve 2005/25165 K.** Bkz. ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, M. Nihat / BACAŞIZ, Pınar / DOĞAN, Koray / TEPE, İlker, Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Ankara, 2012, s. 283.

hukuki düzeni oluşturan herhangi bir kurala aykırı olması, bu yönüyle genel itibariyle “*hukuka aykırı*” olması yeterli olup, ayrıca bir suça vücut vermesi gerekmemektedir³⁷⁰.

Yargıtay’a göre saldırının aynı zamanda “somut” olması gerekmekte olup, yalnızca sözlü biçimde gerçekleşen ve somut saldırıya dönmeyen fiiller meşru savunmaya konu olmamaktadır: “*Şehirden 2,5 km uzaklıkta meşru olmayan bir yerde, yaşlı annesi ve küçük çocuğu ile oturmakta bulunan bir kadının kapısına gündüz mektup bırakan ve gece 24:00 sularında evin önüne gelerek kapı ve penceresine taş atmak suretiyle, kadının kapıya çıkmasını sağlayarak onunla sevişmek istediğini belirten ve bu hususta ısrarlı olduğunu vurgulayan kişiyi av tüfeği ile evin dışına çıkararak ateş edip öldüren kadının meşru savunma içinde olmadığı...*” **Yargıtay 1. CD, 01.03.2004, 2004/565 K.** Bkz. HAKERİ, s. 255.

³⁷⁰ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 301; EREM, C. II, s. 27. Bu itibarla, örneğin amirin memura verdiği kanuna aykırı emrin icrası şeklinde gerçekleşen saldırıya karşı meşru savunmanın kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz. EREM, C. II, s. 28. Bunun yanı sıra, memura verilen emir kanuna uygun bile olsa, bu emir ile hareket eden memur görevinin sınırlarını aşarak bir takım maddi cebir hareketlerinde bulunursa, hakkını kötüye kullanmış olacağından, karşı tarafın bu gibi hareketlere karşı meşru savunma hakkı doğacak ve bu haksız saldırıya tepki olarak ortaya çıkan fiili memura mukavemet suçunu oluşturmayacaktır. Bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 118.

Bunun yanı sıra, haksız saldırının yalnızca icrai değil, aynı zamanda ihmali davranışla gerçekleşmesi de mümkün olduğu belirtilmiştir. Buna göre, normal şartlarda “saldırı” icrai bir hareketi ifade etmekteyse de, failin belirli bir şekilde hareket etmek zorunda olduğu hallerde, bu zorunluluğa riayet etmeyerek hareketsiz kalması haksız saldırı niteliğindedir. Örneğin, tutuklu olan veya gözaltına alınıp tutuklamaya sevk edilen ve hâkim tarafından tahliyesine karar verilen sanık yahut şüphelinin, kolluk kuvvetleri veya tutuklu bulunduğu cezaevi idaresi tarafından serbest bırakılma işlemlerinin yapılmaması nedeniyle gözlem altından veya cezaevinden kaçmaya yönelik eylemlerinin meşru savunma kapsamında kabul edilmesi gerekmektedir. Bkz. ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, 5. Baskı, Seçkin, Ankara, 2005, s. 367; ŞAHİN, Mehmet, “*Yasal (Meşru) Savunma*”, TBB Dergisi, S. 75, 2008, s. 300; TANER, s. 417.

Ayrıca meşru savunmaya neden olan haksız saldırının kasıtlı olabileceği gibi taksirle işlenmiş de olabileceği, dahası kusursuz olarak gerçekleştirilen bir davranışın da meşru savunma kapsamında bir saldırı sayılabileceği söylenmiştir. Bkz. ÖZTÜRK/ERDEM, s. 271.

Bunun yanı sıra, haksız saldırıya karşı verilen tepkinin meşru olabilmesi ve hukuka uygun sayılabilmesi için, savunmanın bir üçüncü kişiye değil mutlaka saldırgana yönelmiş olması, saldırıya uğrayan hakkın savunulabilmesi için bu tepkinin “zorunlu” olması şartı aranmaktadır. Buradaki “zorunluluk” unsurunun saldırıyı ancak o şekilde defetmek imkanının söz konusu olması, söz gelimi saldırıya uğrayan tarafın kolluk kuvvetlerine başvurarak saldırıyı savuşturma olanağının bulunmaması şeklinde anlamak gerekmektedir. Bununla beraber, her ne kadar tartışmalı olsa da, ceza hukukçularının büyük bir çoğunluğu “kaçma imkanı”nın haksız saldırıdan korunmak için bir araç sayılmaması gerektiğini, “hukuk için mücadele” fikrinin kaçma zorunluluğunu reddettiğini ve haksız saldırıya karşı savunmayı ödev saydığını, kişilerin hukuk düzeni tarafından korkaklık sayılan halleri kabule zorlanamayacağını ifade etmektedirler³⁷¹. Ne var ki, *Dönmezer/Erman* tarafından kaçma zorunluluğunun bulunmamasının da somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiği söylenmiştir. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, “kanun kimseyi korkak ve alçak bir şekilde hareket etmeye zorlayamayacağı gibi, gereksiz kabadayılıkları ve meydan okumaları da koruyamaz. Bu sebeple, saldırı sırasındaki hal ve şartları göz önünde tutmak gerekir: Kişi, saldırının gizlendiği yoldan geçmemek gibi bir suretle saldırıdan şerefli bir şekilde kaçınabilecek durumda ise, savunmada zorunluluk yoktur; buna karşılık hal ve duruma göre saldırıda bulunanın önünden kaçmak şerefe leke sürdürecektir nitelikte ise, haksız saldırıya

³⁷¹ EREM, C. II, s. 34.

Doktrinde aksi görüşte olan yazarlar da vardır. Örneğin *Marinucci/Dolcini*’ye göre, özellikle yaşam hakkı her şeyin önünde gelmekte olup, bir kimsenin hayatı veya fiziksel bütünlüğü, karşısındaki üniformalı bir askerin onuru yahut kız arkadaşının gözündeki konumu için feda edilemez. Böyle durumlarda söz konusu kaçışın değersiz bir kaçış olup olmadığının bir önemi yoktur. Bkz. MARINUCCI/DOLCINI, s. 216.

*uğrayan kişinin şerefsiz duruma düşmesi ve alay konusu olması hiçbir kanun tarafından istenmeyeceği için, savunmada zorunluluk bulunduğu kabul edilebilir.*³⁷²”

Nihayet savunmanın son şartı, savunma için verilen tepkinin saldırı ile orantılı olması, yani saldırgana gösterilen tepki ve verilen zararın, saldırgan tarafından gerçekleştirilen veya gerçekleştirilmek istenen zarardan daha az veya ona eşit yahut ondan hoşgörü ile karşılanabilecek oranda ağır olmasıdır³⁷³. Bu itibarla, örneğin saldırılan hak veya menfaat ile buna karşı gösterilen tepkinin hedef aldığı hak veya menfaat arasında, ikincisi lehine ciddi bir oransızlık varsa, bu durumda da meşru savunmadan yararlanılamayacaktır. Bu durumda, TCK’nun 27. maddesi uyarınca, eğer meşru savunmadaki sınır kasıt olmaksızın aşılmış ise ve fiilin taksirli hali de cezalandırılıyorsa, ilgili fiilin taksirli hali için ceza normunda yazılı cezada indirim yapılacak, bununla beraber sınırın aşılması hukuk düzeni tarafından mazur görülebilecek bir heyecan, korku yahut telaştan ileri geldiyse faile ceza verilmeyecektir³⁷⁴.

Gerek doktrinde gerekse de yargı içtihatlarında, meşru savunmanın söz konusu olabilmesi için bir taraftan diğerine karşı bir haksız saldırı yapılması gerektiği kabul edilmiş, tarafların birbirlerine saldırdıkları ve karşılıklı saldırıda ilk saldırıyı yapanın tespit edilemediği hallerde meşru savunmanın kabul edilip edilmeyeceği tartışılmıştır³⁷⁵. Özen’e göre, *“kavga, düello gibi karşılıklı saldırı hallerinde kural olarak meşru savunma kabul edilmez. Gerçekten karşılıklı saldırı hallerinde, eğer saldıranlar aynı zamanda başlamış ve*

³⁷² DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 128-129.

³⁷³ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 305-306; MANTOVANI, s. 273-274; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 168-170.

³⁷⁴ Meşru savunmada sınırın aşılmasının şartları ve buna ilişkin içtihatların değerlendirilmesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ERMEYDAN, İdris, *“Yargıtay Kararları Işığında Meşru Savunmada Sınırın Aşılması”*, FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi, S. 3, 2014, s. 152 vd.

³⁷⁵ İlgili tartışmalar için bkz. ERMEYDAN, s. 138.

hangisinin önce başladığı bilinmiyorsa taraflardan hiçbiri meşru savunmadan yararlanamaz. Fakat somut olayda, kimin daha önce saldırıya geçtiği belirlenmiyorsa, saldırıya uğrayanın lehine meşru savunmanın varlığı kabul edilmelidir. Öyle ise bu hallerde meşru savunmanın olup olmayacağı ilk saldırıyı kimin başlattığının belirlenmesine bağlıdır.³⁷⁶” Hakeri de benzer görüşte olup, bu yazara göre “karşılıklı çatışma ve kavga hallerinde meşru müdafaaanın bulunup bulunmadığını tespit için esasta saldırıyı kimin başlattığını belirlemek gerekir. Her iki tarafın da çatışma için hazırlandığı ve saldırıya ilk geçenin kim olduğunun belirlenemediği hallerde her iki tarafı da savunma halinde kabul etmek ve meşru müdafaayı her ikisi için de uygulamak gerekir.³⁷⁷” Koca/Üzülmez de bu görüşte olup, bu yazarlarca ilk saldırının kimden geldiğinin tespit edilmemesine rağmen ceza verilmesi halinde “şüpheden sanık yararlanır” ilkesine aykırı bir durumun oluşacağı ifade edilmektedir: “Bu gibi hallerde her iki tarafı da savunma halinde kabul etmek ve meşru savunmayı her ikisi bakımından da uygulamak gerekir. Taraflardan birisinin meşru savunma halinde olduğu muhakkak olduğuna göre, bu kişiyi de işlenen fiilden dolayı mahkûm etmek adaletsiz bir uygulama olacaktır. Ayrıca aksi bir kabul ‘şüpheden sanık yararlanır’ ilkesine de aykırı olacaktır.³⁷⁸” Buna karşın Yargıtay birçok kararında bu görüşlerin aksine, her iki taraf yönünden de meşru savunma hükümlerinin uygulanamayacağını, eğer ilk saldırının kimden geldiği tespit edilemiyorsa meşru savunma uygulanmayıp her iki tarafa da haksız tahrik indirimi uygulanacağını savunmuştur³⁷⁹. Ne var

³⁷⁶ ÖZEN, Muharrem, Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa, Seçkin, Ankara, 1995, s. 92 (**Meşru Müdafaa**).

³⁷⁷ HAKERİ, s. 256.

³⁷⁸ KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 5. Baskı, Seçkin, Ankara, 2012, s. 247.

³⁷⁹ Yargıtay CGK, 12.11.1984, 375 K.; Yargıtay 1. CD., 14.6.2004, 2315 K.; Yargıtay 2. CD., 28.11.2007, 15961 K. Bkz. HAKERİ, s. 256-257.

ki Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarının, esasen her iki tarafın da karşılıklı olarak saldırı ve saldırıdan savunma hali söz konusu olduğundan ve bu halde iki taraf yönünden de kimin haksız bir saldırı başlattığı belirlenemediğinden “*şüpheden sanık yararlanır*” ilkesine aykırı ve bu açıdan isabetsiz olduğu kanaatindeyiz.

Meşru savunma yalnızca insan fiillerine karşı mümkündür. Dolayısıyla, haklı veya haksız hareketin muhakkak insan tarafından gelmiş olması gerekmekte olup, insan olmayan varlıkların eylemlerinden veya deprem, sel, yangın gibi doğa olaylarından kaynaklanan olaylara karşı meşru savunma söz konusu olmamaktadır. Bu yönüyle meşru savunma, TCK'nun 25/2. maddesinde düzenlenen zorunluluk halinden ayrılmaktadır³⁸⁰.

2. Spor faaliyetini meşru savunma olarak açıklayan görüş

Spor faaliyetinin hukuki niteliğine ve hukuka uygunluk nedenleri arasındaki yerine ilişkin çok sayıda görüş ortaya atılmış ise de, meşru savunma görüşü özellikle Kıta Avrupası ceza hukuku doktrininde rağbet gören bir düşünce değildir. Buna karşın, Anglo Amerikan hukuk doktrinindeki bazı yazarlar, spor faaliyetlerinin cezalandırılmamasının hukuki temelini meşru savunmada bulmuş ve bu faaliyetlerin hukuki niteliğini meşru savunmadan yola çıkarak açıklamaya çalışmışlardır.

ABD'li hukukçu *Epstein*, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunu açıklarken, sporcuların karşılıklı olarak yapılan bu eyleme ve birbirlerine temas etmelerine

“İlk silahlı saldırıyı hangi tarafın başlattığının saptanamadığı hallerde, yerleşmiş uygulamaya uygun olarak, sanık hakkında ağır tahrik altında kasten öldürme suçundan hüküm kurulması yerine, kuşkunun sanık lehine yorumlandığından söz edilerek 5237 sayılı TCK'nın meşru savunmaya ilişkin 25/1. Maddesi uyarınca hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” Yargıtay 1. CD, 23.03.2007, 1916 K. Bkz. HAKERİ, s. 257.

³⁸⁰ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 119; ÖZEN, Meşru Müdafaa, s. 168

rıza gösterdiklerini ve eylem sırasında meydana gelen karşılıklı saldırıların kendini koruma yahut meşru savunma olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre, bir spor müsabakasında oyuncuların birbirlerine karşı vermiş oldukları zararların meşru savunma kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir ve bu şekilde değerlendirilen spor faaliyetleri nedeniyle, fiziksel zararlar söz konusu olsa dahi, sporcular hakkında herhangi bir ceza sorumluluğu doğmayacaktır³⁸¹.

3. Değerlendirme

Spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini meşru savunma olarak açıklayan bu görüşün kabulü mümkün değildir. Zira, yukarıda da detaylıca açıklandığı üzere, meşru savunmanın ön şartı failin haksız bir saldırıya uğramış olması ve bu haksız saldırıya karşı kendisini savunmasıdır. Ortada haksız bir saldırı yoksa, buna karşı verilen tepkinin de meşru savunma olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Saldırının haksızlığını da hukuk düzenine aykırılık olarak anlamak gerekmektedir. Bu bağlamda, hukuk düzeni tarafından tanınan ve bu düzenin sınırları içerisinde gerçekleşen bir eyleme karşı yapılan karşı saldırının meşru savunma ile bir ilgisi bulunmamaktadır.

Spor faaliyeti de hukuk düzeni tarafından tanınan ve bu düzenin sınırları içerisinde gerçekleşen bir faaliyettir. Dolayısıyla, bir ülkenin hukuk düzeni tarafından “*spor faaliyeti*” olarak öngörülen bir sporu icra eden ve bu spor faaliyetine kendi rızası ve iradesiyle katılan iki sporcunun birbirlerine karşı gerçekleştirdikleri eylemlerin, ortada “*haksız bir saldırı*” bulunmadığından, meşru savunma olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Ancak bir sporcunun söz konusu faaliyete kendi rızası dışında zorlanmış ve bu faaliyet çerçevesinde kendisine saldırılmış olması halinde, yapılan faaliyet ve bu faaliyet kapsamındaki hareketler

³⁸¹ EPSTEIN, Adam, Sports Law, Thomson Delmar Learning, New York, 2013, s. 89.

haksız hale geleceğinden, meşru savunmadan bahsetme imkânı doğabilir. Bunun dışında, iki tarafın rızasıyla katıldıkları ve hukuk düzenince “*spor*” olarak tanınan bir faaliyet ile meşru savunmanın bir arada düşünülmesine olanak yoktur.

Nitekim, yine Anglo Amerikan doktrininin bazı yazarlar da, hukuk doktrininde ve spor yaralanmaları ile ilgili ABD ve Kanada yargısında görülen bazı davalarda, karşı tarafın sporun sınırlarını aşan saldırılarına karşı ortaya konulan spor faaliyetlerinin meşru savunma kapsamında olması gerektiğinin ileri sürüldüğünü, ancak somut olayda meşru savunmanın sınırlarının çizilmesi ve tespit edilmesi mümkün olmadığından bu görüşe itibar edilemeyeceğini ifade etmişlerdir³⁸².

Bu bağlamda, yukarıda da belirttiğimiz üzere, spor faaliyetlerini meşru savunma olarak değerlendiren görüşe nadiren rastlanmakta olup, doktrinde bu yönde bir eğilim bulunmamaktadır.

C. Spor Faaliyetini “İlgilinin Rızası” Olarak Değerlendiren Görüşler

1. Ceza hukukunda ilgilinin rızası kavramı

a. Genel olarak

Ceza hukuku açısından, hak sahibinin bir olaya olumlu anlamda rızasının olmasının (*consenso*) veya olumsuz anlamıyla bir hususa rıza göstermemesinin (*dissenso*) suçun ortaya çıkışı bakımından büyük önemi vardır³⁸³. Nitekim Aristo’nun *Ethica*’sında dahi “*razı olana*

³⁸² OSBORNE, Barbara, “*Violent Acts within the Context of the Game: On-Field Occurences and Prosecution*”, Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 92.

³⁸³ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 288.

*yapılan fiil suça vücut vermez” (quim nulla inuria est; quac in volentem fit) denilerek, ilgilinin veya hak sahibinin rızasının suçun oluşumu yönünden önemi ortaya konulmuştur*³⁸⁴. Bu bağlamda, bir fiille ilgili olarak, fiilin muhatabı olan menfaat sahibinin o menfaate ilişkin rızasına üstünlük tanınmakta ve ilke olarak, menfaat sahibinin rıza göstermesi halinde fail cezalandırılmamaktadır³⁸⁵.

İlgilinin rızası (*il consenso dell'avente*) 1926 tarihli Mülga TCK’nda düzenlenmemiştir. Ne var ki, İCK’nun 50. maddesinde “*geçerli bir rıza doğrultusunda bir kişinin hakkına zarar veren veya bu hakkı tehlikeye düşüren kişi cezalandırılmaz*” şeklinde düzenlenen³⁸⁶ ve ilgili dönemde buradaki tanımından ele alınarak ülkemiz doktrinde de değerlendirme konusu yapılan rıza, 5237 sayılı TCK ile hukuka uygunluk nedeni olarak hüküm altına alınmıştır. İlgilinin rızası hukuka uygunluk nedenini düzenleyen TCK’nun 26. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, “*kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez.*”

b. Rızanın hukuki niteliği

³⁸⁴ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 66.

³⁸⁵ Birçok yazar bu kavramı “*mağdurun rızası*” olarak adlandırmaktaysa da, rıza durumunda fiil hukuka uygun hale geldiğinden, dolayısıyla ortada bir suç mağduru bulunmadığından, bu kavramın “*ilgilinin rızası*” ya da “*hak sahibinin rızası*” olarak adlandırılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz.

³⁸⁶ “*Non è punibile chi lede o pone in pericolo un diritto, col consenso della persona che può validamente disporne.*”

Bir hukuka uygunluk nedeni olarak fiili suç olmaktan çıkaran ilgilinin rızasının hukuki niteliği doktrinde tartışılmıştır. Çalışmamızın kapsamı bakımından rızanın hukuki niteliğine ilişkin görüşlerin en önemlilerine değineceğiz.

Rızanın hukuki niteliğiyle ilgili görüşlerden ilki '*Hukuki İşlem Teorisi*'dir. Bu görüşteki yazarlara göre, rıza, hukuki bir sonucun ortaya çıkmasına yönelik ve muhatabına rızaya konu fiili gerçekleştirme hakkı tanıyan irade açıklaması niteliğinde bir hukuki işlemdir³⁸⁷. Bu görüşteki yazarların bir kısmı rızayı özel hukuk alanına ilişkin, bir kısmı ise kamu hukuku alanına ilişkin bir hukuki işlem olarak tanımlamaktadır³⁸⁸. Alman doktrininden *Zitelmann* ve onun bu yöndeki görüşünü takip eden İtalyan ceza hukukçusu *Grispigni*'ye göre, rıza açıklaması, hak doğurucu, tek taraflı ve her an geri alınabilen özel hukuk alanına ait bir hukuki işlemdir³⁸⁹. Bu görüşteki yazarlar, özel hukuk kaynaklı bu ilişkinin ceza hukuku açısından sonuç doğurmasını ve failin cezalandırılmaması halini "*hukuk birliği*" kavramı ile açıklamaktadırlar. Buna göre, bir fiilin hukuka uygun veya hukuka aykırı sayılabilmesi yalnızca bir hukuk disiplininin koymuş olduğu kurallara bağlı olmayıp, özel hukuk yönünden ortaya çıkan bir irade hem ceza hukukunda hem de özel hukuk alanında aynı etkiyi doğuracaktır³⁹⁰. Rızanın kamu hukuku alanına ait bir hukuki işlem olduğunu söyleyen yazarlara göre ise, rıza ceza hukukunun uygulanmasına sebebiyet

³⁸⁷ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 73; EKİCİ ŞAHİN, Meral, Ceza Hukukunda Rıza, Oniki Levha, İstanbul, 2012, s. 29.

³⁸⁸ İtalyan ceza hukuku doktrininde *Grispigni* gibi yazarlar rızayı özel hukuk alanına ilişkin bir hukuki işlem sayarken, *Carnelutti*, *Delogu* ve *Saltelli* gibi yazarlara göreyse rıza kamu hukuku alanına ait bir hukuki işlemdir. Bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 289.

³⁸⁹ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 289; ZITELMANN, Ernst, "Ausschluss der Wiederrechtlichkeit", in AcP 99, 1906, s. 56 vd. Aktaran, EKİCİ ŞAHİN, s. 29.

³⁹⁰ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 70; TURANLI ÖZCAN, Asiye Merve, Ceza Hukukunda İlgilinin Rızası, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2018, s. 60.

verecek bir ihtilafı ortadan kaldırdığı için, bir hukuki işlem olmakla beraber, kamu hukuku alanına ait ve orada sonuç doğuran bir işlemdir³⁹¹.

Rızayı hukuki işlem olarak kabul eden görüşler pek çok yönden eleştirilmiştir. Öncelikle, bu teorinin hukuka uygunluk nedeni olan rıza ile hukuki bir işlem olan rızayı birbirine karıştırdığı söylenmiştir. Buna göre, hukuki işlem olan rıza muhatabına belirli bir konuda yetki vermekte ve muhatabı yönünden sübjektif bir hak doğurmakta olup, bu rızanın sonuçları yalnızca muhatabı açısından bağlayıcı olmakta ve yine yalnızca muhatabına karşı ileri sürülebilmektedir. Oysa hukuka uygunluk nedeni olan rıza objektif bir etki doğurarak fiil ile hukuk düzeni arasındaki çatışmayı ortadan kaldırmakta ve fiili tüm hukuk düzeni açısından hukuka uygun hale getirmektedir. Bu yönüyle ceza hukuku açısından hukuka uygunluk nedeni olan rıza, hukuki işlemlere özgü şekil ve ehliyet şartlarını taşımasa dahi fiili hukuka uygun bir fiile dönüştürmektedir³⁹². Ayrıca, hukuki işlem olarak kabul edilen rızanın kanunun hukuk düzeninde doğuracağı etkiyi mutlak biçimde ortadan kaldırma veya değiştirme kudretinin bulunmadığı ve bu amaçla kendisine karşı suç işlenmesine rıza gösteren kişinin rızasının hukuken geçerli bir işlem olmadığı söylenmiştir³⁹³. Bu teoriye yapılan eleştirilerden birisi de, rızanın bir hukuki işlem olduğunun kabulü halinde, ilke olarak ilgilinin rızası üzerine hareket eden kimsenin bu şekilde hareket etme hakkına kavuştuğunun kabul edilmesi gerekeceği yönündedir. Oysa ceza hukukunda hiçbir hak doğurmayan rızalar da vardır ve bir hukuki ilişki doğurmayan yahut bir hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmayan bir rızanın hukuki işlem niteliğini haiz olduğunu söylemeye imkân yoktur³⁹⁴.

³⁹¹ EKİCİ ŞAHİN, s. 31.

³⁹² EKİCİ ŞAHİN, s. 32.

³⁹³ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 289-290.

³⁹⁴ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 71.

Rızanın hukuki niteliğinin bir “*haktan feragat*” veya “*menfaatten vazgeçme*” olduğunu söyleyen görüşler de olmuştur. Bunlara göre, rıza kişinin üzerinde tasarruf edebileceği bir hukuksal değerden vazgeçmesi anlamına gelmekte olup, kişi, karar verme yetkisi kendisine ait olan bir hak ve menfaatinden feragat edebilmekte, onu terk edebilmektedir³⁹⁵. Buradaki rızanın objektif nitelikte olduğu, dolayısıyla rızanın hukuki sonuçlarının meydana gelmesi için failin rızanın varlığından haberdar olmasına gerek olmadığı, hak sahibinin rızasının mevcut olması halinde fiilin hukuka uygun hale geleceği ifade edilmiştir³⁹⁶. Bu teori, bir menfaatten vazgeçmenin, özel hukuktaki feragatten farklı olduğunu belirtmektedir. Zira, özel hukuktaki feragat bir hakkın ileri sürülmesini ileri dönük olarak tamamen ve geri alınamaz biçimde ortadan kaldırırken, ceza hukuku anlamındaki rızada hak sahibi kararını değiştirebilmekte ve her zaman rızasını geri alabilmektedir³⁹⁷.

Menfaatten vazgeçme veya feragat teorisi de eleştirilmiştir. Teoriyi eleştiren Dönmezer/Erman’a göre, “*feragat, özel hukukta, bir hakkın kaybını gerektirir; mağdur razı olmakla, bir hakkını veya bunun icra ve kullanılmasını kaybetmek istemiş değildir. Mesela cinsî bir ilişkiye bir defa razı olan reşit bir kadın, artık cinsî bütünlüğü üzerindeki haklarından feragat etmiş sayılamaz. Feragati tazminat davası açmaktan veya şikâyetle bulunmaktan vazgeçme şeklinde anlamak da doğru olmaz; zira mağdurun rızası fiilin hukuka uygun sayılmasını gerektirdiği takdirde, esasen ne hukuk ne de ceza davası açılmaz ki, dava haklarından feragat söz konusu olsun. Bundan başka bu açıklama şekli re’sen kovuşturulması mümkün olan suçlarda, mağdurun rızasına hiçbir değer tanınmamasını*

³⁹⁵ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 318; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 68; TANER, s. 431.

³⁹⁶ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 184.

³⁹⁷ EKİCİ ŞAHİN, s. 35-36.

*gerektirir. Nihayet dava hakkı doğmadan davadan feragat mümkün ve geçerli değildir; geçerli olmayan bir feragatle, rızanın niteliğini izah etmek ise hukuken imkansızdır.*³⁹⁸”

Rızanın hukuki niteliğini açıklayan bir başka görüş ise ‘*Hukuk Politikası Teorisi*’ dir. Liberal özgürlükçü bir hukuk sistemini esas alan bu teoriye göre, kişi, kendi geleceği üzerinde hak ve tasarruf sahibi olmalı, kendi menfaatleriyle ilgili serbestçe karar verebilmelidir. Bu bağlamda, ihlaline rıza gösterilen hukuki değerın korunmasındaki toplumsal menfaat, bireyin bu hukuksal değer üzerinde özgürce tasarruf etme hakkından daha önemli değilse, kişinin hakkına zarar verilmesine rıza gösterme hakkının var olduğu kabul edilir ve rıza ile gerçekleştirilen fiil hukuka uygun hale gelir³⁹⁹.

Ne var ki bu teori de birçok açıdan eleştirilmiştir. Öncelikle bu teorinin menfaatlerin çatışması yönünden bir takım şekli ölçütler getirmesine karşın, menfaatlerin değerlendirilmesinde ve hangi menfaatin üstün olduğunun tespit edilmesinde objektif ve maddi ölçütler ortaya koyamadığı, dolayısıyla çatışan hukuki menfaatlerden hangisinin korunacağına ilişkin yapılan açıklamaların somut ve doyurucu olmadığı, bireyin kendi geleceği üzerinde hak ve tasarruf sahibi olduğu söylenirken öte yandan yaşam ve vücut bütünlüğü gibi hukuki değerler gündeme geldiğinde bireyin bu özgürlüğünün ve hakkının ikinci plana atıldığı; bunun yanı sıra, bu teorinin failin cezalandırılmaması sonucuna da soyut bir yorumla ulaştığı, bireyin kendi geleceğini kendisinin belirleme hakkı ile toplumsal bir hukuki değerın çatışma halinde olup olmadığının belirlenmesi için objektif bir ölçüte ihtiyaç olduğu, fakat bu ölçüte ilişkin bir cevap verilemediği, bu yönüyle söz konusu teorinin ciddi bir tutarsızlık içerisinde olduğu ifade edilmiştir⁴⁰⁰.

³⁹⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 69.

³⁹⁹ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 318; EKİCİ ŞAHİN, s. 44; İÇEL ve diğerleri, Suç Teorisi, s. 150; TURANLI ÖZCAN, s. 72.

⁴⁰⁰ EKİCİ ŞAHİN, s. 45-46.

Bunların yanı sıra, rızanın hukuki niteliğini açıklamaya çalışan ve daha çok ‘*Hukuki İşlem Teorisi*’ ne tepki olarak ortaya çıkmış ‘*Hukuki Korumadan Vazgeçme Teorisi*’, ‘*Kişinin Kendi Aleyhine Suç İşlemesi Teorisi*’, ‘*Vekalet Teorisi*’, ‘*Menfaatlerin Denkleştirilmesi Teorisi*’ gibi teoriler ortaya atılmış olup, çalışmamızın kapsamını aşmamak adına bu görüşlerin isimlerini anmakla yetineceğiz⁴⁰¹.

Kanaatimizce hukuka uygunluk nedeni olarak rızanın temelini, kişinin hukuk düzeni tarafından korunan ve üzerinde tasarruf edebileceği nitelikteki bir menfaatinin terketmesinde aramak gerekmektedir. *Antolisei*’ye göre, rıza suçu tamamen hukuka uygun hale getiren, bu nedenle de ceza hukuku açısından sonuç doğuran bir hukuki fiildir⁴⁰². Gerçekten de, rıza bir hukuki işlem yahut karşı tarafa verilen bir yetki olmayıp, bu yönüyle karşı tarafça bilinmesine de gerek yoktur. Bu açıdan rızanın menfaatten vazgeçme olduğu yönündeki görüşlere yapılan eleştiriler de yersizdir. Zira, buradaki feragat özel hukuktakinden farklı olup, hak sahibi ilgili olay yönünden bu menfaatinin korunmasından vazgeçmektedir ve bu kararını her zaman geri alma hakkına sahiptir. Çünkü birey, hukuk düzeninin izin verdiği sınırlar dahilinde hak ve menfaatleri üzerinde tasarruf yetkisini haizdir. Bu itibarla hukuka uygunluk nedeni olan rıza ve feragat ile özel hukuk yönünden sonuç doğuran feragatin kıyaslanması gerek maddi gerekse kategorik açıdan yanlıştır. Bunun yanı sıra, bu görüşü eleştirmek için verilen cinsel ilişkide rıza örneği de isabetsizdir. Öncelikle “*kadının cinsi ilişkiye razı olması*”, cinsel bütünlüğüne yapılan saldırıya karşı verilen bir rıza değildir. Cinsel ilişki doğası gereği iki tarafın isteğiyle gerçekleşen ve bu yönüyle hukuk düzeninin inceleme alanı dışındaki işteş bir eylemdir. Ne zaman ki taraflardan birisi cinsel ilişki yönünden irade göstermez ve karşı taraf buna rağmen cinsel ilişki için somut bir eylemde

⁴⁰¹ Bu teoriler ve bunlara yapılan eleştiriler hakkında detaylı açıklama için bkz. EKİCİ ŞAHİN, s. 34-54; TURANLI ÖZCAN, s. 67-93.

⁴⁰² ANTOLISEI, Par. Gen., s. 290.

yahut zorlamada bulunursa, ceza hukuku bu durumda müdahil olmaktadır. Bununla beraber cinsel özgürlüğe karşı işlenen suçlarda rıza bir hukuka uygunluk nedeni olup, ilgilinin rıza göstermesi durumunda failin cinsel saldırı fiili hukuka uygun hale gelmektedir⁴⁰³. Ne var ki bu rıza eleştiride bulunan yazarların ileri sürdüğü gibi ilgilinin bundan sonra cinsel bütünlüğü üzerindeki tüm haklarından feragat ettiği anlamına gelmeyecek, o fiil yönünden hukuka uygunluk nedeni olacaktır. Zira, yukarıda da belirttiğimiz üzere, hukuka uygunluk nedeni olan rıza, özel hukuktaki feragatten farklı olarak, hak sahibinin sürekli tasarrufu dahilinde bir husus olup, hak sahibinin yalnızca o fiil ile sınırlı olarak rıza göstermesi mümkündür. Sonuç olarak, rıza, hak sahibinin menfaatini terketmesinden ibaret olan, bu yönüyle muhatabının bilmesine ihtiyaç duyulmayan ve objektif sonuç doğuran, ilgili fiili hukuka uygun hale getirdiği için de ceza hukuku yönünden önem arzeden bir hukuki fiildir⁴⁰⁴.

c. Rızanın konusu ve kapsamı

TCK'nun 26/2. maddesi, hukuka uygunluk nedeni olarak rızanın “*üzerinde mutlak surette tasarruf edilebilen*” haklara ilişkin olduğunu belirtmektedir. Ne var ki bu hakların hangileri olduğu kanunda belirtilmemiş olup, doktrinde de tartışılmıştır. Kişinin üzerinde

⁴⁰³ HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2015 (**Kişilere Karşı Suçlar**), s. 152; ÜNVER, Yener, “*Cinsel Dokunulmazlığa ve Genel Ahlaka Karşı Suçlar*”, Türk Ceza Kanunu'nun 2 Yılı Teori ve Uygulamadan Kaynaklanan Sorunlar, İstanbul, 2008, s. 300.

Doktrinde cinsel özgürlüğe karşı suçlar yönünden rızanın tipikliği ortadan kaldıran bir neden, başka bir deyişle suçun bir unsuru olduğunu savunan yazarlar da vardır. Bkz. TANER, Fahri Gökçen, Türk Ceza Hukukunda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar, Seçkin, Ankara, 2013, s. 162-163.

⁴⁰⁴ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 184.

mutlak surette ve serbestçe tasarruf edebileceği haklar, öncelikle doğrudan doğruya kişinin kendisine ait olan haklardır⁴⁰⁵. Bu bağlamda, kişinin kolektif haklar, bir başka deyişle konusu topluma yahut devlete ait olan haklar yönünden rıza açıklamasında bulunamayacağı, dolayısıyla bu suçlar yönünden rızanın hukuka uygunluk nedeni olmayacağı kabul edilmektedir. Örneğin, devlete ait menfaatlerin ihlal edildiği devlete karşı suçlar, kamu idaresine karşı suçlar yahut adliyeye karşı suçlar veya topluma ilişkin olan ve gayri muayyen sayıda insanı ilgilendiren kamunun sağlığına, kamu güvenine, kamu barışına ya da ahlaka karşı suçlar bu tür suçlardan olup, kişinin bunlar yönünden rızası herhangi bir etki yaratmamaktadır⁴⁰⁶.

Buna karşın kişi kendisine sıkı sıkıya bağlı olan malvarlığı, şerefi, özel hayatı, konut hakkı ve cinsel özgürlüğü üzerindeki haklarının üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilmektedir⁴⁰⁷. Ancak kişinin üzerinde tasarruf edebileceği bu haklar da bazı yönlerden sınırlandırılmıştır. Örneğin, malvarlığı, özel hayatı veya cinsel bütünlüğü üzerinde kişi mutlak bir tasarruf hakkı sahibidir⁴⁰⁸. Buna karşın, şerefe ilişkin haklardan vazgeçilip vazgeçilemeyeceği tartışmalıdır. Bazı yazarlar kişinin şerefi üzerindeki haklar

⁴⁰⁵ TURANLI ÖZCAN, s. 128.

⁴⁰⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 291; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 80; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 185.

⁴⁰⁷ EKİCİ ŞAHİN, s. 112.

⁴⁰⁸ Doktrinde kişinin cinsel bütünlüğü üzerindeki haklarının sınırlı olduğu, bu bağlamda cinsel özgürlüğü üzerindeki hakların ihlali, gerçekleşen fiil ilgilinin cinsel bütünlüğü dışında başka menfaatleri de ihlal etmekteyse, söz gelimi kamusal alanda bir fiil gerçekleşmekte ve ceza kanunundaki hayasızca hareketler suçu da meydana gelmekteyse, bu durumda kişinin bu menfaati üzerindeki rızasının hukuken sonuç doğurmayacağı söylenmiştir. Bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 82. Ne var ki, verilen örnekte kişinin rızası cinsel bütünlüğü yönünden geçerli olacak, ancak hayasızca hareketler suçu meydana gelecek ve ilgilinin rızası bu suç yönünden bir etki doğurmayacaktır.

yönünden tasarruf yetkisine sahip olduğunu söylerken⁴⁰⁹, bazı yazarlar ise bireyin şerefi üzerindeki menfaatlerinden vazgeçemeyeceğini, aksi halde bu vazgeçmenin insan onuruna duyulan saygının zayıflamasına sebebiyet vereceğini savunmaktadır⁴¹⁰.

Vücut bütünlüğü üzerindeki rızanın geçerli olup olmadığı da tartışmalı ve çözümlenmesi pek kolay olmayan bir konudur. Doktrinde yaygın olarak *Kant*'ın *ödev ahlâkı* düşüncesine benzer bir biçimde, kişinin vücut bütünlüğü ve organları üzerinde mutlak bir tasarrufa sahip olmadığı, zira fiziki bütünlüğün kişinin yalnızca kendisi değil, aileye, topluma ve devlete karşı görevleri yönünden de önemli olduğu, bu nedenle bu görevleri zaafa uğratacak şekilde bireyin kendi vücudu üzerinde tasarrufta bulunamayacağı kabul edilmektedir⁴¹¹. Nitekim bu husus İtalyan doktrinde İtalya Medeni Kanunu'nun 5. maddesinde yer alan “*fiziksel bütünlüğünde kalıcı bir azalmaya neden olacak şekilde veya kanuna, kamu düzenine yahut ahlaka aykırı olduğu hallerde kişinin vücudu üzerinde tasarrufta bulunmasının yasak olduğu*” hükmü⁴¹² esas alınarak çözülmekte ve ceza hukuku

⁴⁰⁹ Bu görüşteki yazarlar için bkz. CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 322; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 87; EKİCİ ŞAHİN, s. 355; HAKERİ, s. 287; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 284.

⁴¹⁰ Bu görüşteki yazarlar için bkz. AYDIN, Devrim, “*Türk Ceza Kanunu’nda Hakaret Suçu*”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul, 2013, s. 897 vd.; İÇEL ve diğerleri, Suç Teorisi, s. 186; TURANLI ÖZCAN, s. 132; YENİDÜNYA, Ahmet Caner/ALŞAHİN, Mehmet Emin, “*Bireyin Şerefine Karşı Suçlar*”, TBB Dergisi, S. 68, 2007, s. 60 vd.

⁴¹¹ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 293; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 84.

Taner, vücut bütünlüğüne ilişkin haklar yönünden rızanın geçerliliğini şöyle formüle etmektedir: “*Takibi şikâyeteye bağlı bulunan hafif müessir fiiller hariç olmak üzere, fiil işlenmezden evvel veya işlendikten sonra hedefin razı olması veya faili affetmesi hiçbir tesiri haiz değildir.*” Bkz. TANER, s. 432.

Vücut bütünlüğü üzerindeki rızanın geçerli olup olmadığına ilişkin detaylı açıklamalar ve teoriler hakkında bkz. EKİCİ ŞAHİN, s. 287 vd.

⁴¹² “*Gli atti di disposizione del proprio corpo sono vietati quando cagionino una diminuzione permanente dell'integrità fisica o quando siano altrimenti contrari alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume.*”

yönünden de bireyin vücut bütünlüğü üzerindeki tasarruf hakkının bu gerekçelerle sınırlandırıldığı kabul edilmektedir⁴¹³. Bu ölçüte göre, söz gelimi kan nakline, saç ve sakalın kesilmesine, deri parçalarının alınmasına veya vücutta sürekli bir arıza bırakmayacak nitelikteki fiziki şiddete gösterilen rıza ceza hukuku açısından geçerliyken, testis yahut yumurtalık nakline, hadım etmeye ya da vücutta sürekli bir organ kaybına yol açacak nitelikteki rıza etkili değildir⁴¹⁴. Bununla beraber, tıbbi bir zorunluluğun bulunması halinde ‘*Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkındaki Kanun*’ hükümleri uyarınca organ bağıışı yapılması mümkündür ve kişinin bu yöndeki rızası geçerlidir⁴¹⁵.

Yaşam hakkı yönünden rızanın etki doğurup doğurmayacağı da uzun yıllardır tartışılmaktadır. Yaşam hakkı, kişinin dokunulmaz ve devredilemez haklara sahip olduğu anlayışının ortaya çıkışından itibaren, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez bir hak olarak kabul edilmeye başlanmış, insanın diğer haklara sahip olabilmesinin bir ön şartı olarak tanımlanmıştır⁴¹⁶. Bu bağlamda, her ne kadar ötenazinin ve bireyin yaşam hakkını sonlandırılmasının bir hak olarak kabul edilmesi gerektiği savunan görüşler bulunmaktaysa da⁴¹⁷, doktrinde ve ceza kanunlarında yaşam hakkının kişinin üzerinde tasarrufta

⁴¹³ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 293-294; MANTOVANI, s. 263-264; MARINUCCI/DOLCINI, s. 203.

⁴¹⁴ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 186-187.

⁴¹⁵ HAKERİ, s. 289.

⁴¹⁶ İNCEOĞLU, Sibel, Ölme Hakkı, Ayrıntı, İstanbul, 1999, s. 64-65.

⁴¹⁷ Ötenaziye ilişkin detaylı açıklamalar ve ötenazinin bir hak olması gerektiğini savunan görüşler hakkında bkz. EKİCİ ŞAHİN, s. 265 vd.

Vidal/Magnol, yaşam hakkı üzerindeki rızanın geçerli sayılması gerektiğini söyleyen *Ferri* gibi yazarların bu görüşlerini intiharın cezalandırılmaması ile gerekçelendirdiklerini, eğer hukuk düzeni intiharı cezalandırmıyorsa, yaşam hakkı sahibinin rıza ve yetkisiyle kendisinin öldürülmesi halinde üçüncü kişilerin de cezalandırılmaması gerektiğini savunduklarını söylemekte; bununla beraber intiharın cezalandırılmamasının sebebinin intihar etmek isteyen kişiye verilecek cezanın yararlı olmaması olduğunu, bu muafiyetin üçüncü kişiler yönünden bir hak doğurmaması gerektiğini, ne var ki mağdurun rıza göstermesi neticesinde faile kasten insan öldürme suçundan ceza verilmesinin de aşırı şiddette bir

bulunamayacağı bir hak olduğu kanaati ağırlıktadır. Yaşam hakkının ihlaline gösterilen rızanın geçersiz olduğuna dair pek çok görüş ortaya atılmış olup, bu görüşlerin ayrıntısına girmeksizin, söz konusu geçersizliğin temelini yaşamın niteliğine dayandığını söylememiz gerekmektedir. Öyle ki, yaşam hakkının insanlığın binlerce yıllık mücadelesinin bir kazanımı olduğu kabulünden hareketle, yaşamın özünü odağına alan görüşler buradan yaşamın dokunulmazlığı ve öldürülmezlik ilkesine ulaşmaktadırlar. Bu ilke, kişiye başkalarının yaşam haklarına mutlak ve koşulsuz bir saygı gösterme yükümlülüğü getirmekte ve adeta başkalarının yaşam hakkını tabulaştırmaktadır⁴¹⁸. Bu itibarla, bir başkasının isteğiyle onun yaşam hakkına müdahale edilmesi, her şeyden ve rıza gösteren hak sahibinden de önce, yaşam hakkına müdahale edecek kişi açısından kabul edilemez niteliktedir. Yaşam hakkının ihlaline gösterilen rızanın geçersizliğini ve hukuka uygunluk nedeni olmayacağının esasını bu ilkede aramak gerekmektedir⁴¹⁹.

yaptırım olacağını, bu nedenle mağdurun rızası ve verdiği yetki neticesinde onu öldüren failin kasten insan öldürmeye göre daha az bir ceza ile cezalandırılması ve bunun ayrı ve bağımsız bir suç olarak ceza kanunlarında düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. VIDAL/MAGNOL, s. 277.

Türk doktrininde de ötenazinin belirli durumlar için uygulaması gerektiğini savunan yazarlar vardır. Öztürk/Erdem'e göre, “hem iyileşmez hem de ağrısı, ıstırapı dindirilmez durumlara münhasır olmak üzere, bir dahiliye ve onkoloji uzmanının daima yer alacağı, hastalığın türüne göre ilgili başka uzman hekimlerin de katılacağı en az beş kişiden müteşekkil bir kurul tarafından, sırf hastanın dayanılmaz ıstırapını dindirmek maksadıyla ötenazi tatbik edilmesine karar verilebilmelidir. Bunu mümkün kılacak yasal düzenleme vakit geçirilmeden yapılmalıdır. Suiistimallerin önüne geçilebilmesi için beş uzman hekimden kurulu kurul oybirliği ile karar alabilmeli ve toplantılara bir ceza hâkimi ile hastanın bir yakını gözlemci olarak katılabilmelidir.” Bkz. ÖZTÜRK/ERDEM, s. 298.

⁴¹⁸ EKİCİ ŞAHİN, s. 261-262.

⁴¹⁹ Bunun yanı sıra doktrinde hayatının son demlerinde ve kurtulma ümidi kalmamış bir kişi öldürülmesine razı olsa ve hatta bu hususta ısrar etse bile, bu rızanın geçerli olmaması gerektiği söylenmiştir. Zira, böyle bir rızanın kabulü çeşitli suiistimallere yol açma ihtimali taşıdığı gibi, hukuk düzeni herkesin doğal ölümle ölmesini esas tutmaktadır. Kaldı ki “çıkmayan canda ümit vardır”, bu nedenle kişinin son anda şifa bulma umudunu ve hatta bu husustaki mucizeleri bertaraf edecek şekilde

Görüldüğü üzere hukuka uygunluk nedeni olarak rıza, belirli şartlarda kişinin üzerinde tasarruf edebileceği haklar yönünden sonuç doğurmakta ve varlığı halinde tipik fiil hukuka uygun hale gelmektedir. Elbette rızanın ceza hukuku yönünden sonuç doğurabilmesi için geçerli bir rıza olması, bunun için de rızada bulunacak kişinin saldırıya uğrayan hakkın doğrudan doğruya sahibi ve bu rızada bulunmak için ehil, yani irade serbestliğine ve temyiz gücüne sahip olması, fiil ehliyetini ortadan kaldıran yaş küçüklüğü yahut akıl hastalığı gibi bir durumun söz konusu olmaması gerekmektedir⁴²⁰. Bunun yanı sıra, hukuka uygunluk nedeni olarak rıza kişinin üzerinde mutlak tasarruf yetkisinin bulunduğu bir irade beyanı olduğundan ve kişi bu rızayı her zaman geri alabileceğinden, rıza ilgilisi tarafından her zaman şarta bağlanabilir ve geçerli olması için fiilin başından sona erene kadar devam etmesi gerekmektedir.

Kanunda bazı suçlar bakımından “*rızanın bulunmaması*” suçun bir unsuru olarak tanımlanmıştır. Böyle fiiller yönünden rızanın bulunması artık hukuka uygunluk nedeni değil, suçun maddi unsurlarındaki eksiklik olarak kabul edilecektir. Örneğin, TCK m. 91/1’deki kişiden rızasına aykırı organ veya doku alınması, m. 99’daki çocuk düşürtme, m.

ötenazinin ve yaşam hakkı üzerinde kişinin tasarrufta bulunabileceği düşüncesinin kabulü mümkün değildir. Bkz. TANER, s. 433-434.

Doktrinde düello da yaşam hakkı yönünden verilen rıza çerçevesinde değerlendirilmiştir. Burada tarafların birbirlerine karşı yaşam hakları yönünden rıza gösterip göstermedikleri ve bu rızanın geçerli olup olmayacağı tartışılmış, neticeten her ne kadar düello karşılıklı muvafakat ve mutabakat ile yapılan bir vuruşma olsa da, tarafların birbirlerini öldürmeleri yönünden verdikleri rızanın ve yetkinin hukuken hiçbir anlamı ve geçerliliği olmadığı, bu nedenle düello sonucunda karşı tarafı öldüren failin kasten insan öldürme suçundan cezalandırılacağı söylenmiştir. Bkz. DEMİRBAŞ, s. 334-335; TANER, s. 434-435; VIDAL/MAGNOL, s. 278-279.

⁴²⁰ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 296-297; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 76-77; MANTOVANI, s. 264; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 189-190.

101'deki kısırlaştırma, m. 116'daki konut dokunulmazlığını ihlal gibi suçlarda “rıza”ya farklı bir işlev tanınmış ve rızanın bulunmaması suçun unsuru olarak düzenlenmiştir. Bu gibi fiillerde, rızanın varlığı halinde, gerçekleştirilen fiil kanun koyucu tarafından öngörülen suç tipine uygun olmadığından, tipe uygunluğu kaldıran rızadan söz edilecek ve fiil tipik olmadığından suç oluşmayacaktır⁴²¹.

2. Spor faaliyetini ilgilinin rızası olarak açıklayan görüş

Spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini ilgilinin rızası ile açıklayan görüşler, bu düşüncelerini çeşitli savlarla gerekçelendirmişlerdir. Bu gerekçelerden ilki, spor faaliyetlerinin yetkili kurumlar tarafından oluşturulan kurallara ve esaslara bağlı kalınmak suretiyle gerçekleştirilmesi halinde, hak sahibi vücut bütünlüğü üzerinde tasarruf yetkisini haiz olduğundan, netice olarak ağır bir zararın gündeme gelmesinden bağımsız olarak, gerçekleştirilen fiillerin hukuka uygun olacağı yönündedir⁴²². Sporcular hukuk düzeni tarafından resmen tanınan bu spor branşını yapmaya ve bu kapsamda kendilerine yapılacak fiziksel müdahalelere rıza gösterdiklerinden, bundan sonra ilgili spor faaliyetlerinin kuralları dahilinde meydana gelecek zararlı sonuçlar yönünden de rıza göstermiş sayılmaktadırlar. Ancak bu görüşü savunanlarca spor faaliyetleri yönünden gösterilen rızanın sınırsız bir rıza olmadığı, bu fiillerin yalnızca spor ahlakına uygun meşru bir fiilden ya da basit taksir düzeyindeki sonuçlar yönünden rıza gösterildiği, dolayısıyla bilinçli taksir veya ilgili spor dalına ilişkin kuralların kasten ihlalinden kaynaklanan durumlar yönünden rızanın hukuka

⁴²¹ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 182.

⁴²² MOULDS, Jordan, “*In Society Still Shackled with the Chains of a 1993 England?: Consent, Sado-Masochism and R v. Brown*”, UniSA Student Law Review, Vol.1, 2015, s. 80 Aktaran TURANLI ÖZCAN, s. 143.

uygunluk koruması içerisinde yer almaması gerektiği söylenmiştir⁴²³. Bununla beraber spor faaliyetleri yönünden gösterilen rızanın zımni bir rıza açıklaması olduğu, menfaat sahibinin o spor branşının kurallarını bilerek ve buna katılmayı irade ederek müsabakaya çıkması halinde olası zararlı sonuçlar yönünden rıza gösterdiği ve bu zımni rızanın da her zaman geri alınabileceği ifade edilmiştir⁴²⁴. O halde, bu görüşe göre, örneğin boks müsabakası devam ederken müsabakanın ortasında açık bir şekilde maça devam etmeyeceğini belirten bir boksörün bu andan itibaren rızasını geri aldığı, dolayısıyla rızasını geri aldıktan sonra rakibinin kendisine vurmaya devam etmesi halinde artık bir hukuka uygunluk nedeninden bahsedilemeyeceğinden rakibinin ceza sorumluluğunun doğacağını kabul etmek gerekmektedir.

Bir görüşe göre, sporcunun kendisini tehlikeye atmasının cezalandırılmazlığının dayanağını “*a maiore ad minus*” ilkesinin uygulanmasında, yani suçun kurucu unsurlarını taşımayan intihara teşebbüste aramak gerekmektedir⁴²⁵. Buna göre, kişinin kendisini tehlikeye atması ceza hukuku açısından değerlendirme konusu yapılmamalıdır. Eğer sporcu tamamen kendi sorumluluğuyla ve yalnızca kendisini tehlikeye atıyorsa yahut bir spor dahilinde kendinin yaralanmasına izin vermiş veya rıza göstermişse, ahlaki, etik ve başka tereddütlere rağmen ortada bir suç olmadığını kabul etmek gerekmektedir. Sporcular o spor dalının kurallarına uygun hareket ettiklerinde, bu hareketler ve ortaya çıkan sonuçlar hukuka uygun hale gelmektedir⁴²⁶.

⁴²³ TURANLI ÖZCAN, s. 143.

⁴²⁴ TURANLI ÖZCAN, s. 237.

⁴²⁵ DONATSCH, Andreas, “*Sporcunun Cezai Korunmasına İlişkin Düşünceler*”, Çev. Sevim Gezici, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 118 (**Sporcunun Cezai Korunması**).

⁴²⁶ DONATSCH, Sporcunun Cezai Korunması, s. 121-122.

Spor faaliyetleri yönünden ilgilinin rızasını ahlaka aykırılık çerçevesinde değerlendiren görüşler de vardır. Bunlara göre, spor faaliyetleri sporcunun sağlığında ciddi zararlara neden olabileceğinden, sporcular ilgili faaliyetin gerektirdiği olası risk ve zararlara yönelik rıza vermektedirler⁴²⁷. Bununla beraber, bu rıza spora ilişkin kuralların ihlal edilmeyeceği düşüncesine dayanmakta olup, bu bağlamda sosyal olarak kabul edilen bu sonuçların ahlaka aykırı bir nitelik taşımadığı düşünülmektedir. Bu bağlamda, ahlaka aykırılık hallerinin ortaya çıkmamasının, peşinen kabul edilen spor kuralları ve bu kuralların o sporu organize eden kurullarca denetlenmesi ve sporun bu kurallara uygun olarak icra edilmesi ile sınırlı olduğu söylenmektedir. Bu bakışa göre, eğer ağır kural ihlalleri yapılır ve bu ihlaller sporcuların birbirlerine kasten zarar vermeleri amacıyla gerçekleştirilirse söz konusu fiillerin ahlaka aykırılık arzedeceği ve bu ahlaka aykırılığın verilmiş olan rızayı geçersiz kılacağı kabul edilmekte, netice itibarıyla spor faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi ile ilgili olarak ahlaka aykırılık kriterinin rıza ile birlikte ele alınması gerektiği, bu ahlakın da “*spor ahlakı*” olduğu ve sporcuların tüm spor dalları yönünden uymaları gereken davranış kurallarından ibaret bulunduğu söylenmektedir⁴²⁸.

Bir görüşe göre, boks, güreş, judo ve hatta futbol, buz hokeyi gibi spor karşılaşmalarında rakibe yönelik her türlü bedensel müdahale, cismen eza verme gibi haller tipik fiili gerçekleştirmekte, ancak oyuncular oyun kurallarının sınırları içerisinde kaldıkları sürece bu fiiller haksızlık meydana getirmemektedir. Zira spor kuralları, ilgili spor branşına ilişkin suç sayma parametreleri olarak oluşturulmuş değildir. Ceza hukukunun haksızlık

⁴²⁷ ÖZKAN, Fahriye, “*Der Begriff der guten Sitten in §228 StBG*”, Ceza Hukukunda Kanunilik İlkesi, Alman ve Türk Ceza Hukukuna İlişkin Araştırmalar, C. 3, Özyeğin Üniversitesi Alman Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, Editör: Yener Ünver, Seçkin, Ankara 2014, s. 126, Aktaran TURANLI ÖZCAN, s. 308.

⁴²⁸ Bu görüşler hakkında bkz. TURANLI ÖZCAN, s. 308-309.

yargısı, hukuka aykırı, yani tipe uygun bir fiilin varlığıyla yetinmez, ayrıca nitelikli ve özel ağırlıkta bir haksızlık arar. Oyun alanında yalnızca suçlular bulunmayacağına göre, ceza hukukunun haksızlık yargısının hukuka uygunluk düzeyinde sınırlanması yoluna gidilmesi zorunludur. İşte spor faaliyetlerinin hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmesinin dayanağı bu düşüncede aranmalıdır. Ceza hukukunda spor faaliyetlerinin hukuki niteliğiyle ilgili ortaya atılan birçok görüşten en isabetli olanı ise spor faaliyetlerini ilgilinin rızası olarak değerlendiren görüştür. Ancak, yaygın anlayışın aksine, bir sporcunun gösterdiği rıza yalnızca karşı tarafın oyun kurallarına uygun eylemleri ile sınırlı değildir. Buradaki “rıza” kavramının oldukça geniş yorumlanması gerekir. Spor müsabakalarına katılan her sporcu, bu spor müsabakası için olağan olan ve uygulanan kural ihlallerini bilerek katılmaktadır. Dolayısıyla sporcu bu müsabakaya katılmış olmakla, örtülü olarak bu olaylara rıza gösterdiğini de açıklamış olmaktadır. Bu itibarla ilgilinin rızası, ceza hukukuna ilişkin bir hukuka uygunluk nedeni olarak, kasıtlı olsun veya olmasın, bu spor dalına katılan her sporcunun tecrübeleri uyarınca dikkate alması gereken tüm kural ihlallerini kapsamaktadır. Ne var ki bunlar her halükârda -kasıtlı kural ihlalleri de olsa- oyunun akışı içerisinde meydana gelen fiiller için geçerli olup, oyunun akışıyla nedensellik bağı içerisinde olmayan, örneğin oyun bittikten sonra yahut oyun alanı dışında yapılan “*faulün rövanşını alma*” gibi zarar verici kural ihlallerini kapsamamaktadır⁴²⁹.

Bazı yazarlar, spor faaliyetlerinin ilgilinin rızası olması hususunu yalnızca taksirli suçlara gösterilen rıza üzerinden değerlendirmektedir. Bunlara göre, taksirli suçlar kasten işlenen suçlara nazaran daha az önemli olup, bu bakımdan riskli davranışlara gösterilen rıza failin sebep olduğu taksirli sonuç dolayısıyla cezalandırılmaması için yeterli olduğundan,

⁴²⁹ GÜNTHER, Hans-Ludwig, “Ceza Hukuku Açısından Spor Oyunlarında Kural İhlallerinin Değerlendirilmesi ve Nitelendirilmesi”, Çev. Mustafa Ruhan Erdem, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 68-69.

spor müsabakalarına katılan sporcuların, ilgili spor branşına ilişkin kurallara uygun olarak icra edilmiş hareketler nedeniyle ortaya çıkabilecek ve kasıtlı kural ihlalinin kaynaklanmayan her türlü yaralanmaya ve zarara rıza gösterdiklerinin kabul edilmesi gerekmektedir⁴³⁰.

Anglo Amerikan hukukunda da spor faaliyetleri ekseriyetle ilgilinin rızası çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bir görüşe göre, spor faaliyetleri ceza sorumluluğu yönünden objektif bir rıza (“*objective construction of consent*”) meydana getirmektedir. Bu bağlamda, özellikle hokey, Amerikan futbolu gibi sporlar yönünden diğer spor branşlarından farklı olarak kazanmak için ciddi mücadele gerekmesi olup, bu oyunlarda kabul edilen sağlık riskleri oyunun doğal bir parçasıdır. Bu itibarla, sporcuların bu spor branşlarına katılmaları ile objektif olarak, yani herkes açısından bir rıza ortaya çıkmakta ve her ne kadar sporcular doğrudan doğruya yaralanma yönünde bir iradeye sahip olmasalar da, yaralanmaya neden olacak ve sağlık riski doğuracak sonuçlara rıza göstermektedirler⁴³¹.

Anglo Amerikan hukukundaki başka bir görüşe göre de, spor faaliyetleri belirli kurallar dahilinde icra edilmekte olup, sporcular bu kurallar dahilinde gerçekleşecek riskler yönünden rıza göstermektedirler ve oyun kurallarının faaliyet esnasında ihlal edilmesi durumunda hakem oyuna ilişkin bir ceza ile sporcuya yaptırım uygulamaktadır. Örneğin sert bir faul yapan futbolcu kırmızı kartla ihraç edilmekte yahut hokeyde bir ihlal durumunda hakem sporcuyu belli bir süre için oyun alanının dışına gönderebilmektedir. Üstelik bu eylemlerin ağırlığı arttığı oranda, ilgili federasyon veya spor kuruluşu tarafından bu sporculara sonraki müsabakalara katılmama ve hatta o sezon tüm müsabakalardan men gibi

⁴³⁰ WEISSENBERGER, Philippe, Die Einwilligung des Verletzten bei den Delikten gegen Leib und Leben, Bern 1996, s. 62, Aktaran EKİCİ ŞAHİN, s. 127.

⁴³¹ GARDINER ve diğerleri, s. 515-516.

yaptırımlar da uygulanabilmektedir⁴³². Ancak, sporcunun eylemi oyun kurallarının ihlalinin dışına çıkar ve artık ceza normlarıyla korunan toplumsal bir ihlal haline gelirse, bu durumda sporcunun ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır. Zira ABD toplumundaki sosyal kültür, spor faaliyetleriyle ilgili rekabeti ve ödül için mücadeleyi teşvik etmekte ve bunu teşvik ederken belli orandaki sertliklere müsamaha göstererek bunları “*kabul edilebilir davranışlar*” (*accepted behavior*) olarak kabul etmektedir. Ne var ki, bunun dışına çıkan ve oyun ile ilgisi bulunmayan sertlikler sporcuları “*suçlu*” haline getirmekte ve konunun artık spor alanından çıkarak ceza muhakemesi alanına girmesine sebep olmaktadır⁴³³. Bu bağlamda, spor faaliyetlerinin bu kabul edilebilirlik sınırının aşılması suç faaliyeti haline geldiği sınır ile ilgili tartışmalar olmuşsa da, bu hususta en çok kabul edilen sav spor faaliyetlerinin sporcuların rızasına dayandığıdır. Zira rıza, bir diğerinin eylemine gönüllü olarak onay verilmesi olup, sözlü yahut yazılı olarak ortaya konulabilir. Her ne kadar kişinin bir suçun mağduru olma yönünden gösterdiği rızanın geçerli olamayacağı söylenmekteyse de, ABD yargısında birçok olayda sporcuların yaralama eylemleri yönünden kabul edilen görüş bu faaliyetlerin sporcuların karşılıklı rızalarına dayandığı ve bu nedenle, rızanın sınırları içerisinde kaldığı sürece bir suça sebebiyet vermeyeceği yönündedir⁴³⁴.

Bunun yanı sıra, Anglo Amerikan hukukundan bazı yazarlar, spor faaliyetlerinin rıza kapsamında değerlendirilmesine karşı çıkmaktadırlar. Bunlara göre, hiç kimsenin kendisine ciddi oranda zarar verecek ve vücut bütünlüğünü ihlal edecek bir faaliyete rıza göstermesi mümkün olmayıp, ayrıca spor, yapısı itibarıyla toplum barışını sağlama özelliğine sahiptir

⁴³² OSBORNE, s. 84.

⁴³³ OSBORNE, s. 85-86.

⁴³⁴ OSBORNE, s. 93-94.

ve kişinin kendisi açısından zararlı sonuçlara rıza göstermesi sporla ulaşılmak istenen amaca aykırılık oluşturmaktadır⁴³⁵.

Spor faaliyetleri kapsamında meydana gelen fiillerin hukuka uygunluğunu rıza ile açıklayan bazı görüşler, buradaki rızanın tek başına yeterli olmayacağını, ancak “*aydınlatılmış rıza*” söz konusu ise yapılan faaliyetin hukuka uygun hale geleceğini savunmaktadırlar. Bu görüşe göre, spor müsabakasına katılan sporcular meydana gelebilecek her türlü tehlikeye karşı açıkça bilgilendirilmeli, sporcu başına gelmesi muhtemel ve kendisinin öngöremediği, ancak spor organizasyonunu gerçekleştirenlerin öngörebildiği her türlü tehlikeden haberdar edilmeli; ayrıca söz konusu spor faaliyeti de kurallara tamamen uygun icra edilmelidir. Eğer sporcunun aydınlatılmış rızası varsa ve oyunun kurallarına uyulmuşsa, ilgili spor branşı ne kadar şiddet içermekte olursa olsun, sporcuların vermiş oldukları rıza geçerli olacak ve ceza sorumluluğu doğmayacaktır⁴³⁶.

İtalyan ve Fransız ceza hukuku doktrininden bazı yazarlar da spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu, oyunun kurallarına uygun hareket edilmesi şartıyla ilgilinin rızasına dayandırmışlardır⁴³⁷. Bu görüşler de, özellikle şikayete tabi olmayan yaralama fiilleri ve spor müsabakaları esnasında meydana gelen ölümler yönünden rızanın herhangi bir sonuç doğurmayacağı, bu şekilde verilen bir rızanın geçerli olmayacağı gerekçeleriyle eleştirilmişlerdir⁴³⁸.

Yine İtalyan ceza hukuku doktrininden bazı yazarlar özellikle sporcu yaralanmaları bakımından spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu ilgilinin rızası olarak

⁴³⁵ KENNY, Courtney, Outlines of Criminal Law, 2nd Ed., 1929, s. 137-138, Aktaran MEMİŞ, s. 153-154.

⁴³⁶ HONORAT, Jean, La répression des atteintes à l'intégrité corporelle consecutive à l'exercice des sports, Chr. XXVIII, 1969, s. 209, Aktaran MEMİŞ, s. 155-156.

⁴³⁷ Bu görüşler hakkında bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 64.

⁴³⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 64-65.

değerlendirmişler ve sporcunun ceza sorumluluğu bakımından bir ayırım yapmışlardır. Buna göre, eğer spor faaliyeti esnasında gerçekleşen fiil ve cebir oyunun akışı içerisinde normal rekabet alanında ise fiil hukuka uygundur ve fail cezalandırılmaz. Buna karşın, gerçekleştirilen fiil normal akışın dışına çıktıysa bu durumda sporcunun ceza sorumluluğu doğacaktır. Bu normal akışın dışına çıkma hususu da, sporcu tarafından söz konusu sonucun öngörülüp öngörülemediğine, fiilin dürüstlük ilkesi, ilgili sporculardan beklenen deneyim ve disiplin normlarına uyulup uyulmadığı ölçütleriyle kasıtlı olarak yapıp yapılmadığına göre değerlendirilecek ve buna göre sporcunun ceza sorumluluğunun doğup doğmayacağı belirlenecektir⁴³⁹.

Fransız yargısında spor faaliyetlerini ilgilinin rızası olarak nitelendiren mahkeme kararları verilmiştir. Söz gelimi, Bordeaux Mahkemesi'nin bir kararında, *“Rugby şiddet içerikli bir spor olarak kabul edilebileceğinden ve oyuncuların da bu sporu bilerek yaptıklarından dolayı söz konusu oyuncunun rakibinin hareketine karşı rızasının bulunduğu kabulü...”* denilerek⁴⁴⁰, ilgili spor müsabakasına katılan sporcunun bu riskleri bilerek hareket ettiği ve bu nedenle meydana gelebilecek zararlı sonuçlar yönünden rıza gösterdiği belirtilmiştir⁴⁴¹.

İtalyan Yüksek (Temyiz) Mahkemesi'nin de spor faaliyetlerini ilgilinin rızası olarak değerlendirdiği eski tarihli kararları vardır. Yüksek Mahkeme, 12.06.1957 tarihli bir kararında, bazı spor faaliyetleri yönünden cebrin ana unsur olduğunu, geçerli bir rızayla icra edilen ve oyun kurallarına uyularak yetkili bir makam tarafından izin verilmiş bir spor müsabakasında meydana gelen yaralamanın hukuka uygun olduğunu; 08.10.1992 tarihli bir

⁴³⁹ LEONE, s. 85.

⁴⁴⁰ Cour Bourdeaux, 22 Ocak 1931, Gaz. Pal. 1931, I, s. 397, RDPC., 1931, s. 730, Chron, E.F. GARRIVE, Aktaran MEMİŞ, s. 155.

⁴⁴¹ Fransız yargısı ve doktrinindeki diğer tartışmalarla ilgili bkz. MEMİŞ s. 155-156.

başka kararında da, ilgilinin rızasının yalnızca boks gibi sporlar yönünden değil, amatör yahut profesyonel sporcular arasındaki resmi veya resmi olmayan müsabakalarda geçerli olduğunu ve yapıldığı fiili şartlar açısından ceza sorumluluğunu ortadan kaldıracağını belirtmiştir⁴⁴².

Yargıtay'ın da yakın dönemde vermiş olduğu bazı kararlarda spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu ilgilinin rızası görüşüne dayandırdığı görülmektedir. Buna göre, Yargıtay 12. Ceza Dairesi bir kararında spor faaliyetleri neticesinde meydana gelen zararlı sonuçlardan ilgilinin rızası bulunduğu gerekçesiyle ceza sorumluluğunun doğmayacağını ifade etmiştir: *“Olay günü sanık ile katılanın halı saha maçında karşılıklı olarak futbol oynadıkları, sanığın oyun esnasında havaya yükselen topa doğru yöneldiği ve topu almak isterken kasıtlı bir hareketi olmaksızın katılan B.V. 'nin yüzüne kafasının gelmesiyle katılanın göz çukuru çevre kemiğinde kırık oluşacak şekilde yaralandığı, tüm dosya içeriğinden sanığın yaralama kastı ile hareket etmediği ve katılan ile sanığın kazaen çarpışması ile katılanın yaralandığı, futbol gibi spor müsabakalarında kasıtlı yaralamalar hariç kazaen yaralamalar yönünden müsabaka öncesi oyuncuların rızalarının bulunduğu ve TCK'nın 26/2. maddesi gereğince de bu rıza çerçevesinde gerçekleşen yaralanmadan ötürü sanığın sorumlu tutulamayacağı açıktır.”*⁴⁴³

3. Değerlendirme

Spor faaliyetlerini ilgilinin rızası esasına göre açıklayan görüşlerin temel dayanağı, spor faaliyetini icra eden kişilerin bu spor neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçları

⁴⁴² GÜLŞEN, s. 178-179.

⁴⁴³ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 04.12.2013, 2013/5763 E. ve 2013/27915 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 95-96.

bilerek hareket ettikleri ve vücut bütünlükleri üzerinde hak sahibi olduklarından dolayı buna ilişkin hakları üzerinde tasarrufta bulunarak söz konusu zararlı sonuçlar yönünden rıza gösterdikleri varsayımıdır. Gerçekten de, örneğin bir boksör veya tekvandocu bir müsabaka esnasında yaralanabileceği yahut bir futbolcu oyunun akışı sırasında alacağı bir darbe neticesinde ciddi biçimde sakatlanabileceği bilgisine sahiptir ve bu zarar görme riskini göze alarak bu spor dalını icra etmektedir. Ne var ki bilgiye sahip olması ve riski göze alarak spor dalını icra etmesi, hak sahibinin rızasını ceza hukuku yönünden tek başına geçerli hale getirmeyecektir.

Zira, yukarıda rızanın hukuki niteliğine ilişkin açıklamalarımızda izah ettiğimiz üzere, genel kabul vücut bütünlüğü üzerinde kişinin tasarruf yetkisinin sınırlı olduğu yönündedir. Bu kabule göre, kişinin vücut bütünlüğü üzerinde ciddi bir tesir doğurmayacak, bireyin bedensel işlevlerini kalıcı biçimde hasara uğratmayacak nitelikteki fiillere rıza geçerli sayılırken, bu ağır sonuçlara yol açabilecek nitelikteki rızaya geçerlilik tanınmamaktadır⁴⁴⁴. Kaldı ki yaşam hakkı da ceza hukuku doktrininde neredeyse mutabakatla kişinin üzerinde tasarrufta bulunamayacağı bir hak olarak kabul edilmektedir. TCK'nun 26/2. maddesinde de tüm haklar bakımından değil, yalnızca *“kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına”* ilişkin rıza hukuka uygunluk nedeni olarak sayılmıştır.

O halde, bir spor müsabakasında oldukça hafif yaralanmalar yönünden rıza geçerli sayılabilecekken, daha ağır sonuçlar doğuracak yahut ölüm sonucu meydana getirebilecek bir fiil yönünden rızanın bir anlamı olmayacaktır. Ne var ki, kişinin müsabaka öncesinde böyle bir ayrım yaparak rıza gösterip göstermemesi gibi bir değerlendirme hayatın olağan akışına aykırıdır. Spor faaliyetlerinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, spor faaliyeti neticesinde meydana gelebilecek fiiller yönünden değişkenlik gösterebilecek değil,

⁴⁴⁴ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 187.

kurallarına uygun yapılan her spor faaliyeti yönünden geçerli ve bu kapsamdaki tüm spor faaliyetleri yönünden fiili hukuk düzenine uygun hale getiren bir değerlendirme olmalıdır. Bu itibarla, kanaatimizce ilgilinin rızası spor faaliyetinin hukuka uygunluk nedenleri içerisindeki yerini açıklama hususunda yeterli olmayıp, spor faaliyetleri neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçlardan dolayı ceza sorumluluğunun doğmamasının dayanağının ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedeninde aranması mümkün değildir.

D. Spor Faaliyetini “Kanunun İzni” Olarak Değerlendiren Görüşler

1. Ceza hukukunda kanunun izni kavramı

Kanunun izin verdiği bir faaliyetin yahut kanunun hükmünün yerine getirilmesi, yerine getirilen bu fiil ceza normunda öngörülen tipik bir fiile vücut verse dahi ceza sorumluluğu doğurmamakta ve bu fiil hukuka uygun kabul edilmektedir. Bunun temel sebebi hukuk düzeninin kendi kendiyile çelişmezliği ilkesidir. Hukuk düzeninin bir yandan kişiye belirli bir şekilde davranma yönünde ödev yüklerken veya böyle bir davranışa izin verirken, öte yandan bu davranışı cezalandırması düşünülemez⁴⁴⁵. Bu hukuka uygunluk

⁴⁴⁵ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 275; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 159.

İtalyan doktrininde bu hukuka uygunluk nedenine “*görevin yerine getirilmesi*” (“*l’adempimento del dovere*”) adı verilirken, Türk doktrininden bazı yazarlar da, bu kullanımdan ve İCK’nun 51. madde başlığından yola çıkarak aynı ismi vermektedirler. Bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 275; MANTOVANI, s. 252, TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 159. Ancak biz, kanun hükmünün yerine getirilmesini daha geniş bir biçimde yorumlamak adına bu hukuka uygunluk nedeni için “*kanunun izni*” ifadesini kullanacağız.

nedeni, hukuk düzeni tarafından öngörülen bir norma veya yasal bir emre dayanabilmekte olup, her iki halde buna dayanılarak gerçekleştirilen fiil hukuka uygun hale gelmektedir⁴⁴⁶.

Kanunun izni hukuka uygunluk nedeni, “*kanunun hükmü ve amirin emri*” başlığıyla TCK’nun 24. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, “*Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez. Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.*” İlk cümle bir kanun hükmünün yerine getirilmesi, yani kanunun izin verdiği bir hususun gerçekleştirilmesini, ikinci cümle ise yetkili bir merci tarafından verilen ve uyulması zorunlu olan bir emri düzenlemektedir⁴⁴⁷.

TCK m. 24’ün ilk iki fıkrasından anlaşılabacağı üzere, bu hukuka uygunluk nedeni kanunun açık bir hükmünden yahut amirin emrinden kaynaklanmaktadır. Kanunun hükmü yalnızca belirli kişiler için öngörülen bir görev olabileceği gibi, herkes için de söz konusu olabilir. Belirli kişiler açısından söz konusu olanlara CMK uyarınca kolluğa verilen gözaltı yahut yakalama emrinin infazı, İcra ve İflas Kanunu uyarınca icra memurlarına verilen haciz aşamasında konuta girme gibi yetkiler; herkes için olanlara ise şikâyet ve ihbar gibi haklar örnek olarak verilebilir⁴⁴⁸.

Bu hukuka uygunluk nedeninin kaynağı “*kanun hükmü*” olduğundan, bunun yalnızca ceza kanunu veya ceza normu şeklinde anlaşılmaması, herhangi bir kanundan kaynaklanan hukuk kuralı olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra, görev yükleyen normun

⁴⁴⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 275.

⁴⁴⁷ İCK’nun 51. maddesinde ise hakkın kullanılması ve görevin yerine getirilmesi aynı başlık altında düzenlenmiş olup, bir normdan veya meşru emirden kaynaklanan hakkın kullanılması veya görevin yerine getirilmesi neticesinde işlenmiş fiilin cezalandırılmayacağı öngörülmüştür: “*L’esercizio di un diritto o l’adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità.*”

⁴⁴⁸ Örnekler için bkz. HAKERİ, s. 247-251.

hukuk kuralı olmaması, örneğin bir ahlak kuralından yahut dini bir metinden kaynaklanması halinde böyle bir hukuka uygunluk nedeninden söz edilemez⁴⁴⁹.

TCK m. 24'ün ikinci fıkrasında, amirin uyulması zorunlu olan emrini yerine getiren kişinin cezalandırılmayacağı söylenmektedir. Ne var ki, maddenin üçüncü ve dördüncü fıkrasında bu hukuka uygunluk nedenine bazı sınırlar getirilmiştir. Buna göre, *“konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur. Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur.”*⁴⁵⁰

Amirin emrinin hukuka uygunluk nedeni olması için ilk şart, amir ile emri yerine getirecek kişi arasında kamu hukukundan kaynaklı bir ilişkinin bulunması olup, özel hukuk kaynaklı bir ast-üst ilişkisi uyarınca yerine getirilen bir emir bu hukuka uygunluk nedenini meydana getirmeyecektir⁴⁵¹. Bu bağlamda özel sektörde çalışan bir işçinin patronunun emrini yerine getirmesi, çocuğun babanın emrini yerine getirmesi yahut bir sporcunun

⁴⁴⁹ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 89.

⁴⁵⁰ Bu husus İCK'nun 51. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında da düzenlenmiştir. Buradaki düzenlemeye göre; suç oluşturan fiil yetkili makamın emriyle işlendiği takdirde emri veren kamu görevlisi suçtan sorumludur. Ne var ki emri yerine getiren kişi, hatayla meşru bir emre uyduğunu düşünmediği sürece suçtan sorumludur:

“Se un fatto costituente reato è commesso per ordine dell'autorità, del reato risponde sempre il pubblico ufficiale che ha dato l'ordine.

Risponde del reato altresì chi ha eseguito l'ordine, salvo che, per errore di fatto abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo.”

⁴⁵¹ MANTOVANI, s. 253.

antrenörün yahut kulüp yöneticisinin emrine uyması nedeniyle bu hukuka uygunluk nedeni uygulanmayacaktır⁴⁵².

Bunun yanı sıra, verilen emrin meşru, yani hukuki sınırlar içerisinde bir emir olması gerekmektedir. Bunun için de söz konusu emrin gerek şekli şartlara (*yani emri verenin yetkili olması, emri alanın bunu yerine getirmek zorunda ve buna yetkili olması, emrin kanunun öngördüğü şartları taşıması*), gerekse de maddi şartlara (*emrin verilmesi için kanunun aradığı şartlar*) sahip olması gerekmektedir⁴⁵³. Bu itibarla emri alan öncelikle bu emrin şekli şartları taşıyıp taşımadığını denetleyecek ve şekli şartları taşımıyorsa emri yerine getirmeyecektir. Her ne kadar TCK m. 24'te, İCK'nun 51. maddesinin üçüncü fıkrasında olduğu gibi emri yerine getirenin hataya düşme durumu düzenlenmemiş ise de, genel hükümlerden hareketle Türk hukuku yönünden de bu husus kabul edilmeli, örneğin gözaltı emri ilk denetim esnasında farkedilemeyecek derecede tahrif edilmiş ve şekle uygun bir görünüme kavuşturulmuşsa, emri alan kolluk görevlisi bu emri yerine getirmekten dolayı sorumlu tutulmamalı ve hukuka uygunluk nedeninden yararlanmalıdır⁴⁵⁴.

Emrin içerik yönünden (maddi yönden) hukuka aykırılığı ise iki şekilde ortaya çıkabilir. Emrin konusu hukuka aykırı olup bir suça vücut vermeyebilir yahut emrin konusu doğrudan doğruya suç teşkil edebilir. Burada konunun Anayasa'nın 137. maddesine göre çözümlenmesi yerinde olacaktır. Buna göre, emri alan kişi öncelikle emri yerine getirmeyecek ve emrin konusunun hukuka aykırı olduğunu amirine bildirecek, buna rağmen amiri emrin yerine getirilmesi hususunda ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse emri yerine getirecek ve emri yerine getiren bu hukuka aykırılıktan sorumlu olmayacaktır. Buna

⁴⁵² LEONE, s. 87.

⁴⁵³ LEONE, s. 87; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 161. Ayrıca emrin şekli ve maddi şartlarına ilişkin görüş ve tartışmalar için bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 93-96.

⁴⁵⁴ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 283.

karşın, emrin konusu suç ise, TCK m. 24/3 uyarınca emri alan bunu, amirinin ısrarı veya emri yenilemesi söz konusu olsa dahi, yerine getirmeyecektir. Aksi halde bu suçtan hem emri veren hem de emri yerine getiren sorumlu olacaktır⁴⁵⁵.

2. Spor Faaliyetlerini Kanunun İzni ile Açıklayan Görüşler

Spor faaliyetlerini kanunun izni olarak açıklayan görüşlerin özünde, kanun tarafından verilen bir görevin yerine getirilmesinden yahut amirin emrinden ziyade, kanun ve hukuk düzeni tarafından tanınan bir alan dahilinde ve hukuk düzeninin vermiş olduğu yetki yahut izin kapsamında bu faaliyetlerin yerine getirildiği, bu nedenle bundan kaynaklanan zararlı sonuçlardan dolayı ceza sorumluluğunun doğmayacağı düşüncesi yatmaktadır. Esasen bu görüşleri “*hakkın kullanılması*” hukuka uygunluk nedeninden ayırt etmek çok kolay değildir. Ne var ki, bu görüşü savunan yazarlar gerek kavramsal gerekse lafzi olarak bir hakkın kullanılmasından değil, Devlet tarafından verilen bir izin yahut hukuk düzenince belirlenmiş bir yetki dahilinde bu sporların icra edildiği tezi üzerinde

⁴⁵⁵ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 241; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 162.

En sert hiyerarşinin uygulandığı ordudaki ast-üst ilişkisinin bu hususla ilgili istisna teşkil ettiği söylenmektedir. Zira Türk Silahlı Kuvvetler İç Hizmet Kanunu’nun 14. maddesi uyarınca “*ast amir ve üstüne umumî adap ve askeri usullere uygun tam bir hürmet göstermeye, amirlerine mutlak surette itaate ve kanun ve nizamlarda gösterilen hallerde de üstlerine mutlak itaate mecburdurlar; ast küçük muayyen olan vazifeleri, aldığı emri vaktinde yapar ve değiştiremez, haddini aşamaz; icradan doğacak sorumluluk emri verene aittir.*” Dolayısıyla askeri hiyerarşide, üstün emri hukuka aykırı olsa dahi, astın bunun hukuka uygunluğunu inceleme olanağının bulunmadığı ve her halükârda astın hukuka aykırı emir yönünden müşterek fail olmayacağı kabul edilmektedir. Nitekim Askeri Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda, astın, amirinin suç oluşturmayan, askeri hizmete yönelik her emrini hukuka uygun olmasa dahi yerine getirmeye mecbur olduğunu ifade etmiştir. Bkz. ÖZTÜRK/ERDEM, s. 268.

durduklarından, bu bağlamdaki görüşler tarafımızca “*kanunun izni*” hukuka uygunluk nedeni başlığı altında incelenecektir.

Antolisei’ye göre, spor faaliyetlerinin hukuka uygun olmasının temeli, toplumdaki bireylerin fiziksel koşullarını iyileştirdiği ve iyi anlamda rekabet duygusunu geliştirdiği gibi bir sosyal bakış açısından bakıldığında, spor faaliyetinin toplum açısından yararlı olduğu ve bu nedenle “*Devletin izni*”ne (“*permessa dallo Stato*”) dayandığı düşüncesinde yatmaktadır⁴⁵⁶. Bu görüş uyarınca, devlete bağlı organlarca denetlenen ve devletin izin verdiği bir faaliyet, ondan dolayı ortaya çıkabilecek zararlı veya tehlikeli sonuçları da kapsamakta ve bu nedenle söz konusu zararlı veya tehlikeli sonuçlardan dolayı bir sorumluluk meydana gelmemektedir. Bu ilke, ilgili hukuk kurallarına tamamen uyulduğu, dolayısıyla o spor branşı için öngörülen kurallara tam olarak riayet edilerek icra edildiğinde geçerli olup, bu durumda birden fazla menfaat birbiriyle çatıştığında toplumsal çıkarlara göre bir menfaat diğerine üstün gelmekte, diğeri de feda edilmektedir⁴⁵⁷.

Mantovani de, spor faaliyetlerinin İCK’nun 50. maddesi uyarınca ilgilinin rızası kapsamında değerlendirilemeyeceğini, kişinin fiziksel bütünlüğünde kalıcı bir azalmaya neden olacak şekilde vücudu üzerinde tasarrufta bulunmasını yasaklayan İtalyan Medeni Kanunu’nun 5. maddesinin buna engel olduğunu, bu nedenle spor faaliyetlerinin hukuki niteliğinin İCK’nun 51. maddesine dayandırılması gerektiğini, zira spor faaliyetlerinin hukuk düzenince tanınan, düzenlenen, teşvik edilen ve dahası finanse edilen, “*yasal olarak yetkilendirilmiş bir faaliyet*” (*attività giuridicamente autorizzata*) olduğunu savunmaktadır⁴⁵⁸.

⁴⁵⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 318.

⁴⁵⁷ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 318-319.

⁴⁵⁸ MANTOVANI, s. 289-290.

Cecchi'ye göre de, spor faaliyetleri devlet tarafından bütün toplumun yararına uygun olarak kabul edilen bir ortak amaca ulaşmak için uygun bir araç olmaları nedeniyle hukuk düzenince tanınmış ve bu nedenle hukuka aykırı olamayacakları kabul edilmiştir. Ne var ki, bu yazara göre, devlet tarafından verilen izin bir spor dalının “*normal hukuka aykırılığını*” gidermekte, yani oyun kurallarına uygun hareket edildiği takdirde bu faaliyet hukuka uygun olmakta, ancak “*anormal*”, oyun kurallarına aykırı hareketlerde hukuka aykırılık ortadan kalkmamakta ve sporcular yönünden ceza sorumluluğu meydana gelmektedir⁴⁵⁹.

Vidal/Magnol de, kanunun emir veya izninin açık olabileceği gibi zımni de olabileceğini, örneğin kanunun izin verdiği bir mesleğin icrası bazı yasaklanmış fiillerin zorunlu olarak ifasını gerektirmekteyse, kanunun izni ve o mesleğin sınırları dahilinde işlenen bu fiillerin hukuka uygun hale geleceğini, spor faaliyetlerinin de kanun ile öngörülen meşru niteliği nedeniyle, bu faaliyetler sonucunda meydana gelebilecek yaralanma gibi hususların ceza sorumluluğu doğurmayacağını belirtmektedir⁴⁶⁰.

Türk doktrininden *Taner* de spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini kanunun izni ile açıklamaktadır. Buna göre, sporcular, ilgili oyun kurallarına uygun hareket ettikleri sürece, bu oyun faaliyeti neticesinde meydana gelebilecek zararlardan sorumlu tutulamayacaklardır. Zira devlet, toplumun ve özellikle gençliğin beden ve ruh sağlığı için spor müsabakalarının yapılmasına izin vermekte, dahası bu faaliyetleri teşvik etmektedir. Bütçe ve mevzuatta spora genişçe yer verilmesi, onun devlet tarafından teşkilatlandırılması, bu amaçla federasyonlar, spor birlikleri ve kulüplerin kurulması, sporun ve onun gereklerinden olan fiil ve hareketlerin kanunun iznine dayandığını göstermektedir⁴⁶¹. *Taner*'e göre spor branşları

⁴⁵⁹ CECCHI, “*Il Problema dell’Uccisione Sportiva*” (An. Dir. Proc. Pen., 1940), s. 537 Aktaran DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 64.

⁴⁶⁰ VIDAL/MAGNOL, s. 245.

⁴⁶¹ TANER, s. 437.

üç gruba ayrılmakta olup, bunların ilki at, bisiklet, koşu gibi rakiplerin birbirlerine hiçbir temasta bulunmadıkları sporlar; ikinci grup cirit, hokey, futbol gibi rakiplerin birbirlerine temas ettikleri, yetenek ve güce dayalı olan, ancak yine de ne araç ne de amaç itibarıyla şiddet kullanılmasına izin verilmeyen sporlar; üçüncü grup ise boks ve ragbi gibi şiddetli olan, sporcuların birbirlerine şiddet kullanıp müessir fiillerde bulunmaları oyunun mutat usullerinden olan sporlardır. Bu ayrım gereğince, yazar, ilk iki gruba giren sporlarda oyun kurallarına riayet edilmeyip tarafların birbirlerini yaralamaları halinde ceza hukuku genel hükümler uyarınca kasten veya taksirle yaralama suçunun vücut bulacağını, üçüncü grup sporlarda ise, kanun şiddet içeren hareketlere zımnen izin vermiş olduğundan, tarafların birbirlerine verdikleri fiziki zararlar nedeniyle ceza sorumluluğu doğmayacağını belirtmektedir⁴⁶².

3. Değerlendirme

Spor faaliyetlerini kanunun izni hukuka uygunluk nedeni olarak açıklayan görüşler, bu spor faaliyetleri neticesinde ortaya çıkabilecek yaralanma ve ölüm gibi sonuçların da aynı izin kapsamında olduğunu savunmuşlar ve hukuk düzeninin bu faaliyetler yönünden meşru bir alan tanıırken bir yandan da bundan dolayı ortaya çıkabilecek zararlı sonuçları yasaklayamayacağını söylemişlerdir. Bu görüşü eleştiren yazarlar ise, bunun “*haklı amaç uğruna haklı araç teorisi*”nden bir farkı olmadığını savunmuşlardır. Bu teoriye göre, hukuk düzenince yasaklanan her fiilin esasını ilgili yasaklamanın sebep ve temeli meydana getirmekte olup, söz konusu fiil toplum düzenine uygun ise ve sosyal ideali gerçekleştirdiği takdirde, haklı bir amaç uğruna kullanılan haklı bir araç oluşur ve artık bu fiilin hukuka

⁴⁶² TANER, s. 438.

aykırı olduğundan söz edilemez⁴⁶³. Ne var ki bu görüş, kanun koyucu tarafından haksız sayılan bir amacın, kullanılan araç haklı olsa bile, hiçbir zaman haklı bir nitelik kazanamayacağı gerekçesiyle eleştirilmiş ve bu nedenle spor faaliyetleri yönünden kanunun izni hukuka uygunluk nedenine dayanılamayacağı ifade edilmiştir⁴⁶⁴.

Bunun yanı sıra, bizim de katıldığımız bir eleştiri de, her ne kadar bir spor dalı veya müsabakası hukuk düzeni içerisinde gerçekleştirilse ve esasını kanundan alsa bile, kanunun bu spor dalı neticesinde meydana gelebilecek yaralama ve ölüm sonuçlarına “*izin*” verdiğinin kabulü mümkün değildir. Devletin veya kanunun izninin spor faaliyetleri kapsamındaki fiillerin gerçekleştirilmesini mümkün kıldığı kabul edilse dahi, bu iznin söz konusu faaliyet esnasında suç işlenmesini yahut yaralama ve ölüm neticesini kapsadığını iddia etmek mümkün değildir⁴⁶⁵. Bu itibarla, spor faaliyetleri kanunun izni veya hukuk düzeni çerçevesinde gerçekleştirilen fiiller olsa da, spor faaliyetleri neticesinde meydana gelen tipik fiillerin hukuka uygunluğunun kanunun vermiş olduğu izin görüşüyle açıklanmasının isabetli olmayacağı kanaatindeyiz.

E. Spor Faaliyetini “Hakkın Kullanılması” Olarak Değerlendiren Görüşler

1. Ceza hukukunda hakkın kullanılması kavramı

Hukuka uygunluk nedenlerinin özünde, hukuk düzeninin bir eyleme izin verirken onu aynı zamanda yasaklayamayacağı ve bu nedenle bu nedenlerden birinin varlığı halinde

⁴⁶³ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 14.

⁴⁶⁴ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 15, 65.

⁴⁶⁵ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 65.

ortada antisosyalliğin bulunmaması ilkeleri yatmaktadır⁴⁶⁶. Hakkın kullanılması da bu nedenle çok eski zamanlardan bu yana fiili hukuka uygun hale getiren bir neden olarak kabul edilmektedir. Öyle ki, Roma hukuku kaynaklarında dahi “*hakkını kullanan kimse kasten hareket etmiş sayılamaz*” (*nullus videtur dolo facere, qui iure suo utitur*) ve “*hakkın icrası suç teşkil etmez*” (*iuris enim exercitio non habet iniuriam*) kuralları geçerli sayılmaktadır⁴⁶⁷.

Hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeni 765 sayılı Mülga TCK’nda düzenlenmemiş olup, 5237 sayılı TCK’nun 26. maddesinin birinci fıkrasında düzenleme alanı bulmuştur. Bu hükme göre, “*hakkını kullanan kimseye ceza verilmez*.”⁴⁶⁸

Hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeni için ortada bir “*hakkın*” bulunması gerektiği tartışmasızdır. Bu bağlamda hakkın objektif ve sübjektif olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Objektif unsur, hak sahibi lehine bir menfaatin öngörölmüş olmasıdır. Zira, her hakkın varlık sebebi belli bir menfaati korumak olduğundan, hakkı ortaya çıkaran norm da hukuk düzeninin korumayı amaçladığı bir menfaati korumak için düzenlenmektedir⁴⁶⁹. Hakkı doğuran bu normun bir “*hukuk kuralı*” olması yeterli olup, kamu hukuku veya özel hukuk alanından kaynaklanması mümkündür. Bununla beraber, bu kuralın kanunun yanı sıra, yönetmelik veya tüzük gibi ikincil hukuki düzenlemelerden, kararnamelerden, idari bir

⁴⁶⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 283.

⁴⁶⁷ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 31.

⁴⁶⁸ Daha önce belirttiğimiz şekilde, İCK’nun 51. maddesinde “*“L’esercizio di un diritto o l’adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica autorità, esclude la punibilità.”* denilerek, hakkın kullanılması ile görevin yerine getirilmesi aynı hüküm içerisinde değerlendirilmiş ve hakkın kullanılması kapsamında işlenen fiilin cezalandırılmayacağı düzenlenmiştir.

⁴⁶⁹ URUŞAK, Uğur, Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Bir Hakkın Kullanılması, On İki Levha, İstanbul, 2010, s. 8.

tasarruftan, mahkeme kararından, hukuki bir örf ve adetten ve hatta “*nasafet*”ten, yani hakkaniyetten kaynaklanması dahi mümkündür⁴⁷⁰.

Hakkın ikinci unsuru olan sübjektif unsur ise, bu kuralın ve doğurduğu hakkın, hak sahibine belirli bir güç ve yetki vermesidir. Hak sahibi buna dayanarak hakkını kullanabilir ve başkalarının da hakkına uygun davranmasını isteyebilir. Dahası, bu hak, hak sahibine, başkalarına karşı hakkını korumak için güç kullanma ve hakkı ihlal edildiği hallerde hukuki çözüm yollarına başvurma hakkı tanımaktadır⁴⁷¹. Bu unsur meşru bir yetkinin kullanılmasını gerekli kıldığından, bu sayede hakkın kullanılması olarak yansıyan fiil hukuk düzenince meşru ve hukuka uygun sayılmaktadır. Bu nedenle, bir hukuka uygunluk nedeninin varlığından söz edebilmek için, hak sahibinin muhakkak “*sübjektif hakkın*” da sahibi olması gerekir⁴⁷².

TCK m. 26 uyarınca hakkın kullanılması, hakkın içeriğini ve hak sahibine vermiş olduğu yetkiyi gerçekleştirmek için işlenebilen tüm fiillerin toplamından oluşmaktadır. Bu bağlamda, ceza hukuku yönünden hakkın kapsamı kadar, hakkın kullanılmasının kapsamının belirlenmesi de çok önemlidir. Bu ikisi birbirinden farklı kavramlar olup, hakkın kullanılmasının kapsamı, hakkın gerçekleşen kapsamını oluşturan, yani hakkı korumak için işlenmesi hukuk düzenine uygun fiillerin bütününden oluşmaktadır. Bu çerçevede hak

⁴⁷⁰ EREM, Faruk, “*Ceza Hukukunda Hakkın Kullanılması*”, AÜHFD, C. 41, S. 1-4, 1989- 1990, s. 8 (**Hakkın Kullanılması**); MARINUCCI/DOLCINI, s. 205. Ayrıca hakkın kaynaklarıyla ilgili detaylı açıklama ve buna ilişkin görüşler için bkz. URUŞAK, s. 161 vd.

⁴⁷¹ URUŞAK, s. 8.

⁴⁷² EREM, Hakkın Kullanılması, s. 10.

sahibi, hakkın kullanma alanının sınırlarını ihlal etmeden bu hakkı kullanabilir veya kullanmayabilir, haktan vazgeçebilir yahut ondan feragat edebilir⁴⁷³.

Hakkın kullanılmasının hukuka uygunluk nedeni olarak geçerli olabilmesi için, yalnızca hukuk düzenince kendisine bu hakkın tanınmış olması yetmemekte, ayrıca kişinin hakkını kullanabilmek için hiçbir makama veya mercie başvurmaksızın, doğrudan doğruya hareket edebilmesine zımnen de olsa izin verilmiş olması gerekmektedir. Bu durumda, eğer kişi hakkını kullanmadan önce yahut kullandığı esnada yargı organlarına başvurmak suretiyle hakkını tespit etmek zorunda ise, bu işlemleri yapmadan hakkını kullanan kimsenin fiili hukuka uygun olmayacak ve failin ceza sorumluluğu doğacaktır⁴⁷⁴. Örneğin Medeni Kanun uyarınca alacaklının, belirli durumlarda borçluya ait eşya üzerinde hapis hakkı tanınmış olup, bu koşulların varlığı halinde alacaklı herhangi bir yere başvurmaksızın hapis hakkını kullanabilir ve bu fiil hırsızlık yahut güveni kötüye kullanma suçlarını oluşturmaz; buna karşın, kiralayan, kiralanan taşınmaz üzerinde aynı hak sahibi olmasına rağmen, taşınmazın tahliyesi Türk Borçlar Kanununca bir yargı kararına bağlanmış olduğundan, kiralayan kiracısının borçlarını ödemediğini yahut kira sözleşmesine aykırı davrandığını, bu nedenle sübjektif hakkını kullandığını ileri sürerek aynı hakkını doğrudan doğruya kullanamaz. Mahkemeye başvurmaksızın kiracısını taşınmazdan tahliye ettirmeye çalışan kiralayanın fiili hukuka aykırı olacak ve bu kimse hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeninden yararlanamayacaktır⁴⁷⁵. Bununla beraber, her ne kadar kanunda açıkça belirtilmemiş ise de, hakkın kullanılması için suça vücut veren tipik fiil işlenmeksizin bu

⁴⁷³ URUŞAK, s. 16. Ayrıca hakkı açıklayan teoriler hakkında detaylı bilgi için bkz. EMİNİ, M. Emin, “*Hak Kavramı*”, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 12, 2008, s. 206 vd.; URUŞAK, s. 19-49.

⁴⁷⁴ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 285; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 179-180.

⁴⁷⁵ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 36-37.

hakkın korunmasının mümkün olmaması gerekmektedir. Bu durum, “hak” ile “suç” arasında bir bağın bulunmasının zorunlu olduğunu göstermektedir⁴⁷⁶.

Ceza hukuku açısından hakkın kullanılmasının tipik fiili hukuka uygun hale getirmesi için, hakkın kullanılmasının tüm koşullarının tipik fiilin işlenmesinden önce veya fiilin işlenme anında var olması gerekmektedir. Bu koşullardan birinin eksikliği fiilin hukuka uygun olmasını engelleyecektir. Bu koşullar fiil işlendikten sonra ortaya çıkarsa, fiilin hukuka aykırılığını kaldırıcı etkiye sahip olmayacaklardır. Ne var ki fiilin işlendiği esnada var olan koşulların fiil işlendikten sonra ortadan kalması da herhangi bir olumsuz etki doğurmayacak ve gerçekleştiği esnada hakkın kullanılmasının koşullarını taşıyan fiil hukuka uygun sayılacaktır⁴⁷⁷.

2. Spor faaliyetini hakkın kullanılması olarak açıklayan görüşler

Doktrinde spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu hakkın kullanılmasına dayandıran çeşitli görüşler ortaya atılmıştır. Bir görüşe göre, hukuk düzeninde hakkı doğuran kaynak devletin spor hareketlerine izin vermesi, hatta buna izin vermekle kalmayıp

⁴⁷⁶ EREM, Hakkın Kullanılması, s. 10.

Dönmezer/Erman ise bu hususta farklı görüştedir. Bu yazarlara göre, “belirli bir suçun bu sebeple hukuka uygun sayılabilmesi için hakkın icrası ile işlenen suç arasında fikri bir bağlantının da bulunması gerekir. Ancak bu fikri bağlantıyı zaruret şeklinde anlamak, yani hakkın icrası bakımından suçun işlenmesinin zorunlu olduğunu, suç işlenmeksizin hakkını korumak ve kullanmanın mümkün olmadığını iddia etmek doğru olmaz; bir kimseye belli bir hakkın tanınmasının sebebi, hakkın sınırları içinde kalmak suretiyle doğrudan doğruya elde edebilmek durumunda bulunduğu meşru bir yararını güvence altına alabilmesine imkân vermektir. Şu hâlde güdülen yarar ile işlenen suç arasında bir zaruret bağının bulunması gerekmez; fakat failin normun amacına uygun hareket etmesi, hukukun kendisine tanıdığı bu yarar ile işlenen suç arasında bir ilişki kurulması gerekir.” Bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 39.

⁴⁷⁷ URUŞAK, s. 215.

spor salonları ve stadyumlar inşa ederek ve yasal düzenlemeler yaparak bu hareketleri teşvik etmesidir. Devlet tarafından verilen bu izin ve teşvik yalnız yarışma yapılması ile sınırlı olmakla beraber, icra edilen spor faaliyetinin niteliklerine göre meşru sayılan ve hukuk tarafından tanınan bir takım cebir ve şiddet hareketlerini de doğal olarak kapsamına almaktadır. Aksi halde, hukuk düzeninin futbolda bir sporcunun rakibine dokunmasını, boksta sporcuların birbirlerine yumruk atmalarını yasaklaması şeklinde verilen bir izin, bu spor dallarının yapılmasını da fiilen yasaklamış olurdu. Bu nedenle devletin bir spor branşı için vermiş olduğu izin, o spor branşı kapsamındaki tüm hareket ve sonuçları da kapsamaktadır. Kaynağını bu şekilde devletin verdiği izinde bulan sporcunun hakkı, yapılan sporun kendine özgü kurallarına göre değişmekte ve belirlenmektedir. Söz gelimi, bir koşuda rakibine çelme takan atlet, atletizmin kendine özgü kurallarına aykırı hareket ettiğinden, her ne kadar basit bir yaralama fiili işlemiş olursa olsun hukuka aykırı hareket etmiş olur; buna karşın futbolda nizami şarj yapan bir futbolcu, bu şarj sonucunda meydana gelen yaralanma sonuçlarından hukuken sorumlu tutulamaz. Zira futbolun kendine has kuralları doğrultusunda verilen bu izin, aynı zamanda sporcular yönünden bir hak doğurmaktadır. Futbolcu kendisine tanınan bu hakkın objektif ve sübjektif sınırları içerisinde kaldığı sürece yaptığı hareketler hukuka uygundur. Aynı şekilde boks gibi rakiplerin birbirlerine doğrudan cebir ve şiddet uyguladığı spor branşlarında da bu hareketler sporcular yönünden ilgili spor branşının icrası için bir hak doğurduğundan, ortaya çıkan yaralama sonuçlarından sorumluluk söz konusu olamaz. Buna karşın, sporcu nizama aykırı şekilde hareket ederse, örneğin bir futbolcu oyunla ilgisiz bir biçimde rakibini sakatlamak kastıyla tekme atarsa veya bir boksör eldiveninin içine demir parçası koyarak yumruk atarsa

burada “*hakkın kötüye kullanılması*” söz konusu olacağından herhangi bir hukuka uygunluk nedeninden bahsedilemeyecek ve sporcu yönünden ceza sorumluluğu doğacaktır⁴⁷⁸.

Benzer nitelikte başka bir görüşe göre de, normal şartlarda iki kimsenin birbirlerine yumruk atmaları kasten yaralama suçuna vücut verecekken, bu eylemin ring adı verilen yerde ve belirli kurallar dahilinde yapılması halinde ceza sorumluluğu ortaya çıkmayacaktır. Bunun arkasında yatan neden, yapılan faaliyetin ‘spor’ amacıyla yapılmasıdır. Türk hukuku yönünden düşünüldüğünde, taraflar bu eylemlerini Anayasa ve 3289 sayılı Kanun’a dayanarak gerçekleştirmektedirler ve bu hukuki metinler sporcular bakımından bir hak doğurmaktadırlar. Bu itibarla, spor faaliyetlerinin kurallara uygun olarak yapılması halinde bir hakkın kullanılması söz konusu olduğundan, bu faaliyet kapsamında yapılan hareketler de hukuka uygundur⁴⁷⁹.

Aynı yöndeki başka bir görüş, spor faaliyetine katılırken her ne kadar sporcunun rızası aransa ve bu rızanın bulunması zorunlu olsa da, esasen hukuk düzeni tarafından kabul edilen bir hakkın kullanılması nedeniyle ilgili oyunun kurallarına uygun hareket neticesinde ortaya çıkan yaralanma, ölüm gibi sonuçlardan dolayı sporcuya ceza verilmeyeceğini belirtmektedir. Buna göre, spor dalının kurallarına uygun ve oyunun akışı içerisinde bu sonuç meydana geldiyse ceza sorumluluğunun bulunmadığı kabul edilmeli ve hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeni söz konusu olduğundan faile CMK m. 223/2 (d) hükmü uyarınca beraat kararı verilmelidir⁴⁸⁰.

Bir görüş de, Devletin kişilerin spor yapabilmeleri için belirli kuralları önceden belirlediğini ve bunların yerine getirilebilmesi için uyulması zorunlu koşulları önceden tespit

⁴⁷⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 65-66. Aynı yöndeki görüşler için bkz. DEMİRBAŞ, s. 326; ÖZTÜRK/ERDEM, s. 295.

⁴⁷⁹ HAKERİ, s. 277-278.

⁴⁸⁰ GÜLŞEN, s. 203.

ettiğini, bunların hak doğuran işlem niteliğinde olduğunu ve bu nedenle spor faaliyetlerinin bir hak olarak ortaya çıktığını belirtmektedir⁴⁸¹.

Spor faaliyeti neticesinde meydana gelen zararlı sonuçları hakkın kullanılması sonucu ortaya çıkan “*kaza*” olarak değerlendiren bir başka görüşe göre ise, spor, toplumların uygarlık düzeyini gösteren önemli beşerî faaliyetlerdendir ve uygar toplumlar, bireyin kendisinin yahut bir başkasının hukukten korunan değer veya menfaatlerini tehlikeye sokmasını yahut bunlara zarar vermesini önlemek amacıyla, spor faaliyetlerini ayrıntılı bir biçimde belirlemişlerdir. Bu bakımdan hukuk düzeni tarafından ayrıntılı olarak belirlenen bu kurallara uygun yapılan bir spor faaliyeti hakkın kullanılması niteliği taşır ve bu faaliyet sonucunda ortaya çıkan ölüm, sakatlık ve yaralanmalar herhangi bir suça vücut vermez. Bu bağlamda, örneğin kurallarına tamamen uygun bir şekilde yapılan bir boks müsabakasında sporcunun ölmesi “*kaza*” olarak değerlendirilmelidir⁴⁸².

Bunların yanı sıra, spor faaliyetlerini yine bir hakkın kullanılması ile ilişkilendiren, ancak bu faaliyetlerin özünü örf ve âdete uygunlukta arayan bazı yazarlar da vardır. Bu yazarlara göre, spor faaliyetleri kendine has kuralları ile gelişen ve Dünyanın hemen her yerinde belli başlı ortak kurallarla icra edilen etkinliklerdir. Bu kurallara uygun bir şekilde icra edilen spor faaliyetleri yönünden de örf ve âdet ceza sorumluluğunu ortadan kaldırmakta ve yapılan faaliyetleri hukuka uygun hale getirmektedir⁴⁸³. Bir başka görüş de, spora ilişkin kanunların bir hak yaratarak sporcunun hareketlerini hukuka uygun hale getirdiğini ve kanun

⁴⁸¹ İÇEL/EVİK, s. 151.

⁴⁸² HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 253-254.

⁴⁸³ EREM, Hakkın Kullanılması, s. 11; ÖNDER, s. 238.

ile sporcu bakımından yaratılan bu hakkın da genellikle örfî kurallara gönderme yapan hukuk kuralları ile ortaya konulduğunu savunmaktadır⁴⁸⁴.

3. Değerlendirme

Hakkın kullanılmasını spor faaliyetlerinin hukuki niteliği olarak kabul eden ve Türk doktrininde de destek bulan görüşlerin temel dayanağı, sporun hukuk kurallarıyla bireylere tanınan bir hak olduğu ve bir faaliyet hukuk düzenince hak olarak tanınırken bir yandan da bu faaliyet kuralları içerisinde icra edilmekteyken ortaya çıkan sonuçlar yönünden kişilerin ceza tehdidi altında bulundurulamayacağı düşüncesidir. Buna göre hukuk düzeni yahut devlet tarafından kişilere böyle bir hak tanındıysa, bunun her türlü sonucunun bu hak kapsamı içerisinde kabul edilmiş olması gerekmektedir.

Bu şekilde düşünüldüğünde söz konusu görüşlerde haklılık payı olduğu muhakkaktır. Gerçekten de hukuk düzeni bir yandan bir faaliyeti meşru kılarken ve bunun bir hak olduğunu söylerken, öte yandan o spor faaliyetinin doğal sonucu olan hususların aynı hukuk düzenince suç olarak cezalandırılması düşünülemez. Ne var ki, bu yönüyle hakkın kullanılması spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini tanımlamakta yanlış değil, ancak eksiktir. Zira, verilen örneklerden görüleceği üzere, söz gelimi alacaklının hapis hakkı gibi durumlarda, bir hukuk kuralının vermiş olduğu hakkın kullanılması karşı tarafın iznine veya rızasına bağlı değildir. Kişi, böyle bir durumda, bir hukuk kuralı ile kendisine tanınan bir hakkı doğrudan doğruya kullanabilmekte, bunun için herhangi bir kişi veya makamın onayına ihtiyaç duymamaktadır.

⁴⁸⁴ JOLIDON, Pierre, “*Responsabilité civile et pénale des participants a des activités sportives*”, Revue de Droit Suisse, Nouvelle série, Vol. 108, s. 30, Aktaran MEMİŞ, s. 164.

Oysa spor faaliyetleri bakımından durum farklıdır. Bir spor müsabakasında gerçekleştirilen fiillerin hukuka uygun olması ve ortaya çıkan zararlı yahut tehlikeli sonuçlar yönünden ceza sorumluluğunun doğmaması, karşı tarafın da bu eyleme kendi rızasıyla katılması ve ortaya çıkabilecek sonuçlara rıza göstermiş olmasına bağlıdır. Spor faaliyetlerinin hukuki niteliğinin yalnızca hakkın kullanılması ile açıklamak, sporcuların bu faaliyetlere katılmaları yönündeki rızalarının dikkate alınmaması sonucunu doğuracaktır. Bu itibarla, “*hakkın kullanılması*” hukuka uygunluk nedeninin spor faaliyetleri yönünden muhakkak nazara alınması gerektiği, zira spor faaliyetinin gerçekten de kişiler yönünden bir hakkın kullanımı doğrultusunda yapıldığı, buna karşın karşı tarafın rızasını dışlayan bu hukuka uygunluk nedeninin spor faaliyetlerini açıklama hususunda tek başına yeterli olmadığı ve spor faaliyetlerinin hukuki niteliğinin daha kapsayıcı bir şekilde tanımlanması gerektiği kanaatindeyiz.

F. Spor Faaliyetini “İzin Verilen Risk” Olarak Değerlendiren Görüşler

1. İzin Verilen Risk Kavramı

a. Genel olarak ‘İzin Verilen Risk’ kavramı ve kapsamı

İnsanlar tarafından günlük hayatta gerçekleştirilen ve bir takım yararlı sonuçlar için ortaya konan bazı fiiller, öngörülebilir ve hatta kimi durumlarda öngörülmüş bir biçimde birçok zarar yahut tehlike sonucunu beraberinde getirebilmektedirler. Toplum hayatının devamı için ortaya çıkması zorunlu olan bu yararlı sonuçların doğması adına söz konusu tehlike veya zararın meydana gelmesi kaçınılmazdır. Buna karşın, söz konusu fiiller birçok kez bir ceza normunda öngörülen suça vücut vermesine ve zararlı sonuçlar doğuracağı

muhtemel olmasına rağmen hukuk düzeni tarafından yasaklanmamaktadırlar. Çünkü hukuk düzeni bu fiillerin birey ve toplum açısından yararlı ve gerekli olduğuna karar vermekte, bu itibarla bu fiiller neticesinde meydana gelmesi muhtemel tehlikeli ya da zararlı sonuçları istememesine rağmen, bu faaliyetlere ve faaliyet sonucunda oluşacak riske izin vermekte, bunun için bir alan sağlamaktadır. Bu durumlara ve hukuk düzeninin bunları meşru olarak kabul etmesi haline “*izin verilen risk*” adı verilmektedir⁴⁸⁵.

Bu bağlamda izin verilen risk kavramının esası, hukuki yarara zarar vermeksizin veya onu tehlikeye atmaksızın gerçekleştirilmesi imkânsız olmasına karşın, gerçekleştirilmesinden vazgeçilmesi de mümkün olmayan ve hukuken yasaklanamayan hareketleri içeren bazı alanların var olduğu düşüncesine dayanmaktadır. Örneğin, enerji kaynakları, trafik, büyük inşaatlar ve bunlara benzer diğer tehlikeli işletmeler ve faaliyetler izin verilen risk kapsamında değerlendirilmekte ve bunlardan dolayı, gerekli kurallara uyulduğu takdirde, ceza sorumluluğu ortaya çıkmamaktadır⁴⁸⁶.

Bu düşünceden ortaya çıkan izin verilen risk kavramının kapsamının belirlenmesi amacıyla çeşitli tasnifler yapılmış olup, bunlar daha çok olayların niteliğine ve çözümüne göre yapılan tasnifler biçiminde ortaya çıkmıştır. Olayların niteliğine göre yapılan tasnifte, izin verilen riske konu olaylar i) fiilin toplumsal yararları ağır bastığı için izin verilen risk, ii) öngörülemeyen biçimde gerçekleşen nedensellik bağı olaylarında izin verilen risk, iii) riskli kurtarma hareketlerindeki risk ve iv) tehlikeye ve harekete rıza gösterilmesi halinde izin verilen risk şeklinde; olayların çözümüne göre yapılan tasnifte ise bu olaylar i) çözümleri yalnızca izin verilen riskin ölçütleri aracılığıyla bulunan olaylar ve ii) izin verilen risk ile başka bir hukuka uygunluk nedeninin birlikte etkilemesiyle çözülen olaylar şeklinde

⁴⁸⁵ ÜNVER, Yener, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, Beta, İstanbul, 1998, s. 7-8 (**İzin Verilen Risk**).

⁴⁸⁶ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 11.

tasnif edilmiştir⁴⁸⁷. Çalışmamızın bu bölümünde bu tasniflerin detayına girilmeyecek ise de, spor faaliyetleri yönünden bir çerçeve çizmesi nedeniyle izin verilen riskin hukuki niteliğine ve diğer hukuka uygunluk nedenleriyle ilişkisine dair görüşler değerlendirilecektir.

b. İzin Verilen Riskin hukuki niteliğine ilişkin görüşler

İzin verilen riskin failin cezalandırılabilirliğini ortadan kaldırdığı düşüncesi ağırlıklı olarak kabul edilmekle beraber, özellikle Alman ceza hukuku doktrininde bu kavramın hukuki niteliğinin ne olduğu yoğun bir biçimde tartışılmıştır. Bu bağlamda, izin verilen riskin bir hukuka uygunluk nedeni olduğunu, çeşitli hukuka uygunluk nedenleri açısından ortak bir yapı niteliğinde olduğunu, kusurluluğu ortadan kaldırdığını, tipikliği ortadan kaldırdığını ve objektif isnat edilebilirliği ortadan kaldırdığını söyleyen çok sayıda görüş ortaya atılmıştır. Çalışmamızın kapsamı doğrultusunda bu görüşlerin özetlenmesiyle yetinilecek ve ayrıntısına girilmeyecektir⁴⁸⁸.

- i) İzin verilen riski hukuka uygunluk nedeni olarak kabul eden teoriler ağırlıklı olarak Alman hukukçu *Binding*'in görüşlerine dayanmaktadır. Bu yazara göre, izin verilen riski meydana getiren hallerde hukuk düzeni hukuken korunan değerler arasında meşruluk çerçevesinde bir karşılaştırma yapmakta ve bazı değerleri diğerlerine üstün tutmaktadır. Bu karşılaştırma için de bazı ölçütler söz konusu olup, buna göre; “*bir hareketin yapılması hukuki anlamda ne kadar zorunlu ise, izin verilen risk de o kadar büyüktür*”, “*buna karşılık bir hareketin yapılması hukuki anlamda ne kadar gereksiz ise, o hareketteki izin verilen risk*

⁴⁸⁷ Bu tasnifler ve ayrıntılı açıklamalar için bkz. ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 16-21.

⁴⁸⁸ İzin verilen riskin hukuki niteliğini açıklayan teoriler hakkında detaylı açıklamalar için bkz. ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 126 vd.

de o kadar azalmıştır”, “yalnızca hareket bakımından gerekli olduğu takdirde, riskin tamamı hukuka uygundur.”⁴⁸⁹ Bu bakımdan, hukuken izin verilen bir hareketin yapılmasında kaçınılmaz olan risk de, yapılan hareketin kendisi gibi hukuka uygun hale gelmektedir. *Binding* bunu “ölçülü risk” olarak tanımlamakta olup, somut olayda ölçülü riskin varlığı durumunda, hukuk düzeni, fiili gerçekleştiren kişi tarafından bir zararın meydana getirilmesini bu kişi bakımından kaçınılmaz görmektedir ve söz konusu zarara göz yummaktadır⁴⁹⁰.

- ii) İzin verilen riskin çeşitli hukuka uygunluk nedenleri açısından ortak bir yapı niteliğinde olduğunu söyleyen görüşler de vardır. Alman ceza hukukçusu *Jescheck*’e göre, izin verilen riskin hukuka uygunluk nedeni olarak görülmesi ile yalnızca belli şartlarda bazı riskli davranışların bir hukuki yarar ihlalini gerçekleştirmelerine izin verildiği anlaşılmaktadır, ki bu anlayış izin verilen riskin hukuki niteliğini açıklamak için yeterli değildir. Bu nedenle izin verilen riskin, maddi koşulları birbirinden farklı şekillerde düzenlenmiş olan çeşitli hukuka uygunluk nedenleri bakımından ortak bir yapı prensibi olduğunun kabulü gerekmektedir⁴⁹¹.
- iii) İzin verilen riskin kusurluluğu ortadan kaldıran bir sebep olduğunu ileri süren yazarlara göre, fail yükümlülüğe aykırı fiili nedeniyle hukuk düzenince kınanabildiği sürece kusur söz konusu olur. Oysa izin verilen risk durumunda, hukuk düzeninin bu alanlardaki riski kabullenmesi nedeniyle failin kınanması

⁴⁸⁹ BINDING, Karl, Die Normen und ihre Übertretung. Band: IV, Die Fahrlässigkeit, Leipzig, 1919, s. 440 vd., Aktaran ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 127-128.

⁴⁹⁰ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 128.

⁴⁹¹ JESCHECK, Hans-Heinrich, Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Berlin, 1988, s. 360-361, Aktaran ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 150-151.

söz konusu olmadığından, eğer somut olayda fail tarafından o olaya ilişkin objektif özen yükümlülüğü yerine getirilmişse, artık failin kusurlu olmadığı kabul edilmesi gerekmektedir⁴⁹².

iv) Bazı yazarlar ise izin verilen riskin tipikliği ortadan kaldıran bir neden olduğunu savunmaktadırlar. Bunlara göre, ceza hukuku bakımından tipik fiil ve suç hareket ile sonucun olumsuz değerliliği arasında meydana gelen belli bir ilişkidir. Sonuç yalnızca cezalandırılabilirliğe hizmet etmektedir yahut bir başka deyişle, ortada cezalandırılabilir bir fiilin varlığı halinde sonuçtan söz etmek mümkündür. Bu bakımdan sonuç ya tamamen haksızlığın dışındadır ya da sadece fiilin olumsuz değerliliğini güçlendirmektedir. Bu formül kabul edildiği takdirde, ceza sorumluluğu yalnızca toplumsal bakımdan uygun olmayan, bu değerlilik değerlendirmesinin dışında kalan davranış tarzları neticesinde meydana gelmektedir. İzin verilen risk kapsamındaki davranışlar da, örneğin doktor tarafından uygulanan tıbbi müdahaleler yahut çocukların terbiyeleri için uygulanan fiziki müdahaleler toplumsal bakımdan uygun davranışlar olarak kabul edildiği için, izin verilen risk niteliğindeki durumların varlığı halinde fiil tipik fiil olmaktan çıkmaktadır⁴⁹³.

v) Türk doktrinde de kabul gören bir görüşe göre ise, izin verilen risk objektif isnat edilebilirliği kaldıran bir nedendir. Ağırlıklı olarak Alman ceza hukuku doktrini tarafından kabul edilen '*objektif isnadiyet teorisi*'ne göre, suçun maddi unsurlarından olan nedensellik bağının somut olayda var olması suçun oluşması için yeterli olmayıp, o sonucun objektif açıdan failin davranışının bir neticesi, bir

⁴⁹² ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 154-155.

⁴⁹³ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 158-159.

“*eser*”i olarak kabul edilebilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, bazı hallerde bir sonuç o davranış neticesinde meydana gelse dahi, eğer söz konusu davranış yönünden “*atipik*” bir sonuç ise ve fail tarafından öngörülebilmesi ve kaçınılabilmesi beklenemeyecek ise bu durumda her ne kadar davranış ile sonuç arasında nedensellik bağı bulunsa bile objektif isnat edilebilirlik söz konusu olmadığından bu sonuç faile yüklenemeyecektir. Alman doktrininde bu teori iki ayrı ilkeyi bir arada ele almakta ve bu şekilde formüle edilmektedir. Buna göre, bir sonuç, hukuken önemli ve dikkate değer bir tehlike yaratıyorsa ve ortaya çıkan bu tehlike suç tipinde tanımlanan sonuçta gerçekleşiyorsa, objektif isnadiyetin varlığından söz edilebilmektedir. Ancak bir sonucun faile bağlanabilmesi ve objektif açıdan isnat edilebilmesi için bir ilkenin daha bunun üzerine eklenmesi gerekir. Bu da, söz konusu tehlikenin yaratılması ve gerçekleşmesinin o suç tipinin etki alanı içerisinde kalması gerekliliğidir⁴⁹⁴. Dolayısıyla bu teoriye göre failin fiili, sonucun faile isnat edilebilmesi için, suçun konusu üzerinde izin verilen risk tarafından örtülmesi mümkün olmayan bir tehlikeye sebebiyet vermelidir. Örneğin, fırtınalı bir havada bir kimsenin ormana gönderilmesi ve ormanda başına bir olay gelmesi durumunda, kişiyi ormana gönderen failin fiili ile netice arasında bir nedensellik ilişkisi olsa dahi neticenin faile objektif yönden isnat edilebilmesi mümkün değildir, zira bir kişiyi ormana göndermek, hukuken dikkate değer bir ölüm tehlikesinin yaratılması sonucunu

⁴⁹⁴ BLOCK, Florian, *Atypische Kausalverläufe in Objektiver Zurechnung und Subjektivem Tatbestand*, Berlin, 2008, s. 57; ROXIN, Claus, *Strafrecht Allgemeiner Teil: Grundlagen, der Aufbau, der Verbrechenslehre*, München, 2006, § 11, s. 48; LACKNER, Karl / KÜHL, Kristian, *Strafgesetzbuch mit Erläuterungen*, München, 2014, s. 14, Aktaran ÖZEL, Abdullah Enes, *Objektif Isnadiyet Teorisi ve Mağdurun Kendisi İçin Bir Tehlike Yarattığı Durumlar*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015, s. 70; KUNTER, Suçun Maddi Unsurları, s. 164-165.

doğurmaz. Yahut failin öldürmek kastıyla bile olsa mağdura ateş ettiği, ancak mağdurun sadece yaralandığı, ne var ki hastanede çıkan yangın nedeniyle öldüğü bir olayda da, ölüm neticesinde gerçekleşen tehlike, failin ateş ederek yarattığı tehlike değildir. Bu nedenle bu olayda da fail kasten öldürmeye teşebbüsten cezalandırılabilir ise de, tamamlanmış ölüm sonucundan sorumlu tutulamaz⁴⁹⁵. Bu bağlamda, objektif isnat edilebilirlik teorisi, kurala aykırı nedensellik gelişimindeki ve yukarıda bahsettiğimiz gibi atipik zarar neticelerindeki ceza sorumluluğunu, objektif haksızlık alanı içerisinde sınırlayan ve yalnızca sonucun failin “*eseri*” olduğu hallerde ceza sorumluluğunun bulunduğunu öngören bir görüşür⁴⁹⁶.

Türk doktrininden Ünver’e göre, izin verilen risk kavramı, hukuk düzeninin izin verdiği “*tehlike yaratma alanı*”nı genel kural olarak kabul etmekte olup, buna göre zarar sonucunu doğuran bir hareket bu tehlike yaratma alanı içerisinde bulunmaktaysa, bu harekete hukuken izin verilmiştir ve ceza sorumluluğu doğmayacaktır. Dolayısıyla izin verilen risk, hukuken önemli bir risk doğuran,

⁴⁹⁵ ÖZEL, s. 70-71.

⁴⁹⁶ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 232. Bu açıklamalardan hareketle, nedensellik ile isnadiyet teorisinin farkı fiil ile fail arasındaki ilişkide ortaya çıkmaktadır. Nedensellik fiili faile bağlayan bir ilişkiyken, objektif isnadiyet ise fiili faile yükleyen bir ilişki olarak kabul edilmektedir. Söz gelimi, A kişisi silahla B kişisini öldürdüğünde, nedensellik ilişkisi silahla vurma fiili ile ölüm sonucunu birbirine bağlarken, isnadiyet vurma fiilini kişiye yüklemektedir. Dolayısıyla yukarıda verilen örneklerdeki gibi bir olayda, mağdurun hastanede ölmesi halinde, fiil faile bağlanabildiğinden nedensellik bağının varlığı kabul edilse bile, atipik bir sonuç meydana geldiğinden ve fiil faile yüklenemediğinden objektif isnadiyetin var olmadığı söylenecek ve failin ceza sorumluluğu doğmayacaktır. Bkz. ÖMEROĞLU, Ömer, “*Ceza Hukukunda Nedensellik İlişkisi Üzerine (Teoriler Dışında Bir Bakış)*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 15, Özel Sayı, 2014, s. 1552 vd.

buna karşın hukuk düzenince izin verilen bir davranışın yapılmasından ibarettir. O halde ortada hukuken kınanan bir risk de yoktur. Eğer ortada hukuken kınanan bir risk yoksa, objektif isnadiyetin de olmadığına kabulü gerekir. Zira, yukarıda da belirtildiği üzere, objektif isnadiyet halinde tehlikenin ortaya çıkması suç tipinin etki alanı içerisinde olmalıdır ve izin verilen risk halinde söz konusu tehlike bu etki alanından çıkacağı ve ortada hukuken kınanabilir bir davranıştan söz edilemeyeceği için, izin verilen risk fiilin objektif isnat edilebilirliğini ortadan kaldıran bir nedendir⁴⁹⁷.

c. İzin Verilen Riski ilgilinin rızası ile birlikte değerlendiren görüş

İzin verilen riskin hukuki niteliği ve tasnifi ile ilgili çok sayıda görüş ortaya atılmış olmasına karşın, izin verilen riski ilgilinin rızası ile birlikte değerlendiren ve tasnif eden yaklaşım için, bu görüş spor faaliyetlerinin hukuki niteliğine dair dikkate değer bir değerlendirme yaptığından, ayrı bir başlık açılmasının uygun olduğu kanaatindeyiz.

Bazı yazarlar izin verilen risk görüşünü tamamen reddederek hekimin ceza sorumluluğu yahut spor faaliyetlerinden kaynaklanan sorumluluk hususunu ilgilinin rızası çerçevesinde çözmeye çalışmakta, bazıları ise izin verilen riski kabul etmekle beraber bu çözüm yolunun tek başına yetersiz kaldığını, bu sayılan hallerde izin verilen risk ile ilgilinin rızasının beraber uygulanması ile bir çözüme ulaşılabileceğini savunmaktadırlar. Ne var ki ikinci gruba giren yazarlar, bu görüşlerini ilgilinin rızası kurumunu izin verilen riske konu tüm olaylar yönünden değil, yalnızca hekim tarafından yapılan tıbbi müdahaleler ve spor faaliyetleri açısından ileri sürmektedirler. Bu bağlamda, yaşamını devam ettirebilmek için,

⁴⁹⁷ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 259-263.

tüm risklerine rağmen bir ameliyatı kabul eden hasta yahut bir boks maçına tüm riskleri bilerek iştirak eden bir boksör, esasen ölüm sonucunu kabul etmemekte, ölmeyi istememekte, bu sonuçlardan kaçabileceğine güvenmektedir. Ne var ki söz konusu ameliyata veya spor müsabakasına katılma yönünde de rıza göstermektedir. Bu nedenle, bu iki tip olayda tek başına izin verilen riskin veya rızanın geçerli olması mümkün olmayıp, bu iki durumun beraber var olması halinde yaralanma ve ölüm sonuçlarından failin cezalandırılmayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır⁴⁹⁸.

Bu görüşü savunan yazarlar, izin verilen risk ile birlikte uygulanacak rızayı “*zarara rıza*” ve “*tehlikeye rıza*” şeklinde ikiye ayırmaktadırlar. Buna göre, bir fiilin gerçekleşmesi halinde bir zararın doğması olasılığı çok yüksek ise, zarara rıza gösterilmesine ihtiyaç duyulmaktadır. Hekimin yardım müdahalesi ve spor faaliyetleri zarara rızanın en tipik iki örneğidir. Doktrindeki bir görüşe göre, böyle bir fiil ile yalnızca rıza gösterilmiş bulunan bir zarara yol açılmış ise ve bu zarar dışında, korunan hukuki yarar bakımından başka bir zarar tehlikesi söz konusu değilse, bu durumda hukuka uygunluktan bahsedebilmek için yalnızca “*ilgilinin rızası*”nın var olması yeterlidir. Ne var ki bunun dışında, rıza gösterilenin haricinde bir hukuki yarar zarar görmüşse, örneğin sporcu üzerinde tasarrufta bulunabileceğinden daha ağır bir şekilde yaralanmış yahut ölmüşse, bu zararlı sonuçlar bakımından rıza hukuken bir anlam ifade etmeyeceğinden, fiilin hukuka uygun olabilmesi için rızanın yanı sıra ayrıca “*izin verilen risk*”in bulunması da gerekmektedir ve bu ikisi bir arada bulunduğu takdirde, yani hem ilgili faaliyet izin verilen risk kapsamında ise, hem de bu faaliyet yönünden kişi rıza göstermişse, fiilin hukuka uygun olduğundan söz edilebilir⁴⁹⁹.

⁴⁹⁸ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 178-179.

⁴⁹⁹ Bkz. MECKEL, Fritz, Die strafrechtliche Haftung für riskante Verhaltensweisen, Wiesbaden, 1968, s. 89-90, Aktaran ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 180.

Bunun yanı sıra, tehlikeye rıza ise, daha çok gerçekleştirilen fiilin bir tehlikeyi doğuracak nitelikte olması ve bunun yanı sıra bu tehlikenin soyut ve önceden öngörülmemiş olması hallerinde mevcuttur. Bir fiil sonucunda meydana gelebilecek zarar tehlikesine rıza gösterme durumunda, rıza gösteren ilgili, fiilin bir hukuki yarar ihlaline sebebiyet verebileceğinin bilincindedir ve gerçekte bilerek bu riske rıza göstermektedir⁵⁰⁰. Spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini bu düşünce çerçevesinde açıklayan görüşlere, çalışmamızın spor faaliyetlerini izin verilen risk ile izah eden görüşlerin açıklandığı aşağıdaki kısımda değineceğiz.

2. Spor Faaliyetlerini İzin Verilen Risk ile Açıklayan Görüş

İzin verilen risk kavramı, spor faaliyetleri yönünden, icra edilen spor müsabakasının belirlenen “*hareket serbestisi alanı*”na ilişkin değerlendirilmekte olup, her bir spor etkinliğini düzenleyen normlara uyma zorunluluğunu bünyesinde barındıran, sporcu açısından ortalama bir katılımcı tarafından kabul edilen ve bu kabul çerçevesinde gerçekleştirilen belirli bir spor branşı bağlamında, rakibi uygun görülen risk sınırını aşacak nitelikte bir riskle tehlikeye maruz bırakmama yükümlülüğü olarak anlamını bulmaktadır⁵⁰¹. Bu bağlamda, spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini izin verilen risk kapsamında değerlendiren çeşitli görüşler vardır. İsviçre ceza hukuku doktrininden bir görüşe göre, spor faaliyetlerinin özü devletin bunlara izin vermesidir. Devlet sporun icra edilmesine izin verdiğine göre, sporun icra edilebilmesi için gerekli olan ve ilgili sporun kurallarına uygun

⁵⁰⁰ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 181.

⁵⁰¹ GÜLŞEN, s. 182.

şekilde gerçekleştirilen bütün hareketlere ve bunların risklerine de katlanmak ve izin vermek zorundadır⁵⁰².

İsviçre ceza hukuku doktrininden başka bir görüşe göre, spor faaliyetlerindeki tüm riskler faaliyetin en başında bilinmekte ve kabul edilmektedir. Buna göre sporcular, katılacakları spor faaliyetindeki mevcut tehlikeleri de başında öngörmekte, bilmekte veya bilmek zorundadırlar. O halde sporcu bu tehlikeleri ve riskleri bilerek yahut en azından bilmek zorunda olarak spor müsabakasına katılmaktaysa, sporcunun bu riskleri kabul ettiğinin ve izin verilen risk nedeniyle bu faaliyetlerin hukuka uygun olduğunun kabulü gerekmektedir⁵⁰³.

Bir görüş de, izin verilen riskin temelini toplumsal uygunluk ile açıklamakta ve spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğunu da, ceza hukukunun toplumsal açıdan uygun ve gerekli olan sporun bünyesinden kaynaklı tehlikelere izin vermesi ile izah etmektedir. Buna göre, toplumsal ve hatta teknolojik gelişmeler sporun çeşitlenmesine yol açmakta ve bu çeşitlilik tehlikeli spor branşlarına yansımakta, hukuk düzenince de bu sporları yapanlar açısından belirli risklere izin verilmektedir⁵⁰⁴.

Bir açıklamaya göre de, spor faaliyeti ile sporcu riskli bir alana girmektedir. Bu risk alanı bazı sporlarda oldukça geniş, bazı sporlarda ise yok denecek kadar azdır. Sporcular, yalnızca o spor dalına özgü temel riski gerçekleştirdikleri takdirde özen yükümlülüğüne aykırı davranmamış olacaklar ve böylece hukuka aykırı bir fiil gerçekleşmeyecektir. Spor branşlarının birçoğu sporcular kendilerini tehlikeye atmaksızın icra edilememektedir. Söz

⁵⁰² BRUNNER, Albert, *Diğer Sportverletzung im schweizerischen Strafrecht*, Zürich, 1950, s. 67 vd., Aktaran ÜNVER, *İzin Verilen Risk*, s. 43.

⁵⁰³ MOREILLON, Laurent, *La responsabilité civile en cas d'accident de haute montagne*, thèse Lausanne, 1987, s. 174, Aktaran MEMİŞ, s. 160.

⁵⁰⁴ ROTH, Robert, *Le droit pénal face au risque et a l'accident individuels*, Lausanne,, 1987, s. 111 vd., Aktaran MEMİŞ, s. 161.

gelimi tenisçinin kolunun yahut kayakçının bacağının kırılması, dağcının düşerek ölümü gibi tehlikeler bu sporların doğası gereğidir. İcra edilen spora özgü tehlikeli alan içerisinde gerçekleştirilen fiiller izin verilen risk kapsamındadır ve ceza sorumluluğuna sebebiyet vermemektedir⁵⁰⁵.

Yukarıda açıkladığımız izin verilen riski ilgilinin rızası ile birlikte izah eden Alman ceza hukuku doktrinindeki yazarlara göre ise, spor ve tehlikeli oyunlardaki kaçınılmaz yaralanma ve benzeri zararlı sonuçlar ilgilinin rızasını da içine alarak ve bu hukuka uygunluk nedeni ile izin verilen risk beraber uygulanarak çözüme kavuşturulmalıdır. Buna göre izin verilen risk ile ilgilinin rızası birbirini ortadan kaldırmamakta, bilakis tamamlamaktadırlar. Zira spor faaliyetlerindeki toplum ve birey açısından söz konusu olan üstün yarar, sporcunun vücut bütünlüğü veya yaşamı bakımından tehlikeli ve ağır bir müessir fiilin meydana gelmesi ile karşı karşıya gelmektedir. Bu durumda, üstün yararlar daha ağır basıyorsa ve ilgili tarafından etkin rıza açıklanmışsa, bu durumda sporcunun ağır biçimde yaralanması veya ölümü şeklinde ortaya çıkan sonuç hukuka uygun hale gelmektedir. Zira ilgilinin rızası burada meydana gelen hukuki yarar ihlalini hukuka uygun hale getirmekte olup, ilgilinin rızası olmaksızın izin verilen riskin bir anlamı kalmamaktadır. Buna karşın, rıza açıklayan kimsenin bu rızası yaşamı bakımından ortaya çıkan tehlike yönünden tek başına yeterli olmayacağından ve fiili hukuka uygun hale getirmeyeceğinden, izin verilen risk olmaksızın rıza da hukuken bir geçerlilik kazanmamaktadır. Bu itibarla, spor faaliyetleri yönünden ilgilinin rızası ile izin verilen risk birlikte etki doğurmaktadırlar⁵⁰⁶.

Bu görüşe göre, spor müsabakalarındaki tehlikeli davranış modellerinin yalnızca ilgilinin rızası esas alınarak hukuka uygun oldukları söylenemez. Tam olarak ifade edilecek

⁵⁰⁵ GÜLŞEN, s. 182-183.

⁵⁰⁶ MECKEL, s. 90.

olunursa, izin verilen riskin etki alanı dışındaki tehlikeli davranış modelleri, her zaman olmasa da bazı hallerde ilgilinin rızası nedeniyle hukuka uygun olabilir, bu yönüyle de ilgilinin rızası kimi zaman izin verilen riskin uygulama alanını genişletebilir⁵⁰⁷. Ancak sporcular, rızanın hukuki niteliği itibariyle, spor müsabakaları neticesindeki basit yaralanmaları öngörebilirler ve bunlara rıza gösterebilirler. Ne var ki spor faaliyetlerinin bundan daha ağır sonuçlar veren müessir fiiller ve ölüm neticesi yönünden hukuka uygun hale gelebilmesi için rıza yeterli olmayacak ve rızanın yanı sıra izin verilen riskin ölçütlerinin uygulanması gerekecektir. Bunun için de, sporcuların yaşamları yönünden ve ağır müessir fiillerin meydana gelmesi açısından bir tehlikenin doğması durumunda, bu tehlike alanının “*özel koşullar*” ile tanımlanması ve sınırlandırılması gerekmektedir. Örneğin, bir boks müsabakasında rakiplerden birisi o spor kuralları uyarınca izin verilmeyen bir araç kullanırsa, söz gelimi rakibine ayağıyla vurur veya demir bir aparat kullanırsa yahut hakem tarafından müsabaka sonlandırıldıktan sonra rakibine vurmaya devam ederse, burada “*özel koşullar*”ın var olduğu kabul edilmelidir. Bu özel koşulların varlığı halinde, rakip yönünden ortaya çıkan zarar tehlikesinin diğer yararlardan daha üstün olduğu, dolayısıyla bu fiillerin izin verilen risk alanının sınırlarını aştığı ve ceza sorumluluğunun ortaya çıkacağı belirtilmektedir⁵⁰⁸.

İtalyan ceza hukuku doktrinde de spor faaliyetlerini izin verilen risk ile açıklayan görüşler ortaya atılmıştır. *Traversi*'ye göre, spor faaliyetleri özünde dört kategoride incelenebilecek olup, bunlar tenis, atletizm gibi sporcular arasında veya seyirciler açısından herhangi bir fiziksel temasın öngörülmediği sporlar; futbol, hokey, ragbi gibi belirli bir fiziksel risk bağlamında sporcuların birbirlerine temasının kabul edildiği sporlar; otomobil

⁵⁰⁷ MECKEL, s. 39-40.

⁵⁰⁸ MECKEL, s. 127-128. Bunun yanı sıra, söz konusu görüşe ilişkin daha detaylı açıklamalar ve verilen örnekler ile bunların değerlendirilmesi hakkında bkz. ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 184-187.

ve motosiklet sporları gibi hem yarışmacılar hem de seyirciler bakımından tehlikeler bulunan sporlar ve nihayet ontolojik olarak şiddet ve cebir hareketlerinin uygulandığı, sporcuların birbirlerine fiziksel şiddet kullanımının diğer sporların aksine oyun kurallarını ihlal etmediği, aksine o faaliyetin özünü oluşturan sporlar olarak kategorize edilebilir, ki bu dördüncü grup spor branşlarındaki şiddet hareketlerinin “*ihitiyaç duyulan şiddet*” (“*a violenza necessaria*”) olarak adlandırılması mümkündür⁵⁰⁹. Burada özellikle son gruptaki sporlar yönünden ceza sorumluluğunun belirlenmesi sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini İCK’ndaki çeşitli hukuka uygunluk nedenleriyle açıklayan görüşler olmuştur. Buna göre, bu faaliyetlerin hukuka uygunluğunun “*ilgilinin rızası*” ile açıklamak mümkün değildir, zira İtalyan Medeni Kanunu’nun 5. maddesi nedeniyle sporcuların vücut bütünlüğü üzerinde tasarrufları sınırlandırılmıştır ve bu yönde kullanılacak bir hak yahut rıza hukuken geçerli sayılamayacaktır⁵¹⁰.

Bu görüşe göre, her şeyden önce boks gibi şiddet içeren spor faaliyetlerine açıkça devlet tarafından izin verilmiş olup, dahası bu hareketler devlet tarafından teşvik edilmektedir. Devlet tarafından bir harekete aynı anda hem izin verilip hem de bu hareketin cezalandırılması mümkün değildir. Dahası bu şiddet hareketleri yine devlet tarafından sınırları çizilen spor organizasyonu çerçevesinde çeşitli düzenlemelerle hüküm altına alınmakta, federasyonlarca ortaya konulan spor kuralları ile bunların genel kapsamı belirlenmekte, bu bağlamda sporculara bir hareket serbestisi alanı tanınmakta ve spor faaliyetlerinin icra ediliş biçimi olan şiddet hareketlerinden doğabilecek riskler de bu alan ile sınırlandırılmaktadır⁵¹¹. Bu bakımdan sporcuların spor müsabakalarına katılmayı kabul etmeleri nedeniyle sporcunun rızasının bir ayırt edici unsur olarak değerlendirilebileceği

⁵⁰⁹ TRAVERSI, s. 39-40.

⁵¹⁰ TRAVERSI, s. 42.

⁵¹¹ TRAVERSI, s. 42-43.

düşünülse de, fiziksel bütünlüğün ihlali nedeniyle bu rıza tek başına geçerli sayılamaz. Bu noktada yetkili otoritenin bu hareketler bakımından tolerans gösterdiğinin kabulü gerekmektedir. Kişinin rızasının yeterli olmaması ve spor müsabakası neticesinde öngörülenden daha ciddi bir yaralanma tehlikesinin söz konusu olması nedeniyle, “*izin verilen risk*” kavramının değerlendirme konusu yapılması yerinde olacaktır. Bu noktada, söz konusu faaliyet devlet tarafından izin verilen bir faaliyet olduğundan buradaki öngörülemez riskler de ceza hukukunun sorumluluk alanının dışında bırakılmıştır. Örneğin bir futbolcu oyuna katılarak, oyun neticesinde yapılacak “*faul*”leri ve meydana gelen tüm riskleri de örtülü olarak kabul etmektedir ve İCK’nun 43. maddesi de dikkate alındığında, taraflar oyun kuralları içerisinde kaldıkları sürece, ortalama bir sporcu bakımından öngörülenden ve rıza gösterilenden daha büyük riskler de bu şekilde hukuka uygun sayılmaktadır. Ancak bu değerlendirme, yapılan spor dalına, müsabakanın türüne ve sporcular arasındaki rekabet düzeyine göre değişmekte olup, izin verilen riskin kapsamı bu müsabakanın amatör veya profesyonel bir müsabaka, basit bir eğitim, ciddi bir maç yahut bir dostluk maçı olup olmadığına göre değerlendirilecektir⁵¹².

İtalyan Yüksek (Temyiz) Mahkemesi de yakın tarihte vermiş olduğu bir kararda, spor faaliyetlerinin cezalandırılmamasının nedenini izin verilen risk olarak kabul etmiştir. Yüksek Mahkemenin 4. Ceza Dairesince verilen kararda, bir sportif faaliyetin icrası esnasında meydana gelen şiddet içerikli bir eylemin “*izin verilen risk*” (“*il rischio consentito*”) kapsamı içerisinde kalması halinde ceza sorumluluğunun doğmayacağı belirtilmiştir. Yüksek Mahkeme, bu kararında doktrinde spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini açıklamaya çalışan görüşleri değerlendirmiş, bu bağlamda İCK’nun 50. maddesi uyarınca ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedeni üzerinde durmuş, böyle bir rızanın ancak oyun kuralları içerisinde meydana gelen “*basit şiddet*” içeren davranışlar bakımından geçerli

⁵¹² TRAVERSI, s. 49-50.

olabileceği, ancak bunu aşan fiiller yönünden rızadan söz edilemeyeceğini söylemiş ve bu bakış açısıyla, tehdide konu hukuken korunan varlık ve değerlerin sınırının belirlenmesi ve karşılıklı hukuki menfaatler arasında tam ve güncel bir dengenin kurulabilmesi için “*izin verilen risk*” kavramının iyi bir araç ve ölçüt olabileceğini belirtmiştir. Bu görüşün temelinde spor faaliyetlerinin devlet tarafından teşvik edilmesi ve bunun sosyal yönden toplumun ahenkli gelişimi için yapıldığı, bu nedenle devlet tarafından teşvik edilen bir faaliyet neticesinde ortaya çıkabilecek zararlı sonuçlara yaptırım uygulanamayacağı düşüncesi yatmaktadır. Yüksek Mahkeme, izin verilen riskin uygulanması için bazı kriterlerin belirlenmesi gerektiğini ortaya koymuş olup, buna göre, spor faaliyetinin izin verilen risk kapsamında değerlendirilebilmesi için, öncelikle sporcunun oyun kurallarına tam olarak uygun davranmış olması ve söz konusu zarar ile “*oyun*” arasında fonksiyonel bir bağın olması, başka bir deyişle oyunun akışı içerisinde ve oyun içi rekabetle ilgili bir biçimde zararın meydana gelmiş olması gerekmektedir. Bu koşulların varlığı halinde spor faaliyeti izin verilen risk kapsamında kabul edilecek ve ceza sorumluluğu doğmayacak, ancak, aktif oyun haricinde meydana gelen yahut oyun kuralları dışında gerçekleştirilen fiiller bakımından ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır⁵¹³.

⁵¹³ Corte di cassazione, Cassazione Penale, Sez. IV, 8 marzo 2016 (ud. 26 novembre 2015), n. 9559. Bkz. <https://www.giurisprudenzapenale.com/2016/04/27/la-illiceita-della-violenza-sportiva-accettazione-del-rischio-consenso-dellavente-diritto/> (e.t. 27.04.2020).

İtalyan Yüksek (Temyiz) Mahkemesi, 2000 ve 2001 yıllarında vermiş olduğu kararlarda da spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini izin verilen riske dayandırmış ve sporcuların oyun kurallarına uyma yükümlülüklerini ihlal etmedikleri sürece ortaya çıkan zararlı sonuçların izin verilen risk kapsamında olduğunu söyleyerek bu sonuçlar yönünden ceza sorumluluğunun doğmayacağını ifade etmiştir. Bkz. GÜLŞEN, s. 194-195. Yukarıda alıntıladığımız güncel karar da nazara alındığında, İtalyan yargısının mevcut içtihadının bu yönde olduğunu söylememiz yanlış olmayacaktır.

Türk doktrinde de spor faaliyetlerini izin verilen risk ile açıklayan yazarlar vardır. Buna göre, spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğunun açıklanması yönünden ilgilinin (mağdurun) rızası kurumunu esas almak tatmin edici sonuçlar doğurmayacaktır, ki zaten takibi şikâyete bağlı basit yaralanmalar dışındaki ağır neticeler ve ölüm gibi haller yönünden ilgilinin rızasının hukuken bir geçerliliği de olmayacaktır. Her ne kadar spor faaliyetlerine katılmak ve buradaki tehlikeli hareketleri geekleştirmek ilgilinin rızasına bağlı olsa ve hiç kimse iradesi hilafına bu faaliyetlere katılmaya zorlanamayacak ise de, ağır yaralanma ve ölüm sonuçları bakımından rıza geçerli ve yeterli olmadığından, bu sonuçların izin verilen risk görüşü ile açıklanması mümkündür. Ne var ki bu görüşe göre izin verilen risk bir hukuka uygunluk nedeni olmayıp “*objektif isnadiyeti*” ortadan kaldıran bir neden olduğundan, spor faaliyetleri de hukuka uygunluk nedeni olmaları nedeniyle değil, geçekleşen zararlı sonuç ve dolayısıyla fiil faile objektif olarak isnat edilebilir olmadığından failin ceza sorumluluğu söz konusu olmamaktadır⁵¹⁴.

3. Değerlendirme

İlgilinin rızası, kanunun izni veya hakkın kullanılması gibi hukuka uygunluk nedenlerinin spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini açıklama konusunda yetersiz kalması nedeniyle, ceza hukuku doktrinde izin verilen risk kavramı ortaya atılmış ve çok sayıda farklı görüş tarafından bu kavramın sınırları ve ltleri belirlenmeye çalışılmıştır. Bu görüşlerin çizdiği tabloya göre, izin verilen riskin temelinde devletin ve hukuk düzeninin spor faaliyetlerine izin verdiği ve dahası bu faaliyetleri teşvik ettiği, hukuk düzeni tarafından bu faaliyetlere ilişkin bir meşru risk alanı yaratıldığı, bu bakımdan spor faaliyetlerinin kurallarına uygun yapıldığı ve fiilin o spor faaliyeti esnasında, oyunun akışı içerisinde

⁵¹⁴ ÜNVER, İzin Verilen Risk, s. 187.

gerçekleştirdiği takdirde risk alanı içerisinde kaldığından failin ceza sorumluluğunun doğmayacağı düşüncesi yatmaktadır.

Bu görüşlerin izin verilen riske ilişkin ortaya koymuş oldukları temel düşünce ve risk yahut tehlike alanı formülü isabetlidir. Gerçekten de hukuk düzeni, spor faaliyetleri yahut hekimin tıbbi müdahalesi gibi alanlar yönünden ceza sorumluluğu ile ilgili özel bir alan yaratmak ve bu faaliyetlere bir yandan izin verirken ve dahası bunların yapılmasını birey ve toplum menfaatleri açısından teşvik ederken, bunlardan dolayı meydana gelebilecek öngörülebilir ve hatta öngörülemez zararlı sonuçlardan dolayı ceza sorumluluğu yaratması söz konusu olmamalıdır.

Ne var ki bu görüşlerin ortaya koyduğu bu tespitin doğru olması, izin verilen risk kavramını ve dahası spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini izah bakımından yeterli değildir. Zira, izin verilen riski esas alan görüşlerin hareket noktalarından birisi, sporcuların, deneyimlerinden dolayı ve o spor faaliyetinin doğası itibarıyla, yapmış oldukları faaliyetlerin neticesinde meydana gelebilecek tehlikeli sonuçları öngörmeleri yahut öğrebilecek durumda olmalarıdır. Ancak bu kabulün ilgilinin rızasından pek bir farkı yoktur. Rızaya dayanan görüşlerde de sporcu olası riskleri öngörmekte veya en azından kendisinden öngörmesi beklenmekte ve bu öngörü çerçevesinde bunlara rıza göstermektedir⁵¹⁵. O halde, ilgilinin rızası için yapılan eleştiriler burada da geçerlilik kazanmaktadır. Kişinin vücut bütünlüğü bakımından tasarruf edebileceği alan sınırlıdır ve özellikle kalıcı hasar bırakacak yahut vücut bütünlüğünü ciddi biçimde bozacak yaralanmalar bakımından rızaya geçerlilik tanınmamaktadır. Dahası yaşam hakkı hemen her ceza hukuku sisteminde bireyin üzerinde tasarrufta bulunamayacağı haklardandır. Bu

⁵¹⁵ MEMİŞ, s. 161.

durumda, izin verilen risk de tek başına spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini açıklayamamaktadır.

Bu sorunların çözülmesi adına izin verilen risk ile ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedenini beraber ele alan ve spor faaliyetleri yönünden bu ikisinin birlikte etki doğuracağını söyleyen görüşler ortaya çıkmıştır. Bu görüşler, spor faaliyetini yalnızca izin verilen risk veya ilgilinin rızası ile açıklamaya çalışan teorilere göre daha isabetlidirler. Buna göre, söz konusu iki kavramın birbirini tamamladığı, bunun uygulanabilmesi için de riskin ve tehlikeli sonucun sporcu tarafından bilinmesi veya en azından öngörülebilir olması, riskin kabul edilmesi ve fiilin oyun kuralları dahilinde gerçekleşmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Ne var ki bu görüş de, sporcunun öngöremediği ağır yaralanma ve ölüm neticeleri yönünden devletin belirlediği risk yahut tehlike alanına girildiğini ve devletin bu ağır sonuçlara bir anlamda “*izin*” verdiğini belirtmektedir.

Yukarıda zikredilen tüm görüşlere göre, spor faaliyetleri ile ilgili riske “*izin*” veren devlet veya başka bir deyişle hukuk düzenidir. Spor alanının izin verilen risk çerçevesinde değerlendirilmesinin nedeni sporun bir hak olarak hukuki metinlerde düzenlenmiş olması, devletin bireylerin spor yapma hakkını koruma altında tutması ve bunu teşvik etmesidir. Ancak, kanunun iznine ilişkin görüşler yönünden yaptığımız değerlendirmede vurguladığımız gibi, hukuk düzeninin spor faaliyetleri kapsamındaki fiilleri gerçekleştirmeyi mümkün kılması ve bunlara izin vermesi, bu iznin söz konusu faaliyet esnasında suç işlenmesini, bir ceza normundaki tipik bir fiilin gerçekleştirilmesini yahut yaralama ve ölüm neticesini kapsadığı anlamına gelmemektedir⁵¹⁶. Bu nedenlerle, spor faaliyeti neticesinde meydana gelebilecek ağır yaralanma ve ölüm sonuçları bakımından, hem hukuk düzeninin bir ceza normunun ihlali niteliğindeki bu sonuçlara “*izin*” verdiğini

⁵¹⁶ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 65.

söylemek spor faaliyetlerine verilen iznin kapsamını ve sınırlarını muğlak hale getirebilecek niteliktedir, hem de kullanılan “*izin*” ibaresi kavramsal açıdan sorunludur.

G. Spor Faaliyetlerinin Hukuki Niteliğine İlişkin Genel Değerlendirmemiz ve Görüşümüz

Spor faaliyetleri kendine hukuk alanında yer bulduğu andan itibaren, ceza sorumluluğu bakımından çeşitli doktrinlerce tanımlanmaya ve bu faaliyetler neticesinde meydana gelen zararlı sonuçlara ilişkin bir formül ortaya konulmaya çalışılmıştır. Zira hukuk düzenince tanınan, yasal metinlerde bir hak olarak koruma altına alınan, dahası anayasal düzenlemeler ile devlete pozitif yükümlülük getiren bu faaliyetlerin bir kısmı yönünden doğal sonuç olarak kabul edilen yaralanma ve ölüm gibi sonuçlara ceza sorumluluğu öngörülmesi bu hakkın kullanılamamasına sebebiyet verecektir. Hukuk düzeninin bir faaliyeti bireylere hak olarak tanırken ve dahası yapılmasını teşvik ederken, öte yandan bunun olası sonuçlarını ceza yaptırımına bağlaması düşünülemez. Ne var ki, sporun farklı türleri ve spor faaliyetlerinin doğası gereği bu faaliyetlerin hukuki niteliğini belirlemek ve spor faaliyetleri neticesinde ortaya çıkabilecek bazı zararlı sonuçların ceza hukukunun değerlendirme alanı dışında bırakılmasını ceza hukuku açısından formüle edebilmek son derece zordur.

Bu nedenle spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini tanımlamaya çalışan çeşitli teoriler ortaya atılmıştır. Çalışmamızın bu bölümünde detaylıca incelediğimiz üzere, spor faaliyetlerinin meşru savunma olduğunu savunan oldukça sınırlı sayıdaki görüşün yanı sıra, bu faaliyetleri ilgilinin rızası, kanunun izni, hakkın kullanılması ve izin verilen risk kapsamında değerlendiren çok sayıda görüş ortaya konmuş, dahası bu faaliyetleri örf ve âdet

çerçevesinde açıklayan bazı teoriler de üretilmiştir. Bu yönüyle spor faaliyetlerinin hukuki niteliğinin belirlenmesi hususunun son derece tartışmalı bir konu olduğu açıktır.

Bu tartışmalardan hareketle belirtmemiz gerekir ki, kanaatimizce spor faaliyetlerinin yukarıda sayılan hukuka uygunluk nedenlerinden yalnızca birisi ile açıklanması yahut sadece birine özgülmesi mümkün görünmemektedir. Esasen bu görüşlerin birçoğunun haklılık payı olduğu gibi, spor faaliyetinin hukuki niteliğini ortaya koymakta eksik yahut yetersiz kaldıkları yanlar da mevcuttur. Gerçekten de, çağdaş dünyada spor hukuk düzenlerince bir hak olarak yasal metinlerde düzenlenmekte ve toplum hayatının önemli bileşenlerinden birisi olarak kabul edilmektedir. Hukuk düzenince tanınan spor branşlarının tamamı birer kurallar bütününden oluşmaktadır. Kuralları olmayan, adil rekabete dayanmayan ve önceden belirlenmiş ilkeler çerçevesinde icra edilmeyen bir faaliyetin ‘spor’ olarak kabul edilmesi imkansızdır. Bunun yanı sıra kuralları ve yükümlülükleri belirleyen hukuk normlarının, bunlarla beraber bireylere haklar bahsettiği de tartışmasızdır⁵¹⁷. O halde, her spor branşı için öngörülen ve bu yönüyle evrensel bir nitelik arzeden bu kurallar da o spor branşına katılan sporcular yönünden bir hak meydana getirmektedir ve eğer sporcu, hukuk düzenince konulan kurallara uygun olarak o spor dalını icra etmişse, oyunun akışı çerçevesinde meydana gelen zararlı sonuçlardan ceza hukuku yönünden sorumlu tutulmaması gerekmektedir.

Sporcular ilgili spor faaliyetine kendi rızalarıyla katılmakta ve bu rıza, o spor faaliyetinin sonucunda meydana gelebilecek öngörülebilen neticeleri de kapsamaktadır. Dolayısıyla bir spor faaliyetine katılan sporcunun bu faaliyetler yönünden yaralanma sonucuna ve bununla ilgili kimi risklere izin verdiği de açıktır. Ancak bu durum spor faaliyetini başlı başına “*ilgilinin rızası*” hukuka uygunluk nedeni haline getirmemektedir.

⁵¹⁷ HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, s. 95.

Zira, yukarıda da izah ettiğimiz üzere, kişinin vücut bütünlüğü üzerindeki tasarrufu hukuk düzenince sınırlandırılmaktadır ve meydana gelecek ağır yaralanma ve hatta ölüm sonucuna, o sonucun üzerinde meydana geldiği sporcunun doğrudan doğruya “rıza” gösterdiğini ve bazı sonuçlar yönünden bu rızanın hukuken bir geçerlilik arzedeceğini söylemek mümkün değildir⁵¹⁸.

Bunun yanı sıra, spor alanı içerisinde, özellikle maddi cebir ve şiddetin o sporun icra ediliş biçimi olduğu dövüş sporları bakımından ağır yaralanma ve hatta ölüm riski vardır ve oyunun kuralları, dolayısıyla hukuk düzeni bu riski kabul etmektedir. Ne var ki, hakkın kullanılması ve kanunun izni hukuka uygunluk nedenlerinde olduğu gibi, hukuk düzeninin bu faaliyetlerin yapılmasına izin verirken, yaşam hakkının sonlandırılmasına “izin” verdiğini söylemek de pek isabetli olmayacaktır. Ayrıca sporcu tarafından da doğrudan bu sonuçlara rıza gösterildiği şüphelidir. Çünkü sporcunun rızası ilgili sporun öngörülebilir sonuçlarına ilişkindir. Hiçbir sporcunun o spor müsabakası neticesinde yaşam hakkının ortadan kalkmasına rıza göstereceği düşünülemez. Kanaatimizce bu durumda, sporcunun rıza gösterdiği “risk alanı”nı aşan sonuçlara hukuk düzeninin izin verdiğinin değil, olsa olsa bu sonuçları “kabullendiğinin” söylenmesi yerinde olacaktır.

Görüldüğü üzere, spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini tek bir hukuka uygunluk nedenine dayanarak çözüme kavuşturmak pek mümkün görünmemektedir. Spor faaliyetleri, birden fazla hukuki yararı ilgilendiren *sui generis* yapısı nedeniyle karma bir hukuki durum ortaya çıkarmakta ve birçok hukuka uygunluk nedeninin niteliklerini bünyesinde barındıran, bunların adeta bir bileşkesi niteliğinde, ancak bunların üzerinde kendine özgü niteliklere sahip yeni bir durum yaratmaktadır. Bu itibarla, spor faaliyetlerinin doğasına ve kendine has yapısına uygun, diğer hukuka uygunluk nedenlerini dışlamayan, bununla beraber spor

⁵¹⁸ ÖZCAK, Kasten Yaralama, s. 92.

faaliyetlerinin tümü yönünden uygulanabilecek yeni bir hukuka uygunluk nedeninin formüle edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Öncelikle spor faaliyetlerinin tek bir hukuka uygunluk nedenine bağlanmaması gerektiğinin, dolayısıyla değerlendirmeye konu spor faaliyeti hukuk düzenince ‘spor’ olarak tanınan bir faaliyet ise başlı başına bir hukuka uygunluk nedeni olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir⁵¹⁹. Ne var ki, bir faaliyet hukuk düzeni tarafından spor olarak tanınmış olsa dahi, onun neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçların hangi hallerde ve koşullarda cezalandırılmayacağı izaha muhtaçtır. Zira, rakiplerin birbirlerine doğrudan fiziki temasta bulundukları sporlar ile doğrudan maddi cebir uyguladıkları sporlar yönünden bir yaralanma ve hatta ölüm riskinin söz konusu olduğu ve oyunun kurallarının bu riski bünyesinde barındırdığı açıktır. Bununla beraber, yukarıda izah ettiğimiz üzere, meydana gelebilecek ağır yaralanma ve ölüm sonuçları bakımından, sporcuların bu risklere izin verdiklerini veya üzerinde tasarrufta bulunmaları mümkün olmayan bu haklarının ihlal edilmesine ilişkin hareketlere ‘rıza’ gösterdiklerini kabul etmek pek mümkün değildir. Bu itibarla, spor faaliyetlerinin doğası gereği, bir spor müsabakasına çıkan sporcuların bu zararlı sonuçları göze aldıkları ve hukuk düzeninin de bu sonuçları kabullendiği söylenebilir. Burada “*zararı göze alma*” şeklinde ortaya çıkan faaliyetin “*kabul edilen risk*” olarak adlandırılmasının mümkün olduğu kanaatindeyiz.

Alman doktrinde spor faaliyetlerine katılan kişilerin bu faaliyetler neticesinde meydana gelebilecek ağır yaralanma ve benzer sonuçları göze almış sayılacakları, bunun da “*tehlikeyi (riski) kabul*” (“*Handeln auf eigene Gefahr*”) olarak adlandırıldığı söylenmiştir⁵²⁰.

⁵¹⁹ Aynı görüşte bkz. MEMİŞ, s. 171.

⁵²⁰ SCHIMKE, Martin, Sportrecht, Frankfurt am Main, 1996, s. 133, Aktaran ERTAŞ/PETEK, s. 86. Yine spor faaliyetlerini benzer şekilde tanımlayan bazı yazarlara göre, futbol gibi bazı sporlarda sporcular, yaralanacaklarını kabul ederek bu sportif faaliyete katılmaktadırlar. FRIEDRICH, Paul M., Die Haftung

Aynı şekilde Anglo Amerikan hukuk doktrininden bazı yazarlar da, sporcuların gönüllü olarak spor faaliyetine katıldığı, bu spor dalının sonucundaki zararların neler olabileceğini bildikleri, bu çerçevede oyun kuralları ve oyun kültürü içerisinde hareket edildiği ve bu hususların ihmal edilmediği durumlarda, spor faaliyetleri neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçların “*kabul edilen risk*” (“*voluntary assumption of risk*” – “*volenti non fit injuria*”) kapsamında olacağını belirtmektedirler⁵²¹.

ABD yargı uygulamasında da spor faaliyetlerinin hukuka uygun olması ve ceza sorumluluğu meydana getirmemesi ile ilgili benzer bir ölçüt kabul edilmiştir. New York Yüksek Mahkemesince, bazı kararlarda, spor faaliyetlerinin bu faaliyetlere katılan sporcular yönünden “*üstlenilen*” yahut “*kabul edilen risk*” (“*assumption of the risk*”) olduğu söylenmiş, bu bağlamda spor faaliyetlerine kendi rızasıyla katılan sporcuların bu faaliyetin kurallarına uygun şekilde yapılması neticesinde oluşacak tüm tehlikeleri ve riskleri de üstlendikleri veya kabul ettikleri, bu sonuçlardan dolayı karşı tarafın sorumluluğunun doğmayacağı ifade edilmiştir⁵²². California Yüksek Mahkemesi’nin bazı kararlarında da, spor müsabakalarındaki sonuçlar yönünden “*kabul edilen risk*” (“*assumption of the risk*”) ölçütünün kabul edilmesi gerektiği, buna göre o spor branşının kuralları doğrultusunda izin verilen hareketlerin doğasında olan yaralanma ve ölüm risklerinin sporcular tarafından kabul

des Sportlers aus § 823 Abs.1 BGB, Neue Juristische Wochenschrift, 1996/17, s. 755, Aktaran ERTAŞ/PETEK, s. 86.

⁵²¹ GARDINER ve diğerleri, s. 514; ROSENTHAL, Erica K., “*Inside the Lines: Basing Negligence Liability in Sports for Safety-Based Rule Violations on the Level of Play*”, Fordham Law Review, Vol. 72, Issue: 6, 2004, s. 2642 vd.

⁵²² **Bukowski v Clarkson Univ.**, 19 N.Y.3d 353, 948 N.Y.S.2d 568 (2012) (http://www.nycourts.gov/REPORTER/3dseries/2011/2011_05912.htm, e.t. 01.05.2020); **Latimer v City of New York**, 118 A.D.3d 420, 987 N.Y.S.2d 58 (1st Dept 2014). (<https://www.leagle.com/decision/innyco20140603323>, e.t. 01.05.2020).

edildiği ve sporcuların gerekli özeni göstermeleri halinde ortaya çıkacak bu sonuçlardan sorumlu olmayacakları belirtilmiştir⁵²³. Teksas Yüksek Mahkemesince verilen bir kararda da, oyuncuların birbirleriyle temas etmelerini gerektiren rekabetçi bir spor müsabakasına katılan bir sporcunun, bu spor müsabakasına gönüllü olarak katıldıktan sonra, artık ortaya çıkacak tehlikeli sonuçların riskini açıkça kabullendiği ifade edilmektedir⁵²⁴.

Konuyu bir terim tartışması içerisine sıkıştırmamakla beraber, spor faaliyetlerinin zararlı sonuçları yönünden “*kabul edilen risk*” kavramının kullanılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Zira kelime anlamı olarak kabul, bir şeye doğrudan izin vermenin aksine, isteyerek ya da istemeyerek razı olma anlamına gelmektedir. Spor müsabakaları yönünden de o spor dalına ilişkin kuralların ve oyun kültürünün izin verdiği hareketler dahilinde meydana gelen zararlı sonuca razı olunmaktadır⁵²⁵. Gerçekten de, gerek doğrudan maddi cebir hareketleri içeren, gerekse de maddi cebir hareketleri içermemekle beraber fiziksel temas bulunduğundan bu riskleri bünyesinde barındıran spor branşlarında sporcular bu faaliyetlere kendi rızalarıyla katılmaktadırlar. Bununla beraber, sporcular, gönüllü olarak katıldıkları bu spor faaliyetlerinin kurallarına uygun bir biçimde icrası neticesinde meydana gelebilecek ölüm, ağır yaralanma ve benzeri zararlı sonuçları doğrudan kabul etmemekte ya da edememekte yahut bu sonuçlara izin vermemekte, ne var ki bunları göze almakta, bir başka deyişle bu riskleri kabullenmektedirler. Aynı şekilde hukuk düzeni de bu spor faaliyetlerini bir hak olarak öngördüğünden, bu faaliyetler neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçlara yönelik riski kabul etmektedir. Dolayısıyla, bu risk kabul edilmiş bulunduğundan, spor müsabakalarının kurallarına uygun olarak gerçekleştirilmiş olmaları

⁵²³ **Knight v. Jewett, 834 P.2d 696 (Cal. 1992)** Bkz. ROSENTHAL, s. 2650-2651.

⁵²⁴ **Connell v. Payne, 814 S.W.2d 486, 488-89 (Tex. Ct. App. 1991)** Bkz. ROSENTHAL, s. 2650.

⁵²⁵ ŞİMŞEK, Hukuki Sorumluluk, s. 89.

şartıyla, riskin gerçekleşmesi ve sporcuların spor faaliyeti nedeniyle yaralanmış olmaları halinde, ceza sorumluluğu söz konusu olmayacaktır⁵²⁶.

Kabul edilen risk kavramının, bir hukuka uygunluk nedeni mi yoksa kusurluluğu ortadan bir neden mi olduğu tartışma konusu olabilir. Kusurluluğun temelinde failin “*kusurlu iradesi*” yattığından, failin iradesinin kusurlu sayılmasının mümkün olmadığı hallerde ve objektif sorumluluk⁵²⁷ olarak kabul edilen durumlarda, failin başka bir şekilde davranmasına olanak bulunmadığı için kusurluluğun da bulunmadığı söylenmektedir⁵²⁸. Suçun manevi unsurunun failin kusurlu iradesinin bir tezahürü olması nedeniyle, kusurluluğu ortadan kaldıran nedenler de suçun manevi unsuruna etki etmekte olup, daha özelde kastın “*bilme*” unsuru ile ilgilidir. Zira fiilin psişik olarak faile bağlanması ve dolayısıyla fiilin failin iradesinin dış dünyaya bir yansıması şeklinde ortaya çıkması manevi unsurun olmazsa olmaz şartı olduğundan, bu psişik bağın bulunmadığı hallerde fiil faile bağlanamayacağından, kasıt yahut taksirden de söz edilemeyecektir⁵²⁹. TCK’nda öngörülen *beklenmeyen durum, mücbir sebep, maddi ve manevi cebir* gibi haller fiil ile fail arasındaki bu psişik bağa etki ettiklerinden, kusurluluğu ortadan kaldıran nedenler olarak adlandırılmaktadırlar.

⁵²⁶ ŞİMŞEK, Özen Yükümlülüğü, s. 383.

⁵²⁷ Objektif sorumluluk, failin fiili nedeniyle ceza sorumluluğunun doğması için yalnızca hareket ile sonuç arasında nedensellik bağının yeterli sayılması, zararlı sonuca sebebiyet verilmesinin ceza sorumluluğu için yeterli olması, bunun dışında fiilin faile psişik olarak bağlanmasının, dolayısıyla failin kusurlu iradesinin aranmadığı sorumluluk halidir. Bkz. ÖZEN, Muharrem, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara, 1998, s. 18. 765 sayılı Mülga TCK’nun yürürlükte olduğu dönemde belirli objektif sorumluluk halleri öngörülmekteyken, 5237 sayılı YTCK ile ceza sorumluluğu yönünden kusur ilkesi kabul edilmiştir.

⁵²⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 328-329.

⁵²⁹ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 314; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 248.

Ne var ki, çalışmamızın bu bölümünün ilk kısmında izah ettiğimiz üzere, hukuka uygunluk nedenleri suçun manevi unsuru ile ilgili değildirler. Bu hallerde fiilin manevi unsuru tamdır, yani fail kanunda öngörülen tipi bilerek ve isteyerek hareket etmektedir. Dahası suçun maddi unsuru da tamamlanmış ve ceza normundaki tipik fiil meydana gelmiştir. Ne var ki hukuka uygunluk nedeni, tipik fiile etki ederek fiili hukuk düzenine uygun hale getirmekte, bu fiilin hukuken meşru bir fiil olarak meydana gelmesine sebebiyet vermektedir⁵³⁰. Bu itibarla, “*hukuka uygunluk nedeninin bulunmaması*” suçun negatif bir unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu yönüyle hukuka uygunluk nedenleri, araştırılmaları kuramsal olarak suçun unsurlarının bütününe olduğu gibi, kusurluluğa da tahakküm eden durumlar olup, bunların varlığı halinde artık suçtan bahsedilemeyeceğinden, o fiilin kusurlu olup olmadığının da bir önemi kalmayacaktır⁵³¹.

Bu nedenlerle, spor faaliyetleri neticesinde meydana gelen zararlı sonuçlar bakımından kabul edilen riskin kusurlulukla bir ilgisi yoktur. Söz gelimi bir boks müsabakasında sporcular birbirlerine kasten vurmakta ve bunun neticesinde ortaya çıkacak yaralama sonucunu irade etmekte, dolayısıyla TCK’nun 86. maddesindeki kasten yaralama suçunun maddi ve manevi unsurlarının tamamını gerçekleştirmektedirler. Ancak somut olayda kasten yaralama suçunun maddi ve manevi unsurlarının tamamı gerçekleşmesine ve ceza normunda öngörülen fiil meydana getirilmesine rağmen, “*spor faaliyeti*” diğer hukuka uygunluk nedenlerinin bir bileşkesi şeklinde, ancak kendine has bir hukuka uygunluk nedeni olarak ortaya çıkmakta, bu faaliyet neticesinde meydana gelen yaralanma ve hatta daha ağır sonuçlara yönelik risk kabullenilmekte, bu şekilde spor faaliyeti, kasten yaralama suçunun ceza normundaki kurucu unsurları meydana gelmesine karşın, hukuk düzenine uygun bir fiil olarak dış dünyaya yansımaktadır. Bu itibarla, “*kabul edilen risk*” kavramının, failin kastına

⁵³⁰ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 157.

⁵³¹ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 237.

etki ederek kusurluluğu ortadan kaldıran bir sebep olarak değil, ceza normundaki tipik fiile ilişkin unsurları bünyesinde barındıran fiili hukuk düzenine aykırı olmaktan çıkaran bir hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz⁵³².

Yukarıda belirttiğimiz üzere, ilgilinin rızası spor faaliyetini hukuka uygun hale getirmek için yeterli değilse de, spor müsabakasına katılım için zorunludur. Bir başka deyişle, sporcunun o spor müsabakasına gönüllü katılması, spor müsabakasının kurallara uygun bir biçimde yapılacağına olan güvenine uygun şekilde icra edilmesi ve bu bakımdan sporcunun riski bilip zararı göze alarak müsabakaya katılması gerekmektedir⁵³³.

Bütün bu açıklamalardan hareketle, kanaatimizce spor faaliyetinin kendine özgü bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmesi, bir başka deyişle bir olayda spor faaliyetinin hukuka uygunluk nedeni olarak ceza sorumluluğunu ortadan kaldırması ve spor faaliyeti neticesinde meydana gelen zararlı bir sonucun “*kabul edilen risk*” çerçevesinde değerlendirilmesi için, üç unsurun bir arada bulunması gerekmektedir:

- i) Öncelikle kişinin meydana gelebilecek tüm zararları göze alarak oyuna yahut spor müsabakasına katılması gerekmektedir. Buradaki “*göze almak*” ağır bir yaralanma yahut ölüm sonucuna açıkça rıza vermek anlamına gelmemeli, ancak böyle bir olasılığın söz konusu olduğu öngörülmeli ve olasılık göze alınmalıdır. Dolayısıyla, boks veya tekvando müsabakasında yaralanma ve hatta ölüm sonucu öngörülebileceğinden veya ihtimal dahilinde olduğundan, bu sonuçlar kabul edilen risk çerçevesinde değerlendirilebilecekken; örneğin bir bowling veya dart müsabakasında bir sporcunun rakibinin fiziki müdahalesiyle yaralanacağını

⁵³² ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 96. Ayrıca “*kabul edilen risk*”i spor faaliyetlerinden doğan özel hukuk sorumluluğu bakımından değerlendiren görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ŞİMŞEK, Hukuki Sorumluluk, s. 93 vd.

⁵³³ ROSENTHAL, s. 2642-2643.

öngörmesi yahut böyle bir olasılık söz konusu olmadığından, bu gibi sporlarda buna benzer sonuçlar yönünden kabul edilen riskten de söz edilemeyecektir. Aynı şekilde sporcunun müsabakaya gönüllü olarak katılması gerektiğinden, zorla katılması halinde de bu hukuka uygunluk nedeni oluşmayacaktır⁵³⁴.

- ii) İkinci unsur, zararlı sonucun ilgili oyunun kuralları dahilinde gerçekleştirilen bir spor faaliyeti icra edilirken meydana gelmesidir. Her spor branşına yönelik kurallar o sporun yetkili kuruluşu tarafından belirlenmekte ve ağırlıklı olarak evrensel bir nitelik taşımaktadır. Bu bağlamda, spor faaliyetine katılan kişilerin kabullendiği sonuçlar da oyun akışı ile sınırlı olduğundan, ancak oyun icra edilirken meydana gelmesi olasılık dahilinde olan zararlı sonuçların hukuka uygun sayılabileceğinin yahut bunlara yönelik risklerin göze alındığının kabul edilmesi gerekmektedir⁵³⁵. Örneğin bir boks müsabakasında iki sporcu, boks sporu için belirlenmiş kurallara uygun şekilde, yani hakemin talimatlarına uygun olarak, başlama gongu ile bitiş gongu arasında geçen roundlarda yahut hakem maçı durdurmadıkça, ellerinde standartları belirli olan eldivenler olduğu halde, eldivenlerinin belirli bölgeleriyle ve yine oyunun izin verdiği vücut bölgelerine vurmak kaydıyla birbirlerini yumruklamayı ve birbirlerinden daha fazla puan alarak yahut birbirlerini nakavt ederek galip gelmeyi amaçlamaktadırlar. Dolayısıyla böyle bir müsabakada sporcular meydana gelebilecek her türlü yaralanma riskini kabul etmiş sayılmalıdırlar. Buna karşın, bahsi geçen kurallara aykırı davranıldığı takdirde, örneğin bir boksörün diğerine bitiş gongundan sonra vurması yahut eldivenin içerisine sivri bir cisim koyarak yumruk atması

⁵³⁴ ŞİMŞEK, Özen Yükümlülüğü, s. 384.

⁵³⁵ ERTAŞ/PETEK, s. 87.

durumunda bu riskin kabullenildiği söylenemeyeceğinden, bu hareket neticesinde meydana gelen zararlı sonuç da hukuka uygunluk nedeni çerçevesinde kabul edilmeyecek ve ceza sorumluluğu doğacaktır.

- iii) Son unsur ise, gerçekleştirilen faaliyetin hukuk düzeni tarafından tanınan ve yapılmasına izin verilen bir “*spor*” olması, dolayısıyla müsabakanın da hukuken geçerli bir “*spor müsabakası*” olmasıdır. Bu bağlamda, kafes dövüşü, pankreas gösterisi, gladyatör müsabakası yahut üzerinden motorlu araç geçirterek gösteri yapma gibi spor sayılmayan ve halkın sansasyonel dürtülerine ve ilkel heyecanına yönelen, kanlı ve vahşi oyunlar hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmeyecek, bunlar yönünden kabul edilen risk söz konusu olmayacak ve somut olayda başka bir hukuka uygunluk nedeni bulunmuyorsa bu faaliyetlerden kaynaklı olarak ceza sorumluluğu ortaya çıkacaktır⁵³⁶.

Sonuç itibarıyla, spor faaliyeti ilgilinin rızası, hakkın kullanılması, kanunun izni, izin verilen risk gibi farklı hukuka uygunluk nedenlerini içerisinde barındıran, bununla beraber kendine özgü, kaynağını hukuk düzeni tarafından gerçekleştirilmesine izin verilen bir faaliyet olmasında bulan, ayrı bir hukuka uygunluk nedeni olarak ortaya çıkmaktadır. Bu yönüyle, normal şartlarda ceza normunda öngörülen bir suça vücut verecek tipik bir fiil, spor faaliyeti olarak icra edildiğinde hukuka uygun olarak dış dünyaya yansımakta, ortaya konulan fiilin “*spor*” olma niteliği bu fiili hukuk düzeni nezdinde meşru bir fiil haline getirmektedir. Bu faaliyet neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçların da hukuk düzenince “*kabul edilen risk*” olarak değerlendirilmesi gerektiği, dolayısıyla spor müsabakasına kendi iradesiyle katılan sporcuların bu müsabaka neticesindeki zararlı sonuçların meydana gelme olasılığını göze aldıkları ve kabullendikleri, bu şekilde

⁵³⁶ ÇAĞLAYAN, s. 35-39; ERTAŞ/PETEK, s. 88-89.

katıldıkları ve oyun kurallarına uygun gerçekleştirilmiş bir spor faaliyeti neticesinde meydana gelen zararlı sonuçların ceza sorumluluğuna sebebiyet vermeyeceği kanaatindeyiz.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN CEZA SORUMLULUĞU

I. TÜRK HUKUKU KAPSAMINDA SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN CEZA SORUMLULUĞUNUN GENEL ÇERÇEVESİ

A. Genel Olarak

Spor faaliyeti Anayasa ve kanunlarla bireylere tanınan bir hak olup, bu faaliyetler kendilerine özgü kurallar dahilinde icra edildiklerinde herhangi bir hukuki ya da cezai sorumluluk doğurmamakta, olsa olsa oyun akışı içerisinde olağan karşılanabilecek kural ihlalleri nedeniyle disiplin sorumluluğuna vücut vermekte ve yine oyun alanı ile sınırlı çeşitli disiplin yaptırımlarına konu olmaktadır.

Ceza hukuku bakımından spor faaliyeti, ilgilinin rızası, hakkın kullanılması ve izin verilen risk gibi farklı hukuka uygunluk nedenlerine ait nitelikleri bünyesinde barındıran, bununla beraber onlardan bağımsız ve “*spor faaliyeti*” olarak tanınmış olmasından kaynaklı kendine özgü bir hukuka uygunluk nedeni olduğundan ve bu faaliyet çerçevesindeki ağır yaralanma ve ölüm gibi bir takım zararlı sonuçlar “*kabul edilen risk*” çerçevesinde hukuk düzenince kabullenildiğinden, ilke olarak bu faaliyet neticesinde meydana gelen hususlar ceza hukukunun konusu olmamaktadır. Ne var ki, bazı hallerde fiili gerçekleştiren sporcuların veya diğer spor süjelerinin, eylemlerinin niteliklerine ve kusurlarına göre bu faaliyetin sınırları dışına çıkmaları mümkündür. Bu gibi hallerde, spor süjelerinin ceza sorumluluğu da söz konusu olabilmektedir.

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu yalnızca spor süjeleri yönünden meydana gelen bedensel zararlarla sınırlı olmayıp, ayrıca kişilik haklarına saldırı, spor alanlarının korunması bakımından malvarlığına karşı suçlar, spor alanlarının güvenliğini tehdit eden davranışlar ve sporun en önemli ilkeleri olan eşitlik ve adil rekabeti ihlal edici bazı fiiller ile de ortaya çıkabilmektedir. Zira  ağdaş demokrasilerde, diğer alanlarda olduğu gibi spor alanında da eşit ve adil rekabetin sağlanabilmesi sporda şeffaf yönetimin varlığına bağlı olup, bu nedenle spor alanında şiddet, düzensizlik, hile, yolsuzluk ve rüşvet gibi hukuka aykırı eylem ve oluşumlarla mücadele edilmesi gerekmektedir⁵³⁷.

Türk hukuku yönünden, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğuna ilişkin en önemli yasal kaynak 14.04.2011 tarihli ve 27905 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 6222 sayılı ‘Sporda şiddet ve Düzensizliğin  nlenmesine Dair Kanun’dur. 6222 sayılı Kanun spora ilişkin genel bir “*ceza kanunu*” olmamakla beraber, spor alanlarında işlenen bazı suçları ve bunlara uygulanacak cezalar ile güvenlik tedbirlerini bünyesinde barındıran bir özel ceza kanunu niteliğindedir. Spor faaliyetlerinden kaynaklanan tüm eylemler bu kanunda düzenlenmemekle birlikte, 6222 sayılı Kanunun spor faaliyetleri ile ceza hukuku ilişkisini değerlendirirken nazara alınması gereken önemli bir kaynak olduğunun da kabul edilmesi gerekmektedir. Zira, bu Kanunun  nemi yalnızca spor alanlarında gerçekleşen yahut spor faaliyetiyle ilgili olan bir takım suçları düzenlemesinden değil, aynı zamanda spor faaliyetlerine ceza yaptırımı bağlanması’nın amacını belirlemesinden ve spor alanlarındaki suçlara yönelik fail ve mağdur tiplerine ilişkin bir  er eve çizmesinden de kaynaklanmaktadır. Elbette 6222 sayılı Kanunun Türk hukuku bakımından genel bir “*spor ceza hukuku*” rejimi oluşturduğunu söylemek pek mümkün değildir. Zaten kanun ile böyle bir amaç da güdülmemiştir. Üstelik, aşağıda değineceğimiz üzere, 6222 sayılı Kanun yürürlüğe girdiği tarihten bu yana gerek içeriği ve sporda şiddetin

⁵³⁷ GüLşEN, s. 215.

önlenmesi hususuna yaklaşımı yönünden, gerekse de metodolojik açıdan tartışılmaktadır. Ne var ki, yukarıda saydığımız özellikleri nedeniyle, Türkiye’de spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunu ele alan bir çalışmanın hareket noktasının 6222 sayılı Kanun olması gerektiğine şüphe yoktur.

B. 6222 sayılı Kanunun Genel Çerçevesi

1. Kanunun Arka Planı ve Tartışmalar

Spor alanında meydana gelen bazı fiillerin suç olarak düzenlenmesi ve bu şekilde spor alanlarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesi çalışmaları esasen 6222 sayılı Kanundan önceki dönemlere tekabül etmektedir. Bu kapsamda 28.04.2004 tarihli ve 5149 sayılı ‘Spor Müsabakalarında Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’ yayımlanmış olup, bu metin Türk hukukunda spor alanlarındaki fiillerin düzenlendiği ilk kanun çalışmasıdır.

5149 sayılı Kanun, 6222 sayılı Kanundan farklı olarak başlığını “*spor müsabakaları*” ile sınırlı tutmuş, ancak Kanunun 1. maddesinde belirtilen amacına bakıldığında spor müsabakalarının yapıldığı alanların yanı sıra bunların çevresinde meydana gelen fiiller de düzenleme kapsamına alınmıştır⁵³⁸. Ne var ki, Kanunun 2. maddesindeki kapsam dar

⁵³⁸ 5149 sayılı Kanunun amacını düzenleyen 1. maddesi şu şekildedir: “*Bu Kanunun amacı; spor müsabakalarının yapıldığı alanlar ile bunların eklenti ve çevresinde müsabaka öncesinde, müsabaka esnasında veya sonrasında şiddetli rekabet ve bunun doğurduğu fanatizm sonucu patlayıcı, parlayıcı, yanıcı, yakıcı, kesici veya delici maddelerin kullanılmasının, şiddet ve düzensizliğin, kişilik haklarına, ailevi veya manevî değerlere yönelik hakaret, sövme ve aşağılayıcı slogan ve davranışların yer aldığı sporun ruhuna, ilke ve kurallarına uymayan kötü tezahüratın önlenmesi suretiyle huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığı ve kamu düzeninin sağlanmasına yönelik olarak alınacak önlemler ve uygulanacak yaptırımlarla ilgili usul ve esasları düzenlemektir.*”

tutulmuş ve 6222 sayılı Kanunun aksine, yalnızca spor müsabakalarının yapılacağı alanlarda uygulanacak önlemler ile yasak fiil ve davranışlar düzenleme alanı içerisine alınmıştır⁵³⁹. Bu şekilde, 6222 sayılı Kanunun bir sonraki bölümde inceleyeceğimiz kapsamı ile mülga 5149 sayılı Kanunun kapsam hükmü karşılaştırıldığında, 6222 sayılı Kanunun mülga kanundan çok daha geniş bir uygulama alanına sahip olduğu, bu kapsam genişlemesinin de yeni kanunun daha etkin bir içeriğe kavuşmasını sağladığı ve kanun koyucu tarafından spor olaylarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesi hususunda daha işlevsel bir içeriğin ortaya konulmasının amaçlandığı söylenebilir⁵⁴⁰.

Yapılan bu çalışmaların temeli “*Strasbourg Sözleşmesi*” olarak da anılan 19.08.1985 tarihli ‘Sportif Karşılaşmalarda ve Özellikle Futbol Maçlarında Seyircilerin Şiddet Gösterileri ve Taşkınlıklarına Dair Avrupa Sözleşmesi’ne (“*European Convention on Spectator Violence and Misbehaviour at Sports Events and in particular at Football Matches*”) dayanmaktadır. Bu uluslararası sözleşme, Türkiye tarafından 24.01.1990 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan 3608 sayılı Kanun ile onaylanmış ve bu şekilde Anayasa’nın 90/5. maddesi uyarınca bir iç hukuk kuralı haline gelmiştir. Nitekim sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesine yönelik özel bir kanun çıkarılması fikri daha bu tarihlerde TBMM’de gündeme gelmiş, Genel Kuruldaki bazı yasama üyeleri spor alanlarındaki şiddeti “*spor terörü*” olarak adlandırmış, dönemin spordan sorumlu Devlet Bakanı Fikret Ünlü tarafından da 3608 sayılı Kanun ile Strasbourg Sözleşmesi’ni onayladıkları, bu nedenle

⁵³⁹ 5149 sayılı Kanunun 2. maddesi şu şekildedir: “*Bu Kanun; spor müsabakalarının yapılacağı alanlarda uygulanacak güvenlik önlemlerini, yasak fiil ve davranışları, bunlara uygulanacak yaptırımları, spor kulüplerinin, taraftarların, taraftar derneklerinin, taraftar temsilcilerinin, spor federasyonlarının, yayın kuruluşları ile diğer ilgili kişi ve kurumların spor müsabakalarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesine ilişkin hususlardaki görev ve sorumluluklarını kapsar.*”

⁵⁴⁰ DONAY, Süheyl, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi ve Şike ve Teşvik Primi, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2012, s. 50.

sözleşmenin bir iç hukuk kuralı haline gelmesinden dolayı sözleşmeye göre kurulan komisyon kararlarına uyacakları, bu bağlamda bazı önlemler alındığı ve sporda şiddetle ilişkin özel bir yasanın da hazırlanacağı ifade edilmiştir⁵⁴¹. Buna karşın, sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesine ilişkin bir kanunun yayımlanması 2004 yılını bulmuştur.

2004 tarihli mülga kanunda, 6222 sayılı Kanuna göre daha az sayıda fiil suç olarak düzenlenmiş, spor müsabakalarında şiddet ve düzensizliğe ilişkin fiiller spor “müsabakalarında satılması, kullanılması ve taşınması yasak olan maddeler; çirkin ve kötü tezahürat; seyir güvenliğini ihlal; usulsüz bilet satışı; yasak beyan ve demeçler; yayın yasağı; yetkisiz kişilerin müsabaka alanına girmesi; spor ahlakına aykırı, tahrik edici, aşağılayıcı, din, dil, mezhep, ırk, cinsiyet, etnik ve siyasi ayrımcılığa yönelik söz sarfedilmesi veya bu yönde afiş yahut pankart asılması ve spor alanlarının zarara uğratılması” ile sınırlı tutulmuştur. Aşağıda açıklayacağımız üzere, 6222 sayılı Kanun bu fiil tiplerini arttırmakla kalmamış, ayrıca daha ağır cezalar ve güvenlik tedbirleri öngörerek sporda şiddet ve düzensizliğin çözümünü yaptırım ve önlemlerin ağırlaştırılmasında aramıştır. Örneğin 5149 sayılı Kanunda yalnızca üç fiil yönünden (*yasaklı olunmasına rağmen müsabakaya girme, usulsüz bilet satma ve spor alanlarının zarara uğratılmasını ikiden fazla kez gerçekleştirme*) hürriyeti bağlayıcı ceza öngörülmüşken, 6222 sayılı Kanunda bu cezalar birçok fiil yönünden hüküm altına alınmıştır. Bu karşılaştırma, iki kanun arasındaki sporda şiddet ve düzensizliğin çözümüne ilişkin yaklaşım farkını ortaya koymaktadır.

Sporda şiddet ve düzensizliğin ele alınması daha çok futbol maçlarında görülen şiddet olaylarına karşı önlem alınması amacıyla gündeme gelmiştir. 6222 sayılı Kanunun genel gerekçesindeki şu ifadeler, kanunun düzenlenme amacına ilişkin bir çerçeve çizmektedir: “*spor alanlarında yaşanan holiganizm, ırkçılıkla mücadele, organize suçlar, şike ve teşvik primi, spor alanında düzenin sağlanması, hakem, sporcu ve diğer ilgililere*

⁵⁴¹ DONAY, s. 63-64.

karşı eylemli ve sözlü saldırılar gibi fiiller uluslararası alanda sporun temel sorunu olarak kabul edilmiştir.” Kanunun gerekçesinde yapılan bu tespit, kanun koyucunun 5149 sayılı Kanunun sporda şiddet ve düzensizliğin çözülmesinde yetersiz kaldığı, özellikle bu kanunun şike ve teşvik primi ile diğer organize eylemlere ilişkin bir hüküm ihtiva etmediği, bunun yanı sıra tribünlerde ve spor alanlarındaki şiddet olayları açısından da etkili bir çözüm yolu sunmadığı düşüncesine sahip olduğunu ortaya koymaktadır. Bu nedenlerle eski kanun yerine daha fazla fiil tipini düzenleyecek ve bu yönüyle daha geniş bir uygulama alanına sahip, bunun yanı sıra yaptırım ve tedbirlerin ağırlaştırılması ile spor alanlarındaki şiddet olaylarının önüne geçecek bir yasal bir rejim inşa edilmesi amaçlanmıştır. 6222 sayılı Kanunun çıkarılmasındaki ana fikir bu tespit ve çözüm yolu düşüncesi üzerinde yükselmiştir.

Bu düşüncelerle TBMM nezdinde çeşitli spor federasyonlarının da katılımıyla bir komisyon oluşturularak Aralık 2010 tarihinde yeni kanun çalışmalarına başlanmıştır⁵⁴², aynı

⁵⁴² Bu sürecin öncesinde yaşananları, 6222 sayılı Kanun tasarısını hazırlayanlardan biri olan *Prof. Dr. İzzet Özgenç* şöyle aktarmaktadır:

“Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Türkiye Futbol Federasyonunun inisiyatifi ile yeni bir Kanun tasarısı taslağı hazırlama yönünde çalışma başlatılmıştır. Bir yılı aşkın bir süre devam eden bu çalışmalar sonucunda hazırlanan Kanun Tasarısı Taslağı ile ilgili olarak görüşü sorulan Adalet Bakanlığı, sonuç itibarıyla söz konusu Taslak metinde yer alan pek çok düzenlemenin yeni Türk ceza hukuku mevzuatı hükümleriyle uyum içinde olmadığı ve bu mevzuat karşısında uygulanabilirlik kabiliyetinin bulunmadığı yönünde görüş bildirmiştir.

Adalet Bakanlığının olumsuz görüşüne rağmen söz konusu taslak çalışma Kanun Tasarısı olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne gönderilmek üzere spordan sorumlu Devlet Bakanının imzasıyla Başbakanlığa gönderilmiştir.

Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdür Yardımcısı Sayın Yüksel ERDOĞAN, yeni Türk ceza hukuku mevzuatının yürürlüğe girdiği tarihten beri uygulanması ile ilgili olarak ortaya çıkan sorunları, diğer kanunların bu mevzuat hükümlerine uyumuna yönelik olarak icra edilen yasama faaliyetini yakinen takip eden akademisyenlerden birisi olarak şahsıma sorunla ilgili bilgi vermiştir. Bunun üzerine şahsım

zamanda sporda şiddet ve düzensizliğe ilişkin bir rapor hazırlamak üzere bir Meclis Araştırma Komisyonu oluşturulmuş, bu komisyon da 15.03.2011 tarihine kadar toplam otuzdört toplantı yapmış, Türkiye'deki spor alanına ilişkin mevcut mevzuat irdelenmiş ve Dünya'da uygulanan spor kulüplerinin teşkilatlanmasına dair modeller ile Avrupa'da holiganizmin önlenmesine ilişkin örnekler incelenerek bir rapor hazırlanmıştır. Raporda spor alanlarındaki şiddet ve düzensizliğe de detaylı yer verilmiş olup, buna göre, taraftarların bireysel patolojisi ve bulundukları yerdeki uyarma karşısında gösterdikleri ani tepkilerin şiddetin temel nedeni olduğu, şiddetin psikolojik ve sosyolojik sebeplere dayandığı, ayrıca medyada şiddet görüntülerine sıklıkla yer verilmesi, yüksek miktarda alkol tüketimi ve

tarafından Başbakanlık Müsteşarı Sayın Efsan ALA ile irtibata geçilerek, söz konusu Kanun Tasarısı Taslağının gözden geçirilmesinin sağlanması talebinde bulunulmuştur. Spordan sorumlu Devlet Bakanı Sayın Faruk Nafiz ÖZAK'ın da muvafakatiyle, önce Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü nezdinde 4 Aralık 2010 Cumartesi günü Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ve Türkiye Futbol Federasyonu yetkilileriyle bir toplantı düzenlenmiştir. Bu toplantıda, söz konusu Tasarı taslak metninin düzeltilmesi için izlenmesi gereken yönetime ilişkin olarak görüş alışverişinde bulunulmuş ve metin üzerindeki çalışmaya 18 ve 19 Aralık 2010 tarihlerinde devam edilmesine karar verilmiştir.

18 ve 19 Aralık 2010 tarihlerinde yapılan toplantı Türkiye Futbol Federasyonu'nun ev sahipliğinde İstanbul'da gerçekleştirilmiştir... Bu toplantıda, redaksiyon görevini şahsının deruhte ettiği yeni bir Tasarı metni hazırlanmıştır.

Bu taslak metin, 20 Aralık 2010 tarihinde tarafımdan Başbakanlığa teslim edilmiştir. Söz konusu metin esas alınarak oluşturulan Kanun Tasarısı, Başbakanlık tarafından 27.12.2010 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sevk edilmiştir.

...

Tasarı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda 31.03.2011 tarihinde görüşülerek Adalet Komisyonunda kabul edilen metinde herhangi bir değişiklik yapılmaksızın kabul edilerek kanunlaşmıştır.” (Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ, 03.05.2011 tarihli ‘Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kolokyumu’ Açılış Konuşması, bkz. Gazi Üniversitesi Türk Ceza Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 11-13. Ayrıca 6222 sayılı Kanuna ilişkin verilen Adalet Komisyonu Raporları için bkz. HÜRMÜZ, s. 173 vd.

tribün liderlerinin kitleler üzerindeki etkilerinin şiddetin nedenleri arasında olduğu gibi tespitler ortaya konulmuştur⁵⁴³.

Bu düşünce ve tespitler ışığında hazırlanan 6222 sayılı Kanun, 31.03.2011 tarihinde TBMM Genel Kurulunca kabul edilmiş ve 14.04.2011 tarihinde Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanunun genel gerekçesine bakıldığında, yukarıda belirttiğimiz amaç ve düşünce doğrultusunda 5149 sayılı Mülga Kanunun eleştirildiği ve şiddet ve düzensizliğin önlenmesi açısından yetersiz kaldığının tespit edildiği, bu tespitler uyarınca söz konusu eksikliklere ilişkin yapılacak çalışmayla sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesinin amaçlandığı görülmektedir. 6222 sayılı Kanunun genel gerekçesinde bu hususla ilgili yapılan değerlendirme şu şekildedir:

“5149 sayılı Kanunun kapsamı taraftarların sürekli ve geçici olarak bulundukları yer ile müsabakaların yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergahını kapsamamaktadır. Spor müsabakalarında şiddet ve düzensizlikler, sadece müsabaka alanı içerisinde gerçekleşmemekte, müsabaka alanı dışında taraftarların cadde ve meydanlarda toplu halde bulundukları yerler ile müsabakalara gidiş ve geliş güzergahlarında da gerçekleşmektedir. Bu nedenle Kanunun kapsamı bu alanları da içine alacak şekilde gerçekleştirilmiştir.

5149 sayılı Kanunda şike ve teşvik primi fiilleri suç olarak tanımlanmadığı gibi ceza kanunlarında da bu fiiller özel olarak düzenlenmemiştir. Bu kanun ile şike ve teşvik primi fiilleri suç olarak düzenlenmiş ve ayrıca bu suçlarla etkin mücadele açısından

⁵⁴³ DONAY, s. 68-69. Ayrıca bu dönemde yapılan tartışmalara ilişkin detaylı bilgi ve tartışma için bkz. TMOK, 02.11.2013 tarihli ‘6222 sayılı Kanunun Uygulama Sorunları ve Çözüm Yolları Paneli’ (http://olimpiyatkomitesi.org.tr/Upload/YayinGruplari/841636_Spor_Hukuku_2014.pdf, e.t. 03.05.2020)

Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması maddesinin de uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

5149 sayılı Kanunun içerisinde belirtilen teknik donanımların kurulması gerektiği; taraftar temsilcilerinin güvenlik güçlerine yardımcı olmaları gerektiği, müsabakada görev yapan diğer kişilere karşı söz veya hareketlerle aşağılayıcı tahrik ve taciz edici kötü söz niteliğindeki slogan atılması ve çirkin tezahüratta bulunulmasının yasak olduğu düzenlenmiş, fakat bunlara aykırı davrananlara ceza öngörülmediğinden Kanunun bu hükümleri uygulama kabiliyeti bulamamıştır. Bu Kanun ile yasaklanan eylemlerin cezaları açıkça düzenlenerek Kanunun etkin uygulanabilirliği amaçlanmıştır.

5149 sayılı Kanunda düzenlenen yasak fiillere yaptırım olarak idari para cezası öngörülmesi ve bu cezaların spor güvenlik kurulları tarafından verilmesi nedeniyle, uygulamada Kanun gerek genel, gerek de özel önleme fonksiyonunu yerine getirememiştir. Bu itibarla bu Kanun ile yasak fiillere ağırlıklı olarak hapis ve adli para cezası verilmesi düzenlenmiş ve konusu suç teşkil eden fiillerin ihtisaslaşmış ceza mahkemelerince yargılanması öngörülmüştür.⁵⁴⁴”

Bu itibarla, 6222 sayılı Kanun, TBMM Araştırma Komisyonu tarafından hazırlanan rapor da dikkate alınarak, 5149 sayılı Kanunun sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesi açısından yetersiz gördüğü kısımlarına ilişkin “yeterli” çözümler bulmak ve sporda şiddete ilişkin genel bir hukuki rejim inşa edebilmek amacıyla hazırlanmış ve yürürlüğe girmiştir. Ne var ki, kanun yürürlüğe girmeden evvel yapılan tartışmalar, yürürlüğe girdikten sonra

⁵⁴⁴ HÜRMÜZ, s. 170.

artarak devam etmiştir. Zira 6222 sayılı Kanun ile yalnızca yeni suç tiplerinin öngörülmesi ve cezaların ağırlaştırılması ile kalınmamış, ayrıca tribüne yönelik yeni hükümler getirilerek buralardaki güvenlik önlemleri de ciddi oranda arttırılmıştır.

6222 sayılı Kanun ile getirilen önemli değişikliklerden birisi de, Kanunun 5. maddesinde düzenlenen müsabaka alanlarına kamera sistemlerinin kurulması ve üst liglerdeki futbol müsabakalarında kağıt biletin kaldırılarak elektronik bilet sistemine geçilmesidir. Özellikle 2013-2014 futbol sezonunda uygulanmaya başlanan elektronik bilet uygulaması ciddi tartışmalara sebebiyet vermiştir. TFF 2014 Mart ayında yaptığı açıklamayla, bu sistemin dünyadaki diğer etkili uygulamalar esas alınarak geliştirildiğini ve bu sayede tribündeki istenmeyen şiddet olaylarının önüne geçeceğini, spor müsabakalarına ailelerin de iştirakinin sağlanacağını, yasadışı yahut “karaborsa” bilet satışının engelleneceğini ve bunun yanı sıra bilet satışı ile maç gişelerinde uzun kuyrukların önüne geçilerek sporseverlerin daha uygar koşullarda maç izlemelerinin sağlanacağını duyurmuştur⁵⁴⁵. Bu düzenleme ile kapsam dahilindeki futbol müsabakaları yönünden kâğıt bilet sistemi tamamen kaldırılmış ve tüm biletlerin elektronik sistem üzerinde oluşturulacağı öngörülmüş, bilet satın almak isteyenlerin elektronik bilet sistemini yürüten ve ihale usulüyle belirlenen özel kuruluşa isim, soyisim, T.C. kimlik numarasını ve fotoğrafını vereceği ve kendisine bu bilgilerle bir elektronik kart oluşturulacağı bir sistem belirlenmiştir. Bu sistem kapsamında müsabakalara yalnızca elektronik kart sahiplerinin girmesi, stadyum girişlerindeki yüz tanıma sistemi ile görevlilerce stadyuma giren kişi ile ekranda çıkan sistemdeki fotoğrafın eşleştirilmesi ve başkasına ait elektronik kart ile müsabakaya giriş

⁵⁴⁵ Türkiye Futbol Federasyonu’nun 07 Mart 2014 tarihli açıklaması için bkz. <http://www.tff.org/default.aspx?pageID=285&ftxtID=20107> (e.t. 03.05.2020).

yapılmasına izin verilmemesi öngörölmüş, müsabaka girişlerinde kart ile giriş yapanların kimliklerini kontrol yükümlölüğü de ev sahibi kulübe verilmiştir⁵⁴⁶.

Ancak elektronik bilet sisteminin “yüz tanıma” yöntemi ile taraftarları gözlem altına almayı amaçladığı, bu kapsamda tribünlerdeki kargaşanın bitirileceğı söylenerek yapılan bu uygulamanın “fışleme” gibi kaygıları arttıracığı, ayrıca Türkiye’deki stadyum kapasitesinin de buna uygun olmadığı söylenerek bu uygulama eleştirilmiştir⁵⁴⁷. Bununla beraber, yapılan düzenleme ile elektronik bilet almak isteyenlerin kişisel veri niteliğindeki bilgilerinin özel kurumlara veya federasyona verileceğı düzenlenmiş, ne var ki verilerin güvenliğine ve korunmasına dair bir düzenleme yapılmamış, bu yönüyle de -her ne kadar Kanunun yayımlandığı tarihte Kişisel Verilerin Korunması Kanunu henüz yürürlükte değilse de- Anayasa’nın kişisel verilerin korunmasına ilişkin 20/3. maddesi ile çelişen bir yapı öngörölmüştür⁵⁴⁸.

2. Kanunun Amacı ve Kapsamı

6222 sayılı Kanunun amacı 1. maddesinde “müsabaka öncesinde, esnasında veya sonrasında spor alanları ile bunların çevresinde, taraftarların sürekli veya geçici olarak gruplar halinde bulundukları yerlerde veya müsabakanın yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergâhlarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesi” olarak öngörölmüştür. 5149 sayılı Kanunun amaç hükmü daha detaylı bir şekilde kaleme alınmış ise de, esasen 6222 sayılı Kanun kadar geniş bir alanı düzenlememektedir. Zira, 6222 sayılı Kanun, mülga kanundan

⁵⁴⁶ ÖZÖAK, Gürkan, “Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Spor Müsabakalarında E-Bilet Sistemi”, Av. Kısmet Erkiner Armağanı- Spor Hukuku Yazıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2014, s. 116 (E-Bilet).

⁵⁴⁷ Bkz. http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/436552/Taraftara_da_fisleme.html (e.t. 04.05.2020).

⁵⁴⁸ Bu husustaki tespit ve değerlendirmeler için bkz. ÖZÖAK, E-bilet, s. 128 vd.

farklı olarak, yalnızca spor müsabakasının yapıldığı alanı ve çevresini değil, müsabakaya geliş ve gidiş geliş güzergahlarında gerçekleşen fiilleri de düzenleme alanı içerisinde saymaktadır.

Nitekim bu husus Kanunun kapsamının belirlendiği 2. maddede anlamını bulmaktadır. Buna göre, 6222 sayılı Kanun, *“müsabaka öncesinde, esnasında veya sonrasında, spor alanları ile bunların çevresinde, taraftarların sürekli veya geçici olarak gruplar halinde bulundukları yerlerde veya müsabakanın yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergâhlarında, takımların kamp yaptığı yerlerde uygulanacak güvenlik önlemlerini, şike, teşvik primi ve diğer yasak fiil ve davranışları, bunlara uygulanacak yaptırımları, spor kulüplerinin, spor kulübü yöneticilerinin, sporcularının ve diğer görevlilerinin, genel kolluk veya özel güvenlik görevlilerinin, hakemlerin, taraftarların, taraftar derneklerinin, taraftar temsilcilerinin, spor federasyonlarının, yazılı veya görsel ya da işitsel kitle iletişim kuruluşları ile mensuplarının ve diğer ilgili kişi ve kurumların spor müsabakalarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesine ilişkin hususlardaki görev ve sorumluluklarını”* kapsamaktadır. Görüldüğü üzere, 6222 sayılı Kanun, Mülga 5149 sayılı Kanuna nazaran daha geniş bir kapsama sahiptir. Mülga kanun yalnızca spor müsabakalarının yapılacağı alanlardaki şiddet ve düzensizlik olaylarını kapsam dahiline almışken, 6222 sayılı Kanun bu kavramı *“spor alanı”* olarak ele almış, yalnızca spor müsabakalarının yapıldığı yerlerde değil, bunların çevresinde, taraftarların bulundukları alanlarda, takımların kamp yaptıkları yerlerde ve spor alanlarına geliş ve gidiş güzergahlarındaki fiiller yönünden de uygulanacağını düzenlemiştir. Buna göre, örneğin bir stadyumda oynanacak futbol müsabakası değerlendirildiğinde, 5149 sayılı Kanun döneminde yalnızca bu stadyumda ve çevresinde işlenen fiiller kanun kapsamında iken, mevcut durumda stadyumun içerisi ve çevresindeki olayların yanı sıra, stadyuma gidiş geliş yollarında, taraftarların toplanıp stadyuma doğru yürüyüşe geçtikleri alanlarda yahut stadyumun yakınında olmasa dahi

tarafklarların toplandıkları bölgelerde, takımların antrenman ve kamp yaptığı yerlerde ve hatta farklı bir şehre yolculuk eden deplasman otobüslerinde, müsabakanın yapılacağı şehirden başka bir şehirde gerçekleşen fiiller dahi 6222 sayılı Kanunun kapsamına girmektedir. Bu bağlamda, söz gelimi Sivas'ta oynanacak bir maç için yola çıkan deplasman takımının taraftarları yolculuk esnasında Kayseri şehrinde kavga ettiklerinde, bu olay müsabakanın yapıldığı şehirde bile olmamasına rağmen, bu taraftarlar yönünden 6222 sayılı Kanun hükümleri uygulanacaktır. Bu örnek, Kanunun ne denli geniş bir düzenleme alanına sahip olduğunu göstermektedir.

Bunun yanı sıra, Kanunun 2. maddesinde, her ne kadar “ve diğer ilgili kişi ve kurumlar” ifadesi kullanılarak bunlar sınırlı sayıda belirlenmemiş ise de, 6222 sayılı Kanun kapsamında oluşturulmaya çalışılan yasal rejimin “fail ve mağdur tipleri”ne de yer verilmiştir. Bu bağlamda, bu kanun çerçevesinde işlenecek ve karşılığında idari yahut cezai yaptırım öngörülen fiiller, spor kulüpleri, spor kulübü yöneticileri, sporcular, kolluk kuvvetleri ve özel güvenlik görevlileri, hakemler, taraftarlar, taraftar dernekleri, taraftar temsilcilikleri, spor federasyonları ile yazılı veya görsel yahut işitsel kitle iletişim, bir başka deyişle her türlü medya kuruluşları ile bunların mensuplarının işleyeceği yahut bunlara karşı işlenen fiillerdir. Kanun esas itibariyle bunlar arasındaki ilişkileri ve bunların görev ve sorumluluklarını düzenlediğinden, bu sayılanlar somut olaya göre fail veya mağdur olabilmektedirler. Bu hususa çalışmamızın ilerleyen kısımlarında ayrıntılı olarak değinilecektir.

3. Kanunun Öngördüğü Genel Hükümler

6222 sayılı Kanunun metodolojisine bakıldığında, spor alanlarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesine dair bir yasal altyapı kurmaya çalıştığı, bunun için de öncelikle

düzenlediği alana ilişkin tanımlamaları yaptığı, akabinde alınacak tedbirlere ve spor alanlarının güvenliğine ilişkin kapsamına aldığı spor süjelerinin görev ve sorumluluklarını belirlediği, bunun ardından “*yasak fiiller*” adı altında spor alanları yönünden suç tiplerini ve bunlara uygulanacak ceza yaptırımlarını düzenlediği görülmektedir.

Kanun, ‘Genel Hükümler’ başlığı altında, öncelikle spor alanlarında güvenliğin sağlanması adına il ve ilçe spor güvenlik kurullarının oluşturulmasını düzenlemiştir. 4. madde uyarınca, “*her ilde bir ‘İl spor güvenlik kurulu’nun ve her ilçede bir ‘İlçe spor güvenlik kurulu’nun oluşturulacağı; il spor güvenlik kurullarının vali yahut görevlendireceği vali yardımcısının başkanlığında toplanacağı ve belediye başkanlığı, il jandarma komutanlığı, il emniyet müdürlüğü, gençlik ve spor il müdürlüğü, il sağlık müdürlüğü, il milli eğitim müdürlüğü, ilgili federasyon ve amatör spor kulüpleri konfederasyon temsilcileri, vali tarafından belirlenecek bir hukukçu ile farklı spor kulüplerine mensup stat güvenliğinden sorumlu yönetim kurulu üyesi ve gerekli görüldüğünde davet edilecek basın kuruluşları ile ilgili kamu kuruluşlarının temsilcilerinden; ilçe spor güvenlik kurullarının ise kaymakam başkanlığında toplanacağı ve il spor güvenlik kurulunda yer alan kurum ve kuruluşların ilgili ilçedeki temsilcileri ve kaymakam tarafından belirlenecek bir hukukçu ile varsa farklı spor kulüplerine mensup stat güvenliğinden sorumlu yönetim kurulu üyesi ve gerekli görüldüğünde davet edilecek basın kuruluşları ile ilgili kamu kuruluşlarının temsilcilerinden oluşacağı*” öngörlmştir.

Kanunun 5. maddesinde ise, müsabaka ve seyir alanlarının güvenlik ve düzenine yönelik tedbirler düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca;

- Spor müsabakasının yapılacağı spor alanının ev sahibi spor kulübüne, müsabaka ve seyir alanlarının sağlık ve güvenliğine ilişkin önlemleri alma, ayrıca konuk takım seyircilerine bağımsız bir bölüm ayırarak bu bölümlerin ev sahibi takım taraftarları ile temas etmemesini sağlayarak güvenliklerini tesis etme yükümlülüğü getirilmiştir.

Bu yükümlölükler getirilirken, ilgili spor kulübünün il veya ilçe spor güvenlik kurullarının vermiş olduğu kararlara uyacağı belirtilmiştir.

- Yukarıda zikredilen güvenlik önlemlerinin alınmasına ilişkin yöntemin belirlenmesi ev sahibi spor kulübünün inisiyatifindedir. Ne var ki hükmün üçüncü fıkrasında alınabilecek tedbirlerle ilgili örnek kabilinde düzenlemeler yapılmış olup, buna göre, ev sahibi kulüp bu güvenlik önlemleri doğrultusunda, müsabaka ve seyir alanlarında, seyri engellemeyecek biçimde tel, duvar, bariyer benzeri fiziki engeller koyabilecektir. Ancak konulan bu engellerin il veya ilçe spor güvenlik kurullarınca her zaman kaldırılması mümkündür. Ayrıca, seyir alanlarında, çocuklar ve engellilerin müsabakaları izleyebilmeleri için uygun yerlerin tesis edilmesi de yine ev sahibi spor kulübünün bir yükümlölüğü olarak öngörölmüştür.
- Kanunun getirdiğı önemli yeniliklerden birisi de, herkesin kendine tahsis edilen alanda müsabakayı takip etme zorunluluğudur. 6222 sayılı Kanundan önce satışı yapılan kâğıt biletlerde sıra ve yer numaraları bulunmakta ise de, bunlara riayet edilmemekteydi. Ancak Kanunun 5. maddesindeki düzenleme uyarınca, seyir alanlarında seyircilerin oturma yerlerinin numaralandırılması ve bilet satışlarının koltuk numarasıyla ilişkilendirilerek yapılması zorunluluğı getirilmiş, seyir alanlarına kapasitenin üzerinde veya biletsiz seyirci alınamayacağı belirtilmiş ve buna aykırı davranışlar idari yaptırıma bağlanmıştır.
- Yukarıdaki hükümle ilişkili olduğunu düşündüğümüz bir diğeri yenilik de, bir önceki kısımda bahsettiğimiz elektronik bilet uygulamasıdır. Bu düzenleme uyarınca, futbol dalındaki en üst iki ligde (*Süper Lig* ve *1. Lig*) kâğıt bilet sistemi kaldırılmış ve seyir alanlarına girişi sağlayacak biletlerin yalnızca ‘elektronik bilet’ olarak düzenleneceğı öngörölmüştür. Buna göre, “*elektronik bilet satın almak isteyen kişilerle ilgili olarak üzerinde kişinin adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve fotoğrafı olan*

bir elektronik kart oluşturulmakta”, bilet satışları yalnızca kişilere özgülünen bu elektronik kartlar üzerinden yapılmakta ve kişi ancak kendisine ait elektronik kart ile seyir alanlarına giriş yapabilmektedir. Her spor müsabakasında bu kartların kontrolü stat girişlerinde ev sahibi kulüp görevlilerince yapılmaktadır. Ev sahibi olmayan, örneğin tarafsız sahada oynanan yahut kupa finali vb. niteliğe sahip olan maçlarda bu yükümlülük müsabakaya katılan her iki spor kulübünce, milli maçlarda ise TFF tarafından yerine getirilmektedir.

- Bir diğer önemli düzenleme ise spor müsabakalarında kamera sisteminin getirilmesidir. Buna göre, müsabaka ve seyir alanlarında, güvenliğin sağlanması ve 6222 sayılı Kanunda öngörülen yasak fiilleri işleyen kişilerin tespit edilebilmesi amacıyla gerekli teknik donanımın inşa edileceği ve müsabaka alanına kamera sisteminin kurulacağı hüküm altına alınmıştır. Bu kamera ve benzeri teknik donanımın kurulması yükümlülüğü futbol dalındaki en üst iki lig ile basketbol, voleybol ve hentbol dallarındaki en üst liglerde mücadele eden spor kulüpleri yönünden öngörülmüştür.

Özellikle 5. maddedeki seyir alanlarındaki bilet satışının koltuk numaraları ile ilişkilendirilme zorunluluğu, kamera sisteminin kurulması ve elektronik bilet uygulaması bir arada değerlendirildiğinde, kurulan bu yapı ile hem sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesi yönünden caydırıcılığın sağlanmasının, hem de 6222 sayılı Kanuna aykırı fiilleri işleyenlerin tespit edilmesi ile bu şahıslar yönünden ceza yaptırımını yahut idari yaptırım uygulanmasının, ayrıca seyirden men gibi yaptırımların da bütün bir tribüne değil, yalnızca fiili işleyen şahsa uygulanarak yaptırımların şahsileştirilmesinin amaçlandığı kanaatindeyiz. Ne var ki, Kanunun yürürlüğe girmesinin üzerinden oldukça uzun bir zaman geçmiş olmasına rağmen, uygulamada bu kamera sisteminin çok az stadyumda kurulmuş olması, ayrıca halen birden fazla kişi tarafından işlenen kanuna aykırı fiiller nedeniyle şahsi sorumluluk ilkesi

işletilmeyerek tribündeki tüm seyircilere men yaptırımının uygulanması kanun koyucunun bu amacının hasıl olmadığını göstermektedir.

Kanunun 5. maddesinde, yukarıda sayılanlara ek olarak; *“futbol branşındaki en üst iki ligde bulunan kulüplerin tüm müsabakalarda, Kanunda sayılan diğer spor branşlarında mücadele eden kulüplerin ise uluslararası spor müsabakalarında, müsabaka alanına ev sahibi ve misafir takım için ayrı ayrı olmak ve gerektiğinde kullanılmak üzere azami yirmi kişi kapasiteli en az iki bekletme odası ve özel güvenlik görevlilerinin kullanımına açık tutulmak üzere güvenlik kameraları ve anons sistemlerinin yönetildiği yeterli sayıda kontrol odasının oluşturulması zorunlu kılınmış, bu odaların ve güvenlik sistemlerinin giderlerinin en üst iki profesyonel futbol ligi yönünden spor kulüplerinin kendileri, basketbol, voleybol ve hentbol branşları için ise spor tesisinin kullanım hakkına sahip olan kulüp ya da kuruluş tarafından karşılanacağı”* öngörülmüştür. Ayrıca, 5. maddenin dokuzuncu fıkrasında müsabaka ve seyir alanlarında hangi güvenlik sistemi yahut teknik donanımın uygulanacağını ilgili federasyonun bağlı bulunduğu uluslararası spor örgütünün düzenlemesi çerçevesinde yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiş; onuncu fıkrasında ise, *“müsabaka ve seyir alanları ile bunların çevresinde, bu alanlara sokulması yasak maddelere ve eşyalara, yasak olan davranışlara ve bu alanlarda elektronik takibin yapıldığına ilişkin uyarı levhalarının asılması”* hususunda ilgili spor kulübüne yükümlülük getirilmiştir.

Kanunun 6. maddesinde, profesyonel spor kulüpleri ile basketbol dalının en üst liginde mücadele eden spor kulüplerine, genel kolluk ile birlikte hareket ederek müsabaka alanının güvenliğini sağlamak üzere özel güvenlik personeli istihdam etme yükümlülüğü getirilmektedir. Ancak, maddenin üçüncü fıkrasında, spor kulüplerinin bu yükümlülüğün ifası için özel güvenlik hizmeti satın alabileceği belirtilmektedir. Uygulamaya bakıldığında, futbol ve basketbol kulüplerinin neredeyse tamamının bu fıkra uyarınca maç başına

yevmiyeli olarak çalışan özel güvenlik personeli⁵⁴⁹ hizmeti aldığı, bunun da nitelikli olmayan ve maç başı çalışan personelin müsabakalarda görev yaptığı, dolayısıyla yeterli donanımına sahip olmayan bu personelin 6222 sayılı Kanunda öngörülen hususlara uyulması noktasında yetersiz kaldığı gözlemlenmektedir.

Kanun 6. maddesinde “*müsabaka, antrenman ve seyir alanı güvenliği*” düzenlemesi yapmışken, 7. maddede tekrara düşerek yine “*müsabaka güvenliği*” başlıklı bir düzenleme yapmış, buna göre müsabaka güvenlik amiri veya yardımcısının, müsabakalarda alınacak güvenlik önlemlerine ilişkin tüm kişi ve kurumlarla koordineli bir şekilde çalışacağı, futbolun en üst iki liginde her bir spor kulübüyle ilgili bir kolluk görevlisinin gözlemci olarak belirleneceği ve ilgili spor kulübüne özgülünen bu kolluk görevlisinin o spor kulübünün deplasman maçları dahil tüm maçlarında gözlemci olarak görev yapacağı ve yine spor müsabakalarının güvenliği adına işbirliği içerisinde çalışacak kurumların görev ve sorumlulukları düzenlenmiştir.

Kanunun 8. maddesinde taraftar derneklerinin 6222 sayılı Kanunun amacına aykırı faaliyette bulunamayacakları belirtilmektedir. Ancak bu düzenlemeden, Kanunda belirtilmeyen sùjelerin Kanuna aykırı davranabileceği anlamı çıkmaktadır. Oysa 6222 sayılı Kanun belirli bir alanı düzenlemekte ise de, bu alana doğrudan dahil olan veya teğet geçen herkes açısından geçerlidir ve herhangi bir kişi veya grubun kanuna aykırı davranamayacağının düzenlenmesine gerek yoktur. Bu itibarla, söz konusu düzenlemenin isabetli ve anlamlı bir düzenleme olmadığı kanaatindeyiz.

Spor kulüpleri, kendi yönetim kurulu üyeleri arasından en az bir kişiyi taraftardan sorumlu kulüp temsilcisi olarak belirlemekle ve belirlenen bu kişinin kimlik ve adres bilgilerini kolluk birimine bildirmekle yükümlü kılınmıştır. Bu belirleme ve bildirim yükümlülüğünün amacı, özellikle büyük spor kulüplerinin taraftar gruplarının sebep

⁵⁴⁹ Uygulamada bu özel güvenlik personeline “*stewart*” denilmektedir.

oldukları veya iştirak ettikleri adli olaylarda kolluk birimleri ile spor kulüplerinin işbirliği içerisinde hareket ederek bu sorunlara en kısa sürede çözüm bulabilmelerini sağlamaktır. Nitekim 9. maddenin ikinci fıkrasında, taraftardan sorumlu kulüp temsilcilerinin, spor müsabakasının güvenliğinin sağlanması hususunda genel kolluk görevlileri ile özel güvenlik görevlilerine yardımcı olmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir.

6222 sayılı Kanun, genel hükümler bölümünde, spor müsabakalarının yapıldığı alana ilişkin güvenlik önlemlerini belirlemekle kalmamış, ayrıca kişilerin toplu halde müsabakaları takip ettikleri yerlerin güvenliğine ilişkin önlemlerin alınmasını da öngörmüştür. Nitekim Kanunun 10. maddesine göre, “*spor müsabakalarında, müsabaka alanının çevresinde bulunan ve insan hayatı açısından tehlike oluşturabilecek yerlerde müsabakaların seyredilmemesi için il ve ilçe spor güvenlik kurumları*” görevli kılınmış ve bu hususta söz konusu kurulların gerekli önlemlerin alınmasını sağlayacağı belirtilmiştir.

4. Kanun Kapsamında Düzenlenen Suç Tipleri

6222 sayılı Kanun, spor alanlarında gerekli güvenlik önlemlerinin alınması adına bazı ilkeler belirlemiş, bu bağlamda il ve ilçe spor güvenlik kurullarının oluşumu ile bu kurullarla işbirliği içerisinde hareket edecek spor süjelerinin görev ve sorumluluklarını düzenlemiştir. Bu genel çerçevenin akabinde, kanunun üçüncü bölümünde ‘Yasak Fiiller ve Ceza Hükümleri’ başlığı altında çeşitli suç tipleri öngörülmüştür. Çalışmamızın sonraki bölümlerinde detaylıca inceleyeceğimiz üzere, bu fiillerin bir kısmı tamamen yeni suç tipleri olup, bir kısmı ise TCK’ndaki genel normlara atıfta bulunan ve fakat bu normların kapsamını değiştiren, çoğu kez de genişleten hükümlerdir.

Örneğin şike ve teşvik primi suçu başka hiçbir ceza normunda öngörülmeyen ve 6222 sayılı Kanun kapsamında düzenlenen suç tiplerindendir. İkinci gruba giren kasten yaralama

suçu ise, esasen TCK'nun 86. maddesinde düzenlenen, ancak 6222 sayılı Kanunun 17. maddesinde TCK'nun 86. maddesine atıfla yeniden ifade edilen ve spor alanlarında cezalandırılması için şikâyet şartının aranmayacağı gibi verilecek cezanın da arttırılacağı öngörülen fiillere bir örnektir. Bu bağlamda, 6222 sayılı Kanunda kasten yaralama suçunun maddi unsuru belirlenmediğinden, spor alanlarındaki kasten yaralama fiilleri bakımından TCK'nun 86. maddesindeki kasten yaralama suçunun maddi unsurları nazara alınacak, ancak 6222 sayılı Kanun ile bunun kapsamı genişletildiğinden spor alanlarında işlenen kasten yaralama suçu yönünden şikâyet şartı aranmayacak ve soruşturma makamlarınca bu fiiller re'sen dikkate alınacaklardır. Aynı şekilde 6222 sayılı Kanunun 17. maddesinde spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçu yönünden de TCK'nun ilgili hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmekte, ancak bu suçlar yönünden de şikâyet şartının aranmayacağı ve faile verilecek cezanın TCK'nun ilgili hükmündeki cezaya göre yarı oranında arttırılacağı, ayrıca mala zarar verme suçu bakımından spor alanlarının ve burada bulunan eşyaların “*kamu malı*” hükmünde sayılacağı belirtilmektedir. O halde, bu son suç tiplerinde TCK'nun mala zarar vermeye ilişkin 151. maddesi uygulanacak, bu ceza normlarındaki maddi unsurlar doğrultusunda değerlendirme yapılacak, ancak bu eylemlerin spor alanında, spor faaliyeti esnasında yahut spor alanındaki eşyalar üzerinde işlenmiş olması bir “*ağırlaştırıcı neden*” olarak dikkate alınacak ve fail buna göre cezalandırılacak, üstelik soruşturma ve kovuşturma için şikâyet şartı da aranmayacaktır.

Bu itibarla, 6222 sayılı Kanundaki suç tiplerine bakıldığında, bazı suçların bağımsız bir şekilde bu Kanunda düzenlendiği, bazı suçların yine bağımsız şekilde düzenlenmekle beraber suçun unsurları yönünden TCK ile beraber uygulanacağının öngörüldüğü, bazı suçların ise doğrudan doğruya TCK'ndaki hükümlere göre uygulanacağı söylenirken bu

Kanun kapsamına girecek şekilde işlenmelerinin ağırlaştırıcı neden olarak düzenlendiği görülmektedir⁵⁵⁰.

6222 sayılı Kanunda düzenlenen suç tipleri ile kanunda düzenlenmemekle beraber spor alanlarında görülen ve spor faaliyeti nedeniyle ortaya çıkan suç fiillerini çalışmamızın bu bölümünün ilerleyen kısımlarında ayrıntısıyla inceleyeceğiz. Buna karşın, bu kısımda 6222 sayılı Kanunun genel çerçevesinin çizilebilmesi amacıyla bu suç tiplerinin isimlerinin zikredilmesiyle yetineceğiz. Buna göre, 6222 sayılı Kanunda düzenlenen suç tipleri şunlardan oluşmaktadır:

- *Şike (m. 11/1-4)*
- *Teşvik primi (m. 11/5)*
- *Spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulmasına ilişkin suçlar (m. 13)*
- *Tehdit ve hakaret içeren tezahürat (m. 14)*
- *Spor alanlarına usulsüz seyirci girişine ilişkin suçlar (m. 15)*
- *Yasak alanlara girme (m. 16)*
- *Spor alanlarında taşkınlık yapma ve tesislere zarar verme (m. 17)*
- *Seyirden yasaklanma tedbirinin ihlali (m. 18/9).*

C. 6222 sayılı Kanun Dışında Kalan Haller

⁵⁵⁰ Bazı yazarlar spor alanında veya spor faaliyeti ile ilgili işlenen suçları “*salt spor suçları*” ve “*spor vesilesiyle işlenen suçlar*” olarak iki kategoriye ayırmaktadır. Buna göre, 6222 sayılı Kanunda düzenlenen ve sporla doğrudan doğruya ona özgü olarak gerçekleştirilen suçlar “*salt spor suçu*”, spor faaliyetleri dışında da gerçekleştirilebilen suçlar ise “*spor vesilesiyle işlenen suçlar*” olarak tanımlanmaktadır. Şike ve teşvik primi, spor alanlarına yasak madde sokulması, yasak alanlara girme gibi suçlar ilk grupta; spor alanında işlenen kasten yaralama, mala zarar verme, hakaret gibi suçlar ise ikinci grupta sayılmaktadır. Bu görüş için bkz. GÜLŞEN, s. 216.

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ve bir ceza yaptırımını gerektiren fiiller elbette 6222 sayılı Kanun ile sınırlı değildir. Burada düzenlenenlerin dışında spor alanlarında veya spor alanında olmamakla beraber doğrudan yahut dolaylı olarak spor faaliyeti ile ilgili suçların meydana gelmesi mümkündür.

Spor alanında işlenen suçlarla ilgili ilk akla gelen spor faaliyeti nedeniyle sporcuların ölmeleridir. Çalışmamızın ikinci bölümünde detaylıca izah edildiği üzere, spor faaliyetinin çerçevesi içerisinde ve oyun akışı dahilinde, ilgili spor dalının kurallarına uyulmak suretiyle icra edilmesi esnasında belirli riskler göze alınmış olduğundan, bu risk alanı içerisinde meydana gelecek yaralanma ve ölüm neticelerinden ceza sorumluluğu doğmamaktadır. Ne var ki, bu risk alanının dışına çıkan, örneğin oyun kurallarının ihlal edilmesi, sporcunun rıza göstermediği bir müsabaka esnasında gerçekleşmesi yahut hukuk düzenince “*spor*” olarak tanınmayan bir faaliyet esnasında meydana gelmesi halinde, bu yaralama ve ölüm neticeleri ceza hukukunun değerlendirme konusu içine girecek ve failin bu fiiller dolayısıyla ceza sorumluluğu ortaya çıkacaktır.

Bunun yanı sıra, her ne kadar 6222 sayılı Kanun kapsamında hakaret ve tehdit içeren tezahürat bir suç tipi olarak düzenlenmiş ise de, tezahürat şeklinde meydana gelmeyen ve belirli bir kimseye yönelerek doğrudan doğruya TCK’nun kapsamına giren, buna karşılık spor alanında veya spor faaliyeti ile ilgili olarak işlenen hakaret ve tehdit, ayrıca spor süjelerinin kamuoyuna yansıyacak şekilde yaptıkları suç içeren açıklamalar da spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu çerçevesinde değerlendirilebilecek fiillerdir.

Spor faaliyeti esnasında yahut spor alanı veya çevresinde işlenmemekle birlikte, spor müsabakaları üzerine oynatılan sabit ihtimalli ve müşterek bahis oyunları da ceza hukukunun inceleme alanına girmektedir. Türkiye’de at yarışları hariç spor müsabakalarında merkezi bahis sisteminin kurulması ve işletilmesi ile buna dair bayiliklerin verilmesi hususu

5738 sayılı ‘Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunlarının Özel Hukuk Tüzel Kişilerine Yaptırılması Hakkında Kanun’ ile düzenlenmiştir. Bu kanuna aykırı olarak spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli ve müşterek bahis veya şans oyunlarının oynatılması ve oynanması da 7258 sayılı ‘Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun’ ile yasaklanmış olup, yasadışı bahis ve şans oyunlarını oynatan, oynanmasına aracılık eden, imkan sağlayan, oynayan ve reklam, sponsorluk gibi faaliyetlerle bunların oynanmasını teşvik eden kişilerin cezalandırılacağı düzenlenmiş, ayrıca bu fiilleri işleyen gerçek ve tüzel kişiler yönünden bir takım idari tedbirler öngörülmüştür⁵⁵¹. Bu fiiller de, spor faaliyetleri ile ilgili olarak işlendikleri için, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun inceleme alanına girmektedir.

Son olarak, doping konusunun üzerinde durulması gerekmektedir. Doping, spor müsabakalarının eşit ve adil rekabete uygun şekilde yürütülmesinin en önemli engellerinden birisidir. Türkiye, uluslararası alanda dopinge ilişkin en önemli uluslararası sözleşmeler olan 16.10.1989 tarihli ‘Dopingle Mücadele Sözleşmesi’ni 11.03.1995 tarih ve 3885 sayılı Kanun ile, 19.10.2005 tarihli UNESCO ‘Sporda Dopinge Karşı Uluslararası Sözleşme’yi ise 10.12.2007 tarih ve 5721 sayılı Kanun⁵⁵² ile uygun bulmasına rağmen, iç hukukta dopinge ilişkin yalnızca idari yaptırım öngörmüştür. Hali hazırda doping kullanımına ceza yaptırımını bağlayan bir kanun hükmü söz konusu değildir. Ne var ki bu hususun ciddi bir eksiklik olduğu kanaatindeyiz. Zira 6222 sayılı Kanunda, doping kullanımına nazaran çok daha hafif aykırılıklar suç olarak öngörülmüş ve bir ceza yaptırımına bağlanmışken, spor ahlakına

⁵⁵¹ KARAOĞLU, Ercan, Spor Hukukunun Temel Kavramları ve Sportif Alanda Doğabilecek Hukuki İhtilaflar, Seçkin, Ankara, 2017, s. 152-153.

⁵⁵² Bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/05/20090506M1-1.htm>, e.t. 05.05.2020.

aykırı, sporda düzensizliğin önemli unsurlarından birisi olan ve spor faaliyetinin kurallara uygun, eşit ve adil bir biçimde icra edilmesini engelleyen doping kullanımının kapsam dışında bırakılması tutarlı değildir⁵⁵³. Ancak sporcuların doping kullanımı bugün itibariyle ceza hukukunun değerlendirme kapsamında olmadığından, çalışmamız yönünden de ele alınmayacaktır.

D. Sporda Şiddet ve Düzensizlik ile Türk Ceza Hukuku Yönünden Spor Faaliyetlerinden Kaynaklanan Ceza Sorumluluğunun Kapsamı Hakkındaki Değerlendirmemiz

6222 sayılı Kanunun amaç hükmünde, spor alanlarında ve sporla ilgili faaliyetler yönünden şiddet ve düzensizliğin sona erdirilmesinin hedeflendiği belirtilmektedir. O halde, kanunun ortaya çıkışının temelinde yatan spor alanlarında, bunların çevresinde, spor süjelerinin ve özellikle taraftarların bulundukları yerlerde şiddet eylemlerinin sona erdirilmesi ve bu alanların düzenlenmesi düşüncesi olduğuna göre, Kanunun değerlendirilmesi için öncelikle sporda şiddet olgusuna ve bunun nedenlerine bakılması gerekmektedir.

Sporda şiddet, yalnızca ülkemizde değil, Dünyanın her yerinde tartışma konusu olan, sebepleri analiz edilen ve bu çerçevede analiz ve tespit edilen sorunlar üzerinden çözüm üretilmeye çalışılan uluslararası bir fenomendir. “*Sporda şiddet*” olgusu, üzerinde mutabık kalınan bir tanımı olmamakla beraber, sıklıkla sosyal dokuyu tehdit eden eylemlere atıfta bulunmak için kullanılmakta ve bu şekilde tezahür eden spor holiganlarının çeşitli hukuka

⁵⁵³ Aynı görüşte bkz. DONAY, s. 149-150.

aykırı fiilleri olarak tanımlanmaktadır⁵⁵⁴. Bu genel kabulden hareketle sporda şiddet uluslararası arenada da daha çok taraftar eylemleri ve holiganizm ile özdeşleştirilmektedir. Holiganizmin ortaya çıkışına baktığımızda, 20. yüzyılın ikinci yarısında İngiltere’deki futbol taraftarlarının bu “*şiddete meyilli taraftar*” algısının kaynağı olduğu görülmektedir. Özellikle 1980’li yıllarda Thatcher’ın Muhafazakâr Parti iktidarı döneminde toplumun birçok kesimi gibi futbol taraftarlarını karşısına alması karşısında, bu dönemden itibaren taraftar gruplarının şiddet eylemlerinin eşitsizliğe karşı ve sınıfsal bir tavır haline de geldiği, stadyumların bu tepkinin odak noktası ve ortaya çıkış alanı olduğu söylenmiştir⁵⁵⁵. Taraftar şiddeti olarak da adlandırılan bu durum, bireysel tepki şeklinde de kolektif bir tepki şeklinde de ortaya çıkabileceği gibi, spontane yahut organize, bir olayla ilgili veya ilgisiz, hukuka uygun (yani eleştiri sınırları içerisinde bir tezahürat) veya hukuka aykırı araçlarla da ortaya konulabilir⁵⁵⁶.

⁵⁵⁴ SPAAIJ, Ramón, “*Sports Crowd Violence: An Interdisciplinary Synthesis*”, Aggression and Violence Behavior, Vol: 19 (2), 2014, s. 147.

⁵⁵⁵ HAXALL, Daniel, “*The Ugly Side of the Beautiful Game: Picturing Violence in Soccer*”, Sports and Violence: History, Theory and Practice, Ed: Craig Hovey – Myles Wernitz – John B. White, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle, 2017, s. 4-5.

İngiltere’deki bu durum ‘Heysel Faciası’ olarak da adlandırılan olay sonrası meydana gelmiştir. 29 Mayıs 1985 tarihinde İngiliz takımı Liverpool ile İtalyan takımı Juventus arasında Belçika’nın Heysel Stadyumu’nda oynanan futbol müsabakası esnasında taraftarlar arasındaki şiddet olayları nedeniyle stadyumun bir duvarının çökmesi ve bundan kaynaklı oluşan izdiham neticesinde çoğu İtalyan 39 kişi hayatını kaybetmiş, altıyüzden fazla kişi de yaralanmıştır. Bu olay sonrası UEFA İngiliz takımlarını 5 yıl, Liverpool’u ise 6 yıl uluslararası müsabakalardan men etmiş, bunun ardından İngiliz Başbakanı Thatcher da İngiliz holiganizmine karşı çok sert önlemler almıştır. Bkz. AVCI, Adem, Türk Ceza Hukukunda Sporda Düzensizlik ve Şiddet, İstanbul, 2020, s. 9 (**Sporda Düzensizlik ve Şiddet**).

⁵⁵⁶ SPAAIJ, s. 148 vd.

Yapılan araştırmalarda, taraftar şiddetinin temel dokuz nedeni olduğu belirtilmektedir. Bu nedenler şunlardır:

- “1) Seyirci sayısı ve seyircilerin ayakta veya oturarak maç izlemesi,
- 2) Kalabalığın yaşı, cinsiyeti, sosyo-ekonomik seviyesi ve ideolojileri,

Sporda şiddetin nedenlerine ve özellikle tribün şiddetinin kaynaklarına dair çok sayıda araştırma yapılmıştır. Yapılan araştırmalarda, spor alanlarındaki saldırganlığın üç kategoride incelenebileceği söylenmiştir. Bunlar *ödünleyici*, *öç alıcı* ve *tepkisel saldırganlık* türleridir. *Ödünleyici saldırganlık*, özellikle birey olarak var olamayan ve kendini güçsüz hisseden kişilerin bir grupta özdeşleşerek bu güçsüzlüğünden kurtulmaya çalıştığı ve grubun başarısını ve gücünü kendi başarısı ve gücü gibi gördüğü şiddet türüdür. *Öç alıcı saldırganlık*, kişinin daha önce kendisine veya başkalarına yapılan bir davranış nedeniyle öç alma duygularıyla ve ortaya koyduğu eylemlerle karşı tarafı incitebileceği düşüncesiyle hareket ettiği, içinde biriken öç alma duygularının boşalması şeklinde tezahür eden şiddet türüdür. *Tepkisel saldırganlık* ise, insanların engellendiklerini hissettikleri ya da ihtiyaçlarını karşılayamadıkları zaman ortaya çıkan saldırgan davranışlarıdır⁵⁵⁷. Bu bağlamda, çeşitli türlerdeki şiddet ve saldırganlık örneklerinin spor alanlarında ve özellikle taraftarlar arasında meydana geldiği belirtilmektedir. Ne var ki, sporda şiddetin tek kaynağı taraftarlar ve seyirciler değildir. Diğer spor sükeleri ve özellikle spocular da şiddetin bir diğeri kaynağı

3) Seyirciler için maçın anlamı ve önemi,

4) Takımların ve seyircilerin ilişkilerinin geçmişi,

5) Polis ve diğeri güvenlik güçlerinin kalabalığı kontrol stratejileri (biber gazı, köpekler, güvenlik kameraları ve diğeri güvenlik araç ve yöntemleri),

6) Seyircilerin alkol ve diğeri uyuşturucuları kullanma düzeyleri,

7) Maçın nerede yapıldığı (tarafsız saha ve takımların birinin sahasında olması),

8) Seyircilerin maça gelmek için sebepleri ve maça ne olmasını istedikleri,

9) Taraftarların kimlik kaynağı olarak takımlara etnik veya ulusal, yerel veya bölgesel, kulüp veya çete kimliği gibi anlam yüklemesidir.” Bkz. ZİYAGİL, Mehmet Akif / BİLİR, Pervin / ÇEKİN, Resul / TEMUR, C. Sayın, “Türkiye’de Sporda Saldırganlık, Şiddet ve Çözüm Önerileri”, Celal Bayar Üniversitesi Beden Eğitimi ve Spor Bilimleri Dergisi, S. 7(1), 2012, s. 3.

⁵⁵⁷ KURU, Emin / VAR, Levent, “Futbol Seyircilerinin Spor Alanlarındaki Saldırganlık Davranışları Hakkında Betimsel Bir Çalışma”, Ahi Evran Üniversitesi Kırşehir Eğitim Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 2, Ağustos 2009, s. 143-144.

olup, sporcular ve seyircilerin birbirleriyle veya kendi aralarındaki saldırganlık fiilleri dairesel etki yaratarak farklı saldırganlık türlerine sebebiyet vermektedir⁵⁵⁸. Bu bağlamda yalnızca seyircilere yönelik araştırmalar doğru sonuç vermeyecektir, zira son yıllarda sporcuların kendi aralarındaki kavgaları ve şiddet olayları da ciddi bir sorun olarak yükseliştir ve bazı hallerde bu durum seyircilerin güvenliğini tehdit eder hale gelmektedir⁵⁵⁹. Dolayısıyla sporda şiddetin çözümünde tek bir kaynağa odaklanılmaması ve tüm spor sükeleri yönünden bir değeriendirme yapılması elzemdir.

Sporun toplumsal bir değeri olmasından hareketle, spor şiddetinin de toplumsal etkileri olduğu muhakkaktır. Bu itibarla, sporu icra eden sükelerin, özellikle sporcuların söz ve eylemlerinin toplumsal ve kültürel hayatın bir bileşeni olduğu ve kamusal söyleme doğrudan etki ettiği, bu nedenle hukukla beraber psikoloji ve sosyolojinin de inceleme alanında olduğu söylenmektedir⁵⁶⁰. Gerçekten de sporda şiddet yalnızca hukuk alanı içerisinde çözümesi mümkün bir sorun olmayıp, bireylerin ve insan gruplarının davranışlarının da dikkate alınmasını gerektiren ve farklı disiplinler nazara alınarak bir çözüm üretilmesine ihtiyaç duyulan bir konudur. Elbette, spor şiddeti karşısında ceza yaptırımının öngörölmesi olağandır, zira toplumun hiçbir kesiminin suçta vücut veren bir

⁵⁵⁸ ZİYAGİL/BİLİR/ÇEKİN/TEMUR, s. 4.

Bununla beraber saldırganlık olgusu, *işsel sebepler* ve *dışsal sebepler* olarak da kategorize edilmektedir. İşsel sebepler daha çok şiddetin insan doğasının bir parçası ve insanın bu eğilimle doğduğu üzerine yoğunlaşırken; dışsal sebepler ise kişinin arkadaş çevresi, sosyal çevresi ve ailesi yoluyla saldırganlığı öğrendiği veya bu yolla saldırganlığının arttığı düşüncesi üzerine inşa edilmektedir. Bu sebeplerin açıklaması ve örnekleri hakkında bkz. GÜNAL, Gurur Gaye, “*Sporda Şiddetin Tarihçesi, Örnek Olaylar ve İlgili Mevzuat*”, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu Av. Atila Elmas Armağanı, Ankara, 2012, s. 294 vd.

⁵⁵⁹ THORNTON, Patrick K., Sports Law, Jones and Bartlet Publishers, Massachusetts, 2011, s. 13.

⁵⁶⁰ YATES, Jeff / GILLESPIE, William, “*The Problem of Sports Violence and the Criminal Prosecution Solutions*”, Cornell Journal of Law and Public Policy, Vol. 12, No. 1, 2002, s.150-151.

fiilin cezasız kalacağı düşüncesine sahip olmaması gerekmektedir. İlgili spor dalına ait kuralların uygulanması ile verilen sportif yaptırımların sporda şiddeti çözemeyeceği açıktır. Bu nedenle sporda şiddet eylemleri, hukuk düzenince korunan bir menfaati ihlal ettiğinde, ayrıca bunların suç olarak düzenlenmeleri ihtiyacı ortaya çıkmaktadır⁵⁶¹. Ne var ki sorunun çözümünün yalnızca ceza hukukunda veya sportif yaptırımların tatbik edilmesinde aranması, bu şiddet eylemlerinin nedenlerinden uzaklaşılmasına sebebiyet verecektir.

Bu bağlamda, sporda şiddetin nedenlerinin objektif ve sübjektif nedenler şeklinde iki kategoriye ayrılması mümkündür. Objektif nedenler veya sporda şiddetten kaynaklı sosyal sorunların objektif tanımı, bu sorunun varlığı ve büyüklüğünün değerlendirilmesi ve doğrulanması ile ilgili olup, sübjektif tanım ise daha çok bireylerin veya grupların korunan değerlere tehdit oluşturduğu düşüncesinden hareket eden bir akıl yürütme biçimidir⁵⁶². Buradan hareketle sporda şiddetin objektif nedenlerini özellikle futbol, basketbol gibi ekonomik hacmi milyarlarca doları bulan spor branşları yönünden devasa spor endüstrisi, toplumdaki şiddet eğilimi, holiganizm, eğitim ve bilinç seviyesinin düşüklüğü, spor alanlarının fiziksel koşullar gibi hususlar olarak sayabiliriz. Buna karşın sübjektif nedenler ise, daha çok kişi veya grupların tehdit oluşturan eylemleri olduğundan, yöneticiler, sporcular, taraftarlar ve spor medyası ve bu sùjelerin birbirlerine karşı fiilleri olarak düşünülebilir⁵⁶³. Bu durumda, şiddetin önlenmesi açısından kural koyma süreci, kuralları

⁵⁶¹ YATES/GILLESPIE, s. 152. Ayrıca sporda şiddeti açıklayan teoriler hakkında bkz. ZİYAGİL/BİLİR/ÇEKİN/TEMUR, s. 5 vd.

⁵⁶² MAGUIRE, Joseph, *Reflections on Process Sociology and Sport*, Routledge, New York, 2013, s. 34-35.

⁵⁶³ Özellikle Türkiye açısından yakın tarihte taraftarlar veya diğer spor aktörleri arasında çıkan şiddet olayları azımsanamayacak düzeydedir. Örneğin; 1967 yılında Kayserispor-Sivasspor maçı esnasında çıkan ve saha dışına taşan şiddet olaylarında taş, sopa, bıçak saldırıları ve izdiham nedeniyle toplam 43 kişi hayatını kaybetmiş, üçyüzden fazla kişi yaralanmış; 1969 yılında Kırıkkalespor-Tarsus İdman Yurdu maçı esnasında çıkan olaylarda 4 kişi ölmüş yüzden fazla kişi yaralanmış; 1991 yılında Galatasaray-Beşiktaş maçı çıkışında siyah beyaz atkı taktığı için Oktay Akdemir isimi taraftar dövülerek öldürülmüş;

destekleyen yaptırımlar ile bu kurallar ve yaptırımlar tarafından kontrol edilen davranış biçimlerinin tek bir sürecin parçası olarak düşünülmesi ve konuya yalnızca hukuk açısından değil, sosyolojik açıdan da bakıldığında, figüratif bir yaklaşımla, bu sosyal sorunların birbirleriyle etkileşimi ve karşılıklı olarak birbirlerine bağımlı doğası kavranarak bir çözüm yoluna gidilmesi gerekmektedir⁵⁶⁴.

Sporda şiddet yalnızca taraftar eylemleriyle sınırlı değildir. Bu hususta yapılan daha doğru bir tanımlamaya göre, sporda şiddet, sporcuların ve taraftarların geniş katılım sağladığı, spor kurallarının dışında ve sonunda çoğu kez fiziksel bir zarara sebep olan, sporun yarışmacı niteliği ile ilgisi olmayan şiddet eylemleridir ve bu şiddet eylemleri, gerek medya gerek internet üzerinden, doğrudan veya dolaylı yoldan teşvik edilerek artmaktadır⁵⁶⁵. Dolayısıyla, yukarıda sayılan objektif ve sübjektif nedenler bir arada değerlendirildiğinde, spor dünyası içerisinde yer alan bütün sùjelerin farklı yönlerden sporda şiddetin kaynağı olabildiğı, dolayısıyla çözümün de bu kümülatif yapı içerisinde bulunmasının zorunlu olduğı açıktır. Bu çözümün, yine belirttiğimiz üzere, objektif ve

2000 yılında İstanbul'da Galatasaray ile İngiliz takımı Leeds United arasında oynanacak UEFA Kupası yarı final müsabakası öncesinde Taksim Meydanı'nda çıkan kavgada iki Leeds United taraftarı bıçaklanarak öldürölmüş; 2003 yılında İzmir derbisi Göztepe-Karşıyaka müsabakasında 22 yaşındaki Karşıyakalı bir taraftar bıçaklanarak öldürölmüş; 2004 yılında İnönü Stadyumu'ndaki Beşiktaş-Çaykur Rize Spor maçında, Beşiktaş tribünlerinde çıkan bir kavgada 16 yaşındaki Cihat Akbel isimli genç bıçaklanarak öldürölmüştür. Türkiye'de yakın tarihte gerçekleşen bu ve benzeri şiddet olayları ile ilgili detaylı bilgi ve örnekler için bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 12 vd.; BAŞARAN, Kenan, Sivas-Kayseri: Türkiye'nin En Büyük Futbol Faciası, İletişim, İstanbul, 2017, s. 19 vd.; DEMİR, Müge / TALİMCİLER, Ahmet, Şiddet, Şike ve Medya Kışkacında Futbol ve Taraftarlık, Literatürk, Konya, 2015, s. 52 vd.; GÜNAL, s. 315 vd.; ÜNSAL, Artun, Tribün Cemaatinin Öfkesi: Ticarileşen Türkiye Futbolunda Şiddet, İletişim, İstanbul, 2005, s. 11 vd.

⁵⁶⁴ MAGUIRE, s. 35.

⁵⁶⁵ CLARK, John W./BRIDGMON, Phil, "Violence in Sport: Psychological Considerations and Implications", Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 72-73.

sübjektif nedenler bir arada değerlendirilerek ve tümü yönünden bir yapı inşa edilerek mümkün olabileceği ortadadır. Spor süjelerinin eylemleri ve bunların psikolojik, sosyolojik ve hukuki değerlendirmesi yapılmaksızın objektif nedenlerin ele alınması mümkün olmadığı gibi, objektif nedenler göz ardı edilerek, yalnızca spor süjelerinin eylemlerinden hareketle bir çözüme kavuşmak da olasılık dışıdır⁵⁶⁶.

6222 sayılı Kanunun genel çerçevesine ve düzenleme alanlarına bakıldığında, sporda şiddete ilişkin yapılan tespitler ve çözüm yollarının ağırlıklı olarak şiddetin sübjektif nedenlerine yoğunlaştığı görülmektedir. Zira, 6222 sayılı Kanun 5149 sayılı Kanuna tepki olarak ortaya çıkmış ve genel gerekçesinde de mülga kanunun yetersizliklerini cezaların azlığı ve önlemlerin eksikliği çizgisinde değerlendirmiştir. Kanun koyucu, bu düşünceyle 6222 sayılı Kanunda, önceki kanunun “*yetersizliklerini*” gidermek amacıyla çok daha fazla suç tipi ve birçok fiil yönünden hürriyeti bağlayıcı ceza öngörmüş, bunun yanı sıra stadyumlara kamera sistemini kurulması ve elektronik bilet sistemine geçilmesi gibi birçok yeni önlemi yürürlüğe sokmuştur. Ancak Kanun yürürlüğe girdikten sonra bu düzenlemelerin de yetersiz kaldığı düşünülmüş ve belirli dönemlerde değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerin en kapsamlısı 04.07.2019 tarihli ve 7182 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerdir.

2019 yılındaki değişiklikler ile temelde iki husus hedeflenmiş görünmektedir. Birincisi, kanunun kapsadığı alan genişletilmiştir. Kanunun ilk halinde spor alanı ve çevresindeki eylemler düzenleme alanındayken, yapılan değişikliklerle kanuna “*müسابaka ve seyir alanları*” ibareleri eklenmiş, antrenman alanları kapsama alınmış, dahası spor alanının çevresinde olmayan bölgelerdeki fiiller yönünden de kanunun uygulanacağı bir yapı inşa edilmiştir. Örneğin, Kanunun 12. maddesinde yasak maddelerin yalnızca spor alanlarına

⁵⁶⁶ Spor alanlarındaki şiddet eylemlerinin sebep ve çözümlerine ilişkin görüşler hakkında bkz. CLARK/BRIDGMON, s. 78 vd.

sokulması yasaklanmışken, yapılan değişiklikle “*spor alanının çevresi ve müsabakanın yapılacağı yer gidiş ve geliş güzergahları*” da düzenlemenin kapsamı içerisine alınmıştır. Bu bağlamda, 2019 tarihli değişiklikler sonrası, spor alanının dışında olan, hatta spor müsabakasının yapıldığı şehrin sınırları içerisinde dahi olmayan eylemler bu hükme göre değerlendirilecek, örneğin başka bir şehirdeki deplasman otobüsünde yapılan aramada yasak madde bulunması halinde, 6222 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca ilgililer hakkında işlem yapılabilecektir.

Kanunun hedeflediği ikinci husus ise cezaların ağırlaştırılması ve güvenlik önlemlerinin arttırılmasıdır. 7182 sayılı Kanun ile kanunda yer alan birçok suç tipinin cezası ağırlaştırılmış, bazı suçların uygulanma alanı genişletilmiş ve güvenlik önlemleri arttırılmıştır. Örneğin, Kanunun 14. maddesi önceki haliyle yalnızca hakaret içeren tezahürat fiillerini düzenlerken, yapılan değişiklikle “*tehdit*” de kapsama alınmış ve bu fiillerin cezaları en az onbeş gün adli para cezası iken, ceza alt sınırı elli gün adli para cezasına çıkartılmış, dahası önceki düzenlemede bu fiiller yalnızca spor alanları ile sınırlıyken, eklenen dördüncü fıkra ile hakaret ve tehdit içeren tezahüratın “*her türlü yazılı, görsel, işitsel veya elektronik kitle iletişim aracıyla işlenmesi halinde*” de bu hükmün uygulanacağı belirtilmiştir. Yapılan bu değişiklikle, çok tartışılan sosyal medya aracılığıyla işlenen fiiller de 6222 sayılı Kanun kapsamına alınmıştır. Bunun yanı sıra, örneğin spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması fiillerini düzenleyen 13. maddedeki cezalar arttırılmış; 15. maddede usulsüz seyirci girişiyle ilgili fiilin ceza üst sınırı yukarı çekilmiş, önceki düzenlemede ceza alt sınırı elli gün adli para cezası iken, yeni düzenleme ile ceza alt sınırı ikiyüz gün adli para cezası olarak belirlenmiş; 16. maddedeki yasak alanlara girme fiilinin cezası önceden üç ay ilâ bir yıl arası hapis cezası iken, bu ceza 7182 sayılı Kanunla 1 yıl ilâ 3 yıl arası hapis cezası haline getirilmiş; Kanuna eklenen 17/A maddesi ile de 6222 sayılı Kanunda işlenen tüm suçlar yönünde genel bir ağırlaştırıcı neden getirilerek

“kimliklerini gizlemek amacıyla yüzlerini bez veya sair unsurlarla tamamen veya kısmen kapatmak suretiyle bu kanunda belirtilen suçları işleyenler hakkında verilecek cezalar yarı oranında arttırılır” hükmü öngörölmüştür. Ayrıca Kanunun en çok tartışılan düzenlemelerinden biri olan 18. maddesindeki seyirden yasaklama hükmü de yeniden ele alınmış, bu fiil yönünden bir tekerrür düzenlemesi yapılmış ve kanundaki düzenleme yasak fiillerin işlenmesi halinde bir yıl seyirden yasaklama şeklinde güvenlik tedbiri verileceği yönünde iken, bu fiillerin ikinci kez işlenmesi halinde seyirden yasaklama tedbirinin üç yıl, üçüncü kez işlendiğinde ise beş yıl süreyle verileceği düzenlenmiştir.

Yukarıda örnek kabilinde üzerinde durulan değişiklikler esasen kanun koyucunun sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesine ilişkin tercihini ortaya koymaktadır. Gerek 6222 sayılı Kanunun yukarıda üzerinde durduğumuz genel gerekçesi ve bu gerekçede mülga kanun için yapılan eleştiriler, gerek 7182 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler, kanun koyucunun sporda şiddetin ağırlıklı olarak sübjektif nedenleri üzerine eğildiğini ve çözümü bu sübjektif nedenlerin ortadan kaldırılmasında aradığını göstermektedir. Zira, kanunun ortaya çıkışı ve sonrasında yapılan değişikliklere bakıldığında, her adımda cezaların arttırılması, yeni suç tipleri öngörölmesi, suç fiillerinin kapsadığı alanın genişletilmesi ve güvenlik tedbirleri ile koruma tedbirlerinin ağırlaştırılmasının tercih edildiği, dolayısıyla spor süjelerinden kaynaklanan sorunlar çözölerek sporda şiddet ve düzensizliğin önlenebileceği düşüncesi üzerinden hareket edildiği görölmektedir.

Kanun koyucunun, bu tercihi ile, sporda şiddet ve düzensizliğin çözölmesi bağlamında merkezi otoriteyi güçlendirme odaklı hareket ettiği kanaatindeyiz. Bu düzenleme ile sporun devletin iktidar alanı içerisinde tanımlandığı ve bu alanın kapsamı dahilinde örgütlenmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır. Zira Kanunun düzenlediği alanlar dikkate alındığında, merkezden taşraya doğru denetim ve kontrol mekanizmasının mutlak bir hiyerarşi içerisinde oluşturulduğu ve bireylerin gözetim altına alındığı, bu denetim ve

gözetim faaliyeti çerçevesinde ve konulan kurallara uyulmaması halinde öngörülen tedbir ve yaptırım sistemi içerisinde sporda şiddetin ve düzensizliğin önlenileceğinin düşünüldüğü ortadadır⁵⁶⁷.

Oysa sporda şiddeti doğuran objektif nedenleri dikkate almayan bir formülün şiddet ve düzensizliği önlemede başarıya ulaşamayacağı açıktır. Spor sùjelerinin eylemlerinin cezalandırılması ve spor alanları ile çevresindeki güvenlik önlemlerinin arttırılması sporda şiddetin çözümüne ilişkin kısa vadeli yarar sağlayabilecek ise de, orta ve uzun vadeli çözümlerin de değeriendirilmesi zorunludur. Bu itibarla, spor kulùplerinin ve spor ekosisteminin yapısının değeriştirilmesi, ayrı bir spor kulùpleri kanununun düzenlenerek şiddetin engellenmesine ilişkin spor kulùpleri ve federasyon yöneticilerinin sahip olması gereken yeterlilikler ile görev ve sorumlulukların belirlenmesi, bağımsız spor federasyonları bünyesinde şiddetle mücadele kurullarının oluşturularak ceza ve güvenlik önlemleri dışında şiddetle mücadele araçlarının değeriştirilmesi, sportif kurumlar ile müsabakalarda görev yapan personelin seçiminde ve görevlerini ifalarında teknik ve bilimsel yeterliliklerin birer ölçüt olarak belirlenmesi ve bununla ilgili personele gerekli eğitimlerin verilmesi, üniversite ve yüksek okulların beden eğitimi ve spor yüksek okullarında, ayrıca spor kulùplerinin alt yapıları gibi sporcu ve spor insanı yetiştiren birimlerde gerekli eğitim ve bilinçlendirme çalışmalarının yapılması, bu eğitim çalışmalarının küçük yaştaki sporcuların aileleriyle beraber yürütülmesi, görsel ve işitsel medya ile sosyal medyanın yalnızca hukuka aykırı eylemlerin cezalandırılması yönünden değil, bu mecraların sporcuların, spor insanlarının, yöneticilerin ve taraftarların *fair play*, spor bilinci, etiğı ve kültürü, Olimpizm gibi konularda bilinçlendirilmesi için kullanılması, ödül yönetmeliğı gibi spor dünyasının kanseri haline gelmiş ve tüm Dünyada doping kullanımının ana motivasyon kaynağı olarak sayılan sorunlar çözülerek sporun amatör ve olimpik ruhunun yerleştiriilmesi için bu araçlardan

⁵⁶⁷ SAĞIR, s. 168-169.

yararlanılması ve bunun yanı sıra taraftar grupları ile spor kulüpleri ve federasyonların işbirliği içerisinde hareket ederek gerekli eğitim ve bilinçlendirme çalışmalarının yapılması gibi orta ve uzun vadeli formüllerin ele alınması gerekmektedir⁵⁶⁸.

Bu nedenle, 6222 sayılı Kanun özelinde sembolleşen hukuk düzeninin sübjektif nedenleri odak noktası olarak kabul eden iradesinin sporda şiddet ve düzensizliğin çözülmesinde yeterli olmayacağı ve hatta objektif nedenleri dışlamak suretiyle sporda şiddete ilişkin sorunları derinleştirdiği, bu itibarla spor alanlarındaki şiddetin objektif ve sübjektif nedenlerini bir arada değerlendiren ve tüm spor süjeleri ile spor kurumlarının koordineli bir biçimde hareket edeceği bir yapı kurulması ile sporda şiddet ve düzensizliğin çözülmesinde sağlıklı bir yol izlenebileceği kanaatindeyiz.

Bunun yanı sıra, spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu 6222 sayılı Kanun ile sınırlı değildir. Spor alanlarında meydana gelen ve 6222 sayılı Kanunda düzenlenmemekle beraber bir genel yahut özel ceza normundaki suç tipine vücut veren bir fiil söz konusu olabilir. Elbette spor alanındaki eylemler yalnızca ceza normları ile değerlendirilmemekte, daha çok ilgili spor dalının ceza ve disiplin hükümleri gündeme gelmekte ve bu ihlaller disiplin yargılaması içerisinde çözüme kavuşturulmaktadır. Ceza hukukunun da önemli ilkelerinden biri, ceza yaptırımlarının son çare (*ultima ratio*) olmalarıdır. Buna göre, ceza hukuku, toplumsal düzenin korunması açısından diğer hukuki koruma araçlarının, söz gelimi medeni hukuk, idare hukuku gibi hukuk disiplinlerinin yetersiz kaldığı ve söz konusu hukuki değerler ceza yaptırımı ile korunmasının kaçınılmaz olduğu hallerde devreye girmekte, bu yönüyle bir hukuki değer yahut menfaatin korunması yönünden “son çare” olarak uygulanmaktadır⁵⁶⁹. Dolayısıyla, spor alanlarındaki ihlaller ve uyuşmazlıklar da öncelikle

⁵⁶⁸ THORNTON, s. 15; ZİYAGİL/BİLİR/ÇEKİN/TEMUR, s. 10-11.

⁵⁶⁹ İÇEL, Kayıhan / DONAY, Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 5. Bası, Beta, İstanbul, 2006, s. 17.

diğer hukuk disiplinleri aracılığıyla çözülmeli, örneğin spor alanındaki bir fiil nedeniyle ihlal edilen hukuki değer o spor dalının içerisinde örgütlenen disiplin süreçleri neticesinde korunabilecek ise, bu fiil ayrıca ceza hukukunun değerlendirme konusu yapılmamalıdır.

Bu değerlendirme şu sonuca ulaşmamızı sağlamaktadır: Ceza hukuku, bir spor dalıyla ilgili disiplin hukukundan farklı olarak, o spor branşının uygulanması, spor müsabakasının işlevinin yerine getirilmesi gibi hususları korunması gereken bir hukuksal değer olarak dikkate almamaktadır. Dolayısıyla ceza hukukunun da koruma alanında bulunan vücut bütünlüğü, yaşam hakkı, şeref varlığı, malvarlığı gibi hukuki değerlere müdahale etmeyen, yalnızca spor müsabakasının işlevini yerine getirmesini engelleyen ve sporcuların yahut diğer spor sùjelerinin buna ilişkin haklarını ihlal eden fiiller suç olarak kabul edilmemekte ve ceza hukukunun inceleme alanı içerisine girmemektedirler. Örneğin, bir futbol karşılaşmasında oyuncu tarafından sahanın izinsiz terkedilmesi, hakemin uyarısına riayet edilmemesi, ceza sahasında futbolcunun kasten kendini yere atarak aldatıcı harekette bulunması, kasten elle oynanması gibi davranışlar yalnızca ilgili spor federasyonunun disiplin kurallarına aykırılık oluşturmakta ve o spor branşından beklenen yararın sağlanmasını engellemekte, ancak ceza hukuku açısından bir sorumluluk meydana getirmemektedir⁵⁷⁰. Bununla beraber, eğer bir fiil, bu spor kurallarının yanı sıra, ayrıca ceza hukuku tarafından korunan bir hukuki varlık veya menfaati ihlal ediyorsa, örneğin bir sporcu tarafından diğerine hakaret ediliyor, kasten vücut bütünlüğüne müdahalede bulunuluyor yahut mülkiyet hakkına zarar veriliyorsa, bu durumda söz konusu fiil ceza hukukunun da değerlendirme alanına girmektedir. Bu durumda da, çalışmamızın ikinci bölümünde açıkladığımız hukuka uygunluk değerlendirmesi yapılacak, eğer bu fiil hukuka uygunluk nedenleri kapsamında ise her ne kadar sporcunun fiili ceza normundaki tipik fiile vücut

⁵⁷⁰ GÜLŞEN, s. 216.

vermekte ise de fiil hukuka uygun sayılacak, ne var ki ilgili spor faaliyeti yönünden kabul edilen risk sınırı aşılmış ve bu şekilde korunan hukuki değer tehlikeye veya zarara uğratılmış ise failin ceza sorumluluğu doğacaktır.

II. 6222 SAYILI KANUN KAPSAMINDA SPOR FAALİYETLERİNİN SUÇ GENEL TEORİSİ İÇERİSİNDEKİ YERİ

A. Genel Olarak

Suç genel teorisi, bir fiilin ceza hukukunun değerlendirme alanı içerisine girebilmesi ve suç sayılabilmesi için bulunması gereken genel unsurların neler olduğunu belirlemekte ve bu unsurları incelemektedir. Bu bağlamda, suçun unsurları, suçun konusu ve süjeleri, suçun oluşmasını etkileyen nedenler, suçu ağırlaştıran ve hafifletiren sebepler ve suçu diğer hukuka aykırı fiillerden ayıran farkların ortaya konulması gibi meseleler suç genel teorisinin inceleme alanındadır⁵⁷¹.

Çalışmamızın ikinci bölümünde suçun unsurlarına ve suçu etkileyen objektif nedenlere ilişkin açıklamalar yapılmış olup, buna göre ceza hukuku doktrininde suçun unsurlarını iki, üç, dört ve hatta beş ve altı kategoride inceleyen görüşler olduğu, ne var ki “*kanuni unsur*” ve “*hukuka aykırılık unsuru*” şeklinde adlandırılan hususların kanaatimizce suçun unsuru sayılamayacağı ve bunların suçun bir unsuru değil, suça içkin niteliği, suçun özü ve hatta bizatihi suçun kendisi olduğu, bu itibarla suçun maddi unsur ve manevi unsur olmak üzere iki kurucu unsurunun bulunduğu izah edilmiştir. Çalışmamızın bu bölümünde

⁵⁷¹ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 203; DEMİRBAŞ, s. 197.

inceleyeceğimiz suç tipleri bakımından da, her bir suç yönünden suçun maddi ve manevi unsuru ayrı ayrı değerlendirilecektir.

Bununla beraber, çalışmamızın ikinci bölümünde yapılan açıklamalar ve suç genel teorisinin genel ilkeleri ışığında, spor faaliyetleri yönünden oluşan suçların faili, mağduru, hukuki konusu ve suçun özel görünüş biçimlerinin açıklanma ve bu yolla spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerinin ortaya konulması zorunluluğu doğmaktadır.

Spor faaliyetleri kural olarak kendi spor dalı içerisindeki disiplin süreçlerinin konusu olmakta, ancak bu faaliyet esnasında ceza hukuku tarafından korunan bir hukuki değer tehlikeye düşmesi yahut zarara uğraması halinde ceza hukukunun değerlendirme alanı içerisine girmektedirler⁵⁷². 6222 sayılı Kanun, Türk hukuku yönünden spor faaliyetlerine ilişkin özel bir ceza hukuku rejimi oluşturmakta ise de, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu halleri bu kanun ile sınırlı değildir. Ne var ki, kanun oluşturduğu hukuki rejim ile genel bir fail, mağdur ve hukuki konu tipi öngörmekte, dahası suçun özel görünüş biçimlerine ilişkin düzenlemeler yaparak bu hususta genel bir çerçeve çizmek için kaynak teşkil etmektedir.

Bu itibarla, spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerinin incelenmesindeki hareket noktasının 6222 sayılı Kanun olması kaçınılmazdır. Spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerinin belirlenmesi, farklı kanunlarda öngörülmüş spor faaliyetlerine ilişkin suç tiplerine ilişkin genel bir çerçeve çizilebilmesi, dolayısıyla kısaca “*spor suçları*” olarak da adlandırılabilen fiillerin bir araya getirilmesinden ibaret olmayan, bu suçlar ve spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu yönünden bir hukuki rejim oluşturmayı amaçlayan bir çalışma yapılabilmesi için elzemdir.

⁵⁷² EPSTEIN, s. 91.

Bu çalışmanın “*özel kısmın genel kısmı*” olarak formüle edilmesinin mümkün ve dahi isabetli olduğu kanaatindeyiz. “*Özel kısmın genel kısmı*” tabiri ilk olarak 1930’lu yıllarda Alman hukukçular tarafından ortaya atılmış, bunun akabinde *Grispigni, Pisapia, De Marsico, Santoro* gibi İtalyan hukukçular tarafından benimsenmiştir⁵⁷³. Bu görüşe göre, böyle bir inceleme yapılması ceza hukukunun bilimsel bir çalışma halinde irdelenebilmesi için zorunluluktur. Zira, gerçek anlamda bilimsel çalışma, münferit olayların ortak yönlerinin tespit edilmesine dayanmaktadır. Bu durumda, özel hükümlerin genel bir teorisi kurulmadığı ve kanundaki sırasıyla izahından ibaret bir çalışma yapıldığı sürece, ceza hukuku disiplininin bilimsel bir hal alması düşünülemez. Özel hükümler yönünden, suç tiplerin ardı ardına incelenmesinin dışına çıkan ve özel hükümleri sistematik ve karşılaştırmalı bir şekilde inceleyen bir çalışma yapıldığında, yalnızca genel nitelikte ve homojen bir içeriğe sahip kurumlar ortaya konmakla kalınmayacak, aynı zamanda maddi veya psişik yahut natüralist veya normatif niteliğe sahip suçun kurucu unsurlarına ilişkin kavramların daha belirli bir şekilde yeniden gözden geçirilmesi ve ortaya konulması imkanına da kavuşulacaktır. Böylece özel kısım yönünden genel bir çerçeve çizilerek, kanunun çeşitli bölümlerinde yer alan kavramların her seferinde ve sık sık tekrarına da gerek kalmayacaktır⁵⁷⁴. Bu görüşü savunan yazarlarca, yapılacak çalışmalarda özel kısmın genel kısmının formüle edilmesinin yalnızca teorik bir anlamı olmadığı, bunun yanı sıra kanuna ve inceleme konusu olan suç tiplerine daha fazla hâkim olunması sonucunu doğurduğundan pratik yönden de yararlı olduğu belirtilmektedir⁵⁷⁵.

Bu nedenle, biz de çalışmamızın bu bölümünde benzer bir yöntemi kullanmaya çalışarak, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suçlar yönünden bir “*özel kısmın genel kısmı*”

⁵⁷³ TOROSLU, Nevzat, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970, s. 34 (**Cürümlerin Tasnifi**).

⁵⁷⁴ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 35-36.

⁵⁷⁵ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 36.

çerçevesi çizebilmek ve söz konusu genel rejimin sınırlarını belirleyebilmek amacıyla spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerini belirlemek adına, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç fiilleri bakımından fail, mağdur, hukuki konu ve suçun özel görünüş biçimleri olarak teşebbüs, iştirak ve içtima konuları üzerinde duracağız.

B. Fail (Suçun Aktif Süjesi)

1. Genel Olarak Spor Faaliyeti Yönünden Fail

Suçun “*aktif süjesi*” (“*il soggetto attivo del reato*”) olarak da adlandırılan faili, ceza hukuku açısından hukuka aykırı fiili işleyen, ceza normunu ihlal eden gerçek kişidir. Buradan hareketle, kendisine ceza sorumluluğu atfedilebilecek, dolayısıyla cezanın hüküm ve sonuçlarını algılayabilecek irade ve temyiz kudretini haiz, bu yönüyle de “*insan*” niteliğine sahip kişiler fail olabilirler⁵⁷⁶. Dolayısıyla ceza hukuku bakımından suçun failinin öncelikle bir “*insan*” olması gerekir. İnsan vasfına sahip olmayan hayvanlar, bitkiler ve cansız varlıklar ile tüzel kişiler suç faili olamazlar. Ayrıca, bir insanın fail olabilmesi için fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlayabilecek kapasiteye sahip olması gerekmektedir. Bir kişiye ceza sorumluluğu isnat edilebilmesi için gereken iki şart da serbest irade ve temyiz kudreti olup⁵⁷⁷, bu niteliklere sahip olmayan küçükler, akıl hastaları, sağır ve dilsizler gibi kişiler suçun aktif süjesi olamamaktadırlar.

Kural olarak ceza kanunlarında öngörülen suçlar herhangi bir kimse tarafından işlenebilir. Ne var ki ceza kanunlarında bazı suçların sadece belirli kişilerce işlenebileceğine

⁵⁷⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 173; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 393; TANER, s. 293; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 107.

⁵⁷⁷ Bkz. TANER, s. 301 vd.

hükmedilmiştir. Herkes tarafından işlenemeyen ve suç failinin sadece belirli niteliklere sahip kişiler olabildiği bu suçlara “*özgü suç*” adı verilmektedir⁵⁷⁸. Özgü suç kimliğini veren husus failin kimliğidir. Örneğin, TCK’nun 247. maddesinde düzenlenen zimmet suçu yalnızca kamu görevlisi tarafından işlenebildiğinden, bir özgü suçtur.

Özgü suçu meydana getiren fiillerden bazıları belirli bir niteliğe sahip olmayan herhangi bir kimse tarafından gerçekleştirildiğinde daha ağır yahut hafif başka bir suçu oluşturabilmekte iken, bazılarında ise bu niteliğe sahip olmayan kişilerce işlenen fiiller herhangi bir suça vücut vermemektedir. Söz gelimi, zimmet suçu yalnızca kamu görevlisi tarafından işlendiğinde oluşmakta iken, TCK m. 247’deki fiili kamu görevlisi olmayan birisi işlediğinde güveni kötüye kullanma suçu meydana gelmektedir. Oysa birden çok evlilik, hükümlü veya tutuklunun cezaevinden veya tutukevinden kaçması fiillerin ikinci gruba girmekte olup, bu fiillerin ceza normunda belirtilen kişilerce işlenmemesi halinde, herhangi bir suç söz konusu olmamaktadır⁵⁷⁹.

Spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğu hallerinde yahut kısaca *spor suçlarında* da bazı suçlar özgü suç olup yalnızca kanunun öngördüğü spor süjelerince işlenebilmekte, bazı suçlar ise herkes tarafından gerçekleştirilebilmektedir. Bu suç tiplerinde çalışmamızın ilerleyen kısımlarında detaylıca değineceğiz. Çalışmamızın bu bölümünde ise, spor faaliyetlerine katılan ve gerek 6222 sayılı Kanunda öngörülen suçlar, gerek kanunda öngörülme de uygulamada sık görülen fiiller yönünden suç faili olabilecek kişiler üzerinde durulacaktır.

Spor faaliyetlerine katılan gerçek kişiler sporcular, teknik kişiler (*yani teknik direktör, antrenör ve bu sıfatları taşıyan spor insanları*), hakemler, yöneticiler, kulüp personeli ve taraftarlar olup, tüzel kişiler ise spor organizasyonunda yer alan her türlü

⁵⁷⁸ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 174.

⁵⁷⁹ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 108-109.

kuruluş (*spor organizatörleri, yayıncı kuruluş, tedarikçi firmalar vb.*), federasyonlar, spor kulüpleri ve derneklerdir. Ceza hukuku bakımından suç faili yalnızca gerçek kişiler olabildiğinden, spor suçlarına ilişkin fail olarak burada sayılan gerçek kişiler incelenecek, bununla beraber tüzel kişiler de, spor faaliyetleri içerisinde yer aldıklarından ve bazı suçlar yönünden bunlar üzerinde belirli güvenlik tedbirlerinin uygulanması söz konusu olduğundan, ayrı bir başlık altında değerlendirileceklerdir.

2. Gerçek kişiler

a. Sporcular

Spor faaliyetinin en önemli unsurunun, dolayısıyla spor faaliyetine katılanlar arasında en önemlisinin sporcular olduğu tartışmasızdır. Spor faaliyetini bizzat gerçekleştiren ve dolayısıyla o spor branşı ile ilgili konulmuş olan kurallara uyması gereken ilk kişi de sporculardır. O halde, spor faaliyetinden kaynaklı suç tiplerinin incelenmesi gereken ilk aktif süjesinin de bu kişiler olması olağandır.

Sporcular, genel itibariyle amatör ve profesyonel olarak iki ayrı kategoride incelenebilir:

- Amatör kavramı, Latince (ve bugün İtalyancada da) “*sevmek*” anlamına gelen “*amare*” sözcüğünden türetilmiş olup, bir kişinin para yahut herhangi bir menfaat karşılığı değil, yalnızca sevdiği ve hoşlandığı, keyif aldığı için spor yapması durumunu ifade etmektedir⁵⁸⁰. Bu bağlamda amatör sporcuyu, spor yapması karşılığında, zorunlu masrafları haricinde, ücret almayan kişi olarak tanımlamak

⁵⁸⁰ ERTAŞ/PETEK, s. 303.

mümkündür⁵⁸¹. Bu nitelik, amatör sporcuyla profesyonel sporcudan ayıran en önemli özelliktir. Nitekim futbolcuların statülerini ve transferlerini düzenleyen 628 sayılı FIFA Talimatı'nın 2. maddesinde de, kulübüyle yazılı bir sözleşme yapan ve futbol faaliyetine katılması sürecinde yapmış olduğu masraflar dışında ayrıca kulübünden ücret alan profesyonel futbolcular dışında kalan sporcular amatör olarak kabul edilir denilerek bu ayrımın sınırları çizilmiştir⁵⁸².

TFF Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı'nda da amatör ve profesyonel futbolcu ayrımı yapılmıştır⁵⁸³. Talimatın 3. maddesinde profesyonel futbolcu *“bir kulüple yazılı sözleşme yapmış olan ve kendisine futbol faaliyetleri kapsamında yaptığı harcamalardan daha fazla miktarda ödeme yapılan futbolcu”* şeklinde tanımlanmakta, 4. maddede ise *“Madde 3'te belirtilen tanımın dışında kalan tüm futbolcular amatör futbolcu olarak kabul edilirler”* denilmektedir. Talimatın 4. maddesinin devamında da, bir müsabaka ile ilgili gerçekleşen ulaşım, konaklama, malzeme, sigorta, beslenme ve antrenman giderlerinin karşılanması futbolcunun amatör statüsünü bozmayacağı ifade edilmektedir.

O halde, bu tanımdan da hareketle, profesyonel sporcunun bir seferlik veya düzenli giderlerin dışında, herhangi bir masraf kaleminin karşılığı olmadan ve yalnızca yapmış olduğu spor faaliyeti için düzenli ücret alan kişi olduğu, bunun dışında, spor faaliyetinden ücret kazanmayan ve bu faaliyetleri hobi, eğlence, boş zaman geçirme

⁵⁸¹ ÇAĞLAYAN, s. 59.

⁵⁸² ERTAŞ/PETEK, s. 303.

⁵⁸³ ‘TFF Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı’ için bkz. <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Profesyonel-Futbolcularin-Statusu-ve-Transferleri-Talimati.pdf>, e.t. 06.05.2020.

gibi başka maddi olmayan amaçlarla icra eden kişilerin amatör sporcu olduğu sonucuna varılması mümkündür⁵⁸⁴.

- Profesyonel sporcular, yukarıdaki tanımlardan da anlaşılacağı üzere, icra etmiş olduğu spor dalını bir “meslek” olarak yapan ve bu faaliyetten düzenli kazanç sağlayan kişilerdir. Profesyonel sporcuların ilgili spor dalında uzmanlaşmak için sürekli antrenman yapmaları ve bunu bir meslek haline getirmeleri ile bu işi para karşılığı yapmaları profesyonelliğin olmazsa olmaz unsurudur. Dolayısıyla bir sporcu, ilgili kulüple arasında bir sözleşme olsun veya olmasın, para kazanmak ve geçimini sağlamak için aslî mesleği olarak o spor faaliyetlerini icra ediyorsa, profesyonel olarak kabul edilmelidir⁵⁸⁵.

Türk spor mevzuatı bakımından konu değerlendirildiğinde, hukuki statü olarak yalnızca futbol profesyonel spor branşı olarak kabul edilmekte, futbol dışındaki spor branşları ise amatör olarak değerlendirilmektedir. Zira, futbol dışındaki spor branşlarının tamamı 3289 sayılı Kanun kapsamında olup, bu faaliyetlerden

⁵⁸⁴ Talimatın 5. maddesinde amatör futbolcuların profesyonel olması hususu da şu şekilde düzenlenmiş olup, buna göre amatörlük ve profesyonellik arasındaki geçiş mümkün kılınmıştır:

“Amatör bir futbolcu, 15 yaşını doldurmuş olması kaydıyla, bu talimat hükümlerine uygun olarak profesyonel futbolcu statüsünü kazanabilir. 18 yaşın altındaki amatör futbolcuların profesyonel statüye geçişlerinde, adına tescilli oldukları kulübün yazılı muvafakatinin alınması zorunludur.

Kulüpler, en az 6 ay süre ile kendisinde tescilli olan amatör futbolcuları ile tescil dönemleriyle sınırlı olmaksızın profesyonel sözleşme imzalayabilirler. Profesyonellikten amatörlüğe dönüş yapan futbolcular bu haktan yararlanamazlar.

Birinci transfer ve tescil döneminde bir kulüp adına tescili yapılan amatör futbolcuların ikinci transfer ve tescil döneminde profesyonelliğe geçmeleri için futbolcunun yaşına bakılmaksızın, mevcut amatör tescil işleminden kulübü ile karşılıklı olarak vazgeçmeleri zorunludur.”

⁵⁸⁵ PETEK, s. 34.

kaynaklanan sportif uyuşmazlıklar da yine Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesindeki Tahkim Kurulu'nda çözüme kavuşturulmaktadır.

Bu hukuki statü, Türk spor teşkilatı yönünden profesyonel – amatör sporcu ayrımını bir ölçüde etkisiz bırakmaktadır. Zira, Türkiye'deki futbol dışındaki tüm spor kulüpleri amatör statüde olmalarına rağmen sporcularıyla para karşılığı sözleşme imzalayabilmekte, futbol haricindeki basketbol, voleybol, güreş gibi birçok spor branşındaki sporcular, profesyonel sporlarda olduğu gibi, kulüp değiştirmeleri (transfer) karşılığında para almakta ve bu para ilişkisi, hukuken profesyonel olmayan sporcuların profesyonel gibi hareket etmelerini gerektirmektedir⁵⁸⁶.

Profesyonel dalların hukuken tespitindeki bu sorunlu durumun, sporda amatörlük kavramına duyulan sempati ve bağlılıktan kaynaklandığı söylenmiştir⁵⁸⁷. Gerçekten de, sporun ortaya çıkış nedeninden hareketle bu spor dalları yönünden “*amatör ruh*”a ilişkin düşünce ve hissiyatın korunmasının amaçlandığı, bu nedenle her ne kadar geçen zaman içerisinde bu spor branşlarının bir kısmındaki ekonomik hacim en az futbol kadar büyümüş olsa da, söz konusu sporların amatör olarak adlandırılmaya devam ettiği aşikardır. Oysa yine aynı görüşe göre, eğer amatör ve profesyonel spor ayrımı sporcunun yaptığı spor faaliyeti karşılığında maddi menfaat elde edip etmediğine göre yapılacaksa, farklı sonuçlara varmak kaçınılmazdır. Sporda başarılı olmak çoğu kez o sporu meslek olarak yapmayı gerektirmektedir ki, basketboldan hentbola güreşten haltere atletizmden boksa hemen her spor branşı bugün gerçekte profesyonel olarak yapılmaktadır. Mevcut fiili durum, amatörlüğün çok sınırlı bir alanda ve her spor branşının belli aşamalarında kendini gösterdiğini, bunun dışında ortadan kalktığını ortaya koymaktadır. Bu itibarla, söz konusu

⁵⁸⁶ ÇAĞLAYAN, s. 59; GENÇ, Durmuş Ali, Spor Hukuku, Alfa, İstanbul, 1998, s. 40 (**Spor Hukuku**).

⁵⁸⁷ KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan, “*Türk Hukukunda Sporcuların Hukuki Durumu*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 1999/1, s. 41 (**Sporcuların Hukuki Durumu**).

spor branşlarının hukuken hâlâ “*amatör sporlar*” olarak adlandırılması ciddi bir çelişki yaratmaktadır⁵⁸⁸. Ne var ki bugün hukuken futbol dışındaki spor branşlarının tamamı “*amatör sporlar*” olarak adlandırılmakta olduğundan, doktrinde bu sporları icra eden, meslek haline getiren ve bundan düzenli olarak para kazanan sporculara, söz konusu fiili durumu tanımlayabilmek adına “*yarı profesyonel sporcular*”⁵⁸⁹ yahut “*fiili profesyonel sporcular*”⁵⁹⁰ denilmektedir.

Kanaatimizce de Türk hukukunda ve spor mevzuatındaki bu ayrımın uygulamada hiçbir anlamı kalmamıştır. Profesyonel sporcu, icra ettiği spor dalını meslek edinmiş ve spor faaliyeti nedeniyle para kazanan kişi olduğundan, bu niteliğe sahip tüm sporcuların hukuken de “*profesyonel sporcu*” olarak kabul edilmesi ve amatör-profesyonel ayrımının spor branşlarının türü değil, bu sporları icra eden sporcuların icra ediş biçimleri nazara alınarak yapılması gerekmektedir.

Sporcular, 6222 sayılı Kanunda düzenlenen şike, teşvik primi, hakaret içerikli söylem, tesislere zarar verilmesi gibi birçok suç tipinin faili olabileceği gibi, Kanunda düzenlenmemekle beraber spor alanlarında çok sık görülen kasten yaralama ve hatta insan öldürme gibi fiillerin de aktif süjesi olabilirler⁵⁹¹. Bu itibarla, spor faaliyetlerinden doğan

⁵⁸⁸ KÜÇÜKGÜNGÖR, Sporcuların Hukuki Durumu, s. 41-42.

⁵⁸⁹ GENÇ, Spor Hukuku, s. 40.

⁵⁹⁰ ERTAŞ/PETEK, s. 306.

⁵⁹¹ Anglo Amerikan hukukunda, sporcular arası tacizkâr yahut ihlal edici davranışları kapsayacak şekilde “*hazing behavior*” kavram kullanılmaktadır. Bu kavram sporcuların birbirlerine veya diğer spor süjelerine (ama daha çok diğer sporculara) yaptıkları tüm taciz edici davranışları içeren geniş bir terim olup, bunlar kişiyi aşağılayan, ötekileştiren sözel fiiller olabileceği gibi, fiziksel yahut mental zarara yol açabilecek icrai davranışlar da olabilir. Bkz. CROW, Brian, “*Clearing the Haze: The Definition, Scope and Legal Issues Related to Hazing in Athletics*”, Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 173 vd.

ceza sorumluluğu ile ilgili en sık görülen fail tiplerinden birinin sporcular olduğunu söylememiz isabetsiz olmayacaktır.

b. Teknik kişiler

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan suçlar yönünden fail olabilecek diğer kişiler “*teknik adam*” yahut “*teknik heyet*” olarak da adlandırılabilir teknik kişilerdir. 6222 sayılı Kanunda teknik kişiler yönünden bir özgü suç tanımlanmamış olsa da, spor faaliyetinin fiilen içinde bulunan spor süjeleri olmalarından dolayı, yukarıda sporcular tarafından işlenebileceği belirtilen suçların tamamı teknik kişiler tarafından da gerçekleştirilebilir.

Teknik kişiler, spor faaliyetinin çerçevesini çizen ve yapılacak müsabakalara sporcuları hazırlayan, müsabakalarda ne tür bir çalışma planı (taktik) uygulanacağını ve sporcuların bu müsabakadaki taktiğe göre nasıl bir görev yapacağını belirleyen kişilerdir⁵⁹². Çoğu kez bir ekip şeklinde çalışan teknik kişilere özellikle teknik direktör yahut koç olarak isimlendirilen baş antrenör ve onunla beraber çalışan yardımcı antrenörler örnek olarak gösterilebilir. Teknik direktör veya koçlar bireysel sporlarda sporcuları, takım sporlarında ise takımı müsabakalara hazırlamak amacıyla çalıştıran gerçek kişiler olup, bu terimler daha çok takım sporlarında kullanılmaktadır. Bireysel sporlar yönünden ise, sporcuyu çalıştıran ve müsabakalara hazırlayan kişi için “*antrenör*” terimi tercih edilmektedir.

Antrenör, sporculara ilgili sporun kurallarını ve taktiklerini öğreten, dolayısıyla spor faaliyetinin icra edilmesinde kilit bir rol oynayan, bir bakıma sporcuların kaderi ve yeteneklerinin gelişiminde esaslı bir güce ve sorumluluğa sahip olan kişilerdir⁵⁹³. Bu

⁵⁹² GENÇ, Spor Hukuku, s. 40.

⁵⁹³ SCHILD, Wolfgang, “*Antrenörün, Hakemin ve Seyircinin Ceza Sorumluluğu*”, Çev. Hakan Hakeri, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 41

bağlamda, antrenör sporcularla yakın ilişki içerisinde bulunan, onları müsabakalara hazırlayan ve o sporun inceliklerini öğreten, sporcuların yeteneklerini keşfederek onları geliştiren kişi olarak tanımlanabilir⁵⁹⁴. Daha geniş bir tanıma göre ise antrenör, fizyolojik, fiziksel, ruhsal ve çevresel değerlendirmeler yapmak suretiyle beraber çalıştığı sporcunun ihtiyaçlarına uygun çalışmalar yapan, rakip analizleri ve rakipteki oyuncu kapasitelerini araştırarak sporcuları hem taktik hem de psikolojik olarak müsabakalara hazırlayan, sporcuların çalışmalarını belirli bir disiplin içerisinde gerçekleştirmelerini sağlayan, bir yandan sporcunun sağlığını korurken bir yandan da performansını en üst düzeye çıkarmaya çalışan ve bunun için gerekli antrenman ve programları yaptıran, uzmanı olduğu spor dalını karşı tarafa öğreten kişidir⁵⁹⁵.

Antrenörlerin yahut teknik direktörlerin kendi sporcuları yönünden herhangi bir garantörlük yahut kusursuz sorumluluk durumları bulunmadığından, müsabaka esnasında kendi sporcusunun bağımsız bir biçimde gerçekleştirdiği bir fiilden dolayı teknik kişinin ceza sorumluluğu söz konusu olmamaktadır. Böyle bir durum suçların ve cezaların şahsiliği ilkesine de aykırıdır. Kaldı ki, bir antrenör kendi sporcusundan kuralları zorlayacak şekilde çok sert oynamasını istese dahi, bunlar “*spor hareketleri*” kapsamında olduğundan ceza hukukunun değerlendirme alanına girmeyecektir. Ancak, antrenör sporcusundan o spor dalının kurallarını aşacak şekilde kasten yaralama gibi bir suça azmettirir veya bunu açıkça teşvik eder, sporcu da bu yönlendirme ile söz konusu suçu işlerse, bu durumda antrenörün

⁵⁹⁴ USLU, s. 4.

⁵⁹⁵ ÇAĞLAYAN, s. 60; ORHAN, Ümit, “*Kişisel Antrenörlük Sözleşmesinin Hukuki Açısından Değerlendirilmesi*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 2, 2016, s. 2064-2065.

de sporcusunun bu eyleminden dolayı kasten yaralamaya azmettirme veya teşvik etmeden dolayı ceza sorumluluğu ortaya çıkacaktır⁵⁹⁶.

Antrenörlerin ve diğer teknik kişilerin spor faaliyeti esnasında bizzat işlemiş oldukları fiiller yönünden ceza sorumlulukları söz konusu olabilmektedir. 6222 sayılı Kanunda öngörülen fiiller bu fail tipi için de geçerli olup, bunun yanı sıra antrenörlere ilişkin olarak özellikle yaralama fiilleri üzerinde durmak gerekmektedir. Zira antrenörlerin, spor müsabakaları esnasında rakiple yahut diğer süjelerle girmiş olduğu mücadele bağlamında ortaya çıkabilecek fiillerin yanı sıra, antrenman ve hazırlık çalışmalarındaki fiilleri de tartışma konusu olabilir.

Antrenörler işlerinin doğası gereği otoriter ve baskın karakterli kimseler olup, bu kimselerin bazı antrenman yöntemleri saldırganca tutumlara varabilmektedir. Bu nedenle, antrenman sırasında, antrenörün çalışma yöntemi nedeniyle yaralanma fiilleri meydana gelebilmekte ve sporculara verilen bedensel zararlar nedeniyle antrenörün ceza sorumluluğu ortaya çıkabilmektedir. Bu gibi hallerde çalışmamızın ikinci bölümünde incelediğimiz hukuka uygunluk nedeninin söz konusu olması da pek mümkün değildir, çünkü antrenman esnasında antrenörün kasten sporculara vereceği bedensel zararlar spor faaliyetleri yönünden kabul edilen risk alanı içerisinde olmadıkları gibi, sporcuların buna ilişkin rıza göstermemeleri ve bu fiillere itiraz etmeleri de mümkündür⁵⁹⁷. Bu bağlamda, spor kurallarına uygunluk noktasında, antrenörün o spor branşıyla ilgili mutata yöntemlere hakimiyetinin ve teknik donanımının olup olmadığı ve bu yöntemleri uygun bir biçimde kullanıp kullanmadığı değerlendirilmeli, bu sınırların ve makul sayılabilecek davranış ölçüsünün dışına çıkan sert ceza antrenmanlarının, tokat yahut kötü muamelenin, planlı açlık

⁵⁹⁶ GÜLŞEN, s. 212.

⁵⁹⁷ SCHILD, s. 45.

kurlarının yahut hürriyeti bağlayıcı yöntemlerin hukuka aykırı olduğu ve ancak -hafif müessir fiil aşamasında kalması şartıyla- sporcuların rıza göstermeleri halinde bunların hukuka uygun hale geleceği, aksi halde bu fiiller nedeniyle antrenörün ceza sorumluluğunun doğacağı kabul edilmelidir⁵⁹⁸. Böyle hallerde sporcunun rızasını geri alması ve kendisine acı veren, sporun beklenen amacını açacak şekilde fiziksel yahut mental olarak zarar veren antrenman yöntemlerini reddetmesi her zaman mümkündür. Zira, profesyonel bir şekilde ve meslek olarak icra edilse dahi, spor hiçbir zaman kişinin kendisini yaralamasını makul gösteren askeri bir olgu değildir⁵⁹⁹.

Son olarak, antrenörün müsabaka esnasında bir garantörlüğü bulunmasa bile, antrenman alanının emniyet altında olması ve antrenmanların güvenli bir şekilde yapılması hususlarında bir yükümlülüğü ve garantörlüğü söz konusudur. Söz gelimi antrenman sahası, antrenman aletleri yahut antrenman yöntemlerinde özen yükümlülüğüne aykırılık davranışı nedeniyle bir zararlı sonucun ortaya çıkması halinde, antrenörün taksirli sorumluluğu söz konusu olacaktır⁶⁰⁰.

c. Hakemler

Spor faaliyetinin en önemli unsurlarından biri önceden belirlenmiş ve oyun esnasında değiştirilmesi mümkün olmayan kurallara göre ve adil rekabet esası uyarınca icra edilmesidir. Özellikle futbol, basketbol gibi büyük ekonomik hacme sahip ve küresel birer organizasyon haline gelen spor branşlarında, bu kuralların katı bir biçimde uygulanması farklı açılardan da önem arz etmektedir. Bu nedenle spor müsabakalarının kurallara uygun

⁵⁹⁸ SCHILD, s. 46.

⁵⁹⁹ GÜLŞEN, s. 213.

⁶⁰⁰ SCHILD, s. 46.

şekilde yürütülebilmesi için hakemler spor faaliyetinin en önemli unsurlarından biri haline gelmiştir.

Buradan hareketle, hakemin, spor müsabakalarında kazanılan puanları saptayan ve önceden belirlenmiş oyun kurallarını o spor müsabakası yönünden uygulamakla görevlendirilen kişi olarak tanımlanması mümkündür. Daha geniş bir tanımla ise, spor faaliyetleri bakımından hakem, spor organizasyonlarının yetkilileri tarafından tayin edilen ve önceden belirlenen kurallar dahilinde müsabakaları yöneten, maçın akışını ve sonucunu, galibini ve mağlubunu, alınan puanları ve cezaları belirleyen kişidir⁶⁰¹. Hakemler, özellikle çok seyirci çeken ve ekonomik hacmi diğer spor dallarına göre devasa boyutlara ulaşan futbol gibi spor branşlarında, verdikleri kararlarla ve oyunu yönetme biçimleriyle o spor müsabakasının izlenir olmasına doğrudan etki eden bir role sahip olup, bu rolleri nedeniyle çoğu kez bir spor müsabakasında sporcuların, skorun ve hatta oynanan oyunun dahi önüne geçebilmektedirler⁶⁰².

Bir spor müsabakasında hakemin doğrudan doğruya ve kasten işlemiş olduğu fiiller yönünden ceza sorumluluğunun doğacağına şüphe yoktur. Bu bağlamda, örneğin bir hakemin arkası dönük halde geri geri koşarken bir sporcuyu yaralaması durumunda, o spor branşının sınırlarını aşmaması kaydıyla kasten yaralama fiilinden sorumlu olmayacaktır⁶⁰³. Bununla beraber, bir sporcuya, antrenöre yahut başka bir spor süjesine karşı kasten gerçekleştirdiği fiiller yönünden, örneğin kendisine itiraz eden bir sporcuya tokat atması gibi bir olayda, bu olay spor faaliyeti dahilinde değerlendirilemeyeceğinden ve kabul edilen risk

⁶⁰¹ DİNÇ, Ahmet, “*Futbol Hakemlerinin Klasmanlarına Göre Mesleki Yeterliliklerinin Belirlenmesi*”, Iğdır Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, No: 13, Ekim 2017, s. 128.

⁶⁰² DİNÇ, s. 129.

⁶⁰³ SCHILD, s. 46.

sınırlarının dışında olacağından, hakemin kasten yaralama suçunun faili haline geleceği açıktır.

Hakemin ceza sorumluluğu yönünden tartışılabilir husus, sporcuların gerçekleştirdiği kasten yaralama suçundan hakemin sorumlu olup olmayacağıdır. Spor müsabakasında hakem, oyunun somut sertliği ve tehlike düzeyi bakımından sorumluluğa sahiptir. Zira oyunun akışı tamamen hakemin kontrolünde olup, hakem oyunun kurallara uygun yürütülmesinden sorumludur. Dolayısıyla hakemin fiili hakimiyetinde gerçekleşen bir spor müsabakasında, bir sporcunun karşı tarafı kasten yaralamaya yönelik hareketlerine ve spor faaliyetinin sınırlarını aşacak bir şekilde sert oynamasına izin verdiği yahut müsamaha gösterdiği takdirde, hakemin sporcunun bu fiilini kolaylaştırma yahut yardım etme yönünde bir kastının da olduğunun tespit edilmesi halinde, ilgili sporcunun gerçekleştirdiği kasten yaralama fiiline yardım eden sıfatıyla iştiraktan ceza sorumluluğunun doğacağı söylenmesi mümkündür⁶⁰⁴.

Hakemin ceza sorumluluğu ile ilgili tartışma konusu olabilecek bir diğer husus da, sahanın buzlanması, yıldırım tehlikesinin olması yahut bir oyuncunun ayakkabısında demir parçaların bulunduğunu görmesi veya seyircilerin sürekli olarak sahaya yaralayıcı nitelikte cisimler atması, dolayısıyla oyunun oynanması halinde sporcu sağlığını tehlikeye düşürecek bir durumun söz konusu olması ve buna rağmen oyunu devam ettirmesi halinde, bu durumlardan biri nedeniyle sporculardan yahut teknik heyetten birinin yaralanması veya ölmesi halinde hakemin ceza sorumluluğunun doğup doğmayacağına ilişkindir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, hakem oyun üzerinde fiili hakimiyeti bulunan kişidir. Bu itibarla, sporcular yahut diğer spor süjeleri yönünden tehlikeli bir durumun söz konusu olması halinde buna ilişkin tedbirleri almakla da yükümlüdür. Örneğin seyircilerin sahaya girme

⁶⁰⁴ SCHILD, s. 46-47.

yahut sert cisimler fırlatmaları durumunda oyunu durdurmalı ve gerekirse müsabakayı iptal etmeli, rakibine ısrarla sert müdahalede bulunarak sağlığını tehlikeye atan bir sporcuu uyarmalı veya oyundan ihraç etmeli, bir başka deyişle oyunun kurallara uygun ve spor süjelerinin sağlığına zarar vermeyecek şekilde devam edecek her türlü kararı almalıdır. Yukarıda saydığımız olaylara benzer durumlarda, oyunun devamı halinde bu tehlikeli durumun devam edeceğinin kuvvetle muhtemel olması ve hakemin de bunu tespit etmesine rağmen oyunu durdurmaması ve bunun neticesinde spor süjeleri üzerinde zararlı bir sonucun meydana gelmesi halinde, hakemin bu sonuç bakımından, örneğin kasten yaralama veya ölüm neticesi yönünden ihmal suretiyle yahut taksirle sorumlu olacağı kanaatindeyiz⁶⁰⁵.

Türk hukukunda hakemlerin görevleri esnasında kamu görevlisi sayılacağına yönelik düzenlemeler yapılmıştır. 3289 sayılı Kanunun ek 1. maddesi uyarınca, *“kamu hizmeti olarak yapılan gençlik ve spor organizasyonlarında görevlendirilen geçici görevliler, o organizasyonla ilgili görevlerini fiili olarak yürüttükleri süre içinde veya bu görevi ile ilgili ilişkileri sırasında kamu görevlisi sayılır. Ceza kanunlarının uygulanması bakımından, bunların işledikleri suçlarla, bunlara karşı işlenen suçlarda Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır.”* Hakemlerin, 3289 sayılı Kanunun ek 1. maddesinde belirtilen spor organizasyonlarındaki geçici görevliler kapsamında olduğu tartışmasıdır. 6222 sayılı Kanun da hakemlere karşı işlenen suçlar yönünden bir düzenleme yapmış olup, Kanunun 20. maddesine göre, *“spor müsabakalarında görev yapan hakem, gözlemci, saha komiseri ve temsilciler bu görevleriyle bağlantılı olarak kendilerine karşı işlenen suçlar yönünden”* kamu görevlisi sayılmaktadır. Nitekim 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun’un 17. maddesinde de hakemlerin *“kamu görevlisi”* niteliğine sahip olduğu ve müsabaka günlerinde çalıştıkları yetkili makamların bilgileri dahilinde görevleri süresince idari izinli sayılacakları belirtilmiştir. O halde, Türk hukuku yönünden

⁶⁰⁵ GÜLŞEN, s. 213-214; SCHILD, s. 47-48.

spor müsabakalarında görev yapan hakemlerin gerek kendilerine karşı işlenen suçlar, gerek kendilerinin işlemiş oldukları fiiller yönünden kamu görevlisi oldukları açıktır. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda, spor müsabakalarında ceza hukuku bakımından hakemlerin “*kamu görevlisi*” sayılacağını vurgulamış olup, hakemlerin ceza sorumluluğu yönünden de kamu görevlisi olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz⁶⁰⁶.

Bu itibarla, hakemler spor organizasyonlarındaki görevleri gereği gerçekleştirmiş oldukları fiiller esnasında bir suç işlediklerinde, bu suçların kamu görevlisi tarafından işlemesi özellik arz ediyorsa, örneğin hakemin bir maddi menfaat karşılığı oyun kurallarına aykırı davranışlara göz yumması halinde, kamu görevlisi tarafından bu suç işlendiğinden, görevi kötüye kullanma suçu söz konusu olabilecektir⁶⁰⁷.

d. Menajerler

Spor faaliyetleri yönünden önem arzeden bir diğer figür menajerler, başka bir deyişle sporcu temsilcileridir. İngiltere’de ortaya çıkan bir kavram olan ve İngilizce’de “*yönetici*” (*manager*) anlamında kullanılan menajer ibaresi, sporcu ile kulübü arasındaki ilişkiyi yürüten kimseyi ifade etmektedir⁶⁰⁸.

Esasen kulüplerde görev yapan ve yönetim ile sporcular arasındaki iletişimi sağlayan kimselerin de menajer ya da daha yaygın bir kullanımla “*idari menajer*” veya “*genel menajer*” olarak tanımlandığı görülmekle birlikte, günümüzde “*menajer*” kavramının sıklıkla kullanıldığı alan sporcu temsilciliğidir. Menajerler, sporcuları temsil yetkileriyle

⁶⁰⁶ Bkz. Yargıtay 4. CD, 29.01.2002, 2001/16967 E. ve 2002/739 K.; Yargıtay 4. CD, 03.07.2002, 2002/8943 E. ve 2002/12208 K. Bkz. MEMİŞ, s. 95.

⁶⁰⁷ MEMİŞ, s. 96.

⁶⁰⁸ ÇAĞLAYAN, s. 61.

donatılmış, sporcuların her türlü hukuki ilişkilerini düzenleyen, profesyonel sporcu sözleşmelerinde kulüp ile sporcu adına sözleşme görüşmelerini yürüten ve hatta bazen bu sözleşmeleri imzalayan kimselerdir⁶⁰⁹.

Menajerler veya kulüp ya da sporcu temsilcileri de spor faaliyetlerinden kaynaklı suç fiillerinin faili veya mağduru olabilmektedirler. Kural olarak bu kişiler tarafından veya bunlara karşı işlenen fiiller herhangi bir özellik arzetmiyorsa da, bazı hallerde suçun menajer veya temsilci tarafından işlenmesi ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmiştir. Örneğin, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde düzenlenen şike ve teşvik primi suçları bakımından böyle bir nitelikli hal öngörülmüştür. Kanunun 11/4. maddesi uyarınca, şike veya teşvik primi suçunun “*kulüplerin ve sporcuların menajerleri veya temsilciliğini yapan kişiler tarafından*” işlenmesi halinde, faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır.

e. Kulüp personeli

Spor müsabakalarında spor alanında yalnızca sporcular ve teknik kişiler değil, kulüp personelinin bulunması da mümkündür. Bunlar, yedek kulübesinde bulunan tercüman, malzemeci, sağlık görevlileri gibi kimseler olabileceği gibi, akreditasyon kartıyla spor alanında veya müsabaka sahasında görevli bulunan masör, idari görevliler yahut spor kulübü tarafından sürekli istihdam edilen veya ilgili müsabaka için görevlendirilen özel güvenlik görevlileri olabilirler. Bunların tamamı ilgili kulüple aralarında mevcut bulunan sözleşme ile görev yapan kişiler olup, spor alanında meydana gelen suç fiillerinin bu kimselerce işlenebilmesi de ihtimal dahilindedir. Örneğin, özellikle gergin maçlarda iki takım arasında çıkan kavgalarda yedek kulübesinde bulunan tercüman, malzemeci gibi kulüp görevlilerinin

⁶⁰⁹ GENÇ, Spor Hukuku, s. 42.

de bu kavgalara karıştığı görülmektedir. Bu gibi hallerde, meydana gelen fiillerden bu kimselerin de ceza sorumluluğunun doğacağı tartışmasızdır.

Bu kişiler ilgili federasyonlarca görevlendirilen kimseler olmadıklarından ve spor kulübünün çalışanı olduklarından, 3289 sayılı Kanunun Ek 1. maddesindeki “*kamu görevlisi*” niteliğini haiz değildirler. O halde, eğer bu görevlilerin kendine özgü durumları söz konusu değilse, örneğin somut olayda sağlık personeli veya hekimlerin işlemiş oldukları yahut bu kişilere karşı işlenen suçlarda olduğu gibi bir özel durum yoksa, kulüp personeline işlenen fiiller bir farklılık yaratmayacak ve bu kimseler gerçekleştirmiş oldukları fiiller yönünden ceza sorumluluğuna sahip olacaklardır.

f. Federasyon ve spor kulübü yöneticileri

Spor sùjeleri arasında tartışılan önemli başlıklardan birisi yöneticilerin ceza sorumluluğudur. Burada söz konusu olan spor federasyonları yöneticileri ve uygulamada daha sık tartışma konusu olan spor kulüpleri yöneticileridir. Spor kulübü yöneticilerinden, her bir spor kulübünün genel kurulunda seçilmiş ve kulübü gerek spor müsabakalarında gerek federasyonlar ve diğer organizasyonlar bazında temsil eden yönetim kurulu üyelerini ve bunlar tarafından atanmış yönetici sıfatını taşıyan kulüp temsilcilerini anlamak gerekmektedir.

6222 sayılı Kanunda öngör÷len ve herhangi bir spor sùjesi tarafından işlenebilecek fiillerin, federasyon ve spor kulübü yöneticileri tarafından işlenmesi de mümkündür. Bunun yanı sıra bazı suç tipleri, özgü suç olmasalar da, doğası gereği ağırlıklı olarak yöneticiler tarafından işlenebilmektedir. Örneğin, Kanunun 11. maddesinde düzenlenen şike ve teşvik primi suçları bu tür suçlar arasında sayılabilir. Spor kulübü yöneticilerinin bir kısmı spor müsabakalarını takip için spor alanlarına geldiklerinden, özellikle spor alanında işlenen

yasak madde sokulması, müsabaka düzeninin bozulması, tehdit veya hakaret içeren tezahürat, spor alanlarına veya tesislere zarar verilmesi gibi fiillerin de yöneticiler tarafından işlenmesi mümkündür.

Burada özellikle yöneticiler tarafından işlenmesi halinde ağırlaştırıcı neden sayılan hallerin üzerinde durmamız gerekmektedir. Kanunun 11. maddesindeki şike ve teşvik primi suçlarının federasyon veya kulüp yöneticileri tarafından işlenmesi halinde cezanın ağırlaştırılacağı belirtilmiştir. Buna göre, şike veya teşvik primi suçu “*federasyon veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren tüzel kişilerin, genel kuru ve yönetim kurulu başkan veya üyeleri, teknik veya idari tarafından*” işlenmesi halinde, verilecek olan ceza yarı oranında arttırılacaktır.

Yöneticiler bakımından önem arzeden ikinci hüküm de 22. maddedeki şiddete neden olabilecek açıklamalardır. Bu fiil bir suç değil kabahat olarak düzenlenmiş olup, buna göre sporda şiddeti teşvik edecek şekilde basın ve yayın yoluyla açıklamada bulunan kişilere, fiilleri suç oluşturmadığı takdirde idari para cezası verileceği belirtilmektedir. Elbette kamuoyu nezdinde yapılacak bu yönde bir açıklamanın bir suça azmettirme, hakaret yahut halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçu gibi ceza normlarını ihlal etmesi ihtimal dahilindedir. Böyle bir durumda ilgili suça ilişkin ceza muhakemesi süreçlerinin yürütülmesi gerekmektedir. Ancak böyle bir suça vücut vermemekle beraber sporda şiddeti teşvik edici nitelikte genel kapsamlı açıklamaların da kanun koyucu tarafından hukuk düzenini ihlal ettiğine karar verilmiş ve bu fiillere karşı idari yaptırım öngörülmüştür. 22. maddenin ikinci fıkrasında, bu türden açıklamaların spor kulübü veya federasyon yöneticileri tarafından işlenmesi halinde, verilecek olan idari para cezasının beş katına kadar arttırılacağı, üçüncü fıkrada da bu kimselerin ayrıca idari tedbir olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanacağı belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, sporda şiddeti özendiren yahut teşvik eden açıklamalar herkes bakımından yasaklanmış ise de, bu hususta federasyon ve spor kulübü

yöneticilerinin sporda şiddeti engelleyici rolleri bulunmasına rağmen bu açıklamaları yapmaları durumunda fiilin daha ağır bir ihlal olduğuna kanaat getirilmiş ve kişilerin federasyon yahut spor kulübü yöneticisi kimlikleri bu idari ihlal bakımından ağırlaştırıcı neden sayılmıştır.

g. Gözlemciler

Spor müsabakalarının kurallara uygun bir biçimde yürütülmesini sağlamak ve kuralların ihlal edilmesi halinde bu hususu tespit etmek amacıyla hakemleri ve spor alanında bulunan kimseleri gözlemleyen, bu gözlemleri neticesinde varmış olduğu sonuçları bir rapor haline getirerek bu raporu ilgili spor federasyonuna sunan kimselere gözlemci denilmektedir⁶¹⁰. Gözlemciler kural olarak spor federasyonu tarafından görevlendirilmiş kimselerdir.

Hakemlerin vermiş oldukları kararları gözlemleyen gözlemcilerin bu hususta tutmuş oldukları raporlar federasyonun ilgili birimlerince değerlendirilerek hakemlerin puanlanmasında kullanılmakta ve bu şekilde spor müsabakalarında hakem yönetiminin tarafsız ve adil olması sağlanmaya çalışılmaktadır. Bunun yanı sıra, gözlemciler saha olaylarını, spor aktörleri arasında cereyan eden hadiseleri ve tribünlerde meydana gelen söz ve eylemleri dikkatle gözlemlemekte ve bunları detaylı bir şekilde raporlarında belirtmektedirler.

Gözlemciler tarafından hazırlanan bu raporlar son derece önemlidir. Zira, federasyonların disiplin ve ceza kurulları başta olmak üzere tüm ilk derece hukuk kurullarında verilecek kararlarda bu gözlemci raporları dikkate alınmakta ve spor hukuku

⁶¹⁰ GENÇ, Spor Hukuku, s. 44.

açısından bu raporlar neredeyse “*kesin delil*” teşkil etmektedirler⁶¹¹. Dolayısıyla spor hukuku uygulamasının temel taşı olan disiplin kurulu ve tahkim kurulu kararlarının birincil dayanakları bu gözlemci raporlarıdır.

Her ne kadar Türk hukukunda gözlemcilerin işlemiş oldukları fiiller yönünden herhangi bir farklı düzenleme söz konusu değilse de, bu kişilerin görevli oldukları esnada kamu görevlisi sayılacaklarına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. 3289 sayılı Kanunun ek 1. maddesi uyarınca, “*kamu hizmeti olarak yapılan gençlik ve spor organizasyonlarında görevlendirilen geçici görevliler, o organizasyonla ilgili görevlerini fiili olarak yürüttükleri süre içinde veya bu görevi ile ilgili ilişkileri sırasında kamu görevlisi sayılır. Ceza kanunlarının uygulanması bakımından, bunların işledikleri suçlarla, bunlara karşı işlenen suçlarda Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır.*” Gözlemcilerin de 3289 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinde sözü edilen spor organizasyonlarında görevlendirilen geçici görevliler oldukları hususunda hiçbir şüphe yoktur. Nitekim, 6222 sayılı Kanunda da gözlemcilere karşı işlenen suçlar yönünden bir düzenleme yapılmıştır. Kanunun 20. maddesine göre, “*spor müsabakalarında görev yapan hakem, gözlemci, saha komiseri ve temsilciler bu görevleriyle bağlantılı olarak kendilerine karşı işlenen suçlar yönünden*” kamu görevlisi sayılmaktadır.

Bu durumda, 6222 sayılı Kanunun 20. maddesi atfıyla spor müsabakalarında görev yapan gözlemcilerin kendilerine karşı işlenen suçlar yönünden kamu görevlisi sayılacakları tartışmasız ise de, 3289 sayılı Kanunun Ek 1. madde düzenlemesi nedeniyle gözlemciler tarafından işlenen fiiller yönünden de kamu görevlisi sayılmaları ve ceza sorumluluklarının bu bağlamda değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

⁶¹¹ GENÇ, Spor Hukuku, s. 44.

h. Taraftarlar veya seyirciler

Taraftarlar yahut seyirciler, sporda şiddetin en önemli unsurları olarak kabul edilmektedirler. Dünyanın hemen her yerinde, taraftarların neden olduğu şiddet olaylarının en çok futbol taraftarları arasında yaygın olduğu ve bu şiddet eylemlerinin yalnızca taraftarların birbirlerine karşı değil, spor yöneticilerine ve hatta sporculara yöneldiği kabul edilmektedir⁶¹². Bu bağlamda, uluslararası doktrinde de sporda şiddet olgusu daha çok taraftar yahut seyirci şiddeti kavramı ile birlikte değerlendirilmekte ve taraftarların bireysel olarak yahut gruplar halinde vermiş oldukları tepkiler sporda şiddetin konusu olarak incelenmektedir⁶¹³.

Doktrinde, spor karşılaşmaları yönünden “*seyirci*” ve “*taraftar*” kavramları arasındaki fark da bu noktadan hareketle ele alınmaktadır. Seyircinin, tıpkı bir tiyatro veya konserde olduğu gibi iyi bir spor müsabakası izlemek ve bundan keyif almak için spor müsabakalarını izlediği ve bu nedenle de şiddet eğiliminde olmadığı söylenmektedir. Buna karşın, “*spor merkezli*” yaşayan, sporu keyif almak yahut estetik bir olaydan ibaret görmeyen ve spor karşılaşmalarını kendi ihtiyaçlarını karşılamak için bir fırsat olarak gören kişilerin ise kendilerini seyirci değil “*taraftar*” olarak tanımladıkları savunulmaktadır⁶¹⁴. Taraftarlar, seyircilerin aksine, kendilerini kulüpleri ve kulüplerinin kaderiyle özdeşleştiren, bu nedenle koşulsuz bir biçimde ve ihtirasla kulübün arkasında duran, takımını yenik durumdayken onu ateşleyen ve takımına sadık kalan ve kulüpleriyle özdeşleşmeyi bir yaşam biçimi haline

⁶¹² EPSTEIN, s. 93. Öyle ki, ABD’nin Philadelphia şehrinde, bir süre önce Philadelphia Eagles Amerikan futbolu takımının her maçında bir hâkimin görevlendirilmesine ve bu maçlarda söz konusu olan şiddet ve düzensizliğe ilişkin fiillerin bu yolla soruşturma konusu yapılmasına karar verilmiştir. Bkz. EPSTEIN, s. 93.

⁶¹³ SPAAIJ, s. 147-148.

⁶¹⁴ SCHILD, s. 48-49.

getiren, dolayısıyla spor olaylarının sınırlarını kolaylıkla kaldırabilen kişiler olarak tanımlanmaktadır⁶¹⁵.

Elbette bu tanım kişiler arasında ayrımcılık yapılması ile ilgili tartışmalara yol açabilecek niteliktedir. Sporda şiddetin ve holiganizmin küresel çapta bir sorun olduğu açıktır. Bununla beraber, bir kimsenin bir kulüple kendisini özdeşleştirerek yaşama tercihinin ve bu nedenle kendisini “*tarafıtar*” olarak tanımlamasının, doğrudan doğruya şiddete meyilli olduğu sonucunu yaratması düşünülemez. Bu kapsamda, tarafıtarlık ile holiganizmin birbirinden ayrılması gerekmektedir. Aksi halde, toplum nezdinde bir spor kulübüne güçlü bağlarla bağlı olan bütün tarafıtarların holigan olarak kabul edilmesi tehlikesi ortaya çıkacaktır ki, böyle bir çıkarımın herhangi bir sosyolojik veya hukuki temeli bulunmamaktadır. Bu itibarla, bir yandan devletin holiganizmle ve sporda şiddet olgusuyla mücadele etmesi gerekliliği ortaya konulurken, bir yandan da tüm tarafıtarları holiganizm ve şiddete meyilli olmakla özdeşleştirmeyecek bir çalışma yapılması son derece önemlidir.

Bu bağlamda, tarafıtar kavramının esasen belli bir kültürün bireylerinin bir araya gelmesiyle oluşan ve aralarında samimi ilişkilerin bulunduğu bir yığın veya grup olarak tanımlanması daha doğru olacaktır⁶¹⁶. Bu tanım tarafıtar ile şiddet olgusunu birbirinden kavramsal olarak ayırmaktadır. Elbette tarafıtarlık bir “*tutku*” işi olduğundan, tarafıtarlar veya tarafıtar grupları içerisinde şiddete meyilli olanlar vardır. Bu nedenle tarafıtarlık ile

⁶¹⁵ SCHILD, s. 49. Doktrinde, özellikle futboldaki tarafıtarlık olgusunun ve bu olgu içerisinde ortaya çıkan sosyal ilişkilerin spor alanının ve spor ile siyaset arasındaki ilişkinin temel belirleyeni olduğu ve popüler futbol kültürünün toplumun mikro ekonomik bir temsili ve yeniden kuruluşunu ifade eden bir “*cemaat türü*” haline geldiği belirtilmektedir. Buna göre, bu cemaatin en belirleyici özelliği sahip oldukları kültür (veya “*futbol kültürü*”) olup, bu kültür de takımını yüceltmek için rakibi aşağılayan marşlar, bayraklar ve pankartların yanı sıra, milliyetçiliği özellikle gündelik hayatta ve popüler düzeyde cisimleştiren ritüel ve sembol ihtiyacı üzerinden ortaya çıkmaktadır. Bkz. SAĞIR, s. 160-161.

⁶¹⁶ DEVER, s. 20.

holiganizm kavramlarının, bazen birbiriyle içiçe geçebilen, ancak özünde birbirlerinden ayrı kavramlar olarak değerlendirilmesi gerekmektedir⁶¹⁷.

Spor faaliyetlerinin hukuka uygunluk nedeni olması ölçütlerinin taraftar eylemleri bakımından uygulanması mümkün değildir. Bu nedenle, spor alanlarında taraftarların meydana getirdikleri bireysel yahut toplu fiillerde, örneğin kasten yaralama, hakaret, tehdit, mala zarar verme ve hatta yağma, cinsel saldırı gibi durumlarda, spor faaliyetinden kaynaklı bir hukuka uygunluk nedeni söz konusu olmayacak ve meydana getirilen fiil tipik fiil olarak failin ceza sorumluluğuna sebebiyet verecektir⁶¹⁸.

6222 sayılı Kanunun genel yapısı incelendiğinde, kanun koyucunun bu yasal düzenleme ile sporda şiddet ve düzensizliğin subjektif nedenlerinin çözümüne ağırlık verdiği ve bu subjektif nedenlerin de ekseriyetle taraftarlarca gerçekleştirilen fiillere odaklandığı görülmektedir. Zira, kanunda sporcular, spor kulübü ve federasyon yöneticileri gibi diğer spor süjelerine ilişkin düzenlemeler yer almaktaysa ve öngörülen suç tiplerinin büyük bir kısmı tüm spor süjeleri bakımından geçerli ise de, kanunun spor alanlarındaki şiddet ve düzensizliğin temel nedeni olarak taraftar fiillerini gördüğü ve bu yönde bir yapı inşa ettiğini söylemek isabetsiz olmayacaktır. Bu itibarla, 6222 sayılı Kanunda düzenlenen suç tiplerinin

⁶¹⁷ Buradan hareketle taraftarlık olgusu, davranış şekillerine göre kategorize edilmektedir. Bu kategoriler içerisinde fanatikler, seyirciler, mekâncılar, deplasmancılar gibi çeşitli tanımlamalar vardır. Bunlardan özellikle “*fanatikler*”, çoğu kez yanlarında kesici alet, taş, zincir, sopa gibi araçlar bulunduran, her zaman kavgaya hazır ve gerek stadyumda gerek sokakta veya mahallede her zaman hakimiyeti elinde bulundurmaya çalışan kimseler olarak tanımlanmaktadır. Bkz. DEVER, s. 207-208.

⁶¹⁸ SCHILD, s. 49-50.

Doktrinde nadir rastlanan bir görüş olarak, spor faaliyetlerinin hukuka uygunluğuna benzer bir biçimde, tribünlerde gerçekleşen basit itip kakma, sataşma ve mağdurun vücut bütünlüğüne etki yapan ve fakat önemsiz ve hafif hareketlerin belirli bir risk alanı içerisinde olduğu düşüncesinden hareketle, “*taraftar uygunluğu*” ölçütü ile tanımlanabileceği ve bu fiillerin hukuka uygun sayılabileceği görüşü ortaya atılmıştır. Bkz. SCHILD, s. 49. Ne var ki, burada ne hukuk düzenince belirlenen bir risk alanından ne de ilgilinin rızasından bahsetmek söz konusu olduğundan, bu görüşe itibar etmek mümkün değildir.

büyük bir çoğunluğu yönünden en sık karşılaşılan fail tipi taraftarlardır. Ayrıca, kanunun tartışmalı düzenlemelerinden biri olan 18. maddedeki seyirden yasaklanma tedbiri de, esasen tüm spor süjeleri yönünden öngörülmüş ise de, uygulamada neredeyse tüm olaylarda taraftarlara uygulanan bir hüküm olarak ortaya çıkmaktadır.

i. Medya mensupları

Sporda şiddetin önemli konu başlıklarından birisi de görsel, yazılı yahut işitsel medya mensuplarıdır. “*Spor basını*” olarak adlandırılan medya mensuplarının, özellikle taraftarlar üzerinde önemli etkisinin bulunduğu bir gerçektir. Nitekim, spor organizasyonlarına ve faaliyetlere kitle iletişim araçlarının da etkisiyle toplumun ilgisi daha da artmış, hayatının hiçbir döneminde spor yapmamış bireyler dahi bu araçlar sayesinde spor müsabakalarına ilgi duymaya başlamış, dahası bir spor kulübüne taraftarlık bağıyla bağlanma yoluna girmişlerdir. Bu bağlamda, özellikle spor alanında, kitle iletişim araçlarının işlevleri iyi yönde kullanıldığında taraftar grupları ve spor dünyası üzerinde olumlu etkiye sahip olabileceği, örneğin taraftar gruplarının bilinçlenmesi, barışması yahut şiddet eylemlerinden uzak durması sonuçlarını doğurabileceği gibi, olumsuz yönde kullanıldığında da toplumu ve taraftar gruplarını istenmeyen sonuçlara yönlendirebileceği ve şiddeti teşvik edebileceği açıktır⁶¹⁹.

Bu husustaki araştırmalar, televizyon ve gazetelerin sporla ilgili yayınlarının kitleleri manipüle etmede sıklıkla kullanıldığını, zira spor programları ve gazetelerin spor sayfalarının izleyici ve okurların bakmayı ihmal etmedikleri bölümler olduğunu, dolayısıyla

⁶¹⁹ KIZAR, Oktay / KARGÜN, Mehmet / AĞAOĞLU, Yavuz Selim / YILDIRIM, Gamze, “*Spor Medyasında Eleştiri Kültürünün Şiddete Yansıması*”, Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, C: 15, S: 53, 2017, s. 966.

buraların özellikle taraftarları yönlendirici bir işlevinin bulunduğunu göstermektedir⁶²⁰. Nitekim bir çalışmada, şiddeti etkileyen en önemli faktörler olarak, aile ve çevre, eğitim seviyesi ve medya sayılmıştır⁶²¹. Başka bir araştırma da, saldırgan davranışların öğrenilmesindeki iki temel kaynağın aile ve kitle iletişim araçları olduğunu ortaya koymuştur. Buna göre, bir futbolcunun yaptığı faulü hakemin görmemesi bu sporcuyu aynı davranışı tekrar etmek konusunda cesaretlendirmektedir. Bu maçın televizyondan yayınlanması durumunda ise, hakeme fark ettirmeden faul yapma biçiminde ortaya çıkan saldırgan davranışın çok daha geniş bir kitle tarafından taklit edilmesi ve kitlelerin bu hususta cesaret bulması ihtimali doğmaktadır⁶²².

Özellikle spor medyasının ve spor programlarının şiddeti teşvik edip etmediğine yönelik yapılan araştırmalarda ise, medyada ağırlıklı olarak yer alan spor programlarının eğitici ve öğretici bir anlayış içinde olmadıklarının, tam aksine fanatizmi ön plana çıkaran bir görüntü sergilediklerinin, toplumu doğruya yönlendirmek ve bilgilendirmek anlayışının terkedilip yerine sansasyona dayalı haber ve içerik üreten çarpık bir uygulama konulduğunun, bu yönüyle özellikle futbol yönünden kitlelerin içindeki fanatizm ruhunu körüklediğinin, bunun yanı sıra televizyonlarda maç analizi yapan yorumcuların “*seviyesiz, bilgiden uzak, taraflı, tansiyon arttırıcı, tahrik edici ve manipülatif*” yayın anlayışlarının fanatizmi ve şiddeti teşvik etmesinin yanı sıra doğruluk, dürüstlük gibi kültürel değerlerin aşınmasına da sebebiyet verdiğinin tespit edildiği söylenmektedir⁶²³.

⁶²⁰ TAŞMEKTEPLİGİL, M. Yalçın / KÜÇÜK, Veysel / KARAKUŞ, Seydi / KALKAVAN, Arslan, “*Bireysel Şiddet Açısından Spor Medyasının Etkileri*”, Marmara Üniversitesi Spor Bilimleri Dergisi, C: 2, S: 2, Aralık 2017, s. 32.

⁶²¹ KIZAR/KARGÜN/AĞAOĞLU/YILDIRIM, s. 966.

⁶²² TAŞMEKTEPGİL/KÜÇÜK/KARAKUŞ/KALKAVAN, s. 33.

⁶²³ TAŞMEKTEPGİL/KÜÇÜK/KARAKUŞ/KALKAVAN, s. 38-39.

Bu açıklamalardan hareketle, özellikle sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesi bakımından, medya mensuplarının fiilleri de son derece önemlidir. 6222 sayılı Kanunda medya mensupları bakımından ayrı bir özgü suç tanımlanmamış olup, öngörülen suç tiplerinden herhangi birinin bir medya mensubunca işlenmesi halinde ceza sorumluluğu doğacaktır. Bununla beraber, medya mensupları tarafından yapılan açıklamaların üzerinde özellikle durulması gerekmektedir. Zira medya mensuplarının sporda şiddet yönünden en çok rol aldıkları alan görsel, yazılı veya işitsel medya araçları ile sosyal medya üzerinden yaptıkları paylaşımlar ve sundukları içeriklerdir. Çünkü medya mensuplarının spor alanı açısından önem arzettikleri husus kendilerini takip eden milyonlarca taraftar üzerinde bırakacakları etkidir. Yukarıda zikredilen araştırmalarda ortaya konulduğu gibi, televizyonlardaki spor programları ve gazetelerdeki spor yazıları ciddi sayıda bir kitle tarafından izlenmekte ve okunmaktadır. Bunun yanı sıra son yıllarda diğer kitle iletişim araçlarının hepsinden daha etkili olan sosyal medya mecralarında da medya kuruluşlarındaki spor yazarları, yorumcuları veya muhabirleri yüzbinlerce, hatta milyonlarca kişi tarafından takip edilmekte, bu kimselerin yaptıkları paylaşımlar ve fikirleri çok sayıda kişiye ulaşmakta ve bu kişilerin büyük bir kısmı üzerinde de etki yaratmaktadır. Dolayısıyla, medya mensuplarının medya araçları ve sosyal medya mecraları üzerinden yaptıkları açıklamalar sporda şiddetin önlenmesi bakımından son derece önemlidir.

Bu düşünceden hareketle 6222 sayılı Kanunun 22. maddesinde şiddete neden olabilecek açıklamalar bir kabahat olarak düzenlenmiş olup, buna göre “*sporda şiddeti teşvik edecek şekilde basın ve yayın yoluyla açıklamada bulunan kişilere, fiilleri suç oluşturmadığı takdirde, beşbin türk Lirasından ellibin Türk Lirasına kadar idari para cezası*” verileceği öngörülmüştür. Elbette bu fiil yalnızca medya mensupları tarafından işlenebilecek bir ihlal olmayıp, spor kulübü veya federasyon yöneticileri, sporcular, teknik kişiler ve hatta herhangi bir titre sahip olmayan vatandaşlar tarafından işlenmesi halinde de bu madde uygulanacaktır.

Ne var ki, kanun koyucunun bu hükmü özellikle basın ve sosyal medya yoluyla sporda şiddetin teşvik edilmesinin engellenmesi amacıyla, dolayısıyla ağırlıklı olarak medya mensuplarının bir kısmının yukarıda bahsedilen fiillerinin yaptırıma bağlanması adına koyduğu açıktır.

Nitekim, 22. maddenin dördüncü fıkrasında özellikle medya mensupları bakımından bir düzenleme yapılmış olup, buna göre sporda şiddeti teşvik edecek açıklama niteliğindeki *“fiillerin, haber verme ve eleştiri hakkının sınırları aşılarak yayımlanması halinde, ilgili basın ve yayın organının işleticisi olan gerçek veya tüzel kişiye, yüzbin Türk Lirasından beşyüzbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir. Birinci fıkra kapsamına giren fiillerin tekrar tekrar yayımlanması halinde, haber verme hakkının sınırları aşılmış kabul edilir.”* Bu itibarla, söz konusu fiillerin basın ve yayın yoluyla ve medya mensupları tarafından işlenmesi (*örneğin bir spor programında dillendirilmesi veya köşe yazısı şeklinde yayımlanması*) yahut medya mensubu olmayan kişilerin bu yöndeki açıklamalarının basın ve yayın organında yayınlanması durumunda, bu açıklamaları yapan kişiye birinci fıkra uyarınca idari para cezası verilecekken, bu açıklamaların yayınlandığı basın ve yayın kuruluşuna da dördüncü fıkraya göre ayrıca idari yaptırım uygulanacaktır.

3. Tüzel Kişilerin Durumu ve Sorumluluğu

Ceza hukukunda tüzel kişilerin suçun faili olup olamayacakları oldukça tartışmalı bir konudur. Özellikle eski hukuk sistemlerinden Cermen hukukunda aile, klan gibi toplulukların, bir bütün olarak değerlendirilmeleri neticesinde, ceza sorumluluğunun olduğu söylenmekteydi⁶²⁴.

⁶²⁴ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 600-601; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 390.

Türk ceza hukuku yönünden, 765 sayılı Mülga TCK’nda tüzel kişilerin suç faili olabileceklerine ve ceza sorumluluklarına dair bir hüküm bulunmamakta, buna paralel olarak kanunun maddelerinde de suçun faili tanımlanırken “*her kim*”, “*kimse*” gibi ibareler kullanılmakta ve tüzel kişilerin suçun aktif süjesi olabileceklerine ilişkin bir göndermede bulunulmamaktaydı. Bununla beraber, 5237 sayılı TCK’nda ise tartışmalara son vermek amacıyla doğrudan tüzel kişilere ilişkin genel bir hüküm öngörülmüştür. TCK’nun 20. maddesinin birinci fıkrasında ceza sorumluluğunun şahsi olduğu belirtildikten sonra, ikinci fıkra da tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımının uygulanamayacağı, ancak suç nedeniyle kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımların söz konusu olabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 5237 sayılı TCK ile birlikte Türk ceza hukuku bakımından tüzel kişilerin ceza sorumluluğuna ilişkin tartışma ortadan kalkmış olup, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun bulunmadığı kanun hükmü haline gelmiştir. Ne var ki TCK’nun aynı hükmünde, tüzel kişilere suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceği belirtilmektedir⁶²⁵.

Önceki kanun döneminden itibaren Türk ceza hukuku doktrindeki baskın görüş de tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun olmayacağı yönündedir. Tüzel kişilerin suç faili olamayacağı yönündeki görüşlerin temelini, Anayasa’nın 38. maddesinde de düzenlenen

⁶²⁵ Güvenlik tedbirleri de ceza hukuku açısından birer “*yaptırım*”dır. Bu nedenle, doktrinde, tüzel kişiler yönünden ceza sorumluluğunun bulunmadığı ilkesi benimsenirken, öte yandan TCK m. 20/2 hükmü uyarınca bunlara birer yaptırım olan güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceği şeklinde düzenleme yapılmasının çelişki yarattığı, bununla beraber tüzel kişilerin Kabahatler Kanunu’nun 43/A maddesi uyarınca idari para cezasıyla cezalandırılacaklarının kabul edilmesinin çelişkileri ve tereddütleri daha da arttırdığı belirtilmektedir. Bkz. TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 392. Ayrıca güvenlik tedbirlerine ilişkin detaylı açıklama için bkz. HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 490 vd.; ÖZTÜRK/ERDEM, s. 568 vd.

“ceza sorumluluğunun şahsiliği” ilkesi oluşturmaktadır⁶²⁶. Gerçekten de eski dönemlerde başkasının fiilinden sorumluluk prensibi benimsenmişken, insanlığın uzun yıllar süren mücadelesi neticesinde ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi kabul edilmiş ve birçok demokratik hukuk düzeninde olduğu gibi Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında da bu husus anayasal bir ilke olarak vücut bulmuştur. Bu ilke uyarınca, ceza hukuku bakımından kişi ancak kendi fiilinden sorumlu olabilmekte ve kişinin fiilinden sorumlu olabilmesi için bu fiilin sadece maddi olarak o kişiye ait olması yeterli olmamakta, ayrıca manevi olarak da bağlanması, yani fiilin o kişinin iradesinin bir yansıması olarak meydana gelmesi gerekmektedir⁶²⁷.

Oysa tüzel kişilerde irade açıklaması ancak organlar aracılığıyla söz konusu olabilmektedir. Organlar tarafından ortaya konulan irade de, hiçbir zaman ceza hukukunun temelini ve sorumluluğun esasını oluşturan “*ferdî ve suçlu irade*” olarak kabul edilemez. Tüzel kişi tarafından açıklanan kolektif irade olup, çağdaş ceza hukukunda da kolektif ceza sorumluluğu çoktan kapanmış bulunmaktadır⁶²⁸. Kaldı ki, tüzel kişiliğin ceza sorumluluğu kabul edilecek olunursa, organlar aracılığıyla açıklanan kolektif irade dolayısıyla tüm organ üyelerinin cezalandırılması gerekecektir ki, bu durumda söz konusu kolektif iradeye

⁶²⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 601; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 449 vd.; İÇEL ve diğerleri, Suç Teorisi, s. 69; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 395-396; MANTOVANI, s. 119 vd.; ÖZEN, Muharrem, “*Türk Ceza Kanunu Tasarısının Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerine Bir Bakış*”, AÜHF Dergisi, C. 52, S. 1, 2003, s. 79 (**Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğu**); TANER, s. 297 vd.

Çalışmamızın kapsamını aşmamak adına tüzel kişiliğin ceza sorumluluğunu kabul eden teorilere değinilmemiş olup, bu görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 438 vd.; KANGAL, Zeynel, Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, Seçkin, Ankara, 2003, s. 146 vd.; ÖZEN, Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğu, s. 70 vd.

⁶²⁷ ÖZEN, Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğu, s. 79-80; KANGAL, s. 177.

⁶²⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s.448.

katılmamış kişilerin de başkalarının fiilleri nedeniyle cezalandırılması sonucuna varılmış olunacaktır⁶²⁹. Bu itibarla, gerek çağdaş ceza hukukunun ilkeleri, gerekse de Türk ceza hukukunda kabul edilen sistem uyarınca, ceza sorumluluğu şahsi olduğundan ve kolektif ceza sorumluluğu söz konusu olmayıp kişilerin başkalarının iradeleri dolayısıyla sorumlu tutulamayacağı ilkesi benimsendiğinden, bu bağlamda tüzel kişinin de kendi özgür “ferdi” iradesi mevcut olmayıp taksirli yahut kasıtlı bir davranışından söz edilemeyeceğinden ve tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun kabul edilmesi halinde bunun objektif sorumluluğu ve hatta başkasının fiilinden sorumluluk sonucunu doğuracağından, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun bulunmadığının kabulü gerekmektedir⁶³⁰.

TCK’nun 20/2. maddesindeki tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun bulunmadığı yönündeki ana ilke uyarınca, 6222 sayılı Kanunda da tüzel kişiler yönünden herhangi bir suç tipiyle ilgili ceza sorumluluğu öngörülmemektedir. Ancak TCK’nun aynı hükmüne göre tüzel kişilere güvenlik tedbirlerinin uygulanması söz konusu olabileceği gibi, ayrıca çalışmamızın önceki bölümlerinde açıkladığımız üzere bunlar yönünden idari yaptırım kararı verilebilmesi de mümkündür. 6222 sayılı Kanunda da güvenlik tedbirine ilişkin bir düzenleme bulunmamakla beraber, özellikle tüzel kişiler lehine veya bunlar araç olarak kullanılarak işlenen fiiller yönünden, tüzel kişilere uygulanacak idari yaptırımlar düzenlenmiştir. Buna göre;

- Kanunun şike ve teşvik primini düzenleyen 11. maddesinin yedinci fıkrasında, “*şike veya teşvik primi suçunun bir spor kulübünün veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi*” halinde, söz konusu suçun failine verilecek cezanın yanı sıra, bu spor kulübü yahut tüzel kişiye şike veya teşvik primi miktarı tutarınca idari para cezası

⁶²⁹ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s.448-449.

⁶³⁰ ÖZEN, Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğu, s. 82-83.

verileceği, bu idari para cezasının yüzbin Türk Lirasından az olamayacağı belirtilmiştir.

- Kanunun 22. maddesinin dördüncü fıkrasında, “*sporda şiddeti teşvik edecek nitelikteki açıklamaların, haber verme ve eleştiri sınırları aşılarak bir basın ve yayın kuruluşunda yayımlanması*” durumunda, bu basın ve yayın organının sahibi olan tüzel kişiye yüzbin Türk Lirasından beşyüzbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verileceği öngörülmektedir.
- Kanunun 21. maddesinde, 5. maddede öngörülen müsabaka güvenliğine yönelik yükümlülüğünü yerine getirmeyen spor kulüplerine yirmibin Türk Lirası, ayrıca “*elektronik bilet uygulamasına geçilmemiş seyir alanlarına biletsiz yahut kapasitesinden fazla seyirci alan spor kulüplerine*” beşbin Türk Lirasından ellibin Türk Lirasına kadar idari para cezası verileceği düzenlenmektedir.

6222 sayılı Kanunun yanı sıra, spor organizasyonu yapan tüzel kişiler yönünden spor faaliyetlerinden kaynaklı ceza sorumluluğu hususunun değ erlendirilmesi gerekmektedir. ‘Spor organizasyonu’ yahut ‘spor organizatörleri’ oldukça geniş bir kavram olup, bunun içerisine spor organizasyonu yapan federasyonlar, spor kulüpleri, dernekler ve şirketler girmektedir. Ç oğu kez birer tüzel kişilik olarak ortaya çıkan bu organizasyonların bir kısmı spor faaliyetinin doğ rudan içinde yer alırken, bir kısmı ise spor müsabakalarını denetleyen konumda yer almakta, başka bir deyiş le spor faaliyetine dolaylı yoldan katılmaktadırlar. Spor kulüpleri spor faaliyetine doğ rudan, spor federasyonları ise dolaylı yoldan katılan spor organizatörleridirler⁶³¹.

⁶³¹ MEMİŞ, s. 99. Bu ayırım daha çok İsviçre ceza hukuku doktrininde yapılmış olup, buna ilişkin detaylı bilgi için bkz. MEMİŞ, s. 100 vd.

Spor organizatörlerinin 6222 sayılı Kanundan kaynaklı idari sorumluluklarının yanı sıra, ayrıca bu organizatörlerin yetkilileri yönünden spor faaliyetlerinden kaynaklı ceza sorumluluğu hususu tartışma konusu olmuştur. Organizatörlerin ceza sorumluluğu, daha çok spor faaliyeti dolayısıyla meydana gelen yaralanma ve ölüm sonuçları bakımından ihmali davranışları nedeniyle gündeme gelmektedir. Söz gelimi, tecrübesiz bir serbest stil tırmanıcısının, kendi sorumluluğu altında yalnız ve korumasız bir şekilde çıkıntılı bir dağ duvarına tırmanması sonucu düşerek ağır yaralanması veya ölmesi durumunda, kişi kendisini tehlikeye attığından ve burada söz konusu spor organizasyonunun bir özen yükümlülüğü ihlali söz konusu olmadığından, herhangi bir ceza sorumluluğundan bahsedilemeyecektir⁶³². Ne var ki, spor organizatörünün özen yükümlülüğü ihlalinde durum değişebilmektedir.

Spor alanlarında bir tehlike durumu söz konusu ise ve bu durum yapılan spor ile ilgiliyse, spor faaliyetini organize eden kişilerin gereken tedbirleri alma yükümlülüğü vardır⁶³³. Bu yükümlülük gerek sporcuları ve teknik kişileri, gerekse de seyircileri korumak için söz konusudur. Organizatör – seyirci ilişkisinde seyircinin yükümlülüğü spor alanlarına ve tesislere zarar vermemek iken, organizatörün seyirciye karşı yükümlülüğü ise sağlık açısından tehlike yaratan spor alanlarının güvenliğine ilişkin tedbirleri almaktır. Organizatör tarafından bu yükümlülüğün ihlali durumunda, çoğu kez, koşullarının bulunması halinde taksirle yaralama suçundan ceza sorumluluğu doğacaktır⁶³⁴. Aynı şekilde organizatör – sporcu ilişkisinde de, organizatörün sporcunun güvenliğini sağlama yükümlülüğü

⁶³² GÜLŞEN, s. 205.

⁶³³ TRAVERSI, s. 33.

⁶³⁴ REINHART, Michael, “*Sportif Faaliyetler Sırasındaki Yaralanmalar ve Kazalarda Ceza Takibatı Yapılmasındaki Kamu Menfaati*”, Çev. Veli Özer Özbek, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 54-55.

bulunmakta olup, bu yükümlülük daha çok sporcu yönünden dış risklerin etkisiz hale getirilmesini kapsamaktadır. Zira, bir spor dalının bizzat kendisinin tehlikeli olması ve bir risk alanının bulunması, sporcunun spor alanı bakımından güvenlik içerisinde bulunmasına ilişkin taleplerinin azalmış olduğu anlamına gelmemektedir. Bu itibarla, organizatörün buna ilişkin yükümlülüğünü ihlal durumunda, örneğin kayak sporunda pistte gerekli güvenlik tedbirlerini almaması ve sporcunun bundan dolayı yaralanması halinde, yine organizatörün ceza sorumluluğu gündeme gelecektir⁶³⁵.

Organizatörün spor alanlarının güvenliğiyle ilgili özen yükümlülüğünün belirlenmesi oldukça zordur. Özen yükümlülüğünün belirlenmesinde, spor tesislerinin işletilmesinin yahut spor faaliyetlerinin icra edilmesinin, kural olarak, risklere bağlı olduğunun nazara alınması ve buna göre bir değerlendirme yapılması gerektiği söylenmiştir. Bu bağlamda, örneğin otomobil yarışları veya atıcılık müsabakaları hem sporcular hem seyirciler; boks, binicilik, karate gibi spor müsabakaları ise sporcular yönünden, özellikle masa tenisi, bilardo gibi spor branşlarıyla karşılaştırıldığında, çok daha fazla tehlike potansiyeli taşımaktadır. Kaldı ki masa tenisi ve bilardo müsabakaları dahi sporcular ve hatta seyirciler yönünden az da olsa belli riskler barındırmaktadır. Spor müsabakaları yönünden her tehlike önlenmek istenirse, tüm spor organizasyonlarının yasaklanması gerekir. Böyle bir durum söz konusu olamayacağından, spor müsabakaları yönünden belli bir dereceye kadar risklere katlanmaya izin verilmelidir⁶³⁶. Bu riskler de gerek ilgili spor branşının tehlike potansiyeline, gerek icra edildiği spor alanına göre her disiplin yönünden farklı şekilde değerlendirilmeli ve bu değerlendirme neticesinde spor organizatörünün özen

⁶³⁵ REINHART, s. 55.

⁶³⁶ DONATSCH, Andreas, “*Spor Organizatörünün Cezai Sorumluluğu*”, Çev. Mahmut Koca, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 75-76 (**Spor Organizatörünün**).

yükümlülüğüne uyup uymadığı *ex-post* (olay sonrası) olarak değil, *ex-ante* (olay anında) koşullara bakılarak yapılmalıdır⁶³⁷. Örneğin İtalyan Yüksek (Temyiz) Mahkemesinin 10.11.1965 tarihli bir kararında, bir paraşütçünün denize düşmek suretiyle boğularak ölmesi olayında, müsabakayı düzenleyen spor organizatörü, sporcuyu kurtarmak için gerekli tedbirleri almadığı ve yardım araçlarını sağlamadığı gerekçesiyle, bu ölüm neticesinden taksirli olarak sorumlu tutulmuştur⁶³⁸.

Spor organizatörlerinin ceza sorumluluğu ağırlıklı olarak taksirli sorumluluk şeklinde tezahür ettiğinden, ortaya çıkabilecek zararlı sonuçlar yönünden somut olayda aklı başında ve ilgili faaliyetin özelliklerine hâkim bir insan için sonucun öngörülebilirliğinin ve önlenilebilirliğinin dikkate alınması gerekmektedir⁶³⁹. Buna göre, eğer hukuki değer ihlali kişinin davranışını adeta ikinci plana düşüren olağanüstü şartların yahut birlikte neden olmanın neticesinde meydana geldiyse, dolayısıyla organizatör bakımından somut olayda öngörülebilir ve önlenilebilir bir sonuç değilse, organizatörün taksirli sorumluluğundan bahsedilemeyecektir⁶⁴⁰.

Spor organizatörünün sorumluluğu yalnızca spor alanındaki güvenlik önlemlerini almakla sınırlı olmayıp, vereceği kararların spor sùjeleri yönünden tehlike doğurup doğurmadığını da kapsamaktadır. Zira spor organizatörünün, spor faaliyetine katılanlara oranla, olası tehlikeleri ve her türlü güvenlik riskini isabetli bir biçimde değerlendirmesi ve tehlikeleri önlemek için her türlü kararı alması beklenmektedir⁶⁴¹. Örneğin, ülkede öldürücü sonuçlar doğuran bir salgın hastalığın bulunması ve ilgili idari mercilerce bu salgın hastalık virüsünün kişilerin birbirlerine yaklaşması yahut dokunmasıyla kolayca bulaştığının tespit

⁶³⁷ GÜLŞEN, s. 207.

⁶³⁸ GÜLŞEN, s. 207.

⁶³⁹ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 240.

⁶⁴⁰ DONATSCH, Spor Organizatörünün, s. 80.

⁶⁴¹ DONATSCH, Spor Organizatörünün, s. 76.

edilmesi, buna rağmen spor organizatörünün, söz gelimi ilgili spor federasyonunun o spor branşının müsabakalarının oynanacağına karar vermesi halinde, spor organizatörü ilgili spor alanında her türlü teknik tedbiri almış dahi olsa, sporcuların birbirleriyle fiziksel yakınlık kurmadan ve temas etmeden o sporu icra etmeleri mümkün olmadığından, bu spor faaliyeti neticesinde sporcuların salgın hastalığa yakalanmaları yahut bu hastalık sebebiyle ölmeleri durumunda, spor organizatörünün yetkilileri yönünden bu yaralanma veya ölüm sonucu nedeniyle ceza sorumluluğu doğacaktır.

Bunun yanı sıra, spor organizatörü bakımından özen yükümlülüğü belirlenirken, “*güven ilkesi*”nin de dikkate alınması elzemdir. Organizatör, kural olarak, güven ilkesi uyarınca yalnızca mesai arkadaşlarının iş bölümü içerisinde beraber hareket ettiklerine değil, bununla birlikte sporcuların ve seyircilerin hukuka ve mevzuata uygun davrandıklarına güvenmek durumundadır. O halde, güven ilkesinin uygulanmasına rağmen, mesai arkadaşlarının, sporcuların veya seyircilerin olağandışı davranışlarının organizatöre yüklenebilmesine olanak yoktur. Ne var ki, bu ilke bariz bir biçimde aksine bir belirtinin olmadığı hallerde geçerli olmalıdır. Söz gelimi, futbol müsabakasının organizatörü olan spor kulübü belirli bir takımın fanatik taraftarlarının stadyuma silahlarını yanlarında götürmeyi alışkanlık haline getirdikleri bilgisine sahipse veya kendisinden bu bilgiye sahip olması beklenebilir durumdaysa, buna rağmen seyircinin hukuka ve spor mevzuatına uygun davranacağına güvenerek hiçbir tedbir almaması kendisini ceza sorumluluğundan kurtarmayacaktır. Bu nedenle spor faaliyetleri yönünden organizatörün ceza sorumluluğu belirlenirken güven ilkesi nazara alınmalı ve fakat bu ilke her bir somut olaya göre yorumlanmalıdır⁶⁴².

⁶⁴² DONATSCH, Spor Organizatörünün, s. 78.

Netice itibariyle spor karşılaşmalarının organizatörleri, bir müsabakaya katılan sporcular, teknik kişiler, basın mensupları, taraftarlar gibi her türlü spor süjesinin yaralanması veya öldürülmesi yönündeki riskleri azaltmak bakımından herkesçe bilinen üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirmek durumundadır. Organizatörün önlenebilir ve öngörülebilir durumlar bakımından özen yükümlülüğüne aykırı davranması halinde ise, yaşam veya vücut bütünlüğüne yönelik bir suçtan dolayı taksirli ceza sorumluluğu ortaya çıkabilecek olup, bu özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği her bir somut olayda hâkim tarafından belirlenmelidir⁶⁴³. Ne var ki, ceza hukukunda tüzel kişilerin ceza sorumluluğu söz konusu olmadığından, bu gibi durumlarda ceza sorumluluğu ilgili spor organizatörünün yöneticilerinde veya bu hususla ilgili yetkilendirilen kişilerde olacak, tüzel kişi bakımından ise, kanunda öngörülmüşse, güvenlik tedbiri uygulanabilecektir⁶⁴⁴.

C. Suçun Maddi Konusu

Suçun maddi konusu, suçun üzerinde meydana getirildiği insan veya şeydir⁶⁴⁵. Ne var ki bu, failin davranışının somut olarak üzerinde gerçekleştiği her insan veya şey olarak

⁶⁴³ DONATSCH, Spor Organizatörünün, s. 80.

⁶⁴⁴ Bu gibi durumlarda spor organizatörünün zararlı sonuç nedeniyle özel hukuk sorumluluğunun doğacağı da tartışmasızdır. Nitekim Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, bir kişinin spor müsabakası esnasında tribünde öldürülmesi halinde hem spor kulübünün hem de ilgili federasyonun ölüm sonucu ile ilgili hukuki sorumluluğunun bulunduğu hükmetmiştir. Buna göre,

“5149 sayılı Yasa’da yer alan düzenlemeler gereğince, iç güvenliği sağlamakla sorumlu ev sahibi spor kulübü Beşiktaş Spor Kulübü Derneği’nin, güvenliği sağlanmasını kontrol ve denetleme görevi ile de TFF’nin, meydana gelen ölüm olayından sorumluluklarının bulunduğu anlaşılmaktadır.” Yargıtay 4. HD, 02.08.2009, 2008/6590 E. ve 2009/2462 K. Bkz. MEMİŞ, s. 102-103.

⁶⁴⁵ EREM, C.I, s. 250; MARINUCCI/DOLCINI, s. 167; TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 185.

değil, yalnızca suç yaratan ceza normunda yer alan tanımdaki insan veya şey olarak anlaşılmalıdır. Dolayısıyla, suçun maddi konusu, tipik fiilin üzerinde gerçekleştirilmesi gereken insan veya şey olarak tanımlanabilir⁶⁴⁶.

Suçun maddi konusunun “*doğalcı*” bir anlayışla algılanması gerekmektedir⁶⁴⁷. Başka bir deyişle maddi konu, dış dünyaya ait bir realite olarak ortaya çıkmaktadır⁶⁴⁸. Bu itibarla, yalnızca somut bir cismi olan, yani insanın beş duyusuyla idrak edebildiği şeyler suçun maddi konusu olabilirler. Cisim olmayan, sadece düşünce ile idrak edilebilen şeyler ise suçun maddi konusunu değil, ancak hukuki konusunu oluşturabilirler⁶⁴⁹. O halde, ceza hukukunda maddi konusu olmayan suçların varlığının da kabul edilmesi gerekmekte olup; somut bir varlık üzerinde işlenen suçlar dışında, olgusal bir sonucu olmayan, dolayısıyla objektif olarak tamamlanmaları için ceza normundaki davranışın gerçekleştirilmesinin suçun oluşumu için yeterli olduğu suçların maddi konusu da bulunmamaktadır. Örneğin, suçu bildirmeme (TCK m. 278-280), kamu görevinin usulsüz olarak üstlenilmesi (TCK m. 262), hükümlü veya tutuklunun kaçması (TCK m. 292) gibi sırf hareket yahut sırf ihmal suçları maddi konusu olmayan suçlardır⁶⁵⁰.

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç fiillerinin bir kısmı maddi konusu olan, bir kısmı ise maddi konusu bulunmayan suçlardır. Örneğin sporcular arasındaki kasten veya taksirle yaralama yahut spor alanlarına veya tesislere zarar verilmesi gibi suçlarda karşı taraftaki sporcu, spor alanı yahut tesisteki eşyalar maddi konudur. Buna karşın, şike ve teşvik

⁶⁴⁶ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 110.

⁶⁴⁷ DEMİRBAŞ, s. 562.

⁶⁴⁸ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 185.

⁶⁴⁹ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 188.

⁶⁵⁰ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 111.

primi, müsabaka düzeninin bozulması gibi fiillerin üzerinde işlendiği bir insan veya şey olmadığından, bu suçların maddi konusu bulunmamaktadır.

D. Mağdur (Suçun Pasif Süjesi)

Suçun mağduru kavramı, suç fiili aracılığıyla saldırıya uğrayan, bu bağlamda “*suçun kurbanı*” olan kişi anlamında kullanılmaktadır⁶⁵¹. Ceza hukuku doktrininde suçun mağdurunun tanımlanmasına ve özellikle maddi konu ile farkının belirlenmesine ilişkin çok sayıda görüş ortaya atılmış olup, bu tartışmalara girmeksizin, suçun mağdurunu, suç fiilinden zarar gören, bu suç fiili ile ihlal olan ve suç fiilini öngören ceza normunun koruduğu hukuki varlık ya da menfaatin sahibi olan kişi olarak tanımlamamız mümkündür⁶⁵².

Suçun mağdurunun belirlenmesi her zaman çok kolay değildir. Söz gelimi, hırsızlık suçu çalınan şeyin zilyedinden başka o kişinin alacaklılarına yahut kasten insan öldürme suçu öldürülen kişinin yanı sıra yakınlarına da zarar vermektedir. Suç fiili nedeniyle saldırıya uğrayan ve muhtelif zararlar gören herkesin “*mağdur*” olarak kabul edilmesi kavramın çok genişlemesine yol açacağından, mağdur kavramının tespiti büyük önem taşımaktadır⁶⁵³. Bu hususta çok sayıda ölçüt ortaya atılmış ise de, kanaatimizce mağdurun tespitine ilişkin ölçütlerin en uygunu ceza normu ile korunan varlık veya menfaatin belirlenmesidir. Buna göre, suçu oluşturan hareket nedeniyle muhtelif menfaatlerin zarar görmesi mümkün ise de, suçun varlığı için bunlardan hangisinin ihlal edilmesi zorunlu ise

⁶⁵¹ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 187; MANTOVANI, s. 239.

⁶⁵² KATOĞLU, Tuğrul, “*Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları*”, AÜHF Dergisi, S. 61 (2), 2012, s. 662 (**Suçun Mağduru**).

Suçun mağdurunun tanımına ilişkin görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. KATOĞLU, Suçun Mağduru, s. 659-663; TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 174-184.

⁶⁵³ KATOĞLU, Suçun Mağduru, s. 659.

suçun mağdurunun da o olması gerekmektedir. Bu nedenle, örneğin cinsel saldırı suçunun (TCK m. 102) var olabilmesi için cinsel özgürlük yahut cinsel bütünlük şeklinde tanımlanan varlık veya menfaatin ihlal edilmesi kaçınılmaz olduğuna göre, fiil saldırıya uğrayanın ailesi açısından da olumsuzluk yaratmasına rağmen, suçun mağduru korunan varlık veya menfaatin sahibi olan, başka bir deyişle doğrudan saldırıya uğrayan kişi olmalıdır. Buna göre pasif süje, ceza normu tarafından korunan ve suç fiili ile ihlal edilen, yani suçun konusunu oluşturan hukuki varlık yahut menfaatin sahibi veya hamilidir⁶⁵⁴.

Suçun mağduru ile maddi konusu birbirinden farklı kavramlardır. Zira öncelikle ceza hukuku da dahil olmak üzere tüm hukuk alanında süje her zaman bir kişidir. Oysa maddi konu insan dışında hayvan veya nesneler de olabilir⁶⁵⁵. Dolayısıyla insan dışındaki “şeyler” hiçbir zaman suçun pasif süjesi olamazlar. Bazı suçlarda suçun pasif süjesi ile maddi konusu aynı kişi olabileceği gibi, bazı suçlarda bunlar farklı da olabilmektedirler. Örneğin kasten yaralama, kasten öldürme gibi suçlarda suçun pasif süjesi ile maddi konusu aynı kişilerdir. Ancak çocuğun rızaen alıkonulması (TCK m. 234) suçunda maddi konu alıkonulan çocuk, buna karşın suçun mağduru velayet hakları ihlal edilen anne veya babadır⁶⁵⁶. Bazı suçlarda da suçun maddi konusu, pasif süje ile değil, fakat suçtan zarar gören kimse ile birleşebilir. Söz gelimi, iftira (TCK m. 267), irtikap (TCK m. 250) gibi suçların pasif süjesi doğrudan doğruya devlettir. Ne var ki bu suçlarda suçun üzerinde işlendiği maddi konu olan insan, aynı zamanda suçtan zarar görendir⁶⁵⁷. Bir diğer fark da şudur ki, yukarıda da belirttiğimiz

⁶⁵⁴ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 113-114.

⁶⁵⁵ KATOĞLU, Suçun Mağduru, s. 660.

⁶⁵⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 190; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 461-462.

⁶⁵⁷ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 189. Kaldı ki, suçun pasif süjesi geniş bir biçimde değerlendirildiğinde, her suçun pasif süjesi Devlet olarak kabul edilmektedir. Zira, suç Devletin koymuş olduğu bir kuralın ihlalidir. Bu nedenle, koyduğu kurallara riayet edilmemesi hususundaki menfaatin sahibi olarak Devlet her suçun pasif süjesi olarak değerlendirilmekte, Devlete karşı işlenen suçlar yönünden ise Devlet adeta “iki sıfatlı pasif süje” haline gelmektedir. Bkz. EREM, C.I, s. 258.

üzere, bazı suçların maddi konusunun bulunmaması mümkündür. Ancak, hâminden yoksun bir hukuki varlık veya menfaat düşünölemeyeceğinden, pasif süjesiz bir suç mevcut değildir⁶⁵⁸. Dolayısıyla, pasif süje ve maddi konu birbirinden farklı kavramlar olup, somut olayda karıştırılmamaları gerekmektedir.

Suçun mağduru ile suçtan zarar gören kavramları arasında da farklar bulunmaktadır. Çoğu kez suçun mağduru ile suçtan zarar gören kişi birleşebilmekte ise de, bazı hallerde bir suçtan dolayı onun mağduru dışındaki üçüncü kişiler zarar görmüş ve bu zararın tazminini talep etme hakkına kavuşmuş olabilmektedir. Söz gelimi kasten insan öldürme suçunda, suçun mağduru yaşam hakkının sahibi olan ve bu hakkı ihlal edilen, yani ölen kimsedir. Buna karşın ölen kimsenin mirasçıları, her ne kadar suçun mağduru değillerse de, ‘suçtan zarar gören’ sıfatına sahiptirler. Buna göre, ceza ilişkisinin tarafı mağdur iken, suçtan zarar gören kimseler de ceza muhakemesine katılan sıfatıyla müdahil olabilmelerinin yanı sıra, bu fiilden kaynaklı özel hukuk ilişkisinin tarafı olmakta ve failden tazminat talep edebilmektedirler⁶⁵⁹.

Özellikle spor faaliyetleri yönünden, suçun pasif süjesine ilişkin dikkate alınması gereken bir diğer husus da tüzel kişilerin suçun mağduru olup olamayacaklarıdır. Tüzel kişilerin suç mağduru olamayacağını söyleyen görüşlerin varlığına rağmen⁶⁶⁰, suçun mağduru ceza normu ile korunan varlık veya menfaati ihlal edilen kimse olduğuna ve tüzel kişilerin de çeşitli varlık veya menfaatlerin hamili veya hak sahibi olmalarında hukuken bir engel bulunmadığına göre, suçun doğasının izin verdiği ölçüde, tüzel kişiler de bir suçun

⁶⁵⁸ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 190.

⁶⁵⁹ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 462.

⁶⁶⁰ Bu görüşler hakkında bkz. KATOĞLU, Suçun Mağduru, s. 672.

mağduru olabilmektedirler⁶⁶¹. Bu bakımdan dernek, spor kulübü gibi tüzel kişilere karşı da suç işlenmesi mümkündür. Bunun yanı sıra devlete karşı işlenen suçlar bakımından devletin suç mağduru olup olmadığı tartışma konusu olmuş ise de, ağırlıkla devletin topluluklara ait olan bir takım yararları korumak suretiyle bunları benimsediği, bu menfaatleri kendisine mal edindiği ve onların sahibi sıfatıyla ortaya çıktığı, bu nedenle devletin de suç mağduru olabileceği kabul edilmektedir⁶⁶².

Spor faaliyetleri sırasında işlenen suçlar yönünden gerek 6222 sayılı Kanunda, gerek diğer yasal metinlerde herhangi bir ayırım yapılmamış olup, bu suçlardan dolayı ilke olarak herkes suçun mağduru olabilmektedir. Uygulamaya bakıldığında, spor faaliyetleri bakımından yoğunlukla sporcuların ve hakemlerin mağdur oldukları görülmekte ise de⁶⁶³, diğer teknik kişiler, yöneticiler ve özellikle stadyumlardaki yahut spor alanlarının çevresindeki şiddet olayları nedeniyle taraftarlar da yoğun bir biçimde suç mağduru olabilmektedirler.

Bununla beraber, spor faaliyetlerinden kaynaklı ortaya çıkan suçlarda, yalnız gerçek kişilerin değil, tüzel kişilerin de suç mağduru oldukları açıktır. Örneğin spor alanında veya çevresinde meydana gelen olaylarda spor alanına, tesislere, tribünlere zarar verilmesi gibi spor dünyasında sıklıkla karşılaşılan olaylarda, mevcut tesislerin hukuki durumuna göre, spor kulüpleri veya spor federasyonları da bu suçların pasif süjesi haline gelebilmektedirler.

E. Suçun Hukuki Konusu

⁶⁶¹ MANTOVANI, s. 240; DEMİRBAŞ, s. 566; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 462; KATOĞLU, Suçun Mağduru, s. 672; TANER, s. 299; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 115.

⁶⁶² DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 464. Devletin suç mağduru olup olamayacağına ilişkin görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. KATOĞLU, Suçun Mağduru, s. 673-678.

⁶⁶³ SCHILD, s. 45 vd.

Her suçun bir hukuki konusu bulunmakta olup, bu hukuki konu, suçu öngören ceza normu tarafından korunan ve suç tarafından ihlal edilen hukuki varlık yahut menfaatten ibarettir⁶⁶⁴.

Suçun ihlal ediciliğinin temel kaynağı hukuki konudur. Zira her fiilde bir aktif süje, yani fail olduğuna göre, bu fail tarafından ihlal edilen bir hukuki konu da bulunmak zorundadır⁶⁶⁵. Bir fiilin herhangi bir hukuki konuyu ihlal etmemesi durumunda, suçtan da söz edilemez. İnsanın ihtiyaçlarını tatmine elverişli her şeyin “*varlık*”, kişi ile varlık arasında mevcut bulunan ve kişinin bir ihtiyacını gidermek için varlığı kullanmasına olanak sağlayan ilişkiye ise “*menfaat*” adı verilmekte olup; bunlar hukuken korunduklarında hukuki varlık veya hukuki menfaat adını almaktadırlar. Bu kavramlar ceza hukukunun en önemli konuları arasındadırlar, zira, yalnızca cezai korumanın konusunu değil, suçun gerçek özünü de ortaya koymaktadırlar. Suç, biçimsel açıdan bir norma aykırılık ise, özü itibarıyla de bu normun koruduğu varlık veya menfaatin ihlalden ibarettir ve bu varlık yahut menfaatin ihlali, suçun özünü meydana getiren “*cürmî zarar*”ı ifade etmektedir⁶⁶⁶.

Ceza hukukunda suçun hukuki konusu yönünden genel ve özel konu şeklinde bir ayrım yapılmaktadır. Genel hukuki konu, her suç bakımından ortak olan, devletin kendi varlığını koruma ve gelişmesini sağlama konusundaki yararıdır. Bu, ceza normunun varoluş nedenidir. Bunun yanı sıra, her bir suç bakımından ayrı ayrı korunan özel hukuki konu da söz konusudur. Yaşam hakkı, mülkiyet hakkı gibi hukuki menfaatler suçun özel hukuki konularıdır. Özel konu, saldırıya uğrayan menfaatin farklı niteliklerine göre suçların

⁶⁶⁴ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 72; HAFIZOĞULLARI, Zeki / GÜNGÖR, Devrim, “*Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi*”, TBB Dergisi, S. 69, 2007, s. 22.

⁶⁶⁵ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 175; EREM, C.I, s. 260.

⁶⁶⁶ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 109.

birbirinden ayrılmalarını ve tasnif edilebilmelerini sağladığı için ayrıca önem arz etmektedir ve ceza kanununun özel kısmındaki suçların kategorize edilebilmelerine hizmet etmektedir⁶⁶⁷. Ayrıca, suçun hukuki konusunu baz alan değerlendirme, suçların tasnifi ve özel hükümlerin kategorize edilmesinin yanı sıra, cezalandırma erkinin kullanımında keyfilikten kurtulmada, ceza hukukuna ‘bilim’ sıfatının kazandırılmasında ve ceza kanununun yorumunda da büyük önem taşımaktadır⁶⁶⁸.

Spor faaliyetleri ile ilgili işlenen suçlar yönünden ihlal edilen hukuki konular birbirinden farklıdır. Örneğin, spor faaliyetleri esnasında işlenen yaralama suçlarında kişinin vücut dokunulmazlığı, hakaret içeren tezahürat gibi suçlarda şeref varlığı gibi varlık ve menfaatler korunurken, şike ve teşvik primi gibi suçlarda ise kamu idaresine karşı duyulan güven, spor müsabakalarının adil bir şekilde yapılması yönündeki toplumsal menfaat ve suçtan zarar görenlerin malvarlığı üzerindeki menfaatleri gibi birbirinden farklı hukuki koruma alanları mevcuttur. Çalışmamızın sonraki bölümlerinde, spor faaliyetlerine ilişkin inceleyeceğimiz her bir suç yönünden ihlal edilen hukuki konu da değerlendirilecektir.

F. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suç genel teorisinde suçun meydana gelmesini sağlayan kurucu unsurların ve ortaya çıkmasını engelleyen objektif sebeplerin yanı sıra, suçun tamamlanamaması, birden fazla kişi tarafından işlenmiş olması ve bir fiil ile birden fazla ceza normunun ihlal edilmesi konuları da önem arz etmektedir. Doktrinde ‘suçun özel görünüş biçimleri’ adı da verilen bu halleri teşebbüs, iştirak ve suçların içtimaı olarak özetlememiz mümkündür.

⁶⁶⁷ DEMİRBAŞ, s. 561-562. Ayrıca suçun hukuki konusuna ilişkin teoriler ve detaylı açıklamalar için bkz. EREM, C.I, s. 261 vd.; TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 87 vd.

⁶⁶⁸ HAFIZOĞULLARI/GÜNGÖR, s. 23.

Suçun özel görünüş biçimleri ceza kanununun genel kısmında düzenlenmiş olup, özel hükümler kısmında öngörülen suç tipleri bakımından uygulama alanı bulmaktadırlar. Zira, özel hükümler kısmında düzenlenen suçların hukukun güvence işlevini yerine getirebilmeleri için, tamamlanmış ve asli fail tarafından işlenmiş olmaları zorunludur⁶⁶⁹. Bu ana ilkenin somut olayda uygulanabilmesi için ceza kanunun genel kısmında suçun özel görünüş biçimlerine yönelik hükümler düzenlenmiştir. Bu hükümler spor faaliyetlerinden kaynaklanan suçlar bakımından da geçerli olduğundan, çalışmamızın bu kısmında suçun özel görünüş biçimlerine ilişkin açıklamalar yapılacak olup, spor faaliyetleri ile ilgili suç tipleri incelenirken, her bir suç yönünden bu hususlar değerlendirilecektir.

1. Teşebbüs

‘*Suç ve cezaların kanuniliği*’ (*nullum crimen nulla poena sine lege*) ilkesi uyarınca, bir suçun gerçekleşmesi için, ceza kanunlarında tanımlanmış suç tipinin tüm kurucu unsurlarının fail tarafından meydana getirilmiş olması, dolayısıyla ceza normunda tanımlanan tipik fiilin fail tarafından kusurlu bir irade neticesinde bütün unsurlarıyla icra edilmiş ve kanuni tipte öngörülen sonucun ortaya çıkmış olması gerekmektedir⁶⁷⁰. Ne var ki, hukuk düzeni bazı durumlarda tamamlanma aşamasına varmayan belli aşamadaki fiilleri de ceza yaptırımına tabi tutmaktadır. Kanun koyucunun bu tercihinin temel nedeni, bir yandan hukuk düzeninin yalnızca “zararlı” değil, ayrıca “tehlikeli” fiillere karşı da bir yaptırım mekanizması öngörmesi olup, öte yandan suçtan mağdur olan kişilerin sadece tipe uygun tamamlanmış fiilin gerçekleşmesi halinde değil, suçun tamamlanmasına yönelik

⁶⁶⁹ DEMİRBAŞ, s. 462.

⁶⁷⁰ KUNTER, Suçun Maddi Unsurları, s. 94; İÇEL ve diğerleri, Suç Teorisi, s. 299.

hareketlerin failin elinde olmayan sebeplerle tipik sonucu meydana getirmediği durumlarda da hukuki varlık veya menfaatlerinin zedelenmesi ve hukuk düzeninin böyle hallerde de söz konusu menfaatleri koruma ve bu menfaatlere yönelen fiilleri cezalandırma hususundaki gereksinimidir⁶⁷¹. Tamamlanmamasına rağmen hukuk düzenince cezalandırılan bu fiillere ‘suça teşebbüs’ halleri denilmektedir.

Esasen tamamlanmış suç ile teşebbüs aşamasında kalmış suç arasında, failin kusurluluğu bakımından herhangi bir fark yoktur. Suça teşebbüs durumunda fail suçu tamamlamayı irade etmekte, bu irade ile suç yoluna girmekte⁶⁷², düşünce aşamasını tamamlayarak icra evresine geçmekte, ortaya koyduğu davranışlarla tipik fiilde öngörülen sonuca yönelmekte, ancak iradesi dışındaki sebeplerden dolayı suçu tamamlayamamaktadır⁶⁷³. O halde tamamlanmış suç ile teşebbüs aşamasında kalmış suç arasındaki fark maddi unsura ilişkindir. Her iki halde de manevi unsur tamamlanmış ve fail

⁶⁷¹ ÖZÖCAK, Gürkan, Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, Seçkin, Ankara, 2018, s. 34 (**Suça Teşebbüs**); SÖZÜER, Adem, Suça Teşebbüs, Kazancı, İstanbul, 1996, s. 45-46 (**Suça Teşebbüs**). Suça teşebbüsü “*neticesi olmayan tamamlanmış suç*” olarak tanımlayan yazarlar da bulunmakta ise de, yukarıda yaptığımız tanım uyarınca bu görüşe katılmamız mümkün değildir. Bkz. TOSUN, Öztekin, Suç Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, İstanbul, 1982, s. 238-239.

⁶⁷² Ceza hukuku doktrinindeki genel kabule ve tanımlamaya göre, suç, somut olarak ortaya çıkışı bakımından çeşitli aşamalardan geçerek meydana gelmektedir. Suçun ortaya çıkıncaya dek geçmiş olduğu bu aşamalara “**suç yolu**” (*iter criminis*) adı verilmektedir. Suç yolunun aşamaları hususunda farklı görüşler bulunmakta ise de, kanaatimizce suç yolu dört aşamada incelenmelidir. Bu aşamalar i) *düşünce aşaması*, ii) *icra aşaması* iii) *tamamlanma aşaması* ve iv) *son bulma aşaması*dır. Bu hususta detaylı bilgi için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 477; ARCIULI, Francesca Romana, Il Delitto Tentato, G. Giappichelli Editore, Torino, 2007, s. 19 vd.; AKSOY İPEKÇİOĞLU, Pervin, Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, Seçkin, Ankara, 2009, s. 20 vd. (**Suça Teşebbüs**); MANTOVANI, s. 443 vd.; ÖZÖCAK, Suça Teşebbüs, s. 21 vd.

⁶⁷³ ARCIULI, s. 24; SINISCALCO, Marco, La Struttura del Delitto Tentato, Milano, 1959, s. 62. *Carnelutti*’nin bu bağlamdaki tanımı son derece isabetli olup, yazar suça teşebbüsü “*kastedilmiş, ancak sonuca götürülmemiş suç*” olarak tanımlamaktadır. Bkz. CARNELUTTI, Francesco, Lezioni di diritto penale, Milano, 1943, s. 185.

suç yolunun ilk aşaması olan “*düşünce aşaması*”nı geçmiş ve “*icra aşaması*”na başlamış iken, teşebbüs durumunda maddi unsur eksik kalmakta ve fail ceza normunda öngörülen suçun kurucu unsurlarının icrasına başlamasına rağmen bunları tamamlayamamaktadır⁶⁷⁴. Buna karşın, hukuk düzeni failin kusurlu iradesi ve bu iradenin belli düzeyde dışa yansımış olması nedeniyle, her iki fiilin de antisosyal bir nitelik arzettiğini düşünmekte, bu nedenle teşebbüs aşamasındaki fiile de ceza yaptırımını öngörmekte, ancak tamamlanmış suça nazaran daha az miktarda ceza verileceğini düzenlemektedir⁶⁷⁵.

Teşebbüs aşamasında kalmış olan fiil kanunda öngörülen tipe vücut vermediğinden, teşebbüsün cezalandırılmasına ilişkin bir normun bulunmaması halinde, “*suç ve cezaların kanuniliği ilkesi*” nedeniyle böyle bir fiilin cezalandırılması mümkün değildir. Bu nedenle, ceza kanunlarında yer verilen teşebbüs hükümleri sayesinde, tipik fiilin tamamlanmaması durumlarında da, belli koşulların varlığı halinde failin cezalandırılabilmesi mümkün olmaktadır. Buna göre, teşebbüsün cezalandırılmasına ilişkin “*tali norm*”, esas suç tipine vücut veren “*asli norm*” ile birleşerek yeni bir kurum meydana getirmekte ve suça ait asli normun teşebbüs halinde de uygulanabilmesini sağlayarak ceza sorumluluğunu genişletici bir etki yaratmaktadır⁶⁷⁶.

⁶⁷⁴ BELTRANI, Sergio, *Il Delitto Tentato*, Cedam, Padova, 2003, s. 3-4; ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 35.

⁶⁷⁵ DÖNMEZER/ERMAN, C. I, s. 404; MAGGIORE, s. 289.

⁶⁷⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 482; MAGGIORE, s. 293; PETROCELLI, Biagio, *Il Delitto Tentato*, Cedam, Padova, 1966, s. 14.

Bununla beraber, suça teşebbüsün cezalandırılmasına ilişkin “*icra hareketlerinin başlangıcı*”na yahut “*cezalandırılabilir fiilin başlangıcı*”na ilişkin teoriler ve detaylı açıklamalar için bkz. ARCIULI, s. 38 vd.; AKSOY İPEKÇİOĞLU, Suça Teşebbüs, s. 53 vd.; BELTRANI, s. 48 vd.; MARINUCCU/DOLCINI, S. 337 vd.; ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 90 vd.; PETROCELLI, s. 120 vd.; SÖZÜER, s. 194 vd.

Türk ceza hukukunda suça teşebbüs, cezalandırılabilirliğinin kaynağını TCK'nun 35. maddesinden almaktadır. Bu hüküm uyarınca, *“Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.”* Bu madde, TCK'ndaki teşebbüsün cezalandırılmasına ilişkin *“tali norm”* olup, bir başka norm ile birleşerek o suçun tamamlanmamış hali nedeniyle de failin cezalandırılmasını mümkün kılmaktadır. Örneğin, hırsızlık suçu incelenirken sadece TCK'nun 141. maddesi esas alınırken, failin hırsızlık suçunun icrasına elverişli hareketlerle başlayıp da bu fiili elinde olmayan nedenlerle tamamlayamadığı durumlarda ceza sorumluluğunun TCK m. 141 ile m. 35 birlikte değerlendirilerek incelenmesi gerekmektedir. Bu yönüyle teşebbüs hükmü olan TCK m. 35 asıl suçu düzenleyen normla birleşerek teşebbüs aşamasında kalmış fiilin de cezalandırılmasını sağlamak ve kanuni tipte öngörülen ceza sorumluluğunun alanını genişletmektedir⁶⁷⁷.

Spor faaliyetleri sırasında meydana gelen fiiller yönünden de suça teşebbüs hükmünün uygulanmasında kural olarak bir farklılık söz konusu değildir. Eğer spor alanında meydana gelen bir fiilde, örneğin bir futbolcunun rakibi kasten yaralama yahut bir taraftarın spor alanına zarar verme fiili yönünden, eğer fail olan sporcu veya taraftar elverişli hareketlerle fiilin icrasına başladıysa, buna karşın elinde olmayan nedenlerle icrasına başladığı bu fiili tamamlayamadıysa, söz gelimi futbolcunun bu eylemini farkedene hakem kendisini oyundan attıysa yahut taraftar güvenlik görevlisi veya polis tarafından yakalandıysa, suça teşebbüsün unsurları somut olayda gerçekleşmiş olduğundan fail suça teşebbüs nedeniyle cezalandırılacak ve suçu düzenleyen asıl norm ile TCK m. 35 birlikte değerlendirilerek faile verilmesi gereken ceza tespit edilecektir.

⁶⁷⁷ ÖZOKAK, Suça Teşebbüs, s. 36-37.

Ne var ki, özellikle sporcular arasındaki fiiller yönünden failin iradesinin ve cezalandırılabilir fiilin başlangıcının saptanması oldukça zordur. Zira, spor müsabakası devam ederken fail ile rakibi olağan bir fiziki mücadele içinde olacaktır ve bu mücadele içerisinde futbolcunun rakibine karşı yapmış olduğu hamlelerin oyunun akışı içerisinde gerçekleşen ‘sert müdahale’ler mi yoksa yaralama fiilinin icra hareketlerinin başlangıcı mı olduğunu kestirmek oldukça güç bir iştir. Eğer sporcunun fiili oyun akışı içerisindeki sert müdahaleler ise kendisi olsa olsa hakem tarafından kartla cezalandırılacak ve ilgili spor kuralları çerçevesinde bu sporcuya disiplin yaptırımı uygulanacak, buna karşın herhangi bir ceza sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Bu itibarla, spor müsabakası içerisinde sporcular arasında gerçekleşen eylemler yönünden teşebbüs aşamasında kalmış fiilin tespiti ve ispatının pek mümkün görünmediği kanaatindeyiz.

Spor faaliyetleri yönünden suça teşebbüs ile ilgili farklılık arzeden kurum 6222 sayılı Kanunun şike suçunu öngören 11. maddesindeki düzenlemedir. Bu maddenin birinci fıkrasında şike fiili tanımlandıktan sonra, son cümlede *“kazanç veya sair menfaat temini hususunda anlaşmaya varılmış olması halinde dahi, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur”* denilerek, aslında şike suçuna teşebbüs sayılacak bir fiil tamamlanmış suç gibi düzenlenmekte, bu bağlamda adeta ‘tamamlanması öne alınmış bir suç’ meydana getirilmektedir⁶⁷⁸. Bununla beraber, üçüncü fıkrada teşebbüs ile ilgili ayrı bir hüküm öngörülmüş ve *“kazanç veya sair menfaat vaat veya teklifinde bulunulması halinde, anlaşmaya varılamadığı takdirde, suçun teşebbüs aşamasında kalmış olması dolayısıyla cezaya hükmolunur”* denilerek, kanun koyucu tarafından ceza sorumluluğunun ve cezalandırılabilir fiilin başlangıcı yönünden farklı bir düzenlemeye gidilmiştir. Şike suçu ile

⁶⁷⁸ Tamamlanması öne alınmış suçlar hakkında bkz. ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 217 vd.

ilgili farklılık arzeden bu düzenlemelerin üzerinde, çalışmamızın şike suçunun incelendiği kısmında ayrıntılı bir şekilde durulacaktır.

2. İştirak

Bir kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden fazla kişi tarafından önceden işbirliği yapılarak gerçekleştirilmesine iştirak adı verilmektedir⁶⁷⁹.

Esasen ceza kanunlarında öngörülen suç tipleri, bazı istisnai haller dışında, tek bir kişi tarafından işlenmeleri göz önünde bulundurularak düzenlenmektedirler. Ne var ki, somut olayda, tek bir kişi tarafından işlenmesi mümkün olan ve dahası ceza normunda da bu şekilde düzenlenmiş olan suç tiplerinin birden fazla kişinin katkısı veya etkisi ile işlenmesi mümkündür. İştirake ilişkin kurallar, bir kişi tarafından işlenebilen bu suç tiplerinin, birden fazla kişinin katılması, etkide veya yardımda bulunması suretiyle işlenmeleri durumunda, bu suçun işlenmesine iştirak eden diğer ortakların ceza sorumluluklarının nasıl belirleneceği meselesini düzenlemektedir⁶⁸⁰.

Bu açıklamadan, ceza kanunlarında bazı suçların tek bir fail tarafından işlenmesinin mümkün olmadığı sonucu çıkmaktadır. Kanuni tanımına göre tek bir fail tarafından işlenmesi mümkün olmayan ve ancak birden fazla kişi tarafından işlenebilen istisnai suçlara “çok failli suçlar” yahut “zorunlu iştirak halleri” adı verilmektedir⁶⁸¹. Rüşvet yahut 765

⁶⁷⁹ AYDIN, Devrim, Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak, Yetkin, Ankara, 2009, s. 23 (Suça İştirak); EREM, C.I, s. 400; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 481.

⁶⁸⁰ DEMİRBAŞ, s. 499.

⁶⁸¹ YALÇIN SANCAR, Türkan, Çok Failli Suçlar, Seçkin, Ankara, 1998, s. 31-32 (Çok Failli Suçlar). Doktrinde bu suçları “toplular” olarak adlandıran yazarlar da vardır. Bkz. EREM, Faruk, “Suça İştirak”, AÜHF Dergisi, C. 3, S. 1 1946, s. 77.

sayılı mülga TCK’nda yer alan zina gibi suçlar çok failli suçlara örnek olarak verilebilir. Bu suçlarda, suçun varlığı için birden fazla failin bulunması suçun kurucu unsuru olup, suçun meydana gelmesi için birden fazla yahut kanunda belirtilen sayıda failin bir araya gelerek fiili gerçekleştirmesi zorunludur. Buna göre, çok failli suçların söz konusu olabilmesi için; kanunun özel kısmındaki suç tanımında faillerin birden fazla olacağının belirtilmesi, suçun faillerin kolektif faaliyetine ilişkin olması, faillerden her birinin icrai ya da ihmali nitelikte bir hareketinin bulunması, her birinin fail sıfatıyla hareket etmesi ve bu hareketlerin kanuni tanımda yer alan unsurlardan olması ve faillerden en az birinin cezalandırılabilmesinin mümkün olması gerekmektedir⁶⁸². Çok failli suçlar bu açılardan suça iştirakten farklı olup, bununla beraber çok failli suçlara iştirak de mümkündür⁶⁸³.

Suç iştiraki düzenleyen ceza normları TCK’nun dördüncü bölümünde 37 ilâ 40. maddeler arasında yer almaktadır. Buna göre, Türk ceza hukukunda suça iştirakin türleri temelde iki kategoride düzenlenmiş olup, bunlar “*faillik*” ve “*suç ortaklığı*” şeklinde adlandırılabilir. Birinci kategori olan “*faillik*” TCK’nun 37. maddesinde *doğrudan faillik*, *müşterek faillik* ve *dolaylı faillik* olarak üçe ayrılmıştır. Doğrudan fail ile bu faille birlikte hareket ederek fiil üzerinde hakimiyet kuran müşterek fail ve bir başkasını araç olarak kullanmak suretiyle suçun işlenmesini sağlayan dolaylı fail, kanuni tanımda öngörülen cezanın tamamından sorumludur. Suç ortaklığı ise, *azmettirme* ve *yardım etme* olarak iki alt

Ayrıca, bunları zorunlu iştirak olarak kabul edilen çok failli suçlardan ayırmak için, tek faille işlenebilen suçlara iştirake “*muhtemel iştirak*” de denilmektedir. Bkz. TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 317.

⁶⁸² DEMİRBAŞ, s. 497; YALÇIN SANCAR, Çok Failli Suçlar, s. 55-56. Ayrıca çok failli suçların şartlarına ilişkin çeşitli teoriler ve tartışmalar hakkında bkz. YALÇIN SANCAR, Çok Failli Suçlar, s. 61 vd.

⁶⁸³ AYDIN, Suça İştirak, s. 251; YALÇIN SANCAR, Çok Failli Suçlar, s. 230-231.

başlıkta incelenebilir. Azmettirme, TCK'nun 38. maddesi uyarınca, bir kimsenin aklında o suçu işlemek olmamasına rağmen o suçu işlemesini sağlayan ortak olarak, işlenen suçla ilgili kanun hükmünde belirlenen ceza ile cezalandırılır. Buna karşın TCK'nun 39. maddesinde yardım etme, iştirakin diğer türlerine göre suça daha az yoğunlukta bir katılma olarak öngörülmüş olup; buna göre, “bir kimseyi suç işlemeye teşvik etmek”, “suç işleme kararını güçlendirmek”, “fili işlenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek”, “suçun nasıl işleneceği hususunda yol göstermek” veya “fili işlenmesinde kullanılan araçları sağlamak” yahut “suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak suçun icrasını kolaylaştırmak” şeklinde vuku bulmakta ve yardım etmek suretiyle bir suça iştirak edene, suç tipini düzenleyen normdaki ceza miktarından belli oranlarda indirim yapılarak ceza verilmektedir⁶⁸⁴.

TCK'nun 40. maddesinde ise suça iştirak yönünden “bağlılık kuralı” düzenlenmiştir. İştirak halinde failerin ceza sorumluluklarının nasıl belirleneceğine ilişkin ana ilke bu kural ile ortaya konulmaktadır. Buna göre, suç ortaklığı esas fiilin varlığına ihtiyaç duyduğundan, ister *azmettirme* (TCK m. 38), ister *yardım etme* (TCK m. 39) şeklinde gerçekleştirilmiş olsun, suça iştirak için asıl fail tarafından icra edilen tipe uygun ve hukuka aykırı bir fiilin

⁶⁸⁴ Suça iştirakin türleri ve buna ilişkin görüşler hakkında detaylı açıklama için bkz. AYDIN, Suça İştirak, s. 130 vd.; EREM, C.I, s. 403 vd.; DEMİRBAŞ, s. 503 vd.; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 482 vd.; ÖZTÜRK/ERDEM, s. 404 vd.

İCK'nda ise suça iştirak konusu 110 ilâ 119. maddeler arasında detaylı bir şekilde düzenlenmiş olup, 112. maddesinde çeşitli iştirak türleri bakımından verilecek cezanın ağırlaştırılacağını öngörmüştür. Bu hükme göre, suça iştirak edenlerin sayısının beş veya daha fazla olması; iştirakçi failin suça iştiraki organize etmesi veya taahhütte bulunması yahut yönlendirmesi; kendi nüfuzu, yönetimi yahut gözetimi altında bulunan kişiyi suç işlemeye sevk etmesi (yahut azmettirmesi); kendi nüfuzu veya yönetimi altında olmasa dahi onsekiz yaşından küçük bir kimsenin yahut akıl sağlığından yoksun bulunan veya akıl zayıflığı olan bir kimsenin suç işlemesine sebebiyet vermesi halinde cezanın yarı oranında arttırılacağı belirtilmiştir. İCK'ndaki iştirak hükümlerinin değerlendirilmesi hakkında bkz. YALÇIN SANCAR, Çok Failli Suçlar, s. 251 vd.

var olması zorunludur. Dolayısıyla asıl fail ceza normunda öngörülen tipik fiil üzerinde hakimiyeti bulunan bir kimse olacak ve esas fiili kasten işleyecek, diğer ortakların bu fiile katılmaları da haksızlık içeriklerini asıl failin işlediği fiilden aldıklarından, asıl failin fiiline bağlanabilecekler ve bu şekilde somut olayda iştirak hükümleri uygulanabilecektir⁶⁸⁵.

Spor faaliyetleri esnasında veya bu faaliyetlerle ilgili işlenen suçlar yönünden de suça iştirak hükümleri uygulanmaktadır. Bu bağlamda, spor faaliyetlerinden doğan suç fiillerinde suça iştirakin çeşitli türlerine rastlamak mümkündür. Örneğin iki futbolcunun önceden anlaşarak rakip futbolcuyu kasten yaralamaya karar vermeleri ve maç esnasında buna yönelik davranışlarda bulunmaları halinde, müşterek faillikten bahsedilebilecektir. Aynı şekilde 6222 sayılı Kanunun 14. maddesindeki hakaret veya tehdit içeren tezahürat suçunun da “*grup halinde veya münferiden*” işlenebileceği düzenlenmiş olup, buna göre söz konusu suç fiilinin birden fazla kişi tarafından işlenmesi halinde müşterek faillikten söz edilecek ve faillerin tamamının aynı suç uyarınca ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır. Bunun yanı sıra, söz gelimi bir taraftar grubu liderinin grup üyelerini yönlendirerek yasak alanlara girme yahut spor alanlarında taşkınlık yapma suçlarını işlemelerini sağlaması halinde, duruma göre dolaylı faillik veya azmettirme şeklindeki iştiraktan söz edilecek, önden içeri giren taraftarların görevlileri derdest ederek bu suçların işlenmesini kolaylaştırmaları durumunda ise TCK’nun 39. maddesi uyarınca yardım etmek suretiyle suça iştirak meydana gelecektir.

Bunun yanı sıra, spor faaliyetleri ile ilgili olarak çok failli suçlar da öngörülmüştür. Yukarıda izah ettiğimiz üzere, çok failli suçlar, kanundaki düzenlemeleri uyarınca tek faille işlenemeyen ve suçun meydana gelebilmesi için birden fazla faile ihtiyaç duyan suçlardır. 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde düzenlenen şike ve teşvik primi suçları çok failli suçların tipik örnekleridirler. Zira bu suçlar TCK’ndaki rüşvet suçuna benzer bir biçimde düzenlenmiş olup; bir yanda spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla kazanç yahut

⁶⁸⁵ DEMİRBAŞ, s. 518.

sair menfaat temin eden kimse, diğ er yanda ise müsabaka sonucunu etkilemek amacıyla kazanç yahut sair menfaat teminini kabul eden kimse bulunmaktadır. Bu itibarla, ş ike ve teş vik primi suçları, en az iki failin bulunmasının zorunlu oldu ğ u çok failli suçlardandır⁶⁸⁶. Ş ike ve teş vik primi suçlarının yapısına ilişkin detaylı değ erlendirme, ç alışmamızın ilerleyen kısımlarında, bu suçları incelediğ imiz bölümde yapılacaktır.

3. İ çtima

a. Genel olarak

Ceza hukukunda somut olayda iş lenen suç sayısını dış dünyada meydana gelen sonuç belirlemektedir. Buna göre, kanuni tanıma uygun olarak gerçekleştirilen her netice, kural olarak, ayrı ve bağımsız bir suça vücut vermekte olup, fail hareketi ile ne kadar netice meydana getirmiş se o kadar suç işlemiş olmakta ve her bir suç yönünden ayrı ayrı cezalandırılmaktadır⁶⁸⁷. Ne var ki, bazı durumlarda, fail tarafından gerçekleştirilen fiil birden çok kanun hükmünü yahut farklı fiiller birden çok kez aynı kanun hükmünü ihlal etmiş olabilir. Bu durumlara ceza hukukunda “*suçların içtimaı*” veya “*suçların kaynaşması*” adı verilmektedir⁶⁸⁸.

⁶⁸⁶ YAŞAR, Yusuf, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Ş ike ve Teş vik Primi Suçları, 2. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019, s. 173.

⁶⁸⁷ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 403; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 376.

⁶⁸⁸ DEMİRBAŞ, s. 540. Burada bahsedilen, genel norm-özel norm veya asli norm-tali norm ilişkisinde oldu ğ u gibi, aynı fiille ilgili birden farklı normun uygulanma alanı bulmasından ve bunlardan yalnız birinin uygulanmasından farklıdır. Bu duruma ceza hukuku doktrininde “*görünüşte içtima*” adı verilmektedir. Görünüşte içtima konusuna ç alışmamız kapsamında değ inilmeyecek olup, buna ilişkin detaylı bilgi için bkz. İ ÇEL, Kayıhan, “*Görünüşte Birleşme (İ çtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu*”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 7, S: 14, Güz 2008, s. 36 vd.

Suçların içtimaı türlerinden bahsetmeye geçmeden önce belirtmemiz gerekir ki, burada bahsedilen “*fiil*” hareket ile neticenin birlikte ele alınmasını ifade etmektedir. Bu nedenle somut olayda failin hareketinin tekliği veya çokluğu fiilin tekliği yahut çokluğu bakımından bir etki doğurmayacak, ortaya çıkan doğalcı anlamdaki neticeye göre fiil sayısı belirlenecektir⁶⁸⁹. Ceza hukukunda kanun koyucu bazı hallerde birden çok ihlali tek suç saydığı ve faile tek bir ceza verilmesini emrettiği içtima halleri öngörmüş olup⁶⁹⁰, bu içtima halleri *bileşik (mürekkep) suç*, *zincirleme (müteselsil) suç* ve *fikri içtima* olarak ortaya çıkmaktadır.

b. Bileşik suç

Bileşik suç TCK’nun 42. maddesinde düzenlenmiş olup, “*biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir.*” Bu tanıma göre, Türk ceza hukuku yönünden bileşik suç iki farklı şekilde meydana gelmektedir:

- i) Birinci şekle göre, “*bir suçun diğerinin unsurunu oluşturduğu*” suçların bileşik suç olduğu söylenmektedir. Bu tanımlama isabetsizdir. Zira doktrin ve uygulamada bileşik suçun tekliği ve bölünmezliği ilkesi kabul edilmektedir. Bu nedenle bileşik suçu oluşturan suçlardan birinin af yahut zamanaşımı kapsamına girmesi bileşik suçu etkilememekte ve bileşik suç, artık kendisini oluşturan

⁶⁸⁹ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 403.

⁶⁹⁰ Teşebbüs ve iştirakin cezalandırılmasına ilişkin hükümler ceza sorumluluğunu genişletici etkiye sahipken, suçların içtimasına ilişkin hükümler ise, birden fazla ihlale tek bir ceza verilmesini düzenlediklerinden, ceza sorumluluğunun sınırlarını daraltan tamamlayıcı nitelikteki ceza normlarıdır. Bkz. HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 374.

suçlardan ayrı, bağımsız bir yapıda varlığını sürdürmektedir. Dolayısıyla TCK m. 42'deki bu tanım hatalı olup, esasen bir suç diğerinin unsuru olmamakta, iki suç bir araya gelerek farklı ve bağımsız bir suç meydana getirmektedir⁶⁹¹. Buna göre, örneğin bir kimseye hayata, vücut bütünlüğüne yahut cinsel özgürlüğüne bir saldırıda bulunmakla veya mal varlığına zarar vermekle tehdit ederek ya da maddi cebir kullanarak o kimsenin malını alan fail, TCK m. 148 uyarınca *yağma* suçunu işlemiştir. Bu suç, artık ne *hırsızlık* (TCK m. 141), ne *tehdit* (TCK m. 106) ne de *cebir* (TCK m. 108) suçu olup, bu suçlar başka bir bağımsız suç oluşturmak suretiyle kendi varlıklarını kaybetmişlerdir⁶⁹².

- ii) TCK'nun 42. maddesinde öngörülen ikinci bileşik suç biçimi ise, bir suçun diğerinin ağırlaştırıcı nedenini oluşturduğu bileşik suçtur. Bu durumda asıl suçun ismi değişmemekte, ancak diğer suçun kendisine eklenmesiyle farklı bir forma bürünmektedir. Örneğin, *bina içerisinde hırsızlık* suçunda (TCK m. 142/2-h), esasen başka bir suç olan *konut dokunulmazlığını ihlal* suçu (TCK m. 116) *hırsızlık* suçunun (TCK m. 141) ağırlaştırıcı nedeni haline gelmekte ve bir bileşik suç meydana getirmektedir⁶⁹³.

Bileşik suçun söz konusu olabilmesi için, ister bağımsız bir suçun unsuru, isterse nitelikli hal şeklinde ortaya çıksınlar, bu suçu meydana getiren suçların kanunda açıkça öngörülmüş olmaları gerekmektedir. Aksi halde, iki suçun birleşmesi yahut birinin diğerinin ağırlaştırıcı nedenini meydana getirmesinin bileşik suça vücut verdiğinin kanunda düzenlenmemiş olması halinde, her ihlal ayrı bir suça vücut vermekte ve her bir suçtan dolayı

⁶⁹¹ AKSOY İPEKÇİOĞLU, Pervin, “*Türk Ceza Kanunu'nda Bileşik Suç*”, AÜHF Dergisi, S. 61 (1), 2012, s. 49-50 (**Bileşik Suç**); HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 377-378.

⁶⁹² HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 378.

⁶⁹³ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 360.

da failin ayrı ayrı cezalandırılması gerekmektedir⁶⁹⁴. Örneğin, yukarıda zikrettiğimiz TCK'nun 142/2-h hükmünün düzenlenmemiş olması halinde, bina içerisinde hırsızlık suçunu işleyen failin konut dokunulmazlığını ihlal ve hırsızlık suçlarından ayrı ayrı cezalandırılması söz konusu olacaktır⁶⁹⁵. Ancak bileşik suçu öngören ceza normu sayesinde bu gibi hallerde cezaların içtimai söz konusu olmamakta ve fail tek bir normda öngörülen cezaya tabi tutulmaktadır.

c. Zincirleme suç

Suçların içtimainın bir diğer tezahürü zincirleme suçtur. Zincirleme suç, TCK'nun 43. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: *“Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır.”* Bu açıklamaya göre zincirleme suçu, kasıttan ayrı olarak, failin kurguladığı bir suç işleme planı dahilinde, aynı suçu aynı kişiye karşı birden çok kez gerçekleştirmesi olarak tanımlamak mümkündür⁶⁹⁶. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca *“aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi”* de zincirleme suç kapsamında sayılmakta ve faile bu hüküm uyarınca tek bir ceza verilmektedir.

Bir suçun zincirleme suç sayılabilmesi ve failin her bir fiili sebebiyle ayrı ayrı değil, TCK m. 43 uyarınca tek bir yaptırım ile cezalandırılabilmesi için, belirli şartların bir araya

⁶⁹⁴ AKSOY İPEKÇİOĞLU, Bileşik Suç, s. 50.

⁶⁹⁵ TCK'ndaki suç tiplerinde bileşik suç ile ilgili öngörülen özel düzenlemeler hakkında bkz. AKSOY İPEKÇİOĞLU, Bileşik Suç, s. 57 vd.

⁶⁹⁶ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 381.

gelmesi gerekmektedir. Buna göre, zincirleme suç için somut olayda aynı suçun aynı kişiye karşı farklı zamanlarda birden çok kez işlenmiş olması, bu suçların kanunun aynı hükmünü ihlal etmesi ve ortada bir suç işleme kararının bulunması zorunludur⁶⁹⁷. Burada birden çok kez işlenen suçun zincirleme suç olup olmadığı hususunda somut olayın özelliklerinin dikkate alınması gerekmektedir. Fail tarafından işlenen suç fiilleri arasında çok uzun zaman aralığının bulunması halinde, artık bir suç işleme kararından bahsedilemeyeceğinden zincirleme suç da söz konusu olmayacaktır⁶⁹⁸.

Bu itibarla, zincirleme suça karakterini veren en önemli unsur, bu fiillerin bir suç işleme kararı kapsamında gerçekleştirilmiş olmasıdır⁶⁹⁹. Bu “karar”, failin kastından farklıdır. Zira zincirleme suçu oluşturan her fiil bakımından failin ayrı ayrı kastı söz konusudur. Ne var ki, bu birden fazla fiili ve fiil sayısı kadar farklı kastı birleştiren unsur,

⁶⁹⁷ DEMİRBAŞ, s. 547; YALÇIN SANCAR, Türkan, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç”, TBB Dergisi, S. 70, 2007, s. 253 (**Zincirleme Suç**).

⁶⁹⁸ YALÇIN SANCAR, Zincirleme Suç, s. 249. Yargıtay da bazı kararlarında zincirleme suçun tespiti ile ilgili işlenen fiiller arasındaki zaman aralığının bir ölçüt olması gerektiğini vurgulamıştır:

“Ceza Genel Kurulunun ... sayılı kararlarında ‘aynı suç işleme kararı’ kavramından, kanunun aynı hükmünü birçok kez ihlal etme hususunda önceden kurulan bir plan, genel bir niyetin anlaşılması gerektiği, bu bağlamda failin suçu işlemeden önce bir plan yapmasının veya bu suça niyet etmesinin, fakat fiili bir defada yapmak yerine kısımlara bölmeyi ve o surette gerçekleştirmeyi daha uygun görmesinin, hareketinin önceki hareketin devamı olmasının ve tüm hareketleri arasında sübjektif bir bağ bulunmasının anlaşılması gerektiği kabul edilmiş, ilk eylemle ikinci eylem arasında makul sayılamayacak uzunca bir sürenin geçmesinin, sanığın aynı suç işleme kararıyla değil, çıkan fırsatlardan yararlanmak suretiyle suçu işlediğini gösterdiği belirtilmiştir.” Yargıtay CGK, 17.03.2015, 2014/37 E. ve 2015/47 K.

⁶⁹⁹ İCK’nun zincirleme suçu düzenleyen 81. maddesinde suç işleme kararı ile ilgili “suç planında birlik” (*“medesimo disegno criminoso”*) ifadesi kullanılmakta olup, doktrinde TCK’nda da “bir suç işleme kararı” ibaresi yerinde İCK’ndaki kavramın kullanılmasının amaca daha elverişli bir tercih olacağını savunan yazarlar vardır. Bkz. YALÇIN SANCAR, Zincirleme Suç, s. 253.

failin “*aynı suçu işleme kararı*”dır. Bu bağlamda, aynı hükmü ihlal eden bu farklı suçlar arasında “*sübjektif bir bağ*” bulunması gerekmektedir⁷⁰⁰. Bu sübjektif bağ, birden çok suçun, planlı ve programlı bir şekilde ve aynı suçu işleme kararı doğrultusunda işlenmesidir. Dolayısıyla, failin herhangi bir planı olmaksızın, münferiden vermiş olduğu kararlar ve fırsat buldukça yeni bir suç işlemesi yahut bu yöndeki niyeti aynı suç işleme kararı olarak değerlendirilemeyeceğinden, zincirleme suçtan da bahsedilemeyecektir⁷⁰¹. Bu ölçütler Yargıtay’ın birçok kararına da konu olmuş olup, bu kararlar da nazara alınarak, failin takip eden hareketlerinin birbirinin devamı niteliğinde olması ve böylece failin tüm hareketleri arasında bir sübjektif bağın bulunması gerektiği söylenebilir⁷⁰².

d. Fikri içtima

Suçların içtimainın son türü ise, ceza hukuku doktrininde farklı biçimlerde anlaşılan ve tartışmalara yol açan fikri içtima kurumudur. TCK’nun 44. maddesinde öngörülen fikri

⁷⁰⁰ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 382.

⁷⁰¹ DEMİRBAŞ, s. 650; YALÇIN SANCAR, Zincirleme Suç, s. 254.

⁷⁰² “*Öğrenci olmayan sanık, dinlenme sırasında, birçok öğrencinin öğrenim gördüğü sınıfa girmiş, ayrı sıralardaki üç kişiye ait olduğunu bilmesi gereken çantaların içinden hırsızlık yapmıştır. Çaldığı para ve eşyanın değişik mağdurlara ait olduğunu bildiği anlaşılmakta ve her mağdura yönelik eylemini, bulunduğu fırsattan yararlanarak ayrı ve yeni bir kararlar gerçekleştirilmektedir. Olayın akışına ve dosyanın içeriğine göre, eylemler arasında sübjektif bir bağlantı, dolayısıyla aynı suç işleme kararı bulunmamaktadır. Önceden yapılmış bir plan ve mağdurların çantalarından hırsızlık yapılacağına dair genel bir niyet, suç işleme kararı mevcut değildir.*” **Yargıtay CGK, 13.10.1998, 1998/11-205 E. ve 1998/304 K. Bkz. DEMİRBAŞ, s. 550-551.**

“*...sanığın olay gecesi şikayetçilere ait olan bahçelere girerek zeytin çaldığı, bölgeyi bilen sanığın bahçelerin ayrı kişilere ait olduğunu bilecek durumda olduğu ve her mağdura yönelik eyleminin ayrı bir hırsızlık suçunu oluşturduğu gözetilerek...*” **Yargıtay CGK, 04.04.2000, 2000/11-60 E. ve 2000/67 K. Bkz. DEMİRBAŞ, s. 550.**

içtima hükmü uyarınca, “işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.” Fikri içtima hususunda tartışma yaratan mesele, fikri içtimanın ana unsuru olan “fillerin tekliği” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği üzerinde yoğunlaşmaktadır. Bu tartışmalara ilişkin iki ayrı görüş ve eğilim vardır. Bunlar neticeyi esas alan görüş ile hareketi esas alan görüş olarak isimlendirilebilir. Görüşlerin detayına girmemekle beraber, bu iki görüşü kısaca açıklamamız gerekmektedir:

- i) Neticeyi esas alan görüş, fiil ile neticeyi bir arada değerlendirmekte ve netice tek ise fiilin de tek olduğunu kabul etmekte, buna karşın netice birden fazla ise fiilin de netice sayısı kadar olacağını belirtmektedir. Dolayısıyla dış dünyada meydana gelen tek bir somut değişiklik halinde “tek fiil” söz konusu olduğundan fikri içtimanın uygulanabileceği, ancak dış dünyada birden fazla somut neticenin meydana gelmesi halinde ortada sonuç sayısı kadar fiil olacağından fikri içtimadan bahsedilemeyeceği savunulmaktadır⁷⁰³.
- ii) Hareketi esas alan görüş ise, fiilin tekliğini hareketin tekliği olarak anlamaktadır. Buna göre, doğal anlamıyla, yani dış dünyaya yansıyan sonucun fiilin tekliğinin değerlendirilmesinde bir önemi yoktur. Bu görüşü savunan yazarlar, hareketin tekliğine rağmen dış dünyada birden fazla neticenin gerçekleşmesi halinde de tek bir fiilden bahsedilmesi gerektiğini ve fikri içtima nedeniyle failin en ağır cezayı gerektiren suçtan sorumlu olacağını ileri sürmektedirler. Örneğin, failin silahından çıkan kurşunun mağdurun vücudunu delip geçtikten sonra arkada bulunan üçüncü kişiye tesadüf etmesi durumunda, doğal anlamda birden fazla

⁷⁰³ EREM, C.I, s. 363; DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 416; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 369; ÖZEN, Mustafa, “Ceza Hukukunda Fikri İçtima”, TBB Dergisi, S. 73, 2007, s. 139-140 (**Fikri İçtima**).

sonuç meydana gelmesine rağmen, failin hareketi tek olduğundan fiilin de tek olduğu, bu nedenle fikri içtima oluşacağı ve failin bu iki sonuç yönünden ayrı ayrı değil, yalnızca daha ağır cezayı gerektiren suçtan sorumlu olacağı savunulmaktadır⁷⁰⁴.

Kanaatimizce hareketi esas alan görüşe katılmak olanaksızdır. Fikri içtima halinde faile tek bir ceza verilmesinin temel sebebi, failin hukuk düzenine karşı gelmek ve sosyal düzeni bozmak yönündeki iradesinin tek olması, bu nedenle failin bu iradesine karşın, yalnızca aynı irade iki ayrı normda düzenlendiği için faile bir tek cezadan fazlasının verilmesinin cezanın amacına aykırı düşecek olmasıdır⁷⁰⁵. Nitekim ceza hukuku açısından suçun maddi unsurunu oluşturan “*fiil*”, davranış (hareket), sonuç ve nedensellik bağından meydana gelmektedir⁷⁰⁶. O halde, olgular dünyasında bir değişiklik meydana getirmeksizin, başka bir deyişle kanuni tipteki sonuç olmaksızın ceza hukuku anlamında fiilden bahsedebilmek de mümkün değildir. Buna göre, fikri içtimanın söz konusu olabilmesi için, failin hareketinin tek olması yeterli olmayıp, bu tek hareket ile dış dünyada tek bir sonuç meydana getirilmiş olması gerekmektedir⁷⁰⁷. Başka bir deyişle, failin tek bir hareketi ile dış dünyada tek bir sonuç meydana gelmiş, ancak bu tek sonuç normlar dünyasında iki farklı ihlale sebebiyet vermiştir. Kanun koyucunun faili cezalandırma amacı gerçekten de hukuk düzenine karşı dış dünyaya yansıyan iradesidir. O halde failin dış dünyaya yansıyan iradesi tek bir sonuç olarak tezahür etmişse, bu tek sonuç sırf normlar dünyasında birden fazla hükmü ihlal ettiği için faile birden fazla ceza verilmemeli, iki normdan cezası daha ağır olan

⁷⁰⁴ DEMİRBAŞ, s. 555-556.

⁷⁰⁵ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 413.

⁷⁰⁶ KUNTER, Suçun Maddi Unsurları, s. 5.

⁷⁰⁷ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 417; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 369.

uygulanmalıdır⁷⁰⁸. Fikri içtima düzenlemesinin temel nedeni hukuk düzeninin bu değerlendirmesinden kaynaklanmaktadır. Bu itibarla, fikri içtima bakımından isabetli olan neticeyi esas alan görüştür.

Fikri içtimaya ilişkin bu görüş farklılığı yalnız teorik bir tartışma olmayıp, uygulamada da ciddi bir etkiye sahiptir. Zira, yukarıda sözünü ettiğimiz hareketi esas alan görüşe göre, söz gelimi bir kurşunla bir kimsenin öldürülüp diğerinin yaralanması halinde, failin silahından çıkan kurşun tek olduğundan fiil de tek olarak değerlendirilmekte ve yaralanan üçüncü kişi bakımından faile herhangi bir ceza sorumluluğu yüklenmemektedir. Oysa bu üçüncü kişi yönünden failin olası kast veya taksir sorumluluğu doğabilecek ise de, söz konusu görüş kabul edildiğinde bu sorumluluk es geçilecektir. Kanaatimizce bu yaklaşım isabetsizdir. Yukarıdaki örnek ele alındığında, fail bir kimseye öldürme ya da yaralama kastıyla ateş etmiş ve bu kişiyi vurduktan sonra arkasındaki üçüncü kişiyi de yaralamış ise, dış dünyada iki ayrı sonuç ortaya çıktığından, iki ayrı fiil söz konusudur. Dolayısıyla burada artık fikri içtimadan değil, hedefte sapma durumundan bahsedilmesi gerekmektedir. Buna göre, failin ceza sorumluluğu her iki fiil yönünden ayrı ayrı değerlendirilecek, birinci fiil yönünden kasten yaralama suçu veya kasten öldürme suçuna teşebbüs söz konusu olacak; ikinci fiil yönünden ise fail arkadaki üçüncü kişiyi farketmesine rağmen bu kişinin vurulması sonucunu önleyebileceği düşüncesiyle hareket ettiyse bilinçli taksir, önleyemeyeceğini düşünüp bu sonuç yönünden rıza göstermişse olası kast,

⁷⁰⁸ İCK'nun fikri içtimayı ("*il concorso formale*") düzenleyen 81. maddesinde ise tek bir hareket ya da ihmal neticesinde birden fazla hükmün ihlali durumunda, daha ağır cezayı öngören hükme göre ceza verileceğini, ancak bu cezanın üç katına kadar arttırılacağı belirtilmektedir. Bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 522-523.

"È punito con la pena che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave aumentata sino al triplo chi con una sola azione od omissione viola diverse disposizioni di legge ovvero commette più violazioni della medesima disposizione di legge."

öngörebilir ve önleyebilir durumda olmasına karşın dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun hareket etmemesi neticesinde öngörememişse basit taksir ile sorumlu olacak, ancak bunlardan hiçbiri somut olayda faile yüklenemiyor ise failin ceza sorumluluğundan söz edilemeyecektir⁷⁰⁹.

⁷⁰⁹ Hedefte sapma ve suçta sapma halleri hakkında detaylı açıklamalar için bkz. GÜNGÖR, Devrim, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Yetkin, Ankara, 2007, s. 88 vd. (**Fiil Üzerinde Hata**); TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 274 vd. Ayrıca ikinci sonuç yönünden, failin sorumluluğu bulunmamasına rağmen ceza verilmemesinin toplumdaki adalet duygusuna da zarar vereceği söylenmektedir. Bkz. ÖZEN, Fikri İçtima, s. 140.

Kanunun Gerekçesinde, hedefte sapma durumunda fikri içtima hükümlerinin uygulanacağı, dolayısıyla yukarıda verilen örnek gibi bir olayda failin yalnızca daha ağır ceza öngören hüküm uyarınca cezalandırılacağı belirtilmiştir. Ne var ki, bu açıklamada “*fiil*” kavramının değerlendirilmesinde hataya düşüldüğü, verilen örnekte dış dünyada iki ayrı sonuç meydana geldiği ve dolayısıyla ceza hukuku bakımından iki ayrı fiilin söz konusu olduğu açık olduğundan, bu iki fiil nedeniyle failin ceza sorumluluğunun ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, TCK’nun 44. madde gerekçesinde yer alan aşağıdaki açıklama ve değerlendirmenin isabetsiz olduğu kanaatindeyiz:

“Gerek doktrinde gerek uygulamamızda, hedefte sapma durumunda da fikri içtima hükmünün uygulanması gerektiği konusundaki görüş hâkimdir. Bu nedenle, kanuni düzenlemede hedefte sapmanın şahısta yanılma ile birlikte değerlendirilmesinden vazgeçilmiştir. Örneğin bir kişiyi yaralamak için fırlatılan sopa, mağduru yaraladıktan sonra veya mağdura isabet etmeden vitrin camına çarparak kırılmasına neden olabilir. Bu durumda, sopa fırlatma fiiliyle hem tamamlanmış veya teşebbüs aşamasında kalmış kasten yaralama suçu hem de başkasının malına zarar verme suçu işlenmiş olmaktadır. Aynı şekilde, bir kişiyi öldürmek için ateşlenen silâhtan çıkan kurşun, mağdura isabet etmeden duvara çarpması nedeniyle sekerek bir başkasının ölümüne veya yaralanmasına neden olabilir. Bu durumda, hedeflenen kişi açısından kasten öldürme suçu teşebbüs aşamasında kalmıştır; ancak, sekme sonucunda ölümüne veya yaralanmasına neden olunan kişi açısından ise, taksirle öldürme veya taksirle yaralama suçu işlenmiş olmaktadır. Bu gibi durumlarda kişi işlediği bir fiille birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olmaktadır ve bu suçlardan en ağır cezayı gerektireni ile cezalandırılmasıyla yetinilmelidir.”

Yargıtay Mülga TCK döneminde her iki görüşe de meyleden kararlar vermiş olup, CGK’nun bazı kararlarında neticeyi esas alan görüş kabul edilmiştir:

Fikri içtimanın söz konusu olabilmesi için fail tarafından olgular dünyasında meydana gelmiş tek bir fiil gerçekleştirilmesi ve bu tek fiil ile birden farklı ceza normunun aynı anda ihlal edilmiş olması gerekmektedir. Örneğin, failin kamuya açık bir parkta mağdura cinsel saldırıda bulunması olayında, failin dış dünyaya yansıyan fiili tektir. Buna

“Öldürmeye karar verdiği eşine, iki el ateş edip vurduğu esnada müteakip atışlarına devam ederken, araya giren ve kendisine engel olmak isteyen maktulü öldürdüğü, ona isabetin öngörülebilir olduğu halde maktulü de sakınmadan, onu bertaraf etmeye özenmeden maktuleye yönelik atışlarını sürdüren ve bu sırada vaki kayma -sekme- saptırma gibi herhangi bir arıza nedeniyle maktulün de vurulmasını gerçekleştiren sanığın fiilinde, TCK’nın 79. Maddesinin (o dönemki fikri içtima hükmü) uygulanma yeri yoktur.” Yargıtay CGK, 04.02.1997, 1996/1-3000 E. ve 1997/4 K. Bkz. ÖZEN, Fikri İçtima, s. 139.

Ne var ki, 5237 sayılı TCK döneminde Yargıtay CGK tarafından hareketi esas alan görüş benimsenmiş ve CGK’nun birçok kararında fikri içtimaya ilişkin aynı hatalı değerlendirme yapılmıştır. Bu kararlarda, birden farklı sonuç ve dolayısıyla birden farklı fiilin gerçekleştiği olaylarda bunlardan daha ağır ceza öngören normun uygulanacağına hükmedilmekte ve failin diğer sonuç yönünden, olası kast veya taksir sorumluluğu bulunsa dahi, cezasız kalmasına sebebiyet verilmektedir. Yukarıda yaptığımız eleştirileri bu kararlar yönünden de tekrarlamaktayız:

“Katılan F.’ye öldürme kastıyla bir el ateş eden sanığın, araya giren kızı mağdur N.’yi olası kastla yaraladığı somut olayda, katılan F.’yi öldürme amacıyla ona doğru bir kez “ateş etme” eyleminin hukuki anlamda tek fiil sayılması gerektiği ve bu suretle, tek olan eylem sonunda hem mağdur N.’ye karşı olası kastla yaralama suçunun, hem de mağdur F.’ye karşı kasten öldürme suçuna teşebbüsün meydana geldiği hususlarında şüphe bulunmadığından, bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren sanık hakkında 5237 sayılı TCK’nın 44. Maddesinin uygulanması ve meydana gelen suçların en ağırından ceza verilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, sanığın hem katılan F.’yi kasten öldürme suçuna teşebbüsten, hem de mağdur N.’yi olası kastla yaralamadan mahkumiyetine dair yerel mahkeme hükmü ve bu hükmün onanmasına dair Özel Daire kararı isabetsizdir.” Yargıtay CGK, 03.12.2013, 2012/1-1569 E. ve 2013/575 K. Bkz. DEMİRBAŞ, s. 556.

“Sanığın geceleyin meskûn mahalde silahla ‘12’ el ateş ederek mağduru yaralaması, 5237 sayılı TCK’nun 86 ve 170/1-c madde ve fıkralarında yazılı suçları oluşturacağı, 44. maddedeki düzenleme uyarınca sadece en ağır cezayı gerektiren kasten yaralama suçundan dolayı cezalandırılması gerekir.” Yargıtay 8. CD, 27.09.2006, 2006/6963 E. ve 2006/7019 K. Bkz. ÖZEN, Fikri İçtima, s. 140.

karşın, bu tek fiil aynı anda hem TCK'nun 102. maddesindeki cinsel saldırı hükmünü, hem de TCK'nun 225. maddesindeki hayasızca hareketler hükmünü ihlal etmektedir. Yahut başkasına ait bir özel belgenin yok edilmesi olayında da, fail tek bir fiil ile hem mala zarar verme (TCK m. 151), hem de belgeyi yok etme (TCK m. 208) suçunu işlemektedir⁷¹⁰. Bu durumlarda failin dış dünyaya yansıyan iradesi tek olduğundan faile her iki ceza normu nedeniyle ceza verilmemekte ve fikri içtima hükmü dolayısıyla bu suçlardan cezası daha ağır olan uygulanmaktadır.

e. Spor faaliyetleri yönünden suçların içtimaı hükümlerinin uygulanması

Spor faaliyetleri bakımından, suçların içtimaı hükümleri ile ilgili olarak fikri içtima ve özellikle zincirleme suçun değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira, bileşik suç yalnızca kanunda sayılan hallerde var olan bir suç türü olup, gerek 6222 sayılı Kanunda gerek başka bir özel ceza normunda spor faaliyetleri ile ilgili bir bileşik suç öngörülmemiştir.

Fikri içtima, TCK'nun 44. maddesinde düzenlendiği üzere, tek bir hareket ile olgular dünyasında tek bir sonucun meydana getirildiği, fakat bu tek sonucun normlar dünyasında birden fazla suç tipini ihlal ettiği durumlarda söz konusu olan ve bu ihlallerden yalnızca birinden dolayı ceza verilmesini gerektiren bir kurumdur. Bunlar kanunda sınırlı sayıda belirtilmediğinden, spor faaliyetlerine sırasında gerçekleştirilen fiiller nedeniyle de fikri içtima hükümlerinin uygulanması mümkündür. Örneğin, 6222 sayılı Kanunun 17. maddesi uyarınca spor tesislerine zarar veren ve bu zararı tesisteki bir duvarın üzerine kulüp başkanına hakaret eden bir yazıyı kazıyarak gerçekleştiren failin fiili, aynı anda hem 6222 sayılı Kanunun 17. maddesi göndermesiyle mala zarar verme suçuna (TCK m. 151), hem de hakaret suçuna (TCK m. 125) sebebiyet vermektedir. Ne var ki somut olayda tek bir fiil

⁷¹⁰ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 370.

meydana getirildiğinden, böyle bir durumda fikri içtima hükümleri uygulanacak ve fail bu normlardan daha ağır ceza öngören mala zarar verme (6222 sy. K. m. 17 ve TCK m. 151) suçu nedeniyle cezalandırılacaktır. Yahut tribünde ölmüş bir kulüp başkanı hakkında hakaret içerikli tezahürat yapan bir taraftarın fiili aynı anda 6222 sayılı Kanunun 14. maddesi uyarınca hakaret içeren tezahürat ve TCK'nun 130. maddesine göre kişinin hatırasına hakaret hükümlerini ihlal etmekte olup, burada da fikri içtima söz konusu olduğundan, faile yalnızca TCK m. 130 nedeniyle ceza verilecektir.

Kaldı ki, 6222 sayılı Kanunun bazı maddelerinde “*failin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde*” ibaresi konularak, fikri içtima hükmünün kanun hükümlerinde formüle edildiği görülmektedir. Örneğin, Kanunun 13. maddesindeki müsabaka ve seyir alanlarına yasak madde sokulması, 14. maddesindeki hakaret veya tehdit içeren tezahürat gibi suç fiilleri bu kapsamdadır. Bu düzenlemelerden yola çıkılarak, söz konusu hükümlerin, 6222 sayılı Kanunun TCK'ndaki suçları nakzeden ve bunları uygulanmaz hale getiren bir sistem değil, aksine bu suçların yanı sıra uygulanabilecek suç tanımlarına yer veren, suçların içtimainın söz konusu olduğu durumlarda ise daha ağır cezayı gerektiren suça göre hareket edilmesine ilişkin açık formülasyonların yapıldığı bir kanun olduğunu gösterdiği ifade edilmektedir⁷¹¹.

Spor faaliyetleri yönünden özellikle üzerinde durulması gereken kurum zincirleme suçtur. TCK'nun 43. maddesi uyarınca, bir suç işleme kararının icrası kapsamında, aynı suçun aynı kişiye karşı birden fazla kez işlenmesi, ayrıca aynı suçun birden fazla kişiye tek bir fiille işlenmesi zincirleme suçun türleri olarak düzenlenmiştir. Bu tanımlardan hareketle,

⁷¹¹ ÜZÜLMEZ, İlhan, “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Suçların ve Kabahatlerin İçtimai”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 86.

spor faaliyetleri sırasında spor süjeleri yönünden zincirleme suçun birden farklı şekilde ortaya çıkması mümkündür:

- İlk akla gelecek örnek, spor faaliyetleri sırasında sıklıkla meydana gelen kasten yaralama suçları olabilir. Örneğın bir futbol müsabakasında, bir futbolcu rakibini oyun akışının dışında kasten yaralamak amacıyla birden çok kez benzer hareketlerde bulunabilir. Ne var ki bu faaliyetlerle ilgili olarak zincirleme suç hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Zira, TCK’nun 43. maddesinin üçüncü fıkrasına göre “*kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında bu madde hükümleri uygulanmaz.*” O halde, spor faaliyetleri esnasında yahut spor alanlarında birden fazla kez yaralama suçu işlendiğinde TCK m. 43’te öngörülen zincirleme suç değil, her bir yaralama suçu bakımından ayrı ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır⁷¹².
- Spor süjelerinin birbirlerine karşı işlemiş oldukları TCK m. 43/3 hükmünde sayılanlar dışındaki suçların ise, kanun maddesinde sayılan koşulların mevcut olması halinde, zincirleme suç olarak işlenmesi mümkündür. Buna göre, örneğın bir sporcu rakip sporcuya yahut hakeme karşı tek bir hakaret yahut aşağılama fiili gerçekleştirme kararı dahilinde birden çok kez benzer hareketlerde bulunduğunda, somut olay koşullarına göre zincirleme suç hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilir. Ancak bu hareketlerin aynı zaman dilimi içerisinde gerçekleştiğinde zincirleme değil tek bir suç fiili mi oldukları yahut aradan belirli bir zaman geçtikten sonra tek suç işleme kararı kapsamında mı yoksa farklı suç fiilleri mi oldukları hususlarını tespit etmek oldukça zordur⁷¹³.

⁷¹² MEMİş, s. 124.

⁷¹³ Yargıtay, Galatasaraylı futbolcu Hagi’nin hakeme müsabaka esnasında ve sonrasında hakaret etmesiyle ilgili kararında, bu kısa zaman diliminde gerçekleşen aynı doğrultudaki olayları “*bir suç işleme*

- TCK'nun 43. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen “*aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi*” şeklinde gerçekleşen zincirleme suç da spor alanlarında rastlamak olasıdır. Örneğin, bir spor müsabakası esnasında taraftarın tüm takıma yönelik sövme niteliğinde sözler sarfetmesi halinde zincirleme suç meydana gelecek ve bu fiili gerçekleştiren taraftarlar bakımından TCK m. 43 uyarınca zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır⁷¹⁴.

Spor faaliyetleriyle ilgili zincirleme suç meselesinin üzerinde durulması gereken bir diğer önemli konu 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde düzenlenen şike ve teşvik primi suçlarıdır. 11. maddenin onuncu fıkrasında, şike ve teşvik primi suçları yönünden özel bir zincirleme suç hükmü öngörülmüş olup, bu hüküm uyarınca “*bu maddede tanımlanan suçların bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda birden fazla işlenmesi halinde, bunlardan en ağır cezayı gerektiren fiilden dolayı verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılarak tek cezaya hükmolunur.*” Bu düzenlemeye göre, şike ve teşvik primi suçuna vücut veren birden fazla fiilin gerçekleştirilmesi halinde özel bir zincirleme suç düzenlemesi öngören 11/10. madde uygulama alanı bulacaktır. Ne var ki, özellikle şike suçu ile ilgili bu düzenleme tartışmalı sonuçlar doğurabilecek niteliktedir. Zira,

kararının icrası” kapsamında değerlendirmiş ve bu hallerde zincirleme suçun söz konusu olacağına kanaat getirerek yerel mahkemenin faili iki ayrı hakaret suçundan cezalandırdığı kararını bozmuştur:

“Futbolcu olan sanığın resmi karşılaşmada kendisine kırmızı kart gösteren hakeme tükürmek, maç bittikten sonra da televizyon kameraları karşısında ‘bu hakem hırsız’ demekten ibaret eylemlerinin, sürenin kısıtlılığı da göz önünde tutulup, ... bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi anlamına geldiği, ... zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden, iki ayrı sövme suçundan hüküm kurulması...” **Yargıtay 4. CD, 13.12.2007, 2007/6273 E. ve 2007/10854 K. Bkz. DEMİRBAŞ, s. 547.**

⁷¹⁴ MEMİŞ, s. 125. Ayrıca 6222 sayılı Kanundaki hükümlerin suçların içtimai bağlamında değerlendirilmesi hakkında bkz. ÜZÜLMEZ, s. 87 vd.

TCK'nun 43. maddesinin birinci fıkrasında “*bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri aynı suç sayılır*” denilmektedir. Şike suçu ile ilgili de 11. maddenin birinci ilâ dördüncü fıkraları arasında birbirinden oldukça farklı fiil tipleri öngörülmüş ve bunların tamamı “*şike*” olarak tanımlanmıştır. Bu düzenlemenin, birbirinden oldukça farklı bu fiil tiplerinin tek ceza yaptırımına bağladığı, bu nedenle tek bir defa şike suçunu işleyen bir kişiye sınırsız sayıda şike fiili işleme olanağı tanıdığı ileri sürülmüştür⁷¹⁵. Bu düzenleme ve görüşlerle ilgili değerlendirmelerimiz, çalışmamızın şike suçunun incelendiği bölümünde detaylı bir şekilde ele alınacaktır.

Bununla beraber, söylememiz gerekir ki, TCK'nun 43. maddesi genel hüküm niteliğinde olup tüm suçlar bakımından geçerli olduğundan, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinin onuncu fıkrasındaki “*özel*” zincirleme suç düzenlemesi bu genel hükmün bir tekrarı niteliğindedir. Dolayısıyla kanun koyucu tarafından bu düzenleme hiç yapılmıyaydı da, bir suç işleme kararının icrası kapsamında, spor müsabakalarının sonucunu etkilemek için şike fiilinin gerçekleştirilmesi halinde TCK m 43 uyarınca aynı sonuca varılması ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanması mümkündür⁷¹⁶.

Spor faaliyetlerine ilişkin olarak suçların ve kabahatlerin içtimai konusunun da üzerinde durulması gerekmektedir. 6222 sayılı Kanunun bazı hükümlerinde düzenlenen yasak fiiller kabahat olarak öngörülmüş ve karşılığında idari para cezası verileceği belirtilmiştir. Müsabakalarda özel güvenlik görevlisi bulundurma yükümlülüğünün ihlali, elektronik bilet uygulamasına geçilmemiş seyir alanlarına biletsiz ya da kapasiteden fazla seyirci alınması, sporda şiddeti teşvik edecek nitelikte açıklamalar gibi fiiller Kanunun kabahat olarak düzenlediği eylemlerdir.

⁷¹⁵ YAŞAR, s. 231-232.

⁷¹⁶ GÜNGÖR, Devrim, “*Şike Suçu*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2011/4, 2011, s. 43 (**Şike**); ÜZÜLMEZ, s. 92-93; YAŞAR, s. 232.

Bunun yanı sıra, Kanunun 11. maddesinde şike ve teşvik primi suçları ile ilgili de kabahat hükmü getirilmiştir. Maddenin yedinci fıkrasına göre “*suğun spor kulüplerinin veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, ayrıca bunlara şike veya teşvik primi miktarı kadar idari para cezası verilir. Ancak, verilecek idari para cezasının miktarı yüzbin Türk Lirasından az olamaz.*” Bununla, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 43/A maddesinde tüzel kişiler için yapılan düzenlemeye paralel bir idari yaptırım öngörülmüştür. Zira Kabahatler Kanunu’nun 43/A maddesi uyarınca, “*daha ağır idari para cezasını gerektiren bir kabahat oluşturmadığı hallerde, bir özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcisi ya da organ veya temsilcisi olmamakla birlikte bu tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen bir kişi tarafından*” TCK’ndaki dolandırıcılık, ihaleye fesat karıştırma, rüşvet gibi bazı belirli suçların tüzel kişi yararına işlenmesi durumunda, faile verilecek cezanın yanı sıra, tüzel kişiye de onbin Türk Lirasından ikimilyon Türk Lirasında kadar idari para cezası verilmektedir. 6222 sayılı Kanun’un 11/7. maddesindeki düzenleme ile de, Kabahatler Kanunu’ndaki düzenlemeye benzer bir biçimde, şike ve teşvik primi suçlarının bir spor kulübünün yararına işlendiği hallerde, ilgili spor kulübü veya tüzel kişi hakkında, yüzbin Türk Lirasından az olmamak üzere, şike veya teşvik primi miktarı tutarınca idari para cezası verilmesi öngörülmüştür⁷¹⁷.

Kabahatler ve suçlara ilişkin içtima, Kabahatler Kanunu’nun 15. maddesinde düzenlenmiştir⁷¹⁸. Bu düzenleme uyarınca, bir fiil ile birden fazla kabahatin meydana

⁷¹⁷ ÜZÜLMEZ, s. 94.

⁷¹⁸ 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 15. maddesinde ‘İçtima’ şu şekilde düzenlenmiştir:

(1) Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idarî para cezası öngörülmüşse, en ağır idarî para cezası verilir. Bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idarî para cezasından başka idarî yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir.

getirilmesi durumunda, bu kabahatlerin tamamı yönünden idari para cezası öngörülmüş ise fikri içtima uygulanacak ve en ağır idari para cezasına hükmedilecek, ancak farklı idari yaptırımlar öngörülmüşse bunların tamamının uygulanmasına karar verilecektir. Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde ise zincirleme suç söz konusu olmayacak ve her bir kabahat için ayrı ayrı idari yaptırım uygulanacaktır. Maddenin üçüncü fıkrasına göre, bir fiilin hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış olması halinde, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanacak, buna karşın suç nedeniyle yaptırım uygulanamaması halinde kabahat uyarınca yaptırım söz konusu olacaktır. Spor faaliyetleri yönünden de Kabahatler Kanunu'nun 15. maddesi hükmü esas alınacak ve kabahatlerin içtimaı yahut kabahatler ile suçların içtimaı hallerinde bu ilkelere göre hareket edilecektir. Örneğin, 6222 sayılı Kanun'un 22. maddesi uyarınca gerçekleştirilen sporda şiddeti teşvik edici açıklama esnasında bir suç işlenmiş ise, bu durumda yalnızca suçtan ceza verilecek, 22. maddede öngörülen kabahat nedeniyle idari yaptırım uygulanmayacaktır.

Ne var ki, 6222 sayılı Kanun'un 19. maddesi bu içtima hükmüne genel bir istisna getirmektedir. Bu madde uyarınca, *“bu kanuna göre bir spor kulübüne veya spor kulübünün mensubuna ceza verilmesi, bu kulübün bağlı olduğu federasyonun yaptırım uygulama yetkisini ortadan kaldırmaz.”* Dolayısıyla, 6222 sayılı Kanun kapsamında kabahat oluşturan bir fiil, aynı zamanda ilgili spor federasyonunun disiplin yahut ceza talimatları veya yönetmelikleri çerçevesinde de kabahat olarak düzenlenmiş ise, Kabahatler Kanunu'nun 15.

(2) Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilir. Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idarî yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır.

(3) Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır.

madde hükümleri söz konusu olmamakta ve her iki düzenleme uyarınca ayrı ayrı idari yaptırım uygulanabilmektedir⁷¹⁹.

G. Değerlendirme

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu oldukça geniş bir alana etki etmektedir. Zira, bunlar yalnızca spor müsabakaları yahut antrenman gibi sportif faaliyetler sırasında gerçekleşen fiillerden ibaret olmayıp, spor alanı dışında ancak spor faaliyetiyle ilgili şiddet olaylarını, taraftar eylemlerini, dahası şike ve teşvik primi, yasa dışı bahis gibi konuları da kapsamaktadır. Dolayısıyla, sınırları muğlak bir alana dağılmış bulunan spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerini tespit etmek oldukça zordur.

Çalışmamızın bu bölümünün başında belirttiğimiz gibi, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç tipleri hususunda inceleme yapılırken, “*özel kısmın genel kısmı*” bağlamında bir çalışma yapılması elzemdir. Zira, aksi bir inceleme kanunda yer alan suç tiplerini sırayla izah etmekten, diğer bir deyişle spor faaliyetleri ile ilgili “*suç listesi çıkarmak*”tan başka bir anlama gelmeyecektir. Oysa biz de bilimsel bir çalışmanın anahtarının münferit olayların ortak yönlerinin tespit edilmesine dayandığı ve ceza hukuku açısından belirli bir alanda tezahür eden suç tipleri incelenirken bunların genel çerçevesi çizilerek bir “*genel kısım*” oluşturulması gerektiği kanaatindeyiz. Bu şekilde, farklı kanunlarda yer alan bir alana ilişkin özel hükümler sistematik ve karşılaştırmalı olarak incelenme fırsatı bulunacak ve homojen içeriğe sahip kurumlar ortaya konduğu gibi, bununla beraber maddi yahut psikik niteliğe sahip suçun kurucu unsurlarına ve suç genel teorisine

⁷¹⁹ ÜZÜLMEZ, s. 94.

ilişkin kavramlar da bu özel hükümlerle ilişkilendirilerek yeniden elden geçirilecek ve değerlendirilecektir⁷²⁰.

Çalışmamızın bu bölümünde, yukarıda belirttiğimiz nedenlerle, suç genel teorisi kurumlarının spor faaliyetleri ile ilişkilendirilmesine ve bu ilişkinin izahına çalışılmıştır. Bu kapsamda, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç fiilleri esas alınarak suçun kurucu unsurları, maddi konu, hukuki konu, teşebbüs, iştirak ve suçların içtimaı kurumlarının spor faaliyetleri yönünden uygulanması üzerinde durulmuş ve bu fiiller bakımından “fail” ve “mağdur” kavramları incelenmiştir. Böylece, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç tipleri incelenmeden önce, bu fiillere ilişkin genel hükümler ortaya konulmuş ve spor faaliyetleri ile ilgili “özel kısmın genel kısmının” çerçevesi çizilmeye çalışılmıştır. Bu şekilde, çalışmamızın bu kısmının sonraki bölümler yönünden bir rehber yahut başvuru bölümü niteliği kazandığı ve spor faaliyetleri ile ilgili suç tipleri incelenirken suçun faili, mağduru, maddi konusu, hukuki konusu yahut teşebbüs, iştirak, içtima gibi özel görünüş biçimlerinden söz edildiğinde başvurulacak bir genel kısmın ortaya konduğu kanaatindeyiz.

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, spor faaliyetlerinden kaynaklanan suç fiilleri yalnızca 6222 sayılı Kanunda düzenlenmemiştir. Bununla beraber, 6222 sayılı Kanun spor faaliyetlerinden doğan ceza sorumluluğuna ilişkin bir çerçeve çizdiği ve belirli bir fail ve mağdur tipi ortaya koyduğu için, böyle bir çalışma yönünden hareket noktası oluşturmaktadır. Buna göre, çalışmamızın bu bölümünde incelediğimiz suç genel teorisinin ilgili kurumları ve genel hükümler gerek 6222 sayılı Kanunda düzenlenen gerek bu kanun dışındaki spor faaliyetleriyle ilgili her türlü suç tipi bakımından, koşullarını sağladığı ölçüde, uygulama alanı bulacaktır.

⁷²⁰ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 36.

III. 6222 SAYILI KANUN KAPSAMINDA SPOR FAALİYETLERİNDEN KAYNAKLANAN SUÇLAR

A. Şike

1. Kavram

Şike, spor dünyasında en çok tartışılan ve üzerinde çalışma yapılan konuların başında gelmektedir. Ancak sporun en temel özelliklerinden olan “*spor faaliyetinin kurallara göre icra edilmesi*” ve “*adil rekabet*” ilkelerini tamamen ortadan kaldıran şike olgusunu anlamak için bununla ilgili hukuki düzenlemelerin değerlendirilmesi yeterli olmamakta, bu olguya sportif, sosyolojik ve ekonomik yönlerden de eğilmek gerekmektedir.

Şike ibaresi esasen Fransızca “*chique*” sözcüğünden gelmekte olup, genel itibariyle, “*bir spor karşılaşmasının sonucunu değiştirmek için maddi veya manevi bir çıkar karşılığı varılan anlaşma*” anlamında kullanılmaktadır⁷²¹. Bununla beraber, şike, “*bir spor karşılaşmasının sonucunu değiştirmek için maddi veya manevi bir çıkar karşılığı varılan anlaşma*”⁷²² veya başka bir deyişle “*uzlaşmalı ya da danışıklı müsabaka*”⁷²³ olarak tanımlanmaktadır.

⁷²¹ GİRESUNLU, Gökçe, Şike Şike Futbol, Destek, İstanbul, 2011, s. 5.

⁷²² ALTINDAĞ, Onur, Şike Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa, 2015, s. 11.

⁷²³ ÖZTÜRK, Yavuz, Uzlaşmalı Müsabaka – Şike ve Teşvik Primi, Bilge, Ankara, 2012, s. 19 (**Uzlaşmalı Müsabaka**).

Başka bir tanıma göre, şike, spor kulüplerinin yahut sporcuların kendi aralarında, belirli bir ekonomik menfaat karşılığında, önceden belli olmayan bir sonucu belirlemeye ilişkin yapmış oldukları anlaşmadan ibarettir⁷²⁴.

Bununla beraber, şike “bir maçın sonucunu oynanmadan önce kararlaştırmak ve maçı buna göre önceden kararlaştırılan hileli sonuca göre oynayıp o şekilde tamamlamak” şeklinde de tanımlanmıştır⁷²⁵.

Şikeyi sorumluluk bakımından ele alan bir tanıma göre ise, şike, “belirli bir toplumun hukuk ve değer sistemi tarafından belirlenen kurallara uymayan, onlara ters düşen, dolayısıyla cezai müeyyide gerektiren eylem ve davranışlar”dır⁷²⁶.

Daha kapsamlı bir tanıma göre ise, şike, “müsabaka, yarışma ve oyunun sonucuna etki etme kabiliyet, imkân ve yeteneğine sahip olan kişilere (sporcu, hakem ve idarecilere) doğrudan doğruya veya dolaylı olarak ulaşıp haksız yarar temin etmek, bu yolda karşılıklı rızaya dayalı anlaşmak suretiyle müsabaka, yarışma ve oyuna (oyunun sonucuna) müdahale etmek anlamına gelir.”⁷²⁷

6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde de şike suçu “belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla bir başkasına kazanç veya sair bir menfaat temin etme” biçiminde tanımlanmıştır.

Bu tanımların her biri şikeye karakterini veren unsurları ortaya koymaktadır. Gerçekten de şike, maddi kazanç yahut başka bir menfaat karşılığında, bir spor müsabakası üzerinde etki etmek, bu müsabakanın doğal seyrine müdahalede bulunmak ve bu sayede

⁷²⁴ GENÇ, Futbol Kulüpleri, s. 83.

⁷²⁵ VEUTHEY, Alexandra, “Match-fixing and Governance in Cricket and Football: What is the Fix?”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, 2014, s. 82.

⁷²⁶ PEPE, Kadir / VARDAR, Tonguç, “Türk Futbolunda Şike Olayının Toplumsal Açıdan Değerlendirilmesi”, Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C.8, S.15, 2016, s. 402.

⁷²⁷ ŞEN, Ersan, 3 Temmuz Sözde Şike Hukuku, Seçkin, Ankara, 2017, s. 26.

anlaşmalı ve gerçek dışı bir durumun ortaya çıkmasını sağlamak için yapılan bir anlaşmadır. Bu bağlamda yukarıda yapılan tanımların her biri şikenin bir unsuruna vurgu yapmaktaysa da, 6222 sayılı Kanunun yapmış olduğu tanım başta olmak üzere bu tanımlardaki “*sonucun etkilenmesi*” unsuru şikenin ortaya konulması açısından yetersizdir. Zira şike her zaman bir müsabakanın sonucunu etkilemek için yapılmaz. Örneğin, maç içerisinde ilk korneri kimin kullanacağı veya ilk tacı kimin atacağı gibi müsabakanın sonucunu çoğu kez doğrudan etkilemeyen hususlar üzerine de şike yapılmaktadır. Hatta son yıllarda yapılan bahis şikelerinin büyük bir kısmı bu şekilde gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle şikeye ilişkin yapılacak bir tanımın müsabaka sonucunu etkilemekten ziyade, müsabakanın doğal seyrine müdahalede bulunma kavramı üzerinde durması daha isabetli olacaktır.

Esasen spor alanında şikenin tarihi çok eski dönemlere dayanmaktadır. M.Ö. 388 yılında Thessalialı Eupolos adlı bir atletin rakiplerine üstün gelmek için karşılaştığı atletlere rüşvet vermesi ve bu yolla şike yaparak Olimpiyat oyunlarını kazanması, tarihteki en eski şike eylemi olarak bilinmektedir⁷²⁸. Bunun dışında, M.Ö. dönemlerde yapılan Olimpiyat oyunlarında çok sayıda şike ve teşvik primi olayına rastlanmıştır. M.Ö. 384 yılında yapılan Olimpiyat oyunlarında Giritli Sotades’in kendisini Efesli olarak tanıtmak için Efes’ten rüşvet alması, M.Ö. 332 yılındaki Olimpiyat oyunlarında Atinalı Callipus’un rakiplerine rüşvet vererek oyunları kazanması, M.Ö. 68 tarihindeki Olimpiyat oyunlarında Eudelus isimli atletin rakibi Rodoslu Philostratus’a kendisine yenilmesi karşılığı para ödemesi gibi olaylar bu dönemde yapılan çok sayıda şike eylemine örnek olarak gösterilebilir⁷²⁹.

⁷²⁸ YILMAZ, Murat, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun Çerçevesinde Futbol Karşılaşmalarında Şike ve Teşvik Primi Verme Suçları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2013, s. 14 (**Şike ve Teşvik Primi**).

⁷²⁹ YAŞAR, s. 30-31.

20. yüzyıl itibariyle modern sporlar döneminde de çok sayıda şike olayı gerçekleşmiştir. Bu dönemde bilinen ve ispat edilen ilk şike skandalı, 1915 yılında İngiltere’de Manchester United ile Liverpool takımları arasında oynanan futbol maçında, maçın Manchester United tarafından kazanılması için yapılan anlaşma ve her iki takımın futbolcularının bu anlaşma üzerine oynamış olduğu bahisler şeklinde ortaya çıkmıştır⁷³⁰. Yine bu dönemin önemli olaylarından biri ABD’de gerçekleşen ve toplumca ‘Black Sox Skandalı’ olarak adlandırılan şike olayıdır. 1919 yılında Chicago White Sox adlı beyzbol kulübünün 8 sporcusu, Chicago bahis mafyasıyla işbirliği yaparak bir maçta bilerek yenilmişler ve bu olayın tespit edilmesi neticesinde bu 8 sporcu spordan ömür boyu men edilmişlerdir⁷³¹. 21. yüzyılın başıyla beraber ise, özellikle Avrupa’da çok sayıda şike olayı patlak vermiş olup, bunların en bilinenleri 2005 yılında Almanya’da vuku bulan ve Alman hakem Robert Hoyzer’in Bundesliga ve Almanya Kupası’nda birçok maçta şike yaptığını ve bunun için Hırvat mafyasıyla ortak çalıştığını itiraf etmesi; 2006 yılında İtalya’da meydana gelen ve Juventus gibi büyük takımların küme düşürülmesiyle sonuçlanan ‘*Calciopoli*’ olayı; 2009 yılında yine Almanya’da gerçekleşen ve Avrupa futbol tarihinin en büyük şike skandalı olduğu söylenen, Bochum Savcılığı’nın 323 maçta şike yapıldığı yönündeki soruşturması; 2010 yılında Türkiye’de patlak veren ve bazı Türk takımlarının Avrupa kupalarından men edilmesine neden olan olaylar; 2011 yılında Yunanistan’da meydana gelen ve Olympiakos Volou ile Kavala takımlarının küme düşürülmesi ve Avrupa kupalarından men edilmeleriyle neticelenen ‘*Koriopolis*’ skandalı gibi olaylar sayılabilir⁷³².

⁷³⁰ VEUTHEY, s. 86.

⁷³¹ YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 15.

⁷³² VEUTHEY, s. 86-87; YAŞAR, s. 32 vd.

2000’li yıllarda Dünyada en çok ses getiren şike ve maç bağlama olayı, şüphesiz ki 2006 yılında İtalya’da patlak veren ‘*Calciopoli*’ olayı olmuştur. 2005-2006 İtalya Serie A Futbol Ligi’nde bazı üst düzey futbol takımlarının şike yaptığının dair şüpheli konuşmaların iletişim dinlemesine takılması üzerine başlayan operasyon neticesinde, İtalya futboluna nüfuz eden birçok karanlık ilişki ve şike ağır ortaya çıkarılmıştır.

Avrupa futbolunda vuku bulan bu önemli olaylarının bir kısmına, çalışmamızın uluslararası alanda şikeyle mücadele yöntemlerine ilişkin kısmında daha detaylı bir biçimde değinilecektir.

Şikeye ilişkin hukuki düzenlemeleri ve ceza sorumluluğunu incelemeye geçmeden önce, spor alanında şikeyi ortaya çıkan nedenlerin üzerinde durmakta fayda olduğu düşüncesindeyiz. Önceki bölümlerde, özellikle şiddetin sebepleri kısmında bahsettiğimiz üzere, sporun ve özellikle futbol, basketbol yahut ABD’de beyzbol, Amerikan futbolu gibi sporların büyük kitlelere ulaşması ile birlikte işin ekonomik boyutu önem kazanmaya başlamıştır. Zira, günümüz dünyasında sporun geniş kitlelerce takip edilmesiyle birlikte

Süreç sonunda, ilgili sezonun şampiyon takımı **Juventus** bir alt lige düşürülmüş ve bir sonraki yıl lige -9 puan ile başlamasına karar verilmiş, ayrıca 2005 ve 2006 şampiyonluk unvanları elinden alınmış ve 2006-2007 sezonunda UEFA Şampiyonlar Ligi’ne katılım hakkının elinden alınmasına hükmedilmiş; bunun yanı sıra **AC Milan** takımının bir sonraki yıl lige -8 puandan başlamasına; **Fiorentina** takımının bir sonraki yıl lige -15 puandan başlamasına ve 2006-2007 sezonunda UEFA Şampiyonlar Ligi’ne katılım hakkının elinden alınmasına; **SS Lazio** takımının ise bir sonraki yıl lige -3 puandan başlamasına ve 2006-2007 sezonunda UEFA Kupası’na katılım hakkının elinden alınmasına karar verilmiştir. Ayrıca uzun yıllar ceza yargılamaları devam etmiş ve birçok sanığın maçları ve hakemleri bağladığı gerekçesiyle cezalandırılmalarına karar verilmiştir. *Calciopoli* olayının hukuki süreci ile sportif ve ekonomik sonuçları hakkında detaylı bilgi için bkz. BURAIMO, Babatunde / MIGALI, Giuseppe / SIMMONS, Rob, “*An Analysis of Comnsumer Response to Corruption: Italy’s Calciopoli Scandal*”, Oxford Bulletin of Economics and Statistics, Vol. 78 (1), s. 23 vd.; CAMERA, Guido, “*Calciopoli, fischio finale della Cassazione: una preziosa bussola per operatori del settore e tifosi*”, <https://www.altalex.com/documents/news/2015/09/11/calciopoli>, e.t. 10.09.2020.

Calciopoli olayına ilişkin ceza yargılaması 9 yıl sürmüş olup, İtalyan Yüksek Mahkemesinin Üçüncü Ceza Dairesinin 09.09.2015 tarihli kararıyla Juventus yöneticileri başta olmak üzere birçok sanığın şike ve maç bağlama faaliyetlerinde bulunduğu kabul edilmiş ve Ceza Dairesince yalnızca ceza hukuku yönünden değil, *Calciopoli* olayının İtalyan futbolu üzerindeki olumsuz etkisine ilişkin de detaylı değerlendirmeler yapılmıştır. Bkz. **Cassazione penale, sez. III, sentenza 09/09/2015 n° 36350**, <https://www.altalex.com/documents/news/2015/09/11/calciopoli>, e.t. 10.09.2020.

Ayrıca 20. ve 21. yüzyıldaki Dünyada gerçekleşen diğer örnek şike olayları hakkında bkz. YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 15-21.

‘spor endüstrisi’ kavramı ortaya çıkmış ve spor alanında güce sahip olma arzusu baş göstermiştir. Bu denge içerisinde, spor kulüpleri bazen milyonlar, hatta onmilyonlarla ifade edilebilecek taraftarını memnun edebilmek ve yeni taraftarlar edinebilmek adına güç kazanmaya ihtiyaç duymuşlar ve spor alanı “*eğlenme, boş zaman geçirme*” gibi amaçlardan uzaklaşarak birer rant elde etme aracı ve dev bir endüstri haline gelmiştir⁷³³. Sporun profesyonelleşmesiyle, buna mukabil spor endüstrisinin gelişmesiyle ve sporun bir rant sahası olarak ortaya çıkmasıyla birlikte de, spor alanında haksız kazanç ve yolsuzluk olayları baş göstermiştir. Spor alanındaki bu yolsuzluk ve uygunsuz eylemlerin en çarpıcısı ise şike olarak ortaya çıkmıştır⁷³⁴.

Yolsuzluk kavramı esasen “*dürüst olmayan*” veya “*yasadışı*” davranışlar olarak anlaşılabilir. Spor alanında yolsuzluk ise, sporcuların performans arttırıcı maddeler kullanmasından yöneticilerin oy kullanma veya kulüp işlemlerindeki hileli eylemlerine yahut spor aktörlerinin bir spor müsabakasının sonucunu etkileme ya da müsabakayı belirlenmiş bir biçimde oynama yönündeki anlaşmalarına kadar çok geniş bir alanı ifade etmektedir⁷³⁵. Yakın dönemde, FIFA ve IOC tarafından soruşturulan büyük spor organizasyonlarının idareci ve görevlilerinin rüşvet aldıkları iddialarının araştırılması yahut 2006 FIFA Dünya Kupası organizasyonunu düzenleme hakkının Almanya’ya rüşvet karşılığı verildiği yönündeki incelemeler sporda yolsuzluğun çarpıcı örnekleri olmuştur⁷³⁶. Bununla beraber, spora ilişkin regülasyonlar ile yasal düzenlemelerin eksikliği halinde

⁷³³ EKİCİ, Halil, “*Demografik Özelliklere Göre Türkiye’de Sporda Şike Algısı ve Gaziantep İli Örneği*”, Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi, C: 2, S: 7, 2013, s. 2-3.

⁷³⁴ VEUTHEY, s. 82-83.

⁷³⁵ GORSE, Samantha, Corruption in International Sport: Implications for Sponsorship Management, Unpublished PhD Thesis, Coventry University, 2013, s. 45.

⁷³⁶ YAŞAR, s. 19-20. Diğer olaylar için bkz. GORSE, s. 46-49.

sporda yolsuzluğun artış gösterdiği, bu nedenle yolsuzlukla mücadele için gerek düzenleme gerek uygulama bağlamında bu davranışların tanımlanması ve spor alanının kontrol edilmesi gerektiği söylenmektedir⁷³⁷.

Spor alanında yolsuzluğun iki biçimde ortaya çıkabileceği söylenmiştir. Bunlardan birincisi “*yönetim yolsuzluğu*” olarak meydana gelmekte ve spor organizasyonu yahut kurum yetkilileri ile yönetim organları tarafından yapılan kural dışı (veya ‘*spor dışı*’) eylemlerden oluşmaktadır. İkincisi ise, spor alanında bulunan sporcu, teknik kişi, hakem gibi aktörlerin rekabeti bozacak şekilde anlaşmalar yapmaları ve bunlardan maddi veya manevi menfaat temin etmeleridir⁷³⁸.

Sporda yolsuzluğun, özellikle yukarıdaki ikinci ortaya çıkış biçimi nazara alındığında, sıklıkla şike şeklinde meydana geldiği görülmektedir. Spor alanındaki yolsuzluğun bir tezahürü olan şike, sahaya, aktif ve pasif davranışta bulunmak biçiminde, iki farklı şekilde yansıyabilmektedir. Aktif davranışta bulunarak yapılan şike eyleminde, bir spor müsabakasının veya yarışın olağan adil rekabet şartlarındaki doğal seyri yahut neticesi, rekabete aykırılık oluşturacak biçimde, kural dışı veya kurallara uygun hareketlerle değiştirilmektedir. Pasif davranışta bulunarak yapılan şikede ortaya konulan hareket ise, spor faaliyetini icra eden yahut bu faaliyette yer alan kimselerin, o spor dalının gerektirdiği ve kendilerinden beklenen sportif kapasiteyi ortaya koyacak özeni göstermemek ve bu şekilde karşı takımın veya sporcunun haksız bir galibiyet elde etmesini sağlamaktır⁷³⁹.

Şikenin spor alanında kabul görmemesinin temel nedeni, sporun özünde bulunan “*adil rekabeti*” ortadan tamamen kaldırması ve spor etiği kavramına aykırı olmasıdır.

⁷³⁷ MICHELMAN, Jeffrey E./LEE, Jason W./WALDRUP, Bobby E., “*Fraud in Non-profit Sport: A Case Study of the Sport Sun State Soccer Association*”, Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 133-134.

⁷³⁸ GORSE, s. 65.

⁷³⁹ TRAVERSI, s. 68; YAŞAR, s. 21.

Esasen spor etiğinin, spor ahlakı çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Sporun temel niteliklerinden birisinin kendine has bir “*ahlakı*” yapısı olduğu, bir başka deyişle bir “*spor ahlakı*”ndan söz edilmesi gerektiği söylenmektedir⁷⁴⁰. Buna göre, insan yaşamında tek bir ahlak bulunmamaktadır, zira o çok yönlüdür ve yaşamın her alanının kendisine özgü bir ahlakı (*ticaret ahlakı, bilim ahlakı, evlilik ahlakı vb.*) bulunması doğaldır. Sporu belirleyen ilkeler ve nitelikler de spor ahlakını belirlemektedir⁷⁴¹. Spor ahlakını özellikle spor faaliyetlerinde rekabet ölçütüyle değerlendiren bazı yazarlar, bu ahlakın kapsadığı tipik özellikli bir kavram olarak “*bilimsel spor ahlakı*” ya da “*spor etiği*”ni kullanmaktadırlar. Buna göre bilimsel spor ahlakı veya spor etiği, kendine özgü esaslara ve şartlara sahip bulunan ve “*ahlaklı*”, yani eşit rekabete ve adil mücadeleye dayalı spor uygulamalarını konu edinen ve bu uygulamaların anlaşılması, tanımlanması, açıklanması, değerlendirilmesi ve sebeplerinin ortaya konulması gibi konularla uğraşan ayrı ve bilimsel bir disiplin olarak ortaya çıkmaktadır⁷⁴².

Spor etiği, spor müsabakalarındaki sonucun belirsizliği, adillik, dürüstlük, sportmenlik, oyun ruhu gibi ilkeleri ifade etmektedir. Bunlar, ilgili spor dalının icra edilmesi ve layığıyla gerçekleştirilebilmesi için zorunlu ve yeri doldurulmaz ölçütlerdir⁷⁴³. Spor alanı ile spor etiğinin en sık karşılaşılan ve önemli temas noktası doping olarak düşünülmektedir. Öyle ki, spor alanı bakımından, doping varsa umut ve spor da yoktur denilmektedir⁷⁴⁴. Bununla beraber, çalışmamızın daha önceki kısımlarında üzerinde durduğumuz *fair play* de

⁷⁴⁰ ERDEMLİ, Spor Felsefesi, s. 75.

⁷⁴¹ ERDEMLİ, Spor Felsefesi, s. 75-76.

⁷⁴² MEINBERG, Eckhard, “*Spor-Bilimsel Ahlak (Etik)-Hukuk İlişkisinin Belirlenmesi*”, Çev. Özlem Yenerer Çakmut, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 81-82.

⁷⁴³ GÜRTEN/ERENEL, s. 303.

⁷⁴⁴ MEINBERG, s. 86.

spor etiğinin yahut bilimsel spor ahlakının önemli başlıklarından birisidir. *Fair play*, sporcuların müsabakalar ve yarışmalar sırasında, koşulların zorlaşması durumunda dahi, mevcut kurallara sabırla, tutarlı ve bilinçli olarak uygun davranmaları, fırsat eşitliğini bozmamak amacıyla haksız avantajları kabullenmemeleri, rakibinin haksız dezavantajlarından yararlanmayı reddetmeleri, rakibini düşman değil, aksine oyunun ortaya çıkmasını sağlayan, oyunun vazgeçilmez bir parçası ve kendisiyle eşit haklara sahip birey ve hatta ortak olarak görmeleri ve bu düşünceyle değer vermeleri çabalarında kendisini bulan ve bu unsurlarla tanımlanabilecek bir kavramdır⁷⁴⁵. Nitekim gerek uluslararası alanda IOC ve uluslararası spor federasyonları nezdinde, gerekse de Türkiye’de Bakanlık ve spor federasyonları düzeyinde, spor müsabakalarının ve yarışmaların *fair playe* ve sporun ruhuna uygun icra edilmesine yönelik çok sayıda çalışma yapılmaktadır⁷⁴⁶.

Spor alanında spor etiğini ihlal eden, adil rekabeti, sportmenliği ve sonucun belirsizliğini etkileyen bir diğer önemli olayın da şike ve teşvik primi olduğu şüphesizdir. Bu eylemler, özellikle spor etiği bakımından büyük sorunlar doğurduğundan ve yalnızca sportmenliği değil, spor faaliyetinin esasını oluşturan sonucun öngörülemezliğini de tamamen ortadan kaldırdıklarından, bunlara sportif yaptırımların uygulanması yeterli görülmemekte, kanun koyucu tarafından ceza sorumluluğu da belirlenmektedir. Burada, spor etiği yahut bilimsel spor ahlakı ile hukuk arasındaki etkileşim önem kazanmaktadır. Zira, spor etiği uygulamaya ahlaki bakış açısıyla yaklaşırken, hukuk daha çok yasal düzenleme ve yaptırım boyutuyla ilgilenmekte; dolayısıyla hukuk, spor etiğine aykırı

⁷⁴⁵ YILDIRAN, İbrahim, “*Fair Play: Kapsamı, Türkiye’deki Görünümü ve Geliştirme Perspektifleri*”, Gazi Beden Eğitimi ve Spor Bilimleri Dergisi, IX, C. 4, S. 3, 2004, s. 5.

⁷⁴⁶ Bu çalışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. YILDIRAN, s. 6 vd.

eylemleri düzenleyici birtakım normlar oluşturarak cezalandırma yoluna gitmektedir⁷⁴⁷.

Şike de bu tür eylemlerin en önemlilerinden biridir.

Şikenin çeşitli türleri bulunmaktadır. Bu türlerin üzerinde bir sonraki kısımda durulacaktır. Bununla beraber, hangi türü olursa olsun, uygulamada şike eylemi bazı aşamalardan geçmektedir. Maç bağlama (*match-fixing*) olarak da adlandırılan şike için en önemli şey sporcularla kurulacak ilişkidir. Zira ne anlaşma yapılmış olursa olsun, oyun sahada oynandığından, oyuncu bağlanmadan şike yapılması pek çok durumda mümkün olmamaktadır. Yapılan incelemeler ve sayısız şike olayının, şike için yapılacak ilk şeyin ve ana amacın sporculara nasıl yaklaşacağını bulmak, onların zayıf taraflarını keşfetmek ve bunları kullanarak maçları bağlamak olduğunu gösterdiği söylenmiştir⁷⁴⁸. Buna göre, şikenin *hazırlık*, *şikeyi hayata geçirme/maçı bağlama* ve *ödeme* olmak üzere üç aşaması bulunmaktadır. *Hazırlık* aşaması, az evvel sözünü ettiğimiz sporcuya veya şike anlaşması yapılacak olan kişiye nasıl yaklaşılacağını bulması, bunun için yöntem geliştirilmesi ve şikenin nasıl yapılacağını belirlenmesi süreçleridir⁷⁴⁹. İkinci aşama olan *şikeyi hayata geçirme* yahut *maçı bağlama*, şike anlaşmasının gerçekleştiği kısımdır. Bu süreçte, şikeyi organize edenin kazanç ve kayıp şansı ortaya çıkmaktadır. Şikeci, sporcuları, kulüp yöneticileri, hakemleri bazen tek tek bazense toplu halde organize etmekte, bazen belirli bir pazarı tümünden bağlamakta, bu kimselere tek tek neler yapmaları gerektiğini iletmekte ve buna göre sonucu kurgulamaktadır. Ne var ki, bu aşamada ne yapılmış olunursa olunsun, nihayetinde şike ile amaçlanan sonuca ulaşılması oyunculara bağlıdır⁷⁵⁰. Ayrıca bu süreçte

⁷⁴⁷ MEINBERG, s. 85.

⁷⁴⁸ HILL, Declan, Şike – Futbol ve Organize Suçlar, Çev. Eren Odabaşı, Arkadaş Yayınevi, Ankara, 2010, s. 147.

⁷⁴⁹ HILL, s. 149-154.

⁷⁵⁰ HILL, s. 155-158.

şike yapan veya maç bağlayan kimseler, yalnızca maddi menfaat sağlamakla kalmamakta, çoğu kez mafyatik veya kirli ilişki ağlarını kullanarak yapılan anlaşmaya uyulmaması halinde şike anlaşmasına vardıkları spor aktörlerine sorun çıkaracaklarını da söylemekte, hatta bazen şantaj yapmaktadırlar. Dolayısıyla şikenin hayata geçirilme süreci farklı dinamikleri bünyesinde barındıran, çeşitli menfaat ve korkutma yöntemlerinin bir arada bulunduğu, çok katmanlı bir aşamadır⁷⁵¹. Şike sürecinin son aşaması ise *ödemedir*. Ödeme, çoğu kez maçın ardından gerçekleşmekte olup, bu ödemelerin gizli ya da sonrasında reddedilebilir olması çok önemlidir. Özellikle halka mal olmuş spor dallarındaki oyuncular kamuoyunun gözü önünde yaşamlarını sürdürdüklerinden ve kazançları ile hayat tarzları çoğu kimse tarafından bilindiğinden, bu ödeme neticesinde verilen paraların şüphe doğurmadan alınması ve eritilmesi gerekmektedir. Bu ödeme bazen doğrudan nakit olarak yapıldığı gibi, bazen “*psikolojik ödeme*” de denilen yöntemlerle, örneğin belli bir takıma transfer olma sözü, hediyeler verilmesi yahut başka kirli ilişkiler kullanılarak bir işinin halledilmesi şeklinde de yapılmaktadır⁷⁵².

Şike, spor dünyasının en büyük “*ur*”larından biri olarak kabul edilmekte ve neredeyse spor faaliyetinden beklenen tüm amaçları ortadan kaldıran bir yolsuzluk türü olarak değerlendirilmektedir. Bu nedenle şike hemen hemen tüm spor federasyonlarının talimatlarında yasaklanmıştır. Söz gelimi Türkiye Futbol Federasyonu Disiplin Talimatı’nın 56. maddesinde müsabaka sonucunu hukuka veya spor ahlakına aykırı bir şekilde etkilemenin yasak olduğu ve bu ihlalleri gerçekleştiren kişilere çeşitli sürekli hak mahrumiyeti gibi sportif yaptırımlar ile para cezası uygulanacağı, ayrıca bu eylemlerin spor

⁷⁵¹ Buna ilişkin detaylı bilgi ve örnekler için bkz. KILIÇ, Ecevit, Kirli Kramponlar, 3. Baskı, Timaş, 2011, İstanbul, s. 81 vd.

⁷⁵² HILL, s. 158-159.

kulübü yöneticileri tarafından gerçekleştirilmesi halinde ilgili kulübe de bir alt lige düşürme cezası verileceği düzenlenmiştir. Bununla beraber, şikenin spor faaliyetini neredeyse işlevsiz kılan bu niteliği göz önünde bulundurularak, yalnızca sportif yaptırım uygulanması yeterli görülmemiş, ayrıca 6222 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte şike bir suç ve kabahat olarak öngörülmüş, bu suçu işleyenler yönünden hürriyeti bağlayıcı ceza ve spor kulüpleri yönünden de idari yaptırım uygulanacağı düzenlenmiştir.

2. Şikenin Türleri

Şike herhangi bir yolla ve menfaat karşılığı spor müsabakasının veya yarışmasının doğal seyrinin değiştirilmesi yahut bozulması anlamına geldiğinden, esasen şikenin çok farklı yöntemlerle yapılması mümkündür. Bu nedenle, şikenin türlerinden bahsedildiğinde bunların sınırlı sayıda olduğunu söylemek oldukça güçtür.

Şike türleriyle ilgili bir tasnif TBMM’nde kurulan Araştırma Komisyonu Raporu’nda yapılmış olup, bu raporda şikenin beş türü olduğu, bunların da “*taraf şikesi, hatır şikesi, hakem şikesi, kazanma amacı gütmeyen yapılan şike ve spor dışı unsurların katılması ile gerçekleşen şike olarak sayılabileceği*” belirtilmiştir⁷⁵³.

Ancak bu tasnif doğru bir biçimde yapılmamıştır. Zira kazanma amacı gütmeyen yahut maddi menfaat beklenmeksizin yapılan şikenin şike suçu kapsamında değerlendirilemeyeceği aşikardır⁷⁵⁴. “*Spor dışı unsurların katılması ile gerçekleşen*

⁷⁵³ TBMM (S. Sayısı: 956), Dönem: 22, Yasama Yılı: 3, 10/63, 113, 138, 179, 228 Esas Numaralı Meclis Araştırma Komisyonu Raporu, s. 57.

⁷⁵⁴ Bu eylemlere takımı kaybederse diğer turda gelecek rakibin daha kolay olduğu düşünülüp yüksek veya yeterli performansın gösterilmediği gibi durumlar örnek olarak verilmektedir. Bkz. ALTINDAĞ, s. 17.

Ayrıca şu olay da yine kazanma amacı gütmeyen yapılan ‘şike’ye örnek olarak verilebilir: “*Mersin Büyükşehir Belediyesi – Konya Selçuk Üniversitesi maçında Mersin Büyükşehir Belediyesi takımının*

şike”nin⁷⁵⁵ de spor aktörleri dışındaki kişilerin iştirakiyle yapılan şikenin de ayrı bir tür olarak değerlendirilmesi anlamsızdır. Zira, bu kişilerin tarafı olduğu şike anlaşmasının diğer tarafının spor aktörleri (*oyuncular, teknik kişiler, hakemler vb.*) olması zorunludur. Aksi halde spor dışındaki unsurların spor aktörleriyle iletişime geçmeden yaptıklarını düşündükleri şike anlaşmasının somut hayata yansımaları olanak dahilinde değildir.

Bununla beraber, sporcuların katılmasıyla gerçekleşen şikenin “*taraf şikesi*”, hakemlerin katılmasıyla yapılan şikenin “*hakem şikesi*” olarak adlandırıldığı görülmektedir. Ne var ki bu kimseler ile bunların yanı sıra spor kulübü yöneticisi yahut teknik heyet gibi kişilerin de katılmasıyla gerçekleştirilen şike fiillerinin aynı başlıkta incelenebileceğini düşünüyoruz. Bu itibarla, çalışmamızın kapsamı bağlamında şike türleri dört başlıkta tasnif edilmiş olup, buna göre tüm spor aktörleri yönünden geçerli olacak şekilde *maddi menfaat karşılığı şike, transfer şikesi, bahis şikesi ve hatır şikesi*⁷⁵⁶ üzerinde durulacaktır.

a. Maddi menfaat karşılığı yapılan şike

Konya Selçuk Üniversitesi takımını yenmesi halinde play off'lara Konya'dan daha güçlü bir ekip olan Gaziantep'in kalacağını, bu yüzden daha zayıf ekibin devam etmesi menfaatlerine olduğundan Konya'nın kazanmasını sağladıklarının kabul edilmesine ve hakem raporlarında açık ifadeler bulunmasına...” Bkz. GİRESUNLU, s. 176. Herhangi bir şike anlaşmasından söz edilemeyeceği için bu fiiller şike kapsamında değerlendirilmemeli, olsa olsa ilgili federasyon tarafından sportif yaptırıma tabi tutulmalıdır.

⁷⁵⁵ Bunlar spor dünyası dışında kalan çeteler, siyasi aktörler, bahis oluşumları gibi unsurlar olup, bunların dahil oldukları şike türüne “*spor dışı unsurların katılması ile gerçekleşen şike*” adı verilmektedir. Bkz. YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 32.

⁷⁵⁶ Esasen hatır şikesinde de şike anlaşmasının tarafları arasında bir maddi menfaat temini söz konusu değildir. Ne var ki, burada her ne olursa olsun bir “*şike anlaşması*” var olduğundan, ayrıca uygulamada bu kavram çok sık kullanıldığından, çalışmamız kapsamında hatır şikesinin ayrıca incelenmesinin doğru olacağı düşünülmüştür.

Şikenin en bilinen ve uygulamada en sık rastlanan türü maddi menfaat karşılığı yapılan şikedir. Esasen diğer şike türlerinde de maddi bir menfaat söz konusudur. Örneğin bir sporcunun başka bir takıma transferi yahut bahis nedeniyle yapılan şike eylemlerinde de taraflar buradan bir menfaat elde etmektedirler. Ne var ki bu şike türünde, doğrudan müsabakada rol alan veya müsabakaya etki etme gücüne sahip kimselerin nakdi yahut bir hediye gibi somut bir varlığı olan menfaat karşılığı vardıkları anlaşma ve bu yolla şike yapılması söz konusudur.

Şike ile ilgili yapılan bazı çalışmalarda şike türleri tasnif edilirken bu şike türünün “*taraf şikesi*” ve “*hakem şikesi*” olarak ikiye ayrıldığı görülmektedir. Bu tasnife göre taraf şikesi müsabakanın taraflarının şike yapmasıyken, hakem şikesi ise “*hakemlerin müsabakayı maddi menfaat veya başka sebepler ile bir sporcu veya kulüp lehine taraflı yönetmesi*” şeklinde tanımlanmaktadır⁷⁵⁷. Ancak hakemin maddi menfaat ile şike yapması ile sporcu, antrenör yahut spor kulübü yöneticisi gibi diğer spor aktörlerinin şike yapması arasında hiçbir fark yoktur. Hakemin maddi menfaat dışında bir nedenle şike yapmasına ise herhangi bir örnek verilememektedir⁷⁵⁸. Hakemin bahis nedeniyle maçı taraflı yönetmesi durumunda aşağıda açıklayacağımız bahis şikesinin söz konusu olacağı şüphesizdir. Bunun dışında, maddi bir menfaat olmaksızın, ama manevi sebeplerle, örneğin takımlardan birisinin taraftarı olması gibi bir nedenle taraflı maç yönetmesi halinde ise şike suçu meydana gelmeyecek, ancak hakemin kamu görevlisi sayılması nedeniyle, şartlarının mevcut olması halinde TCK m. 257 uyarınca görevi kötüye kullanma suçu söz konusu olabilecektir. Bu itibarla, şike türleri ile ilgili yapılacak bir tasnifte “*taraf şikesi*” ve “*hakem şikesi*”nin ayrı ayrı değerlendirilmesinin pratik bir anlamı olmadığı ve tüm spor aktörleri tarafından nakdi

⁷⁵⁷ Bkz. ALTINDAĞ, s. 15-16; MEMİŞ, s. 253; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 21, 25.

⁷⁵⁸ YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 25.

bir kazandırma yahut somut varlığı olan başka bir maddi menfaat karşılığı yapılan şikenin aynı başlıkta değerlendirilmesinin metodolojik açıdan daha isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Buna göre, bir sporcu, spor kulübü yöneticisi, antrenör yahut hakem gibi maça etki etme yetkisine ve gücüne sahip spor aktörlerinin, para gibi doğrudan yahut hediye gibi somut varlığı olan dolaylı bir maddi menfaat karşılığında şike yapmaları mümkündür ve bu durumda şike suçunun söz konusu olacağı tartışmasızdır⁷⁵⁹.

b. Transfer şikesi

Transfer şikesi, bir sporcunun daha iyi koşullarla başka bir spor kulübüne transfer edileceği vaadiyle, belirlenen maçlarda oynamaması yahut bilerek kötü oynaması veya yine bu vaat karşılığı belirlenen bazı maçlarda daha iyi oynaması şeklinde gerçekleşmektedir⁷⁶⁰.

Şikenin gerek aşağıda üzerinde duracağımız normatif düzenlemesi, gerek spor hukuku alanındaki genel kabul görmüş tanımına göre, sporcunun eyleminin belirli bir menfaat karşılığı gerçekleşmesi zorunludur. Transfer şikesinde bu menfaat, yukarıda belirttiğimiz gibi nakdi yahut somut varlığı olan bir değer değil, başka bir takıma transfer şeklinde gerçekleşmektedir. Buna göre şike yapan sporcu, varılan anlaşma gereğince ve transfer vaadi karşılığında, transfer olmak istediği takımın maçlarında oynamamakta veya iyi oynamamakta, buna karşın transfer olmak istediği takımın rakiplerinin maçlarında ise, bu motivasyonla daha iyi bir performans göstermektedir.

Bununla beraber, bir sporcunun müsabaka öncesinde rakip takımın başkanı, yöneticileri, teknik heyeti veya sporcularıyla yaptığı her görüşme transfer şikesi değildir⁷⁶¹.

⁷⁵⁹ VEUTHEY, s. 83.

⁷⁶⁰ YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 25-26.

⁷⁶¹ ŞEN, Ersan / ÖZDEMİR, Bilgehan, Şike, Yargın, İstanbul, 2012, s. 24.

Zira bu görüşmeler hukuka uygun transfer görüşmeleri olabilir. Bu itibarla, böyle bir görüşme söz konusu olduğunda durumun ceza hukuku ile spor hukuku normları ve özellikle sporcuların transferlerine ilişkin talimat hükümleri birlikte değerlendirilmek suretiyle çözüme kavuşturulması gerekmektedir. TFF Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı'nın 19/6. maddesi uyarınca⁷⁶², “*mevcut kulübüyle sözleşmesi devam eden profesyonel bir futbolcuyla sözleşme imzalama niyetinde olan kulüp, futbolcuyla görüşmelere başlamadan önce futbolcunun sözleşmesel ilişkisi devam eden kulübünün iznini yazılı olarak almak zorundadır. Yazılı izin almaksızın görüşmelere başlayan kulüp, futbolcu, futbolcu temsilcisi ve diğer kişiler hakkında Futbol Disiplin Talimatı hükümleri uygulanır.*” Dolayısıyla, sporcunun rakip takımın başkanı, yöneticileri veya teknik heyeti ile yapmış olduğu görüşme bu bağlamda bir transfer görüşmesi de olabilir. Bu görüşme sporcunun mevcut kulübünün yazılı izni alınmaksızın yapılmışsa Futbol Disiplin Talimatı hükümleri uyarınca sporcuya sportif ceza verilecek, ancak görüşmenin doğrudan transfer şikesi olduğu kanaatine varılamayacaktır. Bu itibarla, eğer sporcu kulübünün izni dahilinde transfer görüşmesi yapıyorsa burada spor mevzuatına ve transfer talimatına uygun bir eylemden, eğer izin almaksızın rakip takımla transfer görüşmesi yapıyorsa bu durumda transfer mevzuatına aykırı ve karşılığında disiplin talimatındaki yaptırımların uygulanacağı bir eylemden söz etmek gerekecek ve sporcunun sözleşmesel ve disiplin sorumluluğu doğacak, ne var ki her iki durumda da şike suçu oluşmayacaktır⁷⁶³.

⁷⁶² TFF Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı için bkz. <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Profesyonel-Futbolcularin-Statusu-ve-Transferleri-Talimati.pdf>, e.t. 27.05.2020.

⁷⁶³ Bununla beraber, sporcuların hali hazırda sözleşmelerinin bulunduğu kulübün izni olmaksızın da başka kulüplerle transfer görüşmesi yapabilmesi gerektiğini, zira sözleşmenin bir “*özel hukuk*” konusu olduğunu söyleyen yazarlar vardır. Bkz. ŞEN/ÖZDEMİR, s. 27.

Buna karşın, eğer transfer teklifi sporcuya müsabakaya olağan dışı bir şekilde etki etmesi için yapılmışsa, bir başka deyişle transfer karşılığında ilgili maçta oynamaması veya bilerek kötü oynaması yahut takımının kaybetmesini sağlaması istenmişse ve bu yönde bir anlaşma söz konusuysa, bu halde “*transfer*” bir menfaat temini olarak somut olaya yansıdığından ve bu menfaat karşılığı spor müsabakasının doğal seyrine müdahalede bulunulduğundan, şike suçu meydana gelecektir. Burada belirtmemiz gerekir ki, “*transfer şikesi*” bağımsız bir şike türü olmayıp 6222 sayılı Kanunun 11. maddesi kapsamında değerlendirilmelidir⁷⁶⁴.

c. *Bahis şikesi*

Şikenin temel unsuru olan “*maç bağlama*”, şike yapacak kişilerin bu eylem neticesinde elde edecekleri parasal menfaat arzusuna dayanmaktadır. Bu menfaatin en yoğun ortaya çıktığı ve şike neticesinde en çok menfaat elde edilen türlerden birisi bahis şikesidir⁷⁶⁵. Bahis şikesi, yasal olarak, yani hukuk düzenince verilen yetkiye dayanarak oynanan bahis oyunlarının sonuçlarının etkilenmesi amacıyla gerçekleştirilen ve üzerinde

Alman futbol kulübü Bayern Münih, İsviçre’nin Basel kulübünün futbolcusu olan Xherdan Shaqiri ile içinde bulunduğu sezonun sona ermesinden itibaren geçerli olacak şekilde sözleşme imzalamış, sözleşme imzalandıktan sonra aynı sezon içerisinde Shaqiri’nin halen oynamakta olduğu Basel kulübü ile Bayern Münih Şampiyonlar Ligi’nde birbirlerine rakip olmuşlar, ancak bu durum bir transfer şikesi olarak değerlendirilmemiştir. Bkz. YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 27.

⁷⁶⁴ ŞEN/ÖZDEMİR, s. 23.

⁷⁶⁵ DIETL, Helmut / WEINGARTNER, Christian, “*Betting Scandals and Attenuated Property Rights: How Bettin-related Match-fixing Can Be Prevented in Future*”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, 2014, s. 128.

şike yapılan spor müsabakasının bahis neticesine göre sonuçlanmasına dayanan, bu yolla kişilerin menfaat elde ettiği şike türüdür⁷⁶⁶.

Bahis oyunları, insanlık tarihinin çok eski dönemlerine, neredeyse spor faaliyetlerinin başlangıcına kadar dayanmaktadır. Tarihteki ilk bahis oyunlarının Antik Roma’da at yarışları üzerine oynanan bahisler olduğu söylenmektedir⁷⁶⁷. Bir başka görüşe göre de, Antik Mısır’da M.Ö. 3500 yılına ait olduğu düşünülen bir mezarın duvarında bulunan ve zar atan insanları simgeleyen çizimler, bahis oyunlarının bu dönemlere dayandığını göstermektedir⁷⁶⁸. 19. yüzyılın sonlarında özellikle İngiltere’de futbolun popülerleşmesi ile birlikte ise, futbol oyunlarındaki bahis en çok tercih edilen bahis oyunlarından olmuştur⁷⁶⁹. Türkiye’de de 20. yüzyılda sporun gelişmesi ve kitlelere yayılması bahis oyunlarını popüler hale getirmiş, özellikle futbolun ulusal şampiyona halinde oynandığı dönemde, 09.05.1959 tarihinde yayımlanan 7258 sayılı ‘Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Hakkında Kanun’, bu alandaki ilk yasal düzenleme olarak ortaya çıkmıştır⁷⁷⁰.

Bahis, üçüncü kişilerce organize edilen ve spor müsabakasının sonucu üzerinde tahmine dayanan bir talih oyunudur. Bu bağlamda bahis, şikenin yapılmasının nedeni olarak ortaya çıkabilir. Şike anlaşmasının tarafının bahis neticesinde elde edeceği menfaate ilişkin yapılan şike anlaşmasında, bahis şike anlaşmasının konusunu oluşturmaktadır⁷⁷¹. Bu bağlamda, bahis esasen bir sözleşme olarak ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla, 6098 sayılı TBK’nun 27. maddesine göre “*kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine,*

⁷⁶⁶ ŞEN/ÖZDEMİR, s. 20.

⁷⁶⁷ DIETL/WEINGARTNER, s. 129.

⁷⁶⁸ ŞEKER, Faruk Salih, Futboldaki Bahis Şikesinin Toplumsal Etkileri, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Burdur, 2011, s. 9.

⁷⁶⁹ DIETL/ WEINGARTNER, s. 129.

⁷⁷⁰ YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 22.

⁷⁷¹ MEMİŞ, s. 260.

kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız sözleşmeler kesin olarak hükümsüz” olduğundan, kişilerin konusu bu hususlara aykırı olmadığı sürece her türlü husus üzerinde bahis yapma hakkı mevcuttur.

Ne var ki, Türk hukukunda spor oyunları üzerinde yapılacak olan bahisler 7258 sayılı Kanunla düzenlenmiş ve sınırlandırılmıştır. Buna göre, futbol ve diğer spor müsabakaları üzerinde sabit ihtimalli ve müşterek bahisler ile şans oyunlarına ilişkin hak ve yetkiler Gençlik ve Spor Bakanlığı Spor Toto Teşkilat Başkanlığı’na verilmiştir. Yasal düzenleme uyarınca, Spor Toto Teşkilat Başkanlığı söz konusu yetkisini bizzat kullanabileceği gibi kısmen veya tamamen özel hukuk tüzel kişilerine devredebilmekte yahut mal ve hizmet satın alma yoluna gidebilmektedir. Bahis oyunlarının özel hukuk tüzel kişilerine devredilmesine ilişkin usul ve esaslar 5739 sayılı ‘Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunlarının Özel Hukuk Tüzel Kişilerine Yaptırılması Hakkında Kanun’da düzenlenmektedir. Bu kanunun 1. maddesi uyarınca, *“at yarışları hariç olmak üzere, spor müsabakaları üzerine sabit ihtimalli ve müşterek bahis oyunlarını düzenleme işine ilişkin merkezi bahis sistemi ve risk yönetim merkezinin kurulması ve işletilmesi ile başbayilik iş ve hizmetlerinin özel hukuk sözleşmesi ile hâsılatın pay verilmesi modeliyle, Spor Toto Teşkilat Başkanlığınca özel hukuk tüzel kişilerine yaptırılmasına ilişkin usul ve esaslar”* belirlenmektedir⁷⁷². Uygulamada, Teşkilat Başkanlığının ihale usulüyle bu yetkilerini bahis kuruluşlarına devrettiği görülmektedir. Kanunun 2. maddesinde de müşterek bahis oyunlarının *“yurt içinde ve yurt dışında tertiplenen spor müsabakalarına ait sonuçların tahmin edilmesi üzerine oynatılan, hâsılatın önceden belirlenen ikramiye yüzdesinin, doğru sonucu tahmin eden iştirakçiler arasında paylaştırıldığı bahis oyunları”* olduğu ifade edilmektedir. Bu kanun uyarınca yetkilendirilmemiş özel hukuk tüzel kişilerinin veya gerçek

⁷⁷² At yarışlarında sabit ihtimalli ve müşterek bahislere ilişkin hak ve yetkiler Türkiye Jokey Kulübü’nde bulunmakta olup, çalışmamızın birinci bölümünde bu husus üzerinde durulmuştur.

kişilerin gerek doğrudan doğruya gerek internet üzerinden sabit ihtimalli ve müşterek bahis oynatması ve hatta oynamaları yasaklanmış olup, 7258 sayılı Kanunun 5. maddesinde yasa dışı bahis oynatanlar, oynanmasına aracılık edenler, internet yoluyla bunlara erişim sağlayarak oynanmasına imkan sağlayanlar, bahis neticesinde para nakline aracılık edenler, bu tür kişilere yahut internet sitelerine reklam ve sponsorluk verenler yönünden çeşitli ceza yaptırımları, bu tür yasa dışı bahis oyunlarını oynayanlar yönünden ise idari yaptırım öngörülmüştür.

Son yıllarda, özellikle internet üzerinden oynanan kayıt dışı bahis oyunlarının artması üzerine, bahis şikesi de ciddi oranda artış göstermiştir⁷⁷³. Dahası, yukarıda “*oyunlarının sonuçlarının etkilenmesi*” yönünden yapılan tanım da bahis şikесinin bugün geldiği boyutları açıklamakta yetersiz kalmaktadır. Bahis şikesi Dünyada o denli yaygın bir olgu haline gelmiştir ki, bugün yalnızca maç sonuçları üzerinden yapılmamakta, örneğin bir futbol müsabakasında ilk kornerin veya tacın hangi dakikada hangi takım tarafından atılacağı, ilk faulün kaçınıcı dakikada yapılacağı yahut hangi oyuncuların sarı kart görecekları hususlarına kadar bir maç ayarlanmakta ve neredeyse tüm maç bahis şikесince kurgulandığı biçimde oynanmaktadır⁷⁷⁴.

⁷⁷³ MORICONI, Marcelo, “*The Official Football Match-Fixing Prevention Discourse as a Cognitive Limitations (the case of Iberian Countries)*”, Soccer and Society, Vol. 19, No: 2, s. 273 (**The Official Football Match-Fixing Prevention**).

Dünyada oynanan bahis oyunlarının ekonomik hacminin büyüklüğünü ortaya koyması açısından şu örnek verilebilir: 2018 yılında Rusya’da gerçekleştirilen ve toplamda 1 ay süren FIFA Dünya Kupası boyunca oynanan yalnızca yasal bahis miktarı 136 milyar Euro’nun üzerinde olmuştur. Bkz. <https://www.milliyet.com.tr/skorer/fifa-dunya-kupasinda-oynanan-bahis-miktari-acikladi-2720988>, e.t. 28.05.2020.

⁷⁷⁴ Buna ilişkin örnekler ve açıklamalar için bkz. HILL, s. 67. Ayrıca, bahis şikесinin türleri ve örnek olaylar hakkında bkz. DIETL/ WEINGARTNER, s. 130 vd.

Bahis şikesi, spor alanı dışındaki kişilerce yapılan organizasyonlar ile gerçekleştirilebileceği gibi, doğrudan sporcular ve diğer spor aktörleri eliyle de icra edilebilir. Bu nedenle, TFF Futbol Disiplin Talimatı'nın 56. maddesinde, *“profesyonel liglerde yer alan spor kulübü yöneticilerinin, müsabaka görevlileri ile diğer görevlilerin ve futbolcuların futbol müsabakalarına ilişkin düzenlenen bahis ve benzeri şans oyunlarına doğrudan yahut dolaylı olarak katılmaları”* yasaklanmıştır. Zira bu kişilerin o maçın sonucuna yahut maç içerisindeki durumlara doğrudan etki etmeleri mümkündür. Bu bağlamda, söz gelimi bir futbolcunun oynayacağı bir maçın sonucuna bahis oynaması ve bu yönde performans göstermesi veya bir hakemin bahis oynadığı maçta bahis sonucuna göre kararlar vermesi durumlarında Futbol Disiplin Talimatı'na aykırılığın yanı sıra, bahis şikesi de söz konusu olabilecektir⁷⁷⁵.

Netice itibarıyla bahis şikesi, gerek Türkiye'de gerek diğer ülkelerde, şikenin en sık görülen ve ciddi ekonomik boyuta ulaşan türlerinin başında gelmektedir. Türk hukuku açısından bakıldığında, bahis şikesi 6222 sayılı Kanunun 11. maddesindeki şike suçunu öngören hükümde bir ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiş ve şike suçunun bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla işlenmesi halinde faile verilecek cezanın yarı oranında arttırılacağı belirtilmiştir. Buna ilişkin daha detaylı açıklama, Kanunun 11. maddesindeki şike suçunun nitelikli hallerini incelediğimiz bölümde yapılacaktır.

d. Hatır şikesi

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, şikenin en önemli unsuru, bir kazanç veya sair bir menfaat karşılığı yapılmasıdır. Bu menfaatin de bir maddi karşılığının olması gerekir.

⁷⁷⁵ MEMİŞ, s. 262.

Dolayısıyla, kişinin maddi bir menfaat olmaksızın gerçekleştirdiği eylemlerin şike olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

Uygulamada herhangi bir maddi karşılık olmaksızın spor müsabakalarının sonucunun etkilenmesi eyleminin şike suçuna vücut verip vermeyeceği tartışılmıştır. Tarafların arasında önceden beri süregelen manevi bir ilişkinin sonucu olarak, bir başka deyişle hatır gibi kişisel sebeplerle bir müsabaka sonucuna etki edilmesine “*hatır şikesi*” adı verilmiştir⁷⁷⁶. Hatır şikesinde taraflar arasında maddi bir menfaat temini olmamakta, aradaki manevi bağa yahut maddi karşılığı bulunmayan kimi sebeplere dayalı bir şike anlaşması yapılmaktadır⁷⁷⁷.

Bazı yazarlar, hatır şikesinde bir menfaat ilişkisi bulunmadığından ve şike neticesinde taraflar birbirlerine maddi bir kazandırmada bulunmadıklarından şike suçunun meydana gelmediğini ifade etmektedirler. Bu yazarlara göre, hatır gibi manevi sebeplerle yapılan şike anlaşmasında “*kazanç veya sair bir menfaat*” söz konusu olmadığı için “*suçta ve cezada kanunilik ilkesi*” gereğince şike suçunun varlığından söz edilemez, olsa olsa haksız rekabet söz konusu olabilir ve ilgilileri hakkında disiplin yaptırımını uygulanabilir⁷⁷⁸.

Buna karşın bazı yazarlar ise, hatır şikesinde suçun yasal unsuru olan menfaat temin edilmiş olsun veya olmasın şike anlaşmasının yapıldığını, hatırını kullanan tarafın ya da

⁷⁷⁶ DONAY, s. 153; GİRESUNLU, s. 175; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 21.

⁷⁷⁸ Bu görüşteki yazarlar için bkz. GÜLŞEN, s. 230; ÖZGENÇ, İzzet, “*Değerlendirme ve Sonuç*”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 98 (**Değerlendirme ve Sonuç**); ŞEN/ÖZDEMİR, s. 21; YENERER ÇAKMUT, Özlem, “*Sporda Yolsuzluk: Şike ve Teşvik Primi Verme Suçu*”, Av. İsmail İnan Armağanı, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu, Ankara, 2013, s. 165; ZAFER, Hamide, “*Belirli Bir Spor Müsabakasının Sonucunu Etkilemek Amacıyla Kazanç veya Sair Menfaat Temin Etme Suçu (Şike veya Teşvik Primi Verme)*”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2012/1, s. 67 (**Şike veya Teşvik Primi**).

adına hatırını kullandığı kişi veya spor kulübünün bir menfaatinin bulunduğunu, manevi menfaatin de bir menfaat olduğunu, kaldı ki bu fiil ile aynı zamanda kamuoyunun spor faaliyetlerine olan güveninin de sarsıldığını, bu itibarla hatır için yapılmış da olsa şike suçunun oluşacağını savunmaktadırlar⁷⁷⁹.

Kanaatimizce bu görüşlerden ilki isabetlidir. Anayasa'nın 38. maddesinde de ifadesini bulduğu üzere, ceza hukukunun en temel ilkelerinden birisi suç ve cezaların kanuniliğidir. Aynı husus AİHS'nin 7. maddesinde de “*hiç kimse, işlendiği zaman ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu bulunamaz*” denilerek teminat altına alınmış ve TCK'nun 2. maddesinde de açıkça ortaya konulmuştur. Bu ilke modern ceza hukukunun dayandığı temel ilkelerden biri olup, suç ve ceza öngören normların somut olay yönünden katı bir biçimde uygulanmasını gerektirmekte ve ceza normunda öngörülen tipik fiil yönünden kıyas yapılamaması sonucunu doğurmaktadır. O halde, suç ve cezaların kanuniliği ilkesi uyarınca, kişi ancak ceza normundaki tipik fiile birebir vücut verdiği durumda suç işlemiş sayılacak ve ceza yaptırımına tabi tutulacak, aksi halde ceza sorumluluğundan bahsedilemeyecektir⁷⁸⁰.

Şike suçu 6222 sayılı Kanun'un 11/1. maddesinde düzenlenmiş olup, buna göre bu suçun oluşabilmesi için, bir spor müsabakasının sonucunun etkilenmesi amacıyla bir başka kimseye “*kazanç veya sair menfaat temin edilmesi*” gerekmektedir. O halde, kazanç veya sair menfaat temin edilmeyen bir şike anlaşması 11. maddedeki maddi unsur gerçekleşmediğinden suça vücut vermeyecek ve faillerinin ceza sorumluluğunu doğurmayacaktır. Bu itibarla, uygulamada “*hatır şikesi*” adı verilen durumda ceza hukuku açısından şike suçu oluşmamaktadır.

⁷⁷⁹ Bu görüşteki yazarlar için bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 89; DONAY, s. 153-154; GÜRAN, Sait, “*Futbol Müsabakasında Şike Disiplin Suçu*”, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu Av. Atila Elmas Armağanı, Ankara, 2012, s. 379.

⁷⁸⁰ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 42 vd.

3. 6222 sayılı Kanun Öncesi Şike Uygulaması

Türkiye’de sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesine ilişkin ilk düzenleme 07.05.2004 tarihli ve 5149 sayılı ‘Spor Müsabakalarında Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’ olmuş, ne var ki bu kanun yürürlüğe gireli henüz birkaç yıl olmasına rağmen 2008 senesinde birçok değişikliğe uğramış, 2 hükmü yürürlükten kaldırılmış, 9 hükmünde ise değişikliğe gidilmiş⁷⁸¹; dahası Kanunun 18/3. maddesinde yer alan “*idari ya da yargı mercilerince hakkında giriş yasağı bulunanların spor müsabakasının başlamasından iki saat önce bulunduğu yerin karakoluna giderek müsabaka süresince burada bulunma zorunluluğu*”, Anayasa Mahkemesi tarafından “*Anayasa’nın 38. maddesinin 10. fıkrasınca idare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. İptali istenen kuralla, idarenin vermiş olduğu bir kararla kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir yaptırım öngörülmekte ve müsabakanın yapıldığı yer ve hangi müsabakalar için uygulanacağı yönünde yasal bir açıklık bulunmamaktadır*” gerekçesiyle iptal edilmiştir⁷⁸².

Çalışmamızın önceki bölümlerinde de değindiğimiz üzere, 5149 sayılı Kanunda yapılan birçok değişikliğe rağmen zaman içerisinde bu kanunun sporda şiddet ve düzensizliğin çözülmesi yönünden ihtiyaçları karşılamadığı ve yetersiz olduğu düşünülmüştür. Nitekim, bu kanunda birçok eylem yönünden ceza sorumluluğu öngörülmemiş, söz gelimi “*müsabakada görev yapan kişilere karşı söz yahut hareketlerle aşağılayıcı, tahrik ve taciz edici kötü söz niteliğinde slogan atılması ve çirkin tezahüratta*

⁷⁸¹ ÖZEN, Muharrem / YILMAZ, Sacit, “Şike ve Teşvik Primi Suçları”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara, 2012, s. 22.

⁷⁸² Bkz. **Anayasa Mahkemesi, 05.01.2006 tarih ve 2005/55 E., 2006/4 K.**

bulunulması” gibi fiiller yasaklanmış, ancak bunlara aykırı davrananlar yönünden ceza yaptırımını öngörülmediğinden söz konusu yasaklara ilişkin hükümler uygulama alanı bulamamıştır⁷⁸³.

5149 sayılı Kanunun eksik olduğu söylenen en önemli yönlerinden biri de şike ve teşvik primi fiillerini düzenlememiş olmasıdır. Şike, Türk hukukunda uzun yıllardır tartışılan ve sportif yaptırım dışında ceza sorumluluğu da doğurması gerektiği söylenen bir kavram olmuştur. Çeşitli federasyonların disiplin veya ceza talimatında şike ve teşvik primi fiilleri “*müسابaka sonucunu etkileme*”⁷⁸⁴ yahut “*hileli ve danişıklı yarışma*”⁷⁸⁵ gibi adlarla disiplin yaptırımına tabi tutulmuş, buna karşın bu fiiller ne 5149 sayılı Kanunda ne de TCK’nda suç olarak düzenlenmiştir. Ne var ki, spor müsabakalarının ve spor faaliyetlerinin uluslararası niteliği, bütün ülkelerde spor mevzuatının birbirine paralel bir biçimde düzenlenmesi ve ulusal mevzuatların, uluslararası spor kuruluşlarınca benimsenen ilke ve kurallara uygun hale getirilmesi ihtiyacını doğurmuş, bu nedenle 2005 yılında TBMM tarafından “*Türk sporunda şiddet, şike, rüşvet ve haksız rekabet iddialarının araştırılarak alınması gereken önlemlerin belirlenmesi*” amaçlı bir komisyon oluşturulmuş, nihayet 2008 yılına gelindiğinde 5149 sayılı Kanun’da değişiklik yapılarak şike ve teşvik primi fiillerinin de suç olarak düzenlenmesi çalışmaları yapılmıştır⁷⁸⁶. İlgili çalışma kapsamında, 5149 sayılı Kanuna eklenmesi düşünülen şike ve teşvik primi üst başlıklı 25/A maddesi şu şekilde hazırlanmıştır:

“Spor müsabakalarının sonucunu çıkar karşılığı anlaşılarak etkilemek yasaktır.

Bireysel veya takım halinde yapılan karşılaşma veya yarışmalara kuruluş veya kişi

⁷⁸³ ÖZEN/YILMAZ, s. 22-23. 5149 sayılı Kanun hakkında detaylı inceleme için bkz. ÇAĞLAYAN, s. 186 vd.

⁷⁸⁴ Bkz. Türkiye Futbol Federasyonu Futbol Disiplin Talimatı m. 58.

⁷⁸⁵ Bkz. Türkiye Basketbol Federasyonu Disiplin Yönergesi m. 31.

⁷⁸⁶ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 96-97.

lehine veya aleyhine hileli ve danışıklı olarak katılan sporcu ve antrenörler ile karşılaşma veya yarışmaların sonucu üzerinde hileli veya danışıklı olarak anlaşılan idareciler ve karşılaşma veya yarışmaları kuruluş veya kişi lehine veya aleyhine hileli ve danışıklı olarak yöneten hakemler, beş yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Milli takım ile mensubu bulunduğu kulübün sporcu veya teknik elemanlarına verilen primler hariç olmak üzere; rakip spor kulübü veya sporcusu ile müsabaka yapan diğer spor kulüplerine, sporculara veya diğer spor elemanlarına, kendi veya mensubu bulunduğu kulübün çıkarlarına olan bir neticenin sağlanmasına yönelik olarak aynı veya nakdi bağış veya yardımlarda bulunulması yasaktır. Bireysel veya takım halinde yapılan bir karşılaşma veya yarışmanın sonucundan, yarışma veya karşılaşmaya katılan sporcu veya takımlardan başka bir sporcu veya takımın yarar sağlaması için, yarışma veya karşılaşmaya katılan sporculara veya takımlara veya bunların temsilcilerine doğrudan veya dolaylı olarak herhangi bir menfaat temin veya vaat eden ve bu şekilde bir menfaati veya vaadi kabul eden kimse üç yıldan beş yıla kadar hapis ve temin veya vaad edilen menfaatin beş katı kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Bu suçlar katılan spor kulüpleri hakkında tüzel kişilere ilişkin güvenlik tedbirleri uygulanır.⁷⁸⁷

⁷⁸⁷ Kanun Tasarısı için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0604.pdf>, e.t. 02.06.2020.

Ne var ki bu değişiklik tasarısı yasalaşmamış, bundan birkaç yıl sonra ise 14.04.2011 tarihli ve 6222 sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve şike ve teşvik primi suçları bu kanunun 11. maddesinde düzenlenmiştir⁷⁸⁸.

⁷⁸⁸ 6222 sayılı Kanunda teşvik primi suçu (m. 11/5), şikenin farklı bir işlenme biçimi gibi düzenlenmiş olup, bu konuya çalışmamızın bir sonraki kısmında değineceğiz. Buna göre, 6222 sayılı Kanunun şike ve teşvik primi suçlarını öngören ve çalışmamızın konusu olan 11. madde hükmü şu şekilde düzenlenmektedir:

*“**Madde 11-** (1) Belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla bir başkasına kazanç veya sair menfaat temin eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Kendisine menfaat temin edilen kişi de bu suçtan dolayı müşterek fail olarak cezalandırılır. Kazanç veya sair menfaat temini hususunda anlaşmaya varılmış olması halinde dahi, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur.*

(2) Şike anlaşmasının varlığını bilerek spor müsabakasının anlaşma doğrultusunda sonuçlanmasına katkıda bulunan kişiler de birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(3) Kazanç veya sair menfaat vaat veya teklifinde bulunulması halinde, anlaşmaya varılamadığı takdirde, suçun teşebbüs aşamasında kalmış olması dolayısıyla cezaya hükmolunur.

(4) Suçun;

- a) Kamu görevinin sağladığı güven veya nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle,*
- b) Federasyon veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren tüzel kişilerin, genel kurul ve yönetim kurulu başkan veya üyeleri, teknik veya idari yöneticiler ile kulüplerin ve sporcuların menajerleri veya temsilciliğini yapan kişiler tarafından,*
- c) Suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde,*
- ç) Bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla,*
- işlenmesi halinde verilecek ceza yarı oranında artırılır.*

(5) Suçun bir müsabakada bir takımın başarılı olmasını sağlamak amacıyla teşvik primi verilmesi veya vaat edilmesi suretiyle işlenmesi halinde bu madde hükümlerine göre verilecek ceza yarı oranında indirilir.

(6) Bu madde hükümleri;

4. Şike Suçunun Hukuki Konusu

Çalışmamızın önceki kısımlarında açıkladığımız üzere, suçun hukuki konusu, suç öngören ceza normu ve dolayısıyla hukuk düzeni tarafından korunan ve suç fiili ile ihlal edilen hukuki varlık veya menfaati ifade etmektedir⁷⁸⁹.

6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde düzenlenen şike ve teşvik primi suçları ile birden fazla hukuki menfaat korunmaktadır. Öncelikle, çalışmamızın ilk bölümünde izah edildiği üzere, Anayasanın 59. maddesinde belirtildiği gibi, spor, devlete pozitif bir

a) Milli takımlara veya milli sporculara başarılı olmalarını sağlamak amacıyla,

b) Spor kulüpleri tarafından kendi takım oyuncularına veya teknik heyetine müsabakada başarılı olabilmelerini sağlamak amacıyla, prim verilmesi veya vaadinde bulunulması halinde uygulanmaz.

(7) Suçun spor kulüplerinin veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, ayrıca bunlara, şike veya teşvik primi miktarı kadar idari para cezası verilir. Ancak, verilecek idari para cezasının miktarı yüzbin Türk Lirasından az olamaz.

(8) Müsabaka yapılmadan önce suçun ortaya çıkmasını sağlayan kişiye ceza verilmez.

(9) Bu madde kapsamına giren suçlarla ilgili olarak 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemez; verilen hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilemez ve ertelenemez.

(10) Bu maddede tanımlanan suçların bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda birden fazla işlenmesi halinde, bunlardan en ağır cezayı gerektiren fiilden dolayı verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılarak tek cezaya hükmolunur.

(11) maddede tanımlanan suçlardan dolayı cezaya mahkûmiyet halinde, kişi hakkında ayrıca Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesi hükümlerine göre, spor kulüplerinin, federasyonların, bünyesinde sportif faaliyetler icra edilen tüzel kişilerin yönetim ve denetim organlarında görev yapmaktan yasaklanmasına hükmolunur.”

⁷⁸⁹ TOROSLU, Cürümlerin Tasnifi, s. 72.

yükümlülük getiren ve her yaştaki Türk vatandaşı bakımından öngörölmüş bir haktır. Devletin Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alması, sporun kitlelere yayılmasını teşvik etmesi ve başarılı sporcuyu koruması biçiminde tezahür eden bu yükümlülük, çeşitli kanun ve yönetmeliklerle hüküm altına alınmıştır. Devlet, bu yöndeki yükümlülüklerini yerine getirirken tarafsız olmalı, herkese eşit davranmalı ve özellikle spor müsabakaları yönünden taraflar arasındaki adil rekabeti sağlamalıdır. Ancak, devlet veya devletin yetkilendirildiği kurumlarca organize edilen spor müsabakalarının usulüne uygun gerçekleştirilmediği ve şike yahut teşvik primi yapıldığı durumlarda, hukuka aykırı davranılmasının yanı sıra, toplumu meydana getiren kişilerde bu spor müsabakalarının eşit ve tarafsız yapılacağı, hakkaniyete uygun ve adil rekabet çerçevesinde icra edileceği yönündeki inanç sarsılmakta ve devlet imkanlarının bir takım hileli davranışlarla elde edilebileceği anlayışı doğmaktadır⁷⁹⁰. Bu itibarla, öncelikle şike ve teşvik primi suçlarını düzenleyen hükümlerle, devlet imkanlarının çıkar karşılığı yahut hukuka aykırı yollarla elde edilemeyeceği ortaya konulmakta ve kamu idaresine karşı duyulan güvenin korunması amaçlanmaktadır⁷⁹¹.

Devlete ve kamu idaresine duyulan güvenin yanı sıra, bu düzenleme ile kimi ekonomik menfaatler de koruma altına alınmaktadır. Zira, günümüzde özellikle geniş kitlelere yayılmış sporlar sahip oldukları ekonomik hacim ile birlikte bir endüstrileşme ve zenginleşmeyi ifade etmektedirler. Dolayısıyla, spor müsabakalarının dürüst, adil, güvenli ve spor etiğine uygun gerçekleştirileceğine dair toplumda duyulan güven de bu spor düzeninin devamı için olmazsa olmaz şartların başında gelmektedir. Öyle ki, bu güvenin duyulmadığı yerde söz konusu spor organizasyonunun devamı mümkün değildir⁷⁹². Bunun

⁷⁹⁰ YAŞAR, s. 145.

⁷⁹¹ YAŞAR, s. 146.

⁷⁹² ÖZEN/YILMAZ, s. 26.

yanı sıra, günümüzde spor kulüplerinin büyük bir çoğunluğu anonim şirket olarak faaliyet göstermekte ve özellikle büyük kulüpler halka arz olunan şirketler olarak hayatlarına devam etmektedirler. Şike ve teşvik primi ile bu kulüplerin başarı sağlaması halinde, bu kulüplerin borsada ve teşkilatlanmış piyasalarda işlem gören hisselerinin değeri de yükselmekte, yatırımcılar tarafından bunlar daha çok tercih edilmekte, dolayısıyla haksız yakalanan sportif başarı kulüplerin hisselerinin haksız yere değer kazanmasına ve diğer şirketler ile yatırımcıların ekonomik menfaatlerine de etki etmektedir⁷⁹³. O halde, spor müsabakalarının dürüst ve adil yapılmasını sağlayan ve bunun aksine davranışları cezalandıran şike ve teşvik primi düzenlemeleri ile kişilerin ekonomik menfaatleri de korunmaktadır.

Şike suçu ile güdülen bir başka amaç ise, bu spor müsabakalarına ilişkin düzenlenen talih veya bahis oyunlarına duyulan güvenin korunmasıdır⁷⁹⁴. Özellikle futbol, basketbol yahut ABD'deki Amerikan futbolu, beyzbol gibi popüler sporlara ilişkin oynanan bahis oyunlarına geniş kitlelerce rağbet gösterildiğinden, kişilerin veya suç gruplarının bahis oyunları üzerinden spor müsabakalarına etki ederek haksız kazanç sağlamalarının önüne geçilmesi de amaçlanmaktadır⁷⁹⁵. Bahsi geçen spor branşları ile ilgili milyarlarca dolarlık bir bahis endüstrisinin oluşması ve bu endüstrinin devamı yönündeki ekonomik ihtiyaç, futbol müsabakalarının dürüst şekilde icra edildiği ve doğal seyrinde sonuçlandığı

⁷⁹³ GÜNGÖR, Şike, s. 38-39; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 65.

⁷⁹⁴ Bunun yanı sıra, şike fiilinin suç olarak düzenlenmesi ile sporun ve buna bağlı olarak spora ilişkin bahis oyunlarının hukuka aykırı dış etmenlerden korunmasının amaçlandığı ve bu yaklaşım ile kanun koyucunun bu eylemlere ceza yaptırımı öngördüğü belirtilmektedir. Bkz. GENTILE, Gianluca, “*Frode in competizione sportiva e doping. I termini di una relazione problematica*”, *Archivo Penale*, 2/2008, s. 68.

⁷⁹⁵ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 106.

yönündeki inancın korunması ile mümkündür⁷⁹⁶. Nitekim, bu husus, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde, suçun nitelikli hali olarak kabul edilmiştir.

Sonuç olarak, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde şike ve teşvik primi fiillerinin suç olarak kabul edilmesiyle, gerek kamu düzenine ve idaresine duyulan güven, gerek piyasadaki adil rekabetin sağlanması, gerekse de ekonomik düzenin güvenilirliği gibi çeşitli ve birbirinden farklı hukuki varlık ve menfaatler korunmaktadır. Bu bağlamda, ilgili düzenlemenin “*kamu güvenine karşı işlenen suçlar*” arasında kabul edilmesi mümkün olup⁷⁹⁷, ayrıca şike suçuyla malvarlığına ilişkin değerler de koruma altına alınmaktadır⁷⁹⁸.

5. Şike Suçunun Faili

Şike suçu bir özgü suç olmadığından, herkes bu suçun faili olabilir. Dolayısıyla failin bu suçun basit halinden cezalandırılması için herhangi özel bir sığata yahut konuma sahip olması gerekmemektedir. Ne var ki, failin sıfatı, suçun bazı nitelikli hallerinin uygulanması bakımından önem arz etmektedir. Nitekim, 11. maddenin 4. fıkrasında, şike suçunun, “*kamu görevinin sağladığı güven veya nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle ya da federasyon veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren tüzel kişilerin, genel kurul ve yönetim kurulu başkan veya üyeleri, teknik veya idari yöneticiler ile kulüplerin ve sporcuların menajerleri veya temsilciliğini yapan kişiler tarafından işlenmesi halinde cezanın yarı oranında arttırılacağı*” belirtilmiştir. Kamu görevlisinin bu görevinin kendisine sağladığı

⁷⁹⁶ ŞEN, s. 36.

⁷⁹⁷ Aynı yönde bkz. DEMİRAL BAKIRMAN, s. 106; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 43; ÜNVER, Yener, “*Ceza Hukuku Açısından Sporda Şiddet, Doping, Hukuka Aykırı Teşvik ve Şike*”, Av. Dr. Şükrü Alparslan Armağanı, İstanbul Barosu – Türk Ceza Hukuku Derneği Yayını, İstanbul, 2007, s. 552 (**Ceza Hukuku Açısından Sporda Şiddet**).

⁷⁹⁸ YAŞAR, s. 149.

nüfuz veya güvenin kötüye kullanılması, bu görevin kendisine sağladığı yetkiden yararlanarak haksız yarar elde edilmesi veya bu sıfat kullanılarak görevle bağdaşmayan fiillerin işlenmesi şeklinde gerçekleşebilir⁷⁹⁹. Dolayısıyla kamu görevlisi tarafından bu yolla şike suçunun işlenmesi yahut 4. fıkra da sayılan görevlerden birini ifa eden kimselerin bu suç fiiline vücut vermeleri halinde verilecek ceza arttırılacaktır. Ancak bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için, failin burada sayılan sıfatlardan birini taşıması gerekmektedir.

Bunun yanı sıra, şike suçu çok failli bir suçtur. Daha önce açıkladığımız üzere, çok failli suçlar kanuni tanımına göre tek bir fail tarafından işlenmesi mümkün olmayan ve ancak birden fazla kişi tarafından işlenebilen suçlardır⁸⁰⁰. Bir başka deyişle, kanun, bu suçların iştirak halinde işlenmesini zorunlu kılmıştır. Şike suçunun işlenebilmesi için de, müsabaka sonucunu etkilemek amacıyla kazanç veya sair menfaat vermeyi teklif eden ve bu teklifin muhatabı olan en az iki kişinin varlığı zorunludur ve bu şike anlaşmasının taraflarının her biri müşterek fail olarak söz konusu suçtan sorumlu olacaklardır⁸⁰¹.

Doktrinde, kendisine kazanç veya sair menfaat teklif edilen kişinin mutlaka müsabaka sonucunu etkileme yetisine sahip bir kişi (sporcu, antrenör, spor kulübü yöneticisi vb.) olması gerektiğini, bu nedenle kendisine menfaat teklif yahut temin edilen fail açısından şike suçunun bir “*özgü suç*” olduğunu ileri süren görüşler mevcuttur⁸⁰². Ne var ki, 11. madde şike suçunun basit halinin oluşumu için herhangi bir sığata sahip olunmasını şart koşmadığından

⁷⁹⁹ ÖZEN/YILMAZ, s. 24.

⁸⁰⁰ YALÇIN SANCAR, Çok Failli Suçlar, s. 31-32.

⁸⁰¹ BABA, Yasemin, “*Şike ve Teşvik Primi Suçu*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl 3, S. 10, 2012, s. 785; KOCA, Mahmut, “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 54; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 55; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 65-66.

⁸⁰² ŞEN/ÖZDEMİR, s. 19.

ve ayrıca şike suçunun varlığı için şike anlaşmasının yapılmış olması yeterli sayıldığından, kanaatimizce şike suçunun bir özgü suç olduğu söylenemez.

Bununla beraber, şike anlaşmasına varan kimselerden kendisine menfaat teklif edilen kişinin müsabakayı etkileyecek bir sığata, konuma veya yetiye sahip olmadığı örneğinde, söz gelimimi şike anlaşmasının taraflarından biri, herhangi bir şekilde sporcu, yönetici, antrenör yahut hakem gibi müsabakaya etki edecek sığata sahip olmadığı halde müsabakaya etki etmek için karşı tarafla anlaşmaya vardığı bir olayda, şike anlaşmasının tarafları yönünden ceza sorumluluğunun değeriendirilmesi gerekmektedir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, bir fiilin cezalandırılması için en azından teşebbüs aşamasında kalmış olması, bunun için de TCK'nun suça teşebbüsü öngören 35. maddesi uyarınca “*elverişli hareketlerle icraya başlanıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamamasının*” söz konusu olması gerekmektedir. Buna göre failin suçu işleme hususundaki manevi unsur tam ise de, elverişli hareketlerle doğrudan doğruya suçun icrasına başlamış, ancak elinde olmayan nedenlerle suçun maddi unsurunu tamamlayamamıştır. Bununla beraber, failin psişğinde suç kararı tamamen oluşmasına karşın ceza normundaki neticenin gerçekleşmemesi, suça teşebbüstekinin aksine, kullanılan araçların ve dolayısıyla hareketin elverişsizliğinden yahut suçun maddi konusunun mevcut olmamasından ileri gelebilmektedir. Örneğin, öldürme kastıyla hareket eden failin, öldürmek istediğı kimseye zehir yerine tebeşir tozu vermesi durumunda hareket öldürme sonucunu gerçekleştirmeye elverişsiz olduğundan yahut canlı zannederek bir cesede ateş ettiğı durumda maddi konu bulunmadığından, artık suça teşebbüsten değil, “*işlenemez suç*”tan söz etmek gerekecektir⁸⁰³. Burada özellikle, hareketin ya da aracın elverişsizliği üzerinde durmamız gerekmektedir. Aracın elverişsiz olması ile

⁸⁰³ ALACAKAPTAN, Uğur, İşlenemez Suç, AÜHF Yayınları, Ankara, 1968, s. 1 vd. (**İşlenemez Suç**).; ÖZOKAK, Gürkan, “İşlenemez Suç”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu'ya Armağan, C. II, AÜHF Yayınları, Ankara, 2015, s. 954-955 (**İşlenemez Suç**).

yetersiz olması birbirinden farklı kavramlardır. Yetersizlik, fail tarafından suçu işlemek için kullanılan aracın o sonuca elverişli olduğu halde miktarının az olmasını yahut niteliği veya kalitesinin suç için gerekli olandan düşük olmasını ya da failin bu aracı gerektiği gibi kullanılamaması durumunu ifade eder⁸⁰⁴. Aracın elverişsizliği ise, yukarıda da belirttiğimiz gibi, doğrudan doğruya o aracın ya da hareketin sonucu gerçekleştirmek için elverişsiz olmasıdır. Örneğin, bir kimseyi öldürmek için tebeşir tozu verilmesinde kullanılan araç öldürme suçu yönünden elverişsizdir, buna karşın o kişiyi öldürmek için 0,5 miligram arsenik gerekmesine karşın, failin bunu bilmeyerek 0,2 miligram arsenik vermesi durumunda araç elverişli, ancak öldürme sonucu yönünden yetersizdir⁸⁰⁵. Gerek doktrinde gerek yargı içtihatlarında baskın görüş, aracın yetersizliği söz konusu olduğunda failin suça teşebbüsten sorumlu olacağı, buna karşın aracın elverişsizliği durumunda işlenemez suç söz konusu olduğundan, faile herhangi bir ceza verilemeyeceği yönündedir⁸⁰⁶.

Şike suçu yönünden de, kendisine müsabaka sonucunu etkilemesi için menfaat teklif edilen tarafın spor müsabakasının sonucunu etkilemesi objektif yönden imkansız ise, şike suçunun maddi unsurunu oluşturan “*spor müsabakasının sonucunu etkileme*” amacını gerçekleştirme yönünden yaptığı anlaşma, başka bir deyişle hareketi veya aracı elverişsiz olduğundan, bu kimse yönünden işlenemez suç söz konusu olacak; bunun yanı sıra, eğer kendisini spor müsabakasını etkileyecek bir kimse olarak tanıtmış ve hileli davranışlarla şike anlaşmasının yapılmasını sağlayarak karşı taraftan menfaat temin etmiş ise TCK m. 157 uyarınca dolandırıcılık suçundan ceza sorumluluğu doğacaktır⁸⁰⁷. Ne var ki, şike anlaşması

⁸⁰⁴ CAVALLO, s. 503-503.

⁸⁰⁵ ÖZOCAK, İşlenemez Suç, s. 977.

⁸⁰⁶ Buna ilişkin detaylı bilgi için bkz. ALACAKAPTAN, İşlenemez Suç, s. 62 vd.; SINISCALCO, s. 158 vd.; ÖZOCAK, İşlenemez Suç, s. 959 vd.

⁸⁰⁷ Benzer görüşte bkz. DONAY, s. 156; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 56-57.

için menfaat teklif eden kimse yönünden aracın veya hareketin elverişsizliği söz konusu olmadığından ve 6222 sayılı Kanunun 11/1. maddesinin ikinci cümlesi uyarınca şike anlaşmasına varılmasıyla suç meydana geleceğinden, karşı tarafın durumundan bağımsız olarak, şike suçu söz konusu olacak ve bu fail şike suçu nedeniyle cezalandırılacaktır⁸⁰⁸.

6. Şike Suçunun Mağduru

Şike suçunda korunan esas menfaatin kamu güveni olduğundan hareketle, bu suçun mağdurunun da toplum olduğu söylenebilir⁸⁰⁹. Gerçekten de şike suçuyla, toplumu oluşturan bireylerin spor müsabakalarının adil ve objektif olarak yapılmasına duydukları güven sarsıldığından, bu suç ile birlikte toplumda yaşama hakkına sahip olan herkes mağdur olmaktadır⁸¹⁰.

Ancak suçun mağduru kavramı, suç fiili aracılığıyla saldırıya uğrayan, bu bağlamda “*suçun kurbanı*” olan kişiyi ifade etmektedir⁸¹¹. Şike suçu ile yalnızca toplum değil, aleyhine şike yapılan ve bu fiil neticesinde bir turnuvadan elenen yahut lig usulü yapılan yarışmalarda sıralaması değişen, bu nedenle gerek sportif gerekse de ekonomik yönden zarara uğrayan spor kulüpleri ve sporcular da mağdur olmaktadır. Bu itibarla, aleyhine şike yapılan spor aktörlerinin de suçun mağduru olduğunun kabulü gerekmektedir.

Bu durumda, aleyhine şike yapılan spor kulüpleri veya diğer spor süjelerinin şike ile ilgili açılan kamu davasına “*suçtan zarar gören*” sıfatıyla katılıp katılmayacağının

⁸⁰⁸ DONAY, s. 156.

⁸⁰⁹ Aynı görüşte bkz. GÜLŞEN, s. 201; GÜNGÖR, Şike, s. 39; ÖZEN/YILMAZ, s. 25; YAŞAR, s. 102; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 66.

⁸¹⁰ KOCA, s. 55; ÖZEN/YILMAZ, s. 25.

⁸¹¹ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 187; MANTOVANI, s. 239.

tartışılması gerekir. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 237. maddesi uyarınca, “*mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar açılan kamu davasına katılabilirler.*” Şike veya teşvik primi nedeniyle şampiyon olamayan veya ligdeki sıralaması değiştiği yahut müsabakayı kaybettiği için sportif ve ekonomik yönden zarara uğrayan spor kulüpleri veya sporcuların da suçtan zarar gören sıfatıyla, açılacak kamu davasına katılma olanağına sahip oldukları kanaatindeyiz⁸¹².

7. Şike Suçunun Maddi Unsuru

Şike suçu, 11. maddenin birinci fıkrasında şu şekilde düzenlenmiştir: “*Belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla bir başkasına kazanç veya sair menfaat temin eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Kendisine menfaat temin edilen kişi de bu suçtan dolayı müsterek fail olarak cezalandırılır. Kazanç veya sair menfaat temini hususunda anlaşmaya varılmış olması halinde dahi, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur.*” Buna göre, şike suçunun maddi unsurunu kazanç veya sair menfaat temini ve şike anlaşması olarak ikiye ayırmamız mümkündür.

a. Kazanç veya sair menfaat temini

Şike suçunun meydana gelebilmesi için, öncelikle kazanç veya sair menfaat temininin gerçekleşmesi gerekmektedir. Kazanç veya sair menfaat temininin “*belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla*” yapılmış olması suçun tamamlanması için

⁸¹² DEMİRAL BAKIRMAN, s. 118; ÖZEN/YILMAZ, s. 26.

yeterli görüldüğünden, bunun neticesinde spor müsabakasının amaçlandığı şekilde sonuçlanmış olması suçun gerçekleşmesi üzerinde herhangi bir etkiye sahip değildir⁸¹³.

11. maddenin birinci fıkrasında şike suçunun maddi unsuru olarak “*kazanç ve sair menfaat temin edilmesi*” tanımlanmakta, ancak fıkranın üçüncü cümlesinde suçun kapsadığı alan genişletilerek “*kazanç veya sair menfaat temini hususunda anlaşmaya varılmış olması halinde dahi*” suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla üçüncü cümleyle beraber değerlendirildiğinde, şike suçunun oluşumu için bu kazanç veya sair menfaat temininin gerçekleşmiş olması aranmamakta, bu yönde bir anlaşmaya varılması suçun oluşumu için yeterli görülmektedir. Kanaatimizce ceza sorumluluğunu genişleten bu düzenleme isabetli olmayıp, bu hususa şike anlaşmasını açıkladığımız bölümde değinilecektir.

Kanunda şike suçu için “*kazanç veya sair menfaat temin edilmesi*” ibaresi kullanılmakta, ancak bunun ne tür bir kazanç yahut menfaat olması gerektiği açıkça belirtilmemektedir. Çalışmamızın şike türlerini açıkladığımız bölümünde ayrıntısıyla izah ettiğimiz üzere, bu maddi bir kazanç olabileceği gibi, doğrudan maddi bir kazandırma niteliği taşımayan transfer vb. menfaatler de olabilir. Burada önem arzeden husus, şikeyi kabul eden tarafın, elde edeceği bu menfaati de kabul etmesi ve söz konusu menfaatin ilgili taraf üzerinde, suça konu eylemi gerçekleştirme bakımından etki yaratmasıdır⁸¹⁴. Ancak, “*hatır*” gibi hiçbir maddi menfaat söz konusu olmaksızın yapılan eylemlerin şike suçuna vücut vermesi mümkün değildir.

⁸¹³ GÜNGÖR, Şike, s. 39.

⁸¹⁴ BABA, s. 780; ÖZEN/YILMAZ, s. 29; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 61.

Bununla beraber, şike suçu için temin edilecek menfaatin yalnızca maddi ve malvarlığına ilişkin olması gerektiğini söyleyen yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. ŞEN, s. 45; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 21; YURTCAN, Erdener, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu ve Yorumu, 2. Bası, Adalet, Ankara, 2011, s. 35; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 66.

Müسابakadan önce yapılmış olması şartıyla, kazanç veya sair menfaatin ne zaman sağlandığı suçun oluşumu açısından önemli değildir. Anlaşmanın müسابakadan önce yapıldığı, buna karşın kazanç veya sair menfaat temininin müsabaka sonrası gerçekleştiği durumda da suç oluşur. Ne var ki, herhangi bir anlaşma yapılmaksızın spor müsabakasından sonra menfaat sağlanması halinde şike suçundan söz edilemeyecektir⁸¹⁵.

11. maddede, kazanç veya sair menfaat temini ile ilgili iki ayrı fiil düzenlenmektedir. Bunlar kazanç veya sair menfaati temin etmek ve kabul etmek olarak formüle edilebilir. Bu ayrımın sebebi, şike suçunun çok failli bir suç olması ve suçun gerçekleşebilmesi için menfaati temin eden ve kabul eden olmak üzere en az iki failin varlığına ihtiyaç duyulmasıdır. Birinci durumda, fail, bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla kazanç yahut sair bir menfaat sağlamaktadır. Kanunun lafzından hareketle, bu menfaatin doğrudan şike anlaşmasının tarafı olan kimseye temin edilmesi mümkün olduğu gibi, anlaşmanın tarafı olmayan, örneğin karşı tarafın aracı olarak kullandığı bir üçüncü kişiye sağlanması da mümkündür⁸¹⁶.

İkinci durumda ise, karşı tarafın kazanç veya sair menfaati alması yahut kabul etmesi söz konusu olmaktadır. 11/1. maddenin ikinci cümlesinde, kendisine menfaat sağlanan kişinin şike suçundan dolayı müşterek fail olarak cezalandırılacağını öngörmektedir. Şike anlaşmasının tarafı olan ve kendisine menfaat temin edilen kişinin şike suçunun müşterek faili olacağı hususunda şüphe yoktur. Burada tartışma yaratabilecek husus, şike anlaşmasının tarafı olmadığı halde kendisine menfaat temin edilen üçüncü kişinin ceza sorumluluğudur. Kanunun bu düzenlemesi uyarınca, kişi şike anlaşmasının tarafı olmasa dahi, eğer bu anlaşma uyarınca kendisine menfaat temin edilmiş ise, müşterek fail olarak

⁸¹⁵ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 67.

⁸¹⁶ YAŞAR, s. 159.

cezalandırılmalıdır. Örneğin, bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla bir spor kulübünün başkanı ile A isimli şahsın anlaşma yapması durumunda; anlaşma uyarınca kulüp başkanı kendi takım oyuncularından birinin kendi kalesine gol atmasını sağlayacak, bunun karşılığında A kişisi de kulüp başkanına ve gol atan oyuncuya ayrı ayrı yüklü miktarda para verecektir. Bu senaryoda, anlaşmanın tarafı olmayan, ancak kendisine maddi bir menfaat temin edilen oyuncu da 11/1. maddenin ikinci cümlesi nedeniyle müşterek fail olarak cezalandırılacaktır⁸¹⁷.

Şike suçunun söz konusu olabilmesi için, ikinci durumda, kişinin söz konusu kazanç veya sair menfaati kabul etmesi zorunludur. Doktrinde bu husus “*menfaatlenmek*” olarak adlandırılmakta olup, buna göre, hileli hareketler ile bir spor müsabakasının neticesini etkileme karşılığında, her türlü ekonomik değer, bu değeri temin eden kimsenin hakimiyet alanından çıkarak karşı tarafın veya onun öngördüğü üçüncü kişinin hakimiyet alanına sokulması ile kazanç veya sair menfaat temini tamamlanmaktadır⁸¹⁸.

Kazanç veya sair menfaat temini unsuruna ilişkin üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise, bu kazanç veya menfaatin değerinin az olup olamayacağıdır. Doktrinde, değeri pek az olan ve objektif manada bir “*menfaate*” varmayan kazandırmaların, müsabaka sonucunu etkilemek amacıyla verilmiş olsalar bile, şike suçunda aranan yararı meydana getirmeyeceğini, bu nedenle de şike suçunu oluşturmayacağını savunan görüşler mevcuttur⁸¹⁹. Ne var ki 11/1. maddede, şike suçunun oluşumuyla ilgili yalnızca “*kazanç veya sair menfaat temini*”nden söz edilmekte, bunun dışında bu menfaatin değerine ilişkin bir ölçüt öngörülmemekte, dahası suçun oluşumu için şike anlaşmasının varlığı bile yeterli sayılmaktadır. Nitekim bazı kimseler için düşük değerli olarak görünen menfaatler, başka

⁸¹⁷ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 116-117.

⁸¹⁸ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 90; YAŞAR, s. 160.

⁸¹⁹ ŞEN/ÖZDEMİR, s. 22.

kimseler yönünden müsabaka sonucunu etkilemeye yetecek değerde kabul edilebilir. Bu itibarla, kanaatimizce temin edilen menfaatin maddi karşılığının az olması şike suçunun oluşumu bakımından önemli olmayıp, taraflar arasında herhangi bir kazanç veya sair menfaat temininin vuku bulması halinde şike suçu meydana gelecektir⁸²⁰.

b. Şike anlaşması

Şike suçunun maddi unsurunu oluşturan bir diğer hareket ise, en az iki kişi tarafından yapılmış bir şike anlaşmasının varlığıdır. 6222 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca, şike suçunun gerçekleşmesi için menfaat temininin tamamlanmış olması veya müsabaka sonucunun etkilenmesinin gerçekleşmesi gerekmekte, taraflarca bu hususta yapılmış bir şike anlaşmasının mevcudiyeti yeterli sayılmaktadır. Öyle ki, müsabakanın şike anlaşmasına aykırı olarak sonuçlanmasının dahi suçun oluşumu üzerinde herhangi bir etkisi yoktur. Örneğin, penaltıyı kaçıracağı taahhüdünü vererek şike anlaşması yapan bir futbolcunun penaltıyı gole çevirmesi şike suçunun oluşumunu engellememektedir. Şike suçu yönünden önemli olan anlaşmanın yapılmış olmasıdır⁸²¹.

Yukarıda izah ettiğimiz üzere, şike anlaşmasının varlığı halinde, bunun neticesinde müsabakaya etki edilmemiş olsa bile, tarafların cezalandırılmış sayılacağı belirtilmektedir. Bu düzenlemenin bir benzeri rüşvet suçunun düzenlendiği TCK'nun 252. maddesinde yer almaktadır. 252. maddenin üçüncü fıkrasına göre, “*rüşvet konusunda anlaşmaya varılması*

⁸²⁰ Aynı görüşte bkz. DONAY, s. 153; ÖZEN, Mustafa, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Yer Alan Suçlar ve Yaptırımları, Adalet, Ankara, 2013, s. 14 (**Sporda Şiddet ve Düzensizlik**); ÖZEN/YILMAZ, s. 29; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 63.

⁸²¹ ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 25.

halinde, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur.” Bu bağlamda, şike anlaşması ile rüşvet anlaşmasının arasında yakın bir benzerlik bulunduğunu söylememiz mümkündür⁸²².

Kanaatimizce şike suçunun oluşumu ve faillerin tamamlanmış fiilden cezalandırılmaları için şike anlaşmasının yeterli olduğuna ilişkin düzenleme isabetli değildir. 11. maddenin birinci fıkrasının ilk cümlesinde şike suçunun kazanç veya sair menfaat temini ile tamamlanacağı belirtilmektedir. Eğer şike suçu ile korunan menfaat ihlal edilir ve henüz menfaat temin edilmemiş olsa dahi spor müsabakası anlaşmaya uygun olarak sonuçlanırsa, bu durumda suçun tamamlanmasından bahsedilebilir. Buna karşın, henüz spor müsabakası yapılmamış ve menfaat de temin edilmemişken, şike suçunun icra hareketleri henüz tamamlanmadığı için söz konusu anlaşmanın tamamlanmış fiil gibi cezalandırılmaması, henüz menfaat temin edilmemiş ve müsabaka da yapılmamış olmasına rağmen tarafların yalnızca şike yapılması hususunda bir anlaşmaya varması durumunda faile olsa olsa suça teşebbüsten ceza verilmesi gerekmektedir. Ancak birinci fıkranın son cümlesindeki düzenleme ile kanun koyucu esasen teşebbüs aşamasında kalmış hareketleri de tamamlanmış suç gibi kabul etmekte ve fail, suça konu fiilini tamamlayamasa bile tamamlanmış suç ile aynı cezaya mahkûm edilmektedir⁸²³. Kanun koyucunun, hukuki korumanın konusunu oluşturan varlığa zarar vermeyen davranışları, korunmak istenen hukuki menfaatin öneminden dolayı, tamamlanmış suç haline getirdiği suçlara “*tamamlanması öne alınmış suçlar*” denilmektedir. Bu suçlarda hukuk düzenince korunan varlığa bir zarar gelmese dahi, bu hukuki varlığın taşıdığı önem sebebiyle tamamlanmaları

⁸²² YAŞAR, s. 163.

⁸²³ Koca’ya göre “*Dikkat etmek gerekir ki, anlaşmaya varılması halinde şike suçu tamamlanmış olmamakta, sadece bu aşamaya gelmiş fiile suçun tamamlanmış cezasının verilmesi gerekmektedir. Bu itibarla taraflar anlaştıktan sonra ve fakat menfaat temin edilmeden önce suça iştirak mümkün olacaktır.*” Bkz. KOCA, s. 54.

öne alınmakta ve henüz teşebbüs aşamasındayken bile, failin hareketlerinin tamamlanmış suç gibi cezalandırılacağı öngörülmektedir⁸²⁴. 11/1. maddenin son cümlesiyle yapılan düzenleme ile, şike suçu “*tamamlanması öne alınmış suç*” haline getirilmiştir.

11. maddenin sekizinci fıkrasında ise, kanun koyucu gönüllü vazgeçme benzeri bir düzenlemeye gitmiştir. Buna göre, “*müşabaka yapılmadan önce suçun ortaya çıkmasını sağlayan kişiye ceza verilmez*”. Gönüllü vazgeçme, suç failinin elverişli hareketlerle suçun icrasına başlaması, ancak kendi isteğiyle suçu tamamlamamasıdır⁸²⁵. Ceza hukukundaki temel ilke gönüllü vazgeçmenin cezalandırılmaması yönündedir. Gönüllü vazgeçme durumunda failin cezalandırılmamasının nedeni çeşitli teoriler tarafından açıklanmıştır⁸²⁶. Kanaatimizce, gönüllü vazgeçmenin cezalandırılmamasının esas nedeni, suç ve ceza siyaseti bakımından bireyleri suç işlemekten vazgeçirme yönündeki istek ve eğilimdir. Bazı durumlarda icra hareketleri tamamlanmamış fiiller, tamamlanmasına karşın sonucu gerçekleşmemiş fiillere nazaran daha tehlikeli olsalar da, hukuk düzeni kişilerin suç yolunun mümkün olan en erken aşamasında fiilinden vazgeçmesini arzu eder. Bu nedenle, kişi öncelikle düşünce yahut hazırlık hareketleri aşamasında suçun icra hareketlerine geçmekten vazgeçmeye teşvik edilmeli, ancak bu yapılamıyorsa tamamlanmadan önce suçtan vazgeçmesi sağlanmalıdır⁸²⁷. Eğer gönüllü vazgeçme cezalandırılır yahut faile gönüllü vazgeçme imkânı tanınmazsa, henüz suçu tamamlamamış failin bundan vazgeçmesini teşvik

⁸²⁴ Tamamlanması öne alınmış suçlar hakkında detaylı bilgi için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 512 vd.; ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 217 vd.; SOYASLAN, Doğan, Teşebbüs Suçu, Ankara, 1994, s. 195 vd.

⁸²⁵ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 506; ARCIULI, s. 71-72; MAGGIORE, s. 292.

⁸²⁶ Gönüllü vazgeçmenin cezalandırılmamasına ilişkin görüşler hakkında bkz. TOROSLU, Haluk, “*Ceza Hukukunda Gönüllü Vazgeçme*”, Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. II, Ankara, 2009, s. 1177 (**Gönüllü Vazgeçme**).

⁸²⁷ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 344; ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 185.

olanağı kalmamakta ve suçun tamamlanmama ihtimali peşinen ortadan kaldırılmış olmaktadır.

Ne var ki, 11/1. madde düzenlemesi nazara alındığında, sekizinci fıkradaki bu düzenleme gönüllü vazgeçmeden ziyade “*suç sonrası pişmanlık*” kurumuna işaret etmektedir. Zira, sekizinci fıkradaki düzenleme uyarınca şike anlaşması yapılmış ve hatta bazı hallerde menfaat temini dahi yapılmış, buna karşın henüz müsabaka gerçekleşmemiştir. Şike suçunun oluşumu için “*müsabaka sonucunun etkilenmesi amacı*” yeterli olup, bu amacın gerçekleşmiş olması gerekmemektedir. O halde, şike suçu tamamlanması öne alınmış bir suç olarak düzenlendiğinden, burada suçun icra hareketleri tamamlanmıştır. Suçun icra hareketleri tamamlandıktan sonra, zararlı neticenin meydana gelmemesi veya suç fiilinin ortaya çıkarılması için failin gerçekleştirdiği davranışlar ise “*suç sonrası pişmanlık*” olarak adlandırılmaktadır⁸²⁸.

Kanaatimizce birinci fıkranın üçüncü cümlesinin kaldırılması yahut yeniden düzenlenmesi ve şike anlaşması yapıldıktan sonra spor müsabakasının bu anlaşmaya uygun sonuçlanması ya da kazanç veya sair menfaat temini halinde suç tamamlanmış sayılmalıdır. Aksi halde, henüz menfaat temininin söz konusu olmadığı durumda, eğer failin elinde olmayan nedenlerle suç tamamlanmamış ise suça teşebbüs⁸²⁹, fail kendi isteğiyle suçu tamamlamaktan vazgeçmişse gönüllü vazgeçme hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Şike anlaşması esas alındığında, şike suçunda *suç yolu* şu şekilde meydana gelmektedir: Öncelikle şike yapma hususunda kararlı olan taraf, karşı tarafa bu hususta bir teklif götürmektedir. Taraflar bu teklif üzerine şike anlaşmasının şartları, temin edilecek menfaat yahut şikenin gerçekleşme yolları üzerinde müzakere edebilirler. Kanun suçun

⁸²⁸ Bkz. ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 190.

⁸²⁹ Şike suçuna teşebbüse ilişkin 11. maddenin üçüncü fıkrasında özel bir düzenleme yapılmış olup, bu hususa şike suçuna teşebbüsün açıklandığı kısımda değinilecektir.

oluşumu için “*şike anlaşmasının varlığı*”nı şart koştüğundan, bu aşamada henüz şike suçunun gerçekleştiği söylenemez. Bununla birlikte, taraflar şartlar hususunda anlaştığı anda suçun maddi unsuru tamamlanmış olacak ve şike suçu meydana gelecektir. Burada anlaşmaya varılmış olması ve bu anlaşma ile belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkileme hususunda taraflardan birinin diğerine kazanç veya sair bir menfaat temin edeceğinin kararlaştırılmış olması yeterlidir. Bunun dışında, söz konusu anlaşmanın yazılı olup olmadığının, müsabakanın gerçekleşip gerçekleşmediğinin yahut şike anlaşmasına uygun sonuçlanıp sonuçlanmadığının veya taahhüt edilen menfaatin sağlanıp sağlanmadığının suçun oluşumu üzerinde herhangi bir etkisi yoktur⁸³⁰.

Şike anlaşmasının geçerli olması ve şike suçuna vücut verebilmesi için, anlaşmanın tüm taraflarının özgür iradeleriyle bir müsabaka sonucunu etkileme hususunda anlaşmaya varmış olmaları gerekmektedir. Dolayısıyla, taraflardan birinin özgür iradesini ortadan kaldıracak şekilde cebir, şiddet veya tehdidin söz konusu olması yahut iradenin başka bir yolla sakatlanmış olması halinde bir şike anlaşmasından ve şike suçundan bahsedilemeyecek, somut olayın koşullarına göre karşı tarafı şike anlaşması için zorlayan fail yönünden şike suçuna teşebbüs ile birlikte tehdit ve cebir suçları gündeme gelecektir⁸³¹.

Şike anlaşması koşulsuz olarak yapılabileceği gibi, belirli bir koşula bağlı olarak menfaat temini taahhüdü ile de yapılabilir. Söz gelimi taraflardan birisinin karşı tarafa gereğini yapması ve sonucun elde edilmesi halinde menfaati temin edeceğini söylemesi durumunda, diğer tarafın bu taahhüdü kabul ettiği ve anlaşma kurulduğu anda, şike suçu meydana gelmiş olur. Bu anlaşma sonrasında menfaat temin edecek failin müsabaka

⁸³⁰ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 24; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 62.

⁸³¹ GÜLŞEN, s. 226-227; ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 25; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 31; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 62.

sonucunu beğenmemesinin veya öngörülen koşulun gerçekleşmemesinin, bu nedenle de menfaatin temin edilmemesinin suçun oluşumu üzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır⁸³².

Şike suçunun oluşumu için müsabakadan önce bir şike anlaşmasına varılması zorunludur. Buna göre, bir spor müsabakasının çeşitli hileli davranışlarla sonuçlandırılması akabinde, müsabaka lehine sonuçlanan kimselerden kazanç veya sair menfaat temin edilmesi şike suçuna vücut vermeyecektir⁸³³.

Şike suçunu öngören 11/1. maddede, yapılan anlaşmanın “*belirli bir spor müsabakası*” için olması gerektiği belirtilmektedir. “*Spor müsabakası*” ise, 6222 sayılı Kanunun 3/1. maddesinin (1) bendinde “*federasyonların düzenlediği veya düzenlenmesine izin verdiği ya da katkıda bulunduğu her türlü sportif karşılaşma ve yarışma*” olarak tanımlanmıştır. O halde, Gençlik ve Spor Bakanlığı bünyesinde bulunan bağımsız spor federasyonları ve Türkiye Futbol Federasyonu tarafından düzenlenmeyen yahut bunların katkılarının bulunmadığı spor karşılaşmaları için şike suçundan söz edilemez. Bu itibarla, kriket, netbol, Gal futbolu, squash, raketbol, sumo vb. sporların Türkiye’de bir

⁸³² YAŞAR, s. 164-165.

Yargıtay ise, şike anlaşması ile benzer niteliklere sahip rüşvet anlaşması hususunda bunun aksi yönünde kararlar vermiş olup, bu kararlarda rüşvet anlaşmasının şarta bağlı yapılması halinde rüşvet suçunun oluşmayacağına kanaat getirilmiştir:

“*Rüşvet suçu, bir kamu görevlisinin görevlerinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması için kişiyle vardığı anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlamasıyla oluşacağı, ayrıca her iki tarafın da gayrimeşru zeminde bulunmaları gerektiği, taraflar arasında serbest irade ile yapılan anlaşmanın vuku bulduğu anda rüşvet suçunun meydana geleceği, dava konusu olayda ise; Karayolları 34. Şube Şefliğinde trafik teknik görevlisi olarak çalışan sanığın müştekiye ait pancar taşıyan kamyonların tonajları ile ilgili herhangi bir işlem yapmama karşılığında rüşvet aldığı kabul edilmişse de; müştekinin kamyonlarında tonaj fazlası yük taşıdığı ve bu surette gayrimeşru zeminde bulunduğu hususunda yeterli ve inandırıcı delil bulunmadığı gibi, şarta bağlı olarak yapılan bir anlaşmanın da rüşvet suçunu oluşturmayacağı gözetilmeden...*” **Yargıtay 5. CD, 21.01.2008, 2008/13815 E. ve 2008/125 K. Bkz. YAŞAR, s. 165.**

⁸³³ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 110; YAŞAR, s. 166; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 62.

federasyonları bulunmadığından ve bu spor branşlarında yapılan müsabakaların hukuken bir geçerliliği olmadığından, bunlarda gerçekleştirilen müsabakalardaki fiiller şike suçuna konu olmayacaktır⁸³⁴.

Şike anlaşmasının içeriği mutlaka “*belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek*” olmalıdır. Dolayısıyla, uygulamada iki taraf arasında yapılan anlaşmanın içeriği dikkatle incelenmelidir. Örneğin, bir futbol müsabakasından önce rakip takımın gol atmamasına ilişkin yapılan ve bunun karşılığında menfaat temin edileceği taahhüt edilen bir anlaşmanın şike anlaşması olduğu hususunda herhangi bir şüphe yoktur. Buna karşın, bir takım ile rakip takımdaki futbolcu arasında yapılan anlaşma yalnızca bir sonraki sezon o futbolcunun transfer edileceğine ilişkin yapılan bir protokolden ibaretse ve sporcudan iki takım arasındaki müsabakaya ilişkin herhangi bir talepte bulunulmamışsa, bunun şike anlaşması olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir⁸³⁵.

8. Şike Suçunun Manevi Unsuru

Şike suçunun manevi unsuru kasttır. 6222 sayılı Kanunda taksirli hali düzenlenmediğinden bu suçun taksirle işlenebilmesi mümkün olmayıp, ancak failin 11. maddede öngörülen fiilin tüm unsurlarını bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi halinde şike suçu meydana gelmektedir⁸³⁶.

⁸³⁴ GÜLŞEN, s. 227; ÖZEN/YILMAZ, s. 29-30.

⁸³⁵ YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 59-60.

⁸³⁶ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 118; GÜLŞEN, s. 230; GÜNGÖR, Şike, s. 40; ÖZEN/YILMAZ, s. 31; ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 25-26; YAŞAR, s. 216; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 68.

Ceza hukukunda kast çeşitli ayrımlara tabi tutulmuştur. Bu ayrımlardan birisi de genel kast ve özel kast ayrımıdır. Buna göre, kanunun yalnızca maddi fiilin bilinçli ve iradî olmasını yeterli saydığı ve suçun meydana gelmesi için faili harekete geçiren amacın önemli olmadığı durumlarda genel kast söz konusudur. Ancak bazı hallerde ceza normu, suçun oluşumu için maddi fiilin bilinçli ve iradî olmasının yanı sıra, failin özel bir amaçla hareket etmesini de aramaktadır. Bu ikinci hallerdeki özel amaç “*özel kast*”a vücut vermektedir⁸³⁷. Örneğin, TCK’nun 81. maddesindeki kasten insan öldürme suçunda failin özel bir amaçla hareket etmesi aranmadığından, bu suç genel kastla işlenen bir suçtur. Buna karşın, TCK’nun 141. maddesindeki hırsızlık suçu yönünden failin “*yarar sağlamak maksadıyla*” hareket etmesi zorunlu olduğundan, hırsızlık suçu özel kastla işlenebilmektedir⁸³⁸.

Bu ayrımla ilgili en sık verilen hatalı örneklerden birisi TCK’nun 157. maddesinde düzenlenen dolandırıcılık suçudur. Dolandırıcılık suçunda failin “*yarar sağlaması*” suçun maddi unsurlarından biridir. Bir başka deyişle, fail yarar sağladığında dolandırıcılık suçu işlenmiş olup, buradaki “*yarar*” suçun sonucudur. Bu nedenle, suçun meydana gelmesi için yararın gerçekleşmesi zorunlu olduğundan, dolandırıcılık suçu genel kastla işlenen bir suçtur. Ancak failin saikin ne olduğu suçun oluşumu yönünden “*olmazsa olmaz*” bir şart ise ve bu amacın varlığı suçun oluşumu için yeterli görülmemekte, buna karşın amacın gerçekleşmesi (örneğin, hırsızlık suçunda yararın sağlanması) suçun oluşumu için zorunlu değilse, suçun özel kastla işlendiğinin kabulü gerekmektedir⁸³⁹.

⁸³⁷ GALLO, s. 794; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 223-224. Ayrıca özel kastla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. EREM, Faruk, “*Ümanist Doktrin Açısından Özel Kast*”, AÜHFD, C. 26, Sayı 1-2, Ankara, 1969, s. 1-4.

⁸³⁸ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 224.

⁸³⁹ ALACAKAPTAN, Suçun Unsurları, s. 145 vd.; ÖZÖCAK, Suça Teşebbüs, s. 79-80; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 224.

Şike suçunu düzenleyen 11/1. maddede de fiilin “*belirli bir müsabakanın sonucunu etkilemek amacıyla*” işlenmesi zorunlu kılınmıştır. Bu itibarla, şike suçu da özel kastla işlenebilen bir suçtur. Failin, belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla hareket etmiş olması gerekmektedir. Farklı bir amaçla tarafların birbirlerine kazanç veya sair menfaat temin etmeleri yahut bu hususta bir anlaşma yapmış olmaları halinde, fiil özel kastla işlenmediğinden ve manevi unsur gerçekleşmediğinden, şike suçu meydana gelmeyecektir⁸⁴⁰. Bununla beraber, şike suçu için bütün faillerin aynı amaçla hareket etmeleri gerekmektedir. Faillerden biri spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla hareket etmiş ve fakat diğer fail bu amaçla hareket etmemişse, suç müsabaka sonucunu değiştirmek amacıyla hareket eden fail bakımından teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır⁸⁴¹.

Bazı yazarlar, şike suçu yönünden “*spor müsabakasının sonucunu etkileme*”nin suçun bir önşartı olduğunu ileri sürmektedirler⁸⁴². Ancak bu görüşlere itibar edilemeyeceği kanaatindeyiz. Zira suçun önşartı, suçun maddi ve manevi unsurundan ayrı bir kavram olup, bu şartlar failin hareketinin öncesinde mevcut olan ve varlıkları yahut yoklukları suçun oluşumuna etki eden hususlardır⁸⁴³. Bunlara çocuk düşürme suçu yönünden gebelik durumu, birden çok evlilik suçunda önceki evliliğin varlığı, hırsızlık suçu bakımından bulunduğu yerden alınan taşınır malın başkasına ait olması gibi durumlar örnek olarak verilebilir⁸⁴⁴. Şike suçunda ise “*spor müsabakasının sonucunun etkilenmesi*”nin bu gibi durumlarla hiçbir

⁸⁴⁰ GÜLŞEN, s. 230; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 69.

Şen/Özdemir ise bu hususta farklı görüştedir. Bu yazarlara göre, şike suçunun basit hali için genel kast yeterli olup, buna karşın suçun nitelikli hali olarak düzenlenen bahis şikesi için failin özel kastı aranmalıdır. Bkz. ŞEN/ÖZDEMİR, s. 29.

⁸⁴¹ KOCA, s. 55.

⁸⁴² DONAY, s. 156-157.

⁸⁴³ EREM, Faruk, “*Cezalandırılabilme Objektif Şartı (Şartlı Suçlar)*”, AÜHFD, C. 27, S. 3-4, Ekim 1970, s. 12.

⁸⁴⁴ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 130.

ilgisi yoktur. Spor müsabakasının sonucunun etkilenmesi tamamen suç faillerinin fiili gerçekleştirmekteki özel amaçlarına ilişkin, dolayısıyla suçun manevi unsuruyla ilgili bir husustur.

9. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

a. Teşebbüs

Suça teşebbüsün mümkün olabilmesi için failin elverişli hareketlerle suçun icrasına başlaması gerektiğinden, esasen bir suçun teşebbüse elverişli olup olmadığının belirlenmesindeki en önemli ölçütlerden birisi, suça vücut veren icra hareketlerinin bölünebilir olup olmadığıdır⁸⁴⁵. Şike suçu da tarafların belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla, bir kazanç veya sair menfaat karşılığı şike anlaşması yapmak suretiyle işlendiğinden teşebbüse elverişli bir suçtur⁸⁴⁶.

6222 sayılı Kanunun 11/1. maddesinin ilk cümlesine göre, ilke olarak şike suçu kazanç veya sair menfaat temini ile tamamlanmaktadır. Ancak yukarıda detaylıca izah ettiğimiz ve tartıştığımız üzere, birinci fıkranın son cümlesi ile suçun uygulama alanı genişletilmiş ve menfaat temin edilmemiş olsa dahi, şike anlaşmasının yapılmış olması halinde suçun tamamlanmış gibi cezalandırılacağı öngörülmüştür. Bu düzenleme ile, aslında birinci fıkarda tanımlanan şike suçuna teşebbüs mahiyetindeki davranışlar tamamlanmış suç ile aynı değerlendirmeye tabi tutulmuştur⁸⁴⁷.

⁸⁴⁵ ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 213-214.

⁸⁴⁶ YAŞAR, s. 222.

⁸⁴⁷ GÜLŞEN, s. 237; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 106.

Bunun yanı sıra, 11. maddenin üçüncü fıkrasında şike suçuna teşebbüs ile ilgili özel bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre, “*kazanç veya sair menfaat vaat veya teklifinde bulunulması halinde, anlaşmaya varılamadığı takdirde, suçun teşebbüs aşamasında kalmış olması dolayısıyla cezaya hükmolunur.*” Kanun koyucu bu düzenleme ile şike fiilleri yönünden cezalandırılabilir fiilin başlangıç noktasını “*şike anlaşması teklifi*” seviyesine çekmiş ve bu teklif yapıldığı anda failin ceza sorumluluğunun doğacağını ifade etmiştir.

Birçok yazar tarafından bu düzenlemenin gerekli olmadığı, zira 6222 sayılı Kanunda böyle bir hüküm öngörülmemiş olsaydı dahi TCK’nun 35. madde hükmü nedeniyle taraflardan birinin diğerine şike anlaşması teklifinde bulunduğu teşebbüsün söz konusu olacağı ve teklifte bulunan tarafın şike suçuna teşebbüsten cezalandırılacağı ifade edilmiştir⁸⁴⁸.

Doktrindeki bazı yazarlar ise bu düzenlemeyi eleştirmişlerdir. Buna göre, TCK’nun 35. maddesi uyarınca suça teşebbüsün söz konusu olması ve cezalandırılabilir fiilin başlangıcı için failin davranışının kendi tasarruf alanından çıkması ve kastedilen suçun icrasına elverişli hareketlerle doğrudan doğruya başlamış olması gerekmektedir. Eğer elverişli hareketlerle suçun icrasına başlanmamışsa, failin suç işleme kastını ortaya koyan davranışlar teşebbüsün varlığı için yeterli değildir. Dolayısıyla bir tarafın diğerine anlaşma teklifinde bulunmasının şike suçunun hazırlık hareketleri olarak değerlendirilmesi ve tarafların anlaşamaması halinde suçun icrasına başlanmadığının kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir⁸⁴⁹. Başka bir görüşe göre de, teklif olmasına rağmen anlaşmanın gerçekleşmediğinin ispatı ve bu yolda ceza verilmesi uygulamada pek mümkün görünmediğinden, bu düzenleme esasen suça teşebbüsten dolayı kamu davası açılmasının

⁸⁴⁸ Bu görüşteki yazarlar için bkz. GÜLŞEN, s. 238; YAŞAR, s. 222; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 66; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 71.

⁸⁴⁹ GÜNGÖR, Şike, s. 41.

önünü tıkamaktadır ve 6222 sayılı Kanundaki teşebbüs hükümlerinin TCK’ndaki genel teşebbüs maddesinden farklı yorumlanması ceza hukuku mantığıyla örtüşmemektedir⁸⁵⁰.

Kanaatimizce 11. maddenin üçüncü fıkrasındaki düzenleme, TCK’nun genel teşebbüs düzenlemesine uygundur. Failin suç işleme yönündeki kararının dış dünyaya yansıdığı, bu bağlamda bir suçun işlenmesi için gerekli hazırlıkların yapıldığı davranışlar ceza hukukunda “*hazırlık hareketleri*” olarak adlandırılmaktadır⁸⁵¹. Bu aşamada fail tarafından aslında suç kararının icrasına başlanmakta ve suç için gerekli ön hazırlıklar yapılmaktadır. Söz gelimi fail suç için gerekli araçları temin edebilir, mağdur hakkında gerekli bilgileri toplayabilir yahut suçun işlenmesi için uygun yer ve zamanı bekleyebilir⁸⁵². Hazırlık hareketleri her ne kadar fail tarafından suçun işlenmesini kolaylaştırsalar da, bu aşamada failin henüz kanuni tipte öngörülen suçu ihlale başladığı söylenemez. Çağdaş ceza hukukunda hazırlık hareketlerinin cezalandırılmaması gerektiği neredeyse mutabakatla kabul edilmektedir⁸⁵³.

⁸⁵⁰ ÖZEN/YILMAZ, s. 32.

⁸⁵¹ DÖNMEZER, Sulhi, “*Teşebbüste Hazırlık ve İcra Hareketlerinin Tefriki*”, İHFM, C. 8, S. 3-4, İstanbul, 1942, s. 437 (**Teşebbüste Hazırlık ve İcra Hareketleri**); SÖZÜER, Teşebbüs, s. 183.

⁸⁵² FIANDACA/MUSCO, s. 456.

⁸⁵³ MANTOVANI, s. 458-459; SÖZÜER, Teşebbüs, s. 184.

Hazırlık hareketlerinin cezalandırılması eski dönemlerdeki otoriter ceza hukuku sistemlerinde geçerli olup, bugün neredeyse hiçbir ceza hukuku sisteminde bu hareketler ceza yaptırımına konu olmamaktadır. Bu genel kabulün istisnalarından birisi Rusya Federasyonu Ceza Kanunu’dur. Rusya Federasyonu Ceza Kanunu’nun 66. maddesi uyarınca, hazırlık hareketleri cezalandırılmaktadır: “1. *Tamamlanmamış suç için cezanın belirlenmesi sırasında, suçun tamamlanmamasına neden olan sebepler dikkate alınır. 2. Suça hazırlıktan dolayı cezanın süresi veya miktarı, bu Kanunun özel kısmının ilgili maddesinde tamamlanmış suç için öngörülen en ağır ceza türünün üst sınırındaki süre veya miktarın yarısından fazla olamaz... 4. Suça hazırlıktan ... dolayı ölüm cezasına veya müebbet hapis cezasına hükmedilemez.*” Bkz. HÜSEYNOV, Emin, Rusya Federasyonu Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, (Yayımlanmamış Doktora Tezi) Ankara, 2011, s. 75.

Yargıtay da birçok kararında, failin suç işleme iradesi dış dünyaya yansımış dahi olsa, eğer suçu öngören normdaki fiillerin işlenmesine başlanmadıysa bu davranışların hazırlık hareketi olduğuna ve bunların

Bu itibarla, TCK'nun 35. maddesindeki genel ilke uyarınca, failin davranışları kendi tasarrufundan çıkmış ve elverişli hareketlerle ceza normunda öngörülen tipik fiilin icrasına başlanmış ise cezalandırılabilir fiilden söz etmek mümkün hale gelmektedir⁸⁵⁴.

Konu şike suçu açısından değerlendirildiğinde de, taraflardan birinin diğerine şike anlaşması yapılması ve bir spor müsabakasının sonucunun etkilenmesi amacıyla bir menfaat temini teklif etmesiyle birlikte 11. maddede belirtilen davranışların icrasına başlanmış olmaktadır. Zira artık failin suç işleme kararı kendi tasarruf alanından çıkmakta ve şike anlaşmasının karşı tarafına ulaşmakta, üstelik bu davranışın 11. maddede öngörülen şike suçu için gerçekleştirildiği hususunda da herhangi bir şüphe bulunmamaktadır. Eğer karşı tarafça bu teklif etik bulunmaması vb. bir sebeple peşinen kabul edilmezse, yalnızca teklifte bulunarak icra hareketlerine başlayan taraf yönünden suça teşebbüs hükümleri uygulanacak⁸⁵⁵, buna karşın taraflar arasında anlaşmaya yönelik pazarlık yapılmış ve karşı taraf teklif edilen miktarın azlığı gibi bir sebeple teklifi kabul etmemişse, her iki taraf yönünden de suça teşebbüs hükümleri uygulanacak ve taraflara 11. madde uyarınca verilecek cezadan TCK'nun 35. maddesine göre indirim uygulanarak ceza sorumluluğu

cezalandırılmayacağına hükmetmiştir: *“Kaçak akaryakıt almak için İran'a geçen sanığın o ülke askerince müdahale edilmesi üzerine akaryakıt alamadan döndüğünün ve el konulan bir eşyanın bulunmadığının anlaşılması karşısında, fiilin hazırlık hareketleri aşamasından öteye geçmediği ve icrai hareketlere başlanmadığı gözetilerek unsurları itibariyle oluşmayan suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi...”* **Yargıtay 7. CD, 17.04.2013, 2013/20013 E. ve 2013/9136.**

⁸⁵⁴ Cezalandırılabilir fiilin (icra hareketlerinin) başlangıcının belirlenmesine ilişkin teoriler ve detaylı açıklamalar için bkz. ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 90 vd.

⁸⁵⁵ GÜLŞEN, s. 238.

“Sanığın rüşvet istemesine karşın müştekinin bu öneriyi kabul etmediği, dolayısıyla taraflar arasında rüşvet anlaşması gerçekleşmediği, şikayetçinin sanığı suçüstü yakalatmak için Cumhuriyet savcısına müracaat ederek numaraları belirlenen 5.000.000 lirayı sanığa verdiğinin anlaşılması karşısında eylemin rüşvet almaya eksik kalkışma aşamasında kaldığı...” **Yargıtay 5. CD, 26.05.1999, 1999/1409 E. ve 1999/2756 K.** Bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 71.

belirlenecektir⁸⁵⁶. Bununla beraber, söz gelimi şike yapma düşüncesindeki kişinin kendi çevresinde bunu paylaşması, bununla ilgili bilgi toplaması, araştırma yapması ve hatta şike teklifinde bulunacağı kimselerin iletişim bilgilerini edinmesi gibi hallerde suçun icrasına henüz başlanmadığından bu davranışlar hazırlık hareketi olarak kabul edilecek ve bu kimse yönünden herhangi bir ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

Her ne kadar üçüncü fıkra *“kazanç veya sair menfaat teklifinde bulunulması halinde”* suça teşebbüs hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş ise de, spor müsabakasına etkide bulunma yetisi olan kimse tarafından ilk teklifin gelmesi ve kendisine menfaat temini halinde şike yapılabileceği yönünde bir teklifin karşı tarafa iletilmesi halinde de şike suçuna teşebbüsün söz konusu olacağı açıktır. Zira, 11/3. maddenin varlığından bağımsız olarak, fail TCK’nun 35. maddesi uyarınca elverişli hareketlerle doğrudan doğruya şike suçunun icra hareketlerine başladığı, ancak elinde olmayan nedenlerle suçu tamamlayamadığı her durumda bu suça teşebbüsten cezalandırılacaktır⁸⁵⁷.

Şike suçuna teşebbüs yalnızca şike anlaşmasının muhtemel tarafları değil, bu anlaşmaya aracılık edecek kişiler yönünden de söz konusu olabilir. Örneğin, A takımı tarafından şike anlaşması yapmak için B takımında oynayan bir futbolcunun menajerine teklif iletmesi, ancak menajerin teklifi sunduğu futbolcu tarafından bunun reddedilmesi halinde, futbolcu açısından herhangi bir ceza sorumluluğu söz konusu olmayacak, buna karşın menajerin davranışı şike suçuna teşebbüse vücut verecektir.

Bununla birlikte, şike teklifinde bulunacak kişinin karşı tarafın menajerine veya temsilcisine teklifi iletmesi, ancak bu aracı kişinin müsabaka sonucunu doğrudan etkileyecek kişiye teklifi herhangi bir nedenle ulaştırılamaması halinde, hazırlık

⁸⁵⁶ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 71.

⁸⁵⁷ GÜLŞEN, s. 237-238; YAŞAR, s. 223.

hareketlerinden icra hareketlerine geçilip geçilmediği, dolayısıyla cezalandırılabilir fiilin başlayıp suça teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağının tespiti son derece önemlidir. Kanaatimizce böyle bir durumda teklifte bulunan fail yönünden fiil kendi tasarruf alanından çıkmış ve icra hareketleri başlamıştır. Bu nedenle söz konusu failin teşebbüsten doğan ceza sorumluluğu doğmaktadır. Buna karşın, temsilcisi olduğu kişiye teklifi götürmeyi kabul eden menajer yönünden de teşebbüsten kaynaklı ceza sorumluluğu doğacak, ancak olaydan habersiz olan sporcunun herhangi bir ceza sorumluluğundan söz edilemeyecektir⁸⁵⁸.

b. İştirak

Şike suçu çok failli bir suçtur. Çok failli suçlara “zorunlu iştirak” halleri de denilmektedir⁸⁵⁹. Dolayısıyla, yapısı itibariyle, şike suçunun iştirak halinde işlenmesi gerekmektedir. Tek bir fail tarafından şike suçuna vücut verilmesi mümkün değildir. Faillerden birinin şike anlaşması için karşı tarafa teklif götürmesi, fakat karşı tarafça bu teklifin kabul edilmemesi halinde şike suçu meydana gelmemekte, olsa olsa teklif götüren fail yönünden şike suçuna teşebbüs söz konusu olmaktadır⁸⁶⁰.

Bu husus, 11. maddenin birinci fıkrasında “*kendisine menfaat temin edilen kişi de bu suçtan dolayı müşterek fail olarak cezalandırılır*” denilerek hüküm altına alınmıştır. Maddenin lafzına bakıldığında, şike suçu faillerinden menfaat temin eden kimsenin suçun asıl faili olarak kabul edileceği, bununla beraber kendisine menfaat temin edilen, dolayısıyla spor müsabakasına etki etme gücüne sahip failin de “*müşterek fail*” olarak cezalandırılacağı

⁸⁵⁸ Aynı görüşte bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 71-72.

⁸⁵⁹ YALÇIN SANCAR, Çok Failli Suçlar, s. 31.

⁸⁶⁰ KOCA, s. 58; YAŞAR, s. 228.

anlaşılmaktadır. Bu düzenleme şike suçunu “çok failli suç” haline getirmekte ise de, kanaatimizce düzenlemenin lafzı isabetli olmamıştır. Zira, birinci fıkranın ilk iki cümlesindeki “menfaat temin etme” ve “kendisine menfaat temin edilme” fiilleri iki ayrı suç gibi düzenlenmiştir. Oysa bu iki fiil tek bir cümlede ve bir arada ifade edilerek şike suçu “belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla karşılıklı kazanç veya sair menfaat temini hususunda anlaşmak” şeklinde tanımlansa, suçun yapısına ve işlenme biçimine daha uygun bir suç tipi formüle edilmiş olacaktı. Ne var ki, birinci fıkrada öngörülen fiil tipleri bir arada değerlendirildiğinde, bu haliyle şike suçunun çok failli suç olduğu, suçun meydana gelmesi için menfaat temin eden ve kendisine menfaat temin edilen en az iki failin bulunması gerektiği ve bu failler arasında şike anlaşması yapılması ile birlikte suçun oluştuğu açıktır.

Zorunlu iştirak durumu dışında, şike suçu bakımından suça iştirakte herhangi bir farklılık veya özellik söz konusu değildir. TCK’nun suça iştirake ilişkin 37 ilâ 40. maddeleri şike suçu yönünden de uygulama alanı bulacaktır⁸⁶¹. Buna göre, ilk aşamada teklifi yapan taraf ile sonraki aşamada kendisine kazanç temin edilen taraf suçun müşterek failleriyken, örneğin taraflardan birine şike görüşmesi için aracılık eden üçüncü kişi de suça katkısına göre iştirak hükümlerinden sorumlu olacak, hangi tarafa aracılık ettiyse o failin suç ortağı sayılacak ve bu bağlamda ceza sorumluluğu doğacaktır⁸⁶². Ancak müsabakanın sonucuna etki edebilme gücü bulunmayan kişilerin, şike suçu yönünden müşterek fail olabilmeleri mümkün değildir⁸⁶³.

Şike suçuna iştirak ile ilgili olarak 11. maddenin ikinci fıkrası dikkat çekmektedir. Bu düzenlemeye göre, “Şike anlaşmasının varlığını bilerek spor müsabakasının anlaşma

⁸⁶¹ ÖZEN/YILMAZ, s. 33.

⁸⁶² ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 73.

⁸⁶³ ŞEN/ÖZDEMİR, s. 49.

doğrultusunda sonuçlanmasına katkıda bulunan kişiler de birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.” Ancak ceza hukuku ve kanun yapma tekniği bakımından bu fıkra hükmünün düzenlenmesine gerek yoktur. Zira şike anlaşmasının varlığını bilerek bu anlaşmanın sonuçlanmasına katkıda bulunan kimsenin fiili zaten TCK’nun iştirake ilişkin hükümleri kapsamında cezalandırılacaktır. Dolayısıyla bu fıkra düzenlenmemiş olsaydı da şike suçuna iştirak eden failin ceza sorumluluğunda bir farklılık olmayacaktır. Söz gelimi, üzerine şike anlaşması yapılan bir futbol maçında, şike anlaşmasının tarafı olan takım aleyhine hatalı penaltı kararı veren hakemin, bu anlaşmadan haberi yoksa herhangi bir ceza sorumluluğu doğmayacak; buna karşın, şike anlaşmasından haberdar ise ve bu bağlamda, şike anlaşmasının sonuçlanması adına yanlış penaltı kararı vermişse, hakkında suça iştirak hükümleri uygulanacaktır. Bu hükümlerin uygulanması için 6222 sayılı Kanunun 11/2. maddesindeki gibi bir düzenlemeye ihtiyaç bulunmamaktadır⁸⁶⁴.

c. İçtima

Şike suçu bakımından değerlendirilmesi gereken içtima kurumu zincirleme suçtur. 6222 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği ilk dönemlerde, kanunda içtima ilgili herhangi bir hüküm yer almamaktaydı⁸⁶⁵. Ancak 3 Temmuz 2011 tarihinde yapılan ve Türkiye tarihinin en önemli şike operasyonlarından biri olan soruşturmanın iddianamesinde şüpheliler hakkında her futbol müsabakası için ayrı cezalar istendiğinden ve talep edilen ceza miktarları kamuoyunun tepkisini çektiğinden, 10.12.2011 tarihli ve 6259 sayılı Kanunla 11. maddeye yeni bir içtima hükmü eklenmiştir⁸⁶⁶. Buna göre, 11. maddenin onuncu fıkrası uyarınca “*bu*

⁸⁶⁴ ÖZEN/YILMAZ, s. 33.

⁸⁶⁵ YAŞAR, s. 230.

⁸⁶⁶ ÖZEN/YILMAZ, s. 34.

maddede tanımlanan suçların bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda birden fazla işlenmesi halinde, bunlardan en ağır cezayı gerektiren fiilden dolayı verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılarak tek cezaya hükmolunur.”

Zincirleme suçu düzenleyen TCK m. 43 uyarınca zincirleme suç hükmünün uygulanabilmesi için “*aynı kişiye karşı aynı suçun birden çok kez işlenmesi veya aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi*” gerekirken, bu düzenleme ile, “*aynı kişinin farklı müsabakalar için farklı kişilerle müsabaka sonucunu etkilemek için anlaşması yahut aynı kişinin farklı kişilerden aldığı şike tekliflerini kabul etmesi*” halinde de zincirleme suç kurallarının uygulanmasına olanak sağlanmıştır⁸⁶⁷. Dolayısıyla maddeye eklenen onuncu fıkra ile zincirleme suç düzenlemesinin şike suçu yönünden alanının genişletildiğini söylememiz mümkündür. Buna göre, aynı sezonda veya aynı amaç için işlendiği söylenen şike ve teşvik primi suçlarının icrası kapsamında birden fazla kez işlenmesi tek suç sayılmış ve bu tek suçun cezasının arttırılacağına hükmedilmiştir⁸⁶⁸. Ancak bu düzenleme bazı

⁸⁶⁷ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 73-74.

⁸⁶⁸ KOCA, s. 60; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 61.

“...suçun farklı zamanlarda değişik takımlar lehine müsabakaların sonuçlanmasının amaçlandığı ya da bir kısım müsabakaların örgüt faaliyeti çerçevesinde diğer bir kısmının ise bu faaliyet dışında sonucuna etki etmek suretiyle söz konusu olduğu durumlarda, zincirleme suç hükümlerinin mi yoksa gerçek içtima hükümlerinin mi uygulanacağı çözümü gereken bir sorun olarak ortaya çıkmakla birlikte, şike ve teşvik primi verme suçlarında önemli olan hususun suç işleme kararındaki birlik olduğu, bunun bulunması halinde diğer koşulların da var olması şartıyla zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasında bir engelden söz edilemeyeceği, dava konusu somut olayda ise Y. 'nun oluşturma ve dosya kapsamına uygun olarak aynı futbol sezonu içerisinde ve bir suç işleme kararı altında üzerine atılı şike ve teşvik primi suçlarını işlediği, suç işleme kararındaki zincirin kesilmediği ve müsabaka tarihlerinin iç içe geçtiği anlaşıldığından, sanık hakkında dava konusu edilen Spor Toto Süper Lig müsabakalarında işlediği şike ve teşvik primi ile 49. Ziraat Türkiye Kupası finali müsabakasinda işlediği şike suçlarının zincirleme biçimde tek suçu oluşturduğu gözetilmeden iki ayrı suç kabulü ile yazılı şekilde hüküm kurulması...” **Yargıtay 5. CD., 17.01.20114, 2013/16791 E. ve 2014/516 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 19.**

yazarlarca eleştirilmiş, bu değişiklikle birlikte bir kez şike suçu işleyen kimseye artık sınırsız sayıda şike ve teşvik primi fiili işleme yetkisi verildiği, aynı sezon içerisinde takımını şampiyon yapmayı amaçlayan, dolayısıyla aynı hedef doğrultusunda bir suç işleme kararına sahip kimsenin, bu sezon boyunca işleyeceği tüm şike ve teşvik primi fiilleri tek bir ceza ile yaptırıma bağlanacağından, söz gelimi on kez şike beş kez teşvik primi fiilini gerçekleştiren kulüp yöneticisi hakkında üst sınırdan ceza verilmesi durumunda $3+1,5+3,2=7,7$ yıl, alt sınırdan ceza verilmesi durumunda ise $1+0,6+0,4=1$ yıl 10 ay ceza verileceği, bunun da suçları önlemek bir tarafa, adeta suç işlemeyi teşvik edici bir düzenleme olduğu ifade edilmiştir⁸⁶⁹.

11/10. madde hükmünün uygulanabilmesi için, birden fazla şike fiilinin “*aynı amaç doğrultusunda*” işlenmesi gerekmektedir. Buna göre, örneğin bir şampiyonluk veya turnuva sezonunu aşp bir sonraki sezonda veya ligde de devam eden şike ve teşvik primi fiillerinin artık ayrı bir suça vücut vereceği kabul edilmelidir. Zira, kanuni düzenlemelerde “*bir suç işleme kararı*”ndan söz edildiğinden ve bir sezonda yahut turnuvada işlenen fiillerdeki amaç o sezonu veya turnuvayı şampiyon olarak tamamlamak olduğundan, sezon veya turnuva bittiğinde zincirleme suç da kesilmekte ve sonraki sezon veya turnuvadaki şike yahut teşvik primi fiilleri yeni bir suçun konusu olmaktadır⁸⁷⁰.

Bununla birlikte, şike anlaşması yaparak bir müsabakaya çıkan sporcu, bu amaç doğrultusunda rakip sporculara karşı farklı suç fiillerini işlerse, örneğin başarılı olmak amacıyla rakip oyuncularını kasten yaralarsa, bu durumda gerçek içtima hükümleri uygulanacak ve fail şikeyle birlikte TCK m. 86’daki kasten yaralama suçundan ayrıca

⁸⁶⁹ GÜLŞEN, s. 242-243; KOCA, s. 60-61.

⁸⁷⁰ ÖZEN/YILMAZ, s. 34; YAŞAR, s. 233.

sorumlu olduğu gibi, kendisiyle Şike anlaşması yapan failler yönünden de kasten yaralama suçuna azmettirme (TCK m. 38) yahut yardım etme (TCK m. 39) bakımından ceza sorumluluğu dođacaktır⁸⁷¹.

10. Ağırlaştırıcı Nedenler

Ceza hukukunda teknik olarak suça etki eden nedenler, suçun varlığını veya yapısını değiştirmeyen, ancak daha ağır veya hafif hale gelmesine sebep olan, başka bir deyişle basit şekline nazaran faile verilecek cezayı ağırlaştıran veya hafifleten durumlar olarak ortaya  ıkmaktadır⁸⁷². Buna göre suça etki eden nedenler, suçun asli kurucu unsurlarına eklenen “*ikincil*” nitelikteki sebeplerdir⁸⁷³. Söz gelimi, TCK’nun 81. maddesinde kasten insan öldürme suçu düzenlenmiş olup, 82. maddede bu suça etki eden ve cezayı ağırlaştıran haller sayılmıştır. Buna göre, örneğin kasten insan öldürme suçunun bir çocuğa karşı işlenmesi halinde, TCK m. 82/1-e uyarınca faile verilecek ceza arttırılmaktadır.

6222 sayılı Kanun 11. maddesinin dördüncü fıkrasında şike suçu yönünden ağırlaştırıcı nedenler öngörülmüştür. Bununla beraber, maddenin beşinci fıkrasında ise teşvik primi fiili “*suça etki eden*” bir durum gibi, hafifletici bir neden olarak düzenlenmiştir. Ne var ki, teşvik primi şike suçundan farklı ve otonom bir suç tipi olduğundan, çalışmamız kapsamında bu suçu ayrı bir başlık altında değerlendireceğiz. Bu itibarla, çalışmamızın bu bölümünde, dördüncü fıkrada düzenlenen ve şike suçunun ağırlaştırıcı nedeni olarak öngörülen haller üzerinde durulacaktır. Bunlar;

⁸⁷¹ GÜLŞEN, s. 243; şEN/ÖZDEMİR, s. 16-17.

⁸⁷² TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 279.

⁸⁷³ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 438.

“a) Suçun kamu görevinin sağladığı güven veya nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle,

b) Federasyon veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren tüzel kişilerin, genel kurul ve yönetim kurulu başkan veya üyeleri, teknik veya idari yöneticiler ile kulüplerin ve sporcuların menajerleri veya temsilciliğini yapan kişiler tarafından,

c) Suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde,

d) Bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla”

işlenmesi halleridir.

a. Suçun kamu görevinin sağladığı güven veya nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle işlenmesi (m. 11/4-a)

Kanun koyucu, şike suçunun bir kamu görevlisi tarafından ve bu kamu görevinin sağlamış olduğu güven yahut nüfuz kötüye kullanılarak işlenmesinin suç ile korunan hukuki menfaati suçun basit haline nazaran daha fazla ihlal ettiği düşüncesiyle, ağırlaştırıcı bir neden olduğunu düşünmüş ve bu durumu suçun nitelikli hali olarak kabul etmiştir.

Bu nitelikli halin uygulanabilmesi için öncelikle failin kamu görevlisi olması gerekmektedir. Kamu görevlisi TCK’nun 6-c hükmünde tanımlanmış olup, buna göre, “kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” kamu görevlisi sayılmaktadır. Ne var ki bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanması için failin kamu görevlisi olması yeterli olmamaktadır.

Fail ayrıca bu görevinin kendisine sağladığı güven veya nüfuzu kötüye kullanarak şike suçunu işlemelidir⁸⁷⁴.

“Güven” sözcüğü daha çok “çekinme veya kuşku duymadan inanma ve bağlanma duygusu” anlamına gelmekte olup, kamu görevinin yürütülmesi toplumu oluşturan bireyler nezdinde, bu görevi yürüten kimseye karşı bir güven duygusuna sebebiyet verebilir. Zira toplumda bu kimsenin, devlet erkinin kendisine verdiği yetkiyi kullanması sebebiyle, devlete duyulan güveni ve devletin otoritesini temsil ettiğine inanılır. “Nüfuz” da “sözünü geçirme, güçlü olma” anlamında kullanılmakta olup, kamu görevlisinin sahip olduğu nüfuz, diğer bireylere nazaran, kamu görevinin kişiye sağladığı söz geçirme yetkisini, otoritesini ve otoritenin sağlamış olduğu güç ve yetkiyi kötüye kullanılmasını ifade etmektedir⁸⁷⁵.

Kanun koyucu bu iki durumun varlığı halinde failin eyleminin daha kınanabilir olduğuna ve failin daha tehlikeli bir konuma girdiğine kanaat getirmiş, ayrıca bu suçun söz konusu güven veya nüfuz kullanıldığında daha kolay işlenebileceğini düşünmüş ve bu nedenle cezanın ağırlaştırılacağını öngörmüştür⁸⁷⁶. Söz gelimi bakan, belediye başkanı, vali, milletvekili, genel müdür, üst düzey bürokrat gibi kimseler hem toplumda bu görevlerin sağladığı bir güvene sahip olabileceklerinden, hem de belirli oranda güç ve otorite uygulama yetkisini haiz olduklarından, bunların fiillerinin daha tehlikeli olduğu düşünülmüş ve bunlar tarafından işlenen şike suçunun “nitelikli suç” olduğuna kanaat getirilmiştir⁸⁷⁷.

Kamu görevlisi, görevi nedeniyle hem kendisine duyulan güveni hem de nüfuzunu kötüye kullanabilir⁸⁷⁸. Ancak bunlardan birinin dahi somut olayda gerçekleşmiş olması, ağırlaştırıcı nedenin uygulanması için yeterlidir.

⁸⁷⁴ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 120; YAŞAR, s. 190-191.

⁸⁷⁵ YAŞAR, s. 191.

⁸⁷⁶ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 63; YURTCAN, s. 39.

⁸⁷⁷ GÜLŞEN, s. 233.

Bunun yanı sıra, bu düzenlemede bahsedilen kamu görevlisinin doğrudan sporla ilgili bir kamu görevlisi olması da gerekli değildir⁸⁷⁹. Herhangi bir kamu görevlisinin, bu görevinin kendisine sağladığı güven veya nüfuzu kötüye kullanarak şike anlaşıması yapması ve 11/1. maddedeki fiillere vücut vermesi halinde suçun nitelikli hali oluşacaktır. Bununla beraber, kamu görevlisi sıfatının suçun işlendiği anda bulunması gerekli ve yeterli olup, suç işlendikten sonra bu sıfatın kaybedilmiş olması suçun meydana gelmesini engellemeyecektir.

Şike suçunun bu nitelikli hali yönünden, hakemlerin şike suçunun faili olduğu durumlarda kamu görevlisi sayılıp sayılmayacağının tartışılması gerekmektedir. 6222 sayılı Kanunun 20. maddesinde “*spor müsabakalarında görev yapan hakem, gözlemci ve temsilciler bu görevleriyle bağlantılı olarak kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından kamu görevlisi sayılır*” denilmekte, ancak bu kimselerin fail oldukları durumlara ilişkin bir ibare kullanılmamaktadır. Bununla beraber, 3289 sayılı Kanunun ek 1. maddesi uyarınca, “*kamu hizmeti olarak yapılan gençlik ve spor organizasyonlarında görevlendirilen geçici görevliler, o organizasyonla ilgili görevlerini fiili olarak yürüttükleri süre içinde veya bu görevi ile ilgili ilişkileri sırasında kamu görevlisi sayılır. Ceza kanunlarının uygulanması bakımından, bunların işledikleri suçlarla, bunlara karşı işlenen suçlarda Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır.*” Hakemlerin, 3289 sayılı Kanunun ek 1. maddesinde belirtilen spor organizasyonlarındaki geçici görevliler kapsamında olduğu tartışmasızdır. Nitekim 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun’un 17. maddesinde de hakemlerin “*kamu görevlisi*” niteliğine sahip olduğu ve müsabaka günlerinde çalıştıkları yetkili makamların bilgileri dahilinde görevleri

⁸⁷⁸ DONAY, s. 160.

⁸⁷⁹ GÜLŞEN, s. 233; YURTCAN, s. 39.

süresince idari izinli sayılacakları belirtilmiştir. O halde, hakemlerin yalnızca kendilerine karşı işlenen suçlar yönünden değil, işledikleri suçlar bakımından da “*kamu görevlisi*” sayılmaları gerektiğinden, şike suçunun faili oldukları durumlarda Kanunun 11/4-a maddesindeki ağırlaştırıcı neden uygulanmalı ve hakemler suçun nitelikli halinden sorumlu olmalıdır⁸⁸⁰.

b. Suçun, federasyon veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren tüzel kişilerin, genel kurul ve yönetim kurulu başkan veya üyeleri, teknik veya idari yöneticiler ile kulüplerin ve sporcuların menajerleri veya temsilciliğini yapan kişiler tarafından işlenmesi (m. 11/4-b)

6222 sayılı Kanunun 11/4. maddesinin (b) bendinde, suç fiilini meydana getiren fail yönünden bir ağırlaştırıcı neden öngörülmüştür. Buna göre, şike suçu bentte sayılan failler tarafından işlenirse, bu faillere verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır. Bunlar, spor federasyonu veya spor kulüpleri ile spor alanında faaliyet gösteren (organizasyon firması, yayıncı kuruluş vb.) tüzel kişilerin başkanları, genel kurul ve yönetim kurulu üyeleri, teknik veya idari yöneticileri, bunun yanı sıra spor kulüplerinin ve sporcuların menajerliklerini yahut temsilciliklerini yapan kimselerdir. Bu kişilerin işlemiş oldukları şike fiillerinde cezanın arttırılmasının temel nedeni, bunların şike suçunu diğer faillere göre daha kolay bir şekilde işleyebilecek olmalarıdır⁸⁸¹. Nitekim, bu nedenle, bu kimselerin suçun işlendiği anda

⁸⁸⁰ Buna karşın doktrinde, 6222 sayılı Kanunun 20. maddesinden ibaret bir değerlendirme yaparak, hakemlerin şike suçunun basit halinden sorumlu tutulmaları gerektiğini ileri süren yazarlar bulunmaktadır. Bu görüşteki yazarlar için bkz. BABA, s. 787; DEMİRAL BAKIRMAN, s. 122; KOCA, s. 57; GÜLŞEN, s. 233; YILMAZ, Şike ve Teşvik Primi, s. 76.

⁸⁸¹ DONAY, s. 161; GÜLŞEN, s. 234; YURTCAN, s. 39.

bu s fata sahip olmaları ağırlaştırıcı nedenin uygulanması için yeterli olup, sonradan bu s fatın kaybedilmiş olmasının herhangi bir önemi yoktur.

11/4. maddenin (b) bendindeki ağırlaştırıcı neden sınırlı sayıda fail tipi yönünden  ng r lm ş olduğundan, bu bentte sayılmayan federasyon veya kulüp yöneticileri yahut başkaca spor aktörleri hakkında bu hüküm uygulanmayacak ve bu kişilerin gerçekleştirmiş oldukları fiiller, eğer başka bir ağırlaştırıcı nedene sebebiyet vermiyorsa, suçun basit hali üzerinden cezalandırılacaktır⁸⁸².

Son olarak bu ağırlaştırıcı neden faile özgü bir hal olarak ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla, çok failli suç olan şike fiilinin bir tarafı bu bentte sayılan kimselerden biri, karşı tarafı ise sayılmayan bir kişi ise, (b) bendinde sayılan kişinin cezası ağırlaştırılacakken, şike anlaşmasının karşı tarafında bulunan faile suçun basit halinden ceza verilecektir.

c. Suçun, suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi (m. 11/4-c)

şike suçunun bir diğer ağırlaştırıcı nedeni, bu suçun suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi halidir. Suç  rg t  herhangi bir şekilde bir araya gelmiş kimselerden oluşan bir grup, yani soyut bir birleşme olmayıp, bünyesinde hiyerarşik bir yapının, ast-üst ilişkisinin, emir-komuta zincirinin bulunduğu bir yapılanmayı ifade etmektedir. Dolayısıyla suç örgütünden bahsedebilmek için, belirli suçları işlemek için

⁸⁸² YAşAR, s. 194.

Bununla beraber, hükümde geçen ‘**menajer**’ ibaresini ‘‘bir sporcunun mesleki işlerini düzenleyen ve yöneten kimse yahut bir spor takımının teknik yöneticisi’’; ‘**temsilci**’ ibaresini ise ‘‘spor kulüplerinin ve sporcuların hak ve görevleri bakımından bunların adına davranma hakkını sözlü veya yazılı şekilde elde eden kimse’’ olarak anlamak gerekmektedir. Bkz. YAşAR, s. 197.

bir araya gelip bir yapı oluşturmuş kimselerin yanı sıra, üyeleri üzerinde egemenlik tesis eden bir güç kaynağının söz konusu olması gerekmektedir⁸⁸³.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu, TCK'nun 220. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

- “(1) Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir.*
- (2) Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*
- (3) Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır.*
- (4) Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur.*
- (5) Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır.*
- (6) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir. Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanır.*
- (7) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. Örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir.*

⁸⁸³ ÖZGENÇ, İzzet, Suç Örgütleri, 4. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 15 (Suç Örgütleri).

(8) Örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.”

Görüldüğü üzere, TCK bağlamında bir fail topluluğunun “suç örgütü” sayılabilmesi için, kanunun suç saydığı fiilleri işlemek üzere bir araya gelmiş en az üç kişiden oluşması, kanunun suç saydığı fiilleri işlemek için teşekkül etmiş olması, ayrıca üyeleri ve sahip olduğu suç işlemeye yönelik araç ve gereçlerin bahsi geçen amaç suçları işlemeye elverişli olması gerekmektedir⁸⁸⁴. Kanun koyucu, bu şekilde meydana gelen suç örgütleri yönünden “örgüt kurma”, “örgütü yönetme”, “örgüte üye olma”, “örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işleme”, “üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme”, “içerisindeki hiyerarşiye dahil olmamakla birlikte örgüte yardım etme” ve “örgüt propagandası yapma” fiillerinin ayrı ayrı cezalandırılacağını öngörmektedir⁸⁸⁵.

⁸⁸⁴ Suç örgütü ve TCK m. 220’de düzenlenen seçimlik hareketli suç tipleri ile ilgili detaylı açıklama için bkz. ÖZGENÇ, Suç Örgütleri, s. 14-55.

Ayrıca, suç örgütü kurma, üye olma, yönetme vb. suçlar, örgüt kapsamında işlenecek suçlardan bağımsız fiiller olup, ayrıca cezalandırılmaktadır. Bununla beraber, suç örgütü kurma fiilinin, işlenmesi amaçlanan suçlar bakımından hazırlık hareketleri olduğu kabul edilebilir. Buna göre, ceza hukukunda hazırlık hareketleri cezalandırılmayacağından, amaçlanan suçlar işlenmeden örgütün ortaya çıkması halinde yalnızca TCK m. 220 uyarınca ceza sorumluluğu doğacak, ancak suçların işlenmesi halinde gerçek içtima uygulanarak failler hem TCK m. 220, hem de işlenen veya teşebbüs edilen suçlar uyarınca ayrı ayrı cezalandırılacaklardır. Bkz. ÖZGENÇ, Suç Örgütleri, s. 21.

⁸⁸⁵ TCK’nun 220. madde gerekçesinde suç örgütü ile ilgili şu açıklamalar yapılmıştır: “Örgüt, soyut bir birleşme değildir, bünyesinde hiyerarşik bir ilişki hakimdir. Bu hiyerarşik ilişki, bazı örgüt yapılanmalarında gevşek bir nitelik taşıyabilir. Bu ilişki dolayısıyla örgüt, mensupları üzerinde hakimiyet tesis eden bir güç kaynağı niteliğini kazanmaktadır.”

Bir fail topluluğunun üç kişiden fazla olması ve sürekli bir suçu işlemek için bir araya gelmiş olmaları suç örgütü olarak kabul edilmeleri için yeterli değildir. Yargıtay'ın yerleşik içtihadında da vurgulandığı üzere, aynı zamanda bunların aralarında katı veya gevşek bir hiyerarşi olması zorunludur⁸⁸⁶. Aralarında herhangi bir hiyerarşik ilişki bulunmayan kimselerin bir araya gelerek suç işlemleri durumunda suç örgütünden bahsedilmesi mümkün olmayıp, bu kimseler olsa olsa bir suç işlemek için bir araya gelmiş müşterek failler olarak kabul edilebilir.

Şike suçu, TCK'nun 220. maddesinde sayılan herhangi bir örgüt faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, (c) bendindeki ağırlaştırıcı neden uygulanacaktır. Bu bağlamda, bir kimse şike suçunu kurucusu veya üyesi olduğu bir suç örgütünün çatısı altında işleyebileceği gibi, bu örgüte üye olmamakla beraber örgütle beraber hareket etmek, örgüt adına fiili gerçekleştirmek yahut örgüte yardım etmek suretiyle de ortaya koyabilir. Bu gibi hallerin tamamında, örgüt üyesi olmasa bile, failin şike suçunun nitelikli halinden ceza sorumluluğu doğacaktır.

TCK'nun 220. maddesinin 4. fıkrasında, suç örgütünün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi durumunda, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur denilmektedir. O halde, şike suçunun bir örgüt faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirilmesi halinde gerçek içtima söz konusu olacak ve failler hem 6222 sayılı Kanunun 11/4-c maddesi uyarınca şike suçunun nitelikli halinden, hem de TCK'nun 220. maddesi uyarınca suç işlemek amacıyla örgüt kurma, yönetme yahut örgüte üye olma suçlarından ayrı ayrı cezalandırılacaklardır⁸⁸⁷.

⁸⁸⁶ Bkz. Yargıtay CGK, 03.04.2007, 2006/10-253 E. ve 2007/80 K.

⁸⁸⁷ GÜLŞEN, s. 235-236; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 65. Bu bağlamda, failin 11/4-c maddesinden kovuşturulabilmesi ve cezalandırılabilmesi için, fail veya failer hakkında öncelikle TCK'nun 220. maddesi uyarınca dava açılmasının sağlanması gerekmektedir:

“Sanık hakkında suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçundan açılmış bir dava bulunup bulunmadığı araştırılıp, açılmış ise davaların birleştirilmesi, açılmış bir davanın olmaması halinde hakkında TCK'nun

d. Suçun, bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla işlenmesi (m. 11/4-ç)

Şike suçunun 6222 sayılı Kanunda öngörülen ağırlaştırıcı nedenlerinden birisi de suçun, bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla işlenmiş olmasıdır. Doktrinde “*bahis şikesi*” olarak adlandırılan ve çalışmamızın şikenin türlerini anlattığımız kısmında değindiğimiz bu hallerde, bahis sonuçlarına müdahale etmek ve bunları kendi arzu ettikleri biçimde şekillendirmek isteyen kimseler ile ilgili spor müsabakasına etki etme imkân ve yeteneğine sahip kişiler suçun faileri olmaktadır⁸⁸⁸.

Bu noktada, şike suçunun ağırlaştırıcı nedeni olan bahis ve müşterek bahis kavramlarının üzerinde durmamız gerekmektedir. Bahis, sözcük anlamıyla “*kanısında ya da savında haklı çıkacak tarafa bir şey verilmesini kabul eden sözlü anlaşma*” demek iken, müşterek bahis ise daha çok at yarışları yönünden bir kavram olarak kabul edilmekte olup, “*at yarışlarında, en az iki koşuda yarışan hayvanlardan birinin kazanmasına bağlanan talih oyunu*” olarak tanımlanmaktadır⁸⁸⁹. Bu tanımlardan her ikisi de 6222 sayılı Kanun bakımından “*bahis oyunları*” kavramının karşılığını vermemektedir.

Bahis oyunları esasen iki ana kategoriye ayrılabilir. Bunlar, havuz oyunları ve sabit ihtimalli bahis oyunlarıdır. Havuz oyunları, bir oyun için havuzda toplanan bahis miktarının

220’nci maddesi uyarınca suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçundan dava açılması sağlanarak...”

Yargıtay 8. CD, 02.04.2009, 2009/19283 E. ve 2009/5248 K. Bkz. YAŞAR, s. 200.

Şike suçunun, bu suçu işlemek için kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması halinde kişinin hem 6222 sayılı Kanun m. 11/4-c, hem de TCK m. 220 uyarınca ayrı ayrı cezalandırılmasının “*ne bis in idem*” (bir suçtan iki ceza verilmez) ilkesine aykırı olduğunu, dolayısıyla bu durumda da tek ceza verilmesinin gerektiğini ileri süren yazarlar da mevcuttur. Bkz. ŞEN, s. 50-51.

⁸⁸⁸ GÜLŞEN, s. 236; YAŞAR, s. 201.

⁸⁸⁹ YENERER ÇAKMUT, Özlem, “*Sporun Bir Dalı Olarak Futbolda Müşterek Bahis ve Ceza Hukuku*”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.2, 2008, s. 114.

belirli bir yüzdesinin kazananlara dağıtılması şeklinde gerçekleşmekte olup, burada ödül miktarını havuzda toplanan para ve talihli sayısı belirler. Sabit ihtimalli bahis ise, üzerinde çeşitli spor müsabakaları bulunan listeden sonuç, devre skoru, ilk gol dakikası gibi hususlara ilişkin tahmin yapma esasına dayanmaktadır. Bunlar maç sonucunu bilmeye dayalı olarak oynanabileceği gibi, maçın skoru, ilk devre skoru, toplam gol sayısı, ilk golü atacak oyuncu, lig şampiyonluğu ve ligdeki diğer sıralamalar gibi hususlar üzerinde de oynanabilmektedirler⁸⁹⁰. Spor müsabakaları yönünden oynanan bahis, ikinci grup olan “*sabit ihtimalli bahis oyunları*”dır. Bu bahisler oynayanların o spor branşıyla ilgili bilgi birikimlerine ve tecrübelerine bağlı olarak oynanmakta ve ödül paylaşımında, bahis oynayan toplam kişi sayısı ve toplanan bahis miktarından bağımsız bir kazanç bulunmakta, ayrıca bahisçiye ne kadar bahis oynayacağı ve dolayısıyla ne kadar kazanç elde edeceğine dair imkân tanınmaktadır. Buna göre, bahis şirketleri her bir müsabaka veya lig yahut turnuva özelinde, takım ve sporcuların geçmiş dönem performansları ile sakatlık, kondisyon vb. güncel durumları, hava koşulları, ev sahibi ve deplasman takımlarının kimler olduğu ve bu takımların ev sahibi yahut deplasman takımı oldukları maçlarda nasıl bir performans gösterdikleri gibi hususlar nazara alınarak oranlar belirlenir. Bahisçiler de bu oranlar dahilinde, diledikleri kadar bahis bedeli yatırarak kazanç elde etmeye çalışırlar⁸⁹¹.

Bahis oyunları çeşitli kanunlarda tanımlanmış ve bunlarla ilgili bir yasal çerçeve çizilmeye çalışılmıştır. Müşterek bahis, 5602 sayılı ‘Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanun’un 3/1-f bendinde “*sonucun kısmen iştirakçinin becerisine kısmen de tesadüfe bağlı olduğu yurt içinde ve yurt dışında tertiplenen her çeşit yarışma, müsabaka, spor oyunları ile herhangi bir olay veya durum*

⁸⁹⁰ GİRESUNLU, s. 307.

⁸⁹¹ GİRESUNLU, s. 307-308.

üzerine, sonucun tahmin edilmesi esasına göre oynatılan ve iştirak edenler arasından doğru tahmin edenlere önceden belirlenen adet, tutar, oran veya misli olarak ikramiye kazandıran oyunlar” olarak; buna benzer bir şekilde, 5738 sayılı ‘Spor Müsabakalarına Dayalı Sabit İhtimalli ve Müşterek Bahis Oyunlarının Özel Hukuk Tüzel Kişilerine Yaptırılması Hakkında Kanun’un 2/1-h bendinde de “yurt içinde ve yurt dışında tertiplenen spor müsabakalarına ait sonuçların tahmin edilmesi üzerine oynatılan, hâsılâtın önceden belirlenen ikramiye yüzdesinin, doğru sonucu tahmin eden iştirakçiler arasında paylaştırıldığı bahis oyunları” şeklinde tanımlanmıştır.

Bu tanımlardan hareketle, 6222 sayılı Kanunun 11/4-ç maddesinde belirtilen “*bahis oyunları*”nı, bahsin bir türü olan “*müşterek bahis*” kavramını da kapsayacak şekilde anlamak ve bu oyunların herhangi birinde yapılan şike eylemini 6222 sayılı Kanunun 11/4-ç hükmü çerçevesinde değerlendirmek gerekmektedir⁸⁹².

Günümüzde sporun ve özellikle içerisinde bulunduğumuz coğrafya itibariyle futbolun endüstriyelleşmesi ile birlikte, bahis oyunlarına olan ilgi de gün geçtikçe artmakta ve milyarlarca liralık bir ekonomik hacim yaratılmaktadır. Şike fiili de özünde yaratılan ekonomik hacimden haksız menfaat temin etme amacına dayanmaktadır. Bu haksız menfaat temin etme amacının başat rolünü de bahis şikesi üstlenmektedir. Bu şike türünde, ağırlıklı olarak bahis oyunları üzerinden şike yapacak olan kişiler veya gruplar, spor müsabakasına etki etme olanağına sahip spor aktörleriyle iletişim kurmakta ve spor müsabakasının seyrinin oynanan bahse göre şekillenmesini sağlamayı amaçlamaktadırlar. Öyle ki, diğer bahis türlerinde şike failinin asıl amacı ilgili spor müsabakasının kazanılması veya kaybedilmesi iken, bahis şikesinde, spor aktörlerine menfaat sağlayan failin amacı maçın kazanılması veya kaybedilmesinden ziyade, karşı tarafa temin edeceği menfaatten daha fazlasını bahis

⁸⁹² YAŞAR, s. 203.

oyunları ile elde etmektir⁸⁹³. Bu nedenle, günümüz dünyasında spor müsabakasına ilişkin bahis oyunları yalnızca müsabaka sonucuna odaklanmamakta, bir başka deyişle bir takımın müsabakayı kazanması veya kaybetmesinden ibaret olmamakta, müsabaka içerisindeki hemen her eylemi bahse açabilmekte ve böylece oluşacak ekonominin hacmini katbekat arttırmaktadır. Nitekim, maçın nasıl, hangi veya kaç farklı skorla yahut kaç golle sonuçlanacağını yanı sıra, ilk sarı ya da kırmızı kartın hangi dakikalar arasında yahut hangi takım sporcusu tarafından görüleceği, ilk taç veya korne atışının hangi dakikalar arasında gerçekleşeceği, müsabakada penaltı verilip verilmeyeceği, ilk faul düdüğünün hangi dakikada çalınacağı gibi bir spor müsabakasının içerisinde gerçekleşecek hemen her durum bahis konusu olabilmekte, dahası müsabaka oynanmaktayken de canlı bahis yapılabilmektedir. Bu durum, bahis oyunlarının yarattığı ekonomik alanı genişlettiği gibi, bununla doğru orantılı bir biçimde, bahis şikesinin yapılma biçimlerini ve vaka sayılarını da arttırmaktadır⁸⁹⁴.

⁸⁹³ GÜLŞEN, s. 236; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 20.

⁸⁹⁴ Dünyanın çeşitli ülkelerindeki bahis şikesi örnekleri için bkz. DIETL/WEINGARTNER, s. 129 vd.; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 104-105; YENERER ÇAKMUT, s. 121 vd. Ayrıca son 15 yılda Türkiye’de futbol müsabakalarında bahis oynama istatistikleri için bkz. ALTINDAĞ, s. 93-94.

Araştırmacı yazar *Hill* de, Dünyadaki şike örneklerini incelerken, özellikle Asya kıtasında bazı liglerin tamamen kapatılması ile sonuçlanan bahis şikesinin boyutlarını çarpıcı örneklerle ortaya koymaktadır:

“Bahis hattı, bir maç üzerinde oynanan tüm bahislerin yansımasıdır. Bir miktar hisse paylaşımına benzer. Tıpkı bir yatırımcının sabah saatlerinde 100 dolardan General Motors hissesi aldıktan sonra Kuzey Amerika piyasalarındaki satışın ardından öğleden sonra hisselerinin 80 dolara indiğini görmesi gibi, bir maç üzerindeki bahis hattı da değişebilir...”

Asya’da bir futbol maçının izlenecek birkaç “hattı” vardır. İlki, maçı kimin kazanacağıdır. Üç ihtimalli bir durumdur. Ev sahibi kazanır, misafir takım kazanır ya da maç berabere biter. Dünyanın bu kısmında en yaygın bahis şekli Kuzey Amerika spor bahisçilerinin piyasasındaki puan dağılımına benzeyen Asya Handikapı’dır.

Bahis şikesinin ilgili spor müsabakasının sonucunun belirlenmesine ilişkin değil de müsabaka içerisindeki bir eyleme ilişkin yapılması halinde, 6222 sayılı Kanunun 11/1. maddesindeki tipik fiilin somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediği tartışılmalıdır. Örneğin bahis şikesi yapacak ve bu amaçla menfaat temin edecek olan failin, bir takımın futbolcusu ile, müsabakanın ilk taç atışının 2. dakikada olması üzerinde bir şike anlaşması yaptığı ve bu futbolcunun şike anlaşması uyarınca maçın 2. dakikasında topu, anlaşma gereği, bilerek taca attığı durumda, 11/1. madde uyarınca şike suçu gerçekleşmiş olacak mıdır? Birinci fıkrada, şike fiilinin “*bir spor müsabakasının sonucunun etkilenmesi amacıyla*” gerçekleştirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Dolayısıyla, yapılan şike anlaşması spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla yapılmamış veya bu amacı gerçekleştirmeye yönelmemiş ise, tipiklik ilkesi gereğince, şike suçunun meydana gelmeyeceğini ve dolayısıyla 11/4-ç maddesindeki ağırlaştırıcı nedenin de söz konusu olmayacağını

Yine de daha başka iki bahis, buradaki şikeciler arasında yaygındır. “Spor tahmini” ve de “toplam gol” bahisleri. Hangi takımın kazanacağını bilen bir bahisçi, yatırdığı parayı ikiye katlarken, maçta kaç gol olacağını tahmin eden biri 1’den 30 ya da daha fazlasını bile kazanabilir.

Maçın başlamasına iki saat kala Kim, bahis hattının çılgınca hareketlendiğini farkettiler. Özellikle bir maç skoru üzerindeki bahisler yoğunlaşıyordu. Hangi takımın kazanacağı yanında, maçta dokuz gol ve üzeri olacağına dair birçok bahis oynanmıştı. Normalde bir futbol maçında en fazla iki ya da üç gol olması beklendiğinden bu tamamen olağandışı bir durumdu. İki saat içerisinde o kadar çok kişi 9 gol ve üzerinde bahis oynadı ki bahis hattı çöktü. Bahisler 1’e 30’dan 1’e 1,5’e indi. Bu şu demektir: Eğer bir bahisçi bu bahsi iki saat önce oynasaydı yatırdığı paranın 30 katını kazanacakken, maç başladığı anda bu bahsi oynayan kişi 1,5 katını alacaktı... Bu olay, ... New York Sermaye Piyasası’nın çöktüğü 24 Ekim 1929’daki Kara Perşembe’ye denkti. Takım yönetimi, bahis piyasasındaki bu hareketlenmeyi duyarak soyunma odasına gelip maçta şike yapanların karşısında olma yemini etti. Futbolcular hemfikirdi. Aynı zamanda da kimin şike yaptığını düşünüyorlardı. Hepsi sahaya çıkıp en iyi oyunlarını oynayacaklardı.

Sonuç? Tam olarak hattaki düşüşün tahmini gibiydi. Maçı bir takım 7-2 galip bitirdi. Maçta tam 9 gol oldu. Singapur Pools tek maçla yüzbinlerce dolar para kaybetti. Asya futboluna bir darbe daha böylece inmiş oldu.” Bkz. HILL, s. 81-83.

söylememiz gerekmektedir⁸⁹⁵. Ne var ki, bu suç ile korunan hukuki menfaat spor müsabakalarına ve ayrıca belirli bir düzen içerisinde organize edilen bahis oyunlarına duyulan güvenin temin edilmesi olduğundan, spor müsabakasının sonucunu etkilememekle beraber, doğal seyrine haksız bir biçimde müdahale anlamına gelecek bu fiillerin şike suçu kapsamında olmaması, ceza adaletinin sağlanması bakımından isabetli değildir. Bu itibarla, kanun koyucunun 11. maddesinin birinci fıkrasında değişikliğe giderek, şike fiilinin “*belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla*” değil, “*belirli bir spor müsabakasının doğal seyrine müdahalede bulunmak amacıyla*” işlenmesi halinde şike suçunun meydana geleceği yönünde düzenleme yapması gerektiği kanaatindeyiz.

Bahis şikesinin, 6222 sayılı Kanundaki düzenleme uyarınca, “*bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla*” işlenmesi yeterlidir. 11. maddesinin birinci fıkrasındaki, şike suçunun tamamlanması için şike anlaşmasının yeterli olduğu yönündeki düzenleme ile birlikte değerlendirildiğinde, suçun nitelikli halinin oluşması için spor müsabakasının sonucunun etkilenmesine, başka bir deyişle spor müsabakasının bahis sonucuna paralel bir şekilde tamamlanmış olmasına gerek yoktur. Bahis şikesi ile ilgili anlaşmanın yapılmış olması halinde şike suçunun nitelikli hali meydana gelmiş olacaktır. Bu bağlamda, “*bahis sonucunu etkileme amacının*” maddi unsura ilişkin değil, manevi unsura ilişkin bir husus olduğunun ve bu nitelikli halin oluşması için faillerin özel kasıtlı hareket etmelerinin zorunlu olduğunun altını çizmemiz gerekmektedir.

Bununla birlikte, bahis oyununun oynanıp spor müsabakasının da bu bahis oyunuyla aynı doğrultuda sonuçlanması durumunda, 6222 sayılı Kanunun 11/4-ç maddesi uyarınca şike suçunun nitelikli halinin yanı sıra, bahis oyunu bakımından TCK’nun 157. maddesinde düzenlenen dolandırıcılık suçunun uygulanması hususu doktrinde tartışılmıştır⁸⁹⁶. Her ne

⁸⁹⁵ Aynı görüş için bkz. YAŞAR, s. 205.

⁸⁹⁶ Tartışmalar için bkz. ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 100 vd.; YAŞAR, s. 205 vd.

kadar bahis şikesi durumunda bahis oyununun oynanması halinde dolandırıcılık suçunun söz konusu olacağını, şikenin dolandırıcılık suçunun “*hile*” unsurunu oluşturacağını, bu nedenle TCK’nun 42. maddesinde öngörülen bileşik suçun meydana geleceğini ve failin somut olayda bileşik suç olarak vücut bulmuş dolandırıcılık suçundan cezalandırılacağını savunan yazarlar mevcut ise de⁸⁹⁷; bahis oyununun oynanıp spor müsabakasının da bu bahse göre neticelenmiş olması halinde, bahis şikesi suçunun faili bir fiili ile TCK m. 157 ve 6222 sayılı Kanun m. 11/4-ç olmak üzere iki ayrı ceza normunu ihlal etmiş olacağından, kanaatimizce failin ceza sorumluluğu TCK’nun 44. maddesinde düzenlenen ve çalışmamızın önceki bölümlerinde açıkladığımız fikri içtima kurumuna göre belirlenmelidir.

Son olarak, yasadışı bahis oyunları yönünden şike suçunun meydana gelip gelmeyeceği de bahis şikesi ile ilgili tartışma konusu olabilecek bir diğer husustur. Spor müsabakalarında yasa dışı bahis ve buna ilişkin yaptırımlar 7258 sayılı ‘Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun’un 5. maddesinde öngörülmüştür. Buna göre;

“Kanunun verdiği yetkiye dayalı olmaksızın;

a) Spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli ve müsterek bahis veya şans oyunlarını oynatanlar ya da oynanmasına yer veya imkân sağlayanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

b) Yurt dışında oynatılan spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli veya müsterek bahis ya da şans oyunlarının internet yoluyla ve sair suretle erişim sağlayarak Türkiye’den oynanmasına imkân sağlayan kişiler, dört yıldan altı yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

⁸⁹⁷ Bu görüş için bkz. ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 103-104.

c) Spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli veya müşterek bahis ya da şans oyunlarıyla bağlantılı olarak para nakline aracılık eden kişiler, üç yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

ç) Kişileri reklam vermek ve sair surette spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli veya müşterek bahis ya da şans oyunlarını oynamaya teşvik edenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve üç bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

d) Spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli veya müşterek bahis veya şans oyunlarını oynayanlar mahallin en büyük mülki idare amiri tarafından beş bin liradan yirmi bin liraya kadar idari para cezası ile cezalandırılır.”

Görüldüğü üzere, spor müsabakalarında sabit ihtimalli ve müşterek bahis oyunları ancak bu kanun hükümlerine uygun ve kanunun verdiği yetkiye dayalı olarak gerçekleştirilebilmekte olup, bunun dışında bahis oyunu oynatılmasına ilişkin çeşitli fiiller suç olarak düzenlenmiş ve ceza yaptırımına bağlanmış, bununla beraber yasadışı bahis oyunlarını oynayanlar yönünden de idari yaptırımlar öngörülmüştür. 6222 sayılı Kanunun 11/4-ç maddesi ile korunan hukuki menfaat ise spor müsabakalarının yanı sıra bahis oyunlarına duyulan güvenin sağlanması olup, hükmün amacı bahis oyunlarına duyulan güveni sarsan fiillerin, basit şike fiiline göre, daha ağır bir şekilde cezalandırılmasıdır. Hukuk düzeni tarafından korunan bu güvenin ise yasadışı bahis oyunları yönünden söz konusu olması veya hukuk düzeninin yasadışı bahis oyunlarına duyulabilecek bir güveni koruması düşünülemez. O halde, yasadışı bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla işlenen şike suçunun 11/4-ç maddesi çerçevesinde değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz⁸⁹⁸.

⁸⁹⁸ Aynı görüşte bkz. BABA, s. 789; DEMİRAL BAKIRMAN, s. 126. Bununla beraber 6222 sayılı Kanunun 11/4-ç maddesinin uygulanması için bahis oyununun yasal dayanağının yahut kanuni bir yetkinin bulunup bulunmadığının bir önemli olmadığını, bu nedenle yasadışı bahis oyunları üzerinde şike

11. Şike Suçunun Yaptırımı

Çok failli bir suç olarak düzenlenen şike suçunun failleri yönünden, kanun koyucu tarafından öncelikle ceza yaptırımı öngörülmüş olup, 11. maddenin birinci fıkrası uyarınca şike suçunu işleyen her bir fail “*bir yıldan üç yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.*”

6222 sayılı Kanun ilk yürürlüğe girdiğinde, şike suçu yönünden öngörülen hapis cezası “*beş yıldan oniki yıla kadar*” belirlenmişti. Ne var ki, 10.12.2011 tarih ve 6259 sayılı Kanun’un 1. maddesi ile, 6222 sayılı Kanun’un 11. maddesinin birinci fıkrasındaki şike suçunun basit haline ilişkin hapis cezası “*bir yıldan üç yıla*” olarak değiştirilmiştir⁸⁹⁹.

Bununla beraber, yukarıda bahsettiğimiz, 6222 sayılı Kanun’un 11. maddesinin dördüncü fıkrasında öngörülen nitelikli hallerden birinin varlığı halinde, faile şike suçu dolayısıyla verilecek olan ceza yarı oranında arttırılacaktır.

6222 sayılı Kanun şike suçu yönünden hapis cezasının yanı sıra yirmibin güne kadar adli para cezası verileceğine hükmetmektedir. Adli para cezasının bu denli yüksek tutulmasının sebebi, şike suçundan dolayı faillerin ekonomik menfaat sağlamaları ve bu menfaatin, her ne kadar TCK’nun 55. maddesi uyarınca müsadereye tabi tutulması önünde bir engel bulunmamakta ise de, çoğu kez müsadereye tabi tutulamayacak olunması

fiilinin söz konusu olması halinde de suçun nitelikli halinin uygulama alanı bulacağını söyleyen yazarlar da mevcuttur. Bkz. YAŞAR, s. 204.

⁸⁹⁹ Bu değişikliğe ilişkin tartışmalar ve değerlendirmeler için bkz. ÖZEN/YILMAZ, s. 35; ŞEN, s. 51 vd. Şike suçuna ilişkin bazı Avrupa örneklerinden örnekler vermek gerekirse; şike suçunun cezası için belirlenen üst sınır Polonya’da 10 yıl, Bulgaristan’da 8 yıl, Portekiz’de 5 yıl, İtalya ve Rusya’da 2 yıl hapis cezasıdır. Bkz. GÜLŞEN, s. 246.

ihtimalinden kaynaklanmaktadır⁹⁰⁰. Kanun koyucu hapis cezasının yanı sıra yüksek miktarlı adli para cezası öngörerek, hem söz konusu kazancın müsadere edilemeyecek olma ihtimalinden kaynaklı durumu bertaraf etmeye çalışmış, hem de suçun tüm faillerinin fiilden kaynaklı ciddi ekonomik menfaatler temin etmeleri nedeniyle ceza adaletinin ekonomik bir yaptırım ile çözüleceğini düşünmüştür.

Şike suçu yönünden ceza yaptırımını dışında ayrıca çeşitli güvenlik tedbirleri, idari yaptırımlar, etkin pişmanlık halleri ve suçun kovuşturulmasına ilişkin bazı hükümler öngörülmüş ise de, bu düzenlemeler teşvik primi suçu yönünden de geçerli olduğundan, söz konusu hükümler, teşvik primi suçu açıklandıktan sonra, bu iki suç tipi bakımından uygulama alanı bulan ortak hükümler başlığı altında incelenecektir.

12. Türkiye’de Şike Suçuna İlişkin Yargı Uygulaması

Türkiye’de şike ve teşvik primi suçlarına ilişkin yargı uygulaması oldukça sınırlıdır. Buna ilişkin, özellikle yakın tarihli olaylardan verilebilecek örnek, soruşturmanın 3 Temmuz 2011 tarihinde başlaması nedeniyle kamuoyunda “*3 Temmuz Süreci*” olarak bilinen ve başta Fenerbahçe ve Beşiktaş futbol kulüplerinin yöneticileri olmak üzere çok sayıda futbol kulübü, kulüp başkanı, yönetici, futbolcu ve futbolcu temsilcisinin, Spor Toto Süper Lig ve 1. Lig 2010-2011 sezonunda gerçekleşen bazı müsabakalar nedeniyle yargılandıkları davadır.

⁹⁰⁰ GÜLŞEN, s. 248; ÜZÜLMEZ, s. 94.

Çalışmamızın kapsamı bakımından bu soruşturma ve yargılama sürecinin detayına girmemekle beraber⁹⁰¹, kısaca özetlenecek olursa; 2010-2011 sezonunda Süper Lig ve 1. Lig’de oynanan bazı futbol müsabakalarında şike ve teşvik primi suçlarının işlendiği gerekçesiyle soruşturma başlatılmış, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca yaklaşık sekiz ay boyunca teknik izleme ve fiziki takip yapılmış, soruşturma neticesinde ilgili futbol sezonunda oynanan 19 müsabakada şike ve teşvik primi fiillerinin tespit edildiği ve bu fiillerin TCK m. 220 uyarınca suç örgütünün faaliyetleri kapsamında gerçekleştirildiği gerekçesiyle, aralarında büyük futbol kulüplerinin başkanları, yöneticileri, teknik kişileri, futbolcuları ve futbolcu temsilcilerinin de bulunduğu toplam 93 sanık hakkında İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 2011/63 Esas sayılı dosyasında kamu davası açılmıştır.

Kamu davasının açıldığı dönemde, şike suçunun basit halinin 6222 sayılı Kanun’un 11. maddesinde öngörülen ceza yaptırımını beş yıldan oniki yıla kadar hapis, sanıkların yargılanacağı nitelikli haline ilişkin ceza yaptırımını ise yedibuçuk yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezasıydı. Buna karşın, dava açıldıktan sonra cezaların ağırlığına ilişkin özellikle spor kamuoyundan gelen tepkiler neticesinde, 6259 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun 10.12.2011 tarihinde TBMM tarafından kabul edilmiş ve 15.12.2011 tarihinde Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir⁹⁰². Bu değişiklik ile şike suçunun basit halinin cezası “*bir yıldan üç yıla*” şeklinde değiştirilmiş, dolayısıyla örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen şike suçunun da bir

⁹⁰¹ Söz konusu soruşturma ve yargılama süreci hakkında detaylı bilgi için bkz. BAŞARAN, Kenan, Arkadan Müdahale – 3 Temmuz Şike Davası Süreci, İletişim, İstanbul, 2013, s. 19 vd.; ERDİNÇ, Emrullah / TAMİRAK, Özkan, Ne Şike Bitti Ne Sevdam, Alfa, İstanbul, 2012, s. 7 vd.; KILIÇ, s. 149; ŞEN, s. 13 vd.; YAŞAR, s. 247 vd.

⁹⁰² <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/12/20111215-7.htm>, e.t. 01.12.2020.

buçuk yıldan dört buçuk yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılması mümkün hale getirilmiştir⁹⁰³.

Yapılan yargılama neticesinde hakkında İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesi 02.07.2012 tarihinde kararını vermiş ve sanıkların çoğunluğu hakkında şike, suç işlemek amacıyla örgüt kurma, mala zarar verme, tehdit, konut dokunulmazlığını ihlal, rüşvet, özel belgede sahtecilik, dolandırıcılık vb. suçlardan cezalandırılmalarına hükmetmiştir⁹⁰⁴. Bunun üzerine karar temyiz aşamasına taşınmış, temyiz incelemesini yapan Yargıtay 5. Ceza Dairesi ise, 17.01.2014 tarihli kararıyla, öncelikle Türkiye’de spor ve özellikle futbola ilişkin birtakım tespitlerde bulunmuş, bu tespitler üzerinden şike ve teşvik primi suçlarının arka planına dair değerlendirmeler yaparak “*sporun birçok dalı bulunmasına karşın futbolun gerek dünyada gerekse ülkemizde ilk akla gelen spor dalı olduğu, futbola olan bu yoğun ilginin beraberinde karmaşık parasal ilişkileri ve bunun domino etkisiyle yayıldığı sosyal, kültürel, politik ve uluslararası pek çok alanı ilgilendirdiği, 6222 sayılı Yasanın gerekçesinde de belirtildiği üzere artık içinde bulunduğumuz yüzyılda aşılması zor sınırların ortadan kalktığı, ulaşım ve teknoloji başta olmak üzere diğer alanlardaki gelişme ve bütünleşmelerle birlikte genelde sporun özelde de futbolun insanların yaşamında çok daha fazla yer almaya başladığı, giderek bir endüstri haline geldiği, ülkelerin saygınlığı ve küreselleşen dünyadaki ağırlıklarının belirlenmesinde en önemli ölçütlerden biri olma niteliğine büründüğü, sporun profesyonel olarak icrasının bunu sadece zevk ya da sağlık için yapılan bir faaliyet olmaktan çıkarıp bir meslek haline de dönüştürdüğü, ..., bugün için ülkemizde futbolun farklı sosyal statüleri ve inançları taşımalarına rağmen büyük kitleleri bünyesinde toplamayı başardığı, futbolun dürüstçe ve haksız rekabet olmadan, yasa dışı*

⁹⁰³ Değişiklik kanununun gerekçesi ve Adalet Komisyonu Raporu için bkz. HÜRMÜZ, s. 183 vd.

⁹⁰⁴ İlgili gerekçeli karar için bkz. **İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesi, 02.07.2012, 2011/63 E. ve 2012/71 K.**

maddi-manevi çıkar ilişkileri karıştırılmadan yapıldığına yönelik toplumsal inancın korunması gerekliliğinden uzaklaşanlara karşı uygulanacak yasal yaptırımların, futbolun bir araya topladığı büyük kitleleri hedef almayıp, aksine onların saygınlıklarını arttırmaya ve sadece yanlışlıkların önüne geçilme amacına yönelik bulunduğu son derece açık olduğu, bu itibarla dava konusu somut olayda yargılananların futbol kulüpleri olmayıp, kulüplerde yöneticilik yapan, futbol oynayan, yetkili ya da yetkisiz futbolcu temsilciliği yapan vb. kişiler olduğu” hususlarını belirtmiş; bu değerlendirmeler neticesinde davaya esas teşkil eden CMK m. 135 iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kaydı ile CMK m. 140 teknik araçlarla izleme tedbirleri yönünden değerlendirmeler yaparak, verilen mahkumiyet kararlarının bir kısmını onanmış, bir kısmını ise bozmuştur⁹⁰⁵.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi tarafından hükümleri bozulan sanıklar hakkında İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi’nde yeniden yargılama başlamış, bu esnada hükümleri Yargıtay tarafından onanan 6 hükümlü 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nda yapılan değişiklikleri ve ilgili dönemde kendilerine kumpas yapıldığı gerekçesiyle yeniden yargılama talebinde bulunmuş ve İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 23.06.2014 tarihli ve 2014/236 Değişik İş sayılı kararıyla bu sanıkların yeniden yargılama talepleri kabul edilerek, Yargıtay tarafından cezası bozulan 31 sanık ile yeniden yargılanmalarına hükmedilen 6 sanığın dosyaları birleştirilerek 37 sanık hakkında yeniden yargılamaya başlanmıştır⁹⁰⁶. Yapılan yargılama neticesinde İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 09.10.2015 tarihli kararıyla, delillerin hukuka uygun elde edilmediği ve sanıkların söz konusu suçları işlediklerine dair kanuna uygun delil bulunmadığı, dolayısıyla somut olayda

⁹⁰⁵ İlgili karar için bkz. **Yargıtay 5. CD, 17.01.2014, 2013/16791 E. ve 2014/516 K.**

⁹⁰⁶ ŞEN, s. 21-22; YAŞAR, s. 318-319.

şike, suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve diğer müstet suçların işlendiği sabit olmadığı gerekçeleriyle tüm sanıkların beraatine hükmedilmiştir⁹⁰⁷.

Bu kez katılan taraflarca beraat kararlarına karşı temyiz başvurusunda bulunulmuş, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca “*beraat kararlarının onanması*” yönünde mütalaa verilmiş, Yargıtay 5. Ceza Dairesi ise 26.12.2019 tarihli kararında Yerel Mahkeme kararının esası yönünden herhangi bir aykırılık tespit etmemiş, bilakis işbu davanın FETÖ/PDY terör örgütünün futbol camiasını ele geçirmek için açıldığı, bu nedenle de Türkiye’nin büyük

⁹⁰⁷ “Şike ve teşvik primi suçu Türk Ceza Kanunu’nda veya başka bir yasada suç olarak düzenlenmediği, şike ve teşvik primi verme fiilleri 14.04.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6222 sayılı Kanunla suç olarak tanımlanmıştır, bu kanun öncesinde fiillerin suç olmaması sebebiyle yapılan dinlemeler hukuka aykırı dinlemelerdir. 6222 sayılı Kanunun 23. maddesi uyarınca iletişimin dinlenmesi tedbirine başvurulabilmesi için usulüne uygun dinleme kararı gerekir. CMK’nun 135. maddesi suç işlemek için örgüt kurma suçunu düzenleyen TCK’nun 220. Maddesi iletişimin denetlenmesi kapsamına alınmış, fakat TCK’nun 220. maddede örgüt üyeliğini düzenleyen 2. fıkrası, örgüte üye olmamakla birlikte suç örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etmeyi düzenleyen 7. fıkrası ve örgütün propagandasının yapılması fiilini suç olarak düzenleyen 8. fıkrası bu suç kataloğunun dışında bırakılmıştır. Aynı uygulama CMK’nun 139. ve 140. maddesi için de geçerlidir, yani CMK’nun 135. maddesi suç örgütü kurma ve yönetme fiilleri hakkında dinleme yapılabileceği hususunda düzenlenmiştir.

14.04.2011 tarihinden önce şike ve teşvik primi verme fiillerinin bir suç örgütünün amaç suçlarından birisi olarak işlenmesi halinde de iletişimin dinlenmesi tedbirine de başvurulamaz. Örgütün varlığı iddiası ile yapılan iletişimin tespiti sonucunda elde edilen katalog kapsamına girip de örgütün amaç suçları içerisinde yer almıyorsa CMK’nın 138/2. maddesinde düzenlenen ‘tesadüfi elde edilen delil müessesesinin tatbiki yoluna gidilmesi, yeni bir dinleme kararı alınması, aksi halde elde edilen dinleme tapeleri, yeni bir suç durumunun başlamasına dayanak tutabilir, yargılamada delil olarak kullanılamayacağı ve yeni bir dinleme kararının alınması gerekir’ dosya kapsamından da görüleceği üzere 14.04.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6222 sayılı Yasa gereği yeni bir tedbire başvurulmadığı, bu tarihten önce başlatılan dinleme kararlarına devam edildiği, bu nedenle mahkememizce usulsüz yapılan dosyada mevcut dinleme ve izleme kararlarının hükümde kullanılamayacağı ve esas alınamayacağı, bu nedenle şike nedeniyle yargılanmakta olan ... ve arkadaşlarının şike ve teşvik primi verme suçlarından cezalandırılmasını gerektirir dosyada yeterli, kesin, her türlü şüpheden uzak delil bulunmadığından beraatlerine karar verilmiştir.” Bkz. **İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 09.10.2015, 2014/147 E. ve 2015/212 K.**

futbol kulüplerine müdahalede bulunduklarını ve “Futbolda Şike” operasyonu ile operasyonun neticesi olan işbu davanın FETÖ/PDY terör örgütünün amaçların ulaşmak için kurguladığı bir süreç olduğuna ilişkin tespit ve değerlendirmelerde bulunmuş⁹⁰⁸, bununla beraber İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılamada temyiz incelemesi neticesinde haklarında verilen kararlar bozulan sanıklar ile kararları onandıktan sonra olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesi talepleri kabul edilerek haklarındaki dava yeniden açılan sanıkların dosyalarının birleştirilip birlikte yargılanmalarının usul hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle beraat kararlarını bozarak dosyayı usulî eksikliklerin giderilmesi için Yerel Mahkemeye göndermiştir⁹⁰⁹. Bunun üzerine söz konusu

⁹⁰⁸ “...FETÖ/PDY terör örgütünün futbol camiasını da ele geçirerek söz sahibi olmak istediği, bunu da Türkiye’nin büyük spor kulüplerinden biri olan ve büyük kitlelere hitap eden Fenerbahçe ile yapmak istediği, bunun için de örgütün sevmediği kulübün başkanı olan Aziz Yıldırım’ı seçtikleri, Aziz Yıldırım’ı dini kullanan bir terör örgütü olan İBDA/C terör örgütü üyeliği bahanesiyle istihbari olarak dinledikleri, 03/07/2011 günü düzenledikleri şike operasyonu ile Aziz Yıldırım’ı tutukladıkları, operasyon kapsamında gözaltına alınan şüphelilerden bazılarına “Aziz Yıldırım’ı ver kurtul” diye ... aleyhine ifade vermek için yönlendirdikleri, bu vesile ile hem Aziz Yıldırım’ı kurtulmak hem de futbol takımını ele geçirmek istedikleri, şüphelilerin örgütlü hareket ederek eylemlerini gerçekleştirdikleri, şüpheli örgüt yöneticisi...ile diğer örgüt üyelerinin FETÖ/PDY terör örgütünün gizli haberleşmede kullandığı Bylock haberleşme sistemini kullandıklarının ifade edildiğinin anlaşılması karşısında, evvela bahse konu dava dosyasındaki 03/07/2011 tarihinde gerçekleştirilen “Futbolda Şike” operasyonun FETÖ/PDY terör örgütünün amaçlarına ulaşmak için yapıldığına, dosya şüphelilerinin ifadelerinin kolluk yönlendirmesi ile alındığına, delillerin bir kısmının istihbari dinleme suretiyle elde edildiğine, iletişimin tespitleri yapılırken CMK’nın 135. maddesinde belirtilen hususlara uyulmadığına ilişkin deliller ile temyize konu bu dava dosyasında yapılan usulsüzlüklere ilişkin delillerin getirilmesi sonrasında hasıl olacak sonuca göre diğer delillerle birlikte değerlendirilerek sanıkların hukuki durumlarının buna göre belirlenmesi lüzumu,...” Bkz. **Yargıtay 5. CD, 26.12.2019, 2017/6360 E. ve 2019/12002 K.**

⁹⁰⁹ “Temyize konu dosya içeriği ve bu bağlamda toplanan tüm yasal kanıtlar değerlendirildiğinde; Kesin hüküm ve dolayısıyla “ne bis in idem” ilkesine istisna oluşturan yargılamanın yenilenmesi yolunun, yasal sınırlar içinde yorumlanması gerektiği, geniş yorumlanmasının olanaklı olmadığı, kesinleşen hükmün, maddi gerçeğe uymadığının anlaşılması halinde düzeltilmesi gerektiği, kesinleşmemiş hükümlerde bu yola başvurulmasının olanaksız olduğu, yargılamanın yenilenmesi

davasının Kanunda herhangi bir süreyle sınırlandırılmadığı, bu kurumun 5271 sayılı CMK'nın 311 ilâ 323. maddelerde düzenlendiği, yerel mahkeme aşaması biten bir davaya ilişkin kararın kesinleşmesi sonrasında yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğu, olağanüstü kanun yolu olarak kabul edilen bu yöntemin, çok istisnai hallerde kullanılacağı, zira esas olanın kesinleşen yargı kararının uygulanması ve değiştirilmemesi olduğu ancak maddi gerçek ve adaletin, en önemlisi de hükümlünün mağdur edilme ihtimalinin önüne geçmek amacıyla davanın yeniden gözden geçirilmesinin kabul edildiği, yargılamanın bir yerde bitmesi ve hak arama hürriyetinin de bir sınırının olması gerektiğinin ileri sürülebileceği, o sınırın, temel olarak temyiz aşamasının geçilmesi anı olduğu, bununla birlikte yargılamanın esasını etkileyen hataların varlığı halinde onların da göz ardı edilmemesi gerekeceği, yargılamanın yenilenmesi talebinin, kesinleşen hükmü veren yerel mahkemeye sunulacağı, mahalli mahkemenin, önce bu istemin usulden kabule değer görülüp görülmeyeceğine karar vereceği, bu istem mahkemece yerinde bulunduğu, hakim vasıtasıyla delil toplanması yoluna gidileceği, CMK'nın 320. maddesinde istisnai olarak mahkemeye delil toplama yetkisinin de verildiği, neticeten mahkemenin yargılamanın yenilenmesi istemini esassız gördüğünde duruşma yapmaksızın reddedeceği, aksi kanaatte ise duruşma açacağı, bu kararlara karşı taraflarca itiraz yoluna gidilebileceği ancak yargılamanın yenilenmesi talebini ciddi gören mahkemenin, ortaya çıkan delillerle duruşma yapmaksızın hükümlünün derhal beraatine de karar verebileceği, mahkemenin duruşma açtığı halde yargılamanın yenileneceği ve sonuçta mahkemece, ya önceki hükmün onaylanacağı ya da iptal edilip yeni hüküm kurulacağı, bu kararlara karşı ise temyiz yolunun açık olacağı uygulamada ve öğretide kabul görmüştür. Bu açıklamalardan sonra, mevcut davada olduğu gibi yargılama usulleri ve sonuçları birbirinden farklı olan yargılamanın yenilenmesi istemli davalar ile diğer davaların birlikte görülmesinin olanaklı olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir:

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 18/09/2007 tarihli ve 2007/125 Esas, 2007/186 Karar; 22/11/2016 tarihli, 2016/1280 Esas, 2016/432 Karar; 02/06/2009 tarihli ve 2009/4-68 Esas, 2009/143 Karar; 30/11/2010 tarihli ve 2010/7-229 Esas, 2010/240 Karar; 30/11/2010 tarihli ve 2011/6-249 Esas, 2012/1 Karar sayılı ilamlarında yer verilen benzer konudaki istikrarlı uygulamaları, yargılamanın yenilenmesi yasa yolunun olağanüstü kanun yollarından olup, ancak kanunda tahdidi olarak gösterilen hallerde bu yola başvurulacak olması, Yasada hüküm altına alınan sonuçlarının farklı olması, keza CMK'nın 8/1 ve 10. maddelerindeki düzenlemeler de nazara alındığında, yargılama konusu somut olayda haklarındaki mahkumiyet hükümleri Dairemizce onanarak kesinleştikten sonra yargılamanın yenilenmesine karar verilen hükümlüler ..., ..., ..., ... ve ... hakkındaki aynı mahkemenin 2014/226 Esas sayılı dava dosyası ile ... hakkındaki 2015/295 Esas sayılı dava dosyasının, her iki yargılamanın koşulları ve sonuçları birbirinden farklı olduğundan, haklarındaki hükümler kesinleşenlerle, yargılamaları devam edenlerin birlikte yargılanmasının yasal olarak olanaklı bulunmadığı halde, haklarındaki mahkumiyet ve/veya beraat hükümleri Dairemizce bozularak mahkemesine iade edilen diğer sanıklar haklarındaki 2014/147 Esas sayılı dava dosyası ile

eksikliklerin giderilmesine ilişkin Yerel Mahkemece yargılama yeniden açılmış ve nihayet 06.11.2020 tarihinde sanıkların beraatlerine hükmedilmiştir.

Bunun yanı sıra, Yargıtay, 6222 sayılı Kanunun 11/7. maddesinde şike suçunun bir spor kulübü veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, bu spor kulübü veya tüzel kişilere verilecek idari para cezasına ilişkin bazı ölçütler belirlemiş, söz konusu idari para cezasının ancak “kazanması” öngörülen spor kulübü yönünden uygulanabileceğine, şike anlaşması uyarınca “kaybetmesi” üzerinde anlaşılan spor kulübüne idari yaptırım uygulanmasının mümkün olmadığını belirtmiş⁹¹⁰, ayrıca 11/7. maddede öngörülen idari para cezasının verilebilmesi için failler hakkında şike veya teşvik primi ile ilgili verilen mahkumiyet kararlarının kesinleşmesinin gerektiğini ifade etmiştir⁹¹¹.

birleştirilerek görülmesi, ...kanuna aykırı... görülmüş olduğundan...” Bkz. **Yargıtay 5. CD, 26.12.2019, 2017/6360 E. ve 2019/12002 K.**

⁹¹⁰ “Dosya kapsamına göre, 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 11/7. Maddesinde ‘Suçun spor kulüplerinin veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, ayrıca bunlara, şike veya teşvik primi miktarı kadar idari para cezası verilir. Ancak, verilecek idari para cezasının miktarı yüzbin Türk Lirasından az olamaz.’ şeklinde düzenleme nazara alındığında, somut olayda .../.../2011 günü oynanan X-Y futbol müsabakasının, Y futbol takımı lehine sonuçlanması amacıyla, A tarafından, X futbol takımı oyuncuları B ve C ile para karşılığında müsabakada kötü oynamaları için şike amaçlı anlaşıldığı, ayrıca X kulübü başkanı D ile de şike anlaşmasına varıldığı dolayısıyla şike suçunun Y futbol takımı yararına işlendiği X yararına işlenmediğinin anlaşılması karşısında X yönünden söz konusu kabahat fiilinin yasal unsurlarının oluşmadığı gözetilmeksizin itirazın bu yönden reddi yerine yazılı şekilde kabulüne karar verilmesinde isabet görülmemiş...” **Yargıtay 7. CD., 26.06.2014, 2014/10097 E. ve 2014/13871 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 20.

⁹¹¹ “X Kulübü Derneği hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından, .../.../2011 günü oynanan X – Y maçında şike ve teşvik primi suçuna karıştığı gerekçesiyle 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 11/7. Maddesi gereğince idari para cezası verilmiş ise de; 6222 sayılı Kanun’un 11/7. Maddesine göre idari para cezası verilebilmesi için şike veya teşvik primi suçundan hükmolunan kesinleşmiş bir mahkumiyet kararının bulunmasının gerektiği ve UYAP ortamında yapılan sorgulamada .../.../2011 günü oynanan X – Y maçında şike ve teşvik primi suçu işlendiğinden bahisle ... Cumhuriyet Başsavcılığının 02/12/2011 tarihli iddianamesiyle açılan kamu davasında ... 13. Ağır Ceza Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda 09/10/2015 tarih ve 2014/1.. Esas – 2015/2.. Karar sayılı

Yargıtay bir başka kararında ise, CMK'nun 141. maddesinde haksız tutuklama tedbiri uygulanması halinde ödenecek tazminat miktarlarını şike suçu yönünden değerlendirmiş ve şike suçu nedeniyle tutuklanan, ancak sonrasında bu suçtan beraat eden sporcu sanığın, tutuklu kaldığı dönemde spor kulübünden alması gereken sözleşme ücreti ve maç başı prim alacağının iş ve spor hukuku uzmanı ile lisanslı futbolcu temsilcisinden oluşan bilirkişi heyeti tarafından hesaplanması gerektiğine ve buna göre hesaplanan bedelin tazminat olarak kendisine ödenmesinin hukuka uygun olduğuna hükmetmiştir⁹¹².

13. Karşılaştırmalı Hukukta Şike Suçu Düzenlemeleri

kararla tüm sanıklar hakkında beraat kararı verildiği ve kararın henüz kesinleşmediğinin anlaşılması karşısında,...” **Yargıtay 19. CD, 05.11.2015, 2015/33 E. ve 2015/6742 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 21.

⁹¹² “*Davacı vekili 16.12.2010 tarihli dilekçesi ile müvekkili davacının 25.03.2010 – 10.05.2010 tarihleri arasında 47 gün süreyle tutuklu kaldığını, müvekkilinin Türkiye Futbol Federasyonu’na bağlı İkinci Lig B kategorisinde mücadele eden X Futbol Kulübü’nde lisanslı olarak beş yıldır futbol oynadığını, takım kaptanı olduğunu, şike operasyonu kapsamında tutuklanması nedeniyle anılan takımdan sözleşme ile belirlenen asgari ücret alacağı, maç başı ücret alacağı, prim alacağı, transfer ücret alacaklarından mahrum kaldığını belirterek 237.000 TL maddi ve 300.000 TL manevi tazminatın tutuklama tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile tahsilini talep etmiş olup, mahkemenin talebin kısmen kabulüne ilişkin hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmekle, dosya incelenerek gereği düşünüldü:*

Davacının üzerine atılı suçun niteliği, tutuklu kalınan süre, davacının sosyal ve ekonomik durumu dikkate alınarak tayin olunan manevi tazminat ile yaptığı iş ve gelirini belgelerinden davacı bakımından, asgari ücret dışında maç başı 1500 TL peşin ödenecektir hükmünün yer aldığı 16.08.2007-31.05.2010 tarihleri arasında geçerli noter onaylı sözleşme imzalandığı, bu sözleşme kapsamında tutuklu kaldığı günlere tekabül eden 903,29 TL asgari ücret alacağı, 10.500 TL prim alacağından yoksun kaldığına dair iş ve spor hukuku uzmanı ile lisanslı futbol temsilcisi olmak üzere üç kişilik bilirkişi raporunun hükme esas alınması suretiyle belirlenen maddi tazminatın adalet ve hakkaniyet ilkeleriyle bağdaşır oranda olduğu kabul edilmekle,... hükmün isteme uygun olarak onanmasına,” **Yargıtay 12. CD., 18.12.2013, 2013/24548 E. ve 2013/29820 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 4.

Spor müsabakalarının sonuçlarına etki edilmesine yönelik veya bu müsabakaların dürüst ve adil bir şekilde gerçekleştirilmesine karşı işlenen fiiller, birçok ülkenin mevzuatında, bazen doğrudan doğruya şike başlığı altında, bazen de yolsuzluk veya rüşvet gibi isimlendirmelerle düzenlenmiştir. Çalışmamızın bu bölümünde, özellikle spor faaliyetleriyle ilgili işlenen şike veya yolsuzluk fiillerini genel ceza kanunlarında düzenleyen Bulgaristan, Rusya ve İspanya ile bu fiilleri spor faaliyetlerine ilişkin yayımladığı özel ceza kanunlarında öngören İtalya, Portekiz ve Yunanistan'daki düzenlemeler ve bunun yanı sıra, spor faaliyetleri ile ilgili yolsuzluk fiillerinin bahis oyunları kapsamında işlenmesini ayrı bir kanunla düzenleyen İngiltere'deki düzenleme üzerinde duracağız⁹¹³.

a. İtalya

İtalyan doktrinde “şike” kavramına ilişkin farklı adlandırmalar söz konusudur. Doktrindeki bazı yazarlar şike suçunu, spor olaylarına ilişkin tüm yolsuzluk eylemlerini kapsayacak şekilde “*spor müsabakalarında dolandırıcılık suçu*” (*il delitto di frode in competizioni sportive*) olarak adlandırırken⁹¹⁴, bazı yazarlarca ve ağırlıklı olarak

⁹¹³ Bunlar dışında, yine şike vb. fiilleri özel kanunlarında düzenleyen Polonya, Malezya, Japonya gibi ülkeler ile şike fiillerini ceza kanunlarında yer alan rüşvet veya dolandırıcılık suçlarına ilişkin genel hükümleri uygulayarak yaptırıma bağlayan Arjantin, Kanada, Çin, Belçika, Almanya, Fransa gibi ülkelerin düzenlemelerine çalışmamız kapsamında yer verilmemiş olup, bunlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. DEMİRAL BAKIRMAN, s. 61 vd.; YAŞAR, s. 54 vd.

⁹¹⁴ COCCIA/DE SILVESTRI/FORLENA/FUMAGALLI/MUSUMARRA/SELLI, s. 198; GENTILE, s. 39; LAMBERTI, Alfonso, La frode sportiva, Jovene Editore, Napoli, 1990, s. 4 vd.; TRAVERSI, s. 70.

uygulamada bu eylemler “*hileli maç*” veya “*maskelenmiş maç*” anlamına gelebilecek şekilde “*partite truccate*” olarak adlandırılmaktadır⁹¹⁵.

İtalya’da uzun yıllar boyunca, her ne kadar sportif şiddet eylemleri kadar olmasa da, özellikle spor etiğinin temelini oluşturan doğruluk ve adil rekabet ilkelerine saldırması nedeniyle şike eylemlerinin hukuka aykırılığı tartışılmış, ancak 1980’li yıllara kadar bu eylemler yalnızca sportif yaptırımlara tabi tutulmuş ve ceza hukukunun alanı içerisine alınmamıştır. Ne var ki 1980 yılında bütün İtalya’yı sarsan “*futbol bahisleri skandalı*”nın (*scandalo del calcio scommesse*) patlak vermesiyle ve bu yolla sayısız maçta bahis şikesi yapılarak organize suç örgütleri üzerinden devasa kârlar elde edildiğinin anlaşılmasıyla, 1989 yılında şike ve maç bağlama fiillerini suç olarak düzenleyen bir kanun çalışması yapılmıştır⁹¹⁶.

Bu bağlamda, şike ve benzeri eylemlerin cezalandırılması amacıyla 13 Aralık 1989 yılında özel bir ceza kanunu olan 401 sayılı “*Kumar ve Gizli Bahis Sektörüne Müdahale ve Spor Etkinliklerinin Yürütülmesinde Hakkaniyetin Korunması Kanunu*”⁹¹⁷ yürürlüğe girmiştir. 401/1989 sayılı Kanun, 1. maddesinde şike eylemlerini “*spor müsabakalarında dolandırıcılık*” (*frode in competizioni sportive*) olarak tanımlamış ve buna göre, İtalya Milli Olimpiyat Komitesi (CONI), İtalya Atıcılık Geliştirme Birliği (UNIRE) veya Devletin tanıdığı federasyonlar tarafından organize edilen spor müsabakalarında, adil ve doğru rekabetten farklı bir sonuca varmak amacıyla, herhangi bir katılımcıya para veya başka bir menfaat yahut teşvik teklif ya da vaat eden, bu şekilde hileli eylemlerde bulunan kimsenin

⁹¹⁵ BRUSCA, F.C., “*Lo scandalo del calcio scommesse*”, Rivista di Diritto Sportivo, 1987, s. 265; PELLACANI, Stefano, “*Il fenomeno del match fixing. Le novità introdotte dal legislatore europeo*”, European Journal of Sport Studies, S. 3(1), 2015, s. 1.

⁹¹⁶ TRAVERSI, s. 68-69.

⁹¹⁷ “*La legge di interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive*”, L.13 dicembre 1989, N.401.

bir aydan bir yıla kadar hapis cezası ve beşyüzbin ilâ ikimilyon liret para cezasına mahkum edileceği, hafif fiillerde yalnızca para cezası uygulanacağı düzenlenmiştir⁹¹⁸. Maddenin devamında, spor müsabakasında yer alıp teklif edilen parayı veya menfaati yahut benzeri nitelikteki vaadi kabul eden kimseler yönünden de aynı cezanın uygulanacağı öngörülmüş⁹¹⁹, üçüncü fıkra ise suçun nitelikli hali düzenlenerek, spor müsabakasının söz konusu bahis veya kumar oyununa göre sonuçlanması halinde, cezanın üç aydan iki yıla kadar hapis ve beş milyon ilâ elli milyon liret arasında para cezası olarak uygulanacağı belirtilmiştir⁹²⁰.

Görüldüğü üzere, İtalya’da da şike fiilleri “*dolandırıcılık*” suçuna benzetilerek fakat bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmiş olup, bu fiillere sportif yaptırımın yanı sıra ceza yaptırımı da öngörülmüştür. İtalyan kanun koyucusunun bu düzenlemeyle temel amacının, özellikle kanun tasarısında yer alan rapordan da anlaşılacağı üzere, spor alanında adil rekabete dayalı yarışmaların yürütülmesindeki temel ilke olan “*doğruluğun*” korunması olduğu, bu yolla 401/1989 sayılı Kanun ile bir yandan loto, bahis ve tahmin yarışmalarındaki ceza sistemini basitleştirmenin ve kumar ve bahis oyunlarını kötüye kullanan bir fail tipi

⁹¹⁸ “*Chiunque offre o promette denaro o altra utilità o vantaggio a taluno dei partecipanti ad una competizione sportiva organizzata dalle federazioni riconosciute dal Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), dall'Unione italiana per l'incremento delle razze equine (UNIRE) o da altri enti sportivi riconosciuti dallo Stato e dalle associazioni ad essi aderenti, al fine di raggiungere un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, ovvero compie altri atti fraudolenti volti al medesimo scopo, è punito con la reclusione da un mese ad un anno e con la multa da lire cinquecentomila a lire due milioni. Nei casi di lieve entità si applica la sola pena della multa.*”

⁹¹⁹ “*Le stesse pene si applicano al partecipante alla competizione che accetta il denaro o altra utilità o vantaggio, o ne accoglie la promessa.*”

⁹²⁰ “*Se il risultato della competizione è influente ai fini dello svolgimento di concorsi pronostici e scommesse regolarmente esercitati, i fatti di cui ai commi 1 e 2 sono puniti con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni.*”

ortaya koymanın, öte yandan adil rekabete dayalı spor müsabakalarının yaşandığı yerlere girişin yasaklanması gibi yeni tedbirler getirilerek stadyumlarda yaygın ve giderek daha tehlikeli hale gelmeye başlayan şiddet olgusunun önlenmesinin amaçlandığı belirtilmektedir⁹²¹.

401/1989 sayılı Kanun ile yalnızca İtalya Milli Olimpiyat Komitesi (CONI), at yarışları ile ilgili yetkili organ olan UNIRE ve İtalyan hukuk düzeni tarafından tanınan bir spor organı ya da federasyonunca düzenlenen spor müsabakaları yönünden bu fiillerin düzenlendiği açıktır. Buna göre, kanun koyucu şike ve hileli müsabaka fiillerinin uygulama alanını sınırlandırmış ve bu kapsam dışında kalan etkinlikler yönünden herhangi bir ceza sorumluluğunun doğmayacağını, başka bir deyişle bu etkinlikler ile hukuk düzeninin ilgilenmediğini ortaya koymuştur⁹²².

Çalışmamızın şike bölümünün ilk kısmında belirttiğimiz gibi, İtalya’da 401/1989 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden yaklaşık 15 yıl sonra Dünyanın en çok ses getiren şike skandallarından biri olan ‘*Calciopoli*’ olayı patlak vermiş ve 2005-2006 İtalya Serie A Futbol Ligi’nde Juventus, AC Milan, Fiorentina, SS Lazio gibi bazı üst düzey futbol takımlarının şike yaptığına dair başlatılan soruşturma ve kovuşturma neticesinde bu takımlara İtalya Futbol Federasyonu tarafından verilen ağır sportif yaptırımların yanı sıra, şike fiiline iştirak eden faillere çeşitli hapis cezaları verilmiştir. 401/1989 sayılı Kanuna göre yürütülen ceza yargılaması yaklaşık dokuz yıl devam etmiş olup, nihayetinde İtalyan Yüksek Mahkemesinin Üçüncü Ceza Dairesinin 09.09.2015 tarihli kararıyla Juventus yöneticileri

⁹²¹ PROTTO, Mariano / MANFREDI, Giuseppe / FANTIN, Andrea, “*La giuridificazione dello sport e degli ordini professionali*”, *Giurisprudenza Italiana*, Febbraio 2016, s. 491; TRAVERSI, s. 69-70.

⁹²² GENTILE, s. 42-43.

başta olmak üzere birçok sanığın şike ve maç bağlama faaliyetlerinde bulunduğu hükmedilmiştir⁹²³.

b. Portekiz

Portekiz, spor müsabakalarının sonuçlarını etkilemeye yönelik fiilleri ayrı bir kanun ile düzenleyen bir diğer ülkedir. 31 Ağustos 2007’de kabul edilen 50/2007 sayılı Kanun ile, daha önce yürürlükte olan 390/91 sayılı Kanun ilga edilmiş ve spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğuna ilişkin yeni bir yasal çerçeve oluşturulmuştur⁹²⁴.

Daha önce yürürlükte olan yasal düzenlemelere nazaran spor alanlarında gerçekleştirilen suç fiillerine göre daha kategorik bir düzenleme yapan 50/2007 sayılı Kanun ile, bir spor müsabakasının sonucunu değiştirmeye veya tahrif etmeye yönelik eylemler, 8 ilâ 11. maddeler arasında üç farklı suç türü olarak öngörülmüştür. Buna göre, Kanunun 8 ve 9. maddelerinde aktif ve pasif yolsuzluk suçları düzenlenmiş; *pasif yolsuzluk*, sporcunun belirli bir spor müsabakasının sonucunu değiştirmek için yapılan bir hareketin karşılığı olarak, doğrudan veya aracı ile maddi yahut manevi bir kazanç sağlaması veya böyle bir kazanç teklifini kabul etmesi, *aktif yolsuzluk* ise bir kişiye doğrudan veya aracılar eliyle,

⁹²³ Bkz. **Cassazione penale, sez. III, sentenza 09/09/2015 n° 36350**, <https://www.altalex.com/documents/news/2015/09/11/calciopoli>, e.t. 10.09.2020.

Ayrıca *Calciopoli* olayının hukuki süreci ve detayları hakkında bkz. BURAIMO/MIGALI/SIMMONS, s. 23 vd.; CAMERA, Guido, “*Calciopoli, fischio finale della Cassazione: una preziosa bussola per operatori del settore e tifosi*”, <https://www.altalex.com/documents/news/2015/09/11/calciopoli>, e.t. 10.09.2020.

⁹²⁴ CARVALHO, Maria José, “*Professional Sport in Portugal: An Overview of Its Framework Law*”, International Sports Law Review, Vol.8, Issue 3-4, s. 362 vd.; **Match-Fixing in Sport: A mapping of criminal law provisions in EU 27**, KEA European Affairs, March 2012, https://ec.europa.eu/assets/eac/sport/library/studies/study-sports-fraud-final-version_en.pdf, s. 41 (Match-fixing in sport).

haksız bir şekilde maddi ya da manevi bir kazancın sağlanması veya teklif edilmesi olarak tanımlanmış, pasif yolsuzluğun bir yıldan beş yıla, aktif yolsuzluğun ise üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılacağı öngörülmüştür⁹²⁵.

Yolsuzluk suçlarından sonra düzenlenen diğer suç tipleri ise, Kanunun 10. maddesinde öngörülen *nüfuz ticareti suçu* ile 11. maddede öngörülen *suç örgütü kurulması* suçlarıdır. 10. madde uyarınca, bir spor müsabakasının sonucunu değiştirmek veya tahrif etmek için bir anlaşma sağlanması amacıyla, bir spor kişisi üzerinde gerçek ya da gerçek olduğu varsayılan bir nüfus kullanılarak bu kişinin etkilenmesi ve etki neticesinde maddi ya da manevi bir kazancın sağlanması veya teklif edilmesi halinde, nüfuz kullanma fiilini gerçekleştiren faile üç yıla kadar hapis ile adli para cezası verileceği öngörülmektedir. 11. maddeye göre ise, 50/2007 sayılı Kanunda düzenlenen suçları işlemek amacıyla bir grubu, örgütü veya birliği kuran, örgütleyen, katılan veya destekleyen kişilerin beş yıla kadar hapis ile cezalandırılacağı belirtilmektedir. Maddede, söz konusu suçun meydana gelebilmesi için, bu amaçla en az üç kişinin bir araya gelmiş olması şartı öngörülmektedir⁹²⁶.

50/2007 sayılı Kanun, esasen Portekiz futbol tarihinin en önemli şike skandallarından biri olan “*Apito Dourado*” (*Altın Düdük*) olayından sonra gündeme gelmiş ve hızlıca hazırlanarak yürürlüğe sokulmuştur. 2004 yılında ortaya çıkan *Apito Dourado* skandalında, 2003-2004 Portekiz Birinci Futbol Ligi’nde oynanan birçok müsabakada, Portekiz Futbol Federasyonu Başkanı ve Federasyona bağlı Merkez Hakem Komitesi Başkanı tarafından bazı hakemlere belirli kulüpler lehine kararlar vermeleri yönünde baskı yapıldığı iddiası ortaya atılmış, yapılan operasyon kapsamında Federasyon ve Merkez Hakem Komitesi başkanlarının yanı sıra Porto Futbol Kulübü Başkanı ile Boavista Futbol Kulübü başkanlarının da aralarında bulunduğu onaltı kişi tutuklanmış, yapılan yargılama neticesinde

⁹²⁵ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 69; Match-fixing in sport, s. 41.

⁹²⁶ Match-fixing in sport, s. 41.

Haziran 2007’de sanıklardan onüçü çeşitli hapis cezalarına mahkum edilmiş, bunun yanı sıra Porto Futbol Kulübü başta olmak üzere birçok futbol kulübü ve yöneticisine çeşitli sportif yaptırımlar uygulanmıştır⁹²⁷.

c. Bulgaristan

Bulgaristan’a çalışmamız kapsamında yer vermemizin nedeni, şike suçunu genel ceza kanununda düzenleyen üç ülkeden birisi olmasıdır. Bulgaristan Ceza Kanunu’nun sekizinci bölümünde yer alan 301 vd. maddelerde rüşvet suçu düzenlenmekteyken, 2010 yılında UEFA’nın Bulgaristan’da şike fiillerine ilişkin ciddi şüpheleri belirten ve devlet otoritesinden bu fiiller ile ilgili önlem alınmasını isteyen bir rapor sunması üzerine, 2011 yılında Bulgaristan Ceza Kanunu’nun rüşveti düzenleyen sekizinci bölümündeki “*Spora Karşı Suçlar*” başlıklı 307. maddesine eklenen yeni düzenleme ile şike fiili ayrı bir suç haline getirilmiştir⁹²⁸.

Kanuna eklenen 307b maddesi ile şiddet, aldatma, tehdit veya diğer yasadışı yollarla başka bir kişiyi, bir spor organizasyonu tarafından düzenlenen bir spor aktivitesinin sürecini veya neticesini etkilemeye ikna eden kişinin, fiilin daha ağır bir suça vücut vermemesi halinde, bir yıldan altı yıla kadar hapis ve bin Leva’dan onbin Leva’ya kadar para cezası ile cezalandırılacağı öngörülmüştür. 307b maddesi ile, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinden farklı olarak yalnızca spor müsabakasının sonucuna müdahale edilmesi değil, müsabakanın

⁹²⁷ Bilgi için bkz. MORICONI, Marcelo, “*Portuguese Fight Against Match-Fixing: Which Policies and What Ethic?*”, Journal of Global Sport Management, Volume 4, 2019, s. 80 vd.; Match-fixing in sport, s. 41.

⁹²⁸ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 77; YAŞAR, s. 44-45. **Bulgaristan Ceza Kanunu** düzenlemesi için bkz. Match-fixing in sport, s. 67.

‘gidişatına’ yapılan etki de suç kapsamına alınmıştır. Söz gelimi, bahis oyunlarında hile yapılması amacıyla belirli dakikalarda taç, penaltı, faul vb. yapılması için bu fiilin işlenmesi halinde de 307b maddesinde öngörülen suç meydana gelecek ve fail söz konusu suç dolayısıyla cezalandırılacaktır. Bununla birlikte, 307b maddesinde yer alan amaç fiilin işlenmesi ancak belirli araçların kullanılması ile mümkün olup, bu araç fiiller şiddet, aldatma, tehdit ve diğer yasadışı yöntemler olarak sayılmıştır⁹²⁹.

Kanunun 307b maddesinde, bir spor organizasyonu tarafından idare edilen bir spor müsabakasının sürecini veya sonucunu etkilemek amacıyla ya da etkilediği için bir başkasına haksız menfaat sağlayan veya böyle bir menfaati vaat yahut teklif eden kişinin, bir yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin Leva’dan onbeşbin Leva’ya kadar para cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasına göre, birinci fıkra da belirtilen ceza, bir spor aktivitesinin sürecini veya sonucunu etkilemek amacıyla ya da etkilediği için haksız menfaat talep eden veya böyle bir menfaat teklifini yahut vaadini kabul eden kişiye ve ayrıca üçüncü bir kimseye haksız menfaat teklif yahut vaat edilmesine veya verilmesine izin veren kişilere de uygulanmaktadır.

307b maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkrasında ise, şike suçuna iştirak halleri sayılmıştır. Üçüncü fıkra uyarınca, birinci ve ikinci fıkralar kapsamındaki fiillerden herhangi birinin işlenmesine aracılık eden kişi, fiili daha ağır bir suça vücut vermiyorsa, üç yıla kadar hapis ve beşbin levaya kadar para cezası ile cezalandırılmaktadır. Dördüncü fıkraya göreyse, söz konusu haksız menfaatin verilmesini sağlayan veya organize eden kişi de birinci fıkra da belirtilen cezaya mahkûm edilecektir.

Bulgaristan Ceza Kanunu’nun 327. maddesinde, şike suçundan ayrı olarak, yasadışı bahse ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Bu bağlamda, şike suçunun bahisle ilgili olarak

⁹²⁹ YAŞAR, s. 45.

işlenmesi durumunda, faile verilecek hapis cezasının on yıla kadar arttırılması mümkündür⁹³⁰.

d. Rusya

Rusya da şike suçuna genel ceza normları arasında yer vermiştir. 1996 tarihli ve 64-FZ sayılı Rusya Federasyonu Ceza Kanunu’nun ‘Ekonomi Alanındaki Suçlar’ adlı Sekizinci Bölümünde yer alan “*Profesyonel Spor Müsabakalarında ve Kazanç Amacıyla Yapılan Eğlence Yarışmalarında, Katılımcılara ve Organizatörlere Yönelik Rüşvet*” başlıklı 184. maddede spor müsabakalarına müdahale fiilleri suç olarak düzenlenmiştir⁹³¹.

184. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, sporculara, hakemlere, antrenörlere, takım liderlerine ve profesyonel spor müsabakalarının diğer katılımcılarına veya organizatörlerine ve bununla birlikte kazanç amacıyla yapılan eğlence yarışmalarının organizatörlerine yahut jüri üyelerine, bu yarışmaların ya da müsabakaların sonuçları üzerinde etki yaratmak amacıyla rüşvet veren kişi, ikiyüzbin rubleye kadar para cezası veya yüzyirmi ilâ yüzseksen saat arasında kamu yararına bir işte zorunlu çalışma ya da üç aya kadar hapis cezasıyla cezalandırılmaktadır.

184. maddenin ikinci fıkrasına göre, birinci fıkradaki suç fiilinin birden fazla defa işlenmesi veya bir suç örgütü kapsamında gerçekleştirilmesi halinde, beş yıla kadar hapis cezası verilmektedir. Üçüncü fıkraya göreyse, sporcular tarafından söz konusu müsabakaların sonuçları üzerinde etkide bulunmaları amacıyla kendilerine verilen para, menkul kıymet veya diğer herhangi bir malvarlığının haksız bir şekilde alınması veya yine

⁹³⁰ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 78-79.

⁹³¹ **Rusya Federasyonu Ceza Kanunu** düzenlemesi (İngilizce tercümesi) için bkz. <http://www.russian-criminal-code.com/PartII/SectionVIII/Chapter22.html>, e.t. 14.01.2021.

bu amaçla kendilerine temin edilen kazanç ya da malvarlığı ile ilgili hizmetlerin haksız bir şekilde kullanılması halinde, bu sporcular üçyüzbin rubleye kadar para cezası ya da belirli sürelerle elde ettikleri gelire el konulması veya dört aydan altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılmaktadırlar. Dolayısıyla üçüncü fıkra ile, yalnızca menfaat temin eden değil, kendisine menfaat temin edilen kimseler de suç faili olarak kabul edilmiş, böylece çok failli bir suç olan şikenin bu niteliğine uygun bir düzenleme yapılmıştır.

Rusya Federasyonu Ceza Kanunu'nun şike ile ilgili düzenlemesi değerlendirildiğinde, yalnızca en tehlikeli sonuçları yaratabilecek şike fiillerinin suç kapsamına alındığı görülmektedir. Öyle ki, spor müsabakaları yönünden konu ele alındığında, yalnızca profesyonel spor müsabakalarının sonuçlarının hukuka aykırı olarak etkilenmesine ilişkin sağlanan veya kabul edilen menfaat yaptırıma bağlanmış, buna karşın profesyonel olmayan spor müsabakalarının sonucunun etkilenmesi amacıyla işlenecek şike fiilleri yönünden herhangi bir ceza yaptırımına yer verilmemiştir⁹³².

e. İspanya

Şike kapsamına giren fiilleri ceza kanununda bağımsız suç olarak düzenleyen bir diğer ülke İspanya'dır. 2010 yılında 5/2010 sayılı Kanun ile 1995 tarihli İspanya Ceza Kanunu'nda değişiklik yapılmış ve kanuna eklenen 286bis hükmü ile, spora ilişkin belirli bir yöntem içeren özel “*yolsuzluk*” fiilleri ayrı bir suç olarak kabul edilmiştir⁹³³. Esasen bu düzenlemeden önce İspanya'daki yargı uygulaması, şike kapsamına giren fiilleri genel dolandırıcılık (veya yolsuzluk) fiilleri içerisinde kabul etmekteydi. Buna karşın, bu

⁹³² YAŞAR, s. 53.

⁹³³ **İspanya Ceza Kanunu** düzenlemesi (İngilizce çevirisi) için bkz. https://www.legislationline.org/download/id/6443/file/Spain_CC_am2013_en.pdf, e.t. 20.01.2021.

uygulamanın şike fiillerinin kovuşturulmasını zorlaştırdığı ve özellikle şike fiillerinin saptanması için önem arzeden iletişimin tespiti, banka hesaplarının izlenmesi gibi yöntemlerin uygulanmasını mümkün kılmadığı belirtilerek, şike fiillerinin bağımsız bir suç olarak düzenlenmesi gerektiği ortaya konulmuş ve nihayet 2010 yılında İspanya Ceza Kanunu'na eklenen 286bis maddesi ile bu fiiller ayrı bir suç olarak öngörülmüştür⁹³⁴. Ne var ki, yeni düzenleme genel olarak olumlu bir gelişme olarak kabul edilse de, bazı yazarlarca ceza normlarının sporda dürüstlüğü korumak için en sağlıklı yöntem olmadığı eleştirileri ile karşılaşmıştır⁹³⁵.

İspanya Ceza Kanunu'nun 286bis maddesinin birinci fıkrasında özel bir yolsuzluk suçu olarak, bir kimsenin kendisi tarafından yahut bir aracı ile bir ticari şirketin, herhangi bir ortaklığın, vakfın veya kuruluşun yönetici, müdür, ortak veya çalışanlarına, kendisi veya üçüncü bir kişi menfaatine, yükümlülüklerine aykırı hareket etmesi için haksız bir çıkar sağlaması veya böyle bir çıkar sağlama vaadinde bulunması halinde altı aydan dört yıla kadar hapis ile cezalandırılacağı ve ayrıca ticaret hayatına ilişkin bazı güvenlik tedbirleri uygulanacağı öngörülmüştür. Görüldüğü üzere, 286bis maddesinin birinci fıkrasında rüşvet suçunun özel bir düzenlemesi yapılmış, ikinci fıkrada ise fiilin çok failli bir suç olması hasebiyle, söz konusu haksız çıkarı veya çıkar sağlama vaadini kabul eden şirket, kuruluş, dernek veya vakıf yöneticisi, müdürleri, ortakları veya çalışanların da aynı yaptırıma tabi olacağı düzenlenmiştir. Üçüncü fıkra ile İspanyol kanun koyucusu hafifletici bir neden öngörmüş ve temin veya vaat edilen haksız çıkarın miktarının ve failin görevinin önem derecesinin düşük olması halinde, faile daha hafif bir ceza verilebileceği belirtilmiştir.

286bis maddesinin dördüncü fıkrasında ise, yukarıda özetlenen “*özel yolsuzluk*” suçunun spor faaliyetleri ile ilgili işlenmesi halinde verilecek ceza düzenlenmiştir. Buna

⁹³⁴ Match-fixing in sport, s. 34.

⁹³⁵ Match-fixing in sport, s. 34.

göre, yasal statüleri ne olursa olsun, bir spor şirketinin yöneticisi, müdürü, ortakları veya çalışanları ile hakem, hâkim⁹³⁶ veya sporcular tarafından, kasten veya hileli olarak, profesyonel bir spor müsabakasının veya yarışmasının neticesinin değiştirilmesi veya önceden tespit edilmesi amacıyla bu fiillerin işlenmesi halinde de 286bis maddesinin ilk üç fıkrasındaki hükümler uygulanacaktır.

İspanya Ceza Kanunu'nun bu düzenlemesiyle spor alanındaki şike fiilleri bağımsız bir suç olarak kabul edilmiş ise de, Rusya Federasyonu Ceza Kanunu'ndaki şike düzenlemesine benzer bir şekilde, burada da söz konusu fiiller profesyonel müsabaka ve yarışmalarla sınırlandırıldığından, amatör spor müsabakalarında gerçekleştirilen şike vb. fiiller yönünden bu madde hükmü uygulama alanı bulamayacaktır.

Bununla beraber, 286bis düzenlemesiyle şike fiilleri düzenlenirken, bahis oyunlarında ortaya çıkan fiiller veya bahis şikesi hakkında herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla, bahis şikesi Dünyada futbolun yaygın olduğu birçok ülkede olduğu gibi İspanya'da da yoğun bir şekilde görüldüğünden, bahis oyunlarının yapılan bu yeni düzenleme kapsamına alınmamış olması eleştirilmektedir⁹³⁷.

f. Yunanistan

Yunanistan, şike ve spor oyunlarının organizasyonunun dürüstlük ve güven içerisinde yapılması ilkesine aykırı fiilleri özel nitelikli kanunda suç olarak düzenlemektedir.

⁹³⁶ İspanya Ceza Kanunu'nda belirtilen “hâkim” (“juez”) kavramından, spor yargılaması yapan tahkim kurulu vb. yapılardaki karar verici kimselerin kastedildiği kanaatindeyiz.

⁹³⁷ MORICONI, The Official Football Match-Fixing Prevention, s. 280.

1999 yılında yürürlüğe giren 2725/1999 sayılı Yunan Spor Kanunu ile spor alanındaki fiiller detaylı bir şekilde düzenlenmiş⁹³⁸, Kanunun 132. maddesinde ise şike suçuna yer verilmiştir.

2725/1999 sayılı Kanunun 132. maddesi uyarınca, bir takımla oynanacak bir maçın veya bireysel bir spor kapsamında yapılan bir spor müsabakasının sonucuna, bir spor kulübü, Anonim Sporcular Derneği (AAE) veya Profesyonel (Ücretli) Sporcular Organizasyonu (TAA) gibi bir spor kuruluşunun yararına olacak şekilde müdahale etmek için hediye ve benzeri bir maddi menfaat temin veya vaat eden ve ayrıca bu menfaat temini veya vaadini kabul eden kimseler, en az üç ay hapis ve adli para cezası ile cezalandırılmaktadırlar⁹³⁹. Bu düzenleme ile spor müsabakalarına müdahale şeklinde tanımlanan suç yönünden ceza sorumluluğunun kapsamı “*müsabakanın sonucuna müdahale*” ile sınırlandırılmış olup, sonuca etki etmeyecek müdahaleler ceza sorumluluğuna tabi tutulmamıştır⁹⁴⁰.

Yunan Spor Kanunu’ndaki bu suç tipi ile, Yunanistan Ceza Kanunu’nun 235 ilâ 237. maddelerinde düzenlenmiş olan kamu görevlilerinin işledikleri rüşvet suçuna ilişkin özel bir düzenleme yapıldığı söylenmiş olup, “*spor müsabakalarında rüşvet*” olarak da adlandırılan bu suçla korunan hukuki yararın müsabakalara katılan kimselerin üstün nitelikli olmalarını

⁹³⁸ Kanunun arka planı ve düzenlemeleri hakkında bilgi için bkz. PANAGIOTOPOULOS, Dimitrios P., “*The Greek Constitution Concerning Sports and Sports Federation*”, New Prospects of Sports Law, <http://www.ekead.gr/images/pdf/kaselergasia.pdf>, s. 184 vd. (e.t. 22.01.2021). Yunanistan’da şike ve benzeri fiillerin tarihsel arka planı hakkında detaylı araştırma için bkz. PPAKONSTANTINOÜ, Zinon, “*Match-Fixing and Victory in Greek Sport*”, RhM (Rheinisches Museum für Philologie), Vol. 159, 2016, s. 14 vd.

⁹³⁹ Bkz. MAVROMATIS, Achilleas / GARGALIANOS, Dimitris, “*Sport Crimes in Greece: the Protection of Sport by the Greek Penal Law*”, The Entertainment and Sports Law Journal, Vol. 5(2), 2007, <https://www.entsportslawjournal.com/article/10.16997/eslj.70/>, e.t. 22.01.2021.

⁹⁴⁰ Match-fixing in sport, s. 36.

temin değil, gerçekleştirilen spor müsabakalarının gerçek haliyle ve dürüst bir biçimde yerine getirilmesi ve sonuçlanmasının sağlanması olduğu belirtilmiştir⁹⁴¹.

Bunun yanı sıra, Yunan Spor Kanunu'ndaki düzenlemede bahis oyunları kapsam dahiline alınmamış olup, bu husus uzun yıllardır eleştirilmektedir. Bu bağlamda, Kanunun 132. maddesinde değişiklik yapılarak, özellikle İnternet üzerinden yapılan çevrimiçi (*online*) bahislerin de suç kapsamına alınması ve bahis şikesinin on yıla kadar hapis cezasına tabi tutulan bağımsız bir suç tipi olarak öngörülmesi düşünülmektedir⁹⁴².

g. Birleşik Krallık

İngiltere'de şikeye yönelik fiiller, yukarıda verdiğimiz örneklerde olduğu gibi doğrudan “*sporda yolsuzluk*” kapsamında olmaktan ziyade, bahis oyunları ile bağlantılı şekilde suç olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerin başında, 2010 tarihli ‘Rüşvet Kanunu’ (*Bribery Act*)⁹⁴³ ile 2006 tarihli ‘Dolandırıcılık Kanunu’ (*Fraud Act*)⁹⁴⁴ gelmektedir. Bununla beraber, özellikle çalışmamız açısından önem arzeden spor faaliyetlerine müdahale fiillerine ilişkin düzenlemelerin en önemlisi, 2005 tarihli ‘Şans Oyunları Kanunu’dur (*Gambling Act*)⁹⁴⁵.

⁹⁴¹ YAŞAR, s. 55.

⁹⁴² Match-fixing in sport, s. 36.

⁹⁴³ **Bribery Act 2010** düzenlemesi için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents>, e.t. 29.01.2021.

⁹⁴⁴ **Fraud Act 2006** düzenlemesi için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/contents>, e.t. 29.01.2021.

⁹⁴⁵ **Gambling Act 2005** düzenlemesi için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/19/contents>, e.t. 29.01.2021. Bu kanun, Birleşik Krallık’ta yer alan ülkelerden İngiltere ve Galler’de uygulanmaktadır.

2005 tarihli Şans Oyunları Kanunu'nun 42. maddesinde “*Hile*” (***Cheating***) başlığıyla bahis şikesi düzenlenmektedir⁹⁴⁶. Buna göre, şans oyunlarında hile yapan ya da bir başkasına şans oyunlarında hile yapması için yardımcı olan kişi, bunun karşılığında bir kazanç sağlayıp sağlamadığına veya kazanç şansının artıp artmadığına bakılmaksızın, iki yıla kadar hapis ve/veya para cezasına (iki yaptırımdan birine veya her ikisine birden) mahkûm edilmektedir. Maddenin üçüncü fıkrasına göre, şans oyunlarında hile, özellikle şans oyununun gerçekleştirildiği sürece veya şans oyununun ilişkili olduğu gerçek ya da sanal bir oyun yahut yarışın gerçekleştiği sürece yönelik bir fiil veya teşebbüste bulunulması şeklinde cereyan etmektedir. Bu düzenleme ile hem yasadışı bahis oynayanlar hem de spor

946

“Article.42 - Cheating

(1) A person commits an offence if he—

(a) cheats at gambling, or

(b) does anything for the purpose of enabling or assisting another person to cheat at gambling.

(2) For the purposes of subsection (1) it is immaterial whether a person who cheats—

(a) improves his chances of winning anything, or

(b) wins anything.

(3) Without prejudice to the generality of subsection (1) cheating at gambling may, in particular, consist of actual or attempted deception or interference in connection with—

(a) the process by which gambling is conducted, or

(b) a real or virtual game, race or other event or process to which gambling relates.

(4) A person guilty of an offence under this section shall be liable—

(a) on conviction on indictment, to imprisonment for a term not exceeding two years, to a fine or to both, or

(b) on summary conviction, to imprisonment for a term not exceeding 51 weeks, to a fine not exceeding the statutory maximum or to both.

(5) In the application of subsection (4) to Scotland the reference to 51 weeks shall have effect as a reference to six months.

(6) Section 17 of the Gaming Act 1845 (c. 109) (winning by cheating) shall cease to have effect.”

etkinliklerine bahis yoluyla müdahale edilmesine yönelik fiiller ve bu fiilleri işleyen “suç grupları” cezalandırılmaktadır⁹⁴⁷.

42. maddenin ikinci fıkrasına göre, kanunda sayılan fiilleri işleyen failin, fiili neticesinde bahsi kazanma şansını arttırması ya da gerçekten bahsi kazanmasının bir önemi bulunmamaktadır. Buna göre, ‘Şans Oyunları Kanunu Açıklayıcı Notları’nda (*The Gambling Act Explanatory Notes*) belirtildiği üzere, bahis sonucunda elde edeceği yararı elde etmeden veya bunu güvence altına almadan bu fiili işleyen kişi de aynı yaptırıma tabi olacaktır. Ne var ki bu düzenleme, şike yapılan spor müsabakası ile şans oyunu arasındaki bağlantının kurulmasının zorluğu ve faile verilecek cezanın azlığı nedeniyle şike suçunun önlenmesinde yetersiz kalacağı gerekçeleriyle eleştirilmiştir⁹⁴⁸.

B. Teşvik Primi

1. Kavram ve Suçun Düzenlenme Biçimi

“*Prim*” kelimesi (*prime*), şike gibi kökenini Fransızca’dan alan bir sözcük olup, “işveren tarafından iş yaparı isteklendirip verimini arttırmak veya sonuca daha kolay ve çabuk ulaşmasını sağlamak amacıyla verilen para” olarak tanımlanmaktadır⁹⁴⁹. “Teşvik” de, benzer bir şekilde “isteklendirme, özendirme” anlamını taşımaktadır⁹⁵⁰.

⁹⁴⁷ LAVER, Nicola, “*Betting in UK Sport: Match Fixing*”, <https://www.inbrief.co.uk/sports-law/betting-and-match-fixing/>, e.t. 29.01.2021.

⁹⁴⁸ Match-fixing in sport, s. 32.

⁹⁴⁹ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, bkz. <https://sozluk.gov.tr>.

⁹⁵⁰ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, bkz. <https://sozluk.gov.tr>.

Sportif anlamda “teşvik primi” ise, yukarıdaki tanımları kapsayacak şekilde, bir takımın oyuncularına oynayacakları bir spor müsabakası ile ilgili olarak, müsabaka dışı üçüncü bir takım yararına olağanın dışında pozitif bir performans ortaya koymaları ile söz konusu müsabakayı kazanmaya yönelik motive edici nitelikte kayıt dışı para veya sair maddi menfaat temin etmek olarak tanımlanabilir⁹⁵¹.

Başka bir tanıma göre de teşvik primi, rakip spor kulübü yahut sporcusu ile müsabaka yapacak diğer spor kulüplerine ya da ilgili spor aktörlerine, bu müsabakanın kendi spor kulübünün menfaatine uygun bir biçimde sonuçlanması için temin edilen aynı ya da nakdi yardımlardır⁹⁵².

TBMM Şike Araştırma Komisyonu Raporu’nda ise teşvik primi “*bir kişi ya da kuruluşun neticesinden kendisinin ya da taraftarı olduğu kulübün doğrudan doğruya etkilendiği bir müsabakada, kendi lehine sonuç doğuracak tarafa veya mensuplarına maddi menfaat vaat etmesi veya sağlaması*” olarak tanımlanmıştır⁹⁵³.

Doktrinde teşvik priminin suç sayılmaması gerektiğini savunan yazarlar mevcuttur. Bunlara göre, teşvik primi şikeden farklı olarak sporculara zaten yapmaları gereken bir eylem için, sadece bu eylemi teşvik edici bir menfaati ifade etmekte olup, sporcuların kapasitelerini en verimli şekilde kullanmaya yönelmekte, başkasının hakkına halel getirecek bir durum ortaya çıkarmamaktadır⁹⁵⁴. Ne var ki bu görüşün aksine birçok yazar teşvik priminin de sporun dürüst bir şekilde icra edilmesi ve adil rekabetin sağlanması amacına

⁹⁵¹ ÖZEN/YILMAZ, s. 30.

⁹⁵² ALTUNDAĞ, s. 35.

⁹⁵³ TBMM Şike Araştırma Komisyonu Raporu, s. 91-92. Bkz. DEMİRAL BAKIRMAN, s. 21.

⁹⁵⁴ Bu görüş için bkz. ŞEN/ÖZDEMİR, s. 46-47.

aykırı olduğunu, bu nedenle ceza yaptırımına tabi olması gerektiğini savunmakta olup⁹⁵⁵, buna paralel olarak 6222 sayılı Kanun da teşvik primini suç olarak düzenlemiştir.

6222 sayılı Kanun'un 11. maddesinin beşinci fıkrasında teşvik primi fiili öngörülürken buna ilişkin bir tanım yapılmamış ve hangi hareketlerin teşvik primi olduğuna dair bir düzenlemeye gidilmemiştir. Ancak doktrinde yapılan ve TBMM Şike Araştırma Komisyonu Raporu'ndaki tanımlar, teşvik primi hususunda bir fikir vermektedir. Buna göre, teşvik primi şikeden farklı bir eylem biçimi olup, şike suçunda spor müsabakasında menfaat temin edilen takımın pasif kalması, yani karşı takımın kazanması veya en azından maçın berabere bitmesi amaçlanırken; teşvik priminde ise bunun aksine, kendisine menfaat temin edilen takımın maçı kazanmak için aktif olması amaçlanmaktadır⁹⁵⁶. Başka bir deyişle, şike suçunda negatif bir performans için, teşvik primi suçunda ise pozitif bir performans için menfaat temin edilmekte veya menfaat vaadinde bulunmaktadır.

Teşvik primi fiilinin bu yönüyle şikeden farklı olduğu ve esasen bağımsız bir suç niteliği taşıdığı açıktır⁹⁵⁷. Her ne kadar her iki suç tipi ile aynı hukuki değer korunmakta ise de, bu fiiller maddi unsurları yönüyle birbirlerinden farklıdırlar. Ne var ki kanun koyucu teşvik primini şikenin bir ortaya çıkış biçimi gibi ele almış ve 11. maddenin beşinci fıkrasında adeta şikenin hafifletici bir nedeni olarak düzenlemiştir. Buna karşın aynı kanun koyucu, 11. madde başlığını “*şike suçu*” olarak değil “*şike ve teşvik primi*” olarak öngörmüş, dolayısıyla şike ile teşvik primi fiillerini iki ayrı suç olarak düzenleme amacını ortaya

⁹⁵⁵ Bkz. DONAY, s. 168; GENÇ, Spor Hukuku, s. 103; GÜLŞEN, s. 231.

⁹⁵⁶ GENÇ, Spor Hukuku, s. 102-103.

⁹⁵⁷ Doktrinde teşvik priminin şikeden bağımsız olmayıp, onun hafifletici nedeni olduğunu savunan yazarlar için bkz. DONAY, s. 169; GÜLŞEN, s. 231; GÜNGÖR, Şike, s. 40; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 46; YENERER ÇAKMUT, Sporda Yolsuzluk, s. 167-168; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 68.

koymuştur⁹⁵⁸. Bu yönüyle 6222 sayılı Kanunun teşvik primine ilişkin düzenlemesinin metodolojik olarak isabetli olmadığı, farklı bir suç tipi olan teşvik priminin şike suçundan ayrı bir hükümde ya da aynı hükümde olmakla beraber bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmesinin daha isabetli olacağı kanaatineyiz.

2. Suçun Maddi Unsuru

Teşvik primi esasen şike suçundan bağımsız bir suç tipi olmasına rağmen, yukarıda izah ettiğimiz üzere, şike suçunun daha az cezayı gerektiren nitelikli hali gibi düzenlenmiştir. Bu itibarla şike suçu ile ilgili unsurlar teşvik primi yönünden de geçerli olacak, suçun oluşması için teşvik primi bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla verilecek ya da vaat edilecektir⁹⁵⁹.

6222 sayılı Kanun'un 11. maddesinin beşinci fıkrasında şike suçuna atıfta bulunularak *“suçun bir müsabakada bir takımın başarılı olmasını sağlamak amacıyla teşvik primi verilmesi veya vaat edilmesi suretiyle işlenmesi halinde bu madde hükümlerine göre verilecek ceza yarı oranında indirilir”* denilmektedir. O halde teşvik primi suçunda da, şike suçunda olduğu gibi, bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla bir menfaat temini veya vaadi söz konusudur. Ancak bu kez söz konusu menfaat, şike suçunun aksine, o takımın müsabakada daha iyi performans göstermesi, başka bir deyişle başarılı olmasını sağlamak için verilmektedir.

11. maddenin beşinci fıkrasındaki düzenleme nedeniyle, menfaat teminine ilişkin şike suçu için yaptığımız açıklamaların tamamı teşvik primi için de geçerlidir. Buna göre,

⁹⁵⁸ Aynı görüşte bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 108; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 43; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 108.

⁹⁵⁹ DONAY, s. 169.

teşvik primi suçunun oluşabilmesi için temin veya vaat edilmesi gereken menfaat maddi bir kazanç olabileceği gibi, doğrudan maddi bir kazandırma niteliği taşımamakla birlikte ekonomik bir karşılığı bulunan transfer vb. menfaatler de olabilir. Önemli olan husus, kendisine teşvik primini temin edilecek tarafın, elde edeceği bu menfaati kabul etmesi ve elde ettiği yahut edeceği bu menfaatin ilgili taraf üzerinde teşvik primi suçunu gerçekleştirme bakımından yaratacağı etkidir⁹⁶⁰. Ne var ki, şike suçunda olduğu gibi, teşvik primi suçunda da “*hatır*” gibi hiçbir menfaat söz konusu olmaksızın, tamamen manevi saiklerle yapılan eylemlerin suça vücut vermesi mümkün değildir⁹⁶¹.

Teşvik primi suçunun maddi unsurunu oluşturan bir diğer husus ise teşvik primi verilmesi konusunda failler arasında anlaşma sağlanmasıdır. Bazı yazarlar teşvik primi suçunun tamamlanması için prim vaadinin veya teklifinin karşı tarafça kabul edilmesinin gerekmediğini, suçun bu yönüyle şikeden farklı olduğunu ve teşvik primi vaadinde bulunulmasının suçun oluşumu için yeterli olduğunu ileri sürmektedirler⁹⁶².

⁹⁶⁰ BABA, s. 780; ÖZEN/YILMAZ, s. 29.

⁹⁶¹ DONAY, s. 169. Doktrinde teşvik primi suçunun oluşması için mutlaka maddi menfaat temini veya vaadinin gerekli olmadığını, her ne kadar “*prim*”in karşılığı belli bir miktar paranın temin edilmesi ise de, manevi menfaatlerin temin veya vaat edilmesinin de teşvik primi suçuna vücut vereceğini ileri süren görüşler mevcuttur. Bu görüş için bkz. ŞEN/ÖZDEMİR, s. 46. Ne var ki, teşvik primi, 11. maddenin birinci fıkrasında düzenlenen şike suçuna bağlı olarak tanımlanmış olduğundan ve şike suçunun oluşumu için de “*kazanç veya sair menfaat*” temini gerektiğinden, bu görüşe katılmak olanaksızdır.

Bunun yanı sıra *Donay*, kanunilik ilkesi nedeniyle hatır vb. manevi gerekçelerle yapılan teşviklerin 6222 sayılı Kanuna göre suç teşkil etmeyeceğini ve yalnızca maddi karşılığı olan teşvik priminin suçun konusu olabileceğini, bunun yanı sıra teşvik sonucu kazanılan bir müsabakanın da esasen “*menfaat*” niteliğinde olduğunu, bu nedenle yasaya bir açıklık getirilerek “*hatır teşviki*”nin de suç kapsamına alınması gerektiğini belirtmektedir. Bkz. DONAY, s. 169-170.

⁹⁶² Bu görüşte olan yazarlar için bkz. DEMİRAL BAKIRMAN, s. 128; DONAY, s. 170; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 109.

Ne var ki 6222 sayılı Kanun'un ilgili düzenlemesinin amacının da lafzının da bu değerlendirmeyi haklı çıkarmadığı kanaatindeyiz. Eğer Kanunun 11. maddesinde teşvik primi şike suçunun nitelikli hali olarak düzenlendiyse ve başka bir ayrıma gidilmeksizin “suçun teşvik primi verilmesi veya vaat edilmesi suretiyle işlenmesi halinde” bu nitelikli halin söz konusu olacağı öngörülmüş ise, birinci fıkrada şike suçu için öngörülen “şike anlaşması” şartı ile üçüncü fıkrada teklifte bulunulup bunun karşı tarafça kabul edilmemesi durumunda failin suça teşebbüsten cezalandırılacağı yönündeki düzenlemenin teşvik primi yönünden uygulanmamasının hiçbir nedeni yoktur. 11. maddenin beşinci fıkrasında, “müsabakayı etkileme suçunun” teşvik primi verilmesi suretiyle işlenmesinden söz edilmektedir. O halde iki fiil de benzer bir şekilde işlenmekte, ancak müsabaka sonucunun nasıl etkileneceği hususunda farklılaşmaktadırlar. 6222 sayılı Kanunun düzenlemesine göre bunlar tek bir suç olarak düzenlenmişler, ancak suçun temel ve nitelikli şekli olarak öngörülmüşlerdir. Suçun basit ve nitelikli halinin unsurlarının aynı olması gerektiğinden, teşvik primi suçu yönünden de failler arasında anlaşma olması gerektiği açıktır. Bu itibarla, karşılıklı anlaşma olmaksızın da teşvik primi suçunun oluşacağına ilişkin görüşlerin kabulü mümkün değildir⁹⁶³.

Buna göre teşvik primi de şike suçu gibi çok failli bir suç olup, tek bir fail tarafından işlenememekte ve en az iki taraflı bir anlaşma yapılması halinde ortaya çıkmaktadır. 6222 sayılı Kanunun düzenlemesine göre, teşvik primi suçunun oluşması için en az iki failin teşvik primi hususunda anlaşma sağlamış olmaları, faillerden birinin teşvik primi vermesi veya vereceği vaadinde bulunması, diğer failin de bunu kabul etmesi gerekmektedir. Bir kimsenin teşvik primi vaadinde bulunup bu vadin veya teklifin karşı tarafça kabul edilmemesi halinde

⁹⁶³ Aynı görüş içi bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 68.

ise, 11. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca teklifte veya vaatte bulunan fail teşvik primi suçuna teşebbüsten cezalandırılacaktır.

Teşvik primi suçunun oluşması için taraflar arasında buna ilişkin anlaşmanın yapılmış olması yeterlidir. Bunun dışında spor müsabakasının yapılan anlaşmaya veya temin edilen menfaate yahut vaade göre sonuçlanması, söz gelimi takımın müsabakayı kazanması ya da puan alması, bir kupayı kazanması yahut ligi şampiyon olarak tamamlaması gerekmemektedir⁹⁶⁴. Kaldı ki, teşvik primi suçunda, yapılan anlaşmanın sonucunu almak veya anlaşılan tarafın bu anlaşmaya uygun davrandığına emin olmak şikedede olduğu kadar kolay değildir. Şike fiili menfaat temin edilen veya edilecek tarafın, müsabakayı menfaat temin eden lehine sonuçlandırmasına yöneldiğinden, başka bir deyişle şike yapan taraf olumsuz bir edim yüklendiğinden, bunun sonucunun alındığı kolaylıkla anlaşılabilir. Örneğin kendisine menfaat temin edilen taraftan müsabakada en az iki gol yemesi istenmiş ise, en az iki gol yenmesi durumunda söz konusu taraf edimini ifa etmiştir. Ancak teşvik primi durumunda, karşı taraftan olumlu performans göstermesi istenmekte ve buna ilişkin olarak motive edici bir menfaat temin edilmektedir. Kendisine menfaat temin veya vaat edilen taraf gerçekten de anlaşmaya uygun davranmış ve elinden gelen en iyi performansı göstermiş, buna karşın rakibi çok güçlü olduğundan, maçta rakip lehine sonuca etki edecek hakem hataları yapıldığından veya maç esnasında en iyi birkaç oyuncusu sakatlandığından arzu edilen netice alınamamış olabilir. Bu durumda takımın teşvik primi anlaşmasına uygun davranmadığı nasıl söylenebilir? Dolayısıyla teşvik primi suçunda, spor müsabakasının yapılan anlaşmaya göre sonuçlanmasının beklenmesi olağan hayatın akışına da aykırı olup,

⁹⁶⁴ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 128; GÜLŞEN, s. 231; GÜNGÖR, Şike, s. 40; ÖZEN/YILMAZ, s. 31; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 109.

tarafların iyi performans gösterilmesi karşılığında menfaat temini hususunda anlaşmış olmaları suçun oluşumu için yeterlidir.

Suçun maddi unsurunu oluşturan bir diğer husus ise, teşvik primi veya vaadinin spor kulübünün veya milli takımın kendi kaynaklarından kendi oyuncularına ya da teknik heyetine verilmemesidir⁹⁶⁵. Bu düzenleme 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinin altıncı fıkrasında öngörülmüş olup, buna göre;

“(6) Bu madde hükümleri;

- a) Milli takımlara veya milli sporculara başarılı olmalarını sağlamak amacıyla,
 - b) Spor kulüpleri tarafından kendi takım oyuncularına veya teknik heyetine müsabakada başarılı olabilmelerini sağlamak amacıyla,
- prim verilmesi veya vaadinde bulunulması halinde uygulanmaz.”

Esasen bu iki durum, teşvik primi suçu yönünden bir “özel cezasızlık nedeni” olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu, bu düzenleme ile kafa karışıklıklarını önlemek istemiş, spor kulübünün kendi sporcusuna motivasyon amaçlı yapacağı maç primi, başarı primi vb. ödemelerinin ceza muhakemesinin konusu olmamasını amaçlamıştır. Zira spor kulüplerinin özellikle büyük veya önemli maçlardan önce, sporcularını teşvik etmek amacıyla bu tür tek maçlık ek ödemeler veya primler verdiği sıklıkla görülmektedir ve bir spor kulübünün asıl amacı her müsabakaya kazanmak için çıkmak olduğundan, bu durum son derece olağandır.

Bununla birlikte, doktrinde bir görüş, bir spor kulübünün sporcusuna rakip takımı yenmesi veya en azından puan alması için iyi performans göstermesini teşvik amaçlı prim ödemesinin hukuka uygun olduğunu, buna karşın daha iyisini yapabilecek durumda olmasına rağmen yapmayarak yenilmesi veya puan kaybetmesi yahut kötü performans göstermesi için menfaat sağlamanın hukuka aykırı kabul edilmesi gerektiğini

⁹⁶⁵ GÜNGÖR, Şike, s. 40; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 109; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 68.

savunmaktadır⁹⁶⁶. Biz de bu görüşe katılmaktayız. Zira şike ve teşvik primi suçlarıyla korunan hukuki değer spor müsabakalarının adil rekabete dayalı ve dürüst biçimde icra edilmesidir. Nasıl ki bir spor kulübünün kendi sporcusunu motive edecek şekilde prim ödemesi bu amaca uygun olduğundan 11. maddenin altıncı fıkrasındaki düzenleme isabetli ise, aynı spor kulübünün kendi sporcusunun rekabet etmesini önleyici şekilde menfaat sağlaması da söz konusu amaca aynı oranda aykırı olacaktır. O halde, böyle bir fiilin işlenmesi halinde de korunan hukuki değer tehlikeye düşmüş olacağından, bir spor kulübünün kendi sporcusuna başarılı olmaması amacıyla, bir diğer deyişle “*negatif performans göstermesi için*” temin veya vaat ettiği menfaatler şike suçuna vücut verecektir⁹⁶⁷.

3. Suçun Manevi Unsuru

Teşvik primi suçu da şike gibi kasıtlı işlenebilen bir suçtur. 6222 sayılı Kanunda taksirli hali düzenlenmediğinden bu suçun da taksirle işlenebilmesi mümkün olmayıp, ancak failin 11. maddede öngörülen fiilin tüm unsurlarını bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi halinde teşvik primi suçu meydana gelmektedir. Şike suçunun manevi unsurunu açıklarken izah ettiğimiz hususlar, teşvik primi için de geçerlidir.

Teşvik primi suçunu düzenleyen 11/5. maddede, fiilin “*bir müsabakada bir takımın başarılı olmasını sağlamak amacıyla teşvik primi verilmesi veya vaat edilmesi suretiyle işlenmesi*” şartı arandığından, teşvik primi suçu da özel kasıtlı işlenebilen bir suçtur⁹⁶⁸. Buna

⁹⁶⁶ ÜNVER, Ceza Hukuku Açısından Sporda Şiddet, s. 553.

⁹⁶⁷ GÜLŞEN, s. 233.

⁹⁶⁸ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 116; ÖZEN/YILMAZ, s. 31; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 69.

göre teşvik primi suçunun oluşabilmesi için, primin bir müsabakada başarılı olunması, başka bir deyişle iyi performans gösterilerek müsabakadan olumlu sonuç almaya yönelik verilmiş veya vaat edilmiş olması gerekir. Failin farklı bir amaçla teşvik primi temin ya da vaat etmesi durumunda ise, fiil özel kasıtlı işlenmemiş ve dolayısıyla manevi unsur gerçekleşmemiş olacağından, şike suçu da meydana gelmeyecektir. Bununla beraber, 11. maddenin dördüncü fıkrasında şike suçu için öngörülen ağırlaştırıcı nedenler teşvik primi yönünden de geçerli olacağından, dördüncü fıkranın (ç) bendindeki suçun “*bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek amacıyla*” işlenmiş olması halinde, somut olayda ayrıca bu hususun da özel kasıt olarak aranması gerekecek ve fail ancak bahis oyunlarının sonuçlarını etkilemek için teşvik primi verdiğinde veya vaat ettiğinde, teşvik priminin nitelikli halinden sorumlu olacaktır.

Bunun yanı sıra, 11. maddenin beşinci fıkrasında teşvik priminin “*bir takımın başarılı olmasını sağlamak amacıyla*” verilmesi gerektiği öngörülmektedir. Kanun koyucunun bu ifadesi eksiktir. Zira teşvik primi bireysel sporlarda da söz konusu olabileceği gibi, takım sporlarında da takımın tamamına verilmesi veya vaat edilmesi zorunlu değildir. Dolayısıyla bireysel sporlar yönünden de bu suç söz konusu olabileceği gibi, takım sporlarında da takımın bazı oyuncularına veya antrenörlere sağlanan yahut vaat edilen menfaatler de teşvik primi suçuna vücut verecektir⁹⁶⁹.

4. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Teşvik primi, her ne kadar şike suçundan bağımsız bir suç ise de, 6222 sayılı Kanun 11. maddenin beşinci fıkrasında bu suçu şikenin cezada indirim yapılmasını sağlayan bir

⁹⁶⁹ BABA, s. 784; DEMİRAL BAKIRMAN, s. 128; GÜLŞEN, s. 231; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 108.

nitelikli hali gibi düzenlediğinden, şike suçu yönünden anlattığımız teşebbüs, iştirak ve içtima hususları teşvik primi bakımından da geçerlidir.

Bazı yazarlar teşvik primi suçunun oluşması için tarafların anlaşmasını gerekli saymadıklarından ve failin karşı tarafa teşvik primi teklifi veya vaadinde bulunması halinde bu fail yönünden suçun meydana geleceğini savunduklarından, teşvik primi suçunun teşebbüse elverişli bir suç olmadığını ve bu suç yönünden teşebbüsün uygulanamayacağını ileri sürmektedirler⁹⁷⁰. Ne var ki, yukarıda da izah ettiğimiz üzere, 6222 sayılı Kanunun düzenlemesine bakıldığında, 11. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının teşvik primi fiilleri yönünden de geçerli olacağı açıktır. O halde, teşvik primi suçu da şike gibi ancak tarafların anlaşması halinde tamamlanmış olacak ve teşvik primi amaçlı kazanç ya da sair menfaat teklifi veya vaadinde bulunulması, ancak bu teklifin karşı tarafça kabul görmemiş olması halinde fiil teşebbüs aşamasında kalmış sayılacaktır⁹⁷¹. Bununla beraber, şike suçunda olduğu gibi, teşvik priminde de taraflar arasında teşvik primi hususunda müzakere yapılmış, ancak söz gelimi primin miktarı üzerinde anlaşılammış ise, her iki taraf yönünden de teşebbüs hükümleri uygulanacaktır⁹⁷². Buna karşın, taraflar arasında teşvik primi üzerinde anlaşma sağlanması, ancak örneğin prim alan sporcunun son dakikada kadro dışı bırakılması, sakatlanması, maçın başında hakem tarafından cezalandırılarak oyun dışı kalması gibi nedenlerle sporcunun anlaşmaya uygun davranamaması ve bu nedenle

⁹⁷⁰ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 133; DONAY, s. 169-170. ÖZGENÇ de teşvik priminin verilmesine yönelik vaatte bulunulduğu anda, failin suç tamamlanmış gibi cezalandırılacağını, suçun bu yönüyle “teşebbüs suçu” olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 109.

⁹⁷¹ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 117; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 71.

⁹⁷² “Sanığın rüşvet istemesine karşın müştekinin bu öneriyi kabul etmediği, dolayısıyla taraflar arasında rüşvet anlaşması gerçekleşmediği, şikayetçinin sanığı suçüstü yakalatmak için Cumhuriyet savcısına müracaat ederek numaraları belirlenen 5.000.000 lirayı sanığa verdiğinin anlaşılması karşısında eylemin rüşvet almaya eksik kalkışma aşamasında kaldığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması...” Yargıtay 5. CD., 26.5.1999, 1999/1409 E. ve 1999/2756 K. Bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 71.

kendisine prim verilmemesi halinde, 6222 sayılı Kanun uyarınca suçun oluşumu için anlaşma yeterli sayıldığından, her iki fail de suçun tamamlanmış halinden cezalandırılacaklardır.

Yukarıda açıkladığımız üzere, teşvik primi suçu da şike suçu gibi çok failli bir suçtur. Buna göre, şike suçu yönünden uygulanan iştirak hükümleri ve 11. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen iştirak düzenlemesi, teşvik primi yönünden geçerlidir.

Benzer bir şekilde, şike suçunda içtima hükümlerinin uygulanmasına ilişkin yapmış olduğumuz açıklama ve değerlendirmeler teşvik primi suçu için de uygulanabilir durumdadır. Buna göre, 11. maddenin onuncu fıkrasındaki zincirleme suç hükmü teşvik primi fiilleri yönünden de uygulanacaktır.

C. Şike ve Teşvik Primi Suçları Yönünden Ortak Hükümler

Her ne kadar şike suçu ile teşvik primi suçu birbirlerinden bağımsız suç tipleri iseler de, 6222 sayılı Kanun bu iki suç tipini aynı hüküm içerisinde ve birini diğerinin daha az ceza gerektiren nitelikli hali gibi düzenlemiş olduğundan, bu suçlara ilişkin bazı ortak hükümler de öngörmüştür. Bu bölümde, çalışmamızın önceki kısımlarında üzerinde durduğumuz ve iki suç tipi yönünden de uygulanabilecek teşebbüs, ağırlaştırıcı nedenler gibi haller dışında kalan ve kanunun doğrudan şike ve teşvik primi suçları yönünden ortak hüküm olarak kabul ettiği etkin pişmanlık, idari yaptırımlar ile güvenlik tedbirleri ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin özel düzenlemeler üzerinde duracağız.

1. Etkin Pişmanlık

6222 sayılı Kanun'un 11. maddesinin sekizinci fıkrasında, şike ve teşvik primi suçlarının 11. maddede öngörülen ortaya çıkış biçimleri yönünden bir etkin pişmanlık haline yer verilmiştir. Buna göre, *“müsabaka yapılmadan önce suçun ortaya çıkmasını sağlayan kişiye ceza verilmez.”*

Kanunda böyle bir etkin pişmanlık düzenlemesinin yapılmış olması ile, şike ve teşvik primi suçlarının engellenmesi ve bu nedenle suçun sonucu olan spor müsabakasına müdahalenin ortaya çıkmasının önlenmesinin amaçlandığı ifade edilebilir⁹⁷³. Bu şekilde, şike suçunun failinin şike anlaşmasından sonra pişmanlık duyarak menfaat temininden vazgeçmesi yahut yapılan anlaşmanın spor müsabakasına yansımaması için bazı eylemlerde bulunması teşvik edilmeye çalışılmıştır⁹⁷⁴.

Buna karşın doktrinde bu düzenlemenin bir *“gönüllü vazgeçme”* hali olduğunu, bu yolla kanun koyucunun suçun önceden ihbar edilmesini sağlayarak ispatlanması son derece zor olan şike suçu ve teşvik primi suçlarının ispatlanması için önemli bir silah ortaya koyduğunu ileri süren yazarlar da mevcuttur⁹⁷⁵. Bu yazarlara göre, 6222 sayılı Kanun'un 11/8. maddesindeki gönüllü vazgeçmenin söz konusu olabilmesi için vazgeçmenin müsabaka öncesinde gerçekleşmesi gerekmekte olup, müsabaka başladıktan ve sonuç elde edildikten sonra gönüllü vazgeçme hükümlerinin uygulanması mümkün değildir⁹⁷⁶.

Gönüllü vazgeçme kurumu TCK'nun 36. maddesinde düzenlenmiş olup, buna göre *“fail, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçer veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlerse, teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz; fakat tamam olan kısım esasen bir suç oluşturduğu takdirde, sadece o suç*

⁹⁷³ YAŞAR, s. 236.

⁹⁷⁴ BAKIRMAN DEMİRAL, s. 140.

⁹⁷⁵ Bkz. ÖZEN/YILMAZ, s. 32.

⁹⁷⁶ ÖZEN/YILMAZ, s. 33.

ait ceza ile cezalandırılır.” Şike suçunun maddi unsurunu açıkladığımız kısımda da izah edildiği üzere, TCK’nun bu düzenlemesinden anlaşılabacağı gibi, gönüllü vazgeçme, suç failinin elverişli hareketlerle suçun icrasına başlaması, ancak kendi isteğiyle suçu tamamlamaması ya da sonucun gerçekleşmesini önlemesidir⁹⁷⁷. Ceza hukukundaki temel ilke gönüllü vazgeçmenin cezalandırılmaması yönündedir. Gönüllü vazgeçme durumunda failin cezalandırılmamasının nedeni çeşitli teoriler tarafından açıklanmıştır⁹⁷⁸. Gönüllü vazgeçmenin cezalandırılmamasının esas nedeni, suç ve ceza siyaseti bakımından bireyleri suç işlemekten vazgeçirme yönündeki istek ve eğilimdir. Bazı durumlarda icra hareketleri tamamlanmamış fiiller, tamamlanmasına karşın sonucu gerçekleşmemiş fiillere nazaran daha tehlikeli olsalar da, hukuk düzeni kişilerin suç yolunun mümkün olan en erken aşamasında fiilinden vazgeçmesini arzu eder. Bu nedenle, kişi öncelikle düşünce yahut hazırlık hareketleri aşamasında suçun icra hareketlerine geçmekten vazgeçmeye teşvik edilmeli, ancak bu mümkün olamıyorsa tamamlanmadan önce suçtan vazgeçmesi sağlanmalıdır⁹⁷⁹. Eğer gönüllü vazgeçme cezalandırılır yahut faile gönüllü vazgeçme imkânı tanınmazsa, henüz suçu tamamlamamış failin bundan vazgeçmesini teşvik olanağı kalmamakta ve suçun tamamlanmama ihtimali en başta ortadan kaldırılmaktadır.

Görüleceği üzere, gönüllü vazgeçme ancak suçun tamamlanmasından önceki aşamada söz konusu olabilmektedir. Oysa 6222 sayılı Kanun’un 11. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesine göre, şike ve teşvik primi suçları, bu husustaki anlaşmanın gerçekleştiği anda tamamlanmakta olup, ayrıca bu anlaşmanın bir sonuç doğurması, başka bir deyişle şike veya teşvik primi anlaşmasının spor müsabakasının sonucuna etki etme

⁹⁷⁷ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 506; ARCIULI, s. 71-72; MAGGIORE, s. 292.

⁹⁷⁸ Gönüllü vazgeçmenin cezalandırılmamasına ilişkin görüşler hakkında bkz. TOROSLU, Gönüllü Vazgeçme, s. 1177.

⁹⁷⁹ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 344; ÖZCAK, Suça Teşebbüs, s. 185.

şartının somut olayda gerçekleşmesi gerekmemektedir. Dolayısıyla, 11. maddenin sekizinci fıkrasındaki düzenleme şike anlaşmasından sonrasına işaret ettiğinden, burada “*gönüllü vazgeçme*” değil, olsa olsa “*suç sonrası pişmanlık*”, yani etkin pişmanlık kurumunun düzenlendiğini kabul etmek gerekmektedir.

Şike ve teşvik primi suçları yönünden etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için, fail tarafından “*suçun ortaya çıkarılması*” gerekmektedir. Suçun ortaya çıkarılmasından ne anlaşılabileceği hususunda farklı görüşler ileri sürülebilecek ise de, kanaatimizce bu ifadeden, şike suçunun konusu olan spor müsabakası yapılmadan önce durumdan soruşturma makamlarının haberdar edilmesinin ya da durumu soruşturma makamlarına iletme yükümlülüğü bulunan kamu görevlilerine bildirilmesinin anlaşılması gerekmektedir⁹⁸⁰. Ne var ki, şike veya teşvik primi suçunun failinin bu etkin pişmanlık halinden yararlanabilmesi için, en azından hangi spor müsabakası yönünden şike yahut teşvik primi anlaşması yapıldığından yukarıdaki mercileri haberdar etmesi şarttır. Aksi halde, suçun ortaya çıkması yönünden herhangi bir etki doğurmayan “*pişmanlık*” halinin, 11. maddenin sekizinci fıkrasındaki cezasızlık sebebi kapsamına giremeyeceği açıktır.

Bununla birlikte, TCK’nun 221. maddesinde, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin bir etkin pişmanlık hali düzenlenmiştir. Şike veya teşvik primi suçlarının bir suç örgütünün faaliyeti kapsamında işlenmiş olması halinde, ayrıca TCK’nun 221. maddesinde öngörülen etkin pişmanlık hükümleri de uygulanmalıdır. Buna göre, “*suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu nedeniyle ceza soruşturmasına başlamadan ve örgütün amacı doğrultusunda şike veya teşvik primi suçları işlenmeden önce, örgütü dağıtan yahut soruşturma makamlarına vermiş olduğu bilgiler sayesinde örgütün dağılmasını sağlayan örgütün kurucu veya yöneticileri hakkında; örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi bir şike*

⁹⁸⁰ ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 110; YURTCAN, s. 36-37.

ya da teşvik primi suçunun işlenmesine iştirak etmeden gönüllü olarak örgütten ayrıldığını soruşturma makamlarına bildiren yahut yakalandıktan sonra pişmanlık duyarak örgütün dağılmasını veya diğer üyelerinin yakalanmasını sağlamaya elverişli bilgileri veren” örgüt üyesi hakkında cezaya hükmedilmeyecektir. Bunun yanı sıra, aynı hükme göre, suç işlemek amacıyla örgüt kuran, yöneten veya örgüte üye olan ya da üye olmamakla beraber örgüt adına şike veya teşvik primi suçlarını işleyen yahut örgüte kasten yardım eden kişinin gönüllü olarak teslim olup örgütün yapısı ve faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili bilgi vermesi halinde TCK’nun 220. maddesindeki suçlardan hakkında cezaya hükmedilmeyecek, ancak bu bilgileri gönüllü olarak teslim olduktan sonra değil de yakalandıktan sonra vermesi halinde, TCK’nun 220. maddesine göre hakkında verilecek cezada üçte birden dörtte üçe kadar indirim yapılacaktır.

2. İdari Yaptırım ve Güvenlik Tedbirleri

6222 sayılı Kanun’un 11. maddesinde, şike suçunun basit hali için bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile yirmibin güne kadar adli para cezası öngörülmüş, dördüncü fıkrada ağırlaştırıcı nedenlerin varlığı halinde faile verilecek cezanın yarı oranında arttırılacağı belirtilmiş, teşvik primi suçunun işlenmesi halinde ise cezanın şike suçu yönünden öngörülen cezaya göre yarı oranda indirilerek hükmedileceği düzenlenmiştir. Ne var ki 11. maddede şike ve teşvik primi suçlarının varlığı halinde yalnızca ceza yaptırımını öngörülmemiş, ayrıca bazı güvenlik tedbirleri ve idari yaptırımlara da yer verilmiştir. 11. maddenin yedinci fıkrasında öngörülen idari yaptırım ile onbirinci fıkrasındaki güvenlik tedbiri de şike ve teşvik primi suçları yönünden uygulanacak ortak hükümlerdendir.

Kanunun 11. maddesinin yedinci fıkrasında suçun yararına işlendiği tüzel kişiler yönünden idari yaptırım öngörülmüş olup, buna göre “*suçun spor kulüplerinin veya sair bir*

tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, ayrıca bunlara, şike veya teşvik primi miktarı kadar idari para cezası verilir. Ancak, verilecek idari para cezasının miktarı yüzbin Türk Lirasından az olamaz.” 6222 sayılı Kanun kapsamında spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içindeki yerini izah ettiğimiz bölümün içtima kısmında 6222 sayılı Kanundaki idari yaptırım rejimi üzerinde durmuştuk. Burada da izah ettiğimiz üzere, Kanunun 11. maddesinin yedinci fıkrasındaki bu düzenleme ile, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 43/A maddesinde tüzel kişiler için yapılan düzenlemeye paralel bir idari yaptırım öngörülmüştür. Zira Kabahatler Kanunu’nun 43/A maddesi uyarınca, *“daha ağır idari para cezasını gerektiren bir kabahat oluşturmadığı hallerde, bir özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcisi ya da organ veya temsilcisi olmamakla birlikte bu tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen bir kişi tarafından”* TCK’ndaki dolandırıcılık, ihaleye fesat karıştırma, rüşvet gibi bazı belirli suçların tüzel kişi yararına işlenmesi durumunda, faile verilecek cezanın yanı sıra, tüzel kişiye de onbin Türk Lirasından ikimilyon Türk Lirasında kadar idari para cezası verilmektedir. 6222 sayılı Kanunun 11/7. maddesindeki düzenleme ile de, Kabahatler Kanunu’ndaki düzenlemeye benzer bir biçimde, şike ve teşvik primi suçlarının bir spor kulübünün yararına işlendiği hallerde, ilgili spor kulübü veya tüzel kişi hakkında, yüzbin Türk Lirasından az olmamak üzere, şike veya teşvik primi miktarı tutarınca idari para cezası verilmesi öngörülmüştür⁹⁸¹.

Kabahatler ve suçlara ilişkin içtima düzenlemesi Kabahatler Kanunu’nun 15. maddesinde düzenlenmiş olup, bu düzenlemelere çalışmamızın önceki kısımlarında ayrıntısıyla değinmiştik. Buna göre, bir fiil ile birden fazla kabahatin meydana getirilmesi durumunda, bu kabahatlerin tamamı yönünden idari para cezası öngörülmüş ise fıkri içtima uygulanacak ve en ağır idari para cezasına hükmedilecek, ancak farklı idari yaptırımlar

⁹⁸¹ ÜZÜLMEZ, s. 94.

öngörölmüşse bunların tamamının uygulanmasına karar verilecektir. Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde ise zincirleme suç söz konusu olmayacak ve her bir kabahat için ayrı ayrı idari yaptırım uygulanacaktır. Maddenin üçüncü fıkrasına göre, bir fiilin hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış olması halinde, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanacak, buna karşın suç nedeniyle yaptırım uygulanamaması halinde kabahat uyarınca yaptırım söz konusu olacaktır. Spor faaliyetleri yönünden de Kabahatler Kanunu’nun 15. maddesi hükmü esas alınacak ve kabahatlerin içtimaı yahut kabahatler ile suçların içtimaı hallerinde bu ilkelere göre hareket edilecektir. Örneğin, 6222 sayılı Kanun’un 22. maddesi uyarınca gerçekleştirilen sporda şiddeti teşvik edici açıklama esnasında bir suç işlenmiş ise, bu durumda yalnızca suçtan ceza verilecek, 22. maddede öngörölen kabahat nedeniyle idari yaptırım uygulanmayacaktır.

Ne var ki, 6222 sayılı Kanun’un 19. maddesi bu içtima hükmüne genel bir istisna getirmektedir. Bu madde uyarınca, *“bu kanuna göre bir spor kulübüne veya spor kulübünün mensubuna ceza verilmesi, bu kulübün bağılı olduğı federasyonun yaptırım uygulama yetkisini ortadan kaldırmaz.”* Dolayısıyla, 6222 sayılı Kanun kapsamında kabahat oluşturan bir fiil, aynı zamanda ilgili spor federasyonunun disiplin yahut ceza talimatları veya yönetmelikleri çerçevesinde de kabahat olarak düzenlenmiş ise, Kabahatler Kanunu’nun 15. madde hükümleri söz konusu olmamakta ve her iki düzenleme uyarınca ayrı ayrı idari yaptırım uygulanabilmektedir⁹⁸².

11. maddenin yedinci fıkrasında ise şike ve teşvik primi suçlarında suçun faili yönünden değil, suçun lehine işlendiğı spor kulübü veya sair bir tüzel kişiye uygulanacak idari yaptırım düzenlenmiştir. Buna göre, örneğin bir futbol kulübünün yöneticisi, o kulübün başarılı olması için şike veya teşvik primi suçunu işlediyse, ilgili yönetici 11. maddedeki

⁹⁸² ÜZÜLMEZ, s. 94.

hapis ve adli para cezası ile cezalandırılacak, ayrıca başarılı olması için söz konusu fiili işlediği spor kulübüne de yedinci fıkradaki idari ceza uygulanacaktır. Ayrıca 6222 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca hem suçun gerçek kişi faili hem de suçun yararına işlendiği spor kulübüne, bağlı bulundukları spor federasyonu tarafından, bu federasyonun disiplin veya ceza talimatlarına göre idari yaptırım da uygulanabilecek ve bu yaptırımlar yönünden gerçek içtima söz konusu olacaktır. Bununla birlikte, Yargıtay bu idari yaptırımın yalnızca şike suçunun yararına işlendiği spor kulübüne veya tüzel kişiye uygulanacağını, iki takım arasında oynanan müsabakada, kötü oynaması veya yenilmesi için anlaşılan, dolayısıyla şike anlaşmasının “*kaybeden*” tarafında bulunan spor kulübünün yararına işlenemeyeceğinden, bu spor kulübüne herhangi bir şekilde idari ceza verilemeyeceği görüşündedir⁹⁸³.

⁹⁸³ “*Dosya kapsamına göre, 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 11/7. Maddesinde ‘Suçun spor kulüplerinin veya sair bir tüzel kişinin yararına işlenmesi halinde, ayrıca bunlara, şike veya teşvik primi miktarı kadar idari para cezası verilir. Ancak, verilecek idari para cezasının miktarı yüzbin Türk Lirasından az olamaz.’ şeklinde düzenleme nazara alındığında, somut olayda .../.../2011 günü oynanan X-Y futbol müsabakasının, Y futbol takımı lehine sonuçlanması amacıyla, A tarafından, X futbol takımı oyuncularını B ve C ile para karşılığında müsabakada kötü oynamaları için şike amaçlı anlaşıldığı, ayrıca X kulübü başkanı D ile de şike anlaşmasına varıldığı dolayısıyla şike suçunun Y futbol takımı yararına işlendiği X yararına işlenmediğinin anlaşılması karşısında X yönünden söz konusu kabahat fiilinin yasal unsurlarının oluşmadığı gözetilmeksizin itirazın bu yönden reddi yerine yazılı şekilde kabulüne karar verilmesinde isabet görülmemiş...*” **Yargıtay 7. CD., 26.06.2014, 2014/10097 E. ve 2014/13871 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 20.

Yargıtay, ayrıca 6222 sayılı Kanunun 11/7. maddesindeki idari yaptırımın uygulanabilmesi için, failler hakkında verilen ceza mahkumiyeti kararının kesinleşmesi şartını aramaktadır:

“*X Kulübü Derneği hakkında ... Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından, .../.../2011 günü oynanan X – Y maçında şike ve teşvik primi suçuna karıştığı gerekçesiyle 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 11/7. Maddesi gereğince idari para cezası verilmiş ise de; 6222 sayılı Kanun’un 11/7. maddesine göre idari para cezası verilebilmesi için şike veya teşvik primi suçundan hükümlenen kesinleşmiş bir mahkumiyet kararının bulunmasının gerektiği ve UYAP ortamında yapılan sorgulamada .../.../2011 günü oynanan X – Y maçında şike ve teşvik primi suçu işlendiğinden bahisle ... Cumhuriyet Başsavcılığının 02/12/2011 tarihli iddianamesiyle açılan kamu davasında ... 13. Ağır Ceza*

Yedinci fıkrada öngörülen idari yaptırımın, temin edilen ya da üzerinde anlaşma sağlanan şike veya teşvik primi miktarınca olacağı belirtilmiş ise de, bunun yüzbin Türk Lirasından az olmayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla, temin edilen veya üzerinde anlaşılan şike veya teşvik primi miktarı yüzbin Türk Lirasının üzerinde ise bu miktara, altında ise yüzbin Türk Lirası idari para cezasına hükmedilecektir.

Şike veya teşvik primi suçlarına ilişkin suçtan yarar sağlayan tüzel kişiye idari yaptırım uygulanması düzenlemesinin, bu tüzel kişiyi temsil yetkisi bulunmayan kimseler tarafından işlendiğinde de söz konusu olup olmayacağı tartışmalıdır. Söz gelimi, bir spor kulübünü temsil etme hak ve yetkisini haiz bir yönetici tarafından bu suç işlendiğinde, spor kulübünün bu fiilden yarar sağladığından ve bu yetkili organ veya kimselerin faaliyetleri tüzel kişiyi bağlayacağından, spor kulübüne idari yaptırım uygulanması olağandır. Ne var ki, aynı fiil spor kulübünü temsil yetkisine sahip olmayan bir sporcu tarafından yapıldığında ve spor kulübü yetkililerinin de bu anlaşmadan haberi olmadığında, dolayısıyla spor kulübünün tüzel kişilik olarak şike veya teşvik primi yapılması hususunda bir iradesi bulunmuyorsa, spor kulübüne idari yaptırım uygulanması cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olacaktır⁹⁸⁴. Zira Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi, kural olarak idari yaptırımlar bakımından da geçerlidir⁹⁸⁵. Nitekim, Kabahatler

Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda 09/10/2015 tarih ve 2014/1.. Esas – 2015/2.. Karar sayılı kararlarla tüm sanıklar hakkında beraat kararı verildiği ve kararın henüz kesinleşmediğinin anlaşılması karşısında,...” **Yargıtay 19. CD, 05.11.2015, 2015/33 E. ve 2015/6742 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 21.

⁹⁸⁴ DONAY, s. 171.

⁹⁸⁵ KARABULUT, s. 151.

“3194 sayılı Yasanın 42. maddesinde; ruhsat alınmadan veya ruhsat ve eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine veya müteahhidine para cezası verileceği kurala bağlanmış olup, hukuk sistemimizde de cezaların şahsiliği ilkesi geçerli bulunmaktadır... yıktırılmasına karar verilen projeye aykırı olarak yapılan tadilatları yapan kişilerin belirlenmesi suretiyle, ayrıca cezaların şahsiliği ilkesi de göz önüne alınarak para cezasına ilişkin dava konusu işlem hakkında karar verilmesi

Kanunu'nun 8. maddesinde de tüzel kişiye, ancak kendisini temsil yetkisini haiz organ veya temsilcilik görevi yapan yahut organ veya temsilcisi olmasa da tüzel kişinin faaliyetleri kapsamında usulüne uygun bir biçimde görev üstlenen kişinin işlediği ihlalden dolayı idari yaptırım uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır⁹⁸⁶. Bu nedenle, kanaatimizce 11/7. maddedeki idari yaptırımın ancak spor kulübü veya diğer ilgili tüzel kişilerin yetkili organları ya da yetkili organ değilse de spor kulübü veya tüzel kişi tarafından kendisine bu yönde bir görev verilmiş kimseler aracılığıyla şike ve teşvik priminin işlenmesi ya da en azından bu suçtan haberdar olmaları halinde uygulanması, aksi halde spor kulübü yönünden bir idari yaptırımın söz konusu olmaması gerekmektedir. Ancak, Kanunda buna ilişkin bir ayrıma gidilmediğinden, mevcut düzenlemeden, cezaların şahsiliği ilkesine aykırı bir biçimde, spor kulübü veya diğer tüzel kişi lehine şike veya teşvik primi suçu işlendiğinde, her halükârda spor kulübüne bu idari yaptırımın uygulanacağı sonucu çıkmaktadır.

Kanun koyucu, 11. maddenin onbirinci fıkrasında, şike veya teşvik primi suçlarının işlenmesi durumunda ayrıca güvenlik tedbirine hükmedileceğini de düzenlemiştir. Buna göre, *“bu maddede tanımlanan suçlardan dolayı cezaya mahkûmiyet halinde, kişi hakkında ayrıca Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesi hükümlerine göre, spor kulüplerinin, federasyonların, bünyesinde sportif faaliyetler icra edilen tüzel kişilerin yönetim ve denetim organlarında görev yapmaktan yasaklanmasına hükmolunur.”* Bu düzenleme ile TCK'nun 53. maddesinde öngörülen güvenlik tedbirlerine atıfta bulunulmuş olup, TCK'nda şike ve

gerekmektedir.” **Danıştay 6. Dairesi, 22.12.2003, 2002/3435 E. ve 2003/7049 K.** Bkz. KARABULUT, s. 152.

⁹⁸⁶ *“(1) Organ veya temsilcilik görevi yapan ya da organ veya temsilci olmamakla birlikte, tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen kişinin bu görevi kapsamında işlemiş bulunduğu kabahatten dolayı tüzel kişi hakkında da idarî yaptırım uygulanabilir.”*

teşvik primi suçlarından mahkûm edilen failler yönünden de uygulanacak güvenlik tedbirleri şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak;

a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten,

b) Seçme ve seçilme ehliyetinden,

c) Velayet hakkından; vesayet veya kayyımlığa ait bir hizmette bulunmaktan,

d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan,

e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten,

yoksun bırakılır.

(2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanuncaya kadar bu hakları kullanamaz.

(3) Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezası infaz edilen ya da koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayyımlik yetkileri açısından yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz. Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezası infaz edilen ya da koşullu salıverilen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir.

(4) Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.

(5) Birinci fıkroda sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla hapis cezasına mahkûmiyet halinde, ayrıca, cezanın infazından sonra işlemek üzere, hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Bu hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla sadece adli para cezasına mahkûmiyet halinde, hükümde belirtilen gün sayısının yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Hükmün kesinleşmesiyle icraya konan yasaklama ile ilgili süre, adli para cezasının tamamen infazından itibaren işlemeye başlar.”

Güvenlik tedbirleri de ceza hukuku açısından birer “yaptırım” olup, bazen hapis veya adli para cezasında olduğu gibi bir ihlale tepki olarak, bazen de ihlal aracılığıyla ortaya çıkan tehlikeliliği giderici nitelikte bir çare olarak öngörülmektedir. Gerçekten de yukarıda zikredilen TCK’nun 53/1. maddesindeki failin belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılması yönündeki tedbirler ihlale bir tepki olarak düzenlenmişken, TCK’nun 53/3. maddesindeki “cezanın infazından sonra işlemek üzere” öngörülen güvenlik tedbirleri failin tehlikeliliğini önlemeye yönelik bir çare olarak düşünülmüşlerdir⁹⁸⁷.

Buna göre 6222 sayılı Kanunun 11/11. maddesiyle TCK m. 53’e yapılan atıf nedeniyle, şike veya teşvik primi suçundan mahkûm edilmiş kimseler yönünden sayılan güvenlik tedbirleri uygulanacak ve bu kişiler hapis cezalarının infazı tamamlanıncaya kadar

⁹⁸⁷ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 493. Bunun yanı sıra, güvenlik tedbirleri hakkında ayrıntılı açıklama için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 805 vd.; DEMİRBAŞ, s. 639 vd.; MANTOVANI, s. 878; HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, s. 233 vd.; ÖZBEK, Veli Özer, İnfaz Hukuku, Orion, Ankara, 2007, s. 269 vd.

maddede belirtilen haklarını kullanamayacaklardır. Bununla birlikte, TCK m. 53'ün beşinci fıkrasına göre, birinci fıkrada sayılan hak ve yetkiler kullanılmak suretiyle bu suçlar işlenmiş ise, cezanın infazının tamamlanmasından başlamak üzere, failin, hükmedilen hapis cezasının yarısından bir katına kadar, yalnızca adli para cezasına hükmedilmesi halinde ise hükümde öngörülen gün sayısının yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkilerden mahrum bırakılmasına karar verilecektir. Birinci fıkranın (a) bendinde yer alan hak ve yetkiler sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesi olup, spor federasyonlarının yöneticilerinin kamu görevlisi sayılmaları durumunda, TCK m. 53/5 uyarınca bu kişiler hakkında ayrıca cezanın infazının tamamlanmasından sonra bahsi geçen hak ve yetkilerin kullanılmasının yasaklanmasına; ayrıca birinci fıkranın (d) bendinde de dernek ve şirket yöneticiliği sayılmış olduğundan ve spor kulüplerinin tamamı dernek, bir kısmı ise dernekle beraber şirket statüsünde olduklarından, bu kulüplerin yöneticileri ve denetçileri hakkında da, cezanın infazından başlamak üzere, bahsi geçen sürelerle söz konusu yetkilerin kullanılmasının yasaklanması kararı verilecektir⁹⁸⁸.

Yukarıda sayılanların yanı sıra, şike veya teşvik primi suçu nedeniyle cezalandırılan kişiler hakkında, ayrıca 6222 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca seyirden yasaklama tedbiri uygulanacaktır. Söz konusu tedbire ilişkin ayrıntılı açıklamalar ayrı bir başlıkta yapılacaktır.

Çalışmamızın suç failini açıkladığımız kısımda ifade ettiğimiz gibi, Türk ceza hukukunda yalnızca gerçek kişiler suç faili olabileceklerinden, tüzel kişilere ceza yaptırımını uygulanamaz. Bununla beraber, TCK'nun 20/2. maddesindeki "*tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır.*" hükmü uyarınca bunların güvenlik tedbirine mahkûm

⁹⁸⁸ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 147.

edilmeleri mümkündür. Ne var ki, 11. maddedeki düzenleme ile kanun koyucu yalnızca gerçek kişiler yönünden güvenlik tedbirleri öngörmüş, şike ve teşvik primi suçlarını işleyen faillerin TCK'nun 53. maddesinde sayılan hakları kullanmaktan yoksun bırakılacağına ilişkin bir düzenleme yapmış, tüzel kişiler yönünden ise herhangi bir güvenlik tedbiri öngörmemiştir⁹⁸⁹. Kanaatimizce kanun koyucu bu tercihiyle mümkün olduğunca suç faili gerçek kişilere yaptırım uygulama ve ceza adaletini bu kimseler üzerinden gerçekleştirmek yoluna gitmiş, bunun dışında spor kulüpleri yönünden ağır sonuçlar doğurabilecek güvenlik tedbirleri öngörmeyerek gerek bu kulüplerin ekonomik pozisyonlarını gerekse de kulüplere gönül vermiş yüzbinlerce, hatta bazen milyonlarca taraftarı cezalandırmama yoluna gitmeyi amaçlamıştır. Zira, TCK'nun 60. maddesinde tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri, ilgili tüzel kişinin izin iptali sonucuna yol açacak, dolayısıyla bu spor kulüplerinin sportif faaliyetlerini askıya alabilecek nitelikteki yaptırımlardır. Dünyanın birçok yerinde olduğu gibi ülkemizde de belli başlı spor branşları ve özellikle futbol, ciddi bir ekonomik hacme sahip, birçok sektörün doğrudan veya dolaylı olarak getirilerinden faydalandığı ve bu

⁹⁸⁹ Tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri TCK'nun 60. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet halinde, iznin iptaline karar verilir.

(2) Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır.

(3) Yukarıdaki fıkralar hükümlerinin uygulanmasının işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabileceği durumlarda, hâkim bu tedbirlere hükmetmeyebilir.

(4) Bu madde hükümleri kanunun ayrıca belirttiği hallerde uygulanır.”

yönleriyle vazgeçilmesi pek de mümkün olmayan bir alana nüfuz etmektedir. Bunun yanı sıra, yine ekseriyetle futbol gibi spor branşları toplumsal açıdan da çok önemli bir etki alanına sahip ve milyonlarca kişinin günlük hayatlarının en önemli parçalarından birini oluşturan faaliyetlerdir. Büyük taraftar kitlelerince takip edilen bu kulüplerin spor faaliyetlerini sona erdirecek güvenlik tedbirlerinin uygulanması, yalnızca o spor kulübüne veya yöneticilerine yahut şirket şeklinde örgütlenen kulüplerin paydaşlarına ceza anlamına gelmeyecek, bunun yanı sıra söz konusu kulübü günlük hayatının vazgeçilmez bir parçası haline getiren taraftarların ve spor severlerin de cezalandırılması sonucuna sebebiyet verecektir⁹⁹⁰. Bu itibarla, kanun koyucunun güvenlik tedbirlerinin şike ve teşvik primi suçunun faili olan gerçek kişiler bakımından geçerli olacağı, spor kulüplerine ise yalnızca idari yaptırım uygulanacağı yönündeki tercihinin ve düzenlemesinin isabetli olduğu kanaatindeyiz.

Şike ve teşvik primi suçlarının temel kaynağını ekonomik menfaat oluşturduğundan, bu suçlara konu fiillerde ciddi miktarda kazanç söz konusu olmaktadır. Bu bağlamda, şike ve teşvik primi suçları yönünden yukarıda belirtilen ceza, güvenlik tedbiri ve idari yaptırımların yanı sıra, suça konu ekonomik menfaatler ve bunların değerlendirilmesi yahut dönüştürülmesi neticesinde ortaya çıkan ekonomik kazançlar da TCK'nun 54. ve 55. maddelerindeki eşya ve kazanç müsadere hükümlerine göre müsadere edileceklerdir⁹⁹¹.

3. Ceza Muhakemesine İlişkin Hükümler

⁹⁹⁰ YAŞAR, s. 246-247.

⁹⁹¹ ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 111-112.

6222 sayılı Kanunun 11. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, şike ve teşvik primi suçları nedeniyle verilecek cezalar yönünden, ceza muhakemesine ilişkin olarak, genel hükümlerden ayrılacak şekilde bazı düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre, “*bu madde kapsamına giren suçlarla ilgili olarak 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemez; verilen hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilemez ve ertelenemez.*”

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası alan sanık hakkında, sanığın belirli şartları taşıması halinde verilen ve bu sayede mahkemece kurulan mahkûmiyet hükmünün sanık hakkında herhangi bir hukuki sonuç doğurmamasını sağlayan bir ceza muhakemesi kurumudur. Bu kurum CMK’nun 231. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

- “(1) Duruşma sonunda, 232 nci maddede belirtilen esaslara göre duruşma tutanağına geçirilen hüküm fıkrası okunarak gerekçesi ana çizgileriyle anlatılır.*
- (2) Hazır bulunan sanığa ayrıca başvurabileceği kanun yolları, mercii ve süresi bildirilir.*
- (3) Beraat eden sanığa, tazminat isteyebileceği bir hâl varsa bu da bildirilir.*
- (4) Hüküm fıkrası herkes tarafından ayakta dinlenir.*
- (5) Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder.*
- (6) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için;*
 - a) Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması,*

b) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,

c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi,

gerekir. Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.

(7) Açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hükümde, mahkûm olunan hapis cezası ertelenemez ve kısa süreli olması halinde seçenek yaptırımlara çevrilemez.

(8) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. Denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez. Bu süre içinde bir yıldan fazla olmamak üzere mahkemenin belirleyeceği süreyle, sanığın denetimli serbestlik tedbiri olarak;

a) Bir meslek veya sanat sahibi olmaması halinde, meslek veya sanat sahibi olmasını sağlamak amacıyla bir eğitim programına devam etmesine,

b) Bir meslek veya sanat sahibi olması halinde, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılmasına,

c) Belli yerlere gitmekten yasaklanmasına, belli yerlere devam etmek hususunda yükümlü kılınmasına ya da takdir edilecek başka yükümlülüğü yerine getirmesine,

karar verilebilir. Denetim süresi içinde dava zamanaşımı durur.”

Ceza yargılamasında sanığın müsnet suçu işlediğine kanaat getiren hâkim, esasen ispat faaliyetini tamamlamakta, böylece deliller ve ispat hususunda kanaatini oluşturarak sanık bakımından mahkûmiyet hükmü kurmakta, ancak CMK m. 231'deki koşulların varlığı halinde hükmün tefhimini açıklamamakta yahut açıklamayı ertelemektedir. Bu şekilde

hâkime, işlediği suçtan pişmanlık duyan sanığa bir şans daha verme imkânı tanınmakta ve sanığın denetim için belirlenen beş yıllık süre içerisinde yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde yeni bir yargılama yapmaya gerek olmaksızın daha önceden kanaat getirdiği mahkûmiyet hükmünü açıklama yetkisi verilmektedir. Bu süre içerisinde sanık yeni bir kasıtlı suç işlerse hakkında daha önceden verilen hüküm açıklanacak, ancak süre suç işlemeden geçirilirse açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak davanın düşmesine hükmedilecektir⁹⁹².

Bunun yanı sıra, dokuzuncu fıkarda hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilemeyeceği ve ertelenemeyeceği belirtilmiştir. Her ne kadar bu kurumlar CMK’nda değil, maddi ceza normları ile birlikte TCK’nda düzenlenmiş iseler de, cezaların infazı ile ilgili olduklarından çalışmamızın bu kısmında incelenmektedirler. “*Hapis cezasına seçenek yaptırımlar*” failin TCK’nun 49/2. maddesi uyarınca bir yıl veya daha az süreli hapis ile cezalandırılması halinde, bu cezanın TCK’nun 50. maddesinde öngörülen seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesini ifade etmektedir⁹⁹³. TCK’nun 50. maddesine göre, kısa süreli hapis cezaları, aşağıdaki seçenek yaptırımlardan birine çevrilebilir:

⁹⁹² PARLAR, Ali, Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması ve Erteleme, Bilge, Ankara, 2015, s. 14.

⁹⁹³ Her ne kadar TCK’nun 50. madde başlığında “*hapis cezasına seçenek yaptırımlar*” ifadesi kullanılmakta ise de, Türk doktrininde bu yaptırımlar için “*hapse seçenek cezalar*”, “*hapis cezasına alternatif yaptırım ve tedbirler*”, “*hapsedici olmayan ceza hukuku yaptırımları*”, “*özgürlüğü sınırlandıran hapis dışı cezalar*” gibi kavramlar da kullanılmaktadır. Buna ilişkin tartışmalar ve detaylı bilgi için bkz. DOĞAN, Duygu Çağlar, Hapis Cezasına ve İnfazına Seçenek Kurumlar, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2020, s. 168 vd.

İtalyan ceza hukuku doktrininde ve uygulamasında ise hapis cezasına seçenek yaptırımlar, ağırlıklı olarak “*hapis cezasına alternatif tedbirler*” (*misura alternativa alla detenzione*), “*kısa süreli hapis cezası yerine geçen yaptırımlar*” (*sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi*) ve “*(hapis cezası) yerine geçen yaptırımlar*” (*sanzioni sostitutive*) gibi kavramlarla anılmaktadırlar. Ayrıntılı bilgi için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 731 vd.; DOĞAN, s. 173 vd.

- “a) Adli para cezasına,*
- b) Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesine,*
- c) En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye,*
- d) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya,*
- e) Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya,*
- f) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya⁹⁹⁴”*

⁹⁹⁴ TCK'nun 50. maddesinin 2 vd. fıkralarında, hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesinin koşulları düzenlenmiştir:

“(2) Suç tanımında hapis cezası ile adli para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü hallerde, hapis cezasına hükmedilmi se; bu ceza artık adli para cezasına çevrilmez.

(3) Daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak koşuluyla, mahkûm olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, birinci fıkra yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir.

(4) Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı halinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adli para cezasına çevrilebilir. Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir halinde uygulanmaz.

(5) Uygulamada asıl mahkûmiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbirdir.

(6) Hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek tedbirin gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi halinde, infaz hâkimliği kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhal infaz edilir. Bu durumda, beşinci fıkra hükmü uygulanmaz.

Hapis cezasının ertelenmesi ise, TCK'nun 51. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre de sanığın işlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis ile cezalandırılması halinde, ayrıca daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla bir hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması ve yargılamayı yapan mahkemede sanığın işlediği suçtan dolayı pişman olduğu yönünde bir kanaatin oluşması şartıyla, verilecek hapis cezası ertelenebilmektedir⁹⁹⁵. Erteleme durumunda fail hakkında en az bir en fazla üç yıllık, ancak

(7) Hükmedilen seçenek tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda, infaz hâkimliğince tedbir değiştirilir.” Bunlara ilişkin açıklamalar için bkz. DOĞAN, s. 223 vd.; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, s. 472 vd.; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 450 vd.

⁹⁹⁵ “(1) İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır. Ancak, erteleme kararının verilebilmesi için kişinin;

- a) Daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması,
 - b) Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması,
- gerekir.

(2) Cezanın ertelenmesi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı tutulabilir. Bu durumda, koşul gerçekleşinceye kadar cezanın infaz kurumunda çektirilmesine devam edilir. Koşulun yerine getirilmesi halinde, infaz hâkimi kararıyla hükümlü infaz kurumundan derhal salıverilir. ⁽³⁾

(3) Cezası ertelenen hükümlü hakkında, bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi belirlenir. Bu sürenin alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olamaz.

(4) Denetim süresi içinde;

- a) Bir meslek veya sanat sahibi olmayan hükümlünün, bu amaçla bir eğitim programına devam etmesine,
 - b) Bir meslek veya sanat sahibi hükümlünün, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılmasına,
 - c) Onsekiz yaşından küçük olan hükümlülerin, bir meslek veya sanat edinmelerini sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine,
- Mahkemece karar verilebilir.

(5) Mahkeme, denetim süresi içinde hükümlüye rehberlik edecek bir uzman kişiyi görevlendirebilir. Bu kişi, kötü alışkanlıklardan kurtulmasını ve sorumluluk bilinciyle iyi bir hayat sürmesini temin hususunda hükümlüye öğütte bulunur; eğitim gördüğü kurum yetkilileri veya nezdinde çalıştığı kişilerle görüşerek,

alt sınırı her halükârda hükmolunan ceza süresinden az olmayacak şekilde bir denetim süresi belirlenmekte ve bu denetim süresinde failin “*kötü alışkanlıklardan kurtulması ve sorumluluk bilinciyle iyi hayat sürmesini*” temin edici nitelikte, başka bir deyişle cezanın “*ıslah edici*” niteliğini hayata geçirmeyi amaçlayan bazı faaliyetlerde bulunulması zorunlu kılınmaktadır. Hapis cezasının ertelenmesi de, mahkemece hükmedilmiş bir hapis cezasının belirli bir süre boyunca infazını önleyen ve bu süre içerisinde failin ıslah olduğuna karar verilmesi durumunda hapis cezasının infaz edilmiş sayılması neticesini doğuran, esasen hapis cezasına seçenek bir kurumdur⁹⁹⁶. Erteleme hapis cezasının tamamı yönünden olabileceği gibi, bir kısmı yönünden de uygulanabilmekte olup, yalnızca hürriyeti bağlayıcı cezalar ertelemenin konusu olabilmektedir⁹⁹⁷.

Görüldüğü üzere, bu üç kurumun da uygulanıp uygulanmayacağı faile verilecek cezanın miktarına göre belirlenmektedir. Zira, belirli sürelerin altında hapis cezası alan failler hakkında, TCK’nun ve CMK’nun ilgili hükümlerindeki diğer koşulları da taşımaları halinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılması, hapis cezasının seçenek yaptırımlara

istişarelerde bulunur; hükümlünün davranışları, sosyal uyumu ve sorumluluk bilincindeki gelişme hakkında üçer aylık sürelerle rapor düzenleyerek infaz hâkimine verir. ⁽³⁾

(6) Mahkeme, hükümlünün kişiliğini ve sosyal durumunu göz önünde bulundurarak, denetim süresinin herhangi bir yükümlülük belirlemeden veya uzman kişi görevlendirmeden geçirilmesine de karar verebilir.

(7) Hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklerle, infaz hâkiminin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi halinde; ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektilmesine infaz hâkimliğince karar verilir. ⁽³⁾

(8) Denetim süresi yükümlülüklerle uygun veya iyi halli olarak geçirildiği takdirde, ceza infaz edilmiş sayılır.”

⁹⁹⁶ DOĞAN, s. 258.

⁹⁹⁷ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 479. Bunun yanı sıra hapis cezasının ertelenmesinin şartlarına ve niteliklerine ilişkin detaylı açıklama için bkz. DOĞAN, s. 260 vd.; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 480 vd.; ÖZBEK, s. 230 vd.; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 452 vd.

çevrilmesi veya ertelenmesi kurumları uygulanabilmektedir. Buna karşın, 6222 sayılı Kanunun 11/9. maddesindeki düzenleme gereğince, faile verilen ceza miktarı dikkate alınmaksızın, başka bir deyişle faile verilen ceza TCK'ndaki veya CMK'ndaki ilgili hükümlerde öngörülen unsurları taşıyor olsa bile, şike veya teşvik primi suçundan cezalandırılan fail hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyecek, verilen hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilemeyecek ve ertelenemeyecektir. Kanaatimizce kanun koyucunun bu tercihi isabetli olmamıştır. Zira, TCK ve CMK'ndaki ilgili düzenlemelerde faile verilecek cezanın miktarı başta olmak üzere çeşitli kriterler esas alınarak öngörülen bu kurumların, aynı miktardaki cezaya mahkûm edilen başka suçların failleri hakkında uygulanırken, şike ve teşvik primi suçunu işleyen failler hakkında uygulanmayacak olması, Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine açıkça aykırıdır⁹⁹⁸.

Ceza muhakemesine ilişkin bir başka ortak hüküm ise, 6222 sayılı Kanunun 23. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmektedir. Buna göre “*Ceza Muhakemesi Kanununun 135inci maddesi hükümleri, 11nci maddede tanımlanan suç bakımından da uygulanır.*” 23/2. maddenin atıfta bulunduğu CMK'nun 135. maddesi ‘İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması’ koruma tedbiridir⁹⁹⁹. Hükmün sekizinci fıkrasında, iletişimin tespiti, dinlenmesi

⁹⁹⁸ GÜNGÖR, Şike, s. 42; ÖZEN/YILMAZ, s. 37-38; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 75.

⁹⁹⁹ “(1) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.

(2) Talepte bulunulurken hakkında bu madde uyarınca tedbir kararı verilecek hattın veya iletişim aracının sahibini ve biliniyorsa kullanıcıyı gösterir belge veya rapor eklenir.

(3) Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınamaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması halinde, alınan kayıtlar derhal yok edilir.

(4) Birinci fıkra hükmüne göre verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Tedbir kararı en çok iki ay için verilebilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir. Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim yukarıdaki sürelerle ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatılmasına karar verilebilir.

(5) Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebilir. Bu hususa ilişkin olarak verilen kararda mobil telefon numarası ve tespit işleminin süresi belirtilir. Tespit işlemi en çok iki ay için yapılabilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir.

(6) Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir. Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde kayıtlar derhal imha edilir.

(7) Bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli tutulur.”

İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirinin koşulları ve yargı uygulamasıyla ilgili detaylı bilgi için bkz. KAYMAZ, Seydi, Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Seçkin, Ankara, 2011, s. 141 vd.; ÜNVER, Yener / HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 17. Baskı, Adalet, Ankara, 2020, s. 435 vd.

ve kayda alınması tedbirinin yalnızca fıkra da sayılan sınırlı sayıdaki suç yönünden uygulanacağı belirtilmiş ise de¹⁰⁰⁰, 6222 sayılı Kanunun 23/2. maddesi ile uygulamada “*katalog suçlar*” da adı verilen bu suç tiplerine şike ve teşvik primi suçu da eklenmiştir.

Bazı yazarlar, 6222 sayılı Kanunun 23/2. maddesinde CMK m. 135’te öngörülen koruma tedbirinin “*şike suçu*” yönünden uygulanacağını belirterek, teşvik primi şüphesinde bu tedbire başvurulamayacağı düşüncesini uyandırdığını, zira ceza muhakemesinde kişi hak ve özgürlüklerini kısıtlayan hükümlerin kıyas yoluyla genişletilemeyeceğini, bu nedenle “*şike suçu*” kavramının da kıyasen genişletilmesinin mümkün olmadığını ileri sürmektedirler¹⁰⁰¹. Ancak Kanunun 23. maddesinde CMK m. 135’teki koruma tedbirinin “*şike suçu*” yönünden değil, “*11. maddede tanımlanan suç bakımından*” uygulanacağı belirtilmektedir. Teşvik primi de aynı madde içerisinde, esasen bağımsız bir suç tipi olmakla birlikte, kanun koyucu tarafından şike suçunun nitelikli hali gibi düzenlenmiş bir suçtur. Kaldı ki 11. maddenin başlığı dahi “*şike ve teşvik primi*” olup, gerek 6222 sayılı Kanunun genel gerekçesinde¹⁰⁰², gerekse de 23. maddenin gerekçesinde bu koruma tedbirinin her iki

¹⁰⁰⁰ “Ceza muhakemesinde kıyas yapılabilirse de hakları kısıtlayan hükümler bakımından kıyas yapılması mümkün değildir. İletişimin denetlenebileceği suçların kıyas yoluyla genişletilmesi katalog ile getirilmek istenen güvencede ve suçların katalog şeklindeki düzenlenmesinin amacına ve mantığına da aykırı olur... Kanunumuz denetimin kapsamını ceza miktarına göre değil, suçların nitelikleri ve işleme şekillerini esas alarak katalog şeklinde düzenlemiştir. O nedenle, ceza bakımından yollamada bulunan maddede düzenlenen suç, eğer katalog kapsamında değilse bu suç bakımından iletişimin denetlenmesi mümkün değildir.” Bkz. KAYMAZ, s. 156-157.

¹⁰⁰¹ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 75.

¹⁰⁰² “Bu kanun ile şike ve teşvik primi fiilleri suç olarak düzenlenmiş ve ayrıca bu suçlarla etkin mücadele açısından Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması maddesinin de uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.” Bkz. TBMM Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, s. 2.

suç yönünden uygulanacağı belirtilmiştir¹⁰⁰³. Dolayısıyla bu düzenleme ile yalnız şike suçunun değil, 11. madde kapsamındaki şike ve teşvik primi fiillerinin tamamının kastedildiği açık olup, şike ve teşvik primi suçları yönünden CMK m. 135’te öngörülen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması koruma tedbirinin uygulanacağı açıktır¹⁰⁰⁴.

Son olarak, şike ve teşvik primi suçları yönünden ortak muhakeme hükümlerine ilişkin 6222 sayılı Kanunun 23. maddesinin birinci fıkrasına değinmemiz gerekmektedir. Bu düzenleme her ne kadar 6222 sayılı Kanunda öngörülen tüm suç tipleri için geçerli ise de, şike ve teşvik primi suçları yönünden de ortak hüküm niteliğindedirler. Buna göre, söz konusu suçlardan dolayı yapılacak yargılamalar yönünden, Hakimler ve Savcılar Kurulu’nun ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği asliye ceza mahkemesi yetkili kılınmıştır. Hakimler ve Savcılar Kurulu (o dönemki adıyla ‘Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’), 6222 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesini takiben, 12.07.2011 tarih ve 219 sayılı kararıyla, bir asliye ceza mahkemesi olan yerlerde bu mahkemenin, iki asliye ceza mahkemesi olan yerlerde iki numaralı asliye ceza mahkemesinin, ikiden fazla asliye ceza mahkemesi olan yerlerde ise üç numaralı asliye ceza mahkemesinin 6222 sayılı Kanun

¹⁰⁰³ “İkinci fıkra, şike ve teşvik primi suçları açısından Ceza Muhakemesi Kanununun 135 inci maddesi hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.” Bkz. **TBMM Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu**, s. 10.

¹⁰⁰⁴ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 124-125; DONAY, s. 171; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 146.

Bununla beraber, şike ve teşvik primi suçları yönünden de uygulanacak olan ‘**iletişimin tespiti**’ işleminden “*soruşturma evresinde şüphelinin kullandığı telefonla yaptığı görüşmelere ilişkin detay bilgilerin, yani telefonla yapılan bağlantıların kimlerle ve ne zaman yapıldığının belirlenmesi*” anlaşılabacaktır. Bkz. ÜNVER/HAKERİ, s. 447. CMK m. 135’te düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbiri çalışmamızın önceki kısımlarında açıkladığımız Türkiye’deki şike suçuna ilişkin önemli soruşturmalarda kullanılmış, dahası bu soruşturmaların en önemli delili olarak kabul edilmiş ve nihayetinde bu davalarda verilen mahkûmiyet kararlarının Yargıtay tarafından bozulmasının da ana sebebi olmuştur.

kapsamındaki suçlar yönünden ihtisas mahkemesi olarak görevlendirilmesine karar vermiştir¹⁰⁰⁵.

4. Şike ve Teşvik Primi Yönünden Sportif Yaptırımlar

Ceza hukukunun en önemli ilkelerinden birisi olan, bir kimsenin tek bir fiilinden dolayı iki ayrı ceza verilmeyeceğini ifade eden “*ne bis in idem*” ilkesi, yalnızca ceza yaptırımları bakımından söz konusu olup, ceza yaptırımı ile disiplin yaptırımı arasında geçerli olmamaktadır. Dolayısıyla, bir fiil hakkında ceza yaptırımı uygulanmış olması, aynı fiile disiplin cezası verilmeyeceği sonucunu doğurmaz¹⁰⁰⁶. Bununla birlikte, 6222 sayılı Kanun’un 19. maddesi ile de “*bu kanuna göre bir spor kulübüne veya spor kulübünün mensubuna ceza verilmesi, bu kulübün bağlı olduğu federasyonun yaptırım uygulama yetkisini ortadan kaldırmaz.*” denilerek, 6222 sayılı Kanun uyarınca adli veya idari bir ceza verilen bir fiil yönünden, aynı zamanda ilgili spor federasyonunca da disiplin veya ceza talimatları uyarınca disiplin cezası verilebilmesinin önü açılmıştır¹⁰⁰⁷.

Şike ve teşvik primi verme fiilleri, Türkiye Futbol Federasyonu tarafından yayımlanan ‘Futbol Disiplin Talimatı’nın 56. maddesinde “*Müsabaka Sonucunu Etkileme*” başlığı altında şu şekilde düzenlenmiştir:

¹⁰⁰⁵ YAŞAR, s. 237.

Esasen HSK’nın bu kararı asliye ceza ve ağır ceza mahkemelerinin ihtisaslarını belirlemek için verilmiş ise de, bu karardan sonra yürürlüğe giren 10.12.2011 tarihli ve 6259 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile ağır ceza mahkemelerinin 6222 sayılı Kanun kapsamındaki suçlara ilişkin yargılama yapma yetkisi kaldırılmıştır.

¹⁰⁰⁶ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 77.

¹⁰⁰⁷ ÜZÜLMEZ, s. 94.

“(1) Müsabakanın sonucunu veya sürecini hukuka veya spor ahlakına aykırı şekilde etkilemek yasaktır. Teşvik primi verilmesi de bu kapsamdadır.

(a) Yukarıda belirtilen ihlalleri gerçekleştiren kişilere sürekli hak mahrumiyeti cezası verilir,

(b) Yukarıda belirtilen ihlallerin kulüp yöneticileri tarafından gerçekleştirilmiş olması durumunda ilgili kulüplere bir alt lige düşürme cezası verilir.

(c) İhlalde sorumluluğu bulunan kişilere ayrıca para cezası verilebilir.

(2) 1. fıkrada belirtilen ihlallere teşebbüs etmek yasaktır.

(a) Teşebbüs halinde, ilgili kişilere 1 yıldan 3 yıla kadar müsabakadan men veya hak mahrumiyeti cezası verilir.

(b) Teşebbüs halinde ilgili kişinin yöneticisi olduğu kulübe bu talimatta öngörülen disiplin cezaları uygulanabilir. Ağır ihlal hallerinde kulübe en az 12 puan indirme cezası verilir. İhlalin ağırlığı kurul tarafından somut olayın niteliğine göre serbestçe karar verilir ancak eylemin ilgili yöneticinin kendisinin veya üçüncü kişilerin bahis oyunlarından menfaat elde etmesi amacına matuf olduğunun tespit edilmesi halinde ihlal, mutlaka ağır ihlal kabul edilir.

(3) İhlal veya ihlale teşebbüsün hakemler tarafından meydana getirilmesi halinde sürekli hak mahrumiyeti cezası verilir.

(4) Hukuka ve spor ahlakına aykırı şekilde müsabaka sonucunu veya sürecini etkilemek için kendisi ile irtibata geçilen veya futboldaki görevi nedeniyle herhangi bir şekilde bu tür bir eylemden haberdar olan bu talimat kapsamındaki kişiler derhal TFF'ye bu hususta bildirimde bulunmakla yükümlüdür.¹⁰⁰⁸”

1008

TFF

Futbol

Disiplin

Talimatı,

<https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Futbol-Disiplin-Talimati.pdf>,

e.t.

11.12.2020.

Görüldüğü üzere, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinde suç olarak düzenlenen şike ve teşvik primi fiilleri ile, TFF Futbol Disiplin Talimatı'nın 56. maddesinde öngörülen müsabaka sonucunu etkileme fiilleri arasında ciddi farklılıklar söz konusudur. Şike ve teşvik primi suçlarının maddi unsurunu taraflardan birinin diğerine kazanç veya sair menfaat temin etmesi veya bu yönde bir anlaşmanın yapılması oluşturmaktadır. Dolayısıyla bu suçların söz konusu olması için yapılan anlaşmanın somutlaşmış, başka bir deyişle spor müsabakasına etki etmiş olması aranmamakta, şike veya teşvik primi hususunda anlaşma yapılmış olması suçun oluşumu için yeterli kabul edilmektedir. Disiplin ihlali olarak müsabaka sonucunun etkilenmesinde ise bu iki unsur da söz konusu olmayıp, TFF Futbol Disiplin Talimatı uyarınca bu ihlalin söz konusu olabilmesi için müsabaka sonucunun bu fiil nedeniyle etkilenmiş ya da en azından buna teşebbüs edilmiş olması aranmaktadır. Bu itibarla, şike veya teşvik primi suçunun meydana geldiği her olayda doğrudan bu disiplin ihlalinin de söz konusu olacağını söylemek mümkün değildir¹⁰⁰⁹. Ayrıca disiplin ihlalinin oluşması için taraflardan birinin diğerine kazanç veya sair menfaat temin etmesine de gerek duyulmamıştır. Buna göre “*hatır şikesi*” durumunda, müsabaka sonucunun bundan etkilenmesi şartıyla, 6222 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca şike suçu meydana gelmeyecekken, Futbol Disiplin Talimatı'nın 56. maddesine göre disiplin ihlali söz konusu olacaktır.

Teşvik primi suçu, 6222 sayılı Kanunda şike suçunun hafifletici nedeni gibi ele alınmış ve verilecek cezanın da şike suçuna göre yarı oranda azaltılacağı öngörülmüştür. Talimatın 56. maddesinin birinci fıkrasında ise “*teşvik primi verilmesi de bu kapsamdadır*”

¹⁰⁰⁹ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 156; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 135; ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 78-79.

denilmek suretiyle bu iki fiil birbiriyle eş tutulmuş ve her iki fiile de aynı disiplin yaptırımının uygulanacağı öngörülmüştür.

Disiplin Talimatında müsabaka sonucunun etkilenmesine ilişkin fiiller seçimlik hareketli olarak belirlenmiştir. Buna göre, müsabaka sonucunu hukuka ya da spor ahlakına aykırı şekilde etkilemek veya etkilemeye teşebbüs etmek, futbolcuya yahut futbol kulübüne teşvik primi vermek veya vermeye teşebbüs etmek, bu disiplin ihlalinin maddi unsurunu oluşturan fiillerdir¹⁰¹⁰. Maddede belirtilen “*spor ahlakı*”, çalışmamızın önceki bölümlerinde ayrıntısıyla değindiğimiz spor etiğini, spor faaliyeti ile ilgili ana ilkeleri ve *fair play* kurallarını ifade etmektedir. Disiplin Talimatı futbola ilişkin yayımlandığından, bu ilkelerin belirlenmesinde, yine TFF tarafından yayımlanan ‘Fair Play Talimatı’nın esas alınabileceği kanaatindeyiz¹⁰¹¹. Bu Talimatın 5. maddesinde futbol alanında uygulanacak *fair play* ilkeleri düzenlenmiş olup, buna göre “*futbol oyununu dürüstlük içinde oynama, rakibine sportmence davranma düşüncesinden hareketle, müsabakalara katılan kulüpler, futbolcular, hakemler, teknik adamlar, kulüp yönetici ve mensupları ile seyircilerin; Futbol Oyun Kurallarına riayet etmeleri, rakip takım futbolcularına, yönetici ve teknik heyetine, müsabaka görevlilerine, seyircilere, medya mensuplarına sportmence davranmaları ve bu konuda her türlü çabayı harcamaları, maçlara katılan herkesin, maçtan önce, maç sırasında ve maç sonrasında, maçın sonucuna ve müsabaka görevlilerinin verdiği kararlara saygılı davranmaları fair play hareketleridir.*”¹⁰¹² O halde, hukuka veya bunlarla sınırlı olmamak kaydıyla söz konusu ilkelere aykırı olarak bir futbol müsabakasının sonucunu etkileyen veya

¹⁰¹⁰ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 79.

¹⁰¹¹ Aynı görüşte bkz. DEMİRAL BAKIRMAN, s. 157.

¹⁰¹² TFF Fair Play Talimatı, <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Fair-Play-Talimati.pdf>, e.t. 13.12.2020.

etkilemeye teşebbüs edenler yönünden Futbol Disiplin Talimatı'nın 56. maddesindeki disiplin yaptırımları uygulama alanı bulacaktır.

Talimatta öngörülen disiplin ihlali iki taraflı olarak işlenebileceği gibi, tek taraflı da işlenebilir. TFF Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu bir kararında söz konusu ilkeyi şu şekilde ortaya koymuştur: *“Müsabaka sonucunu etkilemek çoğunlukla çok failli bir ihlal tipidir. Ancak özellikle müsabaka hakemlerinden birisinin ya da futbolculardan yalnızca birisinin bu sonucu doğurmaya elverişli eylemlerinin bulunduğu ve/veya bu işlemler neticesinde sonucun etkilendiğinin iddia edildiği durumlarda, ispat meselesinin güçlüğüne rağmen bu ihlal tipinin tek fail tarafından gerçekleştirilmesi de olanak dahilindedir.”*¹⁰¹³ Bu itibarla, hatır şikesi gibi hallerde, örneğin bir takımın oyuncusu eski takımına karşı çıktığı bir müsabakada, eski takımının yenilmesi halinde küme düşecek olmasını arzu etmez ve hiç kimseyle bir anlaşma içerisine girmeksizin o maçta bilerek ve isteyerek penaltı yaptırarak müsabaka sonucunu spor ahlakına aykırı bir şekilde etkilerse, bu durumda tek taraflı olarak Talimatın 56. maddesi ihlal edilmiş olacaktır. 6222 sayılı Kanunun 11. maddesindeki şike suçu hem çok failli bir suç olduğundan, hem de bu suçun gerçekleşmesi için en azından kazanç veya sair bir menfaat hususunda anlaşma sağlanması gerektiğinden, böyle bir fiil şike suçuna vücut vermeyecek, ancak Talimatın 56. maddesine göre disiplin ihlali söz konusu olacaktır.

Futbol Disiplin Talimatı'nın 56. maddesinde müsabaka sonucunun etkilenmesi ile buna teşebbüs edilmesi fiilleri birbirinden ayrılmış ve bunlara farklı disiplin yaptırımları öngörülmüştür. Buna göre, müsabaka sonucunun etkilenmesi veya teşvik primi eylemlerinin tamamlanmış, yani bu fiiller neticesinde müsabaka sonucuna etki edilmiş olması halinde, söz konusu fiilleri işleyen gerçek kişilere sürekli hak mahrumiyeti cezası verilecek, ayrıca

¹⁰¹³ TFF Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu, Beşiktaş A.Ş. – Denizlispor Kararı, 08.06.2011-342/1447, 4. Bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 79.

bu ihlallerin kulüp yöneticileri tarafından işlenmiş olmaları halinde ilgili spor kulübü yönünden bir alt lige düşürme cezasına hükmedilecek; ancak fiillerin teşebbüs aşamasında kalıp tamamlanmamaları halinde, takdiri disiplin kuruluna ait olmak üzere, ilgili kişilere bir yıldan üç yıla kadar müsabakadan men cezası veya hak mahrumiyeti cezası verilecek, spor kulüplerine ise Disiplin Talimatındaki diğer disiplin cezaları uygulanabilecek, ancak ağır bir ihlal söz konusuysa en az 12 puan silme cezasına hükmedilecektir. Ayrıca Talimata göre ihlalin ağırlığına, ihlalin amatör veya profesyonel futbol müsabakası ile ilgili olmasına göre, AFDK veya PFDK tarafından somut olayın koşullarına göre serbestçe karar verilecek, buna karşın fiil ilgili yöneticinin kendisinin ya da üçüncü kişilerin bahis oyunlarından menfaat elde etmesi amacıyla işlenmiş ise bu ihlal muhakkak ağır ihlal olarak kabul edilecek ve ağır ihlaller için öngörülen disiplin yaptırımı uygulanacaktır¹⁰¹⁴. Disiplin Talimatında fiilin tamamlanmış hali ile teşebbüs aşamasında kalmış hali arasında uygulanacak yaptırımların

¹⁰¹⁴ PFDK, bazı kararlarında disiplin ihlaline teşebbüs ve icra hareketlerinin başlangıcı tartışmaları yapmış, müsabaka sonucunu etkilemeye yönelik teklifte bulunulup karşı tarafın bunu kabul edip etmemekte tereddüt etmesinin hazırlık hareketleri kapsamında olduğunu ve cezalandırılmayacağını belirtmiş ve bu şekilde disiplin cezası uygulanabilir fiilin başlangıcına ilişkin bir çerçeve çizmeye çalışmıştır:

“İlgilinin ... tekliflerden haberdar olduğu ya da haberdar ise bu teklife olumlu yanıt verdiği ve bu doğrultuda icra hareketlerine başladığı konusunda herhangi bir kanıt bulunmamaktadır. Bu nedenle de Kurulumuz müsabaka sonucunu etkileme ihlali açısından ceza tayinine yer olmadığı sonucuna ulaşmıştır.” TFF Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu, Kayseri Erciyesspor – Gaziantep Büyükşehir Belediyespor Kararı, 08.06.2011-339/1456. Bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 80.

“Salt teklifte bulunan ile irade uyuşmasının sağlanması icra hareketinin başladığının kanıtı olamaz. Müsabaka sonucunu etkilemeye teşebbüsün varlığı açısından, kendisine teklif götürülen kişinin bu amaca yönelik birtakım girişimlerinin varlığının mantıken ve hukuken kabul edilebilir deliller ile ortaya konulması zorunlu ve yeterlidir.” TFF Profesyonel Futbol Disiplin Kurulu, Beşiktaş A.Ş. – Denizlispor Kararı, 08.06.2011-342/1447, 4. Bkz. ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 80.

farklı şekillerde düzenlenmesi genel ilkeler yönünden isabetli olmuştur¹⁰¹⁵. Bunun yanı sıra, 6222 sayılı Kanun’da şike veya teşvik primi suçu lehine işlenen spor kulübü yönünden idari yaptırım öngörülürken herhangi bir ayırım yapılmamış olmasına karşın, Futbol Disiplin Talimatı’nda spor kulübüne disiplin cezası verilmesi için söz konusu fiilin spor kulübünü temsile yetkili yöneticisi tarafından işlenmiş olması şartı konulmuştur. Bu bağlamda, önceki kısımda yapmış olduğumuz eleştirileri tekrarla birlikte, Disiplin Talimatının bu düzenlemesinin Kanuna göre daha isabetli olduğu ve 6222 sayılı Kanun’un 11/7. maddesindeki idari yaptırım hükmünün de bu minvalde düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Talimatın 56. maddesinde öngörülen “*hak mahrumiyeti*” ve “*müsabakadan men*” cezaları aynı talimatın farklı maddelerinde düzenlenmiştir. Disiplin Talimatının 22. maddesine göre müsabakadan men “*futbolcunun veya diğer gerçek kişilerin resmi müsabakalara katılmaktan men edilmesi*” iken, Talimatın 25. maddesine göre hak mahrumiyeti ise “*kişinin, resmi müsabakalarda stadyumlara girmek de dahil olmak üzere futbolla ilgili idari, sportif veya sair her türlü faaliyette bulunmaktan men edilmesidir.*” Talimatın 25. maddesinin devamında ise, hak mahrumiyeti cezasının süreli veya sürekli olarak verilebileceği, süreli hak mahrumiyetinin cezasının onbeş günden az, fakat üç yıldan fazla olamayacağı öngörülmüştür. Görüldüğü üzere, müsabakadan men cezası yalnızca ilgili kişinin futbol müsabakasına katılmaması sonucunu doğururken, hak mahrumiyeti çok daha ağır bir yaptırım olup, kişinin futbolla ilgili tüm faaliyetlerden men edilmesi ve adeta futbolla resmi ilişkisinin kesilmesi anlamına gelmektedir. Buna göre, müsabaka sonucunu etkileme ve teşvik primi fiillerinin tamamlanmış hallerinde fiili işleyen gerçek kişilere sürekli hak

¹⁰¹⁵ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 79. Ayrıca “bir alt lige düşme” cezasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. ÖZTEK, Selçuk, “Bir Alt Lige İndirme Cezasının Türk Spor Hukukunda Yarattığı Fırtına”, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, Ankara, 2011, s. 303 vd.

mahrumiyeti cezası verilecek, bu fiillerin teşebbüs aşamasında kalması halinde ise müsabakadan men veya duruma göre süreli ya da sürekli hak mahrumiyeti cezası verilebilecektir.

Bunun yanı sıra, 56. maddenin üçüncü fıkrasında hakemler yönünden farklı bir düzenleme yapılmış olup, söz konusu ihlal fiilleri veya ihlale teşebbüs hakemler tarafından işlenirse, hakemlere sürekli hak mahrumiyeti cezası verilecektir. Bu düzenleme ile TFF, hakemler tarafından işlenecek şike veya teşvik primi fiillerinin diğer spor aktörlerinin fiillerine nazaran daha vahim ve spor ahlakını daha ağır bir biçimde ihlal edici nitelikte olduğunu düşünerek, hakemler yönünden sorumluluk alanını daha geniş tutmuştur.

TFF içerisinde bu fiillerle ilgili soruşturmanın ve kovuşturmanın yürütülmesi süreçleri de önem arz etmektedir. 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/1-g maddesi uyarınca şike, teşvik primi, ırkçılık, doping ve her türlü yasal ayrımcılıkla mücadele etmek TFF'nin görevleri arasında sayılmış olup, Talimata göre söz konusu fiillerin soruşturması TFF adına soruşturma mercileri, kovuşturulması ise TFF disiplin kurulları tarafından yapılacaktır. Bu itibarla, söz konusu ihlal fiillerini soruşturma görevini Türkiye Futbol Federasyonu'nu temsilen TFF Başkanının görevlendireceği kişiler yürütecek, bu kişiler Futbol Disiplin Talimatı'nın 75. maddesine göre delilleri toplayacak ve soruşturmanın sonunda dosyaları disiplin kurullarına ileteceklerdir¹⁰¹⁶. TFF'nin teşkilat yapısı gereğince, amatör futbol müsabakalarında gerçekleşen veya amatör futbol kulüpleri ile ilgili ihlaller AFDK, profesyonel futbol müsabakalarında gerçekleşen (Süper Lig, 1. Lig, 2. Lig ve 3. Lig) veya profesyonel futbol kulüpleri ile ilgili ihlaller ise PFDK tarafından karara bağlanacaktır. Talimatın 75. maddesine göre disiplin kurulları adeta bir ceza mahkemesi gibi yargılama yapacaklar,

¹⁰¹⁶ DEMİRAL BAKIRMAN, s. 160; ŞEN/ÖZDEMİR, s. 159.

önlerine sunulan delillere ilişkin mutlak bir takdir hakkına sahip olacaklar ve delillerin takdirinde vicdani kanaatlerine göre karar vereceklerdir.

Disiplin kurullarınca müsabaka sonucunun etkilenmesi veya teşvik primi yahut bu fiillere teşebbüse ilişkin bir karar verildiğinde, çalışmamızın ilk bölümünde izah ettiğimiz üzere, taraflar süresi içerisinde TFF Tahkim Kurulu'na itiraz edebilecekler ve disiplin kurullarınca verilen kararın kaldırılmasını isteyebileceklerdir¹⁰¹⁷. Tahkim Kurulu tarafından PFDK veya AFDK'nın kararına ilişkin verilen karar ise “*spor faaliyetlerinin disiplinine ilişkin*” bir karar olduğundan, Anayasa'nın 59/3. maddesi uyarınca kesin olup, bu karara karşı hiçbir yargı merciine başvurulamayacaktır.

D. Spor Alanlarına Yasak Madde Sokulması ve Müsabaka Düzeninin Bozulmasına İlişkin Suçlar (m. 13)

1. Spor Alanlarına Yasak Madde Sokulması ve Müsabaka Düzeninin Bozulması Suçlarının Genel Çerçevesi

a. Genel Olarak

Çalışmamızın önceki kısımlarında anlattığımız üzere, 6222 sayılı Kanun'un birincil amacı spor alanlarındaki düzensizliğin ve şiddetin önlenmesidir. O halde, spor alanlarında gerçekleştirilen spor faaliyetleri kural olarak spor müsabakalarında anlamını bulduğundan, spor alanlarındaki düzensizliğin ve şiddetin önlenmesi yönünden kanun koyucunun öncelikli amacı da spor müsabakaları ve müsabaka alanlarında düzensizlik doğuran olayların önüne geçmek ve buna yönelik fiilleri cezalandırmak olmuştur.

¹⁰¹⁷ ÖZTEK, s. 308.

Bu itibarla, 6222 sayılı Kanun'un 11. maddesinde şike ve teşvik primi suçları düzenlendikten sonra, 12 ve 13. maddeler ile spor alanlarına sokulması yasak maddeler ile bu yasak maddelerin spor alanlarına sokulması ve spor müsabakalarının düzeninin bozulması fiilleri yönünden ceza yaptırımını öngörülmüştür. Kanunun 13. maddesinde öngörülen suçların 6222 sayılı Kanunun uygulanmasıyla ilgili en sık karşılaşılan suç tipleri olduğunu söylememiz yanlış olmayacaktır. Buna göre, 12. maddede spor alanlarına sokulması yasak olan maddelere ilişkin genel düzenleme yapılmış olup, 13. maddede ise spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması suçları düzenlenmiştir. Esasen 13. maddede altı farklı suç tipinin öngörüldüğünü söylememiz mümkündür. Bunlar, “*bulundurulması suç oluşturan silahları spor alanlarına sokma suçu*” (m. 13/1), “*bulundurulması suç oluşturmamakla beraber 6222 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca sokulması yasak alet veya maddeleri spor alanlarına sokma suçu*” (m. 13/2), “*6222 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca sokulması yasak alet veya maddeleri seyircilere temin etmek amacıyla spor alanlarına sokma veya temin etme suçu*” (m. 13/3), “*6222 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca sokulması yasak alet veya maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzenini bozma suçu*” (m. 13/4), “*spor alanlarına sokulması yasak olmayan maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzenini bozma suçu*” (m. 13/5) ve “*spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkollü içecek sokma suçu*” (m. 13/6) olarak sayılabilir. Çalışmamızın bu bölümünde, yukarıda sayılan suç tipleri maddi ve manevi unsurları yönünden ayrı ayrı değerlendirilecektir.

Bununla beraber, söz konusu suç tiplerini incelemeye geçmeden önce vurgulamamız gerekir ki, her ne kadar söz konusu fiillerin taraftarlar yönünden öngörüldüğü izlenimi doğabilecek ise de, esasen bu düzenleme ile spor alanlarındaki düzenin ve güvenliğin temin edilmesi amaçlandığından, spor aktörlerinin tamamı, dolayısıyla taraftarların yanı sıra spor

kulübü veya federasyon yöneticileri, teknik kişiler, hakemler ve hatta sporcular dahi bu suçların faili olabilirler¹⁰¹⁸.

b. Suçların Hukuki Konusu

6222 sayılı Kanun kapsamında spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisinde yerini anlatırken, suçun hukuki konusunun neyi ifade ettiği detaylıca izah edilmiştir. Spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması başlığı altında düzenlenen suç tiplerinin hukuki konusu, başka bir deyişle bu suçlar ile korunan hukuki değer ise, öncelikle spor alanlarında bulunan kimselerin sağlık ve güvenliklerinin korunması olarak kabul edilmelidir¹⁰¹⁹.

Belirttiğimiz gibi, her ne kadar 13. maddede ayrı ayrı suç tipleri öngörülmüşse de, bu suçlar ile aynı hukuki değer korunmaktadır. Nitekim 12 ve 13. maddelerin birlikte değerlendirilmeleri gerektiği de gözetildiğinde, kanun koyucunun spor alanlarındaki kişilerin genel sağlık ve güvenliklerinin korunması için yalnızca ceza yaptırımını öngörmediği, bunun yanı sıra 12. maddede spor alanlarının güvenliği yönünden belirli tedbirlerin düzenlendiği de belirtilmelidir. Buna göre, 12. maddenin birinci fıkrasında spor alanlarına sokulması yasak maddeler sayıldıktan sonra, ikinci fıkrada “*müsabaka güvenliğinin sağlanması amacıyla, genel kolluk görevlileri ile bunların gözetiminde olmak üzere özel güvenlik görevlilerinin, mülki amirin yazılı emrine istinaden, spor alanına girişte*

¹⁰¹⁸ GÜLŞEN, s. 252-253.

¹⁰¹⁹ GÜLŞEN, s. 252-253; KOCA, s. 64.

“Bu suç ile korunan hukuki yarar, spor alanlarında bulunan kişilerin genel sağlık ve güvenliği olup, bu suçla spor alanında bulunan kişilerin hayatı, sağlığı ve malvarlığı açısından tehlike doğurabilecek alet veya maddelerin spor alanlarına sokulması cezalandırılmaktadır.” **Yargıtay 19. CD., 22.06.2016, 2015/14242 E. ve 2016/20102 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 51.**

izleyicilerin üstünü ve eşyasını teknik cihazlarla ve gerektiğinde el ile kontrol edebileceği ve arayabileceği” de düzenlenmekte, bunun devamında üçüncü fıkrada ise spor müsabakasının öncesinde, müsabaka esnasında ve sonrasında, spor alanlarında taraftarların üzeri ve eşyalarının 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’nun önleme aramasına ilişkin hükümlerine göre aranabileceği belirtilmekte, böylece özellikle taraftarlar üzerinde yapılacak önlem amaçlı aramanın yasal sınırları çizilmektedir. Maddenin beşinci fıkrasında ise, “genel kolluk görevlileri ve belediye zabıtalарının, bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici ya da delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı ve yakıcı maddeleri ve uyuşturucu yahut uyarıcı maddeleri spor alanında seyyar olarak satan, satışa arz eden, dağıtan veya dağıtmak için bulunduran kişileri, söz konusu spor alanından uzaklaştırmakla yükümlü oldukları” öngörülmektedir.

Uygulamaya bakıldığında, özellikle futbol müsabakalarında sahaya atılan yabancı maddelerin müsabaka alanında bulunan tüm spor aktörleri yönünden tehlike arzettiği, dahası spor alanlarına sokulan meşale, sis bombası, maytap gibi maddelerin ayrıca müsabaka alanına fiziki zarar da verebildiği, dolayısıyla burada bulunan kimselerin sağlık ve güvenliklerinin temini için müsabaka girişinde yapılan aramanın bu tehlike arzeden maddelerin spor alanına girişini engellemesi nedeniyle son derece önemli olduğu görülmektedir¹⁰²⁰. Ne var ki bu aramalarda bıçak, delici alet, meşale, sopa gibi daha büyük boyutlarda maddelerin spor alanına girişi önlenebilmekteyse de, madeni para, çakmak gibi küçük boyutlarda olan ve içeri sokulması daha kolay maddeler yahut spor alanında bulunan büfe gibi alanlardan alınan su veya ayran kutusu gibi ürünler halen spor alanlarında tehlike doğurabilmektedir¹⁰²¹.

¹⁰²⁰ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 177.

¹⁰²¹ “Toplanan tüm delillerden, sanığın, Bucaspor-Sakaryaspor futbol maçında, Bucaspor taraftarları arasında gelişen sataşma sırasında, taşıdığı başlık kısmı metal, alt kısmı plastik olan çakmağı taraftarlara doğru fırlattığının polis memurlarınca görülerek tutanak altına alındığı, beyanları alınan

13. maddede düzenlenen suç tiplerinin hukuki konusu yalnızca spor alanlarında bulunan kişilerin sağlık ve güvenliklerinin korunması değildir. Zira 6222 sayılı Kanunda yer alan diğer suçlar gibi bu hükümde yer alan suçlar ile de, spor müsabakasının ve spor faaliyetinin kurallara uygun bir şekilde devamı da sağlanmaya çalışılmakta, bu sayede spor alanlarının ve spor müsabakalarının düzeninin korunması amaçlanmaktadır. Bu itibarla, 13. maddede öngörülen spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması suçlarının bir diğer hukuki konusunun da spor faaliyetlerinin ve müsabakaların öngörüldüğü şekilde icra edilebilmesinin temin edilmesi olduğunu söylememiz mümkündür.

c. Spor alanlarının ve yasak maddenin kapsamı

Kanun koyucu spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması suçlarını belirlemeden önce, 12. maddede kanunun düzenleme alanına giren yasak maddelere ilişkin genel bir hüküm öngörmüştür. Kanunun 12. maddesinin birinci fıkrası uyarınca,

“Müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara;

a) Ruhsatlı dahi olsa ateşli silahlar ile esasen bulundurulması yasak olan diğer silahların,

b) Esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddelerin,

tutanak mümziilerinin tutanağa paralel şekilde beyanda bulundukları, sanığın bu şekilde üzerine atılı spor alanında bereleyici nitelikteki alet bulundurma suçunu işlediği, savunmasının suçtan kurtulmaya yönelik olduğu kanaatine varıldığından, sanığın aşağıdaki gibi cezalandırılmasına karar verilmesi gerekmiştir.” Yargıtay 19. CD, 09.03.2016, 2015/16278 E. ve 2016/6934 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 30-31.

c) *Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin, sokulması yasaktır. Müsabaka, seyir ve antrenman alanlarında alkollü içecek sokulması, kullanılması ve satılmasına ilişkin usul ve esaslar ilgili federasyonlar tarafından belirlenir.*”

Kanunun 12. maddesiyle, öncelikle yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması suçunun işleneceğı yer olan “*spor alanları*”nın sınırları çizilmiştir. Buna göre, kanunda sayılan maddelerin sokulmasının yasaklandığı spor alanları, spor müsabakalarının yapıldığı alanlar, seyir, özel seyir ve takımların yahut sporcuların antrenman yaptıkları alanlar, ayrıca spor takımlarının ve taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar olarak belirlenmiştir.

Spor müsabakasının gerçekleştiğı alanlar ile antrenman sahalarının neler olduğu hususunda herhangi bir kuşku yoktur. Nitekim, 3. maddenin birinci fıkrasının (ı) bendine göre spor müsabakası “*federasyonların düzenlediğı veya düzenlenmesine izin verdiği ya da katkıda bulunduğu her türlü sportif karşılaşma ve yarışma*” olup, (f) bendi uyarınca müsabaka alanı da “*spor müsabakalarının yapıldığı alanlarda müsabakanın yapıldığı yer ile sporculara ve görevlilere tahsis edilmiş yerleri*” ifade etmektedir. Antrenman alanı ise yine 3. maddenin birinci fıkrasının (n) bendinde “*takımların müsabakaya hazırlık çalışmalarını yaptıkları alanlar*” olarak tanımlanmıştır. Kanunun antrenman alanı tanımı esasen eksik olup, bireysel sporlar yönünden sporcuların müsabakalara hazırlık çalışmalarını yaptıkları alanların da bu kapsamda olacağına hiçbir şüphe yoktur.

12. madde uyarınca spor alanı kapsamındaki diğer yerler seyir ve özel seyir alanlarıdır. Yürürlüğe girdiğı dönemde bu kavramlar kanunun kapsamında olmayıp, 12 ve 13. maddelerde de yalnızca “*spor alanı*” ibaresi kullanılmaktaydı. Ne var ki, 04.07.2019 tarihli ve 7182 sayılı Kanunun 6. maddesiyle 6222 sayılı Kanunun 12. maddesi, 7. maddesiyle de 6222 sayılı Kanunun 13. maddesi değiştirilmiş ve bu hükümlerdeki “*spor alanları*” ibaresi yerini “*Müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya*

taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar” ibaresine bırakmış ve bu değişiklikle birlikte hükümde öngörülen suçların uygulama alanı genişletilmiştir¹⁰²². Bu bağlamda, 7182 sayılı Kanunun 1. maddesiyle, 6222 sayılı Kanunun 3. maddesinin birinci fıkrasında “seyir alanı” ve “özel seyir alanı” kavramları da tanımlanmıştır. Birinci fıkranın (l) bendine göre seyir alanı “spor müsabakalarının yapıldığı alanlarda seyircilere tahsis edilmiş yerleri”, (m) bendine göre özel seyir alanı ise “seyircilerin müsabakayı dijital ortamda seyretmeleri amacıyla il ve ilçe spor güvenlik kurulları tarafından belirlenen, müsabaka alanı dışındaki geçici yerleri” ifade etmektedir.

12. maddeye göre, yukarıda sayılanların yanı sıra, takımların ve taraftarların seyahat ettikleri araçlar da spor alanı olarak kabul edilmektedir. Bu araçlarla ilgili 6222 sayılı Kanunda bir tanım yapılmadığından, Kanunun uygulama alanının doğru bir şekilde tespit edilebilmesi için bu araçların belirlenmesi büyük önem arz etmektedir. Zira, genellikle spor faaliyetinin gerçekleştiği müsabaka ya da antrenman sahalarına takım ya da taraftarların toplu olarak gittikleri uçak, tren, otobüs gibi motorlu taşıtlar da spor alanı sayıldığından, bu taşıtların içerisinde gerçekleştirilen fiiller yönünden de 6222 sayılı Kanun uygulanma alanı bulmaktadır. Elbette içerisinde bir spor takımının belirli oyuncularının yahut belirli sayıda taraftarın bulunduğu, bununla beraber o spor faaliyeti veya spor kulübü ile ilgisi olmayan kişilerin de yer aldığı araçlar veya sporcular ile taraftarların özel araçları “spor alanı” olarak kabul edilmeyecektir. Çünkü 12. maddenin birinci fıkrasına göre, ancak “takım ve taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar” spor alanı sayılmaktadır. Söz gelimi, taraftarı oldukları takımın maçını izlemek için bir şehirden başka bir şehre toplu halde seyahat eden taraftarların içerisinde bulunduğu (halk arasında “deplasman otobüsü” olarak adlandırılan) araç bir “spor alanı”dır. Buna karşın taraftarı oldukları takımın maçını izlemek için bir başka şehre giden iki kişinin bilet alarak seyahat ettikleri otobüs, uçak, tren vb. toplu

¹⁰²² AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 176.

ulaşım araçları, “*tarafıtarların toplu olarak seyahat ettiği*” araç sayılamayacağından, spor alanı olarak kabul edilemez. Bu nedenle, ikinci örnek yönünden 6222 sayılı Kanun uygulama alanı bulamayacaktır.

12. maddede spor alanının kapsamı belirtildikten sonra, bu spor alanlarına sokulması yasak olan alet ve maddeler  bent halinde sayılmaktadır. Bunların ilki, ruhsatlı dahi olsalar ateşli silahlar ile esasen bulundurulması yasak olan diğer silahlardır. Ateşli silahlar ve bu silahların taşıma ve bulundurma verilme şartları 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda detaylı bir biçimde düzenlenmektedir. Nitekim Kanunun Ek 1. maddesinde ateşli silahların taşınamayacağı yerler sayılmakta olup, (b) bendinde “*her türlü spor karşılaşma veya yarışmalarının yapıldığı yerlerde*” de ateşli silahların taşınamayacağı belirtilmektedir. Ek 1. madde uyarınca, hükümde sayılan yerlere silahla giren yahut buralarda silah taşıyan kişiler, fiilleri daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, elli günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılır. Bunun yanı sıra, bu kimselerin silah ruhsatları da bulundurma ruhsatına çevrilir. Ayrıca bu suçu işleyen kişiler hakkında verilen önödeme veya mahkûmiyet kararındaki adli para cezasının infaz edildiği ya da düştüğü tarihden itibaren beş yıllık bir süre geçmedikçe, bu kimselere silah taşıma ruhsatı verilmez.

Spor alanlarına sokulması yasaklanan ikinci tür maddeler “*esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddeler*”, üçüncü tür maddeler ise “*uyuşturucu veya uyarıcı maddeler*” olarak belirlenmiştir. Bu yasak maddelerin detaylarına ve örneklerine, 13. maddede öngörülen suç tipleri izah edilirken değinilecektir.

2. Bulundurulması Suç Oluşturan Silahları Spor Alanlarına Sokma Suçu (m. 13/1)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 13. maddesinde düzenlenen suç tiplerinden ilki bulundurulması suç oluşturan silahları spor alanlarına sokma suçu olup, buna göre “*bulundurulması esasen suç oluşturan silahları müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara sokan kişi hakkında, 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 1 inci maddesi hükümlerine göre cezaya hükmolunur.*”

Bu tanımdan hareketle, suçun maddi unsurunun, bulundurulması esasen suç oluşturan silahların “*spor alanlarına*” sokulmasından ibaret olduğunu söylememiz mümkündür. Daha önce değindiğimiz gibi bulundurulması suç oluşturan silahların kapsamı ile taşıma ve bulundurma şartları 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun’da düzenlenmiş olup, bunlar ateşli silahlar, bunların mermileri ve 6136 sayılı Kanunun 4. maddesinde sayılan özel bıçaklardır.

13. madde bakımından “*spor alanı*”nı ise müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar meydana getirmektedir. Bu alanların ne ifade ettiği ve kapsamının ne olduğu, 13. madde düzenlemesine ilişkin genel çerçevenin çizildiği bölümde izah edilmiştir. Dolayısıyla, fail tarafından bulundurulması suç olan silahların bu sayılan alanlara sokulması ile suç tamamlanmış olur.

Spor alanlarına bulundurulması suç olan silahları sokma suçu yukarıda sayılan silahların spor alanlarına sokulması ile tamamlandığından ve suçun vücut bulması için

bunun dışında herhangi bir neticeye gerek duyulmadığından, soyut tehlike suçu ve sırf hareket suçu olarak sınıflandırılabilir. Soyut tehlike suçlarında, somut tehlike suçlarından farklı olarak, suçun meydana gelmesiyle oluşacak tehlike herhangi bir neticeye bağlı olmayıp ortak tecrübeye göre tehlikeli kabul edilen hareketin ortaya konulmasıyla oluşur ve hareketin tipik fiile uygunluğu suçun oluşumu için yeterlidir¹⁰²³. Bunun yanı sıra, “*şekli suçlar*” olarak da adlandırılan *sırf hareket suçlarında* da kanun koyucu suç fiili yönünden doğalcı anlamda bir netice öngörmemekte ve neticenin harekete bitişik olduğunu kabul etmekte, bu nedenle yalnızca kanuni tipte belirtilen hareketin gerçekleşmesiyle suç fiili tamamlanmaktadır. Dolayısıyla bu suçlarda hareketten bağımsız bazı neticelerin gerçekleşmesi beklenmemekte, tipik fiilin meydana gelmesi ile birlikte suç tamamlanmakta ve icra hareketleri de sona ermekte, başka bir deyişle failin tipik fiili gerçekleştirmiş olması halinde doğalcı anlamda bir sonuca gerek olmaksızın suçun ortaya çıktığı kabul edilmektedir¹⁰²⁴. Buradan hareketle, spor alanlarına sokulan silahların kullanılıp kullanılmaması suçun oluşumu için herhangi bir önem taşımadığından ve kanun koyucu tarafından bu silahların spor alanlarına sokulmasının başlı başına tehlike arzettiği kabul edildiğinden, suçun meydana gelmesi için doğalcı anlamda bir neticeye sebebiyet vermesi ve aynı zamanda bir somut zarara yol açması yahut gerçekten bir tehlike yaratması araştırılmamaktadır¹⁰²⁵. Bu itibarla, söz konusu suç, bir soyut tehlike suçu ve sırf hareket suçu olarak öngörülmüştür¹⁰²⁶.

¹⁰²³ TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 145-146.

¹⁰²⁴ DEMİRBAŞ, s. 242; DÖNMEZER/ERMAN, C. I, s. 370-371; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 144.

¹⁰²⁵ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 180; GÜLŞEN, s. 252.

¹⁰²⁶ Yargıtay da bu suçla ilgili aynı görüştedir:

“Buna göre, kişinin bu alet veya maddeleri spor alanında üzerinde bulundurulması suçun oluşumu açısından yeterli olup, bu alet veya maddelerin spor alanlarında kullanılıp kullanılmaması önem taşımamaktadır. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; 17.03.2013 tarihinde Adana

b. Manevi Unsur

Bulundurulması suç oluşturan silahları spor alanlarına sokma suçu kasıtlı işlenebilen bir suçtur. TCK'nun 22/1. maddesi uyarınca taksirle işlenen fiiller ancak kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılabilirdiğinden ve söz konusu suçun taksirli hali kanunda düzenlenmediğinden, bu suçun taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Söz gelimi, cebinde unuttuğu bir silahla stadyuma giren bir kişinin fiili suç teşkil etmez¹⁰²⁷.

Suçun manevi unsuru olan kast, maddi unsuru oluşturan hareketlerin fail tarafından bilerek ve isteyerek işlenmesidir¹⁰²⁸. Bu suçun meydana gelebilmesi için de failin üzerinde taşıdığı ve bulundurulması suç olan silahı bilerek ve isteyerek müsabaka, seyir, özel seyir veya antrenman alanı yahut takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araca sokması gerekmektedir. Bu itibarla, eğer fail spor alanına soktuğu aletin niteliği hususunda hataya düşmüş ise, örneğin bunun bir silah olduğunun bilincinde değilse veya bu aleti başka bir madde sanmaktaysa, bu durumda failin TCK'nun 30/1 maddesi uyarınca fiil üzerinde hatada bulunduğu ve dolayısıyla kasten hareket etmediği kabul edilecek ve failin bu fiil nedeniyle ceza sorumluluğu meydana gelmeyecektir¹⁰²⁹.

Demirspor – Şanlıurfaspor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında ev sahibi tribününde suça sürüklenen çocuğun, üzerinde bulundurduğu ve 6222 sayılı Kanun'un 12/1-b maddesi kapsamına giren bir adet meşaleyi yakması karşısında...” **Yargıtay 19. CD., 22.06.2016, 2015/14242 E. ve 2016/20102 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 51-52.

¹⁰²⁷ KOCA, s. 67.

¹⁰²⁸ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 345; MANTOVANI, s. 320; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, s. 276 vd.; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 215 vd.

¹⁰²⁹ KOCA, s. 67. Ayrıca fiil üzerinde hatanın kast üzerindeki etkisi hakkında detaylı açıklama için bkz. GÜNGÖR, Fiil Üzerinde Hata, s. 35 vd.; ERSOY, Yüksel, Ignoranza ed Errore nel Diritto Penale, Ankara, 1968, s. 92-93.

Bunun yanı sıra, şike suçunun manevi unsurunu anlattığımız bölümde, ceza hukukundaki kasta ilişkin ayırmalardan ve bu kapsamda genel kast ile özel kast ayırımından bahsetmiştik. Buna göre, kanunun yalnızca maddi fiilin bilinçli ve iradî olmasını yeterli saydığı ve suçun meydana gelmesi için faili harekete geçiren amacın önemli olmadığı durumlarda genel kast, buna karşın ceza normunun suçun oluşumu için tipik fiilin bilinçli ve iradî olmasının yanı sıra failin özel bir amaçla hareket etmesini aradığı durumlarda özel kast söz konusu olmaktadır¹⁰³⁰. 6222 sayılı Kanunun 13/1. maddesinde bulundurulması suç oluşturan silahları spor alanlarına sokma suçu yönünden failin herhangi bir özel amaç taşıması aranmadığından, bu suçun genel kastla işlenebilen bir suç olduğunu söylememiz mümkündür.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Suçun özel görünüş biçimleri başlığı altında 6222 sayılı Kanunda öngörülen ve spor faaliyetlerinden kaynaklanan suçlar yönünden teşebbüs, iştirak ve içtima kurumları, çalışmamızın 6222 sayılı Kanunun suç genel teorisi içerisindeki yeri başlıklı bölümünde detaylıca anlatılmıştı.

Kanunun 13/1. maddesinde düzenlenen suçun teşebbüsle işlenebilmesi mümkündür. Her ne kadar söz konusu suç sırf hareket suçu ise de, failin davranışı parçalara bölünebildiğinden, bu suç teşebbüs aşamasında kalabilmektedir. Zira suç bulundurulması suç oluşturan silahların spor alanlarına sokulması, başka bir deyişle bu silahları üzerinde bulunduran failin spor alanına girmesi anıyla birlikte tamamlanmaktadır. Örneğin, bu silahı elinde veya üzerinde bulunduran fail giriş kapısından, tel örgü, duvar vb. spor alanını çevreleyen güvenlik bariyerlerinden yahut herhangi bir yolla spor alanına girmeye çalışırken

¹⁰³⁰ GALLO, s. 794; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 223-224.

üzerinde bu silahlarla yakalanırsa, söz konusu suç teşebbüs aşamasında kalmış olacak ve faille verilecek cezada TCK'nun 35. maddesi uyarınca indirim uygulanacaktır. Burada failin kurallara uygun veya aykırı bir şekilde spor alanına girmesi herhangi bir önem arzetmemektedir¹⁰³¹. Biletli bir seyirci olup biletiyle müsabaka alanına girerken bu silahlardan herhangi birisini sokmaya çalışan fail ile biletsiz olarak spor alanına girmeye çalışan failin bu davranışı arasında, 13/1. maddenin uygulanması bakımından herhangi bir fark olmayacaktır. Ancak ikinci halde failin fiili 13/1. maddenin yanı sıra 6222 sayılı Kanunun 15. maddesine de aykırı olduğundan, bu suçlar bakımından gerçek içtima hükümleri uygulanacak ve fail 13/1. madde ile 15. maddede öngörülen suçlardan ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

Spor alanlarına bulundurulması suç olan silahların sokulması suçu iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmemekte olup, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Kanun koyucu, her ne kadar 13/1. maddede bulundurulması suç olan silahları spor alanlarına sokma suçunu tanımlamışsa da, suçun cezası yönünden 6136 sayılı Kanunun Ek 1. maddesine atıfta bulunmuştur. Dolayısıyla bu suç yönünden fiil ile yaptırım farklı ceza normlarında düzenlenmiş olduğundan, 6222 sayılı Kanunun 13/1. maddesi bir “*eksik ceza normu*” niteliğine sahiptir¹⁰³².

¹⁰³¹ “Suça sürüklenen çocuğun suç tarihinde Eskişehir Atatürk Stadyumu Fethi Heper kapısından giriş yaptığı sırada polis memurları tarafından yapılan üst aramasında suça konu bıçağın ele geçirilmesi karşısında, suça sürüklenen çocuğun üzerine atılı suçun teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması...” **Yargıtay 19. CD., 02.03.2016, 2015/7118 E. ve 2016/3385 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 30.

¹⁰³² Eksik ceza normu hakkında bkz. DEMİRBAŞ, s. 122; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 66; TOROSLU/TOROSLU, Genel Kısım, s. 37-38.

13/1. maddenin atıfta bulunduğu 6136 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinde söz konusu silahların taşınmasının yasak olduğu yerler arasında “*her türlü spor karşılaşma ve yarışmalarının yapıldığı yerler*” de sayılmakta ise de, 6222 sayılı Kanun bu kapsamı genişletmiş ve yalnızca “*spor karşılaşmalarının ve yarışmalarının yapıldığı yerler*”de değil, aynı zamanda seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara bu silahların sokulmasının da aynı ceza yaptırımını ile cezalandırılacağına hükmetmiştir. Buna göre, söz konusu fiili gerçekleştiren ve 6222 sayılı Kanunda sayılan spor alanlarına bu silahları sokan faile, fiili daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, elli günden az olmamak üzere adli para cezası verilecektir. Bunun yanı sıra, bu suçu işleyen failin silah taşıma ruhsatı da bulundurma ruhsatına çevrilecektir. Ayrıca fail hakkında verilen önödeme veya mahkûmiyet kararındaki adli para cezasının infaz edildiği ya da düştüğü tarihten itibaren beş yıllık bir süre geçmedikçe, faile yeniden silah taşıma ruhsatı verilmeyecektir.

Esasen 12 ve 13. maddelerin düzenlemeleri birlikte değerlendirildiğinde, “*ruhsatlı dahi olsalar ateşli silahların*” spor alanlarına sokulması 12/1. maddenin (a) bendinde yasaklanmış, ancak 13/1. maddede yalnızca “*bulundurulması suç oluşturan silahların spor alanlarına sokulması*” suç olarak düzenlenmiş, 13/2. maddede ise “*esasen bulundurulması suç oluşturmamakla beraber 12/1. maddenin (b) bendi kapsamına giren alet veya maddelerin spor alanlarına sokulması*” suç kapsamına alınmıştır. Dolayısıyla 6222 sayılı Kanunda taşıma ruhsatı bulunan ateşli silahların spor alanlarına sokulması yasak olarak sayılmış, ancak suç olarak düzenlenmemiştir. Ne var ki, her ne kadar bu fiil 6222 sayılı Kanunda suç olarak öngörülmemiş ise de, 6136 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinde ruhsatlı silahların da her türlü spor karşılaşması veya yarışmasının yapıldığı yere girmesi suç olarak kabul edildiğinden, ruhsatlı silahıyla spor müsabakasının veya yarışmasının yapıldığı yere giren failin fiili 6222 sayılı Kanun uyarınca değil, doğrudan 6136 sayılı Kanunun 13.

maddesine göre cezalandırılacak ve bu ceza aynı kanunun Ek 1. maddesine göre iki katı oranında arttırılacaktır¹⁰³³. Ne var ki 6136 sayılı Kanunda belirtilen suçun işlenebileceği yerlerin kapsamı 6222 sayılı Kanuna nazaran daha dar olduğundan bu suç yalnızca “*her türlü spor karşılaşması veya yarışmasının yapıldığı yerlerde*” işlenmesi halinde söz konusu olabilecek, örneğin ruhsatlı silahın taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araca sokulması durumunda herhangi bir ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

6136 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinde, ayrıca “*yukarıda sayılan yerlerde bu Kanuna aykırı olarak ateşli silahları veya bunların mermilerini, 4. maddede yazılı olan bıçakları veya sair aletleri veya benzerlerini veya Türk Ceza Kanunun 174 üncü maddesinde yazılı olanları taşıyan veya bulunduranlar hakkında ilgili kanunlarda belli edilen cezaların iki katı hükmolunur*” denilmektedir. Burada özellikle TCK’nun 174. maddesindeki suç önem arz etmektedir. TCK’nun ‘Tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi’ başlıklı 174. maddesi uyarınca, “*yetkili makamlardan gerekli izni almaksızın, patlayıcı, yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı, boğucu, zehirleyici, sürekli hastalığa yol açıcı nükleer, radyoaktif, kimyasal, biyolojik maddeyi imal, ithal veya ihraç eden, ülke içinde bir yerden diğer bir yere nakleden, muhafaza eden, satan, satın alan veya işleyen kişi, dört*

¹⁰³³ KOCA, s. 64.

“*Olay tutanağı, kriminal rapor, tanık A.K. ’nin yeminli beyanı birlikte değerlendirildiğinde aksi yöndeki savunmaya itibar edilmeyerek; sanığın olay günü üzerinde kuru sıkıdan çevrilme tabanca ile stadyuma gittiği, maç esnasında tribünde bir arbede yaşandığı, sanığın görevli polisler tarafından olay yerinden uzaklaştırılmaya çalışıldığı sırada üzerindeki tabancanın yere düştüğü, bu durumun tanık A. tarafından görüldüğü, sanığın namlusu değiştirilerek mermi atabilecek hale getirilen ve bu nedenle 6136 sayılı Yasanın 13/1. maddesine göre taşınması ve bulundurulması ruhsata tabi tabancayı üzerinde taşımak suretiyle atılı suçu işlediği yolunda mahkememizde tam bir vicdani kanaat oluşmuştur.*

Dosya kapsamından, suça konu tabancanın spor karşılaşmasının yapıldığı stadyuma sanığın üzerinden ele geçirildiği anlaşılmış olması karşısında; hükmolunan cezanın 6136 sayılı Yasanın Ek. 1. Maddesi uyarınca arttırılması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde noksan ceza tayini...” Yargıtay 8. CD., 01.11.2012, 2012/15675 E. ve 2012/32425 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 27.

yıldan sekiz yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Yetkili makamların izni olmaksızın, bu fıkra kapsamına giren maddeleri imal etmek, işlemek veya kullanmak amacıyla, gerekli olan malzeme ve teçhizatı ithal eden, ihraç eden, satışa arz eden, başkalarına veren, nakleden, depolayan, satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi de aynı ceza ile cezalandırılır.” Bu itibarla, TCK’nun 174. maddesinde sayılan tehlikeli maddeleri spor karşılaşmalarının ve yarışmalarının gerçekleştirildiği yere sokan fail, TCK m. 174’te öngörülen cezanın iki katı ile cezalandırılacaktır.

3. Sokulması Yasak Alet veya Maddeleri Spor Alanlarına Sokma Suçu (m. 13/2)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 13. maddesinde düzenlenen ikinci suç tipi spor alanlarına sokulması yasak alet veya maddelerin spor alanlarına sokulmasıdır. 13. maddenin ikinci fıkrası uyarınca “*esasen bulundurulması suç oluşturmamakla beraber 12. maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddeleri müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara sokan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*”

Birinci fıkradakiyle benzer bir biçimde bu suç yönünden de “sokmak” ibresinden, yasaklanmış alet veya maddenin herhangi bir yolla spor alanının içerisine girmesini sağlamak anlaşılmalıdır¹⁰³⁴. Fail, ister kurallara uygun, örneğin biletli bir seyirci olarak

¹⁰³⁴ “Suçta yer alan sokmak kelimesi, yasak olan alet veya maddelerin spor alanlarının içine alınması şeklinde anlaşılmalıdır. Yasak alet veya maddeler taşınır olduğu için, spor alanına sokulma şeklinin bir önemi bulunmamaktadır. Elde taşınarak, kişinin üzerinde, ayakkabı veya çanta içinde saklanarak hatta

stadyum veya spor salonu gişesinden geçmek suretiyle, isterse de aykırı olarak spor alanına girsin, her iki halde de üzerinde sokması yasak bir madde ya da alet bulunmaktaysa, ikinci fıkradaki suçu işlemiş olacaktır.

Bu suçun maddi unsuru 13/1. maddedeki suç ile neredeyse aynı olup, fark spor alanlarına sokulan maddenin niteliğinde ortaya çıkmaktadır. Zira birinci fıkra da esasen bulundurulması suç oluşturan silahların sokulması suç kapsamına alınmışken, ikinci fıkradaki suçta ise bulundurulması suç olmamakla birlikte Kanunun 12/1. maddesinin (b) bendinde sayılan alet veya maddelerin spor alanlarına sokulması suç olarak kabul edilmiştir.

13/2. maddede öngörülen suçun somut olayda meydana gelebilmesi için, muhakkak Kanunun 12/1. maddesinin (b) bendindeki alet veya maddelerden birinin fail tarafından spor alanına sokulması gerekmektedir. Bunlar “*esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddeler*”dir. Söz gelimi, 6136 sayılı Kanun kapsamına girmeyen küçük bıçak¹⁰³⁵, çakı,

ytularak sokulması da bu kapsamda değerlendirilmektedir.” Yargıtay 19. CD, 27.11.2017, 2016/5114 E. ve 2017/10074 K. Bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 185.

¹⁰³⁵ “Suça sürüklenen çocuğun suç tarihinde Eskişehir Atatürk Stadyumu giriş kapısından giriş yaptığı sırada polis memurları tarafından yapılan üst aramasında suça konu bıçağın ele geçirilmesi karşısında, ...” Yargıtay 19. CD., 06.04.2016, 2015/33713 E. ve 2016/14667 K.

sopa, çekiç gibi kesici, ezici, bereleyici yahut delici aletler ile meşale¹⁰³⁶ veya maytap¹⁰³⁷ gibi patlayıcı, parlayıcı, yanıcı ya da yakıcı maddelerin spor alanına sokulması ile bu suç meydana gelmektedir. Buna karşın, “çatapap” adı verilen ve gürültü meydana getiren maddeler ile yine aynı amaçla kullanılan ses fişeği gibi maddeler bu kapsamda sayılamayacağından, bunların spor alanına sokulması halinde 13/2. maddedeki suç söz konusu olmamalıdır¹⁰³⁸. Ne var ki bu maddelerin gürültü çıkarma özelliğinin yanı sıra yanıcı veya yakıcı nitelikleri de mevcutsa, dolayısıyla bir başkasına fiziki olarak zarar verici nitelikte iseler, bu durumda söz konusu maddelerin de 13/2. madde kapsamında olduğunu söylememiz gerekmektedir.

¹⁰³⁶ “Şüpheli E.T.’nin suç tarihinde oynanan Adanaspor-Çaykur Rizespor futbol maçına izleyicin olarak stada gittiği, maç esnasında meşale yakmak suretiyle üzerine atılı suçu işlediği yukarıda yazılı delillerden anlaşılmıştır... 6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesindeki suç açısından maddi unsur, esasen bulundurulması suç oluşturmamakla beraber 12. Maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddelerin spor alanına sokulmasıdır. Buna göre, kişinin bu alet veya maddeleri spor alanında üzerinde bulundurması suçun oluşumu açısından yeterlidir. 18.05.2012 tarihinde Adanaspor A.Ş. – Çaykur Rizespor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakasının ilk yarısında ev sahibi seyirci tribününde yer alan sanığın elindeki 6222 sayılı Kanun’un 12/b maddesi kapsamında spor alanlarına sokulması yasak olan yanıcı ve yakıcı madde sayılan meşaleyi yaktığı polis memurları tarafından görülmesine ilişkin 18.05.2012 tarihli tutanak karşısında, ...” **Yargıtay 19. CD., 23.06.2016, 2015/12939 E. ve 2016/13686 K. Bkz. HÜRMÜZ;** s. 31-32.

“Dosya kapsamına göre, 01.09.2012 tarihinde spor – spor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında ev sahibi tribününde yer alan sanığın, 6222 sayılı Kanun’un 12/1-b maddesi kapsamına giren meşaleyi yakması biçimindeki eylemi karşısında,..., sanığın eyleminin 6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesinde tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında hataya düşülerek...” **Yargıtay 19. CD, 20.04.2016, 2015/32286 E. ve 2016/16039 K. Bkz. HÜRMÜZ,** s. 38.

¹⁰³⁷ “18/01/2013 tarihinde Kasımpaşa – Galatasaray futbol takımları arasında yapılan futbol müsabakası sırasında misafir seyirci tribününde yer alan sanığın elinde 6222 sayılı Kanun’un 12/1-b maddesi kapsamında spor alanlarına sokulması yasak olan yanıcı ve yakıcı madde sayılan bir adet maytap ile polis memurları tarafından görülmesine ilişkin 18.01.2013 tarihli tutanak karşısında, ...” **Yargıtay 19. CD., 09.03.2016, 2015/15891 E. ve 2016/6933 K. Bkz. HÜRMÜZ,** s. 30.

¹⁰³⁸ GÜLŞEN, s. 253.

Spor karşılaşmalarında taraftarların ellerinde bayrak veya flamaların bulunması son derece doğaldır. Bu bayrak veya flamalar çoğu kez bir bayrak sopası ya da direğine sarılı olarak kullanılmaktadırlar. Bayrak sopaları duruma ve onu elinde bulunduran kişinin kullanımına göre karşı tarafı yaralayıcı ve bereleyici niteliğe sahip olmalarına rağmen, bunların spor alanlarında bulundurulma amacı dikkate alınarak, bayrak sopalarının 13/2. madde kapsamında değerlendirilmemesi gerekir. Ancak sonrasında bu maddeler karşı tarafı yaralamak maksadıyla kullanılırsa, bu durumda kullanılan bayrak sopası 12/1-b hükmünde sayılan maddeler kapsamında olacağından, failin eyleminin 13/2. maddede öngörülen suçla vücut verdiği söylenebilecektir¹⁰³⁹.

Sokulması yasak alet veya maddeleri spor alanlarına sokma suçu da, birinci fıkradaki suç ile benzer bir biçimde, soyut tehlike ve sırf hareket suçudur. Buna göre, kanun koyucu tarafından bu alet ya da maddelerin spor alanına sokulmuş olmasına tehlikelilik atfedilmiş ve kişinin bunları spor alanına sokup üzerinde bulundurması suçun oluşumu için yeterli sayılmış, bunun dışında spor alanına sokulan yasak madde veya aletin kullanılması veya doğalcı anlamda herhangi bir neticenin gerçekleşmiş olması şartı aranmamıştır¹⁰⁴⁰.

¹⁰³⁹ DONAY, s. 110.

¹⁰⁴⁰ “6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesindeki suç açısından maddi unsur, esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddelerin spor alanlarına sokulmasıdır. Kişinin bu alet veya maddeleri spor alanında üzerinde bulundurması suçun oluşumu açısından yeterli olup, bu alet veya maddelerin spor alanlarında kullanılıp kullanılmaması önem taşımamaktadır.” **Yargıtay 19. CD., 22.06.2016, 2015/14368 E. ve 2016/20101 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 50.**

“6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesindeki suç açısından maddi unsur, esasen bulundurulması suç oluşturmamakla beraber 12. maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddelerin spor alanlarına sokulmasıdır. Buna göre, kişinin bu alet veya maddeleri spor alanında üzerinde bulundurması suçun oluşumu için yeterlidir.” **Yargıtay 19. CD., 23.06.2016, 2015/12939 E. ve 2016/13686 K. Bkz. HÜRMÜZ; s. 31-32.**

b. Manevi Unsur

Sokulması yasak olan alet veya maddeleri spor alanlarına sokma suçu da kasıtlı işlenebilen bir suç olup, bu hususta 13/1. maddedeki suça ilişkin yapmış olduğumuz açıklamaların tamamı geçerlidir. Buna göre, söz konusu suçun taksirli hali kanunda öngörülmediğinden taksirle işlenebilmesi mümkün olmayıp, ayrıca özel bir kasıt da aranmamaktadır. Dolayısıyla, failin üzerinde bulundurduğu alet veya maddenin niteliğinde bir hataya düşmediği ve TCK m. 30/1 uyarınca fiil üzerinde hata hükmünden yararlanmasının mümkün olmadığı hallerde, 6222 sayılı Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan alet ya da maddelerden birini, bilerek ve isteyerek spor alanına sokması halinde suç meydana gelecektir.

Failin bu suç yönünden de özel kasıtlı hareket etmesi gerekmemekte olup, fiili bilerek ve isteyerek işlemesi suçun oluşumu için yeterlidir ve bunun yanı sıra failin fiili işlemekteki amacı suçun oluşumu yönünden bir öneme de sahip değildir. Bu itibarla, örneğin fail meşale yahut maytap gibi bir yanıcı ve yakıcı maddeyi “*takımının galibiyetini kutlamak*” amacıyla spor alanına sokmuş olsa bile, failin saiki suçun oluşumu için bir önem arzetmediğinden, 13/2. maddedeki suç yönünden ceza sorumluluğu doğacaktır¹⁰⁴¹.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Sokulması yasak alet veya maddeleri spor alanına sokma suçunun da, 13/1. maddede düzenlenen suçtakine benzer bir biçimde, teşebbüsle işlenmesi mümkündür. Nitekim, suçun

¹⁰⁴¹ “Buna göre, kişinin bu alet veya maddeleri spor alanında üzerinde bulundurması suçun oluşumu açısından yeterli olup, bu alet veya maddelerin spor alanlarında kullanılıp kullanılmaması önem taşımamaktadır. Bu fiil eğlenme veya kutlama için olsa bile bu suç oluşacaktır.” **Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/19494 E. ve 2016/18154 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 40.**

tamamlanması için Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan yasak madde veya aletlerden birinin spor alanına sokulması gerektiğinden, failin bu madde veya aletlerden herhangi biri elinde yahut üzerinde olduğu halde spor alanına giriş yapmaya çalışırken yakalanması halinde, fail elverişli hareketlerle ve araçlarla suçun icrasına başladığından ve fakat failin elinde olmayan sebeplerle suç yolu tamamlanamadığından, fiilin teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmelidir. Yargıtay da birçok kararında, suçun yasak madde veya aletlerin spor alanına sokulması anında tamamlanacağını, bu itibarla bu maddelerin polis kontrol noktasında yahut spor alanının girişlerinde yapılan üst aramasında ya da başka şekillerde yakalanması durumunda, failin 13/2. maddede düzenlenen suça teşebbüsten cezalandırılması gerekeceğini vurgulamıştır¹⁰⁴².

¹⁰⁴² “Sanığın 24/02/2013 günü hakkında düzenlenen polis tutanağına göre; Adanaspor – Adana Demirspor maçına giriş sırasında ikinci giriş kapısında üzerinde meşale ile yakalandığının tespit edildiği anlaşılmıştır...

6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesindeki suç açısından maddi unsur, esasen bulundurulması suç oluşturmamakla beraber anılan Kanun’un 12. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddelerin spor alanlarına sokulmasıdır. Spor alanları, anılan Kanun’un tanımlar başlıklı 3. maddesinin (g) bendinde tanımlanmıştır. Buna göre spor alanları; sportif faaliyetlerin icra edildiği yerlerden müsabaka ve antrenman alanlarının yanı sıra seyircilere ait seyir alanlarını, sporculara ait soyunma odalarını ve 6222 sayılı Kanun’un uygulanması kapsamında spor yapmaya uygun her yeri içine almaktadır. Anılan Kanun’un 12. maddesinin ikinci fıkrasında, müsabaka güvenliğinin sağlanması amacıyla, genel kolluk görevlileri ile bunların gözetiminde olmak üzere özel güvenlik görevlilerinin mülki amirin yazılı emrine istinaden, spor alanına girişte izleyicilerin üstünü ve eşyasını teknik cihazlarla ve gerektiğinde el ile kontrol edebileceği ve arayabileceği belirtilmiştir. 6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesinde düzenlenen suç, sırf hareket suçu olup söz konusu alet veya maddelerin spor alanlarına sokulmasıyla suç tamamlanmış olur. Ancak fail, bu alet veya maddeleri polis kontrol noktasında üzerinin aranması nedeniyle spor alanlarına sokamamışsa, bu takdirde teşebbüs söz konusu olur.

Dosya kapsamına göre, sanığın suç tarihinde Adana 5 Ocak Stadyumunun güney kale arkası ikinci kapısından giriş yaptığı sırada polis memurları tarafından yapılan üst aramasında suça konu meşalenin ele geçirilmesi karşısında, isnat olunan suçun teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilerek sanığın mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken,...” **Yargıtay 19. CD., 13.04.2016, 2015/13668 E. ve 2016/15129 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 34-35.**

Sokulması yasak alet veya maddeleri spor alanlarına sokma suçu, iştirak bakımından herhangi bir özellik arzetmemekte olup, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

İçtima ile ilgili olarak ise, 13. maddede öngörülen iki suç tipinden bahsetmemiz gerekmektedir. İlerleyen kısımlarda açıklayacağımız üzere, 13. maddenin üçüncü fıkrasında, Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan sokulması yasak alet veya maddeleri seyircilere temin etmek amacıyla spor alanlarına sokma veya temin etme suçu düzenlenmiştir. Esasen her iki suçun maddi unsuru da birbirinin aynısıdır. Fail üzerinde 12/1-b hükmünde yer alan yasak alet veya maddeler olduğu halde spor alanına girmektedir. İki suçu birbirinden ayıran ise failin kastıdır. Zira failin herhangi bir özel kastı olmadığı halde 13/2. madde söz konusu olacakken, aşağıda da açıklanacağı üzere, bu yasaklı alet veya maddeleri “seyircilere temin etme” kastıyla spor alanına giriş yapıyorsa 13/3. maddeden sorumlu olacaktır. Dolayısıyla bu iki fiil arasında bir gerçek içtima halinden bahsetmek mümkün olmayıp, failin özel kastının tespit edilebildiği halde 13/3. madde, özel kasıt söz konusu değilse ve hiçbir amaç

“Spor alanlarına yasak madde sokulması suçu bakımından da teşebbüs hükümlerinin uygulanabilmesi için, yukarıda açıklanan yasal tanımdaki (TCK m. 35/1) hareketlerin icrasına başlanmış olması, diğer bir anlatımla suçun oluşumunu sağlayacak yakınlık ve bağlantı içindeki hareketlerin yapılması, ‘doğrudan doğruya icraya başlanmış’ olması gerekir.”

“Uyuşmazlık konusu bakımından, spor alanlarına yasak madde sokulması suçuna teşebbüs değerlendirildiğinde; fail, bu alet veya maddeleri polis kontrol noktasında üzerinin aranması nedeniyle spor alanlarına sokamamışsa ve her halükârda spor alanı çevresinde kolluk görevlileri tarafından yakalanmışsa, bu takdirde teşebbüs söz konusu olur. Çünkü bu halde icra hareketlerinin failin elinde olmayan engel nedenler yüzünden tamamlanamadığı kabul edilmelidir.” Yargıtay 19. CD., 20.04.2016, 2015/13639 E. ve 2016/16037 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 37.

gütmeksizin bu yasaklı alet veya maddelerle spor alanına girdiyse 13/2. madde uygulama alanı bulacaktır.

İçtima yönünden üzerinde durulması gereken diğer suç tipi ise, 13. maddenin dördüncü fıkrasındaki sokulması yasak alet veya maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzenini bozma suçudur. Kanunun 12/1-b hükmünde belirtilen yasak madde veya aletlerin spor alanlarına sokulması ile bunların spor alanlarında kullanılması birbirinden farklı iki fiile vücut vermektedir. Örneğin 13/4. maddedeki suçu işleyen fail bu yasak maddeleri kendisi spor alanına sokmamış ve spor alanı içerisinde bir başka kimseden bunları temin etmiş olabilir. Buna karşın iki fiil aynı fail tarafından işlenmiş de olabilir. Ancak bu durumda failin üzerinde yasak alet veya maddeler olduğu halde spor alanına giriş yapmasıyla birlikte 13/2. maddede öngörülen suç tamamlanacak, eğer bunları kullanarak müsabaka düzenini bozarsa 13/4. maddede düzenlenen suç uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla, iki fiilin aynı kişi tarafından gerçekleştirilmiş olması halinde gerçek içtima söz konusu olacak ve fail her iki suçtan da ayrı ayrı cezalandırılacaktır¹⁰⁴³.

4. Sokulması Yasak Alet veya Maddeleri Seyircilere Temin Etmek Amacıyla Spor Alanlarına Sokma veya Temin Etme Suçu (m. 13/3)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 13. maddesinde düzenlenen üçüncü suç tipi spor alanlarına sokulması yasak alet veya maddelerin seyircilere temin etmek amacıyla spor alanlarına sokulması veya temin edilmesidir. 13. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca “*12nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddeleri seyircilere temin etmek*

¹⁰⁴³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 188.

amacıyla müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara sokan veya bu yerlerde seyircilere temin eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Suçu düzenleyen hükümde atıfta bulunulan ve suçun konusunu oluşturan 12. maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddeler “*esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı ve yakıcı maddeler*”dir. Bir üst bölümde incelediğimiz 13/2. maddede düzenlenen suç konu alet ve maddeler de 12/1-b hükmünde sayılanlar olduğundan ve dolayısıyla her iki suçun konusu birbiriyle aynı olduğundan, 13/2. maddede öngörülen suç tipinin konusu olan araçlar hakkında yaptığımız açıklamaların tamamı bu suç tipi için de geçerlidir. Ne var ki, her ne kadar iki suçun konuları birbiriyle aynı iseler de, maddi ve manevi unsurları birbirlerinden tamamen farklıdır. Zira, 13/2. maddede düzenlenen suç söz konusu alet veya maddelerin spor alanlarına sokulması ile birlikte oluşmakta ve tamamlanmakta iken, 13/3. maddede düzenlenen suçun meydana gelmesi için failin bu alet veya maddeleri seyircilere temin etmek için spor alanlarına sokması yahut seyircilere temin etmesi gerekmektedir. Bu itibarla kanun koyucu her iki suç farklı fıkralarda düzenlemiş ve üçüncü fıkradaki suçun daha vahim sonuçları olacağından hareketle bu suç yönünden daha ağır bir yaptırım öngörmüştür.

13/3. maddede düzenlenen suç, seçimlik hareketli bir suçtur¹⁰⁴⁴. Buna göre suç, normda görülen iki farklı fiilden herhangi birinin fail tarafından işlenmesiyle oluşabilir ve suçun oluşumu için bu fiillerden yalnızca birinin gerçekleştirilmesi yeterlidir. Kanun koyucu tarafından bu fiiller, Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan alet veya maddelerin seyircilere temin etmek amacıyla spor alanlarına sokulması veya spor alanlarına sokulan bu alet yahut

¹⁰⁴⁴ KOCA, s. 65.

maddelerin seyircilere temin edilmesidir. Bununla beraber, her ne kadar hükümde “seyirciler” ifadesi kullanılmakta ise de, bu alet veya maddelerden herhangi birinin yalnız bir seyirciye temin edilmesi halinde de suçun oluşacağı şüphesizdir¹⁰⁴⁵.

Maddi unsur tanımlanırken belirtilen “*temin etmek*” ibaresinden ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi, suçun tespiti yönünden son derece önemlidir. Kanaatimizce temin etmek ibaresinden, 12/1-b maddesinde sayılan alet veya maddelerin fail tarafından bir seyircinin zilyetliğine geçirilmesinin anlaşılması gerekmektedir¹⁰⁴⁶. Eğer sayılan alet veya maddelerden en az birisi suçun konusu olan seyircinin hakimiyet alanına girdi ve zilyetlik el değiştirdiyse suç tamamlanmış sayılmalıdır. Ancak bu alet veya maddenin zilyetliği seyirciye devredilmemiş, söz gelimi incelemesi, kontrol etmesi, merakını gidermek için bakması gibi sebeplerle fail tarafından geçici olarak bir seyirciye verilmişse, bu durumda “*temin etme*” söz konusu olmayacağından, 13/3. maddedeki seçimlik hareketli suçlardan herhangi birisi oluşmayacaktır. Ne var ki, böyle bir senaryoda, failin söz konusu alet veya maddeyi zilyetliği devretme amacıyla mı yoksa geçici olarak mı seyirciye verdiğinin tespit edilmesi son derece zordur.

Hükümde öngörülen iki suç tipinden birincisinde suçun oluşması için spor alanına sokulan alet veya maddenin seyirciye temin edilmesi zorunlu olmayıp, alet veya maddelerin içeriye sokulduğu anda suç tamamlanmış olur. Burada iki seçimlik hareket de işlenir, yani fail bu alet veya maddeyi seyirciye temin etmek amacıyla spor alanına sokar ve içeride de temini gerçekleştirirse faile yine tek ceza verilecek, ancak bu durum temel cezanın belirlenmesine etki ederek faile üst sınırdan ceza verilmesi sonucunu doğurabilecektir¹⁰⁴⁷. İkinci suç tipinde ise, suçun tamamlanması için mutlaka içeriye sokulan alet veya

¹⁰⁴⁵ GÜLŞEN, s. 254.

¹⁰⁴⁶ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 77.

¹⁰⁴⁷ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 77.

maddelerin seyircilere verilmesi gerekmektedir. Zira burada alet veya maddeler spor alanına sokulurken failin bunları seyirciye temin etmek gibi bir amacı bulunmamakta olup, failde bu düşünce spor alanına girdikten sonra oluşmaktadır. İki suç tipi arasındaki bu farka suçun manevi unsurunu açıkladığımız kısımda değineceğiz.

6222 sayılı Kanunun 13/3. maddesinde öngörülen suç da, 13. maddede düzenlenen diğer suçlar gibi sırf hareket suçu ve soyut tehlike suçu niteliğine sahiptir. Kanun koyucu bu suç yönünden de doğalcı anlamda herhangi bir neticenin vuku bulması ve somut bir tehlikenin meydana gelmesi şartlarını aramamış, yalnızca bu alet veya maddelerin seyircilere temin amacıyla spor alanlarına sokulması veya spor alanlarına sokulan alet yahut maddelerin seyircilere temin edilmesini soyut olarak tehlikeli saymış ve bu hareketlerin tamamlanmasıyla suçun meydana geleceğini kabul etmiştir¹⁰⁴⁸.

b. Manevi Unsur

13/3. maddede düzenlenen seçimlik hareketli suçlar maddi unsurlarında olduğu gibi, manevi unsurlarında da birbirlerinden ayrıışmışlardır. Zira her iki suç da kasten işlenebilen suçlardan olup bu suçların taksirli halleri kanunda öngörülmemekle beraber, bu suçlardan biri özel kasıt, diğeri ise genel kasıtle işlenebilen suç olma niteliğini arzetmektedir.

Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan alet veya maddeleri seyircilere temin amacıyla spor alanlarına sokma suçunda, failin bu alet veya maddeleri spor alanına sokma fiilini gerçekleştirirken genel kasıtle hareket etmesi suçun oluşumu için yetmemekte, failin bu alet veya maddeleri mutlaka “*seyircilere temin etme amacıyla*” spor alanına sokması

¹⁰⁴⁸ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 191; KOCA, s. 65; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 78.

gerekmektedir. Bu itibarla, söz konusu suç “*özel kastla*” işlenebilen bir suçtur¹⁰⁴⁹. Eğer somut olayda failin özel kastı bulunmuyorsa, yani söz konusu alet veya maddeyi spor alanına bu temin amacıyla sokmamışsa yahut böyle bir amaçla soktuğu ispat edilemiyorsa 13/3. maddedeki suç meydana gelmeyecek, ancak söz konusu alet veya maddenin niteliği nazara alınarak, failin 13/2. maddede düzenlenen “*12/1-b hükmünde sayılan alet veya maddeleri spor alanına sokma*” suçunu işlediği kabul edilecek ve bu suç uyarınca ceza sorumluluğu meydana gelecektir¹⁰⁵⁰.

Somut olayda, henüz söz konusu yasak alet veya maddeler seyircilere temin edilmemişken, failin bunları spor alanına “*temin amacıyla*” sokup sokmadığının tespit edilmesi son derece zordur. Zira bu amaç ispatlanamadığında şüpheden sanık yararlanır ilkesi uyarınca failin 13/3. maddedeki suçu işlemediği kabul edilecek ve daha hafif bir ceza yaptırımını öngörülen 13/2. maddedeki suçtan sorumlu olacak, bu durum da kanun koyucunun “*daha tehlikeli*” bir suç olarak öngördüğü ve ikinci fıkraya göre daha ağır bir yaptırıma tabi tuttuğu üçüncü fıkradaki suçun uygulanamaması tehlikesini doğuracaktır. Bu itibarla Yargıtay çeşitli ölçütler belirlemiş ve failin fiilinin ikinci fıkrayı mı yoksa üçüncü fıkrayı mı ihlal edeceğine ilişkin tespit yapılırken spor alanlarına sokulan alet yahut maddelerin niteliği ve adedinin nazara alınacağını belirtmiştir¹⁰⁵¹.

¹⁰⁴⁹ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 79.

¹⁰⁵⁰ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 190.

¹⁰⁵¹ “6222 sayılı Kanun’un 13/3. maddesinde tanımlanan suçun maddi unsuru, anılan Kanun’un 12. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddeleri seyircilere temin etmek amacıyla spor alanlarına sokulması veya spor alanında seyircilere temin edilmesidir. Burada, anılan Kanun’un 13/2. maddesinden farklı olarak, esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddelerin seyircilere temin amacıyla spor alanına sokulması veya spor alanında seyircilere temin edilmesi şeklinde, seçimlik hareketli bir suç söz konusu olmaktadır. Bu nedenle eğer bu alet veya maddeler seyircilere temin etme amacıyla spor alanlarına sokulmamışsa bu suç değil, anılan Kanun’un 13/2. maddesindeki suç oluşacaktır. Bu suç, ancak bu alet ve maddeleri sokma imkanına sahip olan kişiler tarafından

Kanun koyucu tarafından, yasak alet veya maddelerin spor alanlarına seyircilere temin amacıyla sokulmasının, bu amaç güdülmeksizin sokulması fiiline göre daha ağır bir ceza yaptırımına tabi kılınmasının nedeni, spor alanında daha fazla seyircide yasak alet veya madde bulunacak olması nedeniyle fiilin daha tehlikeli olarak kabul edilmesi, bunun yanı sıra yasak alet veya maddelerin spor alanlarına sokulmasındaki kolaylıktır. Zira her bir seyircinin kendi başına yasak bir aleti spor alanının girişindeki denetimden kaçırmak suretiyle spor alanına sokmasına nazaran, bu aletlerin tek bir fail tarafından içeriye sokulup içeride seyircilere dağıtılması çok daha kolaydır. Bu nedenle ikinci halde suçun cezası ciddi biçimde ağırlaştırılmaktadır. Bunun yanı sıra, suçun işlenmesi için alet veya maddelerin seyircilere dağıtılmak maksadıyla önceden spor alanına sokulmuş olması yeterlidir ve özel kastın konusu budur. Ayrıca failin saikinin herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Örneğin fail eğlenme ya da galibiyet kutlaması yapma gibi saiklerle bu alet veya maddeleri seyircilere dağıtma amacı gütmüş olabilir. Bu durumda da fiilin 13/3. maddedeki suça vücut vereceği tartışmasıdır¹⁰⁵².

Seçimlik hareketlerden ikincisi ise spor alanına sokulan yasak alet veya maddelerin seyircilere temin edilmesidir. Bu suç tipinde fail spor alanına girdiği sırada yanında bulundurduğu alet veya maddeleri seyircilere temin amacı taşımamakta iken, spor alanına girdikten sonra herhangi bir sebeple bu alet veya maddeleri seyircilere temin etmektedir. Bu

gerçekleştirilebilir. Dosya kapsamına göre, 28.10.2012 tarihinde Karşıyaka – Göztepe futbol takımları arasında yapılacak spor müsabakası öncesinde Göztepe taraftarı olan suça sürüklenen çocuğun, stadyuma giriş yapacağı sırada polis memurları tarafından yapılan aramada üzerinde bir adet meşale bulunması biçimindeki eyleminde, suça sürüklenen çocuğun konumu, stadyum içerisine sokulmak istenen maddenin niteliği ve adedi dikkate alınarak, suça sürüklenen çocuğun eyleminin 6222 sayılı Kanun'un 13/2. maddesinde tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında hataya düşülerek, anılan Kanun'un 13/3 maddesi gereğince hüküm kurulması..." Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/13318 E. ve 2016/14211 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 33.

¹⁰⁵² DONAY, s. 110-111.

suçun söz konusu olabilmesi için genel kast yeterli olup, failin suçun kanuni tanımındaki unsurları bilerek ve isteyerek işlemesi halinde bu fiil nedeniyle ceza sorumluluğu doğacaktır. Buna göre failin kişisel kullanımı için veya seyircilere temin dışında başka bir amaçla bu maddelerden bir veya birden fazlasını spor alanına sokması halinde, spor alanına giriş esnasında “seyircilere temin amacı” bulunmadığından, temin ile birlikte ikinci seçimlik fiil meydana gelmektedir.

Bu itibarla, iki fiil arasında kastın oluşumu yönünden bir nüans bulunmaktadır. Birinci suç tipinde fiil yasak alet veya maddelerin spor alanına sokulmasıyla, ikinci suç tipinde ise bu alet veya maddelerin seyircilere verilmesiyle son bulmaktadır. “*Spor alanına giriş*” ile birlikte oluşmakta olan bir başka suç daha mevcuttur. Bu nedenle, 13/3. maddedeki bu suç ile yine failin spor alanına girmesiyle oluşan 13/2. maddedeki suç arasındaki fark, failin spor alanına giriş amacında yansımaları bulmaktadır. Fail yalnızca bu yasak alet veya maddeleri içeriye sokmak için spor alanına giriş yaptıysa 13/2. madde, bu alet veya maddeleri seyircilere temin amacıyla giriş yaptıysa 13/3. madde vücut bulmaktadır. Dolayısıyla, burada failin amacı önem arzettiğinden, suç özel kastla işlenebilmektedir. İkinci suç tipinde ise, failin üzerindeki yasak alet veya maddelerle spor alanına girdiği esnada seyircilere temin gibi bir amacı olmadığından, üzerindeki bu alet veya maddelerle içeriye girdikten sonra bu amacın oluşması kasta herhangi bir etki etmemektedir. Başka bir deyişle, ikinci seçimlik harekette suç bu alet veya maddelerin seyircilere verilmesi ile oluşup tamamlandığından, failin üzerindeki bu alet veya maddeleri seyirciye hangi amaçla verdiğinin hiçbir önemi yoktur. Bu nedenle ikinci suç tipi genel kastla işlenebilen bir suçtur.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Sokulması yasak alet veya maddeleri seyircilere temin etmek amacıyla spor alanlarına sokma veya spor alanlarına sokulan yasak alet veya maddeleri seyircilere temin etme suçlarının da, birinci ve ikinci fıkralarda öngörülen suçlara benzer bir şekilde, teşebbüs ile işlenmeleri mümkündür.

Suçun tamamlanması için, birinci suç tipinde Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan yasak madde veya aletlerden birinin seyircilere temin etmek maksadıyla spor alanına sokulması, ikinci suç tipinde ise içeriye temin amacı taşımaksızın sokulan yasak alet veya maddelerin seyircilere verilmesi gerektiğinden, bu hareketlerin icrasına başlayan failin elinde olmayan nedenlerle bunları tamamlayamaması halinde, suç teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır. Söz gelimi fail elindeki bir meşaleyi bir seyirciye vermek üzereyken yahut üzerinde bulunan ve içerideki seyircilere temin amacıyla taşıdığı çok sayıda meşaleyle birlikte stadyum girişinde kolluk tarafından yakalanırsa, fiilin 13/3. maddedeki suça teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmelidir.

13/3. maddede öngörülen suç iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

İçtima ile ilgili olarak ise, suçların işlenmesi için spor alanına girilmesi zorunlu olduğundan ve bu fiil aynı zamanda 13/2. maddedeki suça vücut verdiğinden, 13/3. maddedeki seçimlik hareketlerin ikisi yönünden ayrı ayrı değerlendirme yapmamız gerekmektedir. Bu husus 13/2. maddede düzenlenen yasak madde veya aletlerin spor alanlarına sokulması suçu yönünden içtimai anlattığımız bölümde değerlendirilmiş olup, buna göre her iki suçun da maddi unsuru birbirinin aynısıdır ve bu suçları birbirinden failin kastının türü ayırmaktadır. 13/2. maddede fail genel kasıtle hareket etmekteyken, 13/3. maddede öngörülen suç yönünden failin özel kastının bulunması, söz konusu fiili “seyircilere temin amacıyla” gerçekleştirmiş olması gerekmektedir. Bu itibarla iki suç tipi

arasında bir gerçek içtima söz konusu olmayıp, failin somut olayda özel kastının bulunması halinde, her ne kadar ayrıca 13/2. maddede öngörülen suça vücut verilmiş ise de, TCK m. 44 uyarınca fikri içtima hükümleri uygulanacak ve fail daha ağır ceza gerektiren 13/3. madde hükmünden cezalandırılacak, bunun dışında faile 13/2. maddeden ceza verilmeyecektir.

Üçüncü fıkrada öngörülen ikinci suç tipi ise spor alanlarına sokulan yasak alet veya maddenin seyircilere temin edilmesidir. Burada fail seyircilere temin amacı dışında bir nedenle, örneğin kişisel kullanımı için, bu alet veya maddeleri spor alanına sokmakta, ancak içeriye girdikten sonra ortaya çıkan kastı ile bu alet veya maddeleri seyircilere dağıtmaktadır. Fail söz konusu yasaklı alet veya maddeyi spor alanına soktuğu an itibarıyla 13/2. maddede öngörülen suçu tamamlamakta, fakat spor alanına girdikten sonra başka bir suç olan 13/3. maddedeki suçu işlemektedir. Bu durumda gerçek içtimanın söz konusu olacağını ve failin her iki suçtan dolayı ayrı ayrı cezalandırılacağını kabul etmemiz gerekmektedir¹⁰⁵³. 13/3. maddede düzenlenen ikinci suçun vücut bulabilmesi için kural olarak failin spor alanına üzerinde bu alet veya maddelerle girmiş olması ve giriş yaparken üzerindeki bu alet veya maddeleri seyirciye temin etme amacı taşımaması gerektiğinden, bu suç tipinin somut olayda uygulanacağı hallerde ekseriyetle her iki suç tipi de meydana gelecek ve fail yönünden gerçek içtima hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

5. Sokulması Yasak Alet veya Maddeleri Kullanarak Müsabaka veya Antrenman Düzenini Bozma Suçu (m. 13/4)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 13. maddesinin ilk üç fıkrasında spor alanlarına yasak madde sokulmasına ilişkin fiiller düzenlenmekteyken, dördüncü fıkrada “*müسابaka düzeninin*

¹⁰⁵³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 193; GÜLŞEN, s. 254.

bozulması” fiili suç olarak öngörülmüştür. Dördüncü fıkra uyarınca, “12nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddeleri müsabaka, seyir veya antrenman alanlarında kullanarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasına sebebiyet veren kişi, fiili daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Bu suçun konusu da önceki kısımlarda değindiğimiz 13. maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkrasındaki suçlarla aynı olup, suçun işlenebilmesi için 12/1-b maddesindeki *“esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı ve yakıcı maddeler”*in kullanılması gerekmektedir. Bununla birlikte, suçun işlenebileceği alan yönünden diğer suçlara göre farklı bir tanımlama yapılmış, ilk üç fıkroda *“spor alanları”*na bu alet veya maddelerin sokulması yasaklanmışken, bu suçun yalnızca *“müsabaka, seyir veya antrenman alanlarında”* işlenebileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla bu suçun, 6222 sayılı Kanun uyarınca spor alanı kapsamında sayılan *“özel seyir alanları”* ile *“takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar”*da işlenmesi mümkün değildir. Gerçekten de Kanunun 3/1-m bendinde *“seyircilerin müsabakayı dijital ortamda seyretmeleri amacıyla il ve ilçe spor güvenlik kurulları tarafından belirlenen müsabaka alanı dışındaki geçici yerler”* olarak tanımlanan özel seyir alanlarında ve takım yahut taraftarların bulundukları seyahat araçlarında gerçekleştirilecek eylemler neticesinde müsabaka düzeninin bozulması fiilen mümkün olmadığından, kanun koyucu tarafından bu alanların 13/4. madde kapsamına alınmamasının isabetli olduğu kanaatindeyiz¹⁰⁵⁴.

Suçun maddi unsuru, Kanunun 12/1-b maddesinde sayılan ve esasen bulundurulması suç teşkil etmemekle birlikte spor alanlarına sokulması yasaklanan alet veya maddelerin müsabaka, seyir veya antrenman alanlarında kullanılmasından ibarettir. Ancak failin bu suçtan dolayı cezalandırılabilmesi için bu alet veya maddelerin belirlenen alanlarda

¹⁰⁵⁴ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 194.

kullanılması yeterli olmamakta, ayrıca bu kullanım neticesinde “*müsabaka düzeninin bozulması*” gerekmektedir.

Daha önce belirttiğimiz üzere, spor müsabakası 6222 sayılı Kanunun 3/1-ı bendinde “*federasyonların düzenlediği veya düzenlenmesine izin verdiği ya da katkıda bulunduğu her türlü sportif karşılaşma ve yarışma*” olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla müsabaka düzeninin bozulmasından ve 13/4. maddedeki suçtan söz edebilmek için, ortada 6222 sayılı Kanun uyarınca geçerli bir spor müsabakasının mevcut olması zorunludur. Örneğin kanunlara göre kurulmuş bir federasyonu olmayan ya da böyle bir federasyonun izni yahut katkısı olmaksızın organize edilen veya kafes dövüşü, gladyatör dövüşü gibi hukuken “*spor faaliyeti*” olarak kabul edilmeyen yarışma ve müsabakalarda bu fiilin işlenmesi halinde, ortada 6222 sayılı Kanun uyarınca düzenlenen bir “*spor müsabakası*”ndan söz edilemeyeceği için, 13/4. maddedeki suç da vücut bulmayacaktır.

13/4. maddenin uygulanması yönünden “*müsabaka düzeninin bozulması*” ifadesinden, 6222 sayılı Kanuna uygun bir şekilde organize edilen bir müsabakaya konu spor faaliyetinin doğal akışının dışarıdan yapılan bir müdahale ile bozulmasını anlamamız gerekmektedir. Örneğin bir futbol maçında tribünlerde bulunan bir taraftarın sahaya attığı meşale, çakı vb. bir madde ya da aletin futbolculardan birine yahut hakeme isabet etmesiyle bu kişinin yaralanması veya sahaya atılan meşalelerden dolayı sahanın bir kısmının yanması ya da meşale dumanından sahadaki görüşün ortadan kalkması ve bu nedenlerle müsabakanın durması halinde spor faaliyetinin olağan seyrine müdahale edilmiş olacağından, müsabaka düzeninin bozulduğunun kabulü gerekecektir¹⁰⁵⁵.

¹⁰⁵⁵ DONAY, s. 111; GÜLŞEN, s. 255; KOCA, s. 66.

“*Müsabaka düzeninin bozulması, sportif faaliyetin olağan akışının dışarıdan yapılan müdahale ile durdurulmasını ifade etmektedir.*” **Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/19494 E. ve 2016/18154 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 40.**

Bu suç yönünden “*müسابaka düzeninin bozulması*”nın ceza hukuku anlamında bir netice olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır. Neredeyse mutabakatla kabul edilen ve bizce de isabetli olan görüşe göre, müsabakanın düzeninin bozulması doğalcı anlamda bir netice değil, suçun “*objektif cezalandırılabilme şartı*”dır¹⁰⁵⁶. Ceza hukukunda objektif cezalandırılabilme şartları, suçun maddi ve manevi unsurunun dışında bulunan, failin kusurunu kapsamaması gerekmeyen, ancak failin cezalandırılabilmesi için kanun koyucunun somut olayda aradığı koşullar olarak tanımlanabilir¹⁰⁵⁷. Bu itibarla, objektif cezalandırılabilme şartları suçun unsurlarının dışında yer almakta ve dahası kronolojik olarak suçun tüm unsurlarıyla meydana gelmesinden sonra veya en azından suçun unsurlarıyla birlikte gerçekleşmektedirler¹⁰⁵⁸. Ayrıca failin suç nedeniyle ceza sorumluluğunun doğabilmesi için kanunda yer alan objektif cezalandırılma şartlarının varlığını bilmesi ve buna göre hareket etmesi de gerekmemekte, başka bir deyişle bu şartların somut olayda objektif olarak var olması yeterli olmakta, ancak gerçekleşmedikleri takdirde, suçun tüm unsurları meydana gelmiş olsa bile, fail suç teşkil eden fiilden dolayı cezalandırılmamaktadır¹⁰⁵⁹. Örneğin, TCK’nda yer alan suçlardan hileli iflas (m. 161) veya taksiratlı iflas (m. 162) suçlarında failin iflasına karar verilmesi, mal veya hizmet satımından

¹⁰⁵⁶ Bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 197; GÜLŞEN, s. 255; KOCA, s. 66; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 78; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 115.

¹⁰⁵⁷ DEMİRBAŞ, s. 208. Ayrıca objektif cezalandırılabilme şartları hakkında detaylı bilgi için bkz. BEKAR, Elif, Objektif Cezalandırılabilme Koşulları ve Bu Koşullar Bağlamında Türk Ceza Kanununda Yer Alan Suçlar, İstanbul, 2017, s. 7 vd.

¹⁰⁵⁸ DÖNMEZER/ERMAN, C. I, s. 303. *Hafizoğulları/Özen*, objektif cezalandırılabilirlik şartlarının suçun oluşumundan sonra meydana gelmeleri, başka bir deyişle bu durumlarda cezalandırılabilmenin söz konusu olabilmesi için suçun tüm unsurlarıyla meydana gelmesi nedeniyle, bu şartların suçla değil cezayla ilgili olduklarını ve tasnif edilirken ceza yaptırımı ile birlikte değerlendirilmeleri gerektiğini belirtmektedir. Bkz. HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 191.

¹⁰⁵⁹ DEMİRBAŞ, s. 208.

kaçınma suçunda (m. 240) belli bir mal yahut hizmeti satmaktan kaçınmak suretiyle kamu için acil bir ihtiyacın ortaya çıkması, genel güvenliğin kasten ve taksirle tehlikeye sokulması (m. 170, 171), radyasyon yayma (m. 172), halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama (m. 216), kanunlara uymamaya tahrik (m. 217) gibi tehlike suçlarında somut tehlikenin gerçekleşmesi gibi koşullar suçun unsurlarına dahil olmayan, ancak var olmamaları halinde failin cezalandırılmasının da mümkün olmadığı “*objektif cezalandırılabilme şartları*”dır¹⁰⁶⁰.

Müسابaka düzeninin bozulması da 6222 sayılı Kanunun 13/4. maddesinde düzenlenen suç yönünden benzer bir etkiye sahiptir. Zira bu durum da suçun maddi ve manevi unsurlarının dışında yer almakta olup, bununla beraber failin hükümde belirtilen alet veya maddeleri müسابaka, seyir veya antrenman alanlarında kullanması halinde cezalandırılabilmesi için bir şart olarak öngörülmüştür. Nitekim failin söz konusu alet veya maddeleri bu alanlarda kullanma yönündeki kastının müسابaka düzeninin bozulması sonucunu kapsamaması da gerekmemektedir. Fail bu alet veya maddeleri kullanmakla müسابaka düzeninin bozulmasını öngörmüş olmasa dahi, kullanması neticesinde müسابaka düzeninin bozulması halinde ceza sorumluluğu doğacaktır¹⁰⁶¹. Dolayısıyla müسابaka düzeninin bozulması maddi unsura ilişkin bir durum olmadığı gibi, suçun subjektif unsuruna da etki etmeyen, bilakis suçun unsurlarının tamamlanmış olması halinde failin ceza sorumluluğuna objektif olarak etkide bulunan bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu itibarla, bizce de müسابaka düzeninin bozulması, kanun koyucu tarafından objektif cezalandırılabilme şartı olarak öngörülmüştür¹⁰⁶².

¹⁰⁶⁰ TCK’nda objektif cezalandırılabilme şartlarının yer aldığı suçlar ve bunlar hakkında detaylı açıklama için bkz. BEKAR, s. 179 vd.; DÖNMEZER/ERMAN, C. I, s. 304 vd.

¹⁰⁶¹ GÜLŞEN, s. 255; ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 115.

¹⁰⁶² Yargıtay da müسابaka düzeninin bozulmasını objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul etmektedir:

13/4. maddede öngörülen suç, ilk üç fıkrada düzenlenen suçlardan farklı olarak, bir somut tehlike suçudur. Zira failin bu suç nedeniyle ceza sorumluluğunun doğabilmesi için hükümde sayılan alet veya maddelerin müsabaka, seyir ya da antrenman alanlarında kullanılması yeterli olmamakta, ayrıca somut bir tehlike olarak öngörülmüş olan “*müsabaka düzeninin bozulmuş*” olması gerekmektedir. Dolayısıyla somut olayda hâkim tarafından spor faaliyetinin doğal seyrinin failin fiilinin bir neticesi olarak bozulup bozulmadığını araştırılacak ve ancak söz konusu somut tehlikenin gerçekleşmesi halinde faile ceza verilecek, müsabaka düzeninin bozulmaması halinde fail hükümde belirtilen alet veya maddeleri kullanmış olsa dahi cezalandırılmayacaktır¹⁰⁶³.

b. Manevi Unsur

Sokulması yasak olan alet veya maddeleri müsabaka, seyir veya antrenman alanlarında kullanarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulması suçu kasıtlı

“Bu suç açısından, müsabaka düzeninin bozulması objektif cezalandırılabilme şartını teşkil etmektedir. Failin kastının müsabaka düzeninin bozulmasını kapsamaması bu suçta aranmayacağından, fail, bu alet veya maddeleri spor alanında kullanmakla müsabaka düzeninin bozulmasını öngörmüş olmasa bile bu madde çerçevesinde cezalandırılacaktır.” Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/19494 E. ve 2016/18154 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 40.

¹⁰⁶³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 197; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 78.

“Dosya kapsamına göre, 01.09.2012 tarihinde Bandırmaspor – Bursa Nilüferspor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında ev sahibi tribününde yer alan sanığın, 6222 sayılı Kanun’un 12/1-b maddesi kapsamına giren meşaleyi yakması biçimindeki eylemi karşısında, sanığın müsabaka sırasında yaktığı meşale ile müsabakanın düzenini bozduğuna ilişkin dosya içeriğinde herhangi bir delil olmaması da dikkate alınarak, sanığın eyleminin 6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesinde tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında hataya düşülerek, anılan Kanun’un 13/4. maddesi gereğince hüküm kurulması...” Yargıtay 19. CD, 20.04.2016, 2015/32286 E. ve 2016/16039 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 38.

işlenebilen bir suç olup, suçun taksirli hali kanunda öngörülmediğinden taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, önceki bölümlerdeki açıklamalarımızda belirttiğimiz üzere, failin üzerinde bulundurduğu alet veya maddenin niteliğinde bir hataya düşmediği ve TCK m. 30/1 uyarınca fiil üzerinde hata hükmünden yararlanmasının mümkün olmadığı hallerde, 6222 sayılı Kanunun 12/1-b hükmünde sayılan alet ya da maddelerden birini, bilerek ve isteyerek müsabaka, seyir veya antrenman alanında kullanması ve bu kullanım neticesinde müsabaka yahut antrenman düzeninin bozulması halinde suç meydana gelecek ve failin ceza sorumluluğu doğacaktır.

Söz konusu suç genel kasıtlı işlenebilen bir suçtur. Bir önceki kısımda açıklandığı gibi “*müsabaka veya antrenman düzeninin bozulması*” suçun unsurlarına dahil olmayıp, objektif cezalandırılabilme şartı niteliğini haizdir. Dolayısıyla bu şart özel kasta işaret etmemekte ve failin kastının bu şartı kapsamına gerek bulunmamaktadır. Manevi unsurun oluşması için failin söz konusu madde veya aletleri müsabaka, seyir veya antrenman alanında bilerek ve isteyerek kullanması yeterli olup, ayrıca müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasını irade etmiş veya öngörmüş olması gerekmemektedir¹⁰⁶⁴.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Doktrinde tehlike suçlarına “*tehlikenin tehlikesi olmaz*” ilkesi gerekçe gösterilerek teşebbüsün mümkün olmayacağı ileri sürülmekte ise de, önceki bölümlerde detaylıca izah ettiğimiz üzere, somut olayda icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suçlar yönünden de teşebbüs mümkündür¹⁰⁶⁵. Ne var ki bu suçlar sonuçsuz suçlar olduklarından,

¹⁰⁶⁴ GÜLŞEN, s. 255; KOCA, s. 66.

¹⁰⁶⁵ Detaylı açıklama için bkz. ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 212-213.

bunlara teşebbüsün mümkün olabilmesi için icra hareketlerine başlanmış ve fakat icra hareketleri tamamlanamamış olması gerekmektedir.

Somut tehlikenin oluşmasının kanun koyucu tarafından objektif cezalandırılabilme şartı olarak düzenlendiği suçlarda ise farklı bir durum söz konusudur. Bu suçlarda icra hareketleri bölünebilir nitelikte olsalar bile, suçun unsurlarının tamamlanması ceza sorumluluğunun doğması için yetmemekte ve objektif cezalandırılabilme şartı gerçekleşmedikçe ceza hukuku açısından kınanabilir bir fiilden bahsetmek mümkün olmamaktadır. Objektif cezalandırılabilme şartı içeren suçlarda, suçun unsurları tamamlanmış dahi olsa söz konusu şart gerçekleşmeden fail cezalandırılmayacağından, bununla beraber bu şartın suçun unsurlarından önce meydana gelmesi de doğası gereği mümkün olmadığından, şartın gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlı olarak, fail ya tamamlanmış suçtan cezalandırılacak ya da failin hiçbir ceza sorumluluğu doğmayacaktır. Bu nedenle, objektif cezalandırılabilme şartı içeren suçlarda teşebbüs söz konusu olamaz¹⁰⁶⁶. Örneğin seyir alanına meşale sokan fail bunu kullansa dahi müsabaka düzeni bozulmadıkça, söz gelimi bu meşalenin yakılması saha içerisine etki etmedikçe ve spor müsabakasının doğal akışına dışarıdan bir müdahale söz konusu olmadıkça, 13/4. maddeden bahsetmek de mümkün olmayacak ve failin fiili ancak 13/2. madde kapsamında değerlendirilebilecektir. Buna karşın aynı fiil neticesinde müsabakanın durması halinde şüphesiz ki failin fiili 13/4. maddedeki suça vücut verecektir. Dolayısıyla, fiilin 13/4. madde kapsamına girip girmeyeceğini, suçun maddi ve manevi unsurlarından tamamen bağımsız bir şekilde, objektif olarak gerçekleşecek “müsabakanın bozulması” sonucu belirlemektedir. Aynı fiil neticesinde ortaya çıkabilecek iki farklı objektif sonuç, failin 13/2. maddeye göre mi yoksa

¹⁰⁶⁶ DEMİRBAŞ, s. 211; DÖNMEZER/ERMAN, C. I, s. 308.

13/4. maddeye göre mi cezalandırılacağını ortaya koymaktadır. Bu nedenle, 13/4. maddede düzenlenen suç yönünden teşebbüs hükümlerinin uygulanması mümkün değildir.

13/4. maddede öngörülen suç iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

13. maddenin dördüncü fıkrasında öngörülen suçun gerçekleşmesi halinde, “*failin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde*” cezalandırılacağı belirtilmektedir. Kanun koyucu bu düzenlemeyle söz konusu ceza normunu “*tali norm*” olarak belirlemiş ve böyle bir olasılığın gerçekleşmesi halinde asli norm niteliğindeki diğer ceza normlarının geçerli olacağını öngörmüştür¹⁰⁶⁷. Örneğin, seyir alanında elinde meşale bulunan bir seyircinin bu meşaleyi sahadaki hakeme atması ve hakemin bu fiil neticesinde başından yaralanması durumunda, failin fiili hem 6222 sayılı Kanunun 13/4. maddesindeki suça, hem de TCK’nun 86. maddesi uyarınca kasten yaralama suçuna vücut verecektir. Bu durumda fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suçu oluşturacağından, dördüncü fıkradaki hükmü “*tali norm*” haline getiren ibare nedeniyle faile 13/4. madde uyarınca değil, TCK m. 86/3-e hükmü uyarınca daha ağır ceza yaptırımını öngörülen nitelikli kasten yaralama suçundan ceza verilecektir¹⁰⁶⁸.

Bunun yanı sıra 13/4. madde uyarınca içtima hükümlerinin uygulanması ile ilgili üzerinde durulması gereken bir diğer husus, bu hüküm ile 13/2. maddedeki yasak alet veya

¹⁰⁶⁷ GÜLŞEN, s. 258; KOCA, s. 68.

¹⁰⁶⁸ Doktrinde bu düzenlemenin “*farklı neviden fıkri içtima*” niteliğinde olduğunu savunan yazarlar bulunmaktadır:

“*Maytap yakılmak suretiyle spor alanındaki eşyaya zarar verilmiş veya kişiler yaralanmış ise, farklı neviden fıkri içtima hükümleri (TCK m. 44) gereği olarak, sadece mala zarar verme ya da kasten veya bilinçli taksirle yaralama suçundan dolayı cezaya hükmetmek, buna karşılık ayrıca 13. maddenin dördüncü fıkrasındaki suçtan dolayı cezaya hükmetmemek gerekir.*” Bkz. ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 115.

maddelerin spor alanlarına sokulması suçu arasındaki ilişkidir. Zira 13/4. madde uyarınca müsabaka, seyir veya antrenman alanlarına sokulması yasak olan maddeleri kullanmak suretiyle müsabaka veya antrenman düzeninin bozulması fiili cezalandırılmaktadır. Bununla beraber, söz konusu maddelerin bahsi geçen müsabaka, seyir veya antrenman alanlarına sokulması da 13/2. maddede ayrıca suç olarak düzenlenmektedir. 13/4. maddenin söz konusu olduğu durumlarda fail yönünden 13/2. madde hükmünün de ayrıca uygulanıp uygulanmayacağı, bir diğer deyişle bu suçlar açısından gerçek içtimanın bulunup bulunulmadığı tartışılmaktadır¹⁰⁶⁹. Yargıtay, bu iki suç arasında gerçek içtima ilişkisinin bulunmadığı, 13/4. maddede düzenlenen fiilin işlenebilmesi için yasak maddelerin spor alanına sokulmasının zorunluluk arzettiği, dolayısıyla bunların “geçitli suçlar” olduğu ve somut olayda fail yönünden yalnızca daha ağır ceza öngörülen 13/4 hükmünden ceza verilmesi gerektiği görüşündedir¹⁰⁷⁰.

¹⁰⁶⁹ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 200.

¹⁰⁷⁰ “Geçitli suç, daha ağır suça (amaç suç) ulaşmak için daha hafif bir suçun (araç suç) işlenmesi durumudur. Geçitli suçların ilk koşulu, ağır suç ile bu suça ulaşabilmek için aşılması zorunlu basamak durumunda bulunan hafif suçun koruduğu hukuki değerlerin aynı olmasıdır. Bir diğer koşul, bir suçun işlenmesi için mutlaka daha hafif bir suçtan geçilmesi zorunluluğudur. Bu suçun diğer bir koşulu da ağırlaşan sonuçların failin hareketine tek bir nedensellikte bağlı bulunması gerektiğidir. Failin kastının başlangıçtan itibaren ağırlaşan sonuçları gerçekleştirmeye yönelmiş olması geçitli suçun sonuncu koşuludur.

6222 sayılı Kanun’un 13. maddesinde spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulması filleri yaptırım altına alınmıştır. Anılan maddenin ikinci fıkrasında, esasen bulundurulması suç olmamakla birlikte kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddelerin spor alanlarına sokulması, bir yıla kadar hapisle cezalandırılan bir fiil olarak düzenlenmiştir. Anılan maddenin dördüncü fıkrasında ise, bu Kanun’un 12. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına giren alet veya maddeleri spor alanında kullanan kişinin, bu suretle müsabaka düzeninin bozulması halinde, fiil daha ağır bir cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılması öngörülmüştür. Bu suçlar ile kabul edilen hukuki yarar, spor alanlarında bulunan veya spor alanlarına giren kişilerin genel sağlık ve güvenliğinin korunmasıdır.

Ceza hukuku doktrininde “geçitli (müterakki) suçlar” olarak tanımlanan suçlarda, bir suçun işlenebilmesi için muhakkak bir başka suçun da işlenmesi gerekmektedir. Bu durumda bir ceza normu, diğer bir ceza normunu kapsamakta, onu bünyesine almakta yahut tüketmektedir. Böylece fail daha ağır olan fiili işleyebilmek için önce hafif fiili işlemekte, bu şekilde hafif suç, ağır suçun içine geçmektedir. Bu normlar arasındaki ilişkiye *tüketen norm – tüketilen norm* ilişkisi de denilmektedir¹⁰⁷¹. Geçitli suçların söz konusu olduğu hallerde bir norm diğerini bünyesine aldığından, artık kapsanan normun uygulanma imkânı kalmayacak ve somut olayda her iki normu da kapsayan norm uygulanacaktır. Örneğin kasten insan öldürme suçu (TCK m. 81) ile kasten yaralama suçu (TCK m. 86) arasında, vücuda organ veya sair bir cisim sokmak suretiyle işlenen nitelikli cinsel saldırı suçu (TCK m. 102/2) ile basit cinsel saldırı suçu (TCK m. 102/1) arasında¹⁰⁷² yahut 765 sayılı Mülga TCK’nda yer alan cebren ırza tecavüz suçu (m. 414) ile ırza tasaddî (m. 415) suçu arasında¹⁰⁷³ bu şekilde bir ilişki vardır.

Kanaatimizce 13/2. maddede öngörülen yasak alet veya maddelerin spor alanlarına sokulması suçu ile 13/4. maddede düzenlenen bu alet veya maddeler kullanılarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulması suçu arasında *tüketen norm – tüketilen norm* ilişkisinden ve “geçitli suç”tan bahsetmek mümkün değildir. Zira, geçitli suçların en önemli

6222 sayılı Kanun’un 13/4. maddesinde tanımlanan suç, geçitli suçlardan olduğundan, fail esasen bulundurulması suç olmamakla beraber anılan Kanun’un 12/1-b maddesi kapsamına giren alet veya maddeleri spor alanına sokma suçunu oluşturan hareketleri yaptıktan sonra bununla yetinmeyerek daha ileri gidebilmekte ve söz konusu alet veya maddeleri kullanmak suretiyle müsabaka düzeninin bozulması suçunu işleyebilmektedir. Böylece fail hafif suçtan daha ağır suça geçebilmekte ve fail hakkında sadece ağır olan suçtan ceza verilmektedir.” Yargıtay 19. CD., 08.06.2016, 2015/19863 E. ve 2016/19327 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 44.

¹⁰⁷¹ DEMİRBAŞ, s. 542; DÖNMEZER/ERMAN, C.I, s. 393-394.

¹⁰⁷² DEMİRBAŞ, s. 542-543.

¹⁰⁷³ DÖNMEZER/ERMAN, C.I, s.395-396.

özelliklerinden biri, failin kastının daha ilk harekete başladığı andan itibaren hafif suçtan daha ağır olan suça yönelen sonuçları gerçekleştirmektir¹⁰⁷⁴. Söz gelimi, silah kullanmak suretiyle kasten insan öldürmek suçu ile kasten yaralama suçu arasında böyle bir bağ bulunmaktadır. Çünkü failin kastı en başından itibaren mağduru öldürmeye yönelmiştir ve bu nedenle yaralama hareketini gerçekleştirmektedir. Oysa 13/4. maddeye bakıldığında, fail bu yasak maddeler üzerinde bulunduğu halde müsabaka, seyir veya antrenman alanına girmekte ise de, her zaman en başından beri bu maddeleri kullanarak müsabaka düzenini bozma kastına sahip olması gerekmemektedir. Pekâlâ fail elindeki meşaleyi yalnızca seyir alanında yakmak amacıyla spor alanına girmiş, ancak müsabakanın gidişatı nedeniyle öfkelenerek bu maddeyi müsabaka düzenini bozacak şekilde kullanmış olabilir. Ayrıca söz konusu suçun meydana gelmesi için failin bu yasak maddeleri spor alanına bizzat sokması da gerekmez. Yasak maddeleri seyir alanında bir başka kimseden temin eden failin, temin ettikten sonra bunları kullanarak müsabaka düzenini bozması da olasılık dahilindedir. Dolayısıyla Yargıtay'ın 13/4. maddenin, 13/2. maddedeki düzenlemeyi kapsadığı veya bünyesine aldığı, bu nedenle de 13/4. maddede öngörülen suçun “geçitli suç” olduğu yönündeki görüşüne katılmamaktayız. Kanaatimizce eğer fail spor alanlarına sokulması yasak alet veya maddeleri sokmuş ve müsabaka yahut antrenman esnasında bunları kullanarak müsabaka veya antrenman düzenini bozmuşsa, yani iki fiil aynı kişi tarafından gerçekleştirilmişse, gerçek içtima uygulanması ve faile 13/2. madde ile 13/4. madde uyarınca ayrı ayrı ceza verilmesi gerekmektedir¹⁰⁷⁵.

6. Spor Alanlarına Sokulması Yasak Olmayan Maddeleri Kullanarak Müsabaka veya Antrenman Düzenini Bozma Suçu (m. 13/5)

¹⁰⁷⁴ DÖNMEZER/ERMAN, C.I, s. 394.

¹⁰⁷⁵ Aynı görüşte bkz. ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 115-116.

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 13. maddesinin beşinci fıkrasında, spor alanlarına sokulması yasak olmayan maddeler kullanılarak müsabaka düzeninin bozulması fiili suç olarak düzenlenmiştir. Buna göre, “*müsabaka, seyir veya antrenman alanlarına sokulması yasak olmayan maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasına sebebiyet veren kişi, fiili daha ağır bir cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, yüz gün adli para cezasıyla cezalandırılır.*”

Beşinci fıkra düzenlenen suçun maddi unsuru, dördüncü fıkra öngörülen suçla neredeyse aynıdır. Her iki suç tipinde de, söz konusu suçun işlenebileceği yerler, ilk üç fıkra ve altıncı fıkradan farklı bir şekilde, “*spor alanı*” olarak değil, “*müsabaka, seyir ve antrenman alanları*” olarak belirlenmiş, dolayısıyla bu suçların işlenmesi bakımından 6222 sayılı Kanun uyarınca spor alanına dahil olan “*özel seyir alanları*” ile “*takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar*” kapsam dışında bırakılmıştır.

Bununla beraber her iki suçta da “*müsabaka düzeninin bozulması*” failin cezalandırılabilmesi için objektif cezalandırılabilme şartı olarak öngörülmüştür. Buna göre, fail elinde bulunan bir maddeyi müsabaka düzenini bozacak şekilde kullansa, örneğin müsabakanın yapıldığı esnada sahaya atsa bile, müsabaka düzeninin bozulmaması halinde, ceza hukuku anlamında kınanabilir bir fiilden söz etmek mümkün olmayacaktır. Bunun dışında, 6222 sayılı Kanunun 13/4. maddesinde düzenlenen suçun maddi unsuru yönünden yapmış olduğumuz açıklamalar, 13/5. maddede öngörülen suç yönünden de geçerlidir.

Bu suç fiilini 13/4. maddeden ayıran husus ise, müsabaka düzenini bozmak için kullanılan araçtır. Kanunun 13/4. maddesinde spor alanlarına sokulması yasak maddelerin kullanılması suçun maddi unsurunu meydana getirmekteyken, 13/5. maddede ise spor

alanlarına sokulması yasak olmayan maddeler kullanılarak müsabaka düzeninin bozulması gerekmektedir. Spor alanlarına sokulması yasak olan maddeler, 6222 sayılı Kanunun 12. maddesinin birinci fıkrasında “*ruhsatlı dahi olsa ateşli silahlar ile esasen bulundurulması yasak olan diğer silahlar; esasen bulundurulması yasak olmamakla beraber kesici, ezici, bereleyici veya delici aletler ile patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddeler; uyuşturucu veya uyarıcı maddeler*” olarak sayılmıştır. Bu maddeler kullanılarak müsabaka düzeninin bozulması halinde 13/4. maddede öngörülen suç söz konusu olacakken, bu kapsama girmeyen ve spor alanına sokulması yasak olmayan maddeler kullanılarak müsabaka düzeninin bozulmasına sebebiyet verilmesi 13/5. maddedeki suça vücut verecektir. Söz gelimi, müsabaka, seyir veya antrenman alanına sokulması herhangi bir şekilde yasak olmayan elma, armut gibi meyvelerin, ayakkabı gibi giyeceklerin ve hatta kartopu gibi maddelerin sahaya atılması ve bu şekilde müsabakanın doğal seyrinin bozulması halinde, bu suç oluşacaktır¹⁰⁷⁶. Aynı şekilde, stadyum veya spor salonu büfelerinden temin edilebilen pet şişe, sandviç, çikolata paketi vb. maddeler kullanılarak müsabaka düzeninin bozulmasının da 13/5. maddede öngörülen suça vücut vereceği muhakkaktır.

Nitekim Yargıtay bir kararında, seyir alanında bulunan bir taraftarın kol saatini sahaya atmasının 13/5. maddede düzenlenen suça vücut vereceğini belirtmiş¹⁰⁷⁷ olup, bu

¹⁰⁷⁶ GÜLŞEN, s. 256.

¹⁰⁷⁷ Yargıtay 19. CD, söz konusu kararında sahaya kol saati atılmasının 13/5. maddenin ihlali anlamına geleceğini belirtmiş, ancak somut olayda sanığın “kol saatinin kordonunun koptuğu ve bu nedenle sahaya düştüğü” savunmasının aksini ispatlayacak bir delilin bulunmadığını, bu nedenle “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi uyarınca sanığın beraatine karar verilmesi gerektiğine karar vermiştir:

“6222 sayılı Kanun’un 13/5. maddesinde ise, müsabaka, seyir veya antrenman alanlarına sokulması yasak olmayan maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasına sebebiyet veren kişinin, fiili daha ağır bir cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde cezalandırılacağı öngörülmektedir...Bu suçlar ile korunan hukuki yarar, spor alanlarında bulunan kişilerin genel sağlık ve

bağlamda kişinin üzerinde bulunan aksesuarlarının da m. 13/5 kapsamında olacağını kabulü gerekmektedir. Ne var ki, Yargıtay bir başka kararında, bir futbol maçının öncesinde sporcular sahada ısınma hareketleri yaparlarken, tribünde yer alan bir seyircinin elindeki cep telefonunu ısınan rakip sporcuya atıp isabet ettirememesi olayı yönünden, cep telefonunun TCK'nun 86. maddesindeki kasten yaralama suçu yönünden elverişli bir araç olması hasebiyle “silah” olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiş, buna karşın cep telefonunun Kanunun 12/1-b maddesinde sayılan yasak alet veya maddelerden olmadığına ve bunun yanı sıra cep telefonu rakip futbolcuya isabet etmediğinden müsabaka düzeninin de bozulmadığına, bu nedenle faile 13. madde uyarınca ceza verilemeyeceğine hükmetmiştir¹⁰⁷⁸. Ancak kanaatimizce Yargıtay'ın cep telefonunu “silah” olarak değerlendirmesi isabetli değildir. Zira, her ne kadar cep telefonu gerçekten de somut olay koşullarına göre kasten yaralama suçu yönünden elverişli bir araç olabilecek ve bu kapsamda 6222 sayılı Kanunun 12/1-b maddesindeki “bereleyici” madde veya alet olarak düşünülebilecek ise de, bu cihazların spor alanlarına sokulması herhangi bir şekilde

güvenliği olup, bu suçlarla spor alanında bulunan kişilerin hayatı, sağlığı ve malvarlığı açısından tehlike doğurabilecek alet veya maddelerin spor alanlarına sokulması cezalandırılmaktadır.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; 02.09.2011 tarihinde Türkiye – Kazakistan futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında ev sahibi tribününde yer alan sanığın, üzerinde bulundurduğu kol saatini saha içine atması biçiminde açıklanan eylemi karşısında; sanığın, kol saatinin kordonunun kopması suretiyle saha içine düştüğüne ilişkin savunması, suça konu kol saatinin adli emanete alınmaması nedeniyle 6222 sayılı Kanun'un 12/1-b maddesi kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesinin mümkün olmaması ve dosya kapsamına göre sanığın fiili ile müsabaka düzeninin bozulduğuna dair bir delil de bulunmaması dikkate alınarak, ... “şüpheden sanık yararlanır ilkesi” gereğince mahkemenin beraat kararı sonuç itibarıyla isabetli görülmekle, tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.” Yargıtay 19. CD, 22.06.2016, 2015/14368 E. ve 2016/20101 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 50.

¹⁰⁷⁸ Yargıtay 19. CD., 27.11.2017, 2016/5114 E. ve 2017/10074 K. Bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 202.

yasaklanmamıştır. Bu itibarla, spor alanlarına sokulmasının yasak olmadığı hususunda hiçbir tereddüt bulunmayan cep telefonunu, sırf “*bereleyici*” niteliği bulunduğundan 12/1. madde kapsamına sokmak mümkün değildir. Aksi halde, kişilerin günlük hayatında üzerlerinde taşıdığı birçok eşya (*ayakkabı, gözlük, kol saati, anahtarlık, kalem vb.*) da duruma ve kullananın ustalığına göre kasten yaralama suçu yönünden elverişli araç olabileceğinden, bu şekilde yapılan bir yorum ceza sorumluluğunu orantısız bir biçimde genişletecektir. Bu nedenle, Kanunun 12/1. maddesinde sayılan madde ve aletleri geniş yorumlamamak gerektiğinden ve cep telefonu gibi cihazların spor alanlarına sokulmasında herhangi bir hukuki engel bulunmadığından, cep telefonunun sahaya atılması suretiyle müsabaka düzeninin bozulması halinde, 13/5. maddedeki suç meydana gelecektir.

Yukarıdaki açıklamalar dışında, bu suç maddi unsuru yönünden 13/4. maddede öngörülen suçtan herhangi bir farklılık arzetmemektedir. Dolayısıyla, bu suç da ilk üç fıkra düzenlenen suç tiplerinden farklı olarak bir somut tehlike suçudur. Buna ilişkin 13/4. maddedeki suç yönünden yapmış olduğumuz açıklamaların tamamı bu suç için de geçerlidir.

b. Manevi Unsur

Sokulması yasak olmayan alet veya maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulması suçu kasıtlı işlenebilen bir suç olup, suçun taksirli hali kanunda öngörülmediğinden taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, fail üzerinde yahut elinde bulunan ve spor alanına sokması yasak olmayan bir alet veya maddeyi bilerek ve isteyerek herhangi bir şekilde kullanmak suretiyle müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasına sebep olması halinde, bu suçtan dolayı ceza sorumluluğu doğacaktır.

Bu suç da genel kasıtlı işlenebilen bir suçtur. 6222 sayılı Kanunun 13/4. maddesinde düzenlenen suçun manevi unsurunu izah ettiğimiz bölümde belirttiğimiz gibi “*müsabaka*

veya antrenman düzeninin bozulması” suçun unsurlarına dahil olmayıp, objektif cezalandırılabilme şartı niteliğindedir. Dolayısıyla bu şartın özel kastla bir ilgisi bulunmamaktadır. Failin kastının mutlaka müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasını kapsamasına gerek yoktur. Failin kusurlu sayılabilmesi için söz konusu madde veya aletleri müsabaka, seyir veya antrenman alanında bilerek ve isteyerek kullanması yeterli olup, ayrıca müsabaka veya antrenman düzeninin bozulmasını öngörmüş olması gerekmemektedir¹⁰⁷⁹.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

6222 sayılı Kanunun 13/5. maddesinde düzenlenen spor alanlarına sokulması yasak olmayan alet veya maddeleri kullanarak müsabaka veya antrenman düzeninin bozulması suçunun maddi unsuru ve yapısı, yukarıda izah ettiğimiz üzere, 13/4. maddedeki suçla neredeyse aynı olduğundan, suça teşebbüs, iştirak ve içtima hususları her iki suç yönünden de aynı şekilde ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla, suçun özel görünüş biçimleriyle ilgili olarak, teşebbüs ve iştirak ile ilgili 13/4. madde yönünden belirttiğimiz hususların tamamı bu suç yönünden de geçerlidir.

İçtimayla ilgili olarak ise, bu suç spor alanına sokulması yasak olmayan alet veya maddelerin kullanılması suretiyle işlenebildiğinden, 13/4. madde ile 13/2. madde arasındaki ilişki bu suç yönünden söz konusu değildir. Ne var ki, 13/4. madde gibi 13/5. maddede de “*failin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı durumda*” failin cezalandırılacağı öngörüldüğünden, bu hüküm de 13/4. madde gibi “*tali norm*” niteliğinde olup, “*asli norm*” niteliğinde bir hükmün de aynı fiil nedeniyle ihlal edilmiş olması halinde, 13/5. madde değil, asli norm niteliğine sahip olan hüküm uygulama alanı bulacaktır. Buna

¹⁰⁷⁹ KOCA, s. 68; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 78.

ilişkin olarak, 13/4. maddede içtima kurumunu anlattığımız bölümde yaptığımız açıklamalar, 13/5. maddedeki suç için de geçerlidir.

7. Spor Alanlarına Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde ya da Alkollü İçecek Sokma Suçu (m. 13/6)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 13. maddesinde düzenlenen son suç tipi, spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkollü içecek sokma suçudur. Maddenin altıncı fıkrası uyarınca, *“müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara müsabaka öncesinde veya sırasında uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da 12 nci maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesine aykırı olarak müsabaka, seyir ve antrenman alanlarına alkollü içecek sokan kişi, fiili daha ağır bir cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, otuz gün adli para cezası ile cezalandırılır.”*

Bu düzenleme ile kanun koyucu tarafından, belirlenen alanlara uyuşturucu veya uyarıcı madde ile alkollü içecek sokulması yasaklanmıştır. Ne var ki hükümde uyuşturucu veya uyarıcı madde ile alkollü içecekler hususunda bir ayırım yapılmıştır. Buna göre, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin müsabaka öncesinde veya sırasında, müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanları ile taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara sokulması suç olarak öngörülmüştür. Nitekim, Kanunun 12/1-c maddesinde bu maddelerin spor alanlarına sokulması yasaklanmış olup, 13/6. maddede de bu düzenlemeye paralel olarak söz konusu fiiller suç kapsamına alınmıştır¹⁰⁸⁰.

¹⁰⁸⁰ Uyuşturucu ve uyarıcı maddeler, kullanılması halinde kişide uyuşturucu yahut uyarıcı etkiler doğuran, kişinin merkezi sinir sistemine tesir eden, düşünsel etkinliğini azaltan, kasların gevşemesine yol açan

Ancak alkollü içecekler yönünden durum daha farklıdır. 13/6. maddede, alkollü içeceklerin “12. maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesine aykırı olarak” ve yalnızca müsabaka, seyir ve antrenman alanlarına sokulması yasaklanmış ve suç olarak kabul edilmiştir. 13/6. maddenin atıfta bulunduğu Kanunun 12/1. maddesinin ikinci cümlesine göre ise “müsabaka, seyir ve antrenman alanlarında alkollü içecek sokulması, kullanılması ve satılmasına ilişkin usul ve esaslar ilgili federasyonlar tarafından belirlenir.” O halde kanun koyucu spor alanlarına alkollü içecek sokulması veya bu alanlarda alkollü içecek kullanılmasını peşinen yasaklamamış, bu husustaki inisiyatifi ilgili spor dalı yönünden yetkili federasyona bırakmıştır. Eğer ilgili federasyon o spor dalındaki müsabakalarda veya antrenmanlarda alkol kullanılmasını, alkollü içecek satışını yahut buralara alkollü içeceklerle girilmesini herhangi bir statü ya da talimatla yasaklamadıysa, bu durumda suçtan da söz edilmeyecektir. Bunun yanı sıra, alkollü ieğin sokulması veya kullanılması yalnızca müsabaka, seyir ve antrenman alanlarında yasaklanmış olup, özel seyir alanlarına yahut taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlara alkollü içecek sokulması, buralarda alkollü içecek kullanılması veya satılması herhangi bir suça vücut vermeyecektir.

Bu suçun maddi unsuru, belirtilen alanlara uyuşturucu veya uyarıcı madde yahut alkollü içecek sokulması ile meydana gelmektedir. Bu itibarla, kişiler daha önce uyuşturucu veya uyarıcı madde yahut alkollü içecek kullanmışlarsa ve bu madde ya da içeceklerin etkisi altında belirtilen spor alanlarına girmişlerse, 13/6. maddede tanımlanan suçtan bahsetmek olanaksızdır. Böyle bir olayda, 6222 sayılı Kanunun 18/7. maddesine göre, alkol veya uyuşturucu ya da uyarıcı madde etkisi altında olduğu açıkça anlaşılan kişi müsabaka, antrenman ve seyir alanına alınmayacak, bu şekilde belirtilen alanlara giren ve dışarı

veya bir organı veya onun işlevini uyaran ve kişide psikolojik ve/veya fiziksel alışkanlık yaratan maddeler olarak tanımlanabilir. Bu tanımlar ve uyuşturucu ve uyarıcı maddeler hakkında detaylı bilgi için bkz. YOKUŞ SEVÜK, Handan, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar, Ankara, 2007, s. 21 vd.

çıkarmakta ısrar eden kişi zor kullanılarak dışarı çıkarılacak ve Kanunun 18. madde hükmü uyarınca bir yıl süreyle spor müsabakalarını seyirden yasaklanmasına hükmedilecek ve fakat hakkında 13/6. maddeden dolayı herhangi bir ceza muhakemesi işlemi gerçekleştirilmeyecektir¹⁰⁸¹. 6222 sayılı Kanunun 18/7. maddesindeki düzenlemeye, çalışmamızın seyirden yasaklama tedbirinin incelendiğı bölümünde ayrıntılı bir biçimde değinilecektir.

Spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkollü içecek sokma suçu, hükümde sayılan spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı maddenin yahut alkollü ieeğın sokulmasıyla tamamlandığından, sırf hareket suçu ve ayrıca soyut tehlike suçu niteliğine sahiptir. Bu nedenle, suçun oluşumu için herhangi bir somut zararın veya tehlikenin meydana gelmesi gerekmemekte, bu maddelerin spor alanlarına sokulması buradaki düzenin bozulması yönünden tek başına tehlikeli olarak kabul edilmekte ve suçun meydana gelmesi için failin bu maddeleri sayılan alanlara sokulması yeterli görölmektedir¹⁰⁸².

b. Manevi Unsur

Spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkollü içecek sokma suçu kasıtlı işlenebilen bir suç olup, suçun taksirli hali kanunda öngörölmediğinden taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, failin üzerinde yahut elinde uyuşturucu veya uyarıcı bir maddenin yahut Kanunun 12/1. maddesine aykırı olarak alkollü ieeğın bulunması halinde, bu suç nedeniyle ceza sorumluluğı ortaya çıkacaktır. Bu su da genel kasıtlı işlenebilen bir suçtur.

¹⁰⁸¹ AVCI, Sporda Düzensizlik ve şiddet, s. 207.

¹⁰⁸² GÜLŞEN, s. 256; KOCA, s. 67; ÖZEN, Sporda şiddet ve Düzensizlik, s. 78.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkollü içecek sokma suçu, kanun koyucu tarafından sırf hareket suçu olarak düzenlenmiştir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, somut olayda icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde sırf hareket suçlarının da teşebbüs ile işlenebilmeleri mümkündür. Bununla birlikte, sırf hareket suçları doğalcı anlamda bir neticeye sahip olmadıklarından, başka bir deyişle sonuçsuz suçlar olduklarından, bu suçlara teşebbüsün mümkün olabilmesi için icra hareketlerine başlanmış ve failin elinde olmayan nedenlerle icra hareketlerinin tamamlanamamış olması gerekmektedir. Bu açıklamadan hareketle, spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da alkollü içecek sokma suçu yönünden de teşebbüs mümkündür. Bu suçların oluşumu için her halükârda söz konusu maddelerin veya içeceklerin spor alanlarına sokulması gerektiğinden, söz gelimi failin spor alanı girişindeki kontrol noktasında yahut üzerinde bu maddeler bulunduğu halde duvarın üzerinden spor alanına girmeye çalışırken yakalanması halinde, suçun icra hareketleri failin elinde olmayan nedenlerle tamamlanmamış olduğundan, suç teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır¹⁰⁸³. Nitekim Yargıtay da ilgili spor federasyonu tarafından o spor dalında yapılan müsabakalarda alkollü içecek kullanılmasının yasaklanmış olması ve kişilerin spor alanlarının girişinde alkollü içecek içerken yakalanmaları halinde, fiilin 13/6. maddedeki suça teşebbüs niteliğinde olacağını belirtmektedir¹⁰⁸⁴.

¹⁰⁸³ KOCA, s. 68.

¹⁰⁸⁴ “TFF tarafından çıkarılan ve Federasyonun resmi internet sitesinde (www.tff.org.tr) 12.7.2012 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren “2012-2013 Sezonu Süper Toto Süper Lig Müsabakaları Statüsü”nün “Stadyumların Düzeni” başlığı altında düzenlenen 5. maddesinde, “stadyumun içerisindeki büfelerde ve görevlilere dağıtılan kumanyalarda, içeceklerin kapalı şekilde ve şişe içerisinde satılması

13/6. maddede öngörülen suç iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Kanunun 13/6. maddesinde, failin ancak “*failin daha ağır bir cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde*” cezalandırılacağı öngörülmüştür. Kanun koyucu bu düzenlemeyle söz konusu ceza normunu “*tali norm*” olarak belirlemiş ve böyle bir olasılığın gerçekleşmesi halinde “*asli norm*” niteliğindeki diğer ceza normlarının geçerli olacağını öngörmüştür¹⁰⁸⁵. Asli norm-tali norm ilişkisini çalışmamızın önceki bölümlerinde izah ettiğimizden, bu hususta ilgili bölümlerdeki açıklamalarımızı tekrarlamakla yetineceğiz.

Bu husus, özellikle spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde sokulması fiilleri yönünden önem arz etmektedir. Zira, failin üzerinde uyuşturucu veya uyarıcı madde bulunması halinde, TCK’nun 191. maddesinde düzenlenen “*Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma*” suçu yahut bu maddeleri spor alanlarında üçüncü kişilere temin ederken yakalanması halinde TCK’nun 188/3. maddesinde öngörülen “*Uyuşturucu veya*

veya dağıtılması kesinlikle yasak olup, ayrıca seyircilerin stadyuma bu ve benzeri maddelerle alınması yasaktır (10. Fıkra)” ve “Stadyum içerisinde alkollü içecek bulundurulması ve satılması yasaktır (11. Fıkra)” hükümlerine yer verilmiştir. TFF tarafından her yıl güncellenen ve günümüze değin çıkartılan Süper Lig Müsabakaları Statülerinde de benzer hükümler bulunmaktadır. Böylelikle, futbol dalında spor alanları içerisinde alkollü içecek bulundurmak ve içeceklerin kapalı şekilde ve şişe içerisinde satılması veya dağıtılması ile seyircilerin spor alanlarına bu ve benzeri maddelerle alınması yasaktır.

Yukarıda anlatılanlar doğrultusunda, sanığın, müsabakanın başlamasından kısa bir süre önce ve spor alanına seyirci alımına başlanmasından sonra spor alanı girişi kabul edilen turnike ile tribün arasında elinde bulunan alkollü içeceği tükettiği esnada polis memurları tarafından yakalanması karşısında; sanığın savunması, TFF tarafından belirlenen esaslar, suçun işlendiği yer, zaman ve sanığın elinde bulunan bira şişesi ile spor alanı girişinde yakalanması nedenleriyle isnat olunan suçun teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilerek, sanığın mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken, ...” Yargıtay 19. CD., 22.06.2016, 2015/32304 E. ve 2016/20099 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 48-49.

¹⁰⁸⁵ GÜLŞEN, s. 256; KOCA, s. 68.

uyarıcı maddeleri başkalarına temin etme” suçu söz konusu olacaktır¹⁰⁸⁶. Bu durumda, kişi söz konusu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi spor alanlarına sokma suçunu işlemiş olsa dahi, fiili daha ağır cezayı gerektiren başka bir suça da vücut verdiğiinden, fail 13/6. madde uyarınca değil, TCK’nun 188/3. veya 191. maddesinden dolayı cezalandırılacaktır¹⁰⁸⁷.

Kanaatimizce, 13/6. maddede düzenlenen suç yalnızca spor alanlarına alkollü içecek sokulması durumunda söz konusu olabilecektir. Zira, failin spor alanlarına uyuşturucu veya uyarıcı madde sokması ve üzerinde bu maddelerle yakalanması halinde, fiili ya TCK m. 188/3 ya da TCK m. 191 bağlamında değerlendirilecek, bu suçlar yönünden 6222 sayılı Kanunun 13/6. maddesindeki suça göre çok daha ağır cezalar öngörüldüğünden bu hükümler uyarınca cezalandırılacak, dolayısıyla 13/6. maddenin uygulanma olanağı bulunmayacaktır¹⁰⁸⁸.

E. Spor Alanlarında Tehdit ve Hakaret İçeren Tezahüratta Bulunma Suçu (m. 14/1)

1. Genel Olarak

Spor müsabakalarında, özellikle de geniş kitlelerce takip edilen sporların icra edildiği maçlarda, taraftarların sporculara veya rakip taraftarlara yönelik tehdit ve hakaret içeren söylemlerde bulunmaları spor alanlarında sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Nitekim, çalışmamızın üçüncü bölümünde sporda şiddet olgusunu irdelediğimiz kısımda detaylıca

¹⁰⁸⁶ Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasına ilişkin suçlar hakkında detaylı bilgi için bkz. YOKUŞ SEVÜK, s. 119 vd.

¹⁰⁸⁷ DONAY, s. 113; GÜLŞEN, s. 257.

¹⁰⁸⁸ Aynı görüşte bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddeti, s. 211.

üzerinde durduğumuz üzere, spor alanlarındaki saldırganlık fiilleri, ağırlıklı olarak hakaret ve tehdit içeren tezahürat şeklinde tezahür etmektedir. Ülkemizde spor alanlarındaki şiddet ve saldırganlık olaylarının en çok meydana geldiği yer olan futbol müsabakalarına bakıldığında, her ne kadar futbolun amacının bir spor dalı olarak şiddet ve saldırganlık yaratmak olmadığı açık ise de, sayısı azımsanmayacak bir kitle tarafından bir fanatizm alanı ve “*şiddet boşaltım aracı*” olarak benimsendiğine de şüphe yoktur¹⁰⁸⁹. Söz konusu şiddet ve fanatizm, fiziksel bir müdahale aracı olabildiği kadar, psikolojik saldırılar olarak da meydana gelmektedir. Bu psikolojik saldırılar, spor alanlarında taraftarların sahadaki sporculara ve diğer taraftarlara yönelik sözlü eylemleri şeklinde ve bu kimselerin öfke patlamalarının bir neticesi olarak ortaya çıkmaktadır¹⁰⁹⁰. Bu bağlamda, ekseriyetle oynanan oyundan ve skarlardan memnun olmayan yahut bazen herhangi bir sebep dahi gözetmeksizin yalnızca bir taraftar grubuna konsolide olmanın etkisiyle taraftarlar, öfke patlamalarını tatmin etmek amacıyla spor alanlarında sporculara veya diğer taraftarlara yönelik sözlü eylemlerde bulunmakta, bu eylemler de çoğu kez tehdit, sövme ya da hakaret gibi konusu suç teşkil eden söylemler olarak dış dünyaya yansımaktadır. Taraftarların özellikle sporculara yönelik gerçekleştirdikleri bu eylemler ve tepkiler sporcuların psikolojilerinde olumsuz etkilere neden olmakta, sporcuların performanslarının düşmesine etki etmekte, hatta bazen yoğun rekabet ortamında bulunan sporcuların yahut fanatik olmayan spor severlerin spor faaliyetine ilgilerini azaltmaktadır¹⁰⁹¹.

Bu nedenle, spor alanlarında hakaret içeren veya kötü tezahürat ile mücadele edilebilmesi için, federasyonlarca çıkartılan talimatlarda çeşitli disiplin hükümleri öngörülmektedir. Örneğin, futbol müsabakalarında meydana gelen ve yukarıda belirttiğimiz

¹⁰⁸⁹ DEMİR/TALİMCİLER, s. 43.

¹⁰⁹⁰ BAUMANN, Sigurd, Uygulamalı Spor Psikolojisi, Çev. Hüseyin Can İkizler – Ali Osman Özcan, Alfa, İstanbul, 1994, s. 35.

¹⁰⁹¹ GENÇ, Spor Hukuku, s. 109-110.

gibi seyircilerin futbol müsabakalarına gelmemelerine neden olabilecek kadar yoğunlaşan bu söz ve davranışlarla mücadele etmek amacıyla, TFF tarafından yayımlanan Futbol Disiplin Talimatı'nın 53. maddesinde çirkin ve kötü tezahürat yaptırma bağlanmıştır. Bu hükme göre, *“stadyumlarda topluluk halinde söz veya hareketlerle ya da benzeri araçlar ile aşağılayıcı, tahrik veya taciz edici nitelikte tezahüratta bulunulması, devamlılık kıstası uygulanmaksızın yasaktır.”* Maddenin ikinci fıkrasında, futbol müsabakalarında çirkin ve kötü tezahüratta bulunulması halinde ev sahibi kulübe her bir sezonda tekrar eden ihlale göre artacak şekilde çeşitli para cezalarının verileceği öngörülmüş, ayrıca üçüncü fıkrasında da elektronik bilet uygulamasının yapıldığı Süper Lig ve 1. Lig müsabakalarında çirkin ve kötü tezahüratta bulunulması durumunda, toplu halde tezahüratta bulunan blok ya da bloklara giriş yapan seyircilerin elektronik bilet kapsamındaki kartları bloke edilerek spor müsabakasına girişlerinin engelleneceğine hükmedilmiştir. Dolayısıyla, futbol müsabakalarında çirkin ve kötü tezahüratta bulunulması halinde, gerek tezahüratın gerçekleştiği stadyumun ev sahibi kulübüne, gerekse de tezahüratta bulunan tribünlerdeki taraftarlara kolektif bir yaptırım uygulama yoluna gidilmiştir.

Spor müsabakalarında çirkin ve kötü tezahüratta bulunulması fiillerine talimatlar yoluyla disiplin yaptırımı öngörülmesinin yanı sıra, bu tezahüratların tehdit veya hakaret boyutuna ulaşması halinde, ceza yaptırımı da gündeme gelmektedir. Bu bağlamda, 6222 sayılı Kanunun 14. maddesinde *“Tehdit veya hakaret içeren tezahürat”* başlığıyla düzenlenen hükümde, spor alanlarındaki bazı tezahürat ve söylemler suç kapsamına alınmıştır. Ne var ki, söz konusu maddenin birinci ve ikinci fıkrasında iki ayrı suç tipi öngörülmüş olup, çalışmamızın bu kısmında birinci fıkrada düzenlenen tehdit veya hakaret içeren tezahürat fiilleri değerlendireceğiz.

2. Türk Ceza Hukukunda “Tehdit” ve “Hakaret” Kavramlarının 14/1. madde Yönünden Değerlendirilmesi

6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde düzenlenen tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunu incelemeye başlamadan önce, hükümde “*gören kişiler tarafından tehdit veya hakaret olarak algılanacak tarzda*” söz ve davranışlardan söz edildiğinden, Türk ceza hukuku kapsamında “*tehdit*” ve “*hakaret*” kavramlarının üzerinde duracağız. Zira taraftarlarca ortaya konan eylemlerin 14/1. madde kapsamına girebilmesi için, ceza hukuku açısından kınanabilir “*tehdit*” ya da “*hakaret*” fiilleri olarak değerlendirilmeleri gerekmektedir.

a. Tehdit Suçu Yönünden Değerlendirme

Tehdit suçu TCK’nun 106. maddesinde düzenlenmiş olup, buna göre; “*bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından veya sair bir kötülük edeceğinden bahisle tehditte ise, mağdurun şikayeti üzerine, altı aya kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.*” Ceza kanununun hürriyete karşı suçlar kısmında düzenlenen bu suç tipinde, kanun koyucu tehdit fiilinin yöneldiği hukuki değerlere göre bir ayırım yapmış ve mağdurun yahut bir yakınının hayat varlığına, vücut bütünlüğüne veya cinsel dokunulmazlığına bir saldırı gerçekleştirileceği ya da malvarlığı üzerinde ciddi bir zarar meydana getirileceği yönünde bir tehditte bulunulmasını suçun maddi unsuru olarak kabul etmiş, bununla birlikte maddede ilk üç halde suçun re’sen soruşturulacağına, malvarlığı yönünden tehditte ise mağdurun şikayeti üzerine fail hakkında ceza muhakemesi

işlemlerinin yürütüleceğine hükmedilmiştir¹⁰⁹². Görüldüğü üzere tehdit suçu genel ve tamamlayıcı bir suçtur. Bazı suçlarda tehdide bir araç olarak başvurulmakta, bu haliyle tehdit fiili bir suçun unsuru ya da ağırlaştırıcı nedeni olarak ortaya çıkabilmektedir. Yağma suçu (TCK m. 148) ilk hallere, tehdit ile işlenen nitelikli konut dokunulmazlığını ihlal suçu (TCK m. 116/4) ise ikinci hallere örnek olarak verilebilir. Bu durumlarda bileşik suç söz konusu olduğundan ve tehdit fiili artık başka bir suçun unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni olarak ortaya çıktığından, faile tehdit suçundan ayrıca ceza verilmeyecektir¹⁰⁹³. Bununla birlikte tehdit suçu, bir soyut tehlike suçudur. Buna göre, suçun oluşması için yalnızca kötülüğün yahut daha doğru tabirle bir kötülük gerçekleştirileceğinin karşı tarafa bildirilmesi yeterli olup, ayrıca somut olayda bir zararın yahut zarar tehlikesinin meydana gelmesi aranmamaktadır¹⁰⁹⁴. Bu yönüyle tehdit suçunun ayrıca sırf hareket suçu olduğunu söylememiz mümkündür¹⁰⁹⁵.

Tehdit suçu ile kanun koyucu kişinin iç özgürlüğünü ve manevi huzurunu korumakta olduğundan, bu suç ile korunan hukuki yararın kişinin huzur içerisinde ve herhangi bir şeyden korkmadan, dolayısıyla karar verme özgürlüğüne sahip bir biçimde yaşaması olduğu, bireysel huzurun kişinin sahip olduğu oldukça önemli bir varlık olduğu, bu itibarla suçun hukuki konusunun bu varlık olduğu söylenebilir¹⁰⁹⁶. Nitekim Yargıtay İçtihadı Birleştirme

¹⁰⁹² ARTUK, Mehmet Emin / GÖKÇEN, Ahmet / YENİDÜNYA, Caner, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 7. Bası, Ankara, 2006, s. 200.

¹⁰⁹³ TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖNOK, Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 18. Baskı, Ankara, 2020, s. 507; TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Özel Kısım, 6. Baskı, Ankara, 2012, s. 76 (**Özel Kısım**).

¹⁰⁹⁴ HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem, “*Hürriyete Karşı Suçlar*”, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, C.II, Ankara, 2010, s. 2716 (**Hürriyete Karşı Suçlar**).

¹⁰⁹⁵ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 508.

¹⁰⁹⁶ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Hürriyete Karşı Suçlar, 2714; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 508; TOROSLU, Özel Kısım, s. 76.

Büyük Genel Kurulu'nun 18.01.1993 tarih ve 5/1 sayılı kararında, *“tehdit cürmü... mağdurda yarattığı, yol açabileceği ruhsal tedirginlik nedeniyle suç sayılmıştır”* denilerek, suçun hukuki konusunun kişinin iç huzuru üzerindeki varlığı olduğunu vurgulamıştır¹⁰⁹⁷.

6222 sayılı Kanun yönünden tehdit olgusunun doğru değerlendirilebilmesi için, tehdit suçunun maddi unsuru, özellikle de hangi fiillerin tehdit suçuna vücut verip hangilerinin vermeyeceği hususu üzerinde kısaca durmamız gerekmektedir. Tehdit suçunun maddi unsuru yönünden fail tipi herhangi bir özellik göstermezken, mağdurun da *“belirli”* veya *“belirlenebilir”* olması gerekli ve yeterlidir. Eğer suçun pasif süjesi belirli ya da belirlenebilir kimse veya kimseler değilse, fiilin TCK m. 106 bakımından tehdit suçuna değil, koşullarının oluşması halinde farklı suçlara vücut verdiğini kabul etmek gerekmektedir¹⁰⁹⁸. Nitekim, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde de mağdurun belirli olmadığı hallerde söz konusu suçun oluşacağı belirtilmekte olup, spor alanlarında da olsa, tehdit fiilinin yöneldiği kişi belirli ya da belirlenebilir ise artık orada 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinden değil, TCK'nun 106. maddesinden söz etmek gerekecektir. Bu hususa aşağıdaki bölümde detaylı bir biçimde değineceğiz.

Tehdit suçu fail tarafından, kendisinin iradesine bağlı gelecekte vuku bulacak bir kötülüğün mağdura bildirilmiş olmasından ibaret olduğundan, geleceğe ilişkin olmayan bir ifade, örneğin *“çocuğumu kaçırmış olsan seni öldürürdüm”* gibi bir söz ya da failin iradesine bağlı olmayan kehanetler yahut tahminler, söz gelimi *“seni yıldırım çarpacak”* gibi bir söylem tehdit suçuna vücut vermeyecektir¹⁰⁹⁹. 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi yönünden

¹⁰⁹⁷ Yargıtay İBK kararı için bkz. RG. 12.06.1993, Sayı: 21605, s. 19, bkz. ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, s. 214.

¹⁰⁹⁸ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 509.

¹⁰⁹⁹ TOROSLU, Özel Kısım, s. 76-77. Yargıtay çeşitli kararlarında, *“senin hayatın benim elimde, seni öldürüp çukura atacağım”*, *“seni motorla çiğneteceğim”*, *parayı git onlardan al, onları da temizlerim, seni de temizlerim”*, *senin kelleni keserim”*, *“bu işin sonunda kan çıkacak”*, *“seni vurur öldürürüm”*,

de, her ne kadar belirli bir mağdur hedef alınmamış ise de, suça konu ifadelerin bu yönde bir kötülük bildirimini içermesi gerekmektedir.

Tehdit suçunu oluşturan sözler, gerçekten de hedef alınan kişiyi korkutmaya, başka bir deyişle huzurunu bozmaya elverişli olmalıdır. Ancak bu sözlerin mutlaka failin iç huzurunu bozması ya da onu korkutması gerekmez. Zira tehdit bir soyut tehlike suçudur¹¹⁰⁰. Bu nedenle, tehdit edilen kimse güçlü bir ruh yapısına sahip olsa ve failin bu söz ve eylemlerinden olumsuz olarak etkilenmese de, söz konusu söz veya eylemler objektif olarak “*korkutucu*” nitelikteyse, başka bir deyişle failin özel bilgisine göre hareketin ortaya konulduğu anda ortalama bir insanı korkutmaya elverişli nitelikteyse, tehdit suçunun varlığı kabul edilmelidir¹¹⁰¹. Bu husus TCK’nun 106. madde hükmünün gerekçesinde açıkça ifade edildiği gibi¹¹⁰², Yargıtay da mağdurun gerçekten bu söz veya eylemlerden korkup korkmadığının suçun oluşumu için önemli olmadığını, hareketin objektif olarak karşıdaki kişiyi korkutmaya elverişli olmasının tehdit suçunun meydana gelmesi açısından yeterli olduğunu belirtmiştir¹¹⁰³. Dolayısıyla 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesindeki tehdit içeren

“*bu su yüzünden ya sen ölürsün ya ben*” gibi sözleri tehdit bağlamında değerlendirmiştir. Söz konusu kararlar ve bunlara yönelik araştırmalar için bkz. ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, s. 214-215.

¹¹⁰⁰ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, s. 216.

¹¹⁰¹ TOROSLU, Özel Kısım, s. 77.

¹¹⁰² “*Objektif olarak ciddi bir mahiyet arzeden tehdidin somut olayda muhatabı üzerinde etkili olması şart değildir. Kişi, fail, objektif olarak ciddi bir mahiyet arzeden söz ve davranışlarla mağduru tehdit etmek istemiş olmasına rağmen; mağdur, bu söz ve davranışları ciddiye almamış olabilir. Bu durumda tehdit yine gerçekleşmiştir. Tehdidin gerçekleşip gerçekleşmemesi, muhatabı üzerinde etkili olup olmamasına bağlı tutulmamalıdır.*”

¹¹⁰³ “*Sanığın “daha önce seni bıçaklamış idim, ucuz kurtuldun bu kere seni öldüreceğim” biçimindeki sözleriyle mağduru tehdit ettiği kabul edildiği halde, öfkenin suç kastını kaldıran bir etkisinin bulunmadığı, bir tehlike suçu olan tehdidin, bu suçla korunan hukuki yararı ihlal etmeye objektif olarak elverişli (ciddi) olmasının yeterli olduğu, ayrıca mağdur üzerinde korkutucu etki yaratmasının aranmadığı gözetilerek, tehdit suçunda olgusal bir sorun olan tehdidin ciddi olup olmadığı, eylemin işlendiği ortama, olaya özgü koşullara, tarafların bedensel ve ruhsal durumlarına göre, tehdit edici sözün gerçekleşme olasılığı ve mağdurun iradesini etkileme derecesi ölçüleri içinde tartışılıp değerlendirilerek,*

tezahürat suçunun söz konusu olabilmesi için de, tezahürata konu söz ve davranışların gören veya duyanlar yönünden bu yönde bir etki yaratmaya elverişli olması gerekmektedir.

TCK m. 106’da failin kötülükte bulunacağı yönünde tehdidine konu olan hukuki değerler sınırlandırılmıştır. Buna göre fail, mağdurun hayatına, vücut bütünlüğüne, cinsel dokunulmazlığına veya malvarlığına yönelik bir saldırıda bulunacağı yönünde bir kötülük bildirimini yapmalıdır. Hükümde belirtilen “saldırı”dan amaç, maddede öngörülen ve mağdura yahut bir yakınına¹¹⁰⁴ ait olan varlıklara veya menfaatlere bir zarar vermek ya da bu varlık veya menfaatleri tehlikeye düşürmekten ibarettir¹¹⁰⁵. 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi yönünden de, tezahürat ile belirli bir kimse hedeflenmemiş olsa da, duyan ya da görenler açısından bu yönde bir saldırı yapılacağına ilişkin bir söz ve davranışın varlığının aranması gerekmektedir. Aksi halde, söz konusu tezahüratın “tehdit içerikli” olduğunun kabulü mümkün değildir.

Son olarak, fail tarafından ortaya konan söz veya davranışın, uyarı mahiyetinde olmaması, gerçekten hükümde sayılan hukuki değerlerden birine saldırıda bulunulacağına yönelik olması gerekmektedir. Tehditte mağdurun başına gelecek olan kötülük fail

sonuca varılması yerine, salt kavga sırasında öfkeyle söylenen sözlerin ciddilik (korkutuculuk) özelliği bulunmayacağı biçimindeki önceden varsayımsal bir kabule dayanılarak yasal temelden yoksun gerekçeyle beraat hükmü kurulması... bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 2. CD., 2.7.2007, 2007/6485 E. ve 2007/9889 K. Bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 514.

¹¹⁰⁴ TCK m. 106’nın gerekçesinde, bu “yakın” ibaresi ile “belli bir akrabalık, yakınlık ilişkisi”nin ifade edildiği belirtilmektedir. Ancak maddedeki “yakın”lığı akrabalık veya kan bağı ile sınırlamanın doğru olmadığı, kişinin yakın gördüğü dostları, arkadaşları, komşuları gibi kimselerin de bu kapsamda sayılması gerektiği, eğer failin bu kimselere bir kötülük yapacağına dair beyanda bulunması nedeniyle mağdurun iç huzuru bozuluyorsa bu durumda da tehdit suçunun oluşacağı ve “yakınlık” durumunun somut olayda fiilin mağdurun iç huzurunu bozacak nitelikte olup olmadığına göre değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu nedenle madde gerekçesindeki bu sınırlamaya katılmıyoruz.

¹¹⁰⁵ TOROSLU, Özel Kısım, s. 78.

tarafından ve onun iradesine bağılı olarak gerçekleşecekken, uyarıda ise söz konusu kötülük ya da zarar failden ve onun iradesinden tamamen bağımsızdır¹¹⁰⁶. Söz gelimi, bir kimsenin karşısındakine “*mafyaya bulaşırsan hayatından olursun*” gibi bir söz söylemesi, söyleyen kişinin iradesinden bağımsız bir uyarı mahiyetinde olduğundan, burada tehdit suçu meydana gelmemektedir.

b. Hakaret Suçu Yönünden Değerlendirme

Hakaret suçu, TCK’nun Şerefe Karşı Suçlar başlıklı sekizinci bölümünde, 125. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “*Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.*”

Hakaret suçunun hukuki konusu kişinin şeref varlığı olup, “*şeref*” ise kişinin gerek kendisine ilişkin bakışı yönünden gerekse de içerisinde bulunduğu ortam yahut toplum nazarında sahip olduğu sosyal değer, saygınlık, itibar gibi niteliklerin bütününe ifade etmektedir¹¹⁰⁷. Bu bağlamda bazı yazarlar kişinin şeref varlığının “*iç şeref*” ve “*dış şeref*” olarak iki unsurdan oluştuğunu ve karma bir nitelik gösterdiğini, bu bağlamda iç şeref kişinin kendisi hakkında onurlu olduğuna ilişkin taşıdığı olumlu duyguları, dış şeref ise yaşadığı ortamda ve toplumdaki kimselerin o kişiye verdiği değer, itibar ve saygınlığı

¹¹⁰⁶ ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, s. 215.

¹¹⁰⁷ DÖNMEZER, Sulhi, Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, 15. Bası, İstanbul, 1998, s. 229; KAYANÇİÇEK, Murat, Şerefe Karşı Suçlar, Ankara, 2008, s. 16; TOROSLU, Özel Kısım, s. 100.

belirttiğini, TCK’nun 125. maddesi ile de her iki şeref varlığının kümülatif bir biçimde koruma altına alındığını söylemektedirler¹¹⁰⁸.

6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde “*hakaret içeren tezahürat*”ın cezalandırılacağı belirtildiğinden, TCK bakımından hakaret suçunun maddi unsuru üzerinde durmamız gerekmektedir. Zira bir tezahüratın yahut spor alanlarında gerçekleşen bir söz ya da davranışın “*hakaret*” içerip içermediğinin, ancak bu söz ya da davranışın içeriğinin hakaret suçu için öngörülen unsurları bünyesinde barındırması halinde tespit edileceği şüphesizdir. Elbette buradaki fark, tehdit suçunda olduğu gibi hakaret suçunun da ancak *belirli* veya *belirlenebilir* bir kimseye karşı işlenebilir olmasında yatmaktadır. Hedefin belirli olmadığı yahut belirlenemediği fiiller yönünden hakaret suçu oluşmamaktadır¹¹⁰⁹. 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesindeki hakaret içeren tezahürat suçunun vücut bulması için ise, hedefin belirli olup olmaması önem taşımamaktadır. Bu nedenle, uygulamada spor alanlarında da olsa belirli bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına yönelen fiiller TCK’nun 125. maddesindeki hakaret suçunu oluştururken, hedefin belirli olmadığı hallerde 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesindeki hakaret içeren tezahürat suçu söz konusu olmaktadır. Ne var ki, iki suç yönünden neredeyse tek fark bu olup, bunun dışında her iki hükümde de ortaya konan söz ve davranışların hakaret suçuna konu olabilecek niteliğe sahip olmaları gerekmektedir. Bu hususa 14/1. maddenin maddi unsurunu değerlendireceğimiz bölümde değinilecek olup, çalışmamızın bu kısmında, 14/1. maddeye konu “*hakaret içerikli*” söz ve davranışların daha iyi anlaşılabilmesi için, bu tür söz ve davranışların niteliği üzerinde durulacaktır.

TCK’nun 125. maddesinde, hakaret suçunun maddi unsurunu meydana getiren hareket “*bir başkasına onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil*

¹¹⁰⁸ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 628-629; YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 45.

¹¹⁰⁹ DÖNMEZER, s. 238.

veya olgu isnat etmek veya sövmek” olarak belirlenmiştir. O halde öncelikle ortaya konan söz veya davranışın, bir kimsenin “*onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte*” olması gerekmektedir. Failin hareketinin bu niteliği taşıması yeterli olup, mağdurun gerçekten onur, şeref ve saygınlığının zedelenmesi gerekmez. Burada bir söz veya davranışın karşı taraftaki kimsenin onur, şeref ve saygınlığını ihlal edici nitelikte olup olmadığını belirlerken esas alınacak ölçütün, mekân ve zamana, başka bir deyişle hangi coğrafyada ve hangi dönemde gerçekleştiğine göre de değişkenlik gösterebilecek genel ve ortalama halk topluluğunun anlayışı, değer yargıları ve örf ve âdet olacağı söylenmiştir¹¹¹⁰. Bununla birlikte, bizim de katıldığımız bir görüşe göre, bu değer yargıları belirlenirken salt toplumun geneli yönünden “*aşağılayıcı*” kabul edildiği gerekçesiyle Anayasa’da belirlenen insan haklarına saygılı, demokratik, laik ve hukuk devleti esaslarına uygun düşmeyen bir değerlendirmenin yapılması doğru olmayıp, buna göre aynı ilkeler ışığında, ırka, dine, cinsel yönelime ve sair ayrımcı sebeplere dayalı ifadelerin, toplumun genelince aşağılayıcı ve küçük düşürücü olduğu kabul edilse dahi, objektif olarak kişinin onur, şeref ve saygınlığına zarar verecek söz ve davranışlar olarak kabul edilmemesi gerekmektedir¹¹¹¹.

TCK’nun 125. maddesinde hakaret suçu seçimlik hareketli bir suç olarak düzenlenmiş olup, suçun oluşumu için iki ayrı ipotez öngörülmüştür. Bunlardan ilki bir kimseye somut bir fiil veya olgu isnadı, diğeri ise doğrudan sövme biçiminde tanımlanmıştır. Hiç şüphe yok ki, her iki ipotezde de kişiye yönelen söz veya davranışın o kimsenin onur, şeref ve saygınlığını ihlal edecek nitelikte olması gerekir. Somut fiil veya olgu isnadının, hükümde düzenlendiği şekilde “*somut*” olması gerekmekte olup, ispat edilebilir, doğruluğu veya yanlışlığı ortaya konulabilir niteliği bulunmalıdır. Söz gelimi, “*paramı senin aldığını biliyorum*”, “*X kişiyi sen öldürdün*” gibi ifadeler bir kimseye somut bir olgu veya fiilin isnadı

¹¹¹⁰ DÖNMEZER, s. 236; TOROSLU, Özel Kısım, s. 112; YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 55.

¹¹¹¹ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 636.

mahiyetindedirler ve hakaret suçunun konusunu oluşturlar¹¹¹². Dolayısıyla somut bir fiil veya olgu isnadı için, kişiye onun onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte bir olayı gerçekleştirdiği veya bir suçu onun işlediği şeklinde bir yakıştırmada bulunulması gerekmektedir¹¹¹³. Isnat edilen bu fiil veya olgu, doğası itibariyle geçmişte meydana gelmiş ve gerçekleşmiş bir vakıa olmalı ve bu fiilin mağdura yüklendiğini ortaya koyacak konu, zaman, yer gibi bir takım tamamlayıcı unsurlar da isnat esnasında belirtilmiş olmalıdır¹¹¹⁴. Bu bağlamda, somut bir fiil veya olgu isnadı şeklinde gerçekleşen hakaret suçlarında, isnat edilen fiil veya olgunun geçmişte gerçekleşmiş belirli bir olaya ilişkin olması nedeniyle, fail tarafından bu isnadın doğruluğunun ispatı her zaman mümkündür¹¹¹⁵.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, isnat edilen olgu veya fiilin objektif olarak kişiyi tahkir edici nitelikte olması yeterli olup, mağdurun onur, şeref ve saygınlığının gerçekten zarar görmüş olması ve ayrıca failin de kişinin onur, şeref ve saygınlığını rencide etme saikine sahip olması suçun oluşumu için gerekli değildir. Bu yönüyle suç özel kasıtle değil, genel kasıtle işlenebilen bir suçtur¹¹¹⁶. 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi yönünden konu değerlendirildiğinde, her ne kadar hakaret içeren tezahürat suçunun belirli bir mağduru hedef alması gerekmemekte ise de, tezahürata konu söz ve davranışların bu yönde objektif olarak

¹¹¹² “Suça konu yazıda katılanın Akyazı’da G.Ö. isimli kızın ırzına saldırıda bulunduğu ileri sürülmesi” **Yargıtay 4. CD., 3.2.1997, 1997/441 E. ve 1997/691 K.**; “Katılan hakkında yayımlanan yazılardaki ‘G... S... Akademisinin teslim ettiği kitap ve yazılardan oluşan arşivi çaldı... şeklindeki ifadeler” **Yargıtay 4. CD., 5.2.1998, 1998/12011 E. ve 1998/628 K.** Bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 639.

¹¹¹³ ÇETİN, Erol, Yeni Türk Ceza Yasası’ndaki Hakaret Suçları, 2. Baskı, Ankara, 2005, s. 22.

¹¹¹⁴ ÇETİN, s. 26; YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 51.

¹¹¹⁵ DÖNMEZER, s. 231.

¹¹¹⁶ “Sanığın kahvehanede “benim odunlarımı sen çalmışsındır, sen götürmüşsündür” diyerek kişisel davacının yüzüne karşı hakaret eyleminin TCK’nın 480/3. madde ve fıkrasına uyduğu gözetilmeden, genel kast ile işlenen bu suçta özel kast aranarak beraatine hükmolunması yasaya aykırıdır.” **Yargıtay 4. CD., 4.6.1999, 1999/5305 E. ve 1999/6443 K.** Bkz. ÇETİN, s. 42.

tahkir edici niteliği haiz olması gerektiği, dolayısıyla gören veya duyan kişiler yönünden onur, şeref ve saygınlığı rencide edici nitelikte bulunmayan tezahüratların 14/1. madde kapsamında suç olarak değerlendirilemeyeceği açıktır.

Hakaret suçunun maddi unsuru yönünden öngörülen ikinci ipotez ise sövme olarak karşımıza çıkmaktadır. Sövme şeklinde ortaya çıkan fiillerde, diğerinde olduğu gibi belirli bir fiil yahut olgu isnadı bulunmamakta, failin fiili doğrudan doğruya muhataba yönelen ve onun onur, şeref ve saygınlığını ihlal edecek nitelikteki olumsuz değer yargısı biçiminde ortaya çıkmaktadır¹¹¹⁷. Uygulamada sövme, ağırlıklı olarak küfür yahut rencide edici söz yahut davranış biçiminde meydana gelmektedir. Örneğin, bir kimseye “*aptal*”, “*şerefsiz*”, “*hayvan*”, “*fahişe*”, “*o... çocuğu*”, “*seni sinkaf edeceğim*”, “*hırsız*”, “*sahtekâr*” gibi sözler sövme kapsamında değerlendirilebilir¹¹¹⁸. Buna karşın Yargıtay beddua niteliğindeki “*Allah belanı versin*”, “*Allah cezanı versin*” gibi sözlerin “*tanrısal ceza dileme*” mahiyetinde olup şeref ve haysiyeti incitici nitelikte olmadığını, bu nedenle hakaret suçunu oluşturmayacağını ifade etmektedir¹¹¹⁹. Bunun yanı sıra, ilk bakışta bir fiil ya da olgu isnadı gibi görünen, ancak yukarıda açıkladığımız şekilde geçmişte gerçekleşmiş bir olaya ilişkin olmayıp soyut bir olgu ya da fiil isnadı niteliği bulunan yakıştırmalar da Yargıtay tarafından sövme olarak kabul edilmektedir¹¹²⁰.

¹¹¹⁷ ÇETİN, s. 22; DÖNMEZER, s. 231; KAYANÇİÇEK, s. 63.

¹¹¹⁸ Yargıtay tarafından sövme kapsamında değerlendirilen benzeri nitelikteki söz ve davranışlar için bkz. DÖNMEZER, s. 236-237; YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 52-53.

¹¹¹⁹ “*Sarfedilen ‘Allah belanı versin’ sözleri tanrısal ceza dileme, beddua anlamında olup, tahkir ve tezyif içerdiğinden söz edilemez.*” **Yargıtay CGK, 3.7.2001, 2001/9-32 E. ve 2001/155 K.** Bkz. YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 53.

¹¹²⁰ Yargıtay tarafından şu sözler sövme olarak nitelendirilmiştir: “*Avukatım beni para karşılığında Adnan Hocacılara sattı*” (**Yargıtay 4. CD., 26.2.2007, 2006/1984 E. ve 2007/1910 K.**); “*saniğin polis memuruna hitaben ‘maaş alıp sırt üstü yatıyorsunuz’ diyerek ekip otosundan inerken kapıyı sertçe çarpması*” (**Yargıtay 4. CD., 19.6.2006, 2005/1239 E. ve 2006/12657 K.**). Söz konusu kararlar için bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 641.

Sövme biçimindeki hakaret suçu doğrudan bir kimseye yönelik rencide edici bir söz veya davranışla işlenebileceği gibi, dolaylı şekilde de işlenebilir. Örneğin, evli bir erkeğe “boynuzlu” denilmesi halinde, erkeğe karşı doğrudan, erkeğin eşine ise dolaylı olarak hakaret suçu işlenmiş olacaktır¹¹²¹.

Hakaret suçunun sövme suretiyle işlendiği durumlarda, failin bu fiili yalnızca sözle değil, mağduru rencide edici nitelikte bazı davranışlarla gerçekleştirmesi de mümkündür. Söz gelimi, kişinin yüzüne tükürmek, mağduru aşağılayıcı nitelikte el-kol hareketleri yapmak, cinsel organını göstermek gibi davranışların da sövme olarak kabul edilmesi ve hakaret suçuna vücut vermesi mümkündür¹¹²².

Hakaret suçu ile ilgili olarak, tüzel kişilerin suçun mağduru olup olamayacakları tartışmalıdır. Doktrinde birçok yazar, bizce de isabetli bir biçimde, tüzel kişilerin de kendilerine özgü saygınlıkları yahut ticari itibarları olduğunu, bu nedenle tüzel kişilerin hakaret suçunun faili olamasalar da mağduru olabileceklerini savunmaktadır¹¹²³. Ne var ki, TCK’nun 125. maddesi hakaret suçunun pasif süjesini “kimse” ibaresi ile belirlemiş, beşinci fıkrasında da kurulların dahi bu suçun mağduru olamayacaklarını, hakaret suçunun kurulu

¹¹²¹ TOROSLU, Özel Kısım, s. 114.

¹¹²² TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 641.

“Sanığın hızlı gitmesi nedeniyle durduran ve ehliyet ile ruhsatını isteyen yakınana, içinde ehliyet ve ruhsatı bulunan çantasını ibaret olan eyleminin, eylemli sövme olduğu...” Yargıtay 4. CD., 23.1.1996, 1996/8191 E. ve 1996/421 K. Bkz. ÇETİN, s. 50.

“Müştekinin duvarını neden yıktığını sorması üzerine sanığın erkeklik organını göstererek ‘...sen bunu al...’ demesi...” Yargıtay 2. CD., 5.3.1991, 1991/1577 E. ve 1991/2351 K. Bkz. YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 52.

¹¹²³ Aynı görüşte bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 634; TOROSLU, Özel Kısım, s. 108; YENİDÜNYA/ALAŞAHİN, s. 49.

oluşturan kamu görevlilerine karşı işlenmiş sayılacağını, ancak bu durumda tek bir ceza verilip TCK'nun 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suç hükmüne göre verilen tek cezanın ağırlaştırılacağını öngörmüştür¹¹²⁴. Dolayısıyla kanun koyucunun tüzel kişilerin suçun pasif süjesi olması yönünde bir irade ortaya koyduğunu söylememiz zordur. Kaldı ki Yargıtay da son dönemlerde vermiş olduğu kararlarda, hakaret suçunun ancak gerçek kişilere karşı işlenebileceğine, tüzel kişilerin bu suçun mağduru olamayacaklarına hükmetmektedir¹¹²⁵. Kanaatimizce tüzel kişilerin de hakaret suçunun mağduru olarak kabul edilmeleri gerekmekte ise de, uygulamada özellikle ticari şirketlere yönelik hakaret içeren fiillerin, koşullarının varlığı halinde, Türk Ticaret Kanunu'nun 55. maddesindeki haksız rekabet suçuna vücut vermeleri mümkündür.

TCK'nun 125. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkrasında ise hakaret suçunun nitelikli halleri sayılmıştır. Üçüncü fıkra, hakaret suçunun *“kamu görevlisine karşı görevinden dolayı; dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı ve kişinin mensup olduğu dine göre kutsal sayılan değerlerinden bahisle işlenmesi halinde faile verilecek cezanın alt sınırının bir yıldan az olmayacağı”* belirtilmiştir. Dördüncü fıkra, hakaretin alenen işlenmesi halinde verilecek ceza altıda bir oranında arttırılacaktır. Bu hükümdeki aleniyet, belirsiz sayıda kişinin hakarete konu söz ve davranışı görecekle veya duyacak şekilde işlenmesini

¹¹²⁴ TOROSLU, Özel Kısım, s. 108.

¹¹²⁵ “... şüphelinin icra takibine karşı verdiği itiraz dilekçesinde müşteki şirket aleyhine hakaret içeren ifadeler kullanması şeklindeki eylemi sebebiyle, ... TCK'nun 125. maddesine göre hakaret suçunda şeref ve saygınlığı rencide edebilecek nitelikte sözlerin gerçek kişilere yöneltildiğinde hakaret suçunu oluşturabileceği, herhangi bir gerçek kişiyle arasında aidiyet ilişkisi kurulmadan tüzel kişiye söylenen sözlerin bu kapsamda değerlendirilemeyeceği gözetilmeden sanık hakkında mahkumiyet kararı verilmesi hukuka aykırı bulunmuştur.” Yargıtay 1. CD., 6.2.2017, 2016/18978 E. ve 2017/1193 K.

ifade etmektedir. Failin bu sözün belirsiz sayıda kimse tarafından öğrenilmesine sebebiyet verecek olanağı yaratmış olması yeterli olup, bu nitelikli halin uygulanması için gerçekten bu kimselerin hakarete konu söz veya davranışı görmeleri yahut duymaları gerekmemektedir¹¹²⁶.

6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesindeki hakaret içeren tezahürat suçu, her ne kadar failin belirli bir kimseyi muhatap alıp almadığına bakılmaksızın oluşmakta, dolayısıyla TCK'nun 125. maddesindeki hakaret suçunda olduğu gibi muhakkak belirli bir mağdura yönelme şartını taşımasa da, suça konu tezahüratın içeriğinin TCK m. 125 yönünden açıkladığımız niteliğe sahip olması gerektiği, başka bir deyişle duyan veya görenler tarafından kişilerin onur, şeref ve saygınlıklarını rencide edici nitelikte olgu veya fiil isnadı yahut sövme özelliklerini taşımaları şartının aranacağı açıktır. Aksi halde, normal şartlarda hakaret suçuna sebebiyet vermeyecek bir söz veya davranışın, spor alanlarında belirli bir kimseyi muhatap almadan gerçekleştirilmesi halinde 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi uyarınca hakaret içeren tezahürat suçunu da oluşturmayacağı kabul edilmelidir. Bu itibarla, spor alanlarındaki bu söz ve davranışların da yukarıda detaylı bir biçimde açıkladığımız niteliklere sahip olması gerekmektedir. Bununla birlikte, spor alanlarında işlenen hakaret fiilleri kural olarak aleniyet şartını taşıdığından, belirli bir mağduru hedef almaları halinde 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesine değil TCK'nun 125/4. maddesindeki nitelikli hakaret suçuna sebebiyet verecek olup, bu hususa aşağıdaki bölümde ayrıca değinilecektir.

3. Suçun Hukuki Konusu

¹¹²⁶ ÇETİN, s. 30; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 650; TOROSLU, Özel Kısım, s. 121.

Yukarıda Türk ceza hukukunda tehdit ve hakaret kavramlarını incelediğimiz bölümde açıkladığımız gibi, tehdit suçunda korunan hukuki değer kişinin iç huzuru ve manevi bütünlüğü iken, hakaret suçunda ise şeref varlığıdır.

6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde de, esasen spor alanlarında meydana gelen ve kanun koyucunun özel olarak öngördüğü tehdit ve hakaret fiilleri cezalandırıldığından, tehdit ve hakaret suçunun hukuki konusu ile aynı hukuki değer koruma altına alınmaktadır. Bu bağlamda, 14/1. madde ile hakaret ve tehdit suçlarının hukuki konuları bir çatı altına toplanmış olup, spor alanlarında taraftarların gerçekleştirdikleri fiillere karşı, bu alanlarda bulunan kimselerin şerefleri, haysiyetleri, saygınlıkları ve toplum içerisindeki itibarları ile ayrıca iç huzurlarının ve sükûnlarının korunması amaçlanmaktadır¹¹²⁷.

Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi ile korunan hukuki yararın, gerek spor alanlarında bulunan kimselerin bireysel şeref ve haysiyetleri, gerekse de toplumdaki bireylerin ortak ahlak duygusu olduğunu ifade etmiştir¹¹²⁸. Bu itibarla, Kanunun 14/1. maddesinde TCK'nun 106. maddesindeki tehdit suçu ile 125. maddesindeki hakaret suçlarının adeta bir araya getirildiğini ve bu fiillerin spor

¹¹²⁷ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 215.

¹¹²⁸ “6222 sayılı Kanun’unun 14/1. maddesi açısından korunan hukuki yarar, spor alanlarında gerek kişilerin şeref ve haysiyetinin gerekse toplumu oluşturan bireylerin ortak ahlak duygusunun korunmasıdır. Bu düzenlemeyle, taraftarların spor alanlarında veya çevresinde çoğu zaman rakip takıma, kulübe veya onun taraftarlarına karşı duyanları utandıracak tarzda tezahürat yapanlar cezalandırılmaktadır. Yine bu suç bakımından failin cezalandırılabilmesi için, söylenen sözlerin veya yapılan davranışların duyan veya gören kişiler tarafından hakaret oluşturacak tarzda ve aleni bir şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğinden, bu husus, toplumun genel değer yargıları ve ortak edep duygusuna göre belirlenecektir. Fikri içeriğe sahip olmayan, kötü bir özelliği veya huyu ifade eden sözler ve küfür niteliğinde söz söylemek ve davranışlarda bulunmak suretiyle kötü tezahürat bu suçu oluşturur, rakip takımın moralini bozucu nitelikte ve fakat kendi takımına destek mahiyetindeki hicvedici sözler ise bu suçu oluşturmamaktadır.” Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/33944 E. ve 2016/18153 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 60.

alanlarında meydana gelmeleri kanun koyucu tarafından daha vahim bir durum olarak kabul edildiğinden, TCK'ndaki iki suç ile ayrı ayrı korunan iki farklı hukuki yararın 6222 sayılı Kanundaki tek bir ceza normunda kümülatif olarak ele alındığını söylememiz mümkündür.

4. Suçun Maddi Unsuru

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu, 6222 sayılı Kanunun 14. maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde düzenlenmiştir: *“Spor alanlarında taraftarların grup halinde veya münferiden belirli bir kişiyi hedef veya muhatap alıp almadığına bakılmaksızın duyan veya gören kişiler tarafından tehdit veya hakaret olarak algılanacak tarzda aleni olarak söz ve davranışlarda bulunmaları halinde, fiilleri daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, şikâyet şartı aranmaksızın, failler hakkında elli günden az olmamak üzere adli para cezasına hükmolunur.”*

Görüldüğü üzere, Kanunun 14/1. maddesinde tanımlanan bu suçun oluşabilmesi için, taraftarların yukarıdaki bölümde açıkladığımız tarzda, gören veya duyan kişilerce tehdit ya da hakaret olarak kabul edilebilecek söz ve davranışlarda bulunmaları gerekmektedir. Tehdit ve hakaret suçlarına vücut verecek nitelikteki fiiller üzerinde yukarıda ayrıntılı bir biçimde durulmuştur. Bu itibarla, 14/1. madde kapsamında değerlendirilebilecek söz ve davranışların, her ne kadar belirli bir kimseye yönelmemiş olsalar da, TCK'ndaki tehdit ve hakaret suçlarına konu hareketlere ilişkin özellikleri bünyesinde barındırmaları gerektiği açıktır. Bu hususa aşağıda ayrıca değinilecektir.

Kanun 14/1. maddedeki suçun yalnızca taraftarlar tarafından işlenebileceğini düzenlemiştir. O halde, tehdit veya hakaret içeren tezahüratta bulunma suçu bir özgü suçtur. Ceza kanunlarında yalnızca belirli kişiler tarafından işlenebileceği belirtilen, dolayısıyla herkes tarafından işlenemeyen ve failinin sadece belirli özelliklere sahip kişiler olabildiği

suçlara “özgü suç” adı verilmektedir¹¹²⁹. Bu nedenle, spor alanlarındaki diğer kimselerin, örneğin stat çalışanlarının, görevli polis memurlarının, sporcuların, hakemlerin yahut teknik heyetin birbirlerine yahut tribündeki taraftarlara yönelik hakaret içeren söz ve davranışları 14/1. madde kapsamında değerlendirilemeyecektir¹¹³⁰. Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında, taraftarlar dışındaki spor aktörlerinin birbirlerine yönelik olarak hakaret içeren söz ve davranışlarının, gerek taraftarlar dışında bir kimse tarafından gerçekleştirilmesi, gerekse de belirli bir kimsenin hedef alınmış olması nedeniyle, TCK’nun 125. maddesindeki hakaret suçu uyarınca ceza yaptırımına tabi olacağını ifade etmiştir¹¹³¹. Dolayısıyla, 14/1. maddede öngörülen suç yalnızca taraftarların işledikleri söz ve davranışlar yönünden geçerli olacak, normda belirtilen “fail” tipi dışında kalan diğer spor aktörlerinin, söz gelimi futbolcuların, hakemlerin, yöneticilerin, teknik heyetin yahut diğer kulüp veya stat çalışanlarının gerçekleştirdikleri fiiller 6222 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmeyecek ve koşullarının mevcut olması halinde bu fiiller yönünden TCK’nun 106. veya 125. madde hükümleri uygulama alanı bulacak, söz konusu suçun hakaret içeren söz ve davranışla

¹¹²⁹ANTOLISEI, Par. Gen., s. 174. Özgü suça ilişkin açıklamalar, çalışmamızın 6222 sayılı Kanun kapsamında spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içindeki yerini incelediğimiz bölümünde, suçun failini açıkladığımız kısımda yapılmıştır.

¹¹³⁰KOCA, s. 71.

¹¹³¹ “Yapılan yargılama ve toplanan delillere göre; olay tarihinde Maltepe Belediyespor ile Göbeyli Belediyespor arasında oynanan futbol karşılaşmasında futbolcu olan sanığın, orta hakem olarak görevli bulunan şikayetçinin vermiş olduğu karara itiraz ederek şikayetçiye sinkaflı kelimelerle küfür ettiği ve şikayetçinin üzerine yürüyerek yumruk vurmak sureti ile şikayetçinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralanmasına neden olduğu, sanığın böylece üzerine atılı müsnet suçu işlediği, sanığın savunması, şikayetçinin beyanı, tanıkların beyanları, doktor raporu ve tüm dosya kapsamından anlaşılmakla,... Dosya içeriğine göre, hakaret olayının futbol sahasında meydana geldiği ve aleniyet unsurunun gerçekleştiği halde, sanık hakkında 5237 sayılı TCK.nun 125. maddesinin 4. fıkrasının uygulanmaması suretiyle eksik ceza tayini...” **Yargıtay 2. CD., 31.10.2013, 2011/38692 E. ve 2013/24859 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 54-55.**

hakeme karşı işlenmesi halinde ise, çalışmamızın önceki bölümlerinde açıkladığımız üzere 6222 sayılı Kanun kapsamında hakemler kendilerine karşı işlenen fiiller yönünden “*kamu görevlisi*” sayıldıklarından, TCK’nun 125. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen nitelikli hakaret suçu meydana gelecektir¹¹³².

Tehdit veya hakaret içeren tezahüratta bulunma suçunun, taraftarlarca grup halinde ya da münferiden işlenmesi mümkündür. Dolayısıyla spor alanlarında tek bir taraftarın bu söz ve davranışlarda bulunması halinde suç oluşabileceği gibi, bir grup kişi tarafından grup halinde aynı söz ve davranışların tezahürat biçiminde ortaya konulması da suçu meydana getirecektir. Ne var ki, buradaki “*grup halinde*” ibaresinden, söz konusu fiili icra eden taraftarlar arasında bir iştirak iradesi olması gerektiği anlamı çıkarılmamalıdır. Zira 6222 sayılı Kanunun lafzından bu suçun grup halinde işlenmesi halinde iştirak iradesi aranacağı gibi bir anlam çıkmamaktadır¹¹³³. Bu nedenle, bir grup taraftarın tehdit veya hakaret içeren tezahüratta bulunmaları halinde, aralarında bir iştirak iradesi veya bu yönde bir kasıt yoksa da, 14/1. maddede tanımlanan suç her bir taraftar yönünden ayrı ayrı gerçekleşecektir.

¹¹³² “*Şikayetçi şüpheli N.T.’nin MKE Çankırıspor’un kulüp başkanı olduğu, suç tarihinde MKE Çankırıspor ile Yenisarayspor arasında oynanan futbol müsabakasının orta hakemi olan şikayetçi şüpheli A.G. ile kulüp başkanı N.T. arasında MKE Çankırıspor’un yenilmesi nedeni ile tartışma çıktığı, tartışma sırasında N.T.’nin maçın hakemi A.’ya “adamsan, delikanlıysan maçlarımıza bir daha çıkma” diye onun onur, şeref ve saygınlığını rencide edecek şekilde bağırması üzerine, şikayetçi şüpheli A.’nın da N.’ye hitaben “Delikanlılığının da senin de a..na koyarım” diye küfür ettiği, şüphelilerin bu suretle üzerlerine atılı suçu işledikleri yukarıda gösterilen deliller ile tüm dosya kapsamından anlaşılmıştır..., buna göre MKE Çankırıspor ile Yenisarayspor futbol takımları arasındaki maçı yönetmekle görevlendirilen mağdur hakemlere görevlerinden dolayı hakaret halinde eylemin takibi şikayete bağlı olmayan TCK’nın 125/3-a maddesinde öngörülen kamu görevlisine hakaret suçunu oluşturacağı gözetilerek sanık N.T. tarafından söylendiği iddia olunan “adamsan, delikanlıysan maçlarımıza bir daha çıkma” şeklindeki sözlerin onur, şeref ve saygınlığı rencide edebilecek nitelikte olup olmadığı tartışılarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken,...*” **Yargıtay 4. CD., 10.06.2014, 2013/2518 E. ve 2014/20854 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 56-57.

¹¹³³ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 86-87.

Kanun koyucu tarafından 14/1. maddede öngördüğü suçun yalnızca “*spor alanlarında*” işlenebileceğini hüküm altına alınmıştır. Madde metni ilk yürürlüğe girdiğinde suçun “*spor alanlarında ve çevresinde*” işlenebileceği ve yalnızca hakaret içeren tezahüratın ceza yaptırımına tabi olacağı düzenlenmişken, 04.07.2019 tarihli ve 7128 sayılı değişiklik kanunu ile hükme “*tehdit*” de eklenmiş, bunun yanı sıra “*ve çevresinde*” ibaresi madde metninden çıkartılmıştır. O halde, 14/1. maddede öngörülen suç, yalnızca 6222 sayılı Kanunda “*spor alanı*” olarak belirlenen ve daha önceki bölümlerde detaylarına değindiğimiz yerlerde işlenebilmektedir. Kanun koyucunun “*ve çevresinde*” ibaresini madde metninden çıkartmasının temel nedeni, 14/1. maddede değişiklik yapan 7128 sayılı değişiklik kanunu ile 6222 sayılı Kanunun 3/1-g maddesindeki “*spor alanı*” kavramının genişletilmiş olması, dolayısıyla bu çıkartılan ibareye artık ihtiyaç duyulmamasıdır. Zira önceki düzenlemede spor alanı yalnızca “*spor müsabakalarının veya antrenmanlarının gerçekleştirildiği alanlar ile seyircilere ait seyir alanları, sporculara ait soyunma odası ve bu kanunun uygulanması kapsamında spor yapmaya elverişli alanlar*” iken, başka bir deyişle spor faaliyetinin icra edildiği alanlar dışında kalan yerler spor alanı kapsamı dışında bırakılmaktayken, 7128 sayılı Kanunun 1. maddesi ile 6222 sayılı Kanunun 3/1-g bendine “*özel seyir alanları*” ve “*müsabaka öncesinde, esnasında veya sonrasında taraftarların sürekli veya geçici olarak gruplar halinde toplandıkları yerler, müsabakanın yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergahları, takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçlar ya da takımların kamp yaptığı yerler*” de eklenmiştir. Dolayısıyla yapılan bu değişiklikle, önceki düzenlemeye nazaran spor alanı kavramı ciddi bir biçimde genişletildiğinden ve zaten spor faaliyeti icra edilen alanların çevresi spor alanı kapsamına alındığından, 14/1. maddedeki “*ve çevresinde*” ibaresine ihtiyaç kalmamıştır.

Suçun maddi unsurunun meydana gelebilmesi için, taraftarlar tarafından ve Kanunda “*spor alanı*” olarak belirlenen yerlerde, duyan veya görenlerce tehdit ya da hakaret olarak

algılanabilecek söz ve davranışlarda bulunulması zorunludur. Türk ceza hukuku bakımından hangi söz ve davranışların tehdit ve hakaret olarak kabul edildiği bir önceki bölümde detaylıca izah edilmiştir. Taraftarlarca yapılan tezahüratların veya spor alanlarındaki bireysel yahut toplu olarak verilen tepkilerin, bu izah ettiğimiz türden söz ve davranışlar içermesi halinde, söz gelimi karşıdaki kişinin şeref, haysiyet ve saygınlığını zedeleyecek nitelikte yahut huzur ve sükûnunu bozmaya elverişli tahkir ya da tehdit edici söz yahut davranışlarda bulunulduğunda 14/1. maddede öngörülen suç meydana gelecektir¹¹³⁴.

¹¹³⁴ “Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde ise, 20.10.2013 tarihinde Adana Demirspor – Adanaspor A.Ş. futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası öncesinde sanığın da içerisinde bulunduğu beş Adana Demirspor taraftarı spor alanı çevresi sayılan stadyum önünde bulunan emniyet bariyerlerini aşmış Adanaspor A.Ş. taraftarlarının olduğu yere yürüyerek **“ananı sin kaf edeyim Adana”** biçimindeki eylemlerinin 6222 sayılı Kanun’un 14/1. maddesinde tanımlanan suç oluşturacağı cihetle,...” **Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/33944 E. ve 2016/18153 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 61.

“Şüphelinin, olay tarihinde Arhavispor ile Iğdır Üniversitesi Bal Ligi futbol müsabakasına seyirci olarak katıldığı, müsabakanın ikinci yarısında Iğdır Üniversitesinin Arhavispor kalesine gol atması üzerine taraftarların içinde bulunan şüphelinin sinirlendiği, hakkında ek kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilen S.G. ile birlikte futbol sahası önünde bulunan tel örgülerden atlamak suretiyle saha içerisine girdiği, şüphelinin sahaya atlamadan önce **“a..ına koyduğumun çocuğu, ananı bacını s..eyim, o... çocuğu, çık lan dışarı a..ına koyduğumun”** diyerek hakaret ettiği, şüphelinin üzerine atılı suçların ön ödemeye tabi suçlardan olduğu ve şüpheliye 6222 sayılı Kanunun 16/1. Maddesinde yazılı suçtan 416,00 TL, aynı yasanın 14/1. maddesinde düzenlenen suçtan 308,00 TL ön ödeme teklifinde bulunulduğu,... Yerel Mahkemece,... eylemin doğru olarak nitelendirildiği ve Kanun’da öngörülen suç tipine uyduğu,...” **Yargıtay 19. CD., 22.06.2016, 2016/994 E. ve 2016/20096 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 61-62.

“Suç tarihinde Söke ilçe stadyumunda Sökespor ve İzmirspor takımları arasında oynanan maç sonrasında İzmirsporlu futbolcuların sahadan soyunma odasına doğru gittikleri esnada sanık N.A.’nın, İzmirsporlu futbolcular olan mağdurlara **“ananızı sinkaf ederiz, o..pu çocukları”** şeklinde hakaret içerikli sözler söylediği, sanığın mağdurlara hitaben bu şekilde sözler sarfetmesi üzerine emniyet güçlerince hemen kamera çekimine başlandığı ve bu konuya ilişkin tutanağın düzenlendiği, sanıklar hakkında kamu davası açıldığı, yargılama sırasında sanığa ön ödeme ihtaratında bulunulduğu anlaşılmıştır... Sanığa 6222 sayılı Kanun’un 14/1. maddesine aykırılık suçundan 240 TL adli para cezası ile birlikte 6222 sayılı Kanun’un 18/1. maddesi uyarınca spor müsabakalarını seyirden yasaklanma ve cezanın infazı tamamlandıktan itibaren bir yıl geçmesiyle seyirden yasaklanma tedbirinin de sonra ermesine karar

Söz konusu söz ve davranışların objektif olarak hakaret veya tehdit olarak algılanabilecek türde fiiller olması gerektiğinden, belirli kişilerin alındığı yahut saygınlığının zedelendiği yönündeki sübjektif beyanlarına göre bu suça vücut verildiği değerlendirmesi yapılamaz¹¹³⁵. Bu itibarla, objektif olarak tehdit veya hakaret olarak algılanması mümkün olmayan, ağır eleştiri niteliğindeki yahut rakibin moralini bozacak hicvedici sözler, rahatsız edici söylemler ya da “lan” gibi kaba ifadeler 14/1. maddede tanımlanan suça sebebiyet vermeyecektir¹¹³⁶.

verildiğinden,... eylemin doğru olarak nitelendirildiği ve Kanun'da öngörülen suç tipine uyduğu,... anlaşıldığından, sanık müdafinin temyiz nedenleri yerinde görülmemiş olmakla, tebliğnameye aykırı olarak, temyiz davasının esastan reddiyle hükmün onanmasına,” Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/31705 E. ve 2016/14202 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 58-59.

¹¹³⁵ DONAY, s. 114-115.

¹¹³⁶ GÜLŞEN, s. 264; KOCA, s. 71.

“Bir hareketin tahkir edici olup olmadığı bazı durumlarda nispi olup, zamana, yere ve duruma göre değişebilecektir. Kişilere yönelik her türlü ağır eleştiri veya rahatsız edici sözlerin hakaret suçu bağlamında değerlendirilmemesi, sözlerin açıkça onur, şeref ve saygınlığı rencide edebilecek nitelikte somut bir fiili veya olgu isnadını veya sövmek fiilini oluşturması gerekmektedir.

Somut olaya gelince; amatör lig maçında seyirci bölümünde oturan sanığın, orta hakem olarak görev yapan katılana yönelik sarfettiği kabul edilen “lan sen ne biçim adamsın, yazıklar olsun...” biçimindeki sözlerin, nezaket dışı ve kaba söz niteliğinde olup, hakaret suçunun yasal unsurlarını oluşturmadığı gözetilmeden ve eylemin 6222 sayılı Kanun'un 14/1. Maddesi kapsamında kalıp kalmadığı tartışılmadan, yerinde olmayan gerekçeyle mahkûmiyet hükmü kurulması,” Yargıtay 18. CD., 16.11.2015, 2015/8559 E. ve 2015/11175 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 57.

“Suça sürüklenen çocuğun, amatör futbol maçında federasyon tarafından görevlendirilen hakeme “lan” demekten ibaret eylemin, mağdurun onur, şeref ve saygınlığını rencide edici boyutta olmayıp, nezaket sınırlarını aşan kaba söz niteliğinde olduğu ve hakaret suçunun unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden, kanuni olmayan ve yerinde görülmeyen gerekçeyle mahkûmiyet kararı verilmesi,” Yargıtay 4. CD., 02.06.2014, 2014/268 E. ve 2014/19676 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 56.

Bazı yazarlarca 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesindeki suçun meydana gelebilmesi için “duyan veya gören kişiler tarafından tehdit veya hakaret olarak algılanacak tarzda” bir söylemin bulunması gerektiğinden, hangi ifadelerin tehdit veya hakaret olarak “algılanabileceği”nin somut olayda hâkimin takdir ve inisiyatifine bırakıldığı söylenmiş ve bunun da sübjektif bir değerlendirme farkıyla farklı ceza uygulamalarına sebebiyet verebileceği, ayrıca spor alanlarında taraftarlarca ortaya konan esprili ve ince eleştirilerin hakaret olarak ceza yaptırımına tabi tutulabileceği gerekçeleriyle söz konusu düzenleme eleştirilmiştir¹¹³⁷. Bu tehlikenin bertaraf edilebilmesi için de, karar verecek hakimlerin suç fiillerini tespit ederken son derece dikkatli davranmaları ve özellikle eleştiri ile hakaret arasındaki ince çizgiyi ayırmaları gerektiği, bu bağlamda söz konusu tespit yapılırken oynanan spor müsabakasının türü, niteliği, taraftarların psikolojisi, oyunun ve ilgili müsabakanın önemi, ilgili spor dalının kendine özgü nitelikleri, spor müsabakasının oynandığı yer ve bu yerde kullanılan kelime yahut davranışlara yüklenen anlam gibi unsurların bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹¹³⁸. Kanaatimizce de somut olayda hâkim tarafından değerlendirme yapılırken, belirli toplulukların veya farklı özellikteki insan gruplarının kişisel alınganlıklarının yahut sübjektif nitelendirmelerinin mümkün olduğunca değerlendirme dışında bırakılması, ceza sorumluluğunu genişletici yahut ifade ve eleştiri özgürlüğünün alanını daraltıcı yorumlamalardan kaçınılması elzemdir. Bu itibarla yapılan değerlendirmenin ceza hukukunun sınırları içerisinde kalınarak yapılması, buna göre de bir ifadenin tehdit veya hakaret olup olmadığı belirlenirken, o söz belirli bir kişiye söylenmiş olsa TCK’na göre nasıl bir değerlendirme yapılacaksa, o çerçevede kalınması gerekmektedir.

¹¹³⁷ Bkz. DONAY, s. 115; GÜLŞEN, s. 264; MEMİŞ, Pınar, “Sporda Şiddet Nasıl Önlenecek?”, Güncel Hukuk Dergisi, Temmuz 2011, s. 27 vd.

¹¹³⁸ DONAY, s. 115; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 87.

Kanunun 14. maddesinin başlığında her ne kadar “*tezahürat*” ifadesi kullanılmışsa da, suçun maddi unsuru “*söz ve davranışlarda bulunmak*” olarak öngörülmüştür. Türk Dil Kurumu tarafından tezahürat sözcüğü “*bağırıp çağırarak, alkışlayıp tempo tutarak yapılan gösteri*” olarak tanımlanmıştır¹¹³⁹. Dolayısıyla 14/1. maddenin başlığı suç fiilinin yalnızca tezahürat yapılarak işlenebileceği gibi bir izlenim oluşturmaktadır. Ne var ki, madde metninde suç fiilinin “*söz ve davranış ile*” işlenebileceği belirtildiğinden, kanun koyucunun böyle bir sınırlandırma getirmediğinin kabul edilmesi gerekmektedir. O halde söz konusu suç, taraftarlar tarafından, münferiden yahut grup halinde yapılan tezahürat şeklinde yahut şifahen ortaya konan ifadelerle işlenebileceği gibi, “*davranış*” kapsamında değerlendirilebilmesi mümkün bir takım el veya kol hareketleri ya da jestlerle de işlenmesi mümkündür. Hangi davranışların hakaret suçuna vücut verebileceği üzerinde çalışmamızın bir önceki bölümünde durulmuştur.

Spor alanlarında tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunu TCK’ndaki tehdit ve hakaret suçlarından ayıran en önemli unsur, bu suçun oluşumu için belirli bir kişinin hedef alınmasının gerekmemesidir¹¹⁴⁰. 14/1. maddenin lafzına bakıldığında, suça konu fiilin “*belirli bir kişiyi hedef veya muhatap alıp almadığına bakılmaksızın*” işlenebileceği belirtilmektedir. Eğer söz konusu söz ve davranış belirli bir kişiyi hedef alıyor ve tereddüde yer vermeyecek biçimde o kişiye karşı işleniyorsa, 14/1. maddede “*fiilin daha ağır cezayı gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde*” cezalandırılacağı öngörüldüğünden, artık 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi değil, TCK’nun 106. maddesindeki tehdit veya 125. maddesindeki hakaret suçu söz konusu olacaktır. Zira, spor alanında belirli bir kişi hedef alınarak sövme yahut tehdit fiilinde bulunulduğunda, bu fiil ile hem 6222 sayılı Kanunun

¹¹³⁹ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr>.

¹¹⁴⁰ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 218.

14/1. maddesi, hem de TCK'nun 125. veya 106. maddesi ihlal edilmiş olacaktır. Bu durumda, TCK'nun 125. ve 106. maddelerindeki suçlar yönünden öngörülen cezalar, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesine göre daha ağır olduklarından, 14/1. maddesindeki düzenleme uyarınca fail tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçundan değil, yalnızca TCK'nun 106. maddesindeki tehdit ya da 125. maddesindeki hakaret suçundan cezalandırılacaktır¹¹⁴¹. Belirtmemiz gerekir ki, bu sonuca varılabilmesi için 14/1. maddedeki *“failin daha ağır cezayı gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde”* failin bu suçtan dolayı cezalandırılacağı yönündeki düzenlemeye gerek bulunmamaktadır. Söz konusu ibare 14/1. maddede yer almasaydı da, TCK'nun 44. maddesindeki fikri içtima hükmü gereği, aynı fiil ile birden fazla ceza normu ihlal edildiğinden, bunlardan yalnızca daha ağır ceza öngören ceza normu uygulanacak ve failin 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinden değil, TCK'ndaki tehdit veya hakaret hükümlerinden dolayı ceza sorumluluğu doğacaktır.

TCK'ndaki hakaret suçunun belirli veya belirlenebilir bir kimseye karşı işlenmesi zorunluysa, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde bu husus zorunlu kılınmamıştır. 14/1. maddedeki suçun oluşumu için, taraftarlarca münferiden veya grup halinde yapılan tezahüratın gören yahut duyanlar tarafından tehdit ya da hakaret olarak algılanacak tarzda olması yeterlidir. O halde, bu fiil ile ölümler yahut belirsiz sayıdaki insan grupları hedef alınmış olabilir. Bu da söz konusu suçu, TCK m. 125'teki hakaret suçundan ayıran önemli bir husustur. Zira, ölümler TCK'nun 125. maddesindeki hakaret suçunun mağduru olamamakta, bunların şeref varlığı gibi bir hukuki yarara sahip oldukları kabul edilmemekte, ölümlere ilişkin hakaret içerikli sözlerin veya davranışların ortaya konulması halinde olsa olsa TCK'nun 130/1. maddesindeki kişinin hatırasına hakaret suçu meydana gelebilmekte, bu

¹¹⁴¹ KOCA, s. 70.

suç ile de ölünün şeref varlığı değil, hatırası ve yakınları korunmaktadır¹¹⁴². Ancak 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi yönünden böyle bir şart yoktur. Uygulamada özellikle rakip takımın artık hayatta olmayan efsane futbolcularına ya da başkanlarına yönelik küfürlü tezahüratlar sıklıkla karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda, eğer bu tezahüratlar ile belirli bir kimse hedef alınıyorsa TCK'nun 130/1. maddesi söz konusu olacak, ancak belirli bir kişi hedef alınmaksızın, örneğin bir kulübün ölmüş futbolcularına isim verilmeksizin hakaret ediliyorsa 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

Benzer bir biçimde, tribünlerde spor kulüplerine yönelik hakaret içeren söz ve davranışlarda bulunulduğu da görülmektedir. Çalışmamızın bir önceki bölümünde açıkladığımız üzere, uygulamada tüzel kişilerin hakaret suçunun mağduru olamayacakları kabul edilmektedir. Ne var ki, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi yönünden belirli bir mağdurun hedef alınıp alınmadığı bir önem taşımamakta, tezahüratın içeriğinin hakaret olarak algılanması yeterli sayılmaktadır. Bu nedenle, her ne kadar tüzel kişilere karşı TCK'nun 125. maddesi uygulanamamaktaysa da, tribünlerde bir kulüp, camia, taraftar derneği veya topluluğu gibi tüzel kişi veya tüzel kişiliği de olmayan gruplara yönelik hakaret içerikli tezahüratta bulunulması halinde, Kanunun 14/1. maddesindeki suç uyarınca ceza sorumluluğu doğacaktır.

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunun maddi unsuruna ilişkin son husus ise, fiilin aleni şekilde işlenmesi zorunluluğudur. Bu husus aynı zamanda 14/1. maddedeki suçun hakaret içeren tezahürat biçiminde işlenmesini TCK'nun 125. maddesindeki hakaret suçundan ayıran bir diğer unsurdur. Zira “*aleniyet*” şartı 14/1. maddede öngörülen suçun maddi unsurunu oluşturmakta iken, TCK'nun 125. maddesinde düzenlenen hakaret suçu yönünden ise zorunlu bir unsur olmayıp, aynı maddenin dördüncü fıkrasına göre cezayı

¹¹⁴² DÖNMEZER, s. 238; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 632.

ağırlaştırıcı bir nitelikli haldir¹¹⁴³. Bu düzenleme uyarınca, 14/1. maddedeki suçun oluşumu için, spor alanlarında taraftarlarca münferiden veya grup halinde ve gören yahut duyanlarca tehdit veya hakaret olarak algılanabilecek söz ve davranışların aleni bir şekilde, yani belirsiz sayıda kişinin görebileceği ya da duyabileceği şekilde işlenmesi gerekmektedir. Buna göre 14/1. maddedeki fiilin aleni olmayan bir biçimde işlenmesi, söz gelimi bir taraftarın rakip taraftarlardan birine yahut bir sporcuya, yalnız onun duyabileceği bir şekilde hakaret içeren bir söz söylemesi halinde bu suç oluşmayacak, ancak koşullarının varlığı halinde TCK'nun 125/1. maddesindeki basit hakaret suçu meydana gelecektir¹¹⁴⁴.

Yukarıda 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde tanımlanan suçu TCK'nun 125/1. maddesindeki basit hakaret suçundan ayıran iki unsurun, fiilin belirli bir kişiyi hedef almasının gerekmemesi ve aleni bir şekilde işlenmesi olduğu açıklanmıştır. Bu suçu TCK'ndaki basit hakaret suçundan ayıran son unsur ise, suçun ceza muhakemesine konu edilebilmesi için şikâyet şartı aranmamasıdır. Zira 14/1. maddede söz konusu fiilin işlenmesi halinde şikâyet şartı aranmaksızın failin cezalandırılacağı öngörülmüştür. Oysa TCK'nun 131. maddesi uyarınca, kamu görevlisine karşı işlenenler hariç olmak üzere hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması mağdurun şikâyetine bağlanmıştır. Dolayısıyla hakaret suçu için bir muhakeme şartı olarak şikâyet şartı aranmaktayken, spor alanlarında hakaret içeren tezahüratta bulunulması halinde şikâyet şartı aranmaksızın fail hakkında ceza soruşturması ve kovuşturması yapılabilecektir. Aynı şekilde, TCK'nun 106/1. maddesi uyarınca kişinin malvarlığına yönelik olarak tehdit fiilinin gerçekleştirilmesi halinde de şikâyet bir muhakeme şartı olarak kabul edilmişken, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesine göre bu fiilin spor alanlarında işlenmesi halinde failin cezalandırılabilmesi için şikâyet şartı aranmayacaktır.

¹¹⁴³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 218.

¹¹⁴⁴ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 86.

Bu durumda, spor alanlarında belirli bir kişiye yönelen hakaret veya malvarlığı üzerinde tehdit fiilinin gerçekleşmesi ve fakat mağdurun şikâyetçi olmaması halinde ceza hukuku açısından konunun nasıl çözüleceği tartışma konusu olabilir. Zira her iki durumda da failin fiili aynı anda hem TCK'nun 125. veya 106. maddesini, hem de 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesini ihlal etmektedir ve TCK'ndaki suçlar yönünden fail hakkında muhakeme işlemlerinin yürütülebilmesi için mağdurun şikâyeti gerekmektedir, 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesine göre şikâyet aranmaksızın fail hakkında ceza soruşturması ve kovuşturması yapılabilmektedir. Kanaatimizce böyle bir durumda TCK'nun 125. veya 106. maddesi yönünden muhakeme şartı oluşmadığından bu suçlar değerlendirme konusu dahi yapılmayacak, bunun yanı sıra 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi uyarınca tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunun oluşumu için belirli bir mağdurun hedef veya muhatap alınıp alınmadığına bakılmaması ve bu suç bakımından şikâyetin bir muhakeme şartı olmaması nedenleriyle, fail doğrudan 14/1. maddeye göre cezalandırılacaktır¹¹⁴⁵.

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu, oluşumu için doğalcı anlamda bir netice öngörülmediğinden, sırf hareket suçu ve ayrıca meydana gelebilmesi için somut bir zarar yahut yakın bir tehlike aranmadığından bir soyut tehlike suçudur¹¹⁴⁶.

6222 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte, spor aktörlerine veya spor camialarına yönelik hakaret içeren söz ve davranışların stadyumlarda işlenmesi fiilleri suç olarak düzenlenmekteyken, aynı fiillerin televizyonlarda yayınlanan futbol tartışma programlarında, basılı medyada ve özellikle taraftarların yoğun olarak örgütlendikleri ve rakip taraftar gruplarının birbirlerine, çeşitli spor camialarına veya spor aktörlerine yönelik linç kampanyaları yürüttükleri sosyal medya mecralarında işlenmesi halinde ceza

¹¹⁴⁵ Aynı görüşte bkz. ÜZÜLMEZ, s. 90.

¹¹⁴⁶ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 88.

yaptırımının söz konusu olmaması eleştirilmiştir¹¹⁴⁷. Bu nedenle, 04.07.2019 tarihli ve 7182 sayılı değişiklik kanunu ile 14. maddeye dördüncü fıkra eklenmiş ve “*birinci ve ikinci fıkroda belirtilen fiillerin; her türlü yazılı, görsel, işitsel veya elektronik kitle iletişim aracıyla işlenmesi halinde de bu madde hükümlerinin uygulanacağı*” yönünde bir hüküm ile söz konusu fiillerden kaynaklı ceza sorumluluğunun alanı genişletilmiştir. Buna göre, 14/4. madde ile birlikte, belirli bir kimseyi hedef veya muhatap alıp almadığına bakılmaksızın taraftarlarca münferiden yahut grup ortaya konulan tehdit veya hakaret olarak algılanabilecek söz ve davranışlar, yalnızca spor alanlarında değil, yazılı, görsel yahut işitsel basında veya sosyal medya mecralarında gerçekleştirilmeleri halinde de, söz konusu fiiller 14/1. madde uyarınca ceza yaptırımının konusu olacaklardır.

5. Suçun Manevi Unsuru

6222 sayılı Kanun 14/1. maddesinde düzenlenen tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu genel kasıtlı işlenebilen bir suç olup, manevi unsur yönünden herhangi bir farklılık arzetmemektedir. Buna göre, failin suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilerek ve isteyerek fiili gerçekleştirmesi suçun oluşumu için yeterlidir. Ayrıca suçun taksirli hali kanunda öngörülmediğinden, taksirle işlenebilmesi de mümkün değildir¹¹⁴⁸.

6. Suçun Nitelikli Halleri

¹¹⁴⁷ Özellikle spor medyası ve şiddet ilişkisi hakkında açıklamalar ve araştırmalar için bkz. ÖZMADEN, Murat, Seyirci Perspektifinden “Futbolda Saldırganlık”, Ankara, 2018, s. 75 vd.; REYHAN, Servet / MÜNİROĞLU, Recep Sürhat / YETİM, Ahmet Azmi, Futbolda Şiddet, Ankara, 2020, s. 44 vd.; ZELYURT, Mert Kerem, Futbolda Şiddet ve Taraftarlık, Ankara, 2017, s. 79 vd.

¹¹⁴⁸ GÜLŞEN, s. 266; KOCA, s. 72.

6222 sayılı Kanunun 14. maddesinin üçüncü fıkrasında, tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu yönünden ağırlaştırıcı bir neden öngörülmüştür. Bu hükme göre suçun “*yazılı pankart taşınması veya asılması ya da duvarlara yazı yazılması suretiyle işlenmesi halinde*” faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır. Kanun koyucunun suça konu fiillerin söz ve davranış yerine yazı ile ortaya konulmasını nitelikli hal olarak öngörmesinin nedeninin, bu şekilde gerçekleştirilen fiilin daha dikkat çekici olması, insanları etkilemesi ve görenlerin zihninde kalıcı nitelik taşıması olduğu söylenmiştir¹¹⁴⁹.

Gerçekten, birçok durumda olduğu gibi, spor alanlarında gerçekleştirilen tehdit veya hakaret içerikli söylemler yönünden de “*söz uçar, yazı kalır.*” Böyle durumlarda, tribünlerdeki bir grup taraftarın belirli bir süreyle kötü tezahürat yapmasına nazaran, aynı içeriğe sahip bir pankart açması ya da herkesin görebileceği bir yere bu yazıyı yazması insanların zihinlerinde daha ciddi bir etki bırakacak, yazılı ya da görsel medyaya konu olacak veya sosyal medya mecralarında çok sayıda kişi tarafından paylaşılacak, böylece suçun maddi unsurlarından olan “*fiilin aleni bir biçimde işlenmesi*” çok daha vahim boyutlara ulaşacaktır. Bu itibarla, bizce de suçun pankart taşınmak veya asılmak yahut duvara yazı yazılmak suretiyle işlenmesinin nitelikli hal olarak kabul edilmesi isabetlidir.

Ne var ki, yukarıda da açıkladığımız üzere, 14. maddenin dördüncü fıkrasında, suçun her türlü yazılı, görsel veya elektronik kitle iletişim aracıyla işlenmiş olması halinde “*bu madde hükümlerinin uygulanacağı*” ifade edilmektedir. O halde, maddenin üçüncü fıkrasında görenlerin zihninde kalıcı bir etki bırakacağı düşüncesiyle pankart veya duvara yazılan yazı ile fiilin ortaya konulması halinde ceza ağırlaştırılırken, buna göre söz konusu içeriğin daha fazla kişi tarafından görülmesine yol açacak bir yöntem olan kitle iletişim araçlarıyla suçun işlenmesi halinde neden böyle bir düzenleme yoluna gidilmemiştir? Zira,

¹¹⁴⁹ GÜLŞEN, s. 266; KOCA, s. 72.

14. maddenin üçüncü fıkrasında suçun ağırlaştırıcı halleri tek tek sayılmış olup, bunlar arasında kitle iletişim araçlarına yer verilmemiştir. Failin aleyhine sonuç doğuracak ve ceza sorumluluğunu genişletecek nitelikte bir kıyas yapılarak bu hükmün dördüncü fıkradaki haller için geçerli sayılması da mümkün değildir. Bu durumda, ortaya şöyle bir tablo çıkmaktadır: Failin 14/1. maddedeki şartları taşıyan tehdit veya hakaret içeren bir söylemi yalnızca spor alanında bulunan kişilerin görebileceği bir pankart veya duvar yazısı yoluyla paylaşması halinde verilecek ceza, aynı fiilin daha çok kişiye ulaşacağı kitle iletişim aracıyla işlenmesi halinde verilecek cezaya göre, yarı oranında daha fazla olacaktır. Bu da kanun koyucunun üçüncü fıkradaki nitelikli hali düzenlemesindeki amacı dikkate alındığında, son derece çelişkili bir durum ortaya çıkarmaktadır. Kanaatimizce kanun koyucunun dördüncü fıkrada bir değişiklik yaparak, söz konusu fiillerin kitle iletişim araçları yoluyla işlenmesi halinde de cezanın yarı oranında arttırılacağı belirtilmesi isabetli olacaktır.

7. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu, taraftarların münferiden veya gruplar halinde, belirli bir kimseyi hedef yahut muhatap alıp almadıklarına bakılmaksızın ve duyan ya da görenlerce tehdit veya hakaret olarak algılanabilecek tarzda aleni söz ve davranışlarda bulundukları anda tamamlanmaktadır. Bu yönüyle suçun sırf hareket suçu niteliğini taşıdığı ve teşebbüse elverişli olmadığı söylenmiştir¹¹⁵⁰. Ne var ki, daha önceki bölümlerde de ayrıntısıyla açıkladığımız üzere, icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde sırf hareket suçlarına da teşebbüs mümkündür. Buna göre, 14/1. maddedeki suçun basit hali söz ve davranışlarda bulunma anında tamamlandığı ve icra hareketleri bölünebilir olmadığı için

¹¹⁵⁰ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 221; GÜLŞEN, s. 266; KOCA, s. 73.

teşebbüse elverişli değilse de, 14/3. maddedeki suçun nitelikli haline teşebbüs mümkündür¹¹⁵¹. Söz gelimi, taraftarların spor alanında pankart açmak üzereyken ve fakat bunu açmadan polis tarafından yakalanmaları ve ellerinde olmayan nedenlerle icra hareketlerini tamamlayamamaları halinde suç teşebbüs aşamasında kalacak ve TCK'nun 35. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu, iştirak bakımından herhangi bir özellik arzetmemekte olup, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir. Bununla birlikte, suçun maddi unsurunu açıkladığımız kısımda belirtildiği üzere, suçun taraftarlarca grup halinde işlenmesi halinde doğal olarak bir iştirak görüntüsü oluşmakta ise de, kanun koyucu tarafından suçun oluşumu için failer arasında bir iştirak iradesi aranmamaktadır. Ne var ki, suçu işleyen taraftarlar arasında bir iştirak iradesi olması, örneğin bir grup taraftarın organize olarak tehdit veya hakaret içeren tezahüratta bulunmaları halinde de sonuç değişmeyecek, bu taraftarların her biri TCK'nun 37/1. maddesine göre müşterek fail olarak cezalandırılacaktır.

Ayrıca uygulamada bu fiiller yönünden TCK'nun 38. maddesi uyarınca azmettirme şeklindeki suça iştirak de gündeme gelebilir¹¹⁵². Örneğin, tribünlerdeki taraftar gruplarını yöneten amigoların yahut tribün liderlerinin rakip takıma, sporculara yahut hakemlere yönelik tehdit veya hakaret içeren tezahüratta bulunmaları için lideri olduğu tribün grubunu yönlendirmeleri ancak kendilerinin bu tezahüratlara katılmamaları halinde, bu kişilerin de TCK m. 38'e göre azmettiren sıfatıyla ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır.

14. maddenin birinci fıkrasında, söz konusu fiillerin ancak *“daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde”* cezalandırılacağı belirtilmektedir. Kanun

¹¹⁵¹ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 89-90.

¹¹⁵² GÜLŞEN, s. 266.

koyucu bu ibare ile söz konusu ceza normunu “*tali norm*” olarak öngörmüş ve böyle bir olasılığın varlığı halinde asli norm niteliği taşıyan diğer ceza normlarının uygulanacağını hüküm altına almıştır. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, bu durumda ortaya çıkacak ilk olasılık suçun belirli bir kimseyi hedef almasıyla vücut bulacak olan TCK’nun 106. maddesindeki tehdit veya 125/4. maddesindeki nitelikli hakaret suçu olacaktır. Böyle bir durumda 14/1. madde yerine, daha ağır bir cezayı gerektiren ve kanun koyucu tarafından asli norm olarak belirlenen TCK’ndaki suçlar uygulama alanı bulacaktır. Yine daha önce belirttiğimiz gibi, her ne kadar 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi ile bu suç ve daha ağır ceza normları arasında bir asli norm – tali norm ilişkisi yaratılmış ve bu şekilde bir görünüşte içtima düzenlemesi öngörülmüş olsa da, bu hüküm öngörülmeseydi de TCK’nun 44. maddesindeki fikri içtima hükmü gereği aynı sonuca varılması ve aynı fiil ile birden farklı ceza normu ihlal edildiğinden, bunlardan daha ağır cezayı gerektiren suçtan ceza verilmesi mümkün olacaktır¹¹⁵³.

Bunun yanı sıra, söz konusu fiiller ile ihlal edilebilecek ceza normları TCK’nun 106 ile 125. maddelerinden ibaret değildir. Örneğin, spor alanlarında taraftarlarca ortaya konan ve hakaret içeren söz ve davranışların muhatabının Cumhurbaşkanı olması halinde TCK’nun 299. maddesindeki ‘*Cumhurbaşkanına hakaret*’ yahut Türkiye Büyük Millet Meclisi, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, Devletin yargı organları, askerî veya emniyet teşkilatı olması halinde TCK’nun 301. maddesindeki ‘*Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama*’ suçu söz konusu olabilecektir. Böyle bir durumda, söz konusu suçlar daha ağır bir cezayı gerektirdiği için, tali norm niteliğindeki 6222 sayılı Kanunun 14. maddesi uygulanmayacak ve TCK’ndaki ilgili suçlardan dolayı fail cezalandırılacaktır.

¹¹⁵³ Aynı görüşte bkz. DONAY, s. 116-117; ÜZÜLMEZ, s. 90.

F. Spor Alanlarında Toplum Kesimlerini Aşağılama Suçu (m. 14/2)

1. Genel Olarak

Spor alanlarında tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunu incelediğimiz bölümün giriş kısmında değindiğimiz üzere, sporculara yahut rakip takım taraftarlarına yönelik hakaret içerikli söylemler sıklıkla karşımıza çıkmaktadır. Ülkemizde de spor alanlarında şiddet ve saldırganlığın en çok görüldüğü yerlerin başında gelen futbol müsabakaları, taraftarlar için bir deşarj olma alanı ve şiddet boşaltım aracı olarak ortaya çıkmaktadır¹¹⁵⁴. Bu öfke patlamalarının ağırlıklı olarak taraftarların spor aktörlerine ve ekseriyetle de birbirlerine karşı rencide edici, aşağılayıcı ve hakaret içerikli tezahüratlar yahut pankartlar biçiminde dış dünyaya yansıdığı, bunların da 6222 sayılı Kanunun 14/1. Maddesindeki suça vücut verdiği bir önceki bölümde ayrıntılarıyla ve çeşitli örnek olaylarla anlatılmıştır.

Ne var ki, spor alanlarındaki fanatizm ve bunun daha ciddi bir boyutu olan holiganizmin bir yansıması olarak meydana gelen sözlü şiddet ve saldırganlık olayları, bazen daha ileri gitmekte, münferiden yahut toplu olarak belirli bir kişi ya da grubu etnik, dini, mezhepsel yahut ırksal özelliklerinden dolayı veya cinsel yönelimleri göz önüne alınarak aşağılama şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu tür davranışlar genelde ırkçılık ya da nefret söylemi biçiminde tanımlanmakta olup, uluslararası spor toplumunda bu tip davranışlarla uzun yıllardır mücadele edilmekte, bu nedenle dünyaca ünlü sporcuların ve diğer spor insanlarının katılımlarıyla etkili kampanyalar organize edilmekte ve spor alanlarında ırkçılığı ve nefret söylemini bitirmek amacıyla çeşitli adımlar atılmaktadır. Ne var ki bu mücadelenin topyekûn bir biçimde yapılması gerektiği, dolayısıyla bir yandan bu tip fiilleri

¹¹⁵⁴ DEMİR/TALİMCİLER, s. 43.

ağır bir biçimde cezalandıran normların öngörülmesi ve faillerin spor alanlarından uzaklaştırılmaları için bazı tedbirlerin alınması gerekmektedir, bunun yanı sıra spor medyası başta olmak üzere taraftar grupları arasında ırkçılık ve nefret söylemini körükleyen her türlü dış etkenle mücadele edilmesi, sporculara, diğer spor aktörlerine ve taraftarlara yönelik eğitici ve bilinçlendirici çalışmaların yapılması büyük önem arz etmektedir.

Ülkemiz açısından da bu gibi fiiller, ilgili federasyonların talimatlarındaki sportif yaptırımların yanı sıra, ceza yaptırımına da tabi tutulmuştur. Nitekim 6222 sayılı Kanunun 14. maddesinin başlığı her ne kadar “*Tehdit veya Hakaret İçeren Tezahürat*” ise de, bu suç maddenin birinci fıkrasında düzenlenmiş olup, ikinci fıkrada farklı bir suç tipi öngörülmüştür. “*Spor Alanlarında Toplum Kesimlerini Aşağılama Suçu*” olarak isimlendirebileceğimiz bu suç uyarınca, “*spor alanlarında toplum kesimlerini din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet veya mezhep farkı gözeterek hakaret oluşturan söz ve davranışlarda bulunan kişi, fiili daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*” Ancak, söz konusu suçun unsurlarını incelemeye başlamadan önce, toplum kesimlerini aşağılama ve spor alanlarında gerçekleşen nefret söylemi olgusu üzerinde kısaca durmamız gerekmektedir.

2. Toplum Kesimlerini Aşağılama ve Spor Alanlarında ‘Nefret Söylemi’ Olgusu

Spor alanlarında ayrımcılık eski tarihlerden, neredeyse belirli spor branşlarının popülerleşip çok sayıda taraftarın önünde oynanmaya başlanmasından itibaren süregelen en önemli sorunlardan birisidir. Avrupa’da ve Amerika’da futbol, Amerikan futbolu, beyzbol gibi geniş kitlelerce takip edilen spor dallarında, özellikle etnik veya ten rengine ilişkin farklılık ile cinsiyet farklılığına ilişkin ayrımcılık, spor dünyasını uzunca bir süredir meşgul etmektedir. Ağırlıklı olarak bu iki ana başlıkta süregelen ayrımcılık fiilleri, yalnızca spor

alanlarında taraftarların tezahüratlarına konu olmaları biçiminde kendini göstermemiş, farklı ten rengine sahip yahut farklı ırktan gelen ya da kadın spor menajerleri, antrenörler ve sporcular, mobbing, terfi alamama, çoğunluğa mensup (söz gelimi beyaz) ırka dahil olan kişilere ya da erkeklere nazaran aynı işe daha düşük ücretle çalıştırılma gibi birçok ayrımcı uygulamaya maruz kalmışlardır¹¹⁵⁵. Örneğin Amerika Birleşik Devletleri'nde toplum tarafından tanınan sporcular dahi buna benzer çok sayıda ayrımcılık veya ırkçılıkla karşı karşıya kalmışlar ve yirminci yüzyılın ortalarına kadar bu uygulamalar son derece olağan kabul edilmiş, 1950'li yıllarda Afrika kökenli siyahi atletlere karşı çok sayıda ayrımcı davranışta bulunulmuş, ancak 1970'li yıllarla beraber bu sporcular söz konusu ayrımcı fiilleri mahkeme önüne taşımaya başlamışlardır¹¹⁵⁶.

Her ne kadar içinde bulunduğumuz yirmibirinci yüzyılda spor alanlarındaki ayrımcı söz ve davranışlarda gözle görülür bir azalma bulunmaktaysa da, futbol gibi geniş ve homojen olmayan kitlelerce takip edilen spor branşlarında, özellikle ırkçılık ve kadınlara yönelik ayrımcı söylemlere halen rastlanmaktadır. Örneğin, Avrupa'nın birçok ülkesinde, futbol müsabakalarında siyahi futbolculara “*muz atılması*” şeklindeki ırkçı “*gelenek*” devam ettirilmekte, UEFA Şampiyonlar Ligi gibi Avrupa futbolunun adeta vitrini olan ve tüm Dünyada yüz milyonlarca insan tarafından canlı izlenen spor organizasyonlarında dahi bu tür

¹¹⁵⁵ COZILLIO/LEVINSTEIN, s. 808.

¹¹⁵⁶ THORNTON, s. 379. Ayrıca özellikle ABD'deki ayrımcı uygulamalar ve dava örnekleri için bkz. COZILLIO/LEVINSTEIN, s. 810 vd.; THORNTON, s. 383 vd.; YASSER/McCURDY/GOPLERUD /WESTEN, s. 649 vd.

Nitekim 2010 tarihli Eşitlik Yasası'nın (**Equality Act**) 4. Bölümünde, yurttaşların yaş, engellilik, cinsiyet değiştirme, evlilik ve evlilik dışı partnerlik, hamilelik, ırk, din veya inanç, cinsiyet ve cinsel yönelimleri bakımından tamamen koruma altında olduğu düzenlenmiş olup, spor alanında da bu korumanın etkin bir biçimde uygulandığı belirtilmektedir. Bkz. GARDINER vd., s. 461.

ayırıcı eylemlere rastlanmaktadır¹¹⁵⁷. UEFA bu tür eylemler nedeniyle uzun yıllardır Lionel Messi, Cristiano Ronaldo gibi uluslararası futbol yıldızlarının katılımlarıyla ‘**NO TO RACISM**’ (“*İrkçiliğe Hayır*”) başlıklı kampanyalar düzenlemekte ve bu yolla gerek taraftarları gerekse de sporcuları ırkçılık hususunda bilinçlendirmeye çalışmaktadır¹¹⁵⁸.

Bu yönüyle ele alındığında, spor alanlarında bazen sporcular, bazen de taraftarların neden olduğu ayrımcılık olaylarına rastlandığını söylememiz mümkündür. Bu eylemler ağırlıklı olarak, ırkçılık, kadınlara yönelik ayrımcılık, farklı cinsel yönelimlere yahut etnik kökenlere karşı aşağılayıcı söylemler şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu yöndeki, toplum kesimlerini aşağılayıcı ya da toplumun genelinden farklı bazı grupları rencide veya tahkir edici söz ve ifadelerin tamamı “*nefret söylemi*” başlığı altında toplanmaktadır. Buna göre, nefret söylemi, bir grubu ya da münferit bir kimseyi ırk, cinsiyet, cinsel yönelim, milliyet, din, politik görüş, felsefi inanç ya da sosyal sınıf gibi ayrımlara dayanarak aşağılamak, rencide etmek veya tehdit etmek şeklinde tanımlanabilir¹¹⁵⁹. Ancak nefret söylemine esas rengini veren unsur, bunun başka bir toplumsal kesimi veya bir kişiyi bir özelliğinden veya farklılığından dolayı aşağılamakla kalmaması, aynı zamanda bu ayrım üzerinden teşvik veya provoke edici bir yön de barındırmasıdır. Zira nefret söylemi bir yandan özellikle ırk ve cinsiyet bazında kin, tahammülsüzlük ve hoşgörüsüzlüğün dışı vurumu olup, öte yandan nefreti teşvik edici, başka bir deyişle toplumun diğer “*çoğunluğu*” üzerinde nefretin ve

¹¹⁵⁷ Bu ırkçı gelenek ve UEFA’nın buna ilişkin disiplin uygulamaları hakkında detaylı bilgi için bkz. De Vlieger, Michiel Adriaan, “*Racism in European Football: Going Bananas? An analysis of how to establish racist behaviour by football supporters under the UEFA disciplinary regulations in light of the inflatable banana-case against Feyenoord*”, The International Sports Law Journal, Vol. 15, S. 3-4, Heidelberg, 2016, s. 227 vd.

¹¹⁵⁸ <https://www.uefa.com/insideuefa/mediaservices/news/0232-0f8e332fbdfd-0fa4c62d12ec-1000--no-to-racism-say-uefa-champions-league-uefa-europa-league-and-u/>, e.t. 20.03.2021.

¹¹⁵⁹ WOLFSON, Nicholas, Hate Speech, Sex Speech, Free Speech, Connecticut, 1997, s. 47.

tahammülsüzlüğün propagandasını yapıcı bir nitelik taşır. Bu yönüyle hedef alınan kişi ya da gruplara “*toplumda size yer yok*” mesajı verir, bu gruplar pasifize edilmeye ve bunlar üzerinde tahakküm kurulmaya çalışılır¹¹⁶⁰. Bu yönüyle nefret söyleminde bulunan kimse yanına destekçi bulmak durumunda olduğundan, nefret söylemi kişisel bir ifade biçiminden ziyade, kitleleri etkisi altına alan, son derece tehlikeli bir fenomen olarak ortaya çıkar. Nitekim, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi de 30.10.1997 tarihli ve R(97)20 sayılı nefret söylemine ilişkin tavsiye kararında (“*Recommendation of the Committee of Ministers to Member States on ‘Hate Speech’*”) nefret söylemini, ırkçı nefret, yabancı düşmanlığı, antisemitizm (Yahudi düşmanlığı) ve hoşgörüsüzlük şeklinde ortaya çıkan saldırgan, milliyetçilik de dahil hoşgörüsüzlüğe dayanan her türlü nefret biçimini yayan, teşvik eden veya savunan ifade biçimi olarak tanımlamıştır¹¹⁶¹. AİHM de bir kararında nefret söyleminin tanımını “(dinsel hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere) hoşgörüsüzlüğe dayalı nefreti yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade biçimi” olarak yapmıştır¹¹⁶².

Türk hukukunda nefret söylemi kategorik olarak tanımlanmamıştır. Ancak uygulamada sıklıkla kullanılan bir ibare olması hasebiyle, çeşitli yargı kararlarına konu olmuştur. Yargıtay bir içtihadında nefret söyleminin sınırlarını şu şekilde çizmiştir:

“Türk Ceza Yasasında nefret saiki ile işlenen suçlar için cezayı arttıran bir genel hüküm bulunmamaktadır. Türk Ceza Kanununun 122. maddesine nefret ibaresi eklenerek bu konuya yasa koyucumuz duyarlılık göstermiş, ancak gerçek anlamda

¹¹⁶⁰ AYDOS, Sibel Serpil / AYDOS, Oğuz Sadık, “Yeni Medyada Nefret Söylemi ve Nefret Söyleminden Doğan Hukuki Sorumluluk”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIII, S. 2, 2019, s. 6-7; ÖZSOY, Selami / YILDIZ, Kadir, “Türkiye’deki Spor Basınında Nefret Söylemi”, International Journal Social Science Research, S. 2, 2013, s. 47-48.

¹¹⁶¹ Bkz. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680645b44>, e.t. 21.03.2021.

¹¹⁶² AİHM, Gündüz v. Türkiye, Başvuru No: 59997/00. Bkz. AYDOS/AYDOS, s. 7.

nefret suçlarına yönelik bir düzenleme yapılmamıştır. Nefret suçu bir kişiye veya gruba veya bunların mallarına karşılık, cinsiyet, ırk, dil, din gibi mağdurların sahip oldukları temel özellikler nedeniyle duyulan nefret, önyargı saiki ile işlenen suçlardır. Burada kişinin sahip olduğu aidiyetin korunabilmesi için toplumsal bir grup olmanın temelini oluşturan bir özellik olması, sosyal paylaşım nedeni ve tarihsel bir geçmiş birlikteliği olmalıdır. Bu aidiyete karşı toplumda mahkûm edilmesi gerekli bir önyargı saikine sahip gruplar bulunmalıdır. Bu koşulların varlığı halinde bu aidiyetlere karşı önyargı saiki ile işlenen suçlar nefret suçu olup yaptırımı bağlanmalıdır.¹¹⁶³

Bu bağlamda, nefret söylemi, belirli niteliklere sahip olmaları nedeniyle bir kişi yahut gruba yönelik olarak ve bu nitelikler “olumsuz” olarak kabul edilerek, nefret içerikli ve hoşgörüsüz ifadeler kullanılması olarak kabul edilebilir. Bu şekilde, belirli farklılıkları ön plana çıkarılmak suretiyle sözlü saldırıya maruz bırakılan bu kişi ya da gruplara, toplumun diğer kesimleriyle eşit haklara sahip olmadıkları ve eşit bir biçimde yaşamayacakları mesajı verilmektedir¹¹⁶⁴. Bu saikle söylenen ve hedef alınan toplum kesimlerini ya da kişileri din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet, cinsel yönelim, siyasi görüş gibi farklılıkları üzerinden aşağılamaya ve rencide etmeye yönelik her türlü ifadenin nefret söylemi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Spor alanlarında, ülkemiz açısından değerlendirildiğinde özellikle futbol sahalarında, nefret söylemi sıklıkla rastlanan bir durumdur. Nefret söyleminin en çok ortaya çıktığı

¹¹⁶³ Yargıtay 18. CD., 7.12.2016, 2015/33232 E. ve 2016/18820 K. Bkz. AYDOS/AYDOS, s. 8.

¹¹⁶⁴ DEMİRBAŞ, Timur, “Nefret Söylemi ve Nefret Suçları”, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIX, 2017, s. 2697-2698.

alanların tribünler ve spor medyası olduğu söylenebilir¹¹⁶⁵. Yapılan çeşitli araştırmalarda spor medyası tarafından, daha çok reyting alabilmek uğruna futbol taraftarlarının konsolide edilmeleri ve birbirlerine karşı düşmanlık beslemeleri için adeta “*futbol bir savaştır*” mottosu üzerinden hareket edildiği, özellikle spor medyasındaki programlarda kullanılan dil ve söylem ile Türk toplumundaki şiddet kültürünün yeniden üretildiği, linç kültürünün beslendiği ve milliyetçilik ile cinsiyetçilik çerçevesinde nefret söylemi alışkanlığının yerleştirildiği ifade edilmektedir¹¹⁶⁶. Gerek spor medyasının bu olumsuz etkisi, gerekse de ülkemizdeki futbol ikliminin kişiler ve gruplar üzerinde yarattığı atmosfer, futbol müsabakaları esnasında yapılan tezahüratlara yansımakta ve taraftarların söz ve davranışlarının sporcular, teknik adamlar, kulüp başkanları ve yöneticileri, hakemler ve rakip camialar ile taraftarlarına yönelik olarak ayrımcı bir dil ve nefret söylemi ile ortaya çıkmasına sebebiyet vermektedir¹¹⁶⁷.

¹¹⁶⁵ Medyanın nefret suçlarının körüklenmesi ve teşvik edilmesindeki olumsuz rolü hakkında detaylı bilgi için bkz. AYDOS/AYDOS, s. 11 vd.; ÖZSOY/YILDIZ, s. 49 vd.

¹¹⁶⁶ İlgili araştırmalar ve tespitler için bkz. REYHAN/MÜNİROĞLU/YETİM, s. 46-47; ÖZMADEN, s. 79 vd.; ÖZSOY/YILDIZ, s. 49-50; ZELYURT, s. 49.

Söz gelimi, 2012 yılında Fenerbahçe ile Galatasaray arasında oynanan bir futbol müsabakasıyla ilgili, 5 ilâ 13 Mayıs 2012 tarihleri arasında yayınlanan ve farklı kanallardaki 13 ayrı spor programı ve haber bülteni üzerinde bir analiz yapılmış, bu araştırma neticesinde söz konusu programlar içerisinde taraftarları olumsuz anlamda yönlendirici ve nefret söylemi içeren yayınlar yapıldığı ve şu ifadelerin sıkça kullanıldığı tespit edilmiştir: “*Kan, heyecan, korku, savaş, patlamak, gerginlik, provokasyon, hayat duracak, düşman, kan davası, yürek dayanmaz, kızışmak, daha kötü olacak, daha iyi olmayacak, şiddet.*” Bkz. ÖZSOY/YILDIZ, s. 50.

¹¹⁶⁷ 2020 tarihli bir araştırmada, futbol taraftarlarının spor alanlarında ve sosyal medyada, rakip camialara ve taraftarlara, sporculara, hakemlere, antrenörlere, yöneticilere, federasyona ve medya kuruluşlarına, cinsel yönelim ve kimlik, etnik-ulusal kimlik, dini kimlik ve hastalık, engellilik ve fiziki durum üzerinden çok sayıda nefret söylemine konu ifadeler kullandığı ve konunun Türk futbolu açısından ciddi bir sorun olduğu ortaya konulmuştur. Buna göre, taraftarlarca sıklıkla kullanılan ibareler: **cinsel yönelim ve kimlik açısından** “*fahişe, eşcinsel, tecavüz, travesti-ultravesti, karı gibi, ibne, sapık, ananı vb.*”; **etnik-ulusal kimlik açısından** “*Kürt, Ermeni, Rum, Türk düşmanı, Suriyeli, Çingene, Yunan, Vatan haini, İsraili,*

Bu itibarla, spor alanlarındaki nefret söyleminin ve ayrımcı dilin ortadan kalkması adına, 6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesi düzenlenmiş ve bu hüküm ile, her ne kadar “*nefret söylemi*” ibaresi kullanılmamış ve bu kavram tanımlanmamış ise de, esasen taraftarlarca gerçekleştirilen nefret söylemine konu söz ve davranışların cezalandırılması yoluna gidilmiştir.

3. Suçun Hukuki Konusu

Spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama suçu ile korunan hukuki yarar, maddenin birinci fıkrasındaki suçtan farklıdır. Zira kanunun ikinci fıkrasında, bireylerden veya belirli gruplardan ziyade, toplum kesimlerinin sahip oldukları din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet veya mezhep farklılıklarından dem vurarak aşağılamaya yönelik fiiller cezalandırılmaktadır. Bu yönüyle 14/2. maddedeki düzenleme, TCK’nun 216. maddesindeki ‘*Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik veya Aşağılama*’ suçu ile yakınlık göstermektedir.

TCK’nun 216. maddesinin birinci fıkrasına göre “*halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde*” cezalandırılmakta, ikinci fıkrada “*halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi*”nin cezalandırılacağı belirtilmekte ve nihayet üçüncü fıkrada ise “*halkın bir kesiminin*

Fetöcü, Arap”; **dini kimlik açısından** “*Ateist, Hristiyan, gavur, haçlı, gerici, yobaz, Allahsız vb.*” ve **hastalık, engellilik ve fiziki durum açısından** “*bücür, kör, sağır, özürlü, sakat, şişko, spastik, kanser, vitaminsiz, bacaksız, ruh hastası*” gibi ifadelerdir. Bunların bir kısmı suç olarak kabul edilmeyebileceği, bir kısmı ise 6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesi kapsamına girebilecek ise de, ciddi bir kısmının nefret söylemine konu olduğuna şüphe yoktur. Söz konusu detaylı araştırma için bkz. DİNÇ KIRLI, Elzem Seren, Yeni Medyada Nefret Söylemi: Taraftarların 6222 Sayılı Kanun İçerikli Nefret Söylemlerinin Twitter Üzerinden İncelenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2020, s. 55 vd.

benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde” ceza yaptırımına tabi tutulmaktadır. TCK’nun 216. maddesi ile bireylerin şeref ve saygınlıklarının yanı sıra ve hatta bunların ötesinde, “*kamu barışı*” biçiminde tezahür eden bir kolektif hukuki değer koruma altına alınmıştır¹¹⁶⁸. Nitekim suç tipinin yer aldığı TCK’nun Beşinci Bölümünün başlığı da “*Kamu Barışına Karşı Suçlar*” olup, bu da kanun koyucu tarafından suçun hukuki konusunun kamu barışı olarak belirlendiğini göstermektedir¹¹⁶⁹.

6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesi de benzer bir amaç ve mantıkla kaleme alınmıştır. Söz konusu hüküm ile toplumun belirli bir kesiminin sahip olduğu bazı nitelikler yahut farklılıklar nedeniyle hakarete maruz kalmasının toplum kesimleri arasında ayrımcılığa ve düşmanlığa yol açacağı düşünülmüş olup, bu nedenle suçun hukuki konusunun “*kamu barışı*” olduğunu söylememiz mümkündür¹¹⁷⁰.

¹¹⁶⁸ ERSAN, Aykut, “*Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik veya Aşağılama*”, TBB Dergisi, S. 111, 2014, s. 79-80.

¹¹⁶⁹ TCK m. 216’nın Gerekçesinde, hükmün düzenlenme amacı şu şekilde ifade edilmektedir:

“Birinci fıkrada tanımlanan “Halkı kin ve düşmanlığa tahrik” suçu, hukuk devleti olma standardı yüksek olan birçok ülkenin Ceza Kanunlarında yer almaktadır. Hiçbir devlet, vatandaşları arasında, muayyen özelliklere sahip bir kesiminin diğer kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa, öç almayı gerektirecek şiddetli nefrete yönlendirilmesine seyirci kalamaz.

Öte yandan çağdaş dünyada, gelişmenin temel dinamiği olarak düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti kabul edilmektedir. Bu bağlamda; kişilerin düşündüklerini hür bir ortamda söyleyebilmeleri, demokratik toplumun varlığı için zaruri sayılan unsurlardandır. Söz konusu suç tanımı, bu düşünceler dikkate alınarak yapılmıştır.”

¹¹⁷⁰ KOCA, s. 69.

4. Suçun Maddi Unsuru

Spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama suçunun maddi unsuru, belirli toplum kesimlerine yönelik olarak din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet veya mezhep farkı gözeterek hakaret oluşturan söz ve davranışlarda bulunulmasıdır. Dolayısıyla suçun oluşumu için, öncelikle maddede sayılan özellikler üzerinden belirsiz sayıdaki kişiye karşı bu tür söz ve davranışlarda bulunulması gerekmektedir. Hangi söz ve davranışların “*hakaret*” içerikli olarak sayılacağı üzerinde çalışmamızın bir önceki bölümünde ayrıntılı bir biçimde durduğumuzdan, bunun yanı sıra belirli toplum kesimlerine yönelik din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet, mezhep farkı gibi özelliklerinden dolayı aşağılama fiillerini ve bu şekilde gerçekleşen “*nefret söylemi*” olgusunu bir önceki kısımda açıkladığımızdan, 14/2. maddenin maddi unsurunu meydana getiren bu minvaldeki söz ve davranışların içerisine ilişkin olarak bu bölümlere atıfta bulunmakla yetineceğiz.

Bahsi geçen hakaret içerikli söz ve davranışların mutlaka toplumun belirli bir kesimine yönelmesi ve hükümde sayılan özelliklerinden dolayı bu söz ve davranışlarda bulunulması, başka bir deyişle “*nefret söylemi*” kapsamında işlenmesi gerekmektedir. Örneğin, belirli bir kesime toplumun genelinden farklı bir etnik kökene, dine yahut mezhebe mensup olduğu, farklı bir ten rengine sahip olduğu veya kadın olduğu için aşağılayıcı, rencide edici yahut tahkir edici söz ve davranışlarda bulunulması halinde, bu suçun oluşacağı muhakkaktır¹¹⁷¹. Ancak hükümde sayılan özelliklerin (*din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet veya mezhep*) haricinde bir özelliği nedeniyle, söz gelimi belirli bir bölgede yaşadığı yahut belirli bir şehrin sakini olduğu gerekçesiyle hakaret içerikli söz ve davranışlarda bulunulması

¹¹⁷¹ GÜLŞEN, s. 264-265; KOCA, s. 71.

durumunda 14/2. maddedeki suç meydana gelmeyecek, fakat koşullarının varlığı halinde 14/1. maddedeki hakaret içeren tezahürat suçundan bahsedilebilecektir¹¹⁷².

Hükümde söz konusu fiilin “*spor alanlarında*” işleneceği belirtildiğinden ve herhangi bir sınırlama yapılmadığından, suçun 6222 sayılı Kanunun 3/1-g maddesinde kapsamı belirlenen alanların herhangi birinde işlenebilmesi mümkündür. Bu alanlar, “*spor müsabakalarının veya antrenmanların gerçekleştirildiği alanlar ile seyircilere ait seyir alanları, özel seyir alanları, sporculara ait soyunma odası ve bu Kanunun uygulanması kapsamında spor yapmaya elverişli alanları, müsabaka öncesinde, esnasında veya sonrasında taraftarların sürekli veya geçici olarak gruplar hâlinde toplandıkları yerleri, müsabakanın yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergâhları, takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçları ya da takımların kamp yaptığı yerler*”dir. Dolayısıyla hükümde belirtilen söz ve davranışların bu alanların birinde işlenmesi halinde, 14/2. maddedeki suç gerçekleşecektir.

6222 sayılı Kanunun 14/1. maddesinde, hakaret veya tehdit içeren tezahürat suçunun yalnızca taraftarlarca işlenebileceği öngörülmüş, bu itibarla söz konusu suç bir “*özgü suç*” olarak düzenlenmiştir. 14/2. maddede ise böyle bir sınırlamaya gidilmediğinden, spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama suçu herkes tarafından işlenebilir. Örneğin, spor

¹¹⁷² “*Toplanan tüm delillerden, sanığın kalabalık bir grup şeklinde bulunan stadyumda “o... çocukları Elazığlılar, ananızın a..na sokarım” şeklindeki sözlerinin etnik köken kastedilerek söylenen bir söz olmadığı, karşı takım taraftarlarını tarif için kullanılan bir söz olduğu, 6222 sayılı yasanın 14/1. maddesinde belirtilen nitelikte ön ödemelik suçlardan olduğu, ... Sanık hakkında 6222 sayılı Yasanın 14/2. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmış olup, yargılama sonucunda eylemin aynı Yasanın 14/1 maddesinde düzenlenen ve ön ödemeye tabi suç oluşturduğu mahkemece kabul edildiğine göre...*” Yargıtay 7. CD., 22.4.2014, 2014/4755 E. ve 2014/8152 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 55-56.

alanında bir sporcunun başka bir sporcuya siyahi olduğu için ırkçı sözlerde bulunması yahut hakaret etmesi durumunda da bu suç oluşacaktır¹¹⁷³.

Söz konusu suçun oluşumu için, müsabaka yapılan rakip takımın veya taraftarlarının aynı ülke veya farklı ülke takımı ya da taraftarları olup olmaması herhangi bir önem taşımamaktadır. Suç ile korunan hukuki yarar olan “*kamu barışı*”nın dar yorumlanmaması gerekmektedir. Bu itibarla, korunan kamu barışının ulusal bazda değerlendirilmeyerek tüm uluslararası toplumu ilgilendirdiği kabul edileceğinden, karşı takımın yahut taraftarların hangi ülkeye, dine, ırka yahut mezhebe mensup olup olmadığı farketmeksizin, koşullarının varlığı halinde 14/2. maddede öngörülen suç meydana gelecektir¹¹⁷⁴.

14/2. maddede suçun maddi unsuru yukarıda belirtilen özelliklere sahip “*hakaret oluşturan söz ve davranışlarda bulunma*” olarak öngörülmüştür. Dolayısıyla söz konusu suçun herhangi bir şekilde, tezahürat biçiminde veya şifahen ortaya konan ifadelerle işlenmesi mümkün olduğu gibi, hükümde belirtilen anlama gelecek bir takım el veya kol hareketleri ya da jestlerle işlenmesi de mümkündür. Örneğin, sahada bulunan siyahi bir sporcuya muz atan kişinin fiili bu kapsamda ırkçı bir davranış olarak değerlendirilmeli ve failin 14/2. madde uyarınca cezalandırılması gerekmektedir.

Spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama suçu da, 14/1. maddede öngörülen suç gibi, oluşumu için doğalcı anlamda bir netice öngörülmediğinden sırf hareket suçu olup, aynı zamanda gerçekleşmesi için somut bir zarar yahut yakın bir tehlike aranmadığından bir soyut tehlike suçudur¹¹⁷⁵.

¹¹⁷³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 224.

¹¹⁷⁴ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 88.

¹¹⁷⁵ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 88.

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunun maddi unsuruna ilişkin bölümde belirttiğimiz gibi, nefret söylemi olarak değerlendirilebilecek söz ve davranışlar spor alanlarının yanı sıra televizyonlarda yayınlanan spor programlarında, basılı medyada ve özellikle taraftarların yoğun olarak örgütlendikleri ve rakip taraftar gruplarının birbirlerine, çeşitli spor camialarına veya spor aktörlerine yönelik linç kampanyaları yürüttükleri sosyal medya mecralarında da görülmektedir. Nitekim, ağırlıklı olarak spor gazetelerinde ve sosyal medyada, gerek milli maçlarda gerekse de ulusal liglerdeki müsabakalarda nefret söylemi içeren ifadeler sıklıkla rastlanmaktadır¹¹⁷⁶. Bu nedenle, 04.07.2019 tarihli ve 7182 sayılı değişiklik kanunu ile 14. maddeye eklenen dördüncü fıkra ile, hem birinci hem de ikinci fıkroda belirtilen fiillerin *“her türlü yazılı, görsel, işitsel veya elektronik kitle iletişim aracıyla işlenmesi halinde de bu madde hükümlerinin uygulanacağı”* öngörülmüştür. Buna göre, belirli toplum kesimlerine yönelik olarak din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet veya mezhep farkı gözeterek hakaret oluşturan söz ve davranışların yalnızca spor alanlarında değil, yazılı, görsel yahut işitsel basında ve ayrıca sosyal medya mecralarında gerçekleştirilmeleri halinde de, söz konusu fiiller 14/2. madde uyarınca ceza yaptırımının konusu olacaklardır.

5. Suçun Manevi Unsuru

6222 sayılı Kanun 14/2. maddesinde düzenlenen spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama suçu genel kasıtle işlenebilen bir suç olup, manevi unsur yönünden herhangi bir farklılık arzetmemektedir. Buna göre, failin suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları

¹¹⁷⁶ Spor gazetelerinde, spor programlarında ve sosyal medyada karşılaşılan nefret söylemi içerikli ifadeler, buna ilişkin araştırma bulguları ve örnek olaylar için bkz. ÖZSOY/YILDIZ, s. 52 vd.

bilerek ve isteyerek fiili gerçekleştirmesi suçun oluşumu için yeterlidir. Ayrıca suçun taksirli hali kanunda öngörülmediğinden, taksirle işlenebilmesi de mümkün değildir¹¹⁷⁷.

6. Suçun Nitelikli Halleri

6222 sayılı Kanunun 14. maddesinin üçüncü fıkrasında, birinci ve ikinci fıkradaki suçlar yönünden ağırlaştırıcı bir neden öngörülmüştür. Bu hükme göre suçun “*yazılı pankart taşınması veya asılması ya da duvarlara yazı yazılması suretiyle işlenmesi halinde*” faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır.

Kanun koyucunun suça konu toplum kesimlerini belirli özellikleri nedeniyle tahkir edici fiillerin, söz ve davranış yerine yazı ile ortaya konulmasını nitelikli hal olarak öngörmesinin nedeni, bu şekilde gerçekleştirilen fiilin daha dikkat çekici olması, insanları etkilemesi ve görenlerin zihninde kalıcı nitelik taşıması olduğu söylenebilir¹¹⁷⁸. Bu düzenlemeye ilişkin düşüncelerimiz ve eleştirilerimizi, 14/1. maddede öngörülen tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunun nitelikli hallerini incelediğimiz bölümde açıkladığımızdan, ilgili bölüme atıfta bulunmakla yetineceğiz.

7. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesinde düzenlenen suç, spor alanlarında bulunan kişilerin belirli toplum kesimlerine yönelik olarak din, dil, ırk, etnik köken, cinsiyet veya mezhep farkı gözeterek hakaret oluşturan söz ve davranışların ortaya konulmasıyla

¹¹⁷⁷ GÜLŞEN, s. 266; KOCA, s. 72.

¹¹⁷⁸ GÜLŞEN, s. 266; KOCA, s. 72.

tamamlanmakta ve bu yönüyle sırf hareket suçu olduğundan, bu suçun teşebbüse elverişli olmadığı söylenmiştir¹¹⁷⁹. Ne var ki, tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçunun özel görünüş biçimlerine ilişkin bölümde de açıkladığımız üzere, icra hareketlerinin bölünebilir olması durumunda sırf hareket suçlarına da teşebbüs mümkündür. Dolayısıyla, 14/2. maddedeki suçun basit hali maddede belirtilen söz ve davranışlarda bulunma anında tamamlandığı ve icra hareketleri bölünebilir olmadığı için teşebbüse elverişli değilse de, 14/3. maddedeki suçun nitelikli haline teşebbüs mümkündür. Örneğin, tribündeki taraftarların bir sporcuya yönelik ırkçı ifadeler bulunan bir pankartı açmak üzereyken ve fakat bunu açmadan polis tarafından yakalanmaları ve ellerinde olmayan nedenlerle icra hareketlerini tamamlayamamaları halinde, toplum kesimlerini aşağılama suçu teşebbüs aşamasında kalacak ve TCK’nun 35. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

Tehdit veya hakaret içeren tezahürat suçu, iştirak bakımından herhangi bir özellik arzetmemekte olup, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Suç düzenleyen ceza normunda, söz konusu fiillerin ancak “*daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde*” cezalandırılacağı belirtilmektedir. Kanun koyucu, tıpkı 14/1. maddede olduğu gibi, 14/2. maddeyi de “*tali norm*” olarak öngörmüş ve böyle bir olasılığın varlığı halinde asli norm niteliği taşıyan diğer ceza normlarının uygulanacağını hüküm altına almıştır. Bu durumda içtima ile ilgili akla gelecek ilk olasılık, 6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesiyle neredeyse aynı hareketlerle işlenen TCK’nun 216/2. maddesindeki halkın bir kesimini aşağılama suçunun uygulanması olacaktır. Zira, TCK’nun 216/1. maddesindeki halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunda, suçun oluşumu için kin ve

¹¹⁷⁹ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 227; GÜLŞEN, s. 266; KOCA, s. 73.

düşmanlığa tahrik edici davranışlar yeterli olmamakta, ayrıca bu davranışlar neticesinde “*kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması*” gerekmektedir. Ancak maddenin ikinci fıkrasında böyle bir koşul getirilmemiş ve tahrik edici davranışlar suçun oluşumu için yeterli sayılmıştır. Söz konusu hüküm uyarınca, “*halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*” Ne var ki, 6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesinde, suça konu fiillerin “*ancak daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde*” cezalandırılacağı belirtilmiş olup, bu fiiller yönünden bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörmüştür. TCK’nun 216/2. maddesinde düzenlenen halkın bir kesimini aşağılama suçunun cezası ise altı aydan bir yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir. O halde, 14/2. maddedeki suç, TCK m. 216/2 yönünden tali norm değil asli norm niteliğindedir. Bu nedenle de, söz konusu fiillerin spor alanlarında işlenmesi halinde her halükarda 6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesi uygulanacak, ancak spor alanlarının dışında işlenmesi halinde TCK’nun 216/2. maddesi söz konusu olacaktır. Daha önce açıkladığımız üzere, faile uygulanacak ceza yaptırımına ilişkin olarak aynı sonuca TCK’nun 44. maddesindeki fikri içtima düzenlemesi ile varmak da mümkündür.

Bununla birlikte, örneğin söz konusu fiillerle suç işlemeye tahrikte bulunulması halinde TCK’nun 214. maddesindeki “*Suç işlemeye tahrik*” suçu söz konusu olacak ve bu suçun cezası spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama suçuna göre daha ağır olduğundan, asli norm – tali norm ilişkisi nedeniyle, artık 6222 sayılı Kanunun 14/2. maddesi değil, TCK’nun 214/1. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

G. Spor Alanlarına Usulsüz Seyirci Girişine İlişkin Suçlar (m. 15)

1. Genel Olarak

Spor alanlarına usulsüz seyirci girişinin önlenmesi, yalnızca Türkiye’de değil, birçok ülkede spor alanlarında düzensizliğin önlenmesinin başat yöntemlerinden birisi olmuştur. Zira, özellikle müsabaka ve antrenman alanları ile burada gerçekleştirilen spor faaliyetlerinin doğasına uygun ve herhangi bir dış müdahaleye uğramadan devam edebilmesinin en önemli şartı, bu alanlara giren taraftarlarca düzensizlik doğuracak eylemlerde bulunulmamasıdır. Spor organizasyonuna özünü veren şey spor müsabakaları ve antrenmanlardır. Başka bir deyişle, bir spor branşı açısından o branştaki sporcular arasında yapılan müsabakalar ve antrenmanlar olmaksızın, spor organizasyonunun ve hatta daha geniş bir kabulle spor faaliyetinin var olması düşünülemez. Bu nedenle, spor alanlarında düzensizliğin önlenmesi söz konusu olduğunda, uygulanacak yöntemlerin başında bu alanlara biletsiz veya usule aykırı seyircilerin alınmaması, böylece alanlara yapılacak girişlerin kontrol altında tutulması ve bu alanlarda bir suç işlendiğinde faillerinin tespit edilebilmesi gelmektedir.

Bu düşünceyle spor alanlarına usulsüz seyirci girişleri birçok ülke mevzuatında suç olarak düzenlenmiş ve karşılığında hürriyeti bağlayıcı cezalar yahut adli para cezaları öngörülmüştür. Örneğin, İtalya’da 13 Aralık 1989 yılından beri yürürlükte olan ve çalışmamızın şike bölümünde üzerinde durduğumuz, özel bir ceza kanunu niteliğindeki 401 sayılı ‘*Kumar ve Gizli Bahis Sektörüne Müdahale ve Spor Etkinliklerinin Yürütülmesinde Hakkaniyetin Korunması Kanunu*¹¹⁸⁰’nun 6-bis maddesinin 2. fıkrasında, spor alanlarına usulsüz seyirci girişi fiili düzenlenmiştir. Bu hükme göre, daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, spor müsabakalarının yapıldığı yerlerde, buradaki ayırıcı

¹¹⁸⁰ “*La legge di interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive*”, L.13 dicembre 1989, N.401.

veya engelleyici çitleri gereksiz yere aşan veya spor müsabakasının yapıldığı sahayı işgal eden kişiler, bir yıla kadar hapis ve ayrıca 1.000 Euro'dan 5.000 Euro'ya kadar para cezası ile cezalandırılırlar. Fıkranın ikinci cümlesinde ise ağırlaştırıcı neden öngörülmüş olup, eğer böyle bir fiil nedeniyle bir futbol müsabakasının başlamasında önemli bir gecikme yaşanır veya kesintiye uğramasına yahut kesin olarak askıya alınmasına sebebiyet verilirse, faile altı aydan dört yıla kadar hapis cezası verilir¹¹⁸¹.

Benzer bir düzenleme Fransa'da da mevcuttur. Fransız Spor Kanunu'nun 332-5. maddesinde, spor müsabakası devam etmekteyken spor tesislerine zorla yahut hileyle girmeye çalışan kimseye 1 yıl hapis ve 15.000 Euro para cezası verileceği; ayrıca aynı kanunun 332-10. maddesinde de müsabaka alanına usule aykırı bir biçimde girerek burada bulunan kişilerin ve malların güvenliğini tehlikeye düşüren veya müsabakanın devam etmesini engelleyen kimselere 1 yıl hapis ile 15.000 Euro para cezası verileceği düzenlenmiştir¹¹⁸².

Ülkemiz açısından da spor alanlarına usulsüz seyirci girişinin önlenmesi sporda düzensizlikle mücadelenin önemli unsurlarından biri olarak kabul edilmiş ve bu nedenle kanun koyucu tarafından 6222 sayılı Kanunun 15. maddesinde usulsüz seyirci girişine ilişkin bir dizi suç öngörülmüştür. 15. maddenin başlığı "*Müsabaka ve seyir alanlarına usulsüz seyirci girişi*" olup, bu başlık altında altı farklı suç tipi düzenlenmiştir. Bu suç tiplerini "*spor*

¹¹⁸¹ "Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, nei luoghi in cui si svolgono manifestazioni sportive, supera indebitamente una recinzione o separazione dell'impianto ovvero, nel corso delle manifestazioni medesime, invade il terreno di gioco, è punito con l'arresto fino ad un anno e con l'ammenda da 1.000 euro a 5.000 euro. La pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni se dal fatto deriva un ritardo rilevante dell'inizio, l'interruzione o la sospensione definitiva della competizione calcistica."

¹¹⁸² BENILLOUCHE, Mikael, "Les dispositions pénales relatives a' la prévention des violences lors des manifestations sportives: un cadre juridique en mutation", Petites affiches, 27 juillet 2007, n.150, P.6- Tous droits réservés, s. 5 Aktaran, GÜLŞEN, s. 267-268.

alanlarına biletsiz girme suçu” (m. 15/1), “*spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme veya kabul edilmesini sağlama suçu*” (m. 15/2), “*elektronik kartı başkasına kullandırma suçu*” (m. 15/4), “*elektronik kartı yetkisiz olarak üretme, satma, satışı arz etme, devretme, satın alma, kabul etme veya bulundurma suçu*” (m. 15/5), “*yetkisiz bilet satışı suçu*” ve “*karaborsa bilet satışı suçu*” (m. 15/6) olarak saymamız mümkündür.

Her ne kadar 15. maddede birbirinden farklı suç tipleri öngörülmüş ise de, bu suç tiplerinin hukuki konuları aynıdır. Zira, kanun koyucu bu fiilleri suç kapsamına alarak, spor alanlarındaki düzensizliği önlemeye çalışmış ve bu nedenle spor alanlarına giriş ve çıkışların kontrol altında tutulmasını amaçlamıştır. Dolayısıyla, söz konusu suç tipleriyle spor alanlarında yaşanabilecek kargaşanın ve düzensizliğin önüne geçmek hedeflendiğinden, korunan hukuki değer spor faaliyetlerinin kurallara uygun bir biçimde yapılması ile insan onuruna uygun şartlar içerisinde spor müsabakalarının izlenmesinin sağlanmasındaki toplumsal menfaat olduğunu söylememiz mümkündür¹¹⁸³. Çalışmamızın bu bölümünde 6222 sayılı Kanunun 15. maddesindeki bu suç tiplerinin üzerinde duracağız.

2. Spor Alanlarına Biletsiz Girme Suçu (m. 15/1)

a. Maddi Unsur

Spor alanlarına biletsiz girme suçunun maddi unsuru, 6222 sayılı Kanunun 15/1. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “*Bu Kanun hükümlerine göre temin edilmiş bileti olmaksızın spor müsabakalarını izlemek amacıyla müsabaka ve seyir alanlarına giren kişi, elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır.*”

¹¹⁸³ KOCA, s. 74.

Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere, bir spor müsabakasını seyirci olarak izleyebilmek için, 6222 sayılı Kanun hükümlerine göre temin edilmiş bir biletin varlığı zorunludur. Öyle ki, 15/1. madde ile bu şekilde temin edilmiş bir bilet olmaksızın müsabaka ve seyir alanlarına girilmesi suç olarak düzenlenmiştir. O halde, suçun maddi unsurunun doğru tespit edilebilmesi için öncelikle bu biletin niteliğinin üzerinde durulması gerekmektedir.

6222 sayılı Kanun hükümlerine göre spor müsabakalarına giriş için temin edilmesi gereken biletin nitelikleri, Kanunun 5/4. maddesinde düzenlenmiştir. Çalışmamızın önceki bölümlerinde de açıkladığımız üzere, 6222 sayılı Kanun ile kâğıt bilet sistemi kaldırılmış ve elektronik bilet sistemine geçilmiş, söz konusu sistem de ilk kez 2013-2014 futbol sezonunda uygulanmaya başlamıştır. Kanunun bu düzenlemesine göre, spor karşılaşmalarına girişi sağlayacak biletler elektronik sistem üzerinden, usul ve esasları Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenecek şekilde elektronik olarak oluşturulmaktadır. Söz konusu biletleri satın almak isteyen kimselere yaptıkları başvuru üzerine, üzerinde adı, soyadı, Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası ve fotoğrafı olan bir elektronik kart temin edilmekte ve bilet satışları kişiye özel tanımlanan bu elektronik kartlar üzerinden yapılmaktadır. Kişiler spor müsabakalarına ancak adlarına düzenlenmiş bu elektronik kartlar ile izleyici olarak girebilmekte olup, elektronik kartı bulunmayan kimseler ile başkasına ait elektronik kartı bulunanlar spor müsabakalarına izleyici olarak girememektedirler. 5/4. madde uyarınca, müsabakaya izleyici sıfatıyla girecek olan kişilerin elektronik kart kontrollerini ev sahibi kulüp yapmakla yükümlü olup, milli müsabakalarda ise bu kontrol ilgili spor federasyonunca yapılmaktadır¹¹⁸⁴. Kanundaki düzenlemeye göre, elektronik kart ile bilet satışı futbol dalında en üst lig (Süper Lig) ile bir altındaki lig için (1. Lig) zorunlu tutulmuş olup, daha alt futbol liglerinde elektronik kart ve elektronik bilet

¹¹⁸⁴ ÖZOCAK, E-Bilet, s. 116.

sisteminin uygulanmasına TFF, basketbol, voleybol ve hentbol dallarında bu sisteminin uygulanmasına ise ilgili spor federasyonun görüşü alınarak Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından karar verilmektedir. Bu son düzenleme, çalışmamızın birinci bölümünde detaylıca incelediğimiz Türk spor yapılanmasındaki “*ikili sistem*”in doğal bir sonucudur.

15/1. maddede, spor alanlarına biletsiz girme suçunun maddi unsuru, 6222 sayılı Kanuna göre temin edilmiş bir bileti olmaksızın, spor müsabakalarını izlemek amacıyla müsabaka ve seyir alanlarına girmek olarak tarif edilmiştir. O halde elektronik bilet kimin adına düzenlenmiş ise, spor müsabakasının yapıldığı alana giriş hakkı da o kişiye aittir. Bununla beraber Kanun, söz konusu suçun oluşabilmesi için “*bu kanuna göre temin edilmiş bir bilet*”in varlığından söz ettiğinden ve Kanunun 5/4. maddesinde elektronik bilet düzenlemesi öngörüldüğünden, bu suçun elektronik biletin geçerli olduğu spor müsabakaları yönünden söz konusu olduğu düşünülebilir. Nitekim Kanun yürürlüğe girdikten sonra verilen bazı Yargıtay kararlarında, 6222 sayılı Kanunun yalnızca elektronik bileti düzenlediği ve buna ilişkin fiiller yönünden ceza yaptırımını öngördüğü, bu nedenle elektronik bilet zorunluluğu olmayıp taraftarların kâğıt biletlerle giriş yaptığı spor müsabakaları yönünden 15/1. maddedeki suçun oluşmayacağı, failin söz konusu suçtan sorumlu olup olmadığının belirlenmesi için öncelikle söz konusu spor müsabakasında 6222 sayılı Kanuna göre elektronik bilet zorunluluğu olup olmadığının tespit edilmesi gerektiği vurgulanmıştır¹¹⁸⁵.

¹¹⁸⁵ “Sanık, 25/04/2013 tarihinde Fenerbahçe – SL Benfica futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası öncesi elinde bileti olmaksızın spor müsabakasını izlemek amacıyla spor alanı girişinde bulunan turnike civarında yakalanmıştır. 25/04/2013 tarihli tutanağa göre Fenerbahçe – SL Benfica futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası öncesinde Fenerbahçe taraftarlarının alınmış olduğu 42 numaralı giriş turnikelerinde sanığın çift turnike yapmak suretiyle müsabaka alanına usulsüz seyirci girişi yaptığı tespit edilmiştir.

Gerçekten de, her ne kadar 15. maddenin gerekçesinde söz konusu hükmün elektronik bilet zorunluluğu olup olmadığına bakılmaksızın tüm spor müsabakalarında uygulanacağı belirtilmiş ise de¹¹⁸⁶, 6222 sayılı Kanun yürürlüğe girdiğinde Kanunda

Sanık aşamalarda, stadyuma giriş yapacağı sırada daha önce satın aldığı maç biletinin çalınması veya kaybolması nedeniyle içeriye giremediğini ve polis memurlarınca karakola götürüldüğünü beyan etmiştir...

Dosya içerisinde, seyircilerin suç tarihi itibarıyla söz konusu spor müsabakasını izlemek amacıyla spor alanlarına girmesinde elektronik kart kullanımının zorunlu olup olmadığına ilişkin bir tespit yapılmamıştır.

Yukarıda anlatılanlar doğrultusunda, sanığın, Fenerbahçe – SL Benfica futbol takımları arasında 25/04/2013 tarihinde oynanan spor müsabakasını izlemek amacıyla elinde bilet olmaksızın turnikeden geçtiği sırada spor alanı girişinde polis memurları tarafından yakalanması biçimindeki eylemi karşısında; seyircilerin suç tarihi itibarıyla söz konusu spor müsabakasını izlemek amacıyla spor alanlarına girmesinde elektronik kart kullanımının zorunlu olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gözetilmeden, eksik kovuşturma ile yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 19. CD., 01.06.2016, 2015/34719 E. ve 2016/18900 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 76-77.

“Güvenlik tedbiri gereği spor müsabakalarına seyirci olarak katılmaktan yasaklanan sanıkların, futbol dalında en üst ligin bir altındaki ligde yer alan Samsunspor – 1461 Trabzon futbol takımları arasında 24.2.2014 tarihinde oynanan spor müsabakasını izlemek amacıyla ellerinde bilet olmaksızın seyircilere ait seyir alanlarına girmeleri biçimindeki eylemleri karşısında; seyircilerin suç tarihi itibarıyla söz konusu spor müsabakasını izlemek amacıyla spor alanlarına girmesinde elektronik kart kullanımının zorunlu olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gözetilmeden, eksik kovuşturma ile yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 19. CD., 01.06.2016, 2015/31872 E. ve 2016/18899 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 74.

“Spor müsabakalarına kişi ancak adına düzenlenen elektronik kart ile izleyici olarak girebilir. Böyle bir bileti olmadan, spor müsabakasını izlemek amacıyla spor alanına girilmesi suç sayılmıştır. Eğer bu bilet, elektronik sistem üzerinden oluşturulmamışsa, 6222 sayılı Kanun’un 15. maddesi uygulanamaz.” Yargıtay 19. CD., 27.04.2016, 2015/16088 E. ve 2016/16488 K.

¹¹⁸⁶ “Bu fıkra elektronik bilet sisteminin uygulanıp uygulanmadığına bakılmaksızın Kanun kapsamındaki tüm spor müsabakalarına biletsiz giren kişiler hakkında uygulanacaktır.” Bkz. HÜRMÜZ, s. 66.

herhangi bir bilet tanımlaması yapılmamış ve 5/4. maddede de yalnızca elektronik bilet zorunluluğu düzenlenmiş olduğundan, Yargıtay'ın 15/1. maddenin sadece elektronik biletin zorunlu kılındığı maçlarda uygulanabileceği yönündeki yorumu isabetlidir. Ne var ki, bu karmaşıklığın önlenmesi adına 04.07.2019 tarihli ve 7182 sayılı Kanun ile, Kanunun 'Tanımlar' başlıklı 3. maddesine de 'bilet' tanımını yapan (o) bendi eklenmiştir. Bu değişiklik ile 6222 sayılı Kanun kapsamında 'bilet', "*elektronik bilet veya sahibine spor müsabakasına giriş hakkı veren belge*" olarak tanımlanmış ve Kanunda geçen "bilet" ibaresinden yalnızca elektronik biletin değil, ayrıca spor müsabakalarına giriş hakkı veren kâğıt biletin de anlaşılması mümkün kılınmıştır. Nitekim, 7182 sayılı Kanunun gerekçesinde de, yukarıda atıfta bulunduğumuz ve Kanundaki bilet ibaresinin elektronik bilet olarak anlaşılması gerektiğini belirten Yargıtay içtihatlarına referans verilmiş ve buradan hareketle, elektronik bilet uygulamasının söz konusu olmadığı spor müsabakalarında da usulsüz seyirci girişine dair fiillerin ceza yaptırımına tabi tutulmasının amaçlandığı belirtilmiştir¹¹⁸⁷. Kanaatimizce de 6222 sayılı Kanunun 3. maddesine yapılan bu ekleme yerinde olmuştur. Zira, 15/1. maddede düzenlenen suçun amacı spor alanlarına usule aykırı seyirci girişini engellenmesi ve bu yolla sporda düzensizliğin önlenmesi olduğuna göre, yalnızca elektronik bilet uygulamasının söz konusu olduğu müsabakalarda bu suçun meydana gelmesinde hiçbir mantıklı yan bulunmamaktadır.

Bu bağlamda, 15/1. maddede öngörülen spor alanlarına biletsiz girme suçunun maddi unsuru, ilgili müsabakaya giriş hakkı veren elektronik veya kâğıt bir bilet olmaksızın müsabaka ve seyir alanına girmektir. "*Girmek*" ibaresinden, kişinin bedeninin tam olarak belirtilen alana girmesi anlaşılmalıdır. Dolayısıyla, kişinin bedeninin belirli bir kısmı girmiş

¹¹⁸⁷ Bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 129.

ve fakat tamamının girmesi önlenmiş ise, bu durumda suçun tamamlanmayarak teşebbüs aşamasında kalmış olduğu kabul edilmelidir¹¹⁸⁸.

Her ne kadar çalışmamızın başlığı ‘Spor alanlarına biletsiz girme suçu’ ise de, esasen ceza normunda failin “*müşabaka ve seyir alanlarına*” girmesi yasaklanmıştır. O halde, spor alanı olarak kabul edilen ve müşabaka ile seyir alanları kapsamı dışında kalan yerlere, söz gelimi antrenman alanlarına usulsüz giriş yapılması halinde bu suç oluşmayacak ve failin ceza sorumluluğundan söz edilemeyecektir.

Biletsiz seyirci girişi suçu, kanun koyucu tarafından, soyut tehlike ve sırf hareket suçu olarak düzenlenmiştir. Buna göre, kanun koyucu seyircilerin müşabaka ve seyir alanlarına, kendilerine buralara giriş hakkı veren bir bilet olmaksızın girmeleri fiillerini başlı başına spor alanlarında düzensizlik doğurmaya elverişli ve tehlikeli fiiller olarak kabul etmiş, bunun haricinde doğalcı anlamda herhangi bir neticenin meydana gelmesi şartını aramamıştır¹¹⁸⁹.

b. Manevi Unsur

Spor alanlarına biletsiz girme suçu kasıtlı işlenen bir suç olmakla birlikte, kanun koyucu bu suçun oluşumu için müşabaka ve seyir alanlarına “*spor müşabakalarını izleme amacıyla*” girilmesini zorunlu kılmıştır. Bu itibarla, söz konusu suç özel kastla işlenebilen bir suçtur. Suçun oluşumu için failin müşabaka ve seyir alanına biletsiz olarak girmesi yeterli olmamakta, bu girişin müşabakayı izlemek amacıyla gerçekleşmiş olması gerekmektedir¹¹⁹⁰.

¹¹⁸⁸ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 97.

¹¹⁸⁹ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 101.

¹¹⁹⁰ GÜLŞEN, s. 272.

Örneğin yangın söndürmek, suç failini yakalamak veya hasta seyirciyi almak gibi amaçlarla müsabaka alanına biletsiz olarak girilmesi halinde özel kast gerçekleşmediğinden 15/1. maddedeki suç da meydana gelmeyecektir¹¹⁹¹. Dahası fail müsabaka veya seyir alanına başka bir suç işlemek için girmiş de olabilir. Söz gelimi bir kimseyi cinsel saldırı amacıyla izleyen fail, bu kişinin peşinden seyir alanına girdiği senaryoda, amaçladığı cinsel saldırı suçundan veya bu suça teşebbüsten cezalandırılabilir ise de, spor alanlarına biletsiz girme suçu yönünden özel kastı söz konusu olmayacağından, ayrıca 6222 sayılı Kanunun 15/1. maddesi yönünden ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

Spor alanlarına biletsiz girme suçunun yalnızca kasıtlı işlenebilen bir suç olması ve 6222 sayılı Kanunda taksirli halinin düzenlenmemesi nedeniyle, taksirle işlenebilmesi mümkün değildir. Buna göre failin yalnızca 15/1. maddede öngörülen fiilin tüm unsurlarını bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi halinde söz konusu suç meydana gelecektir.

c. Suçun Nitelikli Hali

Kanunun 15. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde suçun nitelikli hali düzenlenmiştir. Buna göre, fiilin basit halinde faile elli günden az olmamak üzere adli para cezası verilmekteyken, “*suçun spor müsabakalarına seyirci olarak katılmaktan yasaklanmış kişi tarafından işlenmesi halinde*” verilecek adli para cezasının iki yüz günden az olmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Kişilerin spor müsabakalarına seyirci olarak katılmaktan yasaklanmaları tedbiri, 6222 sayılı Kanunun 18. maddesinde ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. Söz konusu hükümde, güvenlik tedbiri, koruma tedbiri ve idari tedbir olarak üç ayrı “*seyirden*

¹¹⁹¹ ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 58.

yasaklanma” düzenlemesi yapılmıştır. Buna göre, bir kimsenin 6222 sayılı Kanunda öngörülen veya bu Kanunda atıfta bulunulan suçlardan birini işlediği gerekçesiyle hakkında ceza mahkumiyeti kararına hükmedilmesi halinde, ceza yaptırımı ile birlikte hakkında ayrıca “*güvenlik tedbiri*” olarak seyirden yasaklanma kararı verilir. “*Koruma tedbiri*” olarak verilecek seyirden yasaklanma ise, yine bir kimse hakkında 6222 sayılı Kanunda öngörülen veya bu Kanunda atıfta bulunulan suçlardan biri dolayısıyla ceza soruşturması başlatılması halinde, Cumhuriyet savcısı tarafından uygulanan bir tedbir yoludur ve Kanunun 18. maddesi uyarınca, soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı yahut kovuşturma aşamasında ilgili ceza mahkemesi tarafından tedbirin kaldırılması kararı verilmedikçe, soruşturma ve sonrasında kovuşturma devam ettiği sürece uygulanır. Bunun yanı sıra, 18. maddenin yedinci fıkrasında, bazı istisnai hallerde “*idari tedbir*” olarak da seyirden yasaklamanın uygulanabileceği öngörülmüş olup, buna göre alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisinde olduğu açıkça anlaşılan kişinin müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına alınmayacağı, bu şekilde belirtilen alanlara giren ve dışarı çıkmamakta ısrar eden kişilerin zor kullanarak dışarı çıkarılacakları ve 18. madde hükümlerine göre bir yıl süreyle seyirden yasaklanacakları belirtilmiştir. Çalışmamız kapsamında Kanunun 18. maddesindeki seyirden yasaklanma tedbiri ayrı bir başlık altında detaylıca inceleneceğinden, bu kısımda söz konusu açıklamalarla yetinmekteyiz.

Bu hükme göre, hakkında 6222 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişinin biletsiz olarak spor müsabakasını izlemek amacıyla müsabaka ve seyir alanına girmesi durumunda suçun nitelikli hali oluşacaktır. Bir görüşe göre, söz konusu nitelikli hal, ancak mahkeme tarafından hakkında güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklama kararı verilen kişinin fiili yönünden geçerli olmalı, buna karşın Kanunun 18. maddesinde öngörülen suçları işlediği iddiasıyla ceza soruşturmasına başlanan ve bu

soruşturma kapsamında koruma tedbiri olarak seyirden yasaklanmasına karar verilen kimsenin fiilinin 15/1. maddedeki basit hali oluşturduğu kabul edilmelidir¹¹⁹².

Kanaatimizce suçun düzenlenme biçiminden ve amacından yola çıkılarak böyle bir yorum yapılabilmesi mümkün değildir. Zira, 15/1. maddedeki nitelikli halin oluşumu için “*suçun spor müsabakalarına seyirci olarak katılmaktan yasaklanmış kişi tarafından işlenmesi*”nden söz edilmekte, bunun yanında seyirden yasaklanmanın güvenlik tedbiri veya koruma tedbiri olarak verilmesine ilişkin herhangi bir ayırım yapılmamaktadır. Kaldı ki, söz konusu maddede müsabaka ve seyir alanlarına biletsiz olarak girme fiili suç olarak öngörülmüşken, kanun koyucu biletli olup olmamasından bağımsız olarak bu müsabakalara girişi yasaklanmış kimselerin müsabaka ve seyir alanlarına girişini suçla korunan hukuki yararın ihlali bakımından daha vahim bir durum olarak kabul etmiş ve bu kişilerin fiillerini nitelikli hal olarak düzenlemiştir. O halde ister koruma tedbiri ister güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanmasına karar verilmiş olsun, hukuken müsabaka ve seyir alanlarına girmeleri yasaklanmış kimselerin, bu yasağa aldırmaksızın söz konusu alanlara girmesi halinde, bu nitelikli hal oluşacak ve faile verilecek adli para cezası iki yüz günden az olamayacaktır¹¹⁹³.

Failin bir suçun nitelikli halinden sorumlu olabilmesi için, somut olaydaki kastının nitelikli halini meydana getiren ağırlaştırıcı nedenleri de kapsaması gerekmektedir¹¹⁹⁴. 6222 sayılı Kanunun 15/1. maddesindeki nitelikli halin fail yönünden geçerli olabilmesi de failin hakkında seyirden yasaklama kararını öğrenmiş olmasına bağlıdır. Buna göre fail, hakkında Kanunun 18. maddesi uyarınca seyirden yasaklanma kararı verildiğini henüz öğrenmemiş

¹¹⁹²Bkz. KOCA, s. 76.

¹¹⁹³ Aynı görüşte bkz. GÜLŞEN, s. 272-273.

¹¹⁹⁴ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 346; DEMİRBAŞ, s. 370; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 277; MANTOVANI, s. 321.

ve bu şekilde müsabaka alanına biletsiz olarak giriş yapmış ise, suçun basit halinden ceza sorumluluğu doğacaktır. Yargıtay da bu nitelikli halin uygulanması için faile seyirden yasaklanma kararının ne zaman tebliğ edildiğinin ve müsabakaya tebliğ tarihinden önce mi yoksa sonra mı girdiğinin araştırılması, ceza sorumluluğunun bu araştırmanın sonucuna göre tayin edilmesi gerektiğini ifade etmiştir¹¹⁹⁵.

d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Doktrinde sırf hareket suçlarının neticenin harekete bitişik olması sebebiyle teşebbüse elverişli olmadığı, bu nedenle 15. maddedeki fiillere teşebbüsten bahsedilemeyeceği ileri sürülmüştür¹¹⁹⁶. Ancak daha önceki bölümlerde detaylıca açıkladığımız üzere, somut olayda icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suçlar yönünden de teşebbüs mümkün hale gelmektedir¹¹⁹⁷. Ne var ki bu suçlar sonuçsuz suçlar olduklarından, bunlara teşebbüsün mümkün olabilmesi için icra hareketlerine başlanmış ve fakat icra hareketleri tamamlanamamış olması gerekmektedir. Spor alanlarına biletsiz girme suçu yönünden de, icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde, teşebbüs hükümleri

¹¹⁹⁵ “Bu hükmün uygulanması, kişi hakkında seyirden yasaklanma tedbirinin bir karara istinaden olması halinde olanaklıdır. Dosya kapsamına göre, sanığın spor müsabakalarını seyirden yasaklanma kararını 08.12.2012 tarihinde tebellüğ etmesi ve tedbir kararına uymayıp polis memurları tarafından stadyum girişinde 08.12.2012 tarihinde yakalanması karşısında; 08.12.2012 tarihli tebliğ ve tebellüğ belgesinin konusu olan spor müsabakalarını seyirden yasaklama kararının sanığın stadyum girişinde polis memurları tarafından yakalandığı andan önce mi yoksa sonra mı tebliğ edildiğinin araştırılarak sonucuna göre hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik kovuşturma ile yazılı şekilde beraat kararı verilmesi,” Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/13065 E. ve 2016/14215 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 70.

¹¹⁹⁶ Bkz. GÜLŞEN, s. 273; KOCA, s. 78.

¹¹⁹⁷ ÖZÖCAK, Suça Teşebbüs, s. 212-213.

uygulanabilecektir¹¹⁹⁸. Örneğin failin bileti olmadığı halde müsabaka alanına giriş yapmaya çalışırken turnikelerde yakalanması ve alana girişinin engellenmesi halinde, icra hareketleri tamamlanamamış olacağından, fiil teşebbüs aşamasında kalacaktır.

15/1. maddede öngörülen suç iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Spor alanlarına biletsiz girme suçu içtima yönünden de herhangi bir özellik taşımamaktadır. Bu bağlamda, failin başka bir suç ile birlikte 15/1. maddedeki suçu işlemesi halinde gerçek içtima hükümleri uygulanacaktır. Söz gelimi, yetkisiz olarak üretilmiş bir elektronik kartı, bu özelliğini bilerek kabul eden ve bu kart ile seyir alanına giren failin fiili, aynı anda hem 15/1. maddedeki hem de 15/5. maddedeki normu ihlal edecek ve fail her iki suç yönünden ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

3. Spor Alanlarına Biletsiz Seyirci Kabul Etme veya Kabulünü Sağlama Suçu (m. 15/2)

a. Maddi Unsur

Spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme veya kabulünü sağlama suçu, 6222 sayılı Kanunun 15/2. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “*Müsabaka ve seyir alanlarına bu Kanun hükümlerine aykırı olarak seyirci kabul eden veya kabul edilmesini sağlayan kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*”

¹¹⁹⁸ Aynı görüşte bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 134; ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 104

Suçun maddi unsurunu incelemeden önce, failinin nitelikleri üzerinde durmamız gerekmektedir. Suçun maddi unsuru müsabaka ve seyir alanına usulüne aykırı olarak seyirci kabul etme veya kabulünü sağlama şeklinde tarif edildiğinden, bu suçun ancak seyircileri kabul etme yetkisine sahip kimseler tarafından işlenebileceği açıktır. Spor müsabakalarına girişte bilet kontrolünü kimin yapacağı 6222 sayılı Kanunun 5. maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, “*spor müsabakasına izleyici olarak girecek kişilerin kontrolünü ev sahibi kulüp yapmakla yükümlüdür. Bu yükümlülük ev sahibi olmayan müsabakalarda, müsabakaya katılan her iki kulüp; milli müsabakalarda ise, ilgili federasyon tarafından yerine getirilir.*” O halde, Kanunun 15/2. maddesinde düzenlenen suçun faili, ancak müsabaka girişinde seyircilerin biletlerini kontrol etmekle yükümlü ve yetkili kılınmış kişiler olabilir¹¹⁹⁹. Bu kişiler ev sahibi kulübün bu kontrol işiyle görevlendirilen özel güvenlik personeli, tarafsız sahada oynanan maçlarda maçın tarafı olan her iki kulübün özel güvenlik görevli personeli ya da milli maçlarda ilgili federasyonun bu işle görevlendirdiği özel güvenlik personeli ve ayrıca tüm bu müsabakalar yönünden müsabaka alanının girişinde bulunan ve denetim yetkisi bulunan kolluk görevlileridir. Daha önceki bölümlerde açıkladığımız üzere, herkes tarafından işlenmesi mümkün olmayan ve failin yalnızca belirli niteliklere sahip kişiler olabildiği suçlara “*özgü suç*” adı verilmekte olup¹²⁰⁰, Kanunun 15/2. maddesindeki spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme suçu da özgü suç olarak düzenlenmiştir.

Söz konusu suçun meydana gelebilmesi için, seyircinin 6222 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olarak kabul edilmesi veya kabul edilmesinin sağlanması gerekmektedir. Bu ifadeden, kabul edilen veya kabul edilmesi sağlanan seyircinin müsabaka ve seyir alanına girme hakkının bulunmaması anlaşılmalıdır. Bir müsabaka ve seyir alanına giriş hakkı

¹¹⁹⁹ KOCA, s. 76.

¹²⁰⁰ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 174.

bulunan seyircinin sahip olması gereken biletin nitelikleri ve Kanunun 5/4. maddesinde buna ilişkin yapılan düzenlemeler, çalışmamızın 15/1. maddedeki suçun maddi unsurunu incelediğimiz bölümünde detaylıca izah edilmiştir. Aynı açıklamalar bu suç yönünden de geçerlidir.

Suçun maddi unsuru yukarıda belirtilen özelliklerdeki, müsabaka ve seyir alanlarına girmemesi gereken seyircilerin “*kabul edilmesi veya kabul edilmesini sağlama*” olarak öngörülmüştür. “*Kabul etme*”, müsabaka ve seyir alanına girmemesi gereken seyircinin, spor müsabakasını izlemesine izin yahut onay verme olarak anlaşılmalıdır. Bu nedenle, kabul edilen seyircinin mutlaka spor alanına girmesi gerekmemektedir. Örneğin, spor alanının dışında güvenlik görevlilerince bilet denetimi yapılan bir yerde, bileti olmayan bir seyircinin varmış gibi kabul edilmesi halinde, bu izin veya onay iradesinin ortaya konulduğu anda 15/2. maddedeki suç tamamlanmakta, suçun oluşumu için kabul edilen seyircinin müsabaka veya seyir alanına giriş yapması şartı aranmamaktadır¹²⁰¹.

Seyirci “*kabul edilmesini sağlama*” ise, bilet kontrolü yapmakla görevli kimselere emir vererek yahut ricada veya talepte bulunarak, bu görevlilerin müsabaka ve seyir alanına girmemesi gereken kişileri alana almalarını sağlamak şeklinde anlaşılmalıdır. Bu durumda, kendisine söz konusu emir amiri tarafından verilen görevlinin ceza sorumluluğu üzerinde durulmalıdır. Örneğin, müsabaka alanı girişinde bulunan bir polis memuruna amiri tarafından bileti olmayan bir kimsenin seyir alanına alınması yönünde bir emir verilmesi ve bu emrin uygulanması halinde tarafların ceza sorumluluğu nasıl tespit edilecektir? Kanaatimizce konunun TCK’nun 24. maddesindeki “*amirin emri*” hükmüne göre değerlendirilmesi gerekir. TCK’nun 24. maddesinin ikinci fıkrasında yetkili bir merciden verilip yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayanın sorumluluğunun olmayacağı düzenlenmiş ise de, üçüncü fıkrada konusu suç teşkil eden bir emrin hiçbir

¹²⁰¹ ÖZEN, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 98.

surette yerine getirilemeyeceği, aksi halde yerine getiren ile emri verenin sorumlu olacağı açıkça belirtilmiştir. Bu durumda her ne kadar söz konusu emir yetkili bir merci tarafından verilmiş olsa da, emrin konusu 6222 sayılı Kanunun 15. maddesine göre suç teşkil ettiğinden, polis memurunun bu emri yerine getirmesi yasaklanmıştır. Konusu suç teşkil eden “*biletsiz seyirciyi müsabaka ve seyir alanına alma*” şeklindeki emrin polis memurunca yerine getirilmesi halinde, TCK’nun 24/3. maddesi uyarınca, emri veren amir ile bu emri yerine getiren polis memuru 6222 sayılı Kanunun 15/2. maddesinden ayrı ayrı cezalandırılacaklardır.

Spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme veya kabulünü sağlama suçu, kanun koyucu tarafından, soyut tehlike ve sırf hareket suçu olarak düzenlenmiştir. Bu bağlamda, aynı hükümdeki diğer suçlar yönünden yapmış olduğumuz açıklamalar bu suç yönünden de geçerlidir.

b. Manevi Unsur

Kanunun 15/2. maddesinde düzenlenen suç kasten işlenebilen bir suçtur. Burada, 15/1. maddenin aksine fail yönünden herhangi bir özel amaç yahut saik tanımlanmadığından, suçun genel kasıtle işlenebileceğini söylememiz mümkündür¹²⁰².

Kanunda suçun taksirli hali düzenlenmemiş olduğu için, failin taksirli sorumluluğu da söz konusu olamaz. Örneğin, müsabaka alanının girişinde seyircilerin biletlerini kontrol yükümlülüğü olan bir kimsenin, TCK’nun 22. maddesinde belirtildiği şekilde dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal ederek seyircilerin müsabaka ve seyir alanına girmesine sebebiyet vermesi halinde, herhangi bir ceza sorumluluğundan söz edilemeyecektir.

¹²⁰² KOCA, s. 78.

c. Suçun Nitelikli Hali

Kanunun 15. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde suçun nitelikli hali düzenlenmiştir. Buna göre, fiilin basit halinde faile bir yıla kadar hapis cezası verilmekteyken, “*suçun spor müsabakalarına seyirci olarak katılmaktan yasaklanmış kişi lehine işlenmesi halinde*” verilecek hapis cezası yarı oranında arttırılacaktır.

Söz konusu nitelikli hal, Kanunun 15/1. maddesi için kabul edilen nitelikli hal ile paralellik göstermektedir. 15/1. maddedeki spor alanına biletsiz girme suçunda, suçun hakkında 6222 sayılı Kanunun 18. maddesine göre seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişi tarafından işlenmesi ağırlaştırıcı neden olarak öngörülmüşken, bu suçta da aynı fiilin hakkında seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişi lehine işlenmesi nitelikli hal kapsamına alınmıştır. Buna göre, hakkında 18. madde uyarınca seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişi ve bu nitelikli halin somut olayda uygulanması yönünden 15/1. madde için yaptığımız açıklamaların tamamı bu suç yönünden de geçerlidir.

d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme veya kabul edilmesini sağlama suçuna teşebbüs yönünden, Kanunun 15/1. maddesinde öngörülen suça teşebbüse ilişkin yaptığımız açıklamalar geçerlidir. Buna göre, her ne kadar doktrinde sırf hareket suçlarına teşebbüsün elverişli olmadığı ileri sürülmekteyse de, somut olayda icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suçlar yönünden de teşebbüs mümkündür. Bu bakımdan, 15/2. maddede düzenlenen suça da teşebbüsün mümkün olduğu haller söz konusudur. Örneğin, yetkili kişinin biletsiz bir seyirciyi maça almak için müsabaka alanının girişinde görevli bir personele talimat verdiği ancak bu hukuka aykırı talimatın görevli tarafından yerine

getirilmediği durumda, seyircinin kabulünün sağlanması suçu teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır¹²⁰³.

Bununla beraber, seyirciyi müsabaka ve seyir alanına kabul etme fiili bakımından, kontrolle görevli personel ya da kolluğun kabul iradesini ortaya koyduğu anda suç tamamlanmış olacağından, bu iradeye rağmen seyircinin spor alanına girmemesi veya girememesi halinde teşebbüs söz konusu olmayacak ve seyirciyi kanuna aykırı olarak kabul eden görevli yönünden 15/2. maddedeki suçun tamamlanmış halinden ceza sorumluluğu meydana gelecektir.

15/2. maddede öngörülen suç iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme veya kabul edilmesini sağlama suçu içtima yönünden de herhangi bir özellik taşımamaktadır. Bu bağlamda, failin başka bir suç ile birlikte 15/2. maddedeki suçu işlemesi halinde gerçek içtima hükümleri uygulanacaktır. Örneğin müsabaka giriş kapısında bulunan kolluk görevlisi kendisine ait elektronik kartını bir başkasına verir ve akabinde bu kişinin spor alanına girmesine izin verirse, fail tarafından 6222 sayılı Kanunun 15/2. ve 15/4. maddelerinde düzenlenmiş suçlar ayrı ayrı işlenmiş olacağından gerçek içtima uygulanacak ve fail her iki suç nedeniyle ayrı ayrı cezalandırılacaktır¹²⁰⁴.

¹²⁰³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 139.

¹²⁰⁴ Doktrinde böyle bir durumda, kişiye kolluk tarafından elektronik kart verildiğinde spor alanına girişin hukuka uygun hale geldiğini, bu nedenle yalnızca 15/4. maddedeki suçun oluşacağını savunan yazarlar vardır. Bkz. ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 106.

Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira kolluk görevlisinin kendisine ait elektronik kartı bir başkasına vermesi, kartı alan kişinin spor alanına girişini meşru hale getirmez. Seyircilerin spor alanına girişlerinin hukuka uygunluğunun tek ölçütü 6222 sayılı Kanun hükümleridir. Kanunun 5/4. maddesine

İçtima hususunda zincirleme suç hükümlerinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. TCK'nun zincirleme suçu düzenleyen 43. maddesi uyarınca, *“bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır.”* Spor alanlarına biletsiz seyirci kabul etme veya kabul edilmesini sağlama suçu da, mağduru belli bir kişi olmayan suçlardan olduğundan, zincirleme suç hükmünün bu suç yönünden uygulanması mümkündür. Buna göre, failin aynı spor müsabakası kapsamında birden fazla seyirciyi kanuna aykırı olarak müsabaka ve seyir alanına kabul etmesi veya kabul edilmesini sağlaması halinde zincirleme suç kapsamında tek bir suç oluşacak ve fakat TCK'nun 43. maddesi uyarınca faile verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılabacaktır¹²⁰⁵.

4. Elektronik Kartı Başkasına Kullandırma Suçu (m. 15/4)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 15. maddesinin dördüncü fıkrasında elektronik kartı başkasına kullandırma suçu düzenlenmiştir. Buna göre, *“kendisine ait elektronik kartı bir başkasının spor müsabakasına seyirci olarak girmesini sağlamak amacıyla kullandıran kişi birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.”*

göre de *“spor müsabakalarına kişi ancak adına düzenlenen elektronik kart ile izleyici olarak girebilir.”* Bu itibarla, söz konusu örnekte kişinin kolluk görevlisinin elektronik kartı ile müsabakaya girmesi fiili meşru hale getirmeyeceğinden, bileti kullanan kişinin 15/1. madde uyarınca, kolluk görevlisinin ise 15/2 ile 15/4. maddeler uyarınca ayrı ayrı ceza sorumluluğu doğacaktır.

¹²⁰⁵ Aynı görüşte bkz. KOCA, s. 78.

Kanun koyucu 15. maddenin birinci fıkrasında kendi adına düzenlenmiş bir bileti olmayan kişinin spor müsabakasını seyretmek amacıyla müsabaka ve seyir alanına girmesini suç olarak düzenlemişken, bu fiilin özellikle bir başkasının biletinin kullanılması suretiyle işlenmesi ihtimalini göz önünde bulundurarak, söz konusu kimseye kendi elektronik kartını kullandıran kişi yönünden de ceza sorumluluğu öngörmüştür. Zira kanun koyucunun amacı spor müsabakasına kimlerin girdiğini kontrol altında tutmak ve bu sayede spor alanlarında düzensizliği önlemek olduğundan, bu amaca aykırı hareket ederek ceza normu ile korunan hukuki yarara saldırıda bulunan ve bir başkasına ait biletle müsabaka ve seyir alanına giren failin bu fiili tek başına işlemediği nazara alınmış, bu düşünceyle aynı hukuki yararı kendisi adına düzenlenen elektronik kartı bir başkasına kullanmak üzere vererek ihlal eden kişinin de aynı ceza yaptırımına tabi tutulmuştur. Başka bir deyişle, kanun koyucunun bu düzenlemesi ile, başka bir kimsenin biletini kullanarak spor alanına girme fiili yönünden, kartı kullanan ve kullandıran kimseler adeta “*müşterek fail*” gibi kabul edilmiştir.

Bu düzenleme ile bir spor müsabakasının kimler tarafından izlendiğinin bilinmesi amaçlanmaktadır. Zira 6222 sayılı Kanunun 5/4. maddesindeki elektronik kart düzenlemesinin amaçlarından biri de spor alanında bir suç işlendiğinde bu kimsenin kolaylıkla tespit edilebilmesidir. Biletin başkasına kullandırılması halinde, gerçek bilet sahibi ile müsabakayı izleyen kimse farklı kişiler olacağından, seyir alanında ilgili koltukta oturan kimsenin tespiti zorlaşacak ve böylece bu kişinin suç işlemesi halinde fiilin ve failin takibinde güçlükler yaşanacaktır¹²⁰⁶.

Suçun maddi unsuru, bir kimsenin 6222 sayılı Kanunun 5/4. maddesine göre kendisi adına düzenlenmiş elektronik kartı spor müsabakasını seyretmesi amacıyla bir başkasına kullandırmasıdır. Buna göre, her ne kadar suç sırf hareket suçu olarak öngörülmüş ise de, suçun vücut bulması için “*kullandırma*” fiilinin tamamlanması, yani faile ait bileti alan

¹²⁰⁶ KOCA, s. 76-77.

üçüncü kişinin bu bileti kullanarak müsabaka ve seyir alanına giriş yapması gerekmektedir. Failin kendisi adına düzenlenmiş elektronik kartı bir başkasına vermesi, ancak kişinin bu kartı kullanmaması durumunda, kartını veren fail yönünden 15/4. maddedeki suç oluşmayacaktır.

Elektronik kartın temin edilen kişi tarafından kullanılması halinde ise, kartı temin eden fail 15/4. madde, bununla beraber kartı temin ettiği kişi 15/1. madde uyarınca cezalandırılacaktır.

b. Manevi Unsur

Elektronik kartı başkasına kullandırma suçu da, 15/1. maddede düzenlenen suça benzer bir şekilde, kasıtlı işlenebilen bir suç olmakla beraber, kanun koyucu bu suçun oluşumu için özel bir amaç öngörmüştür. Failin kendisine ait elektronik kartı üçüncü bir kişiye herhangi bir nedenle yahut nedensiz olarak değil, “*spor müsabakasına seyirci olarak girmesini sağlamak amacıyla*” kullandırması gerekmektedir. Bu itibarla, söz konusu suç özel kastla işlenebilen bir suçtur. Örneğin, failin kendisine ait elektronik kartı birisini takip etmesi için yahut başka bir suç işlemesi için üçüncü bir kişiye kullandırması halinde, özel kast meydana gelmeyeceğinden, 15/4. maddedeki suç da söz konusu olmayacaktır. Aynı şekilde, üçüncü kişinin faile ait elektronik kartı başka bir amaçla istemesi ve failin de bu amaçla kartını kullandırması, ancak üçüncü kişinin spor müsabakasını seyirci olarak izlemek amacıyla bu kartı kullanması halinde de, failin kastı bu amaca yönelik olmadığından, fail bakımından 15/4. madde uyarınca ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

Elektronik kartını başkasına kullandırma suçunda, kişinin kendisine ait elektronik kartı cebir veya tehdit ile elinden alınmış ve bu şekilde kullanılmış olabilir. Bu durumda, kartı alıp kullanan fail, müsabaka alanında bir başkasının elektronik kartıyla yakalandığında,

kendisi açısından 15/1. maddedeki suç meydana gelecekken, üzerinde bulunan elektronik kartın sahibi yönünden de 15/4. maddenin uygulanması düşünülebilir. Böyle bir olayda, TCK'nun 28. maddesinde düzenlenen 'Cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit' hükmü uygulama alanı bulacaktır. Bu hükme göre, *“karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez. Bu gibi hallerde cebir ve şiddet, korkutma ve tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılır.”* O halde, elektronik kartı cebir ve şiddet yahut korkutma ve tehdit yoluyla elinden alınan ve kullanılan kart sahibinin kusuru ortadan kalkacağından ceza sorumluluğu söz konusu olmayacak ve cebir yahut tehdit uygulayan kimse fail olarak cezalandırılacaktır¹²⁰⁷.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Elektronik kartını başkasına kullandırma suçu da, 15. maddede öngörülen diğer suç tipleri gibi sırf hareket suçu olduğundan, her ne kadar bunlara teşebbüsün elverişli olmadığı belirtilmekteyse de, icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suçlar yönünden teşebbüs mümkün olabilmektedir. Söz konusu suç, verilen elektronik kartın kullanılması anında tamamlanmaktadır. Bu nedenle, örneğin, fail elektronik kartını bir başkasına spor müsabakasını seyretmesi için verdikten sonra, kartı verdiği kişinin stadyumun önündeki turnikelerin önünde bu kartı kullanamadan yakalanması halinde, elektronik kart sahibinin fiili 15/4. maddede düzenlenen suça teşebbüs olarak kabul edilecektir.

Dördüncü fıkrada öngörülen suç iştirak yönünden, 15. maddedeki diğer suçlara nazaran farklılık arz etmektedir. Zira, bu suçun oluşabilmesi için faile ait elektronik kartın bir üçüncü kişi tarafından kullanılması, yani bu elektronik kart ile müsabaka ve seyir alanına giriş yapılması gerektiğinden, failler arasında açık ya da örtülü bir anlaşma bulunmalıdır. Bu

¹²⁰⁷ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 143.

anlaşmanın bir tarafı kendisine ait elektronik kartı spor müsabakasına seyirci olarak girmesi için bir başkasına kullandıran kişi iken, diğer tarafı da 6222 sayılı Kanun uyarınca söz konusu kartı kullanarak müsabaka ve seyir alanına girmenin yasak olduğunu bildiği halde kullanan kişidir¹²⁰⁸. Eğer ortada bir anlaşma yoksa, söz gelimi spor müsabakasına giren kimse kart sahibinden bu elektronik kartı cebir veya tehdit yoluyla aldıysa, çaldıysa ya da kaybolmuş bir kartı yolda bulup da spor alanına girmeye çalıştıysa, kart sahibinin ceza sorumluluğundan bahsedilemez. Benzer bir biçimde, kart sahibi kullanması için bir başkasına elektronik kartını ısrarla vermiş ve fakat kartı alan kişi bunu kullanmamış ise, yine 15/4. maddedeki suçun oluştuğu söylenemez. O halde, 15/4. maddenin meydana gelmesi için en az iki fail arasında bir anlaşma olması ve diğer failin de bu kartı kullanması zorunlu olduğundan, bu suçun “çok failli suç” olduğunu söylememiz gerekmektedir. Ne var ki, bu çok failli suçun iki faili farklı hükümler uyarınca cezalandırılmaktadır. Elektronik kart sahibinin fiili 15/4. madde, bu kartı kullanarak müsabaka ve seyir alanına giren kişinin fiili ise 15/1. madde bakımından değerlendirilmekte, ancak dördüncü fıkra da ceza yaptırım yönünden birinci fıkraya atıfta bulunulduğundan her iki faile de aynı ceza verilmektedir.

Elektronik kartı başkasına kullandırma suçu içtima yönünden herhangi bir özellik taşımamaktadır. Bu bağlamda, failin başka bir suç ile birlikte 15/4. maddedeki suçu işlemesi halinde gerçek içtima hükümleri uygulanacaktır. Örneğin müsabaka giriş kapısında bulunan kolluk görevlisi kendisine ait elektronik kartını bir başkasına verir ve akabinde bu kişinin spor alanına girmesine izin verirse, fail tarafından 6222 sayılı Kanunun 15/2. ve 15/4. maddelerinde düzenlenmiş suçlar ayrı ayrı işlenmiş olacağından gerçek içtima uygulanacak ve fail her iki suç nedeniyle ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

¹²⁰⁸ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 105.

5. Elektronik Kartı Yetkisiz Olarak Üretme, Satma, Satışa Arz Etme, Devretme, Satın Alma, Kabul Etme veya Bulundurma Suçu (m. 15/5)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 15. maddesinin beşinci fıkrasında elektronik kart üzerinde işlenen seçimlik hareketli bir suç öngörülmüştür. Bu hüküm uyarınca, “*spor müsabakalarına seyirci olarak girişi sağlamak amacıyla elektronik kartı yetkisiz olarak üreten, satan, satışa arz eden, devreden, satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş yüz günden onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.*”

Doktrinde “*elektronik bilet sahteciliği*” olarak da adlandırılan¹²⁰⁹ bu suç seçimlik hareketli olarak düzenlenmiş olup, bu nedenle beşinci fıkra da sayılan hareketlerden birinin gerçekleştirilmesi halinde suç oluşacak ve failin bu hüküm uyarınca ceza sorumluluğu doğacaktır.

Kanun koyucu tarafından bu suçun maddi unsurunu meydana getirecek hareketler, 6222 sayılı Kanunun 5/4. maddesinde düzenlenen elektronik kartın, bu hükümdeki usullere aykırı bir şekilde ve yetkisiz olarak üretilmesi, satılması, satışa arz edilmesi, devredilmesi, satın alınması, kabul edilmesi ve bulundurulması olarak belirlenmiştir. Bu fiillerden herhangi birini işleyen fail, 15/5. madde uyarınca cezalandırılacaktır.

Kanunun 15. maddesinin beşinci fıkrasında düzenlenen suç, diğer fıkralarda öngörülen suçlar gibi, sırf hareket suçu olup, ayrıca suçun oluşumu için somut bir zarar aranmadığından ve fiilin kendisi başlı başına tehlikeli olarak kabul edildiğinden, bir soyut tehlike suçudur.

¹²⁰⁹ ÖZGENÇ, Sonuç ve Değerlendirme, s. 119; ÜZÜLMEZ, s. 91.

Bunun yanı sıra, bazı yazarlar, 6222 sayılı Kanunun 15/5. maddesinde sahte olarak üretilmiş elektronik kartın “*kullanılması*”nın cezalandırılmadığını, bu nedenle bir kimsenin sahte olarak üretilmiş bir elektronik kartı bu özelliğini bilerek kullanması fiilinin ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini ve bu fiilin otomatlar aracılığı ile sunulan ve ancak bedeli ödendiği takdirde yararlanılan bir hizmetten karşılıksız olarak yararlanmayı düzenleyen TCK’nun 163. maddesindeki ‘Karşılıksız yararlanma’ suçu uyarınca cezalandırılacağını ileri sürmüşlerdir¹²¹⁰. Her ne kadar 6222 sayılı Kanunun 15/5. maddesinde “*kullanma*” ibaresi geçmemekteyse de, hükümde sahte olarak üretilmiş elektronik kartın “*kabul edilmesi*” ve “*bulundurulması*” suç olarak düzenlenmiştir. Bir kimsenin sahte elektronik kartı kabul etmeden veya elinde yahut üzerinde bulundurmadan kullanarak müsabaka ve seyir alanına girmesi mümkün değildir. Bu itibarla, sahte olarak üretilmiş elektronik kartı kullanan failin bu fiilinin, somut olaya göre, 6222 sayılı Kanunun 15/5. maddesindeki “*kabul etme*” veya “*bulundurma*” suçlarından birine vücut vereceği, dolayısıyla TCK’nun 163. maddesindeki ‘Karşılıksız yararlanma’ suçunun söz konusu olmayacağı kanaatindeyiz¹²¹¹.

b. Manevi Unsur

Elektronik kartı yetkisiz olarak üretme, satma, satışa arz etme, devretme, satın alma, kabul etme veya bulundurma suçu kasıtlı işlenebilen bir suç olmakla beraber, kanun koyucu bu suçun meydana gelebilmesi için özel bir amaç öngörmüştür. Failin 15/5. maddede öngörülen seçimlik hareketlerden herhangi birini “*spor müsabakalarına seyirci olarak girişi sağlamak amacıyla*” gerçekleştirmesi gerekmektedir. Bu nedenle, söz konusu suç özel kastla

¹²¹⁰ Bkz. ÜZÜLMEZ, s. 91.

¹²¹¹ Aynı görüşte bkz. GÜLŞEN, s. 272.

işlenebilen bir suçtur. Örneğin, failin sahte elektronik kartı şaka amaçlı üretmesi ve bir başkasına vermesi halinde, özel kast meydana gelmeyeceğinden, 15/5. maddede düzenlenen suç da oluşmayacaktır.

Hükmün devamında kişinin kendi kullanımı için sahte üretildiğini bildiği elektronik kartı kabul etmesi veya bulundurması fiili suçun nitelikli hali olarak düzenlenmiştir. Özel kastın, suçun nitelikli unsurundaki maddi unsurlar yönünden de bulunması gerekmektedir. Buna göre, nitelikli halin söz konusu olabilmesi için failin bizzat kendi kullanımı için ve spor müsabakalarına seyirci olarak girmek amacıyla sahte üretilmiş elektronik kartı kabul etmesi ve bulundurması zorunludur. Söz gelimi bir üçüncü kişiye devretmek yahut satmak amacıyla veya kişisel kullanım haricinde başka bir amaçla bu kartı alan kimsenin fiili nitelikli hale değil, suçun basit haline vücut verecektir. Dolayısıyla, suçun basit halinin mi yoksa nitelikli halinin mi söz konusu olacağının tespiti için, failin özel kastının değerlendirilmesi gerekmektedir¹²¹².

c. Suçun Nitelikli Hali

6222 sayılı Kanunun 15/5. maddesinin son cümlesinde, hafifletici bir neden olarak suçun nitelikli hali düzenlenmiştir. Buna göre, suçun basit halinde, spor müsabakalarına seyirci girişi sağlamak için elektronik kartı yetkisiz olarak üreten, satan, satışa arz eden, devreden, satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis ve ayrıca beş yüz günden on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılmaktayken, aynı nitelikteki elektronik kartı kendi kullanımı için kabul eden veya bulunduran failin fiili hafifletici bir neden olarak kabul edilmiş ve faile iki yıla kadar hapis cezası verileceği düzenlenmiştir.

¹²¹² KOCA, s. 77.

Kanun koyucu bu düzenlemesi ile, elektronik kartın sahte olarak üretilmesi ve her ne surette olursa olsun dolaşıma sokulmasını suç kapsamına alırken, bu kartın kişisel kullanım için kabul edilmesini daha az vahim bir fiil olarak kabul etmiştir. Ne var ki, yukarıda belirttiğimiz üzere, somut olayda failin sahte kartı hangi amaçla kabul ettiği veya bulundurduğunun tespiti büyük önem taşımaktadır. Eğer fail kişisel kullanım dışında herhangi bir amaçla sahte olarak üretildiğini bildiği elektronik kartı kabul eder veya bulundurursa, artık fiili suçun nitelikli hali değil, daha ağır cezanın öngörüldüğü basit haline vücut verecektir.

d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

6222 sayılı Kanunun 15/5. maddesindeki suç da, 15. maddede öngörülen diğer suç tipleri gibi sırf hareket suçu olduğundan, her ne kadar bunlara teşebbüsün elverişli olmadığı belirtilmekteyse de, icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suçlar yönünden teşebbüs mümkün olabilmektedir. Beşinci fıkrada sayılan seçimlik hareketler, bahsi geçen üretme, satma, arz etme, devretme gibi fiillerin gerçekleşmesiyle tamamlanmaktadır. O halde, örneğin, sahte üretim yapılan bir atölyeye, henüz kartların üretimi tamamlanmadan baskın yapılması ya da failin elindeki sahte elektronik kartı üçüncü bir kişiye satmak üzereyken yakalanması gibi hallerde, seçimlik hareketler tamamlanamadığından, failin fiili teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır.

15/5. maddede düzenlenen suç iştirak yönünden, dördüncü fıkrada öngörülen suç ile benzerlik göstermektedir. Zira, bu maddede sayılan üretme dışındaki tüm seçimlik hareketler yönünden de, en az iki fail arasında açık ya da örtülü bir anlaşmanın bulunması zorunludur. Söz gelimi, sahte olarak üretilmiş bir elektronik kartın devredilebilmesi için, karşı tarafta da mutlaka bir devralanın bulunması gerekmektedir. O halde, bu suç tipinin de “*çok failli suç*”

olduğu hususunda şüphesiz yoktur. Buna göre, aynı iki failin aralarında sahte bir elektronik kartın satılması hususunda anlaşmaları halinde, satan kişi 15/5. maddede “satma”, satın alan kişi ise “satın alma” biçiminde tarif edilen seçimlik hareketleri gerçekleştirmiş olacaklar ve her iki fail de 15/5. madde uyarınca ayrı ayrı cezalandırılacaklardır.

İçtima yönünden beşinci fıkrada düzenlenen suç herhangi bir özellik arzetmemektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, ceza normunun seçimlik hareketli bir suç öngörmesi nedeniyle, maddede sayılan hareketlerin birden fazlasının meydana getirilmesi yahut seçimlik hareketlerin birden çok sayıda elektronik kart ile gerçekleştirilmesi halinde tek bir suçun oluşacağıdır¹²¹³. Bu nedenle, faile, seçimlik hareketlerin birden fazlasını işlemiş veya birden fazla elektronik kart üzerinde suç fiillerini gerçekleştirmiş dahi olsa, gerçek içtima uygulanmayacak ve tek bir suç olduğundan tek bir ceza verilecektir.

Söz konusu suç fiilleri yönünden, içtima ile ilgili olarak, TCK’nun 204. maddesindeki ‘Resmî belgede sahtecilik’ ile 207. maddesindeki ‘Özel belgede sahtecilik’ suçları gündeme gelebilir. Kanun koyucu, 15. maddenin beşinci fıkrasında, 6222 sayılı Kanunun birçok hükmünde olduğu gibi, “daha ağır bir suç olarak öngörülmediği takdirde” ibaresini kullanmamış ve resmi yahut özel belgede sahtecilik suçlarına da herhangi bir atıf yapmamıştır. Kaldı ki, elektronik kartın sahte olarak üretilmesi ve devamındaki fiiller TCK’ndaki resmi ve özel belgeye ilişkin suçları akla getirebilecek ise de, 6222 sayılı Kanunun 15/5. maddesindeki hüküm özel bir norm niteliğini taşıdığından, genel hüküm niteliğindeki TCK’nun 204. veya 207. maddelerine göre öncelikli uygulama alanına sahip olacaktır¹²¹⁴.

¹²¹³ KOCA, s. 78; ÜZÜLMEZ, s. 91.

¹²¹⁴ GÜLŞEN, s. 271; ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 61.

6. Yetkisiz Bilet Satışı Suçu (m. 15/6)

a. Maddi Unsur

6222 sayılı Kanunun 15/6. maddesinde düzenlenen iki farklı suç tipinden ilki yetkisiz bilet satışı yapma suçudur. Bu hüküm uyarınca, *“spor müsabakaları için; ilgili federasyon, spor kulüpleri ve yetkili kişiler tarafından uygun görülen yerler ve görevliler dışında bilet satışı yapanlar altı aydan bir yıla kadar hapis ve yüz günden iki bin güne kadar adli para cezası”* ile cezalandırılırlar.

Kanun koyucu bu suç tipi ile, yalnızca hukuk düzeni tarafından verilen yetki dahilinde bilet satışı yapılmasını ilke olarak benimsemiş ve bu ilkeyi sporda düzensizliğin önlenmesinin araçlarından biri olarak kabul etmiştir. Zira, hükümde sahte bilet satışından söz edilmemektedir. Söz konusu hüküm ile, gerçek bir bileti gerçek yahut gerçeğe yakın fiyatından satmak da suç olarak düzenlenmiştir. Suçun maddi unsuru, gerçek bir bileti, karaborsa niteliğinde bir satış da yapmaksızın ve fakat yetkili olmaksızın üçüncü kişilere satmaktır. Fail tarafından *“gerçek bilet”* algısı yaratılarak sahte bir bilet satışı yapılması halinde ise bu suç meydana gelmeyecek, sahte bir özel belge düzenlendiğinden ve bu sahte belge ile mağdur kandırılarak haksız bir biçimde yarar elde edildiğinden, TCK m. 207 ve m. 157 uyarınca özel belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçları söz konusu olacaktır¹²¹⁵.

¹²¹⁵ “Somut olayda; Denizlispor – Fenerbahçe futbol maçını izlemek için gelen şikayetçilerin bilet gişelerinin kapalı olması nedeniyle bilet alamadıkları ve stadyum çevresinde bilet bulabilmek için dolaştıkları sırada sanığın yanlarına gelerek bilet bulabileceğini ve beklemelerini söylediği, bir süre sonra suça konu sahte biletlerle geldiği, tanesine 100 TL istediği, şikayetçilerin bu fiyata alamayacaklarını söylemeleri üzerine şikayetçilerle birlikte temyiz talebinde bulunmayan diğer sanık H. 'nin yanına gittiği, burada yaptıkları pazarlıkta tanesini 60 TL 'ye şikayetçilere sattığı, gişe kontrolünde biletlerin sahte olduğunun anlaşılması üzerine şikayetçilerin göstermesiyle polise yakalandıkları olayda,

Yetkisiz bilet satışı suçunun söz konusu olabilmesi için, satışa konu biletin gerçek bilet olması yeterli değildir. 15/6. maddede söz konusu satışın “*spor müsabakası için*” yapıldığı açıkça belirtildiğinden, bu biletin fail ile alıcı arasındaki anlaşmaya konu spor müsabakasına girişi sağlayacak nitelikte bir bilet olması gerekmektedir. Dolayısıyla, fail tarafından satışı yapılan maç bileti gerçek olmasına rağmen o müsabakaya giriş hakkı veren bir bilet değilse, örneğin fail gelir sağlamak için alıcıyı kandırarak başka bir maçın biletini yahut tarihi geçmiş eski bir bileti sattıysa, bu durumda 15/6. maddedeki yetkisiz bilet satışı yapma suçu oluşmayacak, ancak failin bu fiili TCK’nun 157 vd. maddelerinde düzenlenen dolandırıcılık suçunu meydana getirecektir¹²¹⁶.

15. maddenin diğer hükümlerinde ağırlıklı olarak elektronik kart üzerinde işlenen fiiller suç olarak düzenlenmiştir. Bunun nedeni, 6222 sayılı Kanun ile özellikle futbol alanında elektronik bilet sistemine geçilmiş olması ve kanun koyucunun bu sistem üzerinden spor alanlarına giriş ve çıkışları, burada meydana gelecek olayları ve bunların faillerini tespit etme amacıyla olması ve bu yolla spor alanlarında düzensizliğin önlenebileceği düşüncesidir. Ancak altıncı fıkra yalnızca elektronik kart üzerinde bulunan elektronik biletin

dolandırıcılık ve özel belgede sahtecilik suçunun oluştuğu yönündeki kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 15. CD., 03.06.2013, 2011/66966 E. ve 2013/10245 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 68.

¹²¹⁶ “*Suç tarihinde şikayetçilerin 25/10/2009 tarihinde oynanacak Galatasaray ile Fenerbahçe arasındaki futbol maçına bilet almak için gişede bekledikleri sırada sanığın geldiği, kuyrukta beklemelerine gerek olmadığını, kendisinin bilet alabileceğini söylemesi üzerine şikayetçilerden İ.Ç.’nin bir bilet karşılığı sanığa 120 TL verdiği, sanığın şikayetçilerin yanından uzaklaştığı, bir süre sonra sarılı bir halde bir adet bileti şikayetçiye verdiği, şikayetçilerin bileti kontrol ettiklerinde Galatasaray-Fenerbahçe maçına değil, Galatasaray-Trabzonspor maçına ait 50 TL tutarında bir bilet olduğunu gördükleri anlaşıldığından dolandırıcılık suçunun oluştuğuna yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 23. CD., 02.06.2015, 2015/1059 E. ve 2015/2154 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 69.*

“Somut olayda; sanığın suç tarihinde Ordu ilinde oynanacak olan Orduspor – Galatasaray futbol müsabakası ile ilgili olarak geçerliliği olmayan iki bileti katılanlara ayrı ayrı sattığı anlaşılmakla, eyleminin dolandırıcılık suçunu oluşturduğuna yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 15. CD., 15.01.2015, 2013/6837 E. ve 2015/467 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 68.

satışına ilişkin değil, kâğıt bilet satışıyla ilgili fiilleri de kapsamına almaktadır. Dolayısıyla, yalnızca elektronik kart değil, kâğıt biletin yetkisiz olarak satışı da 15/6. madde uyarınca ceza sorumluluğuna sebebiyet verecektir.

Suçun maddi unsuru bakımından öncelikle “satış”ın nasıl gerçekleşeceği tespit edilmelidir. Burada yetkisiz kişilerce yapılan hukuka aykırı satıştan bahsedildiği açık olduğuna göre, gerçek bir biletin zilyetliğinin spor müsabakası için üçüncü bir kimseye devri söz konusu olacaktır. Kâğıt bilet yönünden zilyetliğin devrinin tespiti ile ilgili herhangi bir sorun yoktur. Zira, fail ücreti karşılığında taşınır bir varlık olan kâğıt bileti alıcıya vermekte ve bu şekilde fiilini tamamlamaktadır.

Ancak elektronik kart yönünden zilyetliğin fiziki olarak devri mümkün değildir. Bu fiil ile failin kendisine ait elektronik kartını spor müsabakasına giriş yapması için fiziken üçüncü bir kişiye verdiği düşünülemez. Çünkü böyle bir fiil elektronik biletin “satış” anlamına gelmeyeceği gibi, zaten 15/6. maddenin değil, 15/4. maddede düzenlenen elektronik kartını başkasına kullandırma suçunun konusu olacak, ayrıca bu durumda alıcı da 15/1. maddedeki spor alanlarına biletsiz girme suçunun faili haline gelecektir. O halde, elektronik kart ve bunun içerisinde tanımlı olan spor müsabakasına giriş hakkı veren elektronik bilet üzerindeki zilyetlik tabiri caizse “*dijital zilyetlik*” olup, fail elektronik kart satışını yapan firmanın İnternet uygulaması üzerinden bu kart içerisinde tanımlanan biletini alıcıya ücreti karşılığı devretmekte, başka bir deyişle dijital zilyetliğin devri işlemini gerçekleştirmektedir. Bu itibarla, 6222 sayılı Kanunun 15/6. maddesinde öngörülen suç, elektronik kart üzerinde, failin bedeli karşılığında kendi adına tanımlı elektronik bileti dijital ortamda alıcıya devretmesi şeklinde işlenebilmektedir.

Suçun oluşumu için “*uygun görülen yer*” kavramının tespiti son derece önemlidir. Elektronik kartın söz konusu olmayıp kâğıt bilet sisteminin devam ettiği spor müsabakalarında, bu yerlerin bilet gişeleri yahut federasyon, spor kulüpleri veya Bakanlık

tarafından belirlenen yerler haricindeki alanlar olduğu tartışmasıdır. Bu hüküm ile özellikle stadyum çevrelerinde, turnikelerde veya gişe önündeki seyirci kuyruklarında yapılan bilet satışının önüne geçilmek istenmiştir. Ne var ki, 6222 sayılı Kanunun 5/4. maddesindeki elektronik kart sisteminin geçerli olduğu futboldaki en üst iki ligde kâğıt bilet sistemi sona erdiğinden, fiziki alanlarda bir bilet satışına da rastlanmamaktadır. Bu spor müsabakalarında gerçek kişiler arası bilet satışları daha çok dijital platformlar, çeşitli web siteleri, İnternette yayın yapan taraftar forumları, İnternet sözlükleri gibi mecralarda gerçekleştirilmektedir. Bu itibarla, elektronik kart yönünden “*uygun görülen yer*” kavramını, federasyon veya spor kulübü tarafından bilet satışı ile ilgili ilan edilen dijital mecralar ile elektronik kart üreticisi firmanın web sitesi olarak anlamak gerekmektedir.

Bunun yanı sıra, elektronik kart üretimini ve satışını yapan firma, özellikle sezonluk (kombine) biletler yönünden, ilgili spor kulübü ile federasyonun onayını da alarak, kombine sahibi taraftarlara her yıl belirli sayıda maçın biletini üçüncü bir kişiye devretme hakkı tanımaktadır. Bu sayede sezon içerisinde bazı maçlara gidemeyecek taraftarlar bu maçlara giriş haklarını bir başkasına transfer etmekte, böylece bu kişiler de stadyumda takımlarını izleyebilmekte ve ayrıca spor kulübü de taraftar desteği sağlamak için tribünlerini doldurabilmektedir. Bu yönüyle söz konusu devir hakkı, sınırlı sayıda maç için olmakla beraber, spor kulüplerinin de tercih ettiğı bir yöntemdir. Eğer elektronik bilet satışı ile yetkili kişi ya da kuruluş tarafından, bilet sahiplerine biletlerini üçüncü kişilere devretme hakkı verilmiş ise, bilet sahiplerince bu hakka dayanarak yapılan devir veya satışlar, 15/6. madde uyarınca ceza sorumluluğı doğurmayacaktır. Ancak bu devrin de yetkili firma tarafından tanınmış hal yahut yetki çerçevesinde kalması gerektiğı açıktır.

b. Manevi Unsur

Yetkisiz bilet satışı suçu, kasıtlı işlenebilen bir suçtur. Bununla beraber kanun koyucu, hükümde belirtilen fiillerin “*spor müsabakası için*” işlenmesini zorunlu tutarak, suçun oluşumu için özel bir amaç öngörmüştür. O halde, 15/6. maddede düzenlenen suç da özel kastla işlenebilen bir suç olarak düzenlenmiştir. Örneğin faile ait elektronik kartın içerisinde hem bir spor müsabakası bileti hem de yakın tarihlerdeki bir konser bileti bulunmaktaysa¹²¹⁷ ve fail yalnızca konser biletini devretmek amacındayken karttaki tüm biletleri bedeli karşılığında üçüncü kişiye devrettiyse, bu üçüncü kişi de kendisine devrolunan bilet ile spor müsabakasına girdiyse, bu durumda her ne kadar suçun maddi unsuru gerçekleşmiş olsa da, fail yönünden özel kast söz konusu olmadığından, 15/6. maddedeki suç nedeniyle ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

c. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Yetkisiz bilet satışı suçu, 15. maddedeki diğer suç tipleri gibi sırf hareket suçu niteliğinde olduğundan, kural olarak teşebbüsün elverişli olmadığı bir suç olarak kabul edilmekteyse de, icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suçlar yönünden teşebbüs mümkün olabilmektedir. Söz konusu suç, bilet satışının gerçekleşmesi, yani alıcının parayı ödemesi ve bunun karşılığında ilgili spor müsabakasının biletinin kendisine verilmesi yahut elektronik bilet ise dijital ortam üzerinden bu biletin devredilmesi ile tamamlanmaktadır. O halde, tarafların bilet satışı hususunda anlaşmaları ve icra hareketlerine başlamaları, örneğin alıcının biletin bedelini ödemesi, ancak failin biletin devrini yapamadan yakalanması durumunda, suç teşebbüs aşamasında kalmış olacak ve fail 15/6. maddede düzenlenen suçtan cezalandırılacaktır.

¹²¹⁷ Uygulamada söz konusu elektronik kart, kartı üreten ve pazarlayan firmanın anlaşmalı olduğu spor, sinema, konser, tiyatro vb. birçok etkinlikte geçerli olarak kullanılmaktadır.

15/6. maddede öngörülen suç iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Bununla birlikte iştirak açısından alıcının fiiline dikkat çekmemiz gerekmektedir. 15/6. maddede düzenlenen suç yalnızca yetkisiz bilet satan kişi yönünden öngörülmüştür. Buna karşın, yetkisiz bir kimseden veya uygun görülen yerler dışında ve bu durumu bilerek bilet satın alan kimse yönünden herhangi bir ceza sorumluluğundan söz edilmediğinden, yetkisiz bir kişiden bilet satın alan üçüncü kişinin bu fiili ceza hukukunun konusu değildir.

Yetkisiz bilet satışı suçu içtima yönünden de herhangi bir özellik taşımamaktadır. Bu bağlamda, failin başka bir suç ile birlikte 15/1. maddedeki suç işlemesi halinde gerçek içtima hükümleri uygulanacaktır. Bunun yanı sıra, bu suç ile ilgili içtima hususunda TCK'nun 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suç hükmünün değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira suçun yapısı gereği, toplu olarak bilet alış satışı yapan bir failin aynı spor müsabakası için birden fazla biletin satışını yapması mümkündür. Kanaatimizce yetkisiz bilet satışı suçu da mağduru belli bir kişi olmayan suçlardan olduğundan, zincirleme suç hükmünün bu suç yönünden uygulanması mümkündür. Buna göre, bilet satma yetkisi bulunmayan failin aynı spor müsabakası kapsamında birden fazla bilet satışı yapması halinde zincirleme suç kapsamında tek bir suç oluşacak ve TCK'nun 43. maddesi uyarınca faile verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılacaktır.

7. Karaborsa Bilet Satışı Suçu (m. 15/6)

a. 'Karaborsa' Kavramı

Karaborsa, TDK tarafından “*piyasada olmayan bir malın gizlice yüksek fiyatla alınıp satılması işi*” olarak tanımlanmıştır¹²¹⁸. Buna göre, piyasada bulunmayan veya çok az sayıda bulunan ve kişilerin ihtiyaç duydukları herhangi bir ürünün, bu ihtiyaç yahut rağbet durumundan yararlanmak suretiyle ederinden çok yüksek miktarlarda satılması fiillerini karaborsa olarak nitelendirmek mümkündür. Serbest piyasa ekonomisinin temel ilke olarak benimsendiği liberal ekonomilerde karaborsa olarak adlandırılabilcek birçok fiil hukuka aykırı sayılmasa da, özellikle adil rekabetin korunması ve ekonomik eşitsizliklerin belirli kimseler yönünden avantaja sebebiyet vermesinin önlenmesi gibi amaçlarla, bazı alanlarda karaborsa fiilleri hukuk düzeni tarafından kınanabilir davranışlar olarak kabul edilmiştir.

Spor da bu alanlardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Spor müsabakaları için bilet satışında karaborsacılık fiilleri uzun yıllar boyunca Türkiye’nin önemli sorunlarından birisi olagelmıştır. Özellikle futbol gibi çok geniş kitlelerce takip edilen spor dallarındaki Beşiktaş, Fenerbahçe, Galatasaray gibi milyonlarca taraftarı bulunan kulüplerin takımları arasında oynanan ve “*derbi*” olarak ifade edilen futbol müsabakaların biletleri çabucak tükendiğinden, kitlelerin bu müsabakalara olan ilgi ve tutkularından yararlanmak amacıyla bu biletleri gişe fiyatından alıp bunun birkaç katı fazlasına satan kişilerin fiilleri, ciddi ekonomik hacme sahip bir karaborsa pazarının oluşumuna sebep olmuştur.

Bu nedenle, 6222 sayılı Kanunun öncülü sayılan 07.05.2004 tarihli 5149 sayılı ‘Spor Müsabakalarında Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 14. maddesinde karaborsa fiilleri açıkça yasaklanmıştır. 14. maddesinin ikinci fıkrasına göre “*spor müsabakalarında her ne surette olursa olsun, toplu veya organize biçimde rayiç bedelin altında veya üstünde, müsabaka biletinin temini, dağıtımı, bilette yazılı bedelin üstünde*

¹²¹⁸ Bkz. Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr>.

*satılması ve kapasitenin üstünde seyirci alınması veya bu yerlere biletsiz seyirci kabul edilmesi yasaktır.*¹²¹⁹”

5149 sayılı Kanun, 14.04.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6222 sayılı Kanun ile ilga edilmiştir. Ancak önceki kanunu yürürlükten kaldıran 6222 sayılı Kanunda kanun koyucu karaborsa bilet satışını suç olmaktan çıkarmış, bilinçli yapıp yapılmadığı bilinmeyen bu tercih de uzun bir süre boyunca tartışılmıştır. Öyle ki, 5149 sayılı Kanunun yürürlükte olduğu dönemde karaborsacılık fiilleri nedeniyle açılan birçok ceza davasında 6222 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte sanıklar yönünden beraat kararları verilmeye başlanmış, Yargıtay da ilgili dönemdeki içtihatlarında ‘karaborsacılık’ fiillerinin kanun koyucu tarafından suç olmaktan çıkarıldığını açıkça ifade etmiştir¹²²⁰.

Kanun koyucu nihayet 04.07.2019 tarihinde yürürlüğe giren ve 6222 sayılı Kanunda önemli değişiklikler yapan 7182 sayılı Kanun ile karaborsa fiillerini yeniden suç haline getirmiştir. 7182 sayılı Kanunun 9. maddesi ile 6222 sayılı Kanunun 15. maddesine eklenen altıncı fıkra ile, yukarıda üzerinde durduğumuz yetkisiz bilet satışı suç olarak düzenlenmiş,

¹²¹⁹ Bkz. ÇAĞLAYAN, s. 191.

¹²²⁰ “Sanığa atılı bulunan futbol müsabakası biletini karaborsa olarak satmak fiilini suç olarak düzenleyen 5149 sayılı Kanun hükmünden sonra 14.04.2011 gün ve 27905 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 25. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış, yeni düzenlemede ise maç biletini karaborsa satmak fiilini yaptırma bağlayan kural bulunmadığından dolayı fiil suç olmaktan çıkartılmıştır. Açıklanan bu gerekçeyle, sanığın temyiz itirazları yerinde görüldüğünden mahkûmiyet hükmünün bozulmasına,” **Yargıtay 7. CD., 21.05.2014, 2014/5402 E. ve 2014/9686 K.**

“Sanığın yasaklama kararının sebebini oluşturan futbol müsabakası biletini usulsüz olarak satmak fiilini suç olarak düzenleyen 5149 sayılı Kanun, hükümden önce 14.04.2011 gün ve 27905 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6222 sayılı Kanun’un 25. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış olup, yeni düzenlemede ise elektronik sistem üzerinden oluşturulmamış maç biletini karaborsa satmak fiilini yaptırma bağlayan kural bulunmaması ve fiilin suç olmaktan çıkartılması sebebiyle mahkemenin beraat kararı sonuç itibarıyla isabetli görülmekle,” **Yargıtay 19. CD., 05.12.2016, 2015/33485 E. ve 2016/23044 K.**

aynı cümlemin ikinci kısmında ise “*değerinin üstünde bilet satışı yapanlar ise bir yıldan üç yıla kadar hapis ve iki yüz elli günden beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır*” denilerek karaborsacılık fiilleri de açıkça suç kapsamına alınmıştır.

15. maddenin altıncı fıkrası düzenlemesine bakıldığında, karaborsacılığın ilk cümlede öngörülen yetkisiz bilet satışı suçunun nitelikli hali olarak düzenlendiği düşünülebilir ise de, iki fiil aynı cümlede ancak farklı biçimde ele alınmakta, ayrıca iki suç tipi ile kanun koyucu tarafından farklı alanlara müdahale edilmektedir. Yetkisiz bilet satışı ile spor müsabakalarının biletlerinin yalnızca yetkili kişiler tarafından ve uygun görülen yerlerde satılması amaçlanmakta iken, karaborsa düzenlemesi ile hedeflenen kötü niyetli kimselerce, tuttuğu takımın spor müsabakasını izlemek isteyen taraftarların bu duygularından yararlanarak fahiş meblağlar karşılığında bilet satışı yapmalarının engellenmesi, böylece spor müsabakaları üzerinden bu kimselerin rant sağlamalarının ve bununla birlikte taraftarlar arasındaki ekonomik eşitsizliğin finansal açıdan güçlü olanlar yönünden bir avantaj sağlamasının önüne geçilmesidir. Bu itibarla, iki fiilin kanun koyucu tarafından ayrı suç tipi olarak düzenlendiği ve bu nedenle ayrı başlıklarda incelenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

b. Maddi Unsur

Karaborsa bilet satışı suçu, 6222 sayılı Kanunun 15. maddesinin ikinci fıkrasında “*spor müsabakaları için... değerinin üstünde bilet satışı yapanlar... bir yıldan üç yıla kadar hapis ve iki yüz elli günden beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır*” şeklinde düzenlenmiştir.

Buna göre suçun maddi unsuru, spor müsabakalarına giriş sağlamak için, gerçek bir bileti değerinin üzerinde satmak olarak tanımlanabilir. Görüldüğü gibi bu suçun oluşumu

için de suçun konusunun “*gerçek bir bilet*” olması zorunludur. O halde, failin “*gerçek bilet*” algısı yaratılarak sahte bir bilet satışı yapması halinde, satışa konu meblağ fahiş olsa bile karaborsa bilet satışı yapma suçu oluşmayacak, ancak TCK m. 207 ve m. 157 uyarınca özel belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçları meydana gelecek ve fail her iki suç nedeniyle ayrı ayrı cezalandırılacaktır¹²²¹.

Karaborsa bilet satışı suçunun oluşumu için, satışı yapılan biletin gerçek bir bilet olması yeterli olmayıp, aynı zamanda bu biletin karaborsa satışı yapan kimse ile alıcı arasındaki anlaşmanın konusu olan spor müsabakasına girme hakkı verecek bir bilet olması gerekmektedir. Bu itibarla, failin ederinin üzerinde bir bedelle sattığı maç biletinin gerçek olmasına rağmen anlaşmaya konu spor müsabakasına giriş hakkı veren bir bilet olmaması durumunda, 15/6. maddedeki karaborsa bilet satışı suçu meydana gelmeyecek, ancak failin fiili TCK’nun 157 vd. maddelerindeki dolandırıcılık suçunun konusunu oluşturacaktır¹²²².

Suçun kâğıt veya elektronik bilet üzerinde işlenmesi mümkündür. Bilet satışı ve failin gerek kâğıt bilet gerek elektronik bilet üzerindeki zilyetliğinin devrinin nasıl

¹²²¹ “Sanığa atılı bulunan, sahte futbol müsabakası biletini karaborsa olarak satmak fiilini suç olarak düzenleyen 5149 sayılı Kanun, hükümden sonra 14.04.2011 gün ve 27905 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 25. Maddesiyle yürürlükten kaldırılmış olup, yeni düzenlemede ise sahte maç biletini karaborsa satmak fiilini yaptırıma bağlayan kural bulunmadığı görülmüş ise de sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK’nun 207/1-2 maddesinde tanımlanan suçu oluşturup oluşturmadığının takdiri için...” **Yargıtay 7. CD., 18.12.2012, 2011/5440 E. ve 2012/31170 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 68.

¹²²² Suç tarihinde şikayetçilerin 25/10/2009 tarihinde oynanacak Galatasaray ile Fenerbahçe arasındaki futbol maçına bilet almak için gişede bekledikleri sırada sanığın geldiği, kuyrukta beklemelerine gerek olmadığını, kendisinin bilet alabileceğini söylemesi üzerine şikayetçilerden İ.Ç.’nin bir bilet karşılığı sanığa 120 TL verdiği, sanığın şikayetçilerin yanından uzaklaştığı, bir süre sonra sarılı bir halde bir adet bileti şikayetçiye verdiği, şikayetçilerin bileti kontrol ettiklerinde Galatasaray-Fenerbahçe maçına değil, Galatasaray-Trabzonspor maçına ait 50 TL tutarında bir bilet olduğunu gördükleri anlaşıldığından dolandırıcılık suçunun oluştuğuna yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.” **Yargıtay 23. CD., 02.06.2015, 2015/1059 E. ve 2015/2154 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 69.

gerçekleşeceği hususunda bir önceki bölümde yapmış olduğumuz açıklamalar, bu suç yönünden de geçerlidir. Ne var ki bu suçun oluşumu için biletin değerinin üstünde satılması zorunlu olduğundan, “*biletin değeri*” hususunun üzerinde durmamız gerekmektedir.

Hükümde sözü edilen “*biletin değeri*” ibaresinden, söz konusu spor müsabakasının biletini satmakla yetkili olan kuruluşlarca belirlenen, önceden ilan edilen ve “*gişe fiyatı*” denilen meblağ olduğu hususunda hiçbir şüphe yoktur. Uygulamada her bir spor müsabakası yönünden, seyir alanının farklı alanları için farklı bedeller belirlenmekte ve bilet satışı ilan edilen bu bedeller üzerinden yapılmaktadır. O halde, fail söz konusu bileti gişe fiyatından aldıktan sonra, bunun üzerinde bir bedelle satmalıdır. Ancak ceza normunun öngörülmesindeki en önemli amaçlardan biri, kötü niyetli kimselerin spor müsabakaları üzerinden haksız kazanç elde etmelerinin önlenmesidir. Bu nedenle, kanaatimizce karaborsa bilet satışı suçunun oluşması için, failin biletin gerçek değerinin üzerine gerçekten de “*kazanç*” sağlayacak bir fark koyarak satış yapması şartının aranması, buna karşın kazanç sayılamayacak çok düşük ve önemsiz fiyat farklarının karaborsa bilet satışı olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir. Bu ikinci durumda, eğer koşulları meydana geldiyse, failin 6222 sayılı Kanunun 15/6. maddenin ilk cümlesinde öngörülen yetkisiz bilet satışı suçundan cezalandırılması mümkün olabilir.

c. Manevi Unsur

Karaborsa bilet satışı suçunun manevi unsuru yönünden, 15/6. maddede düzenlenen yetkisiz bilet satışı suçu için yapmış olduğumuz açıklamalar geçerlidir. Buna göre, söz konusu suç kasten işlenebilen bir suç olmakla beraber, 15/6. maddede “*spor müsabakası için*” denilerek suçun oluşumu için özel bir amaç öngörüldüğünden, bu suç da özel kasıtlı işlenebilen bir suçtur.

d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Karaborsa bilet satışı suçu, yukarıda açıkladığımız suç tipi gibi sırf hareket suçu niteliğinde olduğundan, kural olarak teşebbüsün elverişli olmadığı bir suç olarak kabul edilmekte, ancak icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suç yönünden de teşebbüs mümkün olabilmektedir. Bu suç, failin gerçek değerinin üzerinde bir bedelle bilet satışı gerçekleştirilmesi ile tamamlanmaktadır. O halde, burada da tarafların karaborsa bilet satışı konusunda anlaşmaları ve bu anlaşma doğrultusunda alıcının bedeli ödemesi, ancak failin bilet devrini gerçekleştiremeden yakalanması durumunda, karaborsa bilet satışı suçu teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır.

15/6. maddede öngörülen karaborsa bilet satışı suçu da iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir. Ne var ki, bu suç yönünden de iştirakle ilgili olarak alıcının fiilinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanun koyucu tarafından, yetkisiz bilet satışı suçunda olduğu gibi, karaborsa bilet satışı suçunun da faili yalnızca bileti satan kişi olarak kabul edilmiştir. Bu nedenle, karaborsa bilet satışı suçunun çok failli bir suç olduğu söylenemeyecek ve karaborsa bilet satan kimse 15/6. maddeden dolayı cezalandırılırken, karaborsa olduğunu bildiği halde bu bileti satın alan kişi yönünden herhangi bir ceza sorumluluğundan bahsedilemeyecektir.

Karaborsa bilet satışı suçuna vücut veren fiil, aynı zamanda 15. maddenin altıncı fıkrasının ilk cümlesinde düzenlenen yetkisiz bilet satışı suçunu da oluşturmaktadır. Zira, alıcıya değerinin çok üzerinde bilet satışı yapan failin bu satışı yapma hususunda yetkisi bulunmadığından, fiili 15/6. maddedeki her iki suçu da meydana getirecektir. Bu durumda

fail tek bir fiil ile birden fazla ceza normunu ihlal etmiş olacağından, TCK m. 44 uyarınca *fikri içtima* söz konusu olacaktır. TCK'nun ilgili hükmüne göre, *“işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.”* O halde failin fiili her iki suç tipini ihlal ettiğinden ve karaborsa bilet satışı suçu için öngörülen ceza yetkisiz bilet satışı suçuna göre daha ağır olduğundan, fail TCK m. 44 uyarınca karaborsa bilet satışı suçundan dolayı cezalandırılacaktır¹²²³.

Karaborsacılık yapan failin, söz konusu biletleri toplu olarak alması ve aynı spor müsabakası için birden fazla biletin satışını yapması mümkündür. Söz konusu suç da, yetkisiz bilet satışı suçu gibi, mağduru belli bir kişi olmayan suçlardandır. Bu nedenle karaborsa bilet satışı yönünden TCK m. 43 zincirleme suç hükmünün uygulanması mümkün olup, failin aynı müsabaka için birden fazla karaborsa bilet satışı yapması durumunda zincirleme suç kapsamında tek bir suç oluşacak ve TCK'nun 43. maddesi uyarınca faile verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılacaktır.

H. Yasak Alanlara Girme Suçu (m. 16)

1. Genel Olarak

6222 sayılı Kanunda, çalışmamızın önceki bölümlerinde ayrıntısıyla açıkladığımız üzere spor müsabakalarının yapıldığı alanlara biletsiz seyirci girişi yasaklanmış ve yalnızca biletsiz girme fiilleri değil, spor müsabakalarını seyretmek amacıyla kişilerin biletsiz olarak spor alanlarına girmelerine olanak sağlamaya yönelik fiiller de suç kapsamına alınmıştır.

¹²²³ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 153.

Bununla birlikte, sporda düzensizliğin önlenmesi amacıyla, geçerli bir biletle spor alanına girdikten sonraki fiiller de kontrol altında tutulmak istenmiş, böylece spor müsabakasının yapılacağı alanın açılmasından tahliyesine kadarki tüm süreç belirli kurallar dahilinde yönetilmek istenmiştir. Zira spor alanına biletli olarak girildikten sonraki fiillerin denetlenmemesi halinde konulan kural ve yasakların de herhangi bir anlamı kalmayacaktır. Kanun koyucu bu amaçla 6222 sayılı Kanunun ikinci bölümünde (4 ilâ 10. maddeler arasında) spor alanında güvenliğin sağlanması için çeşitli hükümler öngörmüştür. Burada amaçlanan, spor alanına biletli giren seyircilerin herhangi bir taşkınlığa sebebiyet vermemelerinin, kendilerine ayrılan belirli bölümlerde müsabakaları seyretmelerinin, kendilerine ayrılan bu bölümler dışındaki kısımlara girişlerinin önlenmesi ve bu sayede spor alanının açılışından kapatılışına kadar geçen tüm zaman zarfında spor alanlarının güvenliğinin sağlanmasıdır.

Bu itibarla, sahip oldukları biletlerle spor alanına seyirci olarak giren kimselerin kendilerine ayrılan ‘seyir alanı’ dışına çıkmamaları ilkesi benimsenmiş ve buna aykırı davranışlar yasaklanmıştır. Örneğin, bir futbol müsabakasında müsabakanın gerçekleştirildiği futbol sahasına sporcular ve hakemler dışındaki kimselerin, özellikle seyircilerin girişi yasaklanmış olup, bu yasak stadyuma ilk seyirci girişinden stadyumun tamamen boşaltılmasına kadarki süreyi kapsayacak şekilde belirlenmiştir¹²²⁴. Seyircilerin bulunmalarına izin verilen yerler dışında kalan spor alanının bu bölümleri kanun koyucu tarafından “*yasak alanlar*” olarak adlandırılmış, yasak alanlara girilmesine ilişkin fiiller de Kanunun 16. maddesinde suç olarak düzenlenmiştir.

Bu suç ile yetkisiz kişilerin, özellikle de seyircilerin sporcuların bulunduğu sahaya girmeleri önlenerek spor müsabakasının kesintisiz bir biçimde devam etmesinin yanı sıra,

¹²²⁴ DONAY, s. 119.

hem sporcuların ve hakemlerin güvenliğini sağlanması, hem de taraftarların tahrik edilmesinin önlenmesi amaçlanmıřtır¹²²⁵. Bu bağlamda, bu hüküm ile korunan hukuki yararın, spor alanlarında müsabaka öncesinde, esnasında ve sonrasında yaşanabilecek kaos ve düzensizliğin engellenmesi, spor müsabakasının doğal akışı içerisinde gerçekleştirilmesinin sağlanması ve ayrıca spor alanında bulunan kimselerin güvenliğinin temin edilmesi olduğunu söylememiz mümkündür¹²²⁶.

2. Suçun Maddi Unsuru

Yasak alanlara girme suçu, 6222 sayılı Kanunun 16. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “*Müsabaka için seyircilerin kabulüne başlanmasından itibaren müsabaka sonrası tamamen tahliyesine kadarki zaman zarfında yetkisiz olarak müsabaka alanına, soyunma odalarına, odaların koridorlarına, sporcu çıkış tünellerine giren kişi üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.*”

Suçun maddi unsuru, spor müsabakası için seyircilerin spor alanına alınması ile spor alanının tamamen tahliyesine kadar geçen sürede, kanun koyucu tarafından hükümde belirtilen “*yasaklı alanlar*”a girmek olarak tanımlanmıştır. O halde suçun oluşumu için öncelikle maddede belirtilen süreler içerisinde, başka bir deyişle spor alanının kapıları açılıp seyircilerin alana giriş yapması ile spor alanının tamamen, tek bir seyirci kalmayana dek tahliye edilmesi arasında geçen zaman zarfında yasaklı alanlara giriş yapılmış olmalıdır¹²²⁷.

¹²²⁵ ERTAŞ/PETEK, s. 274.

¹²²⁶ Bkz. KOCA, s. 74.

¹²²⁷ GÜLŞEN, s. 275; KOCA, s. 77.

Yargıtay, vermiş olduğu bazı kararlarda bu sürelerin doğru değerlendirilmesi gerektiğini, söz gelimi müsabaka bittikten sonra ve fakat spor alanı tahliye edilmeden önce müsabaka alanına girilmesi halinde de suç oluşacağından beraat kararı verilmesinin mümkün olmadığını ifade etmiştir:

Bu sürelerin dışında, örneğin spor müsabakasının yapılmadığı bir gün stadyuma gelerek müsabaka alanına girilmesi halinde, 16. maddedeki suç meydana gelmeyecektir.

Hükümde belirlenen yasak alanlar, müsabaka alanı, soyunma odaları, odaların koridorları ve sporcu çıkış tünelleridir. Bu alanların kısaca üzerinde duracak olursak;

- Müsabaka alanı 6222 sayılı Kanunun 3/1-f maddesinde tanımlanmış olup, “*spor müsabakalarının yapıldığı alanlarda müsabakanın yapıldığı yer ile sporculara ve görevlilere tahsis edilmiş yerleri*” ifade etmektedir. Buna göre, müsabaka alanı yalnızca spor faaliyetinin icra edildiği bölgeyi değil, bunun etrafında yedek sporcular, teknik kişi ve antrenörler, sağlık görevlileri, tercümanlar, federasyon görevlileri ve gözlemciler gibi o spor müsabakasıyla ilgili kimselerin bulunduğu alanları da kapsamaktadır. Örneğin bir futbol müsabakasında, futbol maçının yapıldığı beyaz çizgilerle çevrili alanın yanı sıra, yedek kulübelerinin bulunduğu bölge, teknik direktörlerin takımlarına direktifler verdiği kendilerine ayrılmış alan, kale arkasında top toplayıcıların bulunduğu kısım gibi bölümler yahut bir basketbol

“Sanıkların olay tarihinde 5 Ocak Stadyumunda oynanan Adana Demirspor – MKE Ankaragücü maçına seyirci olarak girdikleri, maçın ikinci yarısında saha ve müsabaka güvenliğini bozup sahaya girdikleri, savunmalarında eylemin suç olduğunu bilmeden forma almak için girdiklerini kabul ettikleri, böylelikle eylemin müsabaka seyir ve güvenliğini bozduğu iddiası ile sanıklar hakkında kamu davası açılmış ise de; sanıkların maç oynandığı sırada futbol sahası içerisine girdiklerine dair dosyada hiçbir delil olmadığı, bu nedenle sanıkların savunmalarına itibar edilerek sanıkların futbol sahasına müsabaka bittikten sonra girdikleri ve bu eylemin de maddede tanımlanan suç tipine uygun olmadığı anlaşıldığı ve böylelikle sanıkların atılı suçu işlemedikleri kanaatine varıldığından ayrı ayrı beraatlerine karar verilmiş olup...

Sanıkların olay günü Adana Demirspor – MKE Ankaragücü takımları arasında oynanan futbol müsabakasının bitiminde Adana Demirspor futbolcularından forma almak amacı ile stadyumdaki diğer seyirciler tamamen tahliye olmadan müsabaka alanına girmeleri şeklindeki eylemlerinin 6222 sayılı Kanun’un 16/1. maddesinde tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden yasal olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 02.03.2016, 2015/12080 E. ve 2016/3376 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 81-82.

maçında maçın yapıldığı alan ile birlikte yedek oyuncular ile koçun bulunduğu “bench” adı verilen bölge ve pota arkası gibi kısımlar da “müsabaka alanı”dır¹²²⁸.

- Soyunma odaları, stadyum veya spor salonlarının içerisinde bulunan ve sporcuların müsabakaya hazırlandıkları, üstlerini değiştirdikleri, duş aldıkları, müsabaka öncesi ve aralarında teknik direktör veya antrenörlerin sporculara taktiklerini verdiği, dolayısıyla o müsabaka için yalnızca o takıma özgülenmiş alanları ifade etmektedir.
- Odaların koridorları, stadyum veya spor salonlarının içerisinde bulunan soyunma odası, idari ofisler, hakem odası vb. bölümler arası geçişi sağlayan kısımlardır. Bu koridorlar, stadyum veya spor salonu içerisinde sporcular, teknik kişiler, hakemler, federasyon ve kulüp görevlileri gibi kişiler tarafından kullanıldığından, bu kimselerin güvenliğinin temin edilebilmesi amacıyla yasak alan kapsamına alınmıştır.

¹²²⁸ “06/11/2011 günü saat 16:30 sıralarında Bakırköy Ataköy Sinan Erdem Spor Salonunda oynanmakta olan Beşiktaş Milangaz – Fenerbahçe Ülkerspor basketbol müsabakası bitiminde şüphelinin pota arkası tribünden müsabaka alanına girdiği olay tutanağı ve şüphelinin kendi savunmasından anlaşılmıştır...”

Toplanan deliller ve tüm dosya kapsamına göre; olay günü Bakırköy Ataköy Sinan Erdem Spor Salonunda oynanmakta olan Beşiktaş Milangaz – Fenerbahçe Ülkerspor basketbol müsabakası bitiminde şüphelinin pota arkası tribünden müsabaka alanına girdiği, ... anlaşıldığından eylemine uyan 6222 sayılı Yasanın 16/1. maddesi gereğince meydana gelen zararın ağırlığı, sanığın kastının yoğunluğu dikkate alınarak, alt sınırdan uzaklaşmaksızın cezalandırılmasına karar verilmiştir...

Yükletilen suçun sanık tarafından işlendiğinin kanuna uygun olarak yürütülen duruşma sonucu saptandığı, bütün kanıtlarla aşamalarda ileri sürülen iddia ve savunmaların temyiz denetimini sağlayacak biçimde ve eksiksiz sergilendiği, özleri değiştirilmeksizin tartışıldığı, vicdani kanının kesin, tutarlı ve çelişmeyen verilere dayandırıldığı, eylemin doğru olarak nitelendirildiği ve Kanun’da öngörülen suç tipine uyduğu, ... anlaşıldığından, sanığın temyiz nedenleri yerinde görülmemiş olmakla, temyiz davasının esastan reddiyle hükmün onanmasına,” Yargıtay 19. CD., 23.03.2016, 2015/11908 E. ve 2016/13681 K.

- Sporcu çıkış tünelleri ise, sporcuların yukarıda bahsettiğimiz soyunma odalarından çıkıp oda koridorlarından geçtikten sonra, müsabakanın yapılacağı alana girişlerini gerçekleştirdikleri kısımlardır.

Görüldüğü üzere, 16. madde ile korunan hukuki yarar spor müsabakasının kurallara uygun ve kesintisiz bir biçimde gerçekleştirilmesinin yanı sıra, sporcuların ve müsabakada görevli diğer kimselerin güvenliklerinin sağlanması olduğundan, kanun koyucu tarafından bu kimselerin bulundukları tüm yerler düzenleme kapsamına alınmış ve yetkisiz kişilerce bu yerlere girilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Bununla beraber 16. maddede yasak alanlar sınırlı sayıda belirtilmiş olduğundan, söz konusu suç ancak bu sayılan alanlardan birine girildiğinde oluşacaktır. Söz gelimi, bir kimsenin müsabakanın yapıldığı stadyumdaki yönetim odalarından birine girmesi halinde, bu alan 16. maddede sayılan alanlar arasında olmadığından, yasak alanlara girme suçu meydana gelmeyecektir¹²²⁹.

Kanun koyucu, 16. maddede yetkisiz kişilerce belirtilen alanlara girmekten söz ettiğine göre, söz konusu alanlara girme “yetki”sinin tespiti bu suç bakımından son derece önemlidir. İlgili spor müsabakasında görev yapacak olan sporcular, yedek oyuncular, teknik direktörler ve antrenörler, hakemler, top toplayıcılar, sağlık görevlileri, gözlemciler, özel güvenlik görevlileri, müsabaka güvenlik amiri, spor kulüpleri ve federasyon tarafından o müsabaka için görevlendirilmiş kimseler, yayıncı kuruluş tarafından akredite edilmiş muhabirler ve yayın ekibi, uluslararası federasyon yetkilileri, ayrıca gerektiğinde olaya müdahale etmek üzere yetkilendirilmiş polis, jandarma vb. genel kolluk görevlileri gibi kişiler kanunda belirtilen alanlara girme hususunda yetkililerdir¹²³⁰. Bununla beraber, ilgili spor müsabakası yönünden belirtilen alanlara girmekle yetkilendirilmiş kişiler de mevcut

¹²²⁹ YURTCAN, s. 57.

¹²³⁰ AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 156; ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 62.

olabilir. Müsabaka düzenini sağlayacak ve söz konusu alanlara girme yetkisi bulunan kimselerin görev ve yetkileri 22.12.2012 tarihli ve 28505 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan ‘Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik’te düzenlenmiştir¹²³¹. O halde söz konusu suç, ancak bu sayılan ve belirtilen alanlara girme yetkisi bulunmayan kişilerce işlenebilir.

Her ne kadar yasak alanlara girme suçu seyirciler yönünden öngörülmüş bir hüküm gibi görünmekteyse de, esasen bu suçun sporcular, teknik kişiler, antrenörler, kulüp yöneticisi gibi kimseler tarafından işlenmesi de mümkündür. Bu nedenle, söz konusu suç “özgü suç” olmayıp, belirlenen yere girme yetkisi olmayan herhangi bir kişi tarafından işlenebilir. Örneğin, söz konusu maçın taraflarından biri olmayan üçüncü bir takımın sporcusunun soyunma odalarına yahut sahaya girmesi veya bir kulüp yöneticisinin maç sonunda spor alanı tahliye edilmeden önce müsabaka alanına girmesi halinde 16. maddedeki yasak alanlara girme suçu oluşacaktır.

Bu suçla ilgili olarak, 6222 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca hakkında seyirden yasaklama kararı verilen bir kişinin görevli olması halinde spor alanına girip giremeyeceği tartışılabilir. Kanaatimizce 18. madde “seyirden yasaklanma” hakkında olduğundan, bir kimse seyirden yasaklanma tedbirinin muhatabı olsa dahi, eğer bir müsabakada usulüne uygun olarak görevlendirildiyse, belirtilen alanlara giriş yapma hakkı da bulunmaktadır. Bu durumda 18. maddenin ihlalinden söz edilemeyeceği gibi, 16. maddede öngörülen yasak alanlara girme suçu da vücut bulmayacaktır. Buna karşın, bahsi geçen kimse müsabakada görevli değilse, 16. maddede belirtilen müsabaka alanı, soyunma odası, koridorlar ve sporcu çıkış tünellerine giremeyeceği gibi, seyirci olarak da spor alanlarına alınmayacaktır¹²³².

¹²³¹ Bkz. **Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik**, 22.12.2012 tarihli ve 28505 sayılı Resmî Gazete, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/12/20121222-6.htm>, e.t. 25.03.2021.

¹²³² ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 67

Suçun maddi unsurunu oluşturan hareket “*girme*”dir. Dolayısıyla buradan failin vücudunun tamamının belirtilen alanlara girmesi anlaşılmalıdır. Vücudun tamamı girmemiş, fail belirtilen alanlara kısmen girmiş ve fakat tamamının girmesi engellenmiş ise, yasak alanlara girme suçu teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır¹²³³.

Ceza hukukunda bir suçun meydana gelmesi için maddi ve manevi unsurlarının bulunması yeterli değildir. Bunun yanı sıra, somut olayda hukuka uygunluk nedenlerinden birinin de bulunmaması gerekir. O halde, suç fiilinden söz edilebilmesi için, pozitif (*maddi ve manevi unsurun bulunması*) ve negatif (*bir hukuka uygunluk nedeninin bulunmaması*) nitelikteki bu iki koşulun bir arada bulunması gerekmektedir¹²³⁴. Özellikle futbol ve basketbol gibi yoğun bir taraftar kitlesine sahip olan, müsabakalarında yer yer mahşeri kalabalıkların toplandığı spor branşlarında, tribünde çıkan olaylar nedeniyle taraftarların sahaya inmek zorunda kalmaları gibi durumlar karşısında, TCK’nun 25/2. maddesindeki zorunluluk halinin gündeme gelmesi mümkündür. Söz gelimi, bir futbol maçında tribünde şiddetli bir kavga çıkması halinde veya kendisine saldırıda bulunulması durumunda, bu kavga yahut saldırıdan kaçınmak amacıyla müsabaka alanına atlamak zorunda kalan kişinin bu fiili 16/1. maddedeki suçun kurucu unsurlarını meydana getirecektir. Ancak böyle bir durumda zorunluluk halinin varlığı nedeniyle, müsabaka alanına giren kişinin fiilinin hukuka aykırı olmadığı kabulü gerekecektir. TCK’nun 25/2. maddesinin zorunluluk halini düzenleyen hükmü uyarınca “*gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez.*” Böyle bir durumda, fail can güvenliğini veya vücut bütünlüğünü

¹²³³ ÖZEN, Sporda Şiddet ve Düzensizlik, s. 110.

¹²³⁴ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 198-199; TOROSLU/TOROSLU, s. 118-119.

koruyabilmek adına müsabaka alanına girmiş olacağından, söz konusu duruma kendisi sebebiyet vermediğinden ve korumaya çalıştığı hukuki değer, yani yaşam veya vücut bütünlüğü yasak alana girerek ihlal ettiği hukuki değerden çok daha üstün olduğundan, TCK m. 25/2'ye göre zorunluluk hali söz konusu olacak ve fail herhangi bir suç nedeniyle cezalandırılmayacaktır. Nitekim, Yargıtay da bir kararında, tribünde yaşanan arbedede stadyumun demir korkuluklarına sıkışmamak için sahaya atlayan bir taraftarın bu fiilinin TCK'nun 25/2. maddesindeki zorunluluk hali kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve failin kusurunun bulunmadığı gerekçesiyle CMK m. 223/3-b uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına hükmedilmesi gerektiğini ifade etmiştir¹²³⁵.

Son olarak, yalnız Türkiye'de değil Dünyanın birçok yerinde görülen, ilgili spor kulübünün açık veya zımnî rızası dahilinde takım taraftarlarının maç bitiminde kutlama amaçlı müsabaka alanına girmeleri durumundan söz etmemiz gerekmektedir. Söz gelimi, bir takımın o maçı kazanarak şampiyon olması, kupa kazanması, tur atlaması yahut kümede kalması gibi hallerde, maçın bitimiyle birlikte, ev sahibi kulübün de onayıyla taraftarlar sahaya girebilmekte, bu zaferi takımla ve sporcularla birlikte kutlamaktadırlar. Bu senaryoda sahaya giren taraftarların 16/1. maddeye göre ceza sorumluluklarının doğup doğmayacağı

¹²³⁵ “Uyuşmazlık konusu bakımından, yasak alanlara girme suçunda zorunluluk hali değerlendirildiğinde; koşulları gerçekleştiği takdirde, zorunluluk haline ilişkin hükümler uygulanabilir. Örneğin, fail, kendisine yönelik bir tehlikeden korunmak için 6222 sayılı Kanunun 16. maddesinde belirtilen yerlere girmesi halinde, zorunluluk haline ilişkin hükümler uygulanmalıdır.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde ise; ... 15/03/2012 tarihinde Beşiktaş – Atletico Madrid futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası esnasında sanığın bulunduğu tribünde yaşanan arbede sırasında demir korkuluklara sıkışmamak için müsabaka alanı olarak kabul edilen kum olan koşu pistine atlaması biçimindeki eylemi karşısında; sanığın yasak alana girme fiilinin ceza sorumluluğunu kaldıran zorunluluk hali kapsamında kaldığı cihetle, TCK'nın 25/2. ve CMK'nın 223/3-b maddeleri gereğince sanık hakkında kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı yerine beraatine karar verilmesi,” Yargıtay 19. CD., 28.06.2016, 2015/19686 E. ve 2016/20393 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 90-91.

hususı tartışılabilir. Zira mşsabaka sona ermiş olsa dahi, spor alanı henşz tahliye edilmediğinden Kanunun 16. maddesinde şngşrşlen tipik fiil somut olayda geręekleřmektedir.

Kanaatimizce bu sorun TCK'nun 26/2. maddesindeki ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedenine gşe şzşlebilir. Her ne kadar 16/1. maddede dşzenlenen suğun mağdurunun toplum olduğu dşşşnşlebilir ise de, ceza normunun en şnemli amacının spor mşsabakasında gşrevli kimselerin gşvenliğinin korunması olduğu nazara alındığında, suç fiilinden doğrudan zarar gşrececek olan da yasak alanlarda bulunan spor aktşrleridir. TCK'nun 26/2. maddesi uyarınca ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedeni olarak şngşrşlmşş olup, buna gşe *“kişinin şzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak şzere, ağıkladığı rızası çeręevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez.”* alışmamızın şnceki bşlşmlerinde ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedeni detaylı bir biçimde incelenmiş olup, rızanın temelinin kişinin hukuk dşzeni tarafından korunan ve şzerinde tasarruf edebileceği nitelikteki bir menfaatini terketmesinde aranması gerektiği belirtilmiştir. Bu bağlamda, rıza, suçu tamamen hukuka uygun hale getiren ve dolayısıyla ceza hukuku açısından sonuç doğuran bir hukuki fiildir¹²³⁶. Buradaki menfaatin terkedilmesi, o ceza normu ile korunan hukuki değer yşnşnden hak sahibi olan kimsenin bu menfaatinin korunmasından vazgeğmesidir. O halde, 6222 sayılı Kanunun 16/1. maddesiyle mşsabaka alanı başta olmak şzere belirtilen alanlarda bulunan kimselerin gşvenliği koruma altına alındığından, bu kimselerin açık veya zımni bir biçimde rıza gşstermeleri neticesinde taraftarların ve diğer kimselerin maç bitiminde mşsabaka alanına girmeleri halinde, her ne kadar somut fiil 16/1. maddenin maddi unsurlarını meydana getirse de, TCK'nun 26/2.

¹²³⁶ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 290.

maddesi uyarınca fiil hukuka uygun hale gelecek ve sahaya giren kişilerin ceza sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

3. Suçun Manevi Unsuru

Yasak alanlara girme suçu kasıtlı işlenebilen bir suçtur. Kanun koyucu tarafından fail yönünden bir özel amaç öngörülmemiş olduğundan, suçun genel kasıtlı işlenmesi mümkündür. Bu itibarla, suç fiilinin meydana gelmesi halinde failin saiki herhangi bir önem taşımamakta, failin yetkisiz olduğunu bildiği halde 16/1. maddede yasak alan olarak tanımlanan alanlardan birine girmesi suçun oluşumu için yeterli olmaktadır. Nitekim Yargıtay bir kararında, bir futbol müsabakasında, maç bittikten sonra yanında bulunan oğlu için futbolculardan birinin formasını almak amacıyla sahaya inen taraftarın suç işleme kastı bulunmadığı gerekçesiyle beraatine hükmeden yerel mahkeme kararını bozmuş ve suçun meydana gelmesi için failin saiki yahut amacı önemsiz olduğundan, 6222 sayılı Kanunun 16/1. maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiğini vurgulamıştır¹²³⁷.

¹²³⁷ “İncelenen tüm dosya kapsamına göre,... sanık,... olay tarihinde Kasımpaşa – Sivasspor maçına gittiğini, maçın bittiğini, sporcuların odalarına gittiğini, sporculardan birisinin formasını bulundukları yere attığını, sahaya düştüğünü, memurlara rica ettiğini, memurlar formayı vermeyince kendisinin oğluna götürmek için bulunduğu yerden inerek formayı aldığını, müsabaka alanına girmediğini, herhangi bir şekilde müsabaka düzenini bozmadığını, hayatında bir kez maça gittiğini, bu maçta da bu olayın meydana geldiğini, tek amacının formayı alarak 14 yaşındaki oğluna götürmek olduğunu beyan etmiş, sanık hakkında 6222 sayılı Kanunun 16/2. maddesine muhalefetten kamu davası açılmış ise de; olay tarihinde maçın bittiği, sporculardan birinin formasını fırlatması üzerine sanığın da oğluna götürmek için yere inerek formayı aldığı, müsabaka alanına girmediği, müsabakanın zaten bitmiş olduğu, bu nedenle müsabakanın seyir düzenini ve güvenliğini bozmasından bahsedilemeyeceği, sanığın suç kastıyla da hareket etmediği, yüklenen suçun yasal unsurlarının oluşmadığı anlaşıldığından sanığın beraatine karar vermek gerekmiş olup,...

Manevi unsurun ceza normunda öngörülen tipik fiilin bütün unsurlarını kapsamaması gerektiğinden, failin 16/1. maddede sayılan yasak alanlara girme hususunda “yetkisiz” olduğu bilgisini de haiz olması gerektiği tartışmasızdır. Dolayısıyla, failin bu hususta bir hataya düşmesi ve yetkili olduğu inancıyla belirtilen alanlara girmesi halinde, kasıt oluşmadığından suç da söz konusu olmayacaktır¹²³⁸. Böyle bir durumda failin kastının ortadan kalkmasının nedeni TCK’nun 30/1. maddesindeki hata hükmüdür. Bu hükme göre, “Fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz.” O halde, örneğin bir spor tesisinde görevli olan, ancak müsabaka alanına girme yetkisine sahip olmayan bir kimse, bu alana girme yetkisine sahip olduğunu düşünerek söz konusu fiili işlediye, bu durumda TCK m. 30/1 uyarınca hatasından yararlanacak ve kasıtle hareket etmiş olmayacaktır. TCK’nun 30/1. maddesinin ikinci cümlesinde söz konusu hata dolayısıyla taksirli sorumluluk halinin saklı olduğu belirtilmiş ise de, 6222 sayılı Kanunda yasak alanlara girme suçunun taksirli hali düzenlenmediğinden, böyle bir olayda failin ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

18.2.2013 tarihli tutanaktan anlaşılacağı üzere müsabaka sonrası seyircilerin spor alanından tamamen tahliye olmadıkları ve saha içinde görevli olan emniyet görevlilerinin bulunduğu anlaşılmıştır.

Yukarıda anlatılanlar doğrultusunda, 18/02/2013 tarihinde Kasımpaşa – Sivasspor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası bitiminde sanığın tribünden atlayarak müsabaka alanı kapsamında kabul edilen saha içine girmesi ve görevli polis memurları tarafından etkisiz hale getirilmesi karşısında; sanığın eyleminin 6222 sayılı Kanunun 16. maddesinin 1. fıkrasında tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden; sanığın mahkumiyeti yerine yasal olmayan ve yerinde görülmeeyen gerekçeyle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 22.06.2016, 2015/19803 E. ve 2016/20098 K.** Bkz HÜRMÜZ, s. 85-88.

¹²³⁸ KOCA, s. 78.

4. Suçun Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Hali

16. maddenin ikinci fıkrasında “*fülin müsabakanın seyrini veya güvenliğini bozması halinde, fail hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur*” denilerek, birinci fıkrada sayılan yasak alanlara girilmesi neticesinde müsabakanın seyrinin yahut güvenliğinin bozulması durumunda faile daha ağır ceza verileceği öngörülmüştür.

13/5. maddede düzenlenen suç u açıklarken “*müsabaka düzeninin bozulması*”nın, müsabakanın doğal seyrine ve akışına müdahale edilerek bu akışın bozulması anlamına geldiğini belirtmiştik. 16/2. maddede öngörülen “*müsabakanın seyrinin bozulması*” da aynı şekilde, müsabakanın doğal akışının engellenmesi, daha açık bir ifadeyle oynanmakta olan bir maçın durması veya kesilmesi gibi öngörüldüğü şekilde yapılmasını önleyecek bir olgunun meydana gelmesi olarak anlaşılmalıdır¹²³⁹.

¹²³⁹ “Somut olay değerlendirildiğinde ise; 29.4.2012 tarihli tutanak içeriğinde, suç tarihinde Konya Torku – Adanaspor A.Ş. futbol takımları arasında oynanan spor müsabakası sırasında, müsabaka alanına giren sanığın fiilinin, müsabakanın seyrini veya güvenliğini bozduğuna ilişkin bir tespit olmamakla birlikte, durduğuna ve polis memurları tarafından sahadan çıkarıldıktan sonra taç atışının yapıldığına ilişkin ikrarı karşısında, sanığın fiilinin müsabakanın seyrini bozması nedeniyle mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.” Yargıtay 19. CD., 20.04.2016, 2015/32614 E. ve 2016/16042 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 84.

“Sanığın ikrar içeren savunması, olay, yakalama, tespit ve üst arama tutanağı, CD izleme ve çözümleme tutanağı ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, suç tarihinde sanığın Çarşambaspor – Yomraspor maçını izlediği sırada 4 metre yüksekliğindeki tel örgüye tırmanarak sahaya girdiği, ardından polis memurlarınca yakalandığı, sahaya girme olayı nedeni ile hakem ve futbolcuların soyunma odalarına gittiği, sanığın bu şekilde sübut bulan eyleminin 6222 sayılı Yasanın 16/2. maddesinde düzenlenen suç u oluşturduğu...” Yargıtay 19. CD., 09.03.2016, 2015/13955 E. ve 2016/6930 K.

Bununla beraber, hükümde “*müsabakanın güvenliğinin bozulması*” da daha ağır bir netice olarak kabul edilmiştir. Her ne kadar madde metninde ve gerekçesinde¹²⁴⁰ bu ibarenin ne anlama geldiği açıklanmamış ise de, gerek hükmün amacı müsabakanın doğal seyrinde yapılmak olduğu kadar müsabaka alanındaki spor aktörlerinin güvenliklerinin korunması olduğundan, gerekse de Yargıtay içtihatlarından hareketle, kanun koyucunun bu ibareyle, birinci fıkrada belirlenen yasak alanlarda bulunma yetkisi olan sporcular, hakemler, teknik heyet gibi spor aktörlerinin güvenliklerinin tehlikeye düşmesini ifade ettiği açıktır¹²⁴¹. Buna göre, failin yasak alanlara girmekle kalmayıp buradaki spor aktörlerine yönelmesi halinde fiilin “*müsabakanın güvenliğini bozduğu*” kabul edilmeli ve fail ikinci fıkradaki hüküm nedeniyle cezalandırılmalıdır.

Özetle, 16. maddede suç olarak düzenlenen fiil, seyircilerin müsabaka alanına alınması ile müsabaka alanını tamamen tahliye etmelerine kadarki süreyi kapsadığına göre; herhangi bir seyircinin müsabakanın oynanmadığı bir dakikada yasak alanlara girmesi veya müsabakanın oynandığı dakikada girse dahi durmasına sebebiyet vermemesi ve bu fiili esnasında herhangi bir spor aktörüne yönelmemesi halinde birinci fıkra uygulanacak, buna karşın müsabaka alanına girerek maçın durmasına neden olması yahut ilgili alanlara girerek buralardaki bir spor aktörüne yönelerek bu kimseler bakımından bir tehlike oluşturmaları halinde, ikinci fıkra hükmünden cezalandırılacaktır.

¹²⁴⁰ İkinci fıkranın gerekçesi şu şekildedir: “*İkinci fıkrada, birinci fıkrada belirtilen fiilin müsabakanın seyrini veya güvenliğini bozması halinde, faile uygulanacak ceza hükmü belirtilmiştir.*”

¹²⁴¹ “*Somut olay değerlendirildiğinde; 19.01.2014 tarihli tutanak içeriğinde, sanığın suç tarihinde Ilgınspor – Muhasebe Gençler futbol takımları arasında oynanan spor müsabakasının uzatma dakikalarında doğu tribününden tel örgünün üzerinden müsabaka alanına girdiğinin ve hakem ile futbolcuların üzerine koşması üzerine maçın orta hakemince müsabakanın durdurulduğunun tespit edilmesi karşısında, sanığın eyleminin müsabakanın seyrini ve güvenliğini bozması nedeniyle mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.*” **Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/34312 E. ve 2016/18155 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 84-85.**

İkinci fıkrada, fiilin *“müsabakanın seyrini veya güvenliğini bozması”* durumunda, failin daha ağır bir cezaya tabi tutulacağı düzenlenmiştir. Hükümün lafzından ve amacından, failin bu ağır neticeden sorumlu tutulabilmesi için, muhakkak müsabakanın seyrinin bozulmasını kastetmesinin aranmaması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle söz konusu düzenleme ile ikinci fıkradaki fiilin neticesi sebebiyle ağırlaşmış bir suç olarak öngörüldüğü kanaatindeyiz¹²⁴². Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar, suçun varlığı için gereken neticenin ötesinde daha zararlı veya tehlikeli bir neticenin meydana geldiği suçlar olup, bunlarda failin kasten işlediği bir temel suçun yanı sıra, temel suçta kastettiği neticeden daha ağır bir neticeye sebebiyet vermesi söz konusu olmakta ve fail temel suça ilişkin hareketi ile ağır netice arasında bir nedensellik bağının bulunması halinde söz konusu ağır neticeden de sorumlu olmaktadır¹²⁴³.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun manevi unsuru yönünden uygulanması gereken ilke TCK’nun 23. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre *“bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticesinin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir.”* Kanun koyucu böyle fiiller ile ilgili daha ağır netice yönünden objektif sorumluluğun önüne geçebilmek için 23. madde hükmünü düzenlenmiş olup, böylece failin neticesi sebebiyle ağırlaşan suçtan dolayı ceza sorumluluğunun doğabilmesi için temel suçun ötesinde meydana gelen daha ağır netice yahut bir diğer suç yönünden en azından taksirle hareket etmesi zorunlu olup, bu ağır neticenin hiçbir şekilde öngörülememiş ve öngörülemeyecek olması halinde, failin ceza sorumluluğundan bahsedilemeyecektir¹²⁴⁴.

¹²⁴² İkinci fıkranın suçun *“nitelikli hali”* olduğunu savunan görüş için bkz. GÜLŞEN, s. 277.

¹²⁴³ Bkz. DOĞAN, Koray, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, Adalet, Ankara, 2011, s. 20 vd.

¹²⁴⁴ TOROSLU/TOROSLU, s. 245.

6222 sayılı Kanunun 16/2. maddesinde öngörülen “*daha ağır netice*” yönünden failin sorumlu tutulabilmesi için kasıtlı olması şartı aranmayacak, ancak en azından taksirle hareket etmiş olması gerekecektir¹²⁴⁵. Bu itibarla, örneğin maç oynanmakta iken sahaya giren seyircinin müsabakanın durmasına sebebiyet vermesi halinde 16/2. madde uyarınca cezalandırılabilmesi için, temel suç olan “*yasak alanlara girme*” yönünden kasıtlı olması gerekmekte, bunun yanı sıra müsabakanın durması sonucunu doğrudan irade etmesi şartı aranmamakta ve bu ikinci sonuç yönünden taksirli olması yeterli olmaktadır.

5. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Yasak alanlara girme suçu sırf hareket suçu niteliğinde olduğundan, yukarıda açıkladığımız benzer nitelikteki suçlarda olduğu gibi, kural olarak teşebbüsün elverişli olmadığı bir suç olarak kabul edilmekte, ancak icra hareketlerinin bölünebilir olması halinde bu suç yönünden de teşebbüs mümkün olabilmektedir. Örneğin, bir taraftarın seyir alanından müsabaka alanına girmeye çalışırken polislerce yakalanması halinde fiili teşebbüs aşamasında kalmış olacak ve 16/1. maddeye teşebbüsten dolayı cezalandırılacaktır.

Teşebbüsle ilgili tartışılması gereken husus, 16/2. maddede düzenlenen neticesi sebebiyle ağırlaşan suç yönünden teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağıdır. Söz gelimi, seyircinin müsabaka alanına girmeye çalışırken yakalanması halinde, bu kimseye birinci ve ikinci fıkra hükümlerinden hangisine teşebbüs nedeniyle ceza verilecektir? Neticesi sebebiyle ağırlaşan suçlara karakterini veren husus, failin

¹²⁴⁵ ÖZEN, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 115.

kastettiğinden daha ağır veya başka bir neticenin meydana gelmiş olması olduğundan, ceza normunda öngörülen “*daha ağır veya başka*” neticenin gerçekleşmediği hallerde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun tartışılması da herhangi bir anlam ifade etmeyecektir¹²⁴⁶. Bu nedenle, neticesi sebebiyle ağırlaşan suç yönünden teşebbüs söz konusu olmayacak ve fail, müsabaka alanına girerken yakalanması halinde, 6222 sayılı Kanunun 16/1. maddesinde düzenlenen suçtan teşebbüs nedeniyle cezalandırılacaktır.

16. maddede öngörülen yasak alanlara girme suçu iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Yasak alanlara girme suçu içtima yönünden de herhangi bir özellik taşımamaktadır. Bu itibarla, failin başka bir suç ile 16. maddedeki suçları işlemesi halinde gerçek içtima uygulanacaktır. Örneğin, fail 6222 sayılı Kanunun 15/1. maddesindeki fiili işleyerek biletsiz olarak seyir alanına girer ve ardından 16/1. maddedeki yasak alanlardan birine girerse, ortada iki farklı fiil bulunduğundan gerçek içtima söz konusu olacak ve fail 15/1. madde ile 16/1. maddede düzenlenen suçlardan ayrı ayrı cezalandırılacaktır¹²⁴⁷.

İ. Spor Alanlarında Taşkınlık Yapılması ve Tesislere Zarar Verilmesine İlişkin Suçlar (m. 17)

¹²⁴⁶ ÖZÖCAK, Suça Teşebbüs, s. 210.

¹²⁴⁷ ÖZEN, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 114.

1. Genel Olarak

Spor alanlarında, özellikle seyircilerin yoğun olarak katılım gösterdikleri spor müsabakaları yönünden, “*sporda şiddet*” olgusu ağırlıklı olarak spor aktörlerinin birbirlerine veya çevreye karşı meydana getirdikleri kavga, saldırı, yaralama gibi fiiller şeklinde vücut bulmaktadır¹²⁴⁸. Bu bağlamda, “*şiddet*” ve “*saldırganlık*” olguları spor alanlarında genel itibariyle birbiriyle içiçe geçen kavramlar olarak ortaya çıkmakta, şiddet fiilleri, bir kimsenin bir başka kimseye yahut nesneye ya da kendine yönelik saldırgan davranışları veya bir grup içerisinde başka bir “*düşman*” hedefe yönelik kolektif saldırganlık davranışlarının meydana getirilmesi biçiminde tezahür etmektedir¹²⁴⁹. Sıklıkla taraftarlar, ancak bunun yanı sıra sporcular, teknik heyet, yöneticiler gibi spor aktörleri tarafından birbirlerine yönelik saldırganlık fiilleri vücuda getirilmekle birlikte, müsabakanın sonucundan memnun olmayanlarca spor alanında bulunan eşyalara zarar verilmesi şeklindeki olaylara da rastlanmaktadır. Bu itibarla, spor alanlarındaki bu saldırgan davranışlar en çok yaralama ve mala zarar verme fiilleri şeklinde meydana gelmektedir.

Kasten yaralama ve mala zarar verme fiilleri her ne kadar TCK’nda düzenlenmiş ise de, 6222 sayılı Kanun 17. maddesinde TCK’nun ilgili hükümlerine atıfta bulunmak suretiyle bu fiiller ele alınmış ve söz konusu fiillerin spor alanlarında işlenmeleri durumunda uygulanmak üzere bazı özel düzenlemeler öngörülmüştür. Kanunun 17. maddesi şu şekildedir:

“(1) Spor alanlarında kasten yaralama suçunun veya mala zarar verme suçunun işlenmesi halinde şikayet şartı aranmaksızın 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk

¹²⁴⁸ Bu hususta detaylı inceleme için bkz. KUDLAC, Christopher S., Fair or Foul – Sports and Criminal Behavior in the United States, Praeger, California, 2010, s. 119 vd.

¹²⁴⁹ ZELYURT, s. 35 vd.; ÖZMADEN, s. 45 vd.

Ceza Kanununun ilgili maddelerine göre verilecek ceza yarı oranında artırılır. Spor alanları ve bu alanlardaki eşya, mala zarar verme suçu bakımından kamu malı hükmündedir.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren suçların işlenmesi suretiyle müsabaka, antrenman veya seyir alanlarına ve bu alanlardaki eşyaya zarar verilmiş olması halinde, meydana gelen zararların tazmini hususunda zarar veren kişiler ve onların taraftarı olduğu spor kulübü meydana gelen zarardan müteselsilen sorumludur. Zararı gideren spor kulübünün sorumlu taraftarlarına rücu hakkı saklıdır.”

Çalışmamızın bu bölümünde, spor alanlarında işlenen kasten yaralama ve mala zarar verme suçları ile bu suçlar yönünden 6222 sayılı Kanun tarafından getirilen özel düzenlemeler üzerinde duracağız.

2. Spor Alanlarında İşlenen Kasten Yaralama Suçu

a. Suçun Maddi Unsuru

6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinde kasten yaralama suçu ayrıca tanımlanmamış ve “spor alanlarında kasten yaralama suçunun ... işlenmesi halinde şikayet şartı aranmaksızın ... Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerine göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.” denilerek TCK’ndaki kasten yaralama düzenlemesine atıfta bulunulmakla yetinilmiştir. O halde spor alanlarında işlenen kasten yaralama fiilleri yönünden de TCK’nun 86. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

Kasten yaralama suçu, TCK'nun 86. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca “*kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*”

Kasten yaralama suçunun hukuki konusu vücut bütünlüğü, daha doğru bir ifadeyle mağdurun “*kişisel bütünlüğü*” olup, söz konusu norm ile mağdurun gerek vücut ve ruh sağlığı ile bütünlüğü, gerekse de hayat varlığının haricindeki maddî varlığına dair her türlü unsurun bütünlüğü korunmaktadır¹²⁵⁰. Bu suç TCK'nun 86. maddesinde seçimlik hareketli olarak düzenlenmiş olup, bunlar bir başkasının vücuduna “*acı vermek*” veya “*sağlığın bozulması*” ya da “*algılama yeteneğinin bozulması*” biçiminde öngörülmüş, failin bu sonuçları kastederek gerçekleştirdiği ve nihayetinde bunlara neden olan fiilleri kasten yaralama suçu kapsamına alınmıştır¹²⁵¹. Kasten yaralama serbest hareketli bir suç olup, fail bu suçu herhangi bir araç kullanmak suretiyle yahut araç kullanmaksızın, hükümde belirtilen sonuçları meydana getirecek şekilde davranışlarda bulunarak işleyebilir¹²⁵².

Kasten yaralama suçu icrai hareketle işlenebileceği gibi, ihmali hareketlerle de işlenebilir. TCK'nun 88. maddesinde kasten yaralama suçunun ihmali hareketle işlenmesi halinde failinin cezasının indirilebilmesi hususunda hâkime takdir yetkisi tanınmıştır. Bu

¹²⁵⁰ TOROSLU, Özel Kısım, s. 41.

¹²⁵¹ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 248.

Söz konusu seçimlik hareketlerin nitelikleri ve açıklanması hakkında bkz. HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Kişilere Karşı Suçlar, s. 75 vd.; KESKİN KIZIROĞLU, Serap, “*Kasten Yaralama Suçu*”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu'ya Armağan, C. I, AÜHF Yayınları, Ankara, 2015, s. 643 vd.; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 249 vd.

Bununla beraber kasten yaralama suçunun oluşumu için bu seçimlik hareketlerden birinin tartışmaya yer vermeyecek biçimde meydana getirildiğinin tespiti gerekmekte olup, söz gelimi mağdura “*kötü muamele*” yapılması halinde kasten yaralama suçu oluşmamaktadır. Bkz. EREM, Faruk / TOROSLU, Nevzat, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, AÜHF Yayınları, Ankara, 1975, s. 470-471.

¹²⁵² DÖNMEZER, s. 114; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Kişilere Karşı Suçlar, s. 75.

hallerde failin ihmal suretiyle kasten yaralama suçundan sorumlu olabilmesi için, zararlı neticeyi önleme yükümlülüğü altında olması zorunludur. Örneğin, evli bir kadının acı çeken kocası için doktor çağırması, bir kimsenin beslenmekten yoksun bırakılması yahut hekimin acı çeken hastasına ağrılarını dindirecek ilaçları vermemesi durumunda ihmal suretiyle kasten yaralama suçu oluşacaktır¹²⁵³.

Nihayet kasten yaralama suçunda, yukarıda zikredilen mağdurun vücuduna acı verme veya sağlığını yahut algılama yeteneğini bozma sonucuna failin hareketi sebep olmuş olmalı, başka bir deyişle failin hareketi ile ceza normunda tanımlanan suç tipindeki sonuçlar arasında nedensellik bağı bulunmalıdır¹²⁵⁴. Nedensellik bağının varlığından söz edebilmek için, suç tipinde öngörülen zararlı sonucun tamamen ve yalnızca failin fiilinden kaynaklanmış olması gerekmekte, mağdurun fail tarafından kendisine zarar vermek zorunda bırakılması halinde de kasten yaralama suçu meydana gelmektedir. Söz gelimi, bıçak ile üzerine yürüyen failden kaçmak isterken düşerek yaralanan yahut bıçağın ağzını engellemek amacıyla tutarken eli kesilen mağdurun durumu böyledir¹²⁵⁵.

¹²⁵³ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 248.

¹²⁵⁴ EREM/TOROSLU, s. 470; KESKİN KİZİROĞLU, s. 646.

¹²⁵⁵ TOROSLU, Özel Kısım, s. 44. Bununla beraber, Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında kendisine saldıran failden kaçarken düşerek yaralanan mağdur bakımından meydana gelen bu zararlı sonuç ile failin saldırı fiili arasında nedensellik bağının bulunmadığına karar vermiştir. Kanaatimizce, bu örnekte nedensellik bağı bulunduğundan, Yargıtay'ın görüşü isabetsizdir:

“İnceleme konusu olayda, mağdurun attığı taşla sendeleyip yere düşen sanık yerden bir taş alarak mağdura doğru yönelmiş, mağdur korkarak kaçmaya başlamış, bu sırada düşerek yerde çakılı taşa isabet etmek suretiyle yaralanmıştır. Sanığın hareketi yerden aldığı taşı mağdura doğru yönlendirmekten ibarettir. Mağdura taş fırlatmış veya onu itekleyerek yere düşürmüştü ya da başka bir eylemde bulunmuş değildir. Mağdurda oluşan yara (sonuç) onun kaçarken takılıp düşmesiyle meydana gelmiştir. Bu itibarla mağdurdaki yaralanma sonucu ile sanığın yerden taş alıp mağdura doğru yönlendirmekten ibaret eylemi arasında uygun nedensellik bağı bulunmamaktadır. Bu itibarla sanık mağdurun yaralanmasından sorumlu tutulamaz.” **Yargıtay CGK., 4.10.1993, 1993/4-153 E. ve 1993/215 K.** Bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 249.

Kasten yaralama suçuna spor alanlarında da sıklıkla rastlanmaktadır. 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinde herhangi bir ayırım yapılmadığından, spor alanlarında işlenen kasten yaralama suçunun faili ve mağduru bu alanlarda bulunan herkes olabilir. Dolayısıyla spor alanlarında yaralama eylemleri daha çok tribünlerdeki şiddet ve düzensizlik eylemleriyle birlikte anılsa ve taraftarların faili olduğu fiiller gibi algılanmaktaysa da, sporcu, hakem, teknik heyet, yöneticiler gibi diğer spor aktörleri tarafından da bu suçlar işlenebilmekte yahut bu kimseler de kasten yaralama suçunun mağduru olabilmektedirler.

Kanunun 17/1. maddesinde suçun spor alanlarında işlenmesi halinde failin TCK'nun 86. maddesine göre cezalandırılacağı belirtilmekte, ancak bazı özel düzenlemeler getirilmektedir. Buna göre, TCK'nun 86/2. maddesi uyarınca kasten yaralama fiilinin mağdur üzerindeki etkisi basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif ise, failin cezalandırılabilmesi mağdurun şikâyetine bağlanmış olup, bu fiilin spor alanlarında işlenmiş olması halinde şikâyet şartı aranmayacaktır. O halde, yaralama fiili neticesinde mağdur üzerinde basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek bir etki söz konusu olsa dahi, şikâyet aranmaksızın fail cezalandırılacaktır¹²⁵⁶. İkinci özel düzenleme ise, faile verilecek cezaya ilişkindir. Kanun koyucu fiilin spor alanlarında işlenmesini kasten yaralama suçunun ağırlaştırıcı nedeni gibi düzenlemiş olup, buna göre spor alanlarında kasten yaralama fiilini

¹²⁵⁶ “Sanığın ve mağdurun karşılıklı müsabaka yapan futbol takımlarının futbolcusu oldukları ve sanığın suçu maç sonunda saha içinde işlemesi nedeniyle 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi gereğince suçun takibinin şikâyet tabi olmadığı gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi,” **Yargıtay 3. CD., 2.6.2015, 2015/1217 E. ve 2015/18626 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 102.

“6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun 17. maddesinde “spor alanlarında kasten yaralama suçunun veya mala zarar verme suçunun işlenmesi halinde şikâyet şartı aranmaksızın 26/09/2004 tarihli Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerine göre cezaya hükmolunur” hükmü gereğince şikâyetten vazgeçme nedeniyle kamu davasının düşürülmesine karar verilemeyeceğinin gözetilmemesi,” **Yargıtay 3. CD., 29.09.2015, 2015/8813 E. ve 2015/26361 K.**

meydana getiren faile verilecek ceza, TCK'nun 86. maddesine göre verilecek cezaya göre yarı oranında arttırılacaktır.

Yukarıda belirtilen özel düzenlemelerin söz konusu olabilmesi için, yaralama fiilinin “*spor alanlarında*” işlenmesi gerekmektedir. Spor alanı, 6222 sayılı Kanunun 3/1-(g) maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, “*spor müsabakalarının veya antrenmanların gerçekleştirildiği alanlar ile seyircilere ait seyir alanları, özel seyir alanları, sporculara ait soyunma odası ve bu Kanunun uygulanması kapsamında spor yapmaya elverişli alanları, müsabaka öncesinde, esnasında veya sonrasında taraftarların sürekli veya geçici olarak gruplar hâlinde toplandıkları yerleri, müsabakanın yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergâhları, takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçları ya da takımların kamp yaptığı yerler*” spor alanı olarak kabul edilmekte ve bu alanlarda gerçekleştirilen kasten yaralama fiillerinde 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uygulanmaktadır. O halde, kişilerin yalnızca müsabaka veya antrenman alanlarında yahut “*seyir alanı*” olarak tanımlanan tribünlerde bu fiilleri meydana getirmeleri değil, bunun yanı sıra maç öncesinde taraftarların toplu olarak bulundukları yerler, stadyumlara gidiş geliş güzergâhları, müsabaka yerine seyahat ettikleri araçlar gibi alanlarda gerçekleştirilen fiiller yönünden de 17/1. madde uygulama alanı bulacaktır. Örneğin, bir maçtan saatler önce taraftarların oturdukları ve maç saatini bekledikleri bir mekânda yahut İstanbul’dan yola çıkarak halk arasında “*deplasman otobüsü*” adı verilen otobüslerle bir başka şehre seyahat eden taraftarlar arasında, hatta bu seyahat esnasında söz konusu maçın tarafı olan iki takımın şehri haricinde bir üçüncü şehirdeki mola yerinde gerçekleşen yaralama olaylarında 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uygulanacak, böyle bir fiil nedeniyle faillerin cezalandırılması için şikayet şartı aranmayacak ve faillere verilecek cezalar da yarı oranında arttırılacaktır.

Spor alanında ve fakat spor müsabakasıyla ilgisi olmayacak şekilde gerçekleştirilen kasten yaralama fiilleri yönünden hukuki durum, yukarıda anlatılanlardan başka herhangi bir özellik arzetmemektedir. Bu itibarla, taraftarların neden olduğu ve faili olarak gerçekleştirdikleri, sporcuların yahut teknik heyetin taraftarlara karşı veya müsabaka haricinde, örneğin müsabakadan önce veya sonra, soyunma odasında, takımın kamp yaptığı yerde, takım otobüsünde diğer spor aktörlerine karşı fiilleri yönünden TCK'nun 86. maddesindeki kasten yaralama hükümleri uygulanacak, ancak bu fiillerin soruşturulması ve kovuşturulması için şikayet şartı aranmayacak ve verilecek ceza da yarı oranında arttırılacaktır.

Ne var ki, spor faaliyetinin icrası esnasında sporcuların birbirlerine karşı gerçekleştirdikleri yaralama fiilleri yönünden durum tartışmalıdır. Spor faaliyetlerinin icrası sırasında yaralama fiilleriyle sıklıkla karşılaşmaktadır. İcra ettiği sporun kurallarıyla ilgisiz bir biçimde ve kasıtlı davranışlarla karşısındaki rakibine bedensel zarar veren sporcu, rakip sporcunun çalışmamızın ilk bölümünde detaylıca izah ettiğimiz spor yapma hususundaki hakkını ihlal ettiği gibi, vücut bütünlüğüne yönelik bir saldırı da gerçekleştirmektedir¹²⁵⁷. Spor faaliyetlerinin yapıldığı esnada, sporculardan birinin yaralanması ve hatta ölmesi mümkündür. Üstelik bu tehlike, doğrudan maddi cebir uygulanan boks, karate, tekvando gibi sporlarda bir hayli yüksektir. Ancak hangi spor dalı olursa olsun, spor faaliyeti kapsamındaki hareketler bakımından amaç karşı tarafı yaralamak veya öldürmek değil, o sporu, kuralları dahilinde en iyi şekilde icra edebilmektir¹²⁵⁸.

¹²⁵⁷ Spor faaliyeti esnasında gerçekleşen şiddet içeren hareketlerin gerçekten ceza adaleti sisteminin konusu olup olmadığı, dolayısıyla bunların kamu adına soruşturulması gerekip gerekmediği de tartışılmaktadır. Bkz. OSBORNE, s. 85-86.

¹²⁵⁸ ŞEN, Ersan, “6222 sy. Kanun ve Sporda Ceza Sorumluluğu”, <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1692923-6222-sayili-kanun-ve-sporda-ceza-sorumlulugu> , e.t. 01.05.2021 (**Sporda Ceza Sorumluluğu**).

Çalışmamızın ikinci bölümünde spor faaliyetinin hukuki niteliğini açıklarken belirttiğimiz gibi, temasa dayalı spor branşlarında ve özellikle de doğrudan maddi cebir kullanılan spor dallarında, spor faaliyeti kendine özgü bir hukuka uygunluk nedeni niteliği taşımakta ve spor faaliyeti çerçevesinde ortaya konulan davranışlar “*kabul edilen risk*” kapsamında değerlendirilerek ceza sorumluluğunu ortadan kaldırmaktadırlar. Ne var ki, spor faaliyeti neticesinde meydana gelen yaralama yahut ölüm gibi bir sonucun “*kabul edilen risk*” çerçevesinde değerlendirilebilmesi için, aşağıdaki üç unsurun bir arada bulunması gerekmektedir:

- i. Sporcunun meydana gelebilecek tüm zararları göze alarak oyuna yahut spor müsabakasına katılması gerekmektedir. Buradaki “*göze almak*” ağır bir yaralanma yahut ölüm sonucuna açıkça rıza vermek anlamına gelmemeli, ancak böyle bir olasılığın söz konusu olduğu öngörülmesi ve olasılık göze alınmalıdır. Dolayısıyla, boks veya tekvando müsabakasında yaralanma ve hatta ölüm sonucu öngörülebileceğinden veya ihtimal dahilinde olduğundan, bu sonuçlar kabul edilen risk çerçevesinde değerlendirilebilecekken; örneğin bir bowling veya dart müsabakasında bir sporcunun rakibinin fiziki müdahalesiyle yaralanacağını öngörmesi yahut böyle bir olasılık söz konusu olmadığından, bu gibi sporlarda buna benzer sonuçlar yönünden kabul edilen riskten de söz edilemeyecektir. Aynı şekilde sporcunun müsabakaya gönüllü olarak katılması gerektiğinden, zorla katılması halinde de bu hukuka uygunluk nedeni oluşmayacaktır¹²⁵⁹.
- ii. İkinci unsur, zararlı sonucun ilgili oyunun kuralları dahilinde gerçekleştirilen bir spor faaliyeti icra edilirken meydana gelmesidir. Her spor branşına yönelik kurallar o sporun yetkili kuruluşu tarafından belirlenmekte ve ağırlıklı olarak evrensel bir

¹²⁵⁹ ŞİMŞEK, Özen Yükümlülüğü, s. 384.

nitelik taşımaktadırlar. Bu bağlamda, spor faaliyetine katılan kişilerin kabullendiği sonuçlar da oyun akışı ile sınırlı olduğundan, ancak oyun icra edilirken meydana gelmesi olasılık dahilinde olan zararlı sonuçların hukuka uygun sayılabileceğinin yahut bunlara yönelik risklerin göze alındığının kabul edilmesi gerekmektedir¹²⁶⁰. Örneğin bir boks müsabakasında iki sporcu, boks sporu için belirlenmiş kurallara uygun şekilde, yani hakemin talimatlarına uygun olarak, başlama gongu ile bitiş gongu arasında geçen roundlarda yahut hakem maçı durdurmadıkça, ellerinde standartları belirli olan eldivenler olduğu halde, eldivenlerinin belirli bölgeleriyle ve yine oyunun izin verdiği vücut bölgelerine vurmak kaydıyla birbirlerini yumruklamayı ve birbirlerinden daha fazla puan alarak yahut birbirlerini nakavt ederek galip gelmeyi amaçlamaktadırlar. Dolayısıyla böyle bir müsabakada sporcular meydana gelebilecek her türlü yaralanma riskini kabul etmiş sayılmalıdırlar. Buna karşın, bahsi geçen kurallara aykırı davranıldığı takdirde, örneğin bir boksörün diğerine bitiş gongundan sonra vurması yahut eldivenin içerisine sivri bir cisim koyarak yumruk atması durumunda bu riskin kabullenildiği söylenemeyeceğinden, bu hareket neticesinde meydana gelen zararlı sonuç da hukuka uygunluk nedeni çerçevesinde kabul edilmeyecek ve ceza sorumluluğu doğacaktır.

- iii. Üçüncü unsur ise, gerçekleştirilen faaliyetin hukuk düzeni tarafından tanınan ve yapılmasına izin verilen bir “spor” dalı olması, dolayısıyla müsabakanın da hukuken geçerli bir “spor müsabakası” olmasıdır. Bu bağlamda, kafes dövüşü, pankreas gösterisi, gladyatör müsabakası yahut üzerinden motorlu araç geçirterek gösteri yapma gibi spor sayılmayan ve halkın sansasyonel dürtülerine ve ilkel

¹²⁶⁰ ERTAŞ/PETEK, s. 87.

heyecanına yönelen, kanlı ve vahşi oyunlar hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmeyecek, bunlar yönünden kabul edilen risk söz konusu olmayacak ve somut olayda başka bir hukuka uygunluk nedeni bulunmuyorsa bu faaliyetlerden kaynaklı olarak ceza ve özel hukuk sorumluluğu ortaya çıkacaktır¹²⁶¹.

Sonuç itibariyle, normal şartlarda ceza normunda öngörülen kasten yaralama suçuna vücut verecek tipik bir fiil, spor faaliyeti olarak icra edildiğinde hukuka uygun olarak dış dünyaya yansımakta ve yukarıdaki üç unsuru taşıması kaydıyla, ortaya konulan fiilin “*spor*” olma niteliği bu fiili hukuk düzeni nezdinde meşru bir fiil haline getirmektedir. Bununla beraber, yukarıdaki koşulları taşımayan ve karşı taraftaki sporcuya kasten verilen bedensel zararlar TCK m. 86 uyarınca kasten yaralama suçuna vücut vermekte ve bu fiiller yönünden de 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinin uygulanması gerekmektedir. Ancak rakibe maddi cebir uygulanmayan sporlar ile doğrudan maddi cebir uygulanan “*dövüş sporları*” adı verilen spor branşları yönünden kasten yaralama suçunun uygulaması farklılık arzettiğinden, spor faaliyetinden kaynaklanan kasten yaralama suçunun bu spor dalları yönünden ayrı ayrı incelenmesi önem taşımaktadır.

aa. Doğrudan maddi cebir kullanılan sporlarda kasten yaralama

Çalışmamızın birinci bölümünde spor türlerini açıklarken izah ettiğimiz ve “*dövüş sporları*” olarak da adlandırılan rakiplerin birbirlerine doğrudan maddi cebir kullanmak suretiyle icra ettikleri sporlarda, spor faaliyetinin doğası gereği sporcuların yaralanma olasılığı çok yüksektir. Hatta söz konusu spor faaliyetleri rakiplerin birbirlerini yaralamalarına yönelik icra edilmektedir. Boks, karate, tekvando, judo gibi sporlar bu tür spor dallarındandır. Bu tür sporlarda, sporcuların kasıtları zaten birbirlerini yaralamaya ve

¹²⁶¹ ÇAĞLAYAN, s. 35-39; ERTAŞ/PETEK, s. 88-89.

bedensel olarak acı vermeye yönelik olduğundan, spor faaliyetinin neticesinde meydana gelecek zararlı sonuç da hukuken kabul edilmiştir¹²⁶². Çünkü devletin bir taraftan bu sporları bir “*spor dalı*” olarak tanıyıp söz konusu maddi cebir veya şiddet içeren davranışlara izin verirken ve hatta bu davranışları teşvik ederken, öte yandan bu davranışları cezalandırması mümkün değildir¹²⁶³. Bu itibarla, bahsi geçen spor branşlarında, oyunun icrası esnasında ve oyun kuralları dahilinde gerçekleştirilen yaralama fiilleri sporcular yönünden hukuka uygun olduklarından, söz gelimi bir boks müsabakasında burnu kırılan yahut tekvando maçında vücudunda morluklar oluşarak acı çeken bir sporcunun bu sonuca sebebiyet veren davranışlar ile ilgili şikayetçi olması ve karşı tarafta yer alan sporcunun kasten yaralama suçunun faili haline gelmesi mümkün olmayacaktır. Spor faaliyetinin varlığı ve bu fiillerin spor faaliyeti çerçevesinde ortaya konulmuş olması, gerçekleştirilen kasten yaralama fiilini hukuka uygun hale getirmektedir¹²⁶⁴.

Bununla birlikte, spor faaliyetinin hukuka uygunluk nedeni olma koşullarını taşımadığı, başka bir deyişle yukarıda izah ettiğimiz üç unsuru bünyesinde barındırmadığı hallerde, suçun negatif koşulu meydana gelmeyeceğinden, “*kabul edilen risk*”ten bahsedilemeyecek ve fiil failin ceza sorumluluğuna sebebiyet verecektir. Söz konusu üç şart; sporcuların somut olayda gerçekleşen yaralanma riskini göze alarak müsabakaya katılmış olmaları, davranışın oyun kuralları dahilinde gerçekleştirilmesi ve söz konusu müsabakanın hukuk düzenince tanınan bir “*spor*” kapsamında olmasıdır. Bu koşullardan birinin dahi mevcut olmaması fiili hukuka uygunluk nedeni olmaktan çıkaracağı için, fiil de kasten yaralama suçuna vücut verecektir.

¹²⁶² DÖNMEZER, s. 117; MEMİŞ, s. 127.

¹²⁶³ TRAVERSI, s. 42-43.

¹²⁶⁴ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 99.

Söz gelimi, bir boks müsabakasında, hakemin bitiş düdüğünden sonra rakibine yumruk atmaya devam eden sporcunun fiilinde, sporcunun bu bitiş düdüğüne algılayıp algılamadığının tartışılması ve ceza sorumluluğu açısından buna göre bir ayırım yapılması gerekmektedir¹²⁶⁵. Buna göre, sporcu hakemin bitiş düdüğüne duyduğu ve algıladığı halde rakibine vurmaya devam etmişse, artık bu hareketin oyun kuralları dahilinde gerçekleşen bir hareket olduğunu söylememiz olanaksızdır. Zira böyle bir olayda yukarıda saydığımız üç koşuldan ikisi eksiktir. Rakip sporcu müsabaka devam ettiği süre boyunca kendisine karşı yaralayıcı davranışları ve buna ilişkin riskleri kabul ettiğinden, müsabaka bittikten veya ara verildikten sonra kendisine vurulmasını ve bundan kaynaklı riskleri kabul ettiği söylenemez. Ayrıca oyun kuralları spor müsabakasının devam ettiği süre boyunca rakiplerin birbirlerine yumruk atması şeklinde belirlendiğinden, müsabaka bittikten sonra yumruk atılması oyun kuralları çerçevesinde bir davranış da sayılamayacaktır. O halde bu şekilde gerçekleştirilen bir fiil, TCK'nun 86. maddesinde düzenlenen kasten yaralama suçuna vücut verecek, bunun yanı sıra failin cezalandırılması için 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uyarınca basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde yaralanmalar dahil olmak üzere mağdurun hiçbir şekilde şikâyeti aranmayacak ve faile verilecek ceza da TCK m. 86'ya nazaran yarı oranında arttırılacaktır. Dahası, TCK'nun 87. maddesi düzenlemesi uyarınca, failin fiili nedeniyle mağdurda “*yüzde sabit iz, duyu veya organlardan birindeki işlev zayıflaması, konuşmada sürekli zorluk, yaşamı tehlikeye sokan bir durumun oluşması; mağdurun bitkisel hayata girmesi, duyu veya organlardan birindeki işlevin yok olması, konuşma veya çocuk yapma yetisinin kaybolması, yüzde sürekli değişiklik; vücutta kemik kırığı veya çıkığının oluşması; yahut ölüm sonucu irade edilmese dahi ölüm sonucunun meydana gelmesi*” gibi hallerde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç oluşacağından suçun basit hali yönünden uygulanacak ceza

¹²⁶⁵ MEMİŞ, s. 128.

arttırılacak ve 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uyarınca bu arttırılmış ceza üzerinden yarı oranında artırım uygulanarak faile ceza verilecektir¹²⁶⁶.

Sporcunun bitiş düdüğünü algılaması gerekirken algılayamaması ve müsabakanın devam ettiği zannıyla maddi cebir niteliğindeki davranışlarına devam etmesi halinde ise, failin ceza sorumluluğunun belirlenebilmesi için ikili bir ayrıma gitmek gerekmektedir:

- i) Sporcu dikkatsizliği sebebiyle bitiş düdüğünü algılayamamışsa, fiilin taksirli yaralama olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre fail, uyması zorunlu olan davranış kurallarına uysaydı önleyebileceği bir sonuca, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir şekilde uymaması nedeniyle istemeden de olsa sebebiyet verdiğinde, TCK'nun 22/2. maddesindeki gönderme ile TCK'nun 89. maddesi uyarınca taksirli yaralama suçundan sorumlu olacaktır. Sporcu icra ettiği sporun teknik kurallarını bilmesi gereken kişi olduğuna göre, söz konusu kuralları dikkatsizliği, özensizliği veya bilgisizliğinden kaynaklı olarak ihlal etmek suretiyle, öngörmesi gereken hareketi öngörmediği ve bu sebeple yaralama sonucuna neden olması durumunda, taksirli sorumluluğunun doğacağı tartışmasızdır¹²⁶⁷.
- ii) Buna karşın sporcu, bütün dikkat ve özenine rağmen kendisinden kaynaklanmayan bir sebeple bitiş düdüğünü algılayamamışsa, örneğin müsabaka esnasında kulağına aldığı bir darbe nedeniyle geçici olarak duyma kaybı yaşamış veya rakibi tarafından engellenmiş ya da müsabakanın yapıldığı salondaki bitiş düdüğünü duymamasına sebebiyet verecek denli yüksek uğultu veya gürültü nedeniyle düdüğü duyamamış ve bu nedenle müsabakanın devam

¹²⁶⁶ ÖZÖKAK, Kasten Yaralama, s. 100.

¹²⁶⁷ KESKİN, O. Kadri, *Ceza ve Hukuk Uygulamasında Taksirle Ölüme ve Yaralanmaya Sebebiyet*, Ankara, 1991, s. 11-12; MEMİŞ, s. 128.

ettiği yanılığına düşmüş ise, bu kez sporcunun ceza sorumluluğundan söz etmek mümkün değildir¹²⁶⁸.

Bu durumda, yaralama fiilini gerçekleştiren sporcunun oyun kurallarına aykırı bir biçimde kasten yaralama iradesi, başka bir deyişle kusuru bulunmamaktadır.

Bu hallerde, söz konusu fiil yönünden kusuru bulunmayan failin cezalandırılmamasının hukuki dayanağı TCK'nun 30. maddesindeki 'Hata' hükmüdür.

TCK'nun 30. maddesinde hata, *“Fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz.”*

şeklinde düzenlenmiştir. Hata, dış dünyaya ilişkin somut bir olgunun, gerçekte olduğundan farklı, yanlış bir şekilde algılanması yahut bilinmesi olarak tanımlanır. Bu yönüyle hata *“bilmeme”*den farklıdır. Zira bilmeme bir konudaki eksikliği ifade etmekten, hata bunun aksine olandan daha farklı bir bilgiden kaynaklanır. Başka bir deyişle hata, bilmemenin aksine bir eksikliği değil, bir fazlalığı ifade etmektedir¹²⁶⁹. Bu itibarla, suçun maddi unsuru olan fiil üzerinde hataya düşen, söz gelimi av hayvanı olduğu düşüncesiyle bir insana ateş ederek onu yaralayan kişi bu hatasından yararlanmakta ve kasten hareket etmiş olmamaktadır. Failin kastını ortadan kaldıran bu durum nedeniyle, fiil üzerine hata *“kastın olumsuz yanı”* şeklinde tanımlanmaktadır¹²⁷⁰.

¹²⁶⁸ MEMİŞ, s. 128.

¹²⁶⁹ ANTOLISEI, Par. Gen., s. 410; GÜNGÖR, Fiil Üzerinde Hata, s. 23; MANTOVANI, s. 378; TOROSLU/TOROSLU, s. 253.

¹²⁷⁰ ERMAN, R. Barış, Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul, 2006, s. 24.

TCK'nun 30. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler yönünden, eğer hata kaçınılmaz ise, fail bu hatasından yararlanabilmekte ve kasıtlı hareket etmiş sayılmamaktadır¹²⁷¹. O halde fail, suçun maddi unsurlarının yanı sıra hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı hususunda bir hataya düşmesi halinde de bu hatasından yararlanmaktadır. Esasen TCK'nun İkinci Kısım İkinci Bölümü, aynı başlık altında hem kanunun hükmü ve amirin emri, meşru savunma, ilgilinin rızası gibi fiili suç olmaktan çıkaran hukuka uygunluk nedenlerini, hem de cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit gibi failin kusurluluğuna etki eden nedenleri düzenlemiş, bu bağlamda suç genel teorisinin genel ilkelerine uygun olmayan, dahası metodolojik ve pratik açıdan da hatalı bir düzenleme yapmıştır¹²⁷². Ancak sonuç itibariyle hukuka uygunluk nedenleri üzerinde yapılan hatanın TCK'nun 30/3. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

TCK'nun 30/3. maddesi uyarınca failin hukuka uygunluk nedenleri üzerindeki hatasından yararlanabilmesi için, bu hatasının “kaçınılmaz” olması zorunludur.

¹²⁷¹ TCK'nun 30/3. maddesi başlangıçta “hukuka uygunluk nedenlerinde hata” şeklinde düzenlenmişken, daha sonra madde metni “ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler” şeklinde değiştirilmiştir. TCK m. 30/3'ün gerekçesinde bu durum şu şekilde izah edilmektedir: “Hükümet Tasarısının 23 üncü maddesinin 3 üncü fıkra veya bendinde düzenlenen “hukuka uygunluk nedenlerinde hata” ile ilgili hüküm, bölüm başlığına paralel olarak değiştirilmiştir. Madde metnindeki “hukuka uygunluk nedenleri” yerine, “ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler” ibaresi konulmuştur. Somut olayda söz konusu nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanabilecektir. Ancak, bunun için hatanın kaçınılmaz olması gerekir. Hatanın kaçınılabilir olması durumunda ise, kişi işlediği fiilden dolayı sorumlu tutulacak ve fakat bu hata, temel cezanın belirlenmesinde göz önünde bulundurulacaktır.

¹²⁷² GÜNGÖR, Fiil Üzerinde Hata, s. 62. Ayrıca bu düzenleme hakkındaki eleştiriler için bkz. TOROSLU, Nevzat / ERSOY, Yüksel, “Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı”, *Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap*, Ankara, 2004, s. 1-20.

Bu “kaçınılmaz”lığı, failin hataya düşmekte herhangi bir kusurunun olmadığı şeklinde anlamak gerekmektedir. Buna göre fail, fiili işlediği esnada bir hukuka uygunluk nedeninin bulunduğu hususunda yaptığı hatadan dolayı kınanamamalı ve ayrıca dikkatsiz ve özensiz davranmış da olmamalıdır¹²⁷³. Eğer fail hataya düşmekte dikkatsiz ve özensiz davranmış ise hatası kaçınılmaz sayılamayacak, dolayısıyla failin de kusursuz olduğundan bahsedilemeyecek, buna karşın fiili kasten işlediği de kabul edilmeyerek fail yönünden taksirli sorumluluk ortaya çıkacaktır¹²⁷⁴.

Spor faaliyeti de kasten yaralama fiilini hukuka uygun hale getiren bir hukuka uygunluk nedeni olduğundan, yukarıda verdiğimiz örnek yönünden, TCK’nun 30/3. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Bu bağlamda, müsabakanın bitiş düdüğünü duymayarak devam ettiği zannıyla davranışlarına devam eden bir boksör, gerekli dikkat ve özen yükümlülüğünü göstermiş, ancak buna rağmen kendisinden kaynaklanmayan bir sebeple, örneğin kulağına aldığı bir darbe, rakibinin sarılarak kulağını kapatması veya salondaki yüksek gürültü nedeniyle bitiş düdüğünü duymamış ise, hatasının kaçınılmaz olduğunun kabulü gerekir. Böyle bir durumda sporcu, TCK’nun 30/3. maddesi uyarınca bu kaçınılmaz

¹²⁷³ GÜNGÖR, Fiil Üzerinde Hata, s. 69.

¹²⁷⁴ ERMAN, s. 386-387; HAFIZOĞULLARI, Zeki, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Kusurluluğu Kaldıran Nedenlere Genel Bir Bakış”, Polis Dergisi, S. 44, Ankara, 2005, s. 81. Bununla beraber, hukuka uygunluk nedenlerindeki hata sonucunda “sözde suç” oluşacağını, hukuka uygunluk nedenlerinin maddi koşullarının varsayılmasının kaçınılmaz bir hataya dayandığı ölçüde fail ceza sorumluluğundan kurtulurken, sözde suç dolayısıyla da cezalandırılmasının gündeme gelemeyeceğini ve failin cezalandırılmasının dayanağını burada aramak gerektiğini söyleyen yazarlar da bulunmaktadır. Bu görüşler için bkz. ERMAN, s. 313-313.

hatasından yararlanacak ve müsabakanın bitiş düdüğünden sonra rakibini yaralamış olsa dahi, ceza sorumluluğu doğmayacaktır¹²⁷⁵.

Doğrudan maddi cebir kullanılmak suretiyle icra edilen sporlarla ilgili incelenmesi gereken bir diğer husus ise hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılmasıdır. TCK'nun 27. maddesi uyarınca “*ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur.*” Bir davranışın spor faaliyeti çerçevesinde gerçekleştirilmesi onu hukuka uygun hale getirdiğinden, boks, tekvando, karate gibi dövüş sporlarında sporcuların rakiplerine yumruk veya tekme atmaları ve onları yaralamaları da hukuka uygun sayılmalıdır. Bununla beraber, söz konusu sporlarda, müsabaka devam ederken yapılan her türlü yaralayıcı davranışın hukuka uygun olacağı düşünülmemelidir. Örneğin, bir boks müsabakasında sporcu oyun kuralları gereği vurmaması gereken bir bölgeye (*söz gelimi rakibinin genital bölgesine*) kasıtlı olarak vurmuşsa yahut eldivenlerinin içine rakibine zarar vermek amacıyla demir parçası, çivi, muşta gibi bir alet yerleştirmişse, bu durumda hakkın kötüye kullanılması veya hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması söz konusu olacaktır¹²⁷⁶. Buradaki sınır, söz konusu spor faaliyetinin, sporcu tarafından da bilinmesi beklenen kurallara uygun olarak icra edilmesidir. Sınır kasıtlı olarak aşıldığında, failin yönünden de tam ceza sorumluluğu doğacaktır¹²⁷⁷. Nitekim TCK'nun 27/1. maddesinde de sınırın taksirle aşılmasından söz edilmiş olup, sınırın kasten aşılmasında ortada bir hukuka uygunluk nedeni

¹²⁷⁵ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 103.

¹²⁷⁶ Örnekler için bkz. ŞEN, Sporda Ceza Sorumluluğu, e.t. 01.05.2021.

¹²⁷⁷ DÖNMEZER/ERMAN, C. II, s. 152-153.

“*Silah kullanma yetkisine sahip olmasına rağmen, bu yetkiyi gereksizce işgüzar bir hareketle ve halin icap ettirmedeği şekilde aşan asker kişi hakkında, hukuka uygunluk sebebinde sınırın aşılmasına ilişkin hüküm uygulanmaz. Sınır kasden aşıldıktan, (765 sy.) TCK 50. madde tatbik edilemez.*” **Askeri Yargıtay DK, 08.01.1971, E. 5 K. 2.** Bkz. DÖNMEZER/ERMAN, C.II, s. 153.

kalmayacağından failin tam ceza sorumluluğunun doğacağı kuşkusuzdur. Buna karşın, failin hukuka uygunluk nedenlerindeki sınırı taksirle aşması, söz gelimi yukarıda verdiğimiz örneklerde bitiş düdüğünü tamamen dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranmış olması nedeniyle duymaması halinde, TCK'nun 27/1. maddesi uygulama alanı bulacak ve fail taksirli yaralama suçundan cezalandırılacaktır. Ne var ki kanun koyucu TCK'nun 27. maddesinde farklı bir rejim öngörmüş ve hukuka uygunluk nedenlerinde taksirli davranışlarla sınırın aşılması durumunda faile verilecek cezada, suçun taksirli haline verilecek cezaya nazaran belli oranlarda indirim uygulanacağına hükmetmiştir¹²⁷⁸.

bb. Maddi cebir kullanılmayan sporlarda kasten yaralama

Özellikle futbol, basketbol, hentbol veya ragbi gibi takım halinde yapılan, dövüş sporlarında olduğu gibi sporcuların birbirlerine doğrudan maddi cebir uygulamadıkları, buna karşın yoğun ve çoğu kez sert bir şekilde fiziksel temas gerektiren spor dallarındaki müsabakalarda da yaralama fiillerinin sıklıkla ortaya çıktığı görülmektedir.

Bu tür sportlardaki yaralama fiilleri yönünden de, yukarıdaki kısımda yaptığımız ayırım yapılarak ceza sorumluluğunun değerlendirilmesi gerekmektedir: Sporcunun maçın akışı içerisinde ve oyun dahilinde yapmış olduğu bir hareket neticesinde rakip sporcu yaralandıysa, bu fiili de hukuka uygunluk nedeni dahilinde kabul etmek gerekmektedir. Örneğin, bir futbol maçında, iki futbolcu arasındaki fiziki mücadele sırasında bir futbolcu diğerinin ayağına bir müdahalede bulunur ve rakip futbolcu yaralanırsa, her ne kadar bu davranış futbol oyun talimatlarını ihlal anlamına gelmekte ve futbolcu hakem tarafından somut olaya göre sarı veya kırmızı kartla cezalandırılabilir ise de, fiili gerçekleştiren

¹²⁷⁸ ÖZÖKAK, Kasten Yaralama, s. 104.

futbolcunun kasten ya da taksirle yaralama suçunu işlediği söylenemeyecek, kendisine olsa olsa federasyonun disiplin kurulu tarafından disiplin yaptırımı uygulanabilecektir¹²⁷⁹. Buna karşın, aynı futbolcu oyun durduktan yahut maç bittikten sonra ya da maç sahanın bir başka bölgesinde devam etmekteyken oyunla tamamen ilgisiz bir bölgede tekme veya yumruk atması halinde, burada artık spor faaliyetinden kaynaklanan bir davranıştan söz edilemeyeceğinden, saldırıyı gerçekleştiren futbolcu yönünden kasten yaralama suçu meydana gelece ve 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi de uygulama alanı bulacaktır¹²⁸⁰.

¹²⁷⁹ Yargıtay bir kararında maç esnasında bir futbolcunun diğerinin yüzüne doğru şut çekmesi, başka bir kararında ise iki futbolcunun çarpışması neticesinde birinin ciddi biçimde yaralanması olaylarında, her ne kadar duruma göre kasten ya da taksirle yaralama suçunun unsurları oluşsa da, spor faaliyetinin hukuka uygunluk nedeni olması nedeniyle failin ceza sorumluluğunun söz konusu olmayacağına hükmetmiştir:

“Dosya içeriğine göre; olayın halı sahada futbol oynandığı sırada kaleye şut çekilmesi sonucu gerçekleştiği dikkate alındığında, sanık hakkında 5271 sayılı CMK’nın 223/2-d maddesi gereğince yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması gerekçesiyle beraat kararı verilmesi gerektiği gözetilmeden...” **Yargıtay 12. CD., 19.04.2013, 2012/17736 E. ve 2013/10604 K.**

“Olay günü sanık ile katılanın halı saha maçında karşılıklı olarak futbol oynadıkları, sanığın oyun esnasında havaya yükselen topa doğru yöneldiği ve topu almak isterken kasıtlı bir hareketi olmaksızın katılan B.V. ’nin yüzüne kafasının gelmesiyle katılanın göz çukuru çevre kemiğinde kırık oluşacak şekilde yaralandığı, tüm dosya içeriğinden sanığın yaralama kastı ile hareket etmediği ve katılan ile sanığın kazaen çarpışması ile katılanın yaralandığı, futbol gibi spor müsabakalarında kasıtlı yaralamalar hariç kazaen yaralamalar yönünden müsabaka öncesi oyuncuların rızalarının bulunduğu ve TCK’nın 26/2. maddesi gereğince de bu rıza çerçevesinde gerçekleşen yaralanmadan ötürü sanığın sorumlu tutulamayacağı açıktır.” **Yargıtay 12. CD., 04.12.2013, 2013/5763 E. ve 2013/27915 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 95-96.**

¹²⁸⁰ ÖZOCAK, Kasten Yaralama, s. 105. Örneğin, Bourges İstinaf Mahkemesi, bir futbolcunun topa müdahalede yanlış hareketi ile rakip futbolcuyu yaralaması üzerine, hakemin sarı kart göstermesine rağmen aynı futbolcunun hareketine devam ederek rakibine vurmasını kasten yaralama olarak değerlendirmiştir. **Cour d’Appel de Bourges, 23 Mayıs 1991, Juris-Data n. 1991-051551 Bkz. MEMİŞ, s. 129.**

b. Suçun Manevi Unsuru

Spor alanlarında işlenen kasten yaralama suçu, suçun unsurları bakımından TCK'nun 86. maddesinde düzenlenen kasten yaralama suçundan herhangi bir farklılık arzetmemektedir. Bu nedenle, bu suç da kasten işlenebilen bir suçtur.

Kasten yaralama suçunun oluşumu için genel kasıt yeterli olduğundan, özel kasıt aranmaz. Dolayısıyla failin kanuni tipte yer alan sonucu bilerek ve isteyerek hareket etmiş olması yeterlidir¹²⁸¹. Ancak somut olayda failin kastının yöneldiği sonucun tespiti son derece önemlidir. Zira çoğu kez kasten öldürme suçuna vücut veren hareket ile kasten yaralama suçunu oluşturan hareket birbirinin aynıdır. Bu durumda failin hareketleri insan öldürme

Söz konusu fiiller yalnızca sporcular tarafından birbirlerine karşı değil, spor müsabakalarında görevli diğer spor aktörlerince de gerçekleştirilebilmektedir:

“Suç tarihinde Körfez Belediyespor ile Gebze Spor takımları arasında oynanan futbol müsabakası öncesinde amigoluk yapmak maksadıyla saha içerisine giren sanığın, görevli olmayanların saha içerisinden çıkması amacıyla yapılan 3 anonsa rağmen saha içinden çıkmaması ve rakip takım seyircilerini tahrik eder nitelikte davranışları üzerine görevli polis memurları tarafından sahayı terk etmesinin istenmesinden sonra müştekilere “sizin ananızı sinkaf ederim, şerefsizler, siz kim oluyorsunuz beni buradan çıkarıyorsunuz” diyerek hakaretlerde bulunduğu ve tekme ve yumrukla saldırarak alınan doktor raporlarına göre müştekilerin tümünü basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı, sanığın bu şekilde üzerine atılı suçu işlediği... anlaşılmakla...” Yargıtay 5. CD, 20.06.2013, 2012/11905 E. ve 2013/6902 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 95.

“Olay tarihinde futbol müsabakasında klasman temsilcisi olarak görev yapan müştekiye karşı sanık M.F.'nin yumrukla vurarak basit tıbbi müdahaleyle giderilecek şekilde yaraladığı anlaşılmıştır.” Yargıtay 3. CD, 01.04.2013, 2012/12308 E. ve 2013/13393 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 94.

¹²⁸¹ DÖNMEZER, s. 116; EREM/TOROSLU, s. 475.

kastıyla meydana getirilmiş ancak mağdur ölmemişse, faile kasten yaralama suçundan değil, kasten insan öldürmeye teşebbüs suçundan ceza vermek gerekecektir¹²⁸².

Sporcuların spor faaliyetini icra ettikleri sırada gerçekleştirdikleri yaralama fiilleri yönünden de manevi unsur herhangi bir farklılık taşımamaktadır. Ne var ki, bu durumda sporcuların suçun unsurlarında veya somut olayda hukuka uygunluk nedeninin bulunduğu ilişkin kaçınılmaz bir hataya düşmeleri söz konusu olabilir. Bu durumda TCK'nun 30. madde hükmü uyarınca söz konusu kaçınılmaz hata nedeniyle sporcuların kusurlu olmadığı kabul edilecek ve manevi unsur bulunmadığından suç oluşmayacaktır. Bu hususlara ve TCK'nun 30. maddesindeki hata hükmünün spor faaliyetleri bakımından uygulanmasına ilişkin açıklamalar, çalışmamızın bir önceki kısmında ayrıntısıyla ortaya konulmuştur.

6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinde, bu hükmün “*spor alanlarında kasten yaralama suçunun işlenmesi halinde*” uygulanacağı ifade edilmiştir. Söz konusu hükmün failin ceza sorumluluğunu genişletecek veya verilecek cezayı arttırıcı bir biçimde yorumlanması mümkün olmadığından, spor alanında işlenen taksirle yaralama suçları bakımından 6222 sayılı Kanunun 17. maddesi uygulanamayacaktır. O halde, spor alanında işlenen kasten yaralama suçunda TCK m. 86/2 kapsamındaki basit yaralama fiilleri yönünden şikâyet şartı aranmayacak ve faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacakken, taksirle yaralama suçlarında yalnızca TCK'nun 89. maddesindeki genel hüküm uygulanacaktır. Bununla birlikte, kasten yaralama suçunun nitelikli halleri (TCK m. 86/3), neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama (TCK m. 87) ve kasten yaralamamanın ihmali davranışla işlenmesi (TCK m. 88) hallerinde 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinin uygulama alanı bulacağına kuşku yoktur¹²⁸³.

¹²⁸² TOROSLU, Özel Kısım, s. 45.

¹²⁸³ Aynı görüşte bkz. GÜLŞEN, s. 284-285.

c. Suçun Nitelikli ve Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Halleri

Kasten yaralama suçunun nitelikli halleri TCK'nun 86. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenmiştir. İkinci fıkrada *“kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit ve tıbbi bir müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması”* hafifletici neden olarak sayılmış ve failin cezalandırılması için mağdurun şikâyeti koşul olarak öngörülmüştür. Ne var ki 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi spor alanlarında işlenen kasten yaralama fiilleri yönünden şikâyet şartı aranmayacağına hükmettiğinden, söz konusu *“hafif yaralama”* fiilinin spor alanlarında işlenmesi halinde şikâyet şartı aranmaksızın fail kasten yaralama suçundan cezalandırılacaktır.

TCK'nun 86. maddesinin üçüncü fıkrasında ise kasten yaralama suçunun ağırlaştırıcı nedenleri sayılmıştır. Buna göre, kasten yaralama suçunun *“(a) üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe karşı; (b) beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı; (c) kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle; (d) kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle veya (e) silahla”* işlenmesi halinde, faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır. Bu ağırlaştırıcı nedenlerin tamamı spor alanlarında işlenen kasten yaralama suçları bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Ancak bunların bir kısmının ayrıca üzerinde durulması gerekmektedir.

6222 sayılı Kanunun 20. maddesi uyarınca *“spor müsabakalarında görev yapan hakem, gözlemci, saha komiseri ve temsilciler bu görevleriyle bağlantılı olarak kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından kamu görevlisi sayılırlar.”* TCK'nun 86/3-(c) maddesine göre, *“kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle”* kendisine karşı kasten yaralama suçunun işlenmesi suçun nitelikli hali olarak kabul edildiğinden, spor alanlarında görev yapan hakemlere, gözlemcilere, saha komiserlerine ve temsilcilere karşı ve bu görevleri nedeniyle kasten yaralama suçunun işlenmesi halinde de TCK'nun 86/3. maddesi uyarınca

faile verilecek temel ceza arttırılacaktır¹²⁸⁴. Bu hükmün geçerli olabilmesi için kasten yaralama fiilinin muhakkak kamu görevi sırasında işlenmiş olması zorunlu değildir. Görevin ifa edilmediği bir esnada ve fakat bu görevle ilgili olarak yaralama fiilinin işlenmiş olması, ağırlaştırıcı nedenin uygulanması için yeterlidir¹²⁸⁵.

TCK'nun 86/3-(d) maddesinde, kasten yaralama suçunun *"kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle"* işlenmesi suçun nitelikli hali olarak sayılmıştır. Bu nitelikli halin söz konusu olabilmesi için kamu görevlisinin zor kullanma yetkisine sahip olan bir kamu görevlisi olması gerekmez. Ne var ki, zor kullanma yetkisine sahip bir kamu görevlisinin, görevini ifa esnasında kişilere karşı gerekli olandan fazla kuvvet kullanması halinde, TCK'nun 256. maddesi uyarınca kasten yaralama suçunun faili haline gelecektir¹²⁸⁶. Zira TCK'nun zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılmasını düzenleyen 256. maddesine göre, *"zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması halinde, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır."* O halde spor alanlarında görev yapan

¹²⁸⁴ "Olay tarihinde futbol müsabakasında klasman temsilcisi olarak görev yapan müştekiye karşı sanık M.F. 'nin yumrukla vurarak 'basit bir tıbbi müdahale ile giderilecek' şekilde yaraladığı anlaşılmıştır... Olayın meydana geldiği futbol müsabakasında mağdurun federasyon klasman temsilcisi olarak görevlendirilip görevlendirilmediği hususunda araştırma yapılmadan sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nin 86/3-c maddesinin uygulanması," **Yargıtay 3. CD., 01.04.2013, 2012/12308 E. ve 2013/13393 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 94.**

"Sanığın 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun 20. maddesi gereği kamu görevlisi sayılan katılanı yaşamını tehlikeye sokacak vücudunda kemik kırılmasına ve iyileşme olanağı bulunmayan hastalığa girmesine neden olacak şekilde yaralama eyleminden dolayı birden fazla nitelikli yaralama suçu işleyen sanık hakkında alt sınırdan uzaklaşarak cezalandırılmaya başlanarak ve TCK'nin 86/1, 86/3-c, 87/2-a-son maddeleri gereği cezanın alt haddinin 8 yıldan az olamayacağının gözetilmeden 4 yıl 2 ay hapis cezasına hükmolunması suretiyle eksik ceza tayini," **Yargıtay 3. CD., 27.04.2015, 2014/38884 E. ve 2015/14858 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 101.**

¹²⁸⁵ GÜLŞEN, s. 285.

¹²⁸⁶ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 254; TOROSLU, Özel Kısım, s. 48.

ve zor kullanma yetkisine sahip polis, jandarma vb. kamu görevlileri, bu alanlarda görevlerinin gerektirdiğinin ötesinde kuvvet kullanmaları halinde, TCK'nun 86/3-(c) hükmüne göre kasten yaralama suçunun nitelikli halinden cezalandırılacaklar ve ayrıca bu kimseler hakkında 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

Son olarak, TCK'nun 86/3-(e) maddesinde kasten yaralama suçunun silahla işlenmesi de ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiştir. Buradaki “*silah*” deyiminden TCK'nun 6/1. maddesinin (f) bendinde sayılan aletleri anlamak gerekmektedir¹²⁸⁷. Buna göre, TCK'nun 6/1-(f) maddesinde bahsi geçen aletlerin spor alanlarında kullanılması ile kasten yaralama suçu işlendiğinde TCK'nun 86/3-(e) maddesi ile 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi birlikte uygulama alanı bulacaklardır. Bunun yanı sıra, söz konusu maddelerin belirli spor alanlarına sokulması ayrıca suç oluşturmakta olup, bununla ilgili içtima hususuna bir sonraki bölümde değineceğiz.

TCK'nun 87. maddesinde ise, neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama fiilleri düzenlenmiştir. Bu hükmün birinci fıkrasına göre, kasten yaralama fiili mağdurun “*duyu veya organlardan birindeki işlevin zayıflamasına, konuşmasında sürekli zorluğa, yüzünde sabit ize, yaşamını tehlikeye sokan bir duruma, gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına*” sebebiyet vermişse verilecek ceza bir kat; bununla birlikte, aynı

¹²⁸⁷ “*Silah deyiminden*

1. Ateşli silahlar,

2. Patlayıcı maddeler,

3. Saldırı ve savunmada kullanılmak üzere yapılmış her türlü kesici, delici veya bereleyici alet,

4. Saldırı ve savunma amacıyla yapılmış olmasa bile fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli diğer şeyler,

5. Yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı, boğucu, zehirleyici, sürekli hastalığa yol açıcı nükleer, radyoaktif, kimyasal, biyolojik maddeler, anlaşılır”

fiil mağdurun “iyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya *bitkisel hayata girmesine, duyu veya organlardan birindeki işlevin yok olmasına, konuşma veya çocuk yapma yetisinin kaybolmasına, yüzünde sürekli değişikliğe, gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğun düşmesine*” neden olmuşsa verilecek ceza iki kat; ayrıca kasten yaralamanın “*vücutta kemik kırığı veya çıkığının oluşmasına*” neden olması durumunda ise verilecek ceza yarı oranında arttırılır. Nihayet TCK’nun 87. maddesinin dördüncü fıkrasına göre, kasten yaralama neticesinde mağdur ölmüşse, 86/1. maddedeki kasten yaralamanın basit hali söz konusuysa faile sekiz yıldan oniki yıla kadar, buna karşın 86/3. maddedeki nitelikli hallerden biri söz konusuysa oniki yıldan onaltı yıla kadar hapis cezası verilir¹²⁸⁸. Bu hallerden birinin spor alanında meydana gelmesi halinde de TCK’nun 87. maddesindeki hükümlere göre ceza sorumluluğu belirlenecek ve ayrıca 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uygulanacaktır.

Yukarıda sayılanların yanı sıra, TCK’nun 88. maddesinde kasten yaralama suçunun ihmali davranışla işlenmesi hali de hafifletici neden olarak öngörülmüş ve bu durumda faile verilecek cezanın indirilebileceği belirtilmiştir. Kişinin ihmali davranışı nedeniyle kasten yaralama suçundan sorumlu tutulabilmesi için, bu suça sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması zorunludur¹²⁸⁹. Bunun anlamı, kişinin meydana gelecek zararlı sonucu önleme yükümlülüğü altında bulunması olup, bir erkeğin acı çeken karısı için doktor çağırması durumunda kasten yaralama suçu ihmal suretiyle meydana getirilmiş sayılacaktır¹²⁹⁰. Spor alanlarında da ihmal suretiyle kasten yaralama suçunun meydana gelmesi mümkündür. Örneğin, sahada sakatlanan bir sporcunun yahut tribünde kaza geçiren bir taraftarın tedavisi için doktor çağırmayan kulüp veya federasyon

¹²⁸⁸ TCK’nun 87. maddesindeki neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama hallerine ilişkin detaylı açıklama için bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 260 vd.; KESKİN KİZİROĞLU, s. 669 vd.; TOROSLU, Özel Kısım, s. 49 vd.

¹²⁸⁹ KESKİN KİZİROĞLU, s. 659.

¹²⁹⁰ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 248.

görevlilerinin fiilleri, TCK m. 88 kapsamında ihmal suretiyle kasten yaralama olarak değerlendirilebilir.

d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Kasten yaralama suçu her ne kadar neticesi harekete bitişik suçlardan olsa da, icra hareketlerinin bölünebilir olması durumunda bu suçlara teşebbüs mümkündür¹²⁹¹. Bununla beraber TCK m. 87’de öngörülen neticesi sebebiyle ağırlaşan kasten yaralama suçu hallerinde teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Daha önce de izah ettiğimiz üzere, neticesi sebebiyle ağırlaşan suçlara karakterini veren, failin kastettiğinden daha ağır veya başka bir neticenin meydana gelmiş olmasıdır ve TCK m. 23 uyarınca kanunda öngörülen bu “*daha ağır netice*” veya “*kastedilenden başka suç*” bakımından failin kasıtlı olması aranmamakta, ancak en azından taksirli olması gerekmektedir. Dolayısıyla bu ikinci veya daha ağır sonucun gerçekleşmediği durumlarda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan söz edilemeyeceğinden, bu ikinci veya daha ağır sonuç yönünden teşebbüs hükümlerinin uygulanması da mümkün değildir¹²⁹². Kasten yaralama suçunun TCK m. 87’deki neticesi sebebiyle ağırlaşmış halleri bakımından da teşebbüs

¹²⁹¹ EREM/TOROSLU, s. 473.

¹²⁹² AKSOY İPEKÇİOĞLU, s. 182; ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 210.

“*Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda failin bu ağır neticeden ancak onun gerçekleşmesi halinde sorumluluğu kabul edildiğinden, ağır neticeye yönelik taksir derecesinde bir kusur aranması nedeniyle teşebbüsün suç işleme kastına ilişkin şartının gerçekleşmesi mümkün olmadığından ve meydana gelen sonuç istenmediğinden...*” **Yargıtay 5. CD., 12.04.2007, 2006/12682 E. ve 2007/2807 K. Bkz. ÖZOCAK, Suça Teşebbüs, s. 210.**

hükümlerinin uygulanması mümkün değildir¹²⁹³. Bu durumda fail TCK'nun 86. maddesindeki kasten yaralamanın basit halinde öngörülen fiili tamamladıysa TCK m. 86 uyarınca tam ceza sorumluluğu doğacak, icra hareketlerine başlamasına rağmen tamamlamamıyorsa TCK m. 86'daki basit kasten yaralama suçuna teşebbüsten cezalandırılacaktır.

Spor alanlarında işlenen kasten yaralama suçu iştirak yönünden herhangi bir özellik arzemediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Spor alanlarında işlenen kasten yaralama suçu bakımından içtima hususu değerlendirildiğinde, bu suç ile birlikte gerek 6222 sayılı Kanundaki gerekse de başka kanunlarda düzenlenen suçların birlikte işlenebileceğini söylememiz mümkündür. Örneğin, TCK'nun 86/3-(e) hükmünde fiilin silahla işlenmesi kasten yaralama suçunun nitelikli hali olarak düzenlenmiş olup, aynı zamanda TCK'nun 6/1-(f) maddesinde “*silah*” olarak tanımlanan alet veya maddelerin müsabaka, seyir, özel seyir ve antrenman alanlarına sokulması 6222 sayılı Kanunun 13. maddesinde ayrı bir suç olarak öngörülmüştür. Buna göre, üzerinde silah olarak tanımlanan bir madde ile spor alanına giren kişi bu maddeyi kullanarak bir başkasını yaralarsa, spor alanında kasten yaralama ve 13. maddedeki spor alanlarına yasak madde sokulması suçlarından ayrı ayrı cezalandırılacaktır. Benzer bir biçimde, bir kimsenin 6222 sayılı Kanunun 16. maddesindeki yasak alanlardan birine girerek

¹²⁹³ Aynı görüşte bkz. DÖNMEZER, s. 115; KESKİN KIZIROĞLU, s. 647-648. Neticesi sebebiyle ağırlaşan kasten yaralama fiilleri yönünden teşebbüsün mümkün olduğuna ilişkin karşıt görüş için bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 289.

kasten yaralama suçunu işlemesi halinde de gerçek içtima uygulanacak ve her iki suç nedeniyle ceza sorumluluğu doğacaktır¹²⁹⁴.

Bununla birlikte, spor alanlarında bir failin kasten yaralama suçunu farklı zamanlarda birden fazla kişiye karşı işlemesine sıklıkla rastlandığından, TCK m. 43 uyarınca zincirleme suç hükmünün uygulanıp uygulanamayacağı düşünülebilir. Ne var ki, TCK'nun 43. maddesinin üçüncü fıkrasında kasten yaralama bakımından zincirleme suç hükmünün uygulanamayacağı açıkça belirtilmiştir. Buna göre, fail, yukarıdaki gibi durumlarda her bir yaralama fiilinden dolayı ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

3. Spor Alanlarında İşlenen Mala Zarar Verme Suçu

a. Suçun Maddi Unsuru

Spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçu, kasten yaralama suçunda olduğu gibi, 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinde ayrıca tanımlanmamış ve “*spor alanlarında ... mala zarar verme suçunun işlenmesi halinde şikayet şartı aranmaksızın ... Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerine göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.*” denilmek suretiyle TCK'ndaki mala zarar verme düzenlemesine atıfta bulunulmuştur. Dolayısıyla spor

¹²⁹⁴ “Suç tarihinde Körfez Belediyespor ile Gebze Spor takımları arasında oynanan futbol müsabakası öncesinde amigoluk yapmak maksadıyla saha içerisine giren sanığın, görevli olmayanların saha içerisinden çıkması amacıyla yapılan 3 anonsa rağmen saha içinden çıkmaması ve rakip takımın seyircilerini tahrik eder nitelikte davranışları üzerine görevli polis memurları tarafından sahayı terk etmesinin istenmesinden sonra müştekilere ‘sizin ananızı sinkaf ederim, şerefsizler, siz kim oluyorsunuz beni buradan çıkarıyorsunuz’ diyerek hakaretlerde bulunduğu ve tekme ve yumrukla saldırarak alınan doktor raporlarına göre müştekilerin tümünü basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek şekilde yaraladığı, sanığın bu şekilde üzerine atılı suçları işlediği olay tutanağı, katılan ve tanık beyanları ve tüm dosya kapsamından anlaşılmakla,” **Yargıtay 5. CD., 20.06.2013, 2012/11905 E. ve 2013/6902 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 95.**

alanlarında işlenen mala zarar verme suçu bakımından da TCK'nun genel hükmü uygulanacaktır.

Mala zarar verme suçu, TCK'nun 151. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: *“Başkasının taşınır veya taşınmaz malını kısmen veya tamamen yıkan, tahrip eden, yok eden, bozan, kullanılmaz hale getiren veya kirleten kişi, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.”*

Suçun hukuki konusu, başta mülkiyet hakkı olmak üzere bütün aynî haklardır¹²⁹⁵. Özellikle mülkiyet hakkı, sahibine söz konusu mal üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisi vermekte olup, mala zarar verme suçunda, TCK'ndaki malvarlığına yönelik diğer suçlardan farklı olarak, hak sahibinin malvarlığına ait bir değer başka bir yere veya kişiye aktarılması değil, kötüleşmesi söz konusu olmaktadır¹²⁹⁶.

Mala zarar verme suçunun maddi konusu taşınır veya taşınmaz maldır. Burada önemli olan söz konusu malın failden başkasına ait olması ve ekonomik bir değerinin bulunmasıdır¹²⁹⁷. Bu nedenle suçun sahipsiz mallar üzerinde işlenmesi mümkün değildir. Buna karşın kaybedilmiş mallar, sahibinin rızasına aykırı bir biçimde zilyetliğinden çıkmış olsa dahi halen bu kimsenin mülkiyetinde olduklarından, mala zarar verme suçunun konusunu oluşturabilmektedirler¹²⁹⁸.

¹²⁹⁵ TOROSLU, Özel Kısım, s. 155.

¹²⁹⁶ ALŞAHİN, Mehmet Emin, Yargıtay Kararları Işığında Mala Zarar Verme Suçları, Turhan, Ankara, 2010, s. 25; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 829; TURABİ, Selami, Mala Zarar Verme Suçları, Seçkin, Ankara, 2008, s. 60. Ayrıca TCK'ndaki mala zarar verme suçu bakımından “mülkiyet” kavramına ilişkin görüşler ve detaylı açıklama için bkz. SARITAŞ, Erkan, Türk Ceza Hukukunda Mala Zarar Verme Suçu ve Kriminolojik Açıdan Vandalizm, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009, s. 42 vd.

¹²⁹⁷ DÖNMEZER, s. 470; TOROSLU, Özel Kısım, s. 156.

¹²⁹⁸ GÜROCAK, İsmail, “Türk Ceza Kanunu’nda ‘Mala Zarar Verme’ ve ‘İbadethanelere ve Mezarlıklara Zarar Verme’ Suçları”, TBB Dergisi, S. 94, 2011, s. 158.

“Enerji”nin bu suçun maddi konusu olup olamayacağı tartışılmıştır. Kanaatimizce TCK m. 151’deki mala zarar verme suçu enerji üzerinde de işlenebilir. Örneğin, bir kimseye ait doğalgaz vanasını açık bırakarak gereksiz yere tükenmesine sebebiyet vermek veya enerji nakil hattını toprağa vererek boşa harcanmasına neden olmak gibi fiiller mala zarar verme suçunun konusunu oluştururlar¹²⁹⁹.

Suçun maddi unsuru, TCK’nun 151/1. maddesinde bir başkasının taşınır yahut taşınmaz malın kısmen veya tamamen “yıkılması”, “tahrip edilmesi”, “yok edilmesi”, “bozulması”, “kullanılmaz hale getirilmesi” ya da “kirletilmesi” olarak öngörülmüştür. O halde söz konusu suç seçimlik hareketli bir suç olduğundan, bunlardan birinin veya birden fazlasının gerçekleştirilmesi suçun meydana gelmesi bakımından herhangi bir önem taşımayacak ve tek bir mala zarar verme suçu oluşacaktır¹³⁰⁰. Bu hareketlerin kısaca üzerinde duracak olursak; “yıkamak” taşınır veya taşınmaz malları gerçek kullanım biçiminde uygun olarak kullanılmaz hale getirmek anlamına gelmektedir¹³⁰¹. Örneğin, bir binanın kısmen veya tamamen yıkılması bu kapsamda değerlendirilebilir. “Tahrip etmek”, bir malı harap etmek, kırmak veya bozmak olarak anlaşılabilecek olup, esasen madde metninde “bozmak” ve “yıkamak” kavramları ayrı ayrı kullanıldığından, bu kavrama gerek bulunmamaktadır¹³⁰². “Yok etmek”, malın maddi varlığının ortadan kaldırılmasıdır¹³⁰³. Ancak bunun için söz konusu malın her zaman tamamen ortadan kaldırılması gerekmez, hak sahibinin o malı tekrar elde edemeyeceği veya elde etmesinin imkansızla yakın olacağı

¹²⁹⁹ TOROSLU, Özel Kısım, s. 156. Bu husustaki tartışmalar için bkz. GÜROCAK, s. 157 vd. Ayrıca enerjinin mala zarar verme suçuna vücut vermeyeceğine ilişkin karşıt görüş için bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 829.

¹³⁰⁰ GÜROCAK, s. 161; SARITAŞ, s. 69; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 831; TURABİ, s. 66.

¹³⁰¹ ALŞAHİN, s. 36; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 832.

¹³⁰² GÜROCAK, s. 162; TURABİ, s. 70.

¹³⁰³ ALŞAHİN, s. 38; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 832.

şekilde tasarruf alanından çıkarılması da “*yok etme*” kapsamında değerlendirilmelidir. Bir kimsenin bavulunun giden bir trenden atılması yahut kafesini açmak suretiyle kuşun kaçmasının sağlanması fiillerinde failin yok etme suretiyle mala zarar verme suçuna vücut verdiği söylenebilir¹³⁰⁴. “*Bozmak*” bir malı gerektirdiği gibi ve kendisinden beklenen işlevi gerçekleştirecek şekilde kullanma olanağının ortadan kaldırılması veya zorlaştırılmasıdır¹³⁰⁵. Elektronik bir aletin çalışmaz hale getirilmesi, bir kitabın sayfalarının karalanması veya aracın fren balatalarının koparılması böyledir. “*Kullanılmaz hale getirme*” maldan yararlanma olanağının ortadan kaldırılmasıdır¹³⁰⁶. Ancak maldan yararlanma olanağının ‘o an için’ ortadan kaldırılması yeterli olup, malın tamir edilemez hale gelip gelmediğinin hiçbir önemi bulunmamaktadır. Fail tarafından yararlanmak amacı olmaksızın bir başkasına ait eşyanın o an bulunamayacak şekilde saklanması gibi durumlar bu seçimlik harekete örnek olarak verilebilir¹³⁰⁷. Son olarak “*kirletmek*” ise, bir malın dış görünüşünü bozarak onu kirli hale getirmek olup, bir kimseye ait duvara yazılar yazılması yahut afiş veya pankart yapıştırılması bu hareketin örnekleri olarak sayılabilir¹³⁰⁸.

Yukarıda maddi unsurunu oluşturan seçimlik hareketlerin kısaca üzerinde durduğumuz TCK’nun 151. maddesinde düzenlenen mala zarar verme suçuna spor alanlarında da sıklıkla rastlanmaktadır. 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinde spor alanlarındaki mala zarar verme suçlarında doğrudan TCK’na atıfta bulunulduğundan ve

¹³⁰⁴ TOROSLU, Özel Kısım, s. 158.

¹³⁰⁵ ALŞAHİN, s. 38; DÖNMEZER, s. 472.

“*Sanığın, su deposundan köydeki evlere su götüren boruların, katılanın evine ayrılan bölümünde bulunan ‘T’ borusunu çıkartıp, yerine düz boru takması şeklinde kasten gerçekleştirdiği eylem ile içme suyu tesisatını, kendisinden beklenen fonksiyonu kısmen yapamayacak duruma getirdiği, yani kısmen ‘bozduğu’ anlaşıldığından mala zarar verme suçunun oluştuğunun kabulü gerekir.*” **Yargıtay CGK., 26.4.2011, 2011/9-42 E. ve 2011/66 K.** Bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 832.

¹³⁰⁶ ALŞAHİN, s. 39; TURABİ, s. 75.

¹³⁰⁷ GÜROCAK, s. 162.

¹³⁰⁸ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 833; TOROSLU, Özel Kısım, s. 158.

herhangi bir ayırım yapılmadığından, bu suçların faili ve mağduru spor alanlarında bulunan herkes olabilir. O halde, bu suç taraftarlar olduğu kadar, sporcular, hakemler, teknik heyet, yöneticiler, spor kulübü veya federasyon görevlileri gibi diğer spor aktörleri tarafından da işlenebilmektedir.

6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinde suçun spor alanlarında işlenmesi halinde failin TCK'nun 151 vd. maddelerine göre cezalandırılacağı öngörülmüş, bununla beraber bazı özel düzenlemeler getirilmiştir. Bu bağlamda, mala zarar verme suçunun TCK m. 151'deki basit halinden dolayı failin cezalandırılabilmesi için mağdurun şikâyeti gerekmektedir, suçun spor alanlarında işlenmesi halinde şikâyet şartı aranmayacaktır. Bir diğer özel düzenleme ise, kasten yaralama suçunda olduğu gibi, faile verilecek cezanın arttırılmasına ilişkindir. Kanunun 17. maddesinde spor alanlarında işlenmesi mala zarar verme suçunun ağırlaştırıcı nedeni gibi düzenlenmiş olup, bu alanlarda mala zarar verme suçunun gerçekleştirilmesi halinde faile verilecek ceza öncelikle TCK m. 151 vd.'na göre belirlenecek ve ardından 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uyarınca bu ceza yarı oranında arttırılacaktır.

17/1. maddenin somut olayda uygulanabilmesi için, mala zarar verme suçunun “*spor alanlarında*” işlenmesi zorunludur. Spor alanlarının nereler olduğu 6222 sayılı Kanunun 3/1-(g) maddesinde düzenlenmiş olup, bu alanlar “*spor müsabakalarının veya antrenmanların gerçekleştirildiği alanlar ile seyircilere ait seyir alanları, özel seyir alanları, sporculara ait soyunma odası ve bu Kanunun uygulanması kapsamında spor yapmaya elverişli alanları, müsabaka öncesinde, esnasında veya sonrasında taraftarların sürekli veya geçici olarak gruplar hâlinde toplandıkları yerleri, müsabakanın yapılacağı yere gidiş ve geliş güzergâhları, takım veya taraftarların toplu olarak seyahat ettikleri araçları ya da takımların kamp yaptığı yerleri*” ifade etmektedir. Buna göre, yalnızca müsabakaların yapıldığı saha ve seyir alanlarında değil, maç öncesinde taraftarların toplu

olarak bulundukları yerler, stadyumlara gidiş geliş güzergâhları, takımların kamp yerleri, sporcuların veya taraftarların müsabaka yerine seyahat ettikleri araçlar gibi alanlarda gerçekleştirilen mala zarar verme fiilleri yönünden de 17/1. madde uygulama alanı bulacaktır. Örneğin, taraftarların bulundukları otobüsün deplasman maçı için gelinen şehrin girişinde rakip takım taraftarlarınca taşlanması olayında, bu olayın gerçekleştirildiği yer de 6222 sayılı Kanunun 3/1-(g) uyarınca “*spor alanı*” olduğundan 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi uygulanacak, başka bir deyişle fiil basit mala zarar verme değil spor alanlarında mala zarar verme suçu olarak değerlendirilecek ve bu fiil nedeniyle faillerin cezalandırılmaları için şikâyet şartı aranmayacak¹³⁰⁹ ve verilecek cezalar da yarı oranında arttırılacaktır¹³¹⁰.

¹³⁰⁹ “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun 17. maddesinde “*spor alanlarında kasten yaralama suçunun veya mala zarar verme suçunun işlenmesi halinde şikâyet şartı aranmaksızın 26/09/2004 tarihli Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerine göre cezaya hükmolunur*” hükmü gereğince şikâyetten vazgeçme nedeniyle kamu davasının düşürülmesine karar verilemeyeceğinin gözetilmemesi,” **Yargıtay 3. CD., 29.09.2015, 2015/8813 E. ve 2015/26361 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 103.**

¹³¹⁰ Nitekim Kanunun 3. maddesindeki “*spor alanı*” kavramı 4.7.2019 tarihli ve 7182 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce “*spor müsabakalarının veya antrenmanların gerçekleştirildiği alanlar ile seyircilere ait seyir alanları, sporculara ait soyunma odası ve bu Kanunun uygulanması kapsamında spor yapmaya elverişli alanları*” ifade ettiğinden, Yargıtay tarafından stadyumların önü, geliş gidiş güzergahları yahut seyahat araçlarında gerçekleştirilen fiiller 6222 sayılı Kanun kapsamında sayılmamaktaydı. Ancak 7182 sayılı Kanun ile değiştirilen 3/1-(g) maddesi uyarınca bu alanlar da Kanun kapsamına alınmıştır:

“*Dosya kapsamına göre sanıkların üzerlerine atılı ‘olay tarihinde bir futbol müsabakası için Bolu iline gelen Kartalspor’a ait bulunan 34 U. 8.. plaka sayılı otobüsün camlarını taşlanmak suretiyle kırılması’ eyleminin, 6222 sayılı Kanun’un 3/1-g maddesinde tanımlanan ‘spor alanı’ içerisinde meydana gelmemesi karşısında, anılan mala zarar verme suçunun soruşturulmasının ve kovuşturulmasının şikâyete bağlı olduğu gözetilmeksizin yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiş,*” **Yargıtay 7. CD., 09.07.2014, 2014/5611 E. ve 2014/14512 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 98.**

Mala zarar verme suçunun spor alanlarında, özellikle maçlarda, tribünlerde veya taraftarların toplu olarak bulundukları yerlerde çıkan kavga yahut arbedeler esnasında kişilere ait mallar üzerinde işlendiğine rastlandığı gibi, müsabaka esnasında tribünlerdeki koltuklara, tuvaletlere, tribünlere giden koridorlardaki cam, duvar gibi alanlara ve hatta turnikelere, başka bir deyişle spor müsabakasının yapıldığı stadyum ya da spor salonuna zarar verme biçiminde meydana geldiği de sıklıkla görülmektedir¹³¹¹. Kanun koyucu mala zarar verme suçunun bu ikinci gruptaki eşya yönünden işlenmesi hakkında 17/1. maddenin ikinci cümlesinde özel bir düzenleme yapmıştır. Buna göre, “*spor alanları ve bu alanlardaki eşya, mala zarar verme suçu bakımından kamu malı hükmündedir.*” Benzer bir sonuca 3289 sayılı Gençlik ve Spor Hizmetleri Kanunu’ndan yola çıkarak varmak da mümkündür. Bu kanunun 36. maddesine göre spor il müdürlüğünün taşınır ve taşınmaz tüm malları “*Devlet malı*”, bir başka deyişle kamu malı hükmündedir¹³¹². Ayrıca 3289 sayılı Kanunun ek 9. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bağımsız spor federasyonlarının malları da Devlet malı sayılmaktadır. Bu düzenlemeler nazara alındığında, spor müsabakalarının icra edildiği stadyumların ve spor salonlarının ve buralarda bulunan eşyaların “*kamu malı*” olarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Mala zarar verme suçunun kamu malı üzerinde işlenmesi ise TCK’nun 152. maddesinde ağırlaştırıcı neden olarak öngörüldüğünden, bu hususa suçun nitelikli hallerini incelediğimiz kısımda değineceğiz.

Bununla birlikte, spor alanları ve bu alanlardaki eşyaya zarar verilmesi halinde mağdurun kim olacağı konusunun üzerinde durmamız gerekmektedir. Zira, spor alanlarında da olsa, kişilere ait mallar üzerinde işlenen mala zarar verme suçunun mağdurunun söz konusu malın sahibi olan kimse olacağı tartışmasızdır. Buna karşın, spor müsabakalarının

¹³¹¹ GÜLŞEN, s. 296.

¹³¹² GÜNAL/KÜÇÜKGÜNGÖR, s. 25.

yapıldığı stadyumlara, spor salonlarına veya spor tesislerine karşı bu suçun işlenmesi halinde suçun mağduru kim olacaktır? Söz konusu spor tesislerinin birçoğunun belirli sürelerle Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından spor kulüplerine kiralanmış olması¹³¹³, bunun yanı sıra bu alanlardaki eşyaların “*kamu malı*” sayılması ve dolayısıyla kanun koyucunun bu eşyalar üzerinde işlenen fiiller yönünden kamunun zarar göreceği düşüncesiyle söz konusu düzenlemeyi yaptığı gerekçeleriyle Yargıtay, bu gibi hallerde suçun mağdurunun Gençlik ve Spor Bakanlığı’nın birimleri olan spor il müdürlükleri olduğuna ve açılacak ceza davasına ilgili spor il müdürlüğünün katılan olarak dahil edilmesi gerektiğine karar vermiştir¹³¹⁴.

¹³¹³ GÜLŞEN, s. 296-297.

¹³¹⁴ “Suç tarihinde sanığın Diyarbakır Atatürk Stadyumunda oynanan Diyarbakırspor – Erzurumspor arasında gerçekleştirilen futbol müsabakasında stadyumun içerisinde bulunan plastik koltuğu söküp sahanın içerisine fırlattığı dosyada mevcut CD izleme tutanağı ve sanığın savunmasıyla sabit olmakla sanığın atılı suçtan cezalandırılmasına karar vermek gerekmiştir... Mahkemece gerekçeli kararın suçtan zarar gören ve davaya katılma hakkı bulunan Gençlik Hizmetleri ve Spor İl Müdürlüğü’ne tebliğ edilmediği,” **Yargıtay 19. CD., 02.03.2016, 2015/12517 E. ve 2016/3383 K.**

“Sanık hakkında 21.04.2013 tarihlerinde Manisaspor – Denizlispor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası esnasında stadyumdaki seyirci koltuklarından birisini kırdığı iddiasıyla kamu davası açılmıştır.

6222 sayılı Kanun’un “spor alanlarında taşkınlık yapılması ve tesislere zarar verilmesi” başlığı altında düzenlenen 17. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde; “spor alanları ve bu alanlardaki eşya, mala zarar verme suçu bakımından kamu malı hükmündedir” düzenlemesine yer verilmiştir.

3289 sayılı Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’un 36. maddesine göre, bir kamu kurumu olması dolayısıyla Spor Genel Müdürlüğü’nün bütün taşınır ve taşınmaz malları, Devlet malı hükmündedir. Yine anılan kanunun ek 9. maddesi uyarınca bağımsız spor federasyon malları Devlet malı hükmündedir.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; mahkemece gıyabi kararın suçtan zarar gören, davaya katılma ve kanıt sunma ile hükmü temyize hak ve yetkisi bulunan Gençlik Hizmetleri ve Spor İl Müdürlüğü’ne tebliğ edilmediği,

b. Suçun Manevi Unsuru

Spor alanlarında işlenen kasten mala zarar verme suçu, suçun unsurları bakımından TCK'nun 151. maddesinde düzenlenen kasten mala zarar verme suçundan herhangi bir farklılık taşımamaktadır. Bu nedenle, bu suç da kasten işlenebilen bir suçtur.

Mala zara verme suçunun oluşumu için genel kasıt yeterli olduğundan, özel kasıt aranmaz. Bu itibarla, suçun oluşumu için failin söz konusu taşınır veya taşınmaz malın bir başkasına ait olduğu bilinciyle TCK m. 151'de tanımlanan seçimlik hareketlerden birini (*yıkamak, tahrip etmek, yok etmek, bozmak, kullanılmaz hale getirmek veya kirletmek*) bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi yeterlidir¹³¹⁵. Bununla birlikte failde yarar sağlama amacının bulunmaması gerekmektedir. Bu husus, mala zarar verme suçunu hırsızlık, dolandırıcılık ve güveni kötüye kullanma suçlarından ayırmaktadır¹³¹⁶. Örneğin, failin fiili tribünde bulunan koltukları yerinden söküp parçalamaktan ibaret ise mala zarar verme suçu, buna karşın kullanmak için evine götürmek ise hırsızlık suçu oluşacaktır. Bunun yanı sıra fail, yarar sağlamak amacıyla bir malın zilyetliğini elde etmek için hedeflediği maldan başka mallara da zarar vermiş ise, mala zarar verme ile hırsızlık suçlarından dolayı ayrı ayrı sorumlu olacaktır¹³¹⁷.

6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinin ikinci cümlesi uyarınca “*spor alanları ve bu alanlardaki eşya*” kamu malı sayıldığından ve kamu malına zarar verilmesi suçun nitelikli

Anlaşıldığından, gerekçeli kararın anılan kuruma tebliğ işlemleri gerçekleştirildikten ve verilmesi halinde temyiz dilekçesi eklendikten ve ek tebliğname de düzenlendikten sonra Dairemize gönderilmek üzere, incelenmeksizin mahalline iadesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine,” Yargıtay 19. CD., 17.05.2016, 2015/33086 E. ve 2016/18158 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 105.

¹³¹⁵ DÖNMEZER, s. 473; TOROSLU, Özel Kısım, s. 158.

¹³¹⁶ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 839.

¹³¹⁷ ALŞAHİN, s. 55.

halini oluşturduğundan, failin kastının nitelikli hali de kapsamı gerekmektedir. Fail, spor alanında bulunan bir eşyanın oradaki bir gerçek kişiye ait olduğuna dair hataya düşmüş ise TCK'nun 30/2. maddesindeki *“bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinin gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır”* hükmü uygulama alanı bulacak ve fail bu hatasından yararlanarak suçun basit halinden cezalandırılacaktır.

c. Suçun Nitelikli Halleri

Mala zarar verme suçunun nitelikli halleri TCK'nun 152. maddesinde düzenlenmiştir. 152. maddenin birinci fıkrasına göre, mala zarar verme suçunun *“(a) kamu kurum ve kuruluşlarına ait, kamu hizmetine tahsis edilmiş veya kamunun yararlanmasına ayrılmış yer, bina, tesis veya diğer eşya hakkında, (b) yangına, sel ve taşkına, kazaya ve diğer felaketlere karşı korunmaya tahsis edilmiş her türlü eşya veya tesis hakkında, (c) Devlet ormanı statüsündeki yerler hariç, nerede olursa olsun, her türlü dikili ağaç, fidan veya bağ çubuğu hakkında, (d) sulamaya, içme sularının sağlanmasına veya afetlerden korumaya yarayan tesisler hakkında, (e) grev veya lokavt hallerinde işverenlerin veya işçilerin veya işveren veya işçi sendika veya konfederasyonlarının maliki olduğu veya kullanımında olan bina, tesis veya eşya hakkında, (f) Siyasi partilerin, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının ve üst kuruluşlarının maliki olduğu veya kullanımında olan bina, tesis veya eşya hakkında, (g) sona ermiş olsa bile, görevinden ötürü öç almak amacıyla bir kamu görevlisinin zararına olarak”* işlenmesi halinde, fail hakkında bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilecektir. Aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca, suç *“(a) yakarak, yakıcı veya patlayıcı madde kullanarak, (b) toprak kaymasına, çığ düşmesine, sel veya taşkına neden olmak suretiyle, (c) radyasyona maruz bırakarak, nükleer, biyolojik veya*

kimyasal silah kullanarak” işlenirse verilecek ceza bir kat, üçüncü fıkra uyarınca bu suçun işlenmesi neticesinde “*haberleşme, enerji ya da demiryolu veya havayolu ulaşımı alanında kamu hizmetinin geçici de olsa aksaması hâlinde*” ise ceza iki kat arttırılacaktır¹³¹⁸.

TCK’nun 152. maddesinde düzenlenen suçun nitelikli halleri, koşullarının bulunması durumunda, spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçları açısından da geçerlidir. Ne var ki, bu nitelikli hallerden bazıları spor alanlarında işlenen suçlar bakımından ayrı bir önemi haizdir. Bunların ilki, TCK’nun 152/1-(a) maddesinde öngörülen nitelikli haldir. Söz konusu hükümde, fiilin “*kamu kurum ve kuruluşlarına ait, kamu hizmetine tahsis edilmiş veya kamunun yararlanmasına ayrılmış yer, bina, tesis veya diğer eşya hakkında*” işlenmesi mala zarar verme suçunun ağırlaştırıcı nedeni olarak kabul edilmiştir. Suçun maddi unsurunu incelediğimiz bölümde de izah ettiğimiz üzere, 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesinin ikinci cümlesi, ayrıca 3289 sayılı Kanunun 36. ve ek 9. maddeleri uyarınca, spor alanları ile buralarda bulunan eşyalar, mala zarar verme suçu bakımından “*kamu malı*” sayılmaktadır. Bu itibarla, stadyum veya spor salonu gibi spor müsabakalarının yapıldığı spor alanları ile ayrıca Bakanlığın bir birimi olan spor il müdürlüklerine yahut spor federasyonlarına ait tesis ve alanlara, buralarda bulunan eşya, araç ve gereçlere karşı mala zarar verme fiilinin işlenmesi halinde, TCK m. 152/1-(a) hükmü uyarınca nitelikli mala zarar verme suçu oluşacak ve ayrıca bu fiiller yönünden 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi de uygulama alanı bulacaktır. Yargıtay da birçok içtihadında spor alanları ve buralarda bulunan eşyaların mala zarar verme suçu yönünden “*kamu malı*” hükmünde olduğuna ve bunlar üzerinde işlenen fiillerin nitelikli mala zarar verme suçuna vücut vereceğine karar vermiştir¹³¹⁹.

¹³¹⁸ Mala zarar verme suçunun TCK m. 152’deki nitelikli hallerine ilişkin detaylı açıklama ve örnekler için bkz. ALŞAHİN, s. 60 vd.; GÜROCAK, s. 167 vd.; SARITAŞ, s. 117 cd.; TURABİ, s. 125 vd.

¹³¹⁹ “Somut olayda; Turgutlu ilçesi Yedi Eylül Stadyumunda oynanan Ulucak Belediye Spor ile Kuşadası Spor arasındaki futbol müsabakası sırasında Ulucak Belediye Sporun attığı gole sevinen suça sürüklenen çocuğun protokol tribünü ile kapalı tribün arasında bulunan cama yumruk vurarak camın kırılmasına

Spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçu yönünden bir diğer önemli nitelikli hal TCK m. 152/1-(g) maddesidir. Bu fıkra, suçun “sona ermiş olsa bile, görevinden ötürü öç almak amacıyla bir kamu görevlisinin zararına olarak” işlenmesi ağırlaştırıcı neden

neden olduğu, bu şekilde üzerine atılı kamu malına zarar vermek suçunu işlediği anlaşılmıştır.” **Yargıtay 15. CD., 20.05.2014, 2013/18749 E. ve 2014/9780 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 97.**

“Somut olayda, sanık S. D. 'nin, Yalova Atatürk Stadında oynanan futbol maçını izlemek için stada gittiği, maç sırasında her iki futbol takımının taraftarı arasında meydana gelen kavgada tekme ile stada ait iki adet koltuğu kırdığı ve bu şekilde kamu malına zarar verme suçunu işlediğine yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.” **Yargıtay 15. CD., 12.11.2014, 2013/27934 E. ve 2014/18669 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 99.**

“Sanığın, Elazığ Atatürk Stadyumu'nda oynanan futbol müsabakasını izledikten sonra, maç içerisinde verdiği kararlar sebebiyle maçın hakemlerine öfkelenerek, konuşmak amacıyla stadyum içerisindeki odalarına giden hakemlerin arkasından ilerlediği sırada, görevlilerin engel olması üzerine çıkan kargaşada, sanığın kapıya yumruk ile vurmak suretiyle yarısı buzlu cam olan kısmını kırarak zarar verdiğinin iddia edildiği olayda, sanık, tanık ve şikayetçi beyanları, görgü tespit tutanağı ile tüm dosya kapsamına göre, eylemin kamu malına zarar verme suçunu oluşturduğuna yönelik mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.” **Yargıtay 15. CD., 25.02.2015, 2014/835 E. ve 2015/21400 K.**

“Sanığın, 21/02/2012 günü Atatürk Stadyumunda oynanan Bursaspor – Sivasspor futbol müsabakası sırasında hakem davranışlarına kızarak açık kale tribününde bulunan koltuğu söküp sahaya fırlatmak suretiyle kamu malına zarar verme suçunu işlediğinin iddia edildiği olayda; sanık, tanık ve şikayetçi beyanları, tutanaklar ile tüm dosya kapsamına göre, sanığın mahkumiyetine yönelik mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.” **Yargıtay 15. CD., 09.09.2015, 2015/1477 E. ve 2015/28398 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 103.**

“Olay tarihinde suça sürüklenen çocuğun Adana 5 Ocak Stadyumunda Kozan Belediyespor ile Yenibey Gücü Spor takımları arasında oynanan maça izleyici olarak gittiği, maç esnasında kale arkası tribününde bulunan plastik koltuğu kırmak suretiyle 6222 sayılı Kanun'un 17/1 maddesi delaletiyle kamu malına zarar verme suçunu işlediği iddia ve kabul edilen somut olayda; ikrar, görüntü kayıtları, CD inceleme tutanağı ve tüm dosya kapsamına göre sanığın eyleminin nitelikli mala zarar verme suçunu oluşturduğuna yönelik mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.” **Yargıtay 23. CD., 15.02.2016, 2016/14 E. ve 2016/1296 K.**

olarak kabul edilmiştir. 6222 sayılı Kanunun 20. maddesine göre “*spor müsabakalarında görev yapan hakem, gözlemci, saha komiseri ve temsilciler bu görevleriyle bağlantılı olarak kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından kamu görevlisi*” sayılmaktadırlar. O halde spor müsabakalarında görev yapan bu kimselerin kişisel mallarına karşı işlenen mala zarar verme suçu da nitelikli zarar verme suçu olarak değerlendirilecektir¹³²⁰.

Son olarak, TCK’nun 152/2-(a) maddesi uyarınca, fiilin “*yakarak, yakıcı veya patlayıcı madde kullanarak*” işlenmesi de mala zarar verme suçunun ağırlaştırıcı nedeni olarak sayılmıştır. Spor alanlarında özellikle yakılan meşale ve benzeri yanıcı veya patlayıcı maddelerle tribünlere, koltuklara veya spor alanlarındaki çeşitli eşyalara zarar verilmesine de sık rastlanmaktadır. Nitekim, 6222 sayılı Kanunun 12/1-(b) maddesinde söz konusu “*patlayıcı, parlayıcı, yanıcı veya yakıcı maddelerin*” spor alanlarına sokulması yasaklanmış, 13/2. maddesi uyarınca da bu maddelerin spor alanlarına sokulması suç olarak öngörülmüştür. O halde, spor alanlarına sokulan bu maddelerle bu alanlara veya buradaki eşyalara zarar verilmesi durumunda TCK m. 152/2-(a) maddesi uyarınca nitelikli mala zarar verme suçunun meydana geleceği açıktır.

¹³²⁰ “Türkiye Futbol Federasyonu’na bağlı lisanslı futbol hakemi olan müştekinin, olay tarihinde Kalfa Korusu Futbol Sahasında oynanan Uşak 2. Amatör Ligi takımlarından Kapaklar Spor ile Ağaçbeyli futbol takımları arasındaki müsabakanın orta hakemliğini yaptığı, müsabakanın 70. Dakikasında meydana gelen itirazlar sonucu Kapaklar Spor’un sahadan çekildiği, bu nedenle müsabakanın tamamlanamadığı, sahadan ayrılan Kapaklar Spor kulübünün başkanı olan sanığın, oyuncularına kırmızı kart göstermesi nedeniyle müştekiye husumet besleyip, müştekinin sahanın yanında park halinde bulunan aracının yanından kendi aracı ile geçtiği sırada aracının kapısını açıp hızla müştekinin aracına vurarak kaportasına zarar verdiği anlaşılmakla, eyleminin nitelikli mala zarar verme suçunu oluşturduğuna dair (TCK m. 152/1-g) mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.” **Yargıtay 15. CD., 24.04.2013, 2013/2052 E. ve 2013/7525 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 93-94.

d. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Mala zarar verme suçu sonuçlu bir suç olması nedeniyle, bu suça teşebbüs mümkündür¹³²¹. Zira suçun meydana gelebilmesi için failin icra hareketlerini gerçekleştirmiş olması yeterli olmayıp, tipik fiilde öngörülen zararlı sonucun da meydana gelmiş olması gerekmektedir. Örneğin, bir taraftarın tribünde bulunan koltukları yakmak için elindeki çakmağı koltuklara tutması ancak koltukları yakamadan yakalanması durumunda fiil spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçuna teşebbüs olarak değerlendirilecektir.

Spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçu iştirak yönünden herhangi bir özellik arzetmediğinden, buna ilişkin çalışmamızın 6222 sayılı Kanun Kapsamında Spor Faaliyetlerinin Suç Genel Teorisi İçindeki Yeri başlıklı bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerlidir.

Spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçu bakımından içtima hususu değerlendirildiğinde ise, bu suç ile birlikte gerek 6222 sayılı Kanundaki gerekse de başka kanunlarda düzenlenen suçların birlikte işlenebileceğini söylememiz mümkündür. Örneğin, suçun nitelikli hallerini incelediğimiz bölümde bahsettiğimiz ve TCK m. 152/3-(a) uyarınca nitelikli mala zarar verme suçuna vücut veren meşaleyle stadyumda bulunan koltukları yakma biçimindeki fiilde, fail hem 6222 sayılı Kanunun 12/1-(b) maddesi uyarınca müsabaka alanına sokması yasak olan “yanıcı ve yakıcı madde”yi sokarak aynı Kanunun 13/2. maddesi uyarınca spor alanlarına yasak madde sokma suçundan, hem de 6222 sayılı Kanunun 17/1. maddesi dalaletiyle TCK’nun 152/2-(a) maddesi uyarınca nitelikli mala zarar verme suçundan ayrı ayrı cezalandırılacaktır. Benzer bir biçimde, 6222 sayılı Kanunun 16. maddesine göre girmesi yasak olan alanlara girerek spor alanındaki eşyaya zarar veren failin

¹³²¹ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 839.

de, Kanunun 16/1. maddesindeki yasak alanlara girme suçu ile TCK m. 152/1-(a) maddesindeki nitelikli mala zarar verme suçlarından ayrı ayrı ceza sorumluluğu doğacaktır.

Sıklıkla örneğini verdiğimiz tribündeki koltukların yakılması şeklindeki olayda, somut olayın özelliklerine göre, TCK m. 152/2-a uyarınca nitelikli zarar verme suçunun yanı sıra TCK'nun 170. maddesine göre genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması suçunun meydana gelmesi de mümkündür¹³²². Ne var ki böyle bir durumda tek bir fiil ile birden fazla ceza normu ihlal edildiğinden, TCK'nun 44. maddesi uyarınca fikri içtima kurumu uygulanmalı ve fail daha ağır cezanın öngörüldüğü suç nedeniyle cezalandırılmalıdır¹³²³.

e. Failin ve Taraftarı Olduğu Spor Kulübünün Verilen Zarardan Hukuki Sorumluluğu

6222 sayılı Kanunun 17. maddesinin ikinci fıkrasında spor alanlarında işlenen kasten yaralama ve mala zarar verme suçu yönünden özel hukuk sorumluluğu getiren bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre, *“birinci fıkra kapsamına giren suçların işlenmesi suretiyle müsabaka, antrenman veya seyir alanlarına ve bu alanlardaki eşyaya zarar verilmiş olması halinde, meydana gelen zararların tazmini hususunda zarar veren kişiler ve onların taraftarı olduğu spor kulübü meydana gelen zarardan müteselsilen sorumludur. Zararı gideren spor kulübünün sorumlu taraftarlarına rücu hakkı saklıdır.”*

¹³²² AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 245.

¹³²³ Aynı görüşte bkz. ALŞAHİN, s. 49; GÜROCAK, s. 176.

“Olay günü müştekiye ait camı açık olan araca maytap atarak yanmasına sebebiyet veren sanıkların eylemlerinin genel güvenliği kasten tehlikeye sokmak ve mala zarar verme suçlarını oluşturduğu, TCK'nın 44. Maddesinde düzenlenen fikri içtima kuralı uyarınca en ağır cezayı gerektiren fiilden hüküm kurulması, buna göre de sadece TCK'nun 151/1. ve 152/2-a madde ve fıkrasında tanımlanan yakarak mala zarar verme suçundan dolayı cezalandırılması gerektiği...” Yargıtay 8. CD., 12.04.2012, 2012/3320 E. ve 2012/12317 K. Bkz. TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 841.

Kanun koyucu bu düzenleme ile her ne kadar “*birinci fıkra kapsamına giren suçlar*” ifadesini kullanmışsa da, bu hükmün kasten yaralama suçları ile bir ilgisinin bulunmadığı ve spor alanlarında işlenen mala zarar verme suçları yönünden öngörüldüğü açıktır. Bu hüküm spor alanlarında gerçek kişilerin eşyalarına yönelik işlenen fiillerden ziyade, 17/1. maddesinin ikinci cümlesinde sözü edilen ve “*kamu malı*” sayılan “*spor alanları ve buralarda bulunan eşyalar*” üzerinde meydana gelen mala zarar verme fiillerini kapsamaktadır. Bu bağlamda, söz konusu alanlara ve buralardaki eşyalara zarar verilmesi halinde, doğrudan zararı gerçekleştiren fail ile taraftarı olduğu spor kulübünün söz konusu zararlardan müteselsilen sorumlu oldukları belirtilmektedir. İkinci fıkrada spor kulübünün özel hukuk yönünden zararı tazmin sorumluluğunun düzenlenmesinin amacı, özellikle deplasman tribününe gelen taraftarların rakip kulübe maddi zarar verebilmek adına bu tribünde bulunan koltuk, korkuluk vb. eşyalara zarar vermesi yönündeki fiillere sıklıkla rastlanması ve bu durumda ortaya ciddi ekonomik zararlar çıkabildiğinden, ev sahibi kulübün maddi zararının en etkili şekilde tazmin edilebilmesinin sağlanmasıdır. Zira spor sosyolojisine ilişkin yapılan araştırmalar, özellikle futbol müsabakalarında stadyumlara gelen binlerce seyircinin, bir “*futbol takımı*” üzerinden oluşturdukları kimlik ile birlikte, sportif duygulardan çok daha öte hisler taşıdığını, bu hisler ile bir “*düşman*” figürü yarattıklarını, toplumdaki gerilim ve çatışmaların bu yolla spor alanlarına taşındığını ve futbol fanatizminin bu şekilde ortaya çıkıp şekillendiğini ortaya koymaktadır¹³²⁴. Fiziksel kavgaların yanı sıra bulundukları spor alanlarında yangın çıkarma, etrafta bulunan cam, duvar vb. yerleri kırma veya yıkma, silah kullanma gibi yöntemlerin kullanıldığı, bu sayede stadyumlarda karşı takım taraftarları üzerinde fiziki egemenlik kurma gayesinin güdüldüğü bu fanatizmin veya başka bir ifadeyle “*holiganizm*”in yoğun bir şekilde ortaya çıktığı

¹³²⁴ DEMİR/TALİMCİLER, s. 48-49.

yerlerin başında ise “*deplasman tribünleri*” gelmektedir¹³²⁵. İşte 17. maddenin ikinci fıkrası ile, buna benzer olaylarda, ev sahibi kulüp yönünden meydana gelen maddi zararların giderilmesi amaçlanmaktadır. Bu düzenleme uyarınca, özellikle deplasman tribünlerinde yer alan taraftarların ev sahibi kulübe vermiş oldukları zararlardan, kendileriyle birlikte taraftarı oldukları spor kulüpleri de tazmin sorumluluğu altında bulunmaktadır. Ev sahibi kulüp, bu fiillerden kaynaklı maruz kaldığı maddi zararın tamamını bu fiili gerçekleştiren taraftarlardan talep edebileceği gibi, müteselsil sorumluluğu dolayısıyla, faillerin taraftarı oldukları rakip spor kulübünden de isteyebilir. Ne var ki, ikinci fıkranın ikinci cümlesine göre, rakip spor kulübü kendi taraftarlarının vermiş olduğu maddi zararı tazmin ettikten sonra, bu zarara sebebiyet veren taraftarlarını tespit etmesi halinde, ödemiş olduğu bedeli bu taraftarlardan rücu yoluyla alabilme olanağına sahiptir.

Mala zarar verme suçu nedeniyle ortaya çıkacak maddi zararlardan kaynaklı özel hukuk sorumluluğunun dayanağı “*haksız fiil sorumluluğu*”dur. Haksız fiilden doğan sorumluluk Türk Borçlar Kanunu’nun (TBK) 49. maddesinde düzenlenmiş olup, buna göre “*kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.*” TBK’nun 50. maddesi uyarınca da zararı ve zarar verenin kusurunu ispat yükümlülüğü zarar görene aittir. Görüldüğü gibi, TBK’nun haksız fiil sorumluluğunun esasını failin kusurlu olması oluşturmakta olup, 6222 sayılı Kanunun 17/2. maddesiyle de bir “*kusursuz sorumluluk*” halinin öngörüldüğünü söylemek mümkün değildir. Bu itibarla, gerek zarar veren taraftarın gerekse de bu kişilerin taraftarı oldukları spor kulübünün 17/2. madde uyarınca zararı tazminle yükümlü olabilmeleri için, TBK’nun 49 vd. hükümlerine

¹³²⁵ ÖZMADEN, s. 38 vd.

göre faillerin bahsi geçen zarar bakımından kusurlu olmaları ve bu kusurun fiilden zarar gören tarafından ispat edilmesi gerekmektedir¹³²⁶.

J. Suçun Ağırlaştırıcı Unsuru ve Hak Yoksunluğu (m. 17/A)

6222 sayılı Kanuna 04.07.2019 tarihli ve 7182 sayılı değişiklik kanununun 12. maddesiyle eklenen 17/A hükmüyle, Kanunun üçüncü bölümünde öngörülen suçların tamamını kapsayacak bir ağırlaştırıcı unsur ve hak yoksunluğu düzenlemesi yapılmıştır.

17/A maddesinin birinci fıkrasına göre, 6222 sayılı Kanunda belirtilen suçların “kimliklerini gizlemek amacıyla yüzlerini bez veya sair unsurlarla tamamen veya kısmen kapatmak suretiyle” işlenmesi halinde, faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır. Kişinin kendisini tanınmayacak bir hale sokmak suretiyle suç işlemesi TCK’ndaki bazı suçlar yönünden de ağırlaştırıcı unsur olarak kabul edilmiştir. Tehdit (TCK m. 106/2-b), hırsızlık (m. 142/2-f), yağma (m. 149/1-b), görevi yaptırmamak için direnme (m. 265/3) gibi suçlar buna örnek olarak verilebilir. Bu suçlarda failin kimliğini gizlemesinin suçun nitelikli hali sayılmasının temel nedeni gerek meydana getirilen fiilin yarattığı korku ve tedirginliğin arttırılması, gerekse de mağdurun kendisini savunma ve faili teşhis olanağının

¹³²⁶ TFF Futbol Disiplin Talimatı’nda (FDT) ise, taraftarların gerçekleştirdikleri fiillerden kulüplerin objektif sorumluluklarının bulunduğu öngörülmektedir. FDT’nin 6/3. maddesi uyarınca “*kulüpler, futbolcularının, görevlilerinin, başkanlarının, onursal başkanlarının, yöneticilerinin, çalışanlarının, üyelerinin, özel güvenlik görevlilerinin ve taraftarlarının ihlallerinden objektif olarak sorumludur.*” Söz konusu düzenlemenin ceza hukuku açısından “*ceza sorumluluğunun şahsiliği*”, özel hukuk açısından da TBK’ndaki haksız fiiller yönünden öngörülen “*kusur sorumluluğu*” ilkelerine açıkça aykırı olduğu kanaatindeyiz. Ne var ki, bu hüküm futbol müsabakalarında taraftarların neden oldukları olaylar yönünden geçerli sayılmakta ve taraftarların FDT hükümlerini ihlal ettikleri durumlarda TFF tarafından kusur aranmaksızın bu kişilerin taraftarı oldukları spor kulüplerine para cezası, saha kapatma gibi yaptırımlar uygulanmaktadır.

azaltılmasıdır¹³²⁷. 6222 sayılı Kanunda öngörülen ceza normlarının amacının spor alanlarındaki şiddet ve düzensizliğin önlenmesi olduğu dikkate alındığında, söz konusu fiillerin failin kimliği gizlenecek biçimde işlenmesi halinde faillerin teşhis edilmesi ve gerekli önlemlerin alınması olanağı azalacağından, bu husus suçun ağırlaştırıcı unsuru olarak düzenlenmiştir.

17/A maddesinin ikinci fıkrasında ise özel bir “*hak yoksunluğu*” hükmü öngörülmüştür. Bu hüküm uyarınca, 6222 sayılı Kanunda tanımlanan veya atıf yapılan diğer kanunlardaki (örneğin TCK’ndaki kasten yaralama ve mala zarar verme suçları gibi) suçlar nedeniyle failin bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm edilmesi durumunda, fail hakkında ayrıca TCK’nun 53. maddesi hükümlerine göre spor kulüplerinin, federasyonların ve bünyesinde spor faaliyeti icra edilen diğer tüzel kişilerin yönetim ve denetim organlarında görev yapmaktan yasaklanmasına karar verilecektir. Ayrıca 17/A maddesinin ikinci fıkrasına yahut şike ve teşvik primi suçlarını düzenleyen 6222 sayılı Kanunun 11. maddesinin onbirinci fıkrasına göre verilen yasaklama kararı mahkemenin mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesiyle yürürlüğe girecek ve cezanın tamamen infaz edilmesinden itibaren, mahkûm olunan hapis cezası kadar sürenin geçmesiyle sona erecektir. Ne var ki, fail bakımından uygulanacak toplam hak yoksunluğu süresi beş yılı geçmeyecektir.

6222 sayılı Kanunun 17/A maddesinin lafzına bakıldığında iki fıkra arasında bir farklılık dikkat çekmektedir. İkinci fıkrada “*bu kanunda tanımlanan veya atıf yapılan ilgili kanunlardaki suçlardan dolayı*” denmekteyken, birinci fıkrada atıf yapılan kanunlardan bahsedilmemekte ve yalnızca “*bu kanunda belirtilen suçları işleyenler*” hükmü kapsamına alınmaktadır. Hükmün lafzı nedeniyle 17/A maddesinin birinci fıkrasındaki ağırlaştırıcı unsurun doğrudan 6222 sayılı Kanunda tanımlanmayan, fakat atıf yapılan TCK’ndaki kasten

¹³²⁷ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 521.

yaralama ve mala zarar verme veya 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun Ek 1. maddesindeki suçlar yönünden uygulanamayacağı düşüncesi hasıl olabilir. Ancak kanaatimizce gerek lafzi gerekse amaçsal açıdan yorumladığımızda bu sonuca varmamak gerekir. Öncelikle ikinci fıkrada “*bu kanunda tanımlanan suçlar*” ibaresi kullanılırken, birinci fıkrada “*bu kanunda belirtilen*” ibaresi tercih edilmiştir. Bu ibareden de 6222 sayılı Kanunda tanımlanan ve ayrıca atıfta bulunulan diğer kanunlardaki suçların tümü anlaşılmalıdır. Zira bir suçun ilgili kanunda tanımlanmamakla birlikte başka bir kanuna atıfta bulunularak kapsam dahiline alınması da o suçun “*belirtilmesi*” olarak kabul edilmelidir. Hüküm amaçsal olarak değerlendirildiğinde ise, faillerin teşhis edilmelerini ve yakalanmalarını yahut kendilerine karşı savunma geliştirilmesini engellemek maksadıyla fiili işlemleri ağırlaştırıcı unsur olarak kabul edilirken, bu yöntemin kullanılması en olası suç tipleri olan kasten yaralama, mala zarar verme gibi suçların kanun koyucu tarafından kapsam dışında bırakılmasının amaçlandığı gibi bir yorum yapmak olanaksızdır. Bu itibarla, kanaatimizce 17/A maddesinin birinci fıkrası da gerek 6222 sayılı Kanunda tanımlanan gerekse de bu kanunda atıfta bulunulan diğer kanunlardaki suçlar yönünden uygulama alanı bulacaktır.

K. Yargılama ve Usul Hükümleri (m. 23)

6222 sayılı Kanunun 23. maddesinde, Kanunda düzenlenen suçlar yönünden özel yargılama hükümleri öngörülmüştür. Birinci fıkra uyarınca, “*bu Kanun kapsamına giren suçlardan dolayı yargılama yapmaya Hakimler ve Savcılar Kurulunun ihtisas mahkemesi olarak görevlendireceği asliye ceza mahkemeleri yetkilidir.*” Dolayısıyla, 6222 sayılı Kanunda düzenlenen yahut bu Kanun ile yollamada bulunulan suçlar yönünden yargılama asliye ceza mahkemelerince yapılacaktır. Bununla beraber 23. maddede yetkiye ilişkin bir

düzenleme yapılmadığından, 5271 sayılı CMK'nun 12 vd. maddelerindeki yetkiye ilişkin genel hükümler geçerli olacaktır.

23. maddenin ikinci fıkrasında, CMK'nun 135. maddesi hükümlerinin, Kanunun 11. maddesinde tanımlanan şike ve teşvik primi suçları bakımından da uygulanacağı belirtilmiştir. CMK'nun 135. maddesinde “İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması” koruma tedbiri düzenlenmektedir¹³²⁸. CMK'nun 135. maddesinin sekizinci fıkrasına göre, söz konusu koruma tedbiri yalnızca bu fıkra da sıralanan ve uygulamada “katalog suçlar” olarak adlandırılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilmekte, bu suçlar dışındaki soruşturma ve kovuşturmalarda iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması işlemi yapılamamaktadır. Kanun koyucu, 6222 sayılı Kanunun 23/2. maddesi ile CMK m. 135/8'deki katalog suçların kapsamını genişletmiş ve şike ile teşvik primi suçlarını da katalog suçlar arasına almıştır. Buna göre, CMK'nun 135. maddesindeki koruma tedbiri şike ve teşvik primi suçları ile ilgili yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda da uygulama alanı bulacaktır¹³²⁹. Ne var ki, 23. maddede yalnızca iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması koruma tedbiri yönünden düzenleme yapıldığından, CMK'ndaki yine sınırlı sayıda suç bakımından geçerli sayılan diğer koruma tedbirleri şike ve teşvik primi yahut 6222 sayılı Kanundaki diğer suçlar için uygulanamayacaktır. Örneğin, CMK m. 140'ta düzenlenen

¹³²⁸ “**Madde 135 – (1)** Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.”

¹³²⁹ Şike ve teşvik primi suçları yönünden CMK m. 135'teki koruma tedbirinin uygulanması ve hukuka aykırı delil tartışması için bkz. AVCI, Sporda Düzensizlik ve Şiddet, s. 119 vd.

“Teknik araçlarla izleme”¹³³⁰ tedbirinin şike ve teşvik primi suçları yönünden uygulanması halinde elde edilen deliller hukuka aykırı delil sayılacak ve ceza muhakemesi süreçlerine konu olamayacak, hükme esas teşkil edemeyeceklerdir¹³³¹.

23. maddenin üçüncü fıkrasında ise, 6222 sayılı Kanun hükümlerine göre idari para cezasına ve diğer idari yaptırımlara Cumhuriyet savcısının karar vermeye yetkili olduğu

¹³³⁰ “**Madde 140 – (1)** Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri bulunması ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinde, şüpheli veya sanığın kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve işyeri teknik araçlarla izlenebilir, ses veya görüntü kaydı alınabilir:

a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) ile organ veya doku ticareti (madde 91),
2. Kasten öldürme (m. 81,82,83),
3. Nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148, 149) ile nitelikli dolandırıcılık (madde 158),
4. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
5. Parada sahtecilik (madde 197),
6. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220, fıkra üç),
7. Fuhuş (madde 227),
8. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),
9. Tefecilik (madde 241),
10. Rüşvet (madde 252),
11. Suçtan kaynaklanan mal varlığı değerini aklama (madde 282),
12. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302),
13. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316),
14. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336) suçları,

b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.

c) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.

d) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar”

¹³³¹ ZAFER, Şike veya Teşvik Primi, s. 75.

hüküm altına alınmıştır. Kanun koyucu 6222 sayılı Kanunda idari para cezası gerektiren fiilleri ve yaptırımları düzenlemekle yetindiğinden ve bunun dışında herhangi bir özel düzenleme yapmadığından, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen idari para cezaları yönünden Kabahatler Kanunu'nun genel hükümleri uygulanacaktır. Buna göre, 6222 sayılı Kanuna göre Cumhuriyet savcısı tarafından idari para cezası verilen ihlaller birer kabahat olduklarından, bu kararlara karşı itiraz yolu da Kabahatler Kanunu'na göre belirlenecektir. Kanunun 27. maddesi uyarınca, idari yaptırım kararının muhatabına tebliği veya tefhiminden itibaren en geç onbeş gün içerisinde sulh ceza hakimliğine başvurulabilmektedir¹³³². Sulh

¹³³² “**Madde 27-** (1) İdarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idarî yaptırım kararı kesinleşir.

(2) Mücbir sebebin varlığı dolayısıyla bu sürenin geçirilmiş olması halinde bu sebebin ortadan kalktığı tarihten itibaren en geç yedi gün içinde karara karşı başvuruda bulunulabilir. Bu başvuru, kararın kesinleşmesini engellemez; ancak, mahkeme yerine getirmeyi durdurabilir.

(3) Başvuru, bizzat kanunî temsilci veya avukat tarafından sulh ceza mahkemesine verilecek bir dilekçe ile yapılır. Başvuru dilekçesi, iki nüsha olarak verilir.

(4) Başvuru dilekçesinde, idarî yaptırım kararına ilişkin bilgiler, bu karara karşı ileri sürülen deliller açık bir şekilde gösterilir. Dilekçede ayrıca, başvurunun süresinde yapılmasını engelleyen mücbir sebep dayanaklarıyla gösterilir.

(5) İdarî yaptırım kararının mahkeme tarafından verilmesi halinde, bu karara karşı ancak itiraz yoluna gidilebilir.

(6) Soruşturma konusu fiilin suç değil de kabahat oluşturduğu gerekçesiyle idarî yaptırım kararı verilmesi halinde; kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz edildiği takdirde, idarî yaptırım kararına karşı başvuru da bu itiraz merciinde incelenir.

(7) Kovuşturma konusu fiilin suç değil de kabahat oluşturduğu gerekçesiyle idarî yaptırım kararı verilmesi halinde; fiilin suç oluşturmaması nedeniyle verilen beraat kararına karşı kanun yoluna gidildiği takdirde, idarî yaptırım kararına karşı itiraz da bu kanun yolu merciinde incelenir.

ceza hakimliğinin başvuruyu reddetmesi halinde yaptırımın muhatabı, kabul etmesi ve yaptırım kararını kaldırması halinde ise Cumhuriyet savcısı CMK'nun 268/3-a maddesine göre hakimlik kararına itiraz edebilmektedir. Sulh ceza hakimliğinin kararına karşı itiraz neticesinde verilen karar nihai karardır. O halde, hakkında yaptırım uygulanan kişi tarafından Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca onbeş gün içerisinde sulh ceza hakimliğine başvurulmaması, sulh ceza hakimliğinin kararına karşı yedi gün içerisinde itiraz edilmemesi yahut itiraz neticesinde başvurunun reddine karar verilmesi halinde idari yaptırım kesinleşecek ve ilgilisi yönünden sonuç doğuracaktır.

IV. SEYİRDEN YASAKLANMA (m. 18)

A. Genel Olarak

Sporda şiddet ve düzensizliğin önlenmesi amacıyla 6222 sayılı Kanunun ikinci bölümünde çeşitli tedbirler öngören ve üçüncü bölümünde buna ilişkin suçları düzenleyen kanun koyucu, bu düzenlemelerle yetinmemiş ve söz konusu fiilleri işleyen kişilere karşı etkili bir önlem ortaya koymak amacıyla Kanunun 18. maddesinde seyirden yasaklanma tedbirini öngörmüştür. “*Seyirden yasaklanma*” ibaresinden, bahsi geçen fiilleri gerçekleştiren kimselerin spor müsabakalarını ve antrenmanları izlemek amacıyla spor alanlarına girişinin engellenmesi anlaşılmalıdır¹³³³. Nitekim bu husus, 18. maddenin birinci fıkrasında şu şekilde belirtilmiştir: “*Seyirden yasaklanma ibaresinden kişinin müsabakaları*

(8) *İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür.*”

¹³³³ ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 66.

ve antrenmanları izlemek amacıyla müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına girişinin yasaklanması anlaşılır.” O halde hakkında seyirden yasaklanma kararı verilen kişi, belirlenen sürelerde müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına giriş yapamayacaktır.

Müsabaka, antrenman ve seyir alanlarının nereleri kapsadığı 6222 sayılı Kanunun 3. maddesinde belirlenmiş olup, bu hususlara çalışmamızın önceki bölümlerinde detaylıca değinilmiştir. Bununla beraber, seyirden yasaklama kararı verilen kişilerin giremeyeceği bu alanların kamuya tahsis edilmiş alanlar olması gerekmektedir. Buna göre, kamuya açık olmayan yahut belirli kimselerin spor yaptıkları alanlar, her ne kadar “*spor alanı*” izlenimi vermekte iseler de 6222 sayılı Kanunda öngörülen spor alanlarından olmadıklarından, bu hüküm kapsamında değildirler. Bu nedenle seyirden yasaklama kararlarının bu alanları ifade etmeyeceği açıktır¹³³⁴.

Gerçekten de, spor alanlarında taşkınlığa ve hatta bazen holiganlığa varacak nitelikte davranışlarda bulunan kimselerin belirli sürelerle spor müsabakalarını izlemelerinin yasaklanması, bu taşkın davranışlarda bulunanlar yönünden en az ceza yaptırımı kadar, hatta bu yaptırımlardan daha caydırıcı olacak nitelikte bir hukuki çaredir. Zira her ne kadar seyircisiz spor karşılaşmaları düşünülemeyecek ise de, spor alanlarında şiddet içeren davranışlarda bulunan ve dolayısıyla buradaki diğer seyircilerin de karşılaşmaları takip etmelerini engelleyen kimselerin belirli sürelerle bu alanlara sokulmaması, hem bu davranışları gerçekleştiren kişiler için caydırıcı olabilecek ve bu kişilerin bir “*iç muhasebe*” yapabilmelerini sağlayacak, hem de spor alanlarındaki diğer seyircilerin huzur içerisinde

¹³³⁴ YAŞAR, Yusuf, “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Daire Kanun’un 18’inci Maddesinde Yer Alan ‘Seyirden Yasaklanma’ ile ‘Seyirden Yasaklama’ Tedbirleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.19, S.1, 2013, s. 7 (**Seyirden Yasaklanma**).

müşabakalarını takip edebilmelerini sağlayacaktır¹³³⁵. Ancak bu amacın hasıl olabilmesi için, söz konusu tedbirlerin bir “ceza” gibi veya spor alanlarını “*tarafarsızlaştırma*”nın bir aracı olarak düşünülmemesi, suç fiillerinin doğru bir biçimde tespit edilebilmesi ve gerçekten bu alanlarda şiddet ve düzensizlik yarattığı tespit edilen kimseler bakımından uygulanması gerekmektedir.

Seyirden yasaklanma tedbiri 6222 sayılı Kanunun 18. maddesinde güvenlik tedbiri, koruma tedbiri ve önleyici idari tedbir olarak üç farklı şekilde düzenlenmiştir. Çalışmamızın bu bölümünde, kanunda düzenlenen suçların tamamı yönünden uygulama alanı bulan ve dolayısıyla bu suçların adeta bir “*tamamlayıcısı*” niteliği arzeden seyirden yasaklanma tedbirinin türleri üzerinde durulacaktır.

B. Güvenlik Tedbiri Olarak Seyirden Yasaklanma

Güvenlik tedbirleri, suç işleyen faile işlemiş olduğu konusu suç teşkil eden fiilinden dolayı ve suçun tekrarlanması ihtimali karşısında failin gösterdiği tehlikelilik durumu dikkate alınmak suretiyle uygulanan, kişinin kendisini ve toplumu koruyucu nitelikteki ceza hukuku yaptırımları olarak tanımlanabilir¹³³⁶. Bu yönüyle güvenlik tedbirleri bir “ceza” olmasalar da, ceza hukuku açısından birer “yaptırım”dırlar ve yalnızca suç işlediği tespit edilen kişilere uygulanırlar. Bu tedbirler, bazı hallerde hapis veya adli para cezasında olduğu

¹³³⁵ ÖZTÜRK, Bahri, “*Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Çare Olarak Seyirden Yasaklanma*”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 45 (**Seyirden Yasaklanma**).

¹³³⁶ İÇEL, Kayıhan / SOKULLU-AKINCI, Füsün / ÖZGENÇ, İzzet / SÖZÜER, Adem / MAHMUTOĞLU, Fatih S. / ÜNVER, Yener, Yaptırım Teorisi, Beta İstanbul, 2000, s. 130.

gibi bir ihlale tepki olarak, bazen de ihlal aracılığıyla ortaya çıkan tehlikeliliği giderici nitelikte bir hukuki çare olarak kabul edilirler. Örneğin, TCK’nun 53/1. maddesindeki failin belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılması yönündeki tedbirler ihlale bir tepki olarak düzenlenmişken, TCK’nun 53/3. maddesindeki “*cezanın infazından sonra işlemek üzere*” öngörülen güvenlik tedbirleri failin tehlikeliliğini önlemeye yönelik bir çare olarak düşünülmüşlerdir¹³³⁷. Güvenlik tedbirleri faili cezalandırma özelliğine sahip olmadıklarından ve geleceğe yönelik önleyici nitelikleri haiz bulunduğundan ceza yaptırımlarından ayrılacaklar da, bireylerin varlıklarının azalması veya kişi özgürlüğünün sınırlandırılması gibi neticeler meydana getirdiklerinden acı verici özelliğe sahiptirler¹³³⁸.

6222 sayılı Kanunun 18. maddesinin birinci fıkrasında “*seyirden yasaklanma*” da ceza mahkemesinin kararından sonra fail yönünden hükmedilecek bir güvenlik tedbiri olarak öngörülmüştür. Buna göre, birinci fıkradaki bu kurum, 6222 sayılı Kanunda tanımlanan yahut 6222 sayılı Kanunun atıfta bulunduğu diğer kanunlarda düzenlenen suçların işlenmesi durumunda uygulanan, bir hakkın yasaklanması neticesini doğuran ve ceza yargılamasının sonunda hâkim tarafından ceza yerine ya da ceza ile birlikte hükmedilen bir yaptırım özelliği taşıyan güvenlik tedbiri olarak düzenlenmiş ve bu güvenlik tedbiri ile faildeki tehlikelilik halinin sonlandırılması amaçlanmıştır¹³³⁹.

18. maddenin birinci fıkrasında güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma şu şekilde düzenlenmiştir: “*Kişinin, bu Kanunda tanımlanan veya yollamada bulunulan ilgili*

¹³³⁷ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 493.

¹³³⁸ TOROSLU/TOROSLU, s. 466. Ayrıca güvenlik tedbirleri hakkında detaylı açıklama için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 805 vd.; DEMİRBAŞ, s. 639 vd.; HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, s. 233 vd.; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, Genel Hükümler, s. 490 vd.; İÇEL/SOKULLU-AKINCI/ÖZGENÇ/SÖZÜER/MAHMUTOĞLU/ÜNVER, Yaptırım Teorisi, s. 131 vd.; MANTOVANI, s. 878; ÖZBEK, s. 269 vd.; ÖZTÜRK/ERDEM, s. 568 vd.; TOROSLU, Ceza Müeyyidesi, s. 24 vd.

¹³³⁹ HÜRMÜZ, Peyman, Açıklamalı – Örnek Uygulamalı – İçtihatlı Seyirden Yasaklanma, Adalet, Ankara, 2020, s. 61 (**Seyirden Yasaklanma**).

kanunlardaki suçlardan dolayı mahkemece kurulan hükmünde, hakkında güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanmasına karar verilir. Seyirden yasaklanma ibaresinden kişinin müsabakaları ve antrenmanları izlemek amacıyla müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına girişinin yasaklanması anlaşılır. Hükmün kesinleşmesiyle infazına başlanan seyirden yasaklanma yaptırımının süresi cezanın infazı tamamlandıktan itibaren bir yıl geçmesiyle sona erer. Bu güvenlik tedbirine ceza verilmesine yer olmadığı kararı ile birlikte hükmedilmesi halinde, hükmün kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl geçmesiyle bu güvenlik tedbirinin uygulanmasına son verilir. Güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklama kararı 25/5/2005 tarihli ve 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu hükümlerine göre kaydedilir.”

Birinci fıkrada güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklamanın 6222 sayılı Kanunda düzenlenen ve ayrıca bu kanunda atıfta bulunulan suçlar bakımından uygulanacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla kanun koyucu belirli suçlar yönünden bu güvenlik tedbirini öngörmektedir. Bunlar 6222 sayılı Kanunun 11 ilâ 17. maddeleri arasında düzenlenen suçlar ile yine Kanunun göndermede bulunduğu 6136 sayılı Kanunun 13/1, 15/1 ve Ek 1. maddesindeki ateşli silahların bulundurulması, TCK’nun 86. maddesindeki kasten yaralama, TCK’nun 151. maddesindeki mala zarar verme suçları olarak sayılabilir. Bunun yanı sıra 18. maddenin ikinci fıkrasında tedbirin uygulanma alanını genişletilerek “*bu madde hükümleri, taraftar gruplarında spor alanlarının dışında işlenen kasten yaralama, hakaret veya tehdit içeren tezahürat ve mala zarar verme suçları bakımından da uygulanır*” denilmiştir. Buna göre, 6222 sayılı Kanunun 18/2. maddesinin atfı nedeniyle, spor alanlarının dışında ve fakat taraftar gruplarınca¹³⁴⁰ işlenen TCK’nun 86 vd. maddelerindeki kasten yaralama, 106.

¹³⁴⁰ Taraftarlık olgusu, tuttuğu takımın başarısı için gerekli tüm desteği koşulsuzca sağlama, takımın olumlu gidişinden keyif alma ve tuttuğu takıma, onun sembollerine, tarihine, daha doğrusu geçmişi ve bugünüyle bütün varlığına olan mutlak bağlılığı ifade eder. Taraftarlar bir takıma basit ve pozitif bir destekten başlayarak çalışmamızın önceki bölümlerinde açıkladığımız fanatizm ve hatta holiganizme

maddesindeki tehdit, 125. maddesindeki hakaret ve hatta 299., 300. ve 301. maddelerindeki suçlar ve nihayet 151 vd. maddelerindeki mala zarar verme suçları yönünden de güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma uygulanacaktır. Yargılama neticesinde bahsi geçen suçların işlendiği tespit edilirse, mahkemece seyirden yasaklanma güvenlik tedbirinin uygulanması zorunludur. Başka bir deyişle, kanun koyucu bu güvenlik tedbirinin uygulanması hususunda mahkemeye herhangi bir takdir yetkisi tanımamaktadır¹³⁴¹.

Bununla beraber güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma yalnızca 18. maddenin birinci ve ikinci fıkrasında sayılan suçlar bakımından uygulanabileceğinden, 6222 sayılı Kanunda yer alan kabahat türündeki fiiller yönünden kural olarak bu tedbir

kadar uzanan geniş bir yelpazede bulunabilmektedirler. Buna ilişkin detaylı araştırmalar hakkında bkz. REYHAN/MÜNİROĞLU/YETİM, s. 14 vd.; ZELYURT, s. 21 vd. Ayrıca taraftarlık ile holiganizm arasındaki farklara ilişkin detaylı açıklama ve Dünya nezdinde örnek olaylar için bkz. PERRYMAN, Mark, Hooligan Wars- Causes and Effects of Football Violence, Mainstream Publishing, London, 2002, s. 37 vd.

Buna göre, her ne kadar Kanunda tanımlanmamış ise de, “*taraftar grubu*”nu bir takıma destek vermek için bir araya gelmiş, mutlaka bir plan dairesinde yahut hiyerarşi içerisinde olmaları kendilerinden beklenmeyecek ve en azından bir arada hareket edebilme kabiliyetine sahip, aynı takımı destekleyen birden çok kişi olarak tanımlamamız mümkündür.

¹³⁴¹ “6222 sayılı Kanun’un 18/1. maddesi “... mahkemece kurulan hükümde, hakkında güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanmasına karar verilir.” Hükümü ile suça sürüklenen çocuk hakkında spor alanlarına yasak madde sokulması suçu sebebiyle hükmedilen cezaya ek olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanma güvenlik tedbirine de karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi,” **Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/13318 E. ve 2016/14211 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 133.

“6222 sayılı Kanunda sayılan veya bu Kanunun yollama yaptığı suçlar sebebiyle hükmedilen cezaya ek olarak mahkeme, güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanma karar verir. Mahkemenin mahkûmiyet kararı vermesi halinde, bu yaptırımın uygulanıp uygulanmaması konusunda bir takdir hakkı bulunmamaktadır.” **İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 15. CD., 06.12.2018, 2018/1332 E. ve 2018/3576 K.**

uygulanamayacaktır¹³⁴². Söz gelimi, 6222 sayılı Kanunun 11/7. maddesindeki şike veya teşvik primi yararına işlenen tüzel kişiye uygulanacak idari para cezası yahut 21/1. maddesindeki spor kulüplerinin müsabakalarda özel güvenlik görevlisi bulundurma yükümlülüğüne aykırı davranışları veya 5. maddedeki elektronik bilet uygulaması ile spor alanlarında gerekli teknik altyapı ve donanımı kurma yükümlülüğünün ihlali gibi haller kabahat olarak kabul edilmiş olup, bunlar açısından seyirden yasaklanma güvenlik tedbiri uygulama alanı bulamayacaktır.

Seyirden yasaklama tedbirinin, sporcular, spor kulübü yöneticileri, hakemler yahut spor müsabakasında görevli olan diğer kimseler yönünden uygulanıp uygulanamayacağı tartışma konusu olabilir. Seyirden yasaklama ibaresinden, 18. maddenin birinci fıkrasında belirtildiği gibi, “*kişinin müsabakaları ve antrenmanları izlemek amacıyla müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına girişinin yasaklanması*” anlaşılmalıdır. Dolayısıyla bu düzenlemeden kanun koyucunun amacının spor alanlarda şiddet veya düzensizliğe yola açan kimselerin spor müsabakalarını ve antrenmanları izlemesinin önlenmesi ve spor alanlarının bu tür davranışlardan temizlenmesi olduğu açıktır. Nitekim maddenin başlığı ve tedbirin ismi bile “*seyirden*” yasaklanma olarak belirlenmiştir. O halde, spor müsabakasını veya antrenmanı seyir amacı olmayan ve bu alanlarda görevli olarak bulunan kimseler hakkında, seyirciler için ayrılan seyir alanlarında yer almamaları kaydıyla, seyirden yasaklanma güvenlik tedbiri uygulanamayacaktır¹³⁴³.

Güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararının uygulanmasına, ceza mahkemesinin kararının kesinleşmesiyle birlikte derhal başlanır ve güvenlik tedbirinin infazı, cezanın infazının tamamlanmasından itibaren bir yıl geçmesiyle sona erer. Başka bir

¹³⁴² YAŞAR, Seyirden Yasaklanma, s. 10.

¹³⁴³ ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 69.

deyişle, güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı cezanın infaz süresi boyunca ve sonrasındaki bir yıl boyunca devam eder. 18. maddenin altıncı fıkrası uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesi, TCK'nun 51. maddesine göre hapis cezasının ertelenmesi, TCK'nun 50. maddesine göre kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi veya CMK'nun 231. maddesine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi halinde bu kararların kesinleştiği tarihten itibaren, TCK m. 75 uyarınca önödeme nedeniyle CMK'nun 223/8. maddesine göre düşme kararı verilmesi halinde ise önödemenin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl süreyle¹³⁴⁴ güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma tedbiri uygulanır ve birinci yılın sonunda bu tedbirin uygulanmasına son verilir¹³⁴⁵.

¹³⁴⁴ “*Hakaret suçundan açılan davanın yargılaması devam etmekte iken,... Nöbetçi Asliye Ceza Mahkemesi’nin 15.02.2013 tarih ve 2013/5 D. İş sayılı kararı ile 6222 sayılı Yasa’nın 18/3. maddesi uyarınca soruşturma aşamasına ilişkin olarak sanık hakkında uygulanan spor müsabakaları ve antrenmanları seyirden yasaklanma koruma tedbirinin kaldırılmasına karar verildiği; bundan ayrı olarak, sanık hakkındaki kamu davasının önödeme nedeniyle düşmesine karar verilmesinin yasal sonucu olarak yine 6222 sayılı Yasa’nın 18/6. maddesi uyarınca bir yıl süreyle spor müsabakalarını seyirden yasaklama güvenlik tedbirinin uygulanmasına karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşılmakla,*” **Yargıtay 7. CD., 03.03.2014, 2014/2931 E. ve 2014/3174 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 112-113.

“*Sanığa soruşturma aşamasında önödeme ihtar yapılrken anılan madde metninde yer alan birim gün sayısının alt sınırı ve bir gün karşılığı uygulanacak para miktarının alt sınırı göz önünde bulundurularak 500 TL olarak ceza miktarı belirlenmesi gerektiği halde Cumhuriyet Savcısınca sanığa her bir eylemi için toplam 1.008 TL ceza miktarı tebliğ edilmesi usulsüz olduğundan, 5237 sayılı Kanun’un 75/3. maddesi yollamasıyla, aynı maddenin 2. fıkrasına göre mahkemesince usulüne uygun önödeme işlemi yapılmadan yargılamaya devamla yazılı biçimde hüküm kurulması,*” **Yargıtay 19. CD., 16.10.2017, 2016/4846 E. ve 2017/8122 K.** Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 123-124.

¹³⁴⁵ Güvenlik tedbirine mahkemece verilen son karar ile birlikte hükmedildiğinden, güvenlik tedbirine karşı itiraz da mahkeme kararına karşı gidilecek kanun yoluna göre belirlenecektir:

Bununla birlikte, 18. maddenin birinci fıkrası gereğince, ceza mahkemesince ceza verilmesine yer olmadığı kararı ile birlikte de güvenlik tedbirine hükmolunabilir. Zira güvenlik tedbiri her ne kadar bir yaptırım niteliği taşısa da, cezadan farklıdır ve birçok kez failin tehlikeliliği nazara alınarak cezanın ikamesi olarak uygulanabilir. Buna göre, hâkim, faile ceza verilmesine yer olmadığı kararı verirken, öte yandan güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklamaya hükmedebilecektir. Örneğin, failin yaş küçüklüğü nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı veren mahkeme, suça sürüklenen çocuğun söz konusu fiili işlemesi nedeniyle, seyirden yasaklama güvenlik tedbirinin uygulanmasına karar verebilir¹³⁴⁶. Bu durumda, 18. maddenin birinci fıkrasına göre, ceza verilmesine yer olmadığı kararının kesinleştiği tarihten itibaren bu tedbir bir yıl süreyle uygulanacak ve birinci yılın tamamlanmasıyla tedbirin uygulaması son bulacaktır.

6222 sayılı Kanunun 18. maddesinin birinci fıkrasına 7182 sayılı Kanunla eklenen son cümle ile, güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma yönünden bir tekerrür hükmü öngörülmüştür. Buna göre fail, hakkında daha önce güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı verilmesine rağmen ikinci kez aynı hükümdeki suçlardan birini işlerse üç yıl, üçüncü kez aynı suçlardan birini işlerse beş yıl süreyle hakkında güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı verilecektir. Bir taraftar açısından en büyük “eza” taraftarı olduğu takımın maçına gidememek olacağından, kanun koyucu bu tekerrür hükmüyle fail yönünden caydırıcı bir uygulama getirmeyi amaçlamıştır.

“CMK’nun 231/12. maddesi uyarınca, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvurulması mümkün olup, istinaf kanun yoluna başvurulamayacağı, ilk derece mahkemesince verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının spor müsabakalarını seyirden yasaklanma kararını da kapsamı karşısında, suça sürüklenen çocuklar müdafinin seyirden yasaklanma kararına yönelik (istinaf) başvurusunun CMK’nun 279/1-b maddesi gereğince reddine,” Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 5. CD., 14.09.2017, 2017/1627 E. ve 2017/1443 K. Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 132.

¹³⁴⁶ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 64.

Kanun koyucu 18. maddenin onuncu fıkrasında, güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma tedbirinin sonucu olarak ayrıca bir hak yoksunluğu hükmü öngörmüştür. Bu hüküm uyarınca, hakkında güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı verilen kişiler, seyirden yasaklanma tedbirinin uygulandığı ve belirtilen spor alanlarına giremedikleri süre boyunca spor kulüplerinde, spor federasyonlarında ve taraftar derneklerinde yönetici olamamakta, ayrıca spor müsabakalarında hakem, temsilci yahut gözlemci olarak görev yapamamaktadırlar. Mahkemece kurulan hükümde seyirden yasaklanmasına karar verilen fail hakkında bu hak yoksunluğu hususuna da hükmedilmesi gerekmektedir¹³⁴⁷. Ancak ifade ettiğimiz gibi bu hak yoksunluğu yalnızca hakkında güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı verilen kişiler bakımından geçerli olup, örneğin soruşturma aşamasında koruma tedbiri olarak seyirden yasaklanmasına karar verilen kişiler onuncu fıkrada sayılan görevleri yapmaya devam edebilirler.

6222 sayılı Kanunun 17/A maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen hak yoksunluğu hükmüne göre, 6222 sayılı Kanunda tanımlanan veya atıf yapılan diğer kanunlardaki suçlar nedeniyle failin bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm edilmesi durumunda, fail hakkında ayrıca TCK'nun 53. maddesi hükümlerine göre spor kulüplerinin, federasyonların ve bünyesinde spor faaliyeti icra edilen diğer tüzel kişilerin yönetim ve

¹³⁴⁷ “Sanık hakkındaki güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanma kararının bir sonucu olarak 6222 sayılı Kanun’un 18/10. maddesinde yazılı bulunan hak yoksunluklarına hükmedilmemesi,” **Yargıtay 19. CD., 06.04.2016, 2015/14241 E. ve 2016/14666 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 135.**

Bununla beraber Yargıtay bazı kararlarında, mahkeme kararında 18/10. maddedeki hak yoksunluklarına hükmedilmemesi halinde de, bu hak yoksunluklarının infaz aşamasında dikkate alınabileceğini ve uygulama alanı bulacağını belirtmiştir. Bkz. **Yargıtay 19. CD., 20.04.2016, 2015/32614 E. ve 2016/16042 K.**

denetim organlarında görev yapmaktan yasaklanmasına karar verilecektir. Ancak Kanunun 18/10. maddesi ile hak yoksunluğunun geçerli olacağı görevler arttırılarak, 17/A maddesi ve dolayısıyla TCK'nun 53. maddesinin kapsamı genişletilmektedir.

C. Koruma Tedbiri Olarak Seyirden Yasaklanma

Ceza muhakemesinin temel amacı maddi gerçeğe ulaşmak olduğundan, bu amaca ulaşabilmek, hâkimin maddi gerçeğe ulaşmasını engelleyecek dışsal müdahaleleri bertaraf edebilmek, delilleri elde edebilmek ve nihayetinde ihtilafın konusunu oluşturan somut olaya uygun bir karar verebilmesini ve verilen kararın uygulanabilmesini sağlamak için başvurulması gereken tedbirlere koruma tedbiri adı verilmektedir¹³⁴⁸. Bu bağlamda koruma tedbirleri bir ceza muhakemesi kurumudur. Koruma tedbirlerinin özellikleri olarak *zorlayıcı olmaları*, yani uygulanmaları için kişinin rızasının aranmasının gerekmemesi; *ihtiyari olmaları*, başka bir deyişle uygulanmalarının zorunlu olmaması ve koşulların bulunması halinde uygulanmalarına adli makamlarca karar verilmesi; amaç olmayıp *maddi gerçeğe ulaşabilmek için birer araç olmaları* ve son olarak *geçici olmaları*, yani ancak maddi gerçeğe ulaşılması açısından mevcut olan tehlikenin devam ettiği sürece uygulanmaları sayılabilir¹³⁴⁹.

¹³⁴⁸ Bkz. EREM, Faruk, Ceza Usulü Hukuku, 3. Bası, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970, s. 414 vd.; KUNTER, Nurullah, Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Bası, Beta, İstanbul, 1989, s. 655 vd. (**Ceza Muhakemesi Hukuku**); ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, Mehmet Nihat / DOĞAN, Koray / BACAKSIZ, Pınar/ TEPE, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Seçkin, Ankara, 2012, s. 260 vd.; TOROSLU, Nevzat / FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Savaş, Ankara, 2014, s. 216 vd.; TOSUN, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. I, 4. Bası, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1984, s. 818 vd. (**Suç Muhakemesi Hukuku**); ÜNVER/HAKERİ, s. 321 vd.

¹³⁴⁹ KUNTER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 658-659; ÜNVER/HAKERİ, s. 323.

Koruma tedbirleri CMK'nun 'Koruma Tedbirleri' başlıklı dördüncü bölümünde düzenlenmiş olup, bu tedbirler şunlardır: Yakalama ve gözaltı (m. 90-99), tutuklama (m. 100-108), adli kontrol (m. 109-115), arama ve el koyma (m. 116-134), iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması (m. 135-138), gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme tedbirleri (m. 139-140). Buradan anlaşılacağı üzere, koruma tedbirlerinin her biri bireylerin Anayasa ile korunan temel hak ve özgürlüklerini sınırlandıran tedbirlerdir. Bu nedenle söz konusu tedbirlerin kanunla öngörülmesi ve bunların uygulanmaları yönünden kanunilik ilkesine sıkı sıkıya bağlı kalınması elzemdir¹³⁵⁰.

Bu bağlamda, ortada bir suç şüphesinin bulunması, söz konusu koruma tedbirinin kanunda öngörülmesi, bu tedbire başvurulmasında gecikemezlik ve gereklilik söz konusu olması ve en azından görünüşte söz konusu koruma tedbirinin uygulanmasının haklı kabul edilebilecek olması şartlarının bir arada bulunması halinde ve orantılı olmak kaydıyla, yani bu koruma tedbirine başvurulması halinde elde edilecek yarar ile tedbire başvurulması nedeniyle hak ve özgürlükleri sınırlandırılan kişi bakımından ortaya çıkacak sonuç arasında bir ölçü ve oran bulunması şartıyla, koruma tedbirlerinin uygulanması mümkündür¹³⁵¹.

6222 sayılı Kanunun 18. maddesinin üçüncü fıkrasında seyirden yasaklanma bir “koruma tedbiri” olarak düzenlenmiştir. Üçüncü fıkraya göre “*bu madde kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma başlatılması halinde şüpheli hakkında spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbiri derhal uygulamaya konulur. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından bu tedbirin kaldırılmasına karar verilmediği takdirde, bu yasağın uygulanmasına koruma tedbiri olarak devam edilir.*”

¹³⁵⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 216.

¹³⁵¹ ÜNVER/HAKERİ, s. 324-329. Ayrıca koruma tedbirlerinin önşartları hakkında bkz. KUNTER, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 659 vd.; TOSUN, Suç Muhakemesi Hukuku, s. 824 vd.

Görüldüğü üzere 18/3. maddede seyirden yasaklanma, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında uygulanacak bir koruma tedbiri olarak öngörülmüştür¹³⁵². Hükümde söz konusu koruma tedbirinin ancak bir soruşturma başlatılması halinde uygulanacağı ifade edilmiş¹³⁵³, ancak bu tedbire kim tarafından karar verileceği belirtilmemiştir¹³⁵⁴. 18/3. maddenin ikinci cümlesinde, koruma tedbirinin kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından, soruşturma evresinde ise Cumhuriyet Savcısı tarafından tedbirin kaldırılmasına karar verilmediği sürece uygulanacağı ifade edilmiş, ancak bu tedbire karar verecek olan merci işaret edilmemiştir. Kanaatimizce bu sorun CMK'nun genel ilkeleri nazara alınarak çözülebilir. CMK'nda koruma tedbirlerine kural olarak kovuşturma aşamasında mahkeme,

¹³⁵² Doktrinde 6222 sayılı Kanunun 18/3. maddesinde seyirden yasaklamanın bir “*adli kontrol*” olarak düzenlendiğini ileri süren yazarlar vardır. Bkz. ÖZGENÇ, Değerlendirme ve Sonuç, s. 121. Ne var ki adli kontrol CMK'nun 109 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup, bu tedbire ancak CMK'nun 100. maddesindeki tutuklama sebeplerinin varlığı halinde hükmedilebilmektedir. Bu bağlamda seyirden yasaklanma koruma tedbirinin CMK m. 109 bağlamında adli kontrol olduğunun kabulü mümkün değildir.

¹³⁵³ “*Sanık hakkında 6222 sayılı Kanun'da tanımlanan veya yollamada bulunulan ilgili kanunlardaki suçlardan dolayı soruşturma başlatılmaması nedeniyle koruma tedbiri niteliğindeki spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbiri uygulanamayacağından ve dolayısıyla tedbirin gereklerine uyma yükümlülüğünden bahsedilemeyeceğinden, Yerel mahkemenin beraat kararında isabetsizlik bulunmamıştır.*” **Yargıtay 19. CD., 16.04.2018, 2017/5815 E. ve 2018/4516 K.** Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 118.

¹³⁵⁴ 18/3. maddedeki seyirden yasaklanma tedbirinin “*kanun gereği*” olduğunu ve ceza soruşturmasının başlamasıyla kendiliğinden uygulanmaya başlanacağını, bunun için ayrıca bir savcı ya da hâkim kararı gerekmediğini ileri süren yazarlar mevcuttur. Bu görüşler için bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 47; ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 70.

Kanaatimizce bu görüşe itibar edilemez. Zira 18. maddenin lafzından bu tedbirin uygulanması için herhangi bir karara ihtiyaç duyulmadığı gibi bir anlam çıkarmak olanaksızdır. 18/3. maddedeki koruma tedbirinde de, diğer koruma tedbirlerinde olduğu gibi, soruşturma evresi ise Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresi söz konusu ise hâkim kararı gerekmektedir.

soruşturma aşamasında ise hâkim ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı tarafından karar verilmektedir. Bununla beraber, ceza muhakemesi hukukunda kovuşturma evresini yürüten merci mahkeme iken, soruşturma evresini yürüten ve kural olarak bu aşamadaki muhakeme işlemlerine karar veren merci savcılıktır¹³⁵⁵. Bu nedenle, gerek soruşturma aşamasındaki yetkili merci olduğundan gerekse de 6222 sayılı Kanunda ayrıca “*gecikmesinde sakınca bulunan*” hallerden söz edilmediğinden¹³⁵⁶, soruşturma aşamasındaki seyirden yasaklama koruma tedbirine Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında bu tedbirin uygulanmasına veya soruşturma aşamasında verilen tedbirin devamına ise mahkeme karar verecektir¹³⁵⁷. Ne var ki, 6222 sayılı Kanunun 18. maddesinde yeni bir hüküm eklenerek, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde bu koruma tedbirine hangi adli mercilerce karar verileceğinin düzenlenmesinin isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Koruma tedbiri olarak seyirden yasaklanma da, güvenlik tedbirinde olduğu gibi, belirli suçlar için öngörülmüştür. 18. maddenin üçüncü fıkrasında söz konusu koruma tedbirinin “*bu madde kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma başlatılması halinde*” uygulanacağı belirtilmiştir. Üçüncü fıkarda “*bu madde kapsamına giren suçlar*” ibaresi kullanılarak, birinci fıkradaki “*bu Kanunda tanımlanan veya yollamada bulunulan ilgili kanunlardaki suçlar*”ın kastedildiği açıktır. Bu itibarla, koruma tedbirinin uygulanabileceği

¹³⁵⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 261.

¹³⁵⁶ Öztürk’e göre 18/3. maddede bu tedbirin “*derhal*” uygulanmaya konulacağı belirtilerek, esasen 6222 sayılı Kanunun uygulandığı ve ceza soruşturmasının başladığı her durumda gecikmede sakıncanın var olduğu kabul edilmiş ve adeta bu hususla ilgili kanuni bir karine yaratılmıştır. Bkz. ÖZTÜRK, Seyirden Yasaklanma, s. 42.

¹³⁵⁷ Aynı görüş için bkz. YAŞAR, Seyirden Yasaklanma, s. 24.

suçlar hususunda, yukarıdaki güvenlik tedbirine ilişkin yaptığımız açıklamaların tamamı geçerlidir¹³⁵⁸.

18. maddenin beşinci fıkrasında, koruma tedbiri olarak seyirden yasaklanmanın sona erme halleri düzenlenmiştir. Birinci hal, “*Cumhuriyet savcısı veya mahkeme tarafından kaldırılmasına karar verilmesi*”dir. Buna göre soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde ise yargılamayı yapan mahkemenin karar vermesi halinde seyirden yasaklanma tedbiri derhal kaldırılacaktır. Cumhuriyet savcısı veya mahkeme bu kararı ilgili tarafın talebi üzerine verebileceği gibi, re’sen de tedbirin sona ermesine hükmedebilir.

Burada üzerinde durulması gereken husus, ilgilinin seyirden yasaklanma kararının kaldırılmasına ilişkin talebi üzerine Cumhuriyet savcısı ya da mahkeme tarafından verilecek ret kararlarına karşı hangi yola başvurulacağıdır. Cumhuriyet savcısının talebin reddine ilişkin vermiş olduğu karara karşı, CMK uyarınca soruşturma aşamasında geçerli itiraz yolu hükümleri uygulanacak ve CMK m. 173’e göre Cumhuriyet savcısının verdiği karara karşı, kararın tebliğinden itibaren onbeş gün içerisinde sulh ceza hakimliğine itiraz

¹³⁵⁸ Yargıtay pek çok kararında, koruma tedbiri olarak seyirden yasaklama kararının verildiği hallerde, tedbir kararında bu tedbirin hangi suç nedeniyle uygulandığının açıkça belirtilmesi gerektiğini vurgulamaktadır:

“...6222 sayılı Kanun’un 18/3. maddesi “*Bu madde kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma başlatılması halinde şüpheli hakkında spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbiri derhal uygulama konulur...*” hükmü karşısında; mahkemece Trabzonspor taraftarı olan sanık hakkında yasaklama kararının sebebini oluşturan hangi fiilden dolayı soruşturma yapıldığı araştırılarak sonucuna göre hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden,... eksik kovuşturma ile yazılı şekilde beraatine karar verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/12932 E. ve 2016/14207 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 132.**

“...mahkemece Çaykur Rizespor taraftarı olan sanık hakkında yasaklama kararının sebebini oluşturan hangi fiilden dolayı soruşturma yapıldığı araştırılarak sonucuna göre hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik kovuşturma ile yazılı şekilde beraatine karar verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/13072 E. ve 2016/14209 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 133.**

edilebilecektir¹³⁵⁹. Hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz yolu ise CMK'nun 267 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. CMK m. 268/1'e göre, seyirden yasaklama kararının kaldırılmasına ilişkin talebin reddi halinde ilgili kimse, talebin kabulü halinde ise Cumhuriyet savcısı, hâkim yahut mahkeme kararına karşı, kararın tebliği veya tefhiminden itibaren en geç yedi gün içerisinde itiraz edebilecektir. İkinci fıkra uyarınca da, itiraz üzerine kararını gözden geçiren hâkim veya mahkeme bu itirazı yerinde görürse kararını düzeltecek, aksi halde en geç üç gün içerisinde itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderecektir. CMK'nun 268/3-a maddesi uyarınca, sulh ceza hâkimliğinin kararına karşı itirazı, *“ilgili yerde birden fazla sulh ceza hâkimliği bulunması halinde numara olarak karar veren hakimliği izleyen hâkimlik (örneğin kararı 1. Sulh Ceza Hâkimliği veriyse, 2. Sulh Ceza Hâkimliği), karar veren son numaralı hâkimlik ise bir numaralı sulh ceza hâkimliği; bununla beraber ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek bir sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliği; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa bu durumda da en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliği”* inceleyecektir. Aynı hükmün (c) bendine göre ise, *“asliye ceza mahkemesi hâkimince verilen kararlara karşı yapılan itirazların incelenmesi, ilgili yargı çevresinde bulunan ağır ceza mahkemesine aittir”*. İtiraz mercii kendisine yapılan bu itirazı en kısa sürede karara bağlayacak olup, itiraz üzerine verilen kararlar kesindir¹³⁶⁰.

6222 sayılı Kanunun 18/5. maddesinde öngörülen ikinci sona erme hali, yapılan soruşturma sonucunda kovuşturmayaya yer olmadığı kararı (CMK m. 171-172), üçüncü sona erme hali ise kamu davasının neticesinde sanık hakkında beraat (CMK m. 223/2) yahut

¹³⁵⁹ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 54.

¹³⁶⁰ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 55.

düşme kararı (CMK m. 223/8) verilmesidir. Bu hallerde kişi hakkında yapılan soruşturma veya kovuşturma sona erdiğinden artık koruma tedbiri uygulanmasında da herhangi bir yarar bulunmamakta ve karar verildiği anda koruma tedbiri ortadan kalkmaktadır¹³⁶¹.

Koruma tedbirleri ceza muhakemesi evreleri, başka bir deyişle soruşturma ve kovuşturma aşamaları devam ettikçe uygulanabilirler. Dolayısıyla kovuşturma aşaması sona erdikten sonra artık koruma tedbirinden de söz edilemeyecektir. Kovuşturma evresinin beraat veya düşme ile sonuçlanması halinde koruma tedbiri olan seyirden yasaklanmanın kendiliğinden sona ereceği yukarıda izah edilmiştir. Buna karşın, eğer kovuşturma neticesinde sanığın cezalandırılmasına karar verilirse yahut sanık cezalandırılmamakla beraber 6222 sayılı Kanunun 18/6. maddesinde sayılan hallerden biri ile yargılama sonuçlanırsa, bu durumda sanık hakkında uygulanan koruma tedbiri olan seyirden yasaklama güvenlik tedbirine dönüşecek ve 18. maddenin birinci veya altıncı fıkrasındaki sürelerle güvenlik tedbiri olarak uygulanmaya devam edecektir.

D. İdari Yaptırım Olarak Seyirden Yasaklanma

Kanun koyucu, güvenlik tedbiri ve koruma tedbiri olarak seyirden yasaklamayı spor alanlarında şiddet ve düzensizliğin önlenmesi açısından yeterli bulmamış ve 18. maddenin yedinci fıkrasında üçüncü bir seyirden yasaklama türü olarak idari yaptırım seyirden yasaklanma tedbirini de öngörmüştür. Bu hüküm uyarınca,

¹³⁶¹ “...Sanık hakkında beraat kararı verilen tarihte koruma tedbirinin kanun hükmü gereği derhal kalkması gerektiği halde, mahkemece, spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbirinin kaldırılması için karar kesinleştikten sonra Emniyet Müdürlüğü’ne yazın yazılmasına karar verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 08.06.2016, 2015/19863 E. ve 2016/19327 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 158.

“Alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisinde olduğu açıkça anlaşılan kişi, müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına alınmaz. Bu şekilde belirtilen alanlara giren ve dışarı çıkmamakta ısrar eden kişi zor kullanılarak dışarı çıkarılır ve bu madde hükümlerine göre bir yıl süreyle spor müsabakalarını seyirden yasaklanır.”

Bu hükmün düzenlenme sebebi, spor alanlarında alkol veya uyuşturucu madde etkisiyle taşkınlık çıkartılmasını önlemek ve bu sayede izleyicilerin huzur içerisinde müsabaka ve antrenmanları takip edebilmelerini sağlamaktır. Zira spor alanlarında bu “huzur”u bozucu davranışların tek sebebi olmasa da en önemli sebeplerinden birisi holiganların bu alanlarda yarattıkları taşkınlıklardır¹³⁶². Bu husus ‘Sportif Karşılaşmalarda ve Özellikle Futbol Maçlarında Seyircilerin Şiddet Gösterilerine ve Taşkınlıklarına Dair Avrupa Sözleşmesi’nde de düzenleme alanı bulmuş ve Sözleşme’nin 3/4-d maddesinde, üye ülkelerin “*olay çıkarması muhtemel kişiler ile alkol veya uyuşturucu madde etkisi altında olanları hukuken mümkün olduğu ölçüde stadyum ve maçlardan çıkarmak veya girişlerini yasaklayarak önlem almak yükümlülüğü altında*” oldukları hüküm altına alınmıştır¹³⁶³. Bu itibarla, 6222 sayılı Kanunun 18/7. maddesinde de, alkol yahut uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisinde olduğu açıkça belli olan kişilerin söz konusu spor alanlarına alınmayacağı ve eğer girdilerse bu alanlardan çıkartılacağı düzenlenmiş, bu hususta mukavemet gösterenlere ise caydırıcılık sağlanması açısından bir yıl süreyle seyirden yasaklanma şeklindeki idari yaptırımın uygulanacağı öngörülmüştür.

18/7. maddedeki idari tedbirin uygulanabilmesi için ön şart, kişinin ilk bakışta açıkça alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi altında olmasıdır. Bu değerlendirme somut olayda kolluk veya özel güvenlik görevlileri tarafından yapılacaktır. Ne var ki söz konusu

¹³⁶² Bkz. ZELYURT, s. 51 vd.

¹³⁶³ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 69.

tedbir uygulanırken görevliler tarafından bu uygulamanın suiistimal edilmemesi çok önemlidir. Zira kanun koyucu “*alkollü*” kişilerin değil, sayılan maddeler etkisinde olduğu “*açıkça*” anlaşılan kişilerin spor alanlarına alınmayacağını düzenlemiştir. Bu itibarla, söz konusu düzenleme spor alanlarına girişte alkol ölçümü yapılması yahut herhangi bir anormal davranış göstermeyen kimselerin bu alanlara sokulmaması veya buralardan çıkarılması gibi uygulamalara cevaz vermemektedir. Spor alanlarında bulunan kolluk kuvvetleri veya bu işle yetkilendirilmiş özel görevliler, mesleki tecrübelerinden de yararlanarak objektif bir gözlem yapmalı ve söz konusu maddeler etkisinde oldukları tartışmaya yer vermeyecek biçimde ilk bakışta anlaşılan ve bu nedenle etrafını rahatsız etme ihtimali yüksek görünen, örneğin ayakta zor duran yahut yürümekte ciddi biçimde güçlük çeken veya madde etkisiyle etrafındakilere karşı şiddete meyleden davranışlarda bulunan kimselere yönelik olarak bu tedbiri uygulamalıdır¹³⁶⁴. Burada, söz konusu kişilerin suç işleyebileceği yahut en azından çevresindeki kimselerin huzur içerisinde spor müsabakalarını takip etmelerini engelleyebileceği yönünde “*makul şüphe*” gözlemlenmeli ve ancak bu durumda önleyici tedbir uygulanmalı, buna karşın alkol almış olsa bile herhangi bir rahatsız edici davranışı olmayan ve çevresindekilerle ilgisi olmaksızın müsabakayı takip eden kişiler yönünden önleyici tedbir uygulamasına gidilmemelidir¹³⁶⁵.

Kanunun 18/7. maddesindeki seyirden yasaklanma tedbiri, spor alanlarına alkol veya uyuşturucu yahut uyarıcı madde etkisinde bulunduğu açıkça anlaşılan kimseler yönünden doğrudan doğruya uygulanmayacaktır. Kanun, öncelikle bu kimseler yönünden “*önleme yasaklaması*” yahut “*önleyici tedbir*” öngörmekte ve bunların tespit edilmeleri halinde spor alanlarına sokulmamasını yahut spor alanlarında iseler dışarı çıkarılmalarını emretmektedir.

¹³⁶⁴ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 71.

¹³⁶⁵ ÖZTÜRK, Seyirden Yasaklanma, s. 37-38.

Buna karşın, söz konusu kimselerin spor alanlarından çıkmama hususunda direnmeleri halinde seyirden yasaklanma tedbirinin koşulları oluşacaktır. Buradaki direnmeden, bahsi geçen spor alanlarından çıkmamak için kolluğa veya özel güvenlik görevlilerine fiziki mukavemet göstermek, karşı koymak yahut inat etmek suretiyle görevlilerin işini yapmasını zorlaştırmak, örneğin kolluktan kaçmak, stadyumun çeşitli yerlerine sığınmak gibi fiiller anlaşılmalıdır¹³⁶⁶. Bu nedenle, alkol veya uyuşturucu madde etkisindeki bir kimsenin kendisine spor alanından çıkması söylendikten sonra hiçbir karşı koyma emaresi göstermeksizin bu alandan çıkması halinde, hakkında seyirden yasaklanma tedbiri uygulanmayacaktır.

Bununla beraber, söz konusu önleyici tedbirin somut olayda uygulanacak olması ve bunu uygulayacak kolluğun yahut özel güvenlik görevlisinin kişinin alkol veya uyuşturucu ya da uyarıcı madde etkisinde olduğunu o esnada tespit etmesi gerektiğinden, bu alanlarda görev yapan polis, jandarma veya özel güvenlik görevlilerinin sporda şiddet konusunda eğitim almış ve tecrübeli kimselerden seçilmesi büyük önem arz etmektedir¹³⁶⁷.

Kanun koyucu 6222 sayılı Kanunun 18/7. maddesiyle, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisinde olduğu açıkça anlaşılan kimselerin kendilerinden spor alanından çıkmaları istenmesine rağmen buralardan çıkmamak için direnme şeklindeki fiillerini kendine özgü yeni bir “*kabahat*” türü olarak düzenlemiştir¹³⁶⁸. 5236 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 23/1. maddesine göre, kanunda açık hüküm bulunan hallerde bir kabahat nedeniyle idari yaptırım uygulama yetkisi Cumhuriyet savcısına aittir. Nitekim, 6222 sayılı Kanunun 23/3. maddesi uyarınca da “*bu Kanun hükümlerine göre idari para cezasına ve diğer idari yaptırımlara karar vermeye Cumhuriyet savcısı yetkilidir.*” Kanunun 18/7.

¹³⁶⁶ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 72.

¹³⁶⁷ ÖZTÜRK, Seyirden Yasaklanma, s. 38.

¹³⁶⁸ YAŞAR, Seyirden Yasaklanma, s. 28.

maddesinde düzenlenen seyirden yasaklanma kararı da bir idari yaptırım ve kabahat olduğundan, söz konusu tedbire karar verecek olan kişi Cumhuriyet savcısıdır. Bu bağlamda, Cumhuriyet savcısı, idari tedbirin maddi dayanağını oluşturan hukuka aykırı fiilin tespiti halinde doğrudan idari yaptırım uygulayabileceği gibi, bir suçun işlendiği görüntüsünü veren basit bir şüphe sebebinin varlığı halinde soruşturma başlatabilecek, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayabilecek, bu araştırma neticesinde idari tedbir olarak değil koruma tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı verebilecek yahut ortada bir suç değil fakat kabahat olduğu kanaatine varırsa, şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verirken Kanunun 18/7. maddesi uyarınca idari tedbir olarak bir yıl süreyle seyirden yasaklanma kararına hükmedebilecektir¹³⁶⁹.

İdari yaptırım olan seyirden yasaklama tedbiri kabahat olduğundan, çalışmamızın önceki bölümünde de açıkladığımız üzere, bu karara karşı itiraz yolu Kabahatler Kanunu'na göre belirlenecektir. Kanunun 27. maddesi uyarınca, idari yaptırım kararının muhatabına tebliği veya tefhiminden itibaren en geç onbeş gün içerisinde sulh ceza hakimliğine başvurulabilmektedir. Sulh ceza hakimliğinin başvuruyu reddetmesi halinde yaptırımın muhatabı, kabul etmesi ve yaptırım kararını kaldırması halinde ise Cumhuriyet savcısı CMK'nun 268/3-a maddesine göre hakimlik kararına itiraz edebilmektedir. Sulh ceza hakimliğinin kararına karşı itiraz neticesinde verilen karar nihai karardır. O halde, hakkında yaptırım uygulanan kişi tarafından Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca onbeş gün içerisinde sulh ceza hakimliğine başvurulmaması, sulh ceza hakimliğinin kararına karşı yedi gün içerisinde itiraz edilmemesi yahut itiraz neticesinde başvurunun reddine karar verilmesi halinde idari yaptırım kesinleşecek ve ilgilisi yönünden sonuç doğuracaktır.

¹³⁶⁹ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 73-74.

E. Seyirden Yasaklanma Tedbirinin Uygulanma Usulü

Seyirden yasaklanma kararı neticesinde, hakkında tedbir uygulanan kimse 6222 sayılı Kanunun 18. maddesinde belirtilen süreler boyunca müsabaka, antrenman ve seyir alanlarına giremeyecektir. Söz konusu tedbirin nasıl uygulanacağına ilişkin genel ilke 18. maddenin dördüncü fıkrasında belirlenmiştir. Buna göre,

“Koruma tedbiri olarak uygulanan ve güvenlik tedbiri olarak hükmedilen spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbirine ilişkin bilgiler Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde tutulan bu amaca özgü elektronik bilgi bankasına derhal kaydedilir. Bu bilgi bankasına spor kulüplerinin ve federasyonların erişimi sağlanır. Yasaklanan kişilere ilişkin bilgiler, ilgili spor kulüplerine ve yurt dışında yapılacak müsabaka öncesinde müsabakanın yapılacağı ülkenin yetkili mercilerine bildirilir.”

Dördüncü fıkra da her ne kadar koruma tedbiri ve güvenlik tedbiri olarak uygulanan seyirden yasaklama tedbirinden bahsetse de, bu usulün 18/7. maddede düzenlenen idari yaptırım olan seyirden yasaklanma yönünden de geçerli olacağı açıktır. Bu bağlamda, kişi hakkında seyirden yasaklanma kararı, kararın verilmesi akabinde derhal Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesindeki bu amaca özgülenmiş elektronik bilgi bankasına kaydedilecek ve söz konusu kararın daha kapsamlı ve etkin bir biçimde uygulanabilmesini temin etmek amacıyla bu elektronik bilgi bankasına spor kulüpleri ile federasyonların erişimi sağlanacak, hatta ilgili kulüp yurtdışında oynuyorsa bu ülkenin mercileri ile de söz konusu bilgiler paylaşılacaktır¹³⁷⁰.

Söz konusu karar bu şekilde elektronik bilgi bankasına kaydedildikten sonra, tedbirin uygulanması yönünden hakkında tedbir kararına hükmedilen kişinin yükümlülükleri ve tedbirin uygulanma usulü ise 18. maddenin sekizinci fıkrasında öngörülmektedir. Buna göre,

¹³⁷⁰ YAŞAR, Seyirden Yasaklanma, s. 31.

“Bu madde hükümlerine göre spor müsabakalarını seyirden yasaklanan kişi, yasaklama kararının sebebini oluşturan fiilin işlendiği müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın katıldığı spor müsabakalarının yapılacağı gün, yurt içinde bulunduğu takdirde, müsabakanın başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün takibi amacıyla kolluk birimlerince biyometrik yöntemler de kullanılabilir.”

Bu düzenleme ile, hakkında tedbir kararı verilen kimse, tedbir devam ettiği süre boyunca, seyirden yasaklama kararı verilmesine neden olan müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın katıldığı spor müsabakalarının yapılacağı günlerde kolluğa başvurmakla yükümlü kılınmıştır. Örneğin, (A) takımının taraftarı olan bir kişi, takımının (B) takımıyla yaptığı müsabakada 18. maddede işaret edilen fiillerden birini gerçekleştirdiğinde ve hakkında koruma tedbiri yahut güvenlik tedbiri olarak seyirden yasaklanma kararı verildiğinde, belirtilen süreler boyunca yalnızca taraftarı olduğu (A) takımının müsabakalarına gitmeyecek, bunun dışındaki takımların müsabakaları yönünden herhangi bir yasağın muhatabı olmayacaktır. Bununla beraber Yargıtay, bir kimsenin taraftarı olduğu takım haricinde başka iki takımın spor müsabakasındaki bir fiili nedeniyle seyirden yasaklanmasına karar verilmesi halinde, eğer müsabakanın tarafları dışında üçüncü bir takımın taraftarı olduğu tespit edilirse, taraftarı olduğu takımın spor müsabakalarını seyirden yasaklanacağını ifade etmektedir¹³⁷¹.

¹³⁷¹ “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun’un 18/1. maddesindeki “Kişinin, bu Kanunda tanımlanan veya yollamada bulunulan ilgili kanunlardaki suçlardan dolayı mahkemece kurulan hükümde, hakkında güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanmasına karar verilir. Seyirden yasaklama ibaresinden kişinin müsabakaları ve antrenmanları izlemek amacıyla spor alanlarına girişinin yasaklanması anlaşılır...” hükmü, ile 18/8. maddesindeki “Bu madde hükümlerine göre spor müsabakalarını seyirden yasaklanan kişi, yasaklama kararının sebebini oluşturan fiilin işlendiği müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın katıldığı müsabakaların

Kanun koyucu 18. maddenin sekizinci fıkrasında kişinin fiilin işlendiği müsabakanın taraftarı olan takımlar haricinde, taraftarı olduğu takımın katıldığı spor müsabakalarını seyirden de yasaklanacağına hükmettiğine göre, bir kimsenin fiilin işlendiği maçın tarafları dışında üçüncü bir takımın taraftarı olup olmadığı nasıl tespit edilecektir? Kaldı ki fail örneğin (A) takımının taraftarı olmasına ve (A) takımının maçında 6222 sayılı Kanundaki suç fiillerinden birini işlemesine rağmen, kendi takımının maçlarından yasaklanmamak için, başka bir takımın taraftarı olduğunu da iddia edebilir. Bu durumda failin beyanına mı itibar edilecektir? Kanaatimizce, hükmün lafzından ve düzenlemenin amacından hareketle bu hususun soruşturma makamlarınca re'sen araştırılması gerekmektedir. Buna göre, kişinin 6222 sayılı Kanunun 5/4. maddesine göre düzenlenmiş olan elektronik kartının hangi spor kulübüyle ilişkili olduğu, müsabaka esnasında üzerinde bir kulübe ait herhangi bir forma, atkı, logo, amblem, sembol, yazı vs. bulunup bulunmadığı, hatta herkese açık olan sosyal medya hesaplarından bir takıma ilişkin ve o takımın taraftarı olduğunu açıkça belli eder paylaşımlar yapıp yapmadığı gibi hususlar araştırılmalı ve fail o müsabakanın taraflarından birinin taraftarı olduğu tespit edilirse o takımın müsabakalarını, eğer gerçekten üçüncü bir

yapılacağı gün, yurt içinde bulunduğu takdirde, müsabakanın başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmakla yükümlüdür.” hükmü göz önüne alınarak, 25/04/2013 günü oynanan Fenerbahçe – SL Benfica futbol müsabakası öncesinde biletsiz olarak stada girmek suçundan mahkemece kurulan hükümde 6222 sayılı Kanun’un 18/1. maddesi gereğince hakkında güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanmasına karar verilen sanığın müsabakanın tarafı olan takımın (somut olayda Fenerbahçe ve SL Benfica futbol takımları) veya taraftarı olduğu takımın (somut olayda Galatasaray futbol takımının) katıldığı spor müsabakalarında kolluğa başvurmakla yükümlü tutulabileceğinin anlaşılması karşısında; mahkemece sanığın taraftarı olduğu Galatasaray futbol takımının katıldığı spor müsabakalarında kolluğa müracaat yükümlülüğü yüklenmesine karar verilmesinde usul ve hukuka aykırılık görülmediğinden,” **Yargıtay 19. CD., 12.11.2015, 2015/103 E. ve 2015/7108 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 120.**

takımın taraftarı olduğu anlaşılırsa taraftarı olduğu takımın müsabakalarını seyirden yasaklanmalıdır¹³⁷².

Tedbirin uygulanmasıyla ilgili tartışılması gereken bir diğer husus, 6222 sayılı Kanunun 18/8. maddesindeki yükümlülüğün seyirden yasaklama kararı verilen kişinin taraftarı olduğu takımın tüm spor branşlarındaki müsabakaları yönünden mi, yoksa yalnızca seyirden yasaklama kararı verilmesine neden olan spor branşları bakımından mı uygulanacağıdır. Söz gelimi, taraftarı olduğu takımın futbol maçındaki fiilinden dolayı hakkında seyirden yasaklama tedbiri uygulanan kişi, bu süre boyunca taraftarı olduğu takımın yalnızca futbol maçları yönünden mi, yoksa yarıştığı tüm spor dallarındaki müsabakalar yönünden mi yasaklı ve sekizinci fıkra göre kolluğa başvuru yükümlüsü olacaktır? Hükümde bu hususta bir açıklık olmadığı gibi söz konusu yükümlülüğün ilgili kişinin “*taraftarı olduğu takımın katıldığı spor müsabakaları*” yönünden uygulanacağı ifade edilmektedir. Ne var ki bu yükümlülüğün söz konusu kulübün yarıştığı tüm müsabakalar yönünden geçerli olduğunun kabulü mümkün değildir. Zira özellikle Beşiktaş, Fenerbahçe, Galatasaray gibi büyük kulüplerin yarıştığı onlarca spor branşı bulunmaktadır. Bu takımlardan birinin taraftarının bir futbol maçındaki davranışı nedeniyle aldığı seyirden yasaklama tedbirinin o kulübün basketbol, voleybol, hentbol, boks, atletizm, sutopu, yüzme, espor vb. yarıştığı tüm spor dallarındaki bütün müsabakalar yönünden uygulanacağı söylenemez. Böyle bir kabul gerçekçi olmayacağı gibi, kişinin haftada 100-150 kez karakola imza atmaya gitmesiyle sonuçlanacak ve adeta kişinin hürriyetinden yoksun bırakılmasına sebebiyet verecektir. Bu nedenle, seyirden yasaklanma kararının ve sekizinci fıkradaki kolluğa başvuru yükümlülüğünün yalnızca kişinin hakkında tedbir uygulanmasına neden

¹³⁷² HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 106.

olan müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın, yine tedbir alınmasının dayanağı olan spor dalındaki müsabakalar yönünden geçerli olması gerektiği kanaatindeyiz¹³⁷³.

Hakkında seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişi, yurtiçinde bulunduğu takdirde, taraftarı olduğu takımın maçlarının başlangıç saatinde ve başlangıç saatinden bir saat sonra, başka bir deyişle her bir maçta iki kez bulunduğu en yakın genel kolluk birimine başvurarak imza atmak zorundadır. Her bir maçta iki kez imza atma yükümlülüğünün getirilme sebebi, kişinin maçın başında imza atarak müsabakanın yapıldığı yere gidip müsabaka veya seyir alanına girme yollarını aramasını engellemektir. Bu şekilde kişi ilk imzayı maç başlarken, ikinci imzayı maç başladıktan bir saat sonra atacak, böylece taraftarı olduğu takımın maçına yetişmesinin ve seyirden yasaklama tedbirini ihlal etmesinin önüne

¹³⁷³ Yargıtay kararlarında da, hangi spor müsabakasındaki fiili nedeniyle seyirden yasaklanma kararı uygulandıysa, failin o spor branşındaki müsabakalar yönünden yasaklanacağı ve kolluğa başvuru yükümlülüğünün doğacağı belirtilmektedir:

*“01/04/2013 tarihinde Adana Demirspor – Bucaspor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası öncesinde sanığın stadyum dışarısında 6222 sayılı Kanun’un 13/2. maddesi kapsamında spor alanlarına yasak madde sokulması eylemi sonrası başlatılan soruşturma gereğince derhal uygulamaya konulan spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbiri gereği sanık, yasaklama kararının sebebini oluşturan fiilin işlendiğin müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu Adana Demirspor’un 25.08.2013 – 07.10.2013 tarihleri arasında katıldığı toplam **dört futbol müsabakasının** başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmamıştır.” Yargıtay 19. CD., 26.04.2017, 2015/33804 E. ve 2017/3909 K. Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 127.*

*“... 6222 sayılı Kanun’un 18/1. maddesi gereğince hakkında güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklanmasına karar verilen sanığın müsabakanın tarafı olan takımın **(somut olayda Fenerbahçe ve SL Benfica futbol takımları)** veya taraftarı olduğu takımın **(somut olayda Galatasaray futbol takımının)** katıldığı spor müsabakalarında kolluğa başvurmakla yükümlü tutulabileceğinin anlaşılması karşısında; mahkemece sanığın taraftarı olduğu Galatasaray futbol takımının katıldığı spor müsabakalarında kolluğa müracaat yükümlülüğü yüklenmesine karar verilmesinde usul ve hukuka aykırılık görülmediğinden,” Yargıtay 19. CD., 12.11.2015, 2015/103 E. ve 2015/7108 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 120.*

geçilmiş olacaktır. Doktrinde bu uygulama ile “*adli kontrol benzeri*” bir kurum yaratıldığı söylenmiştir¹³⁷⁴. Kişinin imza yükümlülüğünün doğması için, hakkında verilen seyirden yasaklanma kararının kendisine tebliğ edilmesi gerekmektedir. Bu tebligat kişiye 6222 sayılı Kanunun 18/8. maddesindeki hususların yazıldığı bir tutanakla elden tebliğ edilebileceği gibi, açıklamalı tebligat şeklinde posta adresine de yapılabilir. Ne var ki kişiye seyirden yasaklama kararı tebliğ edilmedikçe imza yükümlülüğünün doğduğundan ve dolayısıyla imza yükümlülüğüne uymaması nedeniyle yaptırım uygulanmasından söz edilemeyecektir¹³⁷⁵.

Hükümde hakkında seyirden yasaklanma tedbiri verilen kişinin “*bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimi*”ne başvurulacağı belirtilmektedir. Buradaki “*bulunduğu yer*” ibaresi kişinin ikametgahı, yerleşim yeri veya MERNİS adresi değil, sekizinci fıkradaki başvuru yükümlülüğünü yerine getireceği gün fiilen bulunduğu yeri ifade etmektedir. Bu itibarla, hakkında seyirden yasaklanma kararı verilen kişinin Kanunun 18/8. maddesindeki maç günleri genel kolluk birimine başvuru ve imza yükümlülüğünü yerine getirmek için söz konusu gün hangi şehirde bulunuyorsa, o şehirdeki en yakın kolluk birimine başvurması yükümlülüğün yerine getirilmesi için yeterlidir. Sekizinci fıkradaki yükümlülüğün amacı kişinin seyirden yasaklanmasına karar verilen spor müsabakalarını izlememesinin sağlanması olduğundan, failin müsabakanın oynandığı gün ve hükümde belirtilen saatlerde fiilen en yakınında bulunan kolluk birimine başvurması halinde yükümlülük yerine getirilmiş olacaktır.

Genel kolluk biriminden ise, Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde bulunan ve hakkında seyirden yasaklanma tedbiri kararı verilen kimselerin takibi amacıyla kullanılan elektronik bilgi bankası sistemine dahil olan Emniyet Genel Müdürlüğü’ne bağlı polis

¹³⁷⁴ Bkz. ÖZTÜRK, Seyirden Yasaklanma, s. 43; YAŞAR, Seyirden Yasaklanma, s. 32.

¹³⁷⁵ ÖZTÜRK, Uzlaşmalı Müsabaka, s. 81.

karakolları ve Jandarma Genel Komutanlığı'na bağlı jandarma karakolları anlaşılmalıdır¹³⁷⁶. Buna göre hakkında tedbir kararı verilen kişi, yasaklama kararına sebebiyet veren fiilin işlendiği maçın tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın katıldığı spor müsabakalarının olduğu gün, maçın başladığı saat ve bundan bir saat sonra, o gün fiilen bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvuracaktır. Kişinin bu sayılan birimlerden başka bir kamu kurumuna yahut özel kuruluşa başvurması mümkün olmayıp, bu durumda 18/8. maddede öngörülen yükümlülük ihlal edilmiş olacaktır.

F. Seyirden Yasaklanma Tedbirinin İhlali Suçu

6222 sayılı Kanunun 18. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, kişinin seyirden yasaklanma tedbirine uymaması ve sekizinci fıkradaki en yakın kolluk birimine kanunda belirtildiği biçimde başvurmaması suç olarak düzenlenmiş ve yükümlülüğün ihlal edildiği her bir müsabaka başına faile yirmibeş günden az olmamak üzere adli para cezası verileceği öngörülmüştür.

18/9. maddede tanımlanan bu suçun faili ancak hakkında Kanunun 18. maddesine göre seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişiler olabilir. Dolayısıyla söz konusu suç bir “özgü suç”tur.

Suçun maddi unsuru, hakkında güvenlik tedbiri, koruma tedbiri yahut idari yaptırım olarak seyirden yasaklanma kararı verilen kişinin, aynı maddenin sekizinci fıkrasındaki, seyirden yasaklama kararı almasına sebebiyet veren müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın maçlarının olduğu gün, yurt içinde bulunduğu takdirde, maçın başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra en yakın kolluk birimine başvurmamasıdır. Buna göre failin kolluk birimine başvurmadığı anlarda yasaklandığı spor müsabakasına gidip

¹³⁷⁶ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 109.

gitmemesinin suçun oluşumu yönünden hiçbir etkisi yoktur. Suçun oluşması için seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan failin, yasak süresi içerisinde, 18. maddenin sekizinci



fıkrasında belirtildiği şekilde genel kolluğa başvurmaması yeterlidir¹³⁷⁷. Bu yönüyle söz konusu suçun ihmali davranışla işlenebilen bir suç olduğu söylenebilir¹³⁷⁸.

¹³⁷⁷ “24.04.2011 tarihinde Altay – Fenerbahçe futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası öncesinde suça sürüklenen çocuğun stadyum dışında 6222 sayılı Kanun’un 14/1. maddesi kapsamında hakaret içeren tezahürat eylemi sonrasında başlatılan soruşturma gereğince kolluk tarafından spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbiri uygulamasına karar verildiği, buna karşın suça sürüklenen çocuk yasaklamanın sebebini oluşturan fiilin işlendiği müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu Altay’ın 11.09.2011 – 21.12.2011 tarihleri arasındaki spor müsabakalarının başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmamak suretiyle üzerine atılı suçu işlemesine karşın, suça sürüklenen çocuğun mahkumiyeti yerine yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 02.03.2016, 2015/12131 E. ve 2016/3382 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 124-125.

“20.10.2012 tarihinde Bursaspor – Fenerbahçe futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında stadyum içerisinde 6222 sayılı Kanun’un 16/1. maddesi kapsamında yasak alanlara girme eylemi sonrası başlatılan soruşturma gereğince derhal uygulamaya konulan spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbirinin gereklerine uymayan sanığın eyleminin isnat olunan suçu oluşturduğu gözetilmeden; sanığın mahkumiyeti yerine yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 09.03.2016, 2015/13435 E. ve 2016/6931 K.** Bkz. HÜRMÜZ, s. 125.

“13/05/2012 tarihinde Çaykur Rizespor – Akhisar Belediyespor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası esnasında sanığın, ev sahibi seyircilere tahsis edilen yerden (tribün) saha alanına girmesi üzerine Cumhuriyet savcısının talimatı üzerine 6222 sayılı Kanun’un 16/1. maddesi kapsamında kolluk tarafından spor müsabakalarını seyirden yasaklanma koruma tedbirinin uygulandığı, Rize Cumhuriyet savcısınca sanık hakkında anılan koruma tedbirinin 18.10.2012 tarihinde kaldırıldığı ve sanığın, yasaklama kararının sebebini oluşturan fiilin işlendiği müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu Çaykur Rizespor takımının 13.10.2012 tarihinde Kartalspor ile oynadığı futbol müsabakasının başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmadığı anlaşılmıştır. Böylelikle, sanığın suç tarihi itibarıyla koruma tedbirinin devam etmesi karşısında, koruma tedbirinin gereklerine uymayan sanığın eyleminin 6222 sayılı Kanun’un 18. Maddesinin 9. Fıkrasında tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden; sanığın mahkumiyeti yerine yasal olmayan ve yerinde görülmeyen gerekçelerle beraat kararı verilmesi,” **Yargıtay 19. CD., 16.10.2017, 2016/10786 E. ve 2017/8117 K.** Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 124.

¹³⁷⁸ GÜLŞEN, s. 281.

Hakkında seyirden yasaklanma kararı verilen kişinin 18. maddenin sekizinci fıkrasına göre kolluğa başvurma yükümlülüğü, yasaklama kararına sebebiyet veren fiilin işlendiği spor müsabakasının tarafı olan ve taraftarı olduğu takımın katıldığı spor müsabakaları ile sınırlıdır. Bu itibarla, örneğin taraftarı olduğu (A) takımının futbol müsabakasındaki fiilinden dolayı hakkında seyirden yasaklama tedbiri uygulanan kişinin, (A) takımı ve ilgili müsabakada (A)'nın rakibi olan diğer takım haricindeki diğer takımların futbol maçlarına ve ayrıca taraftarı olduğu (A) kulübünün faaliyet gösterdiği diğer spor branşlarında (basketbol, voleybol, hentbol vb.) gerçekleştirilen müsabakalara katılması mümkün olup, bu müsabakaların yapıldığı gün ve saatlerde kişinin 18/8. madde uyarınca kolluğa başvurma yükümlülüğü bulunmamakta ve dolayısıyla 18/9. maddede düzenlenen suç meydana gelmemektedir¹³⁷⁹. Bununla beraber hakkında seyirden yasaklanma kararı verilen kişinin 18/8. maddedeki yükümlülüklerini nasıl yerine getirileceği hususu yukarıdaki bölümde ayrıntısıyla anlatılmış olup, bu usule aykırı davranılması halinde 18/9. maddedeki suçun maddi unsuru oluşacaktır.

Suçun manevi unsuru ise kasıt olup, failin ceza sorumluluğunun doğması için genel kasıt yeterlidir. Fail, hakkında seyirden yasaklanma tedbiri kararının verildiği bilgisine sahip olmasına rağmen müsabaka günlerinde ve belirtilen saatlerde genel kolluk birimine başvurmamışsa söz konusu suç meydana gelecektir¹³⁸⁰. Dolayısıyla failin kusurlu olduğundan söz edebilmek için seyirden yasaklanma kararının kendisine usule uygun bir biçimde tebliğ edilmesi, bu şekilde karardan haberdar olmasına rağmen sekizinci fıkradaki yükümlülüklerini yerine getirmemesi gerekmektedir. Fail seyirden yasaklanma tedbiri

¹³⁷⁹ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 105-106.

¹³⁸⁰ “6222 sayılı Kanun’un 18/9. maddesinde tanımlanan suçun manevi unsuru genel kasıt olup, fail, maç günü kolluğa iki kez başvurma yükümlülüğü olduğunu bilerek bu yükümlülüğünü yerine getirmedeği takdirde bu suçtan cezalandırılır.” Yargıtay 19. CD., 30.03.2016, 2015/13779 E. ve 2016/14205 K.

kararını öğrendiği andan itibaren eğer sekizinci fıkradaki yükümlülüğünü yerine getirmemezse söz konusu suç oluşacak olup, yükümlülük yerine getirilmemesine karşın “maçlara gitmediği” şeklindeki savunması geçerli sayılmayacak ve failin 18/9. madde uyarınca ceza sorumluluğu doğacaktır¹³⁸¹.

Seyirden yasaklanma tedbirine uyulmaması suçunun oluşumu için failin yurt içinde bulunmasının yanı sıra, kendisinden kaynaklanmayan, iradesi dışında meydana gelen ve kaçınamayacağı bir sebeple sekizinci fıkradaki yükümlülüğünü yerine getirmesi yönünden bir engelin de bulunmaması gerekmektedir. Kişinin kaza geçirmesi, salgın hastalık nedeniyle sokağa çıkılmasının mümkün olmaması, doğal afet yahut terör eylemleri bu gibi hallere örnek olarak verilebilir. Yargıtay bu mazeret sebeplerini her bir somut olaya göre değerlendirmekte ve failin bu mazeretinin gerçekten var olup olmadığının araştırılması gerektiğini, buna göre fail gerçek ve haklı bir sebepten kaynaklı olarak bu yükümlülüğünü yerine getiremediyse 18/9. maddedeki suçun oluşmayacağını ifade etmektedir. Örneğin, hakkında seyirden yasaklanma kararı bulunan kişinin 18/8. maddede öngörülen kolluğa başvurma yükümlülüğünü yerine getirememesinin gerekçesi ilgili tarihte askerde olması ise bu haklı bir mazeret olarak kabul edilmekte ve suç meydana gelmemektedir¹³⁸². Buna karşın,

¹³⁸¹ “Spor müsabakalarını seyirden yasaklama koruma tedbiri uygulanan sanığın, taraftarı olduğu Adana Demirspor takımının Ocak, Şubat ve Mart ayları içinde katıldığı sekiz (8) futbol müsabakasının başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurma yükümlülüğünü ihlal ettiği iddiasıyla Adana Cumhuriyet Başsavcılığınca kamu davası açılmıştır.

Sanık kovuşturma evresinde, Antalya’da çalıştığını, imza vereceğini bilmediğini ve maçlara da gitmediğini savunmuş ise de, sanığın bilgi eksikliğine dayalı bu savunmasına “ceza kanunlarını bilmemek mazeret sayılmaz” ilkesi uyarınca itibar edilmemelidir.” Yargıtay 19. CD., 06.11.2017, 2016/7704 E. ve 2017/9221 K. Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 122.

¹³⁸² “21/10/2012 tarihinde Adana Demirspor – Manisaspor futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında sanığın stadyum içerisindeki eylemi sonrası başlatılan soruşturma gereğince derhal uygulamaya konulan spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbirinin gereklerine uymadığı

kişinin ilgili gün ve saatlerde işyerinde olup çalışması mazeret sayılmamakta ve fail sekizinci fıkradaki yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle cezalandırılmaktadır¹³⁸³.

iddiasıyla açılan kamu davasında;... dosya içerisindeki ... Askerlik Şubesi'nin 01.07.2013 tarihli yazısında sanığın 19.11.2012 – 19.02.2014 tarihleri arasında askerlik görevini ifa ettiğinin anlaşılması karşısında, sanığın savunmasında ileri sürdüğü nedenin haklı ve kabul edilebilir bir mazeret olması sebebiyle mahkemenin beraat kararı sonuç itibarıyla isabetli görünmekte,” Yargıtay 19. CD., 06.04.2016, 2015/33098 E. ve 2016/14673 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 137.

“20/02/2012 tarihinde Adanaspor A.Ş. – Karşıyaka futbol takımları arasında yapılan spor müsabakası sırasında sanığın stadyum içerisindeki eylemi sonrası başlatılan soruşturma gereğince derhal uygulamaya konulan spor müsabakalarını seyirden yasaklama tedbirinin gereklerine uymayan sanığın eyleminin anılan Kanun'un 18/9. maddesinde düzenlenen suçu oluşturacağından cihetle, dosya kapsamında yapılan araştırmada sanığın babasının mahkemesine sunduğu 30.04.2013 havale tarihli dilekçede, “oğlunun 22.05.2012 tarihinden itibaren askerde olduğunu” bildirmesi ve sanığın yasaklama kararının sebebini oluşturan eyleme ilişkin dava dosyasının akıbetinin tespit edilememesi karşısında;... sanığın 08.12.2012 ve 19.01.2013 tarihleri arasında askerde olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik kovuşturma ile yazılı şekilde beraatine karar verilmesi,” Yargıtay 19. CD., 18.12.2017, 2015/33748 E. ve 2017/11171 K. Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 119.

¹³⁸³ *“Spor müsabakalarını seyirden yasaklama koruma tedbiri uygulanan sanığın savunmasında ileri sürdüğü “... isimli işyerinde çalıştığımdan ve çalışma saatlerim uygun olmadığından karakola imza atmaya gidemedim” biçimindeki nedenin haklı ve kabul edilebilir bir mazeret olmaması karşısında; taraftarı olduğu Dardanelspor profesyonel futbol takımının 20.04.2014 tarihinde Manavgat Evrensekispor ile oynanan spor müsabakasının başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmaması nedeniyle sanığın eyleminin anılan Kanun'un 18/9. Maddesinde düzenlenen suçu oluşturacağından cihetle,...” Yargıtay 19. CD., 24.04.2018, 2017/5873 E. ve 2018/4877 K.*

“Yukarıda belirtilen suçun maddi ve manevi unsuru ile güvenlik tedbiri olarak spor müsabakalarını seyirden yasaklama kararının hukuki niteliği ve sanığın savunmasında ileri sürdüğü “maç saatlerinde fabrikada çalışmam nedeniyle müracaat edemedim, zaten maçlara da gitmiyorum” biçimindeki nedenin haklı ve kabul edilebilir bir mazeret olmaması karşısında, sanığın yasaklama kararının sebebini oluşturan fiilin işlendiği müsabakanın tarafı olan ve taraftarı olduğu Adanaspor A.Ş. takımının en son 01.03.2014 tarihinde oynanan dokuz futbol müsabakasının başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yere en yakın genel kolluk birimine başvurmadağı cihetle, güvenlik tedbirinin gereklerine

Seyirden yasaklanma tedbirinin ihlali suçu bir soyut tehlike suçu ve aynı zamanda ihmali davranışla işlenebilen bir suç olduğundan, bu suça teşebbüs mümkün değildir. Zira suç, failin ilgili müsabakanın oynandığı saatte ve bundan bir saat sonrasında kolluğa başvuru yükümlülüğünü ihlal etmesi ile meydana gelmektedir. Eğer bu başvuru için gereken zaman henüz geçmiş değilse bu başvuruyu yapmamış olmak normun ihlali olarak kabul edilmez, çünkü failin son ana kadar yükümlülüğünü yerine getirme imkânı vardır. Buna karşın yükümlülüğün yerine getirilmesi için gereken zaman geçtiği anda suç artık tamamlanmıştır ve tamamlanmış suça teşebbüsten de bahsedilemez¹³⁸⁴. Bu itibarla, söz konusu suça da teşebbüs mümkün değildir.

Seyirden yasaklanma tedbirinin ihlali suçu, iştirak ve içtima bakımından ise herhangi bir özellik arzetmediğinden, çalışmamızın önceki bölümlerinde yaptığımız açıklamalar bu suç için de geçerlidir. Bununla beraber ilgili hüküm zincirleme suç açısından ayrıca değerlendirilmelidir. 18/9. maddede kolluğa başvuru yükümlülüğünün bulunduğu her bir müsabakanın ayrı bir suç fiili olduğu ve her bir yükümlülük ihlali için ayrı ayrı ceza verileceği belirtilmektedir. O halde, söz gelimi fail seyirden yasaklanma tedbirinin geçerli olduğu bir yıl içerisinde toplam yedi müsabakada kolluğa başvurmamışsa bunların her biri ayrı ihlal olarak değerlendirilecek ve her biri için ayrı ayrı yirmibeşer gün adli para cezası uygulanacaktır. Dolayısıyla, 6222 sayılı Kanunun 18/9. maddesindeki bu özel düzenleme

uymayan sanığın eyleminin 6222 sayılı Kanun'un 18. maddesinin 9. fıkrasında tanımlanan suçu oluşturduğu gözetilmeden; sanığın mahkumiyeti yerine yasal olmayan ve yerinde görülmeeyen gerekçeyle yazılı şekilde beraat kararı verilmesi," Yargıtay 19. CD., 27.11.2017, 2016/1970 E. ve 2017/10079 K. Bkz. HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 121.

¹³⁸⁴ Sırf ihmal suçlarına teşebbüsle ilgili aynı görüş için bkz. ANTOLISEI, Par. Gen., s. 512; CAVALLO, s. 751; DÖNMEZER/ERMAN, C. I, s. 448; PETROCELLI, s. 51; SCARANO, s. 235.

nedeniyle, söz konusu suç yönünden TCK'nun 43. maddesindeki zincirleme suç hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır¹³⁸⁵.

6222 sayılı Kanunun 18/9. maddesindeki suç, TCK'nun 75. maddesi uyarınca önödemeye tabi bir suçtur. TCK'nun 75. maddesine göre, *“uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı üç ayı aşmayan suçların faili, (a) adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını; (b) hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün*

¹³⁸⁵ Yargıtay, bazı kararlarında, seyirden yasaklanma tedbiri süresi içerisinde birden çok sayıda maç yönünden 18/8. maddedeki yükümlülüğünü ihlal eden failin fiilinin “bir suç işleme kararının icrası kapsamında olduğu” gerekçesiyle, TCK m. 43'te düzenlenen zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağını ifade etmiş ve her bir yükümlülük ihlali yönünden ayrı ayrı cezaya hükmeden Yerel Mahkeme kararını bozmuştur. Ancak, 18/9. maddenin *“her bir müsabaka için”* cezaya hükmolunacağı yönündeki açık düzenlemesi karşısında, Yargıtay'ın bu görüşünün isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir:

“6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanuna muhalefet suçundan sanık T.H. 'nin, aynı Kanun'un 18/9, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 75 ve 52. maddeleri uyarınca neticeten onbir kez 500 Türk Lirası adli para cezası ile cezalandırılmasına dair...kararı aleyhine...

Dosya kapsamına göre; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılır...” şeklindeki 43/1. maddesi nazara alındığında, Mahkemece hakkında seyirden yasaklılık tedbirine hükmedilip, maç saatlerinde kolluk kuvvetine müracaat etme yükümlülüğü yüklenen sanığın, bu yükümlülüğünü ihlal etme suretiyle, bir suç işleme kararı çerçevesinde taraftarı olduğu takımın maçının bulunduğu saatlerde kolluk güçlerine müracaat etmemesinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde her eylem için ayrı ceza tayininde isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. Maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla gereği görüşülüp düşünüldü;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden, ... 3. Asliye Ceza Mahkemesinin ... kararının CMK'nın 309/4. Maddesi uyarınca bozulmasına,” Yargıtay 19. CD., 30.12.2015, 2015/17725 E. ve 2015/9635 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 121.

için yirmi Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı; (c) hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz.” Bu bağlamda, Yargıtay birçok kararında, seyirden yasaklanma tedbirinin ihlali nedeniyle açılan soruşturma ve kovuşturmalarda önödeme yapılmaksızın muhakeme işlemlerine devam edilmesini bozma sebebi saymıştır¹³⁸⁶.

Son olarak, seyirden yasaklanma tedbirinin ihlali suçunun yargılanmasında görevli ve yetkili mahkeme hususunun üzerinde durmamız gerekmektedir. Görevli mahkemenin, 6222 sayılı Kanundaki diğer suçlarda olduğu gibi, Kanunun 23/1. maddesindeki özel hüküm nedeniyle Hakimler ve Savcılar Kurulu’nun ihtisas mahkemesi olarak görevlendirdiği asliye ceza mahkemesi olduğuna kuşku yoktur. Ne var ki yetkili mahkemenin tespiti uygulamada tartışma yaratmaktadır. Zira, suçun oluşumu için 18/8. maddedeki hakkında seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan kişinin “*bulunduğu yere en yakın kolluğa başvuru*” yükümlülüğünü ihlal etmesi gerekmekte olduğundan, yukarıda açıkladığımız üzere kişinin “*bulunduğu yer*”in neresi olduğu hususunda farklı yorumlar ortaya çıkmakta, bu yerin

¹³⁸⁶ “6222 sayılı Kanun’un 18/9. maddesinde düzenlenen suçun ön ödemeye tabi olması ve hakkında spor müsabakalarını seyirden yasaklanma tedbiri uygulanan suça sürüklenen çocuğun Cumhuriyet Başsavcılığınca tespit edilen adresine çıkarılan tebligatın, muhatabın adresinden ayrılması ve yeni adresinin de bulunmaması nedenleriyle iade edilmesi üzerine, 7201 sayılı Tebligat Kanunu’nun 10. maddesine 11/01/2011 tarih ve 6099 sayılı Kanun’un 3. maddesi ile eklenen “*bilinen en son adresin tebligata elverişli olmadığına anlaşılmaması veya tebligat yapılamaması halinde, muhatabın adres kayıt sisteminde bulunan yerleşim yeri adresi bilinen en son adresi kabul edilir ve tebligat buraya yapılır*” hükmüne göre, tebligatın suça sürüklenen çocuğun mernis adresine çıkarılması gerekirken, usule aykırı olarak Cumhuriyet Başsavcılığınca tespit edilen adrese Tebligat Kanunu’nun 35. maddesine göre yapılması karşısında, 5237 sayılı TCK’nın 75/3. maddesi yollamasıyla, aynı maddenin 2. fıkrasına göre mahkemesince önödeme işlemi yaptırılmadan yargılamaya devamlı yazılı biçimde hüküm kurulması,” Yargıtay 19. CD., 06.04.2016, 2015/16008 E. ve 2016/14675 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 138.

kişinin ikametgâh yahut MERNİS adresi olduğu yönünde yargı uygulamalarına rastlanmaktadır¹³⁸⁷. Ancak Kanunun 18/8. maddesindeki “*bulunduğu yer*” ibaresinin kişinin ikametgahı, yerleşim yeri veya MERNİS adresi olarak düşünülmemesi ve sekizinci fıkradaki kolluğa başvuru yükümlülüğünün doğduğu tarih itibarıyla fiilen bulunduğu yer olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Nitekim Yargıtay da birçok kararında 6222 sayılı Kanunun 18/9. maddesindeki suç yönünden, failin MERNİS adresinin değil, yükümlülüğü doğduğunda fiilen bulunduğu yerdeki ilk derece mahkemesinin yetkili olduğunu ifade etmiştir¹³⁸⁸. Bu

¹³⁸⁷ HÜRMÜZ, Seyirden Yasaklanma, s. 113.

¹³⁸⁸ “*Sanık aleyhinde seyirden yasaklı kişinin kanunda belirtilen şekilde kolluk kuvvetine başvurmaması suçundan mahkememize kamu davası açılmış ise de, sanığın taraftarı olduğu takımın müsabakasının başlangıç saatinde ve bundan bir saat sonra bulunduğu yer en yakın kolluk birimine başvurması gerektiğinden, başvuruda bulunmaması halinde suç oluşacağından, sanığın bulunduğu yerin MERNİS kayıtlarına göre ‘Azdavay/KASTAMONU’ olduğu, bu nedenle Azdavay Sulh Ceza Mahkemesinin yetkili olduğu, mahkememizin yetkisiz olduğu anlaşılmakla, ... (İstanbul 4. Sulh Ceza Mahkemesi kararı)*

...Sanığın 20/11/2013 tarihinde kolluk tarafından tutulan tutanakta 30/09/2013 günü saat 20:00 Antalya Akdeniz Üniversitesi Stadyumunda oynanmış olan MP Antalyaspor – Beşiktaş futbol müsabakasında saat 20:00 ve 20:50’de İstanbul Başakşehir Güvercintepe Polis Merkezi’ne başvurduğu, ancak 6222 sayılı Kanunun 18/8 maddesinde belirtilen yükümlülüğü tam olarak yerine getirmediği tespit edilerek İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına ihbarda bulunulmuş, yine 01/09/2013 günü gerek şüpheli ifade tutanağı gerekse kolluk tutanağından suça konu eylemin gerçekleştiği yerin İstanbul Atatürk Olimpiyat Stadyumu olduğu anlaşıldığından, sanığın nüfusa kayıtlı olduğu yerin veya mernis adresinin Azdavay Kastamonu olması CMK 12. maddesi gereği mahkememizi yetkili kılmayacağından, zira başvuruda bulunulmaması halinde suç oluşacağından ve tüm dosya kapsamından sanığın yükümlülüğünü ifa edeceği zaman diliminde İstanbul Başakşehir’de olduğu dolayısıyla suçun işlendiği yerin İstanbul/Başakşehir olacağı anlaşıldığından; İstanbul Sulh Ceza Mahkemesinin yetkili olduğu anlaşılmakla, ... (Azdavay Sulh Ceza Mahkemesi kararı)

*İncelenen dosya içeriğine, sanığın üzerine atılan suçun niteliğine, iddianamede olayın anlatılış biçimine ve Azdavay Sulh Ceza Mahkemesi kararındaki gerekçeye göre, yerinde görülmeyen İstanbul 4. Sulh Ceza Mahkemesinin 13/01/2014 gün ve 2014/8. E. 2014/1. K. sayılı **YETKİSİZLİK** kararının **KALDIRILMASINA,**” Yargıtay 5. CD., 15.01.2015, 2015/224 E. ve 2015/1009 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 114-115.*

itibarla, hakkında seyirden yasaklanma kararı verilen kişi, müsabakanın oynandığı gün ve hükümde belirtilen saatlerde nerede bulunuyorsa, oradaki en yakın genel kolluk birimine başvurması halinde sekizinci fıkradaki yükümlülüğünü yerine getirmiş olacak ve Kanunun 18/9. maddesinde düzenlenen tedbiri ihlal suçu meydana gelmeyecektir.

“...sanığın 09/09/2012 tarihinde Pazar ilçe Stadyumunda Anadolu Üsküdar 1908 Spor – Pazarspor maçında 6222 sayılı Yasanın 18. maddesine muhalefet ettiğinden dolayı seyirden yasaklanan ve imza yükümlülüğü getirilen sanığa 11/09/2012 tarihinde Pazar İlçe Emniyet Müdürlüğü tarafından tebligatta bulunduğu, sanığın N... K... Sk. P... Mah. adresini ikamet adresi olarak gösterdiği, sanığın taraftarı olduğu Pazarspor’un 14/02/2012 tarihindeki Ofspor maçında Pazar İlçe Emniyet Müdürlüğüne başvurup imza atmadığından dolayı soruşturma başlatıldığı, sanık yaz ayları dışında Ordu ilinde öğrenci olarak bulunması, suç tarihinde de Ordu ilinde olduğu anlaşılmaması, 6222 sayılı kanunun 18/8. maddesinde suç yeri olarak ikamet adresini değil sanığın bulunduğu yeri esas alması nedeniyle suç yeri Ordu ili olduğu, bu nedenle söz konusu dosyada mahkememizin yetkisiz olduğu, bu nedenle suçun işlendiği yer mahkemesinin Ordu Asliye Ceza Mahkemesi olduğu anlaşılmakla, ... **(Pazar 1. Asliye Ceza Mahkemesi kararı)**

İncelenen dosya içeriğine, sanığın üzerine atılan suçun niteliğine, iddianamede olayın anlatılış biçimine ve Pazar (Rize) 1. Asliye Ceza Mahkemesi kararındaki gerekçeye göre, yerinde görülmeyen Ordu 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 23/02/2015 gün ve 2014/4. E. 2015/6. K. sayılı **YETKİSİZLİK** kararının **KALDIRILMASINA,**” Yargıtay 5. CD., 16.02.2016, 2016/471 E. ve 2016/1698 K. Bkz. HÜRMÜZ, s. 123.

SONUÇ

En yalın anlamıyla “*oyalanma, boş zaman geçirme, bir işten uzaklaşma*” olarak tanımlanabilecek olan spor faaliyetinin ne ifade ettiği üzerine çok sayıda görüş ortaya atılmıştır. Bu görüşlerin bir kısmı sporun “*zevk*” ve “*eğlence*” işlevini, bir kısmı “*sağlıklı bir yaşam için*” yapılmasını, bir kısmı ise “*yarışma*” olması bağlamında faydacı tarafını ön plana çıkarmıştır. Bu uğraşlar doğru olmakla beraber, günümüz dünyasında oldukça farklı işlevlere sahip olan spor faaliyetini bir bütün olarak tanımlamakta yetersiz kalmışlardır. Kapsayıcı bir tanım yapmamız gerekirse, spor faaliyetinin kişilerin, önceden belirlenmiş kurallara uygun olarak, maddi bir karşılık veya eğlenmek için, araçlı veya araçsız, bireysel veya takım halinde, kendisiyle, doğayla yahut bir başkasıyla rekabet esasına dayanan mücadelelerini içeren, fiziksel veya zihinsel yeteneklerini kullandıkları ve geliştirdikleri etkinlikler olarak ele alınması mümkündür.

İnsanoğlunun gelişim kaydetmesine paralel olarak kendi yolunda ilerleyen ve gelişen spor faaliyeti, zamanla estetik ve eğlence işlevinin yanına, toplumsal, ekonomik ve hatta politik işlevlerini de eklemiştir. Ancak bütün bu tanımlar bir yana, bir aktivitenin “*spor faaliyeti*” ve bu faaliyete ilişkin gerçekleştirilen yarışmaların da birer “*spor müsabakası*” olmasını sağlayan en önemli unsur, bunların önceden belirlenmiş ve icra edilirken değiştirilmesi mümkün olmayan kurallara göre yapılmasıdır. Kuralları olmayan bir fiziksel aktivitenin spor faaliyeti olması ve bu faaliyet esas alınarak yapılan bir yarışmanın da spor müsabakası olarak kabul edilmesi olanaksızdır.

Bir yerde “*kural*” varsa, bu kurala uymamanın bir yaptırımı olması zorunludur. Zira yaptırımı olmayan bir kural zorlayıcı olamayacak, dolayısıyla böyle bir “*önerme*” kural

niteliği de taşımayacaktır. O halde kurallardan oluştuğu açık olan spor faaliyetinin hukuk ile yolunun kesişmemesi düşünülemez. Bu düşünceden hareketle, çalışmamızın birinci bölümünde “*spor*” ile “*hak*” olgusunun nasıl bir araya geldiği üzerinde durulmuş, buradan yola çıkılarak “*spor hakkı*” kavramı irdelenmiş ve bu hakkın diğer temel hak ve özgürlüklerle ilişkisi tartışılmıştır.

Bunun yanı sıra, spor faaliyetlerinden kaynaklanan sorumluluğun daha iyi anlaşılabilmesi için bu bölümde sporun Dünya ve Türkiye ölçeğindeki organizasyon şeması ve bununla birlikte disiplin yargılaması ve tahkim şeklinde örgütlenen yargısal boyutu ayrıntılı biçimde ele alınmıştır. Zira, çalışmamızın giriş bölümünde sözünü ettiğimiz ve birinci bölümde vurguladığımız üzere, spor organizasyonu tüm Dünyada yeknesak bir biçimde uygulanması arzulanan global bir yapı ihtiva ettiğinden ve bu nedenle ulusal ve uluslararası spor kuruluşları arasında *hafif, yatay ve demokratik* tarzda bir ilişki değil, aksine *katı, hiyerarşik, içe kapanık ve dikey* bir ilişki bulunduğundan, Türkiye’deki spor organizasyonunun uluslararası spor yapılanmasından ayrı düşünülmesi olanaksızdır. Bu itibarla, spor ile hukuk ilişkisinin iyi anlaşılması adına, uluslararası spor kuruluşları ile ulusal spor teşkilatlanması arasındaki ilişkinin belirlenmesi elzemdir. Bu ilişki yalnızca söz konusu organizmanın nasıl işlediğini ortaya koymamakta, ayrıca “*spor yargısı*” adı verilen disiplin yargılaması ve tahkim kurullarının işleyişi hususunda da fikir vermektedir.

Bu husus çalışmamız bakımından son derece önemlidir, zira spor alanında ana ilke sportif bir ihlale sportif yaptırım uygulanmasıdır. Buna karşın, bazı hallerde sportif bir eylem bir ceza normunu ihlal edebilir. Bu gibi durumlarda, ilgili eylemi gerçekleştiren kişiye “*sportif yaptırım*” olarak adlandırdığımız disiplin yaptırımının yanı sıra, ceza yaptırımı uygulanması da gündeme gelecektir. Dolayısıyla, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza

sorumluluğunun belirlenebilmesi için, sportif ihlaller ile sportif yaptırımların sınırlarının nerede başlayıp nerede sona erdiğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

Bu açıklamaların akabinde çalışmamızın ikinci bölümünde, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun en önemli meselelerinden olan bir hukuka uygunluk nedeni olarak spor faaliyetlerinin hukuki niteliği üzerinde durulmuştur. Spor faaliyetlerinin hukuki niteliğini *meşru savunma*, *ilgilinin rızası*, *kanunun izni*, *hakkın kullanılması* ve *izin verilen risk* kapsamında değerlendiren çok sayıda görüş bulunmaktadır. Çalışmamızda da Türk ve İtalyan ceza hukuku doktrini başta olmak üzere, Kıta Avrupası ve Anglo Amerikan hukukundan birçok görüş tartışmaya açılmış ve spor faaliyetlerinin hukuka uygunluk nedeni olma koşulları belirlenmeye çalışılmıştır. Bu tartışma neticesinde vardığımız sonuç şudur ki, spor faaliyeti ilgilinin rızası, hakkın kullanılması, kanunun izni, izin verilen risk gibi farklı hukuka uygunluk nedenlerini içerisinde barındıran, bununla beraber kendine özgü, kaynağını hukuk düzeni tarafından gerçekleştirilmesine izin verilen bir faaliyet olmasında bulan, “*sui generis*” bir hukuka uygunluk nedeni olarak ortaya çıkmaktadır. Bu yönüyle, normal şartlarda ceza normunda öngörülen bir suça vücut verecek tipik bir fiil, spor faaliyeti olarak icra edildiğinde hukuka uygun olarak dış dünyaya yansımakta, ortaya konulan fiilin “*spor*” olma niteliği bu fiili hukuk düzeni nezdinde meşru bir fiil haline getirmektedir. Spor müsabakasına kendi iradesiyle katılan sporcuların bu müsabaka neticesindeki zararlı sonuçların meydana gelme olasılığını göze aldıkları ve kabullendikleri, bu kabul ile müsabakalara katıldıkları ve oyun kurallarına uygun gerçekleştirilmiş bir spor faaliyeti neticesinde meydana gelen zararlı sonuçların ceza sorumluluğuna sebebiyet vermeyeceği açıktır. Bu nedenle, spor faaliyeti neticesinde meydana gelebilecek zararlı sonuçların hukuk düzenince “*kabul edilen risk*” olarak değerlendirilmesi mümkündür.

Spor faaliyetlerinin ceza hukuku açısından hukuki niteliği belirlendikten sonra, çalışmamızın özü olan spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu halleri ve bunun sınırları detaylı bir biçimde incelenmiştir. Ne var ki buradan yola çıkılarak, Türk hukukunda düzenlenen spor faaliyetiyle ilgili suçların sıralanması ve kategorize edilmesinden ibaret bir çalışma yöntemi tercih edilmemiştir. Zira ceza hukukunun bilimsel bir disiplin olarak kabul edilebilmesi, ancak özel hükümlerin bir genel teorisinin kurulması ile mümkündür. Bu düşünceden hareketle çalışmamızda da “*özel kısmın genel kısmı*” olarak nitelendirilebilecek bir metot uygulanmaya çalışılmış ve öncelikle spor faaliyetlerinin ve spor aktörlerinin suç genel teorisi içerisindeki yeri belirlenmiş, bunun ardından fail, mağdur, hukuki konu, maddi konu, teşebbüs, iştirak, içtima gibi suç genel teorisinin önemli kavramları spor faaliyetleri ve spor aktörleri yönünden değerlendirilmiş ve nihayet spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğuna ilişkin genel bir hukuki rejim oluşturma çabası içerisine girilmiştir. Böyle bir çerçeve çizilmesindeki amaç hem yapılan çalışmanın bilimsel ve bütünlüklü bir çehreye kavuşmasını, hem spor ile ceza hukuku ilişkisinin sağlıklı bir biçimde kurulabilmesini, hem de spor faaliyetleri ile ilgili veya spor alanlarında gerçekleştirilen suç fiilleri açısından genel bir teorik zemin oluşturulmasını sağlamaktır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünün ilk kısmında suç genel teorisine ilişkin bu çerçeve çizildikten sonra, 6222 sayılı ‘*Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun*’ ile bu kanunun atıfta bulunduğu genel ceza normlarındaki spor faaliyetleriyle ilgili yahut spor alanlarında gerçekleştirilen suç fiilleri ayrıntısıyla incelenmiştir. Buna göre, Türk ceza hukuku bağlamında şike, teşvik primi, spor alanlarına yasak madde sokulması ve müsabaka düzeninin bozulmasına ilişkin fiiller, spor alanlarında hakaret veya tehdit içeren tezahürat, “*nefret söylemi*” olarak da adlandırılabilir spor alanlarında toplum kesimlerini aşağılama, spor alanlarına usulsüz seyirci girişine ilişkin fiiller ve karaborsa fiilleri, spor alanlarında yer

alan yasak alanlara girme, spor alanlarında gerçekleştirilen kasten yaralama ve mala zarar verme suçları, spor faaliyetlerinin suç genel teorisi içerisindeki yerini incelediğimiz kısımda yaptığımız açıklamalar ve tespitler esas alınmak suretiyle, detaylı bir biçimde değerlendirilmiştir. Çalışmamız spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğuna ilişkin geniş bir çerçeve çizme iddiasında olduğundan, bu suç tiplerinin incelenmesiyle yetinilmemiş, ayrıca 6222 sayılı Kanunun 18. maddesindeki seyirden yasaklanma tedbiri başta olmak üzere, bu fiiller yönünden uygulama alanı bulacak koruma tedbirleri, seçenek yaptırımlar ve güvenlik tedbirleri üzerinde de durulmuştur.

Bu çalışma ile varmış olduğumuz sonuç şudur ki, kurallara uygun olarak yapılmayan spor faaliyeti neticesinde bir yaptırımın söz konusu olması kaçınılmazdır. Ancak bu yaptırımın öncelikle spor alanı içerisinde kalması, başka bir deyişle sportif ihlale mümkün olduğunca sportif yaptırım uygulanması ve ceza yaptırımının son çare olması gerekmektedir. Ne var ki bu fiil aynı zamanda bir ceza normunun ihlali anlamına geliyorsa, fail yönünden ceza sorumluluğunun meydana gelmesi zorunludur. Kaldı ki spor alanlarında veya spor faaliyetleriyle ilgili gerçekleştirilen ve konusu suç teşkil eden fiiller bunlarla sınırlı da değildir. Sporcuların yanı sıra, spor alanlarında yer alan teknik kişiler, hakemler, yöneticiler ve taraftarların da buralarda meydana gelen suç fiillerinin faili veya mağduru olabilmeleri mümkündür. Bu nedenlerle, suç genel teorisinin temel kavramlarının spor faaliyetleri ve spor aktörleri yönünden değerlendirilmesi, ceza hukuku ilkelerinin sporun kendine özgü yapısı yönünden uygulanmasının koşullarının ortaya konulması ve bu şekilde spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğunun sınırlarının belirlenmesi büyük önem arz etmektedir.

KAYNAKÇA

- AKIN, İlhan F., Temel Hak ve Özgürlükler, 3. Baskı, İÜHF Matbaası, İstanbul, 1971.
- AKSOY İPEKÇİOĞLU, Pervin, “Türk Ceza Kanunu ’nda Bileşik Suç”, AÜHF Dergisi, S. 61 (1), 2012, s. 43-67 (**Bileşik Suç**).
- AKSOY İPEKÇİOĞLU, Pervin, Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, Seçkin, Ankara, 2009 (**Suç Teşebbüs**).
- AKŞAR, Tuğrul / KUTLU, Merih, Futbol Ekonomisi, İstanbul, 2006.
- ALACAKAPTAN, Uğur, İşlenemez Suç, AÜHF Yayınları, Ankara, 1968 (**İşlenemez Suç**).
- ALACAKAPTAN, Uğur, Suçun Unsurları, Ajans-Türk Matbaacılık, Ankara, 1973.
- ALGAN, Bülent, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması, Seçkin, Ankara, 2007.
- ALGAN, Bülent / ALGAN, Müberra; “Eğitim Hakkı ve Özgürlüğü Bağlamında Eğitim Hizmetlerinin Ruhsat Usulü ile Özel Kişilere Gördürülmesi”, GÜHFD, C. XVII, S. 3, 2013, s. 147-194.
- ALŞAHİN, Mehmet Emin, Yargıtay Kararları Işığında Mala Zarar Verme Suçları, Turhan, Ankara, 2010.
- ALTINDAĞ, Onur, Şike Suçu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa, 2015.
- ANTOLISEI, Francesco, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, Giuffré Editore, Milano, 2003 (**Par. Gen.**).
- ANTOLISEI, Francesco, L’azione e l’evento, Milano, 1928.
- ARCIULI, Francesca Romana, Il Delitto Tentato, G. Giappichelli Editore, Torino, 2007.
- ARMAĞAN, Servet, “30. Yılında 1982 Anayasası ve Bazı Düşünceler”, SDÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2012, s. 191-211.
- ARSLAN, Türker, “Spor Tahkim Mahkemesi (CAS-TAS)”, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu Av. Atilla Elmas Armağanı, Ankara, 2012, s. 81-100.
- ARSLAN, Türker / ERKİNER, Kısmet / KOCASAKAL, Ümit, “Açık Tartışma: Spor Hukuku”, Güncel Hukuk Dergisi, S. 40, Nisan 2007.

- ARTUK, Mehmet Emin / GÖKÇEN, Ahmet / YENİDÜNYA, Caner**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 7. Bası, Turhan, Ankara, 2006.
- AVCI, Adem**, Türk Ceza Hukukunda Sporda Düzensizlik ve Şiddet, İstanbul, 2020 (**Sporda Düzensizlik ve Şiddet**).
- AVCI, Mustafa**, “*Spor Federasyonlarının Hukuki Niteliği, İdari Teşkilat İçindeki Konumu ve Bağımsızlığı Sorunu*”, İÜHFM, C. LXX, S. 2, 2012, s. 3-20.
- AYDIN, Devrim**, “*Türk Ceza Kanunu’nda Hakaret Suçu*”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul, 2013, s. 879-918.
- AYDIN, Devrim**, Türk Ceza Hukukunda Suça İştirak, Yetkin, Ankara, 2009 (**Suçta İştirak**).
- AYDOS, Sibel Serpil / AYDOS, Oğuz Sadık**, “*Yeni Medyada Nefret Söylemi ve Nefret Söyleminden Doğan Hukuki Sorumluluk*”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIII, S. 2, 2019, s. 3-35.
- BABA, Yasemin**, “*Şike ve Teşvik Primi Suçu*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl 3, S. 10, 2012, s. 775-805.
- BAŞARAN, Kenan**, Arkadan Müdahale – 3 Temmuz Şike Davası Süreci, İletişim, İstanbul, 2013.
- BAŞARAN, Kenan**, Sivas-Kayseri: Türkiye’nin En Büyük Futbol Faciası, İletişim, İstanbul, 2017.
- BAUMANN, Sigurd**, Uygulamalı Spor Psikolojisi, Çev. Hüseyin Can İkizler – Ali Osman Özcan, Alfa, İstanbul, 1994.
- BAYKAL, Ferit Hakan**, “*Spor Kuruluşlarının Uluslararası Hukuktaki Yeri*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 423-432.
- BEKAR, Elif**, Objektif Cezalandırılabilme Koşulları ve Bu Koşullar Bağlamında Türk Ceza Kanununda Yer Alan Suçlar, İstanbul, 2017.
- BELTRANI, Sergio**, Il Delitto Tentato, Cedam, Padova, 2003.
- BETTIOL, Giuseppe**, Diritto Penale, Parte Generale, Padova, 1976.
- BERK, Kahraman**, “*Türkiye Futbol Federasyonu’nun Kimliği ile Futbol Mahkemesinin Hukuksal Statüsü*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 341-365.
- BIÇAKÇI, Levent**, “*Sporda Disiplin ve Siyaseti*”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 57-64.

- BODOR, Andreas K.**, “*Diktatörlüğün Derbisi: Dinamo ve Steaua Bükreş*”, Futbol ve Kültürü, Derleyenler: Roman Horak, Wolfgang Reiter, Tanıl Bora, 7. Baskı, İletişim, İstanbul, 2014, s. 125-144.
- BOZKURT, Murat Nart**, “*Spor Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Milletlerarası Spor Tahkim Mahkemesi*”, Ankara Barosu Dergisi, Y: 68, S: 2010/2, s. 165-190.
- BRUSCA, F.C.**, “*Lo scandalo del calcio scommesse*”, Rivista di Diritto Sportivo, 1987, s. 265-275.
- BURAIMO, Babatunde / MIGALI, Giuseppe / SIMMONS, Rob**, “*An Analysis of Consumer Response to Corruption: Italy’s Calciopoli Scandal*”, Oxford Bulletin of Economics and Statistics, Vol. 78 (1), s. 22-41.
- CACCIOTTI, Silvia**, Diritto Penale, Milano, 2005.
- CADOPPI, Alberto/VENEZIANI, Paolo**, Elementi di Diritto Penale, Padova, 2002.
- CAMERA, Guido**, “*Calciopoli, fischio finale della Cassazione: una preziosa bussola per operatori del settore e tifosi*”, <https://www.altalex.com/documents/news/2015/09/11/calciopoli>, e.t. 10.09.2020.
- CANESTRARI, Stefano / CORNACCHIA, Luigi / DE SIMONE, Giulio**, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, Bologna, 2007.
- CARNELUTTI, Francesco**, Lezioni di diritto penale, Milano, 1943.
- CARRARA, Francesco**, Lezioni sul grado nella forza fisica del delitto, Luca: Tip. Canovetti, Pisa, 1863 (**Grado nella forza fisica**).
- CARRARA, Francesco**, Programma del Corso di Diritto Criminale, Luca: Tip. Canovetti, Pisa, 1863 (**Programma**).
- CARVALHO, Maria José**, “*Professional Sport in Portugal: An Overview of Its Framework Law*”, International Sports Law Review, Vol.8, Issue 3-4, s. 361-374.
- CASINI, Lorenzo**, “*The Making of Lex Sportiva by the Court of Arbitration of Sport*”, Lex Sportiva: What is Sports Law?, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 149-171.
- CAVALLO, Vincenzo**, Diritto Penale, Parte Generale, Vol. II, Napoli, 1955.
- CENTEL, Nur / ZAFER, Hamide / ÇAKMUT, Özlem**, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul, 2006.
- CİHAN, Erol**, Cebir Kullanma Cürmü (TCK m. 188), İÜHF Yayını, İstanbul, 1978.

CLARK, John W. / BRIDGMON, Phil, “*Violence in Sport: Psychological Considerations and Implications*”, Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 71-82.

COCCIA, Massimo, “*International Sports Justice: The Court of Arbitration for Sport*”, European Sports Law and Policy Bulletin, 1/2013, s. 23-76.

COCCIA, Massimo /DE SILVESTRI, Antonino /FORLENZA, Oberdan /FUMAGALLI, Luigi /MUSUMARRA, Lina /SELLI, Lucio, Diritto dello Sport, Firenze, 2004.

COLOME, Gabriel, “*FC Barcelona ve Katalan Kimliği*”, Futbol ve Kültürü, Derleyenler: Roman Horak, Wolfgang Reiter, Tanıl Bora, 7. Baskı, İletişim, İstanbul, 2014, s. 127-134.

COZILLIO, Michael J. / LEVINSTEIN, Mark S., Sports Law, Carolina Academic Press, North Carolina, 2010.

CROW, Brian, “*Clearing the Haze: The Definition, Scope and Legal Issues Related to Hazing in Athletics*”, Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 171-183.

ÇAĞLAYAN, Ramazan, Spor Hukuku, Asil, Ankara, 2007.

ÇEÇEN, Anıl, İnsan Hakları, 2. Baskı, Gündoğan, Ankara, 1989.

ÇETİN, Erol, Yeni Türk Ceza Yasası’ndaki Hakaret Suçları, 2. Baskı, Seçkin, Ankara, 2005.

de VLIEGER, Michiel Adriaan, “*Racism in European Football: Going Bananas? An analysis of how to establish racist behaviour by football supporters under the UEFA disciplinary regulations in light of the inflatable banana-case against Feyenoord*”, The International Sports Law Journal, Vol. 15, S. 3-4, Heidelberg, 2016, s. 226-232.

DELOGU, Tullio, “*Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi*”, AÜHFD, C. 39,S. 1-2, Ankara, 1987.

DEMİR, Müge / TALİMCİLER, Ahmet, Şiddet, Şike ve Medya Kışkacında Futbol ve Taraftarlık, Literatürk, Konya, 2015.

DEMİRAL BAKIRMAN, Büşra, Türk Ceza Hukukunda Şike ve Teşvik Primi Suçu, Oniki Levha, İstanbul, 2017.

DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019.

DEMİRBAŞ, Timur, “*Nefret Söylemi ve Nefret Suçları*”, Prof. Dr. Şeref Ertuş’a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIX, 2017, s. 2693-2701.

- DEMURO, Gian Paolo**, Il Dolo, C. II, Milano, 2010.
- DEVER, Ayhan**, Spor Sosyolojisi – Tarihsel ve Güncel Boyutlarıyla Spor ve Toplum, Başlık Yayın, İstanbul, 2010.
- DEVER, Ayhan / İSLAM, Ahmet**, “*Tarihsel Süreç İçerisinde Türk Kültüründe Spor Algısı*”, Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi, C. 4, S. 5, 2015, s. 46-61.
- DIETL, Helmut / WEINGARTNER, Christian**, “*Betting Scandals and Attenuated Property Rights: How Bettin-related Match-fixing Can Be Prevented in Future*”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, 2014, s. 128-137.
- DİNÇ, Ahmet**, “*Futbol Hakemlerinin Klasmanlarına Göre Mesleki Yeterliliklerinin Belirlenmesi*”, Iğdır Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, No: 13, Ekim 2017, s. 125-150.
- DİNÇ KIRLI, Elzem Seren**, Yeni Medyada Nefret Söylemi: Taraftarların 6222 Sayılı Kanun İçerikli Nefret Söylemlerinin Twitter Üzerinden İncelenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2020.
- DOĞAN, Duygu Çağlar**, Hapis Cezasına ve İnfazına Seçenek Kurumlar, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2020.
- DOĞAN, Koray**, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, Adalet, Ankara, 2011.
- DONATSCH, Andreas**, “*Spor Organizatörünün Cezai Sorumluluğu*”, Çev. Mahmut Koca, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 71-80 (**Spor Organizatörünün**).
- DONATSCH, Andreas**, “*Sporcunun Cezai Korunmasına İlişkin Düşünceler*”, Çev. Sevim Gezici, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 113-141 (**Sporcunun Cezai Korunması**).
- DONAY, Süheyl**, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi ve Şike ve Teşvik Primi, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2012.
- DÖNMEZER, Sulhi**, Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, 15. Bası, Beta, İstanbul, 1998.
- DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. I, 10. Bası, Beta, İstanbul, 1987 (**C.I**).
- DÖNMEZER, Sulhi / ERMAN, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. II, 9. Bası, Beta, İstanbul, 1986, s. 19 (**C.II**).
- DÖNMEZER, Sulhi**, “*Teşebbüste Hazırlık ve İcra Hareketlerinin Tefriki*”, İHFM, C. 8, S. 3-4, İstanbul, 1942 (**Teşebbüste Hazırlık ve İcra Hareketleri**).
- EKİCİ, Halil**, “*Demografik Özelliklere Göre Türkiye’de Sporda Şike Algısı ve Gaziantep İli Örneği*”, Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi, C. 2, S. 7, 2013, s. 1-26.

- EKİCİ ŞAHİN, Meral**, Ceza Hukukunda Rıza, Oniki Levha, İstanbul, 2012.
- EKŞİ, Nuray**, Spor Tahkim Hukuku, Beta, İstanbul, 2015.
- EMİNİ, M. Emin**, “*Hak Kavramı*”, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, S. 12, 2008, s. 203-216.
- EPSTEIN, Adam**, Sports Law, Thomson Delmar Learning, New York, 2013.
- ER, Ünal**, Sağlık Hukuku, Savaş, Ankara, 2008.
- ERBSEN, Allan**, “*The Substance and Illusion of Lex Sportiva*”, Lex Sportiva: What is Sports Law?, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 91-108.
- ERDEMLİ, Atilla**, Spor Yapan İnsan, İstanbul, 2008.
- ERDEMLİ, Atilla**, Temel Sorunlarıyla Spor Felsefesi, E Yayınları, İstanbul, 2016 (**Spor Felsefesi**).
- ERDİNÇ, Emrullah / Tamirak, Özkan**, Ne Şike Bitti Ne Sevdam, Alfa, İstanbul, 2012.
- EREM, Faruk**, “*Ceza Hukukunda Hakkın Kullanılması*”, AÜHFD, C. 41, S. 1-4, 1989-1990, s. 7-17 (**Hakkın Kullanılması**).
- EREM, Faruk**, Ceza Usulü Hukuku, 3. Bası, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970.
- EREM, Faruk**, “*Cezalandırılabilme Objektif Şartı (Şartlı Suçlar)*”, AÜHFD, C. 27, S. 3-4, Ekim 1970, s. 9-14.
- EREM, Faruk**, “*Suçta İştirak*”, AÜHF Dergisi, C. 3, S. 1 1946, s. 62-107.
- EREM, Faruk**, “*Ümanist Doktrin Açısından Özel Kast*”, AÜHFD, C. 26, Sayı 1-2, Ankara, 1969, s. 1-4.
- EREM, Faruk**, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, Genel Hükümler, Ankara, 1984 (**C. I**).
- EREM, Faruk**, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. II, Genel Hükümler, Ankara, 1985 (**C. II**).
- EREM, Faruk / TOROSLU, Nevzat**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, AÜHF Yayınları, Ankara, 1975.
- EREN, Fikret**, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C. II, 3. Bası, Ankara, 1989.
- ERKAL, Mustafa E.**, Sosyolojik Açından Spor, Filiz, İstanbul, 1981.

- ERKİNER, Kısmet**, “*Dünyada ve Türkiye’de Sportif Yapılanma*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 203-211 (**Sportif Yapılanma**).
- ERKİNER, Kısmet**, “*Spora Tarihsel Bir Bakış*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 55-94 (**Spora Tarihsel Bir Bakış**).
- ERKİNER, Kısmet**, “*Spor Hukukunun Çoğulluğu*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 183-190 (**Spor Hukukunun Çoğulluğu**).
- ERKİNER, Kısmet**, “*Türkiye’de Spor Hukukunun Oluşumu*”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 17-40 (**Türkiye’de Spor Hukuku**).
- ERKİNER, Kısmet**, “*Uluslararası Olimpiyat Komitesi ve Spor Hukuku*”, <http://www.sporhukuku.org/makaleler/106-uluslararasi-olimpiyat-komites-ve-sporhukuku.html>, e.t. 17.12.2017.
- ERKİNER, Kısmet**, Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi “CAS”, 2. Baskı, Oniki Levha, 2010 (CAS).
- ERMAN, R. Barış**, Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul, 2006.
- ERMEYDAN, İdris**, “*Yargıtay Kararları Işığında Meşru Savunmada Sınırın Aşılması*”, FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi, S. 3, 2014, s. 131-170.
- ERSAN, Aykut**, “*Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik veya Aşağılama*”, TBB Dergisi, S. 111, 2014, s. 77-106.
- ERSOY, Yüksel**, Ignoranza ed Errore nel Diritto Penale, AÜHF Yayınları, Ankara, 1968.
- ERTAŞ, Şeref / PETEK, Hasan**, Spor Hukuku, Yetkin, Ankara, 2011.
- ERTAŞ, Şeref**, “*Spor Karşılaşmalarında Sporcuların Yaralanmalarından ve Ölümlelerinden Doğan Hukuki Sorumluluk*”, Spor Hukuku Dersleri, Kadir Has Üniversitesi Spor Hukuku Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını No: 2, İstanbul, 2007,
- ERTEN, Rifat**, Milletlerarası Özel Hukukta Spor, Adalet, Ankara, 2007.
- ERTEN, Rifat**, “*Türk Sporunun Yapısal Düzeni*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, S. 1,2, 2006, s. 117-136.
- FİLİZ, Kemal**, “*Sporun Tanımlanması ve Kapsamının Belirlenmesi Üzerine Bir Çalışma*”, GÜ Gazi Eğitim Fakültesi Dergisi, C. 22, S. 22, 2002, s. 203-311.
- FİŞEK, Kurthan**, Devlet Politikası ve Toplumsal Yapıyla İlişkileri Açısından Dünya’da ve Türkiye’de Spor Yönetimi, 2. Bası, Ankara, 1998 (**Spor Yönetimi**).

FİŞEK, Kurthan, “*Futbolu neden sevmeli? Futbolu neden sevmemeli? Kararı siz verin!*”, Futbolu Neden Sevmeli?, Hazırlayan: İlker Maga, Yasemin Gedik, Maksut Köksal, YGS, İstanbul, 2006, s. 27-32.

FIANDACA, Giovanni/MUSCO, Enzo, Diritto Penale, Par. Gen., Bologna, 2007.

FOER, Franklin, Futbol Dünyayı Nasıl Açıklar?, İthaki, İstanbul, 2004.

FOSTER, Ken, “*Is There a Global Sports Law?*”, Entertainment Law, Vol.2, No.1, 2003, s. 1-18 (**Global Sports Law**).

FOSTER, Ken, “*Lex Sportiva and Lex Ludica: the Court of Arbitration for Sport’s Jurisprudence*”, The Entertainment and Sports Law Journal, Vol. 3(2), No.2, ISSN 1748-944X, s. 1-14 (**Lex Sportiva and Lex Ludica**).

FOSTER, Ken, “*Lex Sportiva: Transnational Law in Action*”, Lex Sportiva: What is Sports Law?, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 236.

GALLO, Marcello, “*Dolo (Diritto Penale)*”, Enciclopedia del Diritto, Vol. XIII, Milano, 1964.

GARDINER, Simon / O’LEARY, John / WELCH, Roger / BOYES, Simon / NAIDOO, Urvasi, Sports Law, 4th Edition, New York, 2012.

GAROFOLI, Roberto, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, Roma, 2011.

Gazi Üniversitesi Türk Ceza Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012.

GEMALMAZ, Burak, “*TFF Tahkim Kurulunun Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı Meselesi: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Ali Rıza ve Diğerleri Kararı*”, <https://blog.lexpera.com.tr/tff-tahkim-kurulunun-bagimsizligi-ve-tarafsizligi-meselesi/>, e.t. 11.04.2020.

GENÇ, Durmuş Ali, Futbol Kulüplerinin Stratejik Yönetimi, Ankara, 1999 (**Futbol Kulüpleri**).

GENÇ, Durmuş Ali, Spor Hukuku, Alfa, İstanbul, 1998 (**Spor Hukuku**).

GENTILE, Gianluca, “*Frode in competizione sportiva e doping. I termini di una relazione problematica*”, Archivio Penale, 2/2008, s. 37-107.

GERÇEKER, Hasan, Spor Hukuku, Seçkin, Ankara, 2016.

GİRESUNLU, Gökçe, Şike Şike Futbol, Destek, İstanbul, 2011.

- GORSE, Samantha**, Corruption in International Sport: Implications for Sponsorship Management, Unpublished PhD Thesis, Coventry University, 2013.
- GÖKPINAR, Mahmut**, “*Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması*”, TBB Dergisi, S. 120, Ankara, 2015.
- GÖZLER, Kemal**, İdare Hukuku Dersleri, 3. Baskı, Ekin, Bursa, 2005 (**İdare Hukuku**).
- GÖZLER, Kemal**, Türk Anayasa Hukuku, Ekin, Bursa, 2000 (**Anayasa Hukuku**).
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref**, Açıklamalı Türk Anayasaları, Turhan, Ankara, 2002.
- GÜLŞEN, Recep**, Spor Hukuku, 2. Baskı, Adalet, Ankara, 2013.
- GÜNAL, Gurur Gaye**, “*Sporda Şiddetin Tarihçesi, Örnek Olaylar ve İlgili Mevzuat*”, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu Av. Atila Elmas Armağanı, Ankara, 2012, s. 291-376.
- GÜNAL, Nadi**, “*Türk Spor Yönetimi*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 213-223.
- GÜNAL, Nadi / KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan**, Türk Spor Hukukunun Genel Esasları ve İlgili Mevzuat, Yetkin, Ankara, 1998.
- GÜNDAY, Metin**, İdare Hukuku, 10. Baskı, İmaj, Ankara, 2011.
- GÜNGÖR, Devrim**, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Yetkin, Ankara, 2007, s. 88 vd. (**Fiil Üzerinde Hata**).
- GÜNGÖR, Devrim**, “*Şike Suçu*”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2011/4, 2011, s. 35-43 (**Şike**).
- GÜNTHER, Hans-Ludwig**, “*Ceza Hukuku Açısından Spor Oyunlarında Kural İhlallerinin Değerlendirilmesi ve Nitelendirilmesi*”, Çev. Mustafa Ruhan Erdem, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 61-70.
- GÜRAN, Sait**, “*Futbol Müsabakasında Şike Disiplin Suçu*”, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu Av. Atila Elmas Armağanı, Ankara, 2012, s. 377-388.
- GÜROCAK, İsmail**, “*Türk Ceza Kanunu’nda ‘Mala Zarar Verme’ ve ‘İbadethanelere ve Mezarlıklara Zarar Verme’ Suçları*”, TBB Dergisi, S. 94, 2011, s. 149-186.
- GÜRTEN, Kadir / ERENEL, Ege**, “*Lex Sportiva: Spor Hukukunun Küreselliği*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 3, S: 1, 2012, s. 295-315.
- GÜVEN, Koray**, “*Lex Mercatoria ve Milletlerarası Tahkim*”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 34, S: 2, 2014, s. 2-57.
- GÜVEN, Özbay**, Türklerde Spor Kültürü, Atatürk Kültür Merkezi Yayınları, Ankara, 1992.

GREENFIELD / OSBORN, Regulating Football – Commodification, Consumption and the Law, London, 2001.

HABERFELD / ABBOTT, Match Fixing in International Sports, NY, 2013.

HAFIZOĞULLARI, Zeki, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Kusurluluğu Kaldıran Nedenlere Genel Bir Bakış”, Polis Dergisi, S. 44, Ankara, 2005.

HAFIZOĞULLARI, Zeki, Ceza Normu, US-A, Ankara, 1996 (**Ceza Normu**).

HAFIZOĞULLARI, Zeki / GÜNGÖR, Devrim, “Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi”, TBB Dergisi, S. 69, 2007, s. 21-50.

HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem, Ceza Hukuku Genel Hükümler, US-A, Ankara, 2011 (**Genel Hükümler**).

HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, 3. Baskı, US-A, Ankara, 2013 (**Kişilere Karşı Suçlar**).

HAFIZOĞULLARI, Zeki / ÖZEN, Muharrem, “Hürriyete Karşı Suçlar”, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, C.II, Ankara, 2010, s. 2711-2760 (**Hürriyete Karşı Suçlar**).

HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 12. Basım, Adalet, Ankara, 2011.

HANLI, Hakan, “Uluslararası, Avrupa ve Türk Spor (Futbol) Hukuku ile Yayınlarla Daire Münhasır Haklar ve Rekabet Hukuku Boyutu”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, İstanbul, 2007.

HARDAL, Şekip, “Spor Sözleşmeleri”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 93-102.

HAXALL, Daniel, “The Ugly Side of the Beautiful Game: Picturing Violence in Soccer”, Sports and Violence: History, Theory and Practice, Ed: Craig Hovey – Myles Werntz – John B. White, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle, 2017, s. 2-21.

HILL, Declan, Şike – Futbol ve Organize Suçlar, Çev. Eren Odabaşı, Arkadaş Yayınevi, Ankara, 2010.

HOMEROS, İlyada, 21. Bası, Can, İstanbul, 2006.

HÜRMÜZ, Peyman, Açıklamalı – Örnek Uygulamalı – İçtihatlı Seyirden Yasaklanma, Adalet, Ankara, 2020 (**Seyirden Yasaklanma**).

HÜRMÜZ, Peyman, 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun, Yasak Fiiller ve Ceza Hükümleri – Yargıtay Yorumu, Adalet, Ankara, 2016.

HÜSEYNOV, Emin, Rusya Federasyonu Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, (Yayımlanmamış Doktora Tezi) Ankara, 2011.

İÇEL, Kayıhan, “*Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli Kast*”, İTÜCÜ Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl 6, S. 12, İstanbul, 2007, s. 61-70.

İÇEL, Kayıhan, “*Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu*”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 7, S: 14, Güz 2008, s. 35-49.

İÇEL, Kayıhan / DONAY, Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 5. Bası, Beta, İstanbul, 2006.

İÇEL, Kayıhan / EVİK, Ali Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Kitap, Beta, İstanbul, 2007.

İÇEL, Kayıhan / SOKULLU-AKINCI, Füsün / ÖZGENÇ, İzzet / SÖZÜER, Adem / MAHMUTOĞLU, Fatih S. / ÜNVER, Yener, Suç Teorisi, Beta, İstanbul, 2000.

İÇEL, Kayıhan / SOKULLU-AKINCI, Füsün / ÖZGENÇ, İzzet / SÖZÜER, Adem / MAHMUTOĞLU, Fatih S. / ÜNVER, Yener, Yaptırım Teorisi, Beta İstanbul, 2000.

İKİZLER, H. Can, Sporda Sosyal Bilimler, Alfa, İstanbul, 2000.

İNCEOĞLU, Sibel, Ölme Hakkı, Ayrıntı, İstanbul, 1999.

İŞCAN, Fehmi, Türklerde Spor, Milli Eğitim Basımevi, Ankara, 1988.

JENNINGS, Andrew, Fault!, Çev. Elif Böke, Bilgi, İstanbul, 2007.

JESCHECK, Hans-Heinrich / SIEBER, Ulrich, Alman Ceza Hukukuna Giriş, Çev. Feridun Yenisey, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2007.

JAMES, M., Sports Law, Palgrave Macmillan, 2013.

KABOĞLU, İbrahim, “*Anayasada Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları*”, www.sosyalhaklar.net/2010/bildiri/Kaboglu.pdf, (e.t. 26.12.2019).

KABOĞLU, İbrahim, “*İnsan Haklarının Gelişmecî Özelliği ve Anayasa Yargısı (İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinden Günümüze)*”, Anayasa Yargısı Dergisi, S. 9, 1992, s. 121-136.

KABOĞLU, İbrahim, Kolektif Özgürlükler, DÜHF Yayını, Diyarbakır, 1989.

KABOĞLU, İbrahim, Özgürlükler Hukuku, AFA, İstanbul, 1993.

KANADOĞLU, Korkut; “*Türk Anayasa Hukukunda Sağlık Alanında Temel Haklar*”, TBB Dergisi, S. 119, 2015, s. 11-34.

KANGAL, Zeynel, Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, Seçkin, Ankara, 2003.

KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, 7. Bası, Yetkin, Ankara, 1993.

KARABULUT, Mustafa, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, Turhan, Ankara, 2008.

KARAHASAN, Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku – Sözleşmeler, 6. Bası, Beta, İstanbul, 2003.

KARAKEHYA, Hakan, *İradilik Unsuru Bağlamında Ceza Hukukunda Kast*, Ankara, 2010.

KARAOĞLU, Ercan, Spor Hukukunun Temel Kavramları ve Sportif Alanda Doğabilecek Hukuki İhtilaflar, Seçkin, Ankara, 2017.

KATOĞLU, Tuğrul, Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara, 2003 (**Hukuka Aykırılık**).

KATOĞLU, Tuğrul, “*Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları*”, AÜHF Dergisi, S. 61 (2), 2012, s. 657-693 (**Suçun Mağduru**).

KAYA, Pir Ali / ERTUĞRUL YILMAZER, Işın Ulaş; “*Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Çalışma Hakkı*”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S. 70, 2016, s. 55-80.

KAYANÇİÇEK, Murat, Şerefe Karşı Suçlar, Adalet, Ankara, 2008.

KAYMAZ, Seydi, Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Seçkin, Ankara, 2011.

KEÇELİOĞLU, Elvan, “*Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK’nın Uygulanması Bakımından Pratik Sonuçları*”, TBB Dergisi, S. 87, 2010, s. 299-321.

KESKİN, O. Kadri, *Ceza ve Hukuk Uygulamasında Taksirle Ölüme ve Yaralanmaya Sebebiyet*, Ankara, 1991.

- KESKİN KİZİROĞLU, Serap**, “*Kasten Yaralama Suçu*”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan, C. I, AÜHF Yayınları, Ankara, 2015, s. 639-686.
- KEYMAN, Selahattin**, “*Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket*”, AÜHFD, XL, 1-4, Ankara, 1988, s. 121-171 (**Hareket**).
- KEYMAN, Selahattin**, “*Suç Genel Teorisinin İki Temel Sorunu: Genel ve Soyut Hareket Kavramı – Suçun İncelenmesinde Tekçi ve Tahlilci Yöntemler*”, Prof. Dr. Fadıl Hakkı Sur’un Anısına Armağan, AÜSBF Yayını, Ankara, 1983, s. 429-467 (**Suç Genel Teorisi**).
- KEYMAN, Selahattin**, “*Tipiklik ve Ceza Hukuku*”, AÜHFD, C. XXXVII, S. 1-4, Ankara, 1980, s. 59-105 (**Tipiklik**).
- KILIÇ, Ecevit**, Kirli Kramponlar, 3. Baskı, Timaş, 2011, İstanbul.
- KILIÇOĞLU, Ahmet**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Turhan, Ankara, 2005.
- KILIÇOĞLU, Mustafa**, “*Çalışma Hakkı Kapsamında İş Güvencesi*”, <https://www.anayasa.gov.tr/media/3628/kilicoglucalismamahakki.pdf> (e.t. 29.12.2019).
- KIZAR, Oktay / KARGÜN, Mehmet / AĞAOĞLU, Yavuz Selim / YILDIRIM, Gamze**, “*Spor Medyasında Eleştiri Kültürünün Şiddete Yansıması*”, Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, C: 15, S: 53, 2017, s. 965-970.
- KOCA, Mahmut**, “*6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Düzenlenen Suçlar ve Kabahatler*”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 47-83.
- KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ, İlhan**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 5. Baskı, Seçkin, Ankara, 2012.
- KOCAMAZ, Selda / ÇOLAKOĞLU, Tekin / ERTURAN ÖĞÜT, Esra**, “*Türk Spor Federasyonlarının Özerklik Sonrası Değişimi*”, Gazi Beden Eğitimi ve Spor Bilimleri Dergisi, C. 18, S. 1-4, 2013, s. 7-26.
- KOCASAKAL, Ümit**, “*Spor Hukukunun Özellikleri Çerçevesinde Tahkim Yargılaması ve Türkiye Futbol Federasyonu Tahkim Kurulu*”, İstanbul Barosu Dergisi Spor Hukuku Özel Sayısı, 2007, s. 41-56.
- KOLEV, Boris**, “*Lex Sportiva and Lex Mercatoria*”, Lex Sportiva: What is Sports Law?, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 223-234.

- KOPARAN, M. Reşat**, “*TCK Genel Hükümler Ceza Sorumluluğunu Kaldıran ve Azaltan Sebepler*”, TBB Dergisi, S. 64, 2006, s. 337-367.
- KÖSE, Hüseyin Alpay**, Avrupa Birliği Hukuk Sisteminin Spor Hukukuna Etkileri, Legal, İstanbul, 2011.
- KÖSE, Hüseyin Alpay**, “*Türk Spor Tahkim Mahkemesi (Projesi)*”, Av. Kısmet Erkiner Armağanı Spor Hukuku Yazıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2014, s. 9-17.
- KUDLAC, C.**, Fair or Foul, Sports and Criminal Behavior in the United States, Praeger, California, 2010.
- KUNTER, Nurullah**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Bası, Beta, İstanbul, 1989 (**Ceza Muhakemesi Hukuku**).
- KUNTER, Nurullah**, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1949 (**Suçun Kanuni Unsurları**).
- KUNTER, Nurullah**, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1954 (**Suçun Maddi Unsurları**).
- KUPER, Simon**, Futbol Asla Sadece Futbol Değildir, 4. Baskı, Çev. Sinan Gürtunca, İthaki, İstanbul, 2012.
- KURU, Emin / VAR, Levent**, “*Futbol Seyircilerinin Spor Alanlarındaki Saldırganlık Davranışları Hakkında Betimsel Bir Çalışma*”, Ahi Evran Üniversitesi Kırşehir Eğitim Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 2, Ağustos 2009, s. 141-153.
- KÜÇÜK, Veyssel**, Amatör ve Profesyonel Futbolcuların Bazı Kişilik Özellikleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1990.
- KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan**, “*Profesyonel Futbolcu – Kulüp İlişkisi*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 531-548.
- KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan**, “*Spor Hukuku Uyuşmazlıklarında Milletlerarası Tahkim*”, AÜHF Dergisi, C. 58, Ankara, 2004, s. 1-32 (**Milletlerarası Tahkim**).
- KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan**, “*Türk Hukukunda Sporcuların Hukuki Durumu*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 1999/1, s. 39-52 (**Sporcuların Hukuki Durumu**).
- KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan**, “*Türk Spor Yargılaması*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 303-319 (**Türk Spor Yargılaması**).
- LAMBERTI, Alfonso**, La frode sportiva, Jovene Editore, Napoli, 1990.
- LAVER, Nicola**, “*Betting in UK Sport: Match Fixing*”, <https://www.inbrief.co.uk/sports-law/betting-and-match-fixing/>, e.t. 29.01.2021.

- LEE, J. / LEE; J.**, Sport and Criminal Behavior, North Carolina, 2009.
- LEONE, Giovanni**, Elementi di Diritto Penale e Procedura Penale, 6. Edizione, Jovene Editore, Napoli, 1987.
- LEUBA, Jean Samuel**, “*Match Fixing*”, CAS and Football: Landmark Cases, Ed. Alexander Wild, ASSER International Sports Law Series, Hollanda, 2012.
- MAGGIORE, Giuseppe**, Principi di Diritto Penale, Vol. I, Par. Gen., Bologna, 1932.
- MAGUIRE, Joseph**, Reflections on Process Sociology and Sport, Routledge, New York, 2013.
- MANFREDI, Giuseppe / FANTIN, Andrea**, “*La giuridificazione dello sport e degli ordini professionali*”, Rivista Giurisprudenza Italiana, Febbraio 2016, s. 484-506, https://www.academia.edu/25724066/La_giuridificazione_dello_sport, e.t. 14.04.2020.
- MANNA, Adelmo**, Corso di Diritto Penale, Parte Generale, C. I, Padova, 2007 (C. I).
- MANTOVANI, Ferrando**, Diritto Penale, Parte Generale, CEDAM, Padova, 2001.
- MARINUCCI, Giorgio / DOLCINI, Emilio**, Manuale di Diritto Penale, Giuffr  Editore, Milano, 2006.
- MAVROMATIS, Achilleas / GARGALIANOS, Dimitris**, “*Sport Crimes in Greece: the Protection of Sport by the Greek Penal Law*”, The Entertainment and Sports Law Journal, Vol. 5(2), 2007, <https://www.entsportslawjournal.com/article/10.16997/eslj.70/>, e.t. 22.01.2021.
- MEINBERG, Eckhard**, “*Spor-Bilimsel Ahlak (Etik)-Hukuk İlişkisinin Belirlenmesi*”, Çev. Özlem Yenerer Çakmut, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 81-93.
- MEMİŞ, Pınar**, Spor Faaliyetlerinden Doğan Ceza Sorumluluğu, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2010.
- MEMİŞ, Pınar**, “*Sporda Şiddet Nasıl Önlenecek?*”, Güncel Hukuk Dergisi, Temmuz 2011, s. 26-30.
- MICHELMAN, Jeffrey E./LEE, Jason W./WALDRUP, Bobby E.**, “*Fraud in Non-profit Sport: A Case Study of the Sport Sun State Soccer Association*”, Sport and Criminal Behaviour, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 133-150.
- MOORE, C.**, Sports Law and Litigation, Welwyn Garden City, 2000.
- MORMILLE, Paolo**, Manuale di Diritto Penale, <https://www.docsity.com/it/manuale-di-diritto-penale-dispense-diritto-penale-dr-paolo-mormile/24546/> (e.t. 30.03.2020).

- MORICONI, Marcelo**, “*Portuguese Fight Against Match-Fixing: Which Policies and What Ethic?*”, *Journal of Global Sport Management*, Volume 4, 2019, s. 79-96.
- MORICONI, Marcelo**, “*The Official Football Match-Fixing Prevention Discourse as a Cognitive Limitations (the case of Iberian Countries)*”, *Soccer and Society*, Vol. 19, No: 2, s. 271-287 (**The Official Football Match-Fixing Prevention**).
- NAFZIGER, James A.R.**, “*Lex Sportiva*”, *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, ed. Siekmann / Soek, Asser Press, The Hague, 2012, s. 53-68.
- NAPPI, Aniello**, *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, Milano, 2010.
- NARDUCCI, G.**, *Calciopoli, La Vera Storia*, Napoli, 2012.
- NELSON, Anneliese**, “*Devlet Ne Zaman, Nerede ve Neden Spora Müdahale Eder?*”, Çev. Bengü Öz, Av. İsmail İnan Armağanı, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu, Ankara, 2013, s. 489-512.
- NOMER, Engin / EKŞİ, Nuray / GELGEL ÖZTEKİN, Günseli**, *Milletlerarası Tahkim Hukuku*, C. I, 4. Bası, Beta, İstanbul, 2013.
- NUVOLONE, Pietro**, *Il Sistema del Diritto Penale*, Padova, 1982.
- OĞUZ, Arzu**, “*Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku: Unidroit İlkeleri’nin Lex Mercatoria Niteliği*”, *AÜHFD*, C.50, S.3, 2001, s. 11-52.
- OĞUZMAN, Kemal / ÖZ, Turgut**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 3. Bası, Filiz, İstanbul, 2000.
- OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami**, *Medeni Hukuk*, 13. Bası, Arıkan, İstanbul, 2006.
- OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer**, *Eşya Hukuku*, 9. Bası, Filiz, İstanbul, 2002.
- OKUTAN, Cevat**, “*Türkiye Futbol Federasyonu Mevzuatının Değerlendirilmesi*”, *Spor Hukuku Dersleri*, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007, s. 333-339.
- ORHAN, Ümit**, “*Kişisel Antrenörlük Sözleşmesinin Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi*”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 2, 2016, s. 2063-2078.
- OSBORNE, Barbara**, “*Violent Acts within the Context of the Game: On-Field Occurences and Prosecution*”, *Sport and Criminal Behaviour*, ed. by LEE, Jason W. / LEE, Jeffrey C., North Carolina: Carolina Academic Press, 2009, s. 83-106.

- ÖMEROĞLU, Ömer**, “*Ceza Hukukunda Nedensellik İlişkisi Üzerine (Teoriler Dışında Bir Bakış)*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 15, Özel Sayı, 2014, s. 1529-1582.
- ÖNDER, Ayhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C. II-III, Beta, İstanbul, 1992.
- ÖZAY, İl Han**, Günışığında Yönetim, Filiz, İstanbul, 2004.
- ÖZBAYDAR, Sabri**, İnsan Davranışının Sınırları ve Spor Psikolojisi, Altın Kitaplar, İstanbul, 1983.
- ÖZBEK, Veli Özer**, İnfaz Hukuku, Orion, Ankara, 2007.
- ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, Mehmet Nihat / DOĞAN, Koray / BACAKSIZ, Pınar / TEPE, İlker**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Seçkin, Ankara, 2012
- ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, M. Nihat / BACAKSIZ, Pınar / DOĞAN, Koray / TEPE, İlker**, Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Seçkin, Ankara, 2012.
- ÖZBUDUN, Ergun**, Türk Anayasa Hukuku, 7. Bası, Yetkin, Ankara, 2003.
- ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice**, Sportif Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü ve Spor Tahkim Mahkemesi (CAS), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.
- ÖZEL, Abdullah Enes**, Objektif İsnadiyet Teorisi ve Mağdurun Kendisi İçin Bir Tehlike Yarattığı Durumlar, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015.
- ÖZEL, Sibel**, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Seçkin, Ankara, 2004.
- ÖZEN, Muharrem / YILMAZ, Sacit**, “*Şike ve Teşvik Primi Suçları*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Ankara, 2012, s. 17-41.
- ÖZEN, Muharrem**, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara, 1998.
- ÖZEN, Muharrem**, Türk Ceza Hukukunda Meşru Müdafaa, Seçkin, Ankara, 1995 (**Meşru Müdafaa**).
- ÖZEN, Muharrem**, “*Türk Ceza Kanunu Tasarısının Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerine Bir Bakış*”, AÜHF Dergisi, C. 52, S. 1, 2003, s. 63-88 (**Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğu**).
- ÖZEN, Mustafa**, “*Ceza Hukukunda Fikri İçtima*”, TBB Dergisi, S. 73, 2007, s. 132-145 (**Fikri İçtima**).
- ÖZEN, Mustafa**, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Yer Alan Suçlar ve Yaptırımları, Adalet, Ankara, 2013 (**Sporda Şiddet ve Düzensizlik**).

ÖZENÇ, Orhan Efe / YÖRÜK, İbrahim, Her Yönüyle E-Spor, Benim Kitap, İstanbul, 2019.

ÖZGENÇ, İzzet, “*Değerlendirme ve Sonuç*”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 95-126 (**Değerlendirme ve Sonuç**).

ÖZGENÇ, İzzet, Suç Örgütleri, 4. Bası, Seçkin, Ankara, 2012 (**Suç Örgütleri**).

ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, 5. Baskı, Seçkin, Ankara, 2005.

ÖZMADEN, Murat, Seyirci Perspektifinden “Futbolda Saldırganlık”, Ankara, 2018.

ÖZOCAK, Gürkan, “*İşlenemez Suç*”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan, C. II, AÜHF Yayınları, Ankara, 2015, s. 953-988 (**İşlenemez Suç**).

ÖZOCAK, Gürkan, “*Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Spor Müsabakalarında E-Bilet Sistemi*”, Av. Kısmet Erkiner Armağanı Spor Hukuku Yazıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2014, s. 113-134 (**E-Bilet**).

ÖZOCAK, Gürkan, “*Sporda Faaliyetleri Sırasında İşlenen Kasten Yaralama Suçu*”, Suç ve Ceza – Ceza Hukuku Dergisi, S. 3, 2018, s. 81-114 (**Kasten Yaralama**).

ÖZOCAK, Gürkan, Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, Seçkin, Ankara, 2018 (**Suç Teşebbüs**).

ÖZSOY, Selami / YILDIZ, Kadir, “*Türkiye’deki Spor Basınında Nefret Söylemi*”, International Journal Social Science Research, S. 2, 2013, s. 46-60.

ÖZTAN, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, 26. Bası, Turhan, Ankara, 2007.

ÖZTEK, Selçuk, “*Bir Alt Lige İndirme Cezasının Türk Spor Hukukunda Yarattığı Fırtına*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, Ankara, 2011, s. 301-317.

ÖZTÜRK, Bahri, “*Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Çare Olarak Seyirden Yasaklanma*”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 33-45 (**Seyirden Yasaklanma**).

ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 19. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019.

ÖZTÜRK, Yavuz, Uzlaşmalı Müsabaka – Şike ve Teşvik Primi, Bilge, Ankara, 2012 (**Uzlaşmalı Müsabaka**).

PALAZZO, Francesco, Corso di Diritto Penale, Par. Gen., Torino, 2006.

- PANAGIOTOPOULOS, Dimitrios P.**, “*The Greek Constitution Concerning Sports and Sports Federation*”, New Prospects of Sports Law, <http://www.ekead.gr/images/pdf/kaselergasia.pdf>, s. 175-208 (e.t. 22.01.2021).
- PAPAKONSTANTINOU, Zinon**, “*Match-Fixing and Victory in Greek Sport*”, RhM (Rheinisches Museum für Philologie), Vol. 159, 2016, s. 13-27.
- PARLAR, Ali**, Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması ve Erteleme, Bilge, Ankara, 2015.
- PELLACANI, Stefano**, “*Il fenomeno del match fixing. Le novità introdotte dal legislatore europeo*”, European Journal of Sport Studies, S. 3(1), 2015, s. 1-11, <http://www.ejss-journal.com/phocadownload/anno2015/fascicolo1/sezioneA/stefano%20pellacani%20-%20il%20fenomeno%20del%20match%20fixing.pdf>, e.t. 10.12.2020.
- PETEK, Hasan**, Profesyonel Futbolcu Sözleşmeleri, Yetkin, Ankara, 2002.
- PETROCELLI, Biagio**, Il Delitto Tentato, Cedam, Padova, 1966.
- PEPE, Kadir / VARDAR, Tonguç**, “*Türk Futbolunda Şike Olayının Toplumsal Açısından Değerlendirilmesi*”, Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C.8, S.15, 2016, s. 399-412.
- PERRYMAN, Mark**, Hooligan Wars - Causes and Effects of Football Violence, Mainstream Publishing, London, 2002.
- PROTTO, Mariano / MANFREDI, Giuseppe / FANTIN, Andrea**, “*La giuridificazione dello sport e degli ordini professionali*”, Giurisprudenza Italiana, Febbraio 2016, s. 484- 506.
- REINHART, Michael**, “*Sportif Faaliyetler Sırasındaki Yaralanmalar ve Kazalarda Ceza Takibatı Yapılmasındaki Kamu Menfaati*”, Çev. Veli Özer Özbek, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 51-59.
- REYHAN, Servet / MÜNİROĞLU, Recep Sürhat / YETİM, Ahmet Azmi**, Futbolda Şiddet, Gazi Kitabevi, Ankara, 2020.
- ROSENTHAL, Erica K.**, “*Inside the Lines: Basing Negligence Liability in Sports for Safety-Based Rule Violations on the Level of Play*”, Fordham Law Review, Vol. 72, Issue: 6, 2004, s. 2631-2675.
- ROSSI, Pellegrino**, Trattato di Diritto Penale, Tip. Di Gaetano Bozza, Torino, 1859.
- SAĞIR, Adem**, “*6222 sayılı Yasa Bağlamında Türkiye’de Futbol Örneğinde Sosyolojik Bir Çözümleme*”, Amme İdaresi Dergisi, C: 45, S: 3, Eylül 2012, s. 155-181.

- SARITAŞ, Erkan**, Türk Ceza Hukukunda Mala Zarar Verme Suçu ve Kriminolojik Açından Vandalizm, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009.
- SAYIN, Gökhan**, Spor Müsabakalarında Şiddet ve Düzensizliğe Yol Açan Eylemlerin Önlenmesi ve Takibi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2005.
- SCARANO, Luigi**, Il Tentativo, Napoli, 1952.
- SCHILD, Wolfgang**, “*Antrenörün, Hakemin ve Seyircinin Ceza Sorumluluğu*”, Çev. Hakan Hakeri, Spor ve Ceza Hukuku, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver, Seçkin, Ankara, 2004, s. 41-50.
- SINISCALCO, Marco**, La Struttura del Delitto Tentato, Milano, 1959.
- SOMUNOĞLU, Sinem**, “*Kavramsal Açından Sağlık*”, Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi, C: 4, S: 1, 1999, s. 51-62.
- SOYASLAN, Doğan**, Teşebbüs Suçu, Ankara, 1994.
- SÖZÜER, Adem**, Suça Teşebbüs, Kazancı, İstanbul, 1996 (**Suçta Teşebbüs**).
- SPAAIJ, Ramón**, “*Sports Crowd Violence: An Interdisciplinary Synthesis*”, Aggression and Violence Behavior, Vol: 19 (2), 2014, s. 146-155.
- SÜZEK, Sarper**, İş Güvenliği Hukuku, Savaş, Ankara, 1985 (**İş Güvenliği**).
- SÜZEK, Sarper**, İş Hukuku, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2005, s. 43 (**İş Hukuku**).
- ŞAHBAZ, İbrahim**, “*Bir Sosyal Hak Olarak Sağlık Hakkı*”, TBB Dergisi, S. 86, 2009, s. 405-424.
- ŞAHİN, Mehmet**, “*Yasal (Meşru) Savunma*”, TBB Dergisi, S. 75, 2008, s. 284-332.
- ŞEKER, Faruk Salih**, Futboldaki Bahis Şikesinin Toplumsal Etkileri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Burdur, 2011.
- ŞEN, Ersan**, 3 Temmuz Sözde Şike Hukuku, Seçkin, Ankara, 2017.
- ŞEN, Ersan**, “6222 sy. Kanun ve Sporda Ceza Sorumluluğu”, <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1692923-6222-sayili-kanun-ve-sporda-ceza-sorumlulugu> (e.t. 01.05.2021) (**Sporda Ceza Sorumluluğu**).
- ŞEN, Ersan / ÖZDEMİR, Bilgehan**, Şike, Yargın, İstanbul, 2012.
- ŞİMŞEK, Alparslan**, “*Spor Müsabakalarında Bedensel Zararlarda Sporcunun Dikkat ve Özen Yükümlülüğü*”, TBB Dergisi, S. 121, Ankara, 2015, s. 381-402 (**Özen Yükümlülüğü**).

- ŞİMŞEK, Alparslan**, Spor Müsabakalarında Sporcuların Yaralanmasından ve Ölmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzurum, 2013 (**Hukuki Sorumluluk**).
- TANDOĞAN, Haluk**, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C: I/I, 3. Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1984.
- TANER, Fahri Gökçen**, Türk Ceza Hukukunda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar, Seçkin, Ankara, 2013.
- TANER, Tahir**, Ceza Hukuku Umumî Kısım, 3. Basım, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1953.
- TANÖR, Bülent**, Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, 3. Baskı, BDS Yayınları, İstanbul, 1994.
- TAŞMEKTEPLİGİL, M. Yalçın / KÜÇÜK, Veyssel / KARAKUŞ, Seydi / KALKAVAN, Arslan**, “*Bireysel Şiddet Açısından Spor Medyasının Etkileri*”, Marmara Üniversitesi Spor Bilimleri Dergisi, C: 2, S: 2, Aralık 2017, s. 30-42.
- TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖNOK, Murat**, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 18. Baskı, Seçkin, Ankara, 2020.
- THORNTON, Patrick K.**, Sports Law, Jones and Bartlet Publishers, Massachusetts, 2011.
- TOROS, Kerem**, Türkiye Cumhuriyeti Spor Tarihi, https://www.academia.edu/30735070/Türkiye_Cumhuriyeti_Spor_Tarihi, e.t. 01.04.2020.
- TOROSLU, Haluk**, Ceza Müeyyidesi, Savaş, Ankara, 2010 (**Ceza Müeyyidesi**).
- TOROSLU, Haluk**, “*Ceza Hukukunda Gönüllü Vazgeçme*”, Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. II, Ankara, 2009 (**Gönüllü Vazgeçme**).
- TOROSLU, Nevzat**, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970 (**Cürümlerin Tasnifi**).
- TOROSLU, Nevzat / FEYZİOĞLU, Metin**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Savaş, Ankara, 2014.
- TOROSLU, Nevzat / TOROSLU, Haluk**, Ceza Hukuku Genel Kısım, 25. Baskı, Savaş, Ankara, 2019 (**Genel Kısım**).
- TOROSLU, Nevzat**, Ceza Hukuku Özel Kısım, 6. Baskı, Savaş, Ankara, 2012 (**Özel Kısım**).
- TOROSLU, Nevzat / ERSOY, Yüksel**, “*Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı*”, *Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap*, Ankara, 2004.
- TOSUN, Öztekin**, Suç Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, İstanbul, 1982.

- TOSUN, Öztekin**, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. I, 4. Bası, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1984 (**Suç Muhakemesi Hukuku**).
- TRAVERSI, Alessandro**, Diritto Penale dello Sport, Giuffrè, Milano, 2001.
- TURABİ, Selami**, Mala Zarar Verme Suçları, Seçkin, Ankara, 2008.
- TURAL, Sadık / GÜVEN, Özbay**, Türklerde Spor Kültürü, 2. Bası, Ankara, 1999.
- TURANLI ÖZCAN, Asiye Merve**, Ceza Hukukunda İlgilinin Rızası, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2018.
- URUŞAK, Uğur**, Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Bir Hakkın Kullanılması, On İki Levha, İstanbul, 2010.
- USLU, Ferhat**, Spor Hukuku, Adalet, Ankara, 2016.
- ÜÇİŞİK, Fehim**, Spor Hukuku, Ötüken, İstanbul, 2017.
- ÜNSAL, Artun**, Tribün Cemaatinin Öfkesi: Ticarileşen Türkiye Futbolunda Şiddet, İletişim, İstanbul, 2005.
- ÜNVER, Yener**, “*Ceza Hukuku Açısından Sporda Şiddet, Doping, Hukuka Aykırı Teşvik ve Şike*”, Av. Dr. Şükrü Alparslan Armağanı, İstanbul Barosu – Türk Ceza Hukuku Derneği Yayını, İstanbul, 2007, s. 537-567 (**Ceza Hukuku Açısından Sporda Şiddet**).
- ÜNVER, Yener**, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, Beta, İstanbul, 1998 (**İzin Verilen Risk**).
- ÜNVER, Yener**, “*Cinsel Dokunulmazlığa ve Genel Ahlakla Karşı Suçlar*”, Türk Ceza Kanunu’nun 2 Yılı Teori ve Uygulamadan Kaynaklanan Sorunlar, İstanbul, 2008, s. 294-342.
- ÜNVER, Yener / HAKERİ, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 17. Baskı, Adalet, Ankara, 2020.
- ÜZÜLMEZ, İlhan**, “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunda Suçların ve Kabahatlerin İçtimar”, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu, Ed.: Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN – Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ – Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ, 2. Bası, Seçkin, Ankara, 2012, s. 85-94.
- VALERO, Alfonso**, “*In Search of A Working Notion of lex sportiva*”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, June 2014, s. 3-11.
- VALLADARES PACHECO de OLIVEIRA, Leonardo**, “*Lex sportiva as the contractual governing law*”, International Sports Law Journal, Vol. 17, No: 1-2, 2017, s. 101-116.

- van KLEEF, Rosmarjin**, “*The Legal Status of Disciplinary Regulations in Sport*”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, 2014, s. 24-45.
- VEUTHEY, Alexandra**, “*Match-fixing and Governance in Cricket and Football: What is the Fix?*”, The International Sports Law Journal, Vol. 14, S. 1-2, Heidelberg, 2014, s. 82-114.
- VIDAL, Georges / MAGNOL, Josephe**, Ceza Hukuku, C. I, Çev. Şinasi Z. Devrin, Ankara Yeni Cezaevi Basımevi, Ankara, 1949.
- VLIEGER, Michiel Adriaan**, “*Racism in European Football*”, The International Sports Law Journal, Vol. 15, S. 3-4, Heidelberg, 2016.
- von TUHR, Andreas**, Borçlar Hukukunun Umumi Kısım, Çev. Cevat Edege, Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983.
- WEATHERILL, Stephen**, European Sports Law, Asser Press, The Hague, 2007.
- WILL, Michael R.**, “*Uluslararası Sporun Yapısal Düzeni*”, Çev. Cengiz Koçhisarlıoğlu, AÜHFD, C. 43, S. 1, Ankara, 1993.
- WINNER, David**, Kökler: İngiliz Futbolunun Yakın Tarihi, Çev. Egemen Özkan, İthaki, İstanbul, 2017.
- WOLFSON, Nicholas**, Hate Speech, Sex Speech, Free Speech, Greenwood Publishing Group, Connecticut, 1997.
- YALÇIN SANCAR, Türkan**, Çok Failli Suçlar, Seçkin, Ankara, 1998 (**Çok Failli Suçlar**).
- YALÇIN SANCAR, Türkan**, “*Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Zincirleme Suç*”, TBB Dergisi, S. 70, 2007, s. 244-259 (**Zincirleme Suç**).
- YALÇIN SANCAR, Türkan / KÖPRÜLÜ, Timuçin**, Ceza Hukuku Genel Hükümler Uygulamalı Çalışmaları, Savaş, Ankara, 2014.
- YARSUVAT/BAYRAKTAR/YÜZBAŞIOĞLU/BÜLBÜL/KOCASAKAL/AKSOY/M EMİŞ/TANSUĞ/YILMAZ**, “*Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü*”, Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap: Makaleler, Görüşler, Raporlar, Der: Teoman Ergül, TBB Yayını, Ankara, 2004, s. 121-149.
- YASSER, Ray / McCURDY, James R. / GOPLERUD, C. Peter / WESTEN, Maureen**, Sports Law – Cases and Materials, LexisNexis, New Jersey, 2015.
- YAŞAR, Yusuf**, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Şike ve Teşvik Primi Suçları, 2. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019.
- YAŞAR, Yusuf**, “*6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Daire Kanun’un 18’inci Maddesinde Yer Alan ‘Seyirden Yasaklanma’ ile ‘Seyirden Yasaklama’*”

Tedbirleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.19, S.1, 2013, s. 3-38 (**Seyirden Yasaklanma**).

YATES, Jeff / GILLESPIE, William, “*The Problem of Sports Violence and the Criminal Prosecution Solutions*”, Cornell Journal of Law and Public Policy, Vol. 12, No. 1, 2002, s.145-168.

YENERER ÇAKMUT, Özlem, “*Sporda Yolsuzluk: Şike ve Teşvik Primi Verme Suçu*”, Av. İsmail İnan Armağanı, Ankara Barosu Spor Hukuku Kurulu, Ankara, 2013, s. 157-173 (**Sporda Yolsuzluk**).

YENERER ÇAKMUT, Özlem, “*Sporun Bir Dalı Olarak Futbolda Müşterek Bahis ve Ceza Hukuku*”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.2, 2008, s. 113-125.

YENİDÜNYA, Ahmet Caner/ALŞAHİN, Mehmet Emin, “*Bireyin Şerefine Karşı Suçlar*”, TBB Dergisi, S. 68, 2007, s. 43-93.

YENİSEY, Feridun, “*Sporda Cezai Sorumluluk*”, Spor Hukuku Dersleri, Ed.: Erkiner / Soysüren, KHÜSHUAM, İstanbul, 2007.

YILDIRAN, İbrahim, “*Fair Play: Kapsamı, Türkiye’deki Görünümü ve Geliştirme Perspektifleri*”, Gazi Beden Eğitimi ve Spor Bilimleri Dergisi, IX, C. 4, S. 3, 2004, s. 3-16.

YILMAZ, Halit, Sağlık Hizmetlerinden Yararlanmanın Kısıtlanması ve Kısıtlamanın Yargısal Denetimi, Ankara, 2011.

YILMAZ, Murat, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun Çerçevesinde Futbol Karşılaşmalarında Şike ve Teşvik Primi Verme Suçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2013 (**Şike ve Teşvik Primi**).

YOKUŞ SEVÜK, Handan, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar, Ankara, 2007.

YURTCAN, Erdener, Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanunu Yorumu, 2. Bası, Adalet, Ankara, 2011.

YÜCE, Mehmet, İdmancı Ruhlar – Futbol Tarihimizin Klasik Devreleri: 1923-1952, İletişim, İstanbul, 2015 (**İdmancı Ruhlar**).

YÜCE, Mehmet, Osmanlı Melekleri – Futbol Tarihimizin Kadim Devreleri, İletişim, İstanbul, 2014 (**Osmanlı Melekleri**).

ZAFER, Hamide, “*Belirli Bir Spor Müsabakasının Sonucunu Etkilemek Amacıyla Kazanç veya Sair Menfaat Temin Etme Suçu (Şike veya Teşvik Primi Verme)*”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2012/1, s. 55-82 (**Şike veya Teşvik Primi**).

ZELYURT, Mert Kerem, Futbolda Şiddet ve Taraftarlık, Ankara, 2017.

ZİYAGİL, Mehmet Akif / BİLİR, Pervin / ÇEKİN, Resul / TEMUR, C. Sayın, “Türkiye’de Sporda Saldırganlık, Şiddet ve Çözüm Önerileri”, Celal Bayar Üniversitesi Beden Eğitimi ve Spor Bilimleri Dergisi, S. 7(1), 2012, s. -14.

Mevzuat ve İnternet Kaynakları

Match-Fixing in Sport: A mapping of criminal law provisions in EU 27, KEA European Affairs, March 2012, https://ec.europa.eu/assets/eac/sport/library/studies/study-sports-fraud-final-version_en.pdf, s. 1-124 (**Match-fixing in Sport**), e.t. 10.01.2021.

Olympic Charter, https://stillmed.olympic.org/Documents/olympic_charter_en.pdf, e.t. 11.12.2017.

TFF Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı, <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Profesyonel-Futbolcularin-Statusu-ve-Transferleri-Talimati.pdf>, e.t. 27.05.2020.

TFF Futbol Disiplin Talimatı, <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Futbol-Disiplin-Talimati.pdf>, e.t. 11.12.2020.

TFF Fair Play Talimatı, <https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Fair-Play-Talimati.pdf>, e.t. 13.12.2020.

Rusya Federasyonu Ceza Kanunu, <http://www.russian-criminalcode.com/PartII/SectionVIII/Chapter22.html>, e.t. 14.01.2021.

İspanya Ceza Kanunu, https://www.legislationline.org/download/id/6443/file/Spain_CC_am2013_en.pdf, e.t. 20.01.2021.

Bribery Act 2010 düzenlemesi için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents>, e.t. 29.01.2021.

Fraud Act 2006 düzenlemesi için bkz.

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/contents>, e.t. 29.01.2021.

Gambling Act 2005 düzenlemesi için bkz.

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/19/contents>, e.t. 29.01.2021.

<https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TFF-KANUN-STATU/TFF-Statusu.pdf>,
e.t. 03.04.2020.

https://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/Tech/uefaorg/General/02/56/20/15/2562015_DOWNLOAD.pdf, e.t. 10.04.2020.

<https://www.tff.org/Resources/TFF/Documents/TALIMATLAR/Profesyonel-Futbolcularin-Statusu-ve-Transferleri-Talimati.pdf>, e.t. 06.05.2020.

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/12/20111215-7.htm>, e.t. 01.12.2020.

<https://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0604.pdf>, e.t. 02.06.2020.

<https://www.olympic.org/ancient-olympic-games/history>, e.t. 12.12.2017.

<http://sgm.gsb.gov.tr/Sayfalar/175/105/Istatistikler>, e.t. 15.12.2018.

http://www.nycourts.gov/REPORTER/3dseries/2011/2011_05912.htm, e.t. 01.05.2020.

<https://www.leagle.com/decision/innyco20140603323>, e.t. 01.05.2020.

<https://www.olimpiyatkomitesi.org.tr/Detay/TMOK/Spor-Federasyonlari/26/1>,
01.04.2020. e.t.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200548>, e.t. 10.04.2020.

<https://www.giurisprudenzapenale.com/2016/04/27/la-illiceita-della-violenza-sportiva-accettazione-del-rischio-consenso-dellavente-diritto/> (e.t. 27.04.2020).

(http://olimpiyatkomitesi.org.tr/Upload/YayinGruplari/841636_Spor_Hukuku_2014.pdf,
e.t. 03.05.2020)

<http://www.tff.org/default.aspx?pageID=285&ftxtID=20107> (e.t. 03.05.2020).

http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/436552/Taraftara_da_fisleme.html (e.t.
04.05.2020)

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/05/20090506M1-1.htm>, e.t. 05.05.2020.

https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Code_2019_en_.pdf (e.t. 16.05.2020).

<https://www.milliyet.com.tr/skorer/fifa-dunya-kupasinda-oylanan-bahis-miktarini-acikladi-2720988>, e.t. 28.05.2020.

Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr>.

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680645b44>, e.t. 21.03.2021.

<https://www.uefa.com/insideuefa/mediaservices/news/0232-0f8e332fbdfd-0fa4c62d12ec-1000--no-to-racism-say-uefa-champions-league-uefa-europa-league-and-u/>, e.t.
20.03.2021.

ÖZET

İnsan topluluklarının avcılık ve toplayıcılık ile yaşamlarını sürdürdükleri ilkel zamanlarda bu amaca yönelik olarak yaptıkları fiziksel aktiviteler, zamanla boş vakit değerlendirme, eğlenme, sağlıklı yaşama, fiziksel olarak gelişme gibi amaçlarla yapılan spor faaliyetleri halini almıştır. Bu yönüyle spor, neredeyse insan topluluklarının tarihine eş değer bir olgudur. Ne var ki, toplumların gelişmesiyle birlikte spor da gelişme kaydetmiş ve spor faaliyeti, önceden belirlenen kurallar dahilinde gerçekleştirilen, sınırları ve ilkeleri belirli uluslararası bir fenomen durumuna gelmiştir. Bu çalışmada, önceden belirlenen kurallar dahilinde icra edilen spor faaliyetlerinin “*hak*” ve “*hukuk*” kavramlarıyla ilk ilişki kurduğu andan başlanarak, spor faaliyetlerinin hukuki niteliği ile bu faaliyetlerden doğan hukuki sorumluluk ve ceza sorumluluğu halleri mercek altına alınmıştır.

Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu konusunun önemli tartışma başlıklarından biri bu faaliyetlerin hukuki niteliğinin belirlenmesi ve neden ceza hukuku açısından hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmeleri gerektiğinin ortaya konulmasıdır. Bu nedenle çalışmamızda bu tartışmalar üzerinde detaylı bir biçimde durulmuş, spor faaliyetlerinin hukuki niteliğinin koşulları ve sınırları titiz bir biçimde belirlenmeye çalışılmıştır.

Konunun bir diğer önemli noktası ise spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu hallerinin, başka bir deyişle spor faaliyetlerine ilişkin suçların saptanmasıdır. Çalışmada bu yapılırken 6222 sayılı ‘*Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun*’ esas alınmış, ancak Türk mevzuatında düzenlenen ve spor alanları ile ilgili suçların kategorize edilmesinden ibaret bir yol tercih edilmemiştir. Bunun yerine spor

faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu meselesi suç genel teorisi bağlamında değeriendirilmiş, bu suçlarla ilgili fail, mağdur, hukuki konu, maddi konu, teşebbüs, iştirak ve içtima gibi suç genel teorisi kavramları değeriendirilmiş ve bu kendine özgü alan yönünden genel bir hukuki rejim oluşturulmaya çalışılmıştır. Bu yapılan çalışma da, spor faaliyetlerinden kaynaklanan ceza sorumluluğu hallerine ilişkin “özel kısmın genel kısmı” olarak formüle edilmiştir.



SUMMARY

During the ancient times when human communities were making a living out of hunting and gathering, physical activities done, therefore happen to become as exercise carried out for leisure, fun, healthy living and physical development. Sports, from this aspect, is almost equivalent to the history of human communities. However, sports has also gotten ahead together with the development of the communities and has become an international phenomenon performed in conformity with the rules determined beforehand which is borders and principals are definite. In this scrutiny, sports activities performed in conformity with the predetermined rules are examined starting from the initial time being related to the concepts of “*right*” and “*law*”, through legal characteristic of sports activities and states of civil and criminal liability.

One of the most significant topics of discussion of criminal liability for sports activities is defining the legal characteristic of such activities and the underlying reasons to be accepted as a ground for lawfulness. For this reason, such discussions are examined thoroughly in this scrutiny, and conditions and limits of legal characteristics of sports activities are endeavored to be nicely determined.

Another important point of topic is the determination of states of criminal liability, in other words specification of crimes related to sports activities. This thesis is based on the “*Law on Preventing Violence and Disorder in Sports*” No.6222 whereas a path composed only of categorization of the crimes associated with sports defined under Turkish legislation is not taken. Instead, the concept of criminal liability arising out of the sports activities is evaluated within the framework of general theory of crime, and a broad legal regime

endeavored to be established for such unique field by going through concepts of general theory of crime such as offender, victim, legal subject matter, matter of fact, attempt, complicity and assembly. Hence this thesis is formulated as “*in general in particular*” as to the states of criminal liability arising out of sports activities.

