

T.C.

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

**ULUSLARARASI SPOR UYUŞMAZLIKLARININ
TAHKİM YOLUYLA ÇÖZÜMÜ**

Murat Keçeciler

2501030474

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Cemal Şanlı

İstanbul 2006

TEZ ONAYI

..... Anabilim- Bilim Dalında
..... Numaralı
.....'ın hazırladığı
“.....” konulu **YÜKSEK LİSANS /**
DOKTORA-TEZİ ile ilgili **TEZ SAVUNMA SINAVI**, Lisansüstü Öğretim
Yönetmeliği'nin 15.Maddesi uyarınca,
günü saat/.....'de yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın
tezinin'ne* **OYBİRLİĞİ /OYÇOKLUĞUYLA** karar
verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATI (2)	İMZA

ULUSLARARASI SPOR UYUŞMAZLIKLARININ TAHKİM YOLUYLA ÇÖZÜMÜ

Murat Keçeciler

ÖZ

Çalışmamız, uluslararası spor uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde bir usul olarak tahkimi, 1983 yılından bu yana faaliyet gösteren ve her açıdan gün geçtikçe gelişen ve uluslararası bir tahkim kuruluşu olan CAS özelinde inceleme amacını taşımaktadır.

Çalışmada, ilk olarak müesses olarak tahkime, çalışmanın esasta “tahkim” kurumunun CAS özelinde spor uyuşmazlıklarının çözümünde oynadığı rolün açıklanmasına ilişkin olması nedeniyle, kısaca değinilmiştir. Daha sonra, son çeyrekte spor uyuşmazlıklarının sayısını ve yapısını değiştirdiğine inandığımız sporun bir endüstri haline gelmesine yol açan ekonomik değişim ve gelişim, hem spor uyuşmazlıklarının rakamsal boyutunu ortaya koymak açısından hem de spor uyuşmazlıklarının hukukun birçok disiplini ile olan ilişkisini belirlemede faydalı olması nedeniyle çalışmada yer almıştır. Çalışmanın üçüncü bölümünde uluslararası spor’un idari ve hukuki yapısı incelenerek uluslararası spor ile ilgili genel bir hukuki çerçeve çizilmek istenmiştir. Bu şekilde, spor uyuşmazlıkların çözüm merci konumunda olan kuruluşların aynı zamanda ihtilafların tarafı olduğu ortaya konulmak suretiyle, bu yapılanma dışında yer alacak bağımsız bir tahkim kurulunun önemi ve ifa edeceği fonksiyon belirlenmek istenmiştir. Çalışmanın dördüncü kısmında genel olarak spor uyuşmazlıklarının türleri ve kaynakları incelendikten sonra bu uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan usuller incelenmiştir. Bu usuller içinde tahkimin spor uyuşmazlıkları açısından avantaj ve dezavantajları da değerlendirilmiştir. Çalışmanın beş ve altıncı bölümünde CAS’ın idari yapılanması ve çalışma usulleri, zaman içinde yaşanan değişimler ve CAS tarafından verilen kararlar ışığında açıklanmak istenmiştir. Son bölümde ise CAS’ın kuruluşundan bu yana tartışılan bağımsızlığı sorunu son dönemde verilen yargı kararları da dikkate alınarak incelenmiştir.

INTERNATIONAL SPORT DISPUTE RESOLUTION BY ARBITRATION

Murat Keçeciler

ABSTRACT

Our study intends to examine the procedure of arbitration in the sports disputes; especially the development of CAS and its way of operation. The CAS has been operating since 1983 and its role is increasing day by day.

In this study, the first part deals with the concept of arbitration in general. We will discuss the arbitration in this part due to its role in sports dispute resolution. In the second part; we will introduce the economic effect of sports. Especially in the last quarter, the sport is becoming an industry; therefore the structure of the sports disputes and the number of them are to be changed dramatically. In the third part; we will offer a general framework of international sports by examining the organizational and legal structure of international sports. By this way, we intent to demonstrate that the organizations which are responsible for resolution of sport disputes sometimes become a part of the dispute. Due to the related organizations are involved to the dispute from time to time, the existence of an independent and impartial arbitrational panel seems necessary. In the fallowing part, the type, source, and the process of sports dispute resolutions will be examined. Moreover, the advantages and disadvantages of arbitration in sport disputes will be discussed. The fifth and sixth part of the study will examine the CAS's organizational structure and how this organization operates by looking at its structural alteration until today, and jurisprudential trends in its awards. Finally, the impartially issue of the CAS will be examined by taking into consideration of the Swiss Federal Courts decisions that is related to this impartiality issue.

ÖNSÖZ

Spor, modern insanın günlük yaşantısında o veya bu şekilde ama değişmez bir yer edinmiştir. Modern Olimpiyat Oyunlarının tekrardan gündeme gelmesi, sporun uluslararası ve ulusal düzlemde örgütlü bir yapıya kavuşması spor dallarının sayısını hem de bu spor dalları ile ilgilenen kitlelerin sayısının artmasına yol açmıştır. Son elli yıllık dönemde iletişim sektöründeki gelişim ve gelişen medya sayesinde spor bir tanıtım aracı olarak ekonomik etkinliğin bir parçası halini almıştır. 21.yy son çeyreğinde ise spor, ekonomik büyüklük olarak klasik sektörlerin birçoğundan daha büyük bir ekonomik yapıya ulaşmıştır. Bu ekonomik gelişim ve değişim, sporcu kavramının başına “profesyonel” kelimesini eklemiştir. Bu gelişmeye paralel olarak spor müsabakalarına katılım ve başarılı olmak, sporcular için çok değişik anlamlar ifade etmeye başlamıştır. Bunun neticesinde spor uyuşmazlıklarının içeriği, yapısı ve önemi değişmiştir.

Bu değişime paralel olarak spor uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde kullanılan usuller de değişim ve gelişim göstermiştir. Bu gelişmeler ışığında uluslararası spor kuruluşları ve örgütleri spor uyuşmazlıklarının çözümünde bir birlik sağlanması amacıyla, uyuşmazlıkların tüm taraflar için eşit mesafede duran ve tahkim müessesinin avantajlarından yararlanan bir tahkim kurumu olan CAS’ı ihdas etmişlerdir. CAS’ın yapısı dikkate alınarak, spor uyuşmazlıklarının uluslararası düzlemde çözüm usullerinin incelenmesi bu çalışmanın ana konusunu oluşturmaktadır. Bu çalışmamız ile son dönemde Türk spor camiası tarafından kullanımı artan bu kuruluşa ait usulleri ortaya koymak ve bunun yanı sıra, genel olarak spor ve spor uyuşmazlıklarının çözüm usulleri ile karşılaştırarak CAS’ın fonksiyonunu belirlemek bu çalışmanın ana amacıdır.

Çalışmamız esnasında, Türk hukuk doktrininde konuya ilişkin olarak çok fazla kaynak olmadığı görülmüştür. Yurt dışında da doğrudan doğruya bu konuya özgülenmiş eser sayısının Türkiye ile kıyaslanmayacak derecede çok olmasına rağmen, hukukun diğer alanları dikkate alındığında ise çok fazla olmadığı ve bu

kaynaklara ulaşımda yaşanan maddi ve zamanla ilgili sıkıntılar çalışma sũresince karsılaştığımız en önemli sorunlar olmuştur.

Bu alışma sırasında bana gerekli sabrı ve anlayışı gösteren ve beni destekleyen sayın hocam Prof. Dr. Cemal şanlı'ya, bu konu hakkında beni çalışmaya yönlendiren çok sevgili bũyũđũm, ağabeyim Dr. Av. Murat Aksu'ya, teze çok değerli katkılarından dolayı ortağım Av. Baran Erdem Kaya'ya, bu çalışma esnasında bana gerekli sabrı, yardımı ve anlayışı gösteren çok değerli iş ortaklarıma, hayatımın her safhasında olduğu gibi bu tez çalışmam sırasında benden desteklerini esirgemeyen ailemin tũm fertlerine ve burada sayamadığım ve bu teze emeği geçen tũm dostlarıma teřekkũrũ bir borç bilirim. Onların destekleri ve yardımları olmasaydı bu tez de olamazdı.

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vii
TABLO LİSTESİ.....	ix
KISALTMALAR.....	x
GİRİŞ.....	1
1. GENEL OLARAK TAHKİM.....	4
1.1. TAHKİMİN TARİHSEL GELİŞİMİ.....	4
1.2. TANIMI VE HUKUKİ MAHİYETİ.....	7
1.2.1. TANIMI.....	7
1.2.2.1. GENEL OLARAK.....	8
1.2.2.2. AKDİ TEORİ.....	9
1.2.2.3. KAZAİ TEORİ.....	11
1.2.2.4. KARMA TEORİ.....	13
1.2.2.5. BAĞIMSIZ TEORİ.....	13
1.3. TAHKİMİN TÜRLERİ.....	14
1.3.1. İHTİYARİ TAHKİM – MECBURİ TAHKİM.....	14
1.3.2. AD HOC –KURUMSAL TAHKİM.....	16
1.3.3. YERLİ – YABANCI TAHKİM.....	20
1.3.4. MİLLETLERARASI TAHKİM.....	22
2. TİCARİ BİR SAHA OLARAK SPOR.....	23
2.1. YAYIN GELİRLERİ.....	28
2.2. SPONSORLUK, REKLÂM VE LİSANS GELİRLERİ.....	30
3. ULUSLARARASI SPORUN KURUMSAL VE HUKUKİ DURUMU.....	32
3.1. ULUSLARARASI OLİMPİYAT KOMİTESİ.....	33
3.2. ULUSLARARASI FEDERASYONLAR.....	39
3.3. MİLLİ OLİMPİYAT KOMİTELERİ.....	41
3.4. MİLLİ FEDERASYONLAR (ULUSAL İDARİ OTORİTELER).....	43
4. GENEL OLARAK SPOR TAHKİMİ VE SPOR UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜMÜ.....	43
4.1. SPOR UYUŞMAZLIKLARI.....	43
4.1.1. TİCARİ UYUŞMAZLIKLAR.....	44
4.1.2. DİSİPLİN UYUŞMAZLIKLARI.....	45
4.1.3. ÇALIŞMA HUKUKU UYUŞMAZLIKLARI.....	48
4.1.4. İDARİ KURUMLAR ARASINDAKİ UYUŞMAZLIKLAR.....	49
4.2. SPOR UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜM YOLLARI.....	50
4.3. SPOR UYUŞMAZLIKLARINDA TAHKİMİN TERCİH NEDENLERİ.....	55
4.4. SPOR UYUŞMAZLIKLARINDA TAHKİMİN SAKINCALARI.....	60
5. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ’NİN KURULUŞU VE İDARİ YAPISI.....	60
5.1. ORTAYA ÇIKARAN SEBEPLER.....	60
5.2. KURULUŞU VE GELİŞİMİ.....	62
5.2.1. BAŞLANGIÇTA CAS’IN YAPISI VE ÇALIŞMASI.....	62
5.2.2. İLK DEĞİŞİM.....	64
5.2.3. İKİNCİ DEĞİŞİM.....	67
5.2.4. ÜÇÜNCÜ DEĞİŞİM.....	69
5.2.5. DÖRDÜNCÜ DEĞİŞİM.....	70
5.3. SPOR TAHKİM MAHKEMESİNİN İDARİ YAPISI.....	71
5.3.1. ULUSLARARASI SPOR TAHKİM KONSEYİ (ICAS).....	72
5.3.1.1. ÜYELERİNİN SEÇİLMESİ.....	72
5.3.1.2. ICAS’IN GÖREVLERİ.....	75
5.3.1.3. ICAS’IN ÇALIŞMASI.....	76
5.3.2. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ (CAS).....	77

5.3.2.1. MİSYONU	77
5.3.2.2. CAS'IN İDARİ YAPISI	78
5.3.2.3. HAKEM LİSTESİNİN BELİRLENMESİ	80
5.3.2.4. CAS'IN GÖREVLERİ	83
6. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN İŞLEYİŞİ	84
6.1. CAS'IN YETKİLİ OLDUĞU UYUŞMAZLIK	84
6.2. TAHKİM YERİ VE DİLİ	85
6.2.1. TAHKİM YERİ	85
6.2.2. TAHKİM DİLİ	89
6.3. TAHKİM SÖZLEŞMESİ	89
6.3.1. OLAĞAN TAHKİM USULÜNDE	90
6.3.2. TEMYİZ VE AD HOC TAHKİM USULÜNDE	91
6.4. CAS'IN ESASA UYGULAYACAĞI HUKUK	92
6.4.1. OLAĞAN TAHKİM YARGILAMASINDA	92
6.4.2. TEMYİZ TAHKİM YARGILAMASINDA	94
6.5. CAS ÖNÜNDE DAVANIN GÖRÜLMESİ	96
6.5.1. ORTAK HÜKÜMLER	97
6.5.1.1. DAİRENİN BELİRLENMESİ	97
6.5.1.2. TARAFLARIN TEMSİLİ	98
6.5.1.3. TEBLİGAT VE YAZIŞMALAR	98
6.5.1.4. SÜRELER	100
6.5.2. OLAĞAN TAHKİM USULÜNDE	101
6.5.2.1. DAVANIN AÇILMASI	101
6.5.2.2. HAKEM HEYETİNİN OLUŞMASI	102
6.5.2.3. CAS ÖNÜNDE UYUŞMAZLIĞIN GÖRÜLMESİ	103
6.5.3. TEMYİZ TAHKİM USULÜNDE	105
6.5.3.1. CAS'TA DAVANIN AÇILMASI	106
6.5.3.2. HAKEM KURULUNUN OLUŞMASI	108
6.5.3.3. CAS ÖNÜNDE UYUŞMAZLIĞIN GÖRÜLMESİ	109
7. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN BAĞIMSIZLIĞI	110
7.1. GENEL OLARAK	110
7.2. KURUMSAL TAHKİM'DE BAĞIMSIZLIK	111
7.3. CAS MAHKEMESİNİN BAĞIMSIZLIĞI	112
Sonuç	120
Kaynakça	123

TABLO LİSTESİ

Tablo I Alman Bundesliga Televizyon Yayın Hakkı Gelirleri.....	29
Tablo II Fransız Ligi Televizyon Yayın Hakkı Gelirleri.....	30
Tablo III İngiliz Premier Ligi Takımları Forma Gelirleri.....	31
Tablo – IV ICAS Üyelerinin Atanması.....	72

KISALTMALAR

AAA	:	American Arbitration Association
AAD	:	Avrupa Toplulukları Adalet Divanı
ABD	:	Amerika Birleşik Devletleri
age	:	Adı Geçen Eser
agm	:	Adı Geçen Makale
a.ş.	:	Aşağıda
AÜHFD:		Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER:		Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Dergisi
B.	:	Bası
bkz	:	Bakınız
C	:	Cilt
CAS	:	Court of Arbitration for Sport
dpnt.	:	Dipnot
E.	:	Esas
FEI	:	International Equestrian Federation
FIFA	:	Fédération Internationale de Football Association
FIS	:	International Ski Federation
GSGM:		Gençlik Spor Genel Müdürlüğü
HD.	:	Hukuk Dairesi
HDO	:	Hükümet Dışı Organizasyonlar
HUMK:		Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
IAAF	:	International Association Of Athletics Federations

ICAS	:	International Council of Arbitration for Sport
ICC	:	International Chamber of Commerce
IF	:	International Sports Federations
IOC	:	International Olympic Committee
IPRG	:	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht
ISU	:	International Skating Union
İFM	:	İsviçre Federal Mahkemesi
İÜHFM:		İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
k.g	:	Karşı Görüş
md	:	Madde
MÖHUK:		Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
NBA	:	National Basketball Association
RG	:	Resmi Gazete
OA	:	Olimpik Anlaşma
OTD	:	Olağan Tahkim Dairesi
s.	:	Sayfa
sk	:	Sayılı Kanun
STT	:	Spor Tahkim Tüzüğü
TBMM:		Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMOK:		Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi
TTD	:	Temyiz Tahkim Dairesi
NOC	:	National Olympic Committee
T.	:	Tarih
TFF	:	Türkiye Futbol Federasyonu
UEFA	:	Union des Associations Europeennes de Football

USATF: U.S.A. Track and Field
USOC : United States Olympic Committee
vd. : ve devamı
yarg. : Yargıtay
yuk. : Yukarıda

GİRİŞ

Uluslararası uyuşmazlıkların çözümünde tarafların devlet mahkemelerine olan güven eksikliği ve uyuşmazlıkları mahkeme aracılığı ile çözenin karmaşıklığı, tarafların milli mahkemelerin tarafsızlığından duydukları şüphe ve tahkim prosedürünün ucuz, hızlı, gizli ve teamüle dayalı işleyişi, tahkimin genel tercih sebeplerindedir¹. Tahkim prosedürünün taraflar açısından uyuşmazlıkların çözümünde tercih edilen bir yol olarak seçilmesindeki en önemli nedenlerin başında, tahkim usulünde uyuşmazlığın mahkemelere nazaran daha hızlı ve uzman kişiler eliyle sonuçlandırılmasıdır. Sporla ilgili uyuşmazlıklarda ise çabuk bir şekilde çözüme ulaşılması ve uzmanlık diğer alanlara nazaran daha önemli olmaktadır². Özellikle kişinin sporcu olarak hayatını idame ettirebileceği sürenin kısıtlı olması, müsabakaların ve organizasyonların belli ve kesin tarih aralıkları içinde icra edilmesi zorunluluğu, sporla ilgili uyuşmazlıkların kısa bir zaman dilimi içinde çözülmesi gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır. Bunun yanı sıra; spor faaliyetlerinin kendine özgü yapısı, spor ve sporla ilgili uyuşmazlıkların genel hukuk prosedürü içinde ve mantığıyla hakkaniyete uygun bir şekilde çözülmesini zorlaştırmaktadır.

Özellikle 1980’li yıllardan itibaren uluslararası spor organizasyonlarındaki ve müsabakalarındaki gelişme ve artış bu alanda ortaya çıkan uyuşmazlıkların da sayısını yadsınamayacak derecede artırmıştır³. Bu gelişmeler sonucunda bu alanda uyuşmazlıkların çözümünde başvurulacak bir bağımsız kuruluşun olmaması Spor

¹ Cemal Şanlı, **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması Ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 3. bs., İstanbul, Beta, 2005, s. 221; Feyzi Erdoğan, **Uluslararası Hukuk ve Tahkim**, Ankara, Seçkin, 2004, s. 90-92; Okezie Chukwumerije, **Choice of Law in International Commercial Arbitration**, y.y., Quorum Books, 1994, s. 6-9; Frank Elkouri-Edna Asper Elkouri, **How Arbitration Works**, 2.bs., Washington, BNA, 1964, s. 7

² Isabel De Bertodano, “Solving Sports Disputes at Record Speed,” **International Bar News**, Eylül, 2004, s.2 “Olimpiyat oyunları süresince oyunlardan kaynaklanan veya oyunlarla ilgili uyuşmazlıkları çözmek üzere Cas tarafından Ad Hoc tahkim divanı faaliyet gösterir. Bu ekip, uyuşmazlıkları 24 saat içinde çözmek üzere titiz davranmaktadır. Atlanta oyunlarında 5 adet, Sydney’de 14 ve Atina’da 10 adet uyuşmazlık 24 saat ve altında CAS’a ait Ad Hoc tahkim divanı tarafından çözümlenmiştir...”

³ Matthieu Reeb, “The Court of Arbitration for Sport: History and Operation,” **Digest Of CAS II 1998-2000**, Kluwer Law International, 2002, s. xxiii

Tahkim Mahkemesi'nin kurulmasına yol açmıştır⁴. Bugün CAS spor ile ilgili uyuşmazlıkların çözümünde en üst uluslararası organ olarak kabul edilmektedir⁵.

Ülkemizde ise 1988 yılında 3461⁶ sayılı Türkiye Futbol Federasyonunun Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunla, TFF özel hukuk hükümlerine tabi bir tüzel kişilik haline getirilmiştir. 1992 yılında çıkartılan 3813⁷ sayılı Kanunun 1'inci maddesi uyarınca TFF özerk bir statü kazanmıştır. En son olarak 5105⁸ sayılı kanun Gençlik Spor Genel Müdürlüğü Teşkilatı Hakkındaki kanunla yapılan değişiklik ile GSGM bünyesinde bulunan Federasyonlara da özerklik imkânı getirilmiştir. Türk sporunda yaşanan bu yasal değişiklikler ve özerkleşen federasyonlar sayesinde, spor hukukunun kendi mecrasındaki gelişimiyle birlikte bu hukuk dalına olan ilgi çoğalmıştır.

Sporun salt amatör düzeyde, saha içi rekabet olmaktan çıkıp endüstri halini alması neticesinde⁹, artık sporla ilgili uyuşmazlıklar salt oyun kuralları veya disiplin düzenlemelerinden ibaret olmamaktadır. Gelişen sponsorluk anlayışı sporla ilgili çıkacak uyuşmazlıklara farklı bir boyut ve anlam kazandırmaktadır.

12 Aralık 2002 tarihinde İsviçre'nin Lozan kentinde *FIFA* ve ICAS arasında imzalanan anlaşmayla futbolla ilgili anlaşmazlıkların CAS önünde görülmesi kabul edilmiştir¹⁰. Böylece, Olimpiyatlar Düzeyinde Kabul gören tüm spor dallarına ilişkin

⁴ Reeb, **Digest**, s. xxiv; Stephan A. Kaufman, "Issue In Sports Arbitration," **Boston University International Law Journal**, S. 13, Boston, 1995, s. 533

⁵ Ian Backshaw, **Sport's Court Getting Right Results**, (Çevirimiçi) www.buzzle.com/editorials/text6-2-2004-54976.asp, 12.07.2006; Richard H. McLaren, "Introducing The Court of Arbitration for Sport Ad Hoc Division: At The Olympic Games," **Marquette Sports Law Review**, S 12, y.y., 2001, s. 516; Bertodano, **agm**. s. 3

⁶ RG. 7.6.1988

⁷ RG. 3.7.1992

⁸ RG. 13.3.2004, S. 25401

⁹ bkz. aşağıda: Bölüm 2

¹⁰ (Çevirimiçi) www.community-online.com/communityarticlepf.cfm?ArticleID=450, 14.07.2006. *FIFA* ile ICAS arasında varılan anlaşmaya göre, CAS sporcu statüsünden kaynaklanan uyuşmazlıklara bakabilecektir. CAS tarafından ilk çözülen uyuşmazlıklardan birisi ünlü Brezilyalı futbolcu Ronaldo'nun transferine ilişkin uyuşmazlıktır. Brezilyalı Milli Futbolcu Ronaldo'nun İtalyan'ın Inter-Milan takımından İspanya'nın Real Madrid takımına transferine ilişkin uyuşmazlıkta taraflar, Real Madrid'in Inter-Milan'a ödeyeceği tazminat konusunda anlaşamamışlar ve bu konuyu FIFA'ya götürmüşlerdir. FIFA'nın belirlediği tazminat tutarından memnun olmayan Inter bu uyuşmazlığı üst merci olarak CAS önüne getirmiştir. Buna mukabil, oyun kurallarından kaynaklanan hakem kararları veya maç iptali gibi ihtilaflara CAS tarafından

uluslararası Federasyonlar CAS'ın yargılama yetkisini kabul etmişlerdir¹¹. CAS mahkemesinin uluslararası sporun “Yüksek Mahkemesi” olma yönündeki gelişiminde çok önemli bir kademe daha aşılmış olmaktadır.

Bu anlaşma ülkemiz açısından da CAS'ın tanınmışlığının artmasına yol açmıştır. Gerçekten Futbolun öncü spor olduğu ülkemizde *FIFA* ile CAS arasında varılan anlaşma neticesinde sporla ilgili birçok uyuşmazlık CAS mahkemesi önüne gelmeye başlamıştır. Bu kapsamda Türkiye – İsviçre Dünya Kupası Baraj maçında yaşanan olaylardan sonra davanın düzenleyici kurul olan *FIFA* bünyesindeki tüm yasal yollar kullanıldıktan sonra CAS mahkemesi önüne götürülmesi gündeme gelmiştir.

Türkiye’de spor mevzuatında yapılan son değişiklikler ve Türkiye’nin uluslararası spor organizasyonlarında daha fazla yer alması CAS mahkemesinin önüne Türkiye’den götürülen uyuşmazlık sayısını da artırmıştır¹².

GSGM kanununda yapılan değişiklik ile özerk federasyon sayısının artması neticesinde, bu federasyonlar bünyesinde kurulacak tahkim kurumlarının sayısı da artacaktır. Bu gelişmeler Türkiye’de spor tahkimine duyulan ilgiyi de artırmıştır.

Konunun Sunumu:

Bu çalışmada Tahkime genel olarak değindikten sonra, sporun ekonomik boyutuna değinerek spor uyuşmazlıklarının artışına ve niteliklerine değinilmeye çalışılacaktır. Bundan sonra uluslararası sporun idari ve hukuki yapılanmasına değinerek, CAS'ın ortaya çıkmasına yol açan hukuki ve idari yapısı irdelenecektir.

Yukarıda belirtilen incelemeden sonra spor ve sporla ilgili uyuşmazlıklar genel olarak incelenerek bunların çözümü için kullanılan metotlara değinilecektir. Tahkimin spor uyuşmazlıkları için avantajları incelenirken CAS tahkiminin spor kuruluşlarının kendi iç bünyelerindeki tahkimle kıyaslanmaya çalışılacaktır.

bakılamayacaktır. Ancak, oyunculara verilen disiplin cezaları ile ilgili uyuşmazlıkların CAS önünde görülmesi mümkündür

¹¹ www.community-online.com/communityarticlepf.cfm?ArticleID=450

¹² 2002/A/388 Ülker Spor vs Euro League; 2003/O/482 Fenerbahçe SK vs Ariel Ortega; (2004/A/659Galatasaray vs FIFA & Felipe vb.

Çalışmada son olarak; CAS mahkemesinin tarihçesine kısaca değindikten sonra, mahkemenin yapısını ve yargılama süreci değerlendirilecektir. Bu bağlamda CAS mahkemesinin genel ticari tahkimle ve özellikle ICC tahkim yargılamasıyla kıyaslanması yapılacaktır. Bunu yaparken de özellikle CAS mahkemesinin temyiz mercii olarak baktığı uyuşmazlıkları ele almanın yanı sıra, CAS'ın IOC ile olan yakın ilişkisi nedeniyle CAS'ın bağımsızlığı sorunu değerlendirilecektir.

1. GENEL OLARAK TAHKİM

1.1.TAHKİMİN TARİHSEL GELİŞİMİ

İhtilaf ve ihtilafın çözümü, insanlığın ilk ortaya çıkışından bu yana varlığını sürdüren iki kavramdır. Gerçektenden de insanlığın varlığından itibaren çıkar çatışmaları ortaya çıkmıştır. Bu uyuşmazlıkların ise çeşitli metotlar ile nihayete erdirilmesi de ihtilaf kavramının varlığı kadar eskidir. İnsanlığın gelişmesi ile ihtilafların nedenleri ve içerikleri gibi bu ihtilafların nihayete erdirme metotları da gelişmiş ve değişmiştir. İnsanlık geliştikçe ihtilafların çözümünde ihkak-ı hak yerini tarafların kendi rızaları ile veya zorlayıcı bir güce itaat sonucu başvurdukları yetkili merciler eliyle çözümlenmesine bırakmıştır¹³. Bu çözüm yollarından birisi de tahkimdir.

Tahkimin, devlet yargısından önce mi yoksa sonra mı çıktığı doktrinde tartışmalıdır¹⁴. Buna mukabil bazı yazarlar onun en eski ihtilaf çözüm yolu olduğunu belirtmişlerdir¹⁵. Tahkimin devlet yargısından önce mi yoksa sonra mı ortaya çıktığı tam olarak bilinmediği gibi ilk olarak hangi uygarlık tarafından kullanıldığı da tartışmalıdır. Ancak, bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak tahkimin geçmişinin Yunan ve Roma uygarlığına kadar uzandığı ve bu toplumlar tarafından kullanıldığı hususu

¹³ Muharrem Balci, **İhtilafların Çözüm Yolları ve Tahkim**, İstanbul, Danışman, 1999, s.39

¹⁴ Rasih Yeğengil, **Tahkim**, İstanbul, 1974, s.7; "... Özel yargı yani tahkim, devlet yargısı olmadan ortaya çıkmış ve devlet yargısından sonra da varlığını sürdürmüş ve desteklenmiştir..." Yaşar Karayalçın, "Milletlerarası Tahkimde Muhakeme Usulü," **BATİDER**, C. XIX, S. 3, 1998, s.3

¹⁵ "Kanunlar ihdas edilmeden, mahkemeler düzenlenmeden ve hâkimler kanunlarla ilgili temel prensipleri belirlemeden önce insanlar, aralarındaki nizayı çözmek, farklılıkları düzeltmek ve uyuşmazlıklarını kesin olarak nihayete erdirmek için tahkimi kullanmaktaydılar" Elkouri-Elkouri, **age**, s.3; Frank D. Emerson, "History Of Arbitration," **Cleveland State Law Review**, S.19, 1970, s.155

açıkça ifade edilmiştir¹⁶. Gerçektende tahkim usulünün tarihi, yüzyıllar boyu geriye gidilerek incelense en gelişmiş uygarlıkta da en basit uygarlıkta da tahkim usulünün var olduğu görülecektir¹⁷.

Tarihteki ilk hakemlerden birinin Hz Süleyman olduğu ve kullandığı usulün bugün hakemler tarafından kullanılan tahkim usulüne çok yakın olduğu bilinmektedir¹⁸. İlk çağlarda Yunan uygarlığında tahkim ile birçok devletlerarası ihtilaf sonuca bağlandı¹⁹ gibi ticari olarak birçok uyuşmazlık da tahkim yoluyla çözümlenmiştir²⁰. Antik Yunan uygarlığı tarafından uygulanan tahkim usulü de temelde, ana hatları itibariyle modern tahkim usulüne benzemektedir²¹.

İngiltere’de tacirler arasındaki ihtilafların devlet mahkemelerinin yavaşlığı nedeniyle özel kişiler eliyle çözümünün çok köklü bir geçmişe sahip olduğu ve 13 yy’dan bu yana bu sistemin kullanıldığı ve zamanla esnaf birliklerinin kontrolünde esnaf birliğinin üyeleri arasındaki ticari ihtilafları çözümlen tahkim mahkemelerinin ihdas edildiği bilinmektedir²². Orta çağda da, devletlerarası ihtilaflar, ilk çağda olduğu kadar çok olmasa da tahkim yoluyla nihayete erdirilmiştir. Bu dönemde, papalar ile kralların çeşitli uyuşmazlıklarda hakemlik görevi ifa etikleri

¹⁶ Yeğengil, **age**, s.16; Andrew Tweeddale - Keren Tweeddale, **A Practical Approach to Arbitration Law**, y.y., Blackstone, 1999, s. 2; Cemal Şanlı, **Milletlerarası Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk**, Ankara, BTHAE, 1986, s. 13; Kemal Dayınrılı, **HUMK’da Düzenlenen İhtiyari İç Tahkim**, 2. bs., Ankara, Dayınrlı, 2004, s. 5

¹⁷ Emerson, **agm**, s. 156, Dayınrılı, **age**, s.5

¹⁸ Elkouri-Elkouri, **age**, s.3; Emerson, **age**, s. 156;

¹⁹ Ayrıntı için bkz, Henry S. Fraser, “A Sketch Of History Of International Arbitration,” **The Cornell Law Quarterly**, C.11, 1926, s.185-187; James E. Beckley, “Equity And Arbitration,” **Practising Law Institue**, Temmuz-Ağustos, 1996, s.39; Emerson, **agm**, s.156. Bu dönemde Yunan şehir devletleri arasındaki sınır uyuşmazlıkları başta olmak üzere birçok uyuşmazlığın tahkim yoluyla sona erdirildiği ve bu uygulamaların Milletlerarası Tahkimin ilk uygulamaları olduğu ifade edilmiştir. Bu dönemde M.Ö 600 yılında Atina ile Megara şehir devletleri on iki Ege adasından biri olan Salamis (Kulur) hükümranlılığı konusunda ihtilafa düşmüşler ve ihtilaf beş spartalı hakem tarafından tahkim yoluyla adanın Atina’ya ait olduğuna karar verilerek sona erdirilmiştir.

²⁰ Ayrıntı için bkz, Emerson, **a.y.**

²¹ Beckley, **agm**, s.38

²² Brent S. Gilfedder, “A Manifest Disregard Of Arbitration,” **Georgia Law Review**, C39, Sonbahar, 2004, s 265-266; Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.14; Tweeddale – Tweeddale, **age**, s.2-3. “Tahkim, Tahkim mefhumunu öğrenmiş, uygulayan ve özümsemiş Yunan tüccarlar tarafından Yunan Dünyası tarafından bilinen ülkelere ziyaretleri sırasında Yunanistanın dışında da gelişmiştir.” Beckley, **agm**, s.37

görülmüştür²³. Orta çağda, kimlerin hakem olacağına ilişkin olarak örf ve adet hukukunun uygulanması nedeniyle bir sınırlama temelde olmamıştır ancak, sağır ve dilsizler, köleler, kötü üne sahip kişiler bu dönemde hakemlik yapamamışlardır²⁴.

Amerika'daki İngiliz kolonileri arasında tahkim bu kıtaya göç etikleri ilk zamanlardan buyana uygulana gelen bir usuldür²⁵. Amerika'da 1768 senesinde üyeleri arasındaki ticari ihtilafların çözümü için New York Ticaret Odası bünyesinde tahkim mahkemesi kurulmuştur²⁶. Bu tarihlerde, ekonomik gelişmelerin sonucu olarak benzer birçok kurumsal tahkim müessesesi ihdas edilmiştir²⁷.

Spor uyuşmazlıklarında ise tahkim ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurulmasının Büyük İskender'in babası Kral II Phlipe dönemine kadar uzandığı ifade edilmiştir.²⁸ Gerçekten de eski Yunan kent devletleri arasında yapılan ve modern olimpiyatlara temel teşkil eden antik olimpiyat²⁹ oyunlarında oyuncuların oyunlara katılıp katılamayacaklarından, antrenmanlarının gözetimine ve müsabakaların hakemliğine kadar birçok görevi hâkimler ifa etmekteydi³⁰. Homeros'un; İlyada destanında, Patroclus adına düzenlenen birçok müsabakaya ilişkin uyuşmazlığın tahkim yoluyla nihayete erdirildiğinden bahsettiği ifade edilmiştir³¹.

²³ Fraser, **agm**, s.190-198. Bu dönemde Papalarda Hıristiyan krallar arasındaki uyuşmazlıklarda hakemlik görevi ifa etmiştir. Bu papalar arasında XI. Clemente, XXII. Jhon, VIII: Boniface sayılabilir.

²⁴ Dayınırlı, **age**, s.6

²⁵ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.14

²⁶ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.14; Banu Şit, **Kurumsal Tahkim Ve Hakem Kararlarının Tanınması Ve Tenfizi**, Ankara, İmaj, 2005, s.6. "Amerikanın ilk bilinen tahkim mahkemesinin - 1768 senesinde New York Ticaret Odası tarafından kurulan – önüne getirilen ilk ihtilaf bir denizcinin ücretine ilişkindi" Emerson, **agm**, s.156.

²⁷ Ayrıntı için bkz Şit, **age**, s.6 vd

²⁸ Cynthia S. Stanley, "Alternative Dispute Resolution," **Res Gestae**, Haziran, 1995, s. 37

²⁹ *Infra*, dpnt. 95

³⁰ James A. Nafziger, **International Sports Law**, New York, 1988, s. 14-15

³¹ Dimitrios Panagiotopoulos, "Court Of Arbitration For Sports," **Villanova Sports & Ent. Law Journal**, C.6, S.1, 1999, s.49-50. "Spor uyuşmazlıklarında tahkime başvurulmasının geçmişi antik dönemlere uzanmaktadır. Bunun kanıtları Antik Yunanda, özellikle Homeros'un eserlerinde bulunabilir. Ne var ki, (bu dönemde) hakemler bir sporunun müsabaka esnasında oyun kurallarına uyduğuna denetlemekle yetkiliydiler. Bu nedenle buradaki "tahkim" hukuki manada tahkim değildir. Gerçekten de, hakemler hukukun dışında konumlanmışlardı çünkü onlar hukuk kurallarını uygulamakla değil oyun kurallarını uygulamakla görevliydi. Ne var ki, hakem divanı bu ihtilafları müsabakalardan sonra karara bağlamak için gerçek bir mahkeme şeklinde düzenlenmişti, kararları da bugünkü hakem kararlarına benzemekteydi. Ancak, bu iki

1.2. TANIMI VE HUKUKİ MAHİYETİ

1.2.1. Tanımı

Tahkim, bir uyuşmazlık çözüm metodu olmasına rağmen tüm unsurlarını içeren genel bir tanımlama yapmak kolay değildir. Gerçekten de tahkim kavramına yönelik olarak ortaya konulan tüm tanımlamalar, bu kavramın genişliği ve kapsamı karşısında yetersiz olacaktır³². Bunda tahkimin, kendi altında birçok alt kavramı ve çeşitli hukuki ilişkileri içinde barındıran bir üst kavram olması da önemlidir³³.

Tahkim, kısaca şu şekilde tanımlanabilir; mevcut veya ileride doğacak uyuşmazlığın veya uyuşmazlıkların çözümünü, uyuşmazlığın taraflarının kendi rızalarına dayanan özel bir sözleşme ile veya zorunlu olarak, devlet mahkemeleri ve yargı otoritesi dışında bir üçüncü kişiye/kişilere veya kuruma devretmesi olarak tanımlanabilir³⁴.

Tahkim temel olarak bir uyuşmazlık çözüm yoludur³⁵. Genel yargı yolu dışında kalan alternatif uyuşmazlık çözüm metodları içinde en yaygın olarak kullanılanıdır³⁶.

karar ile günümüz arasında temelde önemli farklılıklar mevcuttur, oyun kurallarına ilişkin olarak müsabakadan sonra karar verecek bir mahkeme (günümüzde) yoktur. Milli mahkemeler ve tahkim divanları spor ile ilgili hukuk kurallarını uygulamak konusunda yetkilidirler. Hakemlerin oyun kurallarını uygulayıp uygulayamayacakları konusu hala tartışmalıdır. CAS, mevcuttaki içtihatlarında oyun kurallarının uygulanması ile ilgili olarak en azından “müsabaka hakemleri”nin kararlarının gözden geçirilmesini kabul etmiştir. İsviçre hukukunda bir spor kuruluşunun oyun kurallarını düzgünce uygulamasına ilişkin bir iddianın mahkeme huzuruna getirilmesinin mümkün olmadığı kanaati mevcuttur.” Andrea Pinna, “The Trials And Tribulations Of The Court Of Arbitration For Sport. Contribution To The Study Of The Arbitration Of Disputes Concerning Disciplinary Sanctions,” **The Court of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, 1.bs, 2006, Asser Press, s.386.

³² Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.18

³³ Şanlı, **Uluslararası**, s.223; Engin Nomer – Cemal Şanlı, **Devletler Hususi Hukuku**, 13. bs, İstanbul, Beta, 2005, s.463

³⁴ Tahkimin çeşitli tanımları için bkz. Yeğengil, **age**, s.94; Chukwumerije, **age**, s. 2; Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.17; Ziya Akıncı, **Milletlerarası Tahkim**, Ankara, Seçkin, 2003, s.23; İlhan Postacıoğlu, **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 3. b.s., İstanbul, 1975, s. 783; Gülgün İldır, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Ankara, Seçkin, 2003, s.57; Elkouri-Elkouri, **age**, s.3.; Ünal Tekinalp, “Hakem Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti Konusunda Düşünceler,” **Tahkim IV. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası**, Ankara, 1965, s.15; Turgut Kalpsüz, “Tahkim Anlaşması”, **Ünal Tekinalp’e Armağan**, C.II, Beta, İstanbul, 2003, s.1028

³⁵ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.18

³⁶ Adam Epstein – South College; “Alternative Dispute Resolution In Sport Management And The Sport Management Curriculum,” **Journal of Legal Aspects of Sports**, S 12, 2002, s.157; Stanley, **agm**, s.38; k.g. için bkz. Erkan Küçükgüngör, “Spor Hukukunda Tahkim ve ADR,” **BATİDER**, C. XXII, S.4, 2004, s.48; Balcı, **age**, s.23; “Ancak, bugün için tahkimi, “alternatif

1.2.2. Hukuki Mahiyeti

1.2.2.1. Genel Olarak

Tahkimin hukuki mahiyetinin saptanması yabancılık unsuru içeren hakem kararlarının icrası konusunda önem taşımaktadır³⁷. Tahkimin ve hakem kararının hukuki mahiyetinin tanımlanmasında tahkim sözleşmesinin hukuki tanımlanmasından hareket edilmiştir³⁸. Bunun sonucu olarak tahkimin hukuki mahiyetinin tanımlaması ve sınıflandırılması yapılırken temelde iki büyük ayırım yapıldığı ifade edilmiştir³⁹. Bunlardan ilki Fransız hukukçuları tarafından ortaya atılmış⁴⁰ ve tahkimi, “akdi” veya “kazai” olarak iki gruba ayırmıştır⁴¹. Alman hukukçuları ise tahkim anlaşmasının “maddi hukuk” veya “usul hukuku”ndan hangisine dâhil bir sözleşme olduğu konusunda bir tasnif yapmışlardır⁴².

Bugün tahkim sözleşmesinin “maddi” veya “usuli” bir sözleşme olarak incelenmesine ilişkin görüşlerin iç tahkime inhisar ettiği ve milletlerarası tahkime ilişkin olarak yetersiz kaldığı ifade edilmiştir⁴³. Buna karşın Fransız hukukunda yer bulan “akdi” – “kazai” ayırımının ise milletlerarası unsura daha uygun olduğu belirtilmiş ve çoğunluklarda milletlerarası tahkime ilişkin sınıflandırmada bu tasnife

uyuşmazlık çözümü” dışında değerlendirme eğilimi giderek artmaktadır. Buna rağmen, alternatif uyuşmazlık çözümü hakkında yapılan çeşitli çalışmalarda halen tahkim, devlet yargısının bir alternatifi ve bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak tasnife tabi tutulduğu ve bazı alternatif çözüm yöntemleri ile birlikte kullanıldığı da gerçektir. Ancak, tahkimin kimi temel özellikleri, bugün için gelişmekte olan alternatif uyuşmazlık çözümünün temel özellikleri ve niteliğine ters düşmektedir.” İldır, **age**, s.60-61. Gerçektende, Tahkim kararlarının bağlayıcılığı onu devlet yargısı dışında kalan uyuşmazlık çözüm metotlarından ayırmaktadır. Bu nedenle Tahkimin Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinden (ADR) ayrı olarak değerlendirilmesinde bir haklılık vardır.

³⁷ Erol Ertekin – İzzet Karataş, **Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi Tanınması**, Ankara, Yetkin, 1997, s.421

³⁸ Yeğengil, **age**, s.108

³⁹ Hakan Karan, “Milletlerarası Ticari Tahkimin Hukuki Mahiyeti ve Bu Alandaki Kanunlaştırmalara Etkisi,” **Mahmut Birsal’e Armağan**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001, s.202.

⁴⁰ Rabi Koral, “Türk Hukukunda Yabancı Hakem Kararı Mefhumu ve Yargıtay Genel Kurulunun “Otorite Kanunu” Kriteri,” **İÜHFİM**, C.42, S.1-4’den Ayrı Bası, İstanbul, 1977, s.8-9; Yeğengil, **age**, s.109-111

⁴¹ Karan, **age**, s.202

⁴² Koral, **Otorite**, s.10; Yeğengil, **age**, 111-113; Karan, **age**, s.202

⁴³ Koral, **Otorite**, s.24; “Özellikle Alman Hukukunda benimsenen görüşü ele alarak tahkimi *maddi hukuk* – *Usul hukuku* ayrımı içinde inceleyen *Alangoya* ve *Tekinalp* dahi, konuyu eserlerinde iç hukuk bakımından araştırdıklarını açıkça belirtmişlerdir. Bunun sebebini *yabancı unsurun*, değinilen tasnifte yerini bulamamasına bağlamak gerekir...” Karan, **age**, s.203

göre ayırım yapıla gelmiştir⁴⁴. Tahkimin hukuki mahiyeti onun temelinde yer alan mukaveleden hareketle, bu mukavelenin hukuki nitelendirilmesi suretiyle yapılmaktadır⁴⁵. Bu konuda doktrinde fikir birliği mevcut değildir ve kabul görmüş dört görüş mevcuttur⁴⁶.

1.2.2.2. Akdi Teori

Bu teorinin ilk olarak Fransız hukukçuları tarafından ileri sürüldüğü belirtilmiştir⁴⁷. Bu teorinin temelinde tahkimin tarafların ortak iradelerinin ürünü olan sözleşmenin tahkim kararının da niteliğini belirleyeceği iddiası yer almaktadır⁴⁸. Bu teori, en temel dayanağını sözleşme serbestisinden, dolayısıyla da liberalizmden almaktadır⁴⁹.

Bu teoriye göre, tahkim sözleşmesi bir borçlar hukuku sözleşmesi olarak tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri ile kurulmuş bir sözleşmedir⁵⁰. Bunun doğal sonucu olarak; bu sözleşmenin meydana gelmesine, uygulanmasına ve iptaline tamamen borçlar hukuku prensipleri hâkim olmaktadır⁵¹. Tahkimle ilgili hükümlerin usul kanunlarında düzenlenmiş olması onun bir borçlar hukuku sözleşmesi olması niteliğini değiştirmemektedir⁵².

Bu görüşe göre, tahkim ile tahkim sözleşmesi bir bütündür, tahkim bir sözleşmeye dayandığından tahkim usulü sonrası verilen kararda bu sözleşmenin uzantısıdır, sözleşme ile karar bir bütündür⁵³. Tahkim, tarafların ortak iradesine dayanan bir

⁴⁴ Karan, **age**, s.203

⁴⁵ Turgut Kalpsüz, “Hakem Kararlarının Milliyeti,” **BATİDER**, C.IX, 1978, s.603; Yeğengil, **age**, s.108

⁴⁶ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.41-42

⁴⁷ Yeğengil, **age**, s.109 “Fransız hukukçularından Temyiz Mahkemesi müddeiummisi Merlin de Douai, 15 Temmuz 1812 de temyiz mahkemesinde hakem kararlarının tamamen akti mahiyette olduğunu ilk defa ortaya atıyordu.”

⁴⁸ Chukwumerije, **age**, s.10 “Akdi teori, tahkimin sözleşmesel doğasına vurgu yapmaktadır. Milletlerarası hakemlerin yargılama yetkisi ve gücü tarafların kendi aralarındaki sözleşmeye yansıttıkları karşılıklı maksatlarına dayanmaktadır ve onların sözleşmesi olmaksızın geçerli bir tahkimden bahsedilemez. Karşılıklı sözleşme ile taraflar kendi uyuşmazlıklarını çözecek usulü belirlemektedir.”

⁴⁹ Karan, **age**, s. 204

⁵⁰ Tekinalp, **agm**, s.15; Ertekin – Karataş; **age**, s.422

⁵¹ Kalpsüz, **agm**, s.603; Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.44; Özbay, **age**, s.61, Karan, **age**, s.204

⁵² Tekinalp, **agm**, s.30; Ertekin – Karataş; **age**, s.422

⁵³ Karan, **age**, s.204

sözleşme olunca, hakemler de yetkilerini tarafların ortak iradesini meydana getiren sözleşmeden alırlar. Bu nedenle, hakemler tarafların bir nevi vekili olarak hareket ederler⁵⁴.

Hakemler tarafından verilen kararlar bir sözleşmenin devamı olmasından dolayı tarafların tahkim hükmüne uymaları tamamen ahde vefa prensibine dayanmaktadır ve tarafların karara riayet etmemeleri durumunda bir sözleşmeye aykırılık söz konusu olduğundan, ifası diğer sözleşmeler gibi mahkeme kararı ile sağlanabileceği bu görüş taraftarları tarafından dile getirilmiştir⁵⁵.

Bu teoriyi savunan bazı yazarlara göre, hakem kararı bir sözleşme olmasından dolayı ve herhangi bir sözleşmenin milliyetinden bahsedilmesi mümkün olamayacağından, hakem kararının da yerli – yabancı diye bir ayrıma tabi tutulması söz konusu olmamalıdır⁵⁶.

Bu görüş, hakemleri tarafların vekili olarak değerlendirmesi nedeniyle çok eleştirilmiştir. Bu görüşte olmayanlara göre; hakemlerin yetkisi vekilden farklı olarak kimi durumlarda değiştirilemez olarak kabul edilebilir. Ayrıca, hakemler görevlerini tarafsız ve objektif olarak ifa etmekle sorumluyken vekilin ise, müvekkilin talimatları doğrultusunda hareket etmesi gerekmektedir⁵⁷. Bu sayılanların yanında, bu görüşün tahkimin tüm unsurlarını ve tahkimden elde

⁵⁴ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.44; Özbay, **age**, s.61; Chukwumerije, **age**, s. 10; Karan, **age**, s.204

⁵⁵ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.45; Kalpsüz, **agm**, s.604

⁵⁶ Kalpsüz, **agm**, s.604. “Bir kere hakemlikte dikkatlerden uzak tutulmaması gerekli olan cihet bunun menşe itibariyle ister maddi ister usuli mahiyette telaki edilsin *akti bir münasebete dayandığı*, iki tarafa akti esaslar dairesinde haklar ve vecibeler yüklediği, netice olarak da hakemliğe ilmen “milliyet” izafe edilmesinin doğru olmadığı keyfiyettir. Bu cihet her vesile ile tekrar edilmiş, nasıl ki diğer milletlerarası hukuka tabi akitler için “bu bir Fransız alım satımıdır veya İtalyan yahut da Türk nakliye mukavelesi veya Alman sigorta aktidir” denmemiş ise aynı şekilde hakemlikle ilgili mukaveleler ve bu mukavelelere dayanılarak verilen hakem kararları için “bunlar şu veya bu millete mensup hukuki muamelelerdir” denmemiş ise aynı şekilde hakemlikle ilgili mukavelelere dayanılarak verilen hakem kararları için “bunlar şu veya bu millete mensup hukuki muamelelerdir” denmesinin doğru olmadığı, çünkü bunların tarafsız hukuki işlemler olduğu öne sürülmüştür.” Rabi Koral, “Hakem Kararlarının Milliyeti ve Milletlerarası Hakem Kararı Teriminin Yeni Anlamı,” **Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, II Tahkim Haftası**, Ankara, 1983,s.22,

⁵⁷ Chukwumerije, **age**, s.10

edilmek istenen faydayı tam olarak ortaya koyamadığı, bu nedenle de eksik kaldığı gerekçeleriyle de eleştirilmiştir⁵⁸.

1.2.2.3. Kazai Teori

Kazai teori akdi teoriye yöneltilen eleştiriler sonucunda ortaya çıkmıştır⁵⁹. Bu teorinin temelinde, yargılamanın devletin egemenlik hakkından kaynaklanan ve tekelinde bulunan bir erk olduğu görüşü yer almaktadır⁶⁰. Bu teoriyi benimseyenlere göre; devletler – kendilerine ait olan yargılama erkinden hareketle- kimi uyuşmazlıkların çözümünü, olağan mahkemeler dışında tahkim gibi istisnai usuller eliyle çözümlenmesi konusunda, tarafların anlaşmalarına rıza göstermekte ve izin vermektedir⁶¹. Bu nedenle, bu görüşe göre, tahkim devlet yargılamasının bir uzantısıdır ve tahkim sonucu verilen kararda mahkeme kararlarına benzemektedir⁶².

Tahkim, devlet yargılamasının bir uzantısı olunca tahkime imkân veren sözleşme de, bu görüşü benimseyenlere göre bir usul sözleşmesi olmaktadır⁶³. Bu görüşte olanlara göre, tahkime ilişkin düzenlemelerin usul kanunlarında yer alması bu durumun en somut yansımasıdır⁶⁴.

Bu görüşe göre, hakemler tarafından verilen kararın hukuki mahiyetinin belirlenmesinde taraflar arasında imzalanan sözleşmeden hareket etmenin bir anlamı yoktur. Esas olan, tarafların iradesi değil, hakemlerin devlet yargısına paralel işlemler yapması ve yetkiler kullanmasıdır⁶⁵. Taraflar arasında imzalanan tahkim

⁵⁸ Chukwumerije, **age**, s.11, temelde tarafların iradesi tahkim usulü açısından çok önemli ve temel unsurların başında gelmesine rağmen, tahkimi sırf taraflar arasındaki sözleşmeye inhisar ederek açıklamak yetersiz kalacaktır.

⁵⁹ Karan, **agm**, s.206;

⁶⁰ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.42; Ertekin – Karataş, **age**, s.423. “Bu teori tahkim sözleşmesinin mevcudiyetinin, hakemlerin yetkilerinin ve hakem kararının uygulanması hepsi muayyen bir devletin yargı sisteminden hâsil olduğunu iddia etmektedir. Bu anlamda tahkim ulusal hukuk sistemleri tarafından bir yasal düzenleme olmadan yürütülemez. Bu görüşün en iyi bilinen taraftarlarından F. A. Mann’a göre her devletin kendi hâkimiyet alanında meydana gelen her faaliyeti denetleme ve tanzim etmek hakkı vardır.” Chukwumerije, **age**, s.11,

⁶¹ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.42; Karan, **agm**, s.207; Chukwumerije, **age**, s.11

⁶² Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.43; Ertekin – Karataş; **age**, s.423; Karan, **agm**, s.207

⁶³ Kalpsüz, **agm**, s.604, Tekinalp, **agm**, s.16 “Hakemliğin -birkaç istisna dışında- usul kanunlarında düzenlenmesi usuli sözleşme görüşünün hareket noktasıdır denilebilir...” ; Özbay, **age**, s.63; Ertekin – Karataş, **age**, s.424

⁶⁴ Kalpsüz, **agm**, s.604; Ertekin – Karataş; **age**, s.424; Karan, **agm**, s.207

⁶⁵ Özbay, **age**, s.64

sözleşmesi temelde tahkim sürecini başlatan özel mahiyetli bir taraf iradesidir. Bu durum hakem tarafından yapılan işlemin bir yargılama faaliyetini ortadan kaldırmayacağı gibi tahkim kararının da bir yargı kararı olmasını değiştirmeyecektir⁶⁶.

Bu görüşe göre, tahkimin devlet yargısının yanında özel bir yargılama olması nedeniyle, devlet yargısına başvurulamayacağı zaman tahkime başvurulması da söz konusu olamayacaktır⁶⁷. Hakemlerde, hâkimler gibi yargılama yapmaları nedeniyle hâkimlerin reddinde geçerli olan usul ve kurallar hakemlerin reddinde de uygulanmaktadır⁶⁸. Bunların dışında, hakemlerde mahkemeler gibi bilirkişiye başvurmakta, tanık dinlemekte, duruşma yapmaktadırlar ve verilen kararların icrası mahkeme kararlarına benzetilmektedirler. Ayrıca bir kere hakem kararı verildikten ve HUMK gereğince mahkeme kalemine tevdi edildikten sonra taraflarca geri alınamaması, hakem kararlarının tarafların ortak iradelerine dayanan bir sözleşme değil de bir yargılama prosedürü olmasına en temel gerekçe olarak sayılmaktadır⁶⁹.

Kazai teori gereğince taraflar arasında milli yargılamadan ayrılarak tahkim sözleşmesi yapmalarına milli kanunlar cevaz vermektedir⁷⁰. Bunun doğal sonucu olarak, devletlerin ülkeleri içinde cereyan eden tüm tahkim süreçlerine müdahale hakları mevcuttur. Bu nedenle “lex arbitri” zorunlu olarak tahkim yerindeki devletin hukuku olmalıdır⁷¹. Taraf iradeleri açısından da lex arbitri’ye olan bağımlılık bu teori gereğince tarafları doğrudan tahkim yeri hukukunun sınırlamasına tabi kılmaktadır⁷². Bu teorinin en önemli sonuçlarından biri, hakem kararlarının zorunlu olarak tahkim yeri hukukuna tabi olması nedeniyle, tenfiz devletine nispetle yabancı bir ülkede verilmiş hakem kararları “yabancı” sayılacak ve aynen yabancı mahkeme kararları gibi icra olunacaktır⁷³.

⁶⁶ Yeğengil, **age**, s. 195; Özbay, **age**, s.64

⁶⁷ Kalpsüz, **agm**, s.605

⁶⁸ Kalpsüz, **agm**, s.605; Özbay, **age**, s.66

⁶⁹ Özbay, **age**, s.65

⁷⁰ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.43

⁷¹ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.43

⁷² Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.43

⁷³ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.43

1.2.2.4. Karma Teori

Bu teori, akdi ve kazai teorinin telifçi bir yaklaşımla birleştirilmesi sonucu ortaya çıkmış bir görüştür⁷⁴. Bu görüşe göre tahkim nasıl hem özel hukuk hem de kamu hukuku karakterli bir yapıya sahipse; hakem kararları da gerek sözleşme gerekse yargısal karar özelliğini bünyesinde taşımaktadır⁷⁵. Bu görüşü savunanlara göre ne sözleşme görüşü, nede kazai görüş, hakem kararlarının hukuki niteliğinin belirlenmesinde yeterli olmaktadır⁷⁶.

Bu görüş, hakem kararlarının tenfizi ve niteliği açısından kazai teoriden çok farklı değildir⁷⁷. Çünkü bu görüşe göre tahkim tarafların serbest iradesi ile oluşturdukları bir sözleşmeye dayansa bile sonuçları kazai mahiyettedir⁷⁸. Bu nedenle de bağlayıcılığını tahkim prosedürünün cereyan ettiği yer hukukundan almaktadır. Taraflar, tahkim yeri hukukundan aldıkları yetkiye istinaden tahkim sözleşmesi yapmaktadırlar. Tahkim usulü bu nedenle taraflar arasındaki bir sözleşmeye dayanmaktadır ve taraflar arasındaki bu sözleşme kazai sonuçlar doğuran bir sözleşmedir⁷⁹. Bu görüş taraftarlarına göre hakem ne bir hâkim düzeyindedir ne de bir bilirkişi seviyesindedir⁸⁰.

1.2.2.5. Bağımsız Teori

Bu görüşler içinde en yeni olanı bağımsız teoridir⁸¹. Bağımsız teori, tahkimin hukuki niteliğini belirlerken esas olarak tahkimin amacını ve fonksiyonuna eğilmekte, buradan hareket etmektedir⁸². Bu görüşe göre, milletlerarası tahkimi ortaya çıkartan ve onun kullanılmasına yol açan neden ve sebepler dikkate alınmaksızın, tahkimin hukuki niteliğinin açıklanması mümkün olamaz⁸³. Bu teoriyi savunanlara göre,

⁷⁴ Kalpsüz, **agm**, s.605

⁷⁵ Özbay, **age**, s.66-67

⁷⁶ Özbay, **age**, s.67

⁷⁷ Kalpsüz, **agm**, s.605

⁷⁸ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.46

⁷⁹ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.47

⁸⁰ Özbay, **age**, s.67

⁸¹ Şanlı, **age**, s.47; Karan, **agm**, s.211

⁸² Ertekin – Karataş, **age**, s.425; Karan, **agm**, s.211

⁸³ Ertekin – Karataş, **age**, s.425; Şanlı, **age**, s. 48; “... milletlerarası tahkimin hukuki mahiyeti tespit edilirken, anılan müessesenin amacından hareket edilmesi gerekir; milletlerarası ticari tahkim,

tahkimin hukuki mahiyetinin tam ve eksiksiz olarak belirlenmesi için ne tahkimi ortaya çıkartan sözleşmeden ne de, tahkimin yargısal yapısından hareket edilmesi yeterli değildir. Tahkimin hukuki mahiyetini açıklamak için onu ortaya çıkartan nedenler ve onun sosyo – ekonomik yönünün nazara alınması gerekmektedir⁸⁴.

Milletlerarası tahkim, mahalli hukuk sistemlerinden ayırık, otonom bir hukuki yapıya sahiptir. Bu görüşü savunanlara göre; milletlerarası tahkim, milletlerarası ticaret camiasının ihtilafların çözümünde uygun ve yeterli bir metot olarak benimsediği için doğmuş ve gelişmiştir⁸⁵. Bu özellik ve fonksiyon gereğince, tahkimin hukuki mahiyeti açıklanmaya çalışılacak olduğunda, bunu belirleyen unsur ne tahkim sözleşmesi ne de devlet yargısıdır, onun “milletlerarası” niteliğidir⁸⁶. Bu nitelik göz ardı edilerek tahkimin tanımlanması ve incelenmesi mümkün değildir.

1.3.TAHKİMİN TÜRLERİ

Uyuşmazlıkların ve ihtilafların devlet yargısı dışında en geniş çözüm yolu olarak kullanılan tahkimin, kullanıldığı alanlar ve karşıladığı ihtiyaçlar sebebiyle diğer hukuki müesseselerde olduğu gibi çeşitli türleri ortaya çıkmıştır⁸⁷. Bu kısımda çalışmanın ilerleyen bölümlerinde incelenecek konulara ışık tutması nedeniyle çalışma açısından elzem görülen tahkim türlerine kısaca değinilecektir.

1.3.1. İhtiyari Tahkim – Mecburi Tahkim

Tahkim kurumunun temelinde tarafların karşılıklı rızalarının uyuşması yer almaktadır. Bu ortak rıza nedeniyle, tahkim devlet yargısına istisna teşkil eden özel bir kurumdur ve bu özellik tahkimin en temel özelliklerinden birini oluşturmaktadır⁸⁸. Tahkim temelde tarafların ortak rızalarına dayalı bir usul olsa da

mahalli ihtiyaçlardan ziyade, milletlerarası ticaret camiasının dinamik ihtiyaçlarından teşekkül etmiştir.” Karan, **agm**, s.211,

⁸⁴ Şanlı, **age**, s.48; Chukwumerije, **age**, s.13

⁸⁵ Şanlı, **age**, s.48

⁸⁶ Karan, **agm**, s.212

⁸⁷ Karayalçın, **agm**, s. 7

⁸⁸ Chukwumerije, **age**, s. 2; Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.20. “Egemenliğin bir unsuru olarak yargı hakkının esas itibari ile devlete ait bulunduğu prensibine tahkim usulü, bir istisna teşkil eder. Bu istisna sayesinde taraflar, aralarındaki ihtilafı devlet yargısına başvurmadan kendi

kimi durumlarda uyuşmazlığın tarafları açısından uyuşmazlığın çözümlenmesi için tahkim yoluna başvurulması zorunlu olmaktadır.

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın, tarafların karşılıklı iradesine dayalı olarak cereyan eden bir şekilde tahkim ile çözümlenmesi “ihtiyari tahkim” olarak nitelendirilmektedir. İhtiyari şekilde cereyan eden tahkim hukuki dayanağını taraflar arasında imzalanan sözleşmeden ve devletin desteklemesinden almaktadır⁸⁹.

İhtiyari tahkimde kanun koyucu, taraflar arasında cereyan eden tahkime çok kısıtlı ve istisnai durumlarda karışmakta ve taraflar arasındaki ihtilafın adil bir şekilde çözümlenmesini temin etmek ve tahkim usulünün yozlaştırılmasını engellemeye yönelik hükümler getirmektedir⁹⁰.

Devlet kimi durumlarda, genel mahkemeler dışında tarafların kendi iradeleri ile özel bir yargı yolu olarak kullandıkları tahkim usulünü kullanmayı zorunlu kılmaktadır⁹¹. Bu şekilde zorunlu kılınan tahkim “mecburi tahkim” olarak isimlenmektedir. Taraflara zorunlu olarak tahkim yoluna başvurma mecburiyeti bizzat kanun ile getirilebileceği gibi kimi durumlarda meslek kuruluşları tarafından konulan kurullarla getirilebilmektedir⁹².

Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki 3813 sk gereğince, TFF Türkiye’de futbolu düzenleyen kuruluş olarak belirlenmiştir. TFF, 3813 sk aldığı bu yetkiyle futbola ilişkin idari düzenlemeleri yayınlamaktadır. TFF tarafından bu kapsamda yayınlanan ve sporcular tarafından imzalanması zorunlu olan “Tip Futbolcu Sözleşmesinde”⁹³ Tip Sözleşmeden doğan ihtilaflarda “Türkiye Futbol Federasyonu Yönetim Kurulu ve Tahkim Kurulu Yetkilidir” ibaresi yer almaktadır. 3813 sk 13. md uyarınca futbol ile ilgili çıkacak uyuşmazlıklara bakmak için

seçecekleri hakemler aracılığı ile halledebilirler. Tahkim usulünün karakteristiği, Devlet yargısından istisnailikten doğma ihtiyariliğidir...” Yeğengil, **age**, s. 102;

⁸⁹ İbrahim Özbay, **Hakem Kararlarının Temyizi**, Ankara, Yetkin, 2004, s.31; Karayalçın, **agm**, s.8

⁹⁰ Chukwumerije, **age**, s. 3; Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.21

⁹¹ Yeğengil, **age**, s. 102

⁹² Karayalçın, **agm**, s. 8

⁹³ Tam metin için bkz. (Çevirimiçi) <http://bim.tff.org/profesyonelfutbolcu.doc> 13.07.2006

“Tahkim Kurulu” kurulmuştur. TFF Tahkim Kurulu zorunlu tahkime tipik bir örnektir⁹⁴.

Sporda ulusal ve uluslararası temel düzenleyici kuruluşlar olan federasyonların birçoğunun tüzüğünde bu şekilde zorunlu tahkime ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Amerikan Atletizm Federasyonunun (United State of America Track and Field) (“USTAF”) tüzüğünün 2.md göre⁹⁵ kendi düzenlediği ulusal veya *IAAF* tarafından düzenlenen uluslararası müsabakalara ve *IOC* tarafından düzenlenen olimpiyatlara ABD adına katılabilmek için atletlerin *USTAF*’a üye olmaları gerekmektedir. Üyelik formunda, atletler *USTAF*’ın tüm kurallarını kabul ederek *USTAF* ile çıkacak ihtilafları mahkemeye götürmeyeceklerini peşinen kabul etmiş olmaktadır⁹⁶. *USTAF* gibi daha birçok ulusal ve uluslararası federasyonun tüzüğünde bu şekilde zorunlu tahkime ilişkin hükümler yer almıştır⁹⁷.

1.3.2. Ad Hoc –Kurumsal Tahkim

“Ad Hoc” kelime anlamı olarak geçici demektir. “Ad Hoc tahkim”; taraflar arasındaki somut olay için geçici olarak ve hakemlerin, tahkim yerinin, tahkim usulünün ve tahkimin esasına uygulanacak hukukun doğrudan doğruya taraflarca bizzat kaleme alınan kurallara veya atıfta buldukları mevcut belli prosedürler ya da kurallara istinaden oluşan hakem heyeti eliyle cereyan eden tahkimi ifade etmektedir⁹⁸.

Kurumsal tahkimde ise taraflar aralarındaki uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümü için hakem mahkemesinin oluşturulmasını ve davanın görülüp karara bağlanmasını

⁹⁴ Erkan Küçükgüngör, “Türkiye Futbol Federasyonu Tahkim Kurulunun Yapısı ve Tahkim Kurulu Kararlarının Niteliği,” Ankara, **AÜHFD**, C.50, S.2, , 2001, s.142; Özbay, **age**, s. 37; Yarg. 4. HD 28.12.1990, E.1990/13984-K.1990/11144, Kazancı, “3461 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki Kanunun 4. maddesinde; merkez teşkilatı içinde Tahkim Kurulu da gösterilmiş... Anılan yasada öngörülen tahkim usulü, mecburi tahkim niteliğindedir...”

⁹⁵ Tüzüğün tamamı için bkz (Çevirimiçi) www.usatf.com/about/governance/2006/2006GovernanceManual_Section3.pdf 13.07.2006,

⁹⁶ Kaufman, **agm**, s.528; USTAF kendi iç mekanizmasının da ihtilafların çözümünde kendi içinde ikili bir sistem benimsemiştir. USTAF ile ilgili çıkan ihtilaflar ilk olarak NABR tarafından incelenir. NABR kararları USTAF bünyesindeki Temyiz Kurulunda temyiz edilebilmektedir. USTAF Temyiz Kurulu kararlarına karşı CAS mahkemesine başvurulması mümkündür.

⁹⁷ Kaufman, **agm**, s.544

⁹⁸ Şanlı, **Uluslararası**, s.256; Karayalçın, **agm**, s.9; Balcı, **age**, s.326

önceden kurulmuş daimi tahkim kuruluşlarının kurallarına ve idari yönetimine tabi kılımladıkları⁹⁹. Çoğunlukla taraflar, aralarında çıkacak ihtilafa ilişkin olarak kapsamlı ve detaylı bir sözleşme hazırlamalarının pratik güçlükleri nedeniyle bu yola başvururladıkları. Bunun yanı sıra, uluslararası ticari tahkim alanında faaliyet gösteren tahkim kurumlarının belli bir kısmı mesleki örgüt ve odalara bağılıdır. Bu meslek ve odalara bağılı tacirler üzerinden bu kuruluşlara bağılı tahkim kurumlarının kararlarının etkisi ve yaptırım gücü daha ağırlıklı olmaktadır¹⁰⁰.

Bugün uluslararası ticari tahkimde, dünyanın birçok yerinde faaliyet gösteren birçok tahkim kurumu mevcuttur¹⁰¹. Bu kurumların önde gelenleri Milletlerarası Ticaret Odası Tahkim Divanı (International Chamber of Commerce) (“ICC”)¹⁰², Amerikan Tahkim Birliğı (American Arbitration Association) (“AAA”), Londra Uluslararası Tahkim Divanı (London Court of International Arbitration) (“LCIA”), Stockholm Tahkim Odasıdır¹⁰³.

‘Kurumsal tahkim’ ile ‘Ad Hoc’ tahkim kıyaslandığında her ikisinin de doğal olarak artı ve eksilerinin olduğı görülecektir. Tahkimin temelde tarafların ortak irade ve arzusuna dayalı bir süreç olması dikkate alındığında Ad Hoc tahkim yapısı itibariyle bu tanıma en uygun yapıyı sunmaktadır. Devlet mahkemeleri ile karşılaştırıldığında kurumsal tahkimin daha esnek olduğı muhakkaktır ancak bu esneklik asla Ad Hoc tahkimin taraflara sağladığı esneklik kadar değildir. Bu nedenle, Ad Hoc tahkimin tercih edilmesindeki en önemli nedenlerin başında bu tahkim türünde tarafların tahkim sürecini yoğun bir şekilde kontrol etme imkânına sahip olması gösterilmektedir¹⁰⁴. Ad Hoc tahkimin tercih edilmesindeki bir diğere neden ise tarafların tahkimden beledikleri gizlilik unsurunu daha kolay sağlamasıdır¹⁰⁵. Ad Hoc tahkimin kendi iç bünyesinden kaynaklanan en temel zaafı, tahkim sürecinin işletilmesinde karşılaşılabilecek tüm sakıncaları bertaraf edecek mahiyette geniş

⁹⁹ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.69; Karayalçın, **agm**, s.9; Balcı, **age**, s.327

¹⁰⁰ Şanlı, **Uluslararası**, s.257

¹⁰¹ Şanlı, **Uluslararası**, s.257; Jack J. Coe, **International Commercial Arbitration: American Principles and Practice In A Global Context**, New York, Transnational Publishers, 1997, s.63

¹⁰² Ayrıntı için bkz. Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.78-85; Erdoğan, **age**, s.148-164

¹⁰³ Coe, **ay.**

¹⁰⁴ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s. 71 ve 97; Balcı, **age**, s.326

¹⁰⁵ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s. 72

kapsamlı kuralların taraflarca önceden öngörülüp hazırlanmasındaki güçlüktür¹⁰⁶. Gerçektende taraflar başlangıçta sözleşmeyi iyi ve teferruatlı biçimde meydana getiremezler ise Ad Hoc tahkimde, hakem heyetinin oluşumu başta olmak üzere tahkim sürecinin işletilmesi ve ihtilafı çözümlenmesinde ciddi sıkıntılar yaşanabilecektir. Buna karşın, daimi tahkim kurumlarının tahkim kuralları, tenfiz edilebilir bir kararın oluşumu için etkili bir tahkim yönetimi sağlayabilmektedir¹⁰⁷.

Kurumsal Tahkim alanında faaliyet gösteren kuruluşlar uluslararası tahkimin gelişmesinde ve yeknesaklaşmasında önemli rol oynamaktadırlar¹⁰⁸. Bu kuruluşlar eliyle yürütülecek tahkimde taraflar ne ile karşılaşacaklarını önceden bilmektedirler. Özellikle prosedür kuralları ve daha önceden verilmiş olan kararlar uluslararası ticaret camiasının bilgisinde ve takibindedir¹⁰⁹. Kurumsal tahkim otoriteleri sadece taraflara konularında uzman bir hakem heyeti ve uyuşmazlığa uygulanacak usul kuralları sunmamakta, dahası bu kuruluşlar taraflara sekreteryaya hizmetleri başta olmak üzere tahkim sürecinin sağlıklı ve seri bir şekilde işlemesi için birçok alt yapı hizmeti de sağlamaktadırlar¹¹⁰. Bunların arasında teknik veri desteği, hakemlere yardım, dokümantasyon merkezi vb. gibi hizmetler sayılabilir. Bu hizmetlerin taraflara etkin bir şekilde sağlanması için gerekli olan finansman, kurumsal tahkimi maliyetleri açısından Ad Hoc tahkime kıyasla daha dezavantajlı hale getirmektedir¹¹¹. Kurumsal Tahkim'in bir diğer eksikliği ise kimi durumlarda, özellikle devletlerin taraf oldukları tahkimlerde, bu kuruluşların tahkim sürecine bürokratik müdahalelerinin yarattığı endişeler ve tarafların tahkim sürecine

¹⁰⁶ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s. 71; Erdoğan, **age**, s.136 vd. Bu sıkıntıların en başında tahkim sürecinin başlatılması ve işletilmesi, taraflar arasındaki iletişimin ve evrak trafiğini güvence altına alacak bir sekreteryanın yokluğu, tahkim süreci işlerken ortaya çıkacak eksiklikleri giderecek detaylı kuralların bulunmaması olarak gösterilmektedir.

¹⁰⁷ Uğur Emek, **Uluslararası Ticarete Tahkim Prosedürü**, (Çevirimiçi), <http://ekutup.dpt.gov.tr/hukuk/emeku/tahkim.pdf> 14.07.2006, s.26

¹⁰⁸ Coe, **a.y**

¹⁰⁹ Şanlı, **Uluslararası**, s.257

¹¹⁰ Coe, **a.y**

¹¹¹ Coe, **age**,s.64

müdahalesini engelleyen kurumsal tahkim otoritesine ait kurallar uyuşmazlığı çözmek yerine daha da karmaşık bir hale getirebileceği belirtilmektedir¹¹².

Bir tahkim uygulamasının ne zaman Kurumsal Tahkim ne zaman Ad Hoc tahkim olarak kabul edileceği çok zaman kesin bir şekilde belirlenmemektedir. Bunun nedeni olarak, her iki müessesenin avantajlarından faydalanma amacıyla ortaya çıkan karma yapılu tahkim usullerinin varlığı gösterilmiştir¹¹³.

Konumuz olan ve ICAS'a bağlı CAS mahkemesi tarafından icra edilen tahkim, kurumsal tahkimin tüm özelliklerini içermektedir. Bu durum, diğer uluslararası özel tahkim kurumlarında olduğu gibi tarafların sadece ICAS tarafından yayınlanmış bulunan CAS tahkim usul kurallarına gönderme yapmaları¹¹⁴ ya da kendileri tarafından kaleme alınan kurallara uygun olarak tahkimin CAS mahkemesinin idari denetiminde Ad hoc tahkim şeklinde yürütülmesi de mümkündür¹¹⁵. Burada önem arz eden husus, CAS tarafından yayınlanan Ad Hoc tahkim kurallarının mahiyetidir. Bu kurallar için kullanılan "Ad Hoc" ibaresi teknik anlamda kurumsal tahkime karşılık kullanılan ve yukarıda açıklamaya çalıştığımız tahkim türünü ifade ettiği anlamda kullanılmamıştır. ICAS tarafından ilk olarak 1996 Atlanta Olimpiyat Oyunları için yayınlanan tahkim kurallarının 2. maddesinde olimpiyat oyunları süresince çıkacak ihtilafların çözümü için CAS ad hoc divanının ICAS tarafından kurulduğu ifadesi yer almaktaydı¹¹⁶. Bu kurallar ve bu tahkim heyetinin salt

¹¹² Şanlı, **Uluslararası**, s.256; "Özellikle kurumsal tahkim prosedüründe cari olan işlemlerin gerçekleştirilmesi için konulmuş olan zaman limitlerinin uygulanması tahkime taraf devletlerin bürokratik yapıları dikkate alındığında gerçekçi olmamaktadır." Coe, **age**, s.64.

¹¹³ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.70, Coe, **age**, s.65

¹¹⁴ "...taraflarca tahkimin, sadece muayyen bir kurum tarafından hazırlanmış bulunan kurallara tabi kılınması, kurumsal tahkim için yeterli değildir..." Şanlı, **age**, s. 70

¹¹⁵ IAAF ile USTAF arasında 19 Temmuz 2002 tarihinde imzalanmış olan tahkim anlaşmasına göre taraflar arasındaki uyuşmazlık CAS önünde çözülecektir. Taraflar, *USTAF*'ın doping incelemesine ilişkin bilgileri Gizlilik Yasası nedeniyle *IAAF*'a vermeyi ret etmesi nedeniyle çıkan ihtilaf STT uyarınca CAS hakem heyetinden seçilen hakemler eliyle ve CAS mahkemesinin idari denetimi altında çözümlenmesi konusunda detaylı bir anlaşma yapmışlardır. Taraflar arasındaki tahkim anlaşmasında tahkimin dili, esas ve usule uygulanacak hukuk ve hakemlerin seçimine kadar birçok konuda detaylı düzenleme yapılmıştır. Hatta taraflar imzaladıkları tahkim sözleşmesinde hakem heyetinin başkanın Amerikan vatandaşı ve ABD'de ikamet eden biri olamayacağını karara bağlamışlardır. <http://www.tas-cas.org/en/pdf/IAAFUSATF.pdf> 14.07.2006

¹¹⁶ Tam Metin için bkz. Gabriell Kaufmann, **Arbitration At The Olympics**, Kluwer Law, 2001, s. 118 vd. Bu kurallar birinci madde hariç bugüne kadar her olimpiyat oyunu için aynı şekilde yayınlanmıştır. Birinci maddede ise oyunların süresi ve yapıldığı şehir yer almaktadır.

olimpiyat oyunları veya kurallarda belirtilen spor organizasyonu süresince geçici süreli olarak görev yapması nedeniyle “ad hoc” ibaresi kelime anlamı itibariyle kullanılmıştır.

1.3.3. Yerli – Yabancı Tahkim

Bir tahkim kararının, yerli veya yabancı olarak değerlendirilmesi, ülkelerin bu kararların icrasını farklı hukuki rejime tabi tutmaları açısından önemlidir¹¹⁷. Bir hakem kararına karşı hangi kanun yoluna başvurulacağı tamamen o hakem kararının yerli veya yabancı sayılmasıyla alakalıdır. Bunun yanı sıra, bir hakem kararının yabancı sayılması, onu illa milletlerarası nitelikte bir hakem kararı durumuna getirmeyecektir¹¹⁸.

Bir hakem kararının yerli olup olmadığının tespiti bakımında milletlerarası özel hukukta belirlenmiş olan genel bir kural mevcut değildir¹¹⁹. Bu konuda uluslar arası sözleşmeler başta olmak üzere temelde, “coğrafi” ve “uygulanan usul” olmak üzere iki kriter mevcuttur¹²⁰. Bu konuda, Yargıtay’ın kararları da değişiklik göstermiştir. Esasında Yargıtay uzunca bir süre uygulanan usul hukukunu dikkate alan “kararın otoritesi altında verilmiş olduğu kanun” prensibinden hareket etmiştir¹²¹. Yargıtay 1976 senesine kadar oluşturduğu bu içtihatla süreklilik arz etmesine rağmen 1976 senesinde “Keban” davasında bu ilkeden vazgeçmiş ve ‘Coğrafi Kriter’ esasını benimsemiştir¹²².

¹¹⁷ Karayağın, **agm**, s.12; Kemal Dayıncı, “Yabancı Hakem Kararının Tenfizi,” **Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, II Tahkim Haftası**, Ankara, 1983, s.61; Turgut Kalpsüz, “Yabancı Hakem Kararı Kavramı,” **Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, II Tahkim Haftası**, Ankara, 1983, s.36-40

¹¹⁸ Karş bkz. Rabi Koral, **Yeni Anlam**, s.24 vd

¹¹⁹ Nomer – Şanlı, **age**, s.469

¹²⁰ Haluk Bilgiç; “Ticari Tahkimde Yabancılık Unsuru,” **Mahmut Birsnel’e Armağan**, İzmir, 2001, s.33-34

¹²¹ Kalpsüz, **Yabancı Hakem**, s.43; Saim Üstündağ, “Yabancı Hakem Kararı Kavramı,” **Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, II Tahkim Haftası**, Ankara, 1983, s.11; Özbay, **age**, s54, dpnt 19

¹²² Kalpsüz, **Yabancı Hakem**, s.44; Rabi Koral, “Hakemliğin Milliyeti ve Yargıtay XV. Hukuk Dairesinin 1976 Tarihli Kararının Eleştirisi,” **Hıfzı Timur’a Armağandan Ayrı Bası**, İstanbul, 1979, s.419 vd. “ Türkiye’de imzalanan ve uygulanan bir sözleşmeden doğan ve Türk usul ve maddi hukukunun uygulandığı bir uyuşmazlıkta İsviçre’de verilen hakem mahkemesi kararını Türk hakem mahkemesi kararı olarak tanımlamamakta bir çelişki vardır. Bir ülkenin kendi hukukun uygulandığı kararı, kendi yargı denetimi dışında bırakmasını izah etmek mümkün

Coğrafi kriter (ülkesellik, toprak esası) dikkate alındığında, tahkimin milliyeti tahkim prosedürünün cereyan ettiği yer hukukuna göre belirlenecektir. Coğrafi kriter, tahkim usulünün birden fazla yerde cereyan etmesi durumunda yeterli olmamakta ve eksik kalmaktadır¹²³. Akdi görüş taraftarlarınca da coğrafi kriter kabul edilmemektedir¹²⁴. Coğrafi kriter, hakemlerin toplandıkları yerin hakem kararına yabancılık vermesine ilişkin tez, hakemlerin toplandığı yerin tamamen tesadüf eseri de belirlenebileceği gerekçesiyle eleştirilmiştir¹²⁵.

‘Uygulanan Usul Kriteri’ dikkate alındığında tamamen Türk usul kanunları dikkate alınarak verilen bir hakem kararının salt tahkim prosedürünün İsviçre’de cereyan etmesi nedeniyle yabancı hakem kararı sayılmaması esasına dayanmaktadır. Kısaca bu teoriye göre, yabancı hakem kararının milliyetinin tayininde, hakem kararının verilmesinde uygulanan usul hukuku dikkate alınacaktır¹²⁶. Bu usulün, tahkim prosedürünün birden fazla yerde cereyan etmesi durumunda coğrafi kriterin içerdiği sakıncaları içermemesi nedeniyle daha sağlıklı bir yol olduğu ifade edilmiştir¹²⁷.

Ancak, her iki sisteminde hakem kararlarının milliyetinin tespitinde çeşitli eksiklikler barındırdığı muhakkaktır. Hukukun teorik anlamda pratik hayatta karşılaşılan tüm sorunlara ve ihtimallere önceden çözüm üretmesi düşünülemez. Her iki teori kıyaslandığında “usul hukuku” kriteri “coğrafi” kritere nazaran, daha teminatlı olarak görülse de, belli başlı sorunların cevaplarını veremediği ifade edilmiştir¹²⁸.

değildir.” Karayaçım, **agm**, s.14; k.g. için bkz. “...bu sonucu kararı ile Yargıtay, “usul hukuku kıstasından” vazgeçmiş olmayıp aksine, bizzat ona sadık kalmış; ancak, olayda uygulanan usul hukukunu belli bir ülkeye bağlamadaki güçlük nedeniyle (bilindiği üzere, her hakem kararı bir milli hukuk sisteminde melce bulur), tali bir bağlama kuralı olarak *mülkîlik teorisine* müracaat ederek, “yabancı memlekette toplanan, yargılayan hakemlerin orada verdikleri kararı, yabancı hakem kararı olarak” nitelemiştir...;” Üstündağ, **agm**, s.15

¹²³ Bilgiç, **agm**, s. 34,

¹²⁴ “Gerçektende hakemliğin akdi mahiyette olduğu görüşünü kabul edenler için hakemlik münasebetine milliyet izafe eden unsur o münasebetin vuku bulduğu ve bilfarz hakemlik prosedürünün cereyan ettiği yer olamaz.” Koral, **Otorite**, s.4.

¹²⁵ Üstündağ, **agm**, s.7

¹²⁶ Üstündağ, **agm**, s.8; “Hakem önündeki usulün kendisine ittibaen cereyan edeceği kanun –Usul Hukuku-, tahkime konu teşkil eden ihtilafın hallinde esas alınan kanundan – maddi hukuk-farklıdır. Son zikredilen kanun hakem kararının milliyetini tayinde rol oynamaz” Kalpsüz, **agm**, s.43-44

¹²⁷ Bilgiç, **agm**, s.34

¹²⁸ Üstündağ, **agm**, s.9, hakem mahkemesi tarafından, tarafların ortaklaşa belirledikleri usul yerine bir başka usul uygulandığında, hakem kararının milliyetinde tarafların iradesine mi itibar

Her iki teorinin eksik kaldığı durumların ortaya çıkması nedeniyle, öncelikli olarak usul kriterine başvurulacağı, bu kriter ile netice alınmadığı hallerde, tarafların iradelerine başvurularak bir neticeye varılmaya çalışılacağı, bu kriterler ile bir neticeye varmak mümkün olamadığında ise coğrafi kriterden yararlanmanın uygun olacağı ifade edilmiştir¹²⁹.

1.3.4. Milletlerarası Tahkim

Bir hakem kararının milletlerarası olması ile kararın yerli veya yabancı olması açısından doğrudan doğruya bir ilişki olmadığı ifade edilmektedir¹³⁰. Buna karşın doktrinde milletlerarası hakem kararının mevcut olmadığını da savunanlar vardır¹³¹. “Milletlerarası tahkim kararı” ve “yabancı hakem kararı” kabul edenler arasında da doktrinde bir birliktelik yoktur¹³². Karayalçın’a göre milletlerarası hakem kararı tarafların aynı ülkenin vatandaşı olmadıkları tahkimi tanımlayan genel ve üst bir kavramdır¹³³. Koral’a göre milli-yabancı hakem kararı ayrımı doğru değildir. Bu nedenle milli olmayan hakem kararlarına karşılık olarak milletlerarası tahkim teriminin kullanılması daha doğrudur. Yazara göre, tahkime muayyen bir milliyetin bağlanması, her hukuk sisteminde aynı ve eşdeğer bir kriterin bulunmasına bağlıdır. Hukuk sistemleri arasında ise bu şekilde bir farklılık hâsıl olunca bir hakem kararının

edilecek? yoksa hakemlerin fiilen uyguladıkları usule mi bakılacaktır? Bunun dışında, hayatın komplike yapısı içinde tahkim usulüne uygulanan hukuk yolu ile tahkimin milliyetinin tespiti bir hayli güç olacaktır.

¹²⁹ Üstündağ, **agm**, s.9; Nomer-Şanlı, **age**, s.471

¹³⁰ Şit, **age**, s.72; Özbay, **age**, s.57; Yavuz Kaplan, **Milletlerarası Tahkimde Usule Aykırılık**, Ankara, Seçkin, 2002, s.27, “Milli (iç tahkim) ve milletlerarası tahkim komşu müesseseler olmalarına rağmen, birçok açıdan farklılık arz ederler. İç tahkime ilişkin hukuk kuralları, milli hukuk düzenlemeleri içinde bulunurlar ve uygulama alanları ülkeseldir. Ayrıca, tenfiz kabiliyetini haiz olmaları için, verildikleri ülkenin, tahkim yargılamasına ilişkin hukuki düzenlemelerine uygun olmak zorundadır. Milletlerarası tahkime ilişkin kurallar ise, milletlerarası hukuki ilişkilerin ve hukuk düzenlemelerinin kesiştiği noktada bulunur.... Yerli ve yabancı hakem kararı ayrımı ya da hakem kararının milliyeti konusunun herhangi bir usul ihlalinin ortaya çıkması halinde, ona bağlanacak sonuçlar açısından farklılık arz etmesi ise, bir önceki paragrafta bahsedilen ayırmadan farklı bir meseledir.”

¹³¹ Nomer – Şanlı, **age**, s.468, söz konusu yazarlara göre günümüzde bu şekilde nitelendirilecek bir hakem kararı mevcut değildir. Buna mukabil, doktrinde milli hukuklar dışında, milletlerarası ticaret alanında yeni bir milletlerarası hukukun doğmuş ve gelişmekte olduğu (lex mercatoria) düşüncesinden hareket eden bir düşüncenin, tarafların lex mercatoria’ya uygun olarak yürütülmüş ve sonuçlandırılmış hakem kararlarını “milletlerarası” olarak saydığını belirtmişler ancak, bu düşüncenin salt tacirler arasında cereyan eden ve ticaret camiasının kendi hukukunu yaratacak düzeyde teşkilatlanması varsayımına dayandığını ifade etmişlerdir.

¹³² Özbay, **age**, s.57 vd; Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.5

¹³³ Karayalçın, **age**, s.15

birden fazla milliyeti veya vatansız olması söz konusu olmaktadır. Bu nedenlerle milli olmayan hakem kararlarının milletlerarası olarak değerlendirilmesi gerekmektedir¹³⁴. Şanlı'ya göre ise milletlerarası ticari uyuşmazlıklara ilişkin tüm kararlar milletlerarası ticari tahkim kararı olarak kabul edilmelidir¹³⁵.

Milletlerarası tahkim çeşitli unsurları itibariyle milli sınırları aşan tahkim olarak ifade edilebilir¹³⁶. Bir tahkimin milletlerarası karaktere sahip olup olmadığının tespiti belli güçlükler içermektedir. Esasında bu konu, bir sözleşmenin hangi durumda ve şartlar altında milletlerarası olarak değerlendirileceği ile ilgilidir¹³⁷. Klasik anlayışa göre, bir sözleşmenin milletlerarası karakteri belirlenirken temelde sözleşmenin taraflarından veya coğrafi kriterden hareket edilecek ve bu durumda sözleşmenin taraflarının vatandaşlığına, ikametgâhlarına, mutad meskenlerine veya sözleşmenin konusuna ve edimlerine bakılarak milletlerarası karaktere sahip olup olmadığı tespit edilecektir¹³⁸. Modern anlayışa göre ise milletlerarası ticari hayatı ilgilendiren tüm aktörler milletlerarası tahkimin konusu olabileceklerdir¹³⁹.

2. TİCARİ BİR SAHA OLARAK SPOR

Spor, günümüzde amatör veya profesyonel, devamlı veya ara sıra olsun milyonlarca insan tarafından en çok yapılan vücut aktivitesi haline gelmiştir. Genç yaşlardan itibaren bir eğlence aracı olarak veya sağlıklı yaşamın bir parçası kabul edilerek veyahut devletlerin sosyal politikalarının bir aracı olarak spor¹⁴⁰, her dalıyla insanlığın ilgisini çekmeyi başarmıştır.

¹³⁴ Koral, **Yeni Anlam**, s.24 vd

¹³⁵ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s. 5, 28 vd.

¹³⁶ Chukwumerije, **age**, s.3; Şit, **age**, s. 69

¹³⁷ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**,s. 29

¹³⁸ Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**,s. 30; Chukwumerije, **age**, s. 3-4

¹³⁹ Şanlı,**Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.31

¹⁴⁰ Lieven Tack, "EU Competition Policy for the Sports Broadcasting Industry," s.4, 6 dnt 5,6,9, (Çevirimiçi) <http://www.joensuu.fi/taloustieteet/ott/scandale/helsinki/pdf/tack.pdf> 16.07.2006., T.C Anayasasının 59. maddesi sporun de sosyal politik bir araç olarak devlet eliyle kullanılmasını ve bu amaç kapsamında sporun geliştirilmesini devlete bir görev olarak yüklemiştir. T.C Anayasasının 59. maddesi şu şekildedir. "Devlet, her yaştaki Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alır, sporun kitlelere yayılmasını teşvik eder. Devlet başarılı sporcuu korur"

Günümüzde profesyonel spor, gelişen iletişim araçları ve finansman teknikleri ile belli bir kesimin özel ilgisi olmanın çok ötesinde anlamlar ifade etmeye başlamış ve sosyal yaşantımızın temel ve asli bir unsuru olarak önemli bir yer edinmiştir¹⁴¹.

Kişilerin gündelik yaşantısında, taraftarı oldukları kulüplerin veya sporcu figürlerinin gösterdikleri başarı ve performans onların günlük hayatlarında nasıl hissedeceklerine ne şekilde davranacaklarına kadar birçok olguyu etkilemektedir¹⁴². Üretici, sağlayıcı ve satıcılar ürün ve hizmetlerinin pazarlanmasında, kişilerin tüketim tercihlerinin belirlenmesinde önemli bir rol oynayan bu bağlılık ve aidiyet hissinden sonuna kadar yararlanmaktadırlar¹⁴³. Ayrıca, bu bağlılık sonucunda spor pazarlama aracı olmanın yanında kendi başına pazarlanır bir ürün halini de almıştır. 2000 Sydney yaz olimpiyat oyunlarının yayın haklarının 1,3 milyar ABD Dolarına satılması ve 2002 senesinde İngiliz Premier Futbol ligi yayın gelirlerinin üç yıllık bir süre için 1.65 milyar İngiliz Sterline (2,6 milyar Euro) yayıncı kuruluş tarafından alınmış olması sporun kendi başına pazarlanabilir bir ürün olduğunu açıkça ortaya koymaktadır¹⁴⁴.

Uluslararası spor aktivitelerinin sayısının ve bunların yayın, reklâm ve diğer gelirlerinin inanılmaz derecede artması sayesinde, spor günümüzde büyük bir endüstri halini almıştır¹⁴⁵.

Artan yayın ve reklâm gelirleri, başta olimpiyatlar olmak üzere uluslararası spor faaliyetlerinden elde edilen gelir kalemlerinin çok önemli boyutlara ulaşmasına yol açmıştır. Bu artan gelir sebebiyledir ki, günümüzde ülkeler uluslararası spor müsabakalarına ev sahipliği yapmak için ciddi kulis çalışmaları yapmakta ve amansız bir rekabete girişmektedirler¹⁴⁶.

¹⁴¹ Anne M. Wall, «Sports Marketing And The Law», *Marquette Sports Law Journal*, S.7, Sonbahar 1996, s. 82,

¹⁴² Wall, **agm**, s.83, Michael E. Jones, **Sports Law**, New Jersey, Prentice Hall, 1999 s.131-132

¹⁴³ Wall, **agm**, s. 83

¹⁴⁴ Ian S. Blackshaw, **Mediating Sports Disputes National and International Perspectives**, Asser Press, 2002, s.2;. Tack, **agm**, s.2

¹⁴⁵ «Son iki çeyrekte; spor sektöründe, salt bir eğlenceden bir eğlence endüstrisi olmaya doğru büyük bir değişim yaşanmıştır. Bu büyümede, profesyonel sporcuların ücretlerindeki artış, bilet fiyatlarının artması ve sponsorluk ve reklâm gelirleri gibi yayın haklarının değerinin artması da bu büyümede en göze çarpan örneklerdir.» Tack, **agm**, s.1-2

¹⁴⁶ 2002 yılında Salt Lake şehrinde düzenlenen olimpiyat oyunlarında ev sahibi şehrin belirlenmesinde IOC üyelerinin rüşvet aldığı yönündeki iddialar nedeniyle IOC aday şehrin seçim

Sporun endüstrileşmesi ABD’de 1960’li yılların sonlarında 1970’li yılların başlarında başlamıştır¹⁴⁷. Avrupa’da ise öncü ve popüler spor olan futbolda 1980’lerde yaşanan gelişmeler ile spor bir endüstri olarak ortaya çıkmıştır. Avrupa açısından bu süreç 1990’lı yılların ortasında AAD’nın verdiği ‘Bosman Kararı’¹⁴⁸ ile hızlanmıştır. ‘Bosman Kararı’ ile AAD’nı Futbolun Roma anlaşmasının 2. maddesi kapsamında yer alan ve 48. (yeni 39) md uyarınca “İşçilerin Serbest Dolaşımı’na” imkân veren ekonomik bir faaliyet olduğunu kabul etmiştir¹⁴⁹.

Avrupa’da bu gelişmeler yaşanırken Pasifik Okyanusunun diğer yakasında, ABD’nde profesyonel ligler, yıllık 150 Milyar ABD Dolarından fazla bir ciroya sahip bir ekonomik yapıyı ortaya çıkarmıştır¹⁵⁰.

Yapılan bazı araştırmalarda dünya ticaretinin % 3 lük bir kısmına tekabül eden bir meblağın yalnızca spor endüstrisi tarafından üretildiği ifade edilmiştir¹⁵¹. Bu ekonomik yapıdan elde edecekleri geliri artırmak için ülkeler ve özel teşebbüsler büyük bir çaba ve mücadele içindedirler.

Ülkemizde ise sporun endüstrileşmesi, birinci sırada yer alan spor dalı olan futbolun bu anlamdaki değişimi ile paralellik göstererek 1990’lı yıllarda başlamıştır. TFF’nin özerkleşmesi ve özel televizyon ve radyo kanallarının yayına başlaması ve yayınlarının hızla artması ülkemizde futbolu bir endüstri haline getirmiştir.

usulünü değiştirmek zorunda kalmıştı (28.08.2000 Hürriyet Gazetesi). IOC tarafından başlatılan soruşturma neticesinde 4 üye görevinden istifa etmiş 6 üye ise ihraç edilmiştir.

¹⁴⁷ Glenn M. Wong, **Essentials of Sports Law**, Third Eddition, Praeger, Westport, Connecticut, 2003, s.3; L.Soonhwan – C.Hyosun, **Economic Value of Professional Sport Franchise in the United States**, The Sports Journal N:3, Sonbahar-2002; “1970’lerde spor ekonomisi hala emekleme dönemindeydi. Şirketler sporu iletişimin bir değişik şekli olarak reklâm, halkla ilişkiler ve satış promosyonu ile beraber kabul ediyorlardı. Özel etkinlikler ve spor ünlüleri pazardaki ürünlerin ve hizmetlerin farkındalığını kuvvetlendirmek için kullanılıyordu. 1980’ler boyunca televizyonlar spor eğlencesinden elde ettikleri geliri artırmak için çok atak davrandılar. Spor televizyon yayıncılığının bağımsız bir parçası haline geldi. Spor seyircisi sosyal ve ekonomik farklılıkların ortadan kalktığı toplu bir Pazar oluşturdu..... Medya yayınları artıkça spor 1980’lerin sonunda 1990’ların başında büyük bir ekonomi halini aldı. Hissedarların ilgisi arttı. İnsanlar spora kârlı bir yatırım sahası olarak yaklaşılmaya başladı” Wall, **age**, s. 84 vd.

¹⁴⁸ <http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/l35001.htm>; Case C-415/93; Tack, **agm**, bkz. dpnt 11, s.6

¹⁴⁹ Tack, **agm**, s.5-7; Case C-415/93; AAD’nın bu karar ile Avrupa Komisyonu sporun ekonomik olarak yarattığı büyüklüğü kabul etmek zorunda kalmış ve sporu rekabet kuralları kapsamında da değerlendirmeye ve incelemeye başlamıştır.

¹⁵⁰ Wong, **age**, s. 3

¹⁵¹ Tack, **agm**, s.2 dpnt. 4; Dünya ticaretinin %3’lük bir kısmını spor endüstrisinin oluşturduğu, bununda yaklaşık 250 Milyar \$ tekabül ettiği ifade etmiştir.;

Futboldaki bu gelişme, aynı hız ve seyirde olmasa da diğer spor dalları için de geçerli olmaktadır, en azından diğer spor dalları da futbolda kaydedilen başarıyı elde etmek için çalışmaktadırlar. Gerçekten de futboldaki gelişmede özerk federasyon yapısını dikkate alan TBMM 5105 sk ile diğer spor alanlarında da özerk yapılı federasyonların oluşmasına imkân vermiştir. 5105 sk genel gerekçesinde uluslararası spor organizasyonlarına benzer organizasyon yapısına sahip, devletten Anayasa'nın 58. ve 59. md kapsamında mali yardım alan ancak devlet eliyle yönetilmeyen sadece denetlenen özerk federasyonların oluşması amacıyla söz konusu Kanunun hazırlandığı ifade edilmiştir. 5105 sk'da salt federasyonların özerkleşmesi düzenlenmemiş, spor endüstrisinin gelişmesi ve Türkiye'nin bu alanda elde ettiği gelirin artması için sponsorluk müessesesi de yeniden ele alınmıştır.

Yukarıda da bahsettiğimiz üzere, spor günümüzde artık salt amatör düzeyde, saha içi mücadele olmaktan çıkmıştır¹⁵². Bu durum, spor ile ilgili hukuki uyumsuzlukların yapısını da değiştirmiştir¹⁵³. Politik nedenlerden ortaya çıkan uluslararası spor uyumsuzlukları yerini sosyal, ekonomik ve organizasyonlara ilişkin nedenlerden kaynaklanan uyumsuzluklara bırakmıştır¹⁵⁴. Gerçekten de spor uyumsuzlukları artık salt oyun kurallarından veya disiplin uyumsuzluklarından çok farklı yapılarla ortaya çıkabilmektedir. Bu gün; iş hukukundan, haksız rekabete, fikri haklardan, sözleşme hukukuna ve vatandaşlık hukuku da dâhil olmak üzere hukukun birçok alanıyla ilgili uyumsuzluklar sporla bağlantılı olarak ortaya çıkabilmektedir¹⁵⁵. Sporun küreselleşmesi ve endüstrileşmesi ile ortaya çıkan ihtilaflardaki çeşitlilik o denli

¹⁵² Marcia B. Nelson, "Stuck Between Interlocking Rings Efforts To Resolve The Conflicting Demands Placed On Olympic National Governing Bodies," **Vanderbilt Journal Of Transnational Law**, S. 26, Kasım, 1993, s.896, "Olimpiyatlar ilk yapıldıkları Antik Yunandan buyana çok büyük ölçüde değişmiştir. Olimpiyatların değişiminde temel nedenlerden biri amatör sporlarda artan ticarileşmedir. Buna bağlı olarak, sporcular kendi kariyerlerinde daha fazla finansal kontrol talep etmekte ve almaktadırlar. Ticarileşme olimpiyatları ve amatör sporu daha çok sardıkça sporcular müsabakalara katılma haklarını korumak için daha fazla dava açıyorlar."

¹⁵³ James A. R. Nafziger, "International Sports Law A Replay Of Characteristics And Trends," **American Journal Of International Law**, Temmuz, 1992, s.489; Anthony T. Polvino, "Arbitration As Preventative Medicine For Olympic Ailments: The International Olympic Committee's Court Of Arbitration For Sport And The Future For The Settlement Of International Sporting Disputes," **Emory International Law Review**, S.8, İlkbahar, 1994, s 348 vd.

¹⁵⁴ Nafziger, **Characteristics**, s. 489

¹⁵⁵ Wong, **age**, s. 3; Tack, **agm**, s.1-2, Nafziger, **Characteristics**, s.490 "...sosyo-ekonomik düzeyde, gelişen sistem şu problemleri işaret etmektedir; madde bağımlılığı ve kullanımı, ticarileşme, fikri haklar, vergi ve gelirin çifte vergilendirilmesi, sporcuların müsabakalara katılması ve sporcu sözleşmeleri..."

artmıştır ki, 1991 Pan Amerikan spor oyunlarının yayın hakkı için ABC televizyonu ile ‘Organizasyon Komitesi’ 8,6 milyon ABD Dolarına anlaşmışlardır. Bu anlaşma, ABD Federal Hükümeti ile yayıncı kuruluş ABC arasında ABD tarafından Küba’ya 1962 yılından bu yana uygulanan ticari ambargo kararının ihlali olup olmadığı konusunda ihtilaf yaratmıştır¹⁵⁶. Ortaya çıkan bu yeni yapının büyüklüğünün anlaşılması açısından sporun endüstriyel boyutunun açıklanmasının faydalı olacağı kanaatindeyiz¹⁵⁷.

Ayrıca, sporda “amatörlüğün” yerini profesyonelliğe bırakması ve sporun bir endüstri halini alması beraberinde çeşitli sıkıntı ve sakıncaları da getirmeye başlamıştır¹⁵⁸. Uzun yıllar boyunca spor müsabakalarına sporcuların uygunluğu geçmişten kaynaklanan ve anti tezi olan profesyonelliği dışlayan amatörlük ile sınırlandırılmaya çalışılmıştır¹⁵⁹. İlk ortaya çıktığında olimpiik müsabakalara katılım salt amatör sporcular ile sınırlanmıştır, 1970’lere gelindiğinde Olimpiik Sözleşme liberalleşme gösterirken bile 1974 yılındaki metin profesyonelliği dışlamaktaydı¹⁶⁰. Ancak 1986 senesinde IOC profesyonel sporcuların olimpiyatlara katılmasına izin vermiştir. Bu gelişmeden sonra artık günümüzde, sporcuların müsabakalara katılımı konusunda amatörlük ile ilgili kural eskisi kadar belirleyici olmamakta ve artan profesyonellik ile spor müsabakası yayınlayan kuruluşlar yayınlarını artırmak için sporcular üzerinde farklı baskılar uygulamaktadırlar¹⁶¹. IOC spordaki artan ticarileşmeyi karşılamakta ancak ona bağlı olan diğer kuruluşlar bunu kontrol etmeyi üstlenmek yerine bu ticarileşme neticesinde ortaya çıkan gelirden daha fazla pay almak için mücadele etmeyi yeğ tutmaktadırlar¹⁶².

¹⁵⁶ Eric M. Bland, “Constitutionality Of Regulating International Sports Broadcasting,” **Federal Communications Law Journal**, Mart, 1992, s. 363-392, ABC televizyonun bu yayınları yapmasına özel izin verilmiştir.

¹⁵⁷ Gerçekte sporun endüstrileşmesi CAS tarafından görülen uyuşmazlık sayısının artmasına da yol açmıştır. Richard H. McLaren, “Court Of Arbitration For Sport The Ad Hoc Division At The Salt Lake City Olympic Games,” **International Sports Law Review**, Mayıs, 2004, s.44

¹⁵⁸ Richard H. McLaren, “The Court of Arbitration for Sport: An Independent Arena For The World’s Sport Disputes,” **Valparaiso University Law Review**, C. 15, 2001, s.379

¹⁵⁹ Nafziger, **Characteristics**, s. 501

¹⁶⁰ Richard H. McLaren, “A New Order: Athletes’ Rights And The Court Of Arbitration At The Olympic Games,” **Olympika**, C.8,1998, s.2

¹⁶¹ Nafziger, **Characteristics**, s. 501; Bertando, **agm**, s.2

¹⁶² Nafziger, **Characteristics**, s.502

Bu durumda spor uyuşmazlıklarının sayısını, türünü, özelliklerini ve çözümlenmesindeki teknik bilgiyi ve bu uyuşmazlıkların çözümlenme zamanına duyulan hassasiyeti artırmaktadır¹⁶³. Sporun ekonomik yapısının incelenmesinin bu nedenle de önemli görmekteyiz.

2.1. YAYIN GELİRLERİ

Spor endüstrisinin gelişmesinde en etkin araçların başında yayın gelirleri gelmektedir. Televizyon yayıncılığının gelişmesi ve kapalı devre yayıncılık sistemleri sayesinde artık spor müsabakalarının takibi ve bu aktiviteler ile eğlenen insan sayısı hızla artmıştır¹⁶⁴. Hatta sporun televizyonun yaygınlaşmasına da olanak verdiği de ifade edilmiştir¹⁶⁵. Hatta biri olmaksızın diğ erinin düşünülmesinin zor olduğu dahi iddia edilmiştir¹⁶⁶.

Spor, medya tarafından serbest pazar ekonomisi içinde pazarlanması kolay bir ürün olarak kabul edilmektedir¹⁶⁷. Zaman içinde televizyonlarda yer alan spor programlarının saatleri gitgide artmıştır. Günümüzde ABD televizyonların da haftalık 40 saate yakın sporla ilgili televizyon programı yayını yapılmaktadır¹⁶⁸. Televizyonun, sporun endüstrileşmesinde oynadığı rolü göstermesi açısından 1998 dünya kupası finallerinin tüm dünyada, dünya nüfusunun dörtte biri tarafından ve Sydney 2000 Olimpiyat Oyunlarının açılış törenlerinin ise 3,7 milyar kişi tarafından televizyondan izlenmiş olmaları da önemli göstergelerdir¹⁶⁹.

Bu veriler ışığında, sporun reklâmını yapmak isteyen kurumlar ve sponsorlar için çok önemli bir imkân sunduğu açıktır. Bu kurumlar için reklâmlarının hedef kitleye aktarılmasında da en iyi araç olarak günümüz de televizyon kullanılmaktadır. Bu

¹⁶³ McLaren, **A New Order**, s. 2

¹⁶⁴ Soonhwan – Hyosun, **agm**; (Çevirimiçi) http://www.footballeconomy.com/stats/stats_tv_01.htm 12.12.2005, 2004 Avrupa Futbol Şampiyonası maçlarından Portekiz-İngiltere maçı İngiltere’de toplam 20.7 milyon kişi tarafından izlenmiştir.

¹⁶⁵ Tuğrul Akşar, **Endüstriyel Futbol**, Literatür Yayıncılık, 2005, s. 22 İsviçre’de 1954 futbol dünya kupası yayınlarından sonra F.Almanya’da televizyon satış oranlarının 8 katına yakın artığını ifade etmektedir.

¹⁶⁶ Soonhwan, – Hyosun, **agm**

¹⁶⁷ Kirsten M. Lange, **Sports and New Media**, s. 22, (Çevirimiçi) <http://wallaby.vu.edu.au/adt-VVUT/uploads/approved/adt-VVUT20050126.094213/public/02whole.pdf> (11.07.2006)

¹⁶⁸ Soonhwan – Hyosun, **agm**

¹⁶⁹ Blackshaw, **Mediating**, a.y.

ilişki nedeniyle, sporun endüstrileşmesi ve spor endüstrisinin gelir elde etmesi için televizyon yayınlarına ihtiyaç duyduğu gibi reklâmdan önemli gelir sağlayan televizyonların da spor yayınlarına ihtiyacı vardır. Hem yayın kuruluşlarından hem de spordan ortak faydalanan konumunda olan reklâm verenlerin ise her iki sektöre de ihtiyaç duyduğu çok açıktır.

Yıllar içinde spor kulüplerinin gelirleri televizyon yayın gelirlerinde önemli bir kalemi oluşturmaya başlamıştır. İngiliz futbol kulübü Manchester United'ın 2004 yılında toplam 171,5 milyon İngiliz Sterlini cirosu içinde medya gelirleri 62,5 milyon İngiliz Sterlini ile toplam gelirin %37'lik kısmını oluşturmuştur¹⁷⁰. Ülkemizde ise 2003 yılında Beşiktaş Spor kulübün 63 Milyon ABD Doları toplam geliri içinde yayın gelirleri 16 milyon \$ ile % 40'lık oranla birinci sırayı almıştır. Galatasaray Spor Kulübünün aynı yıl için 34,3 milyon ABD Dolar'lık toplam geliri içinde medya gelirleri 17,3 milyon ABD Doları ile %51'lik bir paya sahip olmuştur. Fenerbahçe'nin ise 2003 yılı gelirleri içinde 16,5 milyon ABD Doları ile medya gelirleri toplam gelirin % 41'lik kısmını meydana getirmiştir¹⁷¹. ABD'nde ise 1998 yılında Ulusal Futbol Ligi (NFL) sezon öncesi ve sezon yayın hakları FOX, CBS ve ABC/ESPN isimli yayın kuruluşlarına toplamda 17,6 milyar ABD Dolarına satılmıştır¹⁷². Amerikan Beysbol Lig takımlarından New York Yankees 2001 yılında imzaladığı televizyon yayın anlaşması ile yıllık 55 milyon ABD Dolarından fazla para kazanmıştır¹⁷³.

Alman ve Fransız birinci futbol lig müsabakalarının yayın hakkının yayıncı kuruluşlara devirlerinde ise aşağıda yer alan tablodaki rakamlar ortaya çıkmıştır.

Sezon/Yıllar	Yayıncı Kuruluş	Mark (Milyon) Sezon Başı
1990/1991	UFA/RTL	50
1991/1992	UFA/RTL	55
1992/1997	ISPR/SAT 1/ PREMIERE	145

¹⁷⁰ <http://moneyextra.uk-wire.com/cgi-bin/articles/200409270700263451D.html> (12.01.2006)

¹⁷¹ Akşar, *age*, s. 164

¹⁷² Wong, *age*, s. 8

¹⁷³ Wong, *age*, s.8

¹⁷⁴ http://www.footballeconomy.com/stats/stats_tv_03.htm (12.01.2006)

1997/2000	ISPR/SAT 1/ PREMIERE	255
2000/2004	KIRCH GROUP	750.0
Tablo-II Fransız Ligi Televizyon Yayın Hakkı Gelirleri ¹⁷⁵		
Sezon/Yıllar	Yayıncı Kuruluş	Milyon/Sezon Başı
1999/2000	CANAL PLUS/TPS	1030 FF
2000/2001	CANAL PLUS/TPS	1090 FF
2001/2004	CANAL PLUS/TPS	125 Euro
2004/2007	CANAL PLUS	600 Euro

Türkiye Süper Ligi yayın hakkı ise 15.07.2005 tarihinde yapılan ihale sonucunda 2004–2005 sezonu için yıllık 135 trilyon 850 milyar TL’ye satılmıştır. İhaleyi kazanan yayıncı kuruluş bu ihale ile yayın haklarını dört yıl için almış ve toplamda 500 milyon ABD Dolarlık bir taahhüt altına girmiştir¹⁷⁶.

Yukarıda bahsedilen rakamlar da göstermektedir ki, spor yayıncılığı için harcanan paralar azımsanmayacak ölçüdedir. Bu paraların harcanması, medya sektörü ve özellikle televizyon kanalları için sporun önemli bir reklâm getirisi sağladığını haklı çıkarmaktadır. Bunun yanı sıra spor endüstrisi de önemli bir gelirini televizyon ve yayın gelirlerinden elde etmektedir.

2.2. SPONSORLUK, REKLÂM VE LİSANS GELİRLERİ

Sponsorluk, reklâm ve lisans gelirleri; televizyon ve yayın gelirlerinden sonra sporun bir endüstri olarak kabul edilmesindeki en önemli ekonomik girdiyi oluşturmaktadır. Lisans yoluyla kulüpler ve ligler logolarının ticari olarak pazarlanması suretiyle gelir elde etmektedirler¹⁷⁷. Sponsorluk kavramı ile spor kulüpleri gelir elde ederken sponsor firmalarda markalarının ve ürünlerinin spor yoluyla geniş kitlelere ulaşması imkânını elde etmektedirler. Sporun endüstrileşmesinde sponsorluk kurumunun önemi açısından bu husus çok önemlidir¹⁷⁸.

Takımlar birçok konuda sponsorlarla anlaşabilmektedirler. Takımlar forma reklâmlarının yanı sıra saha reklâmlarından da gelir elde etmektedirler. TFF tarafından yayınlanan “Profesyonel Lig ve Kupa Statüsü” ne uygun olarak, her sene

¹⁷⁵ http://www.footballeconomy.com/stats/stats_tv_03.htm (12.01.2006)

¹⁷⁶ <http://www.ntvmsnbc.com/news/278279.asp?cp1=1> (12.01.2006)

¹⁷⁷ Wong, *age*, s. 10

¹⁷⁸ Akşar, *age*, s. 7

düzenlenen ve Türkiye Kupası olarak isimlendirilen müsabaka'nın iki yıllık isim hakkı için 13.12.2005 tarihinde yapılan anlaşma ile TFF tarafından düzenlenen bu müsabaka "Fortis Türkiye Kupası" adını almıştır. Sponsor banka ile TFF arasında yapılan bu anlaşma ile TFF 7.5 milyon Euro'luk bir gelir elde etmiştir.

Avrupa'nın önde gelen futbol ligleri arasında yer alan İngiliz Premiere liginde forma sponsorluğu anlaşmalarında aşağıda yer alan rakamlar ortaya çıkmıştır;

Tablo – III İngiliz Premier Ligi Takımları Forma Gelirleri¹⁷⁹			
Kulüp	Sponsor ve Sektör	Milyon £/Yıllık	Bitiş Tarihi
Arsenal	O2 Telekom	5.0	Mayıs 2005
Aston Villa	DWS Finans	2.5	Mayıs 2005
Birmingham City	FlyBe Havayolu	0.75	Mayıs 2005
Blackburn Rovers	HSA Sigorta	1.0	Mayıs 2005
Bolton Wanderers	Reebok Spor Giyim	2.0	Mayıs 2005
Charlton Athletic	All:Sport Spor Pazaralama	1.1	Mayıs 2005
Chelsea	Emirates Havayolu	6.0	Mayıs 2005
Crystal Palace	Churchill Sigorta	0.30	Mayıs 2006
Everton	Chang Beer Alkollü İçecek	1.5	Mayıs 2005
Fulham	Dabs.com Elektronik	2.0	Temmuz 2005
Liverpool	Carlsberg Alkollü İçecek	5.0	Mayıs 2005
Manchester City	Thomas Cook Ulaşım	1.0	Şubat 2007
Manchester United	Vodafone Telekom	9.4	Mayıs 2008
Middlesbrough	888.com İnternet	1.5	Mayıs 2007
Newcastle United	Nothern Rock Finans	4.0	Mayıs 2006
Norwich City	Proton/Lotus Otomotiv	0.35	Mayıs 2006
Portsmouth	Ty Oyuncak	0.33	Mayıs 2005
Southampton	Friends Provident Finans	0.5	Mayıs 2006
Tottenham Hotspur	Thomson Ulaşım	2.5	Mayıs 2005
West Brom Albion	T-Mobile	1.0	Mayıs 2006

Bu verilerde göstermektedir ki reklâm anlaşmaları İngiltere de futbol kulüplerinin gelirlerinde önemli bir yer tutmaktadır.

ABD; sponsor, lisans sözleşmeleri, forma ve ürün pazarlaması ile en çok gelir elde eden spor endüstrisine sahiptir. Ligler ve kulüpler yaptıkları franchising ve lisans

¹⁷⁹ http://www.footballeconomy.com/stats/stats_turnover_05.htm

anlaşmaları logo ve markalarını taşıyan birçok ürünün dünya çapında pazarlanmasını sağlayarak kendilerine çok büyük çapta gelir elde etmektedirler¹⁸⁰.

Kulüpler, Ligler, Ulusal Federasyonlar ve Uluslararası Federasyonlar hepsi bu pastayı büyütme, bu pastadan elde ettikleri gelirleri artırmak için mücadele etmektedirler. Ekonomik boyutunun yanı sıra sosyal boyutu da göz önüne alındığında spor ve spor ile ilgili ihtilafların çeşitliliği ve karmaşıklığı daha net ortaya çıkmaktadır. Ekonomik yapının büyüklüğüne karşılık uluslararası sporun örgütsel yapısındaki karışıklık ve yeknesak bir sistemin mevcut olmaması bu ihtilafları daha sıkıntılı bir hale sokmaktadır¹⁸¹.

3. ULUSLARARASI SPORUN KURUMSAL VE HUKUKİ DURUMU

Sporun dünya çapındaki popülerliği Uluslararası Spor Hukukunun gelişmesine yol açmıştır¹⁸². Uluslararası Spor Hukuku “uluslararası spor faaliyetlerinin politik ve sosyal sonuçlarını aşağı yukarı düzenleyen kurallar, usuller ve prensipler bütünüdür.”¹⁸³

Uluslararası spor faaliyetleri dendiğinde ise ilk akla gelenler ‘Olimpiyat Oyunları’ ve ‘Dünya Şampiyonaları’dır. Bu müsabakaları düzenleyen ‘Hükümet Dışı Organizasyon’ların hukuki statüsü ve bunlar tarafından yayınlanan belgeler, kabul edilen kurallar uluslararası spor hukukunun temel çerçevesini, prensiplerini ve yapı taşlarını oluşturmaktadır¹⁸⁴. Bu çalışma ele alınan konunun sınırlandırılabilmesi için uluslararası spor kuruluşlarının ve aktivitelerinin temel hukuki yapısını açıklama çabası ve gayreti içinde olunmayacaktır. Ancak uluslararası alanda IOC tarafından kurulmuş olan CAS’ı ortaya çıkartan hukuki, sosyal ve politik dinamiklerin tespiti ve

¹⁸⁰ Wong, **age**, s.10-13

¹⁸¹ James A.R. Nafizger, “Dispute Resolution In The Arena Of International Sports Competition,” **American Journal Of Comparative Law**, S.50, Sonbahar, 2002, s.162; Bu örgütsel yapı için bkz aşağıda bölüm 3

¹⁸² Polvino, **agm**, s.349

¹⁸³ Nafizger, **Inter. Sports Law**, s.1. Uluslararası Spor Hukuku; IOC tarafından yürütülen Olimpik Hareket nedeniyle gelişen ve bu harekete ulusların gönüllülük prensibi ile katıldıkları ve uluslararası sporun ve onun ulusal düzeydeki yansımalarına ilişkin olarak, IOC tarafından uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak geliştirilen normatif sistem olarak nitelenebilir.

¹⁸⁴ Polvino, **agm**, s.351

sporun uluslararası arenada oynadığı rolün anlaşılması amacıyla bu konuya değinilecektir.¹⁸⁵

Uluslararası spor müsabakaları IOC, Uluslararası Spor Federasyonları, Milli Olimpiyat Komiteleri, bölgesel ve ulusal federasyonlar eliyle yürütülmekte ve bu kuruluşlar tarafından ortaya çıkan kurallarla oluşan hukukun Uluslararası Hukukun bir parçası olduğu belirtilmektedir¹⁸⁶. Bu organizasyonlar Hükümet Dışı Organizasyon¹⁸⁷ olarak tanımlanan kuruluşlardır.

Son elli yıllık dönemde HDO'ların sayısındaki artış uluslararası ilişkilerin birçok alanda gelişmesine ve ilerlemesine çok önemli bir katkı sağlamıştır¹⁸⁸. HDO'lar günümüzde, insan haklarından çevreye birçok alanda faaliyet göstermekte ve uluslararası karar alma süreçlerine katılarak uluslararası hukuk kurallarının meydana gelmesine ve gelişmesine katkı sağlamaktadırlar¹⁸⁹. Bir HDO olarak, Uluslararası Spor Hukukunun gelişmesinde en önemli rolü IOC üstlenmektedir¹⁹⁰.

3.1. Uluslararası Olimpiyat Komitesi

IOC, 23 Haziran 1894 yılında Fransız Baron Pierre de Courbetin'in çabalarıyla antik olimpiyat oyunlarını¹⁹¹ canlandırmak için 13 ülkenin katılımıyla Paris'te toplanan

¹⁸⁵ Gerçektende uluslararası spor hukuku, uluslararası kamu hukukunun bir alt dalı olarak bir teamül hukuku olarak gelişmektedir. Özellikle UNESCO gibi HDO organizasyonların salt eğitim ve fiziksel gelişim amacıyla sporu kullanmaları uluslar arası kamuoyu tarafından sporun kullanılması temel örnekler teşkil etmektedir. Ayrıntı için bkz. Nafziger, **Chractersitics**, s.492-494

¹⁸⁶ Polvino, **agm**, s.350; Nafziger, **Int. Sports Law**, s. 25, bu kuruluşların BM Sözleşmesinde yasal çerçevesi çizilen uluslararası hukuk sisteminin bir parçası olarak hareket ettikleri ve bu kuruluşlar tarafından yayınlanan kuralların, prensiplerin ve uygulanan usullerin Uluslararası Adalet Divanının Tüzüğü'nün 38/b md Uluslararası Teamül Hukukunun kaynağını oluşturduğu belirtilmiştir.

¹⁸⁷ Bu kuruluşların hukuki yapısı için bkz.: Karsten Nowort, Legal Consequences of Globalization: The Statues of Non-Governmental Organizations Under International Law, **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Bahar, 1999, s.579-645; Ülkemiz açısından, 5015 sk kabulü ile bir çok spor dalında ulusal federasyonların futbolda olduğu gibi özerklik kazanarak hukuki statü açısından HDO olarak nitelenmelerine mani bir durum kalmamıştır.

¹⁸⁸ David J. Ettinger, "The Legal Status Of The International Olympic Committee," **Pace Yearbook Of International Law**, S.4, 1992,s.101

¹⁸⁹ Nowort, **age**, s.590

¹⁹⁰ Nowort, **age**, s.590

¹⁹¹ Olimpiyat Tarihi, (Çevirimiçi) http://www.olympic.org/uk/games/ancient/history_uk.asp 11.07.2006; Nancy K. Raber, "Dispute Resolution In Olympic Sport: The Court Of Arbitration For Sport," **Seton Hall Journal of Sport Law**, 1998, s.78-79; Joanne D. Spotts, "Global Politics

Uluslararası Atletizm Kongresi'nde menfaat amacı gütmeyen uluslararası bir kuruluş olarak kurulmuştur¹⁹².

Merkezi İsviçre'nin Lozan Kentinde bulunan IOC uluslararası kimliği ile uluslararası spor hukukunun gelişmesindeki en önemli rollerden birini üstlenmiştir. Uluslararası niteliğine rağmen Olimpik Anlaşmada IOC'un bu uluslararası kişiliğine açık bir gönderme ancak, 1991 yılında yapılan değişiklikler ile olmuştur¹⁹³. Bu değişiklikler öncesinde ise İsviçre Federal Konseyi, 17 Eylül 1981 tarihinde IOC'un uluslararası bir kuruluş olarak özel karakterini ve evrensel faaliyetlerini dikkate alan bir kararname yayınlamıştır. İsviçre Federal Konseyi söz konusu kararnamede IOC'nun İsviçre'deki haklarını ve bağımsızlığını teminat altına almıştır¹⁹⁴.

IOC'nin uluslararası tüzel kişiliğine bağlı olarak uluslararası teamül hukukunun gelişmesinde etkili bir kuruluş olduğu ve Olimpik Anlaşmanın da uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak kabul edilmesi için gerekli olan şartlara haiz olduğu, uluslararası anlaşmalar ve ülke mahkemeleri tarafından da kabul edilmiştir¹⁹⁵. Gerçekten, 1984 senesinde ABD'de düzenlenen Olimpiyat Oyunları esnasında 5.000 ve 10.000 metre müsabakalarına kadınların katılmaması nedeniyle verilen bir karar bu hususa dikkat çekmiştir.¹⁹⁶ Söz konusu kararda, kadınların bu müsabakalara katılmamasına itiraz eden atletler, IOC'nun bu uygulamasının ABD Anayasasına

And The Olympic Games: Separating The Two Oldest Games," **Dickions International Law Journal**, S 13, 1994, s.105-106. "İlk olimpiyat oyunları M.Ö 776 yılında Elis kent devletinde 220 metrelik tek bir koşu yarışından oluşuyordu. Yarışlar Zeus şerefine dört yılda bir yapılmaktaydı. Zamanla at yarışı, boks, güreş ve diğer pist sporları da eklendi. Yarışlar Yunan kent devletleri arasında iyi niyetin gelişmesine yol açıyor ve üç aylık bir dönem için devletler barış ilan edip aralarındaki ihtilafları donduruyorlardı. Yunanistan'ın Roma egemenliğine girmesi ile M.S 393 yılında imparator I. Theodosius pagan geleneklerine son vermek gayesiyle oyunları resmen kaldırdı."

¹⁹² Mary K. Fitzgerald, "The Court Of Arbitration For Sport Dealing With Doping And Due Process During The Olympics," **Sports Lawyer Journal**, S.7, Bahar, 2000, s.214; Nafziger, **Int Sports Law**, s.19 Ettinger, **agm**, s.98 Erkan Küçükgüngör, "Spor Hukuku Uyuşmazlıklarında Milletlerarası Tahkim," **AÜHFD**, C.53, S.2, Ankara, 2004, s. 3, Raber, **agm**, s. 79, Spotts, **agm**, s.106

¹⁹³ Ettinger, **agm**, s.103

¹⁹⁴ Ettinger, **agm**, s.103-104

¹⁹⁵ Ettinger, **agm**, s.104 AGİK Helsinki sonuç bildirgesinin Spor başlığını taşıyan "g" alt bölümü şu şekildedir; "Katılımcı ülkeler uluslar arası kurallar, düzenlemeler ve uygulamalara dayanarak spor alanındaki ilişkileri ve işbirliğini geliştirmek için spor karşılaşmalarını ve müsabakalarının dâhil olduğu münasebetleri ve bu tür karşılıklı ilişkileri teşvik edeceklerdir." Nafziger, **Characteristics**, s.494

¹⁹⁶ bkz: aş. dpnt: 214

aykırı olduğu iddiasıyla IOC'a karşı dava açmışlardır (*Martin vs IOC*¹⁹⁷). Söz konusu davada, 'ABD Temyiz Mahkemesi' uluslararası bir sözleşme olarak nitelediği ve 'Uluslararası Teamül Hukukunun' bir parçası olarak kabul ettiği 'Olimpik Anlaşmanın' varlığı karşısında Olimpiyat Oyunlarına bir ülkenin iç hukuk düzenlemelerinin uygulanmasından kaçınılması gerektiği yönünde karar vermiştir¹⁹⁸. ABD mahkemesi bu kararını uluslararası hukukun en temel iki unsuru olan, uluslararası teamül hukukuna ve uluslararası işbirliğine dayandırmıştır¹⁹⁹.

Milli mahkemeler tarafından uluslararası kişiliği, tüzelkişiliği ve statüsü teyit edilen IOC'nin temel amacı; barışın hüküm sürdüğü daha iyi bir dünyanın oluşumuna katkıda bulunmak için gençlerin ayrımcılığın hiçbir türünün yer almadığı spor müsabakaları yoluyla dostluk, dayanışma ve 'fair-play'ı' içinde barındıran Olimpik Ruhla eğitilmesini amaçlayan²⁰⁰ ve Uluslararası Federasyonları (IFs), Milli Olimpiyat Komitelerinin de (NOCs) içinde yer aldığı "Olimpik Hareketi" yürütmek ve yaymaktır²⁰¹.

IOC, Olimpik Hareketi yönetmenin dışında modern olimpiyat oyunlarının da düzenlenmesinden ve organizasyonundan sorumludur. Ayrıca IOC, Olimpiyat Oyunlarına ait tüm yasal haklara da sahiptir ve bunları korumak için son dönemde çok yoğun bir çaba sarf etmektedir²⁰².

¹⁹⁷ Nafziger, **Int. Sports Law**, s.159-162; Ettinger, s. 106;

¹⁹⁸ Nafziger, **Int. Sports Law**, s.161; Ettinger, **agm**, s.106

¹⁹⁹ Ettinger, **agm**, s.107

²⁰⁰ David B. Mack, "The Need For An Independent Tribunal In International Athletic Disputes," **Connecticut Journal Of International Law**, S.10, Bahar, 1995, bkz. dpnt. 6.

²⁰¹ OA md 3; Ettinger, **agm**, s. 99, Kaufman, **agm**, s.530; Spotts, **agm**, s.351; Adam Epstein, **Sports Law**, Thomson, 2003, s. 194, "Olimpik Hareket milletlerarası olimpik sisteme ait kuralları, düzenlemeleri, politikaları ve prosedürleri ifade eden genel bir terimdir."

²⁰² Ettinger, **a.y.**; Mack, **agm**, s.656; Wong, **age**, s.24. "Bu haklara bayrak, sembol, marş ve sloganlar dâhildir."; Epstein, **age**, s.214, "...Olimpiyat komitesi uluslararası markası olan olimpiyatı korumak için çok ciddi bir mücadele vermektedir. 2000 senesinde, IOC bir İngiliz firmasıyla anlaşarak "olimpiyat" kelimesini kendi adreslerinde kullanan internet sitelerini takibe aldırdı. 1800 siteye uzlaşmaları ve kullanımdan vazgeçmeleri ihtar edildi ve gerçekte IOC "olimpiyat" kelimesini ve olimpiyat sembolü olan iç içe geçmiş 5 halkayı korumak için ABD'de federal mahkemelerde davalar açtı... ABD'nde 1998 tarihinde değiştirilen Amatör Sporcu Kanunu, Birleşik Devletler Olimpiyat Komitesine (USOC) "olimpiyat" kelimesinin ve daha birçok olimpik sembolün tanıtım ve ticari kullanımını yasaklama hakkı vermiştir. Kanuna rağmen, kâr amacı gütmeyen bir Kaliforniya kuruluşu olan San Fransisco Arts & Athletics Inc.(SFAA) 1982 yılında düzenlenecek "eşcinsel olimpiyat oyunları"nın tanıtımı için "olimpiyat" kelimesini antetinde, mektuplarında ve planlanan oyunlar için satılan ürünlerin üstünde kullanmıştır. USOC, SFAA'yı

Olimpik Hareketin toplumlar üzerinde yarattığı etki, birçok uluslararası alanda karşılıklı işbirliği içinde olmayan milletlerin Olimpik Hareket bünyesinde birlikte hareket etmesinde kendisini göstermektedir. IOC'nin himayesinde 1987 senesinde ABD'nin Indianapolis kentinde düzenlenen Pan Amerikan oyunlarında; ABD, Kübalı sporculara Küba ile hiçbir diplomatik ilişki kurmasına rağmen vize vermiştir. Aynı şekilde; Fransa, NATO kurallarına aykırı olmasına rağmen, 68 kış olimpiyatlarında Doğu Alman Sporcuların katılmasını kabul etmiştir. Benzer bir olay Melbourne düzenlenen Olimpiyatlarda yaşanmış ve Avustralya hukuken tanımadığı SSCB'nin ve Macaristan'ın sporcuların ülkeye girmelerine ve oyunlara katılmalarına izin vermiştir²⁰³.

IOC, Olimpik Anlaşmanın²⁰⁴ 1'inci maddesine göre olimpiyat oyunları ile ilgili en yüksek otoritedir²⁰⁵. Olimpik Harekette her hangi bir şekilde veya sebeple yer alan tüm kurumlar, kuruluşlar ve şahıslar IOC tarafından yayınlanan kurallara uymayı ve IOC'nin yargılama yetkisini kabul etmek zorundadırlar²⁰⁶. Bu nedenle, disiplin uyuşmazlıkları da dâhil olmak üzere Olimpik Antlaşma ve Olimpiyat Oyunları ile ilgili çıkacak uyuşmazlıklarda IOC kesin ve tek karar vericidir²⁰⁷. Temelde bir HDO olan IOC'nin aldığı kararları zorla uygulatması söz konusu değildir. Bu nedenle IOC'nin sınırlı bir tüzel kişiliğe sahip olduğu ve kararlarına devletlerin istekleri ile

kanunun mevcudiyeti ve planlanan oyunlar için “olimpiyat” kelimesini kullanmayı durdurması konusunda uyarılmıştır. SFAA bu uyarıya uymamış ve USOC konuyu federal mahkemeye taşımıştır. Federal mahkeme USOC'un davasını ve tedbir talebini kabul etmiştir. Temyiz mahkemesi de USOC'un *Olimpiyat* kelimesini inhisari kullanımının kanunla düzenlendiğini ve USOC'un kelime ve onunla bağlantılı diğer haklar üzerinde mülkiyet hakkı olduğunu kabul etmiştir... Yüksek Mahkeme USOC Amerikan Anayasasına göre bir hükmet kuruluşu olmadığını tekrardan teyit etmiştir. USOC kendi özel hakkı olan *olimpiyat* sözcüğünü ne şekilde kullanacağını seçiminin bir hükümet kararı olmadığını belirtmiş ve USOC'un davasını kabul etmiştir.”

²⁰³ Mack, **agm**, s.659; Nafziger, **Characteristics**, s. 497 vd. “ IOC desteklemesi ile iki ülkenin (SSCB ile ABD) Milli Olimpiyat Komiteleri hükümetleri tarafından yürürlüğe konulan “anti boykot ve işbirliği” anlaşması imzalayarak soğuk savaşın sona ereceğinin sinyallerini vermişlerdir”

²⁰⁴ Tam metni için bkz.(Çevirimiçi) http://multimedia.olympic.org/pdf/en_report_122.pdf 16.03.2006 (Olimpik Anlaşma)

²⁰⁵ Mack, **agm**, s.656, Ettinger, **agm**, s.99; Epstein, **age**, s.114, Nowort,**agm**, s. 598

²⁰⁶ Raber, **agm**, s.82; Fitzgerald, **agm**, s.215; Mack, **agm**, s.656; Nelson, **agm**, s.901; Epstein, **age**, s.194 “Olimpik Hareketin herhangi bir kısmında herhangi bir şekilde yer alan Tüm kişiler veya kuruluşlar IOC'un en yüksek yetkili kuruluş olduğunu ve onun kuralları ve yargılama yetkisiyle bağlı olduklarını kabul etmek zorundadırlar.”

²⁰⁷ Olimpik Antlaşma md. 19/4; Raber, **agm**, s.81; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.4; Olimpik Antlaşma md. 19/4, IOC tarafından verilen kararlar kesin olmakla birlikte bazı kararlara karşı CAS mahkemesinde temyiz imkânı mevcuttur.

katıldıkları bu nedenle IOC'nın kararlarının Uluslararası Teamül hukukunun bir parçası olduğu belirtilmiştir²⁰⁸.

IOC, Olimpik Hareket yapılanmasının en tepe noktasında yer alan kuruluş olarak, Hareket için “Şemsiye Kuruluş” görevi ifa etmekte ve Olimpik Hareketi oluşturan birçok kuruluşu Olimpik çerçeve içinde bir arada tutmak için koordinasyonu sağlamakta ve bu kuruluşlar arasındaki işbirliğini artırmaya çalışmaktadır²⁰⁹. IOC'a üye ülkelerin sayısı onun uluslararası bir kuruluş olmasının en net örneğini oluşturduğu gibi Olimpik Hareketin ulaştığı boyutu ortaya koymak açısından da önemlidir²¹⁰.

IOC'nin esaslı görevleri arasında Olimpiyatların düzenlenmesi, oyunlara ev sahipliği yapacak ülke ve şehrin seçimi²¹¹, sporcuların oyunlara katılım için gerekli olan şartların belirlenmesi, milli olimpiyat komiteleri ile milli federasyonların tanınması ve desteklenmesi, Olimpik Anlaşmanın uygulanması, kendi iç işleyiş kurallarına ve üyelerinin seçimine ilişkin esas ve usullerin belirlenmesi yer almaktadır²¹². Bunların yanında IOC barışın tesis edilmesi için görüşmelere katılmaya, Olimpik Hareketin üyelerinin haklarını korumaya ve Olimpik Harekete etki edecek her türlü ayrımcılığa karşı anlaşmalar yapmaya²¹³, kadınların sporun her alanında ve her düzeyde katılımını sağlamak için kadın erkek eşitliğini tesise yönelik prensipler ihdas

²⁰⁸ bkz.: yuk. dpnt 186; Polvino, **agm**, s.351; buna mukabil IOC'nin kendisi üstünde hiçbir otoriteyi de kabul etmediği de ifade edilmektedir. bkz.:Nelson, **agm**, s.901.

²⁰⁹ Kaufman, **agm**, s.531; Nelson, **agm**, s.900,. “ IOC Olimpik çatıyı bir arada tutan organizasyonları koordine ve işbirliğine ait piramitsel sistemin en üstünde bulunmaktadır. IOC altında Milli Olimpiyat Komiteleri, Olimpik Kongreler, her biri bir spor dalını kontrol eden Uluslararası Federasyonlar ve her bir Olimpiyat için kurulan komiteler bulunmaktadır.”

²¹⁰ Epstein, **age**, s.194, “2000 yılına gelindiğinde 199 Milli Olimpiyat Komitesi (NOC) IOC tarafından tanınmıştır”;

²¹¹ bkz yuk. dpnt.: 146 2000 yılında yaşanan skandaldan sonra IOC tarafından Olimpik Şart değiştirilmiştir. Yeni Olimpik Şart 4 Temmuz 2003 tarihinden itibaren uygulamaya konulmuştur. Buna göre IOC'un üyeleri hükümetler, kuruluşlar veya diğer tüzel kişiler veya gerçek kişilerden, kendi bağımsızlıklarını ve oylarını etkilemeye imkân verecek emir ve görevleri kabul edemezler.; Spotts, **agm**, s.109

²¹² Fitzgerald, **agm**, s.214-215, Raber, **agm**, s.80; Spotts, **agm**, s.108 Ettinger, **agm**, s. 99-100 Olimpiyat Komitesinin eski başkanı Juan Antonio Samaranch IOC'un en temel rolünün yarı-yarışal yapısıyla, Olimpik Şarta uyumu sağlam ve onun yorumlanması olduğunu ifade etmiştir.

²¹³ Nafziger, **Charactersitics**, s.498 Güney Afrika tarafından Avrupalı olmayanlara karşı uygulanan “apartayd” sistemine karşı IOC ve Uluslar arası Federasyonlar, Güney Afrika'ya karşı ciddi yaptırımlar uygulamışlardır. Bu yaptırımların etkisiyle Güney Afrika bu uygulamadan vazgeçmiştir.

etmeye²¹⁴, spor etiğini desteklemeye ve teşvik etmeye, sporda dopinge karşı mücadele etmeye ve uluslararası düzeyde uyuşturucu ile olan mücadeleye katılmaya vb²¹⁵ daha birçok, uluslararası kişiliğinden kaynaklanan, uluslararası toplumun çıkar ve ihtiyaçlarına hizmet eden görevleri yapmakla görevlidir.

IOC'nin resmi dili İngilizce ve Fransızcadır²¹⁶. Üyeleri yetkili kişi ve kuruluşlar tarafından aday gösterilen gerçek kişiler arasından IOC genel kurulu tarafından seçilmekte ve Olimpik Şartta yer alan yemini etmekle göreve başlamaktadırlar. Bu üyeler kendi ülkelerinde IOC'ü temsil ederler²¹⁷. Bu üyeler 70 yaşını doldurdukları takvim yılı sonunda görevlerinden emekli olmak zorundadırlar²¹⁸. Bu yaş sınırı 2003 değişikliklerinde 75'den 70 indirilmiştir²¹⁹.

IOC üyelerinin tamamının katılımıyla oluşan 'Genel Kurulu' olağan olarak her yıl en az bir kez toplanır. Ancak, başkan tarafından ya da üyelerin üçte birinin oyuyla olağanüstü olarak da toplantıya çağrılabilir²²⁰. IOC en üst organı olarak, Olimpik Anlaşmayı kabul eder, düzenler ve yorumlar²²¹ ve IOC Yönetim Kurulunu seçer²²².

IOC yönetim kurulu dört yıllık süre için IOC genel kurulu tarafından seçilir. Yönetim kurulu bir başkan, dört başkan yardımcısı ve on üyeden teşekkül etmektedir²²³. Yönetim Kurulu üyeleri, Genel Kurulda gizli oylamaya ve oylamaya katılanların salt çoğunluğu ile dört yıllık bir süre için seçilirken başkan sekiz yıllık

²¹⁴ Cinsiyet ayrımı olimpiyat oyunlarının geçmişinde çok yaygın olan bir husustur. Antik olimpiyat oyunlarında kadınlar sadece kadınlara özgü olan ve Hera şerefine düzenlenen oyunlara katılabilmekteydiler. Modern oyunlarda ise kadınların mücadele etmelerine ilk kez 1900 yılında tenis ve golf müsabakalarına katılımları ile olmuştur. Atletizm alanında kadınların yarışabilmesi için 1928 yılına kadar beklenmesi gerekmiştir. 1980 yılında kadınların yarışabildiği en uzun müsabaka 1500 metredir. 1968 senesine kadar olimpiyat meşalesi bir kadın tarafından taşınmamıştır. Ayrıntı için bkz. Chantalle Forgues, "A Global Hurdle The Implementation Of An International Nondiscrimination Norm Protecting Women From Gender Discrimination In International Sports." **Boston University International Law Journal**, SC.18, Sonbahar, 2000, s.247-271; Nafziger, **Int. Sports Law**, s.20

²¹⁵ OA md 2

²¹⁶ OA md 27

²¹⁷ Ettinger, **age**, s.100; Spotts, **agm**, s.108; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.3

²¹⁸ OA md. 20/3.2;

²¹⁹ OA md 20/3.3; Karş. Ettinger, **agm**, s.101

²²⁰ OA md. 22/1

²²¹ OA md 22/4

²²² OA md 22/5

²²³ OA md 23/1; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.3; Ettinger, **agm**, s.101 2003 değişikliklerinden önce Yönetim Kurulu; bir Başkan, dört başkan yardımcısı ve altı üyeden oluşmaktaydı.

bir süre için seçilmektedir²²⁴. Yönetim Kurulu Olimpik Anlaşmanın uygulanması ve yorumlanmasından sorumlu olmanın yanında Anlaşmanın 19'uncu maddesi gereğince Anlaşmayı ihlal edenleri cezalandırma yetkisine sahiptir²²⁵. Bunların dışında IOC Genel Kurulunun gündemini oluşturmak, başkanın teklif ettiği isimler arasından Genel Müdürü ve Genel Sekreteri atamak ve görevden almak, IOC'nin idari ve ekonomik yönden yönetmektir.

3.2. Uluslararası Federasyonlar

Olimpik Anlaşmanın 29. maddesine göre IOC, Olimpik Hareketi geliştirmek için Hükümet Dışı Organizasyonlar olan ve dünya genelinde bir veya daha çok spor dalında faaliyet gösteren ve faaliyet gösterdikleri spor dalını ulusal düzeyde yöneten organizasyonları da kapsayan Uluslararası Federasyonları tanıyacaktı²²⁶.

Uluslararası federasyonların IOC tarafından ne şekilde tanınacağına ilişkin kural ve usuller Olimpik Anlaşmada hüküm altına alınmıştır. Öncelikle, bir uluslararası federasyonun IOC tarafından tanınması için 'Dünya Anti Doping Sözleşmesini' kabul etmesi ve uygulaması gerekmektedir²²⁷. IOC tarafından ilk kez tanınan bir uluslararası federasyon iki yıl süreyle ya da IOC yönetim kurulu tarafından tespit edilen bir süreyle "geçici olarak" tanınır. Bu süre sona erdiğinde IOC yönetim kurulu tarafından yazılı bir onay verilmediğinde, federasyonun IOC nezdindeki durumu kendiliğinden sona erer ve geçici tanıma ortadan kendiliğinden kalkar²²⁸.

Olimpik Hareket içindeki rolleri nedeniyle uluslararası federasyonların faaliyetleri, uygulamaları ve tüzükleri Olimpik Anlaşma ile uyumlu olmak zorundadır²²⁹. Ayrıca, her uluslararası federasyon, faaliyet gösterdiği spor dalının yönetiminde bağımsız olmalı ve özerkliğini temin etmelidir²³⁰. Bir uluslararası federasyon IOC tarafından başarılı bir şekilde tanınmış olsa bile IOC tarafından belirlenen kriterleri yerine getirmede IOC'nin her zaman söz konusu federasyonu tanımayı geri

²²⁴ Olimpik Şart md 23/2

²²⁵ Spotts; **agm**, s.109

²²⁶ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.4

²²⁷ OA md 29

²²⁸ Küçükgüngör, **Milletlerarası Tahkim**, s.5

²²⁹ OA md 29; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.5; Mack, **agm**, s.661

²³⁰ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.5

alma yetkisi mevcuttur²³¹. IOC ile uluslararası federasyonlar arasındaki ilişkinin önemli safhalarından birini oluşturan bu tanıma sürecinde IOC tarafından kullanılan tanıma kriterlerinin karmaşık ve keyfi olduğu ileri sürülmüştür. Bir uluslararası federasyonun tanınmasında en önemli unsurun aday olan federasyona bağlı olan spor dalının dünya genelinde ulusal ve uluslararası düzeyde tanınmışlığı ile gelişmiş ve yaygın bir organizasyonun mevcudiyeti olduğu genel de kabul edilmektedir²³². IOC tarafından uluslararası federasyonlar üç ayrı kategoriye ayrılmıştır.

- Yaz Olimpik Sporları Federasyonları
- Kış Olimpik Sporları Federasyonları,
- Tescil Edilmiş Sporların Federasyonları

Toplamda 63 Uluslararası Federasyon IOC tarafından tanınmıştır²³³.

IOC uluslararası spor ile ilgili idari meseleleri düzenlemekle sorumluyken, her bir müstakil spor dalıyla ilgili teknik ve idari meseleler de o sporun uluslararası federasyonu tarafından düzenlenmektedir²³⁴. Bir uluslararası federasyon her biri kendisine ait olan spor dalıyla ilgili olarak öncelikle ekipman standardının belirlenmesi, müsabaka hakemlerinin seçimi, müsabakaların düzenlenmesi ve kaç sporcunun yarışacağı gibi o spor dalına ilişkin teknik kuralları belirlemekle sorumludurlar²³⁵. Bunların dışında her federasyon; kendi spor dalının dünyada gelişmesini sağlamak, kendi spor dalıyla ilgili olarak Olimpiyatlara katılım şartlarını belirlemek ve bunları onay için IOC sunmak, kendi spor dalına ilişkin ihtilafları karara bağlamak ve disiplin kurallarını düzenlemek ve uygulamakla sorumludur²³⁶. Bu sebeple her federasyonun kendi sporcularına uygulayacağı başta doping ihlalleri olmak üzere bir disiplin yönetmeliği ve bu yönetmelik uyarınca verilecek kararlara itiraz ile ilgili temyiz kuralları vardır. Genellikle bir federasyonun bir organı

²³¹ Spotts, **agm**, s.109

²³² Nafziger, **Int. Sports Law**, s.29; Spotts, **agm**, s.109; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.5

²³³ Bu federasyonların ayrıntılı listesi için bkz. Kismet Erkiner, **Hukuk Boyutunda Doping**, 1. bs, Ankara, Nobel, 2006, s.149-151, bu federasyonlara bağlı bölgesel ve milli federasyonların sayısı toplamda 7134'de ulaşmaktadır.

²³⁴ Spotts, **agm**, s.109; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.5; Mack, **agm**, s.661

²³⁵ Spotts, **agm**, s.109; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.5

²³⁶ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.5; Mack, **agm**, s.662

tarafından verilen kararlar öncelikle kendi iç bünyelerinde yer alan tahkim kurulunda görüşülür ve karara bağlanır. Doping ile ilgili olarak Dünya Doping Mücadele Ajansının (World Anti Doping Agency) (“WADA”) kurulmasından sonra tüm federasyonlar doping ile ilgili olarak *WADA* kurallarına gönderme yapmışlardır. *WADA* tarafından federasyonların tüzüklerine konulmak üzere hazırlanan örnek metinde çıkacak ihtilafların CAS mahkemesinde temyiz edilmesi kabul edilmiştir²³⁷. Bunun haricinde, 2002 yılında *FIFA*’nın da CAS mahkemesini kendi organlarının kararlarına karşı temyiz merci olarak kabul etmesinden sonra, tüm federasyonlar kendi düzenlemelerinde CAS’ı temyiz merci olarak kabul etmiştir²³⁸.

Uluslararası federasyonlar faaliyet gösterdikleri spor dalında özerk olarak ve yalnızca Olimpik Anlaşma ile bağlı ve sınırlı olarak düzenleme yapma hakkına sahiptirler ve bu düzenleme hakkı kimi durumlarda onların ulusal otoriteler ve IOC ile karşı karşıya gelmesine yol açmaktadır²³⁹.

3.3. Milli Olimpiyat Komiteleri

Uluslararası sporun idari yapılanması içinde ve özellikle olimpik hareketin yürütümünde, IOC’nın ulusal temsilcisi olarak faaliyet gösteren milli olimpiyat komiteleri önemli bir rol oynamaktadır²⁴⁰. IOC tarafından öngörülen şartları yerine getiren her ülkede bir milli olimpiyat komitesi kurulmaktadır²⁴¹. Türk Milli Olimpiyat Komitesi (“TMOK”) 1908 yılından bu yana IOC üyesi olarak Türkiye’de

²³⁷ Tam metin için bkz. (Çevirimiçi) http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/if_model_rules_v2.pdf 17.08.2006

²³⁸ bkz.: yuk dbn: 10; Richard H. Maclaren – Patrick Clement, “CAS Ad Hoc Division At The Salt Lake City Olympic Games,” **International Sports Law Review**, Mayıs, 2004, s 44, dpn:4; IAAF ve FIFA tarafından kendi tahkim kurulları yerine bağımsız CAS mahkemesinin yetkisinin tanınması CAS mahkemesini spor uyuşmazlıklarında yüksek yargı organı durumuna getirmiştir. Bu iki federasyonun CAS’ı tanınması ile IOC tarafından tanınan tüm Uluslararası Federasyonlar tarafından CAS tanınmış olmuştur.

²³⁹ Melisa R. Bitting, “Mandatory, Binding Arbitration For Olympic Athletes Is The Process Better Or Worse For Job Security,” **Florida State University Law Review**, C.25, 1998, s.659; Nafziger, **Int. Sports Law**, s. 28

²⁴⁰ Raber, **agm**, s.81

²⁴¹ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.4

faaliyet göstermektedir. TMOK 1924 senesinde kamu yararına dernek statüsü kazanmıştır²⁴².

Milli olimpiyat komiteleri kendi ülkelerinde Olimpik Anlaşma kapsamında olimpik hareketin gelişmesi için çalışmakla yükümlüdürler²⁴³. Milli olimpiyat komitelerinin özellikle olimpiyat oyunları ile ilgili olarak önemli görevleri vardır. Öncelikle onlar Olimpiyat Oyunlarında kendi ülkelerini temsil ederler, bunun dışında Oyunların nerde düzenleneceği konusunda da önemli yetkilere sahiptirler gerçekte sadece Milli olimpiyat komiteleri olimpiyat oyunlarının kendi ülkelerinde bir şehirde düzenlenmesi için başvurabilirler²⁴⁴. OA'nın 37'ci maddesi uyarınca aday olan milli olimpiyat komitesinin bulunduğu ülke hükümetinin IOC'ne oyunların IOC tarafından öngörülen şartlar, kurallar ve düzenlemeler dâhilinde yapılacağını ve Olimpik Anlaşmaya uygun hareket edileceği konusunda taahhüt vermesi gerekmektedir²⁴⁵. IOC tarafından aday şehirler arasında yapılan seçim ile olimpiyat oyunlarına ev sahipliği yapacak şehir belirlenir. Bundan sonra olimpiyat oyunları organizasyon komitesi kurulur. Bu komitenin kendisine ait bir tüzel kişiliği vardır²⁴⁶. Milli olimpiyat komitesi kendisine ait olan yetkilerin oyunların düzenlenmesi ile ilgili kısmını organizasyon komitesine devreder²⁴⁷.

Milli olimpiyat komitelerinin temel görevlerinden bir diğeri de OA'nın 49. md gereğince olimpiyat oyunlarına katılacak sporcuların belirlenmesidir²⁴⁸.

²⁴² <http://www.sporbilim.com/tmok.html>

²⁴³ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.4

²⁴⁴ Raber, **agm**, s.81; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.4

²⁴⁵ Raber, **agm**, s.81; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.4

²⁴⁶ İstanbul'da düzenlenecek olimpiyat oyunları için TMOK başvurusu üzerine İstanbul aday kent statüsünü kazanmıştır. Bunun üzerine, 5 Mayıs 192 tarihli ve 21219 sayılı RG yayınlanan 3796 s kanununun 2. maddesinin "Bu Kanunun amacının gerçekleştirilmesi için İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulu ile bu Kurula bağlı Yürütme Kurulu ve Hazırlık Komitesi kurulur" hükmü ile söz kurulu kurmuştur. Söz konusu kanunun 3'üncü maddesinde ise söz konusu kurulun özel hukuk hükümlerine tabi olduğu ve özerk olduğu belirtilmiştir

²⁴⁷ Raber, **agm**, s.81

²⁴⁸ OA md 49 "Sadece UOK tarafından tanınan MOK'leri Olimpiyat Oyunlarına yarışmacı sokabilir. Katılım ile ilgili son karar UOK yönetim kuruluna aittir."

3.4. Milli Federasyonlar (Ulusal İdari Otoriteler)

Sporun uluslararası alandaki örgütlenmesinin son halkasını milli federasyonlar oluşturmaktadır. Bunlar temelde uluslararası federasyonların uluslararası düzlemde gerçekleştirdikleri faaliyetleri yerel düzlemde gerçekleştirmektedirler. Bu federasyonlar kendi ülkelerinde sorumlu oldukları spor dalındaki faaliyetlerin düzenlenmesi, yönetilmesi ve organizasyonunu sağlamakla yükümlüdürler²⁴⁹.

Milli federasyonlar, uluslararası federasyonlara üye olmak ve onların kurallarına uymakla yükümlüdürler. Aksi şekilde davranan bir milli federasyon kendi üyesi olan sporcuların müsabakaya katılmalarını riske edecektir²⁵⁰.

Milli federasyonlar, kendi spor dallarıyla ilgili olarak hem milli olimpiyat komitelerine hem de uluslararası federasyonlara karşı sorumludurlar. Özellikle oyuncuların uluslararası boyutta düzenlenen müsabakalara katılmaları konusunda milli olimpiyat komiteleri, ulusal federasyonlar ve milli federasyonlar çoğu zaman karşı karşıya gelmektedirler²⁵¹.

4. GENEL OLARAK SPOR TAHKİMİ VE SPOR UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜMÜ

Sporun hayatımızdaki yeri yukarıda yarattığı ekonomik etkinlik ve idari yapılanması ile ortaya konulmaya çalışıldıktan sonra burada spor ve tahkim müessesinin ilişkisini inceleyeceğiz. İlk olarak spor uyuşmazlıklarını ve ortaya çıkış nedenlerini ortaya konulmaya çalışılacaktır. Çünkü spor uyuşmazlıkları, CAS mahkemesine neden bu denli ihtiyaç olduğunu ortaya koymak açısından önemlidir.

4.1. Spor Uyuşmazlıkları

Spor, Paulsson'un da ifade ettiği gibi, insanlığın en yüce özelliklerini ortaya çıkarmasına imkân verirken bir taraftan da en kötü özelliklerini de sergilemesine

²⁴⁹ Küçükgüngör, *Milletlerarası*, s.5

²⁵⁰ Mack, *agm*, s.663

²⁵¹ Epstein, *age*, s.195

olanak vermektedir²⁵². Gerçekten de dostluk, sportmenlik, dayanışma ve dürüst mücadele sporun temel felsefesi arasında yer alırken aynı şekilde şike, aldatma ve hile de sporun içinde -ne kadar mücadele edilirse edilsin- yer almaktadır. Esasında spor müsabakalarını insan ruhunun ve karakterinin doğal yansıması olarak niteleyebiliriz. Bu nedenle uyuşmazlık ve spor bir birinden çok uzak kavramlar değildir.

Son zamanlarda, spor uyuşmazlıklarının artışında birçok farklı neden rol oynamaktadır²⁵³. Sporun ekonomik bir saha olması nedeniyle ve ticarileşmenin artması, zaten ekonomik bir artı yaratan uluslararası sporu dünya ekonomisinin bir parçası haline getirmiştir²⁵⁴. Bunun yanında sporun idari yapılanması temelde bir işbirliğine dayansa da kendi içinde birçok çatışmanın ve ihtilafın ortaya çıkmasına yol açan bir yapıya da sahip olması²⁵⁵ spor uyuşmazlıklarının artmasına yol açmıştır.

4.1.1. Ticari Uyuşmazlıklar

Temelde dört çeşit nedenden kaynaklanan spor uyuşmazlığı mevcuttur. İlk tip uyuşmazlıklar tamamen ticari içerikli ilişkilerden kaynaklanan uyuşmazlıklardır²⁵⁶. Spor faaliyetlerinden kaynaklanan ya da onlarla ilgili olan uyuşmazlıkların muhtemel tarafları yalnızca sporcular ve federasyonlarla sınırlı kalmamaktadır. Artık yatırımcılar, sponsorlar, takım sahipleri, organizatörler, lisans sahipleri ve menajerler bu tür uyuşmazlıkların tarafı olabilmektedir²⁵⁷. Artık bir müsabakanın TV yayın

²⁵² Paulsson, **agm**, s.12

²⁵³ Adam Samuel – Richard Gearhart, “Sporting Arbitration And The International Olympic Committee’s Court Of Arbitration For Sport,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek,1.bs, 2006, Asser Press, s. 313; McLaren, **A New Order**, s.2

²⁵⁴ Samuel – Gearhart, **agm**, s.313; Paulsson, **agm** s.12; bkz Yukarı Bölüm 2

²⁵⁵ Nafziger, **Competition**, s.162

²⁵⁶ Samuel – Gearhart, **agm**, s.314

²⁵⁷ Jerry C. Harris, “The Iokovos Tsakalidis Dispute Between The Phoenix Suns And Greek Aek Before The Court Of Arbitration For Sport,” **Dickinson Journal Of International Law**, C.19, Bahar, 2001, s.531 vd. NBA takımlarından Phoenix Suns ile Yunan basketbol takımı AEK arasında Tsakalidis isimli pivot’un transferi için çıkan ihtilaf gelişen spor endüstrisinde sporcu transferi nedeniyle ortaya çıkabilecek ticari içerikli ihtilaflara örnek olabilecektir türdedir. Gürcistan asıllı Yunan vatandaşı olan Tsakalidis 16 yaşındayken, babası tarafından Yunan kulübü AEK ile 4 yıllık amatör bir sözleşme imzalamıştır. 2000 yılına gelindiğinde söz konusu sporcu, NBA seçmelerinin en gözde sporcuları arasında yer almaktadır. Bu seçmelerden önce AEK, Yunan Kanunlarına uygun olarak Tsakalidis’e 5 yıllık yeni bir kontrat teklif etmiştir. Tsakalidis tarafından söz konusu kontrat imzalanmamasına rağmen AEK söz konusu kontrata dayanarak

haklarından, sponsor firmanın ticari markasını taşıyan ürünlerin kullanımına kadar²⁵⁸ çok çeşitli içerikli ticari sözleşmeler ve bunlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar ortaya çıkmaktadır²⁵⁹. Bu tür uyuşmazlıklar da sporun ticarileşmesi ile birlikte son dönemde bir hayli artmıştır²⁶⁰.

Sporun ticarileşmesi ile birlikte profesyonel ligler çoğalmış ve uluslararası federasyonlar kartel olarak bu liglerdeki yerlerini almışlardır. Profesyonel liglerin uluslararası pazarlara açılmaları ile kazancın vergilendirilmesi, birleşme ve devralmalarda rekabet hukukundan kaynaklanan sorunların çözümü ile uluslararası anlaşmaların hazırlanmasına duyulan ihtiyaçlar artmıştır²⁶¹.

4.1.2. Disiplin Uyuşmazlıkları

İkinci olarak en çok karşılaşılan spor uyuşmazlıkları; sporcular ile bağlı oldukları düzenleyici idari otoriteler arasında başta doping olmak üzere ortaya çıkan disiplin uyuşmazlıklarıdır²⁶². Bu süreç, sporun ticarileşmesine paralel olarak gelişmiştir.

Suns hariç tüm NBA kulüplerine Tsakalidis'in yeni kontratı olduğuna ilişkin hukuki bildirimlerde bulunmuştur. AEK ile Suns arasında hem NBA hem de FIBA kuralları açısından geçerliliği olmayan muvazaalı bir anlaşma söz konusu olduğu ifade edilmiştir. Söz konusu anlaşmaya göre oyuncu Suns tarafından seçildikten sonra intibah süresini kısaltmak için AEK' da iki sene oynayacak ve ondan sonra Suns transfer olacaktır. Bu planı Tsakalidis'in Suns tarafından 2000 sezonu seçmelerinde seçildikten sonra Yunanistan'a dönmeyi ret etmesi ile zora girmiştir. Bu gelişmeler üzerine her iki takımda CAS mahkemesi önünde bu uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi için anlaşmışlardır. Suns, AEK tarafından varlığı iddia edilen sözleşmenin Amerikan Sözleşme Hukukuna ve Common Law gereğince geçerlilik taşımadığını, Tsakalidis tarafından imzalanan amatör sözleşmenin dahi ehliyetsizlik nedeniyle (Tsakalidis o zaman reşit değildir) geçersiz olduğunu, bu nedenle bu sözleşmede yer alan rezerve kuralının uygulanamayacağını iddia etmiştir. AEK ise, ilk sözleşmenin Yunan hukukunda yer alan temsile ilişkin hükümler nedeniyle geçerli olduğunu, bu nedenle de, ilk sözleşmede yer alan sözleşme yapma taahhüdüne bağlı olarak yapılan ikinci sözleşmesinde geçerliliğini savunmuş ve Tsakalidis kendi takımlarında oynamayacak ise, sözleşmede yer alan cezai şartın ödenmesini talep etmiştir. 2 Ekim 2000 tarihinde hakem heyeti, Tsakalidis'in Suns'a bedelsiz transferini onaylamıştır. Kararında Yunan hukuku açısından Tsakalidis'in sözleşmesinin geçersiz kabul etmiştir. Bunun nedeni olarak sözleşme yapıldığı sırada Yunanistan da 5 yıl olan maksimum sözleşme süresinin basketbolcular için 3 yıla indirilmesine dayandırmış ve geçersiz olan sözleşmeye dayanılarak her hangi bir tazminat hükmünün de geçerli olmayacağı gerekçesiyle AEK'ın taleplerini ret etmiştir.

²⁵⁸ Bertando, **agm**, s.3 Atlanta Olimpiyat oyunlarında sporcuların giydikleri kıyafetlerde yer alan logonun ebadına ilişkin bir uyuşmazlık CAS mahkemesi AD Hoc divanı tarafından karara bağlanmıştır.

²⁵⁹ Jan Paulsson, "Arbitration Of International Sports Disputes", **Entertainment & Sports Lawyer**, C.11, 1994, s.12; Nafziger, **Characteristics**, s. 505

²⁶⁰ Reeb, **Digest**, s.xxii

²⁶¹ Nafziger, **Characteristics**, s.502

²⁶² Samuel – Gearhart, **agm**, s.314; Nafziger, **Characteristics**, s. 505

Sporla profesyonelliğin artışı ve sporcular için bir müsabakaya katılıp katılmamasını çok önemli kılmıştır. Çünkü bir sporcunun müsabakalardan men edilmesi onun kariyerini tamamen sonlandırabilecek önem ve ağırlıkta bir yaptırımdır²⁶³. Bu nedenle de sporcuların menfaatleri ile bağılı oldukları federasyonların menfaatleri çelişmeye ve çatışmaya başlamıştır.

Bu tür uyuşmazlıklara en tipik örnek *IAAF* ile Butch Reynolds isimli atlet arasındaki uyuşmazlıktır. Butch Reynolds, 400 metre dünya rekortmeni ve 1988 Seul Olimpiyat Oyunlarında ABD adına yarışarak 400 metrede gümüş madalya sahibi başarılı bir atlettir²⁶⁴.

1990 senesinde Monako'da düzenlenen yarışmalarda "nandrolone" isimli yasak madde kullanmaktan (doping) merkezi Londra'da olan *IAAF* ve, Amerikan Atletizm Kongresi (TAC²⁶⁵) tarafından düzenlenen müsabakalarda dâhil olmak üzere 2 yıl süresince her türlü *IAAF* müsabakalarından men cezası ile cezalandırılmıştır²⁶⁶. Bu karardan sonra Reynolds'ın hukuk mücadelesi başlamıştır. Reynolds'dan alınan numuneler *IAAF*'in anlaşmalı olduğu Fransa'daki laboratuara gönderilmiş ve 12 Ağustos'ta sonuçlar pozitif çıkmıştır. Bunun üzerine Reynolds 19 Ağustos'ta Almanya'nın Köln şehrindeki bağımsız bir laboratuara idrar numunesi göndermiş ve bu numunede yapılan incelemede Reynolds'ın idrarında "nandrolone" isimli yasaklı madde çıkmamıştır²⁶⁷. Bunun üzerine Reynolds *IAAF*'tan aldığı olumsuz cevap üzerine yerel mahkemede dava açmıştır. Davası tüm idari yolları tüketmemesi nedeniyle ret edilmiştir²⁶⁸. Bunun üzerine Reynolds *USOC*'nin tüzüğüne ve Amerikan Amatör Spor Kanununa dayanarak American Arbitration Asociations'da ("AAA") tahkim süreci başlatmıştır. Bu davada *IAAF* tarafından

²⁶³ Paulsson, *agm*, s.12; Bitting, *agm*, s.664 vd. Müsabakalarda elde edilen ödüller bir çok sporcunun ve ailesinin geçim kaynağını oluşturmaktadır. Bunun yanı sıra sporcuların müsabakalara katılmak için idman yapmaları ve müsabakalara katılmak için seyahat etmeleri ve müsabakalara katılmaları onların alışlagelmiş bir meslek sahibi olmalarını zorlaştırmaktadır. Bu nedenlerle sporcuların müsabakalara katılıp katılmamalarına ilişkin kararlar çok önemli olmaktadır.

²⁶⁴ Fitzgerald, *agm*, s.216

²⁶⁵ Şimdiki adı USTAF

²⁶⁶ James A. Nafziger, "International Sports Law As A Process For Resolving Disputes," *International And Comparative Law Quarterly*, C.45, Ocak, 1996, s.134; Fitzgerald, *agm*, s.216; Polvino, *agm*, s.352; Bitting, *agm*, s. 660

²⁶⁷ Fitzgerald, *agm*, s.217

²⁶⁸ Fitzgerald, *agm*, s.217; Bitting, *agm*, s.661

numunelerin gönderildiği laboratuvarın IOC tarafından yürütülen bir soruşturmaya konu olduğu, *IAAF* tarafından numune alma usulünün ve testlerin sağlıklı ve adil olmadığı yönünde Reynolds tarafından savunma yapılmıştır²⁶⁹. Bu dava sonunda hakem *IAAF* tarafından Reynolds'a konulan yasağı kaldırmış ve *TAC* tarafından New York'da düzenlenen yarışmalara Reynolds'ın katılımına imkân vermiştir²⁷⁰. *IAAF* bu kararı tanımamış ve Reynolds'ın yarışacağı tüm müsabakaları geçersiz sayacağını ve söz konusu müsabakada yarışan atletleri de diskalifiye edeceğini duyurmuştur²⁷¹.

Bundan sonra *TAC*²⁷² doping gözden geçirme kurulu *IAAF*'ın Reynolds kararını incelemiştir. *TAC*, doping testinde yapılan hatalardan dolayı yerel müsabakalarda geçerli olmak üzere *IAAF*'ın Reynolds'a verdiği müsabakalardan men kararını kaldırmıştır²⁷³. *TAC*'ın bu kararından sonra söz konusu uyuşmazlık *IAAF* tarafından kendi tahkim kuruluna getirilmiştir. Bu kurulda, *IAAF*'ın kararı onanmış ve bulaştırma kuralına vurgu yapılmıştır²⁷⁴. *IAAF*, Reynolds tarafından açılan hiçbir davaya, Amerikan mahkemelerinin yargılama yetkisi olmaması nedeniyle katılmamıştır²⁷⁵.

Bu gelişmelerden sonra Reynolds hakkını dava yoluyla aramaya başlamıştır²⁷⁶. Amerikan yüksek mahkemesi Reynolds'ın müsabakalardan men cezasını kaldırmıştır daha sonra Ohio yerel mahkemesi Reynolds'ın iki yıllık men cezasına karşılık 1992 yılının Aralık ayında 6.8 milyon ABD Doları maddi ve 20.5 milyon ABD Doları da manevi tazminata hükmetmiştir²⁷⁷. Buna karşılık olarak *IAAF* harekete geçmiş ve en

²⁶⁹ Fitzgerald, **agm**, s.218

²⁷⁰ Fitzgerald, **agm**, s.218; Polvino, **agm**, s.352

²⁷¹ Fitzgerald, **agm**, s.218; Polvino, **agm**, s.352, Bitting, **agm**, s.661; *IAAF* bu davada AAA'nın hakemi tarafından *IAAF* kuralları uygulanmadığından kararın kendisinin tüzüğü açısından mümkün olmadığını duyurmuştur.

²⁷² Artık USATF olarak anılmaktadır.

²⁷³ Fitzgerald, **agm**, s.218; Polvino, **agm**, s.353, Bitting, **agm**, s.661

²⁷⁴ Polvino, **agm**, s.353; bulaştırma kuralı *IAAF*'ın yasaklı bir sporcunun yarışmasına izin verilen müsabakada yarışan tüm sporcuların derecelerini geçersiz sayması ve onlara da disiplin cezası uygulamasıdır.

²⁷⁵ Bitting, **agm**,s.661 "Reynolds Güney Ohio Yerel Mahkemesine sözleşmenin ihlali, maddi kayıp ve haksız fiil iddialarını içerir yeni bir dava açtı. Reynolds maddi talepler de ve ABD olimpiyat seçmelerine katılması için tedbir talebinde bulunmaktaydı. *IAAF* mahkemenin yargılama yetkisi olmadığı gerekçesiyle duruşmalara katılmadı..."

²⁷⁶ Fitzgerald, **agm**, s.219

²⁷⁷ Polvino, **agm**, s.354 "Bu dava, Ohio'ya yerel mahkemesi yargıcı Joseph Kinneary Reynolds'a 27.3 Milyon Dolar tazminat vermesiyle daha da karmaşık bir hal aldı. Yargıcı Kinneary'e göre iki

sonunda 1994 senesinde Reynolds'ın davası yargılama yetkisi olmaması nedeniyle Amerikan Yüksek Mahkemesi tarafından ret edilmiştir²⁷⁸.

Reynolds davasının önemi yalnızca federasyon ve sporcu arasındaki bir ihtilaf olmasından kaynaklanmamaktadır. Öncelikle, spor müsabakalarının ve organizasyonlarının belli zaman aralıklarında yapılıyor olması ve insanların fizyolojik olarak belli bir yaş aralığında bu tür müsabakalara sporcu olarak katılması zorunluluğu nedeniyle bu tür ihtilafların çabuk ve hızlı bir şekilde çözümlenmesi gerekmektedir²⁷⁹. Ayrıca, söz konusu uyuşmazlıkta ilk kez Amerikan mahkemeleri olimpik bir uyuşmazlıkta müsabakayı içeren bir uyuşmazlığı karara bağlamıştır²⁸⁰. Bu nedenle Reynolds davası olimpik hareket içinde yer alan ve HDO olan uluslararası federasyonların kendilerine üye ülkelerin milli mahkemelerinin kararına konu olup olamayacağı yönünde ciddi bir tartışma yaratmış ve uluslararası spor hukuku alanındaki güç mücadelesinin odağı olmuştur²⁸¹.

4.1.3. Çalışma Hukuku Uyuşmazlıkları

Üçüncü tür ihtilaflar ise çalışma hukuku esaslı olarak spor kuruluşları ile çalışanları arasında çıkan ihtilaflar ve uyuşmazlıklardır²⁸². Bu tür uyuşmazlıklar genelde maaş ve toplu görüşmeler ile ilgili olmaktadır. ABD'nde profesyonel spor uyuşmazlıklarının çözümünde tahkim çok fazla kullanılmaktadır²⁸³. Çoğunlukla toplu sözleşmelere ilişkin uyuşmazlıkların tahkim ile çözümü yaygındır ve bu nedenle, bu tür uyuşmazlıkların çözümünde tahkim usulünün uygulanması uzun süreli bir geleneğe sahiptir²⁸⁴. İç hukukumuzda sporcuların işçi sayılmaması

yıl ara vermek Reynolds'a 6.8 Milyon Dolar masraf ve gelir kaybına yol açmıştır. Ek olarak Yargıç Kinneary IAAF'ın Reynolds'a karşı kasıtlı olarak gerçeği saptırarak öç alıcı bir tutum içinde olduğunu ve bir atlet açısından Olimpiyat oyunlarına katılmanın telafisi mümkün olmayan bir zarar vermesi nedeniyle 20.5 Milyon Dolar manevi tazminata hükmederek Reynolds lehine sonuçlandırmıştır.”

²⁷⁸ Fitzgerald, **agm**, s.219

²⁷⁹ bkz: a.ş. 4.3

²⁸⁰ Polvino, **agm**, s.356

²⁸¹ Polvino, **agm**, s.356

²⁸² Samuel – Gearhart, **agm**, s.314; Epstein – College, **agm**, s.155

²⁸³ Gil Fried – Michael Hiller, “ADR In The Youth Intercollegiate Athletics,” **Brigham Young University Law Review**, 1997, s.639

²⁸⁴ Fried – Hiller, **agm**, s. 640; ABD'de mahkemeler spor ile ilgili uyuşmazlıklara karışmak konusunda geçmişten beri isteksizdirler. Bu nedenle çoğunlukla uyuşmazlıkların çözümü için iç

nedeniyle bu tür uyuşmazlıkların yargı yoluyla çözümlenmesi söz konusu değildir²⁸⁵. Ancak, sporcular dışında kalan çalışanların durumunda ise iş kanunu kamu düzeninden sayılmasından dolayı iş uyuşmazlıklarında tahkim usulünün seçilmesi söz konusu olamayacaktır²⁸⁶. Ancak, taraflar 4857 sk göre aralarında anlaşmaları durumunda, “işe iade” davalarında tahkim usulüne başvurmaları söz konusu olabilecektir.

4.1.4. İdari Kurumlar Arasındaki Uyuşmazlıklar

Dördüncü tür uyuşmazlıklar spor kurumları arasındaki yetki ihtilaflarından kaynaklanmaktadır²⁸⁷. Olimpik Hareket olarak adlandırılan ve uluslararası sporun idari, kurumsal ve hukuki olarak şekillenmesine yol açan hareket, başta Olimpik Anlaşma olmak üzere ve kendi iç bünyesinde hareket eden düzenleyici otoritelerin kararları ile hem profesyonel hem de amatör aktiviteleri uygulanan geniş bir teamül hukuku uygulaması oluşturmuştur²⁸⁸. Bu hukuk sporu etkileyen politik sorunlara, sporcuların müsabakalara uygunluğuna, sporculara karşı ırk ve cinsiyete dayalı ayrımcılığa, profesyonellik ve sporun ticarileşmesi ile ilgili konulara hitap etmektedir²⁸⁹. IOC'nin Olimpik Hareket ve Olimpiyat Oyunları alanında “Yüksek Hakem” olarak değerlendirilmesi ve Olimpik Anlaşma gereğince yalnızca olimpik sporlarla değil diğer spor dalları ile de ilgilenmek zorunda oluşu Onun

süreçlerin tüketilmesini aramakta ve sporunun temel hakları ve kamu düzeni sarsılacağına davayı kabul etmektedirler.

²⁸⁵ Yarg. 9. HD, 8.12.2003, E. 2003/19877- K.2003/20178 “İş Yasasının (1475 sk) 5. maddesi ile sporcular iş yasası kapsamı dışında bırakılmışlardır... Antrenörün asli görevi spor yapmak değil, sporcuların yarışma veya karşılaşmalara hazırlamaktır... Yasanın açık anlatımından da profesyonel sporcuların istisna kapsamına alındıkları anlaşılmaktadır. Davacı antrenör olarak hizmet akdi ile çalıştığına göre, işverenle aralarında çıkan uyuşmazlıkta görevli mahkeme iş mahkemesi olduğundan mahkemenin vermiş olduğu görevsizlik kararı hatalıdır.”

²⁸⁶ Yarg. HGK, 10.11.1965, E.1964/9-634 – K. 1965/405 “İş Kanunu, büyük bir kısmı itibariyle kamu düzeni hükümlerini kapsamaktadır. İşçiye tahkim şartlarının kabul ettirilmesiyle hakemlerin verecekleri kararların Yargıtayca murakabesi imkânı daraltılmış ve dolayısıyla İş Kanununun kamu düzeni bakımından birinci derecede önemli olan emredici hükümleri ve bu arada işçi hakları halele uğratılmış bulunacaktır. O halde, bir iş sözleşmesinde tahkim şartı, İş Mahkemeleri Kanununa ve İş Hukukunun ana gayesine aykırı olduğu için muteber sayılmamak gerekir.”

²⁸⁷ Samuel – Gearhart, **agm**, s.314

²⁸⁸ Nafziger, **Process**, s.132

²⁸⁹ Nafziger, **Process**, s.132

sorumluluklarının sadece Olimpik Hareket ile sınırlı kılmamış ve gerçek ve tüzel kişiler arasında çıkan ihtilaflarla da yüzleşmek zorunda bırakmıştır²⁹⁰.

Olimpik Hareket içinde yer alan kuruluşların üstünde yüksek otoriteye sahip bir üst merci olarak IOC bulunsa da ve tüm bu kuruluşların IOC'nin otoritesi altında uyum içinde hareket etmeyi ve birlikteliği amaçlasalar da; bu kuruluşlar arasında spor müsabakalarının düzenlenmesinden, müsabakaya katılacak sporcuların tespitine, yayın gelirlerinin paylaşımından, dopingle mücadele prosedürlerine kadar birçok konuda tam bir işbirliğinin varlığından bahsedilemez. Bu nedenle uluslararası spor camiasının arzu edilen şekilde işbirliğine sahip olmaktan çok çıkar çatışması içinde olması, uluslararası spor hukukunu karmaşık bir duruma sokmuştur²⁹¹. Özellikle spor uyuşmazlıklarında kurumlar arasındaki bu yetki karmaşası kendisini daha çok ortaya koymakta ve birçok spor hukuku ihtilafının ortaya çıkmasına yol açmaktadır²⁹².

4.2. Spor Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları

Sporun idari yapılanması içinde faaliyet gösteren çok sayıda kuruluşun yer alması ve bunların çıkarlarının her zaman birliktelik göstermemesi nedeniyle ve farklı farklı düzenlemelere sahip oluşları, spor uyuşmazlıklarının çözülmesinde değişik usuller ortaya çıkarmıştır²⁹³. Bu farklılık ve değişik uygulamalardan dolayı da uluslararası spor camiası adil, dürüst ve tarafsız bir şekilde ihtilafları çözümleyecek bir yapıya ihtiyaç duymaktadır²⁹⁴. Gerçekten de spor uyuşmazlıklarının çözümü ile ilgili olarak sekiz hukuki eğilim mevcuttur²⁹⁵.

²⁹⁰ Panagiotopoulos, **CAS**, s.52

²⁹¹ Nafziger, **Competition**, s.162

²⁹² Nafziger, **Competition**, s.162

²⁹³ McLaren, **Disputes**, s.381; Nafziger, **Process**, s.132; Bitting, **agm**, s.660;

²⁹⁴ Nafziger, **Characteristics**, s. 489 “...Tercih edilen uyuşmazlık çözüm yolunun idari kararlar yerine tahkimi de içine alan ve HDO’ların içinde veya dışında kaldığı daha katılımcı süreçlere bırakması için ılımlı bir değişim dikkat çekmektedir. Gitgide, uyuşmazlıkların karara bağlanması sporcuların menfaatlerine daha uygun hale gelmekte, ancak münferit davalarda idari otoriteler eliyle yürütülen yargılamanın güvenilirmez tekniklerinin uygulanması da mevcudiyetini korumaktadır...”

²⁹⁵ Nafziger, **Process**, s.133; Fitzgerald, **agm**, s.215

Bunlar sırasıyla;

- Sporcu ile Ulusal İdari Otorite arasındaki uyuşmazlığın Ulusal İdari Otoritenin idari usulü ile veya bağımsız tahkim usulü ile çözümlenmesi²⁹⁶
- Uluslararası Federasyonlar Ulusal İdari Otoritenin Kararlarını gözden geçirirler ve Uluslararası Federasyon ile Ulusal İdari Otorite arasındaki uyuşmazlık genellikle tahkimle çözülür.
- Milli Olimpiyat Komiteleri tasdik ettikleri müsabakalara sporcuların katılımı ile ilgili uyuşmazlıklara müdahale eder. Milli Hukuklar bazen yarışmaların düzenlenmesi ve sporcuların müsabakaya uygunluğunu Milli Olimpiyat Komitelerine sağladıkları münhasır yargılama yetkisiyle düzenlemektedir.
- IOC, atletlerin veya Uluslararası Federasyonların girişimi ile Milli Olimpiyat Komitelerinin kararlarını gözden geçirebilir.
- Sporcular, spor kuruluşları, Uluslararası Federasyonlar ve Milli Olimpiyat Komitelerinin iddiaları kamu düzeninden veya temel hakların ciddi ihlalinden kaynaklandığında milli mahkemeler önüne getirebilirler. Bu durumda genellikle; uyuşmazlığın esasına, o spor dalındaki federasyonun veya spor kuruluşunun kararları ve kuralları uygulanır.
- Medeni Hukuk Usulü ülkeden ülkeye değişse de, hukuki iddialar birçok temel ihtiyacı tatmin etmelidir. Bunlar aktif ve pasif husumet ehliyeti, yetkili mahkeme, davalıya adil yargılama ve uygun usul hizmetlerinin sağlanması, davanın haklılığı ve kabul edilebilirliği ve tüm idari ve yargı dışı yasal yolların tüketilmiş olmasını içerebilir. Bu nedenle tahkim usulünde olsun, ülke mahkemeleri önünde olsun uyuşmazlığın çözümüne ilişkin usul kuralları önemli olacaktır.

²⁹⁶ Bu tür tahkime TFF tahkim kurulu örnek olarak gösterilebilir.

- Spor sözleşmelerinin tarafları uygulanacak hukuku seçmelidir. Aksi durumda ilgili spor otoritesi; devletler özel ve umumi hukuku hükümlerine göre uygulanacak hukuku belirler. Tarafların tahkim kurulları ile mahkemelerinde uygulanacak hukukun seçimi ile ilgili sorumlulukları vardır. Taraflar uygulanabilir bir sözleşme yapmak istiyorlarsa bu kurallara dikkat etmelidirler.
- Ülkeler yabancı hakem ve mahkeme kararlarını kendilerinin yürürlükteki kanunlarına göre, uluslararası anlaşmalara ve kurallara ve yargısal dayanışmaya göre tanır ve tenfiz ederler. Bu nedenle taraflar uyuşmazlığı nihayete erdirdikten sonra da elde ettikleri kararın uygulanmasına dikkat etmelidirler.

Bu sayılanlar da göstermektedir ki; spor uyuşmazlıklarının çözümünde değişik metot ve usuller mevcut olmaktadır. Spor hukuku, ülkemizde her ne kadar bağımsız bir disiplin olarak gelişmemiş olsa da birçok ülkede bağımsız bir hukuk dalı olarak kabul edilmektedir²⁹⁷. Spor hukuku bu nedenle yeni bir konu olmasa da spor uyuşmazlıklarının tahkim yoluyla çözümlenmesi yeni bir olaydır²⁹⁸. Genelde, spor federasyonları, başta disiplin uyuşmazlıkları olmak üzere, çıkan uyuşmazlıkların çözümünde ombudsman, idari mahkemeler ve tahkim panelleri gibi kendi iç bünyelerinde yer alan²⁹⁹ çeşitli usuller kullanmaktadır³⁰⁰. Bu uygulamalar ise

²⁹⁷ Bu konuda yaygın olan üç görüş mevcuttur. Bunlardan ilki, geleneksel görüştür ve bu görüşe göre; spor hukuk adı altında bir hukuk dalı mevcut değildir. İkinci görüş, spora özgü bağımsız bir hukukun olmamasına rağmen, hukukun genel dallarının spor ile ilgili konularda özel düzenlemeler getirdiğini, bu nedenle de “spor hukuku” değil ancak “spor ve hukuk” gibi bir kavramın doğru olacağını savunmaktadırlar. Son görüş ise sporu bağımsız bir hukuk dalı olarak kabul etmektedir. Bu düşüncüyü savunanlara göre, spor kendisine özgü yapısına uygun, yeni bir hukuk dalı yaratmıştır. Bu görüş taraftarlarına göre salt spor hukukunda yer alan sözleşme tipleri ve sorumluluk kavramları gelişmektedir. CAS mahkemesinin kararları ve içtihatları da “lex mercatoria” benzeri bir “lex specialis” olan “lex sportiva”nın ortaya çıkmasına ve gelişmesine hizmet etmektedir. Ayrıntı için bkz. Timothy Davis, “What Is Sports Law?” **Marquette Sports Law Review**, C.11, Bahar, 2001, s.211 vd; spor hukukunu bağımsız bir görüş olarak kabul edenler bile *lex sportiva*’nın *lex specialis*’ten çok hala bir *lex ferenda* olduğu, çünkü *lex mercatoria*’nın yüz yıllar süren bir birikim ve uygulama sonucu oluşmasına rağmen *lex sportiva*’nın 20-30 yıllık bir geçmişinin olduğu ve yüzlerle ifade edilen karara dayandığı ifade edilmiştir. James A. Nafziger, “Lex Sportiva,” **The International Sports Law Journal**, 2004, s.3

²⁹⁸ McLaren, **A New Order**, s.1

²⁹⁹ McLaren, **A New Order**, s.1

³⁰⁰ Nafziger, **Characteristics**, s. 506

tartışmalı olmaları nedeniyle ve kararlarının ülke mahkemelerinde icra edilebilirliklerindeki güçlük, sporcuları haklarını elde etme konusunda farklı arayışlara zorlamıştır³⁰¹. Bunun yanı sıra; hem milli, hem uluslararası hukuk kurallarının yanı sıra spor hukukunun kendisine özgü kuralları da bir biriyle iç içe geçmiş ve kompleks bir yapı ortaya çıkarmıştır³⁰².

Bu yapı içinde tek bir hiyerarşik otoritenin ve yargılama yetkisinin tanımlanması güç olmaktadır³⁰³. Bu nedenle, birçok spor dalına ve sporcuya değişik hukuk sistemleri ve prensipleri uygulanmaktadır. Her spor kurumunun ve ülkenin kendisine özgü hukuk kurallarının, sistemlerinin, felsefelerinin ve yorumlarının olduğu dikkate alındığında³⁰⁴ spor uyuşmazlıklarının çözülmesi konusunda yeknesak bir sisteme duyulan ihtiyaç kendini daha çok ortaya koymaktadır³⁰⁵.

Bunun dışında başta IOC ve Uluslararası Federasyonlara üyeliğin isteğe bağlı olması ve özel hukuka tabi kuruluşlar olmaları, bu kuruluşların taraf oldukları uyuşmazlıkların sözleşmesel prensiplere tabi olmasına yol açmaktadır³⁰⁶. Bu nedenle de, bu kuruluşlar kendilerini devletlerin yargılama yetkisinin üstünde görmekte ve kendilerinin düzenleyici otorite olmaları iddiasıyla ve özel bir yargılama gücüne sahip oldukları düşüncesiyle yetkilerini devlet yargısı ile paylaşmak istememektedirler³⁰⁷. Federasyonlar, geleneksel olarak spor uyuşmazlıklarının hemen hemen tümünde söz sahibi olmak istemektedirler³⁰⁸. Bu nedenle, kendi tüzüklerinde devlet mahkemelerine başvurmayı yasaklayan ve yaptırıma tabi tutan kurallara yer vermişlerdir³⁰⁹. Devlet mahkemelerinin, çok uzun yıllar boyunca spor federasyonları tarafından sporcular ile ilgili olarak hem iç hukukta hem de uluslararası hukukta verdikleri kararların meriyetini denetleme yetkileri tartışılmıştır. Sonuç olarak, kişilerin haklarını mahkeme önünde aramalarının hem anayasal hem de temel hak ve özgürlükler açısından kısıtlanamamasından dolayı, devlet

³⁰¹ Nafziger, **Characteristics**, s. 506

³⁰² Nafziger, **Characteristics**, s. 494

³⁰³ Nafziger, **Process**, s.132

³⁰⁴ McLaren, **A New Order**, s.1

³⁰⁵ McLaren, **Disputes**, s.381

³⁰⁶ McLaren, **Disputes**, s.381; Pinna, **agm**, s.389

³⁰⁷ Pinna, **agm**, s.389; Paulsson, **agm**, s.12

³⁰⁸ Paulsson, **agm**, s.12

³⁰⁹ Pinna, **agm**, s.389

mahkemelerinin bu kararları gözden geçirme yetkileri doktrince kabul edilmiştir³¹⁰. Bu durum, federasyonlar içinse güç olmuştur. Onlar, kendilerinin tek düzenleyici otorite olarak değerlendirilmeleri yönünde çok geniş çaplı bir mücadeleye girmişlerdir. Bu mücadelede de, kendileri ile sporcular arasındaki ilişkinin sözleşmesel ve isteğe bağlı bir ilişki olduğunu savunmuşlardır³¹¹. Reynolds davasında; dönemin IAAF başkanı, kendilerinin dünyanın hiçbir yerindeki devlet mahkemesinin kararını kabul etmeyeceklerini, kendileri açısından kendi kurallarının üstünde ve bağlayıcı olacak bir otorite tanımadıklarını, kendi kuralları ile bağlı olmak istemeyenlerin IAAF'ın üyesi olmak zorunda olmadığını ifade etmiştir³¹². Fakat Reynolds davası, birçok spor kuruluşu için önemli bir gösterge olmuştur. Öncelikle, federasyonlar kendi iç bünyelerinde çeşitli isimler altında yer alan karar verici kurulların bağımsızlığı çoğu zaman şüpheli olduğunu kabul etmek zorunda kalmışlardır³¹³. Özellikle, sporcuların kendilerinin endüstrileşen spor açısından arz ettikleri önemlerini 70'li yıllardan itibaren fark etmeleri, onların kendileri için daha teminatlı ve şeffaf bir yapıyı talep etmelerine yol açmıştır³¹⁴. Bunun yanı sıra, devlet mahkemelerinin spor ile ilgili uyuşmazlıkların çözümlenmesinde ideal yapılar olmadığı da bu dava ile tekrardan teyit edilmiştir³¹⁵.

Bu nedenlerle, spor uyuşmazlıklarının adil, dürüst ve tarafsız bir organ tarafından olimpik ruha uygun şekilde teknik yeterliliğe sahip spor alanında uzman bir üst yargı organının kurulması IOC tarafından 80'li yılların başında gündeme getirilmiş³¹⁶ ve bunun sonunda da CAS mahkemesi kurulmuştur.

³¹⁰ Pinna, **agm**, s.390

³¹¹ Paulsson, **agm**, s.13

³¹² Pinna, **agm**, s.390; Polvino, **agm**, s. 354

³¹³ Paulsson, **agm**, s.13; Küçükgüngör, **ADR**, s.66 “...Bu disiplin (ceza) kurulları genellikle o spor kuruluşuna bağlı ve onun bir parçası olarak görev yapmakta ve üyeleri de o spor kuruluşuna bağlı olarak çalışan kişilerden oluşmaktadır. Buna karşılık spor hukuku alanındaki genel eğilim ve uygulamanın ters yönde geliştiği görülmektedir. Özellikle disiplin süreci ve uygulanan usul bakımından adaleti, eşitliği ve tarafsızlığı sağlayabilmek için, disiplin (ceza) uygulamalarını yapan kurulların ilgili spor kuruluşuna bağımlı olmayan bir yapıya kavuşturulması ve bu kurulları oluşturan kişilerin de o spor kuruluşundan bağımsız görev yapmaları gerekmektedir.”

³¹⁴ McLaren, **A New Order**, s.2

³¹⁵ Polvino, **agm**, s. 356

³¹⁶ Panagiotopoulos, **CAS**, s.52; Küçükgüngör, **ADR**, s.57; Nafziger, **Characteristics**, s. 506

4.3. Spor Uyuşmazlıklarında Tahkimin Tercih Nedenleri

Uyuşmazlıkların çözüm yolu olarak tahkimin genel tercih nedenleri ile spor uyuşmazlıklarının çözüm yolu olarak tahkimin tercih edilmesi nedenleri arasında temelde çok büyük fark mevcut değildir³¹⁷. Bunlar yargılama masraflarının pahalılığı, gizlilik, teknik bilgi ihtiyacı gibi nedenlerdir³¹⁸.

Spor müsabakalarının belirli tarihler arasında yapılıyor olması bunların hızlı ve çabuk bir şekilde karara bağlanmasını zorunlu kılmaktadır³¹⁹. Özellikle sporcuların müsabakaya uygunluğu çözümü milli yargılama usulleri içinde uzun, pahalı ve karmaşık yapılar ortaya çıkarmaktadır³²⁰. Bir sporcunun bir müsabakaya katılıp katılmaması konusunda verilecek kararın müsabaka tarihleri içinde ve sporcunun aynen ifa talebine cevaz verecek şekilde çözülmesi gerekmektedir. Aksi, durumda uygulanabilirliği olmayan kararlar ortaya çıkacaktır. Böyle bir durumda “büyük kayıplarla kazanılan bir zaferin başarı olarak nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır.”³²¹ Bunun yanı sıra, bir sporcunun bir müsabakadan men edilmesinin müsabaka sona erdikten sonra yargı kararı ile kaldırılması da o müsabakanın adilliği konusunda spekülasyonlara yol açabilecektir³²². Özellikle son dönemde spor müsabakalarında “yasal bahisin” yaygınlaşması da bu tür kararların doğurduğu sakıncaları daha da artırmıştır. Bu nedenlerle devlet mahkemelerinin spor uyuşmazlıklarının çözümünde ideal kurumlar olmadığı haklı olarak ifade edilmiştir³²³. Milli mahkemelerin kendi usul kuralları içinde, spor uyuşmazlıklarını karara bağlaması spor müsabakalarının belli zaman dilimleri içinde yapılıyor olması sebebiyle geç olabilmektedir. Bu nedenle spor uyuşmazlıklarının karara bağlanmasında sürat diğer uyuşmazlıkların karara bağlanmasından daha önemli ve

³¹⁷ Samuel – Gearhart, **agm**, s.314; Küçükgüngör, **ADR**, s.57;

³¹⁸ Samuel – Gearhart, **agm**, s.314; Tahkimin genel olarak tercih nedenleri şu şekilde sıralanmaktadır; Hız, Devlet Yargısına olan güven eksikliği, gizlilik, maliyetlerin azlığı, uyuşmazlığın uzman kişiler eliyle çözümü ve uyuşmazlığın çözüm sürecine tarafların katılımıdır. Ayrıntı için bkz. Şanlı, **Esasa Uygulanacak Hukuk**, s.22-25; Ertekin – Karataş, **age**, s.35-38; Erdoğan, **age**, s.89-92; Özbay, **age**, s.37-44; Stanley, **agm**, s.38-40; Epstein – Colloge, s.154

³¹⁹ Bitting, **agm**, s.660,662; McLaren, **A New Order**, s.3

³²⁰ Bitting, **agm**, s.660; Mack, **agm**, s.687. Reynolds davası buna en tipik örnektir.

³²¹ Küçükgüngör, **ADR**, s.59

³²² Küçükgüngör, **ADR**, s.59

³²³ Bitting, **agm**, s. 662; Mack, **agm**, s.687

hassas olmaktadır³²⁴. Hala klasik yargılama metotları spor uyuşmazlıklarının karara bağlanmasında kullanılmasına rağmen yukarıda ifade edilen nedenlerle etkin bir yol olarak kabul edilmemektedir³²⁵.

Sporda tahkim usulünün tercih edilmesinde bir diğer temel neden de sporun idari yapısı nedeniyle uyuşmazlıkların çözümünde ortaya çıkan farklılığın giderilmesine hizmet etmesinden kaynaklanmaktadır. Spor müsabakalarında “Oyun Kuralları” çok küçük istisnalar hariç olmak üzere dünyanın büyük bir kısmında uyum içinde uygulanmaktadır³²⁶. Spor hukuku uyuşmazlıklarının çözümünde ise farklı ülkelerin milli mahkemelerinin bir birinden farklı usullerine bırakılacak olur ise bu durumda benzer konularda birbirinden çok farklı kararlar ortaya çıkabilecektir³²⁷. Olimpiyatlara 203 ülkenin katıldığı dikkate alındığında, bu tür uyuşmazlıkların devlet mahkemeleri tarafından çözümünü beklemenin nedenli hatalı ve maliyetli olacağı görülecektir.

Uluslararası spor kuruluşlarının farklı usul ve kurallara sahip olması aynı ve benzer konularda farklı çözümlerin ortaya çıkmasına da yol açabilmektedir³²⁸. Spor uyumsuzluklarında ise birliğin sağlanması, bunların tek ve yeknesak bir şekilde çözüme götürülmesini zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle dünyada sporu düzenleyen ve yönlendiren kuruluşlar tahkim ve diğer Alternatif Uyuşmazlık Yöntemlerini kullanarak benzer konularda birbiriyle uyumlu kararlar verecek bir uyuşmazlık çözüm sistemi oluşturma gayreti içine girmişlerdir³²⁹. Bunun sonucu olarak CAS

³²⁴ Bitting, **agm**, s. 662; R. Jake Locklear, “Arbitration In Olympic Disputes: Should Arbitrators Review The Field Of Play Decisions Of Officials?” **Texas Review Of Entertainment And Sports Law**, C.4, Bahar, 2003,s.207 “özellikler sporcuların müsabakaya katılmaları ile ilgili uyuşmazlıkların olimpik müsabakaların ertelenmeden devam etmesi zorunluluğundan dolayı hızla çözümlenmesi çok önemli olmaktadır.”

³²⁵ McLaren, **A New Order**, s.2

³²⁶ Küçükgüngör, **ADR**, s.58

³²⁷ Küçükgüngör, **ADR**, s.58; Mack, **agm**, s.687

³²⁸ Küçükgüngör, **ADR**, s.57

³²⁹ Küçükgüngör, **ADR**, s.57; Matt Lindland davası bu tür bir sistemin oluşturulmasına duyulan ihtiyacı ortaya koyması açısından önemli bir emsaldir. Bu dava için bkz. Locklear, **agm**, s.207 vd.; Susan Schwartz, “Matt Lindland: The Fight For An Olympic Bid,” **Journal Of Legal Aspects Of Sport**, C.12, 2002, s.133 vd; Jay E. Grenig, “ Arbitration Of Olympic Eligibility Disputes: Fair Play And Right To Be Heard,” **Marquette Sports Law Review**, C.12, Sonbahar, 2001, s.261 vd.; Hilary Findlay, “ Form Follows Functions: Crafting Rules For A Sport-Specific Arbitration Process,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek,1.bs, 2006, Asser Press, s.282. Bu dava, ABD vatandaşı Matt

mahkemesi kurulmuştur³³⁰. Spor uyuşmazlıklarının yapısı Reynolds ve Lindland kararları doğrultusunda incelendiğinde milli mahkemelerin spor uyuşmazlıklarının çözümü için etkili ve yeterli olmadıkları görüleceği gibi, yeknesak bir sistem uygulanmadığında ve “müsabaka kurallarına” ilişkin bir yargılama yapıldığında da tahkimin de etkin ve yeterli bir çözüm sunamayacağı görülecektir³³¹.

Genel olarak tahkimin tercih edilmesinde teknik bilgiye duyulan ihtiyaç spor uyuşmazlıklarında tahkimin tercih edilmesinde spora özgü olayların genel hukuk kurallarından ayrılması nedeniyle daha bir öne çıkmıştır³³². Spor uyuşmazlıklarının kendine has yapısı ve karmaşık özellikler göstermesi spor uyuşmazlıklarında klasik

Lindland ile Keith Sieracki arasında 2000 Sydney oyunları için ABD greko-romen güreş takım seçmelerinde çıkan ihtilafa ilişkindir. Lindland ile Sieracki arasındaki final müsabakasında, Lindland'ın rakibine kural dışı hareket sonucu yenildiği iddiası ihtilafın temelini oluşturmaktadır. Dava konusu final müsabakasında, Lindland rakibinin oyun kurallarına aykırı olarak, kendisine çelme taktığını iddia etmiş ve masa hakemine itiraz etmiştir. Bu itirazı masa hakemi tarafından ret edilen Lindland, ABD güreş birliğine (güreş sporunun düzenleyen ulusal federasyon) itirazda bulunmuştur. Söz konusu itirazı ret edilince, Lindland Amatör Sporcu Kanunu gereğince AAA'da tahkime müracat etmiştir. Tahkim sonucunda Lindland müsabakanın tekrarlanması yönünde bir karar elde etmiştir (Burns Kararı). Bu karara dayanılarak yapılan müsabaka sonucunda Lindland rakibini 8-0 yenmiştir. Bu gelişmeler yaşanırken, Sieracki kendi tahkim davasını açmış ve kazanmıştır. Sonuçta, aynı uyuşmazlığa ilişkin olarak iki farklı hakem kararı ortaya çıkmıştır. Lindland, kendisinin milli takıma alınmasını talep etmiş, talebi ABD Güreş Birliği tarafından ret edilmiştir. Bu ret kararı üzerine, Lindland hakem kararının uygulanması için yerel mahkemeye başvurmuştur. Yerel mahkeme, Burns kararında sadece müsabaka tekrarına karar verildiğini yoksa tekrarlanan müsabakanın bağlayıcı olmadığı gerekçesiyle Lindland'ın davasını ret etmiştir. Lindland kararı temyiz etmiştir. Sonuçta Yüksek Mahkeme, hakem kararının bir ilaç prospektüsü gibi tüm detayları içerir nitelikte olmayacağını, müsabaka tekrarı ile tekrarlanan müsabakanın bağlayıcı olacağını karardan anlaşıldığı gerekçesiyle Lindland'ın davasını kabul etmiştir. Bu karar üzerine, ABD Güreş Birliği, mahkeme ilamına uyarak Lindland'ın adını USOC bildirmiştir. USOC ise tahkim kararını kendisinin taraf olmadığını ve Sieracki'nin adını IOC'a bildirdiğini, bundan geri dönemeyeceğini ve Sieracki'nin elde ettiği hakem kararının mevcudiyetinde göstererek, Lindland'ın talebini ret etmiştir. Bunun üzerine, Lindland tekrardan Illinois eyalet mahkemesine başvurmuştur. Aynı anda, Sieracki Colorado eyalet mahkemesine, kendisi lehine olan kararın tanınması için başvurmuştur. Colorado mahkemesi davayı Illinois mahkemesine göndermiştir. Illinois eyalet mahkemesi Lindland'ın davasını kabul etmiş ve ABD devletlerini Sydney Oyunlarında Lindland temsil etmiştir. Bu dava, her iki hakeminde aynı konu hakkında farklı kararlar vermesinden dolayı tahkim usulünün tüm spor kamuoyu açısından tek bir sistem içinde uygulanmasının faydalarını ortaya koyması açısından dikkat çekicidir. Bunun, haricinde benzer konularda farklı mahiyette ve birbiri ile çelişir kararların ortaya çıkması durumunda tahkimden elde edilmek istenen faydanın elde edilemeyeceğine de güzel bir örnektir.

³³⁰ bkz.: a.ş. bölüm 5.2

³³¹ Nafziger, **Competition**, s.172

³³² Samuel – Gearhart, **agm**, s.314

yargılama usullerinin sıklıkla yetersiz kalmasına yol açmaktadır³³³. Özellikle her spor kuruluşunun kendine özgü bir ticari içeriğinin ve dilinin olması da tüm ticari uyuşmazlıklarda olduğu gibi spor ile ilgili ticari uyuşmazlıklarda tahkimin ön plana çıkmasına yol açmıştır³³⁴. Ayrıca, doping ile ilgili uyuşmazlıklar da teknik bilginin ön plana çıktığı uyuşmazlıklar olmaktadır³³⁵. Bunların dışında, spor hukukuna özgü kavram ve ilkelerin bunlara yabancı olan, milli mahkemeler tarafından uygulanması pratik güçlükler ortaya çıkarmakta bu durumda spor uyuşmazlıklarında tahkimin tercih edilmesine yol açmaktadır³³⁶.

Spor uyuşmazlıklarında da, yargılama masraflarının çokluğu ticari uyuşmazlıklarda olduğu gibi tahkimin çözüm nedenleri arasında yer almaktadır³³⁷. Özellikle sporda artan ticarileşme ile ticari içerikli uyuşmazlıklarda, uyuşmazlık konusu olan tutarların artmasına yol açmıştır. Bu durumda klasik yargılama usullerinin yüksek masraflı sistemlerini çekici kılmamaktadır³³⁸. Son dönemde, özellikle kurumsal tahkim uygulamalarının, maliyetler konusunda devlet yargılamasına kıyasla çok avantajlı olmadığı ifade edilmiştir³³⁹. CAS mahkemesi uygulamasında ise tercüme, tanık, laboratuvar ve diğer yargılama masrafları taraflara ait olmakta ve davanın ilk açılmasıyla birlikte 500 İsviçre Frangı tutarında bir ücret dava harcı olarak dava dilekçesi ile birlikte verilmektedir³⁴⁰.

³³³ McLaren, **A New Order**, s.2-3; Mack, **agm**, s.687

³³⁴ Samuel – Gearhart, **agm**, s.314. Örneğin, bir sponsorluk anlaşmasının ihlalinde tarafların uğradıkları zararın hesaplanması anlaşmanın taraflar üzerindeki etkisi anlaşılmaksızın çok zor olmaktadır. Sporun dışında olan birinin, bir sponsorluk sözleşmesinin iptalinde sponsor firmanın sponsorluk anlaşması neticesinde elde edeceği kazanımından kaynaklanan maddi kaybını tespit etmesi güç olacaktır.

³³⁵ Samuel – Gearhart, **agm**, s.315

³³⁶ Küçükgüngör, **ADR**, s.59

³³⁷ Ayrıntı için bkz. Samuel – Gearhart, **agm**, s.315

³³⁸ McLaren, **A New Order**, s.3

³³⁹ Coe, **age**, s.64; Şit, **age**, s.55; Küçükgüngör, s.60 “ ...Ancak, daha gerçekçi bir değerlendirme yapıldığında özellikle tahkimde söz konusu olan usulün mahkemelerde uygulanan usule büyük ölçüde benzediği ve uyuşmazlığın taraflarının, devlet mahkemelerinde olduğunun aksine tahkimi organize eden kuruluşa ve hakemlere bu hizmetleri karşılığında ücret ödemekle yükümlü oldukları görülmektedir.”

³⁴⁰ R.64

Tahkim sonucunda verilen kararların kesin ve icra edilebilir olması da spor uyuşmazlıklarında tahkime başvurulması açısından önemli bir sebep olarak ortaya çıkmaktadır³⁴¹.

Bu sayılanların dışında, gelişen spor endüstrisi nedeniyle spor sözleşmelerinin sınır ötesi sözleşmeler olarak kaleme alınması ve bu sözleşmelerin uygulanması noktasında da aynen ticari nitelikli sözleşmelerde olduğu gibi yerel yargılama usullerinin ortaya çıkardığı sıkıntılar ve çekinceler de uluslararası mahiyetli spor sözleşmeleri açısından da tahkimi tercihe şayan bir usul haline getirdiği belirtilmiştir³⁴².

Spor uyuşmazlıklarında da gizliliğin tahkimin tercih edilmesinde önemli bir unsur olduğu belirtilmektedir³⁴³. Spora kamuoyunun ve medyanın yakın ilgisi, klasik yargılama süreçlerinde yeterli gizliliğin sağlanmasını güçleştirmektedir ve çoğu durumda sporcular karar çıkmadan “hilekâr” olarak nitelendirilebilmektedirler³⁴⁴. Bu sebeplerle; tahkim usulünün temelde kamuya kapalı olması, spor uyuşmazlıkları açısından ihtiyaç duyulan gizliliğin sağlanması konusunda da büyük kolaylık sağlamaktadır. Bu neden ötürü de spor uyuşmazlıkları açısından da tahkim tercih edilmektedir.

En son olarak, sporun kapalı devre bir yapıya sahip olması ve karşılıklı işbirliğinin ve dayanışmanın temel prensipler olarak kabul edilmesi de uyuşmazlıkların yerel mahkemelere götürülmesinin hoş karşılanmamasına yol açmaktadır. Sporcuların, haklarını ve kendileri ile ilgili olarak verilen kararları klasik yargı süreçleri içinde denetime açmaları, kendi meslektaşları tarafından dahi çoğu zaman hoş karşılanmamakta ve sıkıntı yaratmaktadır³⁴⁵. Bunun yanı sıra, spor uyuşmazlıklarının taraflarının uyuşmazlık sona erdikten sonrada karşılıklı fiili ve hukuki ilişki içinde bulunmak zorunda olmaları bu tür uyuşmazlıkların klasik

³⁴¹ Küçükgüngör, **ADR**, s.60

³⁴² McLaren, **A New Order**, s.3

³⁴³ McLaren, **A New Order**, s.3

³⁴⁴ McLaren, **A New Order**, s.3; Küçükgüngör, **ADR**, s.63

³⁴⁵ McLaren, **A New Order**, s.3

yargılama usulleri ile çözümlenmesini de zorlaştırdığından, tahkimin bu tür uyuşmazlıklar açısından tercih edilmesine yol açmaktadır³⁴⁶.

4.4. Spor Uyuşmazlıklarında Tahkimin Sakıncaları

Sporda profesyonelliğin artması, sporcuların müsabakalara katılmalarını bir çok açıdan önemli kılmaktadır. Bu durumda da, uluslararası kuruluşların iç bünyelerinde veya onların kontrolünde cereyan eden bir tahkim sürecinin, sporcuların temel haklarının korunmak açısından yeterli teminatı sağlamayacağı açıktır. Bu durumda da sporcuların temel haklarını aramak için milli mahkemeler tek çözümleri olarak karşılıklarına çıkabilecektir³⁴⁷. Esasında, bu sakıncanın tahkim müessesinden kaynaklanmadığı, onun pratik uygulamasındaki eksikliklerden kaynaklandığı kanısındayız.

Tahkim uygulaması esaslı olarak sakıncası tedbir mahiyetinde kararların, tahkim usulünde alınmasının ve uygulanmasının zorluğundan kaynaklanmaktadır³⁴⁸. Bir diğer sakınca ise, genel tahkimde olduğu üzere tarafların kararları kendi rızaları ile icra etmediklerinde uygulanması güçlüğüdür.

5. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İDARİ YAPISI

5.1. Ortaya Çıkaran Sebepler

1980'lerin başında, atletler, uluslararası federasyonlar ve ulusal spor federasyonları, ulusal olimpiyat komiteleri ve olimpiyatlar ve diğer müsabaka organizatörleri arasında çıkan uyuşmazlıkların kesin, geçerli ve doğal bir şekilde çözümlenmesi

³⁴⁶ Küçükgüngör, **ADR**, s.63

³⁴⁷ Nafziger, **Competition**, s.169; bkz.: yuk. dpnt.: 268

³⁴⁸ Küçükgüngör, **ADR**, s.65

konusunda ciddi bir ihtiyaç ortaya çıkmıştır³⁴⁹. Bu ihtiyacın arkasında, Olimpik Hareket içinde yer alan kuruluşların temelde ortak bir amaç içinde hareket etmelerine rağmen kimi durumlarda çıkar çatışması içinde olmaları önemli bir yere sahiptir. Özellikle bu kuruluşların uyuşmazlıkların çözümü konusunda kendi iç bünyelerinde birbirlerinden çok farklı yapılar ve sistemler kullanmaları bu çelişkinin en önemli noktası olmaktadır³⁵⁰. CAS mahkemesini ortaya çıkartan sebepler arasında spor uyuşmazlıklarının ve ihtilafların çözümü konusunda uluslararası sporun yapılanması mevcut olan boşlukların doldurulması fikri de önemli rol oynamıştır³⁵¹.

Spor federasyonları ve kuruluşları tarafından kullanılan uyuşmazlık çözüm metotlarının kapalı sistem olmaları, özellikle atletlerin karşı karşıya kaldıkları ihtilafların nihayete erdirilmesi için bu kuruluşların ortaya koydukları mekanizmalar dışında alternatifler aramaya itmiştir³⁵². Bu nedenlerle; ulusal ve uluslararası federasyonlardan bağımsız bir tahkim mahkemesine duyulan ihtiyaç, özellikle sporcular açısından bu dönemde daha da önem kazanmıştır³⁵³.

Sporun çok önemli bir ekonomik kurum halini alması da, sporda karşılaşılan uyuşmazlıkların yapısını ve mahiyetini değiştirmiştir³⁵⁴. Bu ekonomik gelişme ile idari yapılanma içindeki mevcut eksikliklerin birleşmesi, Olimpik Hareketin en üst organı olan IOC'ü spor uyuşmazlıklarında faaliyet gösteren ve kararları herkes için bağlayıcı ve kesin olan bir tahkim mahkemesinin kurulması noktasında harekete geçirmiştir³⁵⁵. IOC, uluslararası federasyonların gözetiminden uzak ve bu federasyonlar tarafından verilen kararları bir üst merci olarak denetleyecek ve spor

³⁴⁹ Mathue Reeb, "The Role And The Function Of CAS," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, 1.bs, 2006, Asser Press, s.32; Richard McLaren, "Sports Law Arbitration By Cas: Is It The Same As International Arbitration?" **Pepperdine Law Review**, C.29, 2001, s.101

³⁵⁰ bkz.: yuk. Bölüm 4.2

³⁵¹ Polvino, **agm**, s.358

³⁵² Nafziger, **Characteristics**, s.506

³⁵³ Polvino, **agm**, s.358

³⁵⁴ bkz.: yuk. Bölüm 2

³⁵⁵ McLaren, **International Arbitration**, s.101; Polvino, **agm**, s.358, özellikle Olimpik Anlaşmanın teknik konular haricinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümlenmesinde yetersiz olması da, sporun ekonomik gelişimi ile ortaya çıkan yeni uyuşmazlıklara uygun ve yeterli bir çözüm sunacak bağımsız bir yapının kurulması açısından önemli sebepler arasındadır.

camiasının ihtiyaçlarına cevap verecek daha resmi bir mahkemenin gereksinimi içinde CAS mahkemesini kurmuştur³⁵⁶.

5.2. Kuruluşu ve Gelişimi

CAS sporla ilgili çıkacak uyuşmazlıkların kolay, ucuz ve uyuşmazlık konusu olan alanda uzman olan kişiler tarafından olağan ülke mahkemelerine nazaran daha teminatlı ve güvenli bir şekilde, uluslararası spor kamuoyunun ihtiyaçlarına uygun olarak çözüme kavuşturulması için IOC 1980'li yıllardan itibaren bir çabanın içine girmiştir. İlk olarak, 1981 senesinde Roma'da toplanan IOC Genel Kurulunda, bu şekilde çalışacak bir mahkemenin kurulması için bir heyet kurulmuştur³⁵⁷. Heyet çalışmalarını 1983 senesinde tamamlamış ve IOC 1983 yılında İsviçre'nin Lozan Kentinde faaliyet gösterecek CAS'ın tüzüğünü yayınlamış ve 1984 senesinde de bu tüzük uygulamaya girmiştir³⁵⁸. Böylece spor ile ilgili uyuşmazlıkların, tahkim yoluyla, esnek, spor hukukunun ve tüm uluslararası spor camiasının ihtiyaçlarına uygun şekilde, hızlı ve düşük maliyetle çözüme düşüncesi hayata geçmiştir³⁵⁹.

5.2.1. Başlangıçta CAS'ın Yapısı ve Çalışması

İlk kurulduğunda CAS mahkemesinde 40 hakem faaliyet göstermekteydi. 1986 senesine gelindiğinde bu rakam IOC Yönetim Kurulu tarafından 60'a çıkartılmıştır³⁶⁰. Bu üyeler IOC, Uluslararası Federasyonlar (IF), Milli Olimpiyat Komiteleri(NOC) ve IOC başkanı tarafından, her birinin 15 üye atamasıyla belirsiz bir süre için seçiliyorlardı³⁶¹.

Bu ilk dönemde CAS'ın tüm masrafları ve harcamaları IOC tarafından karşılanıyordu. Bütçesi başkanca hazırlanıyor ve IOC'nin Genel Kurulunun

³⁵⁶ Nafziger, **Characteristics**, s.506; McLaren, **A New Order**, s.3

³⁵⁷ Reeb, **agm**, s.32; Panagiotopoulos, **CAS**, s.52

³⁵⁸ Reeb, **agm**, s.32

³⁵⁹ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.6; bu düşüncenin fikir babası IOC'nin eski başkanlarında Juan Antonio Samaranch'dır. O spor alanında faaliyet gösteren uluslararası bir yüksek mahkemenin kurulması fikrini ortaya atmıştır.

³⁶⁰ Bruno Simma, "The Court Of Arbitration For Sport," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, I.bs, 2006, Asser Press, s.23

³⁶¹ Simma, **agm**, s.23; Reeb, **agm**, s.32

onayından geçiyordu³⁶². Bunların dışında CAS'ın tüzüğü ancak IOC'nin Yönetim Kurulunun önerisi ile IOC'nin Genel Kurulu tarafından kararlaştırılmakta üyelerinin 2/3'ün çoğunluğu ile değiştirilebilmekteydi³⁶³. Bu nedenlerle CAS mahkemesinin idari ve maddi yönden IOC ile çok yakın bir ilişkisi olduğu çok rahatlıkla söylenmekteydi. Bu durumda, IOC'nin taraf olacağı davalarda CAS mahkemesinin bağımsızlığı konusunda çok önemli sorunları beraberinde getirmekteydi³⁶⁴.

CAS ilk kurulduğunda, uyuşmazlığın konusu ne olursa olsun tek bir usule sahipti ve bu usule başvuru esas olarak ücretsizdi, sadece ekonomik temelli uyuşmazlıklara taraflar masrafları paylaşırlarsa bakılıyordu³⁶⁵.

İlk uygulamalar ve uluslararası spor alanındaki gelişmeler göstermiştir ki spor federasyonlarının kendi iç bünyelerinde verilen kararlarında bağımsız bir hakem mahkemesi tarafından denetlenmesi gerekmektedir. Bunun sonucu olarak 1991 yılında CAS tarafından bir kılavuz yayınlandı. Bu kılavuzda çeşitli tahkim şartları yer alıyordu. Bu şartlardan bir tanesi de Federasyonlar önüne getirilen uyuşmazlıklarda CAS'a üst merci olarak başvurulması kabul ediliyordu³⁶⁶. Bu tahkim şartını tüzüğüne ilk alan Uluslararası Binicilik Federasyonu ("FEI") olmuştur³⁶⁷. Bunu daha sonra birçok federasyon izlemiştir. Böylece federasyonların verdikleri kararlara karşı üst merci olarak CAS'ın önüne böyle bir usul o zaman olmamasına rağmen gelmeye başlamış ve CAS mahkemesinin iş yükünde önemli bir artışa yol açmıştır³⁶⁸. Fakat federasyonlar, bu hükmü tüzüklerine geçirmekte bir hayli isteksiz davranmışlardır. Bunun nedeni CAS mahkemesinin IOC'den ayrı ve bağımsız bir kuruluş olarak nitelendirilmemesiydi³⁶⁹.

CAS'ın yapısı ilk kurulduğu andan bugüne kadar çeşitli değişiklikler göstermiştir. Ancak, bu değişimlerin en önemlileri temel reform olarak değerlendirilebilir. CAS

³⁶² Reeb, **agm**, s.33

³⁶³ Reeb, **agm**, s.33 Panagiotopoulos, **CAS**, s.54

³⁶⁴ Panagiotopoulos, **CAS**, s.53

³⁶⁵ Reeb, **agm**, s.33

³⁶⁶ Reeb, **agm**, s.33

³⁶⁷ Reeb, **agm**, s.33

³⁶⁸ Reeb, **agm**, s.33; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.7

³⁶⁹ Darren Kane, "Twenty Years On: An Evaluation Of The CAS," **Melbourne Journal Of International Law**, C.4, 2003, s.614

mahkemesi ilk kurulduğu günden bugüne hep bağımsız ve tarafsızlık konusunda eleştirilmiş ve en fazla bu konularda sorgulanmıştır³⁷⁰. CAS mahkemesinin yapısında yapılan değişiklikler çoğunlukla CAS'ın tarafsızlığını ve bağımsızlığına yönelik olmuştur.

5.2.2. İlk Değişim

Yukarıda değinildiği gibi CAS mahkemesinin IOC ile olan yakın ilişkisi ve IOC'nın başta finansman olmak üzere CAS mahkemesi üzerinde idari otonomiye sahip görünümü onun bağımsızlığını ve tarafsızlığını 90'lı yıllarda çok tartışılır bir hale sokmuştur.

Bu sıkıntılarının farkında olan IOC'si 1990 yılından başlayarak bir takım düzenlemeler yapmıştır. CAS mahkemesinin ilk tüzüğünde IOC başkanı CAS mahkemesinin de başkanlığını yapmaktaydı, bu hüküm 1990 yılında değiştirildi ve CAS'ın başkanı CAS üyeleri arasından IOC başkanı tarafından seçilmeye başlandı. Gerçekten de değişiklik yapılmadan önceki süreçte, CAS mahkemesi önünde IOC'ne karşı bir davda taraf olan kişi veya kurumlar, uyuşmazlığı çözümlenecek kuruluşun başkanın aynı zamanda karşı tarafın başkanı olması gibi bir durumla karşılaşacaklardır. Bu durum ise ilk derece yargılamasında kaybeden tarafın temyiz sürecinde aynı hâkimle karşılaşması gibi bir durum yaratması yanı sıra, IOC'ne karşı etkin bir hukuki denetim mekanizmasının çalıştırılmasını da güçleştirecek bir durumdur³⁷¹.

1990 değişikliği CAS mahkemesi ile IOC arasındaki ilişkinin giderilmesi anlamında tam olarak yeterli olmamıştır. Çünkü değişikliklerden sonra tüzüğün 6.md CAS mahkemesi başkanının IOC'nin üyesi olacağına ilişkin hüküm getirilmiştir. Bu durum başkanın IOC'nin üyesi olmasının zorunlu olmadığı ve bu şekilde bir hükmün

³⁷⁰ Ettinger, **agm**, s.112 yazar ilk başlarda CAS mahkemesinin bağımsız bir tahkim mahkemesi olmak çok öte IOC "küçük kardeşi" konumunda olduğunu ifade etmiştir.

³⁷¹ Ettinger, **agm**, s.113

de anılan tartışmaları gidermekten uzak olması nedeniyle haklı olarak eleştirilmiştir³⁷².

1994 yılına gelindiğinde CAS mahkemesinin idari işleyişinde çok büyük çaplı bir değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliğin temelinde de CAS mahkemesinin bağımsızlığı konusundaki tartışmalar önemli bir rol oynamıştır.

Bu değişikliğe, 1992 yılında Elmar Gundel isimli binicinin, FEI'nin tüzüğüne göre atında doping bulunması nedeniyle ceza almasına ilişkin uyuşmazlık yol açmıştır. Alman vatandaşı olan ve Alman Binicilik Federasyonuna bağlı olan ve ayrıca Alman Binicilik takımı üyesi olan Gundel, Alman Federasyonundan aldığı lisans karşılığında ulusal ve uluslararası düzeyde müsabakalara katılma hakkına sahiptir ve uluslararası müsabakalar konusunda FEI'nin kuralları ile bağlıdır³⁷³.

Gundel, FEI disiplin komisyonu tarafından 1991 yılının haziran ayında düzenlenen müsabakalarda atından alınan numunede doping çıkması nedeniyle diskalifiye edilmiş ve 3 ay müsabakalardan mahrumiyet ve 1500 İsviçre Frangı para cezası almıştır³⁷⁴.

Gundel, FEI tarafından verilen bu karara karşı, FEI'nin tüzüğünde yer alan hükme dayanarak CAS mahkemesinde dava açmıştır. CAS davayı kısmen kabul etmiştir. CAS kararında Gundel'in atında doping bulunduğunu kabul etmiş ve cezayı 3 aydan 1 aya indirmiştir³⁷⁵.

CAS'ın bu kararından sonra Gundel İsviçre Federal Mahkemesine başvurmuştur³⁷⁶. Gundel bu davasında temelde, İsviçre Tahkim Kanunu uyarınca CAS'ın gerçek bir tahkim mahkemesinde olması gereken bağımsızlık ve tarafsızlığı taşımadığı iddiasını ileri sürmüştür³⁷⁷. Federal Mahkeme verdiği kararda CAS ile FEI arasında bir

³⁷² Ettinger, **agm**, s.113

³⁷³ Paulsson, **agm**, s.14, Reeb, **agm**, s.33

³⁷⁴ Paullson, **agm**, s.15; Mack, **agm**, bkz.: dpnt. 177

³⁷⁵ Paullson, **agm**, s.15; Mack, **agm**, bkz.: dpnt. 179; Reeb, **agm**, s.33

³⁷⁶ 15 Mart 1993 tarihli karar için bkz.: Recueil Officiel des Arrêts du Tribunal Fédéral 119 II 271

³⁷⁷ Reeb, **agm**, s.33; Erkiner, **age**, s.117 vd.; Paullson, **agm**, s.15-16, "Gundel, CAS'ın kararına itiraz ederek, İsviçre Federal Mahkemesi tarafından elemine edilen iddialarda bulundu. Bunlar; (i)**FEI disiplin komisyonu tarafından verilen karar İsviçre Tahkim Hukuku'na göre şüphelidir**: Mahkeme Komisyonun FEI'nin bir organı olduğunu kabul etmiş ve bu sebeple sadece

ilişkinin olmadığı, ondan talimat almadığını, ekonomik olarak ona bağımlı olmadığını belirtmiştir³⁷⁸. Bunun yanı sıra CAS üyelerinin uyuşmazlıkta görev alacak 15 hakemin kesinlikle IOC ve FEI ile bir ilgisinin olmasının mümkün

uyuşmazlığın taraflarından birinin arzusunu ifade etmekten başka bir şey yapamayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla, iptal nedenlerine müracaat hesaba katılmaksızın, kararın iptali için verilen lahiya kabul edilmeyecektir, çünkü bu husus bir hakem kararı ile ilgili değildir. Bu engelleme, birliklerin iç organlarının kararlarının nihai olduğunun kabulü olarak algılanmamalıdır. Aksine, bu engellenmenin en önemli sonucu birçok ülkede tahkim kararlarına sağlanan esas açısından yargısal denetimden muafiyetten bu tür kararlar için uygulanmayacak olmasıdır. (ii) **CAS'ın kararı İsviçre tahkim hukukuna göre şüphelidir:** Mahkeme kararını verirken, taraflar arasında çıkacak milletlerarası karakterli uyuşmazlıkların özel bir hakem heyeti kanılıyla çözümlenmesi hususunda bir tahkim sözleşmesinin bulunduğu hususundan hareket etmiştir. Mahkeme, doğru bir kararın mevcut olabilmesi için tahkim mahkemesinin tarafsız ve bağımsız olması gerektiğini şu şekilde vurgulamıştır; *uyuşmazlıkta taraf olan bir birliğin organı olarak faaliyet gösteren bir tahkim mahkemesinin yeterli derecede bağımsızlık göstereceği söylenemeyecektir. Bu organlar, yargısal olarak değil yönetsel olarak hareket etmektedirler ve bunlar tarafından verilen kararlar ilgili birliğin düşüncelerinin ifadesinden öteye geçmeyecektir. Bu nedenle, söz konusu organın kararından olumsuz etkilenen bir tarafın itiraz yolu açık olmalıdır. Bu şekilde itiraz edilen bir karar bağımsız bir yargı denetimine tabi olmalıdır. Bu kontrol, uyuşmazlığın taraf olduğu birlikle bağlantılı veya onun bir organı olmayan bir tahkim mahkemesi veya heyeti tarafından da yapılabilir.* Bu davadaki asıl ve en önemli mesele CAS ve FEI arasındaki ilişkidir. Bu açıdan bakıldığında, Federal mahkeme, CAS'ın IOC tarafından oluşturulan ve 60 üyesinin 45'nin IOC, Tanınan federasyonlar, Ulusal Olimpiyat Komiteleri tarafından ve kalan 15 üyenin de IOC başkanı tarafından IOC üyeleri dışından seçildiğini ve bu yüzden IOC'den ayrı bir yapısı olmadığını farkındadır. Bu 60 üyeden 3 isim herhangi bir uyuşmazlığı çözümlenmek için listeden seçilmektedir. Her iki tarafta birer hakem seçme hakkı vardır. Taraflar, başkan olacak üçüncü hakemi seçme konusunda anlaşamazlarsa heyetin başkanı İsviçre Federal Mahkemesi tarafından atanır (taraflar tek hakem konusunda da anlaşabilirler.) Uyuşmazlıkla herhangi bir aşamada daha önceden ilgilenmiş veya karşı tarafla bir bağlantısı olan hakeme taraflar itiraz edebilecektir. Federal Mahkeme, CAS'ın kurucularının; taraflardan bağımsız, kendi önüne gelen birliklerin kararları üzerinde tam bir hukuki kontrolü, serbestçe yapacak gerçek bir tahkim mahkemesi olması niyetini açıkça ortaya koyduklarını ifade etmiştir. Fakat, Federal Mahkeme, CAS ile IOC arasındaki ekonomik ve organik bağın IOC'ın taraf olmadığı uyuşmazlıklar açısından kabul edilebilir olduğu yönündeki kendi görüşünü tereddütsüz olarak belirtmiştir. (iii) **Dava konusu olay ceza hukukunu ilgilendiren bir husus olduğundan sadece devlet mahkemeleri tarafından çözülebilir** Federal Mahkemenin bu iddiaya cevabı ise davacının bu iddiasını CAS hakemleri önünde yapmadığından dolayı temyiz safhasında bu iddianın yapılamayacağı yönünde olmuştur. (iv) **Davayı gören CAS hakem heyeti hatalı bir şekilde oluşmuştur çünkü üç üyeden ikisi doğrudan veya dolaylı yoldan FEI ile ilişkilidir:** Bu iddiaya karşı; Federal Mahkeme, davacının bu durumu itila kesp ettiği andan itibaren itiraz etmemesinden dolayı bu hakkından sarfınazar ettiğini belirtmiştir. Gerçektende, CAS hakem heyeti önünde yargılama başlamadan iki hakeminde binicilik konusunda uzman oldukları davacıya bildirilmiştir. Davacı, bu konuda daha detaylı bilgi alma imkânından yararlanmamıştır. Federal Mahkeme, hakemlerin FEI ile doğrudan veya dolaylı bağlantısı olmasının onların heyet üyeliğini düşürüp düşürmediği sorusunu açıkça yanıtızsız bırakmıştır. (v) **Yasaklı maddenin varlığı nedeniyle ispat külfetini terse çevirmiş ve yasaklı maddenin varlığına ilişkin bir düşünce yaratmış, bu nedenle CAS hakemleri İsviçre Kamu düzenini çiğnemiştir:** Federal mahkeme, FEI hükümlerinin performans etkisi olan maddelerin kullanımı konusundaki kurallarının çok sert olup olmasının veya CAS hakemlerinin ispat külfetini terse çevirmesi hususlarının özel hukukun ispat külfetine ilişkin sıradan konuları olduğunu ve kişiye dair masumiyet ilkesini zedeleyici hususlar olmadığını belirtmiştir.”

³⁷⁸ Reeb, **agm**, s.33; Paullson, **agm**, s.16

olmadığını ve bir şekilde FEI veya uyuşmazlık ile ilgili olan hakemlere itiraz edilebileceğini de, Federal Mahkeme kararında belirtmiştir³⁷⁹.

Buna mukabil Federal Mahkeme kararında IOC ile CAS arasındaki ilişkiyi de irdeleme gereği duymuştur. CAS üyelerinin çoğunluğunu (yarısını) IOC'un ve IOC'nin başkanının atadığını belirtmiş ve CAS'ın ekonomik olarak IOC ile olan yakın bağına dikkat çekmiştir³⁸⁰.

Federal Mahkemenin bu kararı üzerine CAS'ın yapısı değiştirilmiştir. Gerçektende, Federal Mahkeme tarafından IOC verilen açık mesaj çok netti³⁸¹ ve IOC bu mesaja uygun şekilde davranmakta gecikmemiştir. IOC, CAS'ın bağımsızlığı konusunda hissedilen eksikliklerin giderilmesi için harekete geçmiştir³⁸².

1994 senesinde Paris'te yapılan toplantı ile CAS'ın yönetiminden ve finansmanından sorumlu olarak ICAS kurulmuştur³⁸³. Bağımsızlığı sağlamak için ICAS kurulmuş ve CAS yönetimi ve finansmanı bu üst kurula devredilmiştir³⁸⁴. IOC ile olan organik bağ koparılmıştır. Bu şekilde IOC CAS'a başvuru konusunda spor camiasında mevcut olan tereddütleri de azaltmıştır³⁸⁵. Tüzükte yapılan düzenleme ile ICAS'ın ve CAS'ın bağımsızlığı vurgulanmıştır. Hakemlerin ve ICAS üyelerinin bağımsızlıklarını garanti altına almak için onların ret ve çekilmelerine ilişkin usul detaylı olarak düzenlemiştir³⁸⁶.

5.2.3. İkinci Değişim

1994 değişikliğinde CAS'ın idari yapısının yanında teknik yapısında da değişikliklere gidilmiştir. Bu değişiklikler ile CAS'ın bugün uygulanmakta olan

³⁷⁹ Paullson, **agm**, s.16

³⁸⁰ Alain Plantey, "Indipendence Of The CAS Recognised By The Swiss Federal Tribunal," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek, I.bs, 2006, Asser Press, s.50; Reeb, **agm**, s.33 bkz.: yuk. dpnt. 377

³⁸¹ Reeb, **agm**, s.34

³⁸² Kane, **agm**, s.616

³⁸³ Reeb, **agm**, s.34. Paris Anlaşması olarak bilinen bu anlaşma, uluslararası sporun idari yapılanması içinde yer alan en üst kuruluşların katılımı ile imzalanmıştır. Bu kuruluşlar, IOC, Yaz Olimpiyat Oyunları Federasyonları Birliği, Kış Olimpiyat Oyunları Federasyonları Birliği ve Milli Olimpiyat Komiteleri Birliğidir.

³⁸⁴ Reeb, **agm**, s.33 Paullson, **agm**, s.16; McLaren, **A New Order**, s.4

³⁸⁵ Kane, **agm**, s.616

³⁸⁶ Paulsson, **agm**, s.16

tüzüğünün ana hatları ortaya çıkmıştır. Bu değişikliğin temelinde, CAS mahkemesi ilk kurulduğunda salt ilk derece mahkemesi olarak uyuşmazlıklara bakacak bir usule sahip olması yatmaktadır. Zaman içinde, özellikle federasyonlar ve birlikler tarafından verilen kararlara karşı CAS mahkemesine bir üst merci olarak başvurulmasında artış olmuştur. Bu hususta yukarıda ifade ettiğimiz üzere³⁸⁷ CAS tarafından yayınlanan kılavuz ile getirilen tahkim şartı önemli bir rol oynamıştır. CAS'a bu kuruluşların iç bünyelerinde yer alan organlar tarafından verilen kararlara karşı yapılan başvurularda ise CAS mahkemesinin ilk kuruluş safhasında uyguladığı usul yeterli gelmemiştir. Bu nedenle temyiz uygulamasına ilişkin olarak yeni kurallar getirilmiştir. İlk dönemde CAS mahkemesinin çalışma usulü ticari tahkimle çok yakın benzerlikler göstermekteydi³⁸⁸. Ancak, sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar ile bir spor kuruluşu tarafından verilen ve çoğunlukla disiplin içerikli kararların aynı usulde incelenmesi belli sıkıntılar doğurmuştur.

Bu değişiklikler ile CAS 'Olağan Yargılama Dairesi' ve 'Temyiz Yargılama Dairesi' olmak üzere iki daireye ayrılmıştır³⁸⁹. 'Olağan Yargılama Dairesi' temelde ticari içerikli uyuşmazlıklar olmak üzere tarafların bir tahkim anlaşmasına dayalı olarak başvurdukları bir yoldur³⁹⁰. 'Temyiz Yargılama Dairesi' tarafından uygulanan usulde ise uyuşmazlığa taraf spor kuruluşun tüzüğünde yer alan tahkim şartına bağlı olarak ve söz konusu kuruluşun bünyesinde yer alan bir kurul tarafından verilmiş kararlara karşı yapılan başvuruların incelenmektedir. Temyiz usulü, temelde disiplin ağırlıklı uyuşmazlıkların karara bağlandığı bir usuldür³⁹¹.

CAS'ın bu şekilde iki daireye ayrılması temelde uyuşmazlıkların yapısına uygun çözümler getirmesi nedeniyle faydalı bir değişiklik olmuştur. Buna mukabil, bu ikili yapılanmanın hangi uyuşmazlığın hangi usule tabi olduğu gibi çeşitli sorunları da

³⁸⁷ bkz.: yuk. 5.2.1

³⁸⁸ Gabrielle Kaufmann – Philippe Bartsch, "The Ordinary Arbitration Procedure Of The Cas," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, Ibs, 2006, Asser Pres, s.70 bu benzerlikler yazılı belgelerin değişim usulü, sözlü usullerin benzerliği olarak ifade edilmiştir.

³⁸⁹ Reeb, **agm**, s.33; Paulsson, **agm**, s.16; McLaren, **A New Order**, s.4; Kane, **agm**, s.616

³⁹⁰ Kane, **agm**, s.616

³⁹¹ Kane, **agm**, s.616

ortaya çıkarması kaçınılmaz olmuştur³⁹². Ancak, bu sorun uygulama ile ve CAS'ın içtihatları ile ayrıştırılması kolay bir sorun olduğu kanısındayız.

5.2.4. Üçüncü Değişim

1994 yılında CAS'ın idari yapısında yapılan değişikliklerin yanı sıra teknik konularda da temel değişiklikler yapılmıştır. 1994 yılında gerçekleşen tüzük değişikliği ile CAS mahkemesi üç temel usulde çalışabilmekte ve karar vermektedir. Bunlar olağan tahkim prosedürü, Temyiz tahkim prosedürü, talep üzerine yapılan danışma kurulu faaliyetidir³⁹³. Özellikle danışma kurulu faaliyeti CAS mahkemesini normal bir tahkim mahkemesinden daha farklı bir noktaya getirmektedir. Bu usul ile CAS mahkemesi salt spor uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde faaliyet gösteren bir kurum olmanın ötesinde spor hukukunun ve sporun idari yapısının gelişiminde ve şekillenmesinde yönlendirici bir rol oynamaktadır.

CAS'ın teknik yapısındaki değişiklik 1994 yılında yapılan değişiklikler ile sınırlı kalmamıştır. Bu değişikliklerin ardından; 1995 senesinde IOC, Olimpik Anlaşmanın 74'üncü maddesinde değişiklik yaparak ICAS tarafından 1996 Atlanta Olimpiyat Oyunlarında, Oyunlar süresince Ad Hoc tahkim divanı oluşturulmasına imkân vermiştir³⁹⁴. CAS mahkemesi 1996 yılında Atlanta Olimpiyat Oyunları için özel bir Ad Hoc tahkim prosedürü geliştirmiştir³⁹⁵. Bu uygulama 1998 yılında Kış Olimpiyat Oyunlarında ve aynı yıl düzenlenen Common-Wealth oyunlarında da devam etmiştir. UEFA'nın talebi ile benzer bir tahkim kurulu 2000 Avrupa Şampiyonası için oluşturulmuştur. Avustralya'nın Sydney kentinde düzenlenen 2000 Yaz Olimpiyatlarında da bu uygulama yapılmıştır. Sydney'de 24 saat içinde 15 uyuşmazlığın sonuçlandırıldığı olmuştur³⁹⁶. Bu uygulama 2004 Atina Olimpiyatlarında da uygulanmış ve en son olarak 2006 yılında FIFA tarafından

³⁹² Kaufmann - Bartsch, **agm**, s.70

³⁹³ Kane, **agm**, s.617

³⁹⁴ McLaren, **International Arbitration**, s.102-103; Kane, **agm**, s.620; Michael Straubel, "Enhancing the Performance of the Doping Court: How the Court of Arbitration for Sport Can Do Its Job Better," **Loyola University Chicago Law Journal**, S.36, 2005, s.1213

³⁹⁵ McLaren, **A New Order**, s. 4

³⁹⁶ Gabrielle Kaufmann, "Arbitration At The Sydney Olympic Games," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, s. 105

Almanya’da düzenlenen Dünya Futbol Şampiyonasında da CAS Ad Hoc Kurulu görev yapmıştır.

1999 yılına gelindiğinde CAS bünyesinde spor uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözülmesi için, CAS tüzüğüne arabuluculuğa ilişkin hükümler eklenmiştir³⁹⁷.

5.2.5. Dördüncü Değişim

ICAS, CAS’ın merkezinin İsviçre’nin Lozan kentinde bulunmasına rağmen tüm dünya ölçeğinde faaliyet göstermesi nedeniyle Avustralya ve Amerika kıtalarında, bu bölgelere yakın kişilerin ve Federasyonların mahkemenin hizmetlerinden daha rahat yararlanması için 1996 yılında Avustralya ve Amerika Kıtalarında 2 idari ofis açmıştır³⁹⁸. İlk kurulduğunda CAS’a gelen başvuruların büyük bir kısmı Avrupa kıtasından olmaktaydı, ancak zaman içinde CAS’ın tüm dünyada tanınması ve tüm federasyonların CAS’ın yetkisini kabul etmesi ICAS’ı bu ofisleri kurmaya itmiştir³⁹⁹.

Bu ofislerin bir tanesi Sydney’de diğeri ise ABD’nin New York kentindedir. Bu iki ofis tüm belgeleri almak ve iletmek konusunda tam yetkilidir ve Lozan’daki esas mahkemenin bir parçasıdır⁴⁰⁰. Her iki ofiste tebligat yapmak ve başvuruları kabul etmek gibi usuli işlemleri yapmakta yetkilidirler⁴⁰¹. Her iki ofisin başarısı karşısında 2008 Pekin Olimpiyatlarını da dikkate alarak ICAS tarafından Asya kıtasında da bir ofis açılması gündeme gelmiştir⁴⁰².

Günümüzde CAS mahkemesi ilk kurulduğundan çok ileri bir noktadır. Artık sadece disiplin ve kural uyuşmazlıklarına değil, taraflar arasındaki ticari temelli

³⁹⁷ Reeb, **agm**, s.34

³⁹⁸ Kane, **agm**, s.619; Straubel, **agm**, s.1212

³⁹⁹ Kane, **agm**, s.619

⁴⁰⁰ Reeb, **agm**, s.38

⁴⁰¹ Reeb, **agm**, s.38; Kane, **agm**, s.619

⁴⁰² Kane, **agm**, s.620

uyuşmazlıklara da bakmaktadır. İlk kurulduğunda 60 hakemle faaliyet gösteren CAS 2000 yılında 186 hakemle faaliyet vermektedir. Bu sayı günümüzde 200'ü bulmuştur⁴⁰³. Kurulduğundan buyana birbirinden farklı birçok konuda ve olayda karar vermiş olan CAS özellikle doping bazlı uyuşmazlıklarda çok önemli bir uzmanlık ve tecrübe kazanmıştır⁴⁰⁴.

CAS mahkemesinin çalışmalarında en fazla tartışılan husus onun 1994 yılında yapılan değişikliklerin temelini oluşturan, hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusudur. 2003 yılında, CAS'ın bağımsızlığı bir kez daha federal Mahkemenin önüne gelmiştir, bu sefer CAS iddialar karşısında aklanmıştır⁴⁰⁵. Bunun sebebi, sporla ilgili uyuşmazlıkların çözümünde faaliyet gösterecek hakemlerin seçiminde veya tayininde elinizdeki en temel kaynağı spor kuruluşlarının oluşturmasıdır. Bu kuruluşlardan üye almaksızın CAS'ın spor hukukun yüksek mahkemesi olarak, ilgili tüm taraflara eşit mesafede hizmet vermesi ve kendisinden beklenen fonksiyonu ifa etmesi mümkün olamayabilir. Federal Mahkemeye göre, CAS'ın tüzüğünde hakemlerin bağımsızlığını, tarafsızlığını ve objektifliğini temin etmeye yönelik kurallar, bu kuruluşlardan alınan üyelerin tarafsızlığını sağlamak için yeterli niteliktedir⁴⁰⁶.

5.3. Spor Tahkim Mahkemesinin İdari Yapısı

CAS'ın çalışması "Spor ile İlgili Tahkim Tüzüğü" ("STT") isimli tüzük ile düzenlenmiştir. Tüzüğün S.1'inci maddesi gereğince spor uyuşmazlıklarının tahkim ve arabuluculuk ile çözümlenmesi için Uluslararası Spor Tahkim Konseyi ve Spor Tahkim Mahkemesi olmak üzere iki kuruluş kurulmuştur.

⁴⁰³ S.13 "ICAS tarafından madde S.6 paragraf 3'e uygun olarak belirlenmiş kişiler yenilenebilir 4 yıllık bir süre için CAS listesinde yer alırlar. ICAS her 4 yılda bir tüm listeyi gözden geçirir; yeni liste takiben eden yılın 1 Ocak günü yürürlüğe girer. Listede en az 150 hakem ve en az 50 arabulucu bulunur."

⁴⁰⁴ Frank Oschütz, "Harmanization Of Anti Doping Code Through Arbitration: The Case Law Of CAS," *Marquette Sports Law Review*, C.12, 2002, s.675

⁴⁰⁵ Ayrıntı için bkz.: a.ş. Bölüm 7

⁴⁰⁶ İsviçre Federal Mahkemesi 1. HD. 27.05.2003 tarihli kararı. Karar metni için bkz: (Çevirimiçi) <http://www.tas-cas.org/en/pdf/TFanglais.pdf>, 01.06.2006

Tüzük iki kısımdan oluşmaktadır. İlk bölümü S1-S26 arası ICAS ve CAS idari ve temel yapısıyla ilgilidir. İkinci kısım R27-R69 usul kurallarına ayrılmıştır⁴⁰⁷. CAS'ın çalışma usul ve prensiplerini incelemeden önce CAS'ın idari açıdan yönetimini sağlayan ICAS'ın ve CAS'ın idari yapılanması ve işleyişi incelenecektir.

5.3.1. Uluslararası Spor Tahkim Konseyi (ICAS)

22 Haziran 1994 yılında Paris Anlaşması ile kurulmuştur. IOC ile CAS mahkemesi arasındaki yakın ilişki nedeniyle, CAS'ın bağımsızlığı konusunda doktrinde ve uygulamada ortaya çıkan tartışmaların ve Yargı kararlarına yansıyan tereddütlerin giderilmesi amacıyla İsviçre Hukukuna tabi bağımsız vakıf olarak kurulmuştur⁴⁰⁸. Merkezi İsviçre'nin Lozan kentindedir⁴⁰⁹.

STT'nin S.2'inci maddesi uyarınca ICAS'ın temel görevi spor ile ilgili uyuşmazlıkların tahkim ve arabuluculuk ile çözümlenmesini kolaylaştırmak, CAS'ın bağımsızlığını ve tarafların haklarını korumaktır. Bu amaçla, CAS'ın idaresini ve finansmanını sağlar.

5.3.1.1. Üyelerinin Seçilmesi

ICAS temel görevi gereğince bir tahkim mahkemesini idare edeceğinden ve bu mahkemede salt spor ile ilgili uyuşmazlıklar konusunda faaliyet göstereceğinden, üyelerinin de spor ve tahkim hukuku alanında uzman veya tecrübeli kişiler arasında seçilmesi hususu⁴¹⁰ STT'de düzenlenmesi yerindedir. ICAS üyeleri yeniden seçilmek kaydıyla 4 yıllığına atanan 20 üst düzey hukukçudan oluşmaktadır⁴¹¹.

Tablo – IV ICAS Üyelerinin Atanması	
Atayan Kuruluş	Atadığı Üye Sayısı
Uluslararası Olimpiyat Komitesi	4 Üye
Uluslararası Spor Federasyonları	4 Üye
Milli Olimpiyat Komiteleri	4 Üye
Üç Kuruluş Tarafından Atanan 12 Üye	4 Üye

⁴⁰⁷ Tüzüğe ulaşmak için bkz, (Çevirimiçi) www.tas-cas.org/en/code/frmcode.htm, 01.06.2006

⁴⁰⁸ Reeb, **agm**, s.35

⁴⁰⁹ STT S.1

⁴¹⁰ Reeb, **agm**, s.35; Küçükgüngör, **agm**, s.10

⁴¹¹ STT S.4

Daha Önce Atanan 16 Üye	4 Üye
-------------------------	-------

STT'nin S.4'üncü maddesi uyarınca ICAS'ın üyeleri şu şekilde seçilirler;

- Dört üye Uluslararası Spor Federasyonları tarafından seçilir. Bu dört üyenin üçü Yaz Olimpiyat Oyunları Federasyonlarından (ASOIF), bir tanesi ise Kış Olimpiyat Oyunları Federasyonları (AIWF) tarafından kendi üyeleri arasından ya da dışardan atanır.
- Milli Olimpiyat Komiteleri Birliği de dört üyeyi kendi üyeleri arasından ya da dışardan atar.
- Dört üye ise IOC tarafından kendi üyeleri arasından ya da dışardan atanır.
- Bu şekilde atanan 12 üye sporcuların(atletlerin) çıkarlarını korumak için gerekli görüşmeleri yaptıktan sonra diğer dört üyeyi atarlar.
- Son dört üye daha önce atanan 16 üye tarafından kendilerinin atandıkları kurumlarda üye olmayan bağımsız kişiler arasından seçilirler.

ICAS'ın üyeleri çalışmalarında temel alacakları ve uymakla mükellef oldukları genel prensiplerin yer aldığı bir beyannameyi STT'nin S.5'inci maddesine göre seçildikten sonra imzalarlar. Bu beyanname ile üyeler; görevlerini tam bir bağımsızlık ve objektiflik içinde ve STT'ye uygun olarak ifa edeceklerini taahhüt ve garanti ederler. Üyeler STT'nin S.5'inci maddesi uyarınca bu beyannameyi imzalamanın yanında STT'nin R.43'üncü maddesinde yer alan gizlilik yükümlülüğünü de kabul ederler.

STT, üyeler tarafından bu beyannameyi imzalamaması durumunda ne olacağı veya ne şekilde davranılacağı hususunu belirtmemiştir. Bu durumda, ne olacağı STT'nin bu yükümlülük ile neyi amaçladığı dikkate alınarak ve genel hukuk prensiplerine göre yorumlanarak belirlenebilir.

Öncelikle, bu beyanname ile üyeler görevlerini ifa ederken şahısları adına ve tam bir tarafsızlık ve bağımsızlıkla STT'ye uygun hareket edeceklerini ve STT'nin S.43'üncü maddesinde yer alan gizlilik kuralına tabi olduklarını beyan ve taahhüt etmektedirler. Bu nedenle, söz konusu beyanname üyelerin görevlerini ifa ederken

uymakla mükellef oldukları temel kuralları ve sorumlulukları belirlemekte ve bu nedenle de görevlerinin ifası açısından önemli olmaktadır. Burada, ICAS'ın üyelerinin CAS mahkemesinde önünde görülen uyuşmazlıklarda hakem olarak görev yapamadıklarını da unutmamak gerekir. Gerçekten de, CAS'a üye hakemlerin imzalamaları gereken beyannameyi imzalamamaları onların ICAS ile olan sözleşmesel ilişkilerine aykırılık teşkil edecektir. Çünkü, kurumsal tahkimde hakemler ile tahkim kurulu arasında bir sözleşmesel ilişkinin varlığı kabul edilmektedir⁴¹². Ancak, ICAS'ın üyelerinin ICAS ile bu şekilde bir ilişkilerinin varlığı tereddüt yaratabilir. Bunun nedeni, ICAS'ın üyelerinin ICAS'ın yöneticileri olmalarıdır. ICAS'ın bir tüzel kişilik olarak İsviçre Kanunları anlamında bir vakıf olduğu ifade edilmiştir⁴¹³. Türk hukukunda vakıf ile seçimle göreve gelen yöneticileri arasındaki hukuki ilişki, vekâlet ilişkisi olarak değerlendirileceğinden, Türk hukuk sistemi açısından ICAS'ın üyelerinin bu beyannameyi imzadan imtina etmeleri sözleşmesel ilişkiye aykırılık teşkil edecektir.

Bu konuda cevaplanması gereken bir diğer husus ise, bu beyanname imzalanmaksızın sözleşmesel ilişki kurulmuş sayılacak mıdır? Yoksa sözleşme bu beyannamenin imzalanmasına mı bağlıdır? Bu soruya verilecek cevabın önemi şudur; eğer sözleşmesel ilişki beyanname imzalanmadan kurulmuş sayılır ise bu durumda, imzadan imtina eden üye sözleşmeye aykırılığın sonuçları ile karşılaşacaktır. Eğer, sözleşmenin kurulması bu beyannamenin imzası ile gerçekleşecek ise bu durumda sözleşme kurulmuş olmayacağından imzadan imtina eden kişi ICAS üyesi olamayacaktır. STT, üyelerin seçilmelerini müteakip beyannamenin imzalanacağını belirtmektedir⁴¹⁴. Bu ifadeden kişilerin atanmaları üyeliklerinin başladığı şeklinde anlaşılmalıdır. STT zaten "üyeler" ifadesi ile bu hususu açıkça belirtmektedir. Bu durumda, beyannameyi imzadan imtina eden üye bu davranışı ile kanaatimizce görevden istifa etmiş sayılmalıdır.

⁴¹² ICAS'a bağlı olan CAS'ın bir kurumsal tahkim mahkemesi olduğu hususunu yukarıda incelenmiş bulunmaktayız. Gerçektende tahkim kurumları ile hakemler arasında, tahkim kurumu ile taraflar arasındaki ilişki gibi sözleşmesel bir ilişki olduğu belirtilmektedir. Bu sözleşme ile hakemler, kurumun kurallarına uygun hareket etme yükümlülüğü altına girerlerken tahkim kurumu da, hakemlerin görevlerini ifa ederlerken, her türlü destek ve yardımı sunmak ve ilgili kurallara göre ücret ve masrafları ödemekle yükümlüdür. Şit, *age*, s.46

⁴¹³ Erkiner, *age*, s.117

⁴¹⁴ STT S.18

ICAS üyeleri CAS hakem listesinde yer alamayacakları gibi CAS önünde görülen bir uyuşmazlığın taraflarından birine vekâlet edemeyecekleri gibi tavsiyede dahi bulunamazlar⁴¹⁵. Ölümleri, istifaları ya da görevlerini ifa etmelerine mani bir durum ortaya çıkması halinde, görev sürelerinin kalan kısmı için kendilerinin seçilmesine ilişkin prosedüre uygun olarak yeni bir üye seçilir⁴¹⁶.

5.3.1.2. ICAS'ın Görevleri

ICAS'ın görevleri STT'nin S.6'inci maddesinde sayılmıştır. Bunlar;

- STT'yi onaylamak ve Değiştirmek
- Kendi üyeleri arasından tekrar seçilebilmek kaydıyla dört yıllığına başkan, başkan yardımcısını ve CAS'ın iki daire başkanını ve bunlara vekâlet edecek üyeleri seçer. Başkan IOC tarafından atanan üyeler arasından, iki başkan yardımcısı ise Uluslararası Federasyonlar ve Milli Olimpiyat Komitesinin seçtiği üyeler arasından seçilir.
- Hakem ve Arabulucu listesini oluşturacak kişileri atamak ve gerekli gördüğünde bu kişileri görevden almak.
- Hakemlerin reddi ve çekilmelerine ilişkin görevlerin yanında Tüzüğün usul kurallarınca kendisine bırakılmış görevleri yerine getirir.
- CAS'ın finansmanının gerektirdiği görevleri yerine getirir. CAS Mahkeme Ofisi tarafından hazırlanacak bütçeyi ve kesin hesap özetlerini onaylar ve denetler
- CAS'ın genel sekreterini atar ve başkanın teklifiyle onu görevden alır.
- CAS'ın faaliyetlerini denetler

⁴¹⁵ STT, S.5; Reeb, **agm**, s.35

⁴¹⁶ STT, S.5/3

- Gerekli görürse yerel ya da bölgesel geçici (Ad Hoc) veya kalıcı tahkim yapıları kurabilir.
- Gerekli görürse CAS tahkimine başvurmayı ve kararların icrasını kolaylaştırmak için yardım fonu oluşturabilir.
- Tarafların haklarını korumak ve özellikle, hakemlerin tarafsızlığını ve bağımsızlığını garanti altına almak ve sporla ilgili uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümünü teşvik etmek için gerekli diğer her türlü faaliyette bulunabilir⁴¹⁷.

ICAS bu görevlerini kendisi yerine getirebileceği gibi Yönetim Kurulu eliyle de bu görevleri ifa eder. Yönetim kurulu ICAS başkanı, iki başkan yardımcısı ve CAS mahkemesinin iki dairesinin başkanın katılımıyla oluşur. Tüzüğün değişmesi, üyelerin seçilmesi ve bütçeyle ilgili görevlerini yönetim kuruluna devredemez⁴¹⁸

5.3.1.3. ICAS'ın Çalışması

ICAS ne zamanlar, ne şekilde ve usulde toplanacağı STT'nin S.8'inci maddesinde düzenlenmiştir. STT'nin S.8'inci maddesi uyarınca, ICAS en az senede bir defa olmak üzere ve CAS'ın faaliyetleri gerekli kıldığında toplanır. ICAS, üyelerinin yarısı ile karar almak için toplanır. Kararlar, toplantıya katılan üyelerin salt çoğunluğu ile alınır ve eşitlik durumunda başkanın oyu belirleyicidir. Ancak, STT'nin değiştirilmesi için ICAS'ın mevcut üye tam sayısının 2/3'ü oranındaki nitelikli çoğunluk gerekmektedir. ICAS'ın toplantılarına CAS genel sekreteri görüş bildirmek üzere katılır, onun oy hakkı yoktur ve görüşü danışma niteliğindedir, bir bağlayıcılığı yoktur. ICAS'ın başkanı aynı zamanda CAS'ın da başkanıdır ve başkan ICAS'ın tüm idari görevlerini yürütümünden sorumludur⁴¹⁹.

⁴¹⁷ ICC Tahkim Divanının, ICC tarafından yürütülen her bir tahkim yargılamasının işleyişini organize ve idaren organıdır. Divan daimi bir tahkim mahkemesi olarak hareket etmemektedir. Onun esas görevi idari mahiyettedir. ICAS'ın görevleri dikkate alındığında ICC tahkim divanının ifa ettiği görevlerden çok farklı bir görev ifa etmediği de görülecektir. Şit, **age**, s.16 vd

⁴¹⁸ STT S.7; Küçükgüngör, **agm**, s.10

⁴¹⁹ STT S.9

ICAS yönetim kurulunun faaliyetleri ise STT'nin S.10'uncu maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, ICAS yönetim kurulu, başkanın çağrısı ile toplanır. CAS genel sekreteri toplantılara aynen ICAS'ın toplanmasında olduğu gibi katılır. Yönetim kurulu en az üç üyenin katılımı ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar alır ve ICAS toplantılarında olduğu gibi yönetim kurulu kararlarında da, oylamada eşitlik olması halinde başkanın oyu belirleyicidir.

ICAS'ın faaliyetlerinde tamamen bağımsız olduğu, onu oluşturan kurumlardan ayrı bir tüzel kişiliği olduğu vurgulanmıştır⁴²⁰. Bağımsızlığını sağlamak için STT'nin S.11'inci maddesinde üyelerin reddi ve el çekmeleri düzenlenmiştir. Buna göre, ICAS'ın görevlerinden olan, hakemlere ilişkin itirazlarla ilgili görüşmede, onun ilgili tahkim yargılamasının taraflarından birisi karşısında bağımsızlığını kaybettiğine ilişkin makul bir şüphe ileri sürülerek itiraz edilen üyeye görevden el çektirilir. Bunun yanında ICAS'ın üyelerinin; üye oldukları sporla ilgili kuruluş, hukuk firması ya da daha önce hakem veya danışman olarak yer aldığı uyuşmazlıklarla ilgili kararlara katılmamalı ve kendiliğinden görevden çekilmelidir. Ret edilen ya da çekilen üyeye reddine ya da çekilmesine sebep olan uyuşmazlıkla ilgili bilgi verilmez, soru soramaz ve hiçbir işleme katılamaz. Üyenin reddine ilişkin karar onun katılmadığı oturumda bu konuya ilişkin olan usule göre diğer üyelerce karara bağlanır.

5.3.2. Spor Tahkim Mahkemesi (CAS)

5.3.2.1. Misyonu

CAS mahkemesi spor ile ilgili uyuşmazlıkları tahkim ve arabuluculuk usulleri ile STT'nin R.23'üncü vd maddelerinde yer alan usul kurallarına uygun olarak sona

⁴²⁰ STT S.11

erdirmek için, hakem kurulları ile faaliyet gösteren bir tahkim mahkemesidir⁴²¹. CAS spor ile ilgili her türlü uyuşmazlığın çözümlenmesi konusunda yükümlüdür⁴²².

5.3.2.2. CAS'ın İdari Yapısı

CAS'ın idari birimleri Mahkeme Ofisi, Olağan Tahkim Dairesi, Temyiz Tahkim Dairesi ve Yerel Ofisler olarak sayılabilir. Mahkeme Ofisi İsviçre'nin Lozan kentindedir. Mahkeme Ofisinin başında CAS Genel Sekreteri vardır. Ofiste ayrıca genel sekretere yardım eden bir danışman ve iki de sekreter bulunmaktadır⁴²³. Ofisin esaslı görevi tahkim ve arabuluculuk süreçlerinde sekretarya hizmetleri ifa etmek, taraflara usul ve işleyiş hakkında yardımcı olmak, hakemlerin ve CAS'ın gelişimi için toplantılar tertip etmek, CAS'ın bütçesini hazırlayıp ICAS'a sunmak gibi görevlerdir⁴²⁴.

CAS'a Avustralya ve Amerika kıtasındaki ilgililerin başvurusunu ve belge trafiğini kolaylaştırmak için ICAS bu iki kıtada iki yerel irtibat bürosu kurmuştur. Bu ofislerin bir tanesi Sydney'de diğeri ise ABD'nin New York kentindedir. Bu iki ofis tüm belgeleri almak ve iletmek konusunda tam yetkilidir ve Lozan'daki esas mahkemenin bir parçası olarak çalışmaktadır⁴²⁵.

CAS yargılama usulüne göre iki farklı divana ayrılmıştır⁴²⁶. Bunlar sırasıyla, Olağan Tahkim Dairesi ve Temyiz Tahkim Dairesidir.

CAS'ın önüne gelen uyuşmazlığın hangi daireye gideceği CAS Mahkeme Ofisi tarafından, uyuşmazlığın yapısına uygun olarak belirlenir ve gönderilir. Bu işleme ilişkin olarak tarafların itiraz hakkı ya da bunun usulsüz olduğunu ileri sürme hakkı yoktur.

⁴²¹ STT S.12

⁴²² Simma, agm, s.24; Raber, agm, s.84, dbnt 75. CAS'ın ilk tüzüğünde, Olimpik Anlaşma tarafından çözümlenmeyen uyuşmazlıklarda yetkili olduğuna ilişkin hüküm yer almaktaydı. Spotts, age, s.114. bu uyuşmazlıklar (1) Sporun ticarileşmesi ve sponsorluk sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar, (2) Spor kuruluşları ile çalışanları arasında çıkan iş hukuku ihtilafları, (3) Düzenleyici kuruluşlar tarafından konulan disiplin müeyyidelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar, (4) Spor kuruluşları arasında çıkacak uyuşmazlıklar olarak sayılmıştır.

⁴²³ Reeb, agm, s.36

⁴²⁴ Reeb, agm, s.36

⁴²⁵ Reeb, agm, s.38

⁴²⁶ STT S.20

Temyiz dairesi esas olarak 94 revizyonundan sonra CAS'ın yapısı içine getirilmiş bir yapılanmadır⁴²⁷. Buna göre, spor alanında çıkacak uyuşmazlıklarda, kendi kurullarınca verilen kararların üst merci olarak tüzüğünde CAS'ı yetkili kılan veya sonradan yapılan anlaşma ile bu tür kararlara karşı CAS'a başvurulmasını kabul eden spor federasyonları ve kuruluşlarından gelen uyuşmazlıklara, CAS Temyiz Dairesi tarafından bakılacaktır⁴²⁸. Örneğin IAAF (Uluslararası Atletizm Federasyonları Birliği) Tüzüğü'nün 21.10 maddesi CAS'ın kararlarının kesin ve tüm tarafları ve IAAF üyelerini bağlayıcı kararlar olduğunu ve CAS'ın kararına karşı başka bir kuruma üst merci olarak başvurulamayacağı, aynı Tüzüğü'nün 21. md uyarınca CAS önünde görülecek uyuşmazlıklarda IAAF Tüzüğü'nün geçerli olduğu ifade edilmiştir⁴²⁹. Bu sebeple IAAF'tan gelen uyuşmazlıkları CAS'ın Temyiz Dairesi inceleyip karara bağlayabilecektir. Benzer bir hüküm FIFA Statüsünün "Uyuşmazlıklar" başlığını taşıyan 59. maddesinin birinci fıkrasında da yer almaktadır. Buna göre; ulusal federasyonlar, kulüpler ve kulüp üyeleri; FIFA'yla veya diğer federasyonlar, kulüpler veya kulüp üyeleriyle olan uyuşmazlıklarını ve 58/4 göre verilen kararları mahkemelere intikal ettiremezler⁴³⁰. Bu tür uyuşmazlıklar CAS Temyiz Dairesi tarafından karara bağlanacaktır⁴³¹. Bu gün IOC tarafından tanınan tüm federasyonların tüzüğünde CAS'ı temyiz merci olarak yetkilendiren FIFA ve IAAF hükümlerine benzer hükümler mevcuttur.

Bazen uyuşmazlığın hangi daire tarafından incelenerek karara bağlanacağı, doping ve disiplin uyuşmazlıklarında olduğu kadar net ve kesin değildir⁴³². Örneğin, Fulham ve Olympic Lyon futbol kulüpleri arasında Fransız futbolcu Steve Marlet'in transferine ilişkin çıkan uyuşmazlıkta taraflar önce FIFA'ya başvurmuş, FIFA Fulham'ın talebini ret etmiş, bunun üzerine İngiliz kulübü (Fulham) uyuşmazlığı CAS'ın önüne getirmiştir. CAS bu davayı, disiplin kurallarından kaynaklanan bir

⁴²⁷ bkz.: yuk.: 5.2.3

⁴²⁸ Christian Krahe, "The Appeals Procedure Before The Cas," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, 1.bs, 2006, Asser Pres, s. 99;

⁴²⁹ <http://www.tas-cas.org/en/pdf/Boulami.pdf> (Boulami Kararı)

⁴³⁰ (Çevirimiçi) http://www.fifa.com/documents/static/regulations/Statutes_09_2005_EN.pdf

⁴³¹ Petek, **age**, s.258

⁴³² Kaufmann-Bartsch, **agm**, s.69

uyuşmazlık olmadığı sebebiyle olağan tahkim dairesinde, olağan tahkim usulüne göre karara bağlamıştır⁴³³.

OTD ve TTD başkanları içinve ICAS üyelerinin el çektilmesi ve çekilmelerine ilişkin kurallar uygulanacaktır⁴³⁴. Çekilen ya da ret edilen başkanın yerine, onun yerine bakmak için seçilen üye getirilir, meğerki bu üyede el çektilmiş olsun, bu durumda CAS'ın başkanı bu görevi icra edecektir.

5.3.2.3. Hakem Listesinin Belirlenmesi

CAS hakem listesi ICAS tarafından tekrar seçilebilmek kaydıyla dört yıllığına atanan gerçek kişilerden oluşur. ICAS her dört yılda bir bu listeyi yeniler ve her yeni liste yayınlanması takip eden yılın 1 Ocak gününden itibaren uygulamaya girer⁴³⁵. CAS

⁴³³ CAS 2003/O/486 *Fulham vs Olympic Lyon* <http://www.tas-cas.org/en/pdf/Fulham.pdf>, Söz konusu davada, FIFA tüzüğüne göre FIFA'nın ilgili dairesinin kararına karşılık, kararın taraflara tebliğ edildiği günden itibaren 20 gün (artık 21) içinde CAS'a gidilebilir hükmü yer almaktadır. Fulham'ın işlemi bu süreye uygundu buna rağmen Mahkeme Ofisi davayı OTD göndermiştir. Üç kişilik hakem heyeti, FIFA Statüsünde yer alan temyiz ve süre kuralına değindikten sonra, Olympic Lyon'un CAS'ın yetkisine itiraz etmemesi sebebiyle, her iki tarafın bu uyuşmazlığı CAS'ın önünde çözülmesini konusunda mutabakata varmalarından bahsederek yetkisini kabul ederek uyuşmazlığın esasına geçmiştir. Gerçekten de bu uyuşmazlık iki kulüp arasında adı geçen futbolcunun transfer ücretine ilişkindir. İngiliz Kulübü olan Fulham, Fransız Kulübü Olympic Lyon oyuncusu olan Steve Marlet'i transfer etmek istemektedir. Uyuşmazlık Fulham tarafından Lyon'a FIFA statüsü gereğince bir bonservis veya yetiştirme parası ödenip ödenmeyeceği konusuna ilişkindir. Fulham, bu şekilde bir ödemeyi yapmayı ret etmektedir. Gereğesi ise, adı geçen futbolcunun sözleşmesinin Lyon tarafından bu oyuncunun kendisine satışından önce sona erdirdiğini, bu sebeple Lyon'un; bonservis, yetiştirme parası ya da herhangi bir isim altında Fulham'dan bir talepte bulunamayacağını iddia etmektedir. Buna ek olarak Fulham, FIFA kuralları gereğince bir menajerin sadece tek bir tarafı temsil edebileceği Marletin İspanyol menajerinin (Kuruluşun) Olympic Lyon'dan bu transfer için para aldığını, bu nedenle hem Lyon'u hem de Steve Marlet'in temsilcisi konumuna geldiğini, FIFA statüsü gereğince bu durumda menajerin yetkisinin kalmayacağını iddia etmiştir. Olympic Lyon ise, Marlet'in FIFA kurallarına göre uluslararası transfer için gerekli sertifikayı almasından bu yana (Fulham'ın iddiaları için) 15 aylık süre geçtiğini, FIFA kuralları gereğince bu tür iddialarda bulunmak için 12 aylık hak düşümü süresi olduğunu ve bu nedenle bu iddiaların dinlenemeyeceği savunmasında bulunmuştur. Hakem heyeti; Marlet'in transferinde Olympic Lyon'un menajer kullanmadığını, bu nedenle de FIFA Transfer Tüzüğü'nün ilgili hükmünün ihlal edilmediğine karar vermiştir. Bunun yanında, Marlet'in Lyon ile arasındaki sözleşmenin, Fulham'la sözleşme imzalanmadan fesh edildiği hususunu İsviçre Borçlar Kanuna göre değerlendiren mahkeme İBK sisteminde icap ve kabul sözleşmenin kurulduğunu Olympic Lyon sözleşmeyi Fulham'ın icabına Kabul beyanını gönderdikten sonra fesh ettiğini bu nedenle yazılı anlaşma yapılmaksızın fesh edilen sözleşme açısından Fulham'ın iddialarını destekleyen bir durumun oluşmadığını ifade etmiş ve Fulham'ın taleplerini ret etmiştir. Mahkeme bu uyuşmazlığın esasına İsviçre hukukunu FIFA Statüsünün 59/2. md uyarınca uygulamıştır.

⁴³⁴ S.21

⁴³⁵ STT S.13; Raber, **agm**, s.85

hakem listesinde en az 150 tane hakemin ve 50 tane de arabulucunun bulunması gerekmektedir⁴³⁶.

CAS özel ve belli bir alanla sınırlı uyuşmazlıkları çözmek için kurulduğundan, kendi bünyesinde faaliyet gösterecek hakemlerin bu ihtiyaçlara cevap verecek kişiler arasından belirlenmesi gerekmektedir⁴³⁷. Bu nedenle STT, bir kişinin CAS hakemi olarak seçilebilmesi için belli kriterler getirmiştir.

ICAS, CAS hakem listesine atayacağı kişilerde belli şartları aramak zorundadır. Esasında CAS hakemi olmak için iki şart söz konusudur. Bu şartları genel ve özel şartlar olarak isimlendirebiliriz. Genel şartlar, STT'nin S.14'üncü maddesinin ilk fıkrasında belirtilmiştir. Özel şartlar olarak değerlendirilecek şartlar ise, aynı maddenin devam eden kısmında beş madde şeklinde belirtilmiştir. Bu özel şartlar daha ziyade aday gösterilmekle ilgilidir. Bu sebeple, bunlara merasim şartları da denebilir.

Genel şartlar, her hangi bir kurumsal tahkim müessesinde hakem olmak için aranan şartlardan pek farklı değildir⁴³⁸. Bunlar iyi bir hukuk bilgisine sahip olmak, CAS'ın çalışma dillerinden en az ikisini iyi bilmek (İngilizce&Fransızca) ve uluslararası tahkim alanında yeterliliğini kanıtlamış olmaktır. Bunun dışında kurumun özellikli yapısına uygun olarak spor hukuku alanında yetkin ve genel olarak spor konusunda iyi bir bilgi birikimine sahip olmaktır⁴³⁹.

Bu genel şartlara sahip bir kişinin CAS hakem listesinde yer alabilmesi için gerekli olan ikinci şart ise Uluslararası Spor Kuruluşlarınca aday gösterilmesidir. STT'nin S.14'üncü maddesi uyarınca ICAS, CAS hakem listesini aşağıdaki şekilde belirler;

ICAS;

- 1/5 üyeyi, IOC tarafından kendi üyeleri arasından veya dışarıdan aday gösterdiği kişiler arasından,

⁴³⁶ STT, S.13

⁴³⁷ Straubel, **agm**, s.1214

⁴³⁸ Şanlı, **Uluslararası**, s.264,266. LCIA ve ICAC hakem listelerinde yer alacak kişilerin uzman hukukçu ve iş adamları oldukları ifade edilmiştir.

⁴³⁹ Raber, **agm**, s.85; Küçükgüngör, **agm**, s.13

- 1/5 üyeyi, Uluslararası Federasyonların kendi üyeleri arasından veya dışarıdan aday gösterdikleri kişiler arasından,
- 1/5 üyeyi, Milli Olimpiyat Komitelerinin kendi üyeleri arasından veya dışarıdan aday gösterdikleri kişiler arasından,
- 1/5 üyeyi, atletlerin haklarını teminat altına almak maksadıyla gerekli görüşmeler yapıldıktan sonra,
- 1/5 üyeyi, IOC, Uluslararası Federasyonlar ve Milli Olimpiyat Komitelerinden bağımsız kişiler arasından,

Sececektir. ICAS tarafından bu listede yapılacak her türlü değişiklik yayınlanır ve değişikliği takip eden yılın 1 Ocak günü yürürlüğe girer. ICAS bu kişileri seçerken farklı kıtadan gelen ve farklı yargılama kültürüne sahip olan kişiler arasında elinden geldiğince eşit davranmaya dikkat edecektir. Bu madde ile ICAS'ın hakem listesini oluştururken bölgeler arası ayrımcılık yapması engellenmek istenmiştir⁴⁴⁰.

CAS hakem ve arabulucu listesine atananlar, görevlerini tam bir bağımsızlık ve tarafsızlıkla ve tüzüğe tam bir bağlılıkla yapacaklarına ilişkin bir beyanname imzalayarak, bu konuda kendilerini taahhüt altına sokarlar⁴⁴¹. Ayrıca, CAS hakemleri CAS önünde görülen bir uyuşmazlıkla ilgili olarak sır saklama yükümlülüğü altındadırlar⁴⁴².

Hakemlerin bağımsızlığı ve yeterliliği ayrıca Tüzüğün R.33'üncü maddesi uyarınca da düzenlenmiştir. Buna göre, hakemler taraflara karşı tam bir bağımsızlık içinde olmalıdırlar ve hakemlerin, bu durumunu etkileyen bir durum oluştuğunda bunu hemen bildirmeleri gerekmektedir. Hakemlerin bağımsızlıklarına yönelik, makul bir şüphenin ortaya çıkmasından itibaren yedi gün içinde hakemlerin reddine ilişkin taraf

⁴⁴⁰ Staruble, **agm**, s.1214

⁴⁴¹ STT S.18

⁴⁴² STT S.19

itirazları ICAS tarafından karara bağlanır⁴⁴³. ICAS tarafların ve hakemlerin yazılı görüşünü aldıktan sonra hakemin reddine ilişkin kararını açıklar.

R.35 uyarınca ICAS tarafından atanan hakemler yine ICAS tarafından ya da yönetim kuruluna verilen yetkiyle görevlerinden alınabilirler. Bir hakemin görevden alınması için kendisine yüklenen edimlerini ifa etmeyi ret etmesi, bu görevleri yapamayacak bir durumda olması ya da Tüzükle kendisine verilmiş ödevleri ifada başarısız olması hallerinde görevden alınabilir. Aynı madde uyarınca; Hakemlerin ölümü, istifası ya da görevini icraya engel başka bir durum ortaya çıktığında bunların yerine, kalan görev süreleri için, seçildikleri usule uygun olarak bir üye atanır.

5.3.2.4. CAS'ın Görevleri

Sporla ilgili olarak çıkacak doğrudan ya da dolaylı uyuşmazlıkları⁴⁴⁴ kurullar ile ya tahkim yoluyla ya da arabuluculuk ile karara bağlamak CAS'ın esaslı görevidir⁴⁴⁵. Kurulların oluşmasına katılır, yargılamanın düzgün şekilde işleyişine nezaret eder. Bu amaca yönelik olarak CAS kendi önüne gelen uyuşmazlıkları olağan tahkim yolu ile çözmek, federasyonların, birliklerin ve sporla bağlantılı diğer kuruluşların vermiş olduğu kararları temyiz merci olarak, bunların tüzüğünde, yönetmeliğinde belirtilmesi halinde ya da özel bir sözleşme bulunması durumunda karara bağlamaktır. Bağlayıcı olmayan danışma niteliğinde görüşlerini, IOC, IF, NOC ve Olimpiyat Oyunları Organizasyon Komitesinin talepleri halinde belirtmekte CAS'ın görevleri arasında yer almaktadır.

Günümüzde, CAS yukarıda sayılan görevlerini birbirinden farklı beş usul kullanmak suretiyle ifa etmektedir. Bunlar sırasıyla;

⁴⁴³ STT R.34

⁴⁴⁴ (Çevirimiçi) <http://www.tas-cas.org/en/info/frminfo.htm> (Info) doğrudan uyuşmazlık olarak spor organizasyonlarının verdiği kararlar gösterilmektedir. Dolaylı olan uyuşmazlıklar olarak sponsorluk sözleşmelerinden kaynaklanan ticari nitelikli uyuşmazlık kabul edilmektedir.

⁴⁴⁵ Simma, **agm**, s.24

- 1) Olağan tahkim usulü veya ilk derece tahkim usulü
- 2) Temyiz tahkim usulü
- 3) Danışma kararları usulü⁴⁴⁶
- 4) Arabuluculuk usulü
- 5) Ad Hoc tahkim usulü

CAS mahkemesinin işleyişi kısmında aşağıda bu usulleri detaylı olarak inceleyeceğiz.

6. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN İŞLEYİŞİ

6.1. CAS'ın Yetkili Olduğu Uyuşmazlık

Bir uyuşmazlığın CAS önünde görülebilmesi için ilk şart o uyuşmazlığın, Sporla ilgili ve bağlantılı bir uyuşmazlık olmasıdır. Bundan sonra taraflar arasında uyuşmazlıktan önce veya sonra yapılmış ve CAS'ı görevlendiren bir tahkim anlaşmasının olması gerekmektedir⁴⁴⁷.

Özel yapısı gereğince sporla bağlantılı olan yasal her türlü uyuşmazlık CAS tahkimi önüne diğer şartlarında varlığı halinde getirilebilir⁴⁴⁸. Bu uyuşmazlıklar; sponsorluk sözleşmeleri gibi ticari sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar, televizyon yayın haklarına ilişkin uyuşmazlıklar⁴⁴⁹, transfer uyuşmazlıkları⁴⁵⁰, sporcular ile

⁴⁴⁶ Bu usule ilişkin olarak STT'de özel bir usul belirlenmemiştir. Simma, **agm**, s.28

⁴⁴⁷ Polvino, **agm**, s.359; Reeb, **agm**, s.37

⁴⁴⁸ <http://www.tas-cas.org/en/guide/fimguide.htm> (Guide)

⁴⁴⁹ 1989 senesinde CAS mahkemesi FIVB ile yayıncı kuruluş Compania Peruana de Radiodifusion S.A arasında, yayın anlaşmasının iptal edilmesi sonucu çıkan uyuşmazlık CAS tarafından karara bağlanmıştır. Bu karar tamamen ekonomik içerikli bir anlaşmadır. CAS, FIVB sözleşmeyi fesih etmesini geçerli saymamış ve yayıncı kuruluşun davasını kabul etmiştir. Ayrıntı için bkz.: Olympic Review, May, 1991, No. 283, s. 213.

menajerleri arasında çıkacak uyuşmazlıklar ile sporla ilgili olmak kaydıyla üçüncü kişinin yükümlülüklerine ilişkin olan uyuşmazlıklarda CAS'ın önüne getirilebilir. Bu tür uyuşmazlıklara olağan tahkim usulü uygulanacaktır.

Bunların yanında temyiz tahkim usulünü gerektiren uyuşmazlıklara da CAS bakmaya yetkilidir. Bu usule ilişkin uyuşmazlıklar doping⁴⁵¹ başta olmak üzere disipline ilişkin uyuşmazlıklardır⁴⁵². CAS'a, fiil ehliyetine sahip olan gerçek veya tüzel her kişi başvurabilir⁴⁵³.

6.2. Tahkim Yeri ve Dili

6.2.1. Tahkim Yeri

Tahkim yeri, milletlerarası tahkimde birçok açıdan önem taşıyan bir konudur. Özellikle tarafların farklı ülke vatandaşı olduğu tahkimlerde tahkim yerinin önemi

⁴⁵⁰ bkz.:yuk. dpnt.: 261,437

⁴⁵¹ Eric Navet davası CAS mahkemesi tarafından karara bağlanan doping içerikli bir çok karardan birisidir. FEI, disiplin yönetmeliği doping iddialarında, sporcuların kusursuz sorumluluğunu içeren bir hukuki varsayım kabul etmiş ve ispat yükü yer değiştirmiştir. Eric Navet, davasında Atında dopingli madde bulunması nedeniyle, dört ay müsabakalardan men cezası almıştır. FEI disiplin komisyonuna karşı CAS mahkemesine yaptığı temyiz itirazında, atının olağan dışı fiziksel bir sebepten dolayı normalden fazla "cortisol" ürettiğini ispatlamış ve akabinde CAS cezasını kaldırmıştır. Polvino, **agm**, s.360. CAS tarafından verilen doping kararları için bkz.: Erkiner, **age**, s.45-101

⁴⁵² ISU ile üç üst düzey müsabaka hakemi arasındaki uyuşmazlıkta CAS tarafından verilen ve 2005/A/961sayılı kararı doping dışında kalan disipline ilişkin bir karardır. Bu kararın temel özelliklerinden biride, bir Uluslararası Federasyonun faaliyet gösterdiği spor dalına ilişkin yetkisini kullanmak için disiplin hükümleri uygulamasının hukuki sayılması açısından da önemlidir. Söz konusu davanın konusu, ISU'nun Olimpiyatlar ve üst düzey diğer müsabakalarında resmi hakemlik yapan davacıların, ISU'nun yerini almak isteyen WSF (Dünya Paten Federasyonun) planlama komitesi üyesi olmaları, CV'lerinin web sayfasında yer alması ve WSF'nin toplantılarına katılmaları ve o toplantılarda WSF lehine konuşmalar yapmaları sonucu cezalandırılmalarına karşı yaptıkları itirazlara ilişkindir. Davada, CAS gerçek kişilerin temelde bir uluslararası federasyonun üyesi olamayacaklarını belirttikten sonra, bir federasyonun, üyesi olmayan kişileri yargılama hakkı olup olmadığını sorgulamıştır. CAS 2005/A/874 Miller vs IBAF kararına atıf yapmak suretiyle, gerçek bir kişinin bir federasyonun tüzük ve düzenlemeleri ile kendisini bağlı sayarak, o federasyonun hakemi/görevlisi olarak hareket etmeyi kabul ettiğinde aralarında sarı ve açık bir sözleşmesel ilişki olmasa da, gerçek kişinin federasyonun tüzük ve düzenlemelerine uyması zorunluluğu doğacağını kabul etmiştir. Bu zorunluluk karşısında da gerçek kişiler resmi üye olmasalar da federasyon veya birliklerin bu gerçek kişiler üzerinde disiplin hakları olduğu kabul edilmelidir. CAS kararında, bir tüzel kişiliğin sonuçları arasında kendisinin muhtemelen sona ermesine yol açacak bir harekete karşı tedbirler almasına ve buna kendi üyelerinin katılması durumunda disiplin hükümlerini ve hukukun genel prensiplerinden hareket ederek uygulamasını yanlış bulmamış ve davacıların temyiz talebini ret etmiştir.

⁴⁵³ Matthiue Reeb, "Intervention By The Court Of Arbitration For Sport," **Olympic Review**, Aralık-Ocak, 1997,s.81;Guide

daha büyük bir hukuki öneme sahip olmaktadır⁴⁵⁴. Tahkim yerinin önemi üç noktada kendisini göstermektedir⁴⁵⁵.

1. Tahkim yeri, tahkim kararının bir başka ülkede icra edilmesi bakımından önemlidir.
2. Tahkime uygulanacak hukuka etkisi vardır.
3. Devlet mahkemelerinin kontrol ve gözetim yetkisi açısından önemlidir.

Tahkim yeri kavramının (seat of arbitration), tahkim prosedürünün icra edileceği yerden yani toplantı yerinden farklı olduğu (place of arbitration) günümüzde kabul edilmektedir⁴⁵⁶. Bu nedenle *lex arbitri*'nin *lex loci arbitri* olma zorunluluğu yoktur⁴⁵⁷.

Tahkim yerinin belirlenmesinde, kurumsal tahkim uygulamasında irade muhtariyet prensibi gereğince tarafların serbest iradelerinin söz konusu olduğu kabul edilmektedir. Bu şekilde taraflar, ilgili kurumun tahkim hukuku yanında, tahkim yerini ya da üçüncü bir ülkenin usul sisteminin seçilmesi veya hiçbir mahalli usul hukuk sisteminin seçilmemesi mümkündür.

STT'nin R.28'inci maddesi gereğince CAS önünde görülecek uyuşmazlıklarda tahkim yeri İsviçre'nin Lozan kentidir. Şartlar gerekli kılırsa, taraflarla görüştükten sonra hakem kurulu başkanı eğer atanmamış ise ilgili Dairenin başkanı duruşmalar için bir başka yerde toplanılmasına karar verebilir. Bu hüküm uyarınca, CAS için *Lex Arbitri*'nin İsviçre Hukuku olduğu kabul edilecektir⁴⁵⁸.

STT'nin ICC tüzüğünden ve diğer kurumsal tahkim düzenlemelerinden farklı olarak, usule uygulanacak hukuku tahkim yerini açıkça belirlemek suretiyle, tarafların iradelerine bırakmaksızın kesin bir şekilde belirlediği görülecektir. ICC'nin 14'üncü maddesi gereğince taraflar ve tahkim Divanı tahkim yeri seçiminde kural olarak

⁴⁵⁴ Leyla Berber Keser, **Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Tüzüğü Uygulaması**, Anara, Seçkin, 1999, s.75

⁴⁵⁵ Keser, **age**, s.75; Şit, **age**, s.59

⁴⁵⁶ Keser, **age**, s.75; Şit, **age**, s.60

⁴⁵⁷ Şit, **age**, s.60

⁴⁵⁸ Oschütz, **agm**, s.679; Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.15

serbesttir⁴⁵⁹. Buna karşın STT R.28 açıkça tahkim yerinin İsviçre olacağını belirtmiştir.

CAS yargılaması için tahkim yerinin İsviçre olmasının akla gelen ilk sonucu uyuşmazlığın usulüne IPRG'nin 12. bölümü uygulanacak olmasıdır⁴⁶⁰. IPRG'nin 176'ncı maddesi gereğince, tahkim yerinin İsviçre olduğu ve tahkim sözleşmesi yapıldığı sırada taraflardan birinin ikametgahının veya mutad meskeninin İsviçre dışında olan bütün hakemliklerde uygulama alanı bulacaktır⁴⁶¹. Bu nedenle İsviçre hukuku, bir tahkimin uluslararası niteliğini tarafların birinin ikametgâhına bağlamıştır. Bu durumda, İsviçre vatandaşı olmayan ancak İsviçre'de ikamet eden bir sporcu ile merkezi İsviçre'de olan bir uluslararası federasyon arasındaki ihtilafın tahkimle çözümlenmesi IPRG 176 kapsamına girmeyecek ve İsviçre'de yerel tahkime ilişkin olan *konkordat* hükümlerine tabi olacaktır⁴⁶². CAS uygulamasında bu hüküm aynı durumda olanlara farklı bir usulün uygulanması gibi bir sakınca doğurabileceği yönünde eleştirilmiştir. Buna göre, İsviçreli sporcu ile Fransız Sporunun, İsviçre'de yerleşik federasyona karşı CAS önünde görülen davalarında CAS'ın verdiği karar her iki sporcu için birbirinden farklı kanunlara tabi olacaktır. Bu durumun, sporcuların mantıklı ve geçerli bir neden olmaksızın birbirinden farklı usullere tabi olmalarına yol açacağı belirtilmiştir⁴⁶³.

Tahkim yerinin İsviçre olması ve tahkimin usulüne uygulanacak hukukun İsviçre Hukukunun olmasının belli başlı sonuçlarından biri de CAS'ın kendi yargılama yetkisini kendisinin belirleyebilmesidir. IPRG'nin 186'nci maddesi tahkim mahkemesinin kendi yetkisini değerlendirme yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir⁴⁶⁴. CAS İngiliz futbolcu *Ashley Cole* ile İngiliz Futbol Federasyonu *FA* arasındaki

⁴⁵⁹ Keser, **age**, s.76

⁴⁶⁰ Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.78

⁴⁶¹ Eugen Bucher, "İsviçre'de Milletlerarası Ticari Tahkim," Çev.: Vedat Buz, **BATİDER**, C.XVII, S.2, 1993, s.15; Kaufmann – Bratsch, **agm**, s78

⁴⁶² Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.78

⁴⁶³ Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.79

⁴⁶⁴ Bucher – Buz, **agm**, s.16. Bu genel kurala Kompetenz – Kompetenz denilmektedir. Bu kural gereğince tahkim mahkemesi milli mahkemeler için bağlayıcı olacak şekilde, kendi yetkisi hakkında karar verebilecektir.

davada⁴⁶⁵ kendi yetkisini Kompetenz – Kompetenz kuralına göre değerlendirmiştir. CAS, taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesinin olmaması ve *FIFA* statüsü gereğince yalnızca *FIFA*'nın kurullarına karşı CAS'a başvurunun mümkün olduğu ve *FA*'nın disiplin kurallarına karşı CAS'a başvurmanın mümkün olmadığı gerekçesiyle kendisinin, bu uyuşmazlıkta yetkisiz olduğuna karar vermiştir.

Tahkim yerinin İsviçre olarak belirlenmesinin önemli sonuçlarından biri de, tahkim yeri mahkemelerinin, hakem yargılaması sırasında tahkim prosedürüne müdahale etme yetkileri ve mahalli mahkemelerin destek ve yardımına ihtiyaç duyulan hallerde, taraflar ve hakemlerin İsviçre mahkemelerine başvurmada kendisini göstermektedir⁴⁶⁶. Buna mukabil STT gereğince yerel mahkemelerin CAS tahkimine müdahalesi diğer tahkim usullerine göre daha kısıtlı olmaktadır. IPRG 179/2 gereğince hakem tayininin mahkemeden talep edilmesine ilişkin kuralı CAS tahkimine uygulanması söz konusu değildir; çünkü CAS hakemlerinin atanması ve görevden alınması STT'de düzenlenmiştir. Bu sebeplerle, IPRG 179/2'nin CAS tahkiminde uygulanması söz konusu değildir⁴⁶⁷. Ancak, CAS hakem heyeti tarafından verilen kararın IPRG 190 gereğince İFM'önünde iptali istenebilecektir. Taraflar, iptal davasını aralarında aksi bir anlaşma olmadığı sürece İFM önünde açmak zorundadırlar⁴⁶⁸. IPRG'nin 192'inci maddesi tarafların hiçbirinin tahkim sözleşmesinde yer alan kaydın düzenlendiği sırada İsviçre'de yerleşik olmamaları şartına bağlı olarak İsviçre Mahkemelerinin hakem kararını denetlemesini engelleyebilmektedir⁴⁶⁹.

CAS Ad Hoc uygulamasında tahkim yerinin neresi olduğu hususu tartışma yaratabilir. Gerçekten de tahkim heyetinin toplantı yeri bu usulde Olimpiyat

⁴⁶⁵ 2005 /A/952 Cole vs FA mahkeme bu kararında FA'nın disiplin kurulunun FIFA'nın organı olmadığını belirterek kendi yetkisizliğine karar vermiş ve bu karara Beşiktaş ile FIFA arasındaki uyuşmazlığında verdiği 2002/O/422 sayılı kararını emsal olarak göstermiştir dayanak yapmıştır.

⁴⁶⁶ Şit, **age**, s.63; Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.80

⁴⁶⁷ Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.80

⁴⁶⁸ IPRG md.191; Bucher – Buz, **agm**, s.20; Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.80

⁴⁶⁹ IPRG md.192; Kaufmann- Bartsch, **agm**, s.80; Bucher – Buz, **agm**, s.21. Kendi düzenlemelerinde hakem kararının doğrudan doğruya icra edileceğine ilişkin hüküm ihtiva eden ICC veya CAS gibi kurumların tahkim kurallarının seçilmiş olması, IPRG'nin 192'inci maddesi uyarınca kanun yolunun kapatılmasına yönelik bir irade ve anlaşma olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir.

Oyunlarının veya Ad Hoc divanın görevli olduğu spor müsabakalarının yapıldığı ülkedir. Bu uygulama nedeniyle usule uygulanacak hukuk açısından tereddütler yaşanmaması için Ad Hoc Tahkim kurallarının 7'inci maddesi uyarınca, Ad Hoc tahkim divanı tarafından yapılan yargılamalarda IPRG'nin 12. bölümü uygulanacaktır⁴⁷⁰. Bu şekilde, bu usulde de İsviçre Hukuku tahkim yeri hukuku olmaktadır.

6.2.2. Tahkim Dili

STT'nin R.29'uncu maddesi CAS'ın çalışma dillerini İngilizce ve Fransızca olduğunu düzenlemiştir. Taraflar, tahkimin dili konusunda bir belirleme yapmamışlar ise bu durumda, hakem heyetinin başkanı eğer başkan seçilmemiş ise ilgili Daire Başkanı tarafından tahkim dili, bu iki dilden biri olarak seçilecektir⁴⁷¹. Taraflar kendi aralarında anlaşarak İngilizce ve Fransızca dışında da bir dili tahkim dili olarak belirleyebilirler⁴⁷². Taraflar bu diller dışında bir dili belirledikleri durumunda bu belirlemeyi CAS'a haber verirler. Tarafların bu şekilde bir başka dili seçmesi durumunda tercüme ile ilgili her türlü masraflar taraflarca karşılanacaktır. ICAS tarafından CAS hakem listesine seçilmede, CAS'ın çalışma dillerinden en az birini etkin ve akıcı bir şekilde kullanma şartı ile birlikte STT'nin R.29'uncu maddesinde tercüme masraflarına ilişkin hüküm dikkate alındığında, taraflarca Fransızca ve İngilizce dışında bir dilin seçilmesi hakem heyetinin çalışmasını zorlaştıracak gibi taraflara ekstra masraf olarak yansıtacaktır.

6.3. Tahkim Sözleşmesi

Tahkim anlaşması, tarafların aralarında çıkmış veya çıkabilecek bir ihtilafın hallini bir veya birkaç kişiye bırakmak ve ihtilafın onlar tarafından halli için üzerlerine düşeni yapmak konusunda mutabık kalmaları olarak tanımlanabilir⁴⁷³.

⁴⁷⁰ Kufmann, **Olympics**, s.120

⁴⁷¹ STT R.29

⁴⁷² STT R.29/2 Raber, **agm**, s.85; Kohler – Bratsch, **agm**, s.81; Sima, **agm**, s.27

⁴⁷³ Kalpsüz, **Anlaşma**, s.1028. MTK. 4. md Tahkim anlaşması şu şekilde tanımlanmıştır; “Tarafların sözleşmeden kaynaklınsın veya kaynaklanmasın aralarında mevcut bir hukuki ilişkiden doğmuş

Genel olarak tahkim sözleşmesi iki usulde yapılabilir. İlk olarak, taraflar tahkim sözleşmesini aralarında ayrı bir sözleşme olarak yapılabilirler. İkinci yol ise, taraflar arasında mevcut olan asıl sözleşmeye bir tahkim şartı eklenmek suretiyle tahkim sözleşmesi yapılabilir⁴⁷⁴.

6.3.1. Olağan Tahkim Usulünde

Bir uyuşmazlığın CAS'ın Olağan Tahkim Dairesi (OTD) önünde çözülebilmesi için taraflar arasında bir tahkim sözleşmesinin olması gerekmektedir⁴⁷⁵. CAS'ın kendi faaliyet alanına giren bir uyuşmazlıkla ilgili olarak, tarafların anlaşması olmaksızın kendiliğinden harekete geçmesi söz konusu olamaz⁴⁷⁶.

Taraflar arasında imzalanacak sözleşmede açıkça CAS'ı yetkilendiren bir tahkim klotuna yer verilebileceği gibi taraflar asıl sözleşmeden ayrı bir tahkim sözleşmesi de yapabilirler. Tahkimin tarafların karşılıklı anlaşmasına dayalı bir yol olması nedeniyle, irade muhtariyeti prensibi gereğince tarafların karşılıklı rıza ve anlaşmalarını havi bir tahkim sözleşmesi olmaksızın tahkim sürecinin işlemesi düşünülemez.

Taraflar bu sözleşmeyi aralarındaki uyuşmazlıktan önce yapabilecekleri gibi aralarındaki uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra da, uyuşmazlığı CAS'a götürmek için bir anlaşma yapabilirler⁴⁷⁷. Uyuşmazlık çıktıktan sonra ve taraflar arasında bir tahkim anlaşması yoksa bile davacının başvurusu üzerine, davalı CAS'ın yetkisine itiraz etmez ve cevap dilekçesi verirse, bu durumda CAS önündeki yargılamayı kabul etmiş sayılır⁴⁷⁸.

veya doğabilecek uyuşmazlıkların tümünü veya bazılarının tahkim yoluyla çözümlenmesi konusunda yaptıkları anlaşmadır.”

⁴⁷⁴ Kalpsüz, **Anlaşma**, s.1029; spor hukuku alanında çıkacak uyuşmazlıkların çözümlenmesi için 5 çeşit tahkim sözleşmesinin yapılabileceği ifade edilmiştir. Ayrıntı için bkz.: Samuel – Gearhart, **agm**, s.315-316

⁴⁷⁵ STT R.27; Strauble, **agm**, s.1215

⁴⁷⁶ Reeb, **Intervention**, s.81

⁴⁷⁷ Reeb, **Intervention**, s.81

⁴⁷⁸ bkz.: yuk. dnt.: 437; Hukukumuz açısından da Milletlerarası Tahkim Kanununun 4'üncü maddesi gereğince tahkim anlaşmasının, tahkim iddiasını içerir bir dilekçeye karşı susmakla dahi tahkim anlaşmasının yapılabileceği belirtilmiştir. Kalpsü, **Anlaşma**, s.1032

IPRG'nin 178'inci maddesi tahkim sözleşmesinin ne şekilde yapılacağını karara bağlamıştır. Taraflar tahkim sözleşmesini ihtilafın ortaya çıkmasından önce veya ihtilaf ortaya çıktıktan sonra yazılı bir anlaşma yaparak veya tahkim kaydını ihtiva eden yazılı belgelerin teatisi şeklinde yapılması da mümkündür⁴⁷⁹. İsviçre hukukunun usule uygulanacak hukuk olması nedeniyle, tahkim sözleşmesinin geçerliliğine CAS hakem heyeti karar verecektir.

6.3.2. Temyiz ve Ad Hoc Tahkim Usulünde

Temyiz Tahkim Dairesi ("TTD"), tarafından bir uyuşmazlığın çözümü için ve tarafların bu yola başvurmak için federasyonun, birliğin ya da sporla ilgili kuruluşun tüzüğünde ya da yönetmeliğinde tahkimle ilgili sporcuları bağlayıcı bir şartın bulunması gerekmektedir⁴⁸⁰. Bu şekildeki bir şart ile federasyonlar ile yalnızca sporcular arasındaki ihtilaflar değil, spor kulüpleri ve diğer federasyonlar arasındaki uyuşmazlıklar da CAS mahkemesi temyiz usulü ile çözülebilecektir⁴⁸¹.

Tahkim klotları çoğunlukla IOC, ulusal ve uluslararası spor federasyonları ve müsabaka organizatörleri tarafından katılım şartlarına ve tüzüklerine koydukları maddelerden oluşmaktadır ve çoğunlukla sporcular tarafından tartışılmadan kabul edilmektedir⁴⁸². Olimpiyat oyunları sırasında çıkacak uyuşmazlıklarla ilgili olarak CAS tarafından oluşturulan Ad Hoc tahkim divanı kurallarının uygulanmasında ise Olimpiyat Oyunları katılım belgesinde sporcuların, CAS Ad Hoc divanını yetkilendiren bir şartı kabul etmeleri gerekmektedir⁴⁸³. Olimpiyat oyunlarına katılmak isteyen bir sporcu IOC tarafından hazırlanan katılım formunu imzalamak zorundadır. Bu formu imzalamadığı takdirde sporcu oyunlara katılamayacaktır. Bu formun sporcular için "Take-it-or-leave-it" şeklinde formüle edilen bir sözleşme

⁴⁷⁹ Bucher, **agm**, s.14. IPRG 178'inci maddesi uyarınca telex, fax ve telegram gibi her türlü yazılı formda yapılabilecektir.

⁴⁸⁰ STT R.47; Oschütz, **Harmization**, s.677; bu gün IOC tarafından tanınmış tüm olimpik spor dallarında faaliyet gösteren federasyonlar CAS'ın yetkisini tanımışlardır. 2003 yılında FIFA, Statüsünün 59. md CAS'ın temyiz usulü konusunda yetkilendirdiğinde dair maddeyi eklemek suretiyle CAS'ı temyiz organı olarak kabul etmiştir.

⁴⁸¹ Pinna, **agm**, s.387

⁴⁸² Pinna, **agm**, s.398

⁴⁸³ Pinna, **agm**, s.398

olduğu ifade edilmiştir⁴⁸⁴. Bu nedenle, bu şarta bağlı olarak gerçekleşecek tahkim kararının tenfizinde, tarafların serbest iradeleri ile bir tahkim sözleşmesi yapıp yapmadıkları tartışmalarına konu olabilecektir.⁴⁸⁵ Çünkü tahkim şartında bulunması gereken özellik ve esaslı unsur tarafların açık ve kesin olarak tahkim yönünde olan iradelerinin bu şartla ortaya konmuş olması gerektiğidir⁴⁸⁶.

Bu konuda İFM'si federasyonların tüzüğünde yer alan ve CAS'ı yetkilendiren tahkim şartına ilişkin çıkan bir uyuşmazlıkla ilgili kararında⁴⁸⁷, genel mahiyette yer alan global düzenlemelerin açık taraf iradesi olmaksızın kabul edilemeyeceğini belirttikten sonra, sporcuların federasyonların tüzüklerinde olan bu tür kayıtlardan haberdar olmadıklarına ilişkin iddianın yeterli ve samimi olmayacağını belirlemiştir. İFM'si söz konusu kararında, federasyonun ilgili organlarında yetkili temsilcisi vasıtasıyla başvuru yaparak federasyonun kurallarını ve yetkisini kabul eden sporcunun bundan sonra, geçerli bir tahkim sözleşmesinin var olmadığı iddiasıyla CAS'ın yargılama yetkisine ilişkin itirazını da ret etmiştir.

6.4. CAS'ın Esasa Uygulayacağı Hukuk

6.4.1. Olağan Tahkim Yargılamasında

Olağan tahkim usulüne, STT'nin R.27 ila R.46 arasında kalan kurallar uygulanacaktır. STT'de taraflara usule uygulanacak kurallar konusunda büyük bir

⁴⁸⁴ Bitting, **agm**, s.671; Pinna, **age**, s.398

⁴⁸⁵ Bitting, **agm**, s.671; bkz. aş. Bölüm 7

⁴⁸⁶ Ertekin – Karataş, **age**, s.54

⁴⁸⁷ CAS Digest II, s.808 vd. CAS 2000/A/262 söz konusu uyuşmazlık ABD vatandaşı olan *Stanley Roberts* isimli basketbolcunun NBA'de oynadığı 1998-1999 sezonunda amfetamin kullanması sonucu 2 yıl ceza almasından sonra adı geçen sporcunun 1999-2000 sezonu için Efes Pilsen Spor kulübü tarafından transfer edilmesi üzerine FIBA'nın ceza uygulayarak lisans vermemesinden kaynaklanmıştır. *Stanley* CAS'ın yargılama yetkisine itiraz etmiştir. Gerekeç olarak kendisinin FIBA'nın üyesi olmadığı gibi FIBA'ya üye bir federasyonunda üyesi olmadığını ve FIBA'nın kendisine lisans vermediğini bu nedenle de FIBA kuralları ile bağlı kılınamayacağını, tüzükte yer alan bir hükmün genel işlem mahiyetinde olduğunu, bu hükümde yer alan şartın olağan dışı ve şaşırtıcı olduğunu iddia etmiştir. CAS verdiği kararda, Genel Şart mahiyetindeki tahkim klozlarının taraflar için olağan dışı ve şaşırtıcı olduğu durumlarda ve karşı tarafın açıkça tahkimle bağlı olmak istemediği bilinen veya tecrübelerle dayalı olarak bilinebileceği durumda o şart geçersizdir. Ancak, her iki tarafında tecrübeli olduğu bir alanda bu şekilde Genel Şart mahiyetinde tahkim klozlarının kullanılması teamül halini aldıysa bu tür şartlar geçerlidir. Temyiz eden davacı profesyonel basketbolcu olduğundan, durumu ve konumu için bu şekilde bir şart CAS tarafından şaşırtıcı ve olağan dışı kabul edilmemiştir.

serbesti tanımıştır. Taraflar hakemleri ne şekilde atayacaklarından, hakem heyeti tarafından uygulanacak usul kurallarına kadar birçok konuyu karşılıklı anlaşmaları sonucunda belirleme yetkisine sahiptirler. Aynı şekilde esasa uygulanacak maddi hukuku da belirleme yetkisine sahiptirler.

Bunun haricinde, STT R.45 olağan tahkim usulünde CAS tarafından esasa uygulanacak hukuku belirlemiştir. R.45 uyarınca, tarafların aralarındaki sözleşmede, uyuşmazlığa uygulanacak maddi hukuk konusunda bir anlaşmaları mevcut ise, uyuşmazlığın esasına bu hukuk kuralları uygulanacaktır. Taraflara arasında bu yönde bir anlaşma yok ise bu durumda uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuk İsviçre kanunlar ihtilafı kurallarına göre tespit edilecektir. Bu şekilde esas uygulanacak hukukun tespit edilmesi mümkün olmadığında en son olarak İsviçre hukuku uygulanacaktır. Taraflar hakem heyetinin hakkaniyete göre karar vermelerini de kararlaştırabilirler⁴⁸⁸.

IPRG 187'inci maddesi gereğince uyuşmazlığa uygulanacak maddi hukukun belirlenmesinde esas olarak taraf iradelerine bakılacaktır. Taraflar bu şekilde bir belirleme yapmamışlar ise bu durumda uyuşmazlık ile en yakın irtibatlı hukuka göre uygulanacak maddi hukuk tespit edilecektir.

Fulham vs Olympic Lyon arasındaki davada, CAS hakem heyeti *Olympic Lyon* ile Futbolcu *Steve Marlet* arasındaki sözleşmenin fesih edilip edilmediğini İsviçre Borçlar Kanununa göre değerlendirmiştir. Bunun yanında, uyuşmazlık ile ilgili federasyonların birincil ve ikincil mevzuatı'nda CAS yargılamalarında İsviçre hukuku ile birlikte esasa uygulanacak normatif kurallar olarak dikkate alınmaktadır. Örneğin *Fulham* kararında CAS hakem heyeti her iki Futbol Kulübün bağlı olduğu FIFA'nın kurallarını da uyuşmazlığın esasına birincil norm olarak uygulamışken İsviçre Hukukunu tamamlayıcı olarak uygulamıştır.

⁴⁸⁸ Küçükgüngör, **Milletlerarası**, s.19; STT'nin bu ICC tüzüğünün 17.3 maddesi ile benzerlik göstermektedir. ICC tüzüğü gereğince de hakemlerin hakkaniyete göre serbeste takdirleri ile karar verebilmeleri tarafların hakemleri açıkça yetkili kılmasına bağlanmıştır. Keser, **age**, s.123

Kanadalı kayakçı *Beckie Scott*'ın davasında⁴⁸⁹ hakem heyeti esasa uygulanacak hukuku belirlemek zorunda kalmıştır. Bu davada, Salt Lake City'de düzenlenen Kış Olimpiyat Oyunlarında üçüncü olarak Bronz madalya kazanan *Beckie Scott* isimli Kanadalı kayakçı, müsabakada kendisinden önde gelen diğer sporcuların doping yaptığını ve bu nedenle IOC tarafından derecelerinin iptal edildiğini, IOC'un bu kararından sonra kendisinin müsabakanın birincisi olarak tescil edilmesini ve altın madalyanın da kendisine verilmesi gerektiğini iddia etmiştir. IOC ise *Scott*'dan önce gelen iki Rus sporcunun derecesinin Olimpik Anlaşmaya göre iptal edildiğini kabul etmekte ancak Olimpik Anlaşmanın 25'inci maddesinin diskalifiye edilenlerin madalyalarını IOC teslim edeceği şeklinde bir düzenlemeye sahip olmasından dolayı altın madalyanın Kanadalı sporcuya verilmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir. IOC *scott*'un kendisi tarafından alınan kararların tarafı olmadığını, Olimpik Anlaşma ve IOC iç tüzüğünde, IOC ve organları tarafından verilen kararlara karşı ne şekilde itiraz edilmesinin düzenlendiğini, *Scott*'ın aktif husumet ehliyeti için gerekli olan şartları taşımadığı gerekçesiyle CAS'ın bu davada yetkili olmadığını belirtmiştir. CAS Mahkeme Ofisi bu davayı TTD'ne değil OTD'ne göndermiştir. CAS bu davanın esasına uygulayacağı hukuku IPRG'nin 187'inci maddesine göre IOC'nin İsviçre'de bulunmasından dolayı İsviçre Hukukunun yakın bağlantı içinde olduğu gerekçesiyle ve STT R.45 uyarınca İsviçre Hukukunu esasa uygulanacak hukuk olarak belirlemiştir⁴⁹⁰.

6.4.2. Temyiz Tahkim Yargılamasında

Temyiz Tahkiminde ise uygulanacak hukuk STT R.58'inci maddesinde belirtilmiştir. Bu maddeye göre taraflar arasında bir hukuk seçimi varsa bu uygulanacaktır. Böyle bir anlaşma yoksa CAS önünde temyiz edilen kararı veren federasyon, birlik ya da sporla ilgili kuruluşun bulunduğu ülkenin hukuku uygulanacaktır.

⁴⁸⁹ CAS 2002/O/373

⁴⁹⁰ Esasa uygulanacak hukukun CAS'ın diğer kararlarından farklı olarak bu kararda IPRG 187'de dikkate alınarak belirlenmesi, IOC'un taraf olduğu davaların İFM önüne sıklıkla götürülmesi nedeniyle, olası bir iptal talebine karşılık hakem heyeti tarafından ek önlem olarak değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

Romen futbolcu *Adrian Mutu* ile İngiliz Futbol Kulübü *Chealsea* arasındaki uyuşmazlıkta⁴⁹¹ CAS mahkemesi İngiliz Hukuku ile *FIFA* düzenlemelerini esasa uygulanacak hukuk olarak kabul etmiştir.

FIFA Statüsü gereğince, uyuşmazlığın esasına *FIFA*'nın Statüsü ve düzenlemeleri ile uygun düştüğü durumlarda üye liglerin, konfederasyonların ve kulüplerin düzenlemeleri de CAS tarafından uygulanacaktır. Bu madde ile *FIFA* Statüsünden kaynaklanan uyuşmazlıklarda, İsviçre Hukuku *FIFA* düzenlemelerinin yanında tamamlayıcı hukuk olarak kabul edilmiştir.

Temyiz usulünün uygulandığı birçok yargılamada, CAS hakem heyetleri STT R.58 belirtilen şekilde esas uygulanan hukuku tespit etmişlerdir. Uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukukun bu şekilde belirlenmesi öncelikle İsviçre Kanunlar ihtilafı kuralları ile Olağan Tahkim yargılamasına nazaran daha uyumlu olduğu ifade edilmiştir⁴⁹² Ayrıca, R.58'de yer alan düzenlemenin uyuşmazlıkların özüne uygun olduğu ve taraflar için öngörülebilir bir sistem yarattığı da ifade edilmiştir⁴⁹³.

CAS TTD önünde görülen uyuşmazlıklarda esasa uygulanan federasyonlar tüzüklerinin değişiklik göstermesinden kaynaklanan sıkıntılar ile karşılaşması mümkündür. Esasa uygulanacak olan hukuk kurallarının zaman içinde değişmesi ne

⁴⁹¹ CAS 2005/A/876 *Mutu vs Chelsea*. Bu davada; Romen futbolcu *Mutu*'nun 2008 senesine kadar *Chelsea* isimli İngiliz futbol kulübü ile sözleşmesi vardır ve mevcut sözleşme gereğince adı geçen futbolcu haftalık 45.000 İngiliz sterlini ücret almaktadır. *Chelsea* adı geçen sporcunun transferinde bir önceki kulübüne € 22.500.000 bonservis bedeli ödemiştir. *Mutu* 2003/2004 sezonunda kulübünün 36 resmi maçında yer almış ve 10 gol kaydetmiştir. 2004 yılının Mayıs ve Eylül ayları arasında en az dört veya beş kez kokain (yasaklı madde) kullanmıştır. 11 Ekim tarihinde *Mutu*'dan alınan A numunesi pozitif çıkmıştır. *Chelsea*, *Mutu*'nun sözleşmesini 28 Ekim 2004 tarihinde sözleşmenin ilgili maddesine dayanarak fesih etmiştir. 4 Kasım'da İngiliz futbol federasyonu *FA*'nın disiplin kurulu *Mutu*'yu doping ve yasaklı madde kullanmaktan 20.000 İngiliz Sterlini para cezası ve 18 Mayıs 2005 tarihine kadarda müsabakalardan men ederek cezalandırmıştır. 12 Kasım 2004 tarihinde, *FIFA* disiplin komitesi cezayı onaylamıştır. *FIFA*'nın kararında sonra *Chelsea*, *Mutu*'nun sözleşmesini İngiliz Hukukuna dayanarak tazminatsız fesih etmiştir ve *FIFA*'nın 'Oyuncu Statüsü'nün 21. md bu işlemin uygun olduğunu iddia etmiştir. CAS, *FIFA* statüsünün 21. md açık olduğunu, sporcunun bilerek sözleşmesel edimini yerine getiremeyecek duruma sokmasının sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüğünü yerine getirmemesi ile aynı mahiyette olduğunu, CAS'ın *Fenerbahçe & Ortega* davasında bu kurala değinerek karar verdiğini belirterek *Mutu*'nun temyiz talebini ret etmiştir. Bu davaya benzer mahiyetli olan *Ortega* davasını CAS OTD eliyle çözülmüşken bu uyuşmazlık TTD önünde görülmüştür. Bu farklılığın nedeni *Ortega* davasının doping ihlalden veya benzer bir disiplin uygulamasından kaynaklanmamasından ileri gelmiştir.

⁴⁹² Kohler – Bratsch, **agm**, s.91.

⁴⁹³ Oschütz, **agm**, s.679

milletlerarası spor tahkimine nede milletlerarası ticari tahkime has bir sorun değildir⁴⁹⁴. Hukukun durağan bir yapı göstermeyip devamlı suretle devinim içinde olması, bu tür sıkıntıların mahalli hukuk sistemleri içindedeki kendisini gösterebilmektedir. Hukuk kuralları arasında çıkan bu tür ihtilafların çözümünü belirleyen kurallara “Zamanlararası Hususi Hukuk” denilmektedir⁴⁹⁵. Bir ihtilafın çözümünde eski ve yeni iki norm ile karşılaşıldığında o hukuk sisteminde yer alan “intikal hükümleri” dikkate alınacaktır⁴⁹⁶. Mahalli mahkemeler için geçerli olan bu kurallar hakem yargılaması için çok geçerli kabul edilmemektedir⁴⁹⁷. Milletlerarası ticari tahkimde, tarafların iradesi dikkate alınarak tahkim sözleşmesi imzalandığı tarihte yürürlükte olan kuralların cari ve geçerli olduğu bu kurallarda sonradan gerçekleşecek değişikliklerin tarafların iradesi kapsamında değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir⁴⁹⁸.

Fransız Judo Federasyonuna üye Fransız Judocu *Bouras* ile *IJF* arasındaki uyuşmazlıkta, uyuşmazlığın taraflar arasında vuku bulduğu tarih ile yargılamanın yapıldığı tarih arasında uyuşmazlığa uygulanacak *IJF* tüzüğünde ve doping kurallarında değişiklik olmuştur. CAS hakem heyeti bu düzenlemelerin taraflar arasındaki uyuşmazlığın vuku bulduğu tarihte yürürlükte olan halini uyuşmazlıkta kullanmıştır⁴⁹⁹.

6.5. CAS Önünde Davanın Görülmesi

Bir uyuşmazlığın CAS tarafından karara bağlanması yukarıda ifade ettiğimiz üzere uyuşmazlığın niteliğine göre Olağan Tahkim Usulü ve Temyiz Tahkim Usulü olmak üzere iki ayrı usulde çözümlenmektedir. Bir uyuşmazlığın STT gereğince CAS hakem heyeti önünde karara bağlanabilmesi için taraflardan birinin aktif bir hareketi gerekmektedir. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere CAS’ın resen harekete geçmesi söz

⁴⁹⁴ Şanlı, *Esasa Uygulanacak Hukuk*, s.202

⁴⁹⁵ Şanlı, *Esasa Uygulanacak Hukuk*, s.203; Nomer – Şanlı, *age*, s.29 Bu tür sıkıntılar salt esasa uygulanacak hukuk açısından değil kanunlar ihtilafı kaideleri için de söz konusu olabilecektir.

⁴⁹⁶ Şanlı, *Esasa Uygulanacak Hukuk*, s.203; Nomer – Şanlı, *age*, s.29. Türk Medeni Kanununun tatbikine ilişkin kanun bir intikal hükmüdür. Aynı şekilde, MÖHUK madde 3’de dava tarihindeki ikametgahı veya mutad mesken dikkate alan hükmü nedeniyle bir intikal kuralıdır.

⁴⁹⁷ Şanlı, *Esasa Uygulanacak Hukuk*, s.204

⁴⁹⁸ Şanlı, *Esasa Uygulanacak Hukuk*, s.207

⁴⁹⁹ 98/214 Bouras vs IJF CAS Digest II, s.308 vd

konusu değildir. Bu nedenle CAS yargılaması tarafların Mahkeme Ofisine yazılı başvurusu ile başlamaktadır. Bu başvuru üzerine Mahkeme Ofisi uyuşmazlığın olağan tahkim usulünde mi yoksa temyiz tahkim usulünde mi çözüleceğine karar verecektir⁵⁰⁰.

CAS yargılaması lahiyalar safhası ve duruşma safhası olmak üzere iki bölümden oluşmaktadır⁵⁰¹. Aşağıda, CAS tahkim usulünü her iki tahkim usulü için ayrı ayrı inceleyeceğiz.

6.5.1. Ortak Hükümler

6.5.1.1. Dairenin Belirlenmesi

STT’de olağan tahkim usulüne ve temyiz tahkim usulüne ilişkin farklı kurallar belirlemiştir. STT’nin 20’inci maddesi gereğince bir uyuşmazlığın hangi Daireye gideceğine Mahkeme Ofisi karar vermektedir. Ofis tarafından verilen bu kararlara karşı tarafların itiraz etmek gibi bir hakları yoktur.

Bir uyuşmazlığın hangi daireye gideceği çoğu zaman tartışmalı olmaktadır. Bu konuda, Mahkeme Ofisi bir uyuşmazlığın hangi daireye gönderileceğinde disiplin içerikli mi yoksa ekonomik içerikli mi olduğuna ilişkin bir değerlendirme yapmaktadır⁵⁰². Temelde bir federasyonun organı tarafından verilen hemen hemen tüm kararların TTD tarafından çözümlenmesinin daha uygun olacağı belirtilmiştir⁵⁰³. Bunun yanında Mahkeme Ofisinin kararı tahkim sürecine uygulanacak usulden, uyuşmazlığın esasına kadar bir çok konuyu değiştirecektir. Bu nedenle Mahkeme

⁵⁰⁰ Jose M. Marxuach, “The Court Of Arbitration For Sport,” **World Arbitration & Mediation Report**, C.10, Mart, 1999, s.72

⁵⁰¹ Sima, **agm**, s.27

⁵⁰² Reeb, **agm**, s.36; Kohler – Bratsch, **agm**, s.74

⁵⁰³ Kohler – Bratsch, **agm**, s.74

Ofisi tarafından verilen bu kadar önemli bir karara tarafların itiraz edememelerine ilişkin STT’de yer alan düzenleme haklı olarak eleştirilmiştir⁵⁰⁴. Özellikle taraflar, ortak iradeleri ile Mahkeme Ofisi tarafından belirlenen dairenin değiştirilmesini talep etmelerinin engellenmesi açıkça IPRG’nin 182’inci maddesine aykırı olacaktır. IPRG 182 gereğince taraflar usule uygulanacak hukuku kendileri anlaşarak belirleme hakkına sahiptirler⁵⁰⁵.

Bu nedenle, STT’de yer alan açık hükme karşın her iki tarafça, uyuşmazlığın Mahkeme Ofisi tarafından belirlenen dairede değil de diğer dairede incelenerek karara bağlanmasına ilişkin taleplerini “irade muhtariyeti” gereğince kabul edilmesi zorunluluğu vardır. Bunun aksine bir davranış tahkim kararının iptaline veya tenfiz talebinin reddine yol açabilecektir.

6.5.1.2. Tarafların Temsili

Taraflar kendilerine CAS’daki işlemlerin yürütülmesi ve duruşmalara katılım için temsilci veya yardımcı seçebilirler⁵⁰⁶. Tarafların kendi işlemlerini kendilerinin takibine engel bir hüküm STT’de yoktur. Taraflar seçecekleri kişilerin isim, adres, telefon ve faks numaralarını Mahkeme Ofisine bildirmeleri gerekmektedir. Taraflarca atanacak temsilcilerin avukat olma zorunluluğu yoktur⁵⁰⁷.

STT R.30 temsilcinin ne şekilde yetkilendirileceğine ilişkin olarak bir hüküm ihtiva etmemektedir. Ancak temsilciden bir vekâletname istenebileceği hükmüne yer vermiştir. Buna mukabil STT’de bu vekâletnamenin kapsamına ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle vekaletnamenin kapsamı uygulanan usul hukuku olması nedeniyle İsviçre hukukuna göre belirlenecektir.

6.5.1.3. Tebligat ve Yazışmalar

⁵⁰⁴ Kohler – Bratsch, **agm**, s.74

⁵⁰⁵ Kohler – Bratsch, **agm**, s.74

⁵⁰⁶ STT. R.30

⁵⁰⁷ Guide

Dava dilekçeleri başta olmak üzere, tüm yazışmaların ve evrakların usulüne uygun olarak taraflara ulaştırılması ve tebliğ edilmesi yargılamanın usulüne uygun yürütümü açısından önemlidir. Özellikle, dava dilekçesinin karşı tarafa ulaştırılması onun davadan haberdar olması ve tahkim sürecine dahil olarak, savunma hakkını etkin bir şekilde kullanmasına imkan verilmesi, tahkim yargılamasının usulüne uygun olarak cereyan etmesinin yanı sıra temel hukuk kurallarının ve insan haklarının bir gerekliliğidir⁵⁰⁸.

Tahkim sürecinin etkin bir şekilde işlemesi için davalı tarafın, davadan ve davacının iddialarından usulüne uygun bir şekilde haberdar olması gerektiğinden, tahkim sürecinin etkili bir şekilde işlemesi için ilk tebligat önemlidir. İlk tebligattan sonra yapılacak tebligatlardaki eksiklikler, savunma hakkına ve davanın gidişine esaslı bir etki yapmadıkları sürece hakem kararının iptal ve tenfizine neden olmayacaktır⁵⁰⁹.

New York Sözleşmesinde tahkim sürecinin başladığının karşı tarafa bildirilmesine ilişkin genel bir hüküm yer almaktadır. New York sözleşmesi, tebligat usule aykırı olsa dahi karşı tarafın bir şekilde tebligatın içeriğini öğrendiği durumlarda, usulsüz tebligat nedeniyle hakem kararının tenfizinin reddine yol açmayacaktır⁵¹⁰.

CAS'ın işleyişinde, taraflara yapılacak tebligatlar ve yazışmalar Mahkeme Dairesi tarafından İngilizce ve Fransızca olarak⁵¹¹ dava dilekçesinde, danışma talebinde veya daha sonra belirttikleri adreslerine gönderilecektir. Hakem heyeti tarafından verilen kararlar, ara kararlar ve diğer kararlar, alındığını ispatlayan her türlü belge ile tebliğ edilebilir⁵¹².

Mahkeme ile yapılacak yazışmalar orijinal kopyası daha sonra gönderilmek üzere faks ve teleks ile yapılabilecektir⁵¹³. Bu tür yazışmaların uygun görülmeceği

⁵⁰⁸ Kaplan, **age**, s.89

⁵⁰⁹ Kaplan, **age**, s.90

⁵¹⁰ Kaplan, **age**, s.90

⁵¹¹ Tebligatta kullanılacak lisanın onu alanın anlayacağı bir lisan olması gerektiği kabul edilmiş olmasına rağmen tahkim kurulları tarafından kararlaştırılan lisanda yapılacak tebligatlar geçerli kabul edilecektir. Kaplan, **age**, s.91

⁵¹² STT R.31; ICC tüzüğünde tebligatın en son bildirilen adrese yapılması hususu açıkça vurgulanarak tebligat eksikliği nedeniyle kararın iptal veya tenfizinin reddi ihtimalini en aza indirilmeye çalışılmıştır.

⁵¹³ Guide

hakem heyeti tarafından kararlaştırılabilir. Taraflarca verilecek, dava dilekçesi, temyiz talep formu, davanın üçüncü kişiye ihbar dilekçesi ve diğer tüm yazışmalar taraf ve hakem sayısından bir fazla olarak verilir.

Dava dilekçesinin taraflara tebliği savunma hakkı açısından önemli bir husus olduğundan, hakem heyeti tarafından verilecek kararın ileride iptal veya tenfizde ret edilmemesi için Mahkeme Ofisi tarafından yapılacak tebligatlar önemlidir⁵¹⁴. Bu nedenle, STT’de ICC tüzüğünde olduğu gibi açıkça belirtilmemiş olmasına rağmen, tebligatın taraflarca bildirilen en son adrese yapılması hakem kararının sıhhati için daha faydalı olacaktır.

6.5.1.4. Süreler

STT’de yer alan süreler kesindir. Bu süreler makul sebeplerin ortaya çıkması durumunda hakem heyeti başkanı, başkan daha seçilmemiş ise ilgili dairenin başkanı tarafından uzatılabilir. Her halükarda R.49’da yer alan 21 günlük temyiz süresi uzatılamaz.

CAS işleyişinde dava dilekçesi Mahkeme Ofisine geldikten sonra, Mahkeme Ofisi tarafından ilgili daireye gönderilir⁵¹⁵. İlgili daire başkanı dilekçelerin ve diğer belgelerin gönderilmesine ilişkin süreleri belirler ve taraflara bunu iletir⁵¹⁶.

STT’de yer alan sürelerin hesaplanmasında taraflara tebliğ edildiği gün dikkate alınmaz ve süre tebligatın ve bildirim geçeri olarak yapıldığı günü takip eden gün işlemeye başlar. Süreler son gün gece yarısında sona erer. Sürelerin hesaplanmasında resmi tatil günleri ve çalışılmayan günler dikkate alınır ve son gün bir tatil gününe geldiğinde, süre takip eden ilk iş günü gece yarısına kadar uzar.

⁵¹⁴ Keser, **age**, s.22. STT’nin yazışmalara ve tebligata ilişkin düzenlemesi ICC kuralları ile paralellik göstermektedir.

⁵¹⁵ STT S.20; Sima, **agm**, s.24

⁵¹⁶ Sima, **agm**, s.27

Sürelerin hesaplanması ve işleyişine ilişkin STT’de yer alan hüküm ICC tüzüğüne üçüncü maddesinde yer alan hüküm ile hemen hemen aynıdır⁵¹⁷.

Temyiz usulünde, temyize başvurmak için konulmuş süreler taraflarca özellikle dikkate alınmalıdır. Kararına itiraz edilen; federasyon, birlik veya spor kuruluşun tüzük ve diğer mevzuatında CAS temyizi için bir süre belirlenmemiş ise bu süre STT 49 gereğince 21 gündür.

6.5.2. Olağan Tahkim Usulünde

6.5.2.1. Davanın Açılması

CAS tahkimine başvurmak isteyen herkes dava dilekçesini başvuru bedeli olan 500 İsviçre Frankı⁵¹⁸ ile birlikte CAS Mahkeme Ofisine⁵¹⁹ yollayacaktır. Taraflar bu taleplerini faks veya telex aracılığı ile yaparlarsa ileride bunların asıllarını ileride sunmaları halinde geçerli olacaktır⁵²⁰.

Başvuruda açıkça tarafların isimleri ve adresleri bulunmalıdır. Başvuru yapılırken olay kısaca anlatılmalı, CAS’ın yetkili olmasına yol açan hukuki ihtilaf belirtilmelidir. Başvuruda eğer varsa tahkim sözleşmesinin ya da bu Tahkim Tüzüğüne atıf yapan belgenin kopyası konmalıdır. Davacı başvurusunda eğer taraflar arasında hakem sayısına ilişkin bir anlaşma yoksa kurulun kaç hakemden oluşmasına ilişkin görüşüyle CAS hakem listesinde seçtiği hakemi belirtmelidir. CAS başvuru bedelini yatırmaz ya da başvurusu R.38’de sayılan şartları ihtiva etmeyen başvurular işleme konmaz. Mahkeme Ofisi eksikliklerin tamamlanması için bir süre tayin eder. Bu süre içinde eksiklikler tamamlanmazsa başvuru yapılmamış kabul edilir⁵²¹.

⁵¹⁷ ICC Tüzüğü için bkz. Keser, *age*, s.147 vd

⁵¹⁸ R. 64.1

⁵¹⁹ CAS mahkeme ofisinin adresi ve telefonları: Avenue de l’Elysee 28, 1006 Lausanne-Switzerland (tel) (41.21) 617 57 24; fax: (41.21) 617 26 06).

⁵²⁰ bkz. yuk. 6.5.1.3

⁵²¹ STT R.38

ICC tüzüğünde⁵²² olduğu gibi STT’de davanın açıldığı günü açıkça belirleyen bir hüküm mevcut değildir. Dava dilekçesi ile mahkeme harcı da peşin olarak yatırıldığında davanın CAS önünde hangi tarihte açıldığına ilişkin bir sıkıntı yoktur. Buna mukabil, dava dilekçesinden sonraki bir tarihte harç yatırıldığında ise durum biraz karışıktır. Dava dilekçesi verildikten sonra harç yatırılmamış ise mahkeme ofisi bu eksikliğin giderilmesi için bir kereye mahsus olmak üzere süre tanır, bu gerçekleşmediğinde ise dilekçeyi ret eder. R.38’in bu ifadesinden STT gereğince de dilekçe verilmesiyle dava açılmış sayılmalıdır. Burada, dava dilekçesindeki eksiklikler nedeniyle verilen sürede gerekli evrakların tamamlanması üzerine CAS Genel Sekreteri tarafından verilen karar davanın reddi mahiyetinde olduğundan, CAS Genel Sekreteri tarafından verilen karar ICC tüzüğünden farklıdır.

Taraflar arasında CAS’ı yetkili kılan bir anlaşma yoksa Mahkeme Ofisi tahkimi devreye sokmak için gerekli önlemleri alır⁵²³. Bunu sağlamak için davalı ile ilişkiye geçer. Taraflara esas uygulanacak hukukla ilgili görüşlerini sorar, tahkim kurulunun kaç hakemden oluşmasını istediklerini ve hangi hakemi seçtiklerini belirtmeleri için süre tanır⁵²⁴. Davalıdan tahkim talebine ilişkin cevabını da ister.

Davalının cevabında şu hususların da bulunması gerekmektedir; savunmasının özeti, CAS ‘ın yargılama yetkisi olmadığına inanıyorsa buna ilişkin savunmasını ve karşı iddiaları içermesi gerekir. Davalı cevap dilekçesini, Mahkeme Ofisi tarafından belirtilen süre içinde göndermelidir.

6.5.2.2. Hakem Heyetinin Oluşması

Hakem kurulları tek ya da üç hakemden oluşur⁵²⁵. Taraflar arasında hakem sayısına ilişkin bir anlaşma mevcut değilse OTD Başkanı, uyuşmazlığın yapısına ve karmaşıklığına bakarak hakem sayısını tayin eder⁵²⁶.

⁵²² Keser, **age**, s.22. ICC 4.2 “Dava dilekçesinin sekretarya tarafından alındığı gün hakem yargılamasının başladığı gün olarak kabul edilir.”

⁵²³ Guide

⁵²⁴ STT R.39

⁵²⁵ STT R.41.1

⁵²⁶ Benzer bir belirleme ICC Tahkim Divanı tarafından tüzüğün 8. md göre yapılmaktadır.

Hakemlerin atanması STT'nin R.40.2'inci maddesine göre şu şekilde yapılacaktır; Üç hakemli bir kurul söz konusu ise taraflar hakemlerin ne şekilde atanacağı konusunda anlaşmışlarsa, tarafların anlaşmasına göre hakemler atanır. Böyle bir anlaşma yoksa davacı ve davalı birer hakem atar. Tarafların atadıkları hakemler bir araya gelerek kurulun üçüncü üyesi olan kurul başkanını seçerler. Taraflarca seçilen hakemler üçüncü hakemin tayininde anlaşamazlarsa bu durumda üçüncü hakem Daire Başkanı tarafından seçilir. Tarafların hakemlerini Mahkeme Ofisi tarafından verilen süre içinde atamalıdır. Bu süre içinde taraflarca hakem tayin edilmediğinde, Mahkeme Ofisi tarafların yerine hakem tayin edecektir⁵²⁷.

Eğer tahkim kurulu tek hakemden oluşuyorsa bu durumda taraflar bu hakemi başvurudan itibaren 15 gün içinde karşılıklı anlaşmaları ile seçmelidirler. Bu şekilde bir anlaşma olmazsa Daire Başkanı hakemi tayin eder.

Tahkime konu olan uyuşmazlığın tarafları birden çok ise ne şekilde hareket edileceği STT'nin 41.1'inci maddesinde düzenlenmiştir. Taraflar arasında hakemin sayısına ve tayinine ilişkin olarak bir anlaşma yoksa kurulun kaç hakemden oluşacağı R.40.1 uyarınca belirlenecektir. Hakemlerin atanmasıyla ilgili olarak R.40.2 uyarınca hareket edilecektir. Birden çok davacı/davalı öncelikle kendi aralarında kendi hakemlerini anlaşarak, ortak bir şekilde atarlar. Bu konuda bir anlaşma sağlanamazsa her halükarda hakemler divan başkanı tarafından atanacaktır⁵²⁸.

Hakem kurulunun oluşmasıyla Mahkeme Ofisi elindeki tüm belgeleri ve bilgileri kurula teslim eder.

6.5.2.3. CAS Önünde Uyuşmazlığın Görülmesi

Davalının cevabı geldikten ve tahkim kurulu oluştuğundan sonra, uyuşmazlık CAS'ın önünde muhakeme edilmeye başlar. CAS yargılamasında iki safha vardır. Bunlar yazılı ve sözlü safhalardır. Uyuşmazlığın sonuca bağlanması için gerekli olduğu hallerde bunların sırası değiştirilir. Yazılı safhada taraflar iddialarını tamamlamak

⁵²⁷ CAS Digest II, s.746, CAS 96/171. Bu davada FEI kararını temyiz eden sporcu, hakemini STT'de belirtilen sürede belirlemediğinden davası ret edilmiştir.

⁵²⁸ STTR.41.1

ve güçlendirmek için gerekli belgeleri tamamlarlar. Bu süreçte dört yazılı belge vardır. Dava dilekçesi niteliğinde olan dilekçe, davalı tarafından hazırlanan cevap dilekçesi, replik ve düpliktir. Bu yazışma evresinde taraflar tanık listesini ve delillerini heyete vermelidirler⁵²⁹. Görülmekte olan davaya ilişkin olarak bu belgelerin değişmesi anlamsız olacaksa heyet bu sürecin geçilmesine karar vererek süreci hızlandırabilir.

Sözlü bölüm duruşmalar şeklinde cereyan eder. Her duruşma önceden taraflara, tanıklara ve dinlenecek uzmanlara, önceden bildirilir. Taraf vekilleri sözlü iddialarını sunarlar. Her duruşma taraflar arasında başka türlü anlaşma yoksa kameraya alınır. Duruşma sona erdikten sonra taraflardan birisi karşı tarafın sunduğu delilin panelin korumasında ya da sorumluluğunda tutulmasını talep edebilir. Şartlar gerektirirse kurul bu talebi kabul edebilir. Kurul gerekli görürse taraflardan ek deliller isteyebilir. Yeni tanıklar ve uzmanlar dinlenmesini talep edebilir. CAS hakem heyeti uyuşmazlığa konu olan olayları baştan aşağı ve kendisinden önce cereyan etmiş tüm işlemleri tamamlayacak şekilde değerlendirme yetkisine sahiptir⁵³⁰.

Üçüncü kişiyi davaya dâhil etmek isteyen davalı bunu cevabında yazılı olarak belirtmelidir. Davaya dâhil olmak isteyen üçüncü kişi, bu talebinin davalının cevap vermesi için verilen süre içinde yapmalıdır. Her iki durumda da üçüncü kişinin tahkim yargılamasına katılabilmesi için bu konuya ilişkin menfaatini ispat etmeli ve aynı zamanda tahkim sözleşmesine taraf olduğunu kanıtlamalı ya da taraflardan bu konuya ilişkin yazılı muvafakatlerini almalıdır.

Dava açıldıktan sonra her iki taraf da CAS'dan gerekli olan geçici ve ihtiyari tedbirleri almasını talep edebilir. Tarafların bu talebi Hakem Kurulu oluşturulmuşsa onun tarafından karara bağlanır. Eğer Hakem Kurulu daha atanmamışsa bu durumda Daire Başkanı bu başvuruyu karara bağlayacaktır. Çok acil durumlar haricinde Panel ya da Daire Başkanı kararını diğer tarafın görüşünü dinledikten sonra verecektir.

⁵²⁹ STT R.44; Guide

⁵³⁰ Case *de novo* bu konuyla ilgili bkz. Dick R. Martens, "CAS Landmark Decisions," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, 1.bs, 2006, Asser Press

Kararlar çoğunlukla verilir. Çoğunluk oyu söz konusu olmazsa yani her hakem farklı bir görüşte ise başkanın kararı geçerli olur⁵³¹. Kararlar gerekçeli olarak yazılı şekilde verilir. CAS mahkemesinin kararlarına karşılık tahkim kararlarına ilişkin olarak sınırlı sayıdaki temyiz sebepleri haricinde temyize gidilemeyeceği belirtilmiştir. CAS'ın kararlarına karşı verildiği günden itibaren 30 gün içinde yalnız İsviçre Federal Mahkemesinde Temyize gidilebileceği ifade edilmiştir⁵³². CAS Kararlarının New York Konvansiyonuna göre tanınması ve tenfiz edileceği belirtilmiştir. Bu kararlara ilişkin olarak İsviçre Federal Mahkemesinde Temyize gidilebilmesi için New York Konvansiyonunda belirtilen sebeplerin varlığı halinde ve İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkındaki Kanunun tahkim kararlarına ilişkin hükümlerinde yer alan sebeplerle gidilebileceği belirtilmiştir.

6.5.3. Temyiz Tahkim Usulünde

Temyiz tahkim usulüne başvurulması için kararına karşı CAS'ta itiraz edilen spor federasyonu, birliğin veya organizasyonun tüzüğünde veya statüsünde CAS önünde söz konusu kararın temyiz edilmesine imkan veren bir hüküm olmalıdır⁵³³. Böyle bir düzenleme yoksa da taraflar aralarında anlaşarak temyiz tahkim usulüne başvurabilirler.

Spor federasyonlarının, birliklerinin ve organizasyonlarının her birinin tüzüğünde CAS'a temyiz usulüne başvurulması için değişik kurallar ve süreler belirlenmiştir. Örnek olarak, *FIFA* statüsünde, CAS'a başvurmak isteyen tarafın *FIFA* nezdinde ya da *FIFA*'ya üye lig veya konfederasyon bünyesinde başvuracağı tüm yasal yolları tüketmiş olması gerekmektedir. *FIFA* Statüsünün 60. md uyarınca bu süreci tamamlayan kişi son karar kendisine tebliğ edildikten itibaren 10 gün içinde CAS'a başvurmalıdır. Bu süre içinde yapılmayan başvurular CAS tarafından değerlendirilemeyecektir. CAS'a Futbolla ilgili olarak şu sayılan hususlarda başvurulamayacaktır; oyun kurallarının ihlal edilmesi, dört maçtan üç aya kadar

⁵³¹ İki üye tarafından ya da daire başkanı tarafından atanan üye tahkim kurulunun başkanıdır.

⁵³² Guide

⁵³³ Krahe, *agm*, s.99; Küçükgüngör, *Milletlerarası*, s.18

verilen cezalara ilişkin itirazlar ve birliklerin ya da konfederasyonların bağımsız hakem kurullarınca verilen kararlar.

CAS önünde görülen uyuşmazlıkların 2000 yılı içinde %65'i TTD tarafından karara bağlanmıştır. Bu tür uyuşmazlıkların büyük çoğunluğu doping kullanmak, şike, çifte vatandaşlıkla ilgili uyuşmazlıklardan oluşmaktadır⁵³⁴.

6.5.3.1. CAS'ta Davanın Açılması

Temyiz talebinde bulunan kişi R.48 uyarınca başvurusuna şu belgeleri ekleyerek Mahkeme Ofisine vermelidir.

- Karşı tarafın açık adı ve adresi,
- Temyizi istenen kararın örneği,
- Temyiz talebinde bulunan iddiaları,
- Tek hakem konusunda diğer taraf ile aralarında bir uzlaşma yoksa CAS hakem listesinden belirlediği hakemi,
- Temyize konu olan kararın icrasını durdurmak için bir tedbir talebi varsa bunun gerekçeleri ile birlikte, tedbir başvurusunu,
- Kararını temyiz ettiği kuruluşun tahkim şartını gösterir tüzüğünü ya da düzenlemesinin örneğini veya taraflar arasında imzalanmış tahkim anlaşmasının kopyasını,

Temyiz talebinde bulunan kişi veya kurum başvurusu ile birlikte yukarıda sayılan bu belgeleri de göndermelidir. Başvuruyla birlikte, davacı Mahkeme Ofisi Ücretini vermesi gerekir. STT'nin R.48'inci maddesinde belirtilen şartları ihtiva etmeyen başvurular işleme konmayacaktır. Eğer eksik olan bir başvuru söz konusu ise, Mahkeme Ofisi eksikliklerin tamamlanması için davacıya süre verir. Bu süre içinde

⁵³⁴ Reeb, **Digest**, s. Xxix

eksiklikler tamamlanmazsa başvuru ret edilecektir⁵³⁵. Başvuru Olağan Tahkim Usulünde olduğu gibi Mahkeme Ofisine yapılacaktır.

CAS'a temyiz mercii olarak başvuru yapılması için uyulması gereken bir süre vardır⁵³⁶. Bu süre, kararı temyiz edilen kurumun Statüsünde ya da tüzüğünde belirtilmiş olabilir. Örneğin *FIFA*'nın kararlarına karşı taraflar, kararın kendilerine tebliğinden itibaren 10 gün içinde CAS'a başvurabilirler.

Mahkeme Ofisi, başvurunun süresi içinde yapılıp yapılmadığını değerlendirme yetkisine sahiptir. Örneğin, CAS'ın 96/171 sayılı kararında, *FEP*'nin 14 Temmuz 1997 tarihli kararını Bay S 5 Ağustos 1997 tarihinde, süresi içinde temyiz etmiştir. Buna mukabil, süresi içinde Bay S hakem seçiminde bulunmamıştır. Bu seçim için Mahkeme Ofisi kendisine 28 Ağustos 1997 tarihinde, hakem tayin etmesi için ve temyiz dosyasını göndermesi için 10 günlük süre vermiştir. Bay S bu süre içinde, temyiz özetini ve hakem seçimini Mahkeme Ofisi'ne göndermemiştir. Bunun sonucunda, Mahkeme Ofisi 3 Eylül 1997 tarihinde Bay S'in temyiz talebini ret etmiştir.

Bu sürenin işleminde de STT'nin R.32'inci maddesinde belirlenen kurallar geçerlidir. Buna göre süreler CAS'ın tebligatı yaptığı günü takip eden günden itibaren işlemeye başlayacaktır. Sürenin son günü tatil gününe geliyorsa süre takip eden ilk iş gününde sona erecektir.

STT'nin R.51'inci maddesi uyarınca, temyiz süresinin sona ermesini takip eden 10 gün içinde temyiz talep eden davacı, itirazına konu olan olayları yasal dayanakları ile birlikte ve iddiasını ispatlamak için gerekli olan tüm delilleri gösteren ve dava dilekçesini ihtiva eden dosyayı Mahkeme Ofisine vermelidir. Bu süre içinde, temyiz dosyası hazırlanmaz ise, temyiz talebi ret edilir. Davacı, bu belgelerle beraber yazılı olarak tanık ve bilirkişi listesini de vermelidir. Bu süre özellikle doping

⁵³⁵ Krahe, **agm**, s.100

⁵³⁶ Krahe, **agm**, s.99

uyuşmazlıklarında sıkıntı yaratmaktadır⁵³⁷. Davacı, başkaca elde edilmesini veya getirtilmesini istediği delilleri de bu süre içinde bildirmelidir⁵³⁸.

Temyiz edilen birden çok dava aynı konuyla ilgili ise Temyiz Dairesi Başkanı tarafları bu davaları birleştirmek hususunda anlaşmaya davet edebilir. Taraflar bu konuda anlaşamazlarsa Daire Başkanı bu davaların tek bir hakem heyeti önünde görülmesine karar vermek konusunda yetkilidir⁵³⁹.

6.5.3.2. Hakem Kurulunun Oluşması

Temyiz yargılamasında esas olan üç hakemli ‘Tahkim Kuruludur’. Eğer taraflar tek hakem konusunda anlaşırılar ya da uyuşmazlığın durumu gereğince üç hakemin atanması sorun çıkartacak ya da uyuşmazlığın biran önce çözümlenmesi için tek hakemin zaruri olduğunda Temyiz Dairesi Başkanı uyuşmazlığın tek hakemli kurulca karara bağlanmasını kararlaştırabilir⁵⁴⁰.

Taraflar arasında bir tahkim şartı ya da anlaşması mevcut değilse TTD, uyuşmazlığı tahkim yoluyla çözüme ulaştırılması için gerekli önlemleri alacaktır. Taraflar, uyuşmazlığın çözümü için tek hakem usulünü benimsemeler ya da Divan bu konuda bir karar vermezse davalı, temyiz dilekçesinin kabulünden itibaren 10 gün içinde seçtiği hakemi Mahkeme Ofisine bildirmelidir⁵⁴¹. Bu süre içinde bir atama olmazsa Temyiz Dairesi Başkanı bu üyeyi atar.

Üç hakemli bir hakem kurulu söz konusu ise ve taraflar hakem heyetinin başkanı konusunda anlaşamazlar ise bu durumda Daire başkanı davalı taraf hakemini atadıktan sonra kurul başkanını tayin eder. Tarafların belirledikleri hakemler ancak Daire Başkanının olumlu kararından sonra göreve başlayabilirler. Bu hakemlerin

⁵³⁷ Krahe, **agm**, s.100. doping incelemesi ve numunelerinin getirtilmesi bu süreler içinde zor olabilecektir. Bu nedenle, STT’nin R.56’inci maddesi gereğince hakem heyeti başkanından talep edebilirler.

⁵³⁸ Boulami Davasında, idrar ve kan örnekleri bu davada Lozan Doping Enstitüsünden getirtilmiş ve tekrar incelenmiştir.

⁵³⁹ STT R.50

⁵⁴⁰ STT R.50; Krahe, **agm**, s.102

⁵⁴¹ STT R.53

R.33 bahsedilen şartları ihtiva etmesi gerekmektedir. Kurul oluştuktan sonra Mahkeme Ofisi elindeki dokümanları hakem kuruluna teslim eder.

Davalı dava dilekçesini aldıktan itibaren 20 gün içinde STT'nin R.55'inci maddesinde belirtilen hususları ihtiva eden cevaplarını verir. Temyiz usulünde olağan tahkim usulünden farklı olarak, taraflar farklı bir şekilde anlaşmamışlarsa ya da Hakem Kurulu Başkanı başka türlü kararlaştırmamışsa taraflar iddialarını, savunmalarını genişletemezler dava ve cevap dilekçelerinde yer almayan yeni delil ve belgeler sunamazlar⁵⁴².

6.5.3.3. CAS Önünde Uyuşmazlığın Görülmesi

Hakem kurulunun tüm olayları ve uygulanan kuralları yeniden gözden geçirmeye hakkı vardır. Hakem kurulu, sporla ilgili kuruluş tarafından verilmiş kararı bozabilir, onayabilir ya da değiştirerek onayabilir⁵⁴³. Belgelerin toparlanmasından ve dosyanın oluşmasından sonra Hakem Kurulunun başkanı duruşmanın yapılmasına ilişkin usulü belirler. Taraflar duruşmada sözlü sunumlarını yaparlar, tanıklar ve bilirkişiler dinlenir. Kurul başkanı gerekli görürse karar veren kurulun yazışmalarını talep edebilir. Taraflar farklı bir şekilde anlaşmamışlarsa duruşmalar kameraya alınır.

Kararlar çoğunluk oyuyla verilir. Çoğunluk oyu söz konusu olmazsa, yani her hakem farklı bir görüşte ise başkanın kararı geçerli olur⁵⁴⁴. Kararlar gerekçeli olarak yazılı şekilde verilir⁵⁴⁵. CAS mahkemesinin kararlarına karşılık, IPRG'de yer alan sınırlı sayıdaki temyiz sebepleri haricinde temyize gidilemeyeceği belirtilmiştir⁵⁴⁶. CAS'ın kararlarına karşı verildiği günden itibaren 30 gün içinde yalnız İsviçre Federal Mahkemesinde Temyize gidilebilir⁵⁴⁷. Kararın gerekçeli kısmı taraflara 4 ay içinde gönderilecektir. Bu süre, Kurul başkanın talebiyle Daire Başkanınca

⁵⁴² STT. R.56

⁵⁴³ Gundel Kararında Değiştirerek onamıştır 3 aylık cezayı 1 aya indirmiştir.

⁵⁴⁴ İki üye tarafından ya da daire başkanı tarafından atanan üye tahkim kurulunun başkanıdır.

⁵⁴⁵ Krahe, **agm**, s.103

⁵⁴⁶ Reeb, **agm**, s.39

⁵⁴⁷ Guide

uzatılabilir. Kararın esas kısmı taraflara gönderildiği andan itibaren hüküm ifade eder.

7. SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN BAĞIMSIZLIĞI

7.1. Genel Olarak

Tahkim, müessese olarak, tarafların karşılıklı rızaları sonucunda, aralarındaki uyuşmazlığın devlet yargısı dışında ve yargılama usulüne göre bağlayıcı bir karar ile çözümlendiği bir usul olması nedeniyle, hakemlerin de hâkimler gibi bağımsız ve tarafsız olması gerektiği kabul edilmektedir⁵⁴⁸. Hakemlerin bağımsızlığından kasıt ise karar verirken hakemlerin hiçbir makam, mercii, organ veya kişiden emir, talimat, tavsiye veya telkin almamaları veya davanın tarafları ile objektif karar vermeyi engelleyecek bir bağ içinde bulunmamalarıdır⁵⁴⁹. Hakemlerin bağımsızlığı, hâkimlerin bağımsızlığı ile benzer kavramlar olmalarına rağmen, tahkimin kendisine özgü yapısı nedeniyle, hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı değerlendirilirken hâkimlerin bağımsızlığından daha esnek davranılması gerekmektedir⁵⁵⁰.

Hakem ve hakem heyetinin karar verirken objektif davranmalarına engel olacak şüphelerin veya hakemlerin bir tarafın etkisinde olması veya belirtilerini taşıması hakem kararının kamu düzenine aykırı olması sonucunu doğuracaktır⁵⁵¹. Birçok hukuk sisteminde, 1958 tarihli New York Konvansiyonunun etkisiyle hakem kararlarının tenfizinde, hakemlerin bağımsızlıktan ve tarafsızlıktan uzak olması, kamu düzenine aykırılıktan dolayı tenfize mani sebepler arasında kabul edilmiştir⁵⁵².

MÖHUK 45/b maddesi New York sözleşmesi ile hemen hemen aynı terimleri

⁵⁴⁸ Kaplan, **age**, s.96 vd

⁵⁴⁹ Şanlı, **Uluslararası**, s.353

⁵⁵⁰ Nomer – Şanlı, **age**, s.475; Kaplan, **age**, s.96,98; Locklear, **agm**, s.228; Şanlı, **Uluslararası**, s.350 “...Ancak, kamu düzeni kavramına riayet noktasından hakimlerle hakemler farklı konumdadırlar. Hakimler (mahkemeler) daima bir lex fori’ye sahiptir ve bu hakimin bağlı olduğu devletin hukukudur. Hakim, bu bağlılık içinde yargılama faaliyetini icra eder, karar verir. Bu itibarla resmi mahkemeler, ülkede hakim olan temel sosyal, siyasal, hukuki ve ahlaki ilkelerle sıkı sıkıya bağlıdırlar. Uluslararası ticaret hakemleri ise birinci planda tarafların anlaşmaları ile bağlıdırlar ve – en azından- mahalli mahkemeler kadar milli hukuk sistemlerinin temel kuralları ile bağlı değildirler... Hakem kararlarının tenfizinde ve dolayısıyla “kamu düzenine aykırılık” kavramının yorumunda, hakemlerle mahkemeler arasındaki bu nüans mutlaka dikkate alınmalıdır.”

⁵⁵¹ Nomer-Şanlı, **age**, s.474

⁵⁵² Pierro Bernardini, “The Role of the International Arbitrator,” **Arbitration International**, C.20, S.2, 2004, s.116; Nomer – Şanlı, s.475; New York Sözleşmesi madde 5/2-b

kullanmak suretiyle kamu düzenine aykırılığı tenfiz talebinin reddine ilişkin sebepler arasında saymıştır⁵⁵³.

Gerçekten de milletlerarası tahkimin en temel özellikleri arasında, hakemlerin taraflar karşısında tarafsız ve bağımsız olması yer almaktadır⁵⁵⁴. UNICTRAL, ICC ve LCIA kurallarında hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığının önemine vurgu yapan kurallar mevcuttur⁵⁵⁵. Hakemlerin devlet yargısına karşı oluşan güvensizliği gidermenin ve uluslararası toplumun karşılıklı işbirliği içinde hareket etmesine imkan veren yapısı gereğince kamu düzeninin ihlali sayılacak “hakemlerin bağımlılığı ve taraflılığı”nın engellenmesi, kişilerin tahkim kurumuna duyacakları güveni artıracak ve milletlerarası tahkimin yaygınlaşmasına da yol açacaktır⁵⁵⁶.

Hakemlerin taraflı ve yanlı davranmalarına ilişkin iddiaların tenfiz için bir ret sebebi oluşturup oluşturmadığı her somut olayda ayrı ayrı incelenmeli ve bağımsızlıkla ilgili olarak her şüphe bağımsızlığın ihlali olarak kabul edilmemelidir⁵⁵⁷. Bu konuda, tarafsızlığın ve bağımlılığın soyut olmaktan çıkıp kararda somutlaşması, mücerret olması tenfiz talebinin reddi hususunda önemli bir kıstastır⁵⁵⁸.

Ret nedenin tenfiz ülkesi mahkemelerinde ileri sürülmeden önce, hakem kararının verildiği ülke mahkemelerinde ileri sürülmesi gerekmektedir⁵⁵⁹. Bunun haricinde, ilgili taraf, hakemin reddini gerekli kılacak bazı sebepleri öğrenmiş veya bunu iddia edebilecek makul bir şüpheyi ortaya koyan şartlara vakıf olmuşsa, bu hakemi derhal ret etmek durumundadır⁵⁶⁰. Bu işlemin süresinde yapılıp yapılmadığı hususu önemlidir. Bu husus değerlendirilirken, ilgili tarafın bu iddialarını somutlaştırmak için gerekli çabayı gösterip göstermediğinin de değerlendirilmesi gerekmektedir⁵⁶¹.

7.2. Kurumsal Tahkim’de Bağımsızlık

⁵⁵³ Şit, **age**, s.217; Kaplan, **age**, s.99

⁵⁵⁴ Kaufman, **agm**, s.533; Bernardini, **agm**, s. 117

⁵⁵⁵ Kaufman, **agm**, s.533

⁵⁵⁶ Bernardini, **agm**, .122

⁵⁵⁷ Kaplan, **age**, s.97; Şanlı **Uluslararası**, s.353

⁵⁵⁸ Şanlı, **Uluslararası**, s.353

⁵⁵⁹ Nomer – Şanlı, **age**, s.475

⁵⁶⁰ Kaplan, **age**, s.113

⁵⁶¹ Kaplan, **age**, s.113

Kurumsal tahkimde hakemlerin bağımsızlığı iki noktada önem arz etmektedir. İlk olarak, hakemlerin kurum tarafından belirlenen “kapalı bir listeden” ve kurumun üyesi olan hakemlerden oluşması, ikinci olarak ise tarafların genel işlem şartı mahiyetinde bir sözleşmede yer alan bir kayıt nedeniyle bu kurum nezdindeki tahkimi kabul etmek zorunda olması durumudur⁵⁶². Bu iki durumda, çalışmamızı oluşturan CAS mahkemesi açısından önemlidir.

Özellikle, hakem mahkemesinin üyelerinin tamamının veya belli bir kısmının bir kurum tarafından atanması, atamayı yapan kurum ile bir başka kurum veya kişiler arasındaki ihtilafların çözümünde hakem mahkemesinin tarafsızlığı konusunda ciddi emareler oluşturacaktır⁵⁶³. Özellikle, hakemlerin birinin veya birden fazlasının taraflardan birisi ile bir ilişkisinin -üyelik gibi- olması veya hakem veya hakemlerin atanması taraflardan biri tarafından yapılmış olması durumunda, tarafsızlığın hakem kararında somutlaşmış olmasına bakılmaksızın, tahkim heyetinin genel usul hukuku prensiplerine aykırı şekilde oluşması nedeniyle tenfizinin reddi gerekecektir⁵⁶⁴.

Kurumsal tahkimde, tarafların aralarındaki ihtilafı söz konusu kuruma kendi aralarında imzaladıkları bir sözleşme ile götördükleri durumda, mahkemenin teşkiline ilişkin kuralların yaratacağı şüphenin zorunlu tahkime nazaran daha dar yorumlanması suretiyle, tarafların “kamu düzeni” prensibi ile kendi irade beyanlarının sonuçlarından kaçınmalarına imkan yaratılmamalıdır⁵⁶⁵. Bu nedenle, taraflardan birisinin kendi hakemini tayin etmediği durumlarda tahkim kurumu tarafından hakemin tayin edilmesi tek başına bir ret sebebi olarak kabul edilmemelidir⁵⁶⁶.

7.3. CAS Mahkemesinin Bağımsızlığı

1994 yılında yapılan reformun temelinde CAS mahkemesinin IOC ile olan yakın ilişkisinin, CAS’ın tarafsızlığı ve bağımsızlığı konusunda yarattığı sıkıntıları

⁵⁶² Kaplan, *age*, s.109

⁵⁶³ Kaplan, *age*, s.110

⁵⁶⁴ Şanlı, *Uluslararası*, s.354

⁵⁶⁵ Şit, *age*, s.222

⁵⁶⁶ Şit, *age*, s.221

gidermek amacına yönelik olduğuna yukarıda değindik⁵⁶⁷. 1994 reformu CAS'ın bağımsızlığını sağlama noktasında yeterli bir teminat sağlamış mıdır? Bu konuda iki görüş mevcuttur. İlk görüşe göre CAS mahkemesinin tarafsızlığı konusunda 1994 reformu yeterlidir⁵⁶⁸. Aksi görüşte olanlar ise, bu değişikliklerin CAS'ın bağımsızlığını sağlama konusunda yeterli bulmamaktadır⁵⁶⁹.

CAS'ın ortaya çıkaran nedenlerin başında, uluslararası federasyonların kendi iç bünyelerinde yer alan tahkim kurullarının federasyonların birer organı olması nedeniyle söz konusu federasyonlar karşısında bağımsız olarak kabul edilmeyeceği konusundaki tereddütler gelmektedir⁵⁷⁰. Bunun yanı sıra, profesyonel sporcuların, kişisel hak ve çıkarlarını karşı karşıya kaldıkları uyuşmazlıklarda korumaları açısından bağımsız bir tahkim mahkemesinin varlığı da sporcuların hak arama özgürlüğünün temin edilmesi açısından da önemli kabul edilmektedir. Bu nedenlerle, uluslararası sporun yapılanması içinde bağımsız bir tahkim mahkemesine duyulan ihtiyacı karşılama amacıyla ortaya çıkan CAS'ın bağımsızlığı konusu önemli olmaktadır⁵⁷¹.

CAS mahkemesinin tarafsızlığı konusunda ileri sürülen iddialar kısaca şu şekildedir⁵⁷².

- IOC ve CAS ilişkisi (94 reformundan sonra bu sorgulama uluslararası spor kuruluşları ile CAS arasındaki ilişki olarak algılanmalıdır.)
- CAS'ın kapalı bir liste kullanması ve bu listenin oluşumunun hakemlerinin bağımsızlığı konusunda yeterli teminatı sağlamaması

IOC ile CAS arasında, ICAS kurulduktan sonra doğrudan doğruya bir ilişkinin mevcudiyetinden bahsedilmesi kolay değildir⁵⁷³. Ancak, ICAS'ın dört üyesinin IOC tarafından seçilmesi ve bu dört üyenin daha sonra seçilecek 8 üyenin seçiminde rol

⁵⁶⁷ bkz.: yuk. bölüm: 5.2.2

⁵⁶⁸ Pinna, **agm**, s.401, dpnt.:77

⁵⁶⁹ Pinna, **agm**, s.401, dpnt.:78

⁵⁷⁰ Mack, **agm**, s.690

⁵⁷¹ Starubel, **agm**, s.1233

⁵⁷² Starubel, **agm**, s.1232

⁵⁷³ Kaufman, **agm**, s.536

alması, IOC'nin CAS üzerindeki etkinliğini ve kontrolünü bırakmakta biraz isteksiz olduğu şeklinde değerlendirilmiştir⁵⁷⁴. Ayrıca, 1994 reformu öncesinde CAS'ın başkanın IOC'un başkanı olması çok sert eleştirilere yol açmıştır⁵⁷⁵. Buna mukabil, 1994 yılında yapılan değişikliklerden sonrada hala ICAS'ın başkanı IOC'nin üyesi olmak zorundadır ve ICAS'ın başkanı aynı zamanda CAS'ın da başkanlığını yapmaktadır. Bu nedenlerle, 1994 öncesinde başkanın IOC'nin üyesi olması noktasında yapılan eleştiriler halen geçerliliğini sürdürmektedir⁵⁷⁶. Bunun dışında, halen ICAS ve CAS'ın gelirlerinin büyük bir kısmının başta IOC olmak üzere uluslararası spor organizasyonları tarafından sağlanıyor olmasının ICAS ve CAS'ın bağımsızlığına etkisi sorgulanmalıdır⁵⁷⁷.

CAS'ın bütçesinin 4/12'si IOC, 3/12'si ASOIF, 1/12'si AIWF, 4/12'si Ulusal Olimpiyat Komiteleri ve özel kişiler tarafından ödenen kullanım ücretlerinden oluşmaktadır. Bu durum, CAS'ın maddi olarak uluslararası spor kuruluşları ile yakın ilişki içinde olduğunun en somut göstergesidir. Bu şekildeki bir ilişkinin hakemlerin kararlarında somutlaşmadıkça hakemlerin bağımsızlığı konusunda sorun yaratması güçtür. Buna mukabil, bu ilişkinin varlığı CAS'ın uzun süreli çalışması içinde oluşturacağı içtihatlarında belli bir grubun lehine kararlar tesis etmesine yol açabilecektir⁵⁷⁸. Ne var ki, şunda CAS'ın finansmanı konusunda da mevcut sistemden daha etkili bir sistem görülmemektedir⁵⁷⁹.

ICAS tarafından CAS'ın hakem listesinin oluşturulması usulüne yukarıda değinmiştik⁵⁸⁰. Bu seçim usulü CAS'ın bağımsızlığı ile ilgili olarak yapılan eleştirilerin başında gelmektedir. Bu konuda, Uluslararası Spor Organizasyonlarına tanınmış olan imkânın, ICAS'ın hakem listesini belirleme görevini sulandırdığı ifade edilmiştir⁵⁸¹. STT'de sadece kaç üyenin Uluslararası Spor Organizasyonları tarafından aday gösterilenler arasından seçileceğini belirtmesi bu eleştiriye haklı

⁵⁷⁴ Fitzgerald, **agm**, s.222

⁵⁷⁵ Ettinger, **agm**, s.112

⁵⁷⁶ Ettinger, **agm**, s.112; Fitzgerald, **agm**, s.222

⁵⁷⁷ Straubel, **agm**, s.1233

⁵⁷⁸ Straubel, **agm**, s.1234

⁵⁷⁹ Straubel, **agm**, s.1234

⁵⁸⁰ bkz.: yuk. bölüm 5.3.2.2

⁵⁸¹ Starubel, **agm**, s.1214

kılmaktadır. STT’de, bu kuruluşların seçilecek üye sayısından fazla aday göstermelerine ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle, Uluslararası Kuruluşlar kendilerine ayrılan kontenjan kadar aday gösterdiklerinde, ICAS’ın gerçek anlamda bir seçim yapması söz konusu olmayacaktır. Üyelerin seçimi konusunda yapılacak bir diğer eleştiri de sporcuların bu seçim mekanizması içinde temsil edilmemeleridir. Bu konuda tüzükte, IOC tarafından aday gösterilen 4 üyenin ve Federasyonlar ile Komitelerden gelen diğer 8 üyeye birlikte, diğer 4 üyeyi seçerken sporcuların haklarının teminat altına almak için gerekli görüşmeleri yapmaları hususunda bir düzenleme vardır. Bu düzenleme ise atletlerin temsilcilerinin CAS’ın hakem listesinde yer almamasının yarattığı sıkıntıları giderme noktasında yeterli bulunmamıştır⁵⁸².

CAS hakem listesinin oluşturulmasında IOC’nin etkisi başta olmak üzere, CAS mahkemesinin bağımsızlığı tekrardan, 27 Mayıs 2003 senesinde İsviçre Federal Mahkemesinin verdiği bir karara konu olmuştur⁵⁸³. Bu davanın önemi, bağımsızlık sorununun 1993 yılında Federal Mahkeme tarafından verilen karardan sonra yapılan düzenlemelerin o tarihten bu yana ilk defa IOC ile ilgili olarak gündeme gelmiş olmasıdır.

Davanın davacıları iki kayakçı, davalıları ise IOC, *FIS* ve CAS’dır. Davacılar davalarında CAS mahkemesinin bağımsız olmadığını, adil yargılanma hakkına uyulmadığını ve kararın kamu düzenine aykırılığını iddia etmişlerdir. 2001 yılında *FIS* tarafından İtalya, Avusturya ve İsviçre’de düzenlenen müsabakalarda sporculardan alınan numunelerde yasaklı madde çıkmıştır. Her iki Sporcu daha sonra, ABD’inde düzenlenen Salt Lake City’deki Olimpiyatlara katılmıştır. Olimpiyat Oyunlarında yapılan müsabakalardan sonra yapılan doping testinde, bu sporculardan alınan numuneler de yasaklı maddeye rastlanılmıştır. Bu nedenlerle, IOC her iki sporcuyu Olimpiyat Oyunlarından diskalifiye etmiş ve müsabakalarda kazandıkları ödülleri geri almıştır. Sporcular daha sonra *FIS*’ın doping konseyi tarafından yargılanmışlar ve her ikisine de iki yıl süreyle müsabakalardan men cezası verilmiştir. Daha sonra bu kararı CAS Temyiz Kuruluna getirmişlerdir. CAS

⁵⁸² Fitzgerald, *agm*, s.222

⁵⁸³ bkz.: yuk. dpnt.:406

önünde yapılan yargılama sonunda, hakem heyeti her iki sporcunun da, temyiz talebini ret etmiş ve kayakçıların, IOC ve *FIS*'in masraflarını ödemelerini kabul eden dört ayrı karar vermiştir⁵⁸⁴.

CAS'ın bu kararından sonra her iki sporcuda, CAS'ın bağımsız ve tarafsız bir tahkim mahkemesi olmadığı gerekçesiyle CAS tarafından kendileri aleyhine verilen kararların iptali için İFM'nde dava açmışlardır. İFM davacıların davasını ret etmiştir. İlk olarak, hakem heyetinin oluşumundan dolayı, hakemlerin tarafsız ve bağımsızlığından şüphe duyan tarafın 'iyi niyet' kuralı gereğince bu iddiasını hakem heyeti önünde derhal öne sürmesi gerektiğini, bunun İFM'nin içtihatlarına da uygun olduğunu belirtmiştir⁵⁸⁵. İFM bu hususa *Gundel* kararında da dikkat çekmişti⁵⁸⁶. İFM ayrıca, CAS'ın çalışmasını düzenleyen STT'nin R.34'üncü maddesinde hakemlerin reddi usulü düzenlendiğini⁵⁸⁷, bu düzenleme ve IPRG 190/c maddesi uyarınca her iki sporcunun CAS önünde hakemlerin reddini talep etmeleri gerektiğini belirterek yerinde bir karar vermiştir. Gerçekten de, söz konusu davada her iki kayakçı da bu iddialarını CAS hakem heyeti önünde derhal ortaya koymamışlardır. Bu nedenle, bu taleplerinin CAS'ın kararının aleyhlerine olmasıyla yakından ilgisi olduğu İFM tarafından kabul edilmiştir. Somut olayda, her iki kayakçı da IOC tarafından verilen karara karşı derhal CAS mahkemesinde dava açmışlar ve CAS'ın yargılama yetkisini kabul etmişlerdir. Bunun yanı sıra, her iki sporcu da IOC ve *FIS* tarafından atanan hakeme, hakem heyeti önünde cereyan eden muhakemenin hiçbir safhasında itiraz etmemişlerdir⁵⁸⁸.

CAS tarafından kapalı bir hakem listesi kullanılması, her iki sporcu tarafından CAS'ın bağımsızlığına konusunda ileri sürülen itirazlar arasındadır⁵⁸⁹. Federal mahkeme, kapalı liste uygulamasının uluslararası tahkim uygulamasında ve özellikle

⁵⁸⁴ CAS 2002/A/370; CAS 2002/A/397; CAS 2002/A/371; CAS/A/398

⁵⁸⁵ Kaufmann – Bratsch, **agm**, s.77

⁵⁸⁶ bkz.: yuk. dpnt: 377

⁵⁸⁷ STT R.34 “*Bir hakemin bağımsızlığına ilişkin şartlar makul bir şüphenin ileri sürülmesine imkan veriyorsa hakem ret edilebilir. Ret talebi ret sebebinin ortaya çıkmasından itibaren 7 gün içinde yapılmalıdır. İtirazlar inceleme yetkisi STT ve Statü gereğince ICAS'a aittir....*”

⁵⁸⁸ İFM Kararı

⁵⁸⁹ Emile Vrijman, Experiences With Arbitration Before The CAS: Objective Circumstances Or Purely Individual Impressions? **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek, 1.bs, 2006, Asser Pres, s.64

teknik bir konuya ilişkin tahkimde istisnadan öte olağan bir kural olduğunu, davacıların bu iddiasının tek başına tahkim mahkemesi tarafından verilen kararın iptali için yeterli bir sebep olmadığını belirtmiştir⁵⁹⁰. İFM'nin bu gerekçesi, taraflardan birinin kapalı listenin oluşturulmasında etkin olduğu durumlarda, özellikle 'silahların eşitliği' prensibine aykırı durumlar yaratacağı ve İFM'nin bu hususu somut olayda göz ardı ettiği, somut olayda taraflardan birinin listenin oluşmasına etki etmesi nedeniyle kapalı listenin itiraza konu olduğu sebepleriyle eleştirilmiştir⁵⁹¹. Federal mahkeme kapalı bir hakem listesi kullanılmasını spor uyuşmazlıklarının teknik yapısı ve uyuşmazlıkların özel durumu nedeniyle gerekli olduğunu belirtmiştir. İFM'si kararında, spor uyuşmazlıklarının yapısı gereği, hızlı, basit, esnek ve ucuz bir şekilde çözümlenmesinin hem sporcular için hem de özellikle Olimpiyat Oyunlarında mevcut müsabakanın devamı için hayati önemi olduğunu vurgulamış ve CAS tarafından bir hakem listesi kullanılmasının amacının bu olduğunu belirtmiştir. CAS Ad Hoc tahkim biriminin oluşturulmasındaki esas gayenin, uyuşmazlıkların teknik spor bilgisine ve hukuki yeterliliğe sahip hakemler eliyle, adil yargılanma hakkına riayet edilerek çabuk bir şekilde çözümlenmesidir. İFM bunlara ek olarak, CAS hakemlerinin spor hukuku alanındaki gelişmeleri yakından takip etmeleri ve CAS içtihatlarına vakıf olmalarının da birçok spor uyuşmazlığına ilişkin yeknesak bir sistem oluşturulmasına katkı sağladığını belirterek kapalı liste uygulamasının somut olayda hakemlerin tarafsızlığına ve bağımsızlığına etkisi olmadığını karar vermiştir.

İFM kapalı liste uygulamasına ilişkin bu ifadelerine ve belirlemelerine rağmen, CAS'ın hakem listesinin belirlenmesinin yeterli derecede teminatlı olmadığı nedeniyle eleştirilmiştir⁵⁹². IOC'un taraf olduğu uyuşmazlıklarda taraflar IOC ile ilgili olmayan bir hakem atadıklarını düşündüklerinde esasında IOC tarafından hakem listesine atanmış bir hakemi seçebileceklerdir⁵⁹³.

CAS hakem listesinde yer alan hakemlerin, CAS önünde görülen bazı uyuşmazlıklarda danışman veya avukat olarak bazı uyuşmazlıklarda ise hakem

⁵⁹⁰ Vrijman, **agm**, s.67

⁵⁹¹ Vrijman, **agm**, s.64

⁵⁹² Vrijman, **agm**, s.65

⁵⁹³ Vrijman, **agm**, s.65

olarak görev almaları da İFM huzurunda her iki kayakçı tarafından ileri sürülen iddialar arasındaydı⁵⁹⁴. Bu konuya ilişkin olarak, İFM milletlerarası tahkimin teknik ve kendine özel bir saha olmasından dolayı ve spor hukuku konusunda da teknik ve yeterli bilgiye sahip yetişmiş kişi sayısının azlığından ötürü, bir davada hakem olan bir kişinin bir başka davada taraf vekili veya danışmanı olmasının olağan bir durum olduğuna değinmiştir. Bu belirlemeden sonra, Federal Mahkeme, CAS listesinde yer alan hakemlerin önlerinde görülmekte olan uyuşmazlık dışındaki bir başka uyuşmazlıkta, uyuşmazlığın taraflarının avukatı veya danışmanı olarak çalışmasının, tek başına ve ek şartlar olmaksızın hakemlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı için makul ve yeterli bir durum yaratmayacağını belirtmiştir⁵⁹⁵. Bu konuda, Federal Mahkemenin belirlemeleri somut olay için yeterli bulunabilirse de, CAS'ın işleyişi noktasında hakem listesinde yer alan hakem sayısının genişletilmesinin bu sıkıntıyı bertaraf etmede önemli bir çözüm sunabileceği ve listede illa spor hukuku alanında yetişmiş hakemlerle yetinilmeyip listenin tahkim konusunda uzman kişilerin eklenmesiyle genişletilebileceği belirtilmiştir⁵⁹⁶.

Federal mahkeme, *FIS*'in taraf olduğu iki davada CAS'ın bağımsızlığına ilişkin talepleri de ret etmiştir. Federal mahkeme, her iki sporcunun mevcut iddialarını destekleyecek yeterli ve somut hususlar ileri süremediklerini belirtmiştir. Buna ek olarak, Federal mahkeme dört davanın da aynı hakemler tarafından karara bağlanmasının da kararın iptali için yeterli bir sebep olarak kabul etmemiştir.

Federal mahkemenin bu kararından sonra, CAS'ın bağımsızlığına ilişkin tartışmalar nihayete erdiği söylenemez ise de, CAS'ın bağımsız bir tahkim kuruluşu olarak değerlendirilmesi konusunda söz konusu kararın önemli bir karar olduğu söylenebilir. Özellikle CAS'ın bağımsızlığı iki ihtimalde değerlendirilebilecektir. İlk olarak, CAS'ın yargılama yetkisine giren bir uyuşmazlık bir devlet mahkemesi önüne getirildiğinde, devlet mahkemesi yargılama yetkisini değerlendirirken CAS'ın bağımsız bir tahkim mahkemesi olup olmadığını inceleyebilecektir⁵⁹⁷. İkinci olarak, CAS'ın bağımsızlığı CAS hakem heyeti tarafından verilen bir kararın New York

⁵⁹⁴ Vrijman, *agm*, s.66

⁵⁹⁵ İFM Kararı, Vrijman, *agm*, s.66; Starubel, *agm*, s.1236

⁵⁹⁶ Starubel, *agm*, s.1236

⁵⁹⁷ Pinna, *agm*, s.402

konvansiyonu gereğince tenfiz edilmek istendiğinde, tenfiz mahkemesi tarafından incelemeye konu olabilecektir⁵⁹⁸. Burada, CAS'ın kararının tenfizinin istendiği ülkede spor ile ilgili uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümlenmesine olanak verilmiş olması gerekmektedir⁵⁹⁹. Ülkemiz açısından, özellikle işçi-işveren arasındaki uyuşmazlıklar tahkim yolu ile nihayete erdirilebilecek konulardan değildir. Buna mukabil TFF tahkim kurulunun görev sahasına giren hususlar ve sporcuların İş Kanunu 4/g anlamında işçi olarak değerlendirilmemesi nedeniyle, sporculara ilişkin olarak çalışma hukukuna ilişkin konularda CAS'ın verdiği kararlar tenfize konu olabilecektir.

⁵⁹⁸ Pinna, **agm**, s.402

⁵⁹⁹ Reeb, **agm**, s.38

SONUÇ

Spor, günümüzde milyonları peşinden sürükleyen, politikadan, ekonomiye kadar birçok alanının doğrudan ilgilendiği hatta bazen onları şekillendiren önemli bir fenomendir. Spor temelde; dürüst rekabet, adil mücadele, dostluk, dayanışma gibi üstün kavramları içinde barındırsa da şike, şiddet gibi kavramlarla da çok fazla bir arada anılmaktadır.

Spor müsabakalarının ve organizasyonlarının yarattığı ekonomik hacimle doğru orantılı olarak, spor ve sporla ilgili uyuşmazlıkların sayısında ve yapısında da önemli artışlar olmuştur. Ekonomik içerikli uyuşmazlıkların yanı sıra, sporcuların başarı odaklı düşünceleri ve yarışmaktan öte yarış kazanmanın hedef haline gelmesi, performans artırıcı doğal veya sentetik maddelerin kullanımının artırmıştır. Bunun sonucu olarak, bu maddelerin kullanımına ilişkin uyuşmazlıklar da çoğalmıştır.

Bu yozlaşma, spor yapılanmasının en üstünden en altına kadar uzanmaktadır. En üst organ olan IOC etik kurallar yayınladığı bir dönemde en üst yöneticilerinin rüşvet skandalı ile sarsılırken, toplu halde bahis skandalı yaşanan İtalya Futbolu, bu kaos içinde ve bu kaosun müsebbipleri arasında yer alan futbolcuları ile futbolun en büyük ödülü olan 'Dünya Kupası'nı' kazanmıştır. Bu yozlaşma içinde ise spor özünü ve felsefesini yitirmektedir.

Bu gelişmelerin yanında, uluslararası sporun idari ve hukuki yapısındaki otorite fazlalığı ve bu kuruluşlar arasındaki çelişkiler ve çekişmeler spor uyuşmazlıklarının çoğalmasına, zorlaşmasına ve çetrefilli bir hal almasına yol açmaktadır.

Spor uyuşmazlıklarının da ki bu sayısal artışın yanı sıra, uyuşmazlıkların benzer bir uyum içinde çözümlenmesi ihtiyacı da CAS'ın ortaya çıkmasına yol açmıştır. Bu ihtiyacın yanı sıra; spor uyuşmazlıklarının özellikle de doping ile ilgili ihtilafların gerektirdiği teknik bilginin sağlanması, müsabakaların önceden belirlenmiş bir takvim içinde yapılıyor olmasının zorunlu kıldığı zaman sıkıntısı da CAS'ın cevap vermeye çalıştığı hususlardır.

Tüm bu ihtiyaçlara ve amaçlara uygun bir hizmet sağlamak için CAS'ın uyguladığı birçok usul mevcuttur. Çalışmamız açısından incelediğimiz olağan tahkim usulünün birçok konuda milletlerarası ticari tahkimde uygulanan kurumsal tahkim uygulamalarından çok farklı olmadığı görülecektir. Temyiz tahkim usulü ise tamamen CAS'a özgü bir usuldür. Bunun nedeni, bu usulün uluslararası sporun örgütlenmesinden kaynaklanan ihtiyaçlar nedeniyle ortaya çıkmasıdır. Bu iki usulü incelerken, ilk olarak CAS ve CAS'ın ortaya çıkmasına yol açan ekonomik ve idari nedenlerin açıklanmasını amaçlamıştır. Bunun nedeni, CAS'a ilişkin çok fazla kaynak olmaması nedeniyle, CAS'ın hangi sebeplerle kurulduğunu ve hangi süreç ve aşamalardan geçtiğini ortaya koymaktır.

CAS'ın 20 yılı aşkın çalışması esnasında, çok değişik konularda çeşitli kararlar vererek, dikkate değer bir içtihat yaratmıştır. Bu içtihatlar arasında, Türk spor camiasına ilişkin kararların özellikle, futbola ilişkin uyuşmazlıkların CAS önünde görülmesiyle arttığı tespit edilmiştir. IOC tarafından tanınan, tüm Olimpik federasyonların, CAS'ın yargılama yetkisini kabul etmesiyle CAS'ın karara bağladığı uyuşmazlık sayısı ve türü de git gide artmıştır.

CAS'ın STT uyarınca, İsviçre Federal Hukukunu *lex arbitri* kuralı nedeniyle usule uygulanan hukuk olarak belirlemesi, kimi uyuşmazlıklarda tarafların ikametgâhları nedeniyle, farklı usul kurallarının aynı uyuşmazlığın taraflarına uygulanması gibi tarafların eşitliği prensibine aykırı durumlar ortaya çıkarması söz konusu olabilmektedir.

CAS kurulduğu günden bu yana bağımsızlık konusunda hep şüpheyle karşılanmıştır. IOC ile ilgili uyuşmazlıklarda artan bu tartışma iki kez İFM'nin önüne gelmiştir. İlkinde uyuşmazlığın doğrudan doğruya IOC ile bağlantılı olmaması nedeniyle CAS mahkemesi bağımsız bir tahkim mahkemesi olarak kabul edilmiştir. İkinci davada ise Federal Mahkeme, İsviçre Hukukunda 'Kamu Düzeni' kavramının özel anlamı nedeniyle ve hakemlerin bağımlılığı ve taraflılığına ilişkin hususların, kararda somutlaşmadığı gerekçesiyle ret etmiştir.

CAS hakem heyetinin oluşumunda, uluslararası spor kuruluşlarına tanınan yetki ICAS'ın gerçek anlamda bir seçim yapmasına mani olabilecek mahiyettedir. Bu genişliğin giderilmesi CAS'ın bağımsızlığı konusundaki iddiaların püskürtülmesinde önemli olabilecek bir değişiktir. Bunun haricinde, hakem listesinin oluşumunda, sporcuların katkısı dolaylı olmaktan çıkartılmalıdır. Ne var ki, bu konuda öncelikli olarak sporcuların örgütlenmesi bir şekilde sağlanmalıdır. Bunun dışında CAS hakem listelerinde yer alan hakem sayısının artırılması da bağımsızlık ile ilgili iddiaların belli bir kısmının bertaraf edilmesi konusunda önemli olacaktır. Özellikle Ad Hoc tahkim divanı oluşturulurken ve genel hakem listesi belirlenirken tarafların talep edebileceği hakem sayısı artırılmalıdır.

Tüm bu eleştiriler bir yana bırakılırsa, İFM kararları da dikkate alındığında, STT'nin CAS hakemlerinin bağımsızlığı için gerekli olan teminatı sağlamak açısından yeterli hükümlere sahip olduğu, bu belirtilen eleştiriler dışında kalan eleştirilerin hemen hemen tüm kurumsal tahkim müesseseleri için geçerli olduğu ifade edilebilecektir.

CAS'ın kurulduğu günden bu yana gelişimi ve değişimi devam etmektedir. CAS'ı ortaya çıkartan nedenlerin ise şuan için ortadan kalkması mümkün görülmemektedir. Bu nedenle, CAS gelişimini olumlu şekilde sürdürerek ifa ettiği fonksiyonu devam ettirmek zorundadır. Çünkü CAS'ın gerçek anlamda bir tahkim mahkemesi olarak değerlendirilmemesi, ortaya konulan eksikliklere nazaran spora, sporcuya ve spor hukukuna, daha fazla zarar verecektir. Bu nedenlerle, CAS'ın belirtilen sıkıntılarını gidererek daha sağlıklı bir şekilde çalışması da mümkündür.

Bibliyografya / Kaynakça

Kitaplar ve Makaleler

- Akıncı, Ziya: **Milletlerarası Tahkim**, Ankara, Seçkin, 2003
- Akşar, Tuğrul: **Endüstriyel Futbol**, y.y, Literatür Yayıncılık, 2005
- Balcı, Muharrem: **İhtilafların Çözüm Yolları ve Tahkim**, İstanbul, Danışman, 1999
- Bertando, D, Isabel: “Solving Sports Disputes at Record Speed,” **International Bar News**, y.y, Eylül,2004, pp. 2-4
- Bilgiç, Haluk.: “Ticari Tahkimde Yabancılık Unsuru,” **Mahmut Birsnel’e Armağan**, İzmir, s.31-49
- Bitting, Melisa, R.: “Mandatory, Binding Arbitration For Olympic Athletes Is The Process Beter Or Worse For Job Security,” **Florida State University Law Review**, Florida, C.25, 1998, pp. 655-678
- Blackshaw, Ian, S.: **Mediating Sports Disputes National and International Perspectives**, Asser Press, y.y, 2002 (Mediating)
- Bland, Eric, M: “Constitutionality Of Regulating International Sports Broadcasting,” **Federal Comunnications Law Journal**, Mart, 1992, pp. 363-391
- Chukwumerije, Okezie: **Choice of Law in International Comercial Arbitration**, y.y, Quorum Books, 1994
- Coe, Jack, J.: **International Commercial Arbitration: American Principles and Practice in a Global Context**, New York, Transnational Publishers, 1997
- Dayınırlı, Kemal: **HUMK’da Düzenlenen İhtiyari İç Tahkim**, 2.bs, Ankara, Dayınırlı, 2004
- Elkouri, Edna,A
Elkouri, Frank: **How Arbitration Works**, 2.bs, Washington, BNA,1964
- Emek, Uğur: **Uluslararası Ticarete Tahkim Prosedürü**, (Çevirimiçi),

<http://ekutup.dpt.gov.tr/hukuk/emeku/tahkim.pdf> ,
14.07.2006

- Emerson, Frank, D: "History of Arbitration," **Cleveland State Law Review**, S.19, 1970, pp. 155-164
- Epstein, Adam
College, South: "Alternative Dispute Resolution in Sport Management and the Sport Management Curriculum," **Jornal of Legal Aspects of Sports**, S.12, 2002, pp. 153-187
- Erdoğan, Feyzi.: **Uluslararası Hukuk ve Tahkim**, Ankara, Seçkin, 2004
- Erkiner, Kısmet.: **Hukuk Boyutunda Doping**, 1. bs, Ankara, Nobel, 2006
- Ettinger, David J.: "The Legal Status Of The International Olympic Committee," **Pace Yearbook Of International Law**, S.4, 1992, pp. 97-121
- Findlay, Hilary.: "Form Follows Functions: Crafting Rules for a Sport-Specific Arbitration Process," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek, 1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 280-293
- Fitzgerald, Mary K.: "The Court Of Arbitration For Sport Dealing With Doping And Due Process During The Olympics," **Sports Lawyer Journal**, C.7, Bahar, 2000, pp. 213-242
- Forgues, Chantalle.: "A Global Hurdle The Implementation Of An International Nondiscrimination Norm Protecting Women From Gender Discrimination In International Sports." **Boston University International Law Journal**, SC.18, Sonbahar, 2000, pp. 247-271
- Fraser, Henry, S.: "A Sketch Of History Of International Arbitration," **The Cornell Law Quarterly**, C.11, 1926, pp. 179-208
- Fried, Gil
Hiller, Michael.: "ADR In The Youth Intercollegiate Athletics," **Brigham Young University Law Review**, 1997, pp. 631-652

- Gilfedder, Brent S.: "A Manifest Disregard of Arbitration," **Georgia Law Review**, C.39, Sonbahar, 2004
- Grenig, Jay E.: "Arbitration Of Olymic Eligibility Diputes: Fair Play And Right To Be Heard," **Marquette Sports Law Review**, C.12, Sonbahar, 2001, pp. 261-272
- Harris, Jerry C.: "The Iokovos Tsakalidis Dispute Between The Phoenix Suns And Greek Aek Before The Court Of Arbitration For Sport," **Dickinson Journal Of International Law**, C.19, Bahar, 2001, pp. 531-552
- Ildır, Gülgün: **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Ankara, Seçkin, 2003
- Jones, Michael, E.: **Sports Law**, New Jersey, Prentice Hall, 1999
- Kalpsüz, Turgut.: "Hakem Kararlarının Milliyeti," Ankara, **BATİDER**, C.IX, 1978, s. 601-633
- Kalpsüz, Turgut.: "Tahkim Anlaşması", **Ünal Tekinalp'e Armağan**, C.II, Beta, İstanbul, 2003 (Anlaşma), s. 1027-1053
- Kane, Darren.: "Twenty Years On: An Evaluation Of The CAS," **Melbourne Journal Of International Law**, C.4, 2003, pp. 611-635
- Kaplan, Yavuz.: **Milletlerarası Tahkimde Usule Aykırılık**, Ankara, Seçkin, 2002
- Karan, Hakan.: "Milletlerarası Ticari Tahkimin Hukuki Mahiyeti ve Bu Alandaki Kanunlaştırmalara Etkisi," **Mahmut Birsal'e Armağan**, İzmir, Doküz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001, s. 201-229
- Karayalçın, Yaşar: "Milletlerarası Tahkimde Muhakeme Usulü," Ankara, **BATİDER**, C.XIX, S.3, 1998, s. 3-43
- Kaufmann, Gabrielle.: **Arbitration At The Olympics**, Kluwer-Law, 2001 (Olympics)
- Kaufmann, Gabrielle.: "Arbitration At The Sydney Olympic Games," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellm Soek, 1.bs, 2006, Asser Press (Sydney), pp.105-133

- Kaufmann, Gabrielle
Bartsch, Philippe.: “The Ordinary Arbitration Procedure Of The Cas,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, s. 69-98
- Kaufman, A., Stephan: “Issue In Sports Arbitration,” **Boston University International Law Journal**, S.13, Boston, 1995, pp.527-549
- Keser, Leyla Berber: **Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Tüzüğü Uygulaması**, Anara, Seçkin, 1999,
- Koral, Rabi: “Türk Hukukunda Yabancı Hakem Kararı Mefhumu ve Yargıtay Genel Kurulunun “Otorite Kanunu” Kriteri,” **İÜHFİM**, C.42, S.1-4’den Ayrı Bası, İstanbul, 1977
- Koral, Rabi: “Hakem Kararlarının Milliyeti ve Milletlerarası Hakem Kararı Teriminin Yeni Anlamı,” **Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi, II Tahkim Haftası**, Ankara, 1983
- Küçükgüngör, Erkan: “Türkiye Futbol Federasyonu Tahkim Kurulunun Yapısı ve Tahkim Kurulu Kararlarının Niteliği,” Ankara, **AÜHFD**, C. 50, S.2, s.137-146
- Küçükgüngör, Erkan: “Spor Hukuku Uyuşmazlıklarında Milletlerarası Tahkim,” **AÜHFD**, C.53, S.2, Ankara, 2004, (Milletlerarası), s. 1-32
- Küçükgüngör, Erkan: “Spor Hukukunda Tahkim ve ADR,” Ankara, **BATİDER**, C. XXII, S.4, 2004 (ADR)
- Lange, Kirsten, M: Sports and New Media, s. 22, (Çevirimiçi) <http://wallaby.vu.edu.au/adt-VVUT/uploads/approved/adt-VVUT20050126.094213/public/02whole.pdf>
11.07.2006
- Locklear, Jake : “Arbitration In Olympic Disputes: Sholud Arbitrations Review The Field Of Play Decisions Of Officials?” **Texas Review Of Entertainment And Sports Law**, C.4, Bahar, 2003, pp. 199-230

- Mack, David B: "The Need For An Independent Tribunal In International Athletic Disputes," **Connecticut Journal Of International Law**, S.10, Bahar, 1995, pp. 653-692
- Martens, Dick R.: "CAS Landmark Decisions," **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek, 1.1s, 2006, Asser Pres, pp. 235-245
- Mclaren, , Richard, H.: "Introducing The Court of Arbitration for Sport Ad Hoc Division: At The Olympic Games," **Marquette Sports Law Rewiev**, C.12, 2001 (Ad Hoc), pp. 517-541
- Mclaren, , Richard, H.: "The Court of Arbitration for Sport: An Independent Arena For The World's Sport Disputes," **Valparaiso University Law Review**, C. 15, 2001 (Disputes), pp. 379-405
- Mclaren, Richard, H.: "Sports Law Arbitration By Cas: Is It The Same As International Arbitration?" **Pepperdine Law Review**, C.29, 2001 (International Arbitration), pp. 101-114
- Mclaren, Richard, H.: "A New Order: Athletes' Rights And The Court Of Arbitration At The Olympic Games," **Olympika**, C.8,1998, (Athletes Rights), pp. 1-24
- Mclaren, Richard, H
Clement, Patrick.: "Court Of Arbitration For Sport The Ad Hoc Division At The Salt Lake City Olympic Games," **International Sports Law Review**, May1s, 2004 (Salt Lake), pp. 44-58
- Nafziger, James, A.: **International Sports Law**, New York, 1988
- Nafziger, James, A.: "International Sports Law A Replay Of Chracteristics And Trends," **American Journal Of International Law**, Temmuz, 1992 (Chracteristics), pp. 489-518
- Nafziger, James, A.: "Dispute Resolution In The Arena Of International Sports Compettion," **American Journal Of Comparative Law**, S.50, Sonbahar, 2002 (Competition), pp. 161-179

- Nafziger, James A.: “International Sports Law As a Process for Resolving Disputes,” **International And Comparative Law Quarterly**, C.45, Ocak, 1996 (Process)
- Nafziger, James A.: “Lex Sportiva,” **The International Sports Law Journal**, 2004, s.3, pp.3-8
- Nelson, Marcia, B.: “Stuck Between Interlocking Rings Efforts To Resolve The Conflicting Demands Placed On Olympic National Governing Bodies,” **Vanderbilt Journal Of Transnational Law**, S.26, Kasım, 1993, pp. 895-923
- Nomer, Engin
Şanlı, Cemal.: **Devletler Hususi Hukuku**, 13. bs, İstanbul, Beta, 2005
- Nowort, Karsten: “Legal Consequences of Globalization: The Statues of Non-Governmental Organizations Under International Law,” **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Bahar, 1999, pp. 579-645
- Özbay, İbrahim: **Hakem Kararlarının Temyizi**, Ankara, Yetkin, 2004
- Panagiotopoulos, Dimitrios: “Court Of Arbitration For Sports,” **Villanova Sports & Ent. Law Journal**, C.6, S.1, 1999, s.49-50
- Paulsson, Jan: “Arbitration of International Sports Disputes”, **Entertainment and Sports Lawyer**, C.11, 1994, pp. 12-17
- Pinna, Andrea: “The Trials And Tribulations Of The Court Of Arbitration For Sport. Contribution To The Study Of The Arbitration Of Disputes Concerning Disiplinary Sanctions,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 386-408
- Plantey, Alain.: “Indipendence Of The CAS Recognised By The Swiss Federal Tribunal,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 50-53

- Polvino, Anthony, T: “Arbitration As Preventative Medicine For Olympic Ailments: The International Olympic Committee’s Court Of Arbitration For Sport And The Future For The Settlement Of International Sporting Disputes,” **Emory International Law Review**, S.8, İlkbahar, 1994, pp. 347-381
- Postacıoğlu, İlhan: **Medeni Usul Hukuku Dersleri**, 3.bs, İstanbul, 1975
- Raber, Nancy K.: “Dispute Resolution In Olympic Sport: The Court Of Arbitration For Sport,” **Seton Hall Journal of Sport Law**, 1998, pp. 76-95
- Reeb, Matthieu.: “The Role And The Function Of CAS,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 31-39
- Reeb, Matthieu.: “The Court of Arbitration for Sport History and Operation,” **Digest of CAS II 1998-2000**. (Digest)
- Reeb, Matthieu.: “Intervention By The Court Of Arbitration For Sport,” **Olympic Review**, Aralık-Ocak, 1997 (Intervention)
- Samuel, Adam
Gearhart, Richard: “Sporting Arbitration And The International Olympic Committee’s Court Of Arbitration For Sport,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 313-325
- Schwartz, Susan.: “Matt Lindland: The Fight For An Olympic Bid,” **Journal of Legal Aspects of Sport**, C.12, 2002, pp.133-148
- Simma, Bruno.: “The Court Of Arbitration For Sport,” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwiellem Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 21-30
- Soonhwan, L.
Hyosun, C.: “Economic Value of Professional Sport Franchise in the United States,” **The Sports Journal** S.3, Sonbahar-2002
- Spotts, Joanne D.: “Global Politics And The Olympic Games: Separating The Two Oldest Games,” **Dickions**

- International Law Journal**, S 13, 1994, pp. 103-121
- Stanley, Cynthia, S: “Alternative Dispute Resolution,” **Res Gestae**, S.38, Haziran, 1995, pp. 37-40
- Straubel, Michael.: “Enhancing the Performance of the Doping Court: How the Court of Arbitration for Sport Can Do Its Job Better,” **Loyola University Chicago Law Journal**, S.36, 2005, pp. 1203-1272
- Şanlı, Cemal: **Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları**, 3.bs, İstanbul, Beta,2005 (Uluslararası)
- Şanlı, Cemal: **Milletlerarası Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk**, Ankara, Banka Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1986, (Esasa Uygulanacak Hukuk)
- Tack, Lieven: “EU Competition Policy for the Sports Broadcasting Industry,” (Çevirimiçi) <http://www.joensuu.fi/taloustieteet/ott/scandale/helsinki/pdf/tack.pdf> 16.07.2006
- Tekinalp, Ünal.: “Hakem Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti Konusunda Düşünceler,” **Tahkim IV. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası**, Ankara, 1965
- Tweeddale, Andrew
Tweeddale, Keren: **A Practical Approach to Arbitration Law**, y.y., Blackstone, 1999
- Wall, M., Anne: “Sports Marketing And The Law,” **Marquette Sports Law Journal**, S.7, Sonbahar, 1996, pp. 77-177
- Wong, Glenn M.: **Essentials of Sports Law**, Third Eddition, Praeger, Westport, Connecticut, 2003
- Vrijman, Emile.: Experiences With Arbitration Before The CAS: Objective Circumstances Or Purely Individial Impressions?” **The Court Of Arbitration For Sport 1984-2004**, Ed. by. Ian S. Blacshaw, Robert Siekmann, Janwielle Soek,1.bs, 2006, Asser Pres, pp. 63-88

Yeğencil, Rasih:

Tahkim, İstanbul, 1974

İnternet Yayınları

www.community-online.com/communityarticlepf.cfm?ArticleID=450

www.tas-cas.org/en/medias

<http://www.tas-cas.org/en/pdf/TFanglais.pdf> (İFM Kararı)

www.tas-cas.org/en/code/frmcode.htm

www.tas-cas.org/en/pdf/IAAFUSATF.pdf

<http://www.tas-cas.org/en/pdf/Boulami.pdf> (Boulami Kararı)

<http://www.tas-cas.org/en/pdf/Fulham.pdf>,

<http://www.tas-cas.org/en/info/frminfo.htm> (İnfo)

<http://www.tas-cas.org/en/guide/frmguide.htm> (Guide)

www.usatf.com/about/governance/2006/2006GovernanceManual_Section3.pdf

http://www.footballeconomy.com/stats/stats_tv_01.htm

www.joensuu.fi/taloustieteet/ott/scandale/helsinki/pdf/tack.pdf

