

ŞİKE VE TEŞVİK PRİMİ SUÇUNDA ALT LİGE DÜŞME CEZASINI VERMEYE HANGİ MERCİ YETKİLİDİR

Av.Hüseyin Alpay KÖSE
Spor Hukuku Enstitüsü Yürütme Kurulu Üyesi

A. GENEL DEĞERLENDİRME

İstanbul özel yetkili savcılığının 04/07/11 tarihinde başlatmış olduğu operasyonla Türk spor kamuoyunun gündemi çok ciddi olarak değişmiş bulunuyor. Sporumuzda şiddetin önlenmesi amacı ile 14/04/11 tarihinde çıkan 6222 sayılı Sporda Şiddet Ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun yürürlüğe girmesi her ne kadar kamuoyun da önemli bir yer tutmamış olsa da, şu an hemen hemen herkes kanunun ayırtına varmış durumda olduğu söylenebilir. Ama yinede kanunun aslında ceza hukuku mevzuatı içinde yer aldığı ve Türkiye Futbol Federasyonunu bağlamadığını hukukçular dahil çoğu ismin anlaması zaman alacak gibi görünmekte.

Oysa ki devletin hukuku ile sporun hukukunun bir birinden farklı olduğu, özellikle anayasada ki¹; *“Spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin kararlarına karşı ancak zorunlu tahkim yoluna başvurulabilir. Tahkim kurulu kararları kesin olup bu kararlara karşı hiçbir yargı merciine başvurulamaz”* hükmü ile kesinleşmiştir. Dolayısı ile TFF'nin kendi soruşturmasını başlatması ve sonuçlandırmasının önünde adli yargıda ki soruşturmanın bir engel teşkil ettiği savı gerekçeden yoksundur.

Bu uyarıların bir neticesi olarak federasyon iddianameyi beklemesi gerektiği yönün de ki açıklamalarından dönmüş ve savcılıktan delilleri talep ederek bunları elde etmiştir. Geline noktada dosya Etik Kuruluna sevk edilerek bu konuda bir rapor hazırlaması talep edilmiştir. Fakat bu noktada yapılan açıklamalardan şike olup olmadığını tespit edecek ve gerekli cezayı verecek kurumun hangisi olduğu hususunda görüş ayrılıkları yaşanmaktadır. Bu makalede kararı TFF Yönetim Kurulunun mu vereceği yoksa Profesyonel Futbol Disiplin Kurulunun mu vereceği hususu tartışılacaktır.

¹ **MADDE 59-** Devlet, her yaştaki Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alır, sporun kitlelere yayılmasını teşvik eder.

Devlet başarılı sporcuyla korur.

(Ek fıkra: 17/3/2011-6214/1 md.) Spor federasyonlarının spor faaliyetlerinin yönetimine ve disiplinine ilişkin kararlarına karşı ancak zorunlu tahkim yoluna başvurulabilir. Tahkim kurulu kararları kesin olup bu kararlara karşı hiçbir yargı merciine başvurulamaz.

B. ETİK KURULUN YAPISI VE GÖREVLERİ

Öncelikle TFF bünyesinde 2009 yılında ihdas edilen etik kurulunun yapısını ve görevlerini incelemek gerekmektedir. Aslına bakılırsa futbol da etik değerleri koruması ve marka değerinin arttırılması amacı ile kurulmuş olan etik kurulun görevleri Etik Kurulu Talimatında düzenlenmektedir. Bu talimatın ilgili maddesinde şu şekilde belirtilmektedir;

MADDE 4 - KURULUN GÖREVLERİ

(1) Kurul;

- a) İş bu Talimat'ın 2. maddesinin (h)² bendindeki kişilerin Futbol Disiplin Talimatı uyarınca işlem yapılmayan ve işbu Talimat kapsamına giren ihlallerini incelemek,
- b) **Şike ve teşvik primi iddialarını incelemek;**
- c) Türk futbolunun etik değerleri ve marka değerinin korunması ve toplumdaki saygınlığının zedelenmemesi için gerekli hukuki denetimleri yapmak, bu bağlamda Türk futbolunu ahlaki açıdan tehdit eden risklere karşı bağımsız ve tarafsız bir şekilde danışmanlık faaliyetinde bulunmak,
- d) Futbol camiasının uyması gereken etik davranış ilkelerinin ihlâl edildiği iddiasıyla yapılan başvuruları incelemek, araştırmak ve karara bağlamak,
- e) Etik davranış ilkeleri konusunda uygulamada karşılaşılan sorunlara yönelik olarak, istendiğinde, TFF Başkanlığına ve futbolla ilgili tüzel kişilere görüş bildirmek,

Bu maddeden açıkça anlaşılacağı üzere şike ve teşvik primi iddialarını incelemek Etik Kurulunun yetki ve görevleri arasında yer almakta olduğundan rahatlıkla TFF tarafından yapılan şike iddialarını inceleme görevinin etik kuruluna verilmesi yerinde bir karar olduğu söylenebilir. Ayrıca talimatın şike ve teşvik primini iddialarının incelenmesini düzenleyen maddesi şu şekildedir;

MADDE 7 - İNCELEME, RAPOR ve İTİRAZ

- (1) TFF Yönetim Kurulu, ihbar üzerine ya da re'sen öğrendiği ve ciddi bulduğu şike ve teşvik primi iddialarını, incelenmesi için Kurul'a intikal ettirir.

² h) Futbol Camiası: Bir belgeye veya sözleşmeye dayalı ve TFF denetimine tabi olarak amatör veya profesyonel sıfatla çalışan, görev yapan futbolcular, teknik adam, sağlık personeli, futbolcu temsilcisi ve müsabaka organizatörü gibi tüm gerçek kişileri ve kulüpler ile kulüp başkan, onursal başkan ve yöneticileri, kulüplerde fahri olarak görev yapan kişileri ve futbolla ilgili diğer gerçek ve tüzel kişileri,

- (2) Kurul, kendisine intikal ettirilen müsabakalarla ilgili olarak her türlü resmi ya da özel kuruluş, kurum veya kişilerden ve adli mercilerden bilgi ve belge isteyebilir; gerektiğinde müsabakada görevli hakemleri, gözlemcileri, temsilcileri, ilgili futbolcuları ve yöneticileri, aracı kişileri ve bunların dışında olayın aydınlatılmasına yardımcı olabilecek kişileri çağırıp dinleyebilir.
- (6) Kurul bu madde kapsamında yapacağı araştırma neticesinde bir rapor düzenler ve TFF Yönetim Kurulunca gerekli kararın verilmesini teminen TFF Başkanlığına sunar. **Bu raporlara karşı ancak Yönetim Kurulu'nun konuya ilişkin kararı ile birlikte Tahkim Kurulu nezdinde itiraz edilebilir.**
- (7) Kurul'un raporu TFF Yönetim Kurulu açısından mütalaa niteliğindedir. **Bir müsabakada şike yapıldığı veya teşvik primi verildiği hususundaki nihai kararı delillere ve vicdani kanaatine göre TFF Yönetim Kurulu verir.**

Bu madde metnin de ki **"Bir müsabakada şike yapıldığı veya teşvik primi verildiği hususundaki nihai kararı delillere ve vicdani kanaatine göre TFF Yönetim Kurulu verir"** ibaresi şikeyi asıl tespit etme ve cezalandırma görevinin TFF Yönetim Kurulunda olduğunu açıkça ortaya koymakta. Bu durumda etik kurul talimatına göre şike ve teşvik primi iddialarını incelemeye yetkili kurum Etik Kurulu, bu iddiaları ciddi bulup **"yapılmıştır"** kararını verecek olan ise yönetim kurulu olarak görünmekte. Etik kurulu talimatında ayrıca inceleme sırasında yargı yoluna gidildiği veya Hukuk kurullarınca incelemeye alınan dosyalarla ilgili inceleme yapılamayacağı hükme bağlanmış durumda³. Bu maddenin gündem de ki soruşturma zaten adli yargıda olduğu düşünüldüğünde Etik Kurulun yetkili olup olmadığı hususunda soru işaretlerine neden olabileceği ayrı bir tartışma konusudur.

C. TFF YÖNETİM KURULU GÖREV VE YETKİLERİ

Türkiye Futbol Federasyonu kanun ile özel hukuk hükümlerine tabi, tüzel kişiliğe sahip, özerk bir kurum olarak tanımlanmaktadır⁴. TFF kuruluş ve görevleri hakkında ki kanun da TFF görevleri sıralanırken **"şiddet, şike,teşvik primi ile mücadele etmek"**⁵ belirtilmiş olduğundan şike iddiaları olduğunda bunu araştırmak

³ MADDE 6(4): İnceleme sırasında yargı yoluna gidildiği veya Disiplin Kurulları ile Tahkim Kurulu'nca işleme alındığı anlaşılan başvuruların inceleme işlemleri durdurulur.

⁴ 5894 Sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun 05/05/2009

⁵ MADDE 3(g): Şiddet, şike, teşvik primi, ırkçılık, doping ve her türlü ayrımcılıkla mücadele etmek.

ve cezasını vermenin TFF'nin görevi olduğuna kuşku yoktur. Ayrıca yine aynı kanunda TFF statüsünün TFF genel kurulunca oluşturulacağını ve bu statünün resmi gazetede yayınlanacağı, talimatların ise TFF yönetim kurulunca yapıp TFF internet sitesinden yayınlanması ile yürürlüğe gireceği düzenlenmiş durumda.⁶

TFF genel kurulunca hazırlanan ve Federasyonun Anayasası diyebileceğimiz TFF statüsünde yönetim kurulunun yetkileri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Statünün 35. maddesinin (m) fıkrası şu şekildedir;

m) Uyuşmazlık Çözüm Kurulu ve Disiplin Kurullarının görev ve yetkileri dışında kalan hususlarda; kulüpler, futbolcular, teknik yönetici ve öğreticiler, hakemler, müsabaka görevlileri ile futbol alanında görevli diğer ilgililerin başvurularını karara bağlamak,

Bu maddeden açıkça anlaşılacağı üzere TFF yönetim kurulu futbolun her süjesi ile ilgili karar verebiliyorken bunun tek istisnası verilen kararların konularının UÇK ve Disiplin Kurullarının görev ve yetki alanı içersinde olmaması. **Mefhum-u muhalifinden TFF yönetim kurulunun disiplin kurulunun yetkisine giren alanlarda karar ihdas edemeyeceği kolaylıkla ortaya çıkmakta.** Ayrıca statüde yönetim kurulunun şike ve teşvik primi konularında karar vereceği yada bu konuları soruşturmaya yetkili olduğu yolunda yorumlanabilecek hiçbir hüküm bulunmadığını da belirtmek gerekli.

Yine statüde TFF Hukuk Kurulları düzenlenmekte, bu bağlamda disiplin kurulunun ne şekilde oluşturulacağı belirlenmekte "*Disiplin Kurullarının çalışma usul ve esasları Yönetim Kurulu tarafından çıkarılacak talimatla*"⁷ belirleneceği de düzenlenmektedir. Yine statüde tüzel kişi olan takımlara verilecek cezalar düzenlenmiş olup bu cezalar şu şekilde sıralanmıştır⁸;

- 3) Tüzel kişiler için:
 - a) Transfer yasağı;
 - b) Seyircisiz oynama;
 - c) Tarafsız sahada oynama;
 - d) Saha kapatma (Belirli bir sahada oynamama);
 - e) Belirli bir tribünün veya bölümün boş bırakılması;
 - f) Müsabaka sonucunun iptali;

⁶ MADDE 3(2): Genel Kurulun yapacağı ve Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girecek TFF Statüsü ile Yönetim Kurulunun yapacağı ve aksi kararlaştırılmadığı sürece TFF'nin resmi internet sitesinde yayımlandığı gün yürürlüğe girecek talimatlarla belirlenir.

⁷ Madde 57 (6)

⁸ Madde 58 (3)

- g) İhraç;
- h) Hükmen mağlubiyet;
- i) Puan tenzili;
- j) **Bir alt lige düşürme.**

Bu maddede tartışmaya yer olmadan görülmektedir ki takımların bir alt lige düşürülmesi cezası disiplin kurullarının yetkileri dahilinde vermiş oldukları cezalardan biri olarak düzenlenmiştir.

D. TFF DİSİPLİN KURULU

TFF yönetim kurulunca 2009 yılında çıkarılan Futbol Disiplin Talimatına göre talimat “ futbol müsabakalarında disiplini sağlamak, disiplin kurallarının oluşumunu, çalışma ve yargılama usul ve esaslarını belirlemek, disiplin ihlali oluşturan fiilleri ve bunların cezalarını saptamak amacı ile⁹” düzenlenmiştir. TFF Statüsünde Disiplin Kurullarının çalışma usullerinin talimatla düzenleneceği hükmü gereği bu talimat PFDK'nın çalışma alanını ve yetkilerini düzenlemekte olduğu belirgindir.

Yine talimatın müsabaka sonucu etkileme suçunu düzenleyen madde 55'te bu suça verilecek ceza şu şekilde düzenlenmektedir;

- (1) Müsabakanın sonucunu hukuka veya spor ahlakına aykırı şekilde etkilemek veya buna teşebbüs etmek yasaktır. Bir futbolcuya veya kulübe teşvik primi verilmesi de bu kapsamdadır.
- (2) Bu hükmü ihlal eden kişiler, bir yıldan üç yıla kadar müsabakalardan men veya hak mahrumiyeti cezasıyla; **kulüpler ise küme düşürme cezasıyla cezalandırılır**. İhlalin ağırlığına göre küme düşürme cezasına ek olarak puan indirme cezası da verilebilir.

Görüldüğü gibi şike ve teşvik primine verilecek olan cezayı Disiplin Talimatı düzenlemektedir. Her ne kadar TFF Müsabaka Talimatında da “*Bir müsabakanın sonucunu hukuka veya spor ahlakına aykırı şekilde etkileyen veya buna teşebbüs eden takımlar bir alt lige indirilir. Alt lig bulunmaması halinde bir yıl müsabakalara alınmazlar. Bir futbolcuya veya kulübe teşvik primi verilmesi de bu kapsamdadır*¹⁰” şeklinde hüküm bulunsa da, şike durumunun tespiti için yapılacaklar Etik Talimatında belirtildiğinden öncelikle bu prosedürlerin yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu durumda ise bu konuda yukarıda verilen izahatlar çerçevesinde bir sonuca ulaşılmalıdır ki bu şike yapılmıştır kanaatine TFF Yönetim Kurulu varsa dahi gerekli

⁹ Futbol Disiplin Talimat Madde 1- Amaç

¹⁰ Müsabaka Talimat Madde 24 (d)

cezanın ihdası için ilgili kulübün PFDK'ya sevki gereklidir. Dolayısı ile müsabaka talimatında geçen "Bu maddenin "d" ve "e" bentleri ile ilgili olarak karar vermeye TFF Yönetim Kurulu yetkilidir." ¹¹ ibaresi yer alsa da iş bu talimatı TFF Yönetim Kurulunun kendisi hazırladığı ve kendi hazırlamış olduğu talimat ile kendisini Statüde yer almayan bir yetki ile donatması düşünülemeyeceğinden bu maddenin işlerlik alanı bulunmamaktadır.

Ayrıca Disiplin Talimatının PFDK'nın görevlerini düzenleyen madde 63'te "*profesyonel futbol faaliyetlerinde bulunan kulüp, futbolcu, teknik adam, yönetici, müsabaka görevlileri ve futbolda görevli diğer kişilerin fiillerinden doğan disiplin ihlallerini karara bağlar*" denilerek disiplin ihlallerine karşı karar verecek makamın PFDK olduğu düzenlenmiştir.

E. SONUÇ

Şike ve teşvik primi iddialarını inceleme usulünde, Etik Kurulunun talimatında yer alan düzenleme ile, kendi yetki alanı içinde olduğu hususunda kuşku bulunmamaktadır. Ancak kurulun incelemesi yine aynı talimat gereği ancak mütalaa niteliğindedir. Her ne kadar Etik Kurul talimatında raporun mütalaa niteliğinde olduğu ve şike yapıp yapılmadığı kararını TFF yönetim kurulu verecektir şeklinde bir norm olsa da, bu talimatın Etik Kurulun işleyiş ve görevlerini düzenlediği, bu talimatla başkaca bir kurumun -hele ki hiyerarşik olarak bir üst kurumun- alanını düzenlemesi düşünülemez. **Zira aksi durum, kanun ile işleyiş ve esaslarının TFF Genel Kurulunun düzenleyeceği Statü ile belirleneceği açık olarak hükme bağlanmış olan TFF yönetim kurulunun, kendi düzenlediği talimatla kendi Statüsünde olmayan yetkileri kendisine sağlaması anlamına gelir ki bunun hukuken kabul edilebilir olmadığı açıktır.** Etik talimatında ki bu düzenleme ancak ilgili durum için o kurumun mevzuatına bir atıf niteliği taşıdığı varsayılabilir. Ancak TFF Statüsünde bu atfın bir karşılığı bulunmadığı da gözden kaçırılmamalıdır.

Genel hukuk prensipleri içerisinde, mevzuatların hiyerarşileri bellidir. Örneğin; kanunlar anayasaya, yönetmeliklerde kanunlara aykırı olamaz. Eğer aralarında bir çelişki varsa üst normda bulunan düzenleme geçerli sayılır. Ayrıca yasal kurumlar mevzuatça düzenlenen yetkilerinin dışına çıkamazlar ve -her ne kadar üst kurum alt kurumun işleyiş ve yetkilerini düzenleme hakkına sahip olsa da- birbirlerinin yetki alanlarında kararlar veremezler. Bu durum bir "**yetki gaspını**" ortaya çıkarır ki hukuki çerçevede bu durum hukuksuzdur. Mesela; meclis kanunları yapma yetkisine, mahkemelerde bunları uygulama yetkisine sahip olmasına karşın meclis

¹¹ Müsabaka Talimatı Madde 24 (e)

asla yargının yerine geçip ilgili kanunu kendisi uygulayamaz, kişi ve kurumları mahkum edemez.

TFF Yönetim Kurulunun, TFF statüsünde kendi yetki alanı ve Disiplin Talimatında Disiplin Kurulunun yetki alanı belirlenmişken -Disiplin Talimatını düzenleme yetkisi kendisine ait olsa dahi- PFDK'nın yerine geçerek ilgililere gereken cezayı vermesi durumu açıkça yetki gaspı oluşturacağı ortadadır.

Bu durumda uygulanması gereken usul ne olmalıdır sorusuna verilecek cevap: TFF Yönetim Kurulu, şike iddiasını ciddi bulduğu hallerde, Etik Kurulunu bu iddiaları inceleyip mütalaa niteliğinde bir rapor hazırlaması için yetkilendirmelidir. Etik Kurulu gerekli incelemeyi yaptıktan sonra raporunu Yönetim Kuruluna sunmasının ardından Yönetim Kurulu bu rapora ve vicdani kanaatine göre şike veya teşvik primi iddialarının doğru olup olmadığı hususunda bir karar vermelidir. Ancak şike olduğu kanaatine varsa dahi cezayı kendisi ihdas etmemelidir. **Zira verilecek ceza mutlaka gerekçeli olmalı ve bu gerekçede hukuksal dayanaklar da belirtilmelidir. Ancak TFF Yönetim Kurulunun böyle bir ceza vermesinin yukarıda anılan sebeplerden bir hukuki temeli bulunmamaktadır.** Yönetim Kurulu şike yapıldığı kanaatine vardıktan sonra ilgili kulüp ve kişileri gereken yargılama ve bunun sonucunda suçlu bulunurlarsa gerekli cezaların verilmesi için ilgili disiplin kuruluna sevk etmelidir.

Disiplin kurulu kendisine dosyanın intikalinden sonra talimatında yazılı usul ve esaslara göre bir yargılama yapmalı ve gereken sonuca kendi iradesi ile varmalıdır. Unutulmamalıdır ki sonuçları itibari ile çok ağır olan şike ve teşvik primi iddiasının mutlaka tarafların savunmalarının alındığı bir yargı merciince yapılması hukuki ve vicdani bir gerekliliktir. **TFF yönetim Kurulu bir yargılama mercii değildir.** Zira TFF statüsünde yargı kurulları tahdidi olarak sayılmış olup bunlar arasında Yönetim Kurulu yer almamaktadır¹². Aslına bakılırsa her ne kadar Etik Kurulu ilgili maddede yargı kurulları arasında sayılmışsa da kendi Talimatı gereği şike ve teşvik primi hususunda bu yetkiye sahip değildir.

Hukukun en temel ilkelerinden biri adil yargılanma hakkı olup, yetkili yargılama mercii karşısında yargılanma hakkını içermektedir. Ayrıca hukukta sonuca ulaşmak kadar sonuca hangi yollardan gidildiğinin de eşit önemde olduğu unutulmamalıdır. Dolayısı ile TFF bu konuda verilecek kararlarda yasal bir kurum olmanın ciddiyetine uyarak mevzuatına uygun davranmalıdır.

¹² TFF Statüsü Madde 54...64