

AVRUPA ÜLKELERİNDE CEZA HUKUKU: SPOR SONUÇLARININ MANİPÜLASYONUyla – ŞİKEYLE MÜCADELE

Carlo Chiaromonte**

Çev.: Yard. Doç. Dr. Selman Dursun***

I. Giriş

28 Eylül 2011'de Avrupa Konseyi (bundan sonra AvrK¹), "Sonuçların manipülasyonuna, özellikle şikeye karşı sporun entegrasyonunun teşviki" hakkında Tavsiye Kararını BK/Tavs (2011)10 kabul etmiştir². Tavsiye kararında vurgulandığı gibi³ şike, *diğerlerinin yanı sıra*, "eğer spor, sporun fevkalade belirsizliğinin hâkim olduğu bir faaliyetten ziyade manipülasyonun belirli kişilere maddi finansal çıkarlar sağladığı bir yer olarak algılanırsa halktaki güvene yönelik ciddi bir tehdittir"⁴. Sportif faaliyetlerin büyüyen ticarileşmesi, bazı sportif faaliyetlerin kârlı niteliğini ve daha çok sporla ilişkili bahislerden kârlı kazançları yansıtmaktadır ve şüphesiz, başlıca faaliyetlerin spor alanında yoğunlaştığı kâr amaçlı yapıların oluşmasına yol açmıştır. Bu yapıların bazıları tümüyle hukuki bir nitelik taşımaktadır (yasal bahis işletmenleri gibi), fakat bunların çoğu -en azından kolluk kuvvetlerinin dünyanın her tarafındaki en son bulgularına göre- bu nitelikte değildir. Bu ortamda, sporun, adil oyuna ve eşitler arası rekabete dayalı ruhunun bızatihi korunması amacıyla sporlardaki ahlaki

* Çevirenin Notu: Makale, Eurim, The European Criminal Law Association's Forum, 2012/1, s. 30-33'te İngilizce olarak yayınlanmış olup, yazarın izniyle Türkçeye çevrilmiştir.

** Avrupa Konseyi, Avrupa Suç Sorunları Komitesi (CDPC), Ceza Hukuku Bölümü Başkanı.

*** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

¹ Avrupa Konseyi Strazburg'da (Fransa) bulunmakta olup, 47 üye ülkesiyle birlikte tüm Avrupa kıtasını kapsamaktadır. 5 Mayıs 1949'da on ülke tarafından kurulan Avrupa Konseyi, Avrupa genelinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ve bireyleri korumaya dair diğer referans metinlere dayalı ortak ve demokratik ilkeleri geliştirmeye çalışmaktadır. Bakanlar Komitesi, Konsey'in karar organıdır ve her Üye Ülkenin dış işleri bakanlarından veya onların Strazburg'daki devamlı diplomatik temsilcilerinden oluşmaktadır.

² Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10'nun tam metni: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1840345&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383>

³ Avrupa Konseyi Statüsü m. 15b'nin anlamı dâhilinde, tavsiye kararı hukuken bağlayıcı olmayan bir belgedir. Hukuken bağlayıcı olmamasına rağmen tavsiye kararları, bilahare, sözleşme gibi hukuken bağlayıcı bir belgeye ilişkin bir temele hizmet edebilecek yeni standartlar geliştirebilir. Tavsiye kararları bazen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından, Avrupa Konseyi'ne Üye Ülkelerdeki hukuki, siyasi ve sosyal gelişmeleri yansıttıkları ölçüde ilgili Avrupa Konseyi belgeleri olarak alınırlar.

⁴ Avrupa Konseyi tarafından 28 Eylül 2011'de kabul edilen Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10, s. 2.

uygulama ve davranışların güçlü ve etkin bir biçimde tatbik edilmesi gerekmektedir.

Yukarıda bahsedilen tavsiye kararı bu ihtiyaca cevaben kabul edilmiştir. Hususi olarak bu karar, “spor sonuçlarının manipülasyonu” ifadesinin, “kendisi veya başkaları için bir avantaj sağlamak ve bir yarışmanın sonuçlarıyla normal olarak ilişkili bir belirsizliği tamamen veya kısmen kaldırmak amacıyla sportif bir müsabakanın veya bunun belirli bir karşılaşmasının (maçlar, yarışlar gibi) seyirinin veya sonucunun kural dışı bir değişimini ayarlamayı” kapsadığını açıkça belirtmektedir⁵.

Tavsiye kararı, ülkelerin spor sonuçlarının manipülasyonu ile mücadele amacıyla şu tedbirleri alması gerektiğini vurgulamaktadır. Birinci olarak, ülkeler hukuki ve idari sistemlerinin bu uygulamayla mücadele için “uygun ve etkili hukuki vasıtalarla” haiz olduğunu temin etmelidir⁶. İkinci olarak eğer ülkeler yürürlükte olan bir mevzuata zaten sahipse, bu mevzuat “spor sonuçlarının manipülasyonunun – özellikle müsabakaların manipülasyonunun bahislere açık olduğu olaylarda- bu gibi davranışları gizlemeye veya saklamaya dönük hareketler veya ihmaller dâhil (...), davranışın ağırlığıyla uyumlu olarak yaptırım altına alınabilmesini” sağlamak için gözden geçirilmelidir⁷.

Bu tavsiye kararının kabulünden sonra alınan birtakım tedbirleri takiben AvrK, şike hakkında bağlayıcı bir aracın (sözleşme gibi) olası detaylarına dair fizibilite raporu hazırlamaya karar vermiştir⁸. Bu bağlamda Avrupa Konseyi Avrupa Suç Sorunları Komitesi’nden (bundan sonra “ASSK”) bu fizibilite raporuna ceza hukuku konularında katkı sağlaması istenmiştir. 1958’de kurulan ASSK, Avrupa Konseyi’nin suçun önlenmesi ve suçun kontrolü alanındaki faaliyetlerini izlemekten ve koordine etmekten sorumludur. Örneğin, Komite Avrupa’da hükümetler arası hukuki işbirliği için öncelikleri belirler, ceza hukuku, ceza muhakemesi, kriminoloji ve ceza bilimi alanlarındaki faaliyetler hakkında önerilerde bulunur ve bu faaliyetleri uygular. Komite, değişik sözleşmeleri, tavsiye kararlarını ve alan raporlarını tasarlamakla sorumlu olup, bu amaçla *diğerlerinin yanı sıra* Adalet Bakanları ve hapishane yönetimlerinin müdürleri için konferanslar organize eder.

Bu yazı, esasen spor sonuçlarının manipülasyonuna uygulanabilen ceza hukuku hükümleri ve ülkelerin bu bakımdan yapabilecekleri muhtemel yasaama planları hakkındaki bilgilere dayanmaktadır. Bu gibi davranışların soruşturulması ve kovuşturulması sürecindeki uygulama tecrübelerine dair bazı örnekleri de içermektedir.

II. AvrK Üyesi Ülkelerinin Spor Sonuçlarının Manipülasyonu Olaylarına Uygulanabilir Ceza Hukuku

11 Avrupa ülkesinde (Birleşik Krallık, Bulgaristan, Gürcistan, İspanya, İtalya, Kıbrıs Rum Kesimi, Polonya, Portekiz, Rusya Federasyonu, Türkiye ve Yunanistan) –son zamanlardaki bazı olaylarda- spor sonuçlarının manipülas-

⁵ Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10’a Ek, Kılavuz, Bölüm A, para. 1.

⁶ Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10’a Ek, Kılavuz, Bölüm C, para. 12.

⁷ Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10’a Ek, Kılavuz, Bölüm C, para. 13.1.

⁸ Avrupa Konseyi tarafından 28 Eylül 2011’de kabul edilen Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10’a göre Bakanlar Komitesi: “EPAS’ı uygun olduğunda diğer ilgili milli ve milletlerarası kuruluşlarla işbirliği içinde: ...ilişkili diğer kuruluşlarla işbirliği halinde bu tavsiye kararı temelinde, spor sonuçlarının manipülasyonunu önlemenin ve buna karşı mücadelenin tüm yönlerini kapsayan muhtemel bir milletlerarası hukuki araç hakkında bir fizibilite çalışması yapmaya davet eder.

yonun belirli türlerine yönelik özel ceza hukuku hükümleri uygulamaya konulmuştur. Diğer devletlerde bu gibi davranışlar –veya en azından bunların belirli şekilleri- genel ceza hukuku hükümleri kapsamında kalmaktadır. Bu hususa hukuki çerçeve değişmekteyken, ilgili ceza hukuku hükümleri çoğu kez dolandırıcılık ve yolsuzluğun değişik şekilleriyle ilişkilidir.

Spor sonuçlarının manipülasyonu hakkında özel ceza hukuku hükümleri olmayan çoğu ülkeler, yakın gelecekte bu konuda özel bir mevzuat oluşturmaya yönelik herhangi bir plana sahip gibi görünmemektedir. Yalnızca İsviçre’te halen özel bir mevzuat hazırlanmakta ve İsviçre’de hâlihazırda yasama tedbirlerinin makuliyeti incelenmektedir.

Son zamanlarda 13 Avrupa ülkesinde spor sonuçlarının manipülasyonu olaylarında soruşturmalar/kovuşturmalar (ve bazen mahkûmiyetler) vuku bulmuştur. Bu aynı ölçüde özel mevzuatı olan ülkeleri (İtalya, Kıbrıs Rum Kesimi, Portekiz, Türkiye ve Yunanistan), keza genel ceza hukuku hükümlerinin uygulandığı ülkeleri (Almanya, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Fransa, İsviçre, Litvanya, Monako) ilgilendirmektedir. Birçok diğer ülkede (Azerbaycan, Bosna Hersek, Bulgaristan, Danimarka, Estonya, Gürcistan, İrlanda, İsviçre, İzlanda, Norveç, Sirbistan) ise spor sonuçlarının manipülasyonu olaylarına ilişkin olarak yakınlarda hiçbir soruşturma/kovuşturmanın açılmadığı görülmektedir. Ancak daha fazla ülkenin spor sonuçlarının manipülasyonu ile ilgili soruşturma/mahkûmiyet kararı vermiş olması muhtemeldir: Eğer bir ülke yürürlükte hiçbir özel mevzuata sahip değilse fakat onun yerine dolandırıcılık veya yolsuzluk hakkındaki genel hükümleri uyguluyorsa, böyle bir soruşturma veya mahkûmiyetin spor sonuçlarının manipülasyonu ile ilişkili bir dolandırıcılık veya yolsuzluk suçu için olup olmadığına dair ilgili istatistiksel veriler kolayca elde edilebilir olmayabilir.

1. AvrK Üyesi Ülkelerin Özel Ceza Hukuku Hükümleri

Özel ceza hukuku hükümlerini yürürlüğe sokan 11 devlette, spor sonuçlarının manipülasyonunun tanımı, aktif ve/veya pasif yolsuzluk ve/veya dolandırıcılığın genel tanımlarına dayanmaktadır. Ancak bu hükümler, özel unsurlar ve/veya yaptırımların özel bir alanını ortaya koyabilmektedir. Örneğin bu ceza hukuku hükümleri şu davranışlara uygulanabilir:

- “Bir spor müsabakasının gelişimini veya sonucunu etkilemeyi” (Bulgaristan) veya “bir müsabaka ve yarışmanın sonuçlarını etkilemeyi” (Gürcistan) veya “sonuçlar üzerinde etkide bulunmayı” (Rusya Federasyonu) veya “özel bir spor müsabakasını etkilemeyi” (Türkiye)⁹ amaçlayan davranışlar;
- “Herhangi bir takım veya bireysel spor sonucunu değiştirme” (Kıbrıs Rum Kesimi) veya “sportif bir karşılaşmanın sonucunu değiştirmek veya tahrif etmek” (Portekiz) veya “sonucu spor kulüplerinin, ücretli sporcu gruplarının veya sporcu kamu limitet şirketlerinin lehine veya aleyhine değiştirmek” (Yunanistan) amacına sahip davranışlar;
- “Olağan müsabaka yoluyla ulaşılabilecek olandan farklı bir sonuç elde etmek amacıyla” (İtalya) girişilen davranışlar;
- “Müsabakanın sonucunu etkileyebilecek adil olmayan davranışlara” (Polonya) sevk etmeyi amaçlayan davranışlar.

Bazı durumlarda bu hükümler, hükümlerin uygulanabilir olması için, davranışlarının bu gibi hareketlerden etkilenmesi gereken özel faillerden de söz

⁹ Çevirenin Notu: Doğrusu “Belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemeyi” (6222 sayılı Kanun m.11) şeklinde olmalıdır.

etmektedir, örneğin sporcular, yöneticiler veya spor kulübü üyeleri (Kıbrıs Rum Kesimi), katılımcı, hakem, çalıştırıcı, takım lideri veya profesyonel spor müsabakalarının organizatörü, keza ticari bir eğlence yarışmasının organizatörü veya jüri üyesi (Gürcistan, Rusya Federasyonu).

Bu hükümler temelindeki suç haline getirme, spor sonuçlarının manipülasyonunun gerçekten başarılı olup olmamasına, diğer bir deyişle sportif karşılaşmanın amaçlanan (manipüle edilmiş) sonucuna erişilmesine bağlı gözükmemektedir. Örneğin, Kıbrıs Rum Kesimi'nde ve Yunanistan'da başarılı manipülasyonu gibi bir durum, tanım gereği, ağırlaştırıcı bir sebep olarak değerlendirilecektir. Bahis tertiplerine katılımla ilişkili olarak spor sonuçlarının manipülasyonu (suçu) Bulgar ve İtalyan hukukunda ağırlatıcı sebep sayılmaktayken, Polonya ceza hukuku bahis tertiplerine katılan – veya böyle bir katılımı savunan- ve spor sonuçlarının manipülasyonu (suçunun) gerçekleştiğini bilen bir kişiye özel olarak cezalandırmaktadır.

2. AvrK Üyesi Ülkelerin Genel Ceza Hukuku Hükümleri

Avrupa Ülkelerinin çoğunda bir veya daha fazla "genel" ceza hukuku hükümleri spor sonuçlarının manipülasyonu olaylarına uygulanabilmektedir. Bunlara dayanılarak bu ülkelerin bazılarında etkin hükümler verilmiştir. Diğer ülkelerde ceza hukuku hükümlerinin bazıları bu gibi olaylara uygulanabilir gözükmektedir.

Birtakım ülkelerde dolandırıcılık ve yolsuzluk hakkındaki ceza hukuku hükümleri, spor sonuçlarının manipülasyonu ile ilgili olabilecek çoğu veya en azından bazı hareket türlerini kapsamaktadır (Almanya, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, İrlanda, İsviçre, Karadağ, Letonya, Litvanya, Sırbistan ve Slovenya). Bunların birçoğunda yolsuzluğun değişik türlerine dair hükümlere yollama yapılmıştır (Azerbaycan, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Fransa, İsveç, İzlanda, Letonya, Monako ve Norveç). Diğer bir kısmında ise kara para aklama (Belçika, Danimarka ve Fransa) veya yasa dışı kumar (Slovenya) hakkındaki ceza hukuku hükümlerinin uygulanabilir hale gelebildiği olaylar bulunmaktadır. Bir ceza hukuku hükmünün uygulanıp uygulanmayacağı, açıkça belirli bir olayın özelliklerine bağlıdır.

Bu ülkelerin çoğunda genel bir mevzuatın varlığı, bu genel hükümlerin spor sonuçlarının manipülasyonu olgusunun üstesinden gelmek için yeterli olduğuna işaret etmektedir ve bu nedenle bu ülkelerin çoğu, bu gibi suçlarla mücadele etmek için yeni, özel suçlar ihdas etmeye gerek görmeyecektir.

III. Avr.K Üyesi Ülkelerin Mahkemelerinin Yargı Yetkisi ve Yetki Uyuşmazlıkları

Spor sonuçlarının manipülasyonu ve bu davranışla ilişkilendirilebilen yasal veya yasadışı bahis tertiplerinin istismarı çoğunlukla çok ülkeli çerçevede gerçekleşmektedir. Dolayısıyla örneğin şikeli karşılaşmanın oyuncuları bir ülkeden geliyor olabilir, karşılaşma bir diğer devlette gerçekleşebilir, şikenin arkasındaki kişi (ler) bir üçüncü ülkeden olabilir ve bu işten kaynaklanan yasadışı menfaatler de yine diğer bir ülkede toplanabilir. Bu ya savcı veya mahkemenin, olayı kendi derin karmaşıklığı içinde ele almaya yetkili görmeyebilmesi sebebiyle ya da farklı devletlerdeki soruşturmacılar ve savcılar aynı kişileri, aynı suçlar için mahkeme önüne getirmeye girişmeleri nedeniyle yetki sorunlarına neden olabilir.

Ceza hukuku alanındaki Avr.K sözleşmeleri normalde Üye Ülkelerin yargı yetkilerini mülkiyet ilkesi temelinde, yani suçun işlendiği yer temelinde

uygulamaya koymalarını gerektirmektedir (ne var ki bazen belirlemek zor olabilir veya belirli bir olayda bu ilkeyi uygulayan birden fazla ülke bulunabilir). Cezasız kalma halinden kaçınmak için, ceza hukuku alanındaki Avr.K sözleşmeleri normalde üye ülkelerin yargı yetkilerini aktif ve pasif vatandaşlık ilkeleri (fail (ler)in ve mağdurun/ların vatandaşlığı) temelinde de kullanmalarını gerektirmektedir. Ancak Avr.K sözleşmeleri, bu son söylenen açısından birçok olayda taraf ülkelerin çekince koymasına izin vermektedir.

Avr.K üye ülkeleri bu açıdan bir anlaşmayla bağlı olmadıklarında, yargı yetkisini hangi ölçüde uygulama koymak ve kullanmak istiyorlarsa belirlemekte serbesttirler. Üye ülkeler bir Avr.K ceza hukuku sözleşmesinin tarafı haline gelmiş olsalar bile, yargı yetkisi hakkındaki hükümler yalnızca “asgari kuralları” tespit etmekte olup, üye ülkelerin yargı yetkilerini, ülkesel bağlantılar veya fail ya da mağdurun vatandaşlığına veya yerleşim yerine dayanan bağlantılar ötesindeki diğer olaylara genişletmelerini de engellemektedir. Birçok olayda Avr.K sözleşmeleri, söz konusu sözleşmenin bir tarafın kendi milli hukuku gereğince kullandığı herhangi bir cezai yargı yetkisini dışlamadığını ifade eden özel bir “korunma maddesi” içermektedir.

Bazı Avr.K sözleşmeleri olumlu yetki uyumsuzlukları, yani birden fazla tarafın yetki iddiasında bulunduğu ve bu nedenle tarafların, hangi tarafın kovuşturmakla görevli olması gerektiğini saptamak için birbirleriyle görüşmelerini gerektiren durumlar hakkında bir hüküm içermektedir.

IV. Sonuç

Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10'nun hükümleri temelinde, spor sonuçlarının manipülasyonu olgusunun üstesinden gelmenin ortak ve daha uyumlu bir milletlerarası karşılık gerektirdiği ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda esasen gerek milletlerarası gerekse yerel olarak pratik adımlar atılmıştır. Ancak bu tedbirler, şimdiye kadar yeterince etkili olmuş gibi görünmemektedir. Gerçekte spor sonuçlarının manipülasyonu spor dünyasının geneline yayılmaya devam etmektedir. Bu nedenle Avr.K'nın desteğiyle hazırlanacak yeni bir hukuki araç yoluyla bu çabaları takviye etmek makul olabilir. Ayrıca spor sonuçlarının manipülasyonu olgusunun bizatıhi çoğunlukla milli sınırları aşması sebebiyle, geniş bir siyasi toplantı gerekebilir ve Avr.K, yalnızca kendi üye ülkelerinin değil, diğer ülkelerin, milletlerarası spor federasyonlarının ve uzman STK'ların dahil olabileceği olası meşru bir “*meclis*”dir. Avr.K yukarıdaki tavsiye kararını kabul ederek açıkça bu süreci başlatmıştır.

Bununla birlikte çok açıktır ki olası bir müstakbel sözleşme, ceza hukuku boyutlarından ziyade bu olguya ilişkin diğer yönler odaklanmalıdır. Avr.K Üye Ülkelerinin spor sonuçlarının manipülasyonu hakkında özel ceza hukuku hükümleri çıkarmayı seçip seçmediklerine bakmaksızın, Üye Ülke yetkililerinin genel anlamda, olayların çoğunun, özel hükümler veya dolandırıcılık, yolsuzluk ya da diğer suç tiplerine dair genel ceza hukuku olsun, mevcut ceza hukuku hükümleri kapsamında halledilebileceğine güven duydukları ortaya çıkmaktadır.

Bunun ışığında ve spor sonuçlarının manipülasyonu ile bağlantılı olabilen muhtemel davranış türlerinin geniş alanı, keza Üye Ülkelerin bu gibi olayları ele alma yollarının çeşitliliği dikkate alındığında, bu alandaki olası bir müstakbel sözleşmenin taraf ülkelere, örneğin Tavsiye Kararı BK/Tavs (2011)10 madde 13'teki gibi, yürürlükteki milli hukuka dayalı olarak bu gibi suçların etkili bir şekilde cezalandırılmasını ve soruşturulmasını temin etmeye çağırın genel bir hükümle tamamlanabileceği makul gözükmektedir.

Yargı yetkisi bakımından da böyle bir sözleşmenin taraflarının yargı yetkisini ülkesellik ve aktif vatandaşlık ilkeleri temelinde kullanacaklarını belirtmek yararlı olabilir. Taraflar, birden fazla ülkenin yargı yetkisi iddia ettiği olaylarda yetkililerin, hangi tarafın kovuşturmakla görevli olması gerektiğini saptamak için birbirleriyle görüşeceklerini öngörmelidir.