

PAPER DETAILS

TITLE: SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUSU VE İSLEYİSİ

AUTHORS: Cem ÖZCAN

PAGES: 151-170

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/319290>

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

Cem ÖZCAN*

Özet

Sporun ekonomik yönünün gelişmesi spor hukuku uyuşmazlıklarının sayısının artmasına yol açmıştır. Uluslararası alanda, spor dünyası aktörlerinin arasında meydana gelen söz konusu uyuşmazlıkları çözmek için Spor Tahkim Mahkemesi Kurulmuştur. Spor Tahkim Mahkemesi, spor hukuku ve uluslararası tahkim ilkelerine göre işleyen bir kurumdur. Bu durum, bu kuruma başvuranlara belirli bir alanda uzmanlaşmış bir tahkim mahkemesinin hizmetlerinden yararlanma imkânı vermektedir. Ayrıca Spor Tahkim Mahkemesi tarafından geliştirilen içtihat *lex sportiva*'nın oluşmasına katkıda bulunmaktadır. Diğer taraftan büyük spor federasyonları Spor Tahkim Mahkemesi sayesinde devlet mahkemelerinin ve Avrupa Birliği kurumlarının müdahalelerinden kaçınmaktadırlar.

Anahtar Kelimeler: Spor, Spor Hukuku, Uluslararası Tahkim, Tahkim Mahkemesi.

La Creation Et Le Fonctionnement Du Tribunal Arbitral Du Sport

Resume

Le développement de l'aspect économique du sport a provoqué l'augmentation du nombre des litiges sportifs. Sur le plan international, le Tribunal Arbitral du Sport (TAS) a été créé afin de résoudre lesdits litiges qui surviennent entre les acteurs du monde du sport. Le TAS est une institution qui fonctionne conformément aux principes du droit du sport et de l'arbitrage international. Cette situation permet à ceux qui s'adressent à cette institution de

* Dr., İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı

bénéficier des services d'un tribunal arbitral spécialisé dans un domaine précis. En outre, la jurisprudence développée par le TAS contribue à la création de *la lex sportiva*. Cependant les grandes fédérations sportives évitent, grâce au TAS, les interventions des tribunaux étatiques et celles des institutions de l'Union européenne.

Mots Cles: Sport, Droit du Sport, Arbitrage International, Tribunal Arbitral.

GİRİŞ

Spor ile ilgili uyuşmazlıkların çözümü konusu yakın bir geçmişe kadar sporu yöneten federasyonların içerisindeki birimler tarafından ele alınmaktaydı. Profesyonel sporun gelişmesi ve buna bağlı olarak özellikle ekonomik yönden sporun hacminin genişlemesiyle birlikte uluslararası alanda spor ile ilgili hukuki uyuşmazlıkların sayısı giderek artmıştır ve bu durum büyük spor federasyonlarını söz konusu uyuşmazlıkların çözümü konusunda bir araya itmiştir. 1981 yılında Juan Antonio Samaranch'ın Uluslararası Olimpiyat Komitesi (CIO/IOC)¹ Başkanlığı'na seçilmesiyle birlikte sporu ilgilendiren hukuki uyuşmazlıkların çözümünü sağlamak amacıyla Spor Tahkim Mahkemesi (TAS/CAS)² kurulması fikri ortaya çıkmıştır.

I-SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU

Spor Tahkim Mahkemesi, Uluslararası Olimpiyat Komitesi himayesi altında, La Haye Adalet divanı yargıcı Keba M'baye'nin başkanlığında, 30 Haziran 1984'te, İsviçre'nin Lausanne kentinde kurulmuştur. Kurulduğu ilk dönemlerde oldukça sınırlı konular üzerinde çalışabilen TAS zamanla etki alanını genişletmiştir.

A-SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN İLK YILLARI

İlk yıllarında TAS'ın Uluslararası Olimpiyat Komitesi'ne bağlılığı dikkati çekiyordu. TAS'ın o dönemde 60 üyesi vardı ve Uluslararası Olimpiyat Komitesi, uluslararası federasyonlar, ulusal olimpiyat komiteleri ve Uluslararası

¹Comité International Olympique/International Olympic Committee.

²Tribunal Arbitral du Sport /Court of Arbitration for Sport.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

Olimpiyat Komitesi Başkanınca 15'er üye belirleniyordu³. TAS'ın statülerinde değişiklik yapma yetkisi Uluslararası Olimpiyat Komitesindeydi. TAS maddi yönden de CIO'ya bağlıydı çünkü giderleri bu kurum tarafından karşılanıyordu. Bu sayılan özellikleri TAS'ın Uluslararası Olimpiyat Komitesi'nden bağımsız bir yargı organı olamayacağı endişesini beraberinde getiriyordu. Gerçekten de Spor Tahkim Mahkemesi ile bu kadar sıkı bağları olan CIO'nun aynı zamanda tahkim mahkemesinde yargılanabilir bir kurum olması hukuki açıdan sakıncalıydı ve bu sakıncalı durum İsviçre Federal Mahkemesi'nin 15 Mart 1993 günü verdiği karar ile gözler önüne serildi.

Karara konu olan olayda Elmar Gundel adlı Alman binici, atında yapılan testlerde dopingli maddeye rastlanması üzerine Uluslararası Binicilik Federasyonunca⁴ kendisine verilen hak mahrumiyeti cezasının kaldırılması için Spor Tahkim Mahkemesine başvurur. TAS, kararında⁵ Alman binici Gundel'e kısmen hak verir ve aldığı cezada indirimde gider ancak bu karardan memnun kalmayan Elmar Gundel İsviçre Federal Mahkemesi nezdinde dava açarak TAS'ın aslında Uluslararası Olimpiyat Komitesi ile olan yakınlığı nedeniyle İsviçre hukukunun aradığı tarafsızlık ve bağımsızlık şartlarını taşımadığını iddia eder. İsviçre Federal Mahkemesi verdiği kararda, Tahkim Mahkemesinin kararını iptal etmemekle birlikte, TAS'ın statülerinde değişiklik yapma yetkisinin Olimpiyat Komitesi'nde olduğunu ve Tahkim Mahkemesinin büyük ölçüde CIO tarafından finanse edildiğini belirterek muhtemel bir uyuşmazlıkta CIO'nun TAS önünde yargılanması halinde Tahkim Mahkemesinin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konularında ciddi kuşkuların ortaya çıkabileceğine işaret eder.

Federal Mahkemenin Gundel kararı TAS'ın tam bağımsızlığını kazanması yolunda bir dönüm noktası teşkil etmektedir.

³BUY, Frédéric, **MARMAYOU**, Jean-Michel, **PORACCHIA**, Didier, **RIZZO**, Fabrice, *Droit du Sport*, LGDJ, 2006, s.59.

⁴Fédération Equestre Internationale (FEI), Uluslararası Binicilik federasyonu, TAS'ın 1991 yılında yayımladığı "tahkim rehberinde" (Guide de l'arbitrage) öngörülen tahkim şartı örneğini kabul eden ilk uluslararası federasyondur.

⁵TAS 92/63 Gundel c/FEI, **REEB**, Matthew, *Recueil des sentences du TAS 1986-1998* s.13 vd, **SIMON**, G  rald, *L'arbitrage des conflits sportifs*, *Revue de l'arbitrage*, 1995, s.185 vd.

B-SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN TAM BAĞIMSIZLIĞI

Elmar Gundel kararı TAS'ın CIO'dan bağımsız bir yargı organı olması gerektiği gerçeğini ortaya koymuştur. Bu konuda geniş kapsamlı bir reform hareketi başlatılmış ve 1994 yılında Olimpik hareketin (mouvement olympique) temsilcilerince kabul edilen Paris Konvansiyonu ile önce Uluslararası Spor Tahkim Konseyi (CIAS)⁶ kurulmuştur. 1994 yılında gerçekleştirilen bu büyük reforma bağlı olarak 22 Kasım 1994'te "Code de l'arbitrage en matière sportive" kabul edilmiştir. Bu Kod (TAS Kodu) Spor Tahkim Mahkemesi'nin yapısını ve tahkim yargılamasında uyulacak usulleri belirlemektedir⁷. TAS Kodu 2004 ve 2010 yıllarında yeniden düzenlenmiştir.

CIAS'ın kurulmasıyla birlikte TAS'ın da yapısında önemli değişiklikler gerçekleşmiştir. İsviçre medeni hukukuna bağlı bir vakıf olan CIAS, Spor Tahkim Mahkemesi'nin üst organı konumundadır. CIAS, TAS'ın idaresi ve finansmanı ile ilgili konulardan sorumludur. Giderleri CIO tarafından karşılanan CIAS, TAS'ın bağımsızlığının da teminatıdır. CIAS aynı zamanda tarafların haklarının korunmasından da sorumludur⁸. CIAS'ın 20 üyesi spor hukuku ve uluslararası tahkim konularında uzman, üst düzey hukukçular arasından 4 yıl için seçilir⁹. CIAS üyeleri TAS'ın hakem listesinde yer alamazlar ve TAS önüne gelen bir olayda tarafları temsil edemezler¹⁰. CIAS, TAS Kodu'nun kabul edilmesi ve değiştirilmesinden sorumludur. Buna göre TAS Kodu'nda CIAS üyelerinin ancak üçte ikisinin onayı ile değişiklik yapılabilir¹¹. CIAS aynı zamanda TAS'ın başkanını da seçme yetkisine sahiptir¹². CIAS'ın bir diğer görevi de TAS'ın hakem listesini oluşturmaktır¹³.

Gerçekleştirilen tüm bu reformlara rağmen doktrinde bazı yazarlar Spor Tahkim Mahkemesi'nin yine de bağımsız olmadığı görüşünü savunmaya devam

⁶Conseil international de l'arbitrage en matière de sport.

⁷70 maddeden oluşan TAS Kodu'nun S1-S26 maddeleri TAS'ın statülerini, R27-R70 maddeleri ise yargılamada uygulanması gereken usul hükümlerini düzenlemektedir.

⁸TAS Kodu m.S2.

⁹TAS Kodu m.S4, S5.

¹⁰TAS Kodu m.S5/3. Bu hükmün getiriliş amacı CIAS üyelerinin görevlerini yaparken nesnel ve bağımsız olmaları gereğidir. Bu gereklilik TAS Kodunun S5. maddesinde açıkça belirtilmektedir.

¹¹TAS Kodu m.S8.

¹²TAS Kodu m.S6.

¹³TAS Kodu m.S6/3

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

ettiler¹⁴. Bununla birlikte İsviçre Federal Mahkemesi, 27 Mayıs 2003 tarihinde verdiği bir karar¹⁵ ile TAS'ın bağımsızlığını teyit etmiştir.

Karara konu olan olayda ABD'nin Salt Lake City kentinde 2002 yılında düzenlenen Kış Olimpiyatları esnasında Rus kayak sporcuları Larissa Lazutina ve Olga Danilova, *darbepoitein* adlı doping içeren maddeyi kullandıkları için CIO tarafından diskalifiye edilirler ve Uluslararası Kayak Federasyonunca (FIS)¹⁶ iki yıl müsabakalardan men cezasına çarptırılırlar. Bu kararlara karşı TAS'a başvuran Rus sporcular tahkim sürecinin aleyhlerine neticelenmesi üzerine İsviçre Federal Mahkemesi'ne kararın iptali için başvururlar. Rus sporcular, özellikle TAS'ın CIO'dan bağımsız bir tahkim mahkemesi olmadığını ileri sürerler. İsviçre Federal Mahkemesi, verdiği kararda Lazutina ve Danilova'nın iddialarının aksine TAS'ın CIO'dan bağımsız olduğunu açıkça ifade eder.

İsviçre Federal Mahkemesi'nin bu kararına rağmen TAS'ın bağımsızlığı konusu İsviçre dışındaki ülkelerde en azından teorik olarak hala tartışmaya açıktır. Başka bir ifadeyle İsviçre Federal Mahkemesi dışında başka bir devlet mahkemesinin TAS'ın bağımsızlığı konusunu nasıl değerlendireceği belirsizdir. Bu konuda bir fikir yürütmeden önce İsviçre dışında bulunan bir mahkemenin yetkili olup olamayacağı konusunu ele almak gerekir. 18 Aralık 1987 tarihli İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu'nun (LDIP)¹⁷ 176. maddesine göre, kanunun milletlerarası tahkime ilişkin hükümleri, tahkim mahkemesinin İsviçre'de bulunması halinde ve tahkim anlaşması yapıldığı anda taraflardan en az birinin ikametgâhı veya mutad meskeni İsviçre'de bulunmuyorsa uygulanır. Aynı kanunun 190 ve 191. maddeleri, İsviçre'de verilen uluslararası tahkim kararlarının iptalinin ancak belli hallerde ve yalnızca İsviçre Federal Mahkemesi'nden istenebileceğini öngörmektedir. Buna karşılık bir sporcunun, bağlı olduğu uluslararası federasyonun ilgili organlarının verdiği bir cezaya

¹⁴BADDELEY, Margareta, L'association sportive face au droit, doktora tezi, Cenevre, 1994, s.272.

¹⁵PLANTEY, Alain, Quelques observations sur l'arbitrage sportif international, A propos d'un arrêt récent du Tribunal fédéral suisse, Journal du Droit International, 2003, s.1085, PINNA, Andrea, Les vicissitudes du Tribunal arbitral du sport, Contribution à l'étude de l'arbitrage des sanctions disciplinaires, Gazette du Palais, 20 mayıs 2004, no:141, s.34, 35.

¹⁶Fédération Internationale de Ski.

¹⁷Loi fédérale sur le droit international privé.

karşı TAS'a başvurmayıp, olayı doğrudan doğruya bir devlet mahkemesinin önüne getirmesi halinde bu mahkeme, yetkili olup olmadığına doğal olarak kendi karar verecektir. İsviçre dışında bir devlet mahkemesinin yetkili olması durumu, sporcunun bağlı olduğu uluslararası federasyonun merkezinin İsviçre'de bulunmaması halinde ortaya çıkabilir¹⁸. Bunun dışında sporcunun mutad meskeninin bulunduğu ülke mahkemelerinin kendilerini yetkili kabul ettikleri durumlar da görülmüştür¹⁹. Böyle durumlarda davaya bakan devlet mahkemesi eğer TAS'ı gerçekten bağımsız bir tahkim mahkemesi olarak değerlendirmezse, tahkim itirazını dikkate almadan ilgili federasyonun verdiği cezayı esastan incelemeye geçebilir²⁰.

II-SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN İŞLEYİŞİ

Spor alanındaki uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulması amacıyla kurulan TAS'ın bir tahkim mahkemesi olması nedeniyle, bu alanda faaliyet gösteren federasyonlara, kulüplere ve sporculara sağladığı birçok fayda vardır. Uluslararası ticarete yaygın olarak kullanılan tahkim usulünün bilinen faydalarını spor alanında da gözlemlemek mümkündür; yargılamanın çabuk yapılması, uyuşmazlığın ilgili hukuk dalında uzman olan kişiler tarafından incelenmesi, mahkemenin tarafsızlığının sağlanması, yargılama giderlerinin az olması bunlara örnek olarak gösterilebilir. Bunun dışında sporu ilgilendiren uyuşmazlıkların TAS sayesinde "spor ailesi içinde"²¹ çözülmesi hem devlet mahkemelerinin hem de uluslararası nitelikteki yargı organlarının bu alana müdahalesinin önlenmesi sonucunu da doğurmaktadır ki bu öteden beri sporu

¹⁸Önemli federasyonların büyük bölümünün merkezleri İsviçre'de olmakla beraber bazı spor dallarında durum farklıdır, örneğin Uluslararası Atletizm Federasyonları Birliği'nin (IAAF) merkezi Monaco'da bulunmaktadır.

¹⁹İsviçreli atlet Sandra Gasser'in 1987 Dünya Atletizm Şampiyonasından sonra doping nedeniyle aldığı cezanın kaldırılması için yaptığı başvuruda İsviçre mahkemeleri kendilerini, Uluslararası Atletizm Federasyonları Birliği'nin merkezi o dönemde Londra'da bulunmasına rağmen yetkili kabul ettiler. Diğer taraftan aynı olayda İngiliz mahkemeleri de kendilerinin yetkili oldukları sonucuna vardılar, PINNA, Andrea, s.35, dn. 86.

²⁰PINNA, Andrea, s.35.

²¹BLACKSHAW, Ian, The Court of Arbitration for Sport: An International Forum for Settling Disputes Effectively "Within the Family of Sport", Entertainment Law, Vol.2, no:2, summer 2003, s.61-83.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

yöneten federasyonların istediği bir durumdur. Özellikle Bosman olayı²² ve sonrasında Avrupa Birliği kurumlarının giderek artan müdahaleleri, spor dünyası içerisinde yer alan yetkili federasyonları sporu ilgilendiren uyuşmazlıkların çözümü konusunda alternatif yargılama usullerine yöneltmiştir²³. Spor Tahkim Mahkemesi'nin yapısı ise tam da bu ihtiyaca cevap verecek şekilde düzenlenmiştir.

A-SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN YAPISI

TAS iki tahkim dairesinden oluşmaktadır. TAS Kodu m.S20'ye göre Olağan Tahkim Dairesi²⁴ ve Temyiz Tahkim Dairesi²⁵ olmak üzere iki daireden oluşan TAS, iki farklı tahkim usulü uygulamaktadır. Paris Konvansiyonu ile getirilen bu ayrıma göre Olağan Tahkim Dairesi, kendi önüne gelen uyuşmazlıkları ilk derece tahkim birimi olarak inceler. Burada daha ziyade ticari nitelikteki uyuşmazlıkların çözüme bağlandığı görülmektedir. Temyiz Tahkim Dairesi ise federasyonların verdiği disiplin cezası niteliğindeki kararların iptali için yapılan başvuruları değerlendirir²⁶. TAS önüne gelen bir uyuşmazlığın hangi daireye gitmesi gerektiği TAS kalemi tarafından belirlenir²⁷.

1-Yargılamayı Yapan Hakemlerin Belirlenmesi

CIAS tarafından belirlenip TAS bünyesinde görev yapmaya başlayan hakemler belirli bir daireye bağlı değildirlir, hakemler Olağan Tahkim

²²ÖZCAN, Cem, Les Droits du Sportif Professionnel, étude de droit européen et français, doktora tezi, Paris, 2009,s.33 vd. ÖZCAN, Cem, Bosman Kararı ve Profesyonel Sporcuların Serbest Dolaşımı, İzmir Barosu Dergisi, Ocak 2010,sayı:1, s.18-31.

²³Günümüzde birçok uluslararası federasyon kendi spor dallarını ilgilendiren uyuşmazlıkların TAS tarafından çözüme kavuşturulacağını kabul etmektedir. Bununla birlikte bazı federasyonlar kendi tahkim mahkemelerini kurarak uyuşmazlıkları buralarda çözüme yoluna gitmektedirler, buna örnek olarak Uluslararası Basketbol Federasyonu'nun kurmuş olduğu FIBA Arbitral Tribunal (FAT) gösterilebilir.

²⁴La Chambre d'Arbitrage Ordinaire/Ordinary Arbitration Division.

²⁵La Chambre Arbitrale d'Appel/Appeals Arbitration Division.

²⁶GUBİ, Jason, The Olympic Arbitration Clause and the Court of Arbitration for Sport: An Analysis of Due Process Concerns, Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal, Vol.18, 2008, s.1014. BLACKSHAW, Ian, s.68.

²⁷TAS Kodu m.S20.

Dairesinde görev alabilecekleri gibi Temyiz Tahkim Dairesinde de görev yapabilirler²⁸. Yargılamada görev alacak olan hakemler en az 150 hakemden oluşan TAS hakem listesi içinden seçilirler ve bunların sayısı Olağan Tahkim Dairesi ve Temyiz Tahkim Dairesine göre farklılık gösterir.

Olağan Tahkim Dairesi kural olarak bir veya üç hakemden oluşur, eğer tahkim anlaşmasını yapan taraflar yargılamayı yapacak olan hakem sayısını belirlememişlerse²⁹, daire başkanı tahkime konu olan uyuşmazlığın karışıklığı ve müddeabihin miktarına bakarak hakem sayısını belirler³⁰. Temyiz Tahkim Dairesinde ise kural olarak üç hakem görev yapar. Bununla birlikte eğer temyiz talebinde bulunan kişi temyiz müracaatını yaparken taraflar arasında tahkim yargılamasının tek hakem tarafından yapılacağına dair bir anlaşma olduğunu kanıtlar veya taraflar arasında hakem sayısı ile ilgili bir anlaşma bulunmamakla birlikte daire başkanı söz konusu uyuşmazlığın özelliği gereği tek hakemle çözülebileceğine karar verirse bu uyuşmazlık tek hakemle de çözülebilir³¹. Taraflar uyuşmazlığı tek hakemle çözmeyi kararlaştırmışlarsa veya daire başkanı bunun tek hakemle de çözülebileceğine karar vermişse bu tek hakem daire başkanınca belirlenir³². Üç hakemli bir tahkim yargılaması söz konusu olduğu durumlarda heyet³³ başkanı daire başkanınca belirlenir. Taraflarca belirlenecek olan diğer iki hakem ise ancak daire başkanının onayından sonra atanmış kabul edilirler³⁴.

TAS'ın Temyiz Tahkim usulünün federasyonlarca verilen disiplin cezası niteliğindeki kararlara karşı başvuru yapma olanağı vermesi bu federasyonların aldığı kararların da tahkim kararı niteliğinde olduğunu düşündürmemelidir. Uluslararası federasyonların disiplin cezası veren yetkili organlarını yargı organı olarak nitelendirmek zordur çünkü bunlar bir yargı organında bulunması gereken bağımsızlık özelliğinden mahrumdurlar³⁵.

²⁸TAS Kodu m.S18.

²⁹TAS Kodu m.R40.2'ye göre hakemlerin nasıl belirleneceğine taraflar karar verir.

³⁰TAS Kodu m.R40.1

³¹TAS Kodu m.R50.

³²TAS Kodu m.R54/1.

³³Üç hakemden oluşan bu heyetlere "panel" adı verilmektedir.

³⁴TAS Kodu m.R54/2

³⁵SİMON, Gérald, s.194.

2-Spor Tahkim Mahkemesi'nin Merkezi ve Ad Hoc Tahkim Mahkemeleri

TAS'ın merkezi İsviçre'nin Lausanne kentinde bulunmakla beraber ABD'nin New York³⁶ ve Avustralya'nın Sydney kentlerinde de Tahkim Mahkemesinin daimi büroları bulunmaktadır. Bunun dışında TAS çeşitli spor organizasyonları süresince, geçici nitelikte olan *ad hoc* tahkim mahkemeleri kurarak, bu organizasyonlarda ortaya çıkan ve spor hukukunu ilgilendiren uyuşmazlıkları 24 saatten kısa bir sürede çözüme kavuşturmaktadır. "Fast track" tahkim³⁷ olarak da adlandırılan bu hızlı yargılama usulüyle önemli spor organizasyonları esnasında doğan uyuşmazlıklar söz konusu organizasyonun sağlıklı bir biçimde devam ettirilebilmesi için süratle sonuca bağlanmaktadır. İlk olarak 1996 yılında ABD'nin Atlanta kentinde gerçekleştirilen yaz olimpiyatları sırasında kurulan ad hoc tahkim mahkemesi ile başlayan bu uygulama daha sonraki yıllarda da birçok uluslararası nitelikteki spor organizasyonunda devam etmiştir. Atlanta'da kurulan ilk ad hoc tahkim mahkemesi iki eşbaşkan ve 12 hakemden oluşmaktaydı. Kurulan bu özel nitelikli tahkim mahkemesi basit ve esnek usul kuralları uyguluyordu ve yargılama tamamen ücretsizdi. Atlanta yaz olimpiyatlarındaki tahkim mahkemesinin başarısının ardından 1998 yılında CIAS tarafından TAS'ın yeni ad hoc mahkemeleri Nagano kış olimpiyatlarında ve Kuala Lumpur Commonwealth oyunlarında kuruldu. 2000 yılında Belçika ve Hollanda'nın ortaklaşa düzenlediği Avrupa Futbol Şampiyonası'nda ve Avustralya'nın Sydney kentinde düzenlenen yaz olimpiyatlarında TAS'a bağlı ad hoc tahkim mahkemeleri görev yaptılar³⁸. Bu uygulamalar 2004 Atina, 2008 Pekin yaz olimpiyatlarında ve 2002 Salt Lake City, 2006 Torino ve 2010 Vancouver kış olimpiyatlarında da devam etti.

Spor Tahkim Mahkemesi uluslararası nitelikte bir yargı organı olarak çalışma dillerini İngilizce ve Fransızca olarak belirlemiştir. Taraflar arasında dil seçimi konusunda bir anlaşmazlık ortaya çıktığı takdirde heyet başkanı, heyet

³⁶1996 yılında CIAS Sydney ve Denver'da iki daimi büro kurarak Okyanusya ve Kuzey Amerika'da ikamet eden tarafların TAS'a ulaşmalarını kolaylaştırdı. 1999 yılında Denver'da bulunan Kuzey Amerika bürosu New York'a taşındı, **BLACKSHAW**, Ian, s.69.

³⁷**PORTWOOD**, Tim, **PINNA**, Andrea, L'arbitrage dit fast-track, La Semaine Juridique, Edition Générale, no:42, 12 Ekim 2009, s.340.

³⁸**BLACKSHAW**, Ian, s.70.

başkanının atanmadığı durumlarda ise ilgili tahkim dairesi başkanı çalışma dilini belirler³⁹.

TAS Kodu m.R28'e göre tahkim mahkemesinin merkezi Lausanne olmakla birlikte gerektiğinde hakem heyeti başkanı veya heyet başkanı henüz atanmamışsa ilgili tahkim dairesi başkanı, tarafların görüşünü aldıktan sonra, yargılama işlemlerinin Lausanne dışında başka bir yerde yapılmasına karar verebilir.

B-SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NDE YARGILAMA

TAS Kodu m.R27'ye göre taraflar Spor Tahkim Mahkemesi'nin önüne sporu ilgilendiren uyuşmazlıkları getirebilirler. TAS, sporu ilgilendiren uyuşmazlıklar kavramını çok geniş kapsamda değerlendirmektedir. Buna göre profesyonel sporcu sözleşmeleri, sponsorluk sözleşmeleri, televizyon naklen yayın hakları, spor organizasyonları ile ilgili uyuşmazlıklar, sporcuların doping ve benzeri nedenlerle aldıkları disiplin cezaları gibi konular TAS tarafından tahkim yargılaması kapsamında ele alınmaktadır.

TAS, sporu ilgilendiren tüm uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmaya çalışırken bu uyuşmazlıkların ulusal ya da uluslararası nitelikte olup olmadığına dikkat etmemektedir. Ulusal bir federasyon ile o federasyona bağlı bir sporcu arasında çıkabilecek bir uyuşmazlık da TAS tarafından yargılanabilir⁴⁰. Uluslararası tahkimi ilgilendiren durumlarda, uyuşmazlığın sporu ilgilendirmesinin yanı sıra İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Kanununun 177. maddesi uyarınca tahkime konu olan uyuşmazlığın "malvarlığı haklarını" ilgilendirmesi gerekir. Başka bir deyişle tahkim konusu uyuşmazlık taraflardan en az biri için parasal bir yararı ilgilendirmelidir. TAS tarafından ele alınan konuların başında doping nedeniyle ceza alan sporcular gelmektedir. Doping konusu başlı başına bir malvarlığı hakkı teşkil etmemekle birlikte profesyonel sporcuların aldıkları hak mahrumiyeti cezaları zaten çok kısa olan kariyerlerini ağır bir şekilde zedelemektedir. Bu nedenle profesyonel sporcuların aldıkları bu cezaların maddi yönden sporcuları olumsuz yönde etkilediğini kabul etmek gerekir⁴¹.

³⁹TAS Kodu m.R29

⁴⁰SİMON, Gérald, s.191.

⁴¹PINNA, Andrea, s.33.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

1- Yargılama Usulü

Olağan Tahkim Usulünde taraflar TAS'a başvurmak için imzaladıkları bir sözleşmeye tahkim şartı⁴² koyabilecekleri gibi uyuşmazlık meydana geldikten sonra da tahkime gitme konusunda anlaşabilirler⁴³. Bu tahkim usulünde yargılama davacının yazılı başvurusu ile başlar. Bu başvuru, davalının adı ve adresini, olayın ve hukuki dayanakların kısa bir açıklamasını, davacı tarafın iddialarını, tahkim anlaşması içeren sözleşmenin örneğini veya tahkimi öngören herhangi bir belgeyi ve hakemlerin sayısı ve belirlenmesi ile ilgili her türlü bilgiyi içerir. Bu bilgi ve belgelerde herhangi bir eksiklik bulunması halinde TAS kalemi davacıya kısa bir ek süre vererek eksikliklerin giderilmesini isteyebilir⁴⁴. Olağan Tahkim usulünde hakem heyeti önünde yargılama usulü yazılı ve heyet gerekli görürse sözlü olarak gerçekleşir. Dosya eline ulaşır ulaşmaz hakem heyeti başkanı yazılı usulün nasıl yapılacağı ile ilgili koşulları belirler. Kural olarak iddia ve savunmaları içeren birer dilekçenin karşılıklı olarak değişimi ile gerçekleşen yazılı usulde eğer gerekli görülürse replik ve düplik dilekçeleri de değişilir. Yazılı aşamada, taraflar, dava dosyası henüz hakem heyetine ulaşmadan önceki dönemde ileri sürmedikleri iddia ve savunmaları ileri sürme imkânına sahiptirler. Bundan sonra taraflar, karşı tarafın rızası olmaksızın yeni iddia ve savunmada bulunamazlar. Taraflar, bu aşamada yararlanmak istedikleri yazılı delillerini de karşılıklı olarak sunarlar. Yazılı aşamanın tamamlanmasından sonra taraflar karşı tarafın rızası olmaksızın veya hakem heyeti tarafından istisnai nedenlerle izin verilmediği takdirde yeni yazılı delil sunamazlar. Diğer taraftan yazılı aşamada taraflar dinlenmesini istedikleri tanık ve bilirkişilerin isimlerini ve diğer tüm delilleri de hakem heyetine sunarlar⁴⁵. Yazılı aşamanın sona ermesinden sonra hakem heyeti başkanı bir duruşma günü belirler. Kural olarak tek bir duruşma yapılır. Duruşmada hakem heyeti tarafları ve tanıkları dinler. Son söz davalı tarafa verilir⁴⁶.

Temyiz Tahkim Usulünde yargılama temyiz talebinde bulunacak tarafın TAS'a yazılı başvurusuyla başlar. Kural olarak kararına karşı temyiz yoluna başvurulmuş spor kuruluşunun tüzüğünde uyuşmazlık halinde TAS'ın temyiz makamı olacağı belirtilmelidir. Böyle bir hüküm bulunmadığı durumlarda

⁴²Clause compromissoire/Arbitration clause.

⁴³Compromis/Arbitration agreement.

⁴⁴TAS Kodu m.R38.

⁴⁵TAS Kodu m.R44.1.

⁴⁶TAS Kodu m.R44.2

taraflar arasında daha sonradan yapılmış bir tahkim anlaşmasının bulunması ve temyiz talebinde bulunan tarafın ilgili spor kuruluşu içindeki tüm hukuk yollarını tüketmiş olması gerekir⁴⁷. Temyizde bulunan taraf dilekçesinde karşı tarafın adı ve adresini, kendi iddialarını ve TAS hakem listesinde bulunan hakemlerden hangisinin seçildiğini belirtmek zorundadır. Diğer taraftan bu dilekçe ile birlikte temyiz eden taraf, temyiz edilen spor kuruluşu kararının ve bu spor kuruluşunun TAS yargılamasını kabul ettiğini gösteren tüzüğünün ilgili maddelerinin birer kopyasını mahkemeye sunar⁴⁸. Spor kuruluşunun kararına karşı yapılacak temyiz başvurusunda hangi süreye uyulacağı TAS Kodu m.R49'da düzenlenmiştir. Buna göre eğer temyiz süresi sözü edilen spor kuruluşunun tüzüğünde öngörülmemişse bu süre temyize konu olan kararın tebliğ edildiği tarihten itibaren 21 gündür⁴⁹. Belirtilen bu temyiz sürelerine uyarak temyiz talebinde bulunan taraf temyiz süresinin sona ermesini takip eden 10 gün içinde temyize konu olan olayları ve hukuki dayanaklarını kapsayan bir dilekçeyi TAS'a sunmak zorundadır. Bu dilekçe ile birlikte temyiz eden taraf, bütün delillerini, dinlenmesini istediği tanıkların listesini ve tüm ispat vasıtalarını TAS kalemine bildirir⁵⁰. Karşı taraf, kendisine yapılan tebligatı takip eden 20 gün içinde TAS'a cevap vermekle yükümlüdür. Bu cevabında karşı taraf, savunmasını, her türlü yetki itirazını, bütün delillerini ve dinlenmesini istediği tanıkların listesini Tahkim Mahkemesine bildirir. Karşı taraf bu yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde hakem heyeti yargılamayı yürütür ve karar verir⁵¹. Temyiz dilekçesi verilir buna cevap verildikten sonra taraflar kendi aralarında anlaşmadıkları takdirde veya hakem heyeti başkanınca bazı istisnai durumlarda aksi yönde karar verilmedikçe yeni iddiada bulunulamaz ve yeni delil sunulamaz⁵². Dava dosyası hakem heyetine sunulduktan sonra heyet başkanı bir duruşma günü tespit eder. Duruşma, aksi kararlaştırılmadıkça, gizli yapılır. Hakem heyeti maddi olayları ve uygulanan hukuk kurallarını tamamen yeniden değerlendirme yetkisine sahiptir. Bu yeniden değerlendirme sonucunda

⁴⁷TAS Kodu m.R47.

⁴⁸TAS Kodu m.R48. Bu maddede belirtilen dilekçeyi veren taraf "temyiz ilanında" (déclaration d'appel) bulunmuş olur.

⁴⁹TAS Kodu m.R50.

⁵⁰TAS Kodu m.R51, verilen bu dilekçe ile "temyiz gerektirilmesi" (motivation de l'appel) gerçekleştirilmiş olur.

⁵¹TAS Kodu m.R55.

⁵²TAS Kodu m.R56.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

hakem heyeti spor kuruluşunun verdiği kararın yerine karar verebileceği gibi dilerse kararı iptal edip ilgili spor kuruluşuna geri gönderebilir⁵³. TAS Kodu temyiz yargılamasının tamamlanması bakımından bir süre öngörmüştür. Buna göre temyiz yargılaması müracaat tarihinden itibaren 3 ay içerisinde tamamlanmak zorundadır. Bu süre hakem heyeti başkanının gerekçeli talebi üzerine Temyiz Dairesi Başkanınca uzatılabilir⁵⁴.

2-Yargılamada Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi

TAS yargılamasında, gerek olağan tahkim usulünde gerekse temyiz tahkim usulünde uygulanacak hukukun belirlenmesi taraflara bırakılmıştır. Taraflar uygulanacak hukukun belirlenmesinde tam bir özgürlüğe sahiptir. Olağan tahkim usulünde taraflar hukuk seçimi yapmadıkları takdirde TAS İsviçre hukukunu uygular, taraflar isterlerse hakemlerden uyuşmazlığı hakkaniyete göre çözmelerini isteyebilirler⁵⁵. Temyiz tahkim usulünde de taraflar uygulanacak yönetmelikleri ve diğer hukuk kurallarını seçebilirler. Eğer taraflar uygulanacak hukuku belirlememişlerse federasyonun temyize konu olan kararının verildiği ülkenin hukuku veya tahkim heyetinin uygun gördüğü hukuk kuralları uygulanır⁵⁶.

Uygulanacak hukuku belirlerken taraflar mutlaka bir ülkenin hukukunu seçmek zorunda değildirler. Taraflar dilerlerse uluslararası hukuk normlarını da seçtikleri hukuk olarak gösterebilirler. Fenerbahçe Spor Kulübü ile Arjantinli futbolcu Ariel Ortega'yı karşı karşıya getiren olayda TAS, tarafların imzaladıkları sözleşmede, çıkabilecek bir uyuşmazlıkta FIFA yönetmeliklerinin uygulanmasını kabul ettiklerini belirterek uygulanacak hukukun söz konusu yönetmelikler olduğu sonucuna varmıştır. Spor Tahkim Mahkemesi bu olayda İsviçre hukukunun FIFA yönetmeliklerini tamamlamak üzere uygulanması gerektiğini belirtmiştir⁵⁷. TAS'ın bu uygulamasının yasal dayanağı İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Kanununun (LDIP) 187. maddesidir. Bu maddeye göre tahkim mahkemesi tarafların seçtikleri "hukuk kurallarına" göre yargılama yapar. Böyle bir seçim yoksa konu ile en yakın irtibat halinde olan

⁵³TAS Kodu m.R57.

⁵⁴TAS Kodu m.R59.

⁵⁵TAS Kodu m.R45.

⁵⁶TAS Kodu m.R58.

⁵⁷TAS 2003/O/482 Ariel Ortega v/ Fenerbahçe & Fédération Internationale de Football Association (FIFA), paragraf 8.

“hukuk kuralları” uygulanır⁵⁸. Bu maddede belirtilen “hukuk kuralları” ibaresi uluslararası tahkimde taraflara büyük bir esneklik sağlamaktadır. Buna göre taraflar, herhangi bir milli hukuka bağlı kalmaksızın uluslararası alanda geçerliliği olduğu kabul edilen hukuk normlarının uygulanmasını sağlayabilmektedirler. Bazı hukukçularca⁵⁹ uluslararası ticaret hukukunda var olduğu kabul edilen ve tacirler arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen *lex mercatoria* gibi hukuk kaynakları bu kapsamda değerlendirilebilir. Spor hukukunda ise *lex mercatoria* benzeri bir kavram olarak *lex sportiva*’nın⁶⁰ varlığından söz edilmektedir. TAS’ın Ortega olayında olduğu gibi birçok davada uluslararası spor kuruluşlarının yönetmeliklerini uyuşmazlığın çözümüne uygulanacak hukuk olarak belirlemesi *lex sportiva*’nın varlığını savunan hukukçuların tezlerini güçlendirmektedir. Buna göre *lex sportiva*, uluslararası spor kuruluşlarının kendi spor dalları ile ilgili olarak düzenledikleri hukuk kurallarının TAS tarafından yorumlanması ve uygulanması ile ortaya çıkmaktadır⁶¹. *Lex sportiva*’nın gelişimine paralel olarak TAS’ın bazı kararlarında, uluslararası spor kuruluşlarının yönetmeliklerini ulusal hukuk kaynaklarından üstün tuttuğu görülmektedir. Buna örnek olarak Spor Tahkim Mahkemesi’nin 2006 yılında vermiş olduğu ve iki Uruguaylı futbolcuyu ilgilendiren kararı⁶² dikkat çekicidir.

Karara konu olan olayda Uruguaylı profesyonel futbolcular Cristian Rodriguez ve Carlos Bueno, Şubat 2004’te Uruguay Ligi kulüplerinden Atletico Penarol ile 31 Aralık 2004 tarihine kadar geçerli olacak bir sözleşme imzalarlar. Sözleşmelerin sonuna gelindiğinde kulüp ile futbolcular arasında yeni sözleşme

⁵⁸Yukarıda da belirttiğimiz üzere LDIP’nin 176. maddesi uyarınca tahkim mahkemesi İsviçre’de bulunuyorsa ve tahkim anlaşması yapıldığı anda taraflardan birinin ikametgâhının veya mutad meskeni İsviçre’de bulunmuyorsa İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Kanununun uluslararası tahkime ilişkin hükümleri uygulanır.

⁵⁹GAILLARD, Emmanuel, Trente ans de *lex mercatoria*. Pour une application sélective de la méthode des principes généraux du droit, Journal du Droit International, 1995, no:1. s.5 vd.

⁶⁰LATTY, Franck, La *lex sportiva*, Recherche sur le droit transnational, Martinus Nijhoff Publishers, 2007. NAFZİGER, James A.R., *Lex Sportiva*, The International Sports Law Journal, 2004/1-2, s.3 vd.

⁶¹LOQUIN, Eric, Chronique des sentences arbitrales, Journal du Droit International, Ocak 2010, no:1, s.200 vd.

⁶²TAS 2005/A/983&984 Club Atlético Peñarol C. Carlos Heber Suárez, Cristian Gabriel Rodriguez Barroti & Paris Saint-Germain.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

imzalanması ile ilgili olarak yapılan görüşmeler tarafların maddi konularda anlaşamamaları üzerine sonuçsuz kalır. Bununla birlikte Atletico Penarol kulübü Uruguay Futbol Federasyonunun profesyonel futbolcu sözleşmeleri ile ilgili yönetmeliğinin 18. maddesi uyarınca, her iki futbolcunun sözleşmelerini 31 Aralık 2005 tarihine kadar “tek taraflı olarak” uzatır. Esasen bu madde kulüplere 27 yaşından küçük futbolcuların sözleşmelerini, futbolcuların rızası olmaksızın tek taraflı olarak uzatma imkânı vermektedir. Kulübün bu tutumuna rağmen Rodriguez ve Bueno Fransa Ligue 1 kulüplerinden Paris St.Germain ile 19 Temmuz 2005 tarihinde, 30 Haziran 2009 tarihine kadar geçerli olacak sözleşmeler imzalarlar. Uruguay Futbol Federasyonu’nun transferlerin gerçekleşmesi için vermesi gereken transfer sertifikalarını teslim etmemesi üzerine Fransa Futbol Federasyonu olayı FIFA önüne getirir. FIFA Uyuşmazlıkları Çözüm Dairesi⁶³ 24 Ekim 2005 tarihinde verdiği kararla Rodriguez ve Bueno’nun Fransız kulübüne olan transferlerini onaylar ve Paris St.Germain’in Atletico Penarol kulübüne hiçbir transfer bedeli ödemek zorunda olmadığına karar verir. Bu karardan memnun kalmayan Uruguay kulübü TAS’a başvurarak FIFA Uyuşmazlıkları Çözüm Dairesinin kararının iptalini ister.

TAS, olayda tarafların LDIP’nin 187. maddesine uygun olarak hukuk seçimi yaptıklarını belirterek FIFA yönetmeliklerinin uygulanması gereken hukuk kuralları olduğu sonucuna varır. TAS’a göre futbolcular ve kulüpler, Uruguay ve Fransa Futbol Federasyonlarına üye olmak suretiyle FIFA yönetmeliklerine uymayı kabul etmişlerdir. FIFA Statülerinin 59. maddesinin 2. fıkrasına göre TAS, önüne gelen uyuşmazlıklarda öncelikli olarak FIFA yönetmeliklerini uygular. İsviçre hukuku ise FIFA yönetmeliklerini tamamlamak üzere uygulanır⁶⁴. Olayda uygulanacak hukuk olarak milli bir hukukun seçilmemesi ve FIFA yönetmeliklerinin uygulanmasını yerinde bulan TAS, bu yönetmeliklerin uluslararası bir nitelik taşıyan sporun yapısına daha uygun oldukları sonucuna varır. TAS’a göre tüm dünyada sporculara aynı kuralların uygulanması hukuk mantığı ve güvenliği bakımından çok önemlidir⁶⁵.

⁶³Chambre de Résolution des Litiges.

⁶⁴TAS 2005/A/983&984 Club Atlético Peñarol C. Carlos Heber Suárez, Cristian Gabriel Rodriguez Barroti & Paris Saint-Germain, paragraf 85.

⁶⁵TAS 2005/A/983&984 Club Atlético Peñarol C. Carlos Heber Suárez, Cristian Gabriel Rodriguez Barroti & Paris Saint-Germain, paragraf 68.

Uygulanacak hukuku FIFA yönetmelikleri olarak belirleyen TAS, FIFA'nın oyuncuların statüleri ve transferleriyle ilgili yönetmeliğinin⁶⁶ 25. maddesinin 6. fıkrasını hatırlatarak bu madde hükmünün uygulanacak hukuk kuralları arasında bir hiyerarşi yarattığını belirtir. Bu maddeye göre FIFA Uyuşmazlıkları Çözüm Dairesi, önüne gelen bir olayda, öncelikli olarak FIFA yönetmeliklerini, tarafların milli hukuklarında var olan kanun, toplu iş sözleşmesi gibi hukuk kaynaklarını ve sporun kendine has özelliklerini hesaba katarak uygular. TAS'a göre bu maddeden FIFA yönetmeliklerinin milli hukuk kaynaklarına göre önceliği olduğu sonucu çıkmaktadır⁶⁷.

Tüm bu tespitleri yapan Spor Tahkim Mahkemesi, Uruguay Futbol Federasyonu yönetmeliğinin kulüplere futbolcularla imzaladıkları sözleşmeleri tek taraflı olarak uzatma imkânı veren 18. maddesinin FIFA yönetmeliklerine aykırı olduğunu belirterek Uruguay kulübü Atletico Penarol'ün temyiz isteğini reddeder.

Bu kararda da açıkça görüldüğü üzere TAS, spor hukukunu ilgilendiren uyuşmazlıklarda uygulanacak hukukun belirlenmesinde uluslararası federasyonlarca yaratılan hukuk kurallarının milli hukuklara nazaran önceliği olduğunu kabul etmektedir.

3-Yargılama Sonucunda Verilen Karar

TAS tarafından verilen kararlar kural olarak nihai ve bağlayıcıdır. Bu kararlara karşı ancak İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Kanunun 190. maddesinde sayılan durumlarda, İsviçre Federal Mahkemesi nezdinde temyiz yoluna başvurulabilir. Buna göre; tahkim mahkemesinin gerektiği şekilde oluşturulmaması, mahkemenin kendini yanlışlıkla yetkili ya da yetkisiz kabul etmesi, mahkemenin talep edilen bir hususa ilişkin karar vermemesi veya talep edilmeyen bir hususa ilişkin karar vermesi, tarafların eşitliğine aykırı hareket edilmesi veya savunma hakkının ihlal edilmesi ve mahkemece verilen kararın kamu düzenine aykırı olması gibi nedenlerle tahkim mahkemesi kararı temyiz edilebilir.

İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Hakkında Kanununun 192. maddesi uyarınca taraflar, İsviçre'de ikametgâhları, mutad meskenleri veya ticari

⁶⁶Règlement FIFA du 18 décembre 2004 relatif au Statut et Transfert des Joueurs.

⁶⁷TAS 2005/A/983&984 Club Atlético Peñarol C. Carlos Heber Suárez, Cristian Gabriel Rodriguez Barroti & Paris Saint-Germain, paragraf 95 vd.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

işletmeleri bulunmuyorsa başlangıçta yapacakları anlaşma ile hakem kararının temyize tabi olmayacağını kararlaştırabilirler.

TAS Kodu da gerek Olağan Tahkim Usulünde gerekse Temyiz Tahkim Usulünde taraflara bu imkânı tanımaktadır⁶⁸.

İsviçre Federal Mahkemesi 22 Mart 2007 tarihinde Arjantinli tenis oyuncusu Guillermo Canas hakkında verdiği kararla TAS kararlarının temyizi ile ilgili bazı konulara açıklık getirmiştir⁶⁹.

Karara konu olan olayda Arjantinli profesyonel tenis oyuncusu Guillermo Canas, 2005 yılında, Meksika'nın Acapulco kentinde düzenlenen turnuva esnasında yapılan testlerde doping içeren madde kullandığı tespit edilince merkezi ABD'nin Delaware Eyaletinde bulunan ATP⁷⁰ tarafından turnuvadan ihraç edilir. Sporcunun bu turnuvadan elde etmiş olduğu para ödülü iptal edilir. Ayrıca Arjantinli tenisçi 2 yıl hak mahrumiyeti cezasına çarptırılır. Canas bu kararın iptali için TAS'a başvurur. Guillermo Canas TAS önündeki savunmasında söz konusu maddeyi kaza ile aldığını ve doping yapma kastının bulunmadığını ileri sürer. Canas'ın savunmasını kısmen inandırıcı bulan Tahkim Mahkemesi 23 Mayıs 2006'da verdiği kararla sporcunun cezasını 2 yıldan 15 aya indirir. Bu karardan memnun kalmayan Guillermo Canas, LDIP m.190'a dayanarak, İsviçre Federal Mahkemesinden tahkim kararının iptalini ister.

İsviçre Federal Mahkemesi önünde ATP, kendi yönetmelikleri gereği TAS kararlarının temyizinin istenmesinin mümkün olmadığını belirterek LDIP m.192 hükmü gereğince TAS'ın Canas hakkında verdiği kararın temyizinin mümkün olmadığı savunmasını yapar. Bu savunmayı reddeden Federal Mahkeme, bir spor kuruluşunun, yönetmelikleri ile TAS kararlarına karşı temyiz yolunu kapatmasının, 192. maddede belirtilen tarafların anlaşarak temyize gitmemeyi kararlaştırması anlamına gelmeyeceği sonucuna varır. Federal Mahkemeye göre temyiz hakkından feragat etme açık ve doğrudan bir şekilde yapılmalıdır. Başka bir ifadeyle bir spor federasyonuna üye olmakla federasyonun tüm yönetmeliklerine uymak zorunda kalan bir sporcunun

⁶⁸TAS Kodu m.R46, R.59.

⁶⁹Tribunal Fédéral Suisse, 1ère Cour de droit civil, 22 Mart 2007, **BUY**, Frédéric, Carton rouge pour le Tribunal arbitral du sport! Les Cahiers de Droit du Sport, 2007, no:8, s.43 vd.

⁷⁰Association of Tennis Professionals Tour.

yalnızca bu yönetmelikler öngördüğü için temyiz hakkından feragat ettiği kabul edilemez

ATP'nin temyizinin mümkün olmadığı yönündeki savunmasını reddeden Federal Mahkeme, Guillermo Canas'ın, LDIP m.190 hükmünde öngörülen savunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını da kabul eder. Buna göre ATP yönetmelikleri gereği olayda uygulanacak hukuk olarak tespit edilen Delaware Eyaleti hukukundan kaynaklanan bazı savunmalarının TAS tarafından hiç incelenmeden reddedildiğini savunan Canas'ın bu iddiasına hak veren İsviçre Federal Mahkemesi, Tahkim Mahkemesinin 190. maddede belirtilen savunma hakkının ihlalini gerçekleştirdiği sonucuna varır.

Canas kararında savunma hakkını Avrupa İnsan Hakları sözleşmesinin 6. maddesinde öngörülen adil yargılanma hakkından da esinlenerek ön plana çıkaran İsviçre Federal Mahkemesi bu iptal kararıyla yargılamaya başladığı ilk günden itibaren ilk kez bir TAS kararını iptal etmiştir⁷¹.

Spor Tahkim Mahkemesinin verdiği kararlar derhal icra edilebilir. 10 Haziran 1958 tarihinde kabul edilen ve yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konularını ilgilendiren *New York Konvansiyonu*⁷² hükümleri çerçevesinde TAS kararlarının icrası istenebilir.

SONUÇ

Sonuç olarak belirtmek gerekir ki; sporun ekonomik yönünün önem kazanması ile birlikte, artan spor hukuku uyuşmazlıklarının çözümü konusunda duyulan ihtiyaçlara cevap vermek üzere kurulan TAS, bu görevini yerine getirirken sporun kendine has özelliklerini ön planda tutmaktadır. Bu durum, lex sportiva olarak adlandırılan bazı spor hukuku kurallarının somut olaylarda daha sık uygulanması sonucunu doğurmaktadır. Şunu da unutmamak gerekir ki TAS, yargılama, uzlaştırma ve arabuluculuk faaliyetlerini yerine getirirken, özellikle uluslararası düzeyde faaliyet gösteren spor kuruluşlarının, devlet

⁷¹BUY, Frédéric, Carton rouge pour le Tribunal arbitral du sport!, s.48. Savunma hakkı kapsamında TAS Kodu m.R30 tarafların yargılama sırasında hukukçu olan veya olmayan kişilerden yardım alabileceklerini ve kendilerini temsil ettirebileceklerini öngörmektedir.

⁷²La Convention de New York pour la Reconnaissance et l'Exécution des Sentences Arbitrales Etrangères.

SPOR TAHKİM MAHKEMESİ'NİN KURULUŞU VE İŞLEYİŞİ

mahkemelerinin ve Avrupa Birliği kurumlarının müdahalelerinden belli bir ölçüde uzak kalmasını sağlamaktadır.

KAYNAKÇA

BADDELEY, Margareta, L'association sportive face au droit, Cenevre,1994.

BLACKSHAW, Ian, The Court of Arbitration for Sport: An International Forum for Settling Disputes Effectively "Within the Family of Sport", Entertainment Law, Vol.2, no:2, summer 2003, s.61-68.

BUY, Frédéric, MARMAYOU, Jean-Michel, PORACCHIA, Didier, RIZZO, Fabrice, Droit du Sport, LGDJ, 2006.

BUY, Frédéric, Carton rouge pour le Tribunal arbitral du sport! Les Cahiers de Droit du Sport,no:8, 2007, s.43.

GAÏLLARD, Emmanuel, Trente ans de lex mercatoria. Pour une application sélective de la méthode des principes généraux du droit, Journal du Droit International,no:1, 1995, s.5.

GUBI, Jason, The Olympic Arbitration Clause and the Court of Arbitration for Sport: An Analysis of Due Process Concerns, Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal, Vol.18, 2008, s.1014.

LATTY, Franck, La lex sportiva, Recherche sur le droit transnational, Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

LOQUIN, Eric, Chronique des sentences arbitrales, Journal du Droit International,no:1, Ocak 2010, s.200.

NAFZIGER, James A.R., Lex Sportiva, The International Sports Law Journal, 2004/1-2,s.3.

CEM ÖZCAN

ÖZCAN, Cem, Les Droits du Sportif Professionnel, étude de droit européen et français, Paris, 2009.

ÖZCAN, Cem, Bosman Kararı ve Profesyonel Sporcuların Serbest Dolaşımı, İzmir Barosu Dergisi, Ocak 2010, sayı:1, s.18–31.

PINNA, Andrea, Les vicissitudes du Tribunal arbitral du sport, Contribution à l'étude de l'arbitrage des sanctions disciplinaires, Gazette du Palais, no:141 20 mayıs 2004, s.34, 35.

PLANTEY, Alain, Quelques observations sur l'arbitrage sportif international, A propos d'un arrêt récent du Tribunal fédéral suisse, Journal du Droit International, 2003, s.1085.

PORTWOOD, Tim, PINNA, Andrea, L'arbitrage dit fast-track, La Semaine Juridique, Edition Générale, no:42, 12 Ekim 2009, s.340.

REEB, Matthew, Recueil des sentences du TAS 1986–1998, Bern, 1998.

SIMON, Gérald, L'arbitrage des conflits sportifs, Revue de l'arbitrage, 1995, s.185.