

Kamu Hukukunda Güncel Meseleler



Editör

TOLGA CANDAN



BİDGE Yayınları

Kamu Hukukunda Güncel Meseleler

Editör: TOLGA CANDAN

ISBN: 978-625-8567-23-6

1. Baskı

Sayfa Düzeni: Gözde YÜCEL

Yayınlama Tarihi: 2025-12-25

BİDGE Yayınları

Bu eserin bütün hakları saklıdır. Kaynak gösterilerek tanıtım için yapılacak kısa alıntılar dışında yayıncının ve editörün yazılı izni olmaksızın hiçbir yolla çoğaltılamaz.

Sertifika No: 71374

Yayın hakları © BİDGE Yayınları

www.bidgeyayinlari.com.tr - bidgeyayinlari@gmail.com

Krc Bilişim Ticaret ve Organizasyon Ltd. Şti.

Güzeltepe Mahallesi Abidin Daver Sokak Sefer Apartmanı No: 7/9 Çankaya /
Ankara



ÖNSÖZ

Başta Fransa olmak üzere Kıta Avrupası hukuk sistemine ait ülkelerde kabul edilen kamu hukuku - özel hukuk ayrımı, giderek karmaşıklaşan üretim ilişkileri ve sosyo-ekonomik olgular karşısında giderek belirsizleşerek önemini yitirmeye başlamıştır. Öyle ki Ankara Hukuk Fakültesinde hukuk felsefesi dersini kendisinden aldığımız rahmetli Prof. Dr. Adnan Güriz Hocamız, bundan 15 sene önceki derslerinde, “hukuk uygulaması ve tekniği bakımından sağladığı yararlar ne olursa olsun, kamu hukuku – özel hukuk ayrımının bugün bilimsel ve teorik değerini yitirmiş olduğunu” söylemiştir.

Öte yandan, en basit tanımıyla devlet ile bireyler arasındaki ilişkileri düzenleyen kamu hukuku alanı, bilginin sınırlarının ölçülemez şekilde genişlediği günümüzde, zorunluluk haline dönüşen uzmanlaşmanın araçlarından biri olarak, hukuk fakültelerinin programlarında, hukukun kamusal yönüne ağırlık verilecek şekilde öğretime dâhil edilmektedir. Bu derleme kitabın başlığının “Kamu Hukukunun Güncel Meseleleri” seçilmesinin altında yatan temel gerekçe budur.

Bu çalışmanın ilk bölümünde, Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Ana Bilim Dalı üyesi Arş. Gör. Alınail Bıyık, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10’uncu maddesinde düzenlenmiş olan “ifade özgürlüğü” ’nün, devlet memurları nezdinde disiplin hukuk açısından sınırlarını, güncel mahkeme kararları ışığında incelemektedir.

İkinci bölümde ise, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksek Okulu Öğretim Görevlisi Dr. Betül Çatal, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı ekseninde ceza yargılamasının temel ilkelerinden biri olan masumiyet karinesinin, kamusal yaşamda yansıması olan lekelenmeme hakkının kapsamını, ihlal

ölçütlerini ve devletlerin negatif ve pozitif yükümlölüklerini dikkatinize sunmaktadır.

Üçüncü bölümde, Türk-Alman Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Faköltesi Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölümü Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı üyesi Arş. Gör. Dr. Ozan Emin Halhallı ile beraber kaleme aldığımız bölümde, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın güncel bir kararı üzerinden Avrupa Birliği'nin yetkisini ve konuya yaklaşımını ele almış bulunuyoruz.

Dördüncü bölümde, Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Faköltesi, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı üyesi Arş. Gör. Başak Berkün, sporda doping kullanımını ve doping ile mücadele etmenin etik yönünü değerlendirmiştir.

Bu kitabın hazırlanmasına katkı sağlayan tüm değerli akademisyenlere teşekkür eder, çıkarmış olduğumuz kitabın okuyucular tarafından beğenilmesini umarız.

DOÇ. DR. TOLGA CANDAN

TÜRK-ALMAN ÜNİVERSİTESİ

İÇİNDEKİLER

DEVLET MEMURLARININ İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜ KULLANMASININ SINIRLARI	1
--	---

ALİNAİL BIYIK

DİJİTAL ÇAĞDA LEKELENMEME HAKKI: AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ PERSPEKTİFİ	27
--	----

BETÜL ÇATAL

“CİN” AMA ÇARPMIYOR: AVRUPA BİRLİĞİ ADALET DİVANI’NIN C-563/24 SAYILI “VİRGİN CİN” KARARI UYARINCA ALKOLSÜZ İÇKİ İSİMLENDİRMELERİNE YAKLAŞIMI	41
--	----

TOLGA CANDAN, OZAN EMİN HALHALLI

SPORDA DOPİNG KULLANIMI VE DOPİNGLE MÜCADELENİN ETİK BOYUTU	60
--	----

BAŞAK BERKÜN

DEVLET MEMURLARININ İFADE BÖLÜM 1 ÖZGÜRLÜĞÜNÜ KULLANMASININ SINIRLARI

ALİNAİL BIYIK¹

Giriş

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10`uncu maddesinde düzenlenmiş olan “ifade özgürlüğü”, başlı başına önemli bir hak alanını oluşturması ve diğer hakların korunmasında merkezi bir rolünün bulunmasının yanı sıra özgürlükçü, demokratik ve hukukun üstünlüğünün sağlandığı bir toplumun hayati bir parçasını oluşturmaktadır (Doğru & Nalbant, 2013, s. 181; Bychawska-Siniarska, 2018, s. 13).

Devlete bireyin ifade özgürlüğü kapsamındaki hak ve özgürlüğüne müdahale etmemeyi negatif bir yükümlülük olarak yükleyen AİHS`nin 10`uncu maddesi, ayrıca bireyin bu özgürlüğünü kullanırken kamu kesimi dışından gelebilecek engelleme ve müdahalelere karşı da devletin, kişinin bu hakkını özgürce ve emniyet içinde kullanabilmesi için farklı araçlarla etkin olmasını

¹ Araştırma Görevlisi, Türk-Alman Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, İdare Hukuku Anabilim Dalı, Orcid: 0000-0003-4086-0403

gerektiren pozitif yükümlölükleri de öngörmektedir. (Doğru & Nalbant, 2013, s. 182).

Bu çalışma kapsamında devlet memurlarının ifade özgürlüğünün sınırları vatandaşlardan ayrılan yanı da göz önünde bulundurularak irdelenecektir.

DEVLET MEMURUNUN İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

Toplumun diğeri bireylerinde olduğı gibi kamu görevlileri de ifade özgürlüğünden yararlanırlar (Doğru & Nalbant, 2013, s. 227).

Diğeri taraftan kamu görevinin objektif, tarafsız, düzenli ve genel bir şekilde yürütölmesi gerekmektedir (Sever, 2020, s. 1174).

Bu amaçla, görevin niteliğine göre değışebilmekle birlikte kamu görevlilerinin ifade özgürlüklerinin -özellikle devlet memurlarının- taşıdıkları sıfat ve kamu hizmetinin yansız, objektif ve genel bir şekilde yürütölmesi gereğı olarak sıradan vatandaşlara kıyasla daha geniş ölçüde sınırlandırılabilmesi mümkündür.

Kamu görevlileri hakkındaki bu özel duruma sözleşmenin 10. maddesinin 2.ci paragrafında yer alan “görev ve sorumluluklar” (*duties and responsibilities*) kavramı işaret etmekte ve bu kavram söz konusu kesimin ifade özgürlükleri bağlamında önem kazanmaktadır. Şöyle ki bazı kişilerin ifade özgürlükleri ifa ettikleri göreve ve haiz bulundukları makamın özeliğine göre sınırlandırılabilir (Sağlam, 2016, s. 90).

Bu sınırlandırmaların tüm kamu görevlileri açısından eşit derecede olması mümkün değildir, çünkü bazı kamu görevleri vardır ki barındırdığı riskler ve bu risklerin kamu güvenliği ve düzeni ve kamu hizmetinin sağlıklı ve aksamadan yürütülebilmesi için bu görevlerdeki bireylerin ketum kalma dereceleri bir hayli yüksektir, ancak diğer taraftan öyle kamu görevleri bulunabilir ki, onları ifa eden görevlinin ifade hürriyeti görevin risk taşınamaması ve görevlinin ifade hürriyeti kapsamındaki fiil ve sözlerinin ilgili görevi –nispeten– daha az etkileyebilir nitelikte olması dolayısıyla daha az sınırlandırmayı gerektirebilir. Bu bakımdan “kamu görevlisi” kavramı altında değerlendirilen ve fakat bu kavramdan daha dar bir anlam ve kapsamı teşkil eden “devlet memuru” için, ifade özgürlüğünün kullanımının sınırları daha farklı ve sınırlandırıcı olarak değerlendirilebilir. Söz gelimi vergi dairesinde çalışan bir memur ile Millî İstihbarat Teşkilâtı bünyesinde çalışan istihbarat personelinin ifa etmiş oldukları kamu görevleri ve bununla bağıntılı olarak üstlendikleri “görev ve sorumluluklar” nitelik itibariyle farklı derecelerde bulunduklarından bu kesimlerin ifade özgürlüğünü kullanmalarına farklı derecelerde sınırlamalar getirilmelidir.

Devlet Memurlarının Sadakat ve Ketum Kalma Yükümlülükleri

İfade özgürlüğünün sınırlarının devlet memuru bakımından tespit edilmesi konusunda devlet memuru kavramının kapsamının tespit edilmesinden sonra incelenmesi gereken bir diğer konu devlet

memurlarının memur olmalarından dolayı kendilerinden beklenen sadakat, tarafsızlık ve ketum kalma yükümlölükleridir.

Sadakat yükümlölüğü genel olarak devlet memurları için kabul edilen ve kural olarak da sözleşme ve anayasa çerçevesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından görev ve sorumluluklar kavramı açısından meşruluğu kabul edilen bir yükümlölüktür. O halde öncelikle sadakat yükümlölüğünün neyi ifade ettiğı üzerinde durulmalı ve bu kavramın kapsamı tespit edilmelidir. Her ne kadar “sadakat” başlığını taşıyan 6. madde ile “tarafsızlık ve devlete bağılılık” bağılılığını taşıyan 7. maddeye dayanılarak bu iki maddeden bir “*devlete sadakat*” olgusunu geliştiren yaklaşımlar bulunmaktadır (Hacımuratlar Sevinç & Solak Akman, 2020, s. 531).

Ancak kanun maddelerinde sadakat ve bağılılık kavramları zikredilirken “*anayasaya ve yasalara bağılı kalmak ve kanunları sadakatle uygulamak*” olgularının vurgulanması bu maddelere dayanan bir “devlete sadakat” yükümlölüğünün geliştirilmesi için yeterli değildir ve kamu görevlisi –dolayısıyla devlet memuru- bakımından böyle bir devlete bağılılık yükümlölüğünden bahsedilemez (Sever, 2020, s. 1181).

Bu bakımdan sadakat yükümlölüğünün, kavramsal mahiyeti hukuk devleti ve hukukun genel ilkelerinin ışığında bakıldığında sadece anayasa ve yasalarla sınırlı olmaksızın geniş anlamda bir hukuka ve hukuk düzenine sadakati ifade ettiğini belirtmek gerekir

(Hacımuratlar Sevinç & Solak Akman, 2020, s. 554; Sever, 2020, s. 1181).

Sadakat gibi ketum davranmak da İHAM tarafından üye devletlerin kamu görevlilerinin ifade özgürlüklerini sınırlamasında belli şartlar altında meşru kabul edilen bir yükümlülüktür. Zira memurun kamu hizmetini tarafsız ve sağlıklı olarak sürdürebilmesi için birtakım ifadeleri en azından hizmet ifası sırasında ve bazı durumlarda da hizmet dışı zamanlarda kullanmaktan kaçınması gerekmektedir. Ancak bu her durumun şartına bağlı olarak somut olayda değerlendirilmesi gereken bir konudur. Nitekim bir öğretmen olan Bayan Vogt hakkında karar verirken mahkeme, bireyin temel hakkı olan ifade özgürlüğü ile demokratik bir devletin meşru gayeleri arasında somut olayın özellikleri dikkate alınarak yapılacak bir değerlendirmenin üzerinde durmuştur (Vogt v. Germany, 1995, App. No. 17851/91, § 53).

Pellegrin-Fransa kararı her ne kadar sözleşmenin başka bir maddesinin ihlali iddiasına binaen verilmiş bir karar olsa da kamu görevlilerinin, kamu gücünün bir kısmını elinde bulundurmaları dolayısıyla sadakat ve bağlılık yükümlülüğü altına girmelerinin meşruluğunu ifade eden bir diğer karardır (Hacımuratlar Sevinç & Solak Akman, 2020, s. 553).

Devlet Memurları Hakkındaki Yaptırımlar

Muhtelif düzenlemelerde birtakım disiplin hükümleri mevcut ise de devlet memurlarına uygulanan disiplin hükümlerinin

merkezinde 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu bulunmaktadır. Bu disiplin yaptırımları kamu görevlisi tarafından kamu hizmetinin yürütülmesinde önemli bir yere sahiptir, zira kamu hizmetinin amaçlandığı biçimde yerine getirilmesi sırasında kamu görevlisine menfi ve müspet şekilde birtakım yükümlülükler yüklenmiş olmakla beraber bu yükümlülüklerin ihlali durumunda ilgiliye disiplin yaptırımları kanunda öngörüldüğü tarz ve cinsten uygulanabilecektir (Çınar Özkan, 2019, s. 566).

657 sayılı kanunun 125. maddesinde disiplin cezalarının ne olduğu ve devlet memurunun hangi fiili işlediğinde ne çeşit bir disiplin yaptırımıyla karşılaşacağı açıkça belirtilmiştir. Bu madde kapsamında devlet memurlarının değişik disiplin yaptırımlarıyla cezalandırılabilmesi bazı fiil ve tutumları aynı zamanda “ifade özgürlüğü” kapsamında olan ve kural olarak devlet memurları dâhil kamu görevlilerinin de yararlanabildikleri birtakım haklara müdahale niteliği taşıyabilmektedir. Sözelimi bunlardan; “yetkili olmadığı halde basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç vermek” kınama cezasını; “amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler yapmak” ve “herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak” kademe ilerlemesinin durdurulmasını; “yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek” , “siyasi partiye girmek” ve “yetki

almadan gizli bilgileri açıklamak” ise devlet memurluğundan çıkarma yaptırımını gerektirmektedir.

Devlet Memurlarının Bu Madde Kapsamındaki Hareketleri

Devlet memurunun sadece iş yeri ve sırasında değil bunun dışında da bir takım davranış kurallarına, ödev ve sorumluluklara tabi olmaları mümkündür (Doğru & Nalbant, 2013, s. 220).

Bunun yanında devlet memurunun ifade hürriyeti bakımından davranış ve beyanlarının incelenmesinde müdahaleye konu olabilecek ifadenin memurun ifade kapsamındaki davranışını ne durumda ve nerede meydana getirdiğinin ayrı ayrı incelenmesi, söz konusu ifadeye yönelik müdahale ve sınırlandırma rejiminin demokratik toplumun gereklerine uygun olacak şekilde en az müdahaleci bir tavırla gerçekleştirilmesinde işlevsel bir rol oynayabilir.

Yukarıda bir kısmı anılan hukuk normlarının devlet memurlarının ifade özgürlüğünü kullanmalarında sözleşmedeki görev ve sorumluluklar bağlamında ciddi derecede sınırlayıcı olabileceği açıktır. Ancak unutulmamalıdır ki devlet memuru da olsa her birey bu haklardan ayrımcılığa tabi olmaksızın –ödev ve sorumluluklar dâhilinde sınırlamalar mümkün olsa da- yararlanabilmektedir. Dolayısıyla devlet memurları hakkında sözleşmenin ikinci maddesi çerçevesinde bir müdahale söz konusu olaksa bu durumda dahi –sıradan bireylerde olduğu gibi-

sınırlayıcı hükümler dar yorumlanmalı ve ilgili müdahale demokratik toplumun gereklerine uygun olmalıdır.

Nitekim AİHM, Vogt-Almanya kararında bir devlet memuru olan başvurunun yerine getirdiği görevin niteliğini ve görevin yerine getiriliş tarzını ihlal incelemesi yaparken dikkate almıştır (Doğru & Nalbant, 2013, s. 220).

Kararda başvurunun bir öğretmen olduğu ve mesleğinin herhangi bir güvenlik riski taşımadığı ifade edilmiştir (Vogt v. Germany, 1995, § 60).

Memurların Kamu Göreviyle Alakalı İfadeleri

Memurun ifade özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi kadar, bu konudaki uyuşmazlıkların ilk olarak yargısal denetime tabi tutulduğu idare mahkemeleri ve bu mahkemelerin temyiz mercii olarak da Danıştay'ın vermiş olduğu kararlar ve içtihatları önem arz etmektedir. Danıştay'ın içtihatlarında kamu görevlisinin (dolayısıyla devlet memurunun da) ifadeleri hakkında 657 sayılı kanunun getirdiği yükümlülükler dolayısıyla sınırlandırmacı bir tutum gözlemlenmektedir (Çınar Özkan, 2019, s. 572-573).

Örneğin Danıştay bir kararında Başbakana sosyal medya hesabından “vicdansız” ifadesini kullanması sebebiyle, başbakanı ilgili kamu görevlisinin amiri olarak kabul edip DMK 125/D-d hükmünce “amirine karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve

hareketler” kavramı altında değerlendirmiş ve kişiye verilen kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını haklı bulmuştur (Çınar Özkan, 2019, s. 573).

Devlet memurunun göreviyle alakalı ifadeleri kapsamında memurun izinsiz basına bilgi ve demeç verme yasağı da değerlendirilmelidir. 125/B-m hükmü uyarınca bu fiili işleyen memurlar hakkında kınama cezası verilmektedir. Şüphesiz ifa edilen kamu düzeniyle alakalı farklı ağızlardan farklı açıklamaların yapıp idarenin şayiaya maruz bırakılması kamu düzenini olumsuz etkileyen bir durum olduğundan esasında burada devlet memurunun bilgi ve demeç vermesinin yasaklanması meşru bir amaca hizmet etmektedir (Baloğlu, 2008, ss. 105–106).

Danıştay bu yasağın ilgili kamu görevlisinin görevli bulunduğu idare ve görev alanıyla ilgili konulardaki bilgi ve demeç vermeyi kapsadığını ve fakat memurun görev yaptığı idareyle ilgili olmayan konularda bilgi ve demeç vermesinin yasak kapsamına girmeyeceğini belirtmektedir (Baloğlu, 2008, ss. 107).

Barındırdığı güvenlik riski ve doğası gereği katı bir tarafsız kalma zorunluluğu dolayısıyla ifade özgürlüğünün silahlı kuvvetler personeli bakımından da sınırlarının tespit edilmesi burada değinilmesi gereken bir diğer konudur. Zira kamudaki disiplin kurumu silah taşımaya yetkisi olan kamu görevlileri açısından sertliğini ve keskinliğini artırmaktadır, nitekim buna paralel olarak muvazzaf askerler hakkındaki yasakların ve bu yasaklara karşılık

gelen disiplin yaptırımlarının diğer memurların tabi olduğu rejim/-lerden daha katı olduğu Askeri Disiplin Kanunu ile Devlet Memurları Kanunu'nun kıyaslanmasıyla açıkça anlaşılabilir. İHAM Engel ve diğerleri- Hollanda kararında her sözleşmeli devletin kendi ordusunda askeri bir disiplin rejimi kurmasının meşru olduğunu ve bu bakımdan devletlerin takdir hakkına sahip olduğunu belirtmiştir (Engel and Others v. the Netherlands, 1976, § 59).

Ancak bu, devletin askeri alanda bile olsa ifade özgürlüğü kavramının içini boşaltacak şekilde disiplin düzenlemeleri ve uygulamaları yapabileceği anlamına gelmemektedir. Öyle ki mahkeme Vereinigung demokratischer Soldaten ve Gubi- Avusturya kararında açık bir ifadeyle demokratik bir toplumun ordusunda sınırlandırmalara tabi olsa bile bu izin verilen sınırlar dâhilinde hoş görülmesi gereken bir ifade özgürlüğü alanının olduğuna işaret etmektedir (Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs and Gubi v. Austria, 1994, § 38).

Bu bakımdan denilebilir ki muvazzaf askeri personelin yürüttüğü kamu göreviyle alakalı olarak ifade özgürlüğü kışının kapısında da durmamaktadır (Alkan, 2018, s. 33).

Ancak içerdiği güvenlik riskleri ve hassasiyet itibarıyla bu alanda diğer memuriyet alanlarına göre nispeten daha sıkı bir sınırlandırma mümkün görünmektedir.

Özel Yaşamdaki Beyanları

Sadakat ve ketum kalma yükümlülüğü 10. maddede geçen “ödev ve sorumluluklar” bakımından kamu görevlisinin ve bu bağlamda devlet memurunun özel hayatında da gerekli görülebilir. Zira devlet memuru olmak bir takım davranış kurallarını kabul edip toplumdaki diğer bireyler kadar özgür olmamayı gerektirebilir. Örneğin Devlet Memurları Kanunu madde 125/B-k hükmünce bir memurun borcunu kasıtlı olarak ödemeyip hakkında yasal takip başlatılmasına sebep olması kınama cezasını gerektiren bir hal olarak düzenlenmiştir. Sıradan bir bireyin aynı şekilde borcunu ödememesi halinde kendisi hakkında sadece borç ilişkisinden kaynaklanan yasal yollar işletilirken aynı fiili devlet memurunun yapması durumunda bu fiil disiplin cezasını da beraberinde getirmektedir.

Bunun gibi devlet memurunun genel olarak özel yaşamındaki ifadeleri de sade vatandaşlarınkinden daha geniş bir sınırlandırmaya tabi tutulabilir. Nitekim AİHM Vogt- Almanya kararında bir öğretmenin öğretmen olarak öğrencilerin gözünde otoriteyi temsil ettikleri için kamu ödev ve sorumluluklarının belirli bir dereceye kadar okul dışında da devam ettiği belirtilmiştir (Vogt v. Germany, 1995, § 60; akt. Doğru & Nalbant, 2018, s. 220).

Mahkemenin bu beyanından görev ve sorumluluklar bakımından devlet memurunun ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının derecesi söz konusu memurun yürüttüğü kamu hizmetiyle bağlantılı

olduğu çıkarılabilir. Bu durumda kamu görevinin ifasının dışındaki hallerde memurun ödev ve sorumluluklar bakımından ifade özgürlüğünün kısıtlanmasının sınırlarını ilgili memurun yürütmekte olduğu kamu görevinin nitelik ve ağırlığı belirleyecektir.

Örneğin sadakat ve ketum davranma ilkesi bir kamu hizmeti olarak istihbarat faaliyetlerinde bulunan memurlar için özel yaşam alanlarında bile yürütülen kamu hizmetinin doğasından kaynaklandığı için sertliğini koruyabilmelidir. Kamu görevlisinin hizmet dışındaki davranışlarından disiplin hukuku açısından sorumlu tutulabilmesi için Danıştay bir kararında kamu hizmetinin söz konusu davranış sebebiyle iyi ve düzenli bir şekilde yürütülmesinin olumsuz bir şekilde etkilenmesi şartını aramaktadır (Danıştay 12. Daire, E. 2013/8324, K. 2014/1882).

2014 tarihli bu karar her ne kadar ifade özgürlüğünün disiplin normları tarafından ihlal edildiğiyle alakalı bir karar olmasa da genel olarak disiplin hukukunun memurların özel yaşamlarına ne derecede nüfuz edebileceklerini göstermesi açısından önem teşkil etmektedir. Burada ifade hürriyeti kapsamında kabul edilen devlet memurunun kullandığı ifadenin veya takındığı tutumun içerik ve şeklinin kendisinin yürütmüş olduğu kamu görevinde tarafsızlık sıfatını zedeleyebileceği ve bu yüzden de kamu hizmetinin sağlıklı ve tarafsız bir şekilde sürdürülmesine olumsuz etkisi olabileceği gözden kaçırılmamalıdır.

Bu duruma devlet memurlarının sosyal medya üzerinden yapmış oldukları paylaşımlar açıklayıcı bir örnek olabilir. DMK madde 125/A-e “*devlet memurunun vakarına yakışmayan tutum ve davranışta bulunmak*” fiili ile madde 125/D-d “*Amirine veya maiyetindekilere karşı küçük düşürücü veya aşağılayıcı fiil ve hareketler*”, deyim yerindeyse devlet memurunun özel yaşamına uzanan karaktere sahip normlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle bu gibi düzenlemeler devlet memurunun ifade özgürlüğünün hizmet dışı fiilleri dolayısıyla disiplin hukuku tarafından sınırlandırılması bakımından son derece önemlidir (Sever, 2020, s. 1174).

Nitekim bu durum Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi tarafından memurun meslek hayatıyla bütünleşen özel hayat unsurları kavramı altında değerlendirilmiş ve şu şekilde ifade edilmiştir: “*kamu görevlilerinin meslekî yaşamlarıyla da bütünleşen bazı özel hayat unsurları açısından sınırlamalara tabi tutulabilecekleri açıktır.*”(Gaziantep BİM 3. İdare Dava Dairesi, E. 2017/221., K. 2017/317).

Disiplin hukukunun genel amacının kamu hizmetlerinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi olduğu da göz önüne alınarak devlet memurunun özel hayatına nüfuz eden bu tür sınırlandırmaların dar yorumlanmaları gerekmektedir (Sever, 2020, s. 1187).

Özellikle “devlet memuru vakarına yakışmayan tutum ve davranış” kavramının muğlak olması belirlilik ilkesine aykırılık

oluşturabileceği gibi devlet memurunun ifade hürriyetinin gerek hizmet içi ve gerek hizmet dışı alanlarda sınırlandırılması bakımından idareye geniş bir takdir yetkisi verebilir. Bu nedenle yukarıda belirtildiği gibi hizmet dışı özel hayat alanında da disiplin hukuku çerçevesinde devlet memurunun ifade hürriyetine kamu hizmetinin gereği gibi yürütölmesini sağlamak amacıyla birtakım sınırlandırmalar getirilmesi mümkün ise de bu sınırlandırmaların demokratik ve çoğulcu bir toplum anlayışına ve İHAM içtihatlarına paralel olarak dar tutulması gerekmektedir.

Siyasi Faaliyet ve İfadelerinin Sınırları

Memurlar, devlet memurluğu sıfatı ve yükümlü oldukları kamu görevinin eşit ve tarafsız olma zorunluluğundan dolayı siyasi faaliyet ve eylemler hakkında da birtakım sınırlandırmalara tabidir. Bunlardan en bariz olanı DMK madde 125/D-o “bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak” ile madde 125/E-c “siyasi partiye girmek” fiilleridir. İlk durumda verilecek olan disiplin cezası kademe ilerlemesinin durdurulması iken ikinci durumda verilecek ceza memuriyetten ıkarılmadır. Ancak bu her somut olay ve memuriyet alanı için ayrı değerlendirmeye tabi tutulması AHİM içtihatlarına paralellik açısından önem arz etmektedir. Vogt v. Almanya kararında mahkeme her ne kadar kişinin siyasi faaliyetlerinin yasaklanması sözleşme kapsamında meşru bir dayanağının bulunduğunu belirtse de bu faaliyete karşılık uygulanan yaptırımın izlenen meşru amaçla orantısız olduğu ve

demokratik toplumun gerekleriyle bağdaşmadığı kanaatindedir (Doğru & Nalbant, 2013, s. 220; Sağlam, 2016, s. 88).

Bu sebeple her ne kadar kanun hükmü açıkça devlet memurluğundan ihracı öngörmüş ise de yargı mercii her defasında ilgili memurun kişisel ve mesleki durumunu incelemek ve ölçülülük ilkesini göz önünde bulundurmak durumundadır. Bu karardan çıkarılabilecek bir diğer yargı ise devlet memurlarının siyasi faaliyet ve ifadelerinin sınırları çizilirken ilgili memurların görevlerinin nitelikleri ve bu görevlerin güvenlik riski taşıyıp taşımadığıdır (Doğru & Nalbant, 2013, s. 220).

Bu bakımdan Askeri Disiplin Kanunu 20/d hükmünce siyasi faaliyetlere karışan bir askeri personelin askerlik mesleğinden çıkarılması ölçülü kabul edilebilir, zira burada kişinin ifa ettiği görev niteliği gereği güvenlik riski taşımakla beraber siyasi faaliyetlerden sert bir şekilde ayırık durmayı da gerektirmektedir.

İfşa Faaliyeti

AİHM, Guja- v. Moldova kararında devlet memurlarının bazı şartlar dâhilinde görevli oldukları kurumlarda rastladıkları bir takım hukuka aykırılıkları ihbar ve ifşa etmelerinin, bu gibi durumların kamu nezdinde bilinmesi yoluyla büyük bir kamu yararını barındırdıklarından bahisle, korunması gerektiğini belirtmiştir (Doğru & Nalbant, 2013, s. 222).

Bu kamu yararı demokrasinin şeffaf ve sağlıklı bir şekilde işlemesi, kamu hizmetlerinin keza şeffaf bir şekilde yürütülmesi gibi tüm toplumun yüksek yararının bulunduğu menfaat alanları olabilir. Ancak her ne kadar böyle bir yarar olsa da ifşa faaliyeti bir kamu görevlisi ve dolayısıyla devlet memuru için ödev ve sorumluluk bilincine derinden bir saldırı ve sadakat ve ketum kalma yükünün esaslı bir ihlali niteliğinde olabileceğinden adı geçen kararda mahkeme, kamu görevlisinin ifşaatının ancak bir takım sıkı şartların sağlandığı takdirde koruma göreceğini ifade etmektedir. Ifşa faaliyetini yapan kamu görevlisinin ulaşmış olduğu bilginin icabının ifşadan başka bir yolla yerine getirilip getirilemeyeceği incelenmeli ve başka hiçbir şekilde bilginin gerektirdiği önlemin alınmasının mümkün olmadığı ortaya konulmalıdır. Sonrasında ifşa konusu bilginin haiz bulunduğu kamu yararı göz önünde bulundurulmalı ve bilginin hakikate uygunluğu incelenmelidir. Her ifşa faaliyeti beraberinde ilgili bulunduğu kurumun itibarına yönelik bir zarar getirir, bu sebeple ifşa faaliyetiyle ortaya çıkarılan bilginin sağladığı kamu yararının bu gibi zararlarla nasıl bir dengede durduğu önem arz etmektedir. Ifşa faaliyetini koruması bir olgu kılan bir diğer şart ise ilgili memurun iyi niyetle hareket edip kişisel saiklerle bu faaliyeti yürütmemesidir. Kişinin bu ifşasından dolayı maruz bırakıldığı idari yaptırımın da bu bakımdan hak ihlaline yol açılıp açılmadığında etkisi bulunmaktadır (Doğru & Nalbant, 2013, s. 222-223).

İfşa faaliyeti mahkemece adı geçen Guja v. Moldova kararı bağlamında sıkı şartlarla öngörülmüş olmasına karşın kamu görevlisinin ve dolayısıyla devlet memurunun ifade özgürlüğünün sınırlarının belirli alanlarda genişlemesine aracı olabilir. Ancak burada da yine ifşanın korunması şartlarından birisi olan ifşanın ilgili kuruma verdiği zarar ile bundan elde edilen yararın tartılması işlevsel yönü itibariyle dikkat çekmektedir. Şöyle ki kamu hizmetinin yürütülmesi sırasında tarafsız ve adil kalması hayati derecede önemli olan memuriyet alanlarındaki bir ifşanın bu alanlardaki kamu kurumlarının itibarını ciddi şekilde zedeleyebileceği ve bu sebeple ifşa ile amaçlanmakta olan kamu yararının tersine toplumun bu kuruma olan güveninin sarsılmasının çok ciddi kamusal düzensizliklere sebep olabileceği unutulmamalıdır.

Disiplin Hukukunun Modern Olmaması Sorunu

Devlet memuru kapsamına giren kamu görevlilerinin disiplin hukukunu oluşturan kanun ve tüzüklerin içinde yer alan bir takım hukuk normlarının (kanun ve tüzük) eski tarihli olup yakın zamanda da gelişen insan hakları korumasına paralel olarak değiştirilmedikleri ve bu sebepler sorunlara yol açtıkları görülebilir (Sever, 2020, s. 1165).

Örneğin Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü madde 7/D-3 normu bir polis memuru, *“Görev için de ya da dışında amir ya da üstlerinin eylem ya da işlemlerini eleştirci nitelikte söz söylemek ya da yazı yazmak”* fiilini işlemesi halinde 24 ay olarak kademe

ilerlemesinin uzun süreli durdurulması yaptırımıyla karşı karşıya kalmaktadır. Madde metninden anlaşılacağı üzere bu norm hizmet içi ve dışı ayrımı yapmaksızın amir ve üstlerin gerek sözlü ve gerek yazılı şekilde eleştirilmesini emniyet teşkilatı bünyesindeki polis memurlarına yasaklamaktadır. Bu ve buna benzer normların *kışlanın kapısında bile durmayan ifade özgürlüğünü* karakola hiçbir temelde sokmadığı açıktır ve bu haliyle ifade özgürlüğünü ihlal ettiği savunulabilir. Zira bu norm siyasi- siyasi olmayan veya disiplini bozan- bozmayan biçiminde veya bunlara benzer herhangi bir tasnif yapmaksızın bir alanı ifade hürriyetine kapatır niteliktedir. Bunun yanında devlet memurunun vakarı gibi kavramların da geniş yorumlanmaya müsait olması, devlet memurlarının disiplin rejimi aparatıyla ifade özgürlüğünün ciddi şekilde sınırlandırılmasına olanak tanımaktadır. Bu sebeple ülkemizde milyonları aşan bir kesimin temel hakkının belirlilik ilkesi ışığında haksız müdahale tehlikesi altında olduğu iddia edilebilir. Ancak buna rağmen yakın tarihli bir kararında Danıştay, polis memuru olan davacının ifadelerinin eleştiri olduğunu kabul etmiş ve fakat bu eleştirinin ifade özgürlüğü kapsamında olmadığını ifade etmiştir (Danıştay 5. Daire, 2019, E. 2016/14676, K. 2019/2870).

Ancak eleştirinin kapsamı ve içeriğinin tartışılmadan böyle bir karar verilmesi doğru olmayıp AHİM içtihatlarıyla da paralellik göstermemektedir (Sever, 2020, s. 1198).

Özellikle 2017 tarihli anayasa değişikliği ve partili cumhurbaşkanlığı sistemi ışığında düşünüldüğünde memurun ifade

hürriyetini tamamen sınırlayan normların ve geniş yorumlanmaya açık olan normların temel hak ve özgürlükler açısından bir sorun teşkil edebileceği kabul edilebilir (Sever, 2020, s. 1183).

Kanımca sorunun temelden çözülmesi devlet memurlarının disiplin rejimini düzenleyen hukuki düzenlemelerin temel hak ve hürriyetlerin günümüzdeki gelişmeleri ve kapsamlarının genişlemesi de dikkate alınarak modernize edilmesidir.

Ancak yasama faaliyeti doğası itibarıyla yavaş ilerleyebilmektedir. Hele ki yasama konusunun gündemde yer tutmaması o alandaki yasal gelişmelerin bir hayli yavaş ilerlemesine sebep olmaktadır.

Bu nedenle kanımca disiplin hukukunun; ifade hürriyeti gibi demokratik bir toplumun temelini oluşturan bir hakkı sınırlandırması rejiminde anayasa ve İHAS'taki koruma kapsamına uygun olarak insan haklarına uygun yorumlanması (*menschenrechtskonforme Auslegung*), hukuk düzenindeki bütünlük ve paralelliği sağlayabileceği gibi insan hakları korumasının, ülkemiz açısından başta Danıştay olmak üzere Danıştay'ın altında konumlandırılmış diğer idare mahkemelerince daha fazla içselleştirileceği görüşü savunulabilir.

SONUÇ

Fikir sahibi olma, fikir ve bilgiyi alma ve verme özgürlüklerini de kapsayan ifade özgürlüğü demokratik bir

toplumun oluşması ve sürdürülmesi bakımından en önemli özgürlüklerden birisidir. Bu hakkın kapsamı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasada ise hakkın kapsamı 26'ncı madde başta olmak üzere farklı açılardan birden çok maddede düzenlenmiştir.

Kural olarak ifade özgürlüğü sınırsız bir hak değildir ve sözleşmenin 10/2 hükmündeki tüketici olarak sayılmış hukuka uygunluk sebeplerinden birine dayanılarak yerel makamlar tarafından sınırlandırılabilir. Başta AİHM ve Anayasa Mahkemesi olmak üzere yargı mercileri bu sınırlandırmaların hukuka uygun olup olmadığı noktasında şöyle bir inceleme yapacaktır: İfade özgürlüğü kapsamındaki bir hakka müdahale olup olmadığı tespit edilip bu müdahalenin hukuken öngörülmüş olup olmadığı incelenecektir. Daha sonra hukuken öngörülmüş müdahalenin güdülen meşru amaca uygun olup olmadığı ve bu meyanda demokratik toplumda gerekliliği tartışılacaktır. Zorlayıcı toplumsal bir ihtiyaca cevap veren ve ölçülülük kriterlerini sağlayan bir müdahale nihayetinde hukuka uygun olarak kabul edilebilecektir.

Devlet memurunun ifade hürriyeti sınırlandırılmak istenirse yine sözleşmenin 10/2 hükmünde sınırlı sayıda sayılan meşruluk sebeplerine dayanılması gerekir. Ancak kamu görevlisi olması ve niteliği ve önemi değişebilmesine rağmen devlet memurunun kamu hizmetlerinin yürütülmesinde görevlendirilmiş olması onun, ifade hürriyetini kullanabilme bakımından sade bireylerden daha ayrık

bir konuma getirmekte ve kullanabileceği özgürlük alanını daraltabilmektedir. Bu sözleşmenin 10/2 maddesindeki “ödev ve sorumluluk” kavramıyla ilgilidir. Bu bakımdan devlete ve anayasal düzene sadakat ve ketum davranmanın devlet memurundan beklenmesi sözleşme kapsamında kabul edilebilir bir durumdur.

Ancak sonuçta devlet memurlarının da birey olmaları ve bu özgürlükten yararlanabilmeleri sebebiyle kendileri hakkındaki ifade hürriyetinin sınırlandırılması hakkın kullanımının özüne dokunmayacak nitelikte olması gerekmektedir. Sınırlandırmanın sınırları belirlenirken çeşitli durumlar söz konusu olabilir. Örneğın memurun görevli olduğu idare hakkındaki görüş açıklamaları daha fazla sınırlandırılabilirken başka bir idare hakkındaki görüşleri bu bağlamda daha fazla koruma alanı bulacaktır.

Siyasal faaliyetler de dâhil olmak üzere devlet memurunun ifade özgürlüğünün kullanmasına getirilen sınırlandırmaların ağırlıkları kişinin yürüttüğü kamu görevinin niteliğine ve taşıdığı riske göre değişebilmekte, risk barındırmayan memuriyetler bakımından söz konusu özgürlükler daha geniş koruma alanı bulabilmektedir. Ayrıca orantılılık bakımından risk taşımayan bir memuriyetteki devlet memurunun ifade hürriyetinin sınırlanması amacıyla memuriyetten ihraç gibi yaptırımların somut olaya göre demokratik toplumda gereksiz ve orantısız olabileceğinden bahisle hukuka aykırı olması ihtimali vardır. Buna karşın yüksek risk barındıran ve doğası gereğı daha sıkı ve disiplinli olması beklenen

askerlik ve polislik gibi mesleklerde bireylerin ifade özgürlüklerinin daha katı bir şekilde sınırlandırılabilmekte olduklarını görürüz. Ancak bu hiçbir zaman hakkın özünü engelleyici nitelikte olmamalıdır.

Disiplin hukuku bakımından devlet memurunun ifadelerinin hizmet içi ve hizmet dışı olarak ayrılması ve bu şekilde incelenmekte, bununla beraber bazı disiplin kuralları memurun özel yaşamındaki ifadeleri bakımından sınırlayıcı karaktere sahip olmaktadır. Memurun meslek hayatıyla birleşen özel hayat unsurları olarak formüle edilen bu durumun dar olarak yorumlanması gerekmektedir. Bunun sonucunda her ne kadar memurun özel yaşamındaki ifadeleri disiplin hukukunun denetimine tabi olma potansiyelleri bulunsu da bunlar adı geçen dar yorumlama aracılığıyla olabildiğince sınırlı tutulmalıdır. Zira özgürlükçü ve çoğulcu bir toplumun gerekleri ve 2017 anayasa değişikliği sonrası partili cumhurbaşkanlığı sistemi göz önüne alındığında toplumda önemli bir kesimi oluşturan memurların ifade hürriyetlerinin sahasının daraltılmaması insan hakları hukukunun gelişimine daha uygun olacaktır.

Bundan başka ülkemizde disiplin hukukunun genel olarak insan haklarının ulusal ve uluslararası gelişimi ve güçlenmesi karşısında köhneleştigi kabul edilmelidir. Bu durum bazen Danıştay'ın bile insan haklarına uygun olmayan bir yorum metoduyla ilgili köhne ve temel hakları sınırlama rejimine uygun

olmayan hukuk kuralını İHAS uygulamasına aykırı bir şekilde uygulamasına yol açabilmektedir.

Bu sorunun kesin çözümü disiplin hukukunun modernizasyonundan geçmesi yanında, bu gerçekleşene kadar şu anda yürürlükte olan mevzuatın mahkemelerce insan haklarına uygun yorum (*menschenrechtskonforme Auslegung*) metoduyla yorumlanması ve uygulanması gerekmektedir.

Özetle denebilir ki, devlet memurları da ifade özgürlüğünden yararlanmakla beraber görevlerinin niteliğine ve ifade özgürlüklerinin kullanılış bağlam ve biçimlerine bakılarak farklı derecelerde sınırlandırılmalara tabi tutulabilmekte, bu sınırlandırmanın sınırının belirlenmesindeki iki büyük ölçüt, ifadenin bağlamı ve kullanıldığı yer ile ifadeyi kullanan memurun memuriyetinin niteliğidir.

Kaynakça

Alkan, M. (2018). İfade özgürlüğü kışlanın kapısında mı? *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (137), 11–35.

Anayasa Mahkemesi. (2021, Mayıs 21). *İfade ve basın özgürlüğüne ilişkin Bekir Coşkun kararı*.

<https://www.anayasa.gov.tr/tr/haberler/bireysel-basvuru-basin-duyurulari/ifade-ve-basin-ozgurlugune-iliskin-bekir-coskun-karari-basin-duyurusu/>

Baloğlu, C. (2008). İfade özgürlüğü kapsamında devlet memurlarının basına bilgi ve demeç vermeleri. *Terazi Hukuk Dergisi*, 3(28), 103–108.

Bucaktepe, A. (2014). Devlet memurluğu ve memurların değerlendirilmesi üzerine düşünceler. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(3–4), 459–489.

Bychawska-Siniarska, D. (2018). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında ifade özgürlüğünün korunması* (T. D. Köksal, Çev.). Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi.

Çınar Özkan, S. (2019). AİHM içtihatları ışığında Danıştay kararlarında ifade özgürlüğü. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9, 553–586.

Danıştay 5. Dairesi. (2019, 17 Nisan). 2016/14676 E., 2019/2870 K. sayılı karar.

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/danistay/5-d-e-2016-14676-k-2019-2870-t-17-4-2019>

Danıştay 12. Dairesi. (2014). 2013/8324 E., 2014/1882 K. sayılı karar.

<https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=55348>

Doğru, O., & Nalbant, A. (2013). *İnsan hakları Avrupa Sözleşmesi: Açıklama ve önemli kararlar* (Cilt 2). Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi.

Engel and Others v. the Netherlands, App. Nos. 5100/71 et al. (1976).

Ergün, R., & Özenç, B. (2020). Anayasa Mahkemesi'nin Barış Bildirisi kararı: İfade özgürlüğü, akademik özgürlük ve devlete sadakat kavramı çerçevesinde bir inceleme. *Toplum ve Hekim*, (6), 419–455.

Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdare Dava Dairesi. (2017, 23 Mart). 2017/221 E., 2017/317 K. sayılı karar. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/bolge-idare-mahkemesi/gaziantep-bim3-idd-e-2017-168-k-2017-324-t-23-3-2017>

Hacımuratlar Sevinç, Z., & Solak Akman, İ. (2020). Devlet memurlarının sadakat yükümlülüğünün anlam ve kapsamı üzerine bir inceleme. In B. Öztürk (Ed.), *Prof. Dr. Metin Günday Armağanı* (ss. 529–556). Atılım Üniversitesi.

Karan, U. (2018). *İfade özgürlüğü: Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru el kitapları serisi* (Seri No. 2). Ankara.

Pellegrin v. France, App. No. 28541/95. (1999).

Sağlam, A. (2016). AIHS'ye göre ifade özgürlüğü hakkı kapsamında kamu görevlileri açısından görev ve sorumluluk kavramı. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (25), 79–103.

Sever, D. Ç. (2020). Kamu görevlilerinin ifade özgürlüğü ve disiplin hukukunun sınırı. In B. Öztürk (Ed.), *Prof. Dr. Metin Günday Armağanı* (ss. 1165–1211). Atılım Üniversitesi.

Tezcan, D., Erdem, M. R., & Önok, R. M. (2018). *İnsan hakları el kitabı*. Seçkin Yayıncılık.

Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs and Gubi v. Austria, App. No. 15153/89. (1994).

Vogt v. Germany, App. No. 17851/91. (1995).

BÖLÜM 2

DİJİTAL ÇAĞDA LEKELENMEME HAKKI: AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ PERSPEKTİFİ

BETÜL ÇATAL¹

Giriş

Ceza yargılamasının temel ilkelerinden biri olan masumiyet karinesi, bireyin suçluluğu kesin bir mahkeme kararıyla sabit oluncaya kadar suçlu muamelesi görmemesini güvence altına almaktadır. Bununla birlikte modern ceza adalet sistemlerinde, yargılama sürecinin yalnızca mahkeme salonlarıyla sınırlı kalmadığı; soruşturma ve kovuşturma aşamalarının, devlet yetkililerinin açıklamaları ve medya aracılığıyla kamusal alana taşındığı görülmektedir. Bu durum, masumiyet karinesinin klasik anlamda sunduğu korumanın, bireyin toplumsal itibarı bakımından yetersiz kalmasına yol açmakta; henüz hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunmayan kişilerin kamuoyu nezdinde “suçlu” olarak algılanması riskini ortaya çıkarmaktadır.

Bu bağlamda, doktrinde ve yargı içtihadında giderek daha fazla önem kazanan lekelenmeme hakkı, masumiyet karinesinin

¹ Dr. Öğr. Gör., Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler MYO, Orcid: 0000-0002-7154-4975

yalnızca yargısal bir ilke olmanın ötesine geçerek, bireyin toplumsal saygınlığını ve itibarını koruyan bir insan hakkı olarak değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır. Lekelenmeme hakkı, ceza yargılamasına konu olan kişilerin, devletin veya kamu gücü kullanan aktörlerin açıklamaları sonucu suçlu izlenimi yaratacak biçimde damgalanmamasını ve yargılama sonuçlanmadan önce geri dönülmesi güç bir itibar kaybına uğramamasını amaçlamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, masumiyet karinesini düzenleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasını yorumlarken, bu ilkenin yalnızca mahkemelerin kararlarıyla sınırlı olmadığını; yürütme organı, kolluk kuvvetleri ve diğer kamu yetkililerinin açıklamalarını da kapsayan geniş bir koruma alanına sahip olduğunu istikrarlı biçimde vurgulamaktadır. Mahkeme, özellikle ceza yargılaması devam eden veya henüz başlamamış kişiler hakkında yapılan ve suçluluk izlenimi uyandıran resmi açıklamaların, mahkûmiyet kararı olmasa dahi masumiyet karinesini ihlal edebileceğini kabul etmektedir. Bu yaklaşım, lekelenmeme hakkının AİHM içtihadı yoluyla şekillenen ve giderek belirginleşen normatif bir içeriğe kavuştuğunu göstermektedir.

Bu çalışma, lekelenmeme hakkını Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı ekseninde ele almayı amaçlamaktadır. Bu kapsamda, Mahkemenin masumiyet karinesine ilişkin kararları incelenerek, lekelenmeme hakkının kapsamı, ihlal ölçütleri ve devletlerin negatif ve pozitif yükümlülükleri ortaya konulacaktır. Özellikle devlet yetkililerinin kamusal söylemi, soruşturma aşamasındaki açıklamalar ve medya ile kurulan ilişki bağlamında geliştirilen içtihatlar değerlendirilerek, lekelenmeme hakkının insan onuru ve hukuk devleti ilkesi bakımından taşıdığı önem vurgulanacaktır.

LEKELENMEME HAKKININ KAVRAMSAL ve TEORİK TEMELLERİ

A. Lekelenmeme Hakkının Kavramsal Çerçevesi

Lekelenmeme hakkı, ceza yargılamasına konu olan bireyin, hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunmadığı sürece, kamuoyu nezdinde suçlu olarak damgalanmamasını güvence altına alan bir koruma alanını ifade etmektedir. Bu hak, özellikle ceza soruşturması ve kovuşturması sürecinde devlet yetkilileri tarafından kullanılan dilin ve yapılan açıklamaların, bireyin toplumsal itibarı üzerindeki etkileri bağlamında önem kazanmaktadır (ECHR, 2023). AİHM, masumiyet karinesinin yalnızca yargısal kararlarla sınırlı olmadığını, aynı zamanda yargılama dışı kamusal söylemleri de kapsadığını kabul etmektedir (ECHR, 2023).

Lekelenmeme hakkı kavramı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, Mahkeme içtihadı yoluyla AİHS m. 6/2'de güvence altına alınan masumiyet karinesinin genişletici yorumlanması sonucunda ortaya çıkmıştır. AİHM'e göre, bir kişinin suçluluğuna ilişkin kanaat bildiren veya bu yönde algı yaratan her türlü resmi açıklama, yargılama sonuçlanmadan önce masumiyet karinesini zedeleyebilmektedir (Allenet de Ribemont v. France, 1995). Bu yaklaşım, lekelenmeme hakkının bağımsız bir insan hakkı olarak olmasa da, masumiyet karinesinin toplumsal boyutunu koruyan normatif bir güvence olarak değerlendirilmesine yol açmaktadır (Mole & Harby, 2006; ECHR, 2023).

B. Masumiyet Karinesinin Yargılama Dışı Boyutu

Masumiyet karinesi, geleneksel olarak ceza yargılamasında ispat yükü ve mahkûmiyet standardı ile ilişkilendirilmiş bir ilke olarak ele alınmıştır. Ancak AİHM içtihadı, bu ilkenin yalnızca mahkeme kararlarına yönelik olmadığını; yürütme organı, kolluk kuvvetleri ve diğer kamu makamlarının davranış ve açıklamalarını da kapsadığını açıkça ortaya (Butkevičius v. Lithuania, 2002). Mahkeme, kamu gücü kullanan aktörlerin, yargılama devam ederken

kişileri suçlu gibi gösteren ifadeler kullanmalarının masumiyet karinesini ihlal ettiğini kabul etmektedir (ECHR, 2023).

AIHM, masumiyet karinesinin ihlal edilip edilmediğini değerlendirirken, kullanılan ifadelerin bağlamını, açıklamayı yapan makamın konumunu ve kamuoyu üzerindeki muhtemel etkisini birlikte ele almaktadır. Özellikle üst düzey devlet yetkililerinin açıklamalarının, yargı makamları üzerinde dolaylı baskı oluşturabileceği ve toplum nezdinde suçluluk algısını pekiştirebileceği vurgulanmaktadır (Allenet de Ribemont v. France, 1995). Bu yönüyle masumiyet karinesi, bireyin yalnızca hukuki statüsünü değil, aynı zamanda toplumsal saygınlığını da koruyan bir ilke niteliği kazanmaktadır (Ashworth, 2006).

C. AIHM İçtihadında Lekelenmeme Hakkının Normatif Niteliği

AIHM, lekelenmeme hakkını doğrudan adlandırmamakla birlikte, masumiyet karinesine ilişkin kararlarında bu hakkın içerdiği koruma alanını açık biçimde ortaya koymaktadır. Mahkeme'ye göre, henüz suçluluğu yargı kararıyla sabit olmamış bir kişiye yönelik olarak “suçlu” izlenimi yaratacak resmi açıklamalar yapılması, AIHS m. 6/2'nin ihlaline yol açmaktadır (Konstas v. Greece, 2011). Bu yaklaşım, lekelenmeme hakkının, masumiyet karinesinin doğal ve zorunlu bir sonucu olduğunu göstermektedir (Mole & Harby, 2006).

AIHM içtihadı, devletlerin bu alandaki yükümlülüklerinin yalnızca ihlal etmeme (negatif yükümlülük) ile sınırlı olmadığını, aynı zamanda bireylerin itibarını koruyacak önlemleri alma yönünde pozitif yükümlülükler de içerdiğini ortaya koymaktadır. Özellikle medya ile ilişkilerde ve kamuoyuna bilgi aktarımında, suç isnadının niteliğini aşan ifadelerden kaçınılması gerektiği vurgulanmaktadır (ECHR, 2023). Bu bağlamda lekelenmeme hakkı, insan onurunun

korunması ve hukuk devleti ilkesinin somutlaştırılması bakımından temel bir işlev üstlenmektedir (Ashworth, 2006).

Sonuç olarak AİHM içtihadı, lekelenmeme hakkını, masumiyet karinesinin yargılama dışı ve toplumsal boyutunu güvence altına alan bir normatif alan olarak şekillendirmektedir. Bu alan, bireyin yalnızca hukuki durumunu değil, aynı zamanda toplum içindeki itibarını da korumayı amaçlamakta; ceza adalet sisteminin insan haklarıyla uyumlu biçimde işlemesini sağlamayı hedeflemektedir (ECHR, 2023).

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ İÇTİHADINDA LEKELENMEME HAKKININ KAPSAMI VE İHLAL ÖLÇÜTLERİ

A. AİHS m. 6/2 Çerçevesinde Lekelenmeme Hakkının Koruma Alanı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin ikinci fıkrası, "bir suç ile itham edilen herkesin, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılacağını" düzenlemektedir. AİHM, bu hükmü yorumlarken masumiyet karinesinin yalnızca ceza yargılamasının sonucuna ilişkin bir güvence olmadığını; yargılama süreci boyunca ve hatta bazı durumlarda yargılama dışı aşamalarda da etkisini sürdüren bir ilke olduğunu kabul etmektedir (ECHR, 2023); (Harris, O'Boyle, Buckley, & Bates, 2018). Bu geniş yorum, lekelenmeme hakkının AİHS m. 6/2 kapsamında korunan değerler arasında yer almasını sağlamaktadır (Mole & Harby, 2006)

Mahkeme'ye göre masumiyet karinesi, devletin tüm organlarını bağlamakta olup, yalnızca mahkemelerin karar ve gerekçeleriyle sınırlı bir ilke olarak değerlendirilemez. Özellikle yürütme organı temsilcileri, kolluk kuvvetleri ve savcılık makamları tarafından yapılan açıklamalar, bireyin suçluluğu konusunda kesinlik içeren bir algı yaratıyorsa, bu durum Sözleşme'nin 6/2 maddesi bakımından sorunlu kabul edilmektedir (ECHR, 2023);

(Jacobs, White, & Ovey, 2017). Bu yaklaşım, lekelenmeme hakkının yargılama dışı kamusal alanı da kapsayan bir koruma sağladığını göstermektedir (Ashworth & Redmayne, 2010)

B. Devlet Yetkililerinin Açıklamaları ve Suçluluk Algısının Oluşması

AİHM içtihadında lekelenmeme hakkının ihlaline ilişkin en belirgin örnekler, devlet yetkililerinin devam eden ceza soruşturmaları hakkında yaptıkları açıklamalara ilişkindir. Mahkeme, *Allenet de Ribemont v. France* kararında, bir işçileri bakanının ve üst düzey kolluk yetkililerinin başvurusu kamuoyu önünde suçlu gibi gösteren açıklamalarını, masumiyet karinesinin açık bir ihlali olarak değerlendirmiştir (*Allenet de Ribemont v. France*, 1995). Kararda, kullanılan ifadelerin henüz yargılama başlamadan suçluluğu peşinen kabul eden nitelikte olduğu vurgulanmıştır (Harris, O’Boyle, Buckley, & Bates, 2018).

Benzer şekilde *Butkevičius v. Lithuania* davasında, başbakan tarafından yapılan açıklamaların, başvurusunun suç işlediğine dair kesinlik taşıyan bir dil içerdiği tespit edilmiştir. AİHM, bu tür açıklamaların, yargı makamlarının bağımsızlığı üzerinde dolaylı baskı oluşturabileceğini ve kamuoyu nezdinde telafisi güç bir suçluluk algısı yarattığını belirtmiştir (*Butkevičius v. Lithuania*, 2002); (Mole & Harby, 2006). Mahkeme, açıklamayı yapan makamın hiyerarşik konumunun, ihlalin ağırlığını artıran bir unsur olduğuna özellikle dikkat çekmiştir (ECHR, 2023).

Bu içtihatlar ışığında AİHM, lekelenmeme hakkının ihlal edilip edilmediğini değerlendirirken, yalnızca kullanılan kelimeleri değil; açıklamanın bağlamını, zamanlamasını ve kamuoyuna etkisini de birlikte ele almaktadır (Jacobs, White, & Ovey, 2017); (Harris, O’Boyle, Buckley, & Bates, 2018). Böylece Mahkeme, masumiyet karinesini soyut bir ilke olmaktan çıkarak, somut olayın koşulları

içinde işlevsel bir koruma mekanizmasına dönüştürmektedir (Ashworth & Redmayne, 2010).

C. Yargılama Sonucu Dışındaki Aşamalar ve Lekelenmeme Hakkı

AIHM içtihadı, lekelenmeme hakkının yalnızca yargılama öncesi veya yargılama süreciyle sınırlı olmadığını, bazı durumlarda yargılama sonrasında da etkisini sürdürebileceğini ortaya koymaktadır. Özellikle beraatle sonuçlanan davalar sonrasında, kamu makamlarının önceki suç isnadını ima eden açıklamalara devam etmesi, masumiyet karinesinin ihlali olarak değerlendirilmektedir (Konstas v. Greece, 53466/07, 2011); (ECHR, 2023). Bu durum, lekelenmeme hakkının zamansal kapsamının oldukça geniş olduğunu göstermektedir (Mole & Harby, 2006).

Mahkeme, beraat kararına rağmen başvurucunun suçla ilişkilendirilmeye devam edilmesini, bireyin toplumsal itibarına yönelik sürekli bir müdahale olarak nitelendirmektedir. Bu yaklaşım, lekelenmeme hakkının yalnızca “yargılama süreci” ile sınırlı olmadığını; bireyin hukuki durumunun kesinleşmesinden sonra da korunması gereken bir menfaati ifade ettiğini ortaya koymaktadır (Harris, O’Boyle, Buckley, & Bates, 2018); (Jacobs, White, & Ovey, 2017). Böylece AIHM, masumiyet karinesini statik değil, dinamik bir hak olarak ele almaktadır (Ashworth, 2006).

D. İhlal Tespitinde Kullanılan Temel Ölçütler

AIHM, lekelenmeme hakkının ihlal edilip edilmediğini değerlendirirken belirli ölçütler geliştirmiştir. Bu ölçütler arasında, açıklamanın suçluluğu varsayan bir kesinlik taşıyıp taşımadığı, yargılama sürecinin hangi aşamasında yapıldığı ve açıklamayı yapan makamın konumu özellikle önem taşımaktadır (ECHR, 2023); (Mole & Harby, 2006). Mahkeme’ye göre, “şüphe” veya “iddia” ifade eden açıklamalar ile “suçluluk” izlenimi yaratan ifadeler

arasında açık bir ayrım yapılmalıdır (Harris, O'Boyle, Buckley, & Bates, 2018).

Sonuç olarak AİHM içtihadı, lekelenmeme hakkını, masumiyet karanesinin toplumsal ve kurumsal yansımalarını kapsayan bir koruma alanı olarak şekillendirmektedir. Bu içtihatlar, devletlerin yalnızca mahkeme kararlarıyla değil, kamusal söylemleriyle de insan haklarına uygun davranma yükümlülüğü altında olduğunu açıkça ortaya koymaktadır (Ashworth & Redmayne, 2010); (ECHR, 2023).

MEDYA VE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ BAĞLAMINDA LEKELENMEME HAKKI

A. Basın Özgürlüğü ile Lekelenmeme Hakkı Arasındaki Normatif Gerilim

Basın özgürlüğü, demokratik toplum düzeninin vazgeçilmez unsurlarından biri olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesi kapsamında güvence altına alınmıştır. AİHM, basının kamusal tartışmalara katkı sunma ve kamuoyunu bilgilendirme işlevine sürekli vurgu yapmakta; özellikle ceza adalet sistemine ilişkin haberlerin kamu yararı taşıdığını kabul etmektedir (ECHR, 2023); (Harris, O'Boyle, Buckley, & Bates, 2018). Bununla birlikte Mahkeme, basın özgürlüğünün mutlak olmadığını ve diğer temel haklarla dengelenmesi gerektiğini istikrarlı biçimde belirtmektedir (Jacobs, White, & Ovey, 2017).

Bu bağlamda lekelenmeme hakkı, basın özgürlüğü karşısında korunması gereken temel bir menfaat olarak ortaya çıkmaktadır. AİHM'e göre, henüz suçluluğu yargı kararıyla kesinleşmemiş kişilere ilişkin yapılan yayınlar, masumiyet karanesini zedeleyecek nitelik taşıyorsa, Sözleşme'nin 6/2 maddesi ile güvence altına alınan koruma alanına müdahale teşkil edebilmektedir (Allen v. United Kingdom, 2013; (Mole & Harby, 2006). Dolayısıyla Mahkeme, basının ifade özgürlüğünü değerlendirirken, lekelenmeme hakkının

da dikkate alınması gereken bağımsız bir ağırlığa sahip olduğunu kabul etmektedir (Ashworth & Redmayne, 2010).

B. Medyanın Suçluluk Algısı Yaratma Gücü ve AİHM Yaklaşımı

AİHM içtihadında, medyanın ceza soruşturmalarına ilişkin haber yaparken kullandığı dilin, bireylerin toplumsal itibarı üzerinde doğrudan etkili olduğu vurgulanmaktadır. Mahkeme, basın “suçlu” izlenimi yaratacak kesinlikte ifadeler kullanmasının, özellikle yargılama devam ederken veya henüz başlamamışken, masumiyet karinesiyle bağdaşmadığını ifade etmektedir (ECHR, 2023); (Harris, O’Boyle, Buckley, & Bates, 2018). Bu yaklaşım, lekelenmeme hakkının yalnızca devlet yetkililerinin açıklamalarına karşı değil, dolaylı olarak medya yayınlarına karşı da koruma sağladığını göstermektedir (Mole & Harby, 2006)

AİHM, medya kaynaklı ihlalleri değerlendirirken, basın organlarının resmi makamların açıklamalarını aynen aktarması durumunda dahi sorumluluğun tamamen ortadan kalkmadığını kabul etmektedir. Özellikle suç isnadını kesinlik içeren bir dil ile aktaran yayınların, kamuoyunda suçluluk algısını pekiştirdiği ve bireyin itibarını zedelediği belirtilmektedir (Axel Springer AG v. Germany, 2012); (Von Hannover v. Germany, 2012). Bu durum, basının kamusal bilgilendirme görevi ile bireylerin lekelenmeme hakkı arasında hassas bir denge kurulmasını zorunlu kılmaktadır (Jacobs, White, & Ovey, 2017).

C. Kamu Yararı Kriteri ve Sınırları

AİHM, basın özgürlüğü ile lekelenmeme hakkı arasındaki dengeyi kurarken sıklıkla “kamu yararı” kriterine başvurmaktadır. Mahkeme’ye göre, ceza soruşturmalarına ilişkin haberler belirli ölçüde kamu yararı taşıyabilir; ancak bu durum, bireylerin suçlu gibi sunulmasını haklı kılmaz (Harris, O’Boyle, Buckley, & Bates, 2018; ECHR, Guide on Article 6 of the European Convention on Human

Rights – Criminal limb., 2023). Kamu yararı kavramı, salt merak duygusunun tatmin edilmesi veya sansasyon yaratılması amacıyla geniş yorumlanmamalıdır (Ashworth, 2006).

Mahkeme, kamuoyunu bilgilendirme amacıyla yapılan haberlerin, masumiyet karinesini zedelemeyecek şekilde sunulması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu çerçevede “iddia”, “şüphe” ve “suçluluk” kavramları arasında açık bir dilsel ayrım yapılması, lekelenme hakkının korunması bakımından belirleyici kabul edilmektedir (Mole & Harby, 2006); (Jacobs, White, & Ovey, 2017). Aksi hâlde, kamu yararı gerekçesiyle yapılan yayınların, birey üzerinde telafisi güç itibar kayıplarına yol açabileceği belirtilmektedir (Harris, O’Boyle, Buckley, & Bates, 2018).

D. Dijital Medya, Süreklilik Etkisi ve Lekelenme Riski

AİHM içtihadı, dijital medya ve çevrim içi yayıncılığın lekelenme hakkı bakımından yarattığı özel risklere de dikkat çekmektedir. İnternet ortamında yapılan haberlerin kalıcılığı ve kolay erişilebilirliği, suç isnadının birey üzerinde uzun süreli bir etki yaratmasına neden olmaktadır (ECHR, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Criminal limb., 2023). Bu durum, masumiyet karinesinin zamansal sınırlarını aşan bir lekelenme etkisi doğurabilmektedir (Mole & Harby, 2006).

Mahkeme, özellikle beraatle sonuçlanan davalar sonrasında, eski haberlerin erişilebilirliğinin devam etmesini, bireyin toplumsal itibarını zedeleyici bir unsur olarak değerlendirmektedir. Bu yaklaşım, lekelenme hakkının unutulma hakkı ile kesiştiği bir alan yaratmakta; basın özgürlüğünün dijital çağda yeniden yorumlanmasını zorunlu kılmaktadır (Von Hannover v. Germany, 2012); (ECHR, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Criminal limb., 2023). Böylece AİHM, basının sorumluluğunu yalnızca haberin yapıldığı anla sınırlı görmeyen dinamik bir yaklaşım benimsemektedir (Smet, 2017)

Sonuç

Bu çalışma, lekelenmeme hakkını Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı ekseninde ele alarak, masumiyet karinesinin yalnızca ceza yargılamasının sonucuna ilişkin bir ilke olmadığını; bireyin toplumsal itibarı ve kamusal algısı üzerinde doğrudan etkiler doğuran geniş kapsamlı bir insan hakkı boyutu taşıdığını ortaya koymuştur. AİHM'in istikrarlı içtihadı, masumiyet karinesinin, yargılama öncesi ve yargılama süreciyle sınırlı olmayan; devlet yetkililerinin açıklamaları ve medya aracılığıyla oluşan toplumsal yargılara karşı da koruma sağlayan dinamik bir ilke olarak yorumlandığını göstermektedir.

Mahkeme kararları incelendiğinde, lekelenmeme hakkının ihlaline ilişkin değerlendirmelerin, mahkûmiyet kararının varlığına değil; kamuoyunda suçluluk izlenimi yaratılıp yaratılmadığına odaklandığı görülmektedir. Bu yaklaşım, özellikle Allenet de Ribemont, Butkevičius ve Konstas kararlarında açık biçimde ortaya konulmuş; devlet yetkililerinin kullandığı dilin, yargı bağımsızlığı ve bireyin itibar hakkı üzerinde belirleyici etkiler doğurabileceği vurgulanmıştır. Böylece AİHM, lekelenmeme hakkını, masumiyet karinesinin doğal ve zorunlu bir uzantısı olarak şekillendirmiştir.

Medya ve basın özgürlüğü bağlamında ise AİHM, demokratik toplumun işleyişi bakımından basının taşıdığı önemi teslim etmekle birlikte, bu özgürlüğün bireylerin suçlu gibi sunulmasını haklı kılmadığını açıkça ortaya koymaktadır. Mahkeme, basının kamusal bilgilendirme görevinin, masumiyet karinesini ve lekelenmeme hakkını zedelemeyecek bir dil ve sunum biçimiyle yerine getirilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Bu çerçevede kamu yararı kavramı, lekelenmeyi meşrulaştıran sınırsız bir gerekçe olarak değil; ifade özgürlüğü ile bireyin itibar hakkı arasında denge kurulmasını gerektiren bir ölçüt olarak ele alınmaktadır.

Dijital medya ve çevrim içi yayıncılığın yaygınlaşması, lekelenmeme hakkının korunmasını daha da karmaşık hale getirmiştir. İnternet ortamında üretilen içeriklerin kalıcılığı, suç isnadının birey üzerinde yargılama sonuçlandıktan sonra dahi etkisini sürdürmesine yol açabilmektedir. AIHM'in bu alandaki yaklaşımı, lekelenmeme hakkının zamansal sınırlarını genişleten ve bireyin uzun vadeli itibarını korumayı amaçlayan bir perspektife işaret etmektedir.

Sonuç olarak AIHM içtihadı, lekelenmeme hakkını, hukuk devleti ilkesinin ve insan onurunun korunmasının ayrılmaz bir unsuru olarak konumlandırmaktadır. Bu içtihatlar, devletlerin yalnızca yargısal faaliyetlerinde değil, kamusal iletişim ve medya ile ilişkilerinde de insan haklarına duyarlı bir yaklaşım benimsemelerini zorunlu kılmaktadır. Lekelenmeme hakkının etkin biçimde korunması, ceza adalet sisteminin meşruiyetini güçlendiren, bireyin toplumsal güvenini ve hukuk düzenine olan inancını pekiştiren temel bir unsur olarak değerlendirilmelidir.

Kaynakça

Allenet de Ribemont v. France, 15175/89 (ECtHR February 10, 1995).

Ashworth, A. (2006). *Principles of Criminal Law (5th ed.)*. (5 th b.). Oxford: Oxford University Press.

Ashworth, A., & Redmayne, M. (2010). *The Criminal Process* (4 th b.). Oxford University Press.

Axel Springer AG v. Germany, 39954/08 (ECtHR February 7, 2012).

Butkevičius v. Lithuania, 48297/99 (ECtHR March 26, 2002).

ECHR. (2023). *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe.

ECHR. (2023). *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Criminal limb*. Strasbourg: Council of Europe.

Harris, D., O’Boyle, M., Buckley, C., & Bates, E. (2018). *Law of the European Convention on Human Rights* (4 th b.). Oxford: Oxford University Press.

Jacobs, F., White, R., & Ovey, C. (2017). *The European Convention on Human Rights* (7 th b.). Oxford: Oxford University Press.

Konstas v. Greece, 53466/07 (ECtHR May 24, 2011).

Konstas v. Greece, 53466/07, 53466/07 (ECtHR May 24, 2011).

Mole , N., & Harby, C. (2006). *The right to a fair trial: A guide to the implementation of Article 6 of the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe.

Smet, S. (2017). *Freedom of expression and the right to reputation*. . London: Routledge.

Von Hannover v. Germany, 40660/08 and 60641/08, Judgment of 7
2012 (ECtHR February 7, 2012).

BÖLÜM 3

“CİN” AMA ÇARPMIYOR: AVRUPA BİRLİĞİ ADALET DİVANİ’NİN C-563/24 SAYILI “*VİRGİN* *CİN*” KARARI UYARINCA ALKOLSÜZ İÇKİ İSİMLENDİRMELERİNE YAKLAŞIMI

TOLGA CANDAN¹
OZAN EMİN HALHALLI²

Giriş

Gerek ülkemizde gerekse Avrupa Birliği’nde (AB) içki tüketiminin yaygınlaşması, alkol kaynaklı sağlık sorunlarının da artmasına sebep olmaktadır (World Health Organization, 2024). Alkollü içecek tüketiminin, bireysel olarak içen kişilerin sağlığı üzerindeki etkisini aşarak, örneğin alkollü araç kullanımına yol açması, kişiler arası şiddet olaylarını arttırması, fetal alkol spektrum bozukluğu olan çocukların doğma ihtimalinin çoğalması benzeri halk sağlığı ve/veya sosyal yaşamı da etkileyen daha geniş sonuçlarının bulunması, bu konunun kamusal alanda daha yoğun tartışılmasına yol açmaktadır (Ayrıca, farklı değerlendirmeler için

¹ Doçent, Türk-Alman Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı, Orcid: 0000-0003-0666-3027

² Arş. Gör. Dr., Türk-Alman Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölümü, Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı, Orcid: 0000-0002-0203-7662

bkz. Ağralı Gündoğmuş & Turhan, 2024; Onat, ve diğerleri, 2009; Kelly-Weeder, Phillips, & Rounseville, 2011) (Türkiye Psikiyatri Derneği Alkol ve Madde Kullanım Bozuklukları Çalışma Birimi).

Öte yandan, ekonomik olarak önemli bir sektör olan alkollü içkiler sektörünün, kamu sağlığını tehdit etme potansiyeli göz önüne alındığında, bu sektörün etkin şekilde düzenlenmesi ve denetlenmesi gerekmektedir. Aynı zamanda kültürel bir unsur olarak içki tüketimi alışkanlığı da “yasaklanmadan” kontrol edilmelidir (Global status report on alcohol and health and treatment of substance use disorders, 2024). Yine ülkemizde, alkol kullanımıyla bağlantılı olarak, son yıllarda artan sahte içki tüketimi nedeniyle hayatını kaybedenlerin sayısının ciddi ölçüde arttığı gözlenmektedir (T.C. İstanbul Valiliği, 2025). Bu üzücü durum, alkollü içki piyasasının denetlenmesinin ne kadar önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

Bu konuyla ilgili olarak küresel düzeyde belirlenen çerçeve doğrultusunda, Dünya Sağlık Örgütü’ne üye devletler tarafından; ulusal, bölgesel ve küresel düzeyde, etkili ve bilimsel verilere dayalı stratejilerle alkolün zararlı kullanımını azaltmak amacıyla 2022-2030 Küresel Alkol Eylem Planı kabul edilmiştir (Global alcohol action plan 2022-2030, 2024).

Yine Avrupa Birliği düzeyinde halk sağlığının korunması ve alkolden kaynaklanan zararların azaltılması amacıyla yapılan ilk çalışmalar, 2006 yılında yayımlanan “Avrupa Birliği Alkol Stratejisi” (*Eine EU-Strategie zur Unterstützung der Mitgliedstaaten bei der Verringerung alkoholbedingter Schäden*) metni ile planlanmıştır (Kommission der Europäischen Gemeinschaften, 2006). Bu çerçevede AB üyesi bütün ülkeler, halk sağlığının korunması amacıyla alkollü içkilere ilişkin başta “alkollü içkilerin reklamı” ve “gençlerin alkol tüketimi” konularını temel alan çeşitli politikalar oluşturmuşlardır (Türkiye Cumhuriyeti Avrupa Birliği Bakanlığı, 2011).

Bu çalışmaya esas teşkil eden Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) 13 Kasım 2025 tarih ve C-563/24 sayılı “Virgin Cin” Kararı, alkolsüz içeceklerin “Cin” etiketi altında satışa sunulamayacağını vurgulamıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025). Söz konusu uyuşmazlığın çıkış noktası, *Sozialer Wettbewerb e. V.* isimli derneğin, *PB Vi Goods* adlı bir şirket tarafından alkol içermeyen bir içeceğin Virgin Cin markası adı altında satışa sunulmasının yasaklanması için Potsdam Eyalet Mahkemesi nezdinde açtığı davadır. Potsdam Eyalet Mahkemesi nezdinde açılan davada, Mahkeme, alkollü içkilerin tanımlanması, adlandırılması, sunumu ve etiketlenmesi, diğer gıdaların sunumu ve etiketlenmesinde alkollü içkilerin adlarının kullanılması, alkollü içkiler için coğrafi belirtmelerin korunması ve alkollü içeceklerde tarımsal kökenli etil alkol ve distilatların kullanımını düzenleyen 2019/787 sayılı AB Tüzüğü’nün (Europäisches Parlament und der Rat, 2019) 10. maddesinin 7. fıkrasının yorumlanması hususunu göz önünde bulundurmıştır. Mahkeme, davayı bekletici sorun yapmış ve Avrupa Birliği’nin İşleyişi Hakkında Antlaşmanın (ABİHA’nın) 267. maddesi uyarınca davayı 20 Ağustos 2025 tarihinde ön karar başvurusu yoluyla ABAD’a taşımıştır (Ön karar davasının işlevi ve önemi için bkz. Candan, 2012).

Avrupa Birliği hukukunun yorumlanması ve uygulanmasında yeknesaklığın temin edilmesi ve sistemin işlemesi için ABAD ile ulusal mahkemeler arasında iş birliğini öngören bu prosedür, oldukça önemlidir. Bu çerçevede ilgili prosedürün neticesinde ABAD, Alman Mahkemesinin kendisine yönelttiği, “alkollü içecekler için öngörülen şartları taşınamaması nedeniyle alkolsüz içeceklerin alkollü içki nev’inden “cin” gibi ifadeleri marka olarak içermesini yasaklayan 2019/787 sayılı AB Tüzüğü’nün 10. maddesinin 7. fıkrasının, “AB Temel Haklar Şartı’nın 16. maddesinde (Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı ile ilgili daha detaylı bilgi için bkz. Arsava, 2016; Tangör, 2017; Karayığit, 2021; Engin,

2014) güvence altına alınan ticari faaliyette bulunma özgürlüğünü kısıtlaması nedeniyle geçersiz sayılıp sayılmayacağı” şeklindeki soruya olumsuz cevap vermiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 39).

Mahkeme, AB mevzuatında alkol içermeyen bir içeceğin “alkolsüz cin” olarak sunulması ve etiketlenmesinin açıkça yasak olduğunu belirterek, yasal adı ‘cin’ olan bir içeceğin yanında “alkolsüz” ibaresinin bulunmasının bu bakımdan önemi olmadığını belirtmiştir. Böylece, içeriğinde AB mevzuatında belirtilen oranda alkol içermeyen, alkolsüz içeceklerin “cin” adı altında kullanmasının ve bu yolla alkollü içecek reklam yasaklarının fiilen etkisiz kalmasının önüne geçilmiştir. Karar, tüketicileri karışıklıktan korumak ve aynı zamanda otantik cin üreticileri olarak kabul edilenlere karşı haksız rekabeti önlemek amacıyla verilmiştir.

AVRUPA BİRLİĞİ PAZARINDAKİ ALKOLLÜ İÇECEKLER HAKKINDA ÖN DEĞERLENDİRME

Avrupa Birliği, bilindiği üzere yetkilendirme ilkesine uygun olarak yalnızca üye devletler tarafından yetkilendirildiği meselelere ilişkin olarak hareket alanına sahiptir (Göçmen, 2025: s. 203; Karayığit, Avrupa Birliği Anayasa Hukuku, 2018: s. 121; Ultan, 2018: s. 5). AB herhangi bir politika alanında yetkilendirilmedikçe o alanda düzenleme yapamaz. Birliğin bu yetkisine ilişkin alanlar, alanın sınırları ve bu yetkilerin gerçekleştirilmesine dair kurallar, kurucu antlaşmalar ile belirlenmiştir (Candan, Avrupa Birliği'nin Spor Alanında Düzenleme Yapma Yetkisinin Kapsamı ve Sınırları,

2018, s. 237). AB'nin kurucu antlaşmalarda yer verdiği yetki kataloğu aracılığıyla ilgili alandaki yetkisinin niteliğinin belirlenmesi önemlidir (Göçmen, 2025: s. 212).

Birlik, yetkisini kullanırken gerek orantılılık ilkesine gerekse katmanlı yetki ilkesine aykırı hareket etmemelidir (Karayiğit, Avrupa Birliği Anayasa Hukuku, 2018: s. 157; Weatherill, 2017). Katmanlı yetki ilkesi, AB'nin münhasır yetkisine girmeyen bir politika alanında AB'nin öngördüğü eylemin hedefleri, ancak üye devletler tarafından yeterli biçimde gerçekleştirilemiyorsa, bu alanda AB'nin harekete geçmesine izin vermektedir (Avrupa Birliği Antlaşması (ABA) md. 5/3). Orantılılık ilkesi ise, Kurucu antlaşmalarda yer alan hedeflerin gerçekleştirilmesi için AB'nin bu hedeflere uygun ve gerekli eylemlerde bulunması; aynı zamanda bu eylemle hedef arasında da illiyet bağının kurulması ile sağlanmaktadır (ABA md. 5/4). AB eyleme geçerken mutlaka en az kısıtlayıcı düzenlemeyi tercih etmelidir (Göçmen, Avrupa Birliği İç Pazar Hukuku, 2025: s. 120).

Birlik, alkol içeren içeceklerle ilgili olarak iç pazarında düzenleme yapma yetkisini esas itibarıyla farklı düzenlemelerle şekillendirmektedir. ABİHA madde 114 (İç Pazar Uyumlaştırması), ABİHA madde 34 (Malların Serbest Dolaşımı), ABİHA madde 36 (Serbest Dolaşıma İlişkin İstisnalar) düzenlemeleri bu hususta temel düzenlemelerdir. Bu düzenlemeler, Birliğin Ortak Tarım Politikası ile de desteklenmektedir. ABİHA'nın 39. ve 43. maddeleri, bu süreçte alkollü içeceklerin tarım ürünleri özelinde kurallara bağlanması, coğrafi işaretlerinin korunması ve tarım piyasalarının işlerliğinin sağlanması noktasında önemli düzenlemelerdir. Ortak İç Pazar açısından, alkollü içecekler üzerinden alınan özel tüketim vergileri aracılığıyla rekabetin olumsuz etkilenmemesi adına da ABİHA madde 113 düzenlemesi önem arz eder.

Birliğin, alkollü içkilerin standartları, pazarlanması ve vergilendirilmesine ilişkin yetkisinin öncelikle ele alınması, ABAD’ın C-563/24 sayılı davasını anlayabilmek adına gereklidir.

Avrupa Birliği’nin Konuya İlişkin Yetkisi

Avrupa Birliği, alkol içeren içeceklerin pazarlanması ve üretilmesi hususunda sahip olduğu yetkisini temel olarak “İç Pazar” üzerinden gerçekleştirmektedir. Kural olarak AB’nin İç Pazar alanındaki yetkisi “paylaşılan yetki” alanı içinde kalmaktadır (ABA md. 2/4). Bu nedenle AB ve üye devletler, bu alanda hukuken bağlayıcı tasarrufta bulunarak yasama faaliyetine birlikte katılırlar. Ancak üye devletlerin bu alanda yetkilerini kullanabilmesi için ya AB’nin kendi yetkisini kullanmaması ya da kullanmaktan vazgeçmesi gerekmektedir (ABA md. 2/2). Yani AB İç Pazar ile ilgili bir düzenleme yaptığında o konuda üye devletlerin yetkisi aynı ölçüde sona ermektedir.

AB, bu yetkisini ABİHA madde 114 düzenlemesiyle birlikte İç Pazarı kendi içerisinde uyumlaştırarak destekler. İlgili maddenin ilk fıkrası uyarınca, “...*Avrupa Parlamentosu ve Konsey ... iç pazarın kurulmasını ve işleyişini amaçlayan, üye devletlerin kanun, ikincil düzenleme ve idari kurallarının yakınlaştırılmasına ilişkin tedbirleri kabul eder.*” denilerek AB’nin iç pazara ilişkin uyumlaştırma yetkisi vurgulanmıştır. Ancak bu madde, yetkilendirme ilkesi özelinde düşünüldüğünde esasında iç pazarı düzenleme hususunda yetki sağlamaz, “*iç pazarın oluşumu ya da işleyişinin şartlarını iyileştirme amacına yönelik*” önlemleri gerçekleştirme yetkisi sağlar (Göçmen, Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar, 2017: s. 126). İşte bu önlemin de gerek rekabetin bozulmasına yönelik gerekse serbest dolaşıma ilişkin engellere yönelik olması beklenir (Daha detaylı değerlendirmeler için bkz. Göçmen, Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar, 2017: s. 126 vd.).

ABİHA madde 114 düzenlemesinin yeni bir kural yaratmak amacıyla oluşturulmadığı, ulusal kuralların yaklaştırılması veya uyumlaştırılması amacıyla ilgili olarak kullanılması gerektiği göz ardı edilmemelidir (Bkz. Göçmen, Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar, 2017: s. 127). Ek olarak, ABİHA'nın 114. maddenin 3. fıkrası özelinde bir değerlendirme sağlanırsa; tüketicinin korunumu, sağlık, güvenlik, çevrenin korunması gibi konularda “yüksek düzeyde bir koruma” sağlanması gerekeceği vurgulanmıştır. Bu durumların, ilk fıkranın yani genel kuralın özel bir düzenlemesi olduğu göz ardı edilmemelidir.

Somut olayda, ABAD'ın yorumladığı 2019/787 sayılı Tüzük, paylaşılan yetki çerçevesince, Birlik tarafından çıkartılmış ve İç Pazar ile ilgili alkollü içecekleri konu edinen, ulusal kuralların yaklaştırılması amacıyla oluşturulmuş bir uyumlaştırma çabasıdır.

Birlik, alkol içeren içeceklerin özel tüketim vergileri ile ilgili uyumlaştırma yetkisini, ABİHA madde 114 düzenlemesi çerçevesince değil, madde 112 ve 113 düzenlemeleri özelinde gerçekleştirmektedir (Göçmen, Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar, 2017: s. 124). Alkol içeren içeceklerden elde edilen özel tüketim vergisinin matrahı ile genel anlamda bu sistemin çerçevesini şekillendiren, 2020/1151 sayılı AB Direktifi ile tadil edilen 92/83/AET sayılı Direktif, Birliğin bu alandaki vergilendirme yetkisini netleştirmektedir. 92/83/AET sayılı Direktif'in yanı sıra her bir alkollü içecek kategorisi özelinde asgari vergi oranlarını belirleyen AB metni ise 92/84/AET Direktifi olmuştur.

Özetle, Birliğin, alkollü içkilerin standartları, pazarlanması ve vergilendirilmesine ilişkin yetkisinin İç Pazar özelinde şekillendiği tespit edilmektedir. Genel itibariyle, ABİHA madde 114 düzenlemesinden alınan hukuki dayanakla birlikte, 2019/787 sayılı Tüzüğün, alkollü içecekleri konu edinen ulusal kuralların Birlik içerisinde birbirine uyumlaştırılmasına yönelik olarak yürürlüğe konulduğu anlaşılmaktadır. Ancak madde 114 ile amaçlanan

uyumlaştırma çabası, sınırsız bir alana ilişkin değildir. İlgili uyumlaştırma süreci, vergilendirmeye ilişkin olduğu ölçüde, ABİHA madde 112 ve 113 özelinde, ayrıca ele alınmaktadır. Tüketicinin korunumu, güvenlik, sağlık benzeri konular söz konusu olduğunda ise 114. maddenin özelinde “yüksek düzeyde bir koruma” sağlanması gerekmektedir.

İşte bu noktada, bir yanda tüketicinin korunumunun ele alınmasının gerekeceği bir süreç diğer yanda ise alkol içeren içeceklere ilişkin olarak uyumlaştırma çabası içerisinde oluşturulan 2019/787 sayılı Tüzük özelinde gündeme gelen bir ön karar prosedürü, ABAD tarafından “yetkilerin düzenine ilişkin” bir düzlemde incelenmiştir. İlgili kararın bu noktada ele alınması, ABİHA madde 114 düzenlemesinin sınırlarının da daha iyi anlaşılabilmesi adına, literatür açısından önemli bir gerekliliktir.

ABAD’IN C-563/24 SAYILI DAVASI HAKKINDA VERİLEN KARAR

ABAD, 13 Kasım 2025 tarihinde Birlik mevzuatları açısından gerçekleştirdiği değerlendirmesinde, “alkolsüz” bir içeceğin, “cin” olarak (ve hatta “alkolsüz cin” olarak) satılamayacağına karar vermiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 39). ABAD tarafından, Avrupa Birliği Temel Hakları Şartı’nın 16. maddesi ile düzenlenen “girişimcilik özgürlüğünün”, ilgili satış işlemi için hukuki bir gerekçe olamayacağı da vurgulanmıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 39).

Dava Konusu Olay

Davanın ABAD önüne gelmesine ilişkin ön süreç, şu şekilde özetlenebilir: Verband Sozialer Wettbewerb e.V. (kısaca VSW), haksız rekabet ile mücadele eden bir dernektir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 7). PB Vi Goods GmbH (kısaca PB) ise “Virgin Gin Alkolfrei” (Virgin Alkolsüz Cin) isimli içeceğin hak sahibi konumunda olan bir şirkettir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 7). PB tarafından tanıtımı yapılan ve pazarlanması istenilen “alkolsüz cin” içeceğinin, 2019/787 sayılı Tüzük düzenlemelerine aykırı olduğunu düşünen VSW, 31 Ekim 2023 tarihinde Potsdam Eyalet Mahkemesi’nde, PB aleyhine bir dava açmıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 8). Potsdam Eyalet Mahkemesi, inceleme sırasında ortaya çıkan iki soruyu, 6 Ağustos 2024 tarihli karar ile birlikte ABAD’a ön karar talebi olarak iletilmiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 12). “Virgin Gin Alkolfrei” isimli içeceğin tanıtımı ve pazarlanması ile ilgili olarak taraflar arasında meydana gelen anlaşmazlık, Birlik mevzuatlarının yorumlanmasını gerektirmiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 16).

Ulusal Mahkemenin ABAD’a Yönelttiği Sorular

İlk ön karar sorusu şu şekildedir: 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrası, alkolsüz içeceklerin “alkolsüz cin” olarak sunulmasını veya etiketlenmesini yasakladığı ölçüde, Avrupa Birliği Temel Hakları Şartı’nın 16. maddesine aykırı olduğu için geçersiz midir? (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 12)

İkinci ön karar sorusu şu şekildedir: Alternatif olarak, 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrası ve 12. maddesinin 1. fıkrası; alkolsüz bir içeceğin, yalnızca “cin” tanımı için gereken asgari alkol oranını karşılamaması ve tarımsal etil alkol yerine suyun tatlandırılmasıyla üretilmiş olması gerekçeleriyle, “alkolsüz cin”

olarak adlandırılmasının yasaklanmadığı şeklinde mi yorumlanmalıdır? (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 12)

ABAD’ın Kararı

ABAD, ilk soruya yanıt vermek yerine öncelikle ikinci sorunun ele alınmasını gerekli görmüştür (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 17). İkinci soruya öncelik verilmesinin temel nedeni, ilk soruda ifade edilen düzenlemenin geçerli olup olmadığı meselesinin ele alınabilmesi için öncelikle o düzenlemenin, alkolsüz içeceklerin “alkolsüz cin” olarak sunulmasını veya etiketlenmesini yasaklayıp yasaklamadığına ilişkin bir ön değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bu ön değerlendirme de esasında ikinci soruya ilişkin bir esas değerlendirme niteliğindedir.

ABAD’a göre Potsdam Eyalet Mahkemesi’nin ikinci soru ile netleştirmek istediği hukuki mesele, 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrası ve 12. maddesinin 1. fıkrası düzenlemelerinin aynı Tüzüğün “Alkollü İçeceklere İlişkin Kategoriler” başlıklı EK I’inde yer alan 20(a) ve 20(b) maddelerindeki “cin” tanımına karşılık gelen şartlar ile birlikte ele alınması neticesinde, ilgili düzenlemelerin, alkolsüz bir içeceğin sunumunda ve etiketlenmesinde “alkolsüz cin” adının kullanılmasını yasaklayacak şekilde yorumlanmasının gerekip gerekmediğiyle ilgilidir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 18). Bu kapsamda öncelikle 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrası ve 12. maddesinin 1. fıkrası ele alınmalıdır.

2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrası uyarınca, aynı Tüzüğün EK I’i içerisinde düzenlenen yasal alkollü içecek adlarının kullanımına ilişkin önemli bir belirleme sağlanmıştır. Buna göre, “...belirtilen yasal adların veya coğrafi işaretlerin, Ek I’de belirtilen ilgili kategori veya ilgili coğrafi işaretin gerekliliklerine

uymayan herhangi bir ieeğın tanımında, sunumunda veya etiketlenmesinde kullanılması yasaktır. Bu yasak, söz konusu yasal adların veya coğrafi işaretlelerin 'benzeri', 'tür', 'stil', 'üretilmiş', 'lezzet' veya benzeri diğerk kelimeler veya ifadelerle birlikte kullanılması durumunda da geçerlidir.” (Amtsblatt der Europäischen Union, 2019: Artikel 10 Absatz 7).

2019/787 sayılı Tüzüğün 12. maddesinin 1. fıkrası ise esasında alkolün kullanılması ile üretilen gıda ürünleri için bir düzenlemedir: *“alkollü içecek dışındaki bir gıda maddesinin sunumunda ve etiketlenmesinde, Ek I’de belirtilen bir veya daha fazla alkollü içecek kategorisinde yer alan yasal adlara veya alkollü içecekler için bir veya daha fazla coğrafi işarete atıfta bulunulmasına, gıda maddesinin üretiminde kullanılan alkolün, söz konusu gıda maddesinin üretiminde kullanılan aroma vericilerde, renklendiricilerde veya diğerk yetkili bileşenlerde bulunabilecek alkol hariç olmak üzere, yalnızca atıfta bulunulan alkollü içecek veya içeceklerden kaynaklanması koşuluyla izin verilir.”* (Amtsblatt der Europäischen Union, 2019: Artikel 12 Absatz 1). İlgili düzenlemenin açıklanan nedenden dolayı dava konusu ile ilgisi bulunmadığı, ABAD tarafından da vurgulanmıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 21).

İki düzenlemenin yanı sıra, aynı Tüzüğün EK I’i içerisinde 20. sırada düzenlenen yasal alkollü içecek olan “cin” isimli ieeğın tanımının ele alınması da gereklidir. Tüzüğün EK I’i içerisinde 20. sırada düzenlenen yasal alkollü içecek olan “cin”, özellikle 20(a) ve 20(b) düzenlemeleri uyarınca, *“tarımsal kökenli etil alkolün ardıç meyveleri ile aromalandırılması neticesinde üretilir ve hacim olarak en az %37,5 alkol içerir.”* (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 20). İlgili tanıma yer veren ABAD, “cin” yasal isminin kullanılabilmesi için belirli şartlar olduğunu hatırlatmaktadır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 23). Buna bağılı olarak da ABAD, “alkolsüz cin” şeklinde bir kullanımın, sunumun

veya etiketlenmenin yasal olmadığını kabul etmiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 23). ABAD’a göre, “cin” adını kullanabilmenin şartları ilgili ürün açısından sağlanmamış olduğu için ilgili ürünün isminin önüne getirilen “alkolsüz” terimiyle kullanımı da EK I ile çelişecektir. Bu kapsamda ikinci soruya ilişkin olarak ABAD, 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrasıyla, alkolsüz bir içeceğin sunumunda ve etiketlenmesinde “alkolsüz cin” adının kullanılmasının yasak faaliyet olacağına karar vermiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 25).

İkinci soruya ilişkin yanıt, ilk sorunun ele alınmasını da gerektirmiştir. ABAD’a göre Potsdam Eyalet Mahkemesi’nin ilk soru ile netleştirmek istediği hukuki mesele, 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrasının, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nın 16. maddesinde yer alan “girişimcilik özgürlüğü” (iş yapma özgürlüğü) açısından geçerli olup olmadığıdır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 26). Ancak bu soruya yanıt verilebilmesi için temel bazı düzenlemelerin dikkate alınması gereklidir. Bu kapsamda, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nın sırasıyla; 16. maddesi, 52. maddesinin 1. fıkrası ve 38. maddesi birlikte yorumlanmalıdır. Tüm bu yorumlamalar sırasında orantılılık ilkesinin de temel bir ilke olarak ele alınması gerektiği, ABAD tarafından hatırlatılmıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 28). ABAD, girişimcilik özgürlüğünü, “...diğer hususların yanı sıra, herhangi bir işletmenin kendi eylemlerinden doğacak sorumluluğu sınırları dahilinde, kendisine sunulan ekonomik, teknik ve mali kaynakları özgürce kullanabilme hakkı” olarak hatırlatmıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 27). Ancak ABAD, bu özgürlüğün mutlak bir özgürlük olmadığını belirtmiş; hakkın özüne dokunulmaksızın, Birliğin genel çıkarları gerektirdiğinde ve kanunla olmak şartıyla, bu özgürlüğe, orantılılık ilkesi çerçevesince belirli sınırlandırmalar

getirilebileceğini de vurgulamıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 28).

Yasal alkollü içeceklerin adlarının kullanımının kategoriler altında belirli şartlara bağlanması ve bu adların ilgili şartlar sağlanmadığı takdirde kullanılmasının yasak olması, 2019/787 sayılı Tüzüğün 10. maddesinin 7. fıkrası ile yani kanun ile öngörülmüştür. Bu kapsamda yasaklamanın yani sınırlamanın kanun ile gerçekleştirildiği tespit edilmelidir. ABAD da incelemesinde bu durumu öncelikle tespit etmiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 31). Ayrıca ilgili sınırlandırmanın “girişimcilik özgürlüğüne” ilişkin genel bir sınırlama getirmediği, yalnızca alkollü içeceklerin yasal adlarının kullanımı ile ilgili bir sınırlandırma sağladığı değerlendirilmiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 32). Böylece ilgili özgürlüğün özüne de bir sınırlandırma getirilmediği anlaşılmaktadır. Her ne kadar Potsdam Eyalet Mahkemesi, yönelttiği sorusunda Temel Haklar Şartı’nın 16. maddesine ilişkin bir vurgu sağlamışsa da ABAD, sadece 16. maddenin değerlendirilmesini, ilgili soruya cevap verebilmek adına yetersiz görmüştür. İlgili düzenlemeye ek olarak aynı Şart’ın “tüketici koruması” başlıklı 38. maddesinin de dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 33; Official Journal of the European Union, 2012: Artikel 38). Tüketici koruması sadece ilgili Şart içerisinde değil aynı zamanda 2019/787 sayılı Tüzüğün 2. maddesi çerçevesince de önem atfedilen bir meseledir. Her ne kadar uyumsuzluğa konu ürünün isminde “alkolsüz” ibaresine yer verilse de tüketicilerin ilgili ürünün “cin” niteliğini karşıladığı veya bu ürünün farklı bir yönü itibarıyla tüketiciyi yanıltabileceği ABAD tarafından kabul edilmiştir (Gerichtshof der Europäischen Union, 2025, para. 35). Tüketici ilgili ürünün alkolsüz olduğunu açıkça anlayabilecek olsa dahi ABAD’a göre bu ürünün diğer bileşenleri konusunda kuşku uyandıran bir durumun oluşması gündeme gelebilir.

Sonuç olarak ABAD, 2019/787 sayılı Tüzük ile öngörülen sınırlandırmanın/yasaklamamanın gerekli olduğunu kabul etmiştir. Bu kararı verirken ABAD, bahse konu ürünlerin yalnızca 2019/787 sayılı Tüzük çerçevesince isimlendirilmesine ilişkin bir sınırlandırmanın kabul edildiğini; bu ürünlerin farklı isimlerle piyasaya sürülmesine ilişkin herhangi bir sınırlandırmanın davanın konusunu oluşturmadığını vurgulamıştır. Bu vurgu, girişimcilik özgürlüğünün esasında korunduğunu ve sınırlandırmanın orantılılık ilkesine uygun olduğunu da zımni olarak içermektedir.

Genel Değerlendirme

2006 yılında yayımlanan “Avrupa Birliği Alkol Stratejisi” metni ile birlikte Avrupa Birliği düzeyinde halk sağlığının korunması ve alkolden kaynaklanan zararların azaltılması amacıyla yapılan ilk çalışmalar planlanmıştır (Kommission der Europäischen Gemeinschaften, 2006). ABAD, Birlik tarafından geliştirilen İç Pazar içerisindeki alkol tüketimi politikalarında, ilgili tüzüklerin yorumlanması noktasında ve sürecin hukuki yönünü geliştirmek adına, vermiş olduğu kararlar ile birlikte süreçte yer almaktadır. C-563/24 sayılı Kararı ile birlikte, Avrupa Birliği hukuku açısından önemli sonuçlar ortaya koymuştur. Kısa ve konusu itibarıyla önemsiz görünen bir kararın esasında temel noktalarıyla Birlik hukuku için önem arz eden meseleleri vurguladığı anlaşılmaktadır.

AB İç Pazar ile ilgili bir düzenleme yaptığında o konuda üye devletlerin yetkisi aynı ölçüde sona ermektedir. 2019/787 sayılı Tüzük, Birlik tarafından paylaşılan yetki temelinde çıkartılmış bir düzenlemedir. Bu düzenlemenin esas amacının, ulusal kuralları uyumlaştırmak olduğu göz ardı edilmemelidir. Bu uyumlaştırma çabası, ABAD nezdinde, C-563/24 sayılı Karar ile örnek, somut bir görünüm kazanmıştır.

“Cin” olarak davaya konu edilen “yasal tanım”, esasında bir “tüketici garantisi” olarak karşılık bulmalıdır. Bu yasal tanımın farklı

ifadelerle bağlamından uzaklaştırılması da “kavramsal ihlali” esasında giderememektedir. Diğer taraftan, ilgili 2019/787 sayılı Tüzük ile belirlenen standartları sağlayan üreticinin, bu standartlardan “yasal tanımın” dışına çıkılarak gelir elde etmeye çalışan haksız rekabet içerisindeki diğer bir üreticiden ayrılması ve korunması gerekmektedir. Yasal tanımın dışına çıkarak gelir elde etmeye çalışan üreticinin, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı çerçevesinde düzenlenen girişimcilik özgürlüğü ile korunması gerektiği de savunulabilir bir görüş olmamıştır. Aksine, “yasal tanımın” dışına çıkılmasına ilişkin olarak ABAD’ın, yine Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı’nın 38. maddesi açısından tüketicinin korunumu odaklı olarak meseleyi ele alması, doğru bir yaklaşım olmuştur. Bu yaklaşım, ABİHA madde 114 fıkra 3 temelinde, yani tüketicinin korunması meselesinin “yüksek düzeyde koruma“ gerektiren bir konu olması nedeniyle önemli bir değerlendirme olmuştur.

Kaynakça

- Ağralı Gündoğmuş, C., & Turhan, S. (2024). Alkol Kullanımı ve Alkol Kullanım Bozukluğu Terimleri ve Tanımları. *Current Research and Reviews in Psychology and Psychiatry*, 4(1), 67-74.
- Amtsblatt der Europäischen Union. (2019, April 17). 17.05.2019, L 130/1, Verordnung (EU) 2019/787 der Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019, Artikel 10, Absatz 7.
- Arsava, A. F. (2016). AB Temel Haklar Şartının AB Hukuku ile İlişkisi. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*(7), 149-166.
- Candan, T. (2012). AB Yargı Düzeninde Ön Karar Davası ve Önemi . *Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan* (s. 271-288). içinde Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Candan, T. (2018). Avrupa Birliği'nin Spor Alanında Düzenleme Yapma Yetkisinin Kapsamı ve Sınırları. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2), 237-258.
- Engin, S. (2014, Haziran). Lizbon Sonrası Avrupa Birliği'nin Yenilenen Temel Haklar Sorunsalı. *Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi*, 22(1), 121-147.
- Europäisches Parlament und der Rat. (2019, 4 17). *Verordnung (EU) 2019/787 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019*. Dezember 2025 tarihinde eur-lex.europa.eu: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:02019R0787-20240513> adresinden alındı

Gerichtshof der Europäischen Union. (2025, 11 13). *Urteil des Gerichtshofs(Siebte Kammer)*. Dezember 2025 tarihinde <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:62024CJ0563> adresinden alındı

Global alcohol action plan 2022-2030. (2024). Aralık 2025 tarihinde World Health Organization: <https://iris.who.int/server/api/core/bitstreams/26549222-b1d1-4278-abac-19f0275e50d3/content> adresinden alındı

Global status report on alcohol and health and treatment of substance use disorders. (2024). 12 2025 tarihinde WHO: <https://iris.who.int/server/api/core/bitstreams/32b161e9-5683-40f5-a1c3-1c92a76d5cda/content> adresinden alındı

Göçmen, İ. (2017). *Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Göçmen, İ. (2025). *Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri*. Ankara: Seçkin Yayınevi.

Göçmen, İ. (2025). *Avrupa Birliği İç Pazar Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Karayığit, M. T. (2018). *Avrupa Birliği Anayasa Hukuku*. İstanbul: Seçkin Yayınevi.

Karayığit, M. T. (2021, Aralık). AB Temel Haklar Şartı'nın Uygulanmasının Kapsamı. *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi*, 20(2), 563-594.

Kelly-Weeder, S., Phillips, K., & Rounseville, S. (2011, 5 2). Effectiveness of public health programs for decreasing alcohol consumption. *Patient Intell*, 3, 29-38.

Kommission der Europäischen Gemeinschaften. (2006, 10 24). *Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen*. Aralık 2025 tarihinde eur-lex.europa.eu: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52006DC0625> adresinden alındı

Official Journal of the European Union. (2012). *Charter of fundamental Rights of the European Union, Artikel 38*. Aralık 2025 tarihinde <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT> adresinden alındı

Onat, A., Hergenç, G., Küçükdurmaz, Z., Uğur, M., Kaya, Z., Can, G., & Yüksel, H. (2009). Moderate and heavy alcohol consumption among Turks: long-term impact on mortality and cardiometabolic risk. *Türk Kardiyol Dern Arş*, 37(2), 83-90.

T.C. İstanbul Valiliği. (2025, 01 16). *Basın Açıklaması (2025-4) Sahte-Kaçak Alkol Satışı ve Tüketiminin Önlenmesine Yönelik*. 12 2025 tarihinde T.C. İstanbul Valiliği: <https://www.istanbul.gov.tr/basin-aciklamasi-2025-4-sahte-kacak-alkol-satisi-ve-tuketiminin-onlenmesine-yonelik> adresinden alındı

Tangör, B. (2017). AB Temel Haklar Politikası ve Eleştirileri. *İnsan Hakları Yıllığı*(35), 115-139.

Türkiye Cumhuriyeti Avrupa Birliği Bakanlığı. (2011, Ağustos). *AB Üyesi Ülkelerde Alkollü İçkiler Sektörüne İlişkin Bazı Düzenlemeler*. (Ş. Ö. İmamoğlu, Prodüktör) Aralık 2025 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Avrupa Birliği Bakanlığı:

https://www.ab.gov.tr/files/tprb/ab_alkollu_ickiler.pdf
adresinden alındı

Türkiye Psikiyatri Derneği Alkol ve Madde Kullanım Bozuklukları Çalışma Birimi. (tarih yok). *Alkol Kullanımında Sınırlamalara ve Yapılan Tanımlamalara İlişkin Gerçekler ve Bilimsel Değerlendirme*. 12 2025 tarihinde Türkiye Psikiyatri Derneği: <https://psikiyatri.org.tr/halka-yonelik/21/alkol-kullaniminda-sinirlamalara-ve-yapilan-tanimlamalara-iliskin-gercekler-ve-b> adresinden alındı

Utan, M. (2018). Avrupa Birliği Hukuku Bağlamında Yetki ve Demokrasi Açığı Sorunlarına Siyasal Bir Bakış. *Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi*, 1-17.

Weatherill, S. (2017). *The Internal Market as a Legal Concept*. Oxford: Oxford University Press.

World Health Organization. (2024, 06 28). *Alcohol*. 12 2025 tarihinde WHO: <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/alcohol> adresinden alındı

BÖLÜM 4

SPORDA DOPİNG KULLANIMI VE DOPİNGLE MÜCADELENİN ETİK BOYUTU

BAŞAK BERKÜN¹

Giriş

Doping yapılması ve dopingle mücadele, yeni bir konu olmamakla birlikte hakkındaki tartışmaların sürekliliği sebebiyle güncelliğini korumaktadır. Özellikle spor faaliyetlerinin kurumsal bir çatı altında profesyonel olarak icra edilmeye başlanması ve ekonomik yönü kuvvetli bir faaliyete dönüşmesiyle birlikte doping meselesi global bir kriz haline gelmiştir. Uluslararası Olimpiyat Komitesi (IOC), Dünya Anti-Doping Ajansı (WADA), uluslararası ve ulusal spor federasyonları bu krizin yayılmasını engellemek için cezalandırmaya dayalı bir dopingle mücadele politikası benimsemiştir. Bu politika tercihi ve uygulamaları öğretide meselenin etik boyutu açısından şiddetli eleştirilerin ve farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur.

Bu çalışmada ekonomik, sosyolojik, psikolojik birçok boyutu bulunan sporda doping meselesi ve dopingle mücadele politikalarının etik boyutuna ilişkin öğretilerdeki farklı görüşlerin ortaya konulması amaçlanmıştır. Bu amaçla öncelikle doping kavramının tarihsel gelişimi ve sporda kullanımı açıklanmış, dopingle mücadelenin baş aktörü olan WADA'nın dopingle mücadele politikası temel hatlarıyla izah edilmiş, ardından bu

¹ Araş. Gör., Türk-Alman Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0002-9216-2407

politikanın etik boyutuna ilişkin öğretideki tartışmalara ve önerilere yer verilmiş ve çalışma sonuç bölümüyle tamamlanmıştır.

Doping Kavramı

Doping sözcüğünün etimolojik kökeni Afrika yerel dillerinde yer alan ve savaşçıların tapınma törenlerinde kullandıkları uyarıcı nitelikte bir alkollü içecek olan “*dop*” kelimesine dayanır. Bu sözcük buradaki Hollandalı göçmenlerin dili olan Felemenkeye geçmiştir. İngilizcede ise “*dope*” sözcüğü uyarıcı madde, uyuşturucu madde, ilaç anlamına gelmektedir (Atasü & Yücesir, 2011, s. 1)². Doping sözcüğü ilk kez 1903 yılında literatüre girmiş ve İngiliz bilimsel yazılarında da 1931 yılı itibarıyla “uyarıcı” sözcüğünün yerini alarak kullanılmaya başlanmıştır (Vatanoğlu & Hot, 2011, s. 176).

Doping kavramının spordaki yerine bakıldığında ise uluslararası alanda ilk doping tanımı 1960 Roma Olimpiyatları’ndan sonra 26-27 Ocak 1963 tarihinde Fransa’da düzenlenen bilimsel bir kongrede yapılmıştır. Bu tanım uyarınca bir yarışmaya hazırlanırken veya yarışma sırasında performansı arttırmaya yönelik, spor etiğine aykırı ve sporcunun beden veya ruh sağlığına zarar verici nitelikte olan her türlü madde ve yöntem doping olarak kabul edilmiştir (Erkiner, 2010, s. 1355).

Bugüne kadar dopingin ulusal (Asmuth, Moral und Recht – Dopingdefinitionen, n.d., s. 1) ve uluslararası birçok farklı belgede farklı tanımları yapılmış (Erkiner, 2010, s. 1355-1360) olmakla birlikte WADA tarafından 2021 yılında yayınlanan Dünya Anti-Doping Talimatı’nın (*World Anti-Doping Code*) birinci maddesi uyarınca doping, bu talimatın 2.1.-2.11. maddeleri arasında belirtilen dopingle mücadeledeki kural ihlallerinden bir veya birden fazlasının yapılmasıdır (WADA, n.d., s. 19-26). Doping konusunda kural ihlaline yol açan, WADA’nın yasaklı maddeler ve yöntemler

listesinde yer alan ve sporcular tarafından kullanılan maddelere bakıldığında ise bu maddelerin büyük çoğunluğunun tedavi edici özelliği olan ama tedavi amacının dışında kullanılan maddeler olduğu görülmektedir. Örneğin depresyon tedavisinde kullanılan “*prozac*” atletin acıya direncini artırırken kansızlığın tedavisinde kullanılan “EPO (*eritropoetin*)” kandaki oksijen dolaşımını hızlandırarak bisikletçinin dayanaklılığını artırır (Vatanoğlu & Hot, 2011, s. 177).

Dopingın spor müsabakalarındaki kullanımı antik çağlara kadar uzanır. MÖ 3. yüzyılda dönemin en önemli hekimlerinden biri olan Galen, Yunan sporcuların fiziksel performanslarını artırmak için uyarıcı maddeler kullandıklarını, Antik Olimpiyat Oyunları’nda sporcuların özel diyetlerinin olduğunu ve fiziksel yeteneklerini geliştirmek için çeşitli maddeler aldıklarını söylemiştir. Ek olarak, eski zamanlardan beri başarılı sporcuların ilaçlar, iksirler ve şifalı bitkilerden yararlandıkları bilinmektedir. Ancak bu durumlar 20. yüzyılın ikinci yarısında ölümcül hale gelen dopinge aynı anlama gelmez. Zira bu şekilde ortaya çıkan performans artışı yasaklanmak bir yana aslında o dönem için istenen bir durumdur (Asmuth, Dopingdefinitionen - von der Moral zum Recht, 2010, s. 16).

Bugün anladığımız anlamda sporda doping kullanımı, 18. yüzyılın ikinci yarısında bisiklet sporunda ve diğer dayanıklılık gerektiren spor dallarında kafein, sitriknin, alkol ve kokain gibi maddelerin kullanımıyla başlamış, 19. yüzyılda bu maddelere at yarışlarında atlara verilen eroïn ve boksta dayanıklılığı artırmak için kullanılan morfin eklenmiştir (Atasü & Yücesir, 2011, s. 2). 20. yüzyıla gelindiğinde ise anabolik steroidlerin spor müsabakalarındaki kullanımı gittikçe yaygınlaşmıştır (Asmuth, Moral und Recht – Dopingdefinitionen, n.d., s. 1).

Bakıldığında o dönem sansasyon yaratan doping vakalarından biri 1904 yılında Sen Luis Olimpiyatları’nda

yaşanmıştır. Atlet Thomas Hicks maratona striknin, alkol ve kokain kullanarak katılmış ve maraton koşusunu birincilikle tamamlamıştır. Sporda doping olarak amfetamin ilk kez 1936 yılında Berlin Olimpiyatları'nda kullanılmış, 1896 yılında Bordoeux-Paris bisiklet yarışından birkaç ay sonra hayatını kaybeden bisikletçi Arthur Lindon'ın ölümü ise spor müsabakalarında doping kaynaklı ilk ölüm vakası olarak kayıtlara geçmiştir (Atasü & Yücesir, 2011, s. 2). 1960 yılında Roma Olimpiyatları'nın ardından Danimarkalı bisikletçi Knut Enemark Jensen aşırı doz amfetamin ve nikotin kullanımından; Amerikalı atlet Nick Howard aşırı doz eroin kullanımından hayatını kaybetmiştir (Vatanoğlu & Hot, 2011, s. 176). 1894 yılında kurulan Uluslararası Olimpiyat Komitesi (IOC) yaşanan bu durumlar karşısında doping kullanımıyla mücadele etmeye 1960lı yıllardan itibaren başlamıştır (IOC, n.d.). O günlerden bugünlere kadar sayısız doping vakası basına yansımıştır ve günümüzde vakalar artarak devam etmektedir.

Mevcut Anti-Doping Politikası

Sporda doping kullanımını kapsamlı şekilde ilk yasaklama girişimi 1999 yılında yaşanmıştır. IOC, sporda doping konusuna ilişkin ilk konferansı bu yıl düzenlemiş ve bu konferans sonucunda WADA kurulmuş ve katılımcı devletlerin Dünya Anti-Doping Talimatı'na uyum sağlamaları gerektiği ilan edilmiştir (Negro, Marzullo, Caso, Luca, & D'antona, 2018, s. 733). Bu Talimat, uluslararası spor müsabakalarının organizasyonunda yer alan tüm uluslararası spor federasyonları ve kuruluşları ile ulusal spor federasyonları ve kuruluşları için bağlayıcı niteliktedir (WADA, n.d., s. 118-133) ve bu talimat uyarınca bir madde veya yöntemin doping olarak kabul edilmesi, böylece yasaklı maddeler ve yöntemler listesine eklenmesi için aşağıda yer verilen üç kriterden en az ikisinin var olması gerekir: İlk kriter, ilgili madde veya yöntemin tek başına yahut diğer maddelerle/yöntemlerle birlikte sporcunun performansını artırma potansiyeline sahip olduğunun,

tıbbi ya da bilimsel olarak kanıtlanması gerektiğidir. İkinci kriter, madde ve yöntemin kullanılmasının sporcu için potansiyel bir sağlık riski oluşturduğunun tıbbi veya bilimsel kanıtlarla ortaya konulmasıdır. Üçüncü kritere göre ise ilgili madde veya yöntemin kullanımı, “*sporun ruhuna*” aykırı olmalıdır (WADA, n.d., s. 33-34). Spor ruhu kavramı ise sporun insan ruhunun, bedeninin ve zekasının bir yansıması olarak tanımlanmış ve bu kavramın fair-play, kendine ve diğer katılımcılara saygı, sporda ahlak ve dürüstlük, mükemmel performans, kurallara ve yasalara saygı gibi sporun temsil ettiği nitelikleri yansıtan içsel bir değer olduğu ifade edilmiştir (Tamburrini, 2006, s. 200; WADA, n.d., s. 13).

Dünya Anti-Doping Talimatı’na ek olarak WADA; EPO, büyüme hormonu, anabolik androjenik steroid (Drugsite Limited, n.d.) gibi performans artırıcı ilaçları ve esrar, ekstazi, kokain gibi birçok yasa dışı uyarıcı veya uyuşturucu maddeyi dahil ettiği bir yasaklı madde ve yöntemler listesi yayınlamıştır ve bu liste sürekli güncellenmektedir. Bu listede yer alan maddelerin kullanımı bakımından meşru bir tedavi amacının olduğunu kanıtlayan sporcular için bir muafiyet de mevcuttur. Böyle bir halde, örneğin astım gibi belgelenmiş tıbbi bir rahatsızlığın varlığı halinde, sporcular ulusal anti-doping ajanslarından ve ulusal spor organlarından kullandıkları ilaçlar için tedavi edici bir kullanım muafiyeti talep edebilirler (WADA, 2025; WADA, n.d., s. 35-40). Zira WADA, bir hastalıktan muzdarip olan sporculara karşı ayrımcılık yapmama isteğiyle hareket eder ve adil rekabet ortamını oluşturabilmek adına sporcu için gerekli ilaç tedavisinin yapılmasını, sporcudaki fiziksel bir engeli telafi etme aracı olarak kabul eder. Bununla birlikte sporcuların rekabet avantajı elde etmek için meşru tedavi ihtiyaçlarını kötüye kullanma imkanları olmamalıdır. Bu sebeple de vücutta bulunan ilacın içerdiği aktif madde miktarına ilişkin bir sınır bulunmaktadır (Møller, 2010, s. 7).

WADA'nın dopingle mücadele politikası uyarınca performansı artıran maddeler derhal toplanır. Çünkü ilk olarak sporcunun, rakiplerine karşı avantaj sağlamak amacıyla doping kullanması tolere edilmeyecek bir hile anlamına gelir. İkinci olarak ise, yasaklı maddeler sporcunun sağlığı için risk oluşturur ve WADA'ya göre spor organizasyonlarının, yarışmalarına katılan sporculara özen gösterme yükümlülüğü vardır. (Smith & Stewart, 2006, s. 3). WADA'nın amacı yalnızca dopinge ilişkin kurallarda değil dopingle mücadele politikalarında da tutarlılık ve tekdüzelik oluşturmak, dünya çapında uyumlu ve koordineli anti-doping programları uygulamaktır (Negro, Marzullo, Caso, Luca, & D'antona, 2018, s. 733; Tamburrini, 2006, s. 200). WADA dopingle mücadele konusunda bütünlüklük bir politika yaratma amacına uygun olarak Avrupa Konseyi, Avrupa Birliği ve UNESCO ile sıkı bir iş birliği yapmış ve 2-3 Mart 2003 tarihinde Kopenhag'da düzenlenen bir konferansta 51 üye ülkenin temsilcisi Dünya Anti-Doping Talimatını kabul ederek deklarasyonu imzalamıştır (Erkiner, 2010, s. 1365) Dünya Anti-Doping Talimatı ve her yıl güncellenen yasaklı maddeler ve yöntemler listesi yoluyla WADA şu anda sporda dopingle mücadele kurallarının uyumlaştırılması için küresel bir harekete öncülük etmekte, ihlaller için baskıcı ve cezalandırıcı politikalar uygulamaktadır (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 85).

Dopingle Mücadelenin Etik Boyutu

WADA'nın dopingle mücadele politikası, paternalist bir anlayışla oluşturulmasının bir sonucu olarak sahip olduğu cezalandırıcı ve baskıcı karakteri sebebiyle eleştirilmiş ve öğretilde hem doping yapılmasının hem de anti-doping politikalarının etik boyutuna ilişkin fikir ayrılıklarına sebep olmuştur. Zira bu politika, gerekçelerinin tutarlılığından amacı ve araçları arasındaki orantıya, amacına ulaşmasındaki başarı düzeyinden sporcunun mahremiyet ve özerkliğine müdahalesine kadar birçok soruyu gündeme getirmiştir.

Bakıldığında WADA'nın bir vakayı doping olarak nitelendirmesinin kriterlerine (yasaklı madde kullanımının performans artırırma etkisine, sporcu sağlığına zararına ve spor ruhuna aykırılığına) paralel olarak öğretide bu politikayı uygun bulan görüşler tarafından mevcut anti-doping stratejilerinin temel gerekçeleri şu şekilde sıralanmıştır: Sporcuların sağlığını korumak, yasaklanmış performans artırıcı ilaçları kullanmayan dürüst sporculara yarışmalarda rekabet etmek ve kazanmak için adil bir şans tanımak, doping yoluyla hile yapan sporcuları caydırmak, yakalamak ve böylece sporda haksız avantajı engellemek, sporun özünde olan değerleri korumak, performans artırıcı ilaçları spor sahasının dışında bırakarak (Murray, Ethical considerations in anti-doping analysis, 2012, s. 1539) *adil bir rekabet ortamı* (Cambridge Dictionary, n.d.) yaratmak, sporun bütünlüğünü korumak ve sporda rol model oluşturmak (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 85-86). Bu gerekçelerin kabul edilebilirliği, kabul edilse dahi politikanın amaçlarına ulaşmadaki başarısı öğretide mevcut anti-doping uygulamalarını eleştiren yazarlar tarafından sorgulanmıştır. Bu konuya ilişkin argümanlar WADA'nın Dünya Anti-Doping Talimatı'ndaki doping kriterlerine uygun bir başlıklandırma ile ortaya konulmuş ve ayrıca alternatif politika önerilerine de yer verilmiştir:

Dopingin Kabulünde Yasaklı Maddenin Performans Artırma ve Sporcu Sağlığına Zarar Verme Kriterleri

Öğretide mevcut anti-doping politikasına dair eleştiriler ilk olarak WADA'nın bir vakayı doping olarak kabul etmek için ortaya koyduğu sporcu tarafından kullanılan yasaklı maddenin performansı artırma potansiyeli ve sporcunun sağlığına zarar vermesi şeklindeki ilk iki kritere yönelmiştir. WADA'nın dopinge mücadelede sadece ergojenik bir müdahalenin haksız avantajını ele alması buna karşın

yalnızca bu neviden maddelerin kullanımının kontrolüne odaklanmaması bu kriterlere dair eleştirilerden ilkidir. Zira halihazırda WADA'nın Talimatı ile Yasaklı Maddeler ve Yöntemler Listesi uyarınca Esrar (marihuana, haşhaş) ve aktif maddesi THC (*tetrahidrocannabinol*) olan maddeler performansı artırıcı etkisi olmamasına rağmen yasaktır. Sporcuların THC kullanımı üzerindeki kontrolün WADA tarafından açıklanan anti-doping amaçlarının çok ötesine geçen bir uygulama olduğu ifade edilmiştir (Kayser, Mauron, & Miah, Current anti-doping policy: a critical appraisal, 2007, s. 7). Bununla birlikte performans artırdığı bilinen kafein artık bahsi geçen listede yer almamaktadır. Aynı şekilde alkol ve tütün ürünleri de sporcu sağlığına zararlı olmasına rağmen performans artırıcı bir etkisi olmaması sebebiyle liste dışı bırakılmıştır (Smith & Stewart, 2006, s. 3). Görüldüğü üzere bu listenin kendi içindeki tutarsızlıkları, bu listede yer alan maddelerin ve yöntemlerin çoğunun performans artırıcı nitelikleri veya sağlık riski oluşturma potansiyelleri olmamasına rağmen yalnızca listedeki diğer yasaklı maddelerin kullanımını gizlemek için tüketilebilmeleri sebebiyle yasaklaması eleştirilmiştir (Tamburrini, 2006, s. 199).

WADA'nın yasaklı maddeler ve yöntemler listesine yönelen ikinci itiraz ise meselenin etik boyutuna yöneliktir. Bir hastalığın tedavisinde güvenle kullanılan bir ilacın, sağlıklı sporcularda endikasyon dışı kısa veya uzun vadeli kullanımının zararlara yol açabileceği göz önüne alındığında bu durumun sporcu sağlığı için elbette endişe verici olduğu kabul edilmiştir zira sporcuların bu ilaçları yüksek dozlarda veya diğer ilaçlarla sayısız kombinasyon yaparak kullandıkları bilinmektedir. Örneğin, en çok kötüye kullanılan ilaçlar arasında kronik böbrek hastalığından kaynaklanan veya kemoterapinin neden olduğu anemiye tedavi etmek için kullanılan EPO bulunur. Sağlıklı deneklerde EPO kullanımı kalp krizi riskine yol açar. Benzer şekilde anabolik steroidlerin kötüye kullanımı kalp kası kütlesi artışı ve karaciğer hasarıyla birlikte

karaciğer yetmezliğine sebep olur (Palmi, Beretta, Tini, Ricci, & Marinelli, 2019, s. e100-e101). Buna karşılık anabolik steroidlerin ve benzer ilaçların yan etkilerine ilişkin kanıtların kesin olmadığı, birçok sağlık uzmanının anabolik steroidlerin uzun vadeli sağlık etkileri hakkındaki görüşlerini sporu korumak için yanlış yönlendirilmiş ahlaki bir motivasyonla yetersiz kanıtlara dayandırdığı da ifade edilmiştir (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86-87). Ancak WADA'nın yasaklı maddeler ve yöntemler listesinin varlığı karşısında doping kullanan bir sporcu yarışmadan diskalifiye edilmemek veya gizli formülünü rakiplerine ifşa etmemek için doping kullanımlarını gizlemek zorunda kalır. Bu durum ise anabolik steroidler ve EPO gibi ilaçların sporcu sağlığı üzerindeki etkilerinin tespitini zorlaştırır (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 188). Sonuç olarak WADA'nın yasaklı maddeler ve yöntemler listesinin performansı artırmak için izin verilen ve yasaklanan maddeler arasındaki belirsizliği gideremediği, ayrımın kesin bir kritere bağlı olmaktan oldukça uzak ve muğlak olduğu söylenmiştir (O'Leary, 2001, s. 265).

WADA'nın yasaklı maddeler ve yöntemler listesine yönelen bir diğer itiraz bu listenin sahip olduğu “*yasak olmayan şey, izin verilen şeydir.*” formülüdür. Bu liste açısından bilimsel ilerleme kalıcı bir baskı yaratmıştır zira maddeler ve yöntemler doping listesinde yer almadığı müddetçe kullanımlarına izin verilmesi gerekir. Böylece de hukuki alanda sistematik bir gecikme yaşanır. Örneğin, geçmiş yıllarda bisikletçilerden alınan kan örneklerinde bu sporcuların şu anda doping listesinde bulunan performans artırıcı maddeleri aldıkları açıkça tespit edilmiştir. Ancak numuneler alındığında, kullanılan maddeler henüz bu listede yer almamaktaydı. Bu sebeple aslında dopinge ilişkin bu formülün hiçbir koşulda

sporda dopinge ortaya çıkan temel sorunu çözemediği belirtilmiştir (Asmuth, Moral und Recht – Dopingdefinitionen, n.d., s. 9).

Mevut anti-doping stratejilerini savunmak için yaygın olarak sunulan temel gerekçelerden biri sporcunun sağlığının korunmasıdır. Sporda performans artırıcı ilaçların kullanımı sporcular için ciddi sağlık riskleri oluşturduğundan ve tıp etiği ilkelerine aykırı olduğundan yasaklanmıştır (Palmi, Beretta, Tini, Ricci, & Marinelli, 2019, s. e100). Nitekim 1998 yılında IOC'nin o zamanki başkanı Juan Antonio Samaranch, bir madde kullanımının doping olarak kabul edilebilmesi için kullanılan maddenin sporcunun performansını yapay olarak arttıran bir madde olmasının yanı sıra sporcunun sağlığı için tehdit oluşturması gerektiğini ifade etmiştir. Böylece Samaranch, performansı artıran herhangi bir teknolojinin doping olarak kabul edilmesi için sporcuların sağlığına yönelik bir tehdit oluşturması gerektiğini ilan etmiştir. Bununla birlikte öğretide bir madde kullanımının doping olarak kabul edilip edilmeyeceğini veya performansı artıran bir teknolojinin yasaklanıp yasaklanmayacağını belirlemek için yalnızca sporcuların sağlığı üzerindeki etkisini esas almanın gerekli ve yeterli kabul edilmesine ilişkin argüman eleştirilmiştir (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 187). Performansını artırmak için sporcunun sağlıksız şekilde aşırı kilo kaybına yol açan diyetlere karşı WADA'nın harekete geçmemesi, kilo vermek için kullanılan yöntemlerin yasaklı maddeler ve yöntemler listesine dahil edilmemesi, mevcut politikada sporcu sağlığının korunmasına yönelik tutarsız bir yaklaşım olarak değerlendirilmiştir (Møller, 2010, s. 10).

Objektif olarak bakıldığında elbette yasaklı maddelerin sporcu sağlığı üzerinde yarattığı yan etkiler, bu maddelerin müsabakalarda sağladığı avantajlardan daha ağır basar. Bununla birlikte elit spor müsabakalarının, sporun sağlıklı ve sosyal bir

eğlence olduğu tanımıyla bağdaşmayan günümüzdeki halinde ise elit sporcular mutlak olarak en iyi performanslarını ortaya koymak için çabalarlar. Bu çaba sırasında sağlıklı bir performans artırım yöntemine başvurmaları olasıdır zira sporcular, müsabakalardaki zaferlerini sporun en yüksek değeri olarak görür (Møller, 2010, s. 24-25). Birçok sporcu, kazanma arzusu ve içinde bulunduğu rekabetçi ortam sebebiyle sağlık tehlikelerine karşı körleşebilir. Bu durumun sporda doping kontrolüne yönelik paternalist bir yaklaşımı haklı çıkardığı iddiası da öğretilde mevcuttur (O'Leary, 2001, s. 262). Bu iddiaya yöneltilen eleştirilerin ilki, bu iddianın sporcu sağlığının korunmasına ilişkin paternalist bir politikayı haklılaştırmasına rağmen elit spor uygulamalarının doğasında var olan sağlıklı yönlerin ve risklerin varlığını bu politikanın dışında bırakmasıdır (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86). Zira sporda sporcu sağlığına ilişkin riskler yalnızca doping yapılmasıyla ilgili değildir. Örneğin futbol, diz ve ayak bileği problemleri için yüksek risk oluştururken bokstaki darbeler beyin hasarına yol açabilir, buz hokeyi ve Amerikan futbolunda ise omurga yaralanmaları sık görülür. Ayrıca performans artırıcı etkisi de olabilen gıda takviyelerinin kontrolsüz kullanımı da sporcular açısından sağlık riski oluşturur (Asmuth, Moral und Recht – Dopingdefinitionen, n.d., s. 7; Kayser, Mauron, & Miah, Current anti-doping policy: a critical appraisal, 2007, s. 4). Bununla birlikte kullanılan sağlıklı maddelerin performansa yapay bir katkı sağlaması sebebiyle doping olarak kabul edildiği göz önüne alındığında performansı artıran ancak sporcuların sağlığı için risk oluşturan bazı teknolojilerin sporda kullanımının kabul edilmiş olması da tutarsızdır (Møller, 2010, s. 11). Örneğin, kayak yarışlarında yeni teknolojiye sahip batonlar ve botlarla birlikte yeni kayak malzemeleri ve tasarımları, kayak yarışçılarının daha hızlı gitmesini sağlar. Bunun sonucunda yarışçıların karlı yokuşlardan daha hızlı inişlerinde kaza yapmaları durumunda sahip oldukları hız ve kuvvet sebebiyle maruz kalacakları yaralanmaların ağırlığı da

artar. Aldıkları bu riske rağmen kayakçılar olabildiğince hızlı gitmeye teşvik edilir. Aynı durum, sporcuların ciddi yaralanma riski altında bile sınırlarını zorlamaya teşvik edildiği diğer birçok spor dalı için de söylenebilir (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 187). Bu teşviki sağlayan spor yetkililerinin sporculara kendilerine zarar verebilecekleri için performans artırıcı ilaçlardan kaçınmaları gerektiğini söylemeleri bir çelişki yaratır (Kayser, Mauron, & Miah, Current anti-doping policy: a critical appraisal, 2007, s. 7-8). Bu sebeple performansı artıran bazı teknolojilerin aynı zamanda sporcuların sağlığına yönelik riski artırması gerçeği, kayak yarışları örneğinde görüldüğü gibi, bu teknolojiyi yasaklamak için yeterli bir neden değildir. Dopingin kabulünde yasal ve yasadışı eylemler ayrımı yaparken tek kriter olarak sporcunun sağlığı üzerindeki olumsuz etkileri dikkate alınırsa, sporda kullanılan standart ekipmanların birçoğunun da sporcu sağlığına yönelik riskleri artırması sebebiyle yasaklanması muhtemel olacaktır. Ayrıca bu kriterde belirlenecek standartlara ilişkin de bir fikir birliği yoktur. Dopinge mücadelede performans artırıcı ilaç ve teknolojileri yasaklamak için sporcu sağlığının korunması, temel gerekçe olarak kabul edilir ancak bu gerekçenin sporda benimsenen değerlerin tamamının açıklaması için yeterli olmadığı ifade edilmiştir (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 187-189).

Dopingin Kabulünde Spor Ruhuna Aykırılık Kriteri

WADA'nın anti-doping politikasının mevcut uygulamalarına karşı çıkan yazarlar tarafından belirsiz ve mistik oluşu sebebiyle eleştirilen “spor ruhu” kavramı aslında spordaki etik değerlerin tamamını kapsayan bir çatı kavram olarak kullanılır. Bu çatı kavramın içinde yer alan ilk değer sporcuların rol model olması gerekliliğidir. Bakıldığında 1984 yılında Uluslararası Olimpiyat Komitesi Antlaşması'yla birlikte amatörlük kavramı ortadan

kalkmış ve 1987 yılından itibaren basın yayın organları, devletlerin olimpiyatlarda madalya alan sporcularına verdikleri teşvik ve ödül primlerini yayınlamaya başlamıştır. Bununla birlikte sporun ve dopinge mücadelenin yeni bir ahlaki gerekçesi ortaya çıkmış ve sporcuların topluma örnek olan bireyler olması gerektiği kabul edilmiştir (Vatanoğlu & Hot, 2011, s. 178-179). Bu noktada performansı artıran maddelerin veya yöntemlerin kullanılmasının bir hile olduğu, sporcular arasındaki fırsat eşitliğini ve adalet ilkelerini ihlal ettiği, özellikle sporcuları rol model olarak gören çocuk ve genç yetişkinlerin adalet kavramını algılama şekline ilişkin çelişkiler yaratarak topluma zarar verdiği iddia edilmiştir (Palmi, Beretta, Tini, Ricci, & Marinelli, 2019, s. e100-e101).

Bu argüman, diğer tanınan kişilere dayatılmayan kriterler üzerinden elit sporcuların yargılanması sebebiyle eleştirilmiştir (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86). Çünkü müzisyenler, politikacılar veya aktörler gibi herhangi bir uyuşturucu madde yahut ilaç kullanımı testlerine tabi tutulmayan diğer tanınmış kişilerle karşılaştırıldığında rol model olma gerekliliği sporcular üzerinde makul olmayan bir yük oluşturur. Sporcuların müdahaleci bir yaklaşımla izlenmesi, bu kişilerin gözetim olmaksızın uygunsuz davranacak insanlar olarak görülmesinin kabulüne dayandığı için aslında rol model olma durumlarına da zarar verir. Bu nedenle bir sporcunun toplumdaki bireyler için rol model olması gerektiği kabul edilse dahi, her durumda uyuşturucu madde kullanımları için diğer tanınmış kişilerden de testler talep edilmedikçe, sporculara test yapılmasının kamunun menfaati açısından kabul edilebilir bir gerekçesi bulunmadığı ifade edilmiştir (Kayser, Mauron, & Miah, Current anti-doping policy: a critical appraisal, 2007, s. 7).

Spor ruhu kavramının diğer bir alt değeri ise sporda adil bir rekabet ortamının yaratılmasıdır. Doping kullanan sporcular bu değeri ihlal ederek rakiplerine karşı haksız bir avantaj elde eder.

Sporcuların neden doping kullandığı sorgulandığında temel sebebin avantajı rakiplerine teslim etmeme amacı ve kendisinden daha az yetenekli olan birine karşı müsabakayı kaybetme korkusu olduğu görülür. Doping kullanan rakibine karşı sporcunun dört seçeneği vardır: İlki, doping kullanan sporcuya karşı kaybedebileceğini bilerek doping yapmadan rekabet etmektir. İkincisi, bu dezavantajlı rekabeti terk etmek ve oyundan çekilmektir. Üçüncüsü, adil bir rekabet ortamı yaratmak için rakiplerin kullandığı yasaklı madde veya yöntemleri kullanarak doping yapmaktır (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 188-189). Eğer bir ilaç veya bazı ilaç kombinasyonları sporcuya bir avantaj sağlıyorsa o zaman rakip sporcuların şartları eşitlemek için aynı maddeleri kullanması onlar açısından bir seçenek olarak gözüktür. Zira ne kadar yetenekli ve çalışmış olursa olsun aynı maddeyi kullanmayı reddeden bir bisikletçi EPO kullanan bir bisikletçiye karşı kaybedecektir. Yalnızca etkili bir anti-doping politikasının mevcut olması halinde uygulanabilir olan dördüncü seçenek ise rakiplerin hile yapmadığına dair makul bir güven içerisinde doping yapmadan rekabet etmektir. Son iki seçenek adil bir rekabet ortamı yaratılması değerine hizmet eder. Zira hiçbir sporcunun doping yapmaması ve her sporcunun yasal olarak güvenli bir şekilde doping yapması eşit bir oyun alanı yaratır ve spordaki adalet temelini zedelenmesini önler. Bu açıdan anti-doping politikası sporculara, rakip sporcuların da aynı şeyi yaptığına dair makul bir güvenle doping kullanmadan rekabet etme seçeneği yaratmayı amaçlamalıdır. Bu amaca ulaşılması ise, yetenek ve özverinin kazanan kişiyi belirlemesine ve adil bir rekabet ortamı yaratılmasına fırsat sunar (Murray, Ethical considerations in anti-doping analysis, 2012, s. 1537).

Buna karşılık doping kullanımının adil rekabet ortamı yaratılması ilkesine aykırı olması sebebiyle yasaklanması, bazı sporcuların rakiplerine karşı haksız avantaj elde ettiği sayısız faktörü

dikkate almaması sebebiyle kusurlu olarak kabul edilmiştir (Birnbacher, 2013, s. 74). Sporda bir sporcunun diğer bir sporcuya karşı sahip olabileceği tüm haksız avantajların ortadan kaldırılması yalnızca elde edilmesi imkânsız olmakla kalmaz, aynı zamanda istenmeyen bir durum da olabilir. Çünkü rekabetçi spor, bir sporcunun diğer sporcudan daha iyi olmasıyla ilgilenir ve bu nedenle sporcular arasında fizyolojik ve psikolojik farklılıkların olması istenen bir durumdur. Bir sporcunun uyruğundan kaynaklı avantajları olabileceği gibi araçsal avantajları da olabilir ve tüm bunlar sporda adil rekabet ortamı açısından haksızlık olarak değerlendirilebilir (O'Leary, 2001, s. 265). Bununla birlikte mevcut sistem aslında spordaki rekabetçi eşitlikle ilgili zorluklar konusunda sporcular arasındaki eğitim teknolojisi, ekonomik sebepler gibi araçsal farklılıkları ve yine bireysel yeteneklerden kaynaklanan kaçınılmaz değişkenleri hesaba katmaz (Kayser, Mauron, & Miah, Current anti-doping policy: a critical appraisal, 2007, s. 2-4; Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86). Ancak bakıldığında diyet, koçluk ve hatta sponsorluk gibi müsabakalar için yapılan her türlü hazırlık sporcunun doğrudan veya dolaylı olarak dış faktörlerden etkilenmesine izin vermeyi gerektirir. Ayrıca her ne kadar vücuda doğrudan etki yapan diyet programlarının doğal, doping olarak kabul edilen maddelerin yapay olduğu ayrımı yapılarak adil bir rekabet ortamının sağlandığı ifade edilse de elit sporcular tarafından düzenli olarak tüketilen ek diyet ürünlerinin de yapay ürünler olması ve bu ürünlerin kullanımına WADA tarafından izin verilmesi dopingle mücadelede çelişkili bir uygulama olarak görülmüştür. Benzer şekilde ünlü Golf oyuncusu Tiger Woods'un geçirdiği göz ameliyatının, doğal bedensel işlevi eski haline getirmek için gerekli kabul edilecek nitelikte olan bir müdahaleden çok öte olması ve sonrasında oyuncunun bazı rakiplerine karşı avantaj sağlaması dikkate alındığında, doping olarak kabul edilmemesi de eleştirilmiştir (Tamburrini, 2006, s. 202).

Ayrıca profesyonel spor, temel özellikleri iyi vakit geçirmek ve sağlığı geliştirmek olan eğlence amaçlı sporların aksine sporcuların mümkün olan en yüksek seviyede performans göstermek için ellerinden gelenin en iyisini yapmaya çalıştıkları, oldukça rekabetçi, profesyonel bir aktiviteye dönüşmüştür. Bunun üzerine sporcular kendi sağlıklarını riske atma pahasına bile insani sınırlarını genişletme arzusuna yönlendirilmiş ve adeta başarı için alacakları risk ve yapacakları fedakarlıkları seçme özgürlüğü tanınmıştır. Bu duruma dayanarak doping olarak kabul edilen performans artırıcı yasaklı maddelerin ve yöntemlerin kullanılmasının günümüzün rekabetçi, yüksek düzey teknik içeren spor dünyasının “ruhu” ile açıkça uyumlu olduğu, sporda veya hayatımızın herhangi bir alanında performans geliştirme teknolojilerini kullanmanın ahlaken sorunlu bir durum olmadığı ifade eden bir görüş de mevcuttur. Bu görüşteki yazarlar ayrıca maksimum performans göstermek amacıyla teknolojiyi kullanmayı da insanların yaptığı bir tür yaratıcı eylem kabul etmişlerdir (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 187; Tamburrini, 2006, s. 200,202).

Sporu, kurallı bir aktivite içinde insanın yetenek ve güç üzerinden fiziksel üstünlük arayışı olarak tanımlayan bir başka görüş ise spor müsabakalarında kuralların olması gerektiğini ifade etmekle birlikte mevcut kuralları keyfi olduğu gerekçesiyle eleştirmiştir. Doping yapılmasına temel itiraz, performans artırıcı maddeler almanın sporun ruhuna aykırı olmasıdır. Ancak performansı önemli ölçüde artıran ve dayanıklılık sporlarında bir sporcunun yağ depolarını harekete geçirmeye yardım eden kafein gibi birçok madde performansı güçlü bir şekilde artırabilmesine rağmen yasak maddeler arasında kabul edilmemiştir (Savulescu & Bennett, 2011, s. 309). Buna karşın performansı artıran başkaca maddeler veya yalnızca sağlığa zararlı olan maddeler WADA’nın listesinde sıralanmıştır. Dolayısıyla bu görüş WADA’nın Anti-Doping kendi

Talimatı'ndaki faydalı maddeleri veya yöntemleri yasaklayan düzenlemelerin, spor kurallarının belirli yetenekleri sergileyen rekabeti teşvik etme amacıyla çeliştiği iddiasındadır (Murray, A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits?, 2017, s. 190-192).

Dopingin yasaklanması bir diğer gerekçesi ise spor ruhu kavramının bir alt değeri olan sporun bütünlüğünü koruma isteğidir. Spor performansını artırmak için doping yapmak sporun bütünlüğünü yani sporun etik temelini zedelemektedir. Ancak bu görüşün kaynağı olan tüm sporların ortak değerlere ve ortak geleneklere bağlı olduğu fikri; farklı sporların gelişim tarihini ve evrimini, bilimsel ve teknolojik gelişmeleri, müsabakaların ticari yönünü dikkate almaması sebebiyle eleştirilmiştir (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86).

Bir başka görüşe göre ise dople mücadele için öncelikle sporcunun dople yönelme kararının temelindeki paradoksun açıklanması gerekir. Zira bir yandan doğal ve adil şampiyonlar talep edilirken diğer yandan ise birçok sporda sadece en iyi beslenme stratejisini kullanarak yarış kazanmanın mümkün olmadığından sporcunun toplumun taleplerini karşılamak için doping kullanmaya itilir. Fakat doping testi sonucu pozitif çıkan sporcunun, toplumun yargılayıcı yüzü ile baş başa kalır. Bu görüş uyarınca, mevcut anti-doping politikası, sporcuyu denetlemek ve eğer suçlu bulursa da yaptırıma tabi tutmak şeklinde işler. Ancak bu politika toplumun spor etiğini koruma ahlaki görevi ile sporcudan her zaman başarı talep etmesi arasındaki çelişki sebebiyle sorunlar yaratır (Negro, Marzullo, Caso, Luca, & D'antona, 2018, s. 733). Bu çelişki içinde geliştirilmiş olan mevcut dople mücadele sistemi özellikle "skandal" olarak adlandırılan doping vakalarının haberlere konu olması üzerine spor kuruluşlarının manşet olmamak adına sporcularını, bazen iradelerini göz ardı ederek test prosedürlerine tabii tutmalarına ve sporcularının

endişelerini dikkate almayan politikalar oluşturmalarına yol açmıştır (Møller, 2010, s. 72).

Bu görüşün mevcut sistemi eleştirdiği ikinci bir nokta ise, doping yapmanın sporcu açısından bağımlılık yapan niteliklerini göz ardı etmesidir. Bir başarının olumlu etkileri ve bir başarısızlığın olumsuz etkileri, doping yapmayı neredeyse uyuşturucu madde kullanımına benzer hale getirir. Bu anlamda bir seyirci için doping, dürüst olmayan veya hileli davranış olarak tanımlanabilirken bir sporcu için yalnızca kazanma isteği ile ilişkilendirilebilir. Yani doping, sporcu açısından yalnızca müsabakalarda başarılı olmak amacına hizmet eden ve bu sebeple de kabul edilebilir bir eylem olarak görülebilir. Bu durum sporcunun kariyerini ilerletme arzusuyla da bağlantılıdır. Zira her yeni başarı yeni veya daha iyi bir sponsoru, medyada daha fazla yer almayı, daha prestijli bir kulüpten teklif almayı veya bir reklam sözleşmesi imzalamayı beraberinde getirecektir (Negro, Marzullo, Caso, Luca, & D'antona, 2018, s. 733).

Elit sporda mevcut doping yasaklarının kaldırılması veya korunması konusunda fikir ayrılıklarına sebep olan bir diğer konu ise sporcuların özerkliğine, sporla ilgili konularda bağımsız karar alma haklarına ve mahremiyetlerine ilişkindir. Başkaları tarafından sürekli gözlem altında tutulmak, insanların davranışlarını sansürlemesine sebep olabilir. WADA'nın whereabouts programı, spordaki dopinge mücadele sisteminin bir bileşeni olarak bu durumu kullanır. Whereabouts, yarışmaya katılacak sporcuların ev adresini, e-posta adresini, telefon numarasını, eğitim, iş ve okul gibi düzenli faaliyetlerini ve yerlerini, yarışma programlarını ve yerlerini üç ayda bir yetkililere bildirmeleri gereken ve bu bilgilerin dopinge mücadele kuruluşları tarafından müsabaka dışı doping kontrolü için sporcuları bulmak amacıyla kullanıldığı bir programdır (WADA, n.d.). Spor felsefesinde mahremiyet ve özerklik tartışmaları sıklıkla kesişir. Mahremiyete saygı duymak ve insanlara saygı duyulması

gereken özerk varlıklar olarak davranmak bağlantılıdır. Bir kişinin mahremiyetini ihlal etmek, o kişinin kendisi ve bedeni hakkında ayrıcalıklı bilgilere kimin erişimi olduğunu kontrol etme yetkisinin ihlali anlamına gelir. Mevcut doping politikalarının ve kurallarının bazı eleştirmenleri, whereabouts programının gerekliliklerinin ve örnek toplama yöntemlerinin sporcuların mahremiyet haklarını ihlal ettiğine işaret etmiştir (Teetzel, 2022, s. 5).

Bakıldığında yüksek performanslı sporlara katılımı düzenleyen kurallar, ulusal ve uluslararası dopinge mücadele kuruluşlarının, kendi yetki alanlarında yarışan sporcuları, performans artırıcı maddeler veya yöntemler için teste tabi tutmalarına müsaade eder. Bu testler için seçilen sporcular, bulundukları yeri beyan etmeli, teste başvurmalı ve istenen kan veya idrar örneğini gözlem altında vermelidir. Sayılan bu eylemleri yapmayı reddetmek ise dopinge mücadelede kural ihlali olarak kabul edilir. Bu sebeple hiçbir sporcu mahremiyetinin ihlali gerekçesiyle bu testlere tabii tutulmaktan muaf olamaz. Bu noktada mahremiyet hakkına atıfta bulunan eleştirmenler bu sistemin sporcuların mahremiyete saygı göstermediğini iddia etse de (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 85) bu iddia da tartışmaya açılmıştır zira hiç kimse yüksek performans düzeyindeki müsabakalara katılmaya zorlanmaz. Bakıldığında WADA'nın Anti-Doping Talimatı'nda belirtilen kısıtlamalarının meşruluğu, sporcunun özerkliğine ve katılım koşullarını gönüllü olarak kabul etmeyi seçme iradelerine dayanır (Teetzel, 2022, s. 3,6). Zira doping testleri için örnek alımı her ne kadar sporcuların vücut bütünlüğüne ve mahremiyetine müdahale olsa da bu tür önlemler adil bir yarış için gerekli olduğundan sporcular bu önlemleri kabul ederler (Murray, Ethical considerations in anti-doping analysis, 2012, s. 1537). Bu sebeple WADA'nın doping test prosedürleri eleştirilirken bireylerin isterlerse mahremiyet ve özerk karar verme haklarından feragat etmeye rıza

gösterebilecekleri hesaba katılmalıdır (Häyry & Takala, 2001, s. 405). Zira sporcuların sportif faaliyetlere katılımının temel koşulu dopinge dair spor kurallarını bilmesi ve bunlara uymasıdır (Palmi, Beretta, Tini, Ricci, & Marinelli, 2019, s. e100). Sporcular numunelerini kendi rızalarıyla verdikleri sürece WADA ve diğer doping karşıtı kuruluşlar sporculardan kan ve idrar numuneleri alabilir ve test edebilirler (Teetzel, 2022, s. 6). Mevcut anti-doping sistemi yalnızca sporcular, sponsorlar ve taraftarlar gibi sporla ilgili insanlar tarafından temiz bir spor istendiği için getirilmiştir. Sporcular temiz spora değer vermeleri, yakalanmaktan veya itibarlarının zedelenmesinden korkmaları veya doping kullandıklarının fark edilmeyeceğine güven duymaları gibi birçok olumlu veya olumsuz sebeple temiz bir spor alanına katılmayı kabul edebilirler. Bu şekilde iradeleri zorlanmamış özerk yetişkinler, yarışmalara katılmak için mahremiyet haklarından feragat etmeyi ve gönüllü olarak spor kurallarını kabul etmeyi seçtiğinde, ortaya çıkan özgürlük kısıtlaması mahremiyet veya özerkliğin bir sınırlaması olarak kabul edilemez.

Sporcunun özerkliği ve mevcut anti-doping politikası arasındaki gerilime ilişkin bir başka görüş ise sporcunun önemli gördüğü kişisel hedeflerine ulaşabilmek için kendine verdiği zararın anti-doping sistemiyle cezalandırılmasını sporcunun otonomisine bir müdahale olarak nitelendirmiştir (Birnbacher, 2013, s. 75). Zira aktivitenin doğası gereği yaralanmaya neden olması muhtemel olan birçok temas sporu vardır. Sporun yönetim organları ise, belirli sporlarda yaralanma risklerinin iyi bilindiğini ve sporcuların bir şekilde zarar olasılığına rıza gösterdiğini kabul ederken doping söz konusu olduğunda kendi argümanlarını bir kenara bırakarak sporcuyu kendine verdiği zarara karşı korumaya çalışır (O'Leary, 2001, s. 263).

Son olarak WADA tarafından doping için kabul edilen üç kriterden ikisini yerine getiren bir madde veya yöntemin otomatik

olarak listeye dahil edilmesi ve bu kriterlerin herhangi bir spesifiklikten yoksun olması eleştirilmiş ve şu örnekle açıklanmıştır: Eğer bir diş hekimi WADA'nın yönetim kuruluna katılacak olsaydı, yalnızca bu kriterleri kullanarak şekerlemelerin doping listesine dahil edilmesini ikna edici bir şekilde savunabilirdi. Zira şekerlemeler yapay olarak üretilirler ve kişiye hızlı bir enerji kaynağı sağladıkları için performans artırıcı bir etkiye sahip olabilirler. Bununla birlikte obezite sebeplerinden biri olarak sağlığa zararlıdırlar. Eğer şekerlemelerin obeziteyle ilgili bir sorun olmadığı iddia edilirse diş hekimi şekerlerin yalnızca diş sağlığı için zararlı olduğunu ve bunları tüketen sporcuların gençler için kötü örnek teşkil ettiğini savunabilir. Buna karşı spor ruhu kavramı ve sporcuların örnek teşkil etme zorunluluğuna bir itiraz gelirse diş hekimi halihazırda iki kriteri ikna edici bir şekilde savunduğu için şekerlemelerin tüketiminin sporun ruhuna aykırı olduğunu iddia edebilir. Sonuç olarak doping karşıtı mevcut sistem her ne kadar kararlarını destekleyecek ifadeler bulabilse de ifadelerini destekleyecek ikna edici gerekçeler bulamaz (Møller, 2010, s. 12).

Dopingle Mücadelede Alternatif Bir Politika Önerisi

Mevcut dopingle mücadele politikası gerçek dışı bir biçimde yasaklamaya ve yaptırıma dayalı mücadele modelinin dopingi ortadan kaldıracağını varsaymıştır. Öncelikle doping testlerinin doğasında var olan yanlış negatifler ile yanlış pozitifler ve biyolojik değişkenlik güvenilir olmayan test sonuçlarına yol açabilir. Bu belirsizlik her kadar tıpta kabul edilse de sporcuların hiçbir koşulda doping kullanmadığının tespit edilmesi ve temiz ilan edilmesi mümkün olmadığından spor konusunda güvenilirliği sorgulama açıktır. Bununla birlikte doping test protokollerinin ilaç kullanımlarını doğru bir şekilde ortaya çıkardığı varsayılsa dahi, her daim uygulanan testler biyotıptaki ilerlemelerin bir adım gerisinde kalacağı için bu güvenilirlik sürdürülebilir olmayacaktır. Bu arka plan göz önüne alındığında elit sporun kazanmayı öncelemesi ve

başarının getirdiği toplum tarafından onaylanma duygusu doping yapılmasını teşvik etmeye devam edecektir (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 85-87). Sporda doping veya teknoloji kullanımının getirdiği risk artışının kapsamlı bir şekilde değerlendirilmesi için her performans artırıcı yöntemin incelenmesi gerekir. Ancak performans artırıcı ilaçların kullanımı yasa dışıyken bu tür çalışmaların yapılması mümkün değildir. Ayrıca mevcut sistemde terapötik ve ergojenik ilaçlar ile performans artırıcı ilaç kullanımı arasındaki sınır belirsizdir ve bu belirsizlik ancak dopinge mücadele pratiğini kontrol eden kurumların ve spor doktorlarının zorlu çabası, karmaşık ve maliyetli idari ve tıbbi takiplerle giderilebilmektedir. Tüm bu sebeplerle öğretide kara pazara bağlı bir madde kullanımını desteklemektense performans artırıcı ilaç kullanımına tıbbi gözetim altında izin verilmesi gerektiğini iddia eden alternatif bir dopinge mücadele politikası önerisi sunulmuştur (Kayser, Mauron, & Miah, Current anti-doping policy: a critical appraisal, 2007, s. 5-6).

Sunulan bu öneride sporda kurallara duyulan ihtiyaç reddedilmemekle birlikte mevcut anti-doping politikası, sporcunun performansını etkileyen ve kontrol edilemeyen biyolojik ve çevresel faktörleri, sporda doping yapılmasının temelindeki karmaşık değerler ve davranışlar ağını görmezden gelmesi sebebiyle eleştirilmiştir (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 87; Kayser, Mauron, & Miah, Viewpoint: Legalisation of performance-enhancing drugs, 2005, s. 21).

Bu öneride mevcut sisteme yöneltilen bir diğer eleştiri ise anti-doping politikasının yarattığı kara pazara ilişkindir. Dopinge mücadelede tam bir baskıyı destekleyen yasaklama modelinin küreselleşmesinin uluslararası alandaki organize suç yapılarının bu pazarın potansiyelini fark etmelerine ve anabolik steroidler, EPO vb. maddeleri kara pazara dahil etmelerine sebep olduğu belirtilmiş, bu

durumun ise kullanıcıları kara pazarda kalitesi şüpheli olan bu maddeleri tıbbi olarak denetlenmeyen şekilde kullanmaya mecbur bıraktığı iddia edilmiştir. Ayrıca şırınga paylaşımı gibi tehlikeli uygulamaların HIV veya hepatit virüsü enfeksiyonu riskine yol açtığı ve halk sağlığı üzerinde önemli derecede olumsuz etkileri göz önüne alınarak bu politikanın geleceğinin de tıpkı ABD'nin geçmişte uyguladığı uyuşturucu maddeyle savaş politikasıyla aynı kaderini paylaşacağı ifade edilmiştir. (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86).

Tüm bu sebeplerle mevcut anti-doping politikasının yasaklı madde kullanımını tespit etmek ve ortadan kaldırmak, sporun bütünlüğünü korumak ve adil bir rekabet ortamı oluşturmak şeklinde belirtilen hedeflerine ulaşamadığı belirtilmiş, WADA'nın aralıksız doping testleri ve ağır yaptırımlara dayanan "sıfır tolerans" politikasının ne sporcunun sağlığını korumada etkili olduğu ne de doping yapılmasını azaltmada başarılı olduğu ifade edilmiştir (Smith & Stewart, 2006, s. 1-3; Savulescu & Bennett, 2011, s. 308-311). Bu eleştiri temelinde sporda doping kullanımının var olduğunu ve hiçbir zaman tamamen ortadan kaldırılamayacağını kabul eden bu görüşün önerisi dopingle mücadelede zarar azaltmaya dayalı bir politikanın benimsenmesidir. Bu öneri, dopingle mücadelede eğitim, destek ve rehabilitasyon hizmetleri, hekimlerin ve eczacıların doğrudan katıldığı ilaç tedarik ve dağıtım zincirleri, anabolik steroid kullanıcılarına tıbbi bakım sağlayan steroid kliniklerinin kurulması gibi birçok zarar azaltma programını içerir (Smith & Stewart, 2006, s. 4; Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 86-87). Ancak sporda doping konusunda zarar azaltma politikanın benimsenmesi doping testlerini tamamen ortadan kaldırmak anlamına gelmeyecektir. Performans artırıcı ilaçların tamamen yasal olması hali sporcuların rekabetçi konumlarını korumak için doping yapma ve yasaklı maddeleri kullanma olasılıklarını daha da artıracaktır ancak zarar azaltma

politikası sporcuların kullandıkları bazı maddelerin korkunç yan etkilerinin tıbbi personel tarafından etkin bir şekilde önlenmesine hizmet edecektir (O'Leary, 2001, s. 266-267).

Performans artırıcı madde kullanımının sporcularda yaygınlaşmasına sebep olacak olması, böylece hem sporun içkin değerleriyle hem de adil rekabet ortamı yaratılması ilkesiyle çelişmesi ve dopingi her zaman spor etiğinin bir parçası olarak kabul etmesi gerekçelerine dayanılarak eleştirilen (Negro, Marzullo, Caso, Luca, & D'antona, 2018, s. 735) zarar azaltma politikası savunucuları amacın sporcu sağlığının korunması olarak kabul edilmesi halinde sporcunun performansını nasıl artırdığının önemli olmadığını, bununla birlikte mevcut dopingle mücadele politikasının yaygın olarak kullanılan performans artırıcı ilaçların sağlık üzerindeki uzun vadeli etkilerine ilişkin kesin ampirik kanıtlar olmadan ahlak temelli oluşturulduğunu ifade etmiş ve her ne kadar spor ahlakının, sosyal ve kültürel bağlamda önemli kabul edilebileceği düşünülse de sporcu sağlığının en önemli husus olduğunu belirterek eleştirilere cevap vermiştir (Kayser & Smith, Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal, 2008, s. 87).

Dopingle mücadelede zarar azaltma politikasına dayalı öneriler dışında sporcuları dopingten uzaklaştırmak için aerodinamik kasklar, enerji açığa çıkaran ekipmanlar, özel giysiler gibi spor teknolojisinin yapay olduğu için reddedilmemesine ve insan hareketlerinin spor mühendisliği ile birleştirilmesine dayanan bir başka politika önerisi de sunulmuştur. Böylece sporcuların güvenli yöntemlerle performanslarını artırmaları hedeflenmiştir. Her ne kadar sporun ruhu ile çelişiyor gibi görünse de bu teknolojilerin kullanılmasının sporcunun performans artırıcı ilaçlardan ve olumsuz sonuçlarından korunmasıyla sürekli başarıya dayalı toplumsal talep arasında olası bir uzlaşma sağlayabileceği belirtilmiştir. Bu bakış açısından teknoloji, genetik potansiyel, antrenman stratejisi, spor

beslenmesi, sporcunun psikolojisinin korunması ve yüksek teknolojiye kişiselleştirilmiş ekipmanlar birleştirilebilecek, böylece sporcular doping yapmaktan uzaklaştırılmış olacaktır (Negro, Marzullo, Caso, Luca, & D'antona, 2018, s. 735).

Sonuç

Sporda doping kullanımının yaygınlaşması, dopinge mücadele politikasının baskıcı ve cezalandırıcı bir karaktere bürünmesine sebep olmuştur. Öncelikle dopinge savaş veya sıfır tolerans ve uyuşturucu maddelerle savaş sloganlarına sahip olan iki politika uygulama alanları farklı olsa dahi, esrar gibi keyif amaçlı kullanılan ve sporcuların performansını artırma etkisi bulunmayan aksine düşüren uyuşturucu maddelerin WADA'nın Yasaklı Maddeler ve Yöntemler Listesi'nde yer almasında örneklendirildiği gibi, ortak noktaları bulunan politikalarlardır. Artan ve sürekli basına yansıyan doping vakaları, yasaklı maddelerin kara pazarda kontrolsüz olarak dağıtımının yapılması, gelişen doping teknolojisiyle birlikte hali hazırdaki test protokollerinin kullanılan maddeleri saptamadaki yetersizliği göz önüne alındığında dopinge mücadele politikasının hedeflerine ulaşamadığı açıktır. Bu politikanın başarısızlığı bir yana gerekçeleri ile uygulamalarının tutarlı olmadığı da belirtilmelidir. WADA'nın bir maddenin veya yöntemin kullanılmasını doping olarak kabul etme kriterlerinden ilki sporcunun sağlığını korumaktır. Sporcunun yalnızca yarışlar sırasında sağlıklı kalması beklenmiyor ise bazı performans artırıcı ilaçların sezon dışında kullanımının mümkün olması ve yalnızca resmi yarışlar sırasında yasaklanmış olmasının makul bir gerekçesi bulunmamaktadır. WADA'nın bir maddeyi doping olarak kabul etmek için baktığı diğer kriterler ise kullanılan maddenin sporcunun performansını artırması, rakiplerine karşı haksız bir avantaj sağlamasının önlenmesi ile adil bir rekabet ortamı yaratılmasıdır. Ancak sporcuyu etkileyen tek yapay yahut dış faktör yasaklanan maddelerin veya yöntemlerin kullanımı değildir. Sporcular arasında yeterli ekonomik güce sahip olma, teknolojik

imkanlara ve uygun antrenman koşullarına erişebilme, gerekli teknik ve tıbbi desteği alma konularında giderilmesi mümkün olmayan bir adaletsizlik zaten mevcuttur. WADA'nın doping konusundaki kabul kriterlerinden sonuncusu olan dopingin spor ruhuna aykırı olması ise oldukça soyut ve muğlak bir kavramdır. Bir politika tercihi yapılırken, ki bu tercih birey özgürlüklerine müdahale içeren, ihlal halinde sporcuyu damgalayan bir politikaysa, her türlü kriterin mümkün olduğunca belirli ve somut olması beklenir.

Tüm bu sebeplerle mevcut anti dopinge ilişkin politika tercihi korunacak olsa bile bu politikanın sporcuların doping kullanım sebeplerinin gerçekten dikkate alınıp alınmadığı, yasaklı maddelerin zararlarının ve/veya performansı artırdıklarının bilimsel kanıtlarla ortaya konulup konulmadığı, amaçlar ve cezalandırma aracının orantılı olup olmadığı sorularına belirli ve kesin cevaplar verebilecek şekilde yeniden düzenlenmesinin mevcut politikadaki tüm bu tutarsızlıkları ortadan kaldırmak için gerekli olduğu ifade edilmelidir.

Son olarak doping kullanan sporcunun yaşadığı suçluluk, itibarının zedelenmesi ve hatta bazı durumlarda spor hayatının tamamen bitmesi göz önüne alındığında dopinge mücadele politikasının yeniden gözden geçirilmesi aşamasında zarar azaltmaya dayalı önerilerin de değerlendirilmesi makul gözükmektedir.

Kaynakça

- Asmuth, C. (2010). Dopingdefinitionen - von der Moral zum Recht. C. Asmuth (Dü.) içinde, *Was ist Doping? Fakten und Probleme der aktuellen Diskussion* (s. 13-33). Bielefeld: Transcript Verlag.
- Asmuth, C. (n.d.). Moral und Recht – Dopingdefinitionen. *Translating Doping*, s. 1-11. 11 23, 2025 tarihinde <http://www.translating-doping.de/forschung/bereiche/55/170.html> adresinden alındı
- Atasü, T., & Yücesir, İ. (2011). Dopingin Tarihçesi. T. Atasü, İ. Yücesir, & B. Bayraktar (Dü) içinde, *Dopingle Mücadele ve Futbolda Performans Artırma Yöntemleri* (s. 1-16). Ankara: Ajansmat Matbaacılık.
- Birnbacher, D. (2013). Doping und ärztliche Ethik. *Deutsche Zeitschrift für Sportmedizin*, 64(3), s. 73-76.
- Cambridge Dictionary*. (n.d.). 12 21, 2025 tarihinde “A Level Playing Field: <https://dictionary.cambridge.org/tr/s%C3%B6zl%C3%BCk/ingilizce/a-level-playing-field> adresinden alındı
- Drugsite Limited. (n.d.). *Drugsite Limited*. Androgens and anabolic steroids: <https://www.drugs.com/drug-class/androgens-and-anabolic-steroids.html> adresinden alındı
- Erkiner, K. (2010). Doping. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan*, 2(1), s. 1355-1397.
- Häyry, M., & Takala, T. (2001). Genetic information, rights, and autonomy. *Theoretical Medicine*(22), s. 403-414.

- IOC. (n.d.). *Fight Against Doping*. 11 23, 2025 tarihinde IOC: <https://olympics.com/ioc/fight-against-doping> adresinden alındı
- Kayser, B., & Smith, A. C. (2008). Globalisation of anti-doping: the reverse side of the medal. *BMJ*(337), s. 85-87.
- Kayser, B., Mauron, A., & Miah, A. (2005). Viewpoint: Legalisation of performance-enhancing drugs. *Lancet*(336), s. S21.
- Kayser, B., Mauron, A., & Miah, A. (2007). Current anti-doping policy: a critical appraisal. *BMC Medical Ethics* 8, no 2 (2007): 1-10., 8(2), s. 1-10.
- Møller, V. (2010). *The Ethics of Doping and Anti-Doping Redeeming the soul of sport?* Abingdon: Roudledge Yayınları.
- Murray, T. (2012). Ethical considerations in anti-doping analysis. *Bioanalysis*, 4(13), s. 1537-1539.
- Murray, T. (2017). A Moral Foundation for Anti-Doping: How Far Have We Progressed? Where Are the Limits? *Medicine and Sport Science*(62), s. 186-193.
- Negro, M., Marzullo, N., Caso, F., Luca, C., & D'antona, G. (2018). Opinion paper: scientific, philosophical and legal consideration of doping in sports. *Eur J Appl Physiol*, 118(4), s. 729-736.
- O'Leary, J. (2001). Doping Solutions and The Problem With 'Problems'. J. O'Leary (Dü.) içinde, *Drugs And Doping In Sport Socio-Legal Perspectives* (s. 255-267). London: Cavendish Publishing.
- Palmi, I., Beretta, P., Tini, A., Ricci, G., & Marinelli, S. (2019). The unethicity of doping in sports. *Clinical Therapeutics*, 170(2), s. e100-e101.

- Savulescu, J., & Bennett, F. (2011). Le Tour and failure of zero tolerance: time to relax doping controls. G. Kahane, R. ter Meulen, & J. Savulescu (Dü) içinde, *Enhancing Human Capacities* (s. 304-312). Oxford: Blackwell Publishing,.
- Smith, A., & Stewart, B. (2006). Why the war on drugs in sport will never be won. *Harm Reduction Journal*, 12(53), s. 1-6.
- Tamburrini, C. (2006). Are Doping Sanctions Justified? A Moral Relativistic View. *Sport in Society: Cultures, Commerce, Media, Politics*, 9(2), s. 199-211.
- Teetzel, S. (2022). Philosophical Perspectives on Doping Sanctions and Young Athletes. *Frontiers in Sports and Active Living* (4), s. 1-10.
<https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fspor.2022.841033/full> adresinden alındı
- Vatanoğlu, E., & Hot, İ. (2011). Sağlık-Etik-Hukuk Üçgeninde Doping: Temiz Spor Var mıdır? *Türkiye Klinikleri Journal of Medical Ethics*, 19(3), s. 175-181.
- WADA. (2025, 1 1). *WADA's 2025 Prohibited List now in force*. 12 22, 2025 tarihinde WADA: <https://www.wada-ama.org/en/news/wadas-2025-prohibited-list-now-force> adresinden alındı
- WADA. (n.d.). *Provide Whereabouts*. 12 06, 2025 tarihinde WADA: <https://www.wada-ama.org/en/athletes-support-personnel/provide-whereabouts> adresinden alındı
- WADA. (n.d.). *World Anti-Doping Code 2021*. 12 18, 2025 tarihinde WADA: https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/2021_wada_code.pdf adresinden alındı

