

**AVRUPA BİRLİĞİ ÖZEL
HUKUKU SEÇİMLİK DERSİ**

DERS NOTU

PROF. DR. MEHMET HELVACI

İÇİNDEKİLER

I. AVRUPA BİRLİĞİ, KURULUŞ AMAÇLARI VE TARİHÇESİ	4
A. Genel Olarak.....	4
B. Tarihsel Gelişim	4
II. AB KURUMLARI	12
A. Genel Olarak.....	12
B. AB Kurumlarının Tanıtımı ve İşlevlerinin Açıklanması	14
III. AB HUKUKU KAYNAKLARI	23
A. Birincil Kaynaklar Olarak Adlandırılan Anayasal Antlaşmalar	23
B. İkincil Kaynaklar Olarak Adlandırılan Birlik Organları Tasarrufları	23
C. Tamamlayıcı Kaynaklar	24
IV. İÇ PAZAR	25
A. Genel Olarak.....	25
B. İç Pazarda Serbestiler/ Serbest Dolaşım	26
V. ŞİRKETLER HUKUKU	27
A. Genel Olarak.....	27
B. İlgili AB Mevzuatı	28
C. AB Tüzel Kişilikleri.....	29
IV. AB REKABET HUKUKU	31
A. Genel Olarak.....	31
B. Antitröst Hukuku	32
C. Yoğunlaşma Kontrolü.....	38
V. FİKRİ MÜLKİYET	39
A. Genel Olarak.....	39
B. İlgili AB Mevzuatı	40
VI. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI	43
A. Kısa Tarihçe.....	43
B. İlgili AB Mevzuatı	44
C. Hâkim Genel İlkeler.....	44
VII. DİJİTAL TEK PAZAR STRATEJİSİ	46
A. Dijital Tek Pazarın Tanıtımı	46
B. Dijital Tek Pazarın Hedefleri	47
C. Günümüz.....	48

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABA	: Avrupa Birliği Antlaşması
AB Mahkemesi¹	: Avrupa Birliği Mahkemesi (CJEU)
ABİDA	: Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma
AB Mahkemesi	: Avrupa Birliği Mahkemesi (ECJ)
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu Kuran Antlaşma
AKÇT	:Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu
AMB	: Avrupa Birliği Merkez Bankası
AP	: Avrupa Parlamentosu
Bkz.	: bakınız
EURATOM	: 3. Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu'nun kurulmasına ilişkin Antlaşma
Komisyon	: Avrupa Komisyonu
Konsej	: Avrupa Birliği Konseyi
m.	: madde
s.	: sayfa

¹ Literatürde Avrupa Birliği Adalet Divanı olarak da anılmaktadır.

I. AVRUPA BİRLİĞİ, KURULUŞ AMAÇLARI VE TARİHÇESİ

A. Genel Olarak

Kurucu antlaşmaların gelişimi:

1. Paris Antlaşması (1951)
2. Roma Antlaşması
 - a. Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (1957) (EURATOM)
 - b. AET (1957) (EEC)
3. Birleşme Antlaşması (1967)
4. Schengen Antlaşması (1985)
5. Avrupa Tek Senedi (1986)
6. Maasricht Antlaşması (1992) (ABA/TEU)
7. Amsterdam Antlaşması (1997)
8. Nice Antlaşması (2001)
9. Avrupa Anayasası (2004) – Yürürlüğe girmemiştir.
10. Lizbon Antlaşması (2007)

B. Tarihsel Gelişim

1. II. Dünya Savaşı Sonrası Politik Durum

İkinci Dünya Savaşı, mevcut uluslararası hukuk kurallarını tamamen itibarsızlaştırmış, Avrupa ise savaş sonrasında hukuki ve ekonomik açıdan yıkılmış bir hale gelmiştir. Savaş sonrasında Avrupa hem barış ve istikrar hem de büyük ölçüde toplu katliamların ve büyük yıkımların önüne geçmek için çözüm yolları aramaya başlamıştır.

Komşu iki devlet arasındaki kanlı savaşların nedenlerinden biri de ulus devleti hâkimiyeti ve getirdiği aşırı milliyetçilik olmuştur. Özerklik ve koruma Avrupa ekonomisini parçalamış, ekonomik sıkıntılara ve politik düşmanlıklara neden olmuştur². Bu algı, nihayetinde hem ekonomik hem de politik olarak Avrupa Topluluğu'nun yaratılmasına yol açan entelektüel kurucu taşlardan bir olmuştur

Bu kapsamda ABD dışişleri bakanı General George Marshall tarafından ikinci dünya savaşından sonra savaş sırasında zarar gören Avrupa ülkelerinin yeniden fiziki ve ekonomik olarak yapılandırılması için "Avrupa'nın yeniden imar programı" konusunda bir fikir ortaya atılmıştır. Çeşitli ülkelerin de katıldığı bir toplantılar dizisinden sonra bu imar programı

² J. Pinder, The Building of the European Union, 3rd ed. Oxford University Press, 1998.

kapsamında 1948-1952 yılları arasında Avrupa ülkelerine yaklaşık olarak 13 milyar dolarlık bir yardım yapılmıştır.

Marshall Yardımı Şartları:

- Avrupa'nın bir an önce bağımsız olması,
- Avrupa'nın finansal yardımı kendisinin bölüştürmesi,
- Avrupa'nın ekonomik kalkınma için kendi planını oluşturması,
- Avrupa'nın 1952 itibariyle kendini destekleyebilecek hale gelmesi,
- Avrupa'nın ticari engelleri azaltması,
- Avrupa'nın yardımın koordinasyonu ve uygulanması için uluslararası bir organizasyon kurması (OEEC, günümüzde OECD),
- Marshall yardımının Almanya içinde geçerli olması.

Amerika Birleşik Devletleri, Avrupa'yı Sovyetler Birliği'nin batıya genişleme potansiyeli olarak değerlendirmiştir. Nitekim o dönem Sovyetler Birliği sınır güvenliğini sağlayarak batıya etkisini yaymak istemektedir. Birleşik Krallık ve İskandinav ülkeleri devletler arası iş birliği aramış ve Fransa, Benelux ülkeleri ve İtalya ise ilk olarak güçlü devletlerin öncülük edeceği ülkeler üstü bir iş birliğini amaçlamışlardır.

2. Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu (AKÇT) (Paris Antlaşması, 1951)

9 Mayıs 1950 tarihinde Fransız Dışişleri Bakanı Robert Schuman topluluğun Avrupa kömür ve çelik sanayisinde bütünleşmesine ilişkin bir plan yöneltmiştir. Schuman Planı olarak adlandırılan bu öneride organize bir Avrupa'nın yaratılması ve barışçıl ilişkilerin sürdürülmesi temel alınmıştır. Bu doğrultuda Fransa, İtalya, Benelux ülkeleri (Belçika, Hollanda ve Lüksemburg) ve Batı Almanya "Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu" nu oluşturmak üzere Paris anlaşmasını imzalamıştır.

Kurum yapısı: AKÇT'nin kuruluş anlaşması ile Yüksek Otorite (günümüzde Avrupa Komisyonu), Genel Kurul (Günümüzde Avrupa Parlamentosu) ve AB Mahkemesi (CJEU) gibi günümüzde dönüşerek de olsa varlığını sürdüren Avrupa Birliği kurumları kurulmuştur.

Anlaşma ile kömür ve çelik sanayisinde ortak bir pazarın yaratılması, ekonomik büyümenin sağlanması, istihdamın artması ve hayat standartlarının yükseltilmesi amaçlanmıştır (Paris Anlaşması m. 2). Bu nedenle kurumlar, ortak pazarın kurallı bir şekilde işlemesi için üretim kaynaklarına eşit olarak erişiminin sağlanmasını, düşük fiyatların uygulanmasını ve çalışma koşullarının iyileştirilmesini sağlamakla yükümlü kılınmıştır. Bütün bunların uluslararası ticaretin büyümesi ve üretimin modernleşmesi ile birlikte ilerlemesi gerekmektedir.

Ortak pazarın kurulması için Anlaşma malların – kömür ve çelik- vergisiz ve harçtan muaf olarak serbest dolaşımını getirmiştir.

Anlaşma 50 yıl süre ile yürürlükte kalmış ve Temmuz 2002’de mülga olmuştur.

3. Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu’nun kurulmasına ilişkin Anlaşma (Roma Antlaşması, EURATOM-1957)

Anlaşmanın temel amacı Avrupa nükleer sanayinin kurulması ve geliştirilmesi olup bu doğrultuda üye devletler atom enerjisinin gelişiminden yarar sağlayacak ve tedarikinin güvenliğini tesis edeceklerdir. Bununla birlikte Anlaşma kamu için yüksek güvenlik standartlarının sağlanmasını ve nükleer enerjisinin barış amaçları dışında kullanımının engellenmesini amaçlanmıştır.

Kurum yapısı: EURATOM Anlaşması ile öngörülen kurumlar Avrupa Ekonomik Topluluğunu kuran anlaşma ile kurulan kurumlara benzemekte ve Genel Kurul, Komisyon, Mahkemeler ve Avrupa Parlamentosu’ndan oluşmaktadır

Konseyl ve Komisyon, ekonomik ve sosyal topluluğu desteklemekte ve danışmanlığını üstlenmektedir. Topluluk kurumları Anlaşmanın uygulanması ve Topluluk’ta nükleer kuruluşlarının fiziksel ve bütçe kontrollerinden sorumlu iki otoriteden sorumludur.

4. Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Anlaşma (Roma Antlaşması - 1957)

Roma Anlaşması, Avrupa Ekonomik Topluluğu’nu kuran ve bütünleşme sürecinde öncü niteliğini haiz bir anlaşmadır. Avrupa Ekonomik Topluluğu ile ortak pazar ve belirli ekonomik sektörlerde sınırlamaların kaldırılması planlanmıştır. Avrupa Ekonomik Topluluğu’nun politik yapısı ise devletler arasındaki anlaşmalara dayanmaktadır.

Anlaşma ile

- Avrupa Ekonomik Topluluğu’nun yapısının belirlenmesi,
- Gümrük birliği ve nihayetinde, malların, insanların, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımı konusunda uzlaşmış ortak bir pazar planlanması,
- İç sınırların kaldırılması,
- Özellikle tarım alanında ortak politikaların geliştirilmesi hedeflenmiştir.

Kurum yapısı: Bakanlar Konseyi üye devletlerin hükümet temsilcilerinden oluşur ve karar merci konumundadır. Geçici Temsilciler Komitesi, Bakanlar Konseyi’nin çalışma ve sorumluluklarına ilişkin olarak destek sağlamaktadır. Parlamento ise sadece danışman rolüne

sahip olup üyeleri henüz doğrudan genel oyla seçilmemektedir. Anlaşma ile aynı zamanda AB Mahkemesi'nin de kurulması öngörülmüştür.

5. Birleşme Antlaşması (1967)

Roma Antlaşması ve Paris Antlaşması ile kurulan her üç Topluluk için ayrı ayrı organlar öngörülmüştü. Birleşme Antlaşması Paris ve Roma Antlaşmalarında değişiklik yapıp ilk Antlaşma olup, temel amacı 3 topluluktaki kurumları birleştirerek ortak Bakanlar Konseyi ve ortak Komisyon yaratmak olmuştur. Diğer iki kurum, Avrupa Parlamentosu ve AB Mahkemesi ise hali hazırda üç topluluk içinde müşterek bir organ olarak faaliyet göstermektedir³.

6. Schengen Antlaşması (1985)

Avrupa Ekonomik Topluluğu hukuki çerçevesi dışında, Toplulukta yer alan 5 üye devlet (Belçika, Almanya, Fransa, Lüksemburg ve Hollanda) arasında **ortak sınırlardaki kontrollerin kademeli olarak kaldırılması** konusunda 1985 yılında Schengen Antlaşması imzalanmıştır. Bu Antlaşma'nın uygulanmasına ilişkin olarak ise 1990'da imzalanan Schengen Sözleşmesi ise 1995'te yürürlüğe girmiştir.

Schengen Sözleşmesi Avrupa Birliği hukukuna Mayıs 1999'da yürürlüğe giren Amsterdam Antlaşması ile dâhil olmuş ve o zamandan beri de Schengen müktesebatı olarak adlandırılarak uygulanmış ve geliştirilerek Avrupa Birliği'nin hukuki ve kurumsal çerçevesini oluşturmuştur. Schengen kuralları uyarınca üye devletler Avrupa Birliği sınırları bakımından sınırların kontrolü ve etkili bir şekilde takip edilmesi konusunda sorumlu kılınmıştır. Ayrıca Avrupa Ekonomik Alanı dışında vatandaşlığı olan kişilerin de bu alanda serbest dolaşımının kısa bir süre ile de olsa – 90 gün – mümkün olması önemli kabul edilebilecektir. Bu yüzden Avrupa Birliği dış sınırlarının titizlikle korunması yasal olmayan göçlerin, uyuşturucu kaçaklığı ve diğer hukuka aykırı faaliyetlerin engellenmesi bakımından yeterli olabilecektir.

7. Avrupa Tek Senedi (1986)

Avrupa Tek Senedi Lüksemburg'da imzalanmış ve 1 Temmuz 1987 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Avrupa Tek Senedi ile malların, insanların, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımını garanti alan bir iç pazarın oluşturulabilmesi gerekli uygulamalar belirtilmektedir.

Komisyon iç pazar hedefinin yerine getirilebilmesi için Avrupa Topluluğu'nun kurumlarının geliştirilmesini hedeflemiş ve bu doğrultuda 1985 yılında İç Pazar Komisyoneri, Lord Cockfield İç Pazarın tamamlanmasına ilişkin olarak Beyaz Kitap taslağı hazırlamıştır. Beyaz

³ 25 Mart 1957 tarihli "Avrupa Toplulukları için Ortak Organlar Oluşturulmasına İlişkin Anlaşma".

Kitap, Roma Antlaşması'nda ilk önemli nitelikteki reforma neden olmuş ve 1993 yılına kadar tek pazarın oluşum sürecinin tamamlanması öngörülmüştür. Avrupa Tek Senedi 282 adet hukuki ve düzenleyici tedbirin uygulanmasını planlamıştır. Üye devletler arasında dış politikanın birlikte belirlenip yürütülmesi hedeflenirken tek pazara ilişkin hususlarda kolaylaştırılmış karar alma mekanizmaları hayata geçirilmesi öngörülmüştür.

8. Maastricht Antlaşması (1992)

Maastricht Antlaşması 7 Şubat 1992 tarihinde imzalanmış ve 1 Kasım 1993 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Antlaşma ile Avrupa Ekonomik Topluluğunun adı Avrupa Topluluğu olarak değiştirilmiş ve üye devlet hükümetleri arasında yeni işbirliği formları Ortak Dış ve Güvenlik Politikaları ve Adalet ve İçişleri İlişkileri başlıkları altında getirilmiştir.

Antlaşma ile ayrıca ekonomik ve politik işbirliğine ilişkin üç sütunlu bir yapı kurulmuş ve Avrupa Birliği vatandaşlığı kavramı getirilmiştir.

9. Amsterdam Antlaşması (1997)

Avrupa Birliği ve Avrupa Topluluğu Antlaşmalarında değişiklikler öngören Amsterdam Antlaşması 2 Ekim 1997 tarihinde imzalanmış ve 1 Mayıs 1999'da yürürlüğe girmiştir. Antlaşma ile Adalet ve İçişleri alanındaki bölümler (vize, sığınmacılar, göç vs.) müktesebata eklenmiş ve devletler üstü olan birinci sütuna taşınmıştır. Bu alanda Bakanlar Konseyinin karar alma sürecinde Komisyon da inisiyatif elde etmiştir. Antlaşma ile Avrupa Komisyonu dâhilinde Adalet ve İçişleri Genel Müdürlüğü'nün 1992'de kurulması öngörülmüş böylece üçüncü sütunda Cezai Konularda Polis ve Yargı İşbirliği kalmıştır.

10. Nis Antlaşması (2001)

Nis Antlaşması 26 Şubat 2001'de imzalanmış ve 1 Şubat 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu antlaşmayla Avrupa Konseyi, Avrupa Parlamentosu'ndaki üye devletlerin oy dağılımları ve Avrupa Komisyonu üye sayıları yeni katılacak ülkeleri de kapsayacak şekilde yeniden düzenlenmiştir. Karar alma mekanizmalarında değişikliğe gidilmiş, oybirliği ilkesinin uygulandığı yaklaşık 70 Antlaşma maddesinden 29'unda nitelikli çoğunluk sistemine geçilmesi kararlaştırılmıştır. Üye devletlerarası işbirliğinin artırılması hedeflenmiştir.

11. Avrupa Anayasası (2004)

Avrupa bütünleşmesinin temel bir hukuki metne oturtulması ve önceki antlaşmaların tek bir metin olarak toplanması fikrinin sonucu olan Avrupa Anayasası, 29 Ekim 2004'te 25 üye devletin temsilcileri tarafından imzalanmıştır. Anayasa'da Birliğin değer ve hedeflerine, karar

alma usullerine, kurumlarının yetkilerine, Temel Haklar Şartı'na ve Birlik politikalarının işleyişine yer verilmiş, Avrupa Birliği'nin tüzel kişiliğinin varlığı belirtilmiştir. Sadeleştirilmiş, demokratik, şeffaf, etkili ve meşru olma ilkeleri hedeflenmiş ve metnin önsözüne alınmıştır.

Ancak her ne kadar 18 üye devlet tarafından kendi anayasal düzenlerine uygun şekilde Anayasa kabul edilmiş olsa da Fransa ve Hollanda tarafından yapılan oylamalarda Mayıs ve Haziran 2005 tarihlerinde reddedilmesi sebebi ile kabul süreci sona ermiş ve yürürlüğe girememiştir.

İlerleyen dönemde ise Avrupa Anayasası yerine Lizbon Antlaşması tasarlanmıştır.

12. Lizbon Antlaşması

Mevcut Avrupa Birliği ve Avrupa Topluluğu Antlaşmalarını değiştiren Lizbon Antlaşması, 13 Aralık 2007 tarihinde imzalanmış ve tüm üye devletler tarafından kendi anayasal gerekliliklerine uygun olarak onaylanması ile birlikte 1 Aralık 2009'da yürürlüğe girmiştir. 2008 yılında yapılan ilk İrlanda referandumu, Lizbon Antlaşması'nı reddetmiş ve Avrupa Konseyi'nde geniş tartışmalara yol açmıştır. AB liderleri Antlaşma'nın henüz onaylanmadığı ülkelerden onay almaya ve konuyu tekrar gözden geçirmeye karar vermişlerdir. 2 Ekim 2009'da - ilk oylamaların reddetmesinden 16 ay sonra - İrlandalı seçmenler, Avrupa Birliği Lizbon Antlaşması'nı güçlü bir şekilde onaylamıştır.

Çek Parlamentosu Alt Meclisi, 18 Şubat 2009'da yapılan Antlaşma'yı onaylamıştır ancak Üst Meclis'te bazı senatörler tartışmalı füze savunma planının bir parçası olan ABD radar üssüne ilişkin tartışma nedeniyle onaylamayı ertelemişlerdir. Çek Cumhuriyeti Parlamentosu Üst Meclisi toplam 79 oydan 54 senatörün olumlu oyu ile 6 Mayıs 2009'da Lizbon Antlaşması'nı onaylamıştır. 10 Ekim 2009'da Polonya Cumhurbaşkanı Lech Kaczyński ve 3 Kasım 2009'da Çek Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Vaclav Klaus nihayet Antlaşma'yı imzalamış, böylece onay süreci tamamlanmıştır ve Lizbon Antlaşması 1 Aralık 2009'da yürürlüğe girmiştir.

Kronolojik Sıralama- Lizbon Antlaşması'nın gelişimi

13 Aralık 2007: Avrupa Birliği devlet ve hükümet başkanları Lizbon Antlaşması'nı imzaladı.

20 Şubat 2008: Avrupa Parlamentosu Antlaşma'yı 525:115 oy çoğunluğu ile onayladı.

12 Haziran 2008: İrlanda Lizbon Antlaşması'nı referandum ile reddetti.

18 Haziran 2008: İngiltere, Lizbon Antlaşması'nı onaylayarak AB çapında onay sürecinin devam ettiğini işaret etti.

19-20 Haziran 2008: AB zirvesi, kalan ülkelere onaylamanın devam etmesi ve İrlanda'ya da bir çözüm bulması için zaman verme konusunda uzlaşmıştır.

11-12 Aralık 2008: AB Konseyi Zirvesi (Brüksel): İrlanda hükümeti, seçmenlerin belirttiği çeşitli kaygıları karşılamayı amaçlayan bir dizi AB "yasal güvence" karşılığında, 2009 yılının Kasım ayına kadar yeni oylama yapmayı kabul etti. AB, vergilendirme, aile meseleleri (kürtaj, ötenazi ve eşcinsel evliliği) ve İrlanda devletinin tarafsızlığı konusunda İrlanda'ya kural koymayacağını taahhüt etti.

Mart 2009: Alman Anayasa Mahkemesi'ne itiraz edildi; Polonya cumhurbaşkanı da onaylamayı erteledi, Çek üst meclisi henüz Antlaşma'yı oylamadı.

Mayıs 2009: Çek Cumhuriyeti'nin üst meclisi, 6 Mayıs 2009'da Lizbon Antlaşması'nı onayladı.

Ekim 2009: İkinci referandumda İrlanda seçmenleri 2 Ekim 2009'da Lizbon Antlaşması'nı yüzde 67 oranında onayladı. Polonya Cumhurbaşkanı Lech Kaczyński, antlaşmayı 10 Ekim 2009'da, Çek Cumhuriyeti'nin cumhurbaşkanı Vaclav Klaus, 3 Kasım 2009'da imzaladı.

1 Aralık 2009: Lizbon Anlaşması yürürlüğe girdi.

Lizbon Antlaşması iki bölümden oluşmaktadır:

- Avrupa Birliği Antlaşması ve
- Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma.

Genel Olarak Lizbon Antlaşması ile Yapılan Ana Değişiklikler

- Avrupa Konseyi Başkanının iki buçuk yıllığına seçilmesi (ABA, m. 15(5)),
- Komisyon başkanının seçimi ile Avrupa Parlamentosu seçimleri arasındaki doğrudan bağlantı (ABA m. 17(7)),

- Avrupa Parlamentosu'nun gelecekteki bileşimi için yeni düzenlemeler (ABA m. 14, m. 17(4), ABİDA m. 223-234),
- Dışişleri ve Güvenlik Politikası Birliği Yüksek Temsilcisi yeni ofisi ve ayrıca Dışişleri Konseyi ve Komisyon Başkan Yardımcısı yönetimi (ABA m. 17(5)),
- Gelişmiş iş birliği ve finansal konularda hakkında daha net düzenlemeler,
- Birliğin tüzel kişiliğinin olması (ABA m. 47),
- Ulusal parlamentolar tarafından bağlılığın daha iyi kontrol altına alınması (ABA m.12; m. 5(3); ABİDA m. 352),
- Ortak karar prosedürüne tabi olan politika oluşturma vakalarının artırılması,
- Bütün üye devletlerde Temel Haklar Şartı'nın zorunlu hale getirilmesi (İngiltere ve Polonya hariç) (ABA m. 6(1)),
- Dilekçe verme hakkı yoluyla kullanılan popüler inisiyatif (Üye devletlerden bir milyon vatandaş, Komisyon'a yeni politika önerileri getirme çağrısı yapabilir) (ABA m. 11(4)),
- Terör saldırısı, doğal veya doğal olmayan felaket durumunda üye devletlerarasındaki dayanışma (ABİDA m. 222),
- Ciddi tedarik problemleri durumunda bir dayanışma enerjisi maddesi eklenmesi (ABİDA m. 191, m. 194),
- İlk defa bir üye devletin sendikadan geri çekilme olasılığının kabul edilmesi (ABA m. 50),
- Birliğin yasal düzenlemelerinin belirlenmesi değişmeden kalmıştır (dolayısıyla, Avrupa Anayasası'nda öngörüldüğü gibi "Avrupa yasaları" veya Avrupa "çerçeve yasaları" olmayacaktır.)

Antlaşmalara katılımlar:

1973: İrlanda, İngiltere, Danimarka

1981: Yunanistan

1986: İspanya, Portekiz

1995: Avusturya, Finlandiya, İsveç

2004: Macaristan, Malta, Slovenya, Çek Cumhuriyeti, Polonya, Estonya, Litvanya, Letonya, Slovakya, Kıbrıs (Rum tarafı)

2007: Bulgaristan, Romanya

2013: Hırvatistan

II. AB KURUMLARI⁴

A. Genel Olarak

Kurumsal Yapı Tarihçesi:

Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu (Paris Anlaşması)	Avrupa Ekonomik Topluluğu (Roma Antlaşması)
- Yüksek Otorite karar verir	- Komisyon teklif verir
- Konsey yardımcı olur	- Konsey karar verir
- AP tavsiye verir	- AP tavsiye verir
- AB Mahkemesi (ECJ) denetler	- AB Mahkemesi (ECJ) denetler

1. AB'nin temel kurumları: (ABA m. 13/1)

- AP
- Konsey⁵
- Avrupa Konseyi⁶
- Komisyon
- AB Mahkemesi (CJEU)
- AMB
- Avrupa Sayıştay

AB'nin anayasası olarak kabul edilen ABA'da temel kurumlar bu şekilde belirtilmiş olmakla birlikte, AB'nin çerçevesinde birincil veya ikincil mevzuatla kurulan muhtelif kurum, organ ve ajanslar bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıda dayanağı olan düzenleme ile birlikte belirtilmiştir.

- Ekonomik ve Sosyal Komite (ABA m. 13/4)
- Bölgeler Komitesi (ABA m. 13/4)
- Avrupa Ombudsmanı (ABİDA m. 228)
- Avrupa Yatırım Bankası (ABİDA m. 308)
- Avrupa Veri Koruma Denetçisi (2001/45 sayılı Tüzük)
- Avrupa Veri Koruma Kurulu (2016/ 679 sayılı Tüzük)

⁴ Kurum adlarının çevirinde Dışişleri Bakanlığı AB Başkanlığı'nın kullandığı terimler esas alınmıştır. Bkz. https://www.ab.gov.tr/avrupa-birliginin-kurumlari_45641.html Erişim Tarihi: 20.02.2019

⁵ "The Council of the EU" kurumunu ifade etmektedir. Dışişleri Bakanlığının sitesinde "The Council of the EU" (EU Council olarak da ifade edilmektedir), "European Council" ayrımı yapılmamıştır.

⁶ "European Council" kurumunu ifade etmektedir.

- Avrupa ajansları, ör: AB temel Haklar Ajansı, Avrupa Sınır Güvenliği Ajansı (FRONTEX)

Ana kurumlar AB'nin merkezi yasama, yürütme ve yargı yetkilerine sahip olmakla birlikte bu üç erkin sınırları net bir şekilde çizilmemiştir. Özellikle **Komisyon** ve **AMB yasama ve yürütme alanlarında önemli işlemlere sahiptirler**. Avrupa Sayıştay'ı belirtilen ana kurumlar listesindeki diğer kurumlardan yasama yürütme veya yargı yetkisine sahip olmaması bakımından ayrılmaktadır. Bu kurum daha ziyade denetim makamı işlevine sahiptir.

2. Kurumsal Evrim

1967: Birleşme Antlaşması ile üç Topluluk için tek Konsey ve tek Komisyon kuruldu

1970: Bütçeyle ilgili yetkiler AP'ye geçti.

1974: Avrupa Konseyi kuruldu ve AP'nin doğrudan seçimi ilkesi benimsendi.

1979: AP'nin ilk doğrudan seçimi

1986: Avrupa Tek Senedi ile Ülke ve Hükümet Başkanlarının zirvelerini resmiyete kavuşturan Avrupa Konseyi kuruldu. AP'nin konumu **iş birliği prosedürü** sayesinde güçlendirildi. İlk Derece Mahkemesi'nin (Genel Mahkeme) temelleri atıldı.

1992: Maastricht Antlaşması ile Avrupa Konseyi kuruldu. Günümüzde Komisyon'un kanun teklifine dayanarak AP, Konsey ile birlikte kanunlaştırmayı gerçekleştirmektedir. Yasama erkinin bu şekilde kullanılmasına iş birliği prosedürü adı verilmektedir.

3. Kurumsal Reform

Amsterdam Antlaşması:

- Komisyon başkanlığına aday gösterilmesi, Konsey tarafından AP onayı ile (Amsterdam Antlaşması m. 214),
- Komisyon Başkanı'nın konumu yükseltildi/geliştirildi.

Nis Antlaşması:

- Komisyonun boyutu ve oluşumu (Üye Devlet başına bir komisyon üyesi),
- Konsey'in nisaplarının belirlenmesi,
- Nitelikli oy çokluğunun olası genişletilmesi.

Lizbon Antlaşması:

- **Avrupa Konseyi'nin kurumsallaştırılması. (ABA m. 15)**
- Avrupa Konseyi Başkanı'nın iki buçuk sene için seçilmesi

- Avrupa Komisyonu Başkanı ve AP seçimleri arasında doğrudan bağlantı kurulması
- AP'nin gelecekteki kompozisyonuna ve daha küçük bir Komisyon'a ilişkin yeni düzenlemeler
- AB Dış İlişkiler ve Güvenlik Politikası Yüksek Temsilcisi'nin yeni ofisinin kurulması; böylelikle Temsilci'nin Dış İlişkiler Konseyi daimî temsilciliği ve Komisyon Başkan Yardımcılığı olmak üzere iki ayrı sığata sahip olması
- Geliştirilmiş iş birliği ve finansal düzenlemelere ilişkin daha açık kurallar

4. Güçler Ayrılığı ve Kurumsal İş Birliği

Çeşitli kurumların yetkilerinin belirlenmesi karışık bir yapıya sahiptir. Yasama ve yürütme erkleri **Avrupa Konseyi ve Avrupa Komisyonu** arasında paylaşılmakta iken Konsey ve Komisyon yürütme erkini paylaşmaktadır. Ancak **Komisyon'un ayrıca yasamaya ilişkin yetkileri de bulunmakta olup**, AMB'nin de para politikasıyla ilgili bazı yürütme ve yasama yetkileri bulunmaktadır. Yargı erki ise tek bir kurum, AB Mahkemesi, tarafından kullanılmaktadır. Yasama, yürütme ve yargı erklerinin kullanımının açıklandığı üzere karmaşık bir yapıya sahip olmasının altında AB'nin tarihsel gelişimi ile birlikte organlarının da geçirdiği değişimler yatmaktadır. Devlet başkanlarından oluşmakta olan Konsey'in yasama alanına ilişkin güçlü rolü çoklukla eleştirilmektedir. Ancak bu durum, AB'nin ilk olarak bağımsız devletlerin üyesi olduğu alışlagelmiş bir uluslararası örgüt olarak yapılanmış olmasından kaynaklanmaktadır.

B. AB Kurumlarının Tanıtımı ve İşlevlerinin Açıklanması

1. AP (ABİDA m. 14, 223-234)

Konsey ile birlikte AP, yasama erkini kullanmaktadır. Başlangıçta AP, ulusal meclislerin üyelerinden oluşmakta ve de danışma işlevini görmekteydi. AP üyelerinin ilk doğrudan seçimi 1979 yılında gerçekleşmiştir. AP yıllar içerisinde, başta AP'nin Avrupa mevzuatının önemli kısımlarının oluşumuna zorunlu katılımı olmak üzere, yeni yetkiler kazanmıştır.

a) Kompozisyon:

AP, 751 üyeden oluşmakta olup, her ülke temsili 6'dan az 96'dan çok olmayacak sayıda üye ile sağlanmaktadır. AP faaliyetleri 23 komite, 8 politik grup, 44 temsilcilik tarafından yürütülmektedir⁷. AP yer alan 21 komite ve 2 alt komitenin her biri farklı bir politika alanına ilişkin faaliyetleri yürütmektedir. Komitelerin ana görevi kanunların hazırlanmasıdır. İlgili

⁷ <http://www.europarl.europa.eu/portal/en> Erişim Tarihi: 23.02.2019

komite kanun tekliflerini değerlendirerek, değişiklikleri öne sürer ya da tasarının reddine ilişkin teklifte bulunur.

b) Seçim:

AP üyeleri doğrudan seçim usulüyle beş yıl süre ile göreve gelmektedirler. AP üyeleri 28 üye devleti temsilen seçilmektedirler. Cinsiyet eşitliği ve gizli oy usulünü taahhüt etmek kaydıyla her ülke kendi seçim yöntemini belirleyebilmektedir.

c) Karar Alma Usulü

Kanun teklifinin kabul veya reddi için AP “Genel Kurul” halinde toplanır. Genel Kurul toplantı nisabını üye tamsayısının 1/3’ü oluşturur. Genel Kurul müzakereleri 24 dilde gerçekleştirilmektedir⁸. Karar alma usulü detaylı olarak “AP’nin Usul Kuralları”⁹ ile düzenlenmektedir.

Ortak Karar Alma Usulü

- o AP’nin onayı olmaksızın Konsey’in kanunlaştırmayı gerçekleştirmesini engellemesini sağlama
- o Konsey ve AP’ye, Komisyon tarafından teklif sunulmasının ardından AP ilk okumayı gerçekleştirerek görüşünü oluşturur ve Konsey’e teklifi iletir.

Bu aşamadan sonra Konsey AP’nin görüşünü onaylar ise teklif kanunlaşır; Konsey AP’nin görüşünü onaylamaz ise ilk okumayla görüşünü oluşturur ve AP’ye iletir.

Bunun ardından AP, 3 ay içerisinde:

- a. Onaylar ve harekete geçmez; bu halde söz konusu teklif, kanunlaşmış sayılır.
- b. Mutlak çoğunlukla reddeder; bu halde söz konusu teklif, reddedilmiş sayılır.
- c. Mutlak çoğunlukla değişiklik teklifinde bulunur; bu halde söz konusu teklif metni, görüş bildirme mecburiyetinde olan Konsey ve Komisyon’a iletilir.

d) AP Yetkileri:

1. Yasamaya ilişkin yetkiler
2. Aday Gösterme:
3. Bütçesel Haklar
4. Kontrol Hakları
5. Soruşturma Komitesi
6. Avrupa Ombudsmanı
7. Güvenoyu

⁸ <http://www.europarl.europa.eu/about-parliament/en/organisation-and-rules/how-plenary-works> Erişim Tarihi: 23.02.2019

⁹ http://www.europarl.europa.eu/sipade/rules20190211/Rules20190211_EN.pdf Erişim Tarihi: 23.02.2019

⇒ Lizbon Antlaşmasının getirdiği yenilikler:

- AP sandalye sayısı, AP başkanı ile birlikte, 785'ten 751'e indirildi
- Üye devletlerin mecliste temsilinin 6 ila 96 arasında belirlenecek üye sayısı ile sağlanması (ABA 14/2)

2. Avrupa Konseyi

Avrupa Konseyi ile Konsey¹⁰ iki farklı AB organıdır. Avrupa Konseyi, üye devletlerin Devlet Başkanları veya Hükümet Başkanları tarafından meydana gelmekte olan ve yasama yetkisine sahip olmayan bir organdır. Avrupa Konseyi'nin başlıca görevi AB'nin genel politikasının yönelimini belirlemektir. Konsey ise, belirtildiği üzere AP ile birlikte yasama erkini paylaşmaktadır.

Avrupa Konseyi Kuruluş Antlaşmalarında yer alan kurumsal yapının bir parçası değildir. Devlet başkanlarının gayri resmi şekilde, 1974 tarihinden itibaren yılda bir kere Avrupa'nın genel çıkarına ilişkin soruları görüşmek üzere toplanmaya karar vermesi ile kurumun temelleri atılmıştır. Sonrasında Avrupa Tek Senedi ile kurumsal yapının bir parçası haline gelmiştir.

ABA 15/1 uyarınca Avrupa Konseyi'nin görevi AB'nin gelişimi için bir itici güç oluşturma ve genel politik yönelimi ve öncelikleri belirlemektir.

a) Kompozisyon-Oluşum

Üyeleri, üye devletlerin devlet başkanları veya başbakanları ile Dış İlişkiler ve Güvenlik Yüksek Temsilcisi ve Avrupa Komisyonu Başkanı'ndan oluşmaktadır. Avrupa Konseyi 2,5 yıl süre ile seçilen ve dış ilişkilerde Avrupa Konseyi'ni temsile yetkili başkanı tarafından toplanır ve yönetilir.

b) Zirveler

Avrupa Komisyonu, işbirliği ve ortak politika belirleme faaliyetlerini genellikle yılda 4 kez gerçekleştirilen zirveler ile gerçekleştirmektedir. Ancak acil durumlarda Başkan tarafından ek zirveler de toplanabilmektedir.

c) Karar Alma Usulü

Zirvelerde oy çokluğu istisnai olarak oybirliği ya da nitelikli çoğunlukla karar alınmaktadır.

¹⁰ AB Konseyi olarak da anılmaktadır.

3. Konsey

AB'nin yasama organlarından olan Konsey, başka bir AB organı olan Avrupa Konseyi ve AB organı olmayan Council of Europe¹¹ ile karıştırılmamalıdır. Avrupa Konseyi'ne ilişkin bilgilere yukarıda değinilmiştir. Council of Europe ise insan haklarının savunulması amacıyla kurulmuş bir uluslararası örgüttür.

Konsey'in temel görevleri şu şekilde sayılabilir:

- AB politikasını oluşturmakta ve koordine etmektedir. AB'nin dış ve güvenlik politikasını Konsey rehberine uygun şekilde hazırlamaktadır. AB ülkeleri ile diğer ülkeler veya uluslararası örgütler arasındaki antlaşmaları sonuçlandırmaktadır.
- Kanunlaştırma hareketi için Konsey'in onayı gerekmektedir, başka bir deyişle yasama erkini AP ile paylaşmaktadır.
- AP onayına sunulmak üzere AB yıllık bütçesini kabul etmektedir.
- Konsey diğer AB kurumlarının AB Mahkemesi (ECJ) tarafından yargılanmasının önünü açarak diğer organları denetleyici bir rol üstlenmektedir.

a) Kompozisyon-Oluşum

Her bir üye devlet için, ülkeyi temsile yetkili bakanlarından oluşmaktadır. Sabit üyeleri bulunmamakta, ilgili politika alanına göre farklı 10 yapılanma biçimi bulunmaktadır. Örneğin, ekonomik ve finansal ilişkiler üzerine konsey toplantısı yapıldığında, her üye devletin ekonomi bakanının katılımı ile ECOFIN Konseyi olarak toplanmaktadır.

b) Karar Alma Usulü

Tüm müzakere ve oylamalar kamuya açık olarak gerçekleştirilir. Farklı konularla ilgili karar nisapları aşağıda belirtilmiştir.

- i. *Basit Çoğunluk*: Usuli ve yönetime ilişkin meseleler hakkında basit çoğunluk ile karar alınmaktadır.
- ii. *Nitelikli Çoğunluk*: Kararlar çoğunlukla nitelikli çoğunlukla alınmaktadır. Buna göre karar nisabı **üye devletlerin %55'ini** (16 üye devlet) ve **toplam AB nüfusunun %65'ini** temsi eden çoğunlukla alınmaktadır.

⇒ Lizbon Antlaşması ile getirilen yeni nitelikli çoğunluk sistemi: ülke ve nüfus temsilini gerektiren **çifte nisap usulü** Lizbon Antlaşması ile getirilmiştir.

¹¹ Türkiye Council of Europe üyesi 47 ülkeden biri olmakla birlikte, Konsey veya Avrupa Konseyi üyesi değildir.

iii. *Oybirliği*: Dış politika ve vergilendirme gibi konularda oybirliği, tüm üye devletlerin **olumlu oyu**, aranmaktadır.

4. Komisyon

Komisyon AB'nin ana yürütme organıdır ve yasama sürecine de güçlü bir şekilde katılım sağlamaktadır. ABA 17 uyarınca AB'nin genel yararını düşünerek hareket etmeli ve bu amaç doğrultusunda gerekli inisiyatifleri almalıdır.

Komisyonun başlıca görevleri:

- Birincil ve ikincil mevzuatın uygulanmasını sağlama
- Birlik hukukunun üye devletler tarafından uygulamasını denetleme
- Bütçeyi yönetme
- Antlaşmalarda ortaya konan iş birliği, yürütme ve yönetme işlevlerinin gerçekleştirilmesini sağlama ve Birlik programını yönetme
- AB'nin, ortak dış ve güvenlik politikası hariç olmak üzere, dış ilişkide temsilini sağlama

a) Kompozisyon-Oluşum

Her bir üye devleti temsil eden komisyon üyelerinden oluşmaktadır. Komisyon başkanı hangi komisyon üyesinin hangi politika alanı ile ilgileneceğini belirleyerek iş bölümünü sağlamaktadır.

b) Komisyonun Görevleri

- *Kanun teklifinde bulunma*: Komisyon Parlamento'nun onayına sunulmak üzere kanun tasarılarını hazırlayabilecek tek AB organıdır.
- *AB politikasını yönetme ve AB fonunu dağıtma*: AB'nin öncelikli harcamalarını Parlamento ve Konsey ile belirler. Bütçe tasarını Parlamento ve Konsey onayına sunmak üzere hazırlar. Avrupa Sayıştay'ının denetimi altında harcamaları yönetir.
- *Kanunların uygulamaya konması*: AB mahkemesiyle AB hukukunun tüm üye devletlerde düzgün şekilde uygulanmasını sağlar.
- *AB'nin uluslararası temsili*: üye devletlerin uluslararası organlarda, özellikle ticaret politikası ve insani yardım konularında, sözcülüğünü yapabilir. Uluslararası antlaşmaların müzakerelerini AB adına yürütebilir.

c) Yaptırım Mekanizmaları

Yukarıda "görevler" başlığı altında açıklandığı üzere Komisyon, AB'nin yürütme organı olarak kanunların uygulamaya konmasında etkin rol oynamaktadır. Bu kapsamda Komisyon, AB

mevzuatının düzgün bir şekilde uygulamaya konmaması halinde üye devletlere karşı çeşitli yaptırım mekanizmaları işletebilmektedir.

Üye devletlerin AB mevzuatına ilişkin sorumlulukları şu başlıklar altında açıklanabilir:

- Tüzük ve Kararlar: Ulusal otoriteler tüzük ve kararların uygulanmasını denetlemelidir
- Yönergeler: Yönergenin yöneltildiği ülkeler, yönergede belirtilen süre içerisinde, yerel mevzuatını ilgili yönerge hükümlerine uyumlu hale getirmelidir.

Üye devletler bu sorumlulukların yerine getirmediği takdirde, Komisyon resmi ihlal usulünü söz konusu ülke aleyhine işletebilir. Bu usulün işletilmesi sonucunda sorunun giderilmemesi halinde Komisyon konuyu AB Mahkemesi'ne taşıma yetkisine sahiptir. Ayrıca AB vatandaşları Komisyon'a şikâyet yolu ile başvurarak ihlal usulünün işletilmesini sağlayabilirler.

5. Avrupa Birliği Mahkemesi

AB'nin tüm yargı sistemi AB Mahkemesi adlı üç mahkemeden oluşan bir yapılanma altında toplanmaktadır:

- i. AB Mahkemesi (ECJ)
- ii. Genel Mahkeme¹²
- iii. İhtisas Mahkemeleri¹³

a) Kompozisyon-Oluşum

AB Mahkemesi (ECJ): ABA'nın ve Antlaşmalar'ın yorumlanmasında ve uygulanmasında hukuka riayet edilmesini sağlar. (ABA m. 19/1) AB Mahkemesi (ECJ), üye devlet başına bir hâkimden oluşmaktadır. Mahkeme 3 veya 5 hâkimden oluşan daireler veya 13 hâkimden oluşan Büyük Daire yahut Genel Kurul¹⁴ olarak karar alabilmektedir. (AB Mahkemesi Statüsü m. 16) 8 Hukuk Sözcüsü, tam bağımsızlık ve tarafsızlık içerisinde, açık mahkemede, gerekçeli olarak görüşlerini bildirerek AB Mahkemesi'ne yardımcı olmaktadır. Hukuk Sözcüleri, 6 yıl için seçilmektedirler. (ABA m. 19/2) Yargıç ve Sözcüler bağımsızlık hususunda şüpheye mahal vermeyecek ve kendi ülkelerinde en yüksek yargı mevkiine getirilebilecek özelliklere sahip olan kişiler arasından seçilmelidirler.

Genel Mahkeme: Lizbon Antlaşması'na kadar İlk Derece Mahkemesi olarak adlandırılmakta olan Genel Mahkeme, AB Mahkemesi (ECJ) ile AB Mahkemesi (CJEU)'ni oluşturmaktadır. AB kurum ve organları tarafından tesis edilen işlemlere karşı gerçek veya tüzel kişiler tarafından açılan, Komisyon veya Konsey'in çeşitli kararlarına karşı ülkeler tarafından açılan,

¹² İlk Derece Mahkemesi (CFI) nin yerine geçen organ

¹³ 2015'te gerçekleşen reform ile "Civil Service Tribunal"ın içinde bulunduğu yargı panelleri sisteminden uzmanlık mahkemesi sistemine geçilmiştir. Daha fazlası için: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/P_64268/en/http://eulawanalysis.blogspot.com/2015/06/reform-of-eus-court-system-why-more.html

¹⁴ Full court çevirisi

AB markası ile ilgili, AB kurumları ve memurları arasında iş ilişkisinden kaynaklanan davalarda ilk derece mahkemesi sıfatıyla hareket etmektedir. Şu anda 47 hâkimden oluşmakta ise de 2015 reformunun tamamlanması ile hâkim sayısı Eylül 2019'da 56'ya yükselecektir.

2015 Reformu

24.12.2015 tarihli AB Resmî Gazete 'sinde yayınlanarak yürürlüğe giren 2422/2015 sayılı Tüzük ile AB Mahkemesi (CJEU) ve özellikle Genel Mahkeme'nin yapılanmasında değişikliğe gidilmiştir. Değişikliğe gerekçe olarak Genel Mahkeme'nin iş yükü karşısında AB Temel Haklar Şartı ve AİHS'den kaynaklanan adil yargılanma hakkının tesisinin gereği gibi sağlanamaması gösterilmiştir. Bu sebeple üç aşamalı bir süreç içerisinde Genel Mahkeme'de görevli hâkim sayısının artırılması öngörülmüştür. Tüzük 'ün yürürlüğe girilmesini takiben Genel Mahkeme'de görevli hâkim sayısı 28'den 40'a yükseltilmiştir. Ardından 2016 yılına kadar kurulmuş olan tek uzmanlık mahkemesi, Avrupa Birliği Kamu Personeli Mahkemesi, lağvedilerek 7 hâkimi de Genel Mahkeme'nin yapılanmasına dâhil edilmiştir. Son olarak Eylül 2019'da 9 yeni hâkim Genel Mahkeme'ye atanarak Genel Mahkeme'de görevli hâkim sayısının ikiye katlanmasına yönelik süreç tamamlanacaktır.

Uzmanlık mahkemeleri: ABİDA m. 256 ve 257 hükümlerinde, belirli uzmanlık konuları hakkında Uzmanlık Mahkemeleri kurulabileceği, bu mahkemelerin önlerine gelen davalarda ilk derece mahkemesi sıfatıyla hareket edeceği ve Uzmanlık Mahkemeleri tarafından verilen kararların Genel Mahkeme'de temyiz edilebileceği öngörülmüştür. Ancak bugüne kadar kurulmuş olan tek uzmanlık mahkemesi olan Avrupa Birliği Kamu Personeli Mahkemesi, 2016 yılında lağvedilerek Genel Mahkeme bünyesine katılmıştır. Ancak ABİDA m. 257 uyarınca AP ve Konsey kararı ile uzmanlık mahkemesi kurulması mümkündür.

b) Görevleri

AB Mahkemesi (CJEU) özgürlük, güvenlik ve adalet konularında ön karar alma yetkisine sahiptir. Ancak AB Mahkemesi (CJEU), iki istisna haricinde, ortak dış ve güvenlik politikasına ilişkin düzenlemeleri veya bu düzenlemeleri temel alarak oluşturulan mevzuatı denetleme yetkisine sahip değildir. Bu istisnalar:

- AB Mahkemesi (CJEU), AB'nin diğer yetkileri ile ortak dış ve güvenlik politikasının sınırlarının belirlenmesine ilişkin denetleme yetkisine sahiptir. Ancak bu yetkinin uygulanması AB'nin yetkilerini kullanması veya kurumlarının tek başına yahut birlikte kullanılmasını etkilememelidir.

- AB Mahkemesi (CJEU) , gerçek veya tüzel kişilerin ortak dış ve güvenlik politikası ile ilgili olarak kısıtlanmasına yönelik tedbirler aleyhine açılan iptal davalarına bakma yetkisine sahiptir.

Yargı yetkisi kapsamında: ihlal davası, iptal davası, hareketsizlik davası, ön karar, kurumların sözleşme dışı sorumluluğu, AB ve memurları arasındaki uyuşmazlıklar, Üye devletlerarasındaki uyuşmazlıklar bulunmaktadır.

Doğrudan Davalar:

- Lüksemburg'da başlayıp sona ererler.
- Gerçek veya tüzel kişiler tarafından getirilmekte iseler öncelikle Genel Mahkeme'de görülür daha sonra AB Mahkemesi (ECJ) 'de temyiz edilirler.
- Üye devlet veya AB kurumları tarafından getirilmekte iseler, ilk olarak AB Mahkemesi (ECJ) 'de görülürler.

Üye devlete karşı işletilen ihlal usulü:

Komisyon, Antlaşma'dan kaynaklanan yükümlülükleri ihlal ettiğini düşündüğü herhangi bir üye devleti mahkeme karşısına getirebilir.

İptal Davası:

Tavsiye ve görüşler hariç olmak üzere Kurumlar tarafından çıkarılan mevzuatın hukuka uygunluk denetimi

Ön Karar:

- Yerel mahkemelerde başlayıp sona ererler.
- AB hukukunun yeknesak uygulanmasını sağlamak öncelikli amacıdır.
- Son karar gerekli olduğu takdirde salt çoğunluk oyu ile alınmaktadır.
- Karşı oy yazısı imkânı bulunmamaktadır.
- Ön karar usulü, Birlik hukuku içerisinde kurulan Avrupa ofis ve ajanslarının faaliyetleri ile genişletilmiştir. Yerel mahkemelerin isteği ile AB Mahkemesi (CJEU) harekete geçerek Birlik hukukunu yorumlar ve geçerliliği hakkında karar verir. Lizbon Antlaşması ile AB Mahkemesi (CJEU)'ne ayrıca Avrupa Konseyi'nin faaliyetlerinin denetimi görevi verilmiştir.
- Bir ulusal Parlamento ya da herhangi bir dairesi, bir yasa tasarısına karşı, yerindelik ilkesi¹⁵ ihlali gerekçesiyle AB Mahkemesi (CJEU) önünde iptal davası ikame edebilecektir.

¹⁵ "principle of subsidiarity" / "principe de subsidiarité" ABA m. 12, 5/3; ABİDA m. 352,

- Genel Mahkeme, ABİDA 263, 265, 268, 270 ve 272. maddelerinde sayılan ilk derece dava veya uyuşmazlıklarına bakıp karara bağlama yetkisine sahiptir. Genel Mahkeme başta fikri mülkiyet, rekabet ve devlet yardımı gelmek üzere çeşitli disiplinlere davalara bakmaktadır¹⁶.

¹⁶ Bkz. 2017 yılı raporu s. 37 https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-04/ra_pan_2018.0421_en.pdf Erişim Tarihi: 20.02.2019

III. AB HUKUKU KAYNAKLARI

Avrupa Birliği hukuku uluslar-üstü bir hukuk düzeni kurmuştur. Bu hukuk düzenindeki kurallar kurumsal, maddi ve usule ilişkin düzenlemeler içermektedir. Ulusal ve uluslararası hukuk sistemlerinin yanında yeni bir hukuk düzeni olarak ortaya çıkan bu hukuk sistemini uluslararası hukuktan ayıran egemenlikten kaynaklanan etkilerin bir kısmının Birlik organlarına devrini gerektirmesi, sùjeleri, kaynakları ile ayrılır. Bu devir sebebi ile Avrupa Birliği hukuk kurallarının çoğu üye devletler nezdinde uygulama alanı bulmaya yöneliktir. Avrupa Birliği kuralı ile üye devlet hukuk kuralı arasında ihtilaf çıktığında birinin tercihi gerekmektedir. Antlaşmalar, ihtilaflardaki hiyerarşiyi düzenleyen açık kurallar getirmemektedir. Yerleşmiş içtihadında AB Mahkemesi, Avrupa Birliği hukuku üstünlüğünü temel almaktadır.

A. Birincil Kaynaklar Olarak Adlandırılan Anayasal Antlaşmalar

Bunlar kronolojik sırayla: Paris Antlaşması (1951); Roma Antlaşması: Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (1957) (EURATOM), AET (1957) (EEC); Birleşme Antlaşması (1967); Schengen Antlaşması (1985); Avrupa Tek Senedi (1986); Maastricht Antlaşması (1992) (ABA/TEU); Amsterdam Antlaşması (1997); Nice Antlaşması (2001); Lizbon Antlaşması (2007) ve genel (anayasal) hukuk ilkeleri şeklindedir.

Mevcut düzende Avrupa Birliğini kuran, Avrupa Birliği Antlaşması (ABA) ve Avrupa Birliği İşleyişine İlişkin Antlaşma (ABİDA), bunların ekleri, bunları değiştiren antlaşma, protokol ve düzenlemeler ve Avrupa Birliği'ne üyelik anlaşmaları birincil kaynaklar olarak kabul edilmektedir.

Birincil hukuk olan antlaşmalardaki bir düzenleme yeterince açık ve şarta bağlı değilse doğrudan sonuç doğurmaya elverişlidir ve o andan itibaren bireyler nezdinde haklar doğurmaktadır.

B. İkincil Kaynaklar Olarak Adlandırılan Birlik Organları Tasarrufları

Birlik organlarının yarı-bağımsız kapasiteleri içerisinde Antlaşmalarla verilen yetkileri çerçevesinde yaptıkları ve normlar hiyerarşisinde anayasal antlaşmalardan sonra gelen düzenlemelerdir. İkincil kaynaklar tek veya çok taraflı olabilmektedir. Tasarrufların kabul usulleri ABİDA'da düzenlenmiştir (ABİDA m. 293 vd.).

a. Tek Taraflı İkincil Kaynaklar

- i. **Tüzükler:** Birlik hukukunun tüm üye devletlerde aynı şekilde uygulanmasının aracıdır. Tüzükler doğrudan uygulanabilir niteliği haizdir. Avrupa Birliği Resmî Gazetesi'nde yayımlandıkları andan itibaren, üye devletlerin herhangi bir işlemine,

onayına ihtiyaç olmaksızın üye devlet iç hukuklarının bir parçası haline gelirler. (ABİDA m. 288/2)

ii. Direktifler: Yönelindikleri her bir devlet bakımından bağlayıcı etkiye sahiptirler. Yönelindikleri devletler, iç hukuklarını direktifte belirlenen süre içerisinde uyumlu hale getirmelidirler. Ancak bunun iç hukuka alınma metodu ve uygulama yönteminin belirlenmesi devletlerin tercihinin bırakılmıştır. (ABİDA m. 288/3)

iii. Kararlar: Somut ve bireysel işlem olmaları yönleriyle tüzüklerden ayrılırlar. Kararlar bütünüyle bağlayıcıdır. Ancak muhatabı belirtilen bir karar, yalnızca muhatabı için bağlayıcıdır (ABİDA m. 288/4).

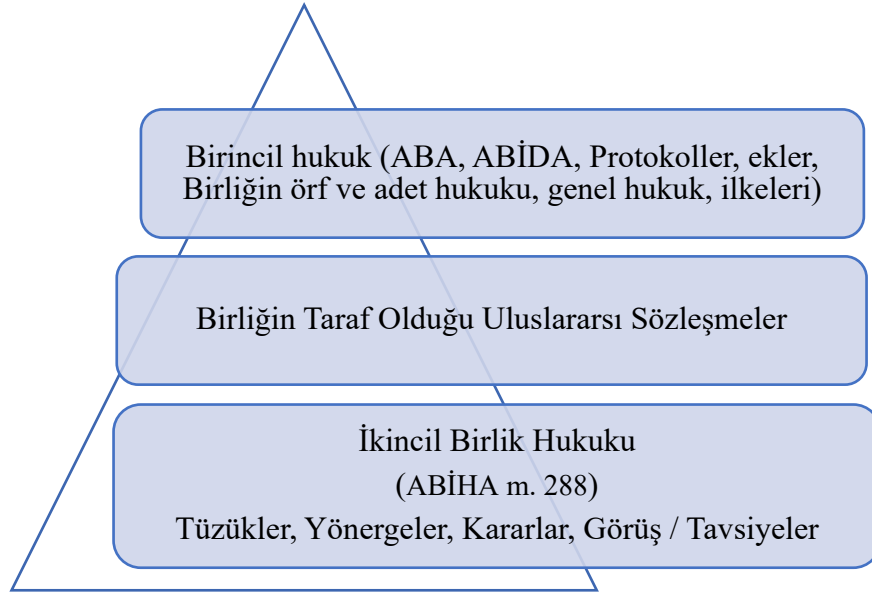
iv. Tavsiyeler: doğrudan etki göstermez ama üye devletlerin hukukunun veya Avrupa Birliği hukukunun bir hükmünün yorumuna yardımcı olabilir (ABİDA m. 288/5).

b. Çok Taraflı İkincil Kaynaklar

AB ile AB organizasyonuna dahil olmayan ülke arasında akdedilen anlaşmalar, AB üyesi ülkeler arası anlaşmalar, kurumlar arası anlaşmalar

C. Tamamlayıcı Kaynaklar

AB Mahkemesi'nin kararları, Yazılı olmayan Birlik hukuku kuralları



Şekil 1 Birlik Hukukunun Şematik Görünümü

IV. İÇ PAZAR

A. Genel Olarak



AB içerisinde bir ortak pazar kurma amacı ilk olarak Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Antlaşma (AET) m. 2 ile düzenlenmiştir. Bu amaç doğrultusunda Topluluk üyesi ülkelerin 12 yıllık bir geçiş süresi içerisinde ortak pazara ilişkin gerekli düzenlemelerini kuruluşunun tamamlanması öngörülmüştür. (AET m. 8) Ayrıca ortak pazarda hakim olacak dört serbesti Topluluğun temeli olarak düzenlenmiştir. Bu serbestiler malların (AET m. 9 vd.), kişilerin, hizmetin ve sermayenin serbest dolaşımı (AET m. 48 vd.) şeklindedir. Ancak bu amacın yerine getirilmesi öngörülenden daha uzun sürmüştür. (bkz. Tarihçe) Dört temel serbestinin hakim olduğu ortak pazar kavramı tamamlanma sürecinde iç pazar olarak anılmaya başlanmıştır. Bu terim ilk kez Avrupa Tek Senedi'nde (m. 8c) kullanılmış ve Maastricht Antlaşması'ndan Lizbon Antlaşması'na kadar olan süreçte de antlaşmalarda iç pazar kavramı kullanılmaya devam edilmiştir.

Günümüzde AB'nin anayasası olarak kabul edebileceğimiz ABA ve ABİDA da iç pazar kavramına yer vermektedir. AB'nin amaçları; yüksek bir istihdam düzeyi sağlayarak ekonomik ve sosyal gelişmeyi teşvik etme, iç sınırların olmadığı bir alan yaratma, ekonomik ve para birliğini kurma, ortak dış ve politika ve güvenlik politikası belirleme, Birlik vatandaşlığı statüsü oluşturma şeklindedir. (ABA m. 3)

İç pazar kavramı içinde malların, kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımının sağlandığı, iç sınırların olmadığı bir alanı kapsamaktadır. (ABİDA m. 26/2) AB iç pazarı kurmak veya gerekli tedbirleri almaya yetkili ve yükümlüdür.(ABİDA m. 26/1) Günümüzde iç pazar ve tek pazar kavramlarının her ikisine de ilgili mevzuatta yer verilmektedir.

Kasım 2018 verilerine göre¹⁷ Avrupa Tek Pazarı 15 trilyonluk gayri safi yurtiçi hasılaya sahiptir. 500 milyonu aşkın tüketici ve 21 milyonu aşkın KOBİ'yi bünyesinde barındırmaktadır.

¹⁷ https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/factsheet_single_market.pdf, Erişim Tarihi: 6.04.2019

B. İç Pazarda Serbestiler/ Serbest Dolaşım

1. Malların Serbest Dolaşımı

Üye devletlerarasında gümrük birliği sağlanmıştır. Bu kapsamda gümrük ve eşdeğer vergiler kaldırılmış, ortak bir gümrük tarifesi uygulaması yürürlüğe konmuş, mal miktarı kısıtlaması ve aynı etkiyi yaratacak önlemlerin alınması yasağı getirilmiş ve ulusal tekellerin belirlenen sürelerde ayrımcılığı önleyecek şekilde yeniden düzenlenmesi öngörülmüştür. (ABİDA m. 28 vd)

Gümrük birliği üye devletlerarasında gümrük vergileri ve eşit resimli vergilerin yasaklanması (ABİDA m. 28/2) ve üye devletlere karşı ortak gümrük tarifelerinin kabul edilmesi (ABİDA m. 29) olmak üzere iki unsurdan oluşmaktadır. AP ve Konsey gümrük tarifesi vergilerini belirlemeye (ABİDA m. 31) ve **gümrük işbirliğini** güçlendirmek adına tedbirler almaya yetkilidir (ABİDA m. 33).

Miktar kısıtlama yasağı üye devletlerarasında ithalat ve ihracata ilişkin miktar kısıtlamaları ve eşit önlemler yasaktır. (ABİDA m. 34,35) Ancak kamu düzeni gibi bazı istisnai hallerle miktar kısıtlama yasağına istisna getirilebilir. Keyfiyet bu yasağa getirilen istisnaların sınırını oluşturmaktadır (ABİDA m. 36).

2. Kişilerin Serbest Dolaşımı

Kişilerin serbest dolaşımında özellikle işçilere çalışma şartları, ücret gibi konularda uygulanacak hükümlerin yeknesaklaştırılması hedef tutulmuştur. Ayrıca üye devletlerarasında bağımsız çalışma koşullarının da yeknesaklaştırılması adına iş kurma serbestisi getirilmiştir (ABA m. 45 vd).

3. Sermayenin Serbest Dolaşımı

Sermaye serbestisi ile sermaye trafiğine ilişkin üye devletlerarası kısıtlamaların kaldırılması, sermaye sahipleri arasında vatandaşlık veya yerleşim yeri gerekçeleri ile ayırım yapılmaması öngörülmüştür. Sermaye serbestisi kapsamındaki haklardan yararlanmak için üye devletlerden birinde yerleşik olmak yeterlidir (ABİDA m. 63 vd).

4. Hizmetin Serbest Dolaşımı

Hizmet sunan kişi, iş kurma hakkına ilişkin Bölümde yer alan hükümlere hanel gelmeksizin, hizmet sunduğu üye devlette, o devletin kendi uyrukları için öngördüğü koşullara tabi olarak geçici faaliyette bulunabilir (ABİDA m. 57/2). Başka bir deyişle iş kuran veya hizmet sunan üye devlet vatandaşının, uyruğunda olmadığı ülkede hizmet sunması halinde o ülkenin uyruğundaki kişilerle eşit haklardan yararlanması öngörülmüştür (ABİDA m. 56 vd).

V. ŞİRKETLER HUKUKU

A. Genel Olarak

AB şirketler hukuku kurallarının birincil hukuktaki dayanağını ABİDA m. 49, 50/1, 50/2-g ve 54/2 hükümleri oluşturmaktadır.

AB hukuku ile kurulan iç pazarda sermayenin de serbest dolaşımı hedeflendiği yukarıda açıklanmıştır. Sermayenin serbest dolaşımının en üst düzeyde tutulması gayesinin altı ABİDA'da çizilmiştir (ABİDA m. 64).

ABİDA ile üye devletlerin diğer bir üye devlet hâkimiyet alanında iş kurma serbestisine kısıtlamalar getirmesi yasaklanmıştır (ABİDA m. 49). Düzenleme bireyleri hedef alıyor gibi gözükse de şirketlerin ticari temsilcilik, şube veya bağlı şirket kurmasına ilişkin kısıtlamaları da kapsamaktadır. Nitekim üye devlet mevzuatına göre kurulmuş ve sicilde kayıtlı merkezi, idare merkezi veya başlıca iş yeri Birlik içinde bulunan şirketlerin, üye devlet vatandaşı gerçek kişilerle aynı muameleye tabi olacağı Birlik hukukunda hüküm altına alınmıştır. (ABİDA m. 54).

İş kurma serbestisi, iş kurulan ülke mevzuatının kendi vatandaşları için belirlediği koşullarda ayırım gözetmeksizin, bağımsız çalışan kişi olarak faaliyete başlama ve sürdürme ya da şirket, teşebbüs kurma ve yönetme hakkını içermektedir.

Birlik hukukunda şirketler; kâr amacı gütmeyenler hariç, kooperatifler de dahil olmak üzere, medeni hukuk veya ticaret hukukuna göre kurulmuş şirketler ile kamu hukuku veya özel hukuk hükümlerine tabi diğer tüzel kişileri ifade etmektedir (ABİDA m. 54/2).

Ancak hemen belirtelim ki bu düzenlemeler şirketler hukuku anlamında üye devletler nezdinde örneğin şirket kuruluşları bakımından bir tam yeknesaklaştırma gayesi taşımamaktadır. Nitekim her ülkenin kendi iç hukukunda şirketler hukukuna ilişkin müstakil kanunlar bulunmaktadır. Ancak Birlik hukuku ile bazı asgari hususların tespit edilerek üye devlet mevzuatları arasındaki rekabetin ve iş kurma serbetisinin¹⁸ kısıtlanmasının önüne geçilmesi hedeflenmiştir. Bu doğrultuda kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımı ve pay sahiplerinin, şirket çıkar gruplarının, işçilerin korunması ile birlikte üye devletlerde iş kurma ve gelişimin artması sağlanmaktadır.

Bu amaçla 1968 yılında kabul edilen Şirketlerin Üyelerinin ve Üçüncü Kişilerin Menfaatlerinin Korunması için Üye Devletlerdeki Şirketlerden talep edilen Teminatların Koordinasyonu

¹⁸ İş kurma hakkı, ABİDA 4. Başlık 2. Bölüm m. 49 vd.; Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı m. 16, 17.

kapsamında kabul edilen 68/151/EEC sayılı ilk Yönerge'den başlayarak kuruluş, sermayenin korunması, yasal birleşmeler, şirketlerin bölünmesi, mali raporlama, tek ortaklı şirketler, yasal oluşumlar alanlarında bir dizi Yönerge Birlik hukukunda kabul edilmiştir.

2002 yılında ise Avrupa Birliği'nde şirketler hukukunun modernizasyonunu amaçlayan bir rapor, Üst Düzey Şirketler Hukuku Uzmanları tarafından hazırlanmış ve Avrupa Komisyonu tarafından kabul edilmiştir. Rapor kapsamında kurumsal yönetim, sermayenin korunması ve değişikliği, gruplar ve piramitler, kurumsal yeniden yapılanma ve dolaşım ile Avrupa Özel Şirketi, kooperatifler ve diğer şirket türlerine ilişkin hususlara yer verilmiştir¹⁹. Bu doğrultuda ilgili alanlarda şirketler hukukuna dair birçok yönergede değişiklik yapılarak bu modernizasyon gayesi yerine getirilmeye çalışılmıştır. Nihayetinde ise pek çok yönerge²⁰ ile düzenlenen şirketler hukukuna ilişkin meseleler 2017 yılında Şirketler Hukuku Yönergesi altında toplanmıştır.

B. İlgili AB Mevzuatı

- ❖ Konsolide metin olan 2017/1132 sayılı Şirketler Hukuku Yönergesi ile aşağıdaki konular düzenlenmiştir.
 - I. Kısım: Sınırlı sorumlu şirketlerin kuruluş ve işlevlerine ilişkin genel düzenlemeler
 - Şirketin kuruluşu ve geçersizliği
 - Halka açık sınırlı sorumlu şirketin kuruluşu
 - Şirket kayıtlarının, merkezlerinin ve ticari faaliyetlerinin ilanı
 - Şirketlerin üye devletlerde ve üçüncü ülkelerde kurduğu şubelerin ilanı
 - Sermayenin korunması ve değiştirilmesi
 - Şirketin kendi paylarını iktisap etmesi,
 - Sermaye artırımını ve azaltımı,
 - II. Kısım: Sınırlı Sorumlu şirketlerin birleşme ve bölünmeleri
 - III. Kısım: Veri koruması ve yürürlüğe ilişkin son hükümler
- ❖ Şirketler Hukukuna İlişkin Yürürlükteki Diğer Düzenlemeler:

¹⁹ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-02-1600_en.htm

²⁰ 17 Aralık 1982 tarih ve 82/891/EEC sayılı Sınırlı Sorumlu Şirketlerin Bölünmesi hakkında Yönerge, 21 Aralık 1989 tarih ve 89/666/EEC sayılı Bir Üye Devlet Hukukuna Tabi Belirli Şirket Türlerinin Bir Üye Devlette Açılan Şubelerinin Tescil ve İlan Şartları Hakkında Yönerge, 26 Ekim 2005 tarih ve 2005/56/EC sayılı Sınırlı Sorumlu Şirketlerin Sınır Aşan Birleşmeleri Hakkında Yönerge 16 Eylül 2009 tarih ve 2009/101/EC sayılı Üyelerin ve Üçüncü Tarafların Menfaatlerinin Korunması için Üye Devletlerin Şirketlerden Talep Ettikleri Teminatların Eşgüdüm Hale Getirilmesi Hakkında Yönerge, 5 Nisan 2011 tarih ve 2011/35/EU sayılı Halka Açık Sınırlı Sorumlu Şirketlerin Birleşmeleri Hakkında Yönerge 25 Ekim 2012 tarih ve 2012/30/AB sayılı Kamuya Açık Sınırlı Sorumlu Şirketlerin Kuruluşu ve Sermayelerinin Korunması ve Değiştirilmesi Hakkında Yönerge

- 19 Temmuz 2002 tarih ve 16060/2002 sayılı Uluslararası Muhasebe Standartlarının Uygulanması Hakkında Tüzük
- 21 Nisan 2004 tarih ve 2004/25 sayılı Pay Alım Teklifi Hakkında Yönerge
- 15 Aralık 2004 tarih ve 2004/109 sayılı Halka Açık Ortaklıklarda Şeffaflık Hakkında Yönerge
- 17 Mayıs 2006 tarih ve 2006/43 sayılı Yıllık Hesapların ve Konsolide Hesapların Denetimi Hakkında Yönerge
- 11 Temmuz 2007 tarih ve 2007/36 sayılı 2017/828 Sayılı Yönerge ile Değişik Belirli Şirketlerde Pay Sahiplerinin Haklarının Uygulanmasına İlişkin Yönerge
- 12 Şubat 2008 tarih ve 2008/7 sayılı Sermayeden Doğan Dolaylı Vergilendirme Hakkında Yönerge
- 16 Eylül 2009 tarih ve 2009/102 sayılı Tek Ortaklı Sınırlı Sorumlu Özel Şirketler Hakkında Yönerge
- 26 Haziran 2013 tarih ve 2013/34 sayılı Belirli Türdeki Şirketlerin Ferdi ve Konsolide Yıllık Finansal Tabloları ve İntitil Raporları Hakkındaki Yönerge
- 8 Temmuz 2014 tarih ve 2014/86 sayılı Ana Şirket ve Bağlı Şirketlerinin Farklı Üye Devletlerde Yerleşik Olması Halinde Uygulanacak Ortak Vergi Sistemi Hakkında Yönerge
- 3 Eylül 2018 tarih ve 2018/1212 sayılı 2007/36 sayılı Yönergenin Uygulanmasına İlişkin Asgari Kriterleri Belirleyen Komisyon Uygulama Yönergesi

C. AB Tüzel Kişilikleri

1. Avrupa Şirketi ²¹

2001/2157 sayılı Avrupa Şirketi Statüsüne ilişkin Tüzük ve 2001/86 sayılı İşçilerin Yönetime Katılımına İlişkin Yönerge ile uzun bir tartışma geçmiş olan Avrupa Şirketi, Birlik hukukunda düzenlenmiştir. Tüzük ile Avrupa Şirketi'nin kuruluşu, Avrupa Şirketi'nin yapısı, yıl sonu hesapları ve konsolide hesaplar, tasfiye, likidasyon ve ödemelere ara verilmesi düzenlenmiştir. Avrupa Şirketi tüzel kişiliği haiz, sermayesi paylara bölünmüş, pay sahiplerinin taahhüt ettikleri sermaye miktarı ile sorumlu olduğu bir şirket türüdür.

2. Avrupa Kooperatif Şirketi

1435/2003 sayılı Avrupa Kooperatif Şirketi Statüsüne ilişkin Tüzük ve 2003/72/EC sayılı İşçilerin Yönetime Katılımına İlişkin Yönerge ile Avrupa Kooperatif Şirketi düzenlenmektedir. Farklı Üye Devletlerde ikamet eden kişiler veya farklı Üye Devletlerin yasaları çerçevesinde kurulan tüzel

²¹ 22 Nisan 2019 tarihi itibarıyla kurulmuş Avrupa Şirketi sayısı 3182'dir: http://ecdb.worker-participation.eu/show_factsheets.php?letter=A&status_id=3&title=Established%20SEs Erişim Tarihi: 22.04.2019

kişiler tarafından bir kooperatif şirket kurulması mümkün hale getirilmiştir. Asgari 30.000 Euro sermaye ile kurulabilen bu şirketler, tek pazarda tek bir tüzel kişiliğe, kurallara ve yapıya sahip olarak çalışma imkânına sahip olmaktadır.

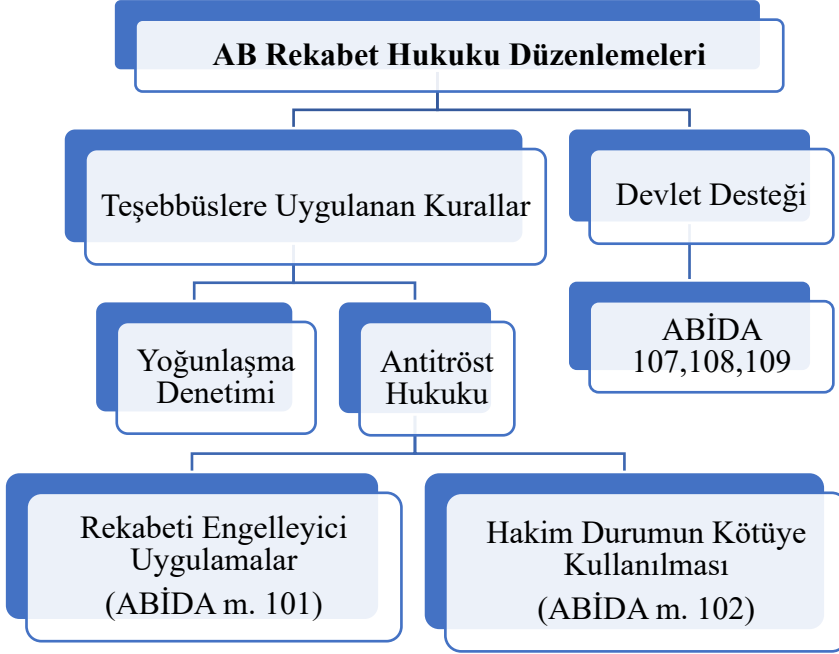
3. Avrupa Ekonomik Çıkar Grubu

2137/85/EEC sayılı Avrupa Ekonomik Çıkar Gruplaşması hakkında Tüzük ile üyelerinin ekonomik faaliyetlerini kolaylaştırma, geliştirme ve bu faaliyetlerin sonuçlarını iyileştirme veya arttırma amacıyla faaliyet gösteren grupların kurulması düzenlenmiştir²². Tüzük ile Avrupa Ekonomik Çıkar Gruplarının amacı, kuruluş şartları, gruplaşma üyelerinin özellikleri, gruplaşma kurulması için yapılan sözleşmenin içereceği hususlar, tescil için gerekli belgeler düzenlenmiştir.

²² Alman- Fransız televizyon kanalı ARTE ve EURESA sigorta şirketleri grubu, Avrupa Ekonomik Çıkar Grubu olarak kurulmuşlardır.

IV. AB REKABET HUKUKU

A. Genel Olarak



Şekil 2 AB Rekabet Hukuku Düzenlemeleri

Rekabet hukukunun hem özel hem kamu hukukunu ilgilendiren yönleri olduğu kabul edilmektedir. Bu durum ABİDA'da öngörülen rekabete ilişkin kuralların muhatabına göre ikili bir ayrıma tutulmasına da yansımıştır. Ders kapsamında rekabet hukukunun özel hukuk boyutu inceleneceğinden devlet desteğine ilişkin mevzuat ve düzenlemeler tanıtılmayacaktır.

AB rekabet hukuku düzenlemelerinde teşebbüslere uygulanan kurallar yanda mevzuatın tanıtımının kolaylaştırılması adına rekabetin ihlaline yol açan farklı hallerde göre bir ayrıma tabi tutulmuştur. Ancak yapılan ayırımın sınırları mutlak olarak düşünülmemelidir. Aşağıda açıklanacağı üzere çoğu zaman aynı durum birden fazla rekabet kuralının ihlaline konu olabilmektedir.

AB rekabet hukuku politikası ve düzenlemeleri kaynağını ABİDA m. 101-109 hükümlerinden almaktadır. Rekabet hukuku gerek kurucu Antlaşma'da düzenlenmiş olması gerekse her yıl AB Mahkemesi (CJEU)'ni meşgul eden davalarda önemli bir paya sahip olması²³ sebebiyle, AB müktesebatı ve bu doğrultuda şekillenen özel hukuka ilişkin düzenlemelerin önemli bir parçasını oluşturmaktadır. AB rekabet hukukunun temel amacı Birlik içerisinde teşebbüslerin adil şekilde rekabet etmesini sağlamaktır.

Teşebbüsler arası rekabetin düzenlenmesiyle birlikte

- ⇒ Tüketicinin daha çok seçeneğe sahip olması, daha ucuza daha kaliteli ürünlere erişmesi
- ⇒ Daha kaliteli ürünleri daha ucuza sunabilmek için şirketlerin ürün konsepti, üretim teknikleri, servis vs. hususlarında kendilerini geliştirmeleri
- ⇒ Küresel pazarda Avrupa şirketlerinin rekabet gücünün artırılması

²³ 2017 yılında AB Mahkemesi'ni (CJEU) meşgul eden davaların %20'sini rekabet hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar oluşturmuştur. Bkz. CJEU, The Year in Review:2017, https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-04/ra_pan_2018.0421_en.pdf Erişim Tarihi: 31.03.2019

hedeflenmektedir.

Rekabet kurallarının uygulanmasında yerel merciler ve AB mercileri birlikte hareket etmektedirler. Eğer rekabet kuralının ihlali üye devletlerarası ticareti, mevcut ya da potansiyel durumda etkilemiyorsa **Ulusal Rekabet Otoriteleri** uyuşmazlıkla ilgilenecektir. Ancak ortak pazar politikası ve küreselleşmenin bir sonucu olarak çoğu zaman rekabet kuralının ihlali üye devletlerarası ticareti etkilemektedir. Bu ihlallerin denetimi **Komisyon** tarafından gerçekleştirilir. Komisyon, rekabet kuralının ihlali şüphesinde soruşturma yapma, bağlayıcı kararlar alma, idari para cezası uygulama yetkilerine sahiptir. AB rekabet hukuku düzenlemelerini Ulusal Rekabet Otoriteleriyle iş birliği halinde uygular. Ayrıca **yerel mahkemelerin** de önlerine gelen uyuşmazlıklar kapsamında AB rekabet hukukuna ilişkin inceleme yapma ve zarar gören şirket/tüketiciler hakkında tazminata karar verme yetkisi bulunmaktadır.

Teşebbüs Kavramı: AB rekabet hukukunda antitröst düzenlemelerinin ve yoğunlaşma denetiminin muhatabı “teşebbüsler” olarak belirlenmiştir. Teşebbüs kavramının asli iki unsurunu **ekonomik faaliyette bulunma** ve **bağımsız ekonomik kararlar alabilme yetisi** oluşturmaktadır²⁴. Bu iki ölçüt çerçevesinde kavram hukuki anlamda genellikle yaptırımın muhatabı olan gerçek veya tüzel kişilerden daha geniş veya dar bir çevreyi teşkil edebilmektedir.

Ekonomik faaliyette bulunma kavramı mal veya hizmet sağlamaya ilişkin herhangi bir faaliyeti ve devlet kurumlarınca bu doğrultuda kar elde etme amacıyla gerçekleştirilen faaliyeti içerir. Devlet otoritelerinde kullanılan yetkilere ilişkin faaliyetleri içermez.

Bağımsız ekonomik kararlar alabilme yetisi ilgili pazarda gerçekleştirdiği davranışlara ilişkindir. Ana şirketin, yavru şirket paylarının %100üne sahip olduğu halleri, yavru şirketin ayrı karar alma imkânının olmadığı karinesi gereğince, içermez. Acentenin teşebbüs kabul edilebilmesi açısından sözleşme hükümleri uyarınca müvekkilin talimatlarıyla ne ölçüde bağlı olduğuna bakılır.

B. Antitröst Hukuku

AB antitröst düzenlemelerinin merkezinde ABİDA m. 101 ve ABİDA m. 102 düzenlemeleri yer almaktadır.

²⁴ Bu tanım AB Mahkemesi (CJEU) içtihadıyla oluşmuştur.

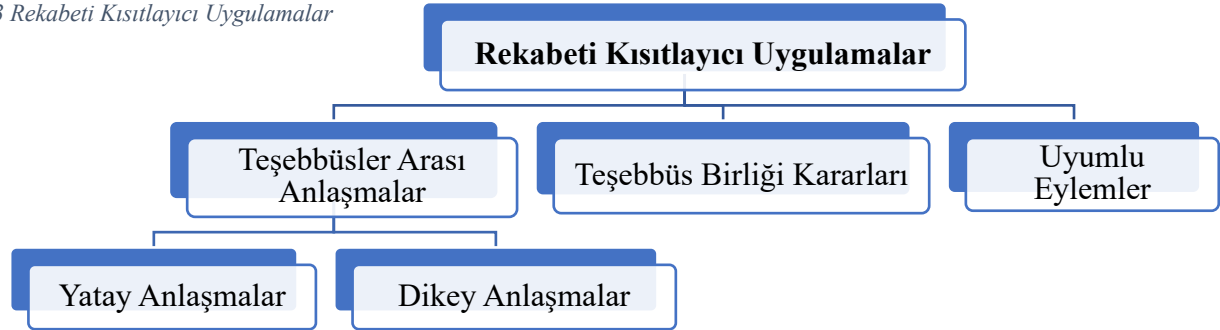
ABİDA m. 101 hükmü üye devletlerarasındaki ticareti etkileyebilecek nitelikte olan ve amacı veya etkisi iç pazardaki rekabetin engellenmesi, kısıtlanması veya bozulması olan ve özellikle aşağıdaki nitelikleri taşıyan tüm teşebbüsler arası anlaşmalar, teşebbüs birliklerinin kararları ve uyumlu eylemler iç pazarla bağdaşmaz ve yasaktır.

ABİDA m. 102 uyarınca pazarda hâkim durumda bulunan teşebbüsün pazardaki konumunu sınırlı üretim, haksız fiyat uygulamaları veya tüketiciler için olumlu olacak gelişmeyi yapmamak gibi faaliyetlerle hâkim durumunu kötüye kullanması yasaktır.

1. Rekabeti Kısıtlayan Uygulamalar (ABİDA m. 101)

Aşağıda rekabeti kısıtlayıcı uygulamaların türleri şema ile açıklanmıştır.

Şekil 3 Rekabeti Kısıtlayıcı Uygulamalar



a. Teşebbüsler Arası Anlaşmalar:

Tipik borçlar hukuku kuralları uyarınca bağlayıcı sözleşme sayılmaları gerekmemekle birlikte, tarafların kendilerini bağlı kabul ettikleri bütün irade uyuşmalarını kapsar. En az iki teşebbüsün niyetleri üzerinden irade uyuşmasının gerçekleştiği söylenebildiği sürece anlaşmanın şekil şartlarını taşıyor olması ABİDA m. 101 uyarınca anlaşma sayılmasına engel teşkil etmemektedir.

i. Yatay anlaşmalar: üretim/tedarik zincirinin aynı basamağında faaliyet gösteren rakipler arası anlaşmalardır. Kartel anlaşmaları tipik örneğidir ve rekabet hukukunda ihlal olarak kabul edilmesi dikey anlaşmalara göre daha muhtemeldir.

ii. Dikey anlaşmalar: üretim/tedarik zincirinin farklı basamaklarında yer alan teşebbüsler arası anlaşmalardır. Bu teşebbüsler aslında doğrudan birbirine rakip değildirler. Franchise ve dağıtım sözleşmeleri tipik örnekleridir.

b. Teşebbüs Birliği Kararları

Ticaret ortaklıkları veya ekonomik çıkar birliği olan teŖebbüs grupları arasında hukuki nitelikleri göz önüne alınmaksızın kuruluş senetlerinde yer alan veya icra organlarınca kabul edilen karar/hükümlerdir.

c. Uyumlu Eylemler

Yukarıdaki anlaşma veya karar tanımını karşılamamakla birlikte teŖebbüsler arası iş birliği veya koordinasyon oluşturan eylemlerdir. İspatı için belirli koşullar aranmaktadır, bunlar: (i) rakipler arası doğrudan veya dolaylı bir iletişim olması, (ii) ilgili pazarın gelecekteki işleyişini etkilemesi, (iii) danışıklılık haliyle pazarın işleyişi arasında paralellik bulunması şeklinde sayılabilir. Oligopol pazarda faaliyet gösteren teŖebbüslerin paralel davranışları, makul ekonomik gerekçelerle açıklanabildiği sürece uyumlu eylem kabul edilmezler. Ör: Telekomünikasyon pazarında faaliyet gösteren teŖebbüs sayısı azdır ve fiyatlar, kampanyalar doğal olarak birbirini takip eder.

Hukuka Aykırılık Unsuru: Yukarıda sayılan uygulamalar rekabeti kısıtlayıcı, bozucu veya engelleyici amaç veya etkiden birine sahip ise ihlal gerçekleşir. Amaç veya etki unsuru ABİDA m. 101'in hukuka aykırılık unsurunu oluşturur. Mahkeme önüne gelen davada amacı tespit ederse ayrıca etki incelemesinde bulunmaz. Amaç ve etki değerlendirmesi mevcut ve potansiyel duruma göre belirlenir.

- i. **Amaç Değerlendirmesi:** Tarafların niyeti belirleyici olmakla birlikte esasen rekabet karşıtı amaç somut olayın koşullarına bakılarak objektif şekilde belirlenir. Danışıklılığın pazarda rekabet karşıtı sonuçlar doğurması rekabet karşıtı amacı gösterir.

Per se doktrini uyarınca bazı anlaşmaların niteliği itibariyle rekabete aykırı dolayısıyla hukuka aykırı olduğunun kabul edilmesine ilişkin doktrindir. ABİDA m. 101/1'in a ve c bentlerinde sayılan anlaşmalar genelde bu kapsamda kabul edilmektedir. Per se yasak anlaşmalar muafiyetten yararlanamazlar.

- ii. **Etki Değerlendirmesi:** Anlaşmanın amacı hukuka uygundur. Ancak anlaşma uygulandığı takdirde pazardaki rekabetin doğrudan veya dolaylı olarak olumsuz etkilenmesi söz konusudur.

Haklı sebep doktrini uyarınca rekabeti uygulama eğer ekonomik açıdan rasyonel gerekçelere dayandırılabiliriyorsa, bu sınırlama bakımından haklı sebep teşkil edecek ve anlaşmanın rekabeti ihlal etmediği kabul edilecektir.

Muafiyet: ABİDA m. 101/3 hükmü rekabeti kısıtlayıcı uygulamanın belirli koşulları taşıması halinde rekabete aykırılık teşkil etmeyip yaptırıma tabi olmamasını sağlayan bir düzenlemedir. Buna göre muafiyetin

Olumlu koşulları:

- Tüketicilere ortaya çıkan faydadan adil bir pay ayrılması,
- Malların üretimi veya dağıtımının iyileştirilmesine veya teknik ya da ekonomik gelişmenin artırılmasına katkıda bulunulması.

Olumsuz koşulları:

- İlgili teşebbüslere, bu amaçlara ulaşmak bakımından zaruri olmayan kısıtlamalar getirmeme,
- Bu teşebbüslere, söz konusu malların önemli bir bölümü için rekabeti ortadan kaldırma imkânı vermeme.

Grup muafiyeti düzenlemeleri²⁵ ile topluluk içerisinde anlaşmanın muafiyet koşullarına uyup uymadığına dair teşebbüslerde oluşabilecek şüphelerin ortadan kaldırılması hedeflenmiştir. Ayrıca teşebbüsler tüzükteki koşullara uyduklarını ispat ederek, daha belirsiz nitelikteki ABİDA m. 101/3 koşullarını ispat etme külfetinden kurtulurlar.

Yaptırım: Muafiyet koşullarını taşımayan ve amacı veya etkisi iç pazardaki rekabetin engellenmesi, kısıtlanması veya bozulması olan anlaşma ve kararlar baştan itibaren geçersizdirler. (ABİDA m. 101/2) Uyumlu eylem geçersiz sayılabilecek bir hukuki işlem niteliğinde olmadığı için bu yaptırıma tabi değildir.

De Minimis doktrini: Komisyon tarafından iç pazardaki etkisi göz önüne alınamayacak derecede küçük olarak değerlendirilen amacı veya etkisi itibariyle rekabeti kısıtlayan, bozan engelleyen anlaşmaların yaptırım uygulanmaması anlamına gelmektedir. Bu doktrinden yararlanabilmek için teşebbüslerin pazar paylarına ilişkin şartlar “*De Minimis* Tebliği”²⁶ ile düzenlenmiştir.

²⁵ 2004/C 101/08 sayılı ATA m.81/3’ün uygulanması hakkında kılavuz

²⁶ 2014/C 291/01 sayılı De Minimis Tebliği

2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

ABİDA m. 102 ile düzenlenmektedir. Buna göre hâkim duruma gelmek değil hâkim durumu kötüye kullanmak hukuka aykırıdır. Hâkim durumun kötüye kullanıldığının tespitinde Komisyon tarafından etkiye dayanan bir değerlendirme yapılır.

ABİDA m. 102 uyarınca hâkim durumun kötüye kullanılmasının şartları şunlardır:

- Bir veya birden fazla teşebbüsün
- İç pazar veya iç pazarın önemli bir kısmında hâkim durumda bulunması
- Bu hâkim durumunu kötüye kullanması
- Bu kötüye kullanmanın üye devletlerarasındaki ticareti etkilemiş olması

a. Hâkim Durum

Bir teşebbüs rakiplerinden ve tüketicilerinden bağımsız olarak davranabilecek pazar gücüne sahip ve dolayısıyla normal rekabetçi güçlerle bağlı değilse hâkim durumdadır.

b. Hâkim Durumun Kurulması

İki aşamalı olarak değerlendirilir.

1. aşama: İlgili pazar tanımlanmalıdır. İlgili pazar üç unsurdan oluşur, bunlar: ilgili ürün pazarı, ilgili coğrafi pazar, ilgili geçici pazar belirlenmelidir. Bu belirlemeler “İlgili Pazar Tebliği”²⁷ de yer alan koşullara göre yapılır. İlgili ürün pazarının belirlenmesi ilgili pazarın belirlenmesi için yapılan değerlendirmenin merkezinde yer alır ve ilgili ürün pazarı ürüne ilişkin aşağıdaki değerlendirmelere göre belirlenir.

Talep ikamesi ilgili ürünün tüketicilerinin ürünün fiyatında rekabetçi seviyeler üzerinde küçük ama önemli derecede bir fiyat artışı olduğu takdirde başka ürünlere geçip geçmediklerini ölçer.

Arz ikamesi ilgili ürününün tedarikçilerinin kalıcı küçük fiyat değişikliklerine karşılık ürünü tedarik etmek yerine önemli derece ek masraf ve riske katlanmaksızın ürünün üretimine geçip geçmeyeceklerini ölçmektedir.

2. aşama: Hâkim durumda olduğu iddia edilen teşebbüsün pazar gücünün belirlenmesine yöneliktir.

²⁷ 2009/C 45/02 sayılı ATA m.82'nin Uygulanması Hakkında Kılavuz

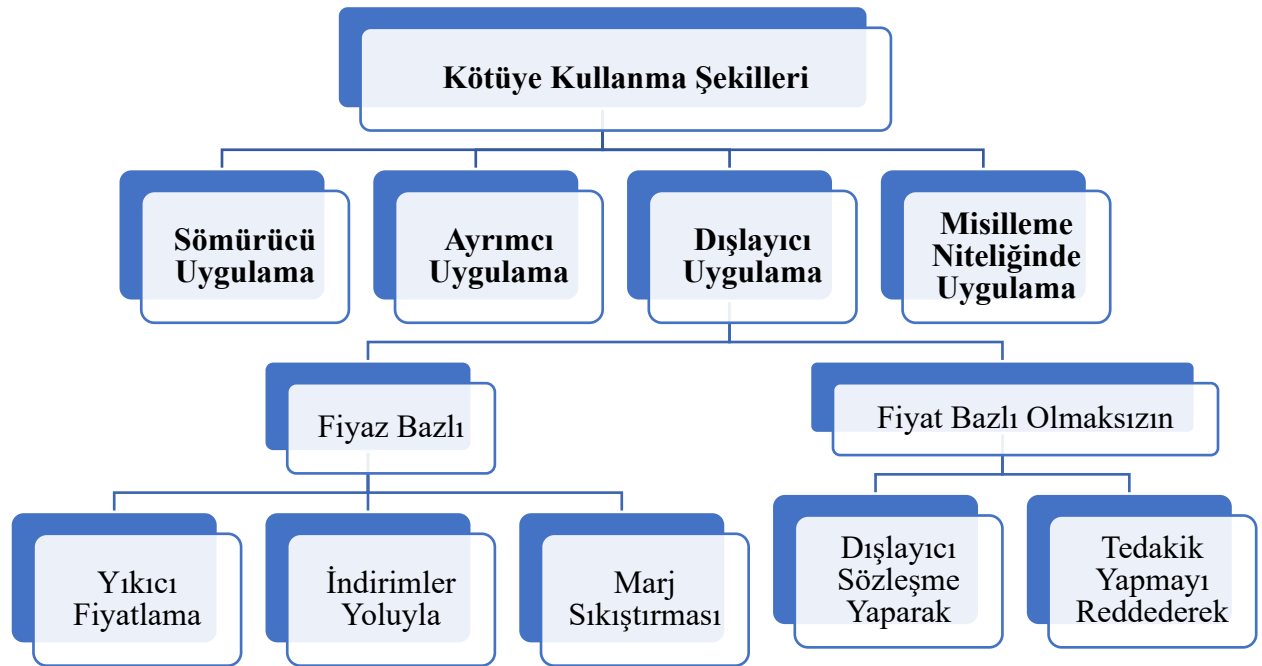
Toplu Hâkimiyet: Aşağıda sayılan üç koşulun varlığı halinde toplu hâkimiyetten söz edilir.

- i. Transparanlık: Hâkim durumdaki oligopolün diğer üyelerinin ne şekilde davranacağını önceden bilebilmek.
- ii. Sürdürülebilirlik: Oligopol pazarın bütünlüğünü güvence altına alan tarafların birbirine misilleme önlemleri alabilme yetisi.
- iii. Rekabetçi kısıtlamanın bulunmaması: Hâkim durumdaki oligopolün kısıt olmaması sebebiyle mevcut veya potansiyel tüketicilerinden bağımsız davranabilmesi.

c. Kötüye Kullanma

İşletmelerle yapılan işlemler temelinde ürün veya hizmetlere, normal rekabetçi koşullardan farklı yollarla pazarda rekabetin devamını veya rekabetin gelişmesini engellemesi olarak tanımlanmıştır.²⁸

Şekil 4 Kötüye Kullanma Şekilleri



²⁸ Hoffmann-La Roche davası

C. Yoğunlaşma Kontrolü

a. Yoğunlaşma Kavramı

Yoğunlaşmanın üç türü olduğu kabul edilmektedir.

- İki veya daha fazla önceden bağımsız olan teşebbüsün birleşmesi
- Bir veya daha fazla teşebbüsün kontrolüne sahip bir veya daha fazla kimsenin, sözleşme veya başka bir yolla, teşebbüs hisse veya malvarlığını satın alarak, teşebbüsün tamamının veya kısımlarının doğrudan veya dolaylı kontrolünü ele geçirmesi
- Tam işlevsel ortak girişimler

b. Yoğunlaşmanın Topluluk Boyutu

İlgili pazar payı eşiklerinin aşılması söz konusu olduğunda yoğunlaşmanın topluluk boyutunun olduğu kabul edilir. Bu eşikler 139/2004 sayılı “Birleşme Tüzüğü” ve ilgili ikincil mevzuatla düzenlenmektedir.

c. Hukuka Aykırılık

Yoğunlaşmanın hukuka aykırılık unsurunu ilgili teşebbüslerin yoğunlaşma yoluyla hâkim duruma gelme veya hâkim durumunu güçlendirmesi oluşturur. Ayrıca yoğunlaşmanın danışıklılık bulunmayan bir oligopol oluşturması toplu veya tek başına hakimiyet oluşturmaya bile iç pazar veya önemli bir kısmındaki rekabeti olumsuz yönde etkilemesi hali de engellenmektedir.

d. İnceleme Süreci

1. aşama soruşturma: Komisyonun yoğunlaşmayla ilgili, iç pazara uygunluğu hakkında ciddi şüphelerinin bulunması halinde, 25 iş günü içerisinde birleşmeyle ilgili bir ön karar alır.

2. aşama soruşturma: Komisyonun 1. aşamada planlanan yoğunlaşmanın ciddi endişe uyandırdığı sonucuna varması halinde, Komisyon 2. aşama soruşturma sürecini başlatır. Bu süreç 90 günde tamamlanır ve üçüncü kişilerin görüşleri alınır.

V. FİKRİ MÜLKİYET

A. Genel Olarak

Gayri maddi hakların ülkesel tanımı ve bu alandaki düzenlemelerin yeknesak olmaması bir mal veya hizmetin ithalatı veya ihracatının yasal engellere takılmasına neden olabilir ve bu durumda ortak pazarı etkilemeye elverişlidir. Fikri ve sınai hakların korunması hem ülkesel hem de uluslararası alanda pazar paylaşımının devam edebilmesi açısından büyük öneme sahiptir. İşletmelerin rekabet edebilirliği ile yeni ekonomik pazarlarda kendi ürünlerini yaymaları, Avrupa Birliği'nin serbest ticari bölge yaratmaya çalışmasının temel kaynaklarından birini oluşturmaktadır.

Kural olarak ABİDA hükümleri, üye devletler tarafından oluşturulan mülkiyet rejimini etkilememektedir (ABİDA m. 345). Aynı yönde ABİDA m. 36 malların serbest dolaşımı konusunda engelleri muhafaza etme yasağı, ticari ve sınai mülkiyetin korunması nedenlerinin haklı kıldığı yasaklama veya sınırlandırmalara engel olmaz. Buna rağmen bu yasaklamalar veya kısıtlamalar üye devletlerarasındaki ticarete ne keyfi bir ayrımcılık ne de örtülü bir kısıtlama aracı oluşturabilir. Nitekim ABİDA m. 118'de fikri mülkiyet haklarının Birlik içinde yeknesak biçimde korunmasını sağlamak amacıyla, Avrupa Parlamentosu ve Konsey, Avrupa fikri mülkiyet haklarının oluşturulmasına ve Birlik düzeyinde merkezi izin, koordinasyon ve denetim düzenlemelerinin yapılmasına ilişkin tedbirleri almakla görevlendirilmiştir. Konsey, özel yasama usulü uyarınca hareket ederek, tüzükler vasıtasıyla, Avrupa fikri mülkiyet haklarının dil rejimini belirler.

Tükenme İlkesi

Divan'a göre ABİDA m. 36 sınai ve ticari mülkiyet haklarının meşru kullanımı korumaktadır ama bu maddeye ortak pazarı yapay bölümlere ayırmak için bu hakların kötüye kullanılması lehine başvurulamamaktadır²⁹. Özellikle bir üye devlet mevzuatı tarafından tanınan hakkın sahibi, diğer bir üye devlet pazarına meşru olarak kendi açık veya örtülü rızası ile girmiş bulunan bir ürünün ithaline veya piyasaya sürülmesine karşı çıkamaz. (hakkın tükenmesi ilkesi)³⁰. Tükenme ilkesi, (ilk satış ilkesi) ekonomik fayda sağlamak gibi amaçlarla hak sahibi tarafından dolaşıma çıkartılan (lisans vermek, satış, gibi işlemlerle) ürün nezdinde fikri mülkiyet hakkı sahibinin hakları ile bu ürünün yeni malikinin hakları arasındaki dengeyi ifade eder. Fikri mülkiyet hakları ilgili olduğu ürünün imali ve ilk satışı konusunda hak sahibine

²⁹ ATAD 341/87 sayılı EMI Electrola kararı, ATKD 1989, 79.

³⁰ Ör. ATAD 19/84 sayılı Hoechst kararı, ATKD 1985, 2281.

tekelci bir hak vermektedir. Ancak hak sahibinin rızası ile dolaşıma giren örnek olsun satılan ürün nezdinde hak sahibinin ürünü iktisap etmiş kişiler tarafından ticaretinin yapılması, alınıp satılmasına müdahale hakkı bulunmamaktadır. Bir başka deyişle, tükenme ilkesi uyarınca, fikri mülkiyet hakkı sahibinin rızası uyarınca ilk satıştan sonra o mal üzerindeki ilk satım hakkı tükenir. Önemli bir husus olarak belirtmeli ki burada sadece ilk satış hakkı tükenmekte, iktisap eden kişi ürün üzerinde değiştirme, çoğaltma, kopyalama gibi işlemleri yapamayacaktır. Tükenme ilkesi ülkesel, bölgesel, uluslararası olarak uygulanmaktadır.

i) Ülkesel Tükenme: Bir ülkede markalı ya da patentli bir ürünün, hak sahibi veya onun izniyle üçüncü bir kişi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra, o ülke içindeki dolaşımına hak sahibi engel olamamasıdır. Örneğin ege bölgesinde satışa sunulmuş bir ürün üçüncü kişiler tarafından yasal yollardan tedarik edilerek iç Anadolu bölgesinde de satışa sunulabilecektir. Hak sahibi bunu engelleyemeyecek, hak sahibinin bölgesel bayi belirlemesi, bölgelere ayrı satış yapması bu durumu değiştirmeyecektir.

ii) Bölgesel Tükenme: Bu türde tükenme ilkesi, ilgili bölgenin tümü tek pazar kabul edilerek uygulanmaktadır.

iii) Uluslararası Tükenme: Markalı ya da patentli bir ürün dünyanın herhangi bir yerinde hak sahibinin izniyle piyasaya sürülünce hak tükenir ve hak sahibi o ürünün başka bir ülkedeki satışına engel olamaz. İlkenin kabul edilmesi durumunda örneğin, hak sahibi tarafından Çin’de satışa sunulan bir ürün, hak sahibinin izni olmadan üçüncü kişilerce ilgili ülkede de satışa sunulabilecektir.

Amerika’da uluslararası tükenme ilkesi benimsenmiştir. Türkiye’de ise 10 Ocak 2017 tarihli Sınai Mülkiyet Kanunu ile uluslararası tükenme ilkesi tercih edilmiştir (SMK 152). Avrpada ise bölgesel tükenme ilkesi uygulanmaktadır. Avrupa Birliği Üye Devletlerinin Marka Hakkındaki Düzenlemelerin Yaklaştırılması Hakkında Yönerge m. 15’te birlik içerisinde satışa sunulmuş bir ürünün diğer ülkeler bakımından satışının kısıtlanamayacağı ifade edilmiştir. Tükenme ilkesi tercihi bakımından seçilen alanda piyasaya sunulmuş ürünlerin paralel ithalatı önlenemeyecektir.

B. İlgili AB Mevzuatı

Avrupa Birliği’nde aşağıda açıklanacağı üzere ikili bir sicil sistemi bulunmaktadır. Mevcut hukuk sistemi bir fikri mülkiyete konu hakkın hem ülkesel hem de birlik nezdinde korunmasına imkân sağlamaktadır.

Marka Koruması

Marka hakkına ilişkin olarak özellikle topluluk markası üzerine 2017/1001 sayılı Tüzük³¹ ve markalar üzerine ulusal hukukların yakınlaştırılmasını amaçlayan Yönerge³² dikkat çekmektedir. Topluluk markası, tek bir usul aracılığıyla Avrupa Birliği içerisinde tek bir koruma elde etmeye izin vermektedir. Bunun için 1994’de ‘iç pazarda uyumlaştırma ofisi’ (marka, tasarım ve modeller) kurulmuştur³³. 2017/1001 sayılı Tüzük ile Kurumun adı değiştirilmiş ve Avrupa Birliği Fikri Mülkiyet Kurumu (EUIPO) kurulmuştur³⁴. EUIPO Avrupa Birliğine üye olan ülkelerin tümünde geçerli olan bir marka tescil sistemidir. Tescil Başvuruları, İspanya’nın Alicante şehrinde bulunan; EUIPO aracılığıyla yapılmakta ve yürütülmektedir. Türkiye, Paris Sözleşmesi ve Dünya Ticaret Örgütü Antlaşması’na katıldığı için, Türk vatandaşları ve firmaları da bu sistemden yararlanabilmektedirler. Bu tescilin avantajı başvuru sahiplerine tek tek ülkelere başvurmak yerine tek bir başvuru ile Birlik ülkelerinde tescil imkânı sağlamasıdır.

EUIPO ile WİPO karıştırılmamalıdır. Fikir ve sanat eserleri hukuku alanında yapılan ilk uluslararası sözleşme olan Bern Sözleşmesi’ne taraf ülkeler 1967 tarihli “Stockholm Anlaşması” ile “Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü” (World Intellectual Property Organisation ”WİPO”) nün kurulmasını kararlaştırmıştır. WIPO dünyada fikri mülkiyet kavramını yerleşip geliştirmek ve bu doğrultuda, devletler ve gerektiğinde uluslararası kuruluşlarla işbirliği yapma amacı taşımaktadır. Fikri mülkiyet alanındaki bir diğer önemli uluslararası anlaşma olan TRIPS ise yine Avrupa Birliği içinde bağlayıcı olmakla beraber, Avrupa Birliği enstrümanı değildir, Dünya Ticaret Anlaşması’nın ekinde yer almaktadır. TRIPS Antlaşması uluslararası ticarete engelleri ve düzensizlikleri azaltma, fikri mülkiyet haklarının uygulanmasına ilişkin usul ve önlemlerin bizzat yasal ticaret için bir engel oluşturmamasını sağlama amacı taşımaktadır. Bern Sözleşmesi’nde kabul edilen ekonomik haklara uyma yükümlülüğü sadece Bern Birliği’ne üye devletlere değil, TRIPS’e taraf bütün ülkelere getirilmiştir.

Tasarımların Korunması

³¹ 14 Haziran 2017 tarih ve 2017/1001 sayılı Avrupa Markası Tüzüğü.

³² 16 Aralık 2015 tarih ve 2015/2436 sayılı Avrupa Birliği Üye Devletlerinin Marka Hakkındaki Düzenlemelerin Yaklaştırılması Hakkında Yönerge

³³ Bkz. 40/94 sayılı Tüzük.

³⁴ 14 Haziran 2017 tarih ve 2017/1001 sayılı Avrupa Markası Tüzüğü m. 2.

Tasarımların korunmasına ilişkin olarak ise 98/71 sayılı Yönerge uygulanmaktadır³⁵. Tasarımların birlik hukuku kapsamında üye devletler nezdinde eş olarak korunabilmesi için markada olduğu gibi topluluk tasarımına ilişkin mevzuat üzerinde çalışmalar yürütülmüş ve kabul edilmiştir. 12 Aralık 2001 tarihinde kabul edilen 6/2001 sayılı Topluluk Tasarımı Tüzüğü ile tek bir başvuru ile üye devletlerin tümü için tescil hakkı elde edilebilmektedir.

Patent Koruması

Avrupa Birliği'nde tek bir patent sisteminin kurulması amacıyla üye devletler tarafından yeni buluşlar konusundaki işbirliğini güçlendirmek üzere, 5 Ekim 1973 tarihinde Münih'te "Avrupa Patent Sözleşmesi" (European Patent Convention-EPC) imzalanmış, sözleşme 7 Ekim 1977 tarihinde yürürlüğe girmiş ve bu tarihte EPO kurulmuştur. Sözleşme'nin amacı, buluşların korunması konusunda Avrupa Birliği Üyeleri arasında işbirliğinin artırılması, üye ülkelerin hepsinde geçerli bir "patent verilme sistemi" kurulması ve Avrupa Birliği Üyeleri arasında ortak bir patent hukukunun oluşturulmasıdır. Öngörülen sistem uyarınca, tek bir başvuru ile Sözleşme'ye taraf devletlerin tümünde geçerli bir patent koruması sağlanması amaçlanmaktadır. Böylece, daha kısa sürede ve daha düşük maliyetle bir patent koruması elde etmek mümkün hale gelmektedir.

Bunun yanı sıra Topluluk Patenti'nin tek çatı altında toplanması adına 2012 yılında bir aşağıdaki düzenlemeleri içeren patent koruması paketi hazırlanmıştır:

- Topluluk patentinin uygulanması ve yaratılmasına ilişkin İşbirliğinin Sağlanmasına İlişkin 1260/2012 sayılı Konsey Tüzüğü,
- Topluluk Patentinin Yaratılması Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey İşbirliğinin Sağlanmasına İlişkin 1257/2012 sayılı Tüzük,
- Topluluk Patenti Anlaşması (henüz yürürlüğe girmemiştir.)

Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Koruma

- Bilgisayar programlarının korunmasına ilişkin 2009/24 sayılı Yönerge,
- Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklara İlişkin 2006/115 sayılı Yönerge,
- Uydu Yayınlarına ve Kablolu Yayınlarına Uygulanan Fikir ve Sanat Eserleri Haklarına İlişkin 93/83 sayılı Yönerge.
- Veri Tabanlarının Korunmasına ilişkin 96/9 sayılı Yönerge

³⁵ 13 Ekim 1998 tarih ve 98/71 Tasarımların Korunmasına İlişkin Yönerge

VI. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

Dünyada 1970’li yıllardan itibaren bilgisayar sistemleriyle işlenen kişisel verilerin korunmasına ilişkin getirilen genel ilkeler, günümüzde dijitalleşen sistemler ile artan kişisel veri işleme faaliyetleri doğrultusunda yeniden ve çok daha yoğun şekilde tartışılmaktadır. Teknik ve ekonomik alandaki yeni ve hız kesmeyen gelişmeler, nesnelerin interneti, büyük veri, bulut sistemleri gibi uygulamalar bu tartışmanın yoğunlaşmasının arka planını oluşturmaktadır. Bu güncel gelişme ve kavramlar ile günümüz dünyasında yeni bir ekonomi oluşturulmakta ve kişisel veriler de bu ekonominin bir yapı taşı olarak yer alarak daha da önem kazanmaktadır.

A. Kısa Tarihçe

1950’li ve 1960’lı yıllar çeşitli ve şaşırtıcı imkânlar sağlayan bilgisayarların ortaya çıktığı, hızla geliştiği ve bilgisayar kullanımının giderek yaygınlaşmaya başladığı bir dönemdir. Veri işlemenin, insan eli ile yapıldığı dönemden otomatik olarak bilgisayarlar aracılığı ile gerçekleştirilmeye başladığı döneme geçilmesi ve doğal bir sonuç olarak çok daha fazla verinin çok daha hızlı bir şekilde işlenebilmesi, büyük ölçekte veri kayıt sistemlerinin oluşmasını sağlamıştır. Bu dönemde kişisel verilerin işlenmesi alanında kazanılan hız hem toplumsal hem de akademik düzeyde temel hak ve özgürlükler açısından endişe ile karşılanmıştır. İkinci Dünya Savaşı sırasında kişisel verilerin kötüye kullanımlarından çıkarılan dersler Avrupa Topluluğunu bu konuda önlemler almaya sevk etmiştir. Bu doğrultuda üye devletlerde birer birer bu alanda düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır.

OECD tarafından kişisel verilerin korunmasına ilişkin genel ilkelere yer verilen ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin bağlayıcı olmayan uluslararası ilk metin olarak kabul edilen “Özel Yaşamın Gizliliğinin ve Sınır Ötesi Kişisel Veri Dolaşımının Korunmasına İlişkin Rehber İlkeler”in yayınlandığı 1980 yılında, kişisel verilerin korunmasına ilişkin olarak Avrupa Ekonomik Topluluğu üyelerinden İrlanda, İtalya ve Birleşik Krallık dışındaki bütün üyeler, kişisel verilerin korunmasına ilişkin olarak ya ciddi çalışma ve hazırlıklarını yürütme aşamasında ya da hâlihazırda gerekli düzenlemeleri tamamlamış bulunmakta idiler. 1980 yılında OECD tarafından belirlenmiş olan kişisel verilerin korunmasına dair birtakım ilkeler uluslararası alandaki ilk çalışmalara örnektir. Rehber niteliğinde olan bu ilkeler hukuken bağlayıcı olmamakla birlikte daha sonra hukuken bağlayıcı pek çok metinde benzer şekilde yer bulmuştur. Avrupa Konseyi, 1981 tarihli ve 108 sayılı Kişisel Nitelikteki Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Şahısların Korunmasına Dair Sözleşme ile kişisel verilerin toplanması, işlenmesi, saklanması ve transferi gibi işlemleri birtakım kurallara bağlamıştır.

Kişisel verilerin korunması alanında uluslararası düzlemde bağlayıcı ilk metin olma niteliğini haiz bu sözleşmeye Avrupa Konseyi üyesi 47 devlet ve üye olmayan 6 devlet taraftır.

B. İlgili AB Mevzuatı

Avrupa Birliği'nde ise serbest dolaşım ve kişilik hakları ile yüksek ölçüde bağlantılı olan kişisel verilerin korunması alanında çerçeve bir düzenleme yapma ihtiyacı hasıl olmuştur. 24 Ekim 1995 tarihinde veri koruma hukukunun temelini oluşturan 95/46 sayılı "Kişisel Verilerin İşlenmesinde Gerçek Kişilerin Korunması ve Bu Verilerin Serbest Dolaşımına Dair Yönerge" ile kişisel veri tanımı yapılmış ve Avrupa Birliği dahilinde yeknesak bir veri koruma hukuku anlayışının temelini oluşturmuştur.

Kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında temel prensip, bireylerin kişisel hak ve özgürlükleri ile veri akışı ve kişisel verilerin işlenmesinden elde edilen menfaatin dengelenmesidir. Bu doğrultuda genel olarak pek çok hukuki metinde kabul edilmiş, genel ilkeler bu dengenin enstrümanları olarak bir uygunluk testi geliştirmektedir. Yürürlükteki hukuki metinler, kişisel verilerin işlenmesini engellemekten ziyade düzenlemektedir.

2009 yılına gelindiğinde ise Avrupa Birliğinde kişisel verilerin korunması bakımından yıllar içerisinde geliştirilmiş olan hukuki yaklaşım doğrultusunda, yeni teknolojilerle birlikte yoğunlaşan kişisel veri işleme faaliyetlerini, ekonomik gelişmeleri engellemeden sağlamak üzerine düzenleme çalışmalarına başlanmıştır. Bütün üye devletlerarasındaki farklı uygulamaların giderilmesi adına düzenlemenin tüzük olması gerektiği vurgulanmıştır. Uzunca bir yasama çalışmasının ardından 27 Nisan 2016 tarihli ve 2016/679 sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü, 25 Mayıs 2018'de yürürlüğe girmiştir.

Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü ile 1990'lı yılların ortalarından itibaren teknolojik gelişmelerin ve internetin geldiği nokta itibari ile gündelik hayata etki eden köklü değişimler karşısında sıklıkla eski ve yetersiz olarak eleştirilen 95/46 sayılı Yönerge'nin bu eksikliklerinin giderilmesi hedeflenmiştir. 95/46 sayılı Yönerge'de yer alan pek çok düzenlemenin korunduğu Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü 173 paragraflık giriş bölümü ve 99 maddeden oluşmaktadır. Veri öznesi olan ilgili kişiyi, 95/46 sayılı Yönerge'den daha yüksek seviyede koruyan Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü, ilgili kişiye birtakım ek haklar tesis ederken, veri sorumluları ve veri işleyenlere ise ek sorumluluklar getirmektedir.

C. Hâkim Genel İlkeler

Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü temel olarak veri koruması hakkındaki 1980'li yıllardan bu yana kabul görmüş, temel prensipleri değiştirmemekte, yaklaşımını aynen

korumaktadır. 95/46 sayılı Yönerge’de olduğu gibi Tüzük’te de 108 sayılı Sözleşme ve OECD Rehber İlkelerinde belirtilen usul ve esaslara paralel şekilde kişisel verilerin işlenmesine ilişkin ilkelere yer verilmiştir. Bununla beraber, teknolojik gelişmeler ışığında Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü’nde bazı yeni kavramlar ayrıca ele alınmıştır. Tüzük’te yer alan ilkeler şu şekildedir:

- Kişisel veriler hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olarak şeffaf bir şekilde işlenmeli;
- Belirli, açık ve meşru amaçlar için toplanmalı;
- Toplanma amaçlarıyla ilgili, ölçülü, yeterli ve gerekli olanla sınırlı olmalı;
- Doğru ve gereken şekilde güncel tutulmalı;
- Gerekli olan süre kadar saklanmalı ve uygun tedbirler aracılığı ile güvenliği sağlanarak işlenmelidir.

Bununla birlikte ayrıca Tüzük ile sayılan ilkelerin veri sorumlusu tarafından uygulandığına ilişkin bir sorumluluk “hesap verilebilirlik” kavramı ile getirilmiştir. Kişisel verilerin işlenmesine ilişkin gerek hukuka uygunluk sebeplerinin değerlendirilmesinde gerekse hukuka uygun işleme faaliyetinin sınırlarının belirlenmesinde sayılan ilkeler bir referans noktası olarak değerlendirilmelidir. Kişisel verilerin işlenmesinde veri sorumluları ve veri işleyenlerin her zaman göz önünde bulundurması gereken birtakım sınırlandırmalarda bu ilkeler yol gösterici olmaktadır.

VII. DİJİTAL TEK PAZAR STRATEJİSİ

A. Dijital Tek Pazarın Tanıtımı

“Dijital Tek Pazar”ın kurulması ve bu pazarın işleyişinin belirlenmesine yönelik düzenlemeler, birincil hukukta ABİDA m. 4(2)(a), 26, 27, 114 ve 115 hükümlerine dayanmaktadır. İç pazarın kurularak sınırların kaldırılması ve serbest dolaşımın sağlanmasını çevrimiçi platforma taşımak amacıyla kurulmuştur. Bir süredir Komisyon’un öncelikleri arasında yer alan dijital tek pazar stratejisine yönelik çalışmaların ivme kazanması geçtiğimiz 5 yıllık süre içerisinde gerçekleşmiştir.

2015 yılında Konsey, dijital tek pazar stratejisini benimsemiş ve bunun üzerine Komisyon tarafından Avrupa Parlamentosu ve Konseyi, Ekonomik Sosyal Komite ve Bölgeler Komitesi’ne 6 Mayıs 2015 tarihli *Avrupa İçin Dijital Tek Pazar Stratejisi Tebliği*³⁶ sunulmuştur. Bu Tebliğ ile dijital tek pazar stratejisinin gerekliliği ortaya konmuş ve öncelikleri belirlenmiştir.

Dijital tek pazar stratejisinin benimsenmesinin temel sebepleri:

- Dünyanın hızla gelişen teknolojinin etkisinde dijitalleşmesi ve bu kapsamda bilgi teknolojilerinin bir sektör olmanın ötesine geçerek modern yenilikçi ekonomik sistemlerin temeli haline gelmesi
- Yetkili üye devlet otoritelerini zorlayan yasal süreçler dolayısıyla konunun AB tarafından koordinasyon halinde harekete geçmeyi gerektirdiği
- Tüm üye devletlerin dijitalleşme sürecinden etkilendiği ve ulusal düzeyde düzenlemelerin dijital pazarın tüm fırsatların değerlendirmesi ve zorlukların aşılmasında yetersiz kalması

Bu kapsamda oluşturulan dijital tek pazar ile serbest dolaşımın sanal düzlemde sağlanması hedeflenmektedir. Böylece kişi, mal, hizmet ve sermayenin dijital tek pazarda serbest dolaşımı güvence altına alınacaktır. İşletme ve bireyler sorunsuz bir şekilde çevrimiçi erişimden faydalanabilecek, çevrimiçi aktivitelerini uyruk ve ikamet farkı gözetilmeksizin adil rekabet kuralları, tüketicilerin ve kişisel verilerin üst düzeyde korunduğu bir ortamda gerçekleştirebilecektir.

³⁶ COM(2015) 192 sayılı Tebliğ

B. Dijital Tek Pazarın Hedefleri

Dijital tek pazar üç sütun üzerine kurulmuştur:

1. Tüketici ve Sağlayıcılar için Çevrimiçi Mal ve Hizmetlere Avrupa İçerisinde Daha Kolay Erişim

Böylece çevrimiçi ve çevrimdışı pazar arasındaki temel farklılıklar hızlı bir şekilde ortadan kaldırılarak sınıraşan çevrimiçi faaliyetlerin önündeki engellerin kaldırılması planlanmaktadır. Bu doğrultudaki temel hedefler:

- Tüketici ve sağlayıcıların güvенеbileceği sınıraşan e ticaret kuralları
- Makul fiyatlı sınıraşan koli taşımacılığı
- Haksız yere bölgesel düzeyde internet içeriğine erişimin engellenmemesinin sağlanması (“geo-blocking”ın önlenmesi)
- Dijital içeriğe erişimin iyileştirilmesi; modern Avrupa telif çerçevesinin oluşturulması
- Sınıraşan e-ticarette KDV’den kaynaklanan yükümlülük ve engellerin kaldırılması

2. Dijital Ağlar ve Hizmetlerin Gelişimi için Doğru Koşulların Oluşturulması

Bu kapsamda yüksek-hızda güvenli ve güvenilir bir altyapının ve içerik hizmetlerinin oluşturulması amaçlanmaktadır. Bu amaçları desteklemek adına inovasyon, yatırım, adil rekabetin sağlanması ve eşit şartların oluşturulması için gerekli yasal düzenlemelerin yapılması gerekmektedir. Bu doğrultudaki temel hedefler:

- Telekom kurallarının amaçlarına uygun hale getirilmesi
- Görsel işitsel medya çerçevesinin gözden geçirilerek 21. Yüzyıla uygun hale getirilmesi
- Sosyal medya, arama motorları ve benzeri çevrimiçi platformların dijital tek pazardaki rollerinin belirlenerek yasadışı içerikle mücadele edilmesi
- Dijital hizmetlere güveni ve bunların güvenliğini arttırmak için özellikle kişisel verilerin idaresinin sağlanması. Bu kapsamda e-gizlilik yönergesinin gözden geçirilmesi
- Teknoloji ve çevrimiçi ağ güvenliğini kapsayan Siber güvenlik endüstrisiyle ortaklık kurulması

3. Dijital Ekonominin Büyüme Potansiyelinin Arttırılması

Bu kapsamda bulut depolaması ve büyük veri gibi bilgi teknolojileri altyapı ve hizmetlerine yatırım yapılması, endüstriyel rekabetin arttırılması için Ar-Ge çalışmaları ve toplumun dijital tek pazara dahil edilmesi bu kapsamdadır. Bu doğrultudaki temel hedefler:

- Veri ekonomisinin oluşturulması

- Verilerin AB içinde serbest dolaşımının sağlanarak Avrupa bulut girişiminin³⁷ oluşturulması
- Birlikte çalışma ve standardizasyon üzerinden rekabetin teşviki
- Kapsayıcı bir e-toplumun oluşturulması böylelikle istihdam ve iş olanakları için internetin etkin kullanımının teşviki

C. Günümüz

Dijital Tek Pazar Stratejisi, AB'nin Avrupa 2020 Stratejisi'ni ve burada yer alan ekonomik büyüme hedeflerini gerçekleştirebilmesinin önemli bir parçasını oluşturmaktadır. 2015 yılında Avrupa Konseyi Dijital tek pazar stratejisini onaylamasının üzerinden geçen dört yıllık süreçte dijital tek pazar kavramı strateji olmanın ötesine giderek bir gerçeğe dönüşmektedir. AB'de dijital pazar stratejisi düzenlemeleri doğrultusunda kurulan altyapılar (ör: AB'nin kendi e-devlet altyapısının kurulması) sanal düzlemde de sınırların kaldırıldığına bir göstergesidir. Bu strateji uyarınca planlanan bütün yasal tasarıları Komisyon tarafından hazırlanmış ve ilgili makamlara sunulmuştur. Henüz yürürlüğe konmamış mevzuatın da kısa bir süre içerisinde yürürlüğe konması planlanmaktadır.

³⁷ The European Cloud Initiative/ Initiative européenne sur l'informatique en nuage