

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
AB VE ULUSLARARASI EKONOMİK İLİŞKİLER
ANABİLİM DALI

AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA İHLAL DAVASI

Yüksek Lisans Tezi

Nezahat YUCA

Ankara-2010

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
AB VE ULUSLARARASI EKONOMİK İLİŞKİLER
ANABİLİM DALI

AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA İHLAL DAVASI

Yüksek Lisans Tezi

HAZIRLAYAN

Nezahat YUCA

TEZ DANIŞMANI

Doç. Dr. Sanem BAYKAL

Ankara-2010

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
AB VE ULUSLARARASI EKONOMİK İLİŞKİLER
ANABİLİM DALI

AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA İHLAL DAVASI

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Sanem BAYKAL

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

Doç. Dr. Sanem Baykal
Prof. Dr. Gınar Özer
Doç. Dr. Mehmet Özcan
.....
.....
.....

İmzası


.....
.....
.....

Tez Sınavı Tarihi 15.10.2010

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
KISALTMALAR	IV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

BİRLİK HUKUK DÜZENİNDE İHLAL DAVASININ TARAFLARI, KONUSU VE İŞLEYİŞİ

I. DAVANIN TARAFLARI VE KONUSU	12
A. DAVANIN TARAFLARI	12
a. İhlal Davasında Davalı: Kurucu Antlaşmadan Kaynaklanan Yükümlülüğünü İhlal Ettiği İddia Edilen Üye Devlet	14
b. İhlal Davasında Davacı	19
i. Komisyon (ABİDA m. 258)	19
ii. Diğer Üye Devletler (ABİDA m. 259)	22
B. DAVANIN KONUSU: ÜYE DEVLETİN KURUCU ANTLAŞMADAN KAYNAKLANAN YÜKÜMLÜLÜKLERİNİ İHLAL ETTİĞİ İDDİASI..	24
1. İhlal Edilen Birlik Hukuku Kuralının Niteliğine Göre	25
a. Birincil Hukukun İhlali	25
b. İkincil Hukukun İhlali	29
2. Üye Devletin İhlal Oluşturan Davranışının Niteliğine Göre	31
a. Yasama Tasarrufuyla İhlal	31
b. Yürütme Organının İhlali	33
c. Yargı Organlarının İhlal Oluşturacak Davranışları	35
3. Üye Devlet Tarafından İleri Sürülebilecek Savunmalar	38
a. Mücbir Sebep	38
b. Diğer Savunmalar	40

II. İHLAL DAVASININ İŞLEYİŞİ.....	43
A. İDARİ AŞAMA	43
1. Komisyon Tarafından İhlalin Soruşturulması	45
a. Komisyonun Kendiliğinden Harekete Geçmesi	45
b. Komisyonun Şikayet Üzerine Harekete Geçmesi	47
2. Üye Devletin Açıklamaya Davet Edilmesi	49
3. Gerekçeli Görüş Hazırlanması	51
4. Davanın Açılması	53
5. Komisyonun Takdir Yetkisi.....	54
6. Üye Devletlerin Davacı Olması Halinde Sürecin İşleyişi.....	56
B. YARGISAL AŞAMA	57
1. Divan Önünde Yargılamanın Seyri.....	57
2. Geçici Tedbir Uygulanması.....	59
3. Divanın Kararı	60

İKİNCİ BÖLÜM

BİRLİK HUKUK DÜZENİNDEKİ YERİ, ÖNEMİ VE ETKİLİLİĞİ BAKIMINDAN İHLAL DAVASI

I. İHLAL DAVASI PROSEDÜRÜNÜN İŞLEVİ VE ÖNEMİ	62
II. İHLALİ TESPİT EDEN YARGISAL HÜKMÜN NİTELİĞİ VE SONUÇLARI.....	68
A. ÜYE DEVLET TARAFINDAN İHLALE SON VERİLMESİ İÇİN HER TÜRLÜ ÖNLEMİN ALINMASI YÜKÜMLÜLÜĞÜ	68
B. ABİDA m. 260 VE PARA CEZASI UYGULAMASI	71
III. İHLAL DAVASI PROSEDÜRÜNÜN ETKİLİLİĞİ.....	75
A. KOMİSYONUN TAKDİR YETKİSİ BAĞLAMINDA	75

B. ÜYE DEVLETLERİN DAVACI OLMA KONUSUNDAKİ İSTEKSİZLİKLERİ BAĞLAMINDA.....	77
C. BİREYLERİN DAVA AÇMA YETKİSİNİN BULUNMAMASI BAĞLAMINDA	79
D. İHLAL KARARININ GEREKLERİNİN YERİNE GETİRİLMEMESİNİN YAPTIRIMLARININ ZAYIFLIĞI BAĞLAMINDA	81
IV. BİRLİK HUKUKUNDA İHLAL DAVASININ ETKİLİLİĞİNİ ARTTIRICI NİTELİKTEKİ DİĞER PROSEDÜR VE YÖNTEMLER	85
A. BİRLİK HUKUKUNUN DOĞRUDAN ETKİSİ VE ÖNCELİĞİ İLKELERİ	85
B. ÖN KARAR PROSEDÜRÜ İLE İHLAL DAVASININ İLİŞKİSİ.....	92
SONUÇ.....	99
KAYNAKÇA	105
ÖZET.....	114
SUMMARY	115

KISALTMALAR

AAET	: Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu
AB	: Avrupa Birliği
ABA	: Avrupa Birliği Antlaşması
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABİDA	: Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Antlaşma
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
AETA	: Avrupa Ekonomik Topluluğu Antlaşması
AKÇT	: Avrupa Kömür Çelik Topluluğu
AKÇTA	: Avrupa Kömür Çelik Topluluğu Antlaşması
AMB	: Avrupa Merkez Bankası
AP	: Avrupa Parlamentosu
AT	: Avrupa Topluluğu
ATA	: Avrupa Topluluğu Antlaşması
AYB	: Avrupa Yatırım Bankası
BM	: Birleşmiş Milletler
GM	: Genel Mahkeme
Ibid.	: <i>İbidom</i> (adı geçen eser, aynı yerde)
İDM	: İlk Derece Mahkemesi
m	: Madde
op.cit.	: <i>opere citation</i> (yukarıda adı geçen eser)
s.	: sayfa
v.	: <i>versus</i> (karşı)

GİRİŞ

Bir bütünleşme örneği olarak Avrupa Birliği'ni kurmaya yönelik girişimler oldukça eskilere dayanmaktadır. Önceki yüzyıllarda La Rochefoucauld, Saint Simon, William Penn, Victor Hugo, De Gasperi ve M. Briand başta olmak üzere bazı düşünürler, Avrupa'da bir birliğin kurulmasına inanan kimseler olmuşlardır. Yirminci yüzyılda ise Jean Monnet, Robert Schuman, Konrad Adenauer, Carlo Sforza, Winston Churchill, P. Henri Spaak ve De Gaulle birleşik bir Avrupanın oluşumuna katkıda bulunan devlet adamları arasında yer almışlardır.¹

Avrupa'da bir birlik yaratma düşüncesi, bu kıtada devletlerin ortaya çıkmasıyla aynı döneme denk gelmektedir. Kıta Avrupasındaki ülkelerin kendi aralarındaki savaş sonucunda imzalanan barış antlaşmalarında, Avrupa'da bir birlik veya federasyon kurma düşüncesi gündeme gelmiştir. 17. yüzyılda Immanuel Kant "Avrupa Birleşik Devletleri" görüşünü açıklamış bu görüş aradan geçen zaman içerisinde diğer düşünürler tarafından da benimsenerek geliştirilmiştir. Birlik kurmaya ilişkin çabalar, 18. yüzyılın sonuna doğru sanayi devriminin başlamasıyla artan sanayi üretimine pazar arayışlarıyla birlikte daha da hızlanmıştır. Avrupa'da artan üretim için gümrük tarifelerinin indirilmesi gerekmektedir. Bu amaçla, 1886 yılında İngiltere ve Fransa, bir ticaret antlaşması imzalayarak bu konudaki ilk adımı atmışlardır.

Avrupa'da bir birlik yaratma düşüncesi, 2. Dünya Savaşı sonrasında ciddi olarak ele alınan bir konu olmuştur. Ancak söz konusu birliğin öncelikli olarak ekonomik alanlarda kurulması öngörülmüştür. Avrupa Birliği'nin kurulmasında,

¹ S. Rıdvan Karluk, **Avrupa Birliği ve Türkiye**, 9. Baskı, Beta, İstanbul, 2007, s. 1.

görüşleri temel alınan Jean Monnet'den esinlenen Fransız Dışişleri Bakanı Robert Schuman, 9 Mayıs 1950 tarihinde, Fransa ile Almanya arasındaki kömür ve çelik kaynaklarının birleştirilmesini, bu maddelerin üretiminin ve kullanılmasının uluslararası bir organın sorumluluğuna bırakılmasını önermiştir.

Yapılan görüşmelerin sonucunda 18 Nisan 1951 tarihinde, Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu'nu (AKÇT) kuran Paris Antlaşması imzalanmıştır. 50 yıllık geçerliliğe sahip olan bu antlaşma 23 Temmuz 2002 tarihinde sona ermiştir. Antlaşmanın sonucu olarak 10 Şubat 1953'te çelik için bir ortak Pazar kurulmaya başlanmıştır. Geçiş döneminin 9 Şubat 1958'de sona ermesi ile kömür ve çelik ürünlerinde Avrupa'da bir ortak pazar yaratılmıştır.

AKÇT'nin kurulması ile beş organ oluşturulmuştur. Yüksek Otorite, Bakanlar Konseyi, Danışma Komitesi, Ortak Meclis ve Adalet Divanı bu organları oluşturmaktadır. 8 Nisan 1965'te imzalanan ve 1 Temmuz 1967'de yürürlüğe giren Birleştirme (Füzyon) Anlaşması ile üç Avrupa Topluluğunun yönetim organları tek bir organ olmuştur. AKÇT'nin Yüksek Otoritesi, AET ile AAET'nin komisyonları, tek bir Avrupa Toplulukları Komisyonu'na dönüşmüş, Toplulukların Konseyleri de birleştirilmiştir.²

25 Mart 1957 tarihinde imzalanan Roma Antlaşmaları ile Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET) ile Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (AAET) kurulmuştur. 1 Ocak 1958'de yürürlüğe giren antlaşmalardan olan Avrupa Ekonomik Topluluğu Antlaşması (AETA) süre bakımından sonsuzdur. AET'nin nihai hedefi, Avrupa'nın siyasal bütünlüğe ulaşmasıdır. Bu hedefe ulaşmak için öngörülen ekonomik dengeyi sağlamak üzere, ilk amaç olarak üyeler arasında malların, hizmetlerin, sermayenin ve

² S. Rıdvan Karluk, **op.cit.**, 2007, s. 7.

işgücünün serbestçe dolaştığı bir ortak pazar ve gümruk birliği kurulması hedeflenmiştir. Roma Antlaşması, 248 madde ve 6 bölümden oluşmuştur. Bunlar; ilkeler (m. 1-8), Topluluğun temel kuralları (m. 9-84), Topluluk politikaları (m. 85-130), denizaşını bölge ve toprakların katılımı (m. 131-136), Topluluğun organları (m. 137-209) ile genel ve son hükümlerdir. (m. 137-248). Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (AAET), atom enerjisinin sanayi ve enerji üretiminde barışçı amaçlar için kullanılmasını amaçlamıştır. 7 Şubat 1992 tarihli Maastricht Antlaşması ile AET, Avrupa Topluluğu (AT) adını alırken, üç sütunlu bir yapıya sahip olan Avrupa Birliği de kurulmuştur.

Yukarıda ifade edilen kurucu antlaşmalar, Birliğin kaynağını oluştururken, söz konusu Birliğin hukuka dayalı olarak kurulmasını da sağlamışlardır. Bu bütünleşme hareketini mevcut diğer bütünleşmelerden ayıran ve başarılı olmasını sağlayan faktör de hukuka dayalı bir bütünleşme olması gerçeğidir. Kurucu antlaşmaların temelini oluşturduğu bu hukuk düzeni Birlik hukuku olarak adlandırılmaktadır. Hem uluslararası hem de ulusal hukuktan farklı bir yapıya sahip olan bu hukuk sistemi, ulusüstü (supranasyonel) niteliği ile kendine has bir yapıya sahiptir.

Kurucu antlaşmaların oluşturduğu birincil kaynaklar ile bu kaynağa dayalı olarak ortaya çıkan ve tüzük, direktif, karar, tavsiye ve görüşlerden oluşan ikincil kaynaklar, Birlik hukukuna kaynaklık etmektedir. Bu kaynakların yanı sıra; Adalet Divanı tarafından tanınan hukukun genel ilkeleri, Divan kararları, üye olmayan devletlerle yapılan uluslararası antlaşmalar ile yazılı olmayan Birlik hukuku kuralları da birer kaynak niteliğindedirler.

Avrupa Birliđi hukuku çeşitli prensiplerden oluşmaktadı. Bu prensiplerin başında gelen birlik prensibi uyarınca, Divan, kurucu antlaşmalarda yer alan hůkřmleri diğer kurucu antlaşma hůkřmlerinden yararlanarak yorumlamaktadır. Őzerklik prensibinin sonucu olarak, üye devletlerle Birlik organları arasında gşrev ve yetki ayrımı ile Birlik mahkemesiyle ulusal mahkemeler arasında yargısal faaliyetlerin yşrştşlmesindeki ayırım sřz konusu olmaktadır. Birlik hukukunun önceliği prensibi, kendisiyle çatışan ulusal hukuk kurallarının uygulanmasını durdurma anlamına gelmektedir. Birlik hukukunun ulusşstş niteliğinin sonucu olarak, öncelik prensibi ortaya çıkmaktadır. Dođrudan etki ve doğrudan uygulanabilirlik de sřz konusu prensipler arasında yer almaktadır. Dođrudan etkinin sonucu olarak, bireyler bazı durumlarda, kendi ulusal mahkemeleri önşnde Birlik kurallarına doğrudan dayanarak, bu hukuktan kaynaklanan haklarının korunmasını talep edebilmektedirler.³

13 Aralık 2007 tarihli olan ve 1 Aralık 2009'da yřrřrlřđe giren Lizbon Antlaşması ile Avrupa Birliği Antlaşması (ABA) ve Avrupa Topluluğu Antlaşması (ATA) üzerinde değişiklikler yapılmış, Maastricht Antlaşması ile getirilen sştunlu yapı kaldırılarak Avrupa Birliği (AB), tşzel kişiliğe sahip tek bir yapı haline getirilmiştir. Lizbon Antlaşması ile AB'nin yargı örgştş ve yetkileri konusunda da değişiklikler gerçekleştirilmiştir.

Öncelikle, AB'nin yargı örgştşne dahil mahkemeler, genel bir başlık olarak Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) başlığı altında toplanmıştır. Adalet Divanı, Genel Mahkeme ve uzmanlık mahkemeleri, yargı örgştşnş oluşturan mahkemeler

³ Enver Bozkurt, Mehmet Özcan, Arif Kşktaş, **Avrupa Birliği Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Baran, 2008, s. 184-187.

olmuştur. Genel Mahkeme, 88/591 sayılı Konsey kararı ile kurulan İlk Derece Mahkemesi'nin⁴ (İDM) değiştirilmiş adıdır. Lizbon Antlaşması ile mahkemelerin oluşumuna dair herhangi bir değişiklik olmamıştır. Adalet Divanının, her üye devletten bir yargıç ile sekiz hukuk sözcüsünden, Genel Mahkemenin ise her üye ülkeden en az bir yargıçtan oluşacağı ve bu üyelerin, üye ülke hükümetlerinin ortak mutabakatı ile altı yıl için atanacakları belirtilmiştir. Ayrıca Konsey ve Parlamento tarafından, belirli davalara bakmak üzere, Genel Mahkemeye bağlı uzmanlık mahkemelerinin kurulabileceği de ifade edilmiştir. Yeni bir düzenleme olarak, Adalet Divanı ile Genel Mahkemede görev alacak yargıçların ve hukuk sözcülerinin seçiminde görüş bildirmek üzere bir panel kurulması hüküm altına alınmıştır. Bu panel, Adalet Divanı ve Genel Mahkemenin önceki üyelerinden ya da ulusal yüksek mahkeme üyelerinden veya yetkinliği haiz avukatlardan olmak üzere toplam yedi üyeden oluşmakta olup üyelerden biri Avrupa Parlamentosu (AP) tarafından teklif edilir.⁵

Avrupa Birliği Antlaşması'nın 19. maddesinin 3. fıkrası, ABAD'ın yetkilerini genel olarak belirtmektedir. Buna göre, Antlaşmaların uygulanmasında ve yorumunda hukuka uygunluğun sağlanmasından sorumlu olan Divan, Kurucu Antlaşma hükümleri uyarınca üye devletlerin, Birlik kurumlarının ya da gerçek ve tüzel kişilerin açtığı davalara; üye devlet heyet ve mahkemelerinin Birlik hukukunun yorumu ya da Birlik kurumlarınca yapılmış tasarruflarının geçerliliği konusunda

⁴ Kamuran Reçber, **Avrupa Toplulukları İlk Derece Mahkemesi**, Ezgi Kitabevi Yayınları, Bursa, 2002, s. 14-16.

⁵ Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, "Avrupa Birliğinin Kurumsal Yapısı ve Lizbon Antlaşması", Belgin Akçay, Sevilay Kahraman, Sanem Baykal (Eds.), **Avrupa Birliği'nin Güncel Sorunları ve Gelişmeler**", Seçkin, Ankara, 2008, içinde, s. 225-226.

açtığı ön karar davalarına ve Antlaşmalarda belirtilen diğer davalara bakmaya yetkili sayılmaktadır.

Adalet Divanı'nın yargı yetkisi çeşitli özellikler arz etmektedir. Öncelikle, Divan'ın yargı yetkisi mecburidir. Mecburi yargı yetkisi, bu yetkinin, tarafların rızasına bağlı olmadan var olması demektir. Kurucu antlaşmalar ile Divan'ın yetkisinde olduğu belirtilen konularda Divan, tarafların rızasına bağlı kalmadan davaya bakar ve kararını verir.⁶ Burada ABAD açısından bir fark ortaya çıkmaktadır ki bu da Divan'ın diğer uluslararası mahkemelerden ayırt edilmesini sağlamaktadır. Uluslararası mahkemelerin yetkisi ihtiyari iken, Divan'ın yetkisi kural olarak mecburidir. Divan'ın, Birlik hukuku ile ilgili konularda üye devletler açısından, tek uluslarüstü mahkeme olması mecburi yargı yetkisinin sebebi olarak ortaya çıkmaktadır. ABIDA madde 344 uyarınca üye devletler, bu Antlaşmanın uygulanmasına ya da yorumlanmasına ilişkin bir uyuşmazlığı çözmek için, bu Antlaşma'da öngörülenler dışında her hangi bir yönteme başvurmamayı taahhüt etmişlerdir.

Kurucu antlaşmalar tarafından düzenlenen davalar, ABAD'ın mecburi yargı yetkisi kapsamında ilk sırada yer almaktadır. İptal davaları, ihlal davaları, tazminat davaları, hareketsizlik davaları, Birlik ile çalışanları arasındaki uyuşmazlıklara ilişkin davalar, Avrupa Yatırım Bankasını ilgilendiren bazı ihtilaflara ilişkin olarak açılan davalar, ön karar yöntemi uyarınca açılan davalar ve temyiz başvurusu, Divan'ın mecburi yargı yetkisi kapsamındadır.⁷

⁶ Ali Ülkü Azrak, **Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları**, Doyuran Matbaası, İstanbul, 1988 s.99-100.

⁷ Tuğrul Arat, **Avrupa Toplulukları Adalet Divanı**, Avrupa Topluluğu Araştırma ve Uygulama Merkezi, Ankara, 1989, s. 41-42.

Divan'ın mecburi yargı yetkisinin kapsamında bulunan diğer konular ise, Divan'ın danışma mercii olarak yaptığı görevler ile diğer bazı görevleridir. Yapılması düşünülen uluslararası anlaşmanın kurucu antlaşmaya aykırı olup olmadığı konusunda Divan tarafından belirtilen görüşler, danışma mercii olarak ifade ettiği ve mecburi yargı yetkisi kapsamında değerlendirilen görüşlerdir. Geçici tedbirlerin alınması, yürütmenin durdurulması kararı ve Divan kararlarının zorla icrasının ertelenmesi gibi kararlar da Divan'ın yargı yetkisi kapsamında bulunan diğer bazı görevlerdir.⁸

ABAD'ın yargı yetkisi aynı zamanda sınırlıdır. Birlik hukuk düzeninin yargı organı olarak Divan, bu hukuk düzenine ait uyumsuzlukları gene Birlik hukukunu uygulayarak çözer. Bunun sonucu olarak, üye devletlerin ulusal hukuk düzenlerine ait konuları karara bağlamak Divan'ın yetkisi dışında kalmaktadır. Divan, Kurucu Antlaşmalar ile kurulmuş bir organ olduğundan, yargılama yetkisi de bu Antlaşmaların belirlediği sınırlar ile sınırlıdır.

Kural olarak, Divan'ın yetkisinin mecburi olmasına karşın, bunun yanında, ihtiyari olarak yetkili olduğu durumlar da vardır. Böyle durumlarda Divan, ancak, tarafların isteği doğrultusunda davaya bakmaya yetkili olabilmektedir. İhtiyari yetki iki durumda ortaya çıkmaktadır. Bu durumların ilki, Divan'ın tahkim sözleşmesi uyarınca yetkili kılınmasıdır. Üye devletler arasında, kurucu antlaşmaların konusuyla bağlantılı olan herhangi bir ihtilafta, Divan'ın bu davaya bakabilmesi için, bu ihtilafın taraflar arasındaki özel bir anlaşma gereğince (tahkimname) Divan önüne getirilmesi gerekmekte ve Divan ancak bu halde karar vermeye yetkili olmaktadır. (ABİDA m. 273). Bu madde, tarafların ancak Antlaşma'nın konusuna ilişkin

⁸ **Ibid.**, s. 43-45.

ihtilafları, anlaşarak Divan önüne getirme alternatifini sunmuştur. Bunun dışında, kurucu antlaşmaların uygulanması ve yorumlanmasına ilişkin çıkacak muhtelif ihtilaflarda Divan'ın yetkisi ihtiyari değil münhasır bir yetkidir.

Divan'ın ihtiyari yetkisi kapsamında yer alan ikinci konu ise Divan'ın tahkim şartı uyarınca yetkili kılınması halidir. ABİDA m. 272 uyarınca Divan, Birlik tarafından veya Birlik adına akdedilmiş bulunan herhangi bir kamu hukuku veya özel hukuk sözleşmesinde yer alan bir tahkim koşulu gereğince, bu akitten doğan ihtilafları karara bağlamaya yetkilidir. Ancak, burada Divan'ın yetkisinin sözleşmede, açık olarak ifade edilmesi gerekir. Birliğin kendisi dışında kalan kişi, kurum ve kuruluşlarla yaptığı sözleşmeler, Divan'a bu yetkiyi veren bir kayıt içerebilmektedir. Bu kayda göre önüne gelen ihtilaflarda, Divan'ın yetkisinin, sözleşmede yeterince açıklıkla tayin edilmiş olması gerekir. Antlaşmada, tahkim şartı deyimini kullanılmasına rağmen, bu kayıt, gerçek anlamda bir yetki şartıdır.⁹

ABAD'ın yargı yetkisi olarak ortaya çıkan diğer bir özellik ise bu yetkinin münhasır bir yetki olmasıdır. ABA madde 19 uyarınca Antlaşmanın yorumlanmasında ve uygulanmasında hukuka uyulmasını sağlama görevi Divan'ındır. Avrupa Birliğini, istenilen hedeflere ulaştırmak için hukuka dayalı bir sistemin gerekliliği başlangıçtan itibaren fark edilen bir gerçekliktir. Bu bağlamda, Birlik hukukunu oluşturma düşüncesi, Kurucu Antlaşmalarda düzenlenen kurullarla gerçekleştirilirken, bu hukukun yorumlanmasına ve uygulanmasına ilişkin ihtilafların çözümünde münhasır yetki Divan'a verilmiştir. Ancak, Birlik hukukunu uygulamak ve sorunları çözmek konusunda tek yetkili Divan değildir. ABİDA madde 274 uyarınca Kurucu Antlaşmalar ile Divan'a verilen yetkiler saklı kalmak kaydıyla,

⁹ **Ibid.**, s. 38.

Birliğin taraf olduğu uyuşmazlıklar, bu nedenle, ulusal mahkemelerin yargı yetkisini ortadan kaldırmaz. Dolayısıyla, Divan'ın münhasır yetkisine girmeyen alanlarda, üye devletlerin mahkemeleri de yetkilidir.

Divan'ın yargı yetkisi, sınırlı bir yargı yetkisi olmasına, yani ancak kurucu antlaşmalarda açıkça öngörülen konulara mahsus kılınmış bulunmasına karşılık, ilke olarak hem mecburi hem de münhasır bir yetkidir. Divan'ın yargı yetkisi, mecburidir. Kurucu antlaşmalarda Divan'ın yetkisine girdiği tespit edilmiş bulunan konularda açılan davalara Divan, karşı tarafın rızasına bağlı olmaksızın bakar ve kararını verir. ABİDA m. 344 uyarınca üye devletler, bu antlaşmanın uygulanmasına ya da yorumlanmasına ilişkin bir uyuşmazlığı çözmek için, bu Antlaşma'da öngörülenler dışında herhangi bir yönteme başvurmamayı taahhüt ederler. Bu hükümle birlikte ABİDA m. 274 birlikte değerlendirildiğinde görülmektedir ki, Divan'ın kurucu antlaşmalarda tespit edilen yetkisi, sadece mecburi değil aynı zamanda münhasır yetkidir. Çünkü ABİDA m. 274, Birliğin taraf olduğu ihtilaflarda, ulusal mahkemelerin yetkisini korurken, “Antlaşma tarafından Divan'a yetki verilen halleri” saklı tutmaktadır.

Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD) Kurucu Antlaşmalarda kendisine tanınan yetki çerçevesinde aldığı kararlar, hukuki etkiye ek olarak siyasal etkiye de sahiptir. Kararların siyasal sonuçları dolayısıyla Divan'ın, Avrupa Birliği (AB) bütünleşme sürecine oldukça önemli katkıları olmuştur. *Costa/Enel* kararlarında, Divan, AB hukukunun ulusal hukuk sistemlerinden bağımsız ve ulusal hukuk sistemlerinin hiyerarşik olarak üstünde bir hukuk sistemi olduğunu kabul ederek, Birlik hukuk yapısının temelini atmıştır. *Van Gend en Loos* kararı ile Birlik hukuk

kurallarının üye devlet mahkemelerinde doğrudan uygulanabilir olduğuna karar vermiştir.

Adalet Divanı tarafından verilen kararlar, Birlik hukuku bakımından önemli bir kaynak olan içtihatları oluşturmuştur. Kurucu antlaşmalarda düzenlenen davalar sonucunda verilen kararlar, aynı zamanda Birlik hukukunun yeknesak bir şekilde uygulanmasını da sağlamaktadır. Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD) baktığı başlıca davalar; ihlal davası, iptal davası, hareketsizlik davası, tazminat davası, personel davaları, Avrupa Yatırım Bankası (AYB) ile Avrupa Merkez Bankasının (AMB) statülerinde yer alan uyuşmazlıklar, para cezalarına itiraz davası ve ön karar prosedürüdür.

Divan'ın baktığı davalardan olan ve bu tezin de kaynağını teşkil eden ihlal davası, Birlik hukuku bakımından ayrı bir öneme sahip olan bir dava türüdür. Birlik hukukuna kendine özgü niteliğini kazandıran unsurlardan biri olan ihlal davası, üye devletlerin antlaşmalardan doğan yükümlülüklerini yerine getirmeleri konusunda itici bir güçtür. Bu davanın amacı, üye devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmelerinin sağlanmasıdır. Üye devletlere yönelik olarak açılan bu davada, davacı olarak Komisyon ve diğer üye devletler yer almaktadır. Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşmanın (ABİDA) 258 ila 260. maddeleri arasında düzenlenen bu dava ile davalı ülke, Divan tarafından verilen kararda öngörülen önlemleri almak zorunda olmakla birlikte, kararın cebren icra edilme durumu söz konusu değildir. Mahkeme kararına uymama halinde Komisyon, para cezası tutarı belirleyerek Divan'a başvurur. Davalı üye devlet Divan'ın hükmedeceği para cezasına muhatap olmaktadır.

AB hukukunun etkili bir şekilde tam olarak uygulanması açısından büyük bir önem taşıyan ihlal davası prosedürünün bazı yetersizlikleri de bulunmaktadır.

Komisyon'un bu prosedürde sahip olduğu takdir yetkisi, bireylerin davacı olarak yer alamamaları, üye devletlerin diğer üye devletler aleyhine bu prosedüre başvurmadan kaçınmaları, ihlal davası prosedürünün olumsuz yönleri olarak ortaya çıkmaktadır. Olumlu ve olumsuz yönleri ile ele alınan ihlal davası prosedürünün bazı yetersizliklerinin ortadan kaldırılması bağlamında, Birlik hukukunun doğrudan etki ve öncelik ilkeleri ile ön karar prosedürünün işlevi ve önemi de bu tezde ele alınan diğer konular olacaktır.

İhlal davasının derinlemesine inceleneceği bu tez, giriş ile birlikte, iki bölümden oluşmaktadır. Tezin birinci bölümü, Birlik hukuk düzeninde ihlal davasının taraflarına, konusuna ve işleyişine ilişkin olacaktır. Davanın tarafları ve konusu ile ihlal davasının işleyişı şeklinde olmak üzere iki ana başlıktan oluşan bu bölümde; davanın tarafları, davanın konusu, ihlal davasının idari ve yargısal aşamaları, ilgili karar örneklerinin de verilmesi ile işlenecektir.

İkinci bölümde ise ihlal davasının Birlik hukukundaki yeri, önemi ve etkililiği incelenecektir. Bu kapsamda olmak üzere; ihlal davası prosedürünün işlevi ve önemi, ihlali tespit eden yargısal hükmün niteliği ve sonuçları, ihlal prosedürünün etkililiği ve ihlal davası prosedürünün etkililiğini arttırıcı nitelikte olan Birlik hukukunun doğrudan etki ve önceliği ilkeleri ile ön karar prosedürü incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

BİRLİK HUKUK DÜZENİNDE İHLAL DAVASININ TARAFLARI, KONUSU VE İŞLEYİŞİ

I. DAVANIN TARAFLARI VE KONUSU

A. DAVANIN TARAFLARI

7 Şubat 1992’de imzalanan ve 1 Kasım 1993’te yürürlüğe giren Maastricht Antlaşması ile kurulan Avrupa Birliği; yapısı itibariyle Topluluklar, Ortak Dışişleri ve Güvenlik Politikası ile Cezai Alanlarda Polis ve Adli İşbirliği olmak üzere üç sütundan oluşmaktaydı. Topluluklar sütununu oluşturan Avrupa Topluluğu (AT) ile Avrupa Atom Enerjisi Topluluğunun (AAET) kaynağını 25 Mart 1957 tarihli Roma Antlaşmaları oluşturmaktadır. Bu sütunda bulunan Avrupa Kömür Çelik Topluluğu (AKÇT) ise 23 Temmuz 1952’de yürürlüğe giren ve 23 Temmuz 2002’de yürürlükten kalkan Paris Antlaşması’ndan sonra ortadan kalkmıştır.¹⁰

Avrupa Birliğini ve Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşmalar üzerinde değişiklik getiren Antlaşma, 13 Aralık 2007 tarihinde, Portekiz’in Lizbon kentinde, Avrupa Birliğine üye olan 27 ülkenin devlet ve hükümet başkanları tarafından imzalanmıştır. “Lizbon Antlaşması” veya “Reform Antlaşması” olarak anılan bu Antlaşma, 27 ve daha çok üyeli Birliğin ve kurumlarının etkinliğinin, şeffaflığının ve demokratik meşruiyetinin artırılarak, üye ülke vatandaşlarına yakınlaştırılması amacıyla Amsterdam ve Nice Antlaşmalarıyla başlayan Kurucu Antlaşma değişikliği sürecinin son halkasını oluşturmaktadır.¹¹

¹⁰ M. Sabir Aydın, **Siyasi ve Hukuki Olarak Avrupa Birliği**, Asil Yayın Dağıtım, 2008, Ankara, s. 128-129.

¹¹ Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik, **op.cit**, 2008, s. 203-204.

1 Aralık 2009'da yürürlüğe giren ve niteliği itibariyle bir tadil antlaşması olan Lizbon Antlaşması, Avrupa Birliği (AB) ve Avrupa Topluluğu (AT) Antlaşmalarına dair değişiklikler içermektedir. Bu antlaşma, Maastricht Antlaşmasıyla getirilen sütunlu yapıyı kaldırarak AB'yi tüzel kişiliğe sahip tek bir yapı haline getirmiştir. AT Antlaşmasının ismi, "AB'nin İşleyişine Dair Antlaşma" (ABİDA) olarak değiştirilmiş ve Antlaşmada kullanılan "Topluluk" ifadesinin yerini "Birlik" kelimesi almıştır.¹²

Yukarıda ifade edilen antlaşmalar, kurucu antlaşmalar olarak nitelendirilmekte ve Birlik hukukunun temel kaynağını oluşturmaktadır. Söz konusu hukuk düzeninde; kuralların kurucu antlaşmalar ile bu antlaşmalarda öngörülen organlar tarafından koyulması, bu kuralların bireyleri ve iç hukuk kişilerini bağlaması ve son olarak da bu hukuk düzeninde Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD) varlığı ve yaptırımların Birlik organlarınca veya üye devletlerce zorunlu olarak uygulanmasını sağlayan bir mekanizmanın bulunması, bu hukuk düzenini uluslararası hukuktan ayırmaktadır.¹³

Birlik üyesi devletin, kurucu antlaşmalardan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde ve üye ülkelerin kurucu antlaşmalara uygun hareket etmesini sağlamak amacıyla açılan bir dava olan ihlal davası¹⁴ bu anlamda Birlik hukuk düzeninin kendine özgü uluslararası hukuk niteliğini daha da güçlendirmektedir. İhlal davasının tarafları ile ilgili ayrıntılı bilgi aşağıda verilecektir.

¹² **Ibid.**, s. 204.

¹³ Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, 5. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, 2007, Ankara, s. 11.

¹⁴ Gülören Tekinalp-Ünal Tekinalp, **Avrupa Birliği Hukuku**, 2. Bası, 2000, İstanbul, s. 240.

a. İhlal Davasında Davalı: Kurucu Antlaşmadan Kaynaklanan Yükümlülüğünü İhlal Ettiği İddia Edilen Üye Devlet

Üye devletlerin, antlaşmalardan doğan yükümlülüklerini gerektiği gibi yerine getirmemesi halinde, Birliğin ve Avrupa entegrasyonu düşüncesinin bu olgudan zarar göreceği öngörülmektedir. Bu nedenle, AB'nin İşleyişine Dair Antlaşma ile Komisyona (ABİDA m. 258) ve üye devletlere (ABİDA m. 259) bu gibi hallerde Divan'a başvurma yetkisi tanınmıştır.¹⁵

Bu yetki kapsamında söz konusu olan ihlal davası, Birlik hukuk düzenini, uluslararası hukuktan farklı kılan ayırıcı bir özellik olup bu dava ile ABİDA, ulusal düzenlemelerin, Birlik hukuku ile uyumunu sağlamak bakımından üye devletlere bir yükümlülük getirmektedir.¹⁶ Üye devletlerin, yükümlülüklerini ihlal etmeleri durumunda söz konusu olan sorumlulukları, Birlik hukukunun kendine özgü yapısını ortaya çıkaran bir takım özelliklerin olduğunu göstermektedir. Bu özellikler şöyle sıralandırılabilir;

- *Commission v France*¹⁷ davasında, ABAD, bir devletin sorumluluğunun başka bir devletin zararının varlığına bağlı olmadığına karar vermiştir.

- Kusurlu olmadığı sürece, bir devlete sorumluluk yüklenemeyeceğine ilişkin uluslararası hukuk ilkesi, Birlik hukuku tarafından reddedilmektedir. *The Netherlands v High Authority*¹⁸ davasında Divan, ABİDA m. 258 kapsamındaki bir

¹⁵ Enver Bozkurt-Mehmet Özcan-Arif Köktaş, **op.cit.**, 2008, s. 135.

¹⁶ Koen Lenaerts, "The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union", **Common Market Law Review**, New York, Dec 2007. Vol. 44, Iss. 6, pg. 1625-1660.

¹⁷ Case 7/71, *Commission v France* (1971) ECR 1003.

¹⁸ Case 25/59 *The Netherlands v High Authority* (1960) ECR 355.

davanın, Birlik çıkarlarının, herhangi bir üye devletin direnmesine karşılık üstünlüğünü garanti ettiğini ifade etmiştir.

- Uluslararası hukuk kapsamında ileri sürülebilen savunma araçları, Birlik hukuku ile bağdaşmadığı gerekçesiyle ABAD tarafından reddedilmiştir. Örneğin zaruret ve müteakabiliyet ilkelerine dayalı olan savunmalar *Commission v Italy*¹⁹ ve *Commission v France*²⁰ davalarında kabul edilmemiştir.

- Bir üye devlet aleyhine açılan ihlal davası oldukça geniş kapsamlıdır. Bu davada verilen karar sadece üye devletin yaptığı ihlali değil, aynı zamanda üye devletin yükümlülüğünün kapsamını da belirlemektedir. Bu da, Birlik hukukunun uygulanması bakımından söz konusu olan birlik ilkesinin, ABİDA m. 258 kapsamında açılan davanın temel amaçlarından biri olduğunu göstermektedir.

- Birlik hukukunun bir diğer özelliği ise Avrupa Birliği Antlaşması (ABA) m. 17/1 kapsamında Komisyona verilen yetkiler bakımından söz konusu olmaktadır. 17. maddenin 1. fıkrası uyarınca, Komisyon, bu antlaşmanın hükümleriyle, bu antlaşmaya dayanarak kurumlar tarafından alınan önlemlerin uygulanmasını sağlar.²¹ Dolayısıyla, uluslararası hukuktan farklı olarak, üye devletlerin, Birlik hukukuna uyup uymadıklarının tespiti görevi Birlik kurumlarına aittir.

- Birlik yargı organları, bir üye devletin yükümlülüklerini yerine getirmekte gösterdiği ihlallere ilişkin davalar bakımından zorunlu ve kayıtsız bir yargılama yetkisine sahiptir.

¹⁹ Case 7/61 *Commission v Italy* (1961) ECR 317.

²⁰ Case 232/78 *Commission v France* (1979) ECR 1003.

²¹ Enver Bozkurt-Mehmet Özcan-Arif Köktaş, **op.cit.**, 2008. s. 117.

- Son olarak, bir ihlalde bulunan üye devlet açısından söz konusu olabilecek olan yaptırımlar, üye devletin durumunu düzeltmesi açısından zorlayıcı bir etken oluşturmaktadır.²²

Yukarıda ifade edilen özelliklerin vurgulandığı ihlal davaları, sadece üye devletlere karşı açılmaktadır.²³ ABİDA m. 258 uyarınca, Komisyon, bir üye devletin, bu antlaşma gereğince üzerine düşen yükümlülüklerden birini yerine getirmediği kanısına varırsa, o devlete kendi görüşlerini sunma imkanı tanıdıktan sonra, bu konuda gerekli görüşünü bildirir. İlgili devlet, Komisyon tarafından belirlenen süre içinde bu görüşe uymazsa, Komisyon, Adalet Divanı'na başvurabilir.

Maddede geçen “bu antlaşma” ibaresi geniş anlaşılmalıdır. Söz konusu ifade, ABİDA'ya dayanan AB tüzüklerini, direktiflerini (yönergelerini), kararları, yani ikincil hukuku ifade eder. Hatta yazılı olmayan Birlik hukuku ile hukukun genel ilkeleri de bu deyimde dahildir.²⁴ Ayrıca, Birlik ile üçüncü ülkeler arasında imzalanan ve ABİDA m. 216/2 uyarınca Birlik kurumları ile üye devletler açısından bağlayıcı olan uluslararası antlaşmalar da bu kapsamda sayılmaktadır. *Commission v France*²⁵ davasında, Divan, Birlik ile üye devletler tarafından, üye olmayan ülkeler ile imzalanan antlaşmalardan doğan yükümlülüklerin üye devletler açısından yükümlülük doğurduğunu ifade etmiştir.

Üye devletlerin, ihlal davasına konu olan yükümlülüklerinin dayanak noktası olarak ABA m. 4/3'e ayrıca değinmek gerekmektedir. Bu hüküm uyarınca, üye

²² Alina Kaczorowska, **European Union Law**, Routledge-Cavendish, New York, 2008, s. 368-369.

²³ Koen Lenaerts, Dirk Arts, Robert Bray, **Procedural Law of the European Union**, Sweet-Maxwell, London, 1999, s. 98.

²⁴ **Ibid.**, s. 85, Tekinalp-Tekinalp, **op.cit.**, 2000. s. 242.

²⁵ Case C-239/03 *Commission v France* (2004) ECR I-9325.

devletler, üye olmakla, Birliğe dahil olma, bunu geliştirme, antlaşma ve organların tasarruflarından doğan yükümlülüklerini yerine getirip, antlaşma amaçlarının gerçekleştirilmesini tehlikeye sokabilecek her türlü tasarruftan kaçınmayı taahhüt etmişlerdir.²⁶ Bu düzenleme ile 4. maddenin 3. fıkrası, devletlerin yükümlülükleri bakımından bağımsız bir kaynak oluşturmakta ve üye devletler açısından ABİDA m. 258 uyarınca sorumluluk doğurmaktadır. *Commission v Greece (Re Electronic Cash Registers)*²⁷ davasında, Divan, 4/3. maddenin bu özelliğini ortaya koymuştur. Söz konusu kararda, Komisyonun, Yunanistan'a yönelttiği soruların uygun bir sürede cevaplandırılmamasının, Komisyonun yerine getirmek zorunda olduğu görevleri daha da zorlaştırdığını ve bu bağlamda 4/3. maddede düzenlenen işbirliği yükümlülüğünü ihlal ettiğini belirtmiştir. Divanın içtihatlarından, ABA 4/3. maddenin, üye devletlere, Birlik hukukunun ihlali ile ilgili soruşturmalarda, Komisyonla işbirliği yapmaları yönünde pozitif bir görev verdiği anlaşılmaktadır. Bu işbirliğinin sağlanması bakımından söz konusu olacak olan bir ihlal, tek başına üye devletin ABİDA m. 258 kapsamında düzenlenen sorumluluğunu ortaya çıkaracaktır.²⁸

ABİDA m. 258 ve m. 259'da düzenlenen ihlal davasının, sadece üye devletlere yöneltilmesi, "üye devlet" kavramının kapsamının belirlenmesini gerektirmektedir. Maddelerde ifade edilen "üye devlet" kavramı ile uluslararası hukuk bakımından antlaşmalara taraf olan varlık kast edilmektedir.²⁹ Devlet birimlerinin veya anayasal olarak bağımsız kabul edilen kuruluşların yapma ya da

²⁶ John Tillotson-Nigel Foster, *Text, Cases and Materials on European Union Law*, 4th Edition, Cavendish Publishing, London, 2003, s. 556.

²⁷ Case C-137/91 *Commission v Greece (Re Electronic Cash Registers)* (1992) ECR I-4023.

²⁸ Alina Kaczorowska, *op.cit.*, 2008, s. 374-375.

²⁹ Koen Lenaerts *et al.*, *op.cit.*, 1999, s. 98.

yapmama şeklindeki bir ihlali, üye devletin Birlik hukuku karşısındaki sorumluluğuna yol açabilmektedir.³⁰ *Commission v Belgium* davasında Belçika hükümeti savunmasında, anayasal olarak bağımsız olan Belçika Parlamentosu'nun gerekli olan bir yasayı çıkartmaya zorlanamayacağını belirtmiştir. Ancak Divan kararında, ABİDA m. 258 kapsamında düzenlenen ve üye devlet için söz konusu olan ihlal durumunun, anayasal olarak bağımsız olan kuruluşlar da dahil olmak üzere tüm devlet birimlerinden kaynaklanabileceğini ifade etmiştir.³¹

ABAD kararlarının oluşturduğu içtihat hukuku uyarınca, bir üye devlette bulunan özel veya yarı kamusal birimlerin, yargının ve bireylerin eylemlerinin de üye devleti ihlal davasında davalı konumuna getirebileceği anlaşılmaktadır.³² *Commission v Ireland (Re Buy Irish Campaign)* davasında İrlanda, ithal mallara karşı İrlanda mallarını destekleyen bir kampanya düzenleyen İrlanda Gıda Konseyini finanse ettiği gerekçesiyle 258. madde kapsamında sorumlu tutulmuştur.³³ Üye devletler, faaliyetlerini engelleyebilecekleri veya ortadan kaldıracabilecekleri kişilerin davranışlarından da sorumlu tutulabilmektedirler. *Commission v France ('Spanish Strawberries')*³⁴ davasında, Divan, Fransa'yı, ortak pazarın gerektirdiği meyve ve sebzelerin serbest dolaşımını engelleyen vatandaşlarının bu davranışlarını engellemediği gerekçesiyle sorumlu kabul etmiştir.

³⁰ Damian Chalmers – Adam Tomkins, **European Union Public Law Text and Materials**, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, s. 357.

³¹ Konu ile ilgili ABAD kararları için bkz: Case 77/69 *Commission v Belgium* (1970) ECR 237; Case 169/82 *Commission v Italy* (1984) ECR 1603; Case 1/86 *Commission v Belgium* (1987) ECR 2797.

³² Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 371-373.

³³ Case 249/81 *Commission v Ireland (Re Buy Irish Campaign)* (1982) ECR 4005.

³⁴ Case C-265/95 *Commission v France ('Spanish Strawberries')* (1997) ECR I-6959.

b. İhlal Davasında Davacı

i. Komisyon (ABİDA m. 258)

Komisyon, Avrupa bütünleşmesinin merkezinde bulunan bir organ olarak çeşitli görevler yerine getirmektedir. Bu görevlerden bazıları; Birliğin hedeflerine varması için, gerekli olan her türlü kararın alınması, eylemde bulunulması, hukuki tasarruf çıkartılması ile anlaşma yapılması girişimlerini başlatmak, tavsiye kararları almak ve görüş vermek, Konsey ve AP'nin tasarruflarının oluşumuna katılmak, uluslararası ilişkileri yürütmek, bütçenin ön tasarısını hazırlamak ve kabul edilen bütçeyi uygulamak, rapor hazırlamak ve fonları yönetmektir. ABA m. 17/1'de ifade edilen anlaşmanın uygulanmasını sağlama yetkisi ise Komisyon'a denetim ve gözetim yetki ve görevini vermektedir. Bu yetki dolayısıyla ki Komisyon "antlaşmaların koruyucusu" olarak nitelendirilmiştir.³⁵

"Antlaşmaların koruyucusu" sıfatına sahip olan Komisyon, Birlik bünyesinde kabul edilen bir düzenlemenin veya politikanın üye devletlerce uygulanmasını sağlama görevini yerine getirmektedir.³⁶ Bu görev kapsamında bulunan düzenlemeler hem kurucu antlaşmaları, hem de bunlara dayanılarak yapılan ikincil hukuku

³⁵ Ercüment Tezcan, **Avrupa Birliği Komisyonu**, Baran Ofset, Ankara, 2007, s. 380-386. Komisyon'un yapısı ve görevleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Ercüment Tezcan, **Avrupa Birliği Kurumlar Hukuku**, 2. Baskı, Siyasal Yayınevi, Ankara, 2005; Dick Leonard, **Guide to the European Union**, 8th Edition, Profile Books, London, 2002; P.S.R.F. Mathijsen, **A Guide To European Union Law**, 6th Edition, Sweet-Maxwell, London, 1995; Neill Nugent, **The Government and Politics of the European Union**, 5th Edition, Palgrave Macmillan, New York, 2003; Alex Warleigh, **Understanding European Union Institutions**, Routledge, London, 2002; Michael O'Neill, **The Struggle for the European Constitution**, Routledge, New York, 2009.

³⁶ John McCormick, **Understanding The European Union A Concise Introduction**, 4th Edition, Palgrave Macmillan, New York, 2008, s. 77.

kapsamaktadır ki bu da Komisyon'u, diğer uluslararası organizasyonlardan farklı kılmaktadır.³⁷

Yukarıda ifade edilen denetim ve gözetim görevinin en önemli dayanağı ve aracı ABİDA madde 258'deki düzenlemedir. 258. madde yalnızca metin olarak göz önüne alındığında, bu maddenin, bir devletin Birlik hukukundan doğan yükümlülüklerini ihlal etmesi durumunda harekete geçirilecek bir mekanizmayı düzenlediği görülecektir. Bu haliyle bu yargısal mekanizmanın, söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmediğini saptama yönünde, tamamen objektif bir niteliğe sahip olduğu kuşkusuzdur.³⁸

Komisyon kendisine verilen yetki çerçevesinde, üye devletlerin Birlik hukukuna yönelik ihlallerini araştırma ve eğer böyle bir ihlal var ise buna bir son verme görevini yerine getirmektedir. Rekabet politikası ile ilgili bireyler açısından söz konusu olan ihlal durumlarında Komisyon, tek yetkili organdır. Ayrıca ABİDA m. 108 ve m. 106 düzenlemeleri ile Komisyon, benzer yetkilere devlet yardımları ve kamu girişimleri açısından da sahiptir.³⁹

Birlik hukukunun, gerektiği gibi uygulanmasını sağlamakla görevli olan Komisyon, ABİDA m. 258'de düzenlenen ihlal davasını, Divan'a götürmekle yetkili olan tek Birlik organıdır.⁴⁰ Komisyon, Birlik çıkarlarının korunması adına bu

³⁷ Sir William Nicoll-Trevor C.Salmon, **Understanding The European Union**, Pearson Education Limited, London, 2001, s. 139.

³⁸ Ercüment Tezcan, **Avrupa Birliği Hukukunda Üye Devletlerin Bireylere Karşı Tazminat Sorumluluğu ve Bu Konudaki Uygulamalar**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları:7, İstanbul, 1998, s. 4.

³⁹ Penelope Kent, **Law of The European Union**, 3rd Edition, Person Education Limited, London, 2001, s. 26.

⁴⁰ Case C-422/92 Commission v Germany (1995) ECR I-1097 at 1130-1131, para.16, ECJ.

yetkisini kendiliğinden kullanırken⁴¹, bu yola başvurmasını gerektirecek özel bir neden göstermek zorunda değildir.⁴² Komisyon, ABİDA m. 258'e başvurmaya gerek olup olmadığını kendisi takdir etmektedir. Antlaşmanın ihlaline yönelik bir iddianın varlığına rağmen ise bu yola başvurmak zorunda değildir.⁴³ Bir üye devletin, yükümlülüklerini ihlal ettiğine yönelik olarak Divan'ın vereceği bir karar için Komisyon'un yaptığı başvuru, idari bir önlem olarak değerlendirilemez ve bu yüzden yetki verme suretiyle de gerçekleştirilemez. Dolayısıyla, ABİDA m. 258'deki düzenlemeye başvurmaya yönelik Komisyon kararı, Komisyon'da bulunan tüm üyelerin sorumluluklarını doğuracak şekilde tüm üyeler tarafından alınmalıdır.⁴⁴ Ancak, üyelerin tümünün sorumluluklarını doğurmaya yönelik bu ilke, bireylerin yasal konumunu değiştirecek nitelikteki kararların alınması durumlarında daha sıkı uygulanmaktadır.⁴⁵

Üye devletlerin, Birlik hukukunu gerektiği gibi uygulayıp uygulamadıklarının tespiti bakımından, ABAD'ın müdahalesi her zaman gerekli ve uygun değildir. Bu yüzden Komisyon, ihlal davasını başlatmaya yönelik girişiminin zamanını belirlemekte özgürdür.⁴⁶ Ancak bu durumun aksine, Komisyon, söz konusu bir üye devletin davranışının, Antlaşma ile uyumlu olup olmadığına karar veremez. Üye devletlerin hak ve yükümlülüklerinin belirtilmesi ve tutumlarının uygunluğunun değerlendirilmesi sadece Divan'ın vereceği karar ile yapılabilmektedir. Dolayısıyla,

⁴¹ Case 167/73 *Commission v France* (1974) ECR 359 at 368-369, para.15, ECJ.

⁴² Case C-422/92 *Commission v Germany* (1995) ECR, I-1097 at I-1130-1131, para.16, ECJ.

⁴³ Case C-87/89 *Sonito and Others v Commission* (1990) ECR, I-1981 at I-2008-2009, paras. 6-7, ECR.

⁴⁴ Case C- 191/95 *Commission v Germany* (1998) ECR, I-5449 at I-5496, paras 35-37, ECJ.

⁴⁵ Koen Lenaerts *et.al*, **op.cit.**, 1999, s. 94.

⁴⁶ Case 7/68 *Commission v Italy* (1968) ECR, 423 at 428, ECJ.

Komisyon'un, bir üye devlete yönelik olarak 258. maddeye başvurmaması, üye devletin her hangi bir ihlal durumunda olmadığını göstermez.⁴⁷

ii. Diğer Üye Devletler (ABİDA m. 259)

ABİDA m. 259'daki düzenleme ile, üye devletlerin Birlik hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine uyup uymadıkları ile ilgili mekanizmada, Komisyon'un yanı sıra üye devletlere de yer verilmiştir. 259. maddeye göre; üye devletlerden her biri, diğer bir üye devletin, bu Antlaşma gereğince kendisine düşen yükümlülüklerden birini yerine getirmediği kanısına varırsa Divan'a başvurabilir. Bir üye devlet, bu Antlaşma gereğince üzerine düşen yükümlülükleri ihlal ettiği iddiasıyla diğer bir üye devlete karşı dava açmadan önce, Komisyon'a başvurmak zorundadır. Komisyon, ilgili devletlere iddia ve savunmalarını yazılı ve sözlü olarak karşılıklı sunma imkanı verdikten sonra, gerekçeli görüşünü bildirir. Komisyon, başvuru tarihinden itibaren üç ay içinde görüşünü bildirmezse, bu görüşün bulunmaması Divan'da dava açılmasına engel olmaz.⁴⁸

259. maddenin yukarıda ifade edilen bu düzenlemesi ile, bir üye devletin, Birlik hukukunu ihlal eden diğer bir üye devlete karşı harekete geçme yetkisi ortaya çıkmaktadır. Birliğin genel menfaatlerinin söz konusu olduğu durumlarda, ihlal davasına başvuracak olan üye devletin kendi menfaatini göstermesi gerekmemektedir. Maddenin içeriğinden de anlaşılabilirliği gibi Komisyon, burada da devreye girmektedir. Komisyon'un bu müdahalesinin iki amacı bulunmaktadır. Bunlar;

⁴⁷ Koen Lenaerts *et.al.*, **op.cit.**, 1999, s. 95.

⁴⁸ Sionaidh Douglas-Scott, **Constitutional Law of The European Union**, Pearson Education Limited, London, 2002, s. 419.

- Üç aylık süre içinde Komisyon, taraf devletler arasında arabulucu görevi yapmakta, konuyu ele alarak kabul edilebilir bir çözüm bulmaya çalışmaktadır. Söz konusu üç aylık süre ise, taraflar bakımından bir “düşünme ve değerlendirme süresi” işlevini görürken, Komisyon da bu arada Birliğin menfaatlerine uygun bir çözüm bulmaya çalışmaktadır.

- Komisyon’un ABİDA m. 259’daki prosedüre katılması, bu kurumun, “Antlaşmaların Koruyucusu” olma rolünü vurgulamaktadır.⁴⁹

Antlaşmaların uygulanması ile ilgili olarak üye devletler arasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, politik nedenlerden dolayı daha çok ABİDA m. 258 kapsamında ele alınmaktadır. Bu yola başvurmanın üye devletler açısından sağladığı avantajlar; üye devleti, diğer üye devlet ile Birlik hukukuna uyumunu sağlamakla ilgili olarak karşı karşıya gelmekten koruması, deliller ve soruşturma kısmı ile Komisyon’un ilgilenmesi ve ABİDA m. 258 kapsamındaki prosedüre, ilgili devletin katılımının da mümkün olmasıdır.⁵⁰

Topluluk tarihinde 259. maddenin uygulanması ile ilgili beş örnek bulunmaktadır. Bunlar;

- İrlanda’nın Fransa’ya karşı 1977’deki başvurusu. Bu davada İrlanda daha sonra başvurusundan vazgeçmiştir.

- Fransa’nın İngiltere’ye karşı 1978’deki başvurusu.⁵¹ Bu dava İngiltere’nin Birlik hukukunu ihlal ettiğinin tespiti ile sonuçlanmıştır.

⁴⁹ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s.393.

⁵⁰ **Ibid.**, s. 394.

⁵¹ Case 141/78 France v UK (Re Fishing Mesh) (1979) ECR 2923.

- İspanya'nın İngiltere'ye karşı 1992'deki başvurusu. Bu davada taraflar arasında uzlaşma sağlanmış ve dava düşmüştür.

- Belçika'nın İspanya'ya karşı 1995'teki başvurusu.⁵² Bu davada Adalet Divanı, 16 Mayıs 2000'de verdiği kararla Belçika'nın başvurusunu reddetmiştir.

- İspanya'nın İngiltere'ye karşı 18 Mart 2004'te yaptığı başvuru. Cebelitarık (Gibraltar) adasında yaşayanlara Avrupa Parlamentosu seçimlerinde aday olma ve oy kullanma hakkı tanımaya yönelik olarak, İngiltere'nin yaptığı düzenleme nedeniyle İspanya tarafından açılan dava, Divan tarafından 12 Eylül 2006'da reddedilmiştir.⁵³

B. DAVANIN KONUSU: ÜYE DEVLETİN KURUCU ANTLAŞMADAN KAYNAKLANAN YÜKÜMLÜLÜKLERİNİ İHLAL ETTİĞİ İDDİASI

Birliğin kuruluşuna ve işleyişine yönelik kurallar bütününe oluşturduğu Birlik hukuku, üye devletlerin uygulamakla yükümlü oldukları kurallardır. Söz konusu kurallar, üye devletleri bağlayıcı ve doğrudan etkili düzenlemeler alanında öncelikli hüküm ifade ettiğinden uluslararası olarak görülmektedir.⁵⁴ Adalet Divanı, antlaşmalar ile kendisine verilen görevlerin yerine getirilmesi esnasında, Birlik hukukunun kaynaklarının ne olduğunu belirlemiştir. Buna göre;

- Birincil hukuk olarak adlandırılan kurucu antlaşmalar ve kurucu antlaşmalarda değişiklik yapan antlaşmalar, katılım antlaşmaları ve katılım antlaşmalarına ekli belgeler, antlaşmalara ekli ekler ve protokoller;

- İkincil hukuk olarak adlandırılan Birlik kurumlarının tasarrufları;

⁵² Case C-388/95 Belgium v Spain (2000) ECR I-3123.

⁵³ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 407.

⁵⁴ Sabir Aydın, **op.cit.**, 2008, s. 209.

- Adalet Divanı tarafından tanınan hukukun genel ilkeleri;

- Divan'ın kararları;

- Üye devletlerin kendi aralarında yaptığı ve Birlik tarafından üye olmayan devletler veya uluslararası kuruluşlar ile yapılan uluslararası anlaşmalar da, Birlik hukukunun kaynaklarını oluşturmaktadır.⁵⁵ Dolayısıyla “antlaşmadan doğan yükümlülük” ifadesi ile kurucu antlaşmalar, bu antlaşmalara dayalı olarak Birlik kurumlarının yaptığı düzenlemeler, hukukun genel ilkeleri ve Birlik tarafından yapılan uluslararası anlaşmalar kast edilmektedir.⁵⁶ Üye devletlerin; AB hukukuna ters düşen bir iç hukuk metnini uygulamaya devam etmesi veya Birlik hukukuna göre alması gereken bir önlemi almaktan kaçınması, antlaşmadan doğan yükümlülüklerini yerine getirmediğini gösterir ki bu da ihlal davasının uygulamaya konmasını gerektirmektedir.⁵⁷ Birlik hukuku kuralını uygulamayarak, yükümlülüklerini ihlal eden üye devlet, hem bu kuralı, amaçladığı sonuca ulaşmaktan mahrum bırakmakta, hem de üye devletlerin ve Birlik hukuk düzeninin tabi olduğu eşitlik, karşılıklı güven ve birlik ilkelerini de tehlikeye düşürmektedir.⁵⁸

1. İhlal Edilen Birlik Hukuku Kuralının Niteliğine Göre

a. Birincil Hukukun İhlali

Birincil hukuk kapsamında bulunan birincil normlar, ikincil normların üretilme yöntemlerini ve içeriklerinin nasıl olması gerektiğini gösterir. Bu kategoride

⁵⁵ İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunda Direktiflerin Bireyler Arasındaki İlişkilere Etkileri**, Yetkin Basımevi, Ankara, 2008, s. 30.

⁵⁶ Koen Lenaerts *et.al.*, **op.cit.**, 1999, s. 85.

⁵⁷ Haluk Günüğür, **Avrupa Birliği'nin Hukuk Düzeni**, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Bilim Serisi-3, Ankara, 2007, s. 323.

⁵⁸ Sanem Baykal, **AT Hukukunun Etkili Biçimde Uygulanması ve Bireysel Haklar**, ATAUM, Araştırma Dizisi No:14, Ankara, 2002, s. 7.

yer alan kurucu antlaşmalar ve bu antlaşmalarda değişiklik yapan antlaşmalar, Birliğin yürümesini sağlayacak ve Birlik kurumlarınca yasal ve idari işlemler yoluyla Avrupa Birliği yararına içi doldurulacak olan anayasal çerçeveyi oluşturur.⁵⁹ Kurucu antlaşmalar ve kurucu antlaşmalarda değişiklik yapan antlaşmalar arasında şunlar sayılabilir: 18 Nisan 1951 tarihli AKÇT Antlaşması, 25 Mart 1957 tarihli AET Antlaşması, 25 Mart 1957 tarihli AAET Antlaşması, 17 Şubat 1987 tarihli Avrupa Tek Senedi, 7 Şubat 1992 tarihli Maastricht Antlaşması, 2 Ekim 1997 tarihli Amsterdam Antlaşması ve 10 Mart 2001 tarihli Nice Antlaşması.⁶⁰ Bu antlaşmalara son olarak eklenen antlaşma olan Lizbon Antlaşması ise 13 Aralık 2007 tarihlidir.

Birer kurucu antlaşma olan AB'nin İşleyişine Dair Antlaşma (ABİDA) ile AAET Antlaşması, üye devlet ekonomilerinin tüm alanlarda entegre edilmesini hedeflemekte ve AKÇT Antlaşması'na oranla daha az supranasyonel bir özellik göstermektedirler. Bunun sonucu olarak da bu antlaşmalarda, AKÇTA'nın aksine daha az sıkı olan ihlal prosedürleri oluşturulmuştur. İfade edilen antlaşmalarda düzenlenen ihlal prosedürleri şöyle sıralanabilmektedir:

- ABİDA m. 258 ve AAET Antlaşması m. 141'de düzenlenen normal prosedür.
- ABİDA m. 108'de düzenlenen devlet yardımlarına ilişkin prosedür.
- ABİDA m. 348'de düzenlenen kamu güvenliği nedeniyle alınan kısıtlayıcı önlemlere ilişkin ihlal prosedürü.

⁵⁹ İlke Göçmen, **op.cit.**, 2008, s.32.

⁶⁰ Elspeth Deards-Sylvia Hargreaves, **European Union Law Textbook**, Oxford University Press, New York, 2004, s. 45.

- ABİDA m. 271(d)'de düzenlenen ulusal merkez bankalarına yönelik ihlal prosedürü.

-ABİDA m. 271(d)'de düzenlenen Avrupa Yatırım Bankası'nın Statüsü'ne uymamaktan kaynaklanan ihlal prosedürü.

- ABİDA m. 114(4) kapsamında düzenlenen ve direktiflere ilişkin olan prosedür.

-ABİDA m. 106(3) kapsamında düzenlenen ve Komisyon'a üye devletleri, yükümlülüklerine uyma konusunda zorlayacak kararlar alma yetkisi veren prosedür.⁶¹

Birincil hukuk ile ilgili olarak, ABA m. 4/3'te düzenlenen sadakat yükümlülüğü, üye devletlerin kendi ülkelerinde Birlik hukukunun gerektiği gibi uygulanmasını sağlamayı gerektirmektedir. Doktrin, söz konusu yükümlülüğün, AB hukukunun üstünlüğünü pekiştirmeye yönelik olduğunu vurgulamaktadır. Divan'a göre, birincil hukuk, Birliğin her tarafında ve aynı zamanda, üye devletlerin kendi ulusal hukuklarına başvurularını engelleyecek şekilde uygulanmalıdır. Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına yönelik istisnalar (ABİDA madde 36'da olduğu gibi) bulunmakta, ancak bu istisnalar objektif karakterli olup tüm üye devletlerce başvurulabilmektedir.⁶²

⁶¹ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **Judicial Protection in the European Union**, 6th Edition, Kluwer Law International, The Netherlands, 2001, s. 594-597.

⁶² Deirdre Curtin and Kamiel Mortelmans, "Application and Enforcement of Community Law by the Member States: Actors in Search of a Third Generation Script", Deirdre Curtin-Ton Heukels (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994, içinde, s. 435.

ABA m. 4/3'te düzenlenen sadakat yükümlülüğü üye devletlere, Komisyon ile işbirliği yapmaları yönünde bir yükümlülük getirmektedir. *Commission v. Italy*⁶³ davasında Divan, İtalya'nın yeterli işbirliği yapmaması ile ilgili olarak Komisyon'un yaşadığı sıkıntıyı anlamıştır. Divan, ABİDA m. 258 kapsamındaki prosedür çerçevesinde, üye devletlerin, Komisyon ile işbirliği yapmaları ve gerekli olan tüm bilgi ve belgeleri sağlamaları gerektiğini vurgulamıştır. Adalet Divanı, İtalyan hükümetinin sessizliğinin ve Komisyon tarafından talep edilen bilgilerin verilmemesinin, ABA m. 4/3'ün ruhuna ve lafzına aykırı olduğunu belirterek yükümlülüklerini yerine getirmediğine hükmetmiştir.

Birincil hukukun ihlali kapsamında yer alan ABİDA'nın ihlali ile ilgili ilginç ve olağandışı bir örnek olarak İrlanda'ya karşı açılan davaya da değinmek gerekmektedir. *Commission v Ireland*⁶⁴ davasında, İrlanda, Birliğin ilgili kurumlarına danışmadan ve bu kurumları bilgilendirmeden, İngiltere aleyhine, Birleşmiş Milletler (BM) Deniz Hukuku Sözleşmesi'ne göre kurulan bir tahkim kuruluna başvurmuştur. Divan, İrlanda'nın başvurduğu Sözleşmenin, Birlik hukukunun bir parçası olduğunu ve dolayısıyla da bunun yorumlanması ve uygulanması ile ilgili olarak kendisinin karar verme yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir.⁶⁵

Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'nın ihlaline ilişkin bir başka örnek de *Commission v UK*⁶⁶ davasıdır ki bu davada İngiltere'nin, kümes hayvanlarının etine ve yumurtasına koyduğu ithal yasağı nedeniyle ABİDA m. 34'ü

⁶³ Case C-82/03 *Commission v Italy* (2004) ECR I-6635.

⁶⁴ Case C-459/03 *Commission v Ireland* (2006) ECR I-4635.

⁶⁵ Paul Craig-Grainne de Burca, **EU Law – Text, Cases, and Materials**, 4th Edition, Oxford University Press, New York, 2008, 443.

⁶⁶ Case 40/82 *Commission v UK (Re Import of Poultry Meat)* (1982) ECR 2973.

ihlal ettiğine hükmedilmiştir. İngiltere'nin yasağı, hayli bulaşıcı olan Newcastle hastalığını önlemeye yönelik iken, içeride zorunlu itlaflara neden olmuştur. Ayrıca söz konusu yasak esnasında, iç ürüne göre daha ucuz olan ve İngiliz tüketiciler için daha uygun olan ve Fransa'dan ithal edilen hindi ithali de artmıştır. Hükümet, bu ithalin azaltılması yönünde medyadan ve diğer yerlerden gelen baskılara maruz kalmıştır. İthale konan yasak, Noel öncesine rastlamakta ve yasak konan ürünlerin enfeksiyon kaptıklarına ilişkin bir delil de bulunmamaktadır. Dava, Divan'a ulaştığında, Divan, ithal yasağının, hastalık önlemeye yönelik olmasından ziyade, iç pazarı korumaya yönelik olduğunu ve dolayısıyla da bir ihlal oluşturduğunu belirtmiştir.⁶⁷

b. İkincil Hukukun İhlali

Birlik hukuku bünyesinde bulunan ikincil hukuka ilişkin düzenleme, ABİDA m. 288'de bulunmaktadır. Bu madde, ikincil hukuku oluşturan tüzük, direktif, karar ile tavsiye ve görüşlerin özelliklerini saymaktadır. Buna göre; tüzükler, genel bir geçerliliğe sahiptir ve tüm yönleri ile bağlayıcı olup üye devletlerde doğrudan uygulanır. Direktifler, şekil ve yöntemlerin seçimi bakımından yetkiyi ulusal kurumlara bırakarak, yöneldiği her devleti, varılacak sonuçlar bakımından bağlamaktadır. Kararlar, yöneldiği her kurum için tüm yönleriyle bağlayıcıdır. Buna karşılık tavsiye ve görüşler ise bağlayıcı değildir.⁶⁸

Tüzükler, direktiflerden farklı olarak, doğrudan uygulanabilmek için üye ülkenin bir işlemi veya onayı gibi başka önlemlere ihtiyaç duymazlar. Bu yüzden, Divan, tüzüklerin, iç hukuka aktarılmasına yönelik yapılan uygulamalara karşı

⁶⁷ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 410-411.

⁶⁸ Zoltan Horvath, **Handbook on The European Union**, Hungarian National Assembly, 2005, s. 256-257, Enver Bozkurt-Mehmet Özcan-Arif Köktaş, **op.cit.**, 2008, s. 165.

çıkılmaktadır. Bu yola başvurarak üye devletler, tüzükleri, kendileri için uygulanan kişilerden saklamaktadır. Birlik hukukuna dahil bir düzenlemenin doğrudan uygulanması demek, bunun iç hukuka aktarılması için başka bir araca gerek bulunmadığı anlamına gelmektedir. Tüzüğü, ulusal hukuka aktarmak için yapılan düzenleme, hem tüzükte bulunan kuralı bulanıklaştırmakta hem de Divan'ı, Birlik hukukunun yorumundan ve Birlik kurumlarının yaptığı düzenlemelerin geçerliliğine ilişkin karar vermekten yoksun bırakmaktadır.⁶⁹ Bu yüzden ki üye devletler sadece, Birlik düzenlemesinin içeriğini, bundaki kuralları kodifiye etmek ve bu kuralların orijinini göstermek suretiyle iç hukuka ait bir yol ile yeniden düzenleyebilirler.⁷⁰

İkincil hukukun ihlaline ilişkin açılan davaların çoğunluğu, üye devletlerin direktifleri iç hukuklarına aktarmakta gösterdikleri ihlalden kaynaklanmaktadır. Bu tür davalar oldukça açık ve basit olmakta, üye devlet kendisini savunmakta güçlük çekmektedir. Bir direktifi gereği gibi uygulamamakla ihlal oluşturan üye devlet, bu ihlale ilişkin açılan davada, söz konusu direktifin geçerliliğini tartışma yetkisine sahip değildir.⁷¹ Bunun nedeni, ABİDA'nın, Birlik düzenlemelerinin geçerliliğinin tespiti için iptal davası gibi bir fırsat sunmasıdır ki üye devletlerin, iptal davası açabilmeleri için belli bir koşul aranmamaktadır.⁷²

Doğrudan uygulanma özelliği bulunmayan direktiflerin üye devletler tarafından tam olarak uygulanmaları gerekmektedir. Dikey doğrudan etkili olan veya

⁶⁹ Case 39/72 Commission v Italy (Premium for slaughtering cows case) (1973) ECR 113.

⁷⁰ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s. 606.

⁷¹ Case C-52/00 Commission v France (2002), ECR I-3827; Case C-194/01 Commission v Austria (2004) ECR I-4579.

⁷² Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **European Union Law**, 5. Edition, Sweet and Maxwell, London, 2006, s. 433.

iç hukukta kendilerine dolaylı etki verilen direktiflerde bile üye devletlerin, bunları tam bir şekilde uygulama yükümlülükleri devam etmektedir. ABİDA m. 288, direktiflerin, iç hukuka uyarlanması konusunda üye devletleri şekil ve yöntem konusunda serbest bırakmıştır. Ancak bu durum, Divan'ın, direktifin uyarlanması için seçilen yöntemi yeterlilik açısından gözden geçirmesine engel teşkil etmemektedir. *Commission v Netherlands*⁷³ davasında, Divan, direktifin uygulanması konusunda üye devletin sahip olduğu özgürlüğün, üye devleti, direktif hükümlerine, ulusal bir düzenleme ile geçerlilik kazandırma yükümlülüğünden kurtarmadığını ifade etmiştir.⁷⁴ *Commission v Austria*⁷⁵ davasında ise Divan, üye devletlerin; kendi ulusal düzenlemelerinin, direktif düzenlemelerinden daha iyi olduğunu dolayısıyla da direktifte hedeflenen amaçların gerçekleştirilmesinde, kendi kurallarının daha uygun olduğunu belirterek, direktifi uygulama yükümlülüğünden kurtulamayacaklarını ifade etmiştir.⁷⁶

2. Üye Devletin İhlal Oluşturan Davranışının Niteliğine Göre

a. Yasama Tasarrufuyla İhlal

ABİDA'nın 258 ve 259. maddelerinde düzenlenen ihlal davası, sadece üye devletin merkezi hükümetine karşı açılan bir dava değildir. Üye devlet, “anayasal olarak” bağımsız olan bir organ tarafından gerçekleştirilen bir ihlal durumunda da sorumlu kabul edilmektedir. Bu durum, üye ülkenin yasama erki için de söz konusu olmaktadır. Uluslararası hukukta yasama organının eylemi ya da eylemsizliği nedeniyle devletin uluslararası yükümlülüklerinin çiğnenmesi durumunun, devleti

⁷³ Case 96/81 *Commission v Netherlands* (1982) ECR 1791.

⁷⁴ Paul Craig-Grainne de Burca, *op.cit.*, 2008, s. 445.

⁷⁵ Case C-194/01 *Commission v Austria* (2004) ECR I-4579.

⁷⁶ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, *op.cit.*, 2006, s. 434.

sorumlu hale getirmeye yeterli olduğu kabul edilmektedir. Adalet Divanı da, uluslararası hukuktaki çözüme paralel olarak devlet organları arasında iç hukuk kurallarıyla öngörölmüş görev paylaşımı konusunda herhangi bir değerlendirme yapmamakla birlikte yasama organının herhangi bir eylemi ya da eylemsizliği sonucu ortaya çıkan ve Birlik hukukuyla bağdaşmayan bir durumun ilgili üye devlete isnat edilebileceğini kabul etmiştir.⁷⁷ *Commission v Belgium*⁷⁸ davasında, Belçika hükümeti, ABİDA m. 110'a aykırılık teşkil eden ayrımcı bir verginin kaldırılmasına ilişkin bir kanunun kabul edilmesi için elinden geleni yaptığını ancak yasamanın bu kanunu geçiremediğini belirtmiştir. Buna dayanarak hükümet, savunmasında, yapabileceği bir şey bulunmadığını belirtmiş fakat bunu kabul ettirememiştir. Divan'ın verdiği karardan anlaşılmaktadır ki, ihlal davasında asıl davalı olan hükümet değil devlettir ve yasama da hükümet gibi devletin bir parçasıdır.⁷⁹

Birer yasama tasarrufu olan kanunlar, üye ölkelerde Birlik hukukuna aykırılık oluşturmakta ve dolayısıyla ihlal davasının açılmasına neden olmaktadır. Buna ilişkin bir örnek, *Commission v Germany (Re Beer Purity Laws)*⁸⁰ davasıdır. Almanlar, 1617 tarihli, biranın saflığına ilişkin olan ve bu standartta olmayan yabancı biranın ithalini yasaklayan *Reinheitsgebot* adlı kanunlarına dayanmaktaydılar. Ancak, Komisyon, Almanların bu kanun ile kendi pazarlarını

⁷⁷ Ercüment Tezcan, "Avrupa Birliği Hukukuyla Bağdaşmayan Bir Eylemin Bir Üye Devlete İsnat Edilebilmesi ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın Bu Konudaki İçtihadı", **T.C Galatasaray Üniversitesi Yiğit Okur'a Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları: No.3, 1998, s. 364.

⁷⁸ Case 77/69 *Commission v Belgium* (1970) ECR 237.

⁷⁹ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 411-412.

⁸⁰ Case 178/84 *Commission v Germany (Re Beer Purity Laws)* (1987) ECR 1227.

korumayı hedeflediklerini düşünerek, dava açmıştır. Divan da, söz konusu kanunun, malların serbest dolaşımına aykırılık teşkil ettiğine karar vermiştir.⁸¹

Ulusal otoritelerce uygulanmasalar bile, Birlik hukuku ile çatışan hükümler içeren yasalar da ihlal durumu oluşturmaktadır. Birlik hukukuna dayanılması gereken durumlarda bu hükümler belirsizliklere neden olabilmektedir. Söz konusu belirsizlikler de AB hukukunun uygulanmasına engel teşkil etmektedir.⁸² Varlıklarına rağmen hiçbir etkiye sahip olmayan ancak Birlik hukuku ile çatışan hükümler, bir ihlal oluşturma kapasitesine sahip değildir.⁸³ Üye ülkelerin iç hukuk sistemlerinde bağlayıcı olmayan ancak muhtemel etkileri, bağlayıcı olan kurallara yakın olan yasalar da Birlik hukukunu ihlal edebilmektedir.⁸⁴ Son olarak, Adalet Divanı'nın yargılamasını etkileyen üye devlet düzenlemeleri de Birlik hukuku açısından ihlal oluşturabilmektedir. Örneğin, üye devletler, doğrudan uygulanır bir tüzüğün iç hukuka uyarlamasını yaparak, Divan'ın bu tüzüğe ilişkin ön karar davalarına bakma ve bu tüzüğü yorumlama yetkisini elinden alamazlar.⁸⁵

b. Yürütme Organının İhlali

Üye ülkelerde bulunan idari birimler, birçok yolla Birlik hukukunun ihlaline neden olabilmektedirler. Bu birimler; açık ve sarıh olan Birlik kurallarına tam olarak uyma konusunda ihlal oluşturabilmekte veya bir Birlik önlemini yanlış yorumlayabilmekte ya da Divan'ın bir kararını uygulama konusunda yükümlülüklerini yerine getirememektedirler. Bu gibi ihlaller bakımından, üye

⁸¹ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 411.

⁸² Case 167/73 Commission v France (1974) ECR 359; Case 38/87 Commission v Greece (1988) ECR 4415.

⁸³ Case 28/69 Commission v Italy (1970) ECR 187.

⁸⁴ Case 249/81 Commission v Ireland (1982) ECR 4005.

⁸⁵ Case 39/72 Commission v Italy (1973) ECR 101. ; Koen Lenaerts *et.al*, **op.cit.**, 1999, s. 88.

devletin sorumluluğunun söz konusu olmasında takdir kavramı büyük bir önem kazanmaktadır. Ulusal merciin takdir yetkisinin kısıtlı olduğu veya hiç bulunmadığı durumlarda, sorumluluk daha kolay yüklenebilmektedir.⁸⁶

Komisyon, zaman zaman ihlal prosedürünü, üye devletlerin bir düzenlemeyi uygulamalarını izlemek için kullanmaktadır. Bazı davalarda ise yetersiz uygulamadan kaynaklanan küçük ihlallerle uğraşmaktadır.⁸⁷ Düzenleme tam olarak uygulansa bile, üye devlet, idari bir uygulamanın (en azından bu uygulamanın sürekli ve genel olduğu hallerde) Birlik hukukuna aykırı olması durumunda da ihlalden dolayı sorumlu kabul edilecektir.⁸⁸ Bu tür davalarda, Divan'a göre, üye devletin yükümlülüklerini yerine getirmemekten kaynaklanan ihlali, sadece, idarenin yeterince belgelendirilen ve detaylı olarak kanıtlanan uygulamalarına dayandırılabilir. Bununla ilgili olarak, *Commission v Ireland*⁸⁹ davası, genel ve sürekli ihlal doktrininin ortaya çıktığı dava olması bakımından önem taşımaktadır.⁹⁰ Söz konusu davada, Divan, genel bir idari uygulamanın belli sayıda bireysel ihlalden kaynaklanabileceğini dolayısıyla da üye devlet aleyhine sürekli ve genel bir ihlalin ileri sürülebileceğini ifade etmiştir.⁹¹

Pratikte, Birlik hukukuna aykırı bir düzenleme, uygulanmasa bile, uygulamada olan hükümlere göre davranan kişileri etkileyebileceğinden bir ihlal

⁸⁶ Takis Tridimas, **The General Principles of EU Law**, 2nd Edition, Oxford University Press, New York, 2006, s. 512-513.

⁸⁷ Case C- 365/97 *Commission v Italy* (1999) ECR I-7773.

⁸⁸ Case C-441/02 *Commission v Germany* (2006) ECR I-3449.

⁸⁹ Case C-494/01 *Commission v Ireland* (2005) ECR I-3331.

⁹⁰ Pal Wenneras, "A New Dawn for Commission Enforcement Under Articles 226 and 228 EC: General and Persistent (GAP) Infringements, Lump Sums and Penalty Payments", **Common Market Law Review**, Vol.43, 2006, s.32.

⁹¹ Paul Craig- Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 447.

oluşturmaktadır. *Commission v France (Marine Labour Code Case)*⁹² davasında Divan, Birlik hukukuna aykırı olan ancak uygulanmayan bir düzenlemenin, Birlik hukuku ile ilgili olarak bir belirsizlik yaratacağını vurgulamıştır. Buna benzer olarak, bir üye devlet hükümeti tarafından benimsenen ancak bağlayıcı olmayan önlemler, o devlette bulunan tüccarların ve müşterilerin davranışlarını etkileyip Birliğin amaçlarına aykırılık teşkil edeceğinden AB hukukunu ihlal edecektir.⁹³ Ayrıca Divan kararlarında, üye devletlerin, kendi bünyeleri içerisinde bulunan yerel ve bölgesel otoritelerin ihlal oluşturan davranışlarından da sorumlu oldukları tekrar tekrar belirtilmiştir.⁹⁴ Böyle bir durumda, üye devleti Adalet Divanı'nın önünde temsil edecek olan ulusal hükümet olacaktır. Uygulamada, hükümetler, savunmalarını genellikle söz konusu yerel ve bölgesel otoriteler ile birlikte hazırlamaktadırlar.⁹⁵

c. Yargı Organlarının İhlal Oluşturacak Davranışları

ABAD'ın içtihat hukukundan, üye devletin mahkemelerine isnat edilebilen bir ihlalin olması halinde, bu devletin ABİDA m. 258 kapsamında düzenlenen dava bakımından sorumlu olacağı anlaşılmaktadır. Ancak, başlangıçta, Divan ve Komisyon, bu konuda kararsız kalmışlardır. Hukuk Sözcüsü Warner; *Bouchereau*⁹⁶ davasında, ABİDA m. 258'in basit yargısal hatalarda kullanılmayacağını, fakat bir ulusal mahkemenin kasten Birlik hukukunu göz ardı ettiği durumlarda söz konusu olabileceğini belirtmiştir. Komisyon, 1974 yılında, Alman Anayasa Mahkemesinin

⁹² Case 167/73 *Commission v France (Marine Labour Code Case)* (1974) ECR 372.

⁹³ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s.604-605.

⁹⁴ Case 239/85 *Commission v Belgium (Toxic waste case)* (1986) ECR 3660.

⁹⁵ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s.632.

⁹⁶ Case 30/77 *R v Bouchereau* (1979) ECR 1999, 2220.

*Internationale Handelsgesellschaft*⁹⁷ kararına ilişkin olarak, Almanya aleyhine ihlal prosedürüne başvurduğunda, bu girişimi başarılı olmamıştır.⁹⁸

Yukarıda ifade edilen kararlar sonrasında, Divan'ın konu ile ilgili görüşleri değişmiştir. *Commission v Italy*⁹⁹ davasında, Komisyon, Birlik hukukunun yanlış yorumlanmasından ve bu yorumun İtalyan mahkemelerinin büyük bir kısmı tarafından takip edilmesinden dolayı İtalyan Yargıtayı'nın sorumlu olduğunu ileri sürmüştür. Divan, Birlik hukukuna aykırı olan ve Yargıtay da dahil olmak üzere İtalyan mahkemelerince uygulanan düzenlemeyi değiştirme konusunda ihlalde bulunduğu gerekçesiyle İtalya'yı haksız bulmuştur. Bu davada, görüşlerini belirten Hukuk Sözcüsü Geelhoed, Divan'ın *Gerard Köbler v Austria*¹⁰⁰ davasında verdiği kararın, ABİDA m. 258 ile bağlantısına değinmiştir.¹⁰¹

Hukuk Sözcüsü görüşünde; üye devletin antlaşmadan doğan yükümlülüğünü ihlal ettiğine dair karar verilmesine neden olacak olan mahkeme kararlarının, Birlik hukukuna aykırı olduğunu belirlemek üzere üç kriter kullanılmasını önermiştir. Söz konusu kriterler şöyle sıralanabilmektedir:

- Birlik hukukuna aykırılık teşkil eden ve kesin olan kararların, üye ülkenin yargı sisteminde bulunan alt derece mahkemeler tarafından kaynak olarak kabul edilmesi;

⁹⁷ *Internationale Handelsgesellschaft v Einfuhr-und Vorratsstelle für Getreide und Futter mittel* (1974) 2 CMLR 540.

⁹⁸ Damian Chalmers – Adam Tomkins, **op.cit.**, 2007, s. 359.

⁹⁹ Case C-129/00 *Commission v Italy* (2003) ECR I-14637.

¹⁰⁰ Case C-224/01 *Gerard Köbler v Austria* (2003) ECR I-10239.

¹⁰¹ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 372.

- Birlik hukukuna aykırılık teşkil eden yargı kararlarının, yargısal anlamda önem taşıması ve ülkelerin Yargıtayları tarafından onaylanması;

- Birlik hukukunun gözettiği hedeflerin gerçekleştirilmesi bakımından, AB hukukuna aykırılık teşkil eden kararların engelleyici etkisinin bulunması. Özellikle, ekonomik birimler açısından, diğer ülkelerde benzer durumlarda bulunanlara göre zararlı sonuçlar doğuran kararlar olması.¹⁰² Bu üç kriterin gerçekleşmesi halinde, üye devlet mahkemelerince verilen kararların, Birlik hukukuna aykırı olacağı, dolayısıyla da üye devletin antlaşmadan doğan yükümlülüğünü ihlal ettiği sonucunu doğuracağı ifade edilmiştir.

Komisyon, üye ülkelerin en yüksek yargı organları tarafından gerçekleştirilen ihlallere yönelik olarak, bu ülkelere karşı ihlal davası açma konusunda daima bir isteksizlik göstermiştir.¹⁰³ Ayrıca bu tür davalarda, Komisyon sahip olduğu takdir yetkisini kullanarak, bu davaları durdurmuştur. Buna ek olarak Divan da ne *Köbler* ne de *Commission v Italy* davalarında, Birlik hukukunu ihlal eden yüksek yargı organlarını doğrudan kınayan bir karar vermiştir.¹⁰⁴ Üye ülkenin yüksek yargı organının aleyhine işletilecek olan 258. madde, belki de Birlik ile ulusal mahkemeler arasındaki işbirliği ruhuna zarar verecek bu da uzun vadede yarardan çok zarar doğuracaktır.¹⁰⁵

¹⁰² *Ibid*, s. 372

¹⁰³ Richard Rawlings, “Engaged Elites Citizen Action and Institutional Attitudes in Commission Enforcement”, *European Law Journal*, Vol.6, No.1, March 2000, s. 10.

¹⁰⁴ Jan Komarek, “Federal Elements in the Community Judicial System: Building Coherence in the Community Legal Order”, *Common Market Law Review*, New York, 2005, Vol.42, Iss.1, s.25.

¹⁰⁵ Alina Kaczorowska, *op.cit.*, 2008, s. 372.

3. Üye Devlet Tarafından İleri Sürülebilecek Savunmalar

a. Mücbir Sebep

Mücbir sebebin, Birlik hukukunun genel bir prensibi olarak kabul edilmesi, bu prensibin tanımlanmasına bağlıdır. *Bağlayıcı bir yükümlülüğün yerine getirilmesinin imkansızlığı* şeklinde yapılan dar bir tanımlama ile mücbir sebep, Birlik hukukunun bir parçası haline gelmektedir. Buna karşılık; *bir yarar elde edebilmek için yerine getirilmesi gereken gerçek bir koşulun imkansızlığı* şeklinde yapılan geniş bir tanımlamanın ise kabul edilmesi mümkün değildir. Örneğin, üye olmayan bir devlete yapılan ihracat sırasında bazı ödemeler yapılabilir. İhracat yapılmadığında herhangi bir ödeme yapılmayacaktır. İhracatın yapılmayışının nedeni burada tartışılmayacaktır. Söz konusu neden bir gemi kazası olsa bile, mücbir sebep ileri sürülemeyecektir.¹⁰⁶

Birlik hukuku uygulamalarında, bireyler gibi üye devletler de mücbir sebebe dayanmak istemişlerdir. Ancak, Adalet Divanı, bu sebebe ilişkin olarak oldukça katı yorumlar yapmaktadır. ABİDA m. 263 kapsamında açılan *McNicol v Ministry of Agriculture*¹⁰⁷ davasında mücbir sebebin bir tanımı yapılmış ve bu tanım ABİDA m. 258 kapsamındaki prosedüre de aktarılmıştır.¹⁰⁸ Buna göre; mücbir sebep kavramı tam anlamı ile kesin bir imkansızlık gerektirmemekle birlikte, söz konusu eylemin gerçekleştirilmemesinin nedeninin, mücbir sebebi ileri süren kişilerin kontrolü

¹⁰⁶ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s.126-127.

¹⁰⁷ Case 296/86 McNicol v Ministry of Agriculture (1988) ECR 1491.

¹⁰⁸ Case C-105/02 Commission v Germany (2006) ECR I-9659.

dışındaki durumlardan kaynaklanması gerekmektedir. Söz konusu durumlar hem anormal, hem de öngörülemezlerdir.¹⁰⁹

Üye devletler, birçok durumda parlamenter sistemlerindeki zorlukları, devlet yapılarında mevcut olan kuvvetler ayrımını ileri sürerek, Birlik hukukunu uygulamada gösterdikleri gecikmeyi açıklamaya çalışmışlardır. Ancak, Divan, kararlarında üye devletlerin bu tutumlarını reddetmiştir.¹¹⁰ Divan, *Commission v Belgium*¹¹¹ davasında, üye devletin anayasal olarak bağımsız olan kurumlarınca gerçekleştirilse bile, Birlik hukukunun ihlalinin üye devletin sorumlu olacağını belirtmiştir. *Commission v Italy*¹¹² davasında ise, Birlik direktiflerinde öngörülen yükümlülüklerin ve süre sınırlamalarının gerçekleştirilmesinde gösterilen ihlalin, üye devletin kendi yasal sisteminde bulunan hükümlerin ileri sürülmesi ile haklı gösterilemeyeceğini belirtmiştir.¹¹³

Yukarıda ifade edilen Divan kararlarından da anlaşılacağı gibi üye devletlerin, mücbir sebebe dayanarak yaptıkları savunmaların başarılı olması oldukça zordur. Bununla birlikte, Adalet Divanı, *Commission v Italy (The Traffic Statistics Case)*¹¹⁴ davasında, bombalı saldırının, Birlik Antlaşması ile uyumu imkansız hale getirecek bir engel teşkil ettiğini belirterek, mücbir sebep oluşturan bu durumu kabul etmiştir. Söz konusu davada; İtalyan hükümeti, ulaştırma bakanlığının veri sunma merkezine yapılan bombalı saldırının, yollarda taşınan mallara ilişkin istatistik sunulmasını gerektiren 78/546 sayılı Birlik Direktifine uyumu imkansız hale

¹⁰⁹ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 384.

¹¹⁰ Paul Craig-Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 449.

¹¹¹ Case 77/69 Commission v Belgium (1970) ECR 237.

¹¹² Case 280/83 Commission v Italy (1984) ECR 2361.

¹¹³ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s.431.

¹¹⁴ Case 101/84 Commission v Italy (the Traffic Statistics Case) (1985) ECR 2629.

getirdiğini belirtmiştir. Ancak, Divan, bu tür bir saldırının mücbir sebep teşkil ettiğini kabul etmekle birlikte, saldırı tarihinden itibaren aradan geçen dört buçuk yıllık sürenin, Direktifin uygulanmasındaki gecikme ile ilgili olarak İtalya'yı haklı göstermeyeceğini ifade etmiştir.¹¹⁵

b. Diğer Savunmalar

İhlal davasında, üye devletler tarafından ileri sürülen savunmalar - daha önce de belirtildiği gibi - Divan tarafından oldukça katı bir şekilde yorumlanmaktadır. Bunun sonucu olarak da birçok savunma reddedilmektedir ki bu da Komisyon'un ihlal prosedürü çerçevesinde gösterdiği başarıda önemli bir faktördür.¹¹⁶

Üye devletlerin, Divan karşısında ileri sürdükleri ve kısmen de olsa başarılı oldukları savunmalar; mücbir sebep, hukuka aykırı düzenleme ve düzenlemenin anlamı ile ilgili belirsizlik savunmalarıdır. Hukuka aykırı düzenleme konusunda üye devlet ABİDA m. 263 kapsamında bir iptal davası açabilmektedir. Divan, ABİDA m. 258'de düzenlenen prosedür çerçevesinde ihlal halinde bulunan devlete, söz konusu düzenlemenin geçerliliğini sorgulama fırsatı vermiştir. Ancak, 258. madde bünyesinde üye devlet sadece iki durumda, Birlik düzenlemesinin hukuka aykırılığını ileri sürebilir;

- *Commission v Greece*¹¹⁷ davasında, Divan, Birlik düzenlemesinin yokluğuna sebep olacak şekilde açık ve ciddi bir eksikliğin söz konusu olması halinde, üye devletin, bu düzenlemenin geçerliliğini sorgulayabileceğini kabul

¹¹⁵ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 384-385.

¹¹⁶ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 414.

¹¹⁷ Case 226/87 Commission v Greece (1988) ECR 3611.

etmiştir. *Commission v Germany*¹¹⁸ davasında ise tüzüklerle ilgili olarak, bunların hukuka aykırılığının, 258. madde kapsamında bir savunma olarak ileri sürülebileceği Divan tarafından ifade edilmiştir.

- *Commission v France*¹¹⁹ davasında Fransız hükümeti, dava konusu olan kararın, üye devletin yetki alanına giren bir alanla ilgili olarak kabul edildiğini ispatlamıştır.¹²⁰

Düzenlemenin anlamı ile ilgili olarak ileri sürülen savunmalarda ise öncelikle Komisyon, üye devletin hangi yükümlülüğünü ihlal ettiğini tam olarak belirlemek zorundadır. *Commission v Belgium*¹²¹ davasında, Belçika hükümeti, 85/337/EEC sayılı Konsey Direktifinin “kimyasal düzenleme” ifadesi ile ilgili hükmünün belirsiz olduğunu savunmasında ileri sürmüştür. Komisyon, söz konusu ifadeyi tam olarak tanımlamak üzere Belçika ile anlaşmıştır. Ancak buna rağmen, Adalet Divanı, bu davada Belçika’nın 258. maddeyi ihlal ettiğine karar vermiştir.

İhlal davalarında ileri sürülen, ancak Divan tarafından reddedilen savunmalar çoğunluktadır. Karşılıklılık ilkesine dayanan savunmalar bu grupta ilk sırada gelmektedir. Üye devlet, yükümlülüklerini yerine getirmekte gösterdiği ihlali, diğer üye devletlerin ihlallerine dayandıramaz. Uluslararası hukuktan farklı olarak, Birlik hukuku, üye devletler arasında karşılıklı yükümlülükler yaratmamakta, Birlik hukukunun ihlalini düzenleyen kurallar da koymaktadır. *Commission v Luxembourg*

¹¹⁸ Case 116/82 *Commission v Germany* (1986) ECR 2519.

¹¹⁹ Case 6/69 *Commission v France* (1969) ECR 523.

¹²⁰ Paul Craig-Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 450.

¹²¹ Case C-133/94 *Commission v Belgium* (1996) ECR I-2323.

*and Belgium (Re Import of Powdered Milk Products)*¹²² davasında bu durum ifade edilmiştir.¹²³

Divan'ın kabul etmediği diğere bir savunma ise üye devletin ihlalinin kasti olmadığı iddiasıdır. Bu iddiaya karşılık Divan, 258. madde kapsamındaki ihlal davasının kabulünün, üye devlete yüklenebilecek objektif bir ihlal durumuna dayandığını, üye devletin düzenlemelere muhalefetinin kapsam dışında kaldığını belirtmiştir.¹²⁴ Buna benzer şekilde, Divan, üye devletin ihlalinin küçük olduğu¹²⁵, mazur görülebilir bir hatadan kaynaklandığı savunmalarını da reddetmektedir.¹²⁶

Uluslararası hukukta tanınan ancak Birlik hukukunda kabul edilmeyen bir savunma da zorunluluk halidir. *Commission v Italy (Pigmeat Case)*¹²⁷ davasında, Adalet Divanı, İtalya'nın acil bir durumda, ekonomik krizi önlemek amacıyla diğere üye devletlerden et ithalini yasaklamasının bir ihlal oluşturduğunu belirtmiştir.¹²⁸

Üye devletin, ülkesinde mevcut olan siyasi ve ekonomik krizlere dayandırdığı savunmalar da başarılı olmamaktadır. *Commission v Greece*¹²⁹ davasında, Yunanistan, bir direktifi uygulamada gösterdiği ihlali, yerel halkın direnmesine bağlamak istemiş, ancak Divan tarafından, üye ülkelerin, ihlallerini ülkelerinde yaşadıkları durumlara dayandıramayacakları gerekçesiyle reddedilmiştir.

¹²² Cases 90 and 91/63 *Commission v Luxembourg and Belgium (Re Import of Powdered Milk Products)* (1964) ECR 625.

¹²³ Koen Lenaerts *et.al.*, **op.cit.**, 1999, s. 109.

¹²⁴ Case 301/81 *Commission v Belgium* (1983) ECR 467.

¹²⁵ Case C-43/97 *Commission v Italy* (1997) ECR I-4671.

¹²⁶ Case C-385/02 *Commission v Italy* (2004) ECR I-8121.

¹²⁷ Case 7/61 *Commission v Italy (Pigmeat Case)* (1961) ECR 317.

¹²⁸ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 388.

¹²⁹ Case C-45/91 *Commission v Greece* (1992) ECR I-2509.

*Commission v Italy*¹³⁰ davasında ise bakanlıklar arasında mevcut olan bir krize dayalı olarak yapılan savunma kabul edilmemiştir.¹³¹

Son olarak, Divan tarafından benimsenmeyen ve Birlik hukukunun doğrudan etkisine dayanan savunmalara değinmek gerekmektedir. İhlal davalarının birçoğu, direktiflerin, süresi içinde iç hukuklara aktarılmamasından kaynaklanmaktadır. Bazı davalarda üye devletler, direktiflerin aktarılmasına gerek olmadığını, çünkü bunların doğrudan etkiye sahip olduklarını ileri sürmüşlerdir. Divan bu görüşü reddetmiştir. *Commission v Belgium (Credit Institutions Case)* davasında, Divan, direktifin doğrudan etkili hükümler içermesine rağmen, bunun üye devleti, direktifi ulusal düzenlemelerle kendi hukuk sistemine uyarlama yükümlülüğünden kurtarmadığını belirtmiştir.¹³²

II. İHLAL DAVASININ İŞLEYİŞİ

A. İDARİ AŞAMA

Avrupa Birliği Antlaşması'nın (ABA) 17. maddesinin 1. fıkrasında, Komisyon'a, Antlaşma hükümleriyle, bu Antlaşma'ya dayanarak kurumlar tarafından alınan önlemlerin uygulanmasını sağlama görevi verilmiştir. Aynı Antlaşmanın 4. maddesinin 3. fıkrası ise, üye devletlere Antlaşma'dan doğan yükümlülüklerini yerine getirmeye ilişkin bir edim yüklemektedir. Birliğin ilk kurulduğu tarihten itibaren aradan geçen süre içerisinde, hem üye devlet sayısının,

¹³⁰ Case 8/70 *Commission v Italy* (1970) ECR 961.

¹³¹ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 390; Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 415.

¹³² Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s. 628.

hem de bu devletlerin yükümlülüklerinin artmasının sonucu olarak da ihlallerde de bir artış olmuştur.¹³³

Söz konusu ihlallerin önlenmesi ile ilgili olarak, Komisyon, ABİDA m. 258’de düzenlenen prosedüre göre hareket etmektedir. Bu prosedür dört aşamadan oluşmaktadır. Birinci aşamada, Komisyon ile üye devlet arasında resmi olmayan görüşmeler yer almaktadır. İkincisinde, ihlali yapan üye devlete Komisyon’un görüşlerini içeren mektup gönderilmektedir. Üçüncü sırada, Komisyon’un gerekçeli görüşü açıklanmaktadır. Son aşamada ise, Komisyon, Divan’a başvurmuştur.¹³⁴ Birinci aşamadaki, resmi olmayan görüşmelerde, üye devlete Komisyon’un bir girişimde bulunacağı bildirilmektedir. Kimi zaman bu bildirim etkili olmakta ve ilgili devlet, antlaşmaları ihlal durumuna son vermektedir.¹³⁵

Avrupa Birliği’nin İşleyişine Dair Antlaşma’nın (ABİDA) 258. Maddesinin, resmi olmayan kısmını oluşturan birinci aşamada, Komisyon’un iki takdir hakkı bulunmaktadır. Birincisinde, üye devletin, 258. maddeyi ihlal edip etmediğine karar verir. İkincisinde ise ihlal oluşturan durumu, başta politik çerçevede olmak üzere, farklı yönlerden değerlendirerek, üye devlet aleyhine dava açıp açmamaya karar verir. Komisyon, birçok davada, karşılaştığı hassas politik nedenlerden dolayı harekete geçmemeye karar vermektedir. Örneğin, İngiltere, Divan’ın *Van Duyn*¹³⁶ kararının gereğini yerine getirmeyerek, yirmi yıldan fazla bir süre için Birlik hukukunu ihlal etmiştir. Resmi olmayan aşamada; anlaşma ihtimalinin bulunduğu

¹³³ John Tillotson-Nigel Foster, **op.cit.**, 2003, s. 556.

¹³⁴ Mehmet Emin Akgül, **Avrupa Birliği Adalet Divanının Yargı Yetkisi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 113; Paul Craig- Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 432.

¹³⁵ Haluk Günüşur, **Avrupa Topluluğu Hukuku**, 3. Baskı, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Bilim Serisi-1, Ankara, 1996, s. 287.

¹³⁶ İhlal durumu en sonunda 1994’te kabul edilen Göç düzenlemesi ile düzeltilmiştir.

hallerde, söz konusu ihlalin etkisinin düşük olduğu durumlarda, Komisyon'un girişimlerinin çok büyük siyasi krizlere yol açacağı hallerde ve sorun yaratan düzenlemenin yakın gelecekte değiştirilmesi veya iptali ihtimalinin bulunduğu durumlarda, Komisyon'un ABİDA m. 258'e başvurmaması *Commission v France*¹³⁷ davasında, Hukuk Sözcüsü Roemer tarafından önerilmiştir.¹³⁸

Resmi olmayan bu devrede, Komisyon'daki ilgili birim elindeki dosyayla ilgili olarak üye devletten bilgi istemektedir. Bu aşama, üye devlete yöneltilen suçlamaların ortaya çıkması ve netleşmesi açısından önemlidir. Bir tahkikat aşaması olan bu dönem, idari ve yargısal aşamaları içeren resmi kısmın başlatılmasının geciktirilmesi için kullanılmaz. Zira idari bir aşama olarak değerlendirilebilecek olan bu süreç bir yıldan fazla süremez. Bu süre sonunda elde edilen bilgilere göre ya dosya kapanmakta ya da resmi aşamaya geçilmektedir.¹³⁹ İhlal davası çerçevesinde, resmi olmayan bu aşamanın olması, ABİDA m. 258'in cezalandırıcı olmayan yönünü de ortaya çıkarmaktadır. Söz konusu maddenin amacı, Birlik hukukunun ihlaline son vermektir. Bu aşamada her hangi bir uzlaşmanın sağlanamaması halindedir ki Komisyon, Adalet Divanı'na başvurmayı da içeren resmi aşamaya geçmektedir.¹⁴⁰

1. Komisyon Tarafından İhlalin Soruşturulması

a. Komisyonun Kendiliğinden Harekete Geçmesi

ABİDA m. 258, Antlaşma'dan doğan yükümlülüklerini ihlal eden üye devletleri, Divan'a götürme yetkisi verdiği Komisyon'un –hukuk literatüründe pek

¹³⁷ Case 7/71 *Commission v France* (1971) ECR 1003

¹³⁸ Alina Kaczorowska, *op.cit.*, 2008, s. 376.

¹³⁹ Ercüment Tezcan, *op.cit.*, 2007, s. 394.

¹⁴⁰ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, *op.cit.*, 2001, s. 608.

rastlanmayan bir şekilde- bekçi köpeği (watchdog) gibi bir sıfat ile tanımlanmasına neden olmuştur. Söz konusu madde, ulusal düzenlemelerin Birlik hukuku ile uyumunun denetlenmesi yönünde bir adım teşkil etmektedir.¹⁴¹

Divan'ın, bir üye devletin yükümlülüklerini ihlal ettiğine yönelik karar vermesini sağlayacak bilgileri sunma sorumluluğu Komisyon'undur. Komisyon, gerekli bilgileri vererek tahmini olarak hareket etmediğini gösterecektir. Divan'a göre, üye devletler, ABA m. 4/3 gereğince gerekli olan tüm bilgileri sağlayarak, Komisyon'un görevini yapmasına yardımcı olmak zorundadır.¹⁴² ABİDA ve AAET Antlaşmaları, Konsey'in belirlediği sınırlar içerisinde, Komisyon'a, denetim görevinde yardımcı olmak üzere, gerekli olan bilgileri toplama ve kontrolleri yapma yetkisi vermiştir.¹⁴³

Komisyon, kendisine antlaşmalar ile verilen yetki çerçevesinde, Birlik hukukuna yönelik ihlalleri tespit etmeye çalışmaktadır. Ancak, ihlalleri tespit etmek her zaman kolay olmamaktadır. Özellikle üye devlet hükümetlerinin, herhangi bir ihlalin varlığı halinde, bu ihlali gizlemek adına kendi endüstrileri ile işbirliği yaptıkları durumda, Komisyon'un görevini yapması zorlaşmaktadır. Söz konusu durumlarda, üye devletlerin, Birlik hukukunu uygulamalarına ilişkin verdikleri raporlar ile çeşitli kaynaklardan yapılan şikâyetler, Komisyon'a yardımcı olmaktadır.¹⁴⁴

¹⁴¹ Harm Schepel-Erhard Blankenburg, "Mobilizing the European Court of Justice", Grainne de Burca-J.H.H Weiler (Eds), **The European Court of Justice**, Oxford University Press, New York, 2001, içinde, s. 14.

¹⁴² Case 96/81 Commission v Netherlands (Bathing Water Case) (1982), ECR 1803.

¹⁴³ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s. 602.

¹⁴⁴ John McCormick, **The European Union-Politics and Policies**, 2nd Edition, Westview Press, Oxford, 1999, s. 114.

Komisyon'un re'sen hareket ederek Birlik hukuku ihlallerini ortaya çıkarması çok çeşitli yollarla gerçekleşmektedir. Örneğin; direktiflerin uygulanması ile ilgili kontroller, gazete ve dergilerin taranması, televizyon ya da radyo yayınları, resmi beyanatlar, parlamenterlerin soruları, dilekçeler, ulusal yargı organları önünde açılan davalar ya da ön karar yoluyla Divan önüne gelen davalar bu çerçevede sayılabilecek yollardan bazılarıdır.¹⁴⁵ Bu incelemeler sonucu Birlik hukukuyla bağdaşmayan durumlar ya da Birlik hukuku ihlalleri tespit edildiğinde bunlar bir araya toplanmakta ve ardından bu konuda üye devletten bilgi istenmektedir. Komisyon'un kabul ettiği ihlal kararları, kabul edildikleri tarihten itibaren sekiz gün içinde Komisyon Genel Sekreterliği'nin internet sayfasında yayınlanmaktadır.¹⁴⁶ Komisyon'un kendiliğinden harekete geçerek yaptığı çalışmalar sonucunda, 1988'de 752, 1989'da ise 962 ihlal durumu tespit edilmiştir. Bundan sonraki dönemlerde ise bu sayılar yaklaşık olarak 260 civarında sabitlenmiştir.¹⁴⁷

b. Komisyonun Şikayet Üzerine Harekete Geçmesi

Birlik hukuku ihlallerinin ortaya çıkarılmasında şikayetler, oldukça önemli bir rol oynamaktadır. Üye devletlerin Birlik hukuku ihlalleri ile ilgili bilgi ve istihbaratların %60'ının bu yolla elde edildiği istatistiklerden anlaşılmaktadır. Bu istatistikler, Komisyon'un yürüttüğü gözetim ve denetimle, bireyler tarafından yapılan dolaylı denetim arasındaki tamamlayıcılığı göstermektedir.¹⁴⁸ Komisyon'un Birlik hukukunun uygulanmasına ilişkin yayımladığı 10. yıllık rapora göre, şikayet sayısının yüksek olması, insanlar nezdinde Birliğin öneminin arttığının göstergesi

¹⁴⁵ Paul Craig- Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 429.

¹⁴⁶ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 391.

¹⁴⁷ Harm Schepel-Erhard Blankenburg, **op.cit.**, 2001, s. 15.

¹⁴⁸ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 389.

olup, iç hukuk yolu tükenen davalarda Komisyon bünyesinde bir düzeltme veya temyiz niteliğine bürünmektedir.¹⁴⁹

Yukarıda ifade edilen şikayetler, bireyler ya da şirketler tarafından Komisyon Genel Sekreterliğine yapılmaktadır. Komisyon, 10 Ekim 2002'de bir tebliğ yayımlayarak, şikayetler ile ilgili kuralları belirlemiştir. Tebliğin amacı, Avrupa Parlamentosuna ve Ombudsmana fazla sayıda şikayet gitmesini önlemek ve şikayet sahibi ile olan ilişkilerini şeffaflandırmaktır. Şikayetler, Komisyon tarafından hazırlanan matbu formla yapılabileceği gibi basit bir mektupla da yapılabilmektedir. Şikayetlerin Komisyon'a veya üye ülkelerde bulunan temsilciliklere iletilmesi gerekmektedir. İlgili birimin görüşünden sonra bu şikayetler Komisyon Genel Sekreterliği'ndeki merkezi şikayet kütüğüne kaydedilir. Şikayette bulunan kişinin kimliği açıklanmaz. Ancak söz konusu kişinin izniyle, kimlik bilgileri ilgili üye devlete verilebilmektedir. Bu kişiye onbeş iş günü içinde şikayetin Komisyon'a ulaştığına ve araştırıldığına dair bir cevap verilmektedir. Cevap tarihinden itibaren bir ay içinde Genel Sekreterlik, şikayet sahibine dosya numarasını bildirmektedir. Komisyon'a yapılan başvuru, şikayet olarak değerlendirilmezse, durum, nedenleri ile birlikte şikayet sahibine mektupla iletilmektedir.¹⁵⁰

Komisyon; isimsiz veya adres belirtilmeyen başvuruları, şikayet edilen durumun açık ya da zımni olarak bir üye devlete isnat edilemediği durumları, şikayet içermeyen başvuruları, Birlik hukuku kapsamına girmeyen konuları ve özel kişilere yönelik şikayetleri ele almayacağını açıklamıştır.¹⁵¹ Komisyon'un bir şikayeti reddetmesi, iptal davası açılmasına imkan vermemektedir. Zira, ihlal davasının

¹⁴⁹ Harm Schepel-Erhard Blankenburg, **op.cit.**, 2001, s. 16.

¹⁵⁰ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 390.

¹⁵¹ **Ibid.**, s. 390.

yargısal aşamasının öncesinde Komisyon, herhangi bir bağlayıcı düzenleme yapmamaktadır. Komisyonun görüşü, üye devleti, Antlaşmadan doğan yükümlülüklerinden kurtarmadığı gibi, bu devlete, bireylerin Antlaşmadan doğan haklarını kısıtlama yetkisi de vermemektedir. Sonuç olarak, Komisyon'un bireylerden gelen bir şikayeti reddetmesi, bunların yasal durumunu etkilememektedir.¹⁵²

Temmuz 2001'de yayımlanan Avrupa Yönetişimi Beyaz Kitabı adlı çalışmasında, Komisyon, öncelik vereceği ihlal konularını belirlemiştir. Buna göre; Birlik bütçesini ilgilendiren konular, bir üye devlette sürekli şekilde uygulama sorunu ile karşılaşan Birlik düzenlemesi ile ilgili konular, Birlik çıkarlarını ciddi şekilde etkileyen konular ve direktiflerin uyarlanmasına ilişkin konular ilk olarak ele alınacak olan davalar olacaktır.¹⁵³

2. Üye Devletin Açıklamaya Davet Edilmesi

Komisyon, bir üye devletin Birlik hukuku ihlalini takip etmeye karar verirse öncelikle konuyu, ilgili devletin, Brüksel'de bulunan daimi temsilcisi ile resmi olmayan bir yolla ele alır. Söz konusu ihlal devam ederse, ABİDA m. 258'in ilk resmi aşaması olarak ilgili devlete bir uyarı mektubu göndermektedir.¹⁵⁴ Bu mektup çerçevesinde Komisyon, ilgili üye devlete herhangi bir suçlama yöneltmez.¹⁵⁵ Üye devlet, uyarı mektubu ile kendi görüşlerini açıklamaya davet edilirken, savunmasını

¹⁵² Koen Lenaerts *et.al.*, **op.cit.**, 1999, s. 96.

¹⁵³ Anthony Arnall, **The European Union and its Court of Justice**, 2. Edition, Oxford University Press, New York, 2006, s. 38; Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s. 419.

¹⁵⁴ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s. 421.

¹⁵⁵ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 394.

hazırlamasını gerektiren tüm konular da belirtilmektedir. *Commission v Italy*¹⁵⁶ davasında, uyarı mektubunun gönderilmesinin, ihlal davası ile ilgili prosedürün gerekli bir parçası olduğu ifade edilmiştir.¹⁵⁷

Uyarı mektubunun iki amacı bulunmaktadır. Birincisi üye devlete, Birlik hukukuna aykırılık teşkil eden durumu kaldırıp bir uygunluk sağlama fırsatı vermektir. İkincisi ise üye devleti, Komisyon'un ileri sürdüğü iddialara yönelik olarak kendini savunma hakkından yararlandırmaktır. Bu iki amacın gerçekleştirilmesi bakımından, Komisyon, üye devlete uyarı mektubunu cevaplandırması için uygun bir süre tanımalıdır. Genel olarak, üye devletlere iki aylık bir süre tanınırken, acil durumlarda bu süre bir hafta ya da daha kısa olmaktadır.¹⁵⁸ Süre konusunda Divan'ın içtihadına göre temel kriter, üye devlete tanınan zamanın konu ile ilgili görüşlerini sunma imkanı tanınmasıdır.¹⁵⁹

Üye devletlerin görüşlerini açıklama fırsatına sahip olması, Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'nın kendileri için öngördüğü bir garantidir. Bu yüzden Komisyon, sonraki aşamalarda, uyarı mektubu çerçevesinde kendisine iletilen itirazları değiştiremez. Üye devlet, uyarı mektubu ile kendisine tanınan savunma hakkını kullanmaz ise ya da bu hakkı gecikerek kullanırsa bile, bu durum uyarı mektubunda mevcut olan aykırılıkların görmezden gelinmesini sağlamamaktadır. Çünkü bu mektup ile üye devlet kendisine tanınan fırsattan yararlanmak zorunda değildir. *Commission v Ireland*¹⁶⁰ davasında, Divan, hiçbir

¹⁵⁶ Case 51/83 *Commission v Italy* (1984) ECR 2793.

¹⁵⁷ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 377.

¹⁵⁸ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s. 609.

¹⁵⁹ Case 211/81 *Commission v Denmark* (1982) ECR 4547.

¹⁶⁰ Case C-362/01 *Commission v Ireland* (2002) ECR I-11433.

Birlik hukuku kuralının, üye devletin görüşlerini geçersiz hale getirerek, Komisyon'un belirlediği sürede cevap verilmemesini cezalandırmadığına karar vermiştir.¹⁶¹

Adalet Divanı, Komisyon'un *Unilever* davasında geçen 83/189 sayılı Direktif kapsamında, belirttiği görüşünün uyarı mektubu olarak değerlendirilmesi talebini reddetmiştir. *Commission v Netherlands*¹⁶² davasında Divan, bir uyarı mektubunun söz konusu olabilmesi için üye devletin yükümlülüklerini ihlal ettiğine yönelik bir iddianın bulunması gerektiğine karar vermiştir. Ancak, 83/189 sayılı Direktif ile ilgili Komisyon bir görüş sunduğunda, görüşün kendisine yöneltildiği ulusal düzenleme taslak şeklinde olduğundan, üye devletin bunu ihlal etmesinin mümkün olmadığına hükmetmiştir. Uyarı mektubunun gönderildiği aşamada, üye devletin bir ihlalin bulunmadığını bildirmesi ya da ihlalin giderilmesi halinde süreç sona ermektedir. Aksi takdirde, sürenin dolması ile Komisyon gerekçeli bir görüş sunarak bu prosedürü sürdürmektedir.

3. Gerekçeli Görüş Hazırlanması

Birlik hukukuna aykırılık teşkil eden durumun düzeltilmemesi halinde, Komisyon, üye devlete yönelik olarak bir gerekçeli görüş hazırlayabilir. Bu belge, Birlik hukukuna yönelik ihlali, detaylarıyla ortaya koymakta ve üye devlete kendisine tanınan süre içerisinde alması gereken önlemleri göstermektedir. Uyarı mektubunda olduğu gibi, gerekçeli görüş hazırlanması da prosedürün gerekli bir

¹⁶¹ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, *op.cit.*, 2006, s. 421.

¹⁶² Case C- 341/97 *Commission v Netherlands* (2000) ECR I-6611.

parçası olup, ihlal davasının Divan tarafından kabul edilmesi için aranan bir koşuldur.¹⁶³

Gerekçeli görüş, bir hazırlık prosedürü olup kendisine yöneltilenler açısından herhangi bir bağlayıcılık taşımamaktadır. Söz konusu görüş, Divan'da açılacak olan bir davanın ön hazırlık kısmıdır. Komisyon, hazırladığı görüşü ile üye devletlerin antlaşmalara uymasını sağlamaya çalışmaktadır. Uzlaşmaya yönelik bu çaba başarılı olmaz ise, gerekçeli görüşün amacı, uyuşmazlık konusunu tanımlamaya dönüşmektedir. Komisyon, 258. madde çerçevesinde hazırladığı gerekçeli görüşleri ile üye devletlerin haklarını ve görevlerini belirleme yetkisine sahip değildir. Zira ABİDA m. 267 kapsamında açılan *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Essevi SpA and Carlo Salengo*¹⁶⁴ davasında Divan, Komisyon'un, üye devletlerin hak ve yükümlülüklerini belirleyen son hakem konumunda olmadığını belirtmiştir. Üye devletlerin davranışlarının yasal olup olmadığına karar verecek olan merci Divan'dır.

Komisyon'un gerekçeli görüş hazırlanmasına ilişkin kararı, kurul halinde alınması gereken bir karardır. Kurulluk ilkesi, Komisyon'un işleyişiyle ilgili bir ilke olup, üyelerin salt çoğunlukla Komisyon adına karar alması, ama alınan kararın tüm kurulu siyasi ve hukuki olarak bağlaması, bir başka anlatımla kararların kurul halinde alınması anlamına gelmektedir. Gerekçeli görüş hazırlanmasını gerektiren durumlar ile ilgili tüm bilgiler, Komisyon'da bulunan üyelerin hepsine sunulmalıdır.¹⁶⁵

¹⁶³ Koen Lenaerts *et al.*, **op.cit.**, 1999, s. 101.

¹⁶⁴ Joined Cases 142 and 143/80, *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Essevi SpA and Carlo Salengo*, (1981), ECR 1413.

¹⁶⁵ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 239; Koen Lenaerts *et al.*, **op.cit.**, 1999, s. 101; Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s. 616.

Komisyona, gerekçeli görüşünde, üye devletin ihlaline ilişkin tutarlı ve detaylı gerekçeler ileri sürmelidir. Bu görüş, daha önce uyarı mektubunda ifade edilen ihlal durumlarına dayanmak zorundadır. Komisyon ayrıca, ihlale son vermek amacıyla alınması gereken önlemleri de bu görüşünde ortaya koymalıdır. Bu bağlamda, üye devletin Birlik hukukuna son vermeye yönelik eylemleri sınırlıdır. İhlal durumunun ortadan kaldırılması amacıyla, Komisyon, üye devlete belli bir süre tanımak zorundadır. Söz konusu süre, ihlal konusuna göre uygun olmalıdır. Komisyon, genel olarak iki aylık bir süre tanırken, acil durumlarda bu süre daha da kısalmaktadır. Ayrıca, ihlal davasında prosedürün bir parçası olan gerekçeli görüş aleyhine ayrı bir dava açılması mümkün değildir. *First Lütticke*¹⁶⁶ davasında Divan, ihlal davasının hazırlık aşamasındaki prosedürde, Komisyon tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerin bağlayıcılığının bulunmadığını belirterek, bunlara karşı doğrudan ABİDA m. 263 kapsamında bir davanın açılmasının imkansız olduğunu belirtmiştir.¹⁶⁷

4. Davanın Açılması

Üye devlet, gerekçeli görüşte belirtilen süre içerisinde, ihlal oluşturan durumu düzeltmezse, Komisyon, Divan'a başvurma yetkisini kullanabilir. Prensip olarak, Komisyon'un Divan'a başvurusu için belli bir süre yoktur. Ancak, Adalet Divanı, yargısal aşama öncesi zamanın çok uzaması halinde bunun üye devletin savunma hakkını ihlal edebileceğini belirtmiştir.¹⁶⁸ *Commission v Germany*¹⁶⁹ davasında Divan, Komisyon'un Almanya aleyhine dava konusu düzenlemeler ile ilgili olarak, altı yıl sonra dava açmasının şaşırtıcı olduğunu belirtmiştir. Ancak, Komisyon'un,

¹⁶⁶ Case 48/65, *First Lütticke Case* (1966), ECR 27.

¹⁶⁷ Paul Craig- Grainne de Burca, *op.cit.*, 2008, s. 438;

¹⁶⁸ Case C-96/89 *Commission v Netherlands* (1991) ECR I-2461.

¹⁶⁹ Case C-422/92 *Commission v Germany* (1995) ECR I-1097.

dava açma konusunda uygun zamanı belirleme yetkisine sahip olduğunu ifade ederek, davayı kabul etmiştir.¹⁷⁰

Komisyon'un, ihlal davası açmaya karar vermesi üzerine, Komisyon'daki hukuk servisi tarafından dava dilekçesi hazırlanmaktadır. Servis, ihlalin ilgili olduğu Komisyon birimi ile işbirliği halinde dilekçeyi kaleme almaktadır. Dilekçe, tersine bir karar alınmadıkça Komisyon'un bu konudaki kararını izleyen ay düzenlenmektedir. Dilekçe taslağı, ihlalin doğrudan ilgilendirdiği birim tarafından, diğer birimlerle yapılacak hazırlık toplantısından on gün önce hazırlanır. Gerekliği takdirde yeni unsurlar da ayrı bir not şeklinde ilgili birimlere bildirilmektedir. Bu birimler belirtilen süre içerisinde dava açma kararını uygulamaya özen göstermeye davet edilmektedir.¹⁷¹

Komisyon, Divan'a başvurmaya karar verirse bunun için özel bir menfaat göstermesine gerek bulunmamaktadır.¹⁷² Ancak, yükümlülüklerin ihlal edildiği iddiasını kanıtlamak zorundadır ki bu da Komisyon bakımından oldukça zor bir görevdir. Zira, Divan, Komisyon'dan sadece iddialarını dayandırdığı yasal düzenlemeleri değil aynı zamanda ihlale neden olan olayların detaylarını da göstermesini istemektedir.¹⁷³

5. Komisyonun Takdir Yetkisi

ABİDA m. 258/1 uyarınca, Komisyon, bir üye devletin yükümlülüğünü ihlal ettiği kanısına varırsa gerekçeli görüşünü bildirmektedir. Düzenlemeden

¹⁷⁰ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s. 426.

¹⁷¹ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 399.

¹⁷² Joined Cases C-418/00 and C-419/00 Commission v France (2002) ECR I-3969.

¹⁷³ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s. 426.

anlaşılabildiği gibi, Komisyon'un Divan'da bir ihlal davası açabilmesi için öncelikle gerekçeli görüşünü sunması gerekmektedir. Gerekçeli görüşün sunulması, Komisyon açısından bir yükümlülük değil, prosedürel aşamanın bir koşuludur. Buna karşılık, 258. maddenin 2. paragrafı Komisyon'a tam bir takdir hakkı vererek, üye devletin gerekçeli görüşe uygun davranmamasına rağmen, Komisyon'un, Divan'da dava açmak zorunda olmadığını ifade etmektedir. Komisyon, dava yoluna gitmediği takdirde, kendisini buna zorlayacak bir yol yoktur. İhlal oluşturan davada, tarafların zararlarının söz konusu olması halinde bile, bu zararlara yönelik herhangi bir dava açılmaz.

258. maddede düzenlenen davaya başvurma konusunda, Komisyon, süre bakımından da tam bir takdir yetkisine sahiptir. *First Art Treasures Case*¹⁷⁴ davasında, Komisyon, İtalya aleyhine dört günlük bir süre sonunda dava yoluna başvurmuştur. İtalya, davanın bu bakımdan kabul edilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür. Divan ise, 258. madde kapsamında davanın ne zaman açılacağına karar verecek olan organın Komisyon olduğunu, dolayısıyla Komisyon'un davayı açma zamanının, davanın kabul edilip edilmemesini etkilemediğini belirtmiştir. Ancak, Divan, istisnai durumlarda ihlal prosedüründeki aşırı duraklamaların, üye devletin kendisini savunması bakımından zorluklar doğurabileceğini ve bunun da Komisyon tarafından yapılan dava başvurusunun reddi ile sonuçlanabileceğini belirtmiştir.¹⁷⁵

Komisyon, ihlal davasının yöneltileceği üye devlet bakımından da takdir yetkisini kullanmaktadır. İki üye devletin benzer şekilde yükümlülüklerini ihlal etme durumları söz konusu olursa, Komisyon'un biri aleyhine açtığı davanın, diğer üye

¹⁷⁴ Case 7/68 Commission v Italy (First Art Treasures Case), (1968), ECR 428.

¹⁷⁵ Case C-96/89 Commission v Netherlands (Manioc Case) ECR I-2461.

devlet aleyhine de açılmadığının ileri sürülmesi ile reddi istenemez. Dava açılmayan üye devlet aleyhine ABİDA m. 259 kapsamında bir ihlal davası, diğer üye devletler tarafından açılabilir. Komisyon, davanın içeriğini belirleme konusunda da takdir hakkını kullanabilmektedir. Bu yetki çerçevesinde davada sadece önemli bulunduğu ihlalleri ön plana çıkartabileceği gibi, ihlal durumlarının düzeltilmesi için önerilerini de sınırlayabilmektedir.¹⁷⁶

6. Üye Devletlerin Davacı Olması Halinde Sürecin İşleyişi

ABİDA m. 258'in alternatifi olan 259. madde uyarınca, bir üye devlet, diğer bir üye devletin, Antlaşma'dan doğan yükümlülüklerini ihlal ettiği kanısında ise bu devlet aleyhine Divan'a başvurabilmektedir. Nadiren kullanılan bu prosedür de, 258. maddede olduğu gibi birbirini takip eden aşamalardan oluşmaktadır. İlk aşamada, ihlal iddiasında bulunan üye devlet, Komisyon'a başvurmak zorundadır. Komisyon, taraf devletlere görüşlerini sunma imkanı tanıdıktan sonra, 258. maddede düzenlendiği gibi gerekçeli görüşünü bildirmektedir. Üye devlet, Komisyon'un gerekçeli görüşünün sonrasında ya da Komisyon'un gerekçeli görüşünü üç ay içinde açıklamaması halinde Divan'a gidebilmektedir.¹⁷⁷

Komisyon, gerekçeli görüşünü bildirirse, davada izlenecek olan prosedür, 258. madde kapsamında düzenlenen prosedür ile aynıdır. Dolayısıyla, Komisyon, üye devlete, gerekçeli görüşüne uygunluk sağlaması için belli bir süre verecektir. Söz konusu süre çok uzun olursa ya da Komisyon'un görüşü, ihlalde bulunan üye devletten az sayıda düzeltme istiyorsa, ihlal iddiasında bulunan üye devletin

¹⁷⁶ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, *op.cit.*, 2001, s. 633-636.

¹⁷⁷ L. Neville Brown-Tom Kennedy, *The Court of Justice of the European Communities*, 4th Edition, Sweet and Maxwell, London, 1994, s. 114.

kendisinin Divan'a gidebileceği öngörülmektedir.¹⁷⁸ 258. maddede olduğu gibi, Komisyon'un gerekçeli görüşü aleyhine iptal davası açılmaz. Zira Divan, Komisyon görüşünün dava konusu olamayacağına karar vermiştir.¹⁷⁹

B. YARGISAL AŞAMA

1. Divan Önünde Yargılamanın Seyri

Komisyon tarafından Divan'a yapılan başvurunun kabulü, bir takım koşulların yerine getirilmesine bağlıdır. Öncelikle, ABİDA m. 258'de düzenlenen idari aşamanın, kurallara uygun şekilde yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu, hem Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'nın (ABİDA), üye devletlerin haklarının korunması için öngördüğü garanti bakımından, hem de yargı aşamasında uyuşmazlık konusunun tam olarak ne olduğunun anlaşılması yönünden bir zorunluluktur. Bu nedenlerden dolayı, Komisyon, üye devletin uyarı mektubuna ilişkin olarak ileri sürdüğü görüşlerini, gerekçeli görüşünde göz önünde bulundurmalıdır. Böylece açılan davada, Divan, Komisyon'un üye devlet tarafından ihlal edildiğini ileri sürdüğü yükümlülüklerinin ne olduğuna ilişkin yargılama yapabilecektir. İdari aşamada söz konusu olabilecek olan bir düzensizlik, davanın reddi ile sonuçlanabilecektir.¹⁸⁰

Uyuşmazlık konusuna ilişkin bir tanımlama idari aşamada yapıldığından, Divan'a yapılan başvuruda, Komisyon'un gerekçeli görüşü ile bir uyum bulunmak zorundadır. Yani, hem gerekçeli görüşte, hem de dava başvurusunda, ihlal edilen Birlik yükümlülüğünün ne olduğu aynı şekilde tanımlanmalıdır. Dava başvurusu,

¹⁷⁸ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, *op.cit.*, 2001, s. 642.

¹⁷⁹ *Ibid.*, 643.

¹⁸⁰ Case C-266/94 Commission v Spain (1995) ECR I-1975.

gerekçeli görüş ile aynı iddialara ve kanıtlara dayanmalıdır. Ancak, *Commission v Germany*¹⁸¹ davasında Divan bu konudaki görüşünü değiştirmiştir. Divan'a göre, gerekçeli görüşte, ihlal konusuna ilişkin yapılan tanımlama, dava başvurusunda ileri sürülen ile aynı olmak zorunda değildir. Burada önemli olan her iki belgede de dava konusunun değiştirilmemesi ya da genişletilmemesidir.¹⁸²

İhlal davası ancak, gerekçeli görüşte belirlenen sürede düzeltilmeyen ihlal durumları aleyhine açılırsa kabul edilmektedir. Üye devlet, kendisine tanınan sürede ihlali sona erdirirse ihlal davasının açılmasına gerek kalmamaktadır. Ancak, zamanında gerekli tedbirleri almayan üye devlet aleyhine bu dava kabul edilebilir. Sürenin dolmasına rağmen, ihlal davasından önce üye devletin, ihlali ortadan kaldırmasına rağmen yine de dava kabul edilecektir. Zira, Birlik, üye devletler ve bireyler bakımından bir ihlalin söz konusu olduğuna ilişkin Divan kararının verilmesinde genel bir menfaat bulunmaktadır.¹⁸³

Komisyon, ihlal davası için Divan'a başvurduğunda, söz konusu ihlalin varlığını ispatlama yükümlülüğünü de üstlenmektedir. Ancak bu yükümlülük zor bir görev de olabilmektedir. *Commission v Belgium*¹⁸⁴ davasında, Divan, söz konusu ihlalin varlığını ispatlama görevinin Komisyon'a ait olduğunu belirterek, bir ihlalin olup olmadığına karar verebilmesi için de Komisyon'un gerekli bilgiyi temin etmesi gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Komisyon ispat yükünü üstlenirken, varsayımlara dayanamayacaktır.¹⁸⁵

¹⁸¹ Case C-433/03 *Commission v Germany* (2005) ECR I-6985.

¹⁸² Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 381.

¹⁸³ Koen Lenaerts *et al.*, **op.cit.**, 1999, s. 106.

¹⁸⁴ Case C- 287/03 *Commission v Belgium*, judgment of 12 May 2005.

¹⁸⁵ Anthony Arnall, **op.cit.**, 2006, s. 43.

2. Geçici Tedbir Uygulanması

ABİDA m. 278 uyarınca, Adalet Divanı'na açılan davaların yürütmeyi durdurucu etkisi yoktur. Bununla birlikte, Divan, şartların bunu gerektirdiği kanısına varırsa, dava konusu yapılan işlem için yürütmeyi durdurma kararı alabilir. ATA m. 279'a göre ise Divan, önüne getirilen davalarda, gerekli geçici tedbirlerin alınmasına karar verebilmektedir.

İhlal davasının, üye devletin dava konusu olan düzenlemelerine yönelik yürütmeyi durdurma etkisinin bulunmaması ve Divan kararının bir tespit kararı olmasının sonucu olarak, 258. madde kapsamında açtığı dava ile ilgili olarak, geçici tedbir uygulanmasını talep edecek olan Komisyon olacaktır. *Commission v Ireland (Re Fisheries Conservation Measures-C 61/77R)* davasında, Divan, geçici önlemlerin; üye devletlere, Komisyon'un Birlik hukukuna aykırı bulduğu düzenlemelerinin yürütmesini durdurma yükümlülüğünü getirdiğini ve 258. madde prosedürü kapsamında, Komisyon'un talep etmesi halinde konulabileceklerini ifade etmiştir.¹⁸⁶

Geçici tedbirlerle ilgili olarak, Adalet Divanı, 258. maddeye oranla, 279. madde bakımından daha geniş yetkilere sahiptir. Zira, 279. madde uyarınca, üye devletlerin ne yapmak zorunda olduklarını belirleyebilmektedir. *Commission v UK*¹⁸⁷ davasında, geçici önlemlere karar verilebilmesi için gerçekleştirilmesi gereken üç koşulun bulunduğu belirtilmiştir. İlk koşul olarak, Komisyon'un davada başarı gösterme olasılığının bulunması gerekmektedir. İkinci olarak dava acil olmalıdır. Üçüncü koşulda ise Komisyon, Birlik çıkarları bakımından onarılmaz zararların

¹⁸⁶ John Tillotson-Nigel Foster, **op.cit.**, 2003, s. 561.

¹⁸⁷ Case 53/77R *Commission v UK* (1977) ECR 921.

bulduğunu göstermelidir. Bu bakımdan, Divan, *Commission v Greece (FYROM)*¹⁸⁸ davasında, bir aciliyet bulunmadığı gerekçesiyle, Komisyon'un Yunanistan aleyhine yaptığı başvuruda, geçici tedbir uygulanması talebini reddetmiştir.¹⁸⁹

3. Divanın Kararı

Divan, ihlal davasında ya iddia edilen ihlali ortaya çıkartmakta ya da davayı reddetmektedir. İhlalin varlığına ilişkin Divan kararı bir tespit kararıdır.¹⁹⁰ Söz konusu ihlal, Divan'ın kararını vermesinden önce mevcuttur. Adalet Divanı, kararının yürürlüğe konulması için gerekli önlemlerin alınmasını sağlama yetkisine sahip değildir. Ayrıca, Adalet Divanı, kararının uygulanması için belli bir zaman da tayin edemez. Buna ek olarak, Divan, kararında üye devletin bir düzenlemesinin hukuka aykırı ya da geçersiz olduğunu açıklayamaz. Sadece ulusal mahkemeler, ulusal hukuklarına dayanarak böyle bir karar verebilir. Divan sadece düzenlemenin, Birlik hukukuna uygun olup olmadığına karar verebilmektedir.¹⁹¹

İhlal davasında Divan tarafından verilen kararın, üye devletin hukuk sisteminde yarattığı etkiye *Procureur de la Republique v Waterkeyn*¹⁹² davalarında değinilmiştir. Buna göre, Divan, üye devletin düzenlemesinin, Antlaşmadan doğan yükümlülüklerine aykırı olduğuna karar verirse, üye devletin mahkemeleri, ABİDA m. 260 uyarınca Divan kararından gerekli sonuçları çıkartmakla görevlidir. Ancak, bireyler açısından söz konusu olan haklar, Divan kararından değil, ulusal düzeyde doğrudan etkiye sahip olan Birlik hukuku hükümlerinden kaynaklanmaktadır.

¹⁸⁸ Case C-120/94 R *Commission v Greece (FYROM)*, 1994) ECR I-3037.

¹⁸⁹ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 418-419.

¹⁹⁰ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 410; Gülören Tekinalp-Ünal Tekinalp, **op.cit.**, 2000, s. 246.

¹⁹¹ Koen Lenaerts *et al.*, **op.cit.**, 1999, s. 110-111.

¹⁹² Joined Cases 314-316/81 and 83/82 *Procureur de la Republique v Waterkeyn* (1982) ECR 4337.

Divan'ın *Francovich*¹⁹³ kararı ile, bir üye devletin, doğrudan etkili olmasa bile, bir Birlik hukuku kuralını ihlal etmesi halinde, Divan'ın 258. madde kapsamında verdiği kararı ile, zarara uğrayan kişiye tazminat ödemekle yükümlü olacağı anlaşılmıştır.¹⁹⁴

¹⁹³ Joined Cases C-6/90 and C-9/90 (1991) ECR I-5357.

¹⁹⁴ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s. 427-428.

İKİNCİ BÖLÜM

BİRLİK HUKUK DÜZENİNDEKİ YERİ, ÖNEMİ VE ETKİLİLİĞİ

BAKIMINDAN İHLAL DAVASI

I. İHLAL DAVASI PROSEDÜRÜNÜN İŞLEVİ VE ÖNEMİ

Avrupa Birliği hukukunun bir düzenlemesi olan ihlal davası prosedürü, söz konusu hukuku başta uluslararası hukuk olmak üzere diğer hukuklardan ayıran bir özellik teşkil etmektedir. Bu bağlamda, Birliğin yapısına ve kendine has hukukuna kısaca değinmekte yarar vardır.

Avrupa Birliği (AB), bir uluslararası örgüt olmakla birlikte, öngördüğü programın ve bunu gerçekleştirmek üzere üye devletlerin kendisine aktardığı yetkinin çerçevesi, kurumsal ve finansal yapısı, güçlü bir hukuksal korunma sisteminin varlığı ve en önemlisi de yarattığı hukukun her bir üye devlet üzerinde doğrudan etki göstermesi bakımından diğer uluslararası örgütlerden ayrılmaktadır.¹⁹⁵ Bu anlamda, Birlik hukuku, üye devletlerin hukuk düzeninden bağımsız Birlik otoritesiyle desteklenen kendine özgü bir hukuk düzeni¹⁹⁶ oluşturduğu için, AB, ulusüstü bir örgüt olarak da tanımlanmaktadır. Birlik, aynı zamanda Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nin Maastricht kararında dile getirdiği üzere demokratik devletler birliğidir.¹⁹⁷ ABA m. 5'te ifade edilen "sınırlı yetkiler ilkesi", Birlik ile üye

¹⁹⁵ Mustafa Ruhan Erdem, **Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 31.

¹⁹⁶ Füsun Arsava, **Amsterdam Anlaşmasının Avrupa Birliği Hukukuna Katkıları**, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayın No:589, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2000, s. 41.

¹⁹⁷ Füsun Arsava, **Nice Anlaşmasının Sonrasında Avrupa Birliği'nin Geleceği**, ATAUM Araştırma Dizisi No: 18, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 2003, s. 1.

devletler arasında yetki dağılımı bakımından önemli olup, Birliğin kendi yetkisinin kendisince belirlenmesi iradesine sahip olmadığını gösterir.¹⁹⁸

Hukukun üstünlüğü prensibine dayalı olarak oluşturulan Avrupa Birliği, kurucu antlaşmalardan oluşan bir hukuk tarafından meydana getirilmiş ve bu hukukun uygulanmasını gözetlemek üzere de Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) kurulmuştur. ABAD bünyesinde bulunan Adalet Divanı'nın yargılaması, uluslararası mahkemelerden farklı olarak, seçimlik olmayıp aksine zorunlu ve otomatiktir.¹⁹⁹ Divan'a, Birlik hukukunun yorum ve uygulanması çerçevesinde Birlik hukukunu koruma görevi verilmiştir. Bu görevi gerçekleştirmek üzere harekete geçen Divan, Birlik tasarruflarını ulusal hukuka göre denetlemektedir.²⁰⁰ Zira, Divan, AB hukukunun yeni bir hukuk düzeni oluşturduğu görüşündedir ve bunu da ilk kez *Van Gend en Loos*²⁰¹ kararında açıklamıştır. Bu karara göre, AB hukuku, hem yeni bir hukuk düzeni yaratmakta hem de üye ülke vatandaşları için haklar ve yükümlülükler oluşturmaktadır.²⁰² Ancak doktrinde ortaya çıkan bir görüşe göre Divan, yeni bir hukuk düzeni olan Birlik hukuku ile ilgili olarak, antlaşmalar tarafından kendisine tanınan yargı yetkisinin ve özellikle de yorum yetkisinin sınırlarını aşan bir biçimde her durumda Avrupa bütünleşmesinin lehine karar vermeyi tercih etmekte; bu çerçevede, hem antlaşmaların lafzının dışına çıkmakta, hem de ulusal mahkemelerin

¹⁹⁸ Arif Köktaş, "Topluluk/Birlik İle Üye Devletler Arasında Yetki Paylaşımı: Avrupa Birleşik Devletleri mi? Birleşik Devletlerin Avrupası mı?", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt. 54, Sayı.2, Ankara, 2005, s. 222.

¹⁹⁹ Francis G. Jacobs, **The Sovereignty of Law –The European Way**, Cambridge University Press, New York, 2007, s. 35.

²⁰⁰ Füsün Arsava, **Avrupa Toplulukları Hukuku ve Bu Hukukun Ulusal Alanda Uygulanmasından Doğan Sorunlar**, SBF Yayınları, No: 545, Ankara, 1985, s. 17.

²⁰¹ Case 26/62 Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen (1963) ECR I.

²⁰² Hacer Soykan Adaoğlu, **Avrupa Topluluğu Hukukunun Üye Ülkelerde Uygulanmasında Ulusal Mahkemeler ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı İlişkisi**, ATAUM Araştırma Dizisi No:24, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 2006, s. 10.

ve yasama ve yürütme organlarının yetkisine tecavüz ederek ulusal organların haklı menfaatlerini göz ardı etmektedir.²⁰³

Yukarıdaki eleştiriye rağmen, Birlik hukukunun uygulanmasında ve yorumlanmasında Divan, oldukça iyi bir performans göstererek ve bazı alanlarda üye devletlerle işbirliği yaparak görevini yerine getirmeye çalışmıştır. Divan, kurucu antlaşmaları, Avrupa için birer *de facto* anayasa gibi yorumlamakta, üye devletlerin yasal düzenlemeleri üzerinde yargı denetimi gerçekleştirmektedir. Divan'ın meşruiyeti de büyük ölçüde üye devletlerin desteğine ve Birlik hukukunu tarafsız bir şekilde yorumlamasına dayanmaktadır.²⁰⁴ Yapılan bir araştırmada, Komisyon ve Avrupa Parlamentosu'na (AP) oranla, Divan'ın daha fazla benimsendiği de ortaya çıkmıştır.²⁰⁵

Divan'ın, uygulamak ve yorumlamakla görevli olduğu Birlik hukukunda, ihlal davası, bu görevin yerine getirilmesi bakımından önemli bir işleve sahiptir. Birlik hukukunda, Birlik kurumlarının yanı sıra üye devletler de Divan'ın yargılamasına tabidir. Uluslararası hukuktan farklı olarak üye devletler, Birlik hukukuna uyum konusunda kendi yorumlarını yapamazlar. Birlik hukukuna aykırı davranan üye devletler, Divan önüne getirilmekte ve genellikle Divan kararlarına da uymaktadırlar.²⁰⁶ Kurucu antlaşmayı ya da diğer bir Birlik düzenlemesini ihlal ettiği

²⁰³ Sanem Baykal, "Avrupa Birliği Anayasalaşma Sürecinde Adalet Divanı'nın Rolü: Divanın Ulusal Mahkemelerle İlişkileri ve Yorum Yetkisinin Sınırları Bağlamında Bir Analiz", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt. 4, Sayı. 1, Ankara, 2004, s. 141.

²⁰⁴ Geoffrey Garrett, R. Daniel Kelemen, and Heiner Schulz, "The European Court of Justice, National Governments, and Legal Integration in the European Union", **International Organization**, Vol.52, No.1, 1998, s. 149-151.

²⁰⁵ J.H.H. Weiler, "A Quiet Revolution The European Court of Justice and Its Interlocutors", **Comparative Political Studies**, Vol. 26, No. 4, 1994, s. 524.

²⁰⁶ Karen Alter, "The European Court's Political Power (European Court of Justice)", **West European Politics**, Vol. 19, No.3, 1996.

iddia edilen üye devlet, Komisyon veya diğer bir üye devlet tarafından Divan önüne getirilmektedir. Üye devletlerin, kendi aleyhlerine de olsa, Divan'ın verdiği karara uymaları beklenmektedir. Bu prosedür genel olarak oldukça etkili olmuştur. İhlal durumunda olan üye devlete yönelik olarak, bu prosedürü başlatma girişimi veya böyle bir olasılığın bulunması bile, üye devletin ihlal durumuna son verip, Birlik hukukuna uygunluk sağlaması açısından yeterli olmuştur. Maastricht Antlaşması ile ihlal prosedürü çok daha etkili bir hale gelmiştir. Zira, ihlal ile ilgili olarak Divan kararına uymayan üye devlet, gene Divan tarafından kendisi için öngörülen cezayı ödemekle yükümlü kılınmıştır. Uluslararası hukukta bu prosedüre benzer veya aynı özellikte bir uygulama yoktur.²⁰⁷

İhlal davası prosedüründe başlıca aktör konumunda olan Komisyon'dur. Komisyon, ister kendiliğinden isterse de şikayet üzerine harekete geçmiş olsun, buradaki amacı antlaşmaların koruyucusu olma görevini yerine getirmektir. Bu prosedür ile AB hukukunun uygulanmasında birlik sağlamak, Birliğin ve üye devletlerin çıkarlarını korumak ve ihlal durumlarını engellemek amaçlanmaktadır.²⁰⁸ Komisyon ABİDA m. 258'de düzenlenen prosedürün önemini 1988'de yayımladığı yıllık raporlarının beşincisinde ifade etmiştir. Buna göre, AET Antlaşmasının 169. maddesi (ABİDA m. 258), sadece yasal bir düzenleme değil, politik hedefin gerçekleştirilmesi bakımından bir araçtır. 1992'ye kadar sınırların olmadığı ortak bir pazarın kurulmasını hedefleyen madde 8a (yeni haliyle ABİDA m. 26) artık Komisyon için de öncelikli amaçtır ve bu amacın gerçekleştirilmesi mevcut Birlik hukukunun tam bir şekilde uygulanmasına bağlıdır. Birlik hukukunun uygulanmasını

²⁰⁷ Francis G. Jacobs, **op.cit.**, 2007, s. 36.

²⁰⁸ Judge G. F. Mancini, **Democracy and Constitutionalism in the European Union – Collected Essays**, Hart Publishing, Oxford, 2000, s. 210.

izleme ve üye devletlerin Birlik hukukuna uymasını sağlama imkanı veren ise m. 169'dur.²⁰⁹ 1990 yılında, Komisyon yeni bir prosedür izleyerek, Direktiflerin iç hukuka uyarlanması ile ilgili olarak, üye devletlerin aldıkları önlemlere ilişkin kendisine bilgi vermemeleri üzerine rutin olarak bu devletlere uyarı mektubu göndermiştir. Komisyon'un amacı, üye devletler aleyhine açılan dava sayısını arttırmak değil, aksine Divan'a gitmeden ihlal durumuna son verdirme. Birlik düzeyinde, ABİDA m. 260/2'deki düzenleme ile ulusal düzeydeki *Francovich* kararı, üye devletlerin Birlik ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirme konusunda bu ülkeler üzerinde önemli bir baskı oluşturmuştur.²¹⁰

Üye devletlerin, Birlik hukukunun ihlalinden doğan sorumluluğuna ilişkin olarak verilen *Francovich*²¹¹ kararı ile Divan, ihlalde bulunan üye devlete yönelik olarak merkezi olmayan bir yaptırım türü geliştirmiştir. ABİDA m. 258 kapsamında gerçekleştirilen denetim; merkezi, aktif ve direkt bir yapıda iken *Francovich* kararının verilmesini sağlayan ulusal mahkemeler aracılığıyla yapılan denetim ise bunun aksine yerel ve reaktif bir yapıdadır.²¹² *Francovich* kararı, üye devletlerin direktifleri uygulamamalarından kaynaklanan sorumluluklarına ilişkindir. Bu sorumluluğun doğması için Divan, kararında üç koşulun gerçekleşmesi gerektiğini ifade etmiştir. Buna göre, söz konusu direktif, bireylere belirli hakları tanıma amacına sahip olmalı, bu haklar direktif bazında belirlenebilmeli ve üye devletin

²⁰⁹ John Tillotson-Nigel Foster, **op.cit.**, 2003, s. 556.

²¹⁰ **Ibid.**, s. 556.

²¹¹ Case 6,9/90 *Francovich and Bonifaci v Italy* (1991) ECR I-5357.

²¹² Jonas Tallberg, "Supranational Influence in EU Enforcement: The ECJ and The Principle of State Liability", **Journal of European Public Policy**, Vol. 7, No. 1, 2000, s. 108.

ihlali ile mağdurda meydana gelen zarar arasında bir illiyet bağı bulunmalıdır.²¹³ *Francovich* kararı ile Birlik tarihinde, ilk defa mağdur bir Birlik vatandaşına üye devlete karşı Birlik hukukunun ihlalden dolayı bir tazminat hakkı tanınmıştır.²¹⁴

Francovich kararı sonrasında, Divan, üye devletlerin AB hukukunu ihlallerinden kaynaklanan bireysel zararların tazmini sorumluluğu konusundaki içtihadını geliştirmiştir. *Brasserrie/Factortame III*²¹⁵, *British Telecommunications*²¹⁶, *Hedley Lomas*²¹⁷, *Dillenkofer*²¹⁸, *Denkavit*²¹⁹ ve *Banks*²²⁰ kararları ile Divan, üye devletlerin Birlik hukuku ihlalden kaynaklanan tazminat sorumluluklarının kapsamını ve koşullarını açıklığa kavuşturmuştur. Bu karar ile Divan, Birlik kurumlarının tazminat sorumluluğunun ilke, kural ve unsurları ile üye devletlerinki arasında bir paralellik kurma çabası içine girmiştir.²²¹ *Brasserrie* kararında Divan, Birlik hukukunun ihlalde devletin bir bütün olarak esas alınması gerektiğini ve böylelikle yasama, yürütme ve yargı arasında sorumluluk açısından bir ayrıma gidilemeyeceğini vurgulayarak, üye devletin sorumluluğu için üç şart belirlemiştir. Bunlar; ihlal edilen Birlik hukuku düzenlemesinin, bireylere belirli hakların

²¹³ Carol Harlow, “Francovich and the Problem of the Disobedient State”, **European Law Journal**, Vol. 2, No. 3, 1996, s. 202.

²¹⁴ Osman İsfen, “Üye Devletler’in Avrupa Topluluğu Hukuku’nun İhlalden Doğan Sorumluluğu”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.8, Sayı.1-2, 2004, s. 267.

²¹⁵ Case 46/93 and Case 48/93 *Brasserrie du Pécheur and Factortame* (1996) ECR I-1029.

²¹⁶ Case 329/93 *The Queen v Her Majesty’s Treasury ex parte British Telecommunications* (1996) ECR I-1631.

²¹⁷ Case 5/94 *The Queen v Ministry of Agriculture and Food ex parte Hedley Lomas (Ireland)* (1996), ECR I-2553.

²¹⁸ Case 178/94, *Dillenkofer v Germany* (1996) ECR I-4845.

²¹⁹ Case 283/94, Case 291/94 and Case 292/94 *Denkavit International BV v Bundestam für Finanzen* (1996) ECR I-5063.

²²⁰ Case 128/92 *HJ Banks and Company Ltd. v British Coal Corporation* (1994) ECR I-1209.

²²¹ Sanem Baykal, **Avrupa Birliği Hukukunda Tazminat Davası**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2006, s. 194-196.

tanınması amacıyla olması, ihlalin yeterli nitelikte olması ve ihlal edilen düzenleme ile mağdurda meydana gelen zarar arasında dolaysız bir illiyet bağının bulunmasıdır.²²²

İhlal davası prosedürünün politik yönü ağır basmaktadır. Bundan dolayıdır ki Komisyon, üye devletleri, Divan önüne götürmekten kaçınmakta, uyuşmazlığı, bu prosedürün idari aşamasında çözmeye çalışmaktadır. Komisyon'un uyuşmazlıkları çözmeye başvurduğu yolların birincisi görüşmedir. Dolayısıyla, ihlal prosedüründe, yargıya başvurma, bazen kaçınılmaz olmakta ancak bu prosedürün küçük bir bölümünü oluşturmaktadır. Nitekim 1994-1998 yılları arası dönemi kapsayan bir araştırma yapılmış ve Komisyon'a gelen şikâyetlerin %63,2'sinin uyarı mektubu aşamasında çözüme kavuşturulduğu görülmüştür. Ancak geri kalan %36,8'lik kısım için Komisyon gerekçeli görüş belirtmek zorunda kalmıştır. Komisyon, toplam şikâyetlerin sadece %9,5'lik bölümü için Divan'da dava açmak zorunda kalmıştır.²²³

II. İHLALİ TESPİT EDEN YARGISAL HÜKMÜN NİTELİĞİ VE SONUÇLARI

A. ÜYE DEVLET TARAFINDAN İHLALE SON VERİLMESİ İÇİN HER TÜRLÜ ÖNLEMİN ALINMASI YÜKÜMLÜLÜĞÜ

ABİDA m. 258'in, üye devletler ile "ortaklık" olarak tanımlanabilecek bir işbirliğinin bulunması halinde daha verimli olabileceği düşünülmektedir. 1966'da Scheinman tarafından Komisyon ile üye devletler arasındaki ilişki, bürokratik bir iç içe geçme şeklinde tanımlanmıştır. Sutherland Raporu'nda²²⁴ Komisyon ile üye

²²² *Ibid.*, s. 223- 226; Osman İsfen, *op.cit.*, 2004, s. 269-270.

²²³ Harm Schepel-Erhard Blankenburg, *op.cit.*, 2001, s. 18.

²²⁴ Sutherland Report: "The Internal Market after 1992: Meeting the Challenge".

devletler arasındaki ilişkinin geliştirilmesinin, Komisyon'un Birlik hukukunu gözetlemesine yardımcı olacağı ifade edilmiştir. Madde 258'deki düzenleme sadece idari veya yargısal bir karakterde görülmemelidir. Her ne kadar, Komisyon'u uygulayıcı, üye devletleri de ihlalde bulunanlar olarak tanımlamak kolay olsa da, üye devletler Bakanlar Konseyi'nin üyeleridir ve komitelerde bulunmaktadır. Komisyon, üye devletler olmadan bir faaliyette bulunamaz. Dolayısıyla, Komisyon, üye devletler ile birlikte çalışmak zorundadır. Birlik hukukunun etkinliğini sağlamak bakımından dava yolu Komisyon'un başvurduğu tek yol değildir. Uyuşmazlıkları bir çözüme kavuşturmak bakımından Komisyon, görüşme yoluna oldukça önem vermektedir. Ancak görüşmeler sonucunda bir başarı elde edilemezse, dava yoluna gidilmektedir ki üye devlet, Divan'ın verdiği karara uymakla yükümlüdür.²²⁵

Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma'da, ABİDA m. 258 kapsamında Divan tarafından verilen kararların yasal etkilerine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, ABİDA m. 260/1'den, bu kararların tespit mahiyetinde oldukları anlaşılmaktadır. ABİDA m. 260/1 uyarınca, Divan, bir üye devletin bu antlaşma uyarınca üzerine düşen yükümlülüklerden birini yerine getirmediğine karar verirse, bu devlet, Divan'ın kararının uygulanması için gereken önlemleri almakla yükümlüdür. Birlik hukukunu ihlal ettiğine dair verilen kararda belirtilmesi halinde, üye devlet, davacının masraflarını ödemeli veya buna ortak olmalıdır. Davacının, haksız bulunması durumunda ise, davacı, davalının masraflarını karşılamalıdır. İhlalin tespiti durumunda, ihlalde bulunan üye devlet, ihlale son vermek için gerekli önlemleri alarak ihlal durumunun hem geçmişteki, hem de gelecekteki sonuçlarını da

²²⁵ Sionaidh Douglas-Scott, *op.cit.*, 2002, s. 426-427.

ortadan kaldırmalıdır.²²⁶ Ayrıca, ihlali gerçekleştiren üye devletin mahkemeleri ve idari birimleri, Birlik hukukuna aykırı olduğuna karar verilen ulusal düzenlemeleri uygulamamakla yükümlüdür. Söz konusu merciler, ihlal edildiği tespit edilen Birlik hukuku kuralının en iyi şekilde uygulanması için de gerekli tedbirleri almak zorundadır.²²⁷

Adalet Divanı, federal bir mahkeme olmadığından Birlik hukukuna aykırı olan ulusal düzenlemeyi iptal edemez ya da üye devlete emir vererek gerekli önlemleri alma konusunda bu ülkeyi zorlayarak, kararlarına uymasını sağlayamaz. Ancak, Divan kararına uyulmadığı gerekçesiyle Komisyon tarafından açılan sonraki davada Adalet Divanı, ihlalde bulunan üye devlete parasal cezalar verebilmektedir.²²⁸

Divan kararının yerine getirilmesine ilişkin olarak Antlaşmalarda süre konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, *Commission v Italy*²²⁹ davasında Divan, kararının yerine getirilmesi için gerekli önlemlerin en kısa sürede alınmasının gerektiğini belirtmiştir.²³⁰ İhlal davası sonucu verilen hükmün *res judicata* etkisi bulunduğundan, Komisyon, ABİDA m. 279 uyarınca, daha önce Divan kararı ile tespit edilen ihlal durumunun sonlandırılması için üye devlet aleyhine geçici tedbirlerin uygulanması için bir başvuruda bulunmamalıdır. Çünkü üye devlet zaten ABİDA m. 260/1'e göre gerekli önlemleri almakla yükümlüdür. Dolayısıyla Divan'ın konu ile ilgili vereceği başka bir karara gerek yoktur. Komisyon'un geçici

²²⁶ Case 70/72 *Commission v Germany* (1973) ECR 813.

²²⁷ Case 48/71 *Commission v Italy* (1972) ECR 527.

²²⁸ Alina Kaczorowska, **op.cit.**, 2008, s. 395.

²²⁹ Case 69/86 *Commission v Italy* (1987) ECR 773.

²³⁰ Koen Lenaerts *et al.*, **op.cit.**, 1999, s. 112.

tedbir için yaptığı başvurularda Divan, ABİDA m. 279 çerçevesinde bunlara gerek olmadığına hükmetmiştir.²³¹

1980'lerin sonlarında, ABİDA m. 258 dolayısıyla verilen kararlara, üye devletlerce uyulmaması ciddi bir problem haline gelmiştir. Bu dönemde, Komisyon, üye devletleri yükümlülüklerini yerine getirmek için teşvik etmeye çalıştığında, bu devletlerin bazı alanlarda kendisiyle işbirliği yapma konusunda isteksiz olduklarını görmüştür. Maastricht Antlaşması'nın yürürlüğe girmesine kadar, üye devletlerin Divan kararlarını yerine getirmeye ilişkin gecikmeleri veya bu kararları reddetmeleri herhangi bir yaptırım konusu olmamıştır. Antlaşmaların koruyucusu olarak Komisyon, üye devletin ihlal durumuna son vermesi için gerekli önlemleri almakla yükümlü olmuştur. Bu kapsamda olmak üzere, ABİDA m. 260'ın ihlali dolayısıyla ABİDA m. 258 kapsamında ikinci bir dava açılması söz konusu olmuştur.²³²

B. ABİDA m. 260 VE PARA CEZASI UYGULAMASI

Üye devletlerin, her zaman Divan tarafından verilen kararlara uydukları söylenemez. Kararlara uyma konusunda sıkıntı olmasaydı *Francovich* gibi kararlar da söz konusu olmazdı. *French Vessels*²³³ davasında Divan, Fransa aleyhine 1974'te karar vermiştir. Fransa bu karara uymadığından dolayı yirmi yıldan fazla bir süre sonra yani 1996'da Divan, aynı konuda yeni bir karar daha vermiştir. Fransa ile ilgili başka bir davada²³⁴ daha Komisyon, Divan'a yeni bir karar ve geçici tedbirler için

²³¹ Joined Cases 24-97/80R Commission v France (1980) ECR 1319.

²³² Alina Kaczorowska, *op.cit.*, 2008, s. 396.

²³³ Cases 163/73 Commission v France (1974) ECR 359, C-334 /94 Commission v France (1996) ECR.

²³⁴ Case 24, 97/80R Commission v France (1980) ECR 1319.

başvurduğunda, Adalet Divanı, bunun önceki kararının bir tekrarı olacağı gerekçesiyle reddetmiştir.²³⁵

Yukarıda örnekleri verilen durumların önlenmesi ve üye devletlerin, Divan tarafından aleyhlerine verilen ihlal kararlarına uymalarının sağlanması için Maastricht Antlaşması ile 260. maddeye (eski ATA m. 228)²³⁶ yeni bir paragraf ilave edilerek ihlal kararı sonucu üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmeyen üye devletlere süreli para cezası ya da maktu para cezası türü mali yaptırımların uygulanabileceği düzenleme altına alınmıştır. Yeni düzenlemenin işleyişi ise şöyle olacaktır. Öncelikle 258. maddedeki prosedür aynen tekrar edilecektir. Bir başka deyişle ilgili üye devletin Birlik hukukuyla bağdaşmayan uygulaması ya da davranışıyla ilgili olarak önce uyarı mektubu, ardından gerekçeli görüş verilecektir. Komisyon Adalet Divanı önünde açacağı davada ilgili üye devlet tarafından ödenmesi gereken süreli para cezasını ya da maktu tutarı da belirleyecektir. Ancak Komisyon'un talebi üzerine nihai kararı Adalet Divanı verecektir.²³⁷ Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinin ardından, Komisyon'un ABİDA m. 260/2 kapsamında Divan'a yapacağı başvurularda, gerekçeli görüş sunma zorunluluğu kaldırılmıştır.

Maastricht Antlaşması, 1993 yılında yürürlüğe girdiğinde, Komisyon, kendisine yeni verilen yetkiler çerçevesinde üye devletlere maddi cezalar vermesi için Divan'a hemen başvurmamıştır. Komisyon'un ağır davranmasının bir nedeni, verilecek cezaların miktarı ve tipi konusunda yasal ve teknik belirsizliklerin

²³⁵ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 419.

²³⁶ Enver Bozkurt, Mehmet Özcan, Arif Köktaş, **Avrupa Birliği Temel Mevzuatı**, Asil Yayın Dağıtım, Ankara, 2005, s. 404.

²³⁷ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 411.

bulunması olmuştur. Diğer bir neden ise üye devletler bakımından siyasal bir duyarlılığın söz konusu olmasıdır.²³⁸ 1993 yılında Komisyon, 1206 adet ihlal prosedürü başlatmış, 352 gerekçeli görüş hazırlamış ve 44 davayı da Divan'a götürmüştür.²³⁹

Komisyon, 260. maddede düzenlenen yaptırımların uygulanması konusunda gösterdiği yavaşlığı daha sonra üzerinden atarak, özellikle ciddi ve sürekli bir ihlal içeren davalarda bu hükmün uygulanması için çok sayıda başvuruda bulunmuştur. Komisyon, ayrıca Birlik hukukunun uygulanmasına ilişkin yayımladığı raporlarda, 258. madde ile ilgili davalarda verilen kararlara uymayan devletlerin bir listesini de yayımlamakta ve bu devletler aleyhine 260. madde kapsamında açacağı davaları da açıklamaktadır. Her ne kadar m. 260 kapsamında açılan davalar düşük bir sayıda olsa da, Divan, parasal cezalara ilişkin prosedürü şekillendiren bazı önemli kararlar vermiştir. Üye devletlerin, kendilerine tanınan sürede ihlal durumuna son vermemeleri üzerine, Divan, kesin olarak parasal cezaları uygulamada istekli görünmektedir.²⁴⁰

Komisyon, 260. maddenin uygulanmasıyla ilgili olarak 5 Haziran 1996'da bir tebliğ yayınlamıştır. Tebliğ uyarınca, Komisyon, Divan'a ikinci defa dava açtığına mutlaka para cezası talep etmek zorunda olmadığını belirtmektedir. Ancak, neden para cezasının talep edilmediğine ilişkin olarak, Komisyon'un açıklama yapması gerekmektedir. Tebliğde, Komisyon'un, süreli para cezasını ön planda tuttuğu anlaşılmaktadır. Zira Komisyon açısından önemli olan bir an önce Birlik hukukuna

²³⁸ Neill Nugent, **The European Commission**, Palgrave, New York, 2001, s. 284.

²³⁹ Lasok-Bridge, **Law and Institutions of the European Union**, 6th Edition, Butterworth and Co (Publishers), London, 1994, s. 194.

²⁴⁰ Paul Craig-Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 453-454.

uygun bir durumun sağlanmasıdır. Bununla birlikte Komisyon maktu tutar seçeneğini de bir kenara bırakmamaktadır.²⁴¹ Süreli para cezasının ya da maktu tutarın belirlenmesinde Komisyon, üç kritere başvurmaktadır. Öncelikle, üye devlet tarafından gerçekleştirilen ihlalin ciddi olup olmadığına bakılmaktadır. İkinci olarak, ihlalin ne kadar sürdüğü değerlendirilmektedir ki uzun süreli ihlallerde maddi tutar daha yüksek çıkmaktadır. Son olarak, verilecek cezanın sonraki ihlalleri önlemedeki etkisi göz önünde bulundurulacaktır.²⁴²

1996 tarihli tebliğin ardından Komisyon, 8 Ocak 1997 tarihinde bir tebliğ daha yayınlamıştır, 260. maddede öngörülen para cezasının hesaplama yöntemini bu tebliğ ile ortaya koymuştur. Bu yöntemdeki ana unsur, 500 Euro'luk sabit tutarın günlük olarak benimsenmesidir. Bu tutar tüm üye devletler için aynıdır. Ancak bu tutar çeşitli kat sayı ve faktörlerle çarpılınca ortaya her üye devlet için ve her ihlal için farklı ceza tutarları ortaya çıkmaktadır. Komisyon, 13 Aralık 2005 tarihinde yayımladığı tebliğ ile önceki tebliğlere yeni unsurlar eklemiştir. Bunlar; Divan'ın içtihadında maktu tutar ve orantılılık konularında gelişmelerin dikkate alınması, mali yaptırımların hesap yöntemlerinin güncellenmesi ve üye devletlerin ödeme kapasiteleriyle ilgili kat sayıların güncellenmesi ve genişleme sürecine uyumlu hale getirilmesidir.²⁴³

260. maddenin ilk uygulaması 4 Temmuz 2000 tarihli Divan kararı ile Yunanistan'a karşı olmuştur.²⁴⁴ Tehlikeli atıklara ilişkin 75/442 ve 78/719 sayılı direktifleri iç hukuka uyarlamayan Yunanistan, Divan tarafından 1992'de mahkum

²⁴¹ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 412.

²⁴² Derrick Wyatt and Alan Dashwood, **op.cit.**, 2006, s. 438.

²⁴³ Ercüment Tezcan, **op.cit.**, 2007, s. 415.

²⁴⁴ Case C-387/97 Commission v Greece (2000) ECR I-5047.

edilmiştir.²⁴⁵ Yunanistan, Divan'ın bu kararını yerine getirmeyince, Komisyon ikinci kez Divan'a başvurmuştur. Divan da Yunanistan'ın günlük 20.000 Euro para cezası ödemesine karar vermiştir. 260. madde ile ilgili diğer uygulama ise İspanya'ya karşı yapılmıştır. 12 Şubat 1998 tarihli Divan kararını²⁴⁶ yerine getirmeyen İspanya, Divan'ın 2003'te verdiği karar²⁴⁷ ile yıllık 624 150 Euro para cezası ödemeye mahkum edilmiştir. Fransa aleyhine açılan davada ise Divan, 12 Temmuz 2005 tarihli kararında²⁴⁸ Fransa'nın 1991 tarihli kararını²⁴⁹ yerine getirmediği gerekçesiyle hem 57 761 250 Euro para cezası, hem de 20 000 000 Euro maktu tutar ödemesine karar vermiştir. Fransa'ya yönelik olarak verilen bu karar ile Divan, Komisyon'un önerilerine bakmadan, m. 260/2 kapsamında verilecek olan cezayı belirlemedeki takdirini kullanmış ve hem süreli para cezasının, hem de maktu tutarın aynı anda uygulanabileceğini göstermiştir.²⁵⁰

III. İHLAL DAVASI PROSEDÜRÜNÜN ETKİLİLİĞİ

A. KOMİSYONUN TAKDİR YETKİSİ BAĞLAMINDA

ABİDA m. 258 uyarınca Komisyon'un yararlandığı takdir yetkisi, ihlal davası prosedüründe uygulanmaktadır. Adalet Divanı'nın, takdir yetkisinin uygun şekilde kullanılıp kullanılmadığına ilişkin yargı yetkisi bulunmamaktadır. 258. madde, Komisyon'a harekete geçme yönünde herhangi bir yükümlülük getirmemektedir. Komisyon'un sahip olduğu geniş takdir yetkisi, kendisine ABA m.

²⁴⁵ Case C-45/91 Commission v Greece (1992) ECR I-2509.

²⁴⁶ Case C- 92/96 Commission v Spain (1998) ECR I-505.

²⁴⁷ Case C-278/01 Commission v Spain (2003) ECR I-14141.

²⁴⁸ Case C-304/02 Commission v France (Judgment of July 12, 2005)

²⁴⁹ Case C-64/88 Commission v France (1991) ECR I-2727.

²⁵⁰ Pal Wenneras, **op.cit.**, 2006, s. 51.

17/1 uyarınca verilen rol ile çatışıyor görünse de, Komisyon, yeterli kaynaklara sahip olmadığından tüm ihlalleri takip edememektedir. Komisyon'un bütün ihlalleri takip edip bunları Divan önüne götürme imkanı olsaydı, Birlik hukukunun doğrudan etki ilkesine gerek kalmayacağı düşünülmektedir. Ayrıca siyasi bir organ olarak Komisyon, Birlik çıkarlarını korumak adına kendisine bu konuda yardımcı olacak ihlal durumlarına öncelik tanıyacaktır.²⁵¹

Komisyon'un takdir yetkisine ilişkin olarak tartışmalar söz konusu olmaktadır. Komisyon'un takdir yetkisinin, ihlalde bulunan üye devletlere karşı keyfi ve seçici bir şekilde kullanılmasının mümkün olduğu belirtilmiştir. Ayrıca, süre ve prosedür konusunda bu yetkiye herhangi bir sınırlama getirilmezse, ihlal prosedürünün baskı kurmaya yönelik bir araç olacağı da dile getirilmiştir. Komisyon'un takdir yetkisini kullanmasına yönelik tavrı ile ilgili olarak, Divan, belli aralıklarla, ihlal prosedürünün objektif bir şekilde yürütüldüğünü açıklamıştır. Yani, Adalet Divanı, bakmakta olduğu davada, Komisyon'un neden bu davayı açtığına değil, iddia edilen ihlalin gerçekte olup olmadığına bakacaktır.²⁵²

Takdir yetkisi konusunda, üye devletler bazı prosedürel kısıtlamaların bulunduğunu ileri sürmüşlerdir. Divan bir kararında, Komisyon'un dava açma süresinin, davanın kabul edilmesini etkilemediğini belirtirken, sonraki kararlarında, süre konusunda takdir yetkisi üzerinde kesin kısıtlamaların olduğuna karar vermiştir. Buna rağmen, Divan gene de, ABİDA m. 265 kapsamında aradığı makul süre unsurunu, Komisyon açısından 258. maddede aramama eğilimindedir. Birlik kurumu aleyhine açılan davada, Divan, ABİDA m. 265'de belli bir sürenin belirtilmemiş

²⁵¹ Sionaidh Douglas-Scott, **op.cit.**, 2002, s. 424.

²⁵² Case C-200/88 Commission v Greece (1990) ECR I-4299.

olmasına rağmen, davayı açan tarafın bunu, uygun bir sürede yapmasının gerekli olduğuna karar vermiştir.²⁵³

Komisyon'un kendisi, takdir yetkisine yönelik olarak idari sınırlamalar koymuştur. Örneğin; 1989'dan beri, bir direktifin uygulama süresinin dolmasından hemen sonra, ihlalde bulunan üye devlet aleyhine 258. maddedeki prosedüre başvurmuştur. 1990'dan itibaren ise, rutin bir şekilde, üye devletlerin direktifleri uygulamaya yönelik düzenlemeleri konusunda bilgi vermemeleri üzerine uyarı mektubu göndermektedir. Avrupa Ombudsmanı'ndan gelen baskılar üzerine Komisyon, bireysel şikâyetlerle ilgili kurallarını kodifiye etme yoluna gitmiştir.²⁵⁴

B. ÜYE DEVLETLERİN DAVACI OLMA KONUSUNDAKİ İSTEKSİZLİKLERİ BAĞLAMINDA

Avrupa Birliği bünyesinde bulunan tüm tarafların uygulamakla yükümlü oldukları Birlik hukuku, üye devletler açısından kendilerine yönelik olması bağlamında öncelikle uygulamaları gereken kurallardır. Üye devletlerin yanı sıra, Komisyon gibi aktörlerin ve özel kişilerin de bu konuda oldukça önemli rolleri bulunmaktadır. Üye devletler, Birlik hukukunun etkin ve tam uygulanmasını, yönetimin tüm katmanlarında sağlamalı ve Birlik hukukuna aykırılıkları cezalandırmalıdır. Söz konusu hukukun uygulanması ile ilgili olarak üye devletler ile Birliğin diğer kurumları arasında birbirini tamamlayıcı bir ilişki bulunmaktadır.²⁵⁵

²⁵³ Paul Craig- Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 436; Anthony Arnall, **op.cit.**, 2006, s. 41-42.

²⁵⁴ Paul Craig- Grainne de Burca, **op.cit.**, 2008, s. 438.

²⁵⁵ C.W.A Timmermans, "Judicial Protection Against the Member States: Articles 169 and 177 Revisited", Deirdre Curtin-Ton Heukels (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994, içinde, s. 393.

Birlik hukukunu uygulamakla görevli olan üye devlete, ABİDA m. 259 ile bu hukuku ihlal eden diğer üye devletlere karşı ihlal prosedürü başlatma yetkisi verilmiştir. Bu madde kapsamında herhangi bir ihlali tespit eden üye devlet; öncelikle Komisyon'a başvurmak zorundadır. Komisyon, taraflara iddia ve savunmalarını sunmak için gerekli imkanları tanıdıktan sonra gerekçeli görüşünü bildirecektir. Komisyon tarafından yayınlanan bir gerekçeli görüşün bulunmaması, üye devletin Divan'a gitmesini engellemeyecektir.

ABİDA m. 259 ile sağlanan imkana rağmen, üye devletler, belirgin bir şekilde, bunu kullanmaktan kaçınmışlardır. Barışa ve uygar bir yaşama dayalı olarak kurulan Avrupa Birliği'nde, üye devletlerin birbirlerini dava etmelerinin pek hoş karşılanmayacağı varsayıldığından, 259. madde ile düzenlenen prosedür oldukça nadir kullanılmıştır. Üye devletler, Birlik hukukunun ihlali durumlarında daha çok Komisyon'un ABİDA m. 258 kapsamında başlatacağı girişimlere dayanmayı, Divan'da dava açılması halinde ise Komisyon'a destek olmayı tercih etmişlerdir.

Üye devletlerin, ihlal prosedüründe bizzat harekete geçmek yerine, Komisyon'un başlatacağı girişimlere dayanması, bu prosedürün etkililiği konusunda bir takım olumsuz sonuçlara neden olmaktadır. Zira, Komisyon gibi merkezi bir kurum, üye devletlerde meydana gelen her türlü ihlali tespit ve takip edip işleme koymak konusunda hem personel, hem de diğer kaynaklar açısından yetersiz kalabilmektedir.²⁵⁶ Bu durumun bir sonucu olarak da Komisyon, büyük ölçüde kişiler tarafından yapılan ve üye devletlerin Birlik hukukunu ihlal ettiklerine ilişkin olan şikâyetlere dayanmaktadır. Komisyon'un 2003 yılında yayımladığı ve 2002 yılına ilişkin verileri içeren Birlik hukukunun uygulanmasına ilişkin yıllık rapor, her

²⁵⁶ Sanem Baykal, *op.cit.*, 2002, s. 21.

yıl Komisyon'a yapılan şikâyetlerin düzenli olarak arttığını göstermektedir. 2002 yılında tespit edilen ihlallerin % 60.74'nü oluşturan 1431 şikâyet alınmıştır.²⁵⁷

C. BİREYLERİN DAVA AÇMA YETKİSİNİN BULUNMAMASI BAĞLAMINDA

ABİDA'da 258 ila 260. maddeler arasında düzenlenen ihlal davasına ilişkin prosedür, Birlik hukukunun tam olarak uygulanmasının sağlanması gibi önemli bir amaca hizmet etmekle birlikte, bir takım zayıf noktalar da içermektedir. Söz konusu zayıf noktalar, bireylerin bu prosedür kapsamındaki konularından kaynaklanmaktadır. Zira, ihlal davası prosedürü, Birlik hukukunun gözetilmesi ile ilgili olarak, Komisyon tarafından temsil edilen Birlik ile üye devletler arasındaki uyuşmazlıkları çözmeye yönelik bir araçtır. Literatürde doğru bir şekilde ifade edildiği gibi, öncelikli amacı Birlik vatandaşlarının çıkarlarını korumak olmayan "uluslararası" bir prosedürdür.

Bireylerle ilgili olarak, ihlal davası prosedüründe ortaya çıkan ilk olumsuz durum, bunların, bu prosedür kapsamında aktif olarak bulunamamalarıdır. Kişiler, ne idari aşamada, ne de Divan sürecinde, prosedürün bir parçası olabilmektedirler. İhlal davası prosedürünü kendileri başlatamadıkları gibi bu konuda Komisyon'a bağılıdır. Komisyon ise, ihlal davasını Divan'a götürüp götürmeme konusunda tam bir takdir yetkisine sahiptir ki, Divan da Komisyon'un bu yetkisini kabul etmektedir. Kişiler, ihlal davası prosedürünü başlatmayan Komisyon aleyhine Divan'a itiraz için başvuramamaktadırlar. Komisyon tarafından Divan'da açılan ihlal davasının idari aşamasında bireylerin herhangi bir hakkı bulunmamaktadır. Ancak iyi bir yönetimin genel prensipleri, Komisyon'un dava ile ilgisi olan kişilere cevap vermesini ve onu

²⁵⁷ Derrick Wyatt and Alan Dashwood, *op.cit.*, 2006, s. 417.

gelenen noktalar hakkında bilgilendirmesini gerektirmektedir. Ancak, bireylerin dinlenme ya da Komisyon'un neden ihlal davası açmadığına ilişkin gerekçeli kararına ulaşma imkanı bulunmamaktadır.²⁵⁸

Bireylerle ilgili davalarda, bireylerin haklarının korunması ile ilgili olarak ihlal davası prosedürünün yetersiz kalmasının bir diğer nedeni ise Komisyon'un yeterli soruşturma yapma yetkilerine sahip olmamasıdır. Komisyon, kişilerin davaları ile ilgili olarak yeterli bilgiye ulaşma konusunda hem gerekli kaynaklara, hem de gerekli olan yetkilere sahip değildir. İhlal davalarında, Divan, Komisyon'dan iddialarını tam olarak ispat etmesini istemektedir. Bu durumun bir sonucu olarak da ulusal düzeyde açılan davaların bireyler açısından daha uygun şartlarda hazırlanabileceği kabul edilmektedir. İhlal davası prosedürünün, bireylerin durumları ile ilgili ortaya çıkardığı bir olumsuz durum ise Divan'ın bu prosedür kapsamında yeterli yetkilere sahip olmamasıdır. Bireyin, ihlal davası aracılığıyla, üye devletten doğrudan tazminat talep etme imkanı bulunmamaktadır. Ancak bu dava kapsamında alınan bir mahkumiyet kararı, bireyin ulusal mahkemeler önündeki şansını arttıracaktır.²⁵⁹

İhlal prosedürü kapsamında doğrudan davacı olamayan bireylerin, Komisyon'a yaptıkları şikayetler, ihlal durumlarının tespiti bakımından oldukça önemli bir kaynak teşkil etmektedir. Komisyon son onbeş yıl içinde yayımladığı ve Birlik hukukunun uygulanmasının takip edilmesine yönelik olan yıllık raporlarında, adı geçen şikayetlerin, işbirliğine dayalı bir Birliğin oluşturulmasındaki önemine değinmektedir. Özellikle son yıllarda, bireylere yönelik olumsuz tavrında

²⁵⁸ C.W.A Timmermans, **op.cit.**, 1994, s. 398.

²⁵⁹ **Ibid.**, s. 399-400.

düzeltilmeye giden Komisyon'a ağır eleştiriler yapılmıştır. *Rawlings*, Komisyon'un, kendisine Birlik hukuku ile ilgili şikayetlerde bulunan bireylere karşı soğuk, sorumsuz ve olumsuz bir tavır takındığını belirterek, Komisyon'un sahip olduğu takdir yetkisine bazı sınırlamaların getirilmesinin gerektiğini belirtmiştir. *Rawlings*'e göre Komisyon'un idari aşamada vereceği kararlara yönelik olarak bir süre sınırı getirilmeli; bireylerin, ihlal prosedüründeki konumlarına ilişkin gelişmeler sağlanmalı ve üye devletlerin Divan tarafından verilen kararlara uyup uymadıkları daha iyi kontrol edilmelidir.²⁶⁰

D. İHLAL KARARININ GEREKLERİNİN YERİNE GETİRİLMEMESİNİN YAPTIRIMLARININ ZAYIFLIĞI BAĞLAMINDA

Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşma (ABİDA), daha önce 258. madde kapsamında verilen karara uymayan devlete yönelik olarak herhangi bir yaptırım içermemekteydi. Ancak buna rağmen, Divan, başarılı bir şekilde üye devletleri idare ederek böyle bir düzenleme olmasa da etkili bir uygulama sağlamıştır. Adalet Divanı, bir yandan üye devletler tarafından ileri sürülen subjektif savunmaları reddederken, bir yanda da Komisyon'u, ihlal davası prosedürünün gereklerine uymaya ve ispat yükümlülüğünü üstlenmeye zorlayarak, ihlal davası prosedürüne bir etkililik kazandırmaya çalışmıştır. Ancak Divan'ın, Komisyon'a takdir hakkı ve bireysel şikayetlere yönelik tutumu ile ilgili tanıdığı geniş imtiyazlar, Divan bakımından olumsuz bir düşüncenin oluşmasına da neden olmuştur. Bununla birlikte, ihlal davası prosedürüne Ombudsman'ın müdahale etmesi ve Komisyon'un bireysel şikayetler konusunda daha olumlu davranması, Divan'a Komisyon'dan iyi bir yönetimin gerektirdiği şekilde davranma talebinde bulunma imkanı tanımıştır.

²⁶⁰ Richard Rawlings, *op.cit.*, 2000, s. 13-15.

Komisyon'un günümüzde üye devletler tarafından gerçekleştirilen ihlallere yönelik politikası, 1970'lerin sonunda benimsediği politikadan farklıdır ki bu dönemde ihlal davası prosedürünü başlatma rutin bir hal almıştır. Özellikle, direktiflerin uyarlanması konusunda gösterilen ihlaller büyük bir enerji ile takip edilmiştir. Bu politika, Divan tarafından verilen kararların sayısında bir artışa neden olurken aynı zamanda Komisyon'un ikinci bir dava açmaması nedeniyle de uygulanmayan ihlal kararlarının sayısını da arttırmıştır. Üye devletlerin, 258. madde uyarınca aleyhlerine verilen kararlara uymalarının sağlanması amacıyla Maastricht Antlaşması ile 260. maddeye ikinci bir fıkra eklenmiştir. Bu düzenleme ile Divan, kararlarına uymayan üye devletlere yönelik olarak maddi cezalar uygulayabilecektir.²⁶¹

ABİDA m. 260'ın ilk hali, yazarlar tarafından eleştirilerek, gerçek ve etkili bir müeyyide içermediği ifade edilmiştir. *Szyszczak*²⁶², ABİDA m. 258 kapsamında açılan bir davanın başarılı olmasına rağmen, yani üye devletin Birlik hukukunu ihlal ettiğinin ortaya çıkarılmasına rağmen, Divan'ın verdiği karara uymayı reddeden devlete yönelik tam bir yaptırımın bulunmadığını belirtmiştir. *Steiner*²⁶³ bu görüşü daha ileri götürerek, üye devletlere yönelik etkili bir yaptırımın bulunmaması halinde, bunun hem Birlik hukukunun yeknesak bir biçimde uygulanmasına hem de Avrupa Birliği'nin varlığına bir tehdit oluşturduğunu kaydetmiştir. Maastricht Antlaşması ile 260. maddeye eklenen ve yaptırım uygulama imkanı sağlayan ikinci

²⁶¹ Anthony Arnall, **op.cit.**, 2006, s. 47.

²⁶² E. Szyszczak, "EC Law: New Remedies, New Directions?" (1992) Vol.55, MLR 690-691, aktaran, Damian Chalmers-Adam Tomkins, **op.cit.**, 2007, s. 360.

²⁶³ J. Steiner, "From Direct Effects to *Francovich*: Shifting Means of Enforcement of Community Law", (1993), Vol. 18, EL Rev. 3. aktaran, Damian Chalmers-Adam Tomkins, **op.cit.**, 2007, s. 360.

paragraf, hukukçular tarafından ilgiyle karşılanmıştır. Bu madde kapsamında açılan ve yukarıdaki bölümlerde örnekleri verilen davalar, üye devletlerin, bu maddeyi ciddiye aldıkça davranışlarının, ABİDA m. 258'e oranla daha etkili bir şekilde değiştiğini göstermektedir. Komisyon, ABİDA m. 260'ı daha etkili bir şekilde kullanmaya başlamıştır. 2002 yılının sonunda, Komisyon tarafından toplam 28 dava ABİDA m. 260 kapsamında açılmış ve bunlardan 23 tanesinde verilen kararlar ile üye devletler, Birlik hukukuna uygun bir noktaya gelmişlerdir.²⁶⁴

Yukarıda ifade edilen olumlu düşüncelere rağmen, ABİDA m. 260/2 kapsamındaki prosedürün, Lizbon Antlaşması'ndan önceki hali çeşitli yönlerden eleştirilmiştir. Söz konusu prosedürün yetersiz ve kullanışsız olduğu ifade edilmiştir. Mevcut düzenlemenin bir sakıncası, Komisyon'un ABİDA m. 258 uyarınca Divan'a yaptığı başvuruda üye devlete yönelik olarak maddi bir cezanın uygulanmasını talep edememesidir. Ayrıca, maddi bir ceza verilen üye devletin bunu yerine getirmemesi halinde, uygulanabilecek başka bir yaptırım da bulunmamaktadır. ABİDA'da ise Divan'ın üye devlet aleyhine uygulayacağı maddi cezanın bir limiti bulunmamaktadır.²⁶⁵

Söz konusu olumsuzlukların giderilmesi bakımından, bir ihlalin gerçekleşmesi ile Divan'ın bu ihlale yaptırım uygulaması arasında uzun bir sürenin geçtiği ifade edilerek, prosedürü daha etkili kılmak amacıyla bir takım öneriler ileri sürülmüştür. Bu önerilerden ilki, Komisyon tarafından hazırlanan uyarı mektubu ile gerekçeli görüşten birinin kaldırılarak prosedürün daha sade hale getirilmesidir. Diğer bir öneri ise ABİDA m. 258 ile ABİDA m. 260'ın birleştirilmesidir. Yani

²⁶⁴ Damian Chalmers-Adam Tomkins, **op.cit.**, 2007, s. 364.

²⁶⁵ Anthony Arnall, **op.cit.**, 2006, s. 48.

Komisyon, m. 258 kapsamında açtığı ihlal davasında, m. 260'taki yaptırımların uygulanmasını talep edebilecektir. Son bir öneri ise AKÇTA'nın 88. maddesinin AB'ye aktarılması yönünde olmuştur. Bu öneriler göz önünde bulundurularak hazırlanan Lizbon Antlaşması ile değiştirilen ABİDA m. 260/2 uyarınca Komisyon, üye devletin Divan tarafından verilen karara uymadığı kanaatine varırsa, üye devlete görüşlerini sunma imkanı tanıdıktan sonra davayı Divan önüne getirebilecektir. Ayrıca duruma uygun olacak şekilde üye devlete yönelik olarak konulacak maddi cezanın yani süreli para cezası ile maktu tutarın tam olarak Komisyon tarafından belirtilmesi gerekmektedir. Ancak maddi ceza uygulayıp uygulamama kararı gene de Divan'ın tekelinde kalmaktadır.²⁶⁶

ABİDA m. 260/3'te, direktifler açısından söz konusu olan ihlal durumları ile ilgili olarak ABİDA m. 258 kapsamında üye devletlere karşı açılan davalarda, Komisyon'un üye devlet tarafından ödenmesini talep ettiği maddi cezayı miktar olarak belirtebileceği ifade edilmiştir. Bu düzenleme ile yaptırım uygulama prosedürü hızlandırılmaktadır. Söz konusu düzenlemede son olarak, Divan'ın bir ihlali tespit etmesi halinde maddi bir ceza uygulayabileceği ancak bu cezanın miktar olarak Komisyon tarafından belirlenen cezayı geçemeyeceği belirtilmiştir. Divan'ın kararında öngöreceği tarihte, belirtilen cezayı ödemek ile ilgili hüküm yürürlüğe girecektir.²⁶⁷

²⁶⁶ Takis Tridimas, **European Union Law for the Twenty-First Century**, Hart Publishing, Oxford, 2004, s. 126-127.

²⁶⁷ **Ibid.**, s. 127.

IV. BİRLİK HUKUKUNDA İHLAL DAVASININ ETKİLİLİĞİNİ ARTTIRICI NİTELİKTEKİ DİĞER PROSEDÜR VE YÖNTEMLER

A. BİRLİK HUKUKUNUN DOĞRUDAN ETKİSİ VE ÖNCELİĞİ İLKELERİ

Adalet Divanı, birlik hukukunun “yeni bir hukuk düzeni” olduğunu ve doğrudan etkiye sahip olduğunu ilk olarak *Van Gend en Loos*²⁶⁸ kararında ifade etmiştir. Divan, söz konusu davada şu kararı vermiştir:

“AET Antlaşmasının hedefinin, işleyişi Birlik içindeki tüm ilgili tarafları doğrudan ilgilendiren bir Ortak Pazar kurulması oluşu, işbu Antlaşmanın yalnızca akit taraflar arasında karşılıklı yükümlülükler doğuran bir anlaşma olmaktan öte olduğunu göstermektedir. Bu görüş, Antlaşmanın sadece hükümetlere değil halklara da atıfta bulunan Dibacesi tarafından da doğrulanmaktadır. (Bu görüş) daha da açık bir biçimde egemen yetkilerle donatılmış ve bu yetkilerin kullanılması yoluyla sadece üye devletleri değil aynı zamanda onların vatandaşlarını da etkileyen ve bağlayan organların kurulması ile de teyit edilmektedir. Bundan başka, dikkat edilmesi gereken bir nokta da, Birlik çerçevesinde bir araya gelen üye devletlerin vatandaşlarının bu Birliğin işleyişinde Avrupa Parlamentosu (AP) ve Ekonomik ve Sosyal Komite vasıtasıyla işbirliğine davet edilmekte olmasıdır.

Ayrıca, 267. madde uyarınca Adalet Divanına verilen ve amacı, Antlaşmanın üye devletlerin mahkemelerinde ve yargı organlarında aynı şekilde yorumlanmasını teminat altına almak şeklindeki görev de, üye devletlerin Birlik hukukunu kendi

²⁶⁸ 26/62 Van Gend en Loos, supra no:7

vatandaşları tarafından ulusal mahkemelerde ileri sürülebilecek bir otorite olarak kabul ettiklerini göstermektedir.

Buradan çıkarılacak sonuç, Birliğin, üye devletlerin kendisi yararına, belli alanlarda da olsa, egemen yetkilerini sınırladıkları ve sùjeleri sadece üye devletlerden değil, aynı zamanda onların vatandaşlarından da oluşan, ... yeni bir hukuk düzenine varlık kazandırmış olduğudur. Dolayısıyla, Birlik hukuku üye devletlerin kanunlarından bağımsız olarak, bireylere sadece yükümlülük öngörmekle kalmaz, aynı zamanda onlara hukuki statülerinin bir parçası haline gelen haklar da tanır. Söz konusu haklar, sadece Antlaşma tarafından açıkça öngörülen hallerde değil, aynı zamanda Antlaşmanın üye devletler ve Birlik kurumlarının yanı sıra bireyler için açıkça belirlenmiş yükümlülükler öngörmesi halinde de doğar.²⁶⁹

Doğrudan etki ile ilgili bu ilk ve belirleyici karar, “yeni hukuk düzeninin” bireyleri ve üye devletleri, haklara ve yükümlülüklerle sahip kıldığını açıkça ortaya koymaktadır. Doğrudan etki prensibinin ilk olarak belirtildiği *Van Gend* davasından sonra, Divan, *Simmenthal*²⁷⁰ kararında, Birlik hukuku kurallarının yürürlüğe giriş tarihinden itibaren, bütün üye devletlerde tam olarak ve yeknesak bir şekilde uygulanacağına karar vermiştir.²⁷¹

Birlik hukukunu oluşturan her hükmün doğrudan etkiye sahip olup olmayacağı yine Divan kararlarında belirlenmiştir. Divan’a ve *Weiler* gibi yazarlara göre, eğer Birlik hukuku hükümleri açık, müphem olmayan, şartsız ve yerine

²⁶⁹ **Ibid.**, aktaran Sanem Baykal, **op.cit.**, 2002, s. 41-42.

²⁷⁰ Case 106/77 Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal (1978) ECR 629.

²⁷¹ M. Emin Zararsız, “Avrupa Topluluğu Hukukunun ‘Doğrudan Etki Prensibi’ ve Türk Hukukunda Muhtemel Sonuçları”, **Yeni Türkiye**, Sayı. 35, Eylül-Ekim 2000, s. 719-720.

getirilmesi Birlik veya ulusal yetkililer tarafından daha ileri eylemler yapılmasına bağlı olmayan nitelikte ise bu hükümler doğrudan uygulanabilir.²⁷²

Divan tarafından ortaya konulan doğrudan etki prensibi, pek çok anlamı ifade etmektedir. Bu kapsamda belirtilmesi gereken birinci anlam, doğrudan etkinin, Birlik hukukunun ulusal hukukun bir parçası olduğunu ve ulusal mahkemeler önünde ileri sürülebileceğini ifade ettiğiidir. Bu etki aynı zamanda, belli bir Birlik hukuku kuralının doğrudan uygulanma yeteneğini belirtmektedir. Bir AB hukuku kuralının, bireylerin ileri sürebilecekleri hakları yaratma yeteneğine sahip olduğu ve bir Birlik hukuku kuralında mevcut olan bir hakka hukuki etki tanınması için başvurulabilecek hukuki tekniklerden birini oluşturduğu da doğrudan etkinin anlamları arasında yer almaktadır.²⁷³

Doğrudan etki prensibi kapsamında, dikey doğrudan etki ve yatay doğrudan etki olmak üzere iki farklı etki söz konusu olmaktadır. Bir toplumda, bireyler arası ilişkiler ve birey ile devlet arasındaki ilişkiler olmak üzere iki tür ilişki vardır. Birinci tür ilişkiye yatay ilişki, ikinci tür ilişkiye ise dikey ilişki denilmektedir. Toplumdaki bu ilişkiler çerçevesinde bir hüküm ulusal mahkemelerde bireyler tarafından sadece devlete karşı ileri sürülebilen zorlayıcı haklara sebep oluyorsa, burada dikey ilişki vardır ve bu tür hükümler de dikey etkiye sahiptir. Buna karşılık, bir hüküm birey tarafından hem devlete hem de diğer bireylere karşı ileri sürülebilen zorlayıcı haklar veriyorsa, bir yatay ilişkiden söz edilir ve bu tür hükümler de yatay etkiye sahiptir.²⁷⁴

Van Gend en Loos davasında, Divan, ABİDA m. 30'un (eski AET m. 12) üye devlete karşı ileri sürülebilen dikey doğrudan etkiye sahip olduğunu ifade ederek,

²⁷² J.H.H. Weiler, **op.cit.**, 1994, s. 513.

²⁷³ Sanem Baykal, **op.cit.**, 2002, s. 44-45.

²⁷⁴ M. Emin Zararsız, **op.cit.**, 2000, s. 720.

Hollandalı ithalatçının, Antlaşmadan kaynaklanan ve üye devlete karşı ileri sürülebilen bir hakka sahip olduğunu belirtmiştir.²⁷⁵

Divan'ın içtihadına göre, Birlik antlaşmaları, üye devletler arasında sadece karşılıklı yükümlülükler öngören antlaşmalardan daha ötede olan antlaşmalardır. Bu antlaşmalar ile oluşturulan Birlik hukuku, sadece bireylere yükümlülükler yüklememekte, aynı zamanda bireylere haklar da bahsetmektedir ki, bunlar bu bireylerin hukuki statülerinin parçası haline gelmektedir. Dolayısıyla da kurucu antlaşmalar, bireylere ulusal mahkemelerinde devlete ve diğer bireylere karşı ileri sürebilecekleri haklar ve yükümlülükler vermektedir. *Van Gend en Loos* davasında, Divan, Antlaşmanın amacına, ruhuna ve lafzına dayalı olarak doğrudan etki prensibini geliştirme konusunda kendisini yetkili kabul etmiştir. Bu prensibin bir sonucu olarak, doğrudan etkiye sahip hükümler bakımından, iç hukuka bir uyarlanma olmayacak ama bu hükümlerin doğrudan uygulanması söz konusu olacaktır.²⁷⁶

Divan tarafından verilen bazı kararlar, Antlaşma hükümlerinin hepsinin doğrudan etkiye sahip olmadıklarını göstermiştir. Bireylerin, üye devletlere yönelik olarak antlaşma hükümlerine dayanmaları için beş koşulun gerçekleşmesi gerekmektedir. Buna göre;

- Söz konusu hüküm, üye devlete yönelik olarak açık bir yükümlülük içermelidir.

- Hükümün içeriği, doğrudan etkiye neden olabilecek nitelikte olmalıdır.

²⁷⁵ Walter van Gerven, "The Horizontal Effect of Directive Provisions Revisited: The Reality of Catchwords", Deirdre Curtin-Ton Heukels (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994, içinde, s. 337.

²⁷⁶ John Tillotson-Nigel Foster, **op.cit.**, 2003, s. 162.

- Ne Birlik kurumları ne de üye devletler tarafından, yükümlülüğün yerine getirilmesi için başka bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmalıdır.

- Hüküm herhangi bir şarta bağlı olmamalı veya şartlar yerine getirilmiş olmalıdır.

- Üye devlet, yükümlülüğün yerine getirilmesi konusunda takdir yetkisine sahip olmamalıdır.²⁷⁷

Birlik hukukunun ikincil kaynakları açısından da doğrudan etki prensibinin ele alınması gerekmektedir. Genel olarak, Tüzükler ABİDA m. 288 uyarınca her zaman doğrudan uygulanabilmekte ve üye devletlerin tümü bakımından uygulanmaları söz konusu olmaktadır. Ancak bu tüzüklerin doğrudan etkili oldukları ve bireyler tarafından ileri sürülebilecekleri anlamına gelmemektedir. Birçok tüzük, amaçlarının gerçekleştirilmesi bakımından fazladan düzenlemeye ihtiyaç duymaktadır. Bununla birlikte, tüzüklerin, bireyler açısından haklar ve yükümlülükler içermesi halinde ulusal mahkemeler tarafından uygulanması gerekmektedir. Divan, kararlarında, tüzüğün yürürlüğe girmesinin ve bireylerin aleyhine ya da lehine ileri sürülebilmesinin, bu tüzüğün ulusal hukuka alınması için yapılan düzenlemeden bağımsız olduğunu ifade etmiştir.²⁷⁸

Kararlar ile ilgili olarak, Divan, *Grad*²⁷⁹ davasında, kararların doğrudan etkiye sahip olduklarını kabul etmiştir. Bireylere yönelik olan kararlar, bu kişiler yönünden doğrudan etkiye sahiptir. Bu sonuç, ABİDA m. 288 uyarınca kararlara

²⁷⁷ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, *op.cit.*, 2001, s. 355-356.

²⁷⁸ *Ibid.*, s. 362.

²⁷⁹ Case 9/70 Grad Case, (1970), ECR 837.

verilen bağlayıcılığın bir sonucudur. Divan, *Van Duyn*²⁸⁰ davasında, direktiflerin doğrudan etkiye sahip olduğunu ifade etmiştir. Direktiflerle ilgili doğrudan etki konusu, ilgili devlet tarafından bunların tam olarak uygulanmaması durumunda ortaya çıkmaktadır. Direktiflerin doğru bir şekilde uygulanması halinde, bireyler açısından söz konusu olabilecek etkisi, ulusal düzenlemeler aracılığıyla olacaktır.

Yukarıda Birlik hukukunun hem birincil hem de ikincil kaynakları açısından değerlendirilen ve çeşitli anlamları üzerinde durulan doğrudan etki prensibinin vurgulandığı *Van Gend en Loos* kararında Divan, Birlik hukukunun kendilerine tanıdığı hakların korunmasında menfaati olan bireylerin göstereceği özen ve dikkatin, Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşmanın 258 ve 259. maddeleri ile Komisyon ve üye devletlere verilen denetim görevine yardımcı, etkili bir denetim mekanizması oluşturacağını vurgulamıştır.²⁸¹

Birlik hukukunun önceliği ilkesi, doğrudan etki ilkesinde olduğu gibi Divan tarafından verilen kararlar ile ortaya çıkmıştır. *Costa v Enel, Simmenthal ve Factortame*²⁸² davalarında verilen kararlar uyarınca, Birlik hukukunun doğrudan etkili bir hükmü ile ulusal hukukun kuralları arasında bir çatışma olduğunda, Birlik hukuku öncelikle uygulanmalıdır. Ulusüstü (supranasyonel) bir yapıya sahip olan Birliğin, üye devletler tarafından kendisine devredilen yetkileri kullanan bir yapı olması, öncelik ilkesinin dayanağını oluşturmaktadır.

Divan, Birlik hukukunun önceliğini önce ulusal yasama tasarrufları bakımından dile getirmiş, ancak daha sonra bu önceliği *Costa v ENEL* kararında

²⁸⁰ Case 41/74, *Van Duyn* Case (1974), ECR 1348.

²⁸¹ Sanem Baykal, **op.cit.**, 2002, s. 42.

²⁸² Case 6/64 *Costa v ENEL* (1964) ECR 585; 106/77 *Simmenthal*, supra no: 66, Case C-213/89 R v Secretary of State for Transport, ex parte *Factortame* (1990) ECR I-2433.

bütün ulusal hukuk kuralları bakımından kabul etmiştir. Söz konusu davada, Birlik hukukunun ulusal anayasalar karşısında önceliğe sahip olup olmadığı sorusu, uyuşmazlığın konusunun bir ulusal kanun olması sebebiyle cevapsız bırakılmıştır. Divan'a bu olayda, AET Antlaşması ile sonraki tarihli bir ulusal kanun arasında doğan uyuşmazlık nedeni ile başvurulmuştur. Divan kararında, Birlik hukukunun önceliğini gerektiren sebepleri sayarak, böyle bir önceliğin verilmemesi durumunda meydana gelebilecek tehlikelere işaret etmiştir.²⁸³

*Wilhelm v. Bundeskartellamt*²⁸⁴ davasında, Adalet Divanı, rekabet hukuku alanında ulusal kanunların ABİDA normları ile olan “Koexistenz” sorununu tartışmıştır. Divan kararında, ulusal normların Birlik normları ile birlikte uygulanmasını, ulusal normların Birlik kartel hukukunun mütecanis uygulanmasını ve onun icrası için alınacak önlemlerin etkinliğini zedelememesi koşulu ile kabul etmiştir. Adalet Divanı kararında, Birlik hukuk düzeninin muhtariyetinden hareket ederek, Birlik hukukunun ulusal hukuka nazaran önceliği sonucuna varmıştır.²⁸⁵

*Internationale Handelsgesellschaft*²⁸⁶ davasında, Divan, bir AB tüzüğü ile ulusal temel hak arasında doğan uyuşmazlığı karara bağlamıştır. Bu davada, Divan, ilk olarak Birlik hukuku ve ulusal anayasalar arasındaki ilişkiye değinmiştir. Bu karar ile Divan, Birlik hukukunun geçerlilik ve uygulanmasına karşı ulusal temel hakların yahut anayasal prensiplerin ileri sürülemeyeceğini hükme bağlamıştır. Divan, Avrupa Birliği tasarruflarının geçerliliğinin sadece Birlik hukukuna göre

²⁸³ Füsün Arsava, **op.cit.**, 1985, s. 78.

²⁸⁴ Case 14/68, *Wilhelm v. Bundeskartellamt* (1969) E.C.R. 1, (1969) C.M.L.R. 100.

²⁸⁵ Füsün Arsava, **op.cit.**, 1985, s. 80.

²⁸⁶ Case 11/70 *Internationale Handelsgesellschaft* (1970) ECR 1125

değerlendirilebileceğinden hareket ederek, Birlik hukukunun önceliğini saptamıştır.²⁸⁷

Simmenthal kararında Divan, Birlik hukukunun ulusal hukuk karşısında önceliği ilkesi hakkındaki içtihadını geliştirmiş ve ulusal mahkemelerin Birlik hukukunu tam olarak uygulama ve bu hukuk düzeni tarafından bireylere tanınan hakları koruma yükümlülüğü altında olduğuna işaret ederek, bu yükümlülüğün Birlik hukuku kuralından önce veya sonra tarihli olduğuna bakılmaksızın, ilgili hukuk kuralı ile çelişen tüm iç hukuk kurallarının ulusal mahkeme tarafından bertaraf edilmesini de kapsadığını ifade etmiştir. *Factortame* kararında ise Birlik hukukunun kapsamında olmak üzere hem üye devletler, hem de bireyler açısından herkes bakımından hakların ve borçların söz konusu olduğu belirtilmiştir.²⁸⁸

Birlik hukukunun önceliği ilkesi ile, bu hukukun tüm üye devletlerde aynı şekilde uygulanması dolayısıyla AB hukukunun birliği ilkesi güvence altına alınmıştır. Doğrudan etki ilkesi ile birlikte uygulanan öncelik ilkesi, bireylerin Birlik hukukundan kaynaklanan haklarının etkili korunması ve Birlik hukukunun üye devletlerde aynı biçimde etkili bir şekilde uygulanması imkânını ortaya çıkarmaktadır.²⁸⁹

B. ÖN KARAR PROSEDÜRÜ İLE İHLAL DAVASININ İLİŞKİSİ

Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Antlaşmada, yargısal denetim konusunda birçok hüküm olmakla birlikte, ön karar prosedürünün düzenlendiği 267. madde merkezi bir konumda bulunmaktadır. Bu madde uyarınca, Birlik hukukunun yorumu

²⁸⁷ Frank Emmert, **European Union Law – Cases**, Kluwer Law International, The Hague, 2000, s. 199-200.

²⁸⁸ Sanem Baykal, **op.cit.**, 2002, s. 49.

²⁸⁹ **Ibid.**, 53-54.

ile ilgili bir sorun ortaya çıktığında, ulusal mahkeme baktığı davayı askıya alarak, Divan'dan antlaşmaya ilişkin doğru bir yorum yapması talebinde bulunur. Söz konusu ulusal mahkeme, kararlarına karşı başka bir yargı yolu bulunmayan üst derece mahkemesi ise bu başvuruyu yapmak zorundadır. Divan, yaptığı yorumu, kendisinden talepte bulunan mahkemeye gönderecek, ulusal mahkeme de baktığı davada bu yoruma dayalı olarak karar verecektir. Bu usul ile ulusal mahkemeler ve Divan, yargısal denetime ilişkin bir sistemde entegre edilmiş olmaktadır.²⁹⁰ Lizbon Antlaşması ile getirilen yeni düzenleme ile ABİDA m. 267 kapsamında, Birliğin organ, ofis ve ajanslarının tasarruflarının da ön karar prosedürüne konu olabileceği ifade edilirken, maddeye eklenen son fıkra ile, ön karar prosedürüne sebep olan başvurunun, gözaltında bulunan bir kişiyle ilgili olması halinde, ABAD'ın en az gecikme ile söz konusu başvuruyu karara bağlaması öngörülmüştür.

Ön karar prosedürü ve Divan'ın içtihatları ile geliştirdiği doğrudan etki ve öncelik ilkeleri arasında yakın bir ilişki bulunmaktadır. Birlik hukukuna, kendine özgü yapısını kazandıran bu iki ilke; ön karar prosedürünü, ulusal mahkemelerin Birlik hukukuna ilişkin sorularının ele alındığı bir mekanizmadan, aynı zamanda bireylerin ulusal hukuklarına karşı ulusal mahkemelerinde Birlik hukukuna dayandıkları bir mekanizmaya dönüştürmüştür. Bu dönüşüm ile üye devletlerin, Birlik hukuku karşısındaki yükümlülükleri artarken, AB hukukunun duyarlılığı da aynı şekilde artmıştır.²⁹¹

²⁹⁰ J.H.H. Weiler, **op.cit.**, 1994, s. 515.

²⁹¹ Karen J. Alter, "The European Union's Legal System and Domestic Policy: Spillover or Backlash?", **International Organization**, Vol. 54., Summer 2000, s. 491.

Genel Mahkemenin (GM), belli konular hakkındaki ön karar davalarına bakabileceğine ilişkin sonuca varılan Nice Antlaşması²⁹² görüşmelerinde Divan, ön karar prosedürünün amacını şöyle açıklamıştır: Birlik, üye devletler ve Birlik organları arasındaki yetki paylaşımına saygıyı garanti altına almak, AB hukukunun birliğini ve tutarlılığını sağlamak ve Birlik içinde hukukun uyumlu bir şekilde gelişmesini temin etmek.²⁹³ Nice Antlaşması ile sonuçlanan görüşmelerde, Avrupa Birliği'nin yargı sisteminin geleceği çeşitli tartışmalarda ele alınmıştır. Bu kapsamda görüşlerini sunan *Henry Schermers*, ön karar prosedürü ile ilgili olarak tüm mahkemelerin, ön karar başvurusunda bulunması gerektiğini ifade ederek, ön karar prosedürünün Birlik hukukunun çok değerli bir ögesi olduğunu ve Birlik hukuku ile ilgili bir konunun, davacı tarafından ulusal yüksek mahkemeye götürülmesinin anlamsız olduğunu belirtmiştir. Yazara göre, alt derece mahkemelerinin ön karar başvurusunda bulunması çok daha ekonomik olacaktır.²⁹⁴

Ön karar prosedürü ile ilgili olarak, Divan, ilk zamanlarda bir işbirliği sistemi geliştirmeye büyük önem vermiştir. Bu dönemde, Divan'ın ulusal mahkemeler tarafından görmezden gelineceğine dair bir korku oluşmuştur. Bu korkunun sonucu olarak da herhangi bir ön karar başvurusunun yapılmayacağı düşünülmüştür. Gerçekten de ilk ön karar başvurularının yapılması için biraz zaman geçmesi gerekmiştir. Divan, müteaddit defalar, kendisinin bir üst mahkeme olmadığını, özel bir mahkeme olup ulusal mahkemelerle işbirliği halinde çalışmak istediğini

²⁹² Füsün Arsava, "Nice Antlaşmasının Getirdikleri", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt. 1, Sayı. 2, Bahar 2002, s. 19.

²⁹³ Damian Chalmers-Adam Tomkins, **op.cit.**, 2007, s. 280.

²⁹⁴ Henry Schermers, "Problems and Prospects", Alan Dashwood-Angus Johnston (Eds), **The Future of the Judicial System of the European Union**, Hart Publishing, Oxford, 2001, içinde, s. 33-34.

belirtmiştir.²⁹⁵ Adalet Divanı, ön karar prosedürü kapsamında, ilk kararlarından itibaren bu prosedür ile ilgili ilkelerini de belirtmiştir. Divan'a göre, kendisinin antlaşma hükümlerini davalara uygulama ya da iç hukuk kurallarının geçerliliğini belirleme yetkisi bulunmamaktadır. Divan tarafından yorumu yapılan Birlik hukuku kurallarını uygulama görevi ulusal mahkemelere aittir.²⁹⁶

Birlik hukukunun bir düzenlemesi olan ön karar prosedürünün, ihlal davası ile olan ilişkisi bireylerin, Birlik hukuku karşısında sahip oldukları konum ile ilgilidir. Bireylerin, ihlal davası kapsamında Divan'a başvuramamaları, onların, üye devletlerin davranışlarının yasallığı konusunda Divan'dan bir karar alamayacakları anlamına gelmemektedir.

Doğrudan etkili Birlik hukuku kuralları, bireyler açısından, ulusal mahkemelerin uymakla yükümlü oldukları haklar içermektedir. Doğrudan etkili kurallara dayanan bireyler, Birlik hukukuna aykırı ulusal düzenlemeler karşısında bir koruma elde edebilmektedirler. Üstelik, ulusal mahkemede ileri sürülen geçerlilik iddiasıyla, bir ön karar başvurusunun yapılması sağlanarak, Divan'ın vereceği karar ile ulusal mahkeme, üye devletin davranışının Birlik hukukuna aykırı olduğuna karar verebilecektir. *Van Gend en Loos* davasında, Hollanda, Belçika ve Alman Hükümetleri, üye devlet tarafından gerçekleştirildiği iddia edilen ihlalin, ulusal bir mahkemeye götürülemeyeceğini belirtmişlerdir. Bu hükümetlere göre, *Van Gend en Loos*, üye devletlerin davranışları hakkında bireylere şikayet hakkı tanımayan ABİDA m. 258 ve 259'daki prosedürü atlamak istemiştir. Ancak Divan, bu görüşe

²⁹⁵ **Ibid.**, s. 34.

²⁹⁶ Gareth Davies, "The Division of Powers Between the European Court of Justice and National Courts", **Constitutionalism Web-Papers, ConWEB No. 3/2004** <http://les1.man.ac.uk/conweb/>, s. 6.

katılmamıştır. Divan'a göre, ATA m. 169 ve 170 (şimdiki 258 ve 259) kapsamında düzenlenen ihlal prosedürünün sağladığı garantilere getirilecek herhangi bir kısıtlama, birey haklarının tüm yasal korumalarını ortadan kaldıracaktır. *Van Gend en Loos* kararı ile bireyler, Komisyon tarafından yeterli önemde görülmedikleri için aleyhlerine ihlal prosedürüne başvurmadığı ihlalleri, Divan'a götürme fırsatı elde etmişlerdir. *Lütticke*, Komisyon'a ihlal prosedürünü başlatma konusunda başarılı olmayınca, Divan'ın, Almanya tarafından alınan verginin, Birlik hukukuna aykırı olduğuna ilişkin bir karar verdiği ön karar prosedürünü başlatma imkanı elde etmiştir.²⁹⁷ Üye devletler tarafından gerçekleştirilen küçük çaplı ihlaller böylece Divan tarafından denetlenir olmuştur.²⁹⁸

ABİDA m. 267 kapsamında düzenlenen ön karar prosedürü, üye devletler tarafından gerçekleştirilen ihlallere yönelik olarak ulusal alanda yasal koruma sağlayan önemli bir etmendir. Ulusal düzeyde Birlik hukukunun üstünlüğünü sağlama konusunda ön karar prosedürü can damarı niteliğindedir. Ön karar prosedürünün daha etkili hale gelmesi için başvuruda bulunan yargıcın, dava ile ilgili olguları ve ulusal düzenlemeleri bir dosya halinde Divan'a göndermesi gerekmektedir. Aksi takdirde Divan, dava ile ilgili gerekli kararı veremeyecektir. Divan bu nitelikte olmayan başvuruları da reddetme eğilimindedir.²⁹⁹

267. madde Divan'a sadece Birlik hukukunu yorumlama yetkisi vermektedir. Dolayısıyla, Divan, ABİDA m. 267 kapsamında, 258 ve 259. maddelerden farklı olarak, iç hukuk düzenlemesinin geçerliliğine ilişkin bir karar verme yetkisinin bulunmadığını belirtmiştir. Ön karar prosedürüne konu olan ulusal düzenlemenin

²⁹⁷ Case 57/65 Second Lütticke Case, (1966), ECR 210.

²⁹⁸ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, **op.cit.**, 2001, s. 645-646.

²⁹⁹ C.W.A Timmermans, **op.cit.**, 1994, s. 403-404.

geçerliliğine karar verecek olan, başvuruda bulunan mahkeme olacaktır. Ayrıca Divan, bir ön kararda, ulusal düzenlemenin Birlik hukukuna aykırı olduğuna ilişkin hükümde bulunması konusunda yetkilendirilemez.

*Meijer*³⁰⁰ davasında, İngiliz Yüksek Mahkemesi, patates ithali üzerine konan miktar kısıtlamalarının Birlik hukukuna uygun olup olmadığı konusunda Divan'a ön karar başvurusunda bulunmuştur. Bu soruya olumsuz yanıt veren Divan, aynı gün İngiltere'nin Antlaşma'dan kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı olarak miktar kısıtlamalarını kaldırmadığı veya değiştirmedığı gerekçesiyle Komisyon tarafından açılan davada, İngiltere'nin Birlik hukukunu ihlal ettiğine karar vermiş ve bu kararı da ön kararda verdiği karara eklemiştir. Bu örnekte görüldüğü gibi bir prosedürden diğerine yapılan atıf, ön karar prosedürü ile ihlal prosedürü arasındaki yakın ilişkiyi göstermektedir.³⁰¹

Ön karar prosedürü ile ihlal davası prosedürü arasındaki yakın ilişkiye rağmen Divan bu konuda oldukça dikkatli davranmaktadır. Divan, ön karar prosedürü kapsamında, bir ulusal düzenlemenin Birlik hukukuna uygunluğu konusunda karar vermede isteksiz kalıyorsa, bu ön karar prosedüründe üye devletin savunma durumu ile ihlal prosedürü kapsamında üye devlete tanınan geniş savunma imkânlarının karşılaştırılmamasından kaynaklanmaktadır. Ön karar prosedüründe ön görüşmeler, uyarı mektupları ve gerekçeli görüşler yoktur. Ayrıca Divan önünde yazılı savunmaların değiş tokuş edilmesine de izin verilmemektedir. Üye devlet, diğer taraflar gibi sadece bir kere kendi yorumunu sunabilmektedir. Ön karar prosedürü kapsamında yorumunu yapan devlet, Komisyon'un, diğer üye devletlerin

³⁰⁰ Case 118/78 First Meijer Case, (1979), ECR 1398.

³⁰¹ Henry G. Schermers-Denis F. Waelbroeck, *op.cit.*, 2001, s. 648.

ve bireylerin pozisyonları hakkında bilgi sahibi değildir. Yazılı metinlerin verilmesinden sonra, üye devletin sözlü savunma yapması için çok sınırlı bir zamanı vardır. İhlal prosedürünün aksine burada Divan, çok daha az bilgilendirilecektir. Bundan dolayıdır ki Divan, ön karar prosedürünün gizli bir ihlal prosedürüne dönüşmemesi için oldukça dikkatli davranmaktadır. Ancak, Divan'ın her iki prosedürde aynı düzenleme ile ilgili farklı yorumlara gitmesi, ön karar prosedürünün, gizli bir ihlal prosedürüne dönüşme riskini ortaya çıkarmaktadır.³⁰²

³⁰² **Ibid.**, s. 649.

SONUÇ

Günümüzde Avrupa Birliği (AB) adı ile ifade edilen bütünleşme, hukuk kurallarına dayalı olarak varlığını elde etmiştir. Bu kurallar hem Birliğin organlarını oluşturmakta hem de bu organların uygulamasını gerektiren hükümler içermektedir. Genel olarak Birlik hukuku olarak adlandırılan bu hukuk, Avrupa Birliği'nin işleyişine, üye olan ve olmayan ülkelerle ilişkilerine, organlarına, Ortak Pazara ve Birlik politikalarına ait kuralların oluşturduğu bir hukuktur.

Ulusüstü niteliğe sahip olan Birlik hukuku aynı zamanda dogmatiktir. Fakat, Divan'a verilen antlaşmaları yorumlamak ve hukuka saygı gösterilmesini sağlamak görevi, söz konusu yargı organına içtihat geliştirme, ilkeler ve kurallar koyma yolunu açmıştır ki bu da Birlik hukukuna içtihat hukuku özelliği kazandırmaktadır. AB'ye ilişkin olan bu hukuk, Birliğin kurumlarına, üye ülkelere ve bu ülke vatandaşlarına yöneliktir.

Antlaşmaların yorumlanmasında ve uygulanmasında hukuka uyulmasını sağlama görevi Avrupa Birliği Adalet Divanı'na verilmiştir. ABAD, Adalet Divanı, Genel Mahkeme ve uzmanlık mahkemelerinden oluşan bir bütündür. ABA m. 19'da düzenlenen bu hükümlerle AB hukuka bağlı Birlik haline getirilmektedir. Bu düzenleme ile Divan ve Genel Mahkeme etkin bir yargı denetimi görevi elde ederken antlaşmaları yorumlama ve boşlukları doldurma yetkilerini de elde etmişlerdir.

ABAD'ın yargı yetkisine ilişkin olarak mecburi yargı yetkisi, sınırlı yargı yetkisi ve münhasır yargı yetkisi söz konusu olmaktadır. Birlik yargı organlarının, yargı yetkisi, tarafların rızasına bağlı olmadan vardır. Dolayısıyla bu yargı yetkisi mecburidir. Kurucu antlaşmalar ile yargı organlarının yargı yetkisinde olan

konularda tarafların onayına gerek olmadan davaya bakılmaktadır. Sınırlı yargı yetkisi, Divan'ın bu hukuk kapsamındaki uyuşmazlıklara, yine bu hukuku uygulamakla yükümlü olduğunu ifade etmektedir. Münhasır olarak yargı yetkisi kurucu antlaşmalarda ifade edilen yargı organlarına verilmiştir.

Birlik hukuku bakımından büyük bir öneme sahip olan ihlal davası aynı zamanda bu hukuka kendine özgü bir özellik de katmaktadır. İhlal davasının üye devletlere yönelik olması söz konusu dava ile Birlik hukukuna kendine has bir nitelik kazandırmaktadır. Çünkü ihlal davasında davalı konumunda olan, Kurucu Antlaşmadan doğan yükümlülüklerini ihlal eden üye devlettir. ABİDA m. 258 uyarınca, Komisyon, bir üye devletin, bu antlaşma gereğince üzerine düşen yükümlülüklerden birini yerine getirmediği kanısına varırsa, o devlete kendi görüşlerini sunma imkanı tanıdıktan sonra, bu konuda gerekçeli görüşünü bildirir. Üye devlet, Komisyon tarafından tanınan süre içinde bu görüşe uymazsa, Komisyon, Divan'a başvurabilir.

İhlal davasında davacı statüsüne sahip olanlar, Komisyon ile diğer üye devletlerdir. ABA m. 17/1 ile Komisyon, antlaşmanın uygulanmasını sağlama yetkisi ile denetim ve gözetim görevini yerine getirirken aynı zamanda antlaşmaların koruyucusu olarak da adlandırılmaktadır. Komisyon, ihlal davasını başlatmaya yönelik girişiminin zamanını belirleme konusunda özgürdür. ABİDA m. 259 uyarınca bir üye devlet de, diğer bir üye devletin yükümlülüklerini ihlal ettiği kanısında ise Divan'a başvurabilir. Bu durumda, Birliğin genel menfaatleri söz konusu olduğundan üye devletin kendine ait bir menfaati ileri sürmesine gerek kalmamaktadır. Ancak siyasi nedenlerden dolayı, üye devletler, ihlal prosedürüne

doğrudan başvurma yerine, Komisyon aracılığıyla başlatılan prosedüre katılma eğilimindedirler.

İhlal davasının konusunu, üye devletin Birlik hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemesi oluşturmaktadır. Üye devlet tarafından gerçekleştirilen ihlal, birincil hukukun ihlalinden kaynaklanabileceği gibi, ikincil kaynakların ihlalinden de kaynaklanabilmektedir. Ayrıca ihlal davası, sadece üye devletlerin merkezi hükümetlerince gerçekleştirilen ihlallere yönelik olarak değil, aynı zamanda anayasal olarak bağımsız kabul edilen organlarca gerçekleştirilen ihlallere yönelik olarak da açılmaktadır. Dolayısıyla, üye devletler bakımından yasama tasarrufuyla ihlaller söz konusu olabileceği gibi, yürütme ve yargı organlarınca da gerçekleştirilen ihlaller mümkün olmaktadır.

Kendisine karşı Komisyon tarafından açılan ihlal davasında üye devlet, bir takım savunmalara başvurabilmektedir. Bu savunmaların başında ise mücbir sebep gelmektedir. Ancak mücbir sebebe dayalı olarak yapılan savunmalar, Divan tarafından pek kabul edilmemektedir. Hukuka aykırı düzenleme ile düzenlemenin anlamına ilişkin belirsizlik konularında yapılan savunmalar kısmen kabul edilmektedir. Divan; karşılıklılık ilkesine dayalı savunmaları, üye devletin ihlalinde herhangi bir kastının bulunmadığına ilişkin savunmaları ve zorunluluk haline dayalı savunmaları kabul etmemektedir.

İhlal davası iki aşamadan oluşmaktadır. Birinci aşama olan idari aşamada, bir ihlalin söz konusu olması halinde Komisyon ya kendiliğinden ya da şikayet üzerine harekete geçmektedir. İhlali tespit edilen üye devlet öncelikle bir uyarı mektubu ile açıklama yapmaya davet edilmektedir. Açıklaması için kendisine uygun bir süre tanınan devlet, bu hakkını kullanmaz ise Komisyon gerekçeli görüşünü sunmaktadır.

Bu görüŖte, ihlale yönelik detaylı gerekçeler bulunmakta ve ihlale son verilmesi için yapılması gerekenler yer almaktadır. Komisyon olarak genelde iki aylık bir süre, üye devlete ihlal durumuna son vermesi için tanınmaktadır. Süre sonunda söz konusu durum devam ederse, Komisyon, Divan'a başvurabilmektedir. ABİDA m. 258'in 2. paragrafı, Komisyon'a tam bir takdir yetkisi tanıyarak, gerekçeli görüşe uygun davranmamasına rağmen, üye devlet aleyhine ihlal davası açma zorunluluğu getirmemektedir. Söz konusu takdir hakkına dayalı olarak, Komisyon ihlal davasının açılması zamanı ile hangi üye devlete yönelik olarak açılacağı konularında serbesttir.

İhlal davasının ikinci aşamasını yargısal aşama oluşturmaktadır. Yargısal aşamada, Divan, açılan ihlal davasını, idari aşamanın tam olarak uygulanmasına bağlı olarak kabul etmektedir. Divan nezdinde ihlal davası açan Komisyon, dava konusu olan ihlal durumunu da ispat etme yükümlülüğüne sahiptir. Divan'a açılan davaların yürütmeyi durdurma etkisi bulunmamaktadır. Ancak, Adalet Divanı, şartların bunu gerektirdiği kanısına varırsa, dava konusu yapılan işlem için yürütmeyi durdurma kararı alabilir. ABİDA m. 279 ise Divan'a gerekli geçici tedbirleri alma yetkisini tanımaktadır.

İhlal davası sonucunda Divan'ın verdiği karar bir tespit kararıdır. Divan, kararının uygulanması için bir süre belirleyemediği gibi kararın yürürlüğe konulması için gerekli önlemlerin alınmasını sağlama yetkisine de sahip değildir. Buna rağmen, ABİDA m. 260 uyarınca üye devletin mahkemeleri, Divan kararından gerekli sonuçları çıkartmakla yükümlüdür.

Birlik hukukunun uygulanmasından ve yorumlanmasından sorumlu olan Divan'a bu görevini yerine getirmesi bakımından önemli bir yardım da ihlal davasından gelmektedir. Zira, üye devletlere yönelik olarak açılan bu dava ile

devletlerin, Birlik hukukuna uymaları sağlanmaktadır. İhlal davası aynı zamanda siyasi yönü ağır basan bir davadır. Bu neden dolayısıyladır ki Komisyon, üye devletler bakımından söz konusu olan ihlal sorunlarını daha çok idari aşamada çözmek istemektedir. İhlal prosedüründe, Divan önünde açılan dava sayısı oldukça azdır. Komisyon, tespit ettiği ihlalleri büyük oranda uyarı mektubu aşamasında ortadan kaldırmaktadır.

Divan'a ulaşan ve bir karara bağlanan davalarda üye devletlerin her zaman bu kararlara uydukları söylenemez. Divan tarafından verilen kararların uygulanırılığını arttırmaya yönelik olarak Maastricht Antlaşması ile ATA m. 228'e (ABİDA m. 260) yeni bir paragraf eklenmiştir. Buna göre, kararlara uymayan üye devlet aleyhine, süreli para cezası ya da maktu para cezası türü mali yaptırımlara başvurulabilecektir.

İhlal prosedürünün etkililiği, çeşitli konular bakımından sorgulanmaktadır. Komisyon'un bu prosedür kapsamında sahip olduğu takdir yetkisi bu konuların başında gelmektedir. Takdir yetkisinin, üye devletlere karşı keyfi ve seçici bir şekilde kullanılabilceği belirtilerek bu yetki eleştirilmiştir. Bu eleştirileri göz önünde bulunduran Komisyon, kendiliğinden bir takım sınırlamalara gitmiştir. Bir direktifin uygulama süresinin dolmasından hemen sonra, ihlalde bulunan üye devlet aleyhine 258. maddedeki prosedüre başvurmak ve rutin bir şekilde, üye devletlerin direktifleri uygulamaya yönelik düzenlemeleri konusunda bilgi vermemeleri üzerine uyarı mektubu göndermek bu sınırlamalara verilebilecek olan örnekleri teşkil etmektedir. Üye devletlerin davacı olma konusundaki isteksizlikleri, bireylerin dava açma yetkisinin bulunmaması ve ihlal kararlarının yerine getirilmemesi halinde öngörülen yaptırımların zayıflığı, ihlal prosedürünün etkililiği açısından eleştirilen konular olmuşlardır.

Yukarıda ifade edilen ve ihlal davası prosedürünü zayıflattığı düşünülen konulara karşılık olarak, Birlik hukukunun doğrudan etki ve önceliği ilkeleri ile ön karar prosedürü ve ihlal davası arasındaki ilişki, bu prosedür açısından söz konusu olan bazı eksikliklerin giderilmesi bakımından ortaya çıkmaktadır. Doğrudan etki, Birlik hukukunun, ulusal hukukun bir parçası olduğunu ve ulusal mahkemeler önünde ileri sürülebileceğini ifade etmektedir. Öncelik ilkesinin gereği olarak da, Birlik hukukunun doğrudan etkili bir hükmü ile ulusal hukukun kuralları arasında bir çatışma olduğunda, Birlik hukuku öncelikle uygulanmalıdır. ABİDA m. 267 kapsamında düzenlenen ön karar prosedürü de üye devletler tarafından gerçekleştirilen ihlallere yönelik olarak ulusal alanda yasal koruma sağlayan önemli bir etmendir.

Yukarıdaki bölümlerde incelenen ihlal davasının, Birlik hukuku bakımından oldukça önemli bir işleve sahip olduğu ortaya çıkmıştır. Hukuka dayalı olarak kurulan Avrupa Birliği'nin, varlığının sürdürülmesi ve daha da geliştirilmesi bakımından hukuk kurallarının tam olarak uygulanması gerekmektedir. Birlik hukuku kurallarının uygulanması konusunda ihlal davası, üye devletlere yönelik olarak önemli bir araç haline gelmiştir. İhlal durumlarının tespit edilmesi ve bu durumların ortadan kaldırılması ile Birlik hukuku kurallarının etkin ve yeknesak uygulanması da sağlanmaktadır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Adaoğlu, Hacer Soykan, **Avrupa Topluluğu Hukukunun Üye Ülkelerde Uygulanmasında Ulusal Mahkemeler ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı İlişkisi**, ATAUM Araştırma Dizisi No:24, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 2006.

Akçay, Belgin- Kahraman, Sevilay- Baykal, Sanem (Eds.), **Avrupa Birliği'nin Güncel Sorunları ve Gelişmeler**", Seçkin, Ankara, 2008.

Akgül, Mehmet Emin, **Avrupa Birliği Adalet Divanının Yargı Yetkisi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008.

Arat, Tuğrul, **Avrupa Toplulukları Adalet Divanı**, Avrupa Topluluğu Araştırma ve Uygulama Merkezi, Ankara, 1989.

Arnall, Anthony, **The European Union and its Court of Justice**, 2. Edition, New York, Oxford University Press, 2006.

Arsava, Füsün, **Amsterdam Anlaşmasının Avrupa Birliği Hukukuna Katkıları**, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayın No:589, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2000.

Arsava, Füsün, **Nice Anlaşmasının Sonrasında Avrupa Birliği'nin Geleceği**, ATAUM Araştırma Dizisi No: 18, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 2003.

Arsava, Füsün, **Avrupa Toplulukları Hukuku ve Bu Hukukun Ulusal Alanda Uygulanmasından Doğan Sorunlar**, SBF Yayınları, No: 545, Ankara, 1985.

- Aydın, M. Sabir, **Siyasi ve Hukuki Olarak Avrupa Birliği**, Asil Yayın Dağıtım, 2008, Ankara.
- Azrak, Ali Ülkü, **Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları**, İstanbul, Doyuran Matbaası, 1988.
- Baykal, Sanem, **Avrupa Birliği Hukukunda Tazminat Davası**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2006.
- Baykal, Sanem, **AT Hukukunun Etkili Biçimde Uygulanması ve Bireysel Haklar**, ATAUM, Araştırma Dizisi No:14, Ankara, 2002.
- Bozkurt, Enver- Özcan, Mehmet- Köktaş, Arif, **Avrupa Birliği Hukuku**, 4. Baskı, Asil Yayın Dağıtım, Ankara, 2008.
- Bozkurt, Enver- Özcan, Mehmet- Köktaş, Arif, **Avrupa Birliği Temel Mevzuatı**, Asil Yayın Dağıtım, Ankara, 2005.
- Brown, L. Neville - Kennedy, Tom, **The Court of Justice of the European Communities**, 4th Edition, Sweet and Maxwell, London, 1994.
- Chalmers, Damian – Tomkins, Adam, **European Union Public Law Text and Materials**, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- Craig, Paul - De Burca, Grainne, **EU Law – Text, Cases, and Materials**, 4th Edition, Oxford University Press, New York, 2008.
- Curtin Deirdre - Heukels Tom (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994.

De Burca, Grainne – Weiler, J.H.H., **The European Court of Justice**, Oxford University Press, New York, 2001.

Douglas-Scott, Sionaidh, **Constitutional Law of The European Union**, Pearson Education Limited, London, 2002.

Emmert, Frank, **European Union Law – Cases**, Kluwer Law International, The Hague, 2000.

Erdem, Mustafa Ruhan, **Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004.

Göçmen, İlke, **Avrupa Birliği Hukukunda Direktiflerin Bireyler Arasındaki İlişkilere Etkileri**, Yetkin Basımevi, Ankara, 2008.

Günüğur, Haluk, **Avrupa Birliği'nin Hukuk Düzeni**, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Bilim Serisi-3, Ankara, 2007.

Günüğur, Haluk, **Avrupa Topluluğu Hukuku**, 3. Baskı, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Bilim Serisi-1, Ankara, 1996.

Horvath, Zoltan, **Handbook on The European Union**, Hungarian National Assembly, 2005.

Jacobs, Francis G., **The Sovereignty of Law –The European Way**, Cambridge University Press, New York, 2007.

Kaczorowska, Alina, **European Union Law**, Routledge-Cavendish, New York, 2008.

Karluk, S. Rıdvan, **Avrupa Birliği ve Türkiye**, 9. Baskı, Beta, İstanbul, 2007.

- Kent, Penelope, **Law of The European Union**, 3rd Edition, Person Education Limited, London, 2001.
- Lasok-Bridge, **Law and Institutions of the European Union**, 6th Edition, Butterworth and Co (Publishers), London, 1994.
- Leonard, Dick, **Guide to the European Union**, 8th Edition, Profile Books, London, 2002.
- Mancini, Judge G. F., **Democracy and Constitutionalism in the European Union – Collected Essays**, Hart Publishing, Oxford, 2000.
- Mathijsen, P.S.R.F., **A Guide To European Union Law**, 6th Edition, Sweet-Maxwell, London, 1995.
- McCormick, John, **Understanding the European Union**, 4th Edition, Palgrave Macmillan, New York, 2008.
- Nicoll, Sir William - C.Salmon, Trevor, **Understanding The European Union**, Pearson Education Limited, London, 2001.
- Nugent, Neill, **The Government and Politics of the European Union**, 5th Edition, Palgrave Macmillan, New York, 2003.
- Nugent, Neill, **The European Commission**, Palgrave, New York, 2001.
- Pazarcı, Hüseyin, **Uluslararası Hukuk**, 5. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, 2007, Ankara.
- Reçber, Kamuran, **Avrupa Toplulukları İlk Derece Mahkemesi**, Ezgi Kitabevi Yayınları, Bursa, 2002.

Schermers, Henry G. - Waelbroeck, Denis F., **Judicial Protection in the European Union**, 6th Edition, Kluwer Law International, The Netherlands, 2001.

Tekinalp, Gülören - Tekinalp, Ünal, **Avrupa Birliği Hukuku**, 2. Bası, İstanbul, 2000.

Tezcan, Ercüment, **Avrupa Birliği Hukukunda Üye Devletlerin Bireylere Karşı Tazminat Sorumluluğu ve Bu Konudaki Uygulamalar**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları:7, İstanbul, 1998.

Tezcan, Ercüment, **Avrupa Birliği Kurumlar Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Siyasal Yayınevi, 2005.

Tezcan, Ercüment, **Avrupa Birliği Komisyonu**, Baran Ofset, Ankara, 2007.

Tillotson, John - Foster, Nigel, **Text, Cases and Materials on European Union Law**, 4th Edition, Cavendish Publishing, London, 2003.

Tridimas, Takis, **The General Principles of EU Law**, 2nd Edition, Oxford University Press, New York, 2006.

Tridimas, Takis, **European Union Law for the Twenty-First Century**, Hart Publishing, Oxford, 2004.

Warleigh, Alex, **Understanding European Union Institutions**, Routledge, London, 2002.

Wyatt, Derrick, - Dashwood, Alan, **European Union Law**, 5. Edition, London, Sweet and Maxwell, 2006.

MAKALELER

Alter, Karen J., “The European Union’s Legal System and Domestic Policy: Spillover or Backlash?”, **International Organization**, Cilt. 54., Summer 2000.

Alter, Karen J., “The European Court’s Political Power (European Court of Justice)”, **West European Politics**, Cilt. 19, No.3, 1996.

Baykal, Sanem, “Avrupa Birliği Anayasalaşma Sürecinde Adalet Divanı’nın Rolü: Divanın Ulusal Mahkemelerle İlişkileri ve Yorum Yetkisinin Sınırları Bağlamında Bir Analiz”, **Ankara Avrupa alışmaları Dergisi**, Cilt. 4, Sayı. 1, Ankara, 2004.

Curtin, Deirdre - Mortelmans, Kamiel, “Application and Enforcement of Community Law by the Member States: Actors in Search of a Third Generation Script”, Deirdre Curtin-Ton Heukels (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994, içinde, s. 423-466.

Davies, Gareth, “The Division of Powers Between the European Court of Justice and National Courts”, **Constitutionalism Web-Papers, ConWEB No. 3/2004** <http://les1.man.ac.uk/conweb/>.

Garrett, Geoffrey, Kelemen, R. Daniel, and Schulz, Heiner, “The European Court of Justice, National Governments, and Legal Integration in the European Union”, **International Organization**, Cilt.52, 1, 1998.

Harlow, Carol, “Francovich and the Problem of the Disobedient State”, **European Law Journal**, Cilt. 2, No. 3, 1996.

İsfen, Osman, “Üye Devletler’in Avrupa Topluluğu Hukuku’nun İhlalinden Doğan Sorumluluğu”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.8, Sayı.1-2, 2004.

Komarek, Jan“Federal Elements in the Community Judicial System: Building Coherence in the Community Legal Order”, **Common Market Law Review**, Cilt.42, Iss.1, New York, 2005.

Köktaş, Arif, “Topluluk/Birlik İle Üye Devletler Arasında Yetki Paylaşımı: Avrupa Birleşik Devletleri mi? Birleşik Devletlerin Avrupası mı?”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt. 54, Sayı.2, Ankara, 2005.

Lenaerts, Koen, “The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union”, **Common Market Law Review**, New York, Dec 2007. Cilt. 44, Iss. 6, s. 1625-1660.

Rawlings, Richard, “Engaged Elites Citizen Action and Institutional Attitudes in Commission Enforcement”, **European Law Journal**, Vol.6, No.1, March 2000.

Schepel, Harm - Blankenburg, Erhard, “Mobilizing the European Court of Justice”, Grainne de Burca-J.H.H Weiler (Eds), **The European Court of Justice**, Oxford University Press, New York, 2001, içinde, s. 9-42.

Schermers, Henry, “Problems and Prospects”, Alan Dashwood-Angus Johnston (Eds), **The Future of the Judicial System of the European Union**, Hart Publishing, Oxford, 2001, içinde, s. 31-35.

Steiner, J., “From Direct Effects to *Francovich*: Shifting Means of Enforcement of Community Law”, Cilt. 18, EL Rev. 1993.

Szyszczyk, E., "EC Law: New Remedies, New Directions?", *Cilt.55, MLR*, 1992.

Tallberg, Jonas, "Supranational Influence in EU Enforcement: The ECJ and The Principle of State Liability", **Journal of European Public Policy**, *Cilt. 7, No. 1*, 2000.

Tezcan, Ercüment, "Avrupa Birliği Hukukuyla Bağdaşmayan Bir Eylemin Bir Üye Devlete İsnat Edilebilmesi ve Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın Bu Konudaki İçtihadı", **T.C Galatasaray Üniversitesi Yiğit Okur'a Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları: No.3, 1998, s. 363-373.

Timmermans, C.W.A., "Judicial Protection Against the Member States: Articles 169 and 177 Revisited", Deirdre Curtin-Ton Heukels (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994, içinde, s. 391-407.

Van Gerven, Walter, "The Horizontal Effect of Directive Provisions Revisited: The Reality of Catchwords", Deirdre Curtin-Ton Heukels (Eds.), **Institutional Dynamics of European Integration-Essays in Honour of Henry G. Schermers**, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1994, içinde, s. 335-353.

Weiler, J.H.H., "A Quiet Revolution The European Court of Justice and Its Interlocutors", **Comparative Political Studies**, *Cilt. 26, No. 4*, 1994.

Wenneras, Pal, "A New Dawn for Commission Enforcement Under Articles 226 and 228 EC: General and Persistent (GAP) Infringements, Lump Sums and Penalty Payments", **Common Market Law Review**, *Cilt.43*, 2006.

Zararsız, M. Emin, “Avrupa Topluluğu Hukukunun ‘Doğrudan Etki Prensibi’ ve Türk Hukukunda Muhtemel Sonuçları”, **Yeni Türkiye**, Sayı. 35, Eylül-Ekim 2000.

ÖZET

Yuca, Nezahat, Avrupa Birliği Hukukunda İhlal Davası, Yüksek Lisans Tezi, Danışman: Doç. Dr. Sanem Baykal, 115 s.

Bu tez, giriş ile birlikte iki bölümden oluşmaktadır. Avrupa Birliğinin gelişiminin incelendiği giriş bölümünde, Birlik hukukunun kendine özgü yapısı, kurucu antlaşmalar ve bu antlaşmalara dayalı olarak oluşturulan ikincil kaynaklar, Birlik yargı organlarının fonksiyonları ve ihlal davası açıklanmaktadır.

Birinci bölümde ihlal davası ile ilgili olarak; davalı, davacı, üye devletin antlaşmadan doğan yükümlülüğünü ihlal etmesi ve savunmalar açıklanmıştır. Uyarı mektubu ile gerekçeli görüşü içeren idari aşama ile Adalet Divanı önündeki prosedür de ayrıca ifade edilmiştir.

İkinci bölümün başlıca konuları, ihlal davası prosedürünün etkililiği, Divan tarafından verilen kararın etkisi, 260. maddede öngörülen parasal cezalar, ön karar prosedürü ile ihlal davası arasındaki ilişki ve son olarak Birlik hukukunun doğrudan etkisi ve önceliğidir.

SUMMARY

Yuca, Nezahat, Infringement Proceedings in European Union Law, Master's thesis. Advisor: Assoc. Prof. Sanem Baykal, 115 p.

This thesis consists of three parts; introduction and two sections. In the introduction part, clarifying development of the Union, the sui generis structure of Union law and the sources of this law such as Treaties and the secondary forms of Union law sanctioned by the those Treaties, functions of the courts of Union and the action for failure to fulfil obligations were explained.

In section one, related to the infringement proceedings, the defendant, the applicant, the failure of a member state to fulfil an obligation under the treaty and the defences were disclosed. Administrative stage which include letter of formal notice and the reasoned opinion and the procedure before the Court of Justice were also explored.

Main subjects of the last section were the effectiveness of infringement proceedings, the effect of the Court's ruling, pecuniary sanctions under Article 260, the relationship between the preliminary reference procedure and the infringement proceedings and lastly the direct effect and the supremacy of the Union law.