

ÜYE DEVLETLERİN ANLAŞMALAR ÖNÜNDE EŞİTLİĞİ PRENSİBİNİN BİR İFADESİ OLARAK BİRLİK HUKUKUNUN UYGULANMA ÖNCELİĞİ

AS AN EXPRESSION OF THE PRINCIPLE OF EQUALITY OF MEMBER STATES BEFORE AGREEMENTS PRIORITY OF IMPLEMENTATION OF UNION LAW

A. Fusun ARSAVA*

Özet: AB organlarının yetki aşımalarının anayasa mahkemeleri tarafından denetimi (ultra vires denetim) anlaşmalar önünde üye devletlerin eşitliği prensibi muvacehesinde Birlik Hukuku'nun öncelikli uygulanması prensibinin tartışılmasına yol açmıştır. Birlik Hukuku'nun öncelikli uygulanması Birlik Hukuku- Ulusal Hukuk çatışmasında COSTA/ENEL kararından itibaren bir dogma olarak kabul edilmekte ve doğrudan uygulanma özelliğine sahip Birlik Hukuku normlarına ulusal hukuka nazaran öncelik verilmektedir. Ultra vires denetim üye devletlerin anayasalarında öngörülen sınırlara istinaden AB'ye devrettikleri egemenlik yetkilerinin sınırlarının AB organları tarafından aşılması halinde ulusal mahkemelere saklı tutulan bir denetimdir. Birlik Hukuku'nun doğrudan uygulanma önceliği ile ultra vires yetki denetiminin arasındaki farkı ortaya koyan bu tespit üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibi muvacehesinde Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliğini engellenemeyeceği gerekçesi ile anayasa mahkemelerinin ultra vires yetki denetimine yapılan itirazın dogmatik yanlışlığını ortaya koymaktadır. Makalede Birlik Hukuku'nun önceliği, anlaşmalar önünde üye devletlerin eşitliği prensibi ve ultra vires yetki kullanımı bağlamında yapılan değerlendirmelere ve tartışmalara ışık tutulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Birlik Hukukunun Doğrudan Uygulanma Koşulları, Üye Devletlerin Anlaşmalar Önünde Eşitliği Prensibi, Ultra Vires Denetim, COSTA/ENEL Kararı, Egemenlik Devri Sınırlamaları

Abstract: The review of the excesses of powers of the EU organs by the constitutional courts (ultra vires control) has led to the discussion of the principle of priority application of Union Law

* Prof. Dr., Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Uluslararası Kamu Hukuku Anabilim Dalı, mahmutarsava@hotmail.com, ORCID: 0000-0003- 2275-7664

in view of the principle of equality of member states before agreements. Priority implementation of Union Law has been accepted as a dogma in the Union Law - National Law conflict since the COSTA/ENEL decision, and Union Law norms that are directly applicable are given priority over national law. Ultra vires control is an inspection reserved for national courts in case the EU bodies exceed the limits of the sovereign powers that the member states have transferred to the EU, based on the limits stipulated in their constitutions. This determination, which reveals the difference between the priority of direct implementation of Union Law and ultra vires jurisdiction, reveals the dogmatic fallacy of the objection to the ultra vires jurisdiction of constitutional courts on the grounds that the priority of implementation of Union Law cannot be prevented in view of the principle of equality of member states before agreements. The article sheds light on the evaluations and discussions made in the context of the priority of Union Law, the principle of equality of member states before agreements and the use of ultra vires power.

Keywords: Conditions Of Direct Application Of Union Law, The Principle of Equality of Member States Before Agreements, Ultra Vires Control, COSTA/ENEL Decision, Limitations on Transfer of Sovereignty

GİRİŞ

AB organlarının yetki aşımalarının (ultra vires yetki kullanımı) üye devlet anayasa mahkemeleri tarafından denetimi üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibinin AB Hukuku'nun uygulanma önceliği prensibinin bir diğer ifade şekli olup olmadığı tartışmasına yol açmıştır. AB Hukuku'nun uygulanma önceliği özellikle COSTA/ENEL kararından itibaren AB Hukuku'nda tartışılmaz bir dogma teşkil etmektedir.¹ AB kurucu anlaşmaları ile beraber sınırsız bir zaman için kendi organları, hukuki ehliyeti, egemenlik hakları ile üye devletlerin egemenlik haklarını sınırlayan, kendi hukukuyla bağlı bir uluslararası hukuk süjesi ortaya çıkmıştır.² Bu dogmaya göre kurucu anlaşmalarla birlikte ortaya çıkan Birlik Hukuku'nun doğrudan uygulanabilir nitelikli normları ulusal hukukla çatıştığı takdirde geçerli ulusal hukuka nazaran uygulanma önceliğine sahiptir.

Bu bağlamda Birlik organlarının kullandığı yetkilerin ulusal mahkemeler tarafından ultra vires denetime tabi tutulmasının üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibinin bir diğer ifadesi ola-

¹ Rs. 6/64, EU:C:1064:66

² EuGH (Europäischer Gerichtshof), Urt. v. (Urteil vom- (alm.) karar tarihi) 15.Juli 1964- 6/64 COSTA/Enel), EU:C:1964:66, s.1253

rak kabul edilen AB Hukuku'nun uygulanma önceliği prensibinin hukuken tartışılmasına yol açtığı, bunun ise AB anlaşmasında Birlik Hukuku'nun tüm üye devletlerde ortak hukuk olarak aynı ölçüde bağlayıcı olmasını öngören üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibi muvacehesinde savunulmasının mümkün olmadığı ileri sürülmektedir.

Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nin PSPP (Public Sector Purchase Programme- *Kamu Sektörü Satın Alma Programı*) kararı ile bağlantılı olarak yapmış olduğu basın açıklamasında *"üye devletlerdeki tüm diğer kamu mercileri gibi ulusal mahkemeler de Birlik Hukuku'nun etkinliğini temin etmekle mükelleftir. Tesis edilen Birlik içinde üye devletlerin eşitliğinin ancak bu şekilde temin edilmesi mümkündür"* şeklinde yaptığı açıklamada,³ AB'ye ancak GG'nin (Grundgesetz, *Alman Anayasası*) 79. madde, 2. fıkrasında öngörülen sınırlamalar çerçevesinde egemenlik yetkilerinin devredilmesinin mümkün olduğuna işaret eden yaklaşım ultra vires denetimin yolunu açmıştır.⁴ PSPP kararında Federal Anayasa Mahkemesi Avrupa Merkez Bankası kararlarının da etkin yargısal denetime tâbi olduğunu, ABAD'ın (*Avrupa Birliği Adalet Divanı*) denetim görevini yerine getirmediği durumlarda Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nin bu görevi yerine getireceğini kabul etmiştir. Federal Alman Anayasa Mahkemesi somut örnekte ABAD'nin ihmal ettiği yargısal denetimi gerçekleştirerek Avrupa Merkez Bankası kararını Birlik Hukuku muvacehesinde yargısal denetime tabi tutmuştur.⁵

ABAD içtihatlarında da Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nin ortaya koyduğu bu yaklaşımın izleri görülmektedir. ABAD vatandaşlık nedeniyle ayırım yasağı bağlamında verdiği kararlarında Birlik Hukuku'nun önceliği prensibi yanı sıra hukuk devleti ve mahkemelelerin bağımsızlığı prensibini dayanak olarak kabul etmiştir.⁶ ABAD AB

³ 8.5.2020 tarih ve 58/2020 sayılı basın açıklaması için bkzn.: EuGRZ (Europäische Grundrechte Zeitschrift), 2020, s.378

⁴ María Ezquerro Vergara/Gonzalo Villalta Puig, "The Quiet Architect Finds its Voice: The Primacy of the Law of the European Union after Press Release No. 58/20 of the Court of Justice of the European Union", *European Public Law*, München, 2021, C.27, No.4, s. 673-684

⁵ Federal Anayasa Mahkemesi'nin kararı için bkzn.: EuGRZ 2020, 246

⁶ EuGH, Urt. v. 21.12.2021, verb. Rechtssachen (birleştirilmiş karar) C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 ve C-840/19 (Euro Box Promotion u.a.), ECLI:EU:C:2021:1034, Rn.246 Randnummer-kenar numarası)

Anlaşması'nın 4. madde, 2. fıkrası muvacehesinde üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibine istinat ettiği kararlarında da aynı yaklaşımı ortaya koymuştur;⁷ ABAD AB Anlaşmasının 4. madde, 2. fıkrası anlaşmalar önünde üye devletlerin eşitliği, ulusal kimliklerinin korunması prensiplerine istinat ettiği kararlarında üye devletleri değil, AB'yi muhatap almaktadır.

I. BİRLİK HUKUKU'NUN ÖNCELİĞİNİN GELİŞİMİ

Üye devletlerin eşitliği prensibinin COSTA/ENEL davasından beri Divan'ın gerekçelerinde yer aldığı görülmektedir. COSTA/ENEL davası AB Hukuku'nun uygulanma önceliği konusunda bir kilometre taşı teşkil etmektedir. COSTA/ENEL davasında ABAD geleneksel uluslararası anlaşmalardan farklı olarak AET anlaşmasının kendine ait bir hukuk düzeni yarattığını, bu hukuk düzeninin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üye devletlerin hukuk düzeninde yerini aldığını ve üye devletlerin mahkemeleri tarafından uygulandığını, Topluluğun sürekli olarak kendi organları, kendi hukuki ehliyeti ve uluslararası ilişkilerde hakları kullanma ehliyeti ile yerini aldığını, üye devletlerin sınırlı alanlarda da olsa kendi egemenlik haklarını sınırlayarak Topluluğun yaratıldığını, Toplulukla beraber oluşan hukukun Topluluğun kendisi ve üyeleri için bağlayıcı olduğunu vurgulamıştır. Topluluk Hukuku'nun üye devletlerin herbirinin hukuk düzenlerinde geçerlilik kazanması ile beraber üye devletlerin anlaşma ihlâli durumlarında karşılıklılık esasına istinaden anlaşmanın lâfzına ve ruhuna aykırı olarak tek taraflı önlemler alarak bu ihlâlleri önlemesi mümkün değildir. Bu tür tek taraflı önlemler Topluluk Hukuk düzeninin ortak hukuk karakterine uygun değildir. Topluluk Hukuku'nun daha sonraki ulusal düzenlemeler üzerinden üye devletten üye devlete farklı geçerliliğe sahip olmasının anlaşmanın 5. madde, 2.fıkrasında düzenlenen amaçların gerçekleşmesini tehlikeye sokma ihtimali yanı sıra 7. maddede

⁷ EuGH, Urt. v. 22.2.2022- C-430/21 (Rs-Wirkung der Urteile eines Verfassungsgerichts, Missachtung der Unabhängigkeit der Justiz (in Rumänien), Rn.55 ≡ EuGRZ, C.49, No.13-16, 2022, s.391); EuGH, Urt. v. 5.6.2023- C-204/21 Kommission/Polen- Unabhängigkeit und Privatleben von Richtern, Verletzung richterlicher Unabhängigkeit und des Rechts auf Achtung des Privatlebens von Richtern in Polen / Vertragsverletzungsklage stattgegeben, Rn.77 ≡ EuGRZ, C.50, No.17-20, s.446

öngörülen vatandaşlık nedeniyle ayrımcılık yasağına aykırı sonuçlar doğurma ihtimali nedeni ile kabul edilmesi mümkün değildir. Birlik Hukuku'nun mütecanis uygulanması Birlik hukukunun üye devletlerde ortak hukuk olarak bağlayıcılık kazanması için olduğu kadar Birlik Hukuku'nu ihdas eden birlik organları bakımından da önemlidir.⁸ Üye devletlerin kendi yetkilerini sınırlayarak yahut sınırlı bir alanda da olsa yetkilerini Birliğe devrederek yarattıkları hukuk topluluğunun ihdas ettiği hukuk hem üye devletleri hem de AB'nin kendisini bağlamaktadır. Bu nedenle üye devletlerin sonraki tarihli önlemleri ile AB Hukuku'nun uygulanmasını önlemesi mümkün değildir. Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği bir çatışma normu olarak üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibi muvacehesinde tüm üye devletlerde Birlik Hukuku'nun ortak bir hukuk aynı kapsamda geçerli olmasını temin etmektedir.

Ultra vires denetim ise AB Hukuku'nun uygulanma önceliğinden farklı olarak AB'nin kuruluşu çerçevesinde üye devletlerin yetki devrine esas aldıkları anayasal sınırların denetimi anlamını taşımaktadır. Bu sınırlar anlaşma taraflarının anayasaları ışığında AB'ye devrettikleri yetkilerin sınırlarını belirlemektedir. Bu sınırlar kurucu anlaşmaların da dayanağı olarak kabul edilmiştir. Anayasa hukukuna göre caiz olan yetki devrinin sınırlarının denetimi kurucu anlaşmalara taraf devletlere aittir. Birlik organlarının anayasaların öngördüğü sınırlar içinde kalıp kalmadığını denetleme yetkisi ABAD'a değil, anayasa mahkemelerine aittir. Üye devletlerin yetkilerini AB'ye devrederken esas aldıkları yetki sınırlarının denetimi bu nedenle AB Hukuku'nun ortak hukuk karakterini ihlâl eden tek taraflı bir önlem teşkil etmemektedir.

II. BİRLİK HUKUKU'NUN ÖNCELİĞİNİN ANLAM VE AMACI

Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği başlangıçta bir çatışma normu olarak ortaya çıkmıştır.⁹ COSTA/ENEL davasında verilen ka-

⁸ A. Füsün Arsa, Avrupa Toplulukları Hukuku ve Bu Hukukun Ulusal Alanda Uygulanmasından Doğan Sorunlar, Ankara, 1985, s.4 vd. s.130 vd.

⁹ Claus Dieter Classen/Martin Nettesheim, §10, Rn.33, Rang des Unionsrechts, bkz.: Thomas Oppermann/ Claus Dieter Classen/Martin Nettesheim (ed.), Europarecht, 9.baskı, München, 2021, s.154-168

rar da bunu göstermektedir. Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği iki koşul öngörmektedir. Bunlar Birlik tasarrufunun geçerli yetkiye uygun ihdas edilmesi ve tasarrufun açık, emredici, eksiksiz olma özelliklerine sahip olmasıdır. ABAD, yorum davası niteliğine sahip ön karar davalarında uyuşmazlığın çözümüne esas olacak normun doğrudan uygulanma özelliğine sahip olup olmadığını yorum yoluyla tespit etmektedir. ABAD, AB Hukuku'nun doğrudan uygulanma özelliğini, dolayısı ile AB Hukuku'nun öncelikli uygulanmasını tespit konusunda münhasır yetkiye sahiptir.¹⁰ Doğrudan uygulanma koşullarının gerçekleşmesinde hangi sıranın izleneceği konusunda bir strateji belirlenmiştir. Bu durum en açık şekilde AB direktifleri ve bu direktifleri iç hukukta AB Hukuku'na uygun düzenlemeyen ulusal kanun ilişkilerinde karşımıza çıkmaktadır.

Katma Değer Vergi Hukuku bu çerçevede zengin örneklerle sahiptir. ABAD şimdiye dek birçok kararında bir AB direktifi düzenlemesinin ihlâlinin her zaman tek başına direktifin uygulanma önceliğine yol açmayacağını ortaya koymuştur.¹¹ Bunun nedeni direktiflerin prensip olarak iç hukukta doğrudan uygulanmamalarıdır.¹² Direktiflerin bu özelliğinin sonucu olarak bir üye devlette AB Hukuku'na aykırı, diğer bir üye devlette AB Hukuku'na uygun ulusal hukukun geçerli olması mümkündür. Direktif hükmünün istisnai olarak doğrudan uygulanabilir özellik göstermesi halinde ise Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği ortaya çıkmaktadır. Birlik Hukuku'nun üye devletlerde farklı uygulanması üye devletlerin anlaşmalar önünde üye devletlerin eşitliği prensibine uygun bir durum teşkil etmemektedir. Ancak direktiflerin bireyleri değil, devletleri muhatap alması bu hukuki sonucu doğurmaktadır. Üye devletler ulusal hukuk üzerinden direktiflerin gereğini yerine getirmektedir. Temel Haklar Şartı'nın 20. maddesinde

¹⁰ A. Füsün Arsava, Roma Antlaşmasında Önkara Prosedürü ve Bu Prosedür Çerçevesinde Doğan Sorunlar, 2. Baskı, Ankara, 2009 s.27 vd.

¹¹ EuGH, Urt. v. 16.07.2015, verb. Rs. C-108/14 Larentia + Minerva mbH & Co. KG gegen Finanzamt Nordenham) und C-109/14 Finanzamt Hamburg-Mitte gegen Marenave Schifffahrts AG), EuR (Europarecht) 2015 (C.64, No.17, s.671); EuGH, Urt. v. 14.07.1994, Rs. C-91/92 (Faccini Dori / Regreb SRL), NJW (Neue Juristische Wochenschrift) 1994 (C.47, No.38, s.2473); EuGH Urt. v. 26.02.1986, Rs. C-152/84 (M. H. Marshall gegen Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching), NJW 1986, (C.39, No. 35, s.2178)

¹² AB'nin Çalışma Usulü Hakkındaki Anlaşma, md.288, 3.fık.

öngörülen eşit muamele prensibi yahut AB Anlaşması'nın 4.madde, 2. fıkrasında öngörülen üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibi muvacehesinde direktiflerin ulusal hukuku prensip olarak doğrudan devre dışı bırakması Birlik Hukuku'nda tartışma konusu yapılmamıştır. Direktiflerin iç hukukta doğrudan uygulanması direktifin bütünü itibarı ile veya kimi hükümleri itibarı ile içerik olarak emredici, yeterli derecede açık olması ve zamanında iç hukukta düzenlenmemiş olması yahut yeterli şekilde düzenlenmemiş olma koşullarının gerçekleşmesine bağlıdır.¹³ Bireyin direktif hükmüne istinat edebildiği böyle bir durumda üye devletin eksik ulusal düzenlemeye istinat etmesi mümkün değildir. Bu durumlarda AB Hukuku'nu ihlâl eden üye devlet aleyhine AB Komisyonu veya bir üye devlet tarafından ihlâl davası açılması söz konusu olmaktadır.¹⁴ AB Hukuku doğrudan uygulanma özelliği taşıdığı nispette uygulanma önceliğine sahiptir. Bu tablo doğrudan uygulanma özelliği olmayan direktifler bakımından üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibine istinaden AB Hukuku'nun uygulanma önceliğinin iddia edilemeyeceğini, üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibi ile Birlik hukukunun doğrudan uygulanma prensibinin her zaman örtüşmediğini, direktife rağmen direktiften sapan ulusal hukukun üye devletlerde uygulanmaya devam edebileceğini ortaya koymaktadır. Birlik Hukuku uygulanma önceliği yetkiye uygun olarak ihdas edilen doğrudan uygulanabilir nitelikli Birlik Hukuku bakımından geçerlidir. Direktifin kimi münferit hükümlerinde doğrudan uygulanabilir nitelikli düzenlemeler yer alması halinde direktifin bu hükümler itibarı ile üye devletlerde farklı uygulanması üye devletlerin eşitliği prensibi muvacehesinde mümkün olmamaktadır.

¹³ EuGH, Urt. v. 11.07.2002- C-62/00 (Marks & Spencer plc/Commissioners of Customs & Excise), ECLI:EU:C:2002:435, Slg. 2002, I 06325); EuGH, Urt. v. 01.07.1999, C-319/97 (Criminal proceedings against Antoine Kortas), EuZW (Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht)1999, (C.10, No.15, s.476); EuGH, Urt. v. 19.01.1982, Rs. C-8/81 (Becker/Finanzamt Münster), ECLI:EU:C:1982:7 = NJW 1982, (C.35, No.10, s.499)

¹⁴ A. Füsün Arsa, Roma Antlaşmasında Önkara Prosedürü ve Bu Prosedür Çerçevesinde Doğan Sorunlar, s.123 vd.

III. ANLAŞMALAR ÖNÜNDE EŞİTLİK PRENSİBİNİN BİRLİK HUKUKU'NUN ÖNCELİĞİNİN DAYANAĞINI OLUŞTURMASI

Birlik Hukuku'nun öncelikli uygulanması bir çatışma normu olarak kabul edildiği nispette Birlik Hukuku'nun mütecanis uygulanmasının bunun mantığı bir sonucu olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Birlik Hukuku'nun mütecanis uygulanması ancak Birlik Hukuku'nun doğrudan uygulanmadığı durumlarda da söz konusu olmaktadır. Her bir üye devlet Birlik Hukuku'nu prensip olarak ulusal hukukunda aynı kapsamda uygulamakla yükümlüdür. Geçerli Birlik Hukuku'nun üye devletlerin hepsinde mütecanis uygulanması çatışma normu olarak nitelendirilen Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği prensibinden bununla beraber tamamen bağımsızdır. Birlik Hukuku'nun önceliği bütün üye devletlerde Birlik Hukuku'nu genel ve mütecanis uygulanmasını temin ederken, eşitlik prensibi yukarıda direktifler ve ulusal kanun ilişkileri örneğinde ortaya konulduğu üzere Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliğini her zaman sağlama, onun etkisini belirleme imkânına sahip değildir; anlaşmalar önünde üye devletlerin eşitliği prensibi AB için yeni yetkiler tesis edilmesine yahut Birlik Hukuku'ndan AB için yeni yetkiler istihraç edilmesine de esas olamamaktadır.¹⁵ Eşitlik prensibi hiçbir zaman mutlak bir prensip teşkil etmemektedir. Eşitlik prensibi gerekli olduğu takdirde istisnalara izin vermektedir. Objektif dayanaklara, ayrımlara istinaden Birlik Hukuku'nun üye devletlerde farklı kapsamda geçerli olması üye devletlerin eşitliği prensibinin ihlâline yol açmamaktadır. Bu tablo çatışma normu olarak kabul edilen uygulanma önceliği ve üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibi arasında genel bir doğrudan bağlantı kurulmasının dogmatik yanlışlığını ortaya koymaktadır.

¹⁵ David Preßlein, "Der Absolute Anwendungsvorrang des Unionsrechts als Garantie der Gleichheit der Mitgliedstaaten in der Europäischen Union?", EuR, Baden-Baden, 2022, C.57, No.6, s. 688-710

IV. BİRLİK HUKUKU'NUN ÖNCELİKLİ UYGULANMASININ ULTRA VİRES DENETİM BAĞLAMINDA DOĞURDUĞU SONUÇLAR

Birlik Hukuku'nun üye devletlerin AB'ye katılırken anayasaları ışığında yaptıkları çekincelere istinaden Federal Alman Anayasa Mahkemesi tarafından gündeme getirilen yaklaşım ışığında ultra vires denetimden geçirilmesi Birlik Hukuku'nun öncelikli uygulanmasına ilişkin dogmanın tartışılmasına yol açmıştır. Bu çerçevede Birlik Hukuku'nu denetleme yetkisinin münhasıran ABAD'a ait olduğu ileri sürüldüğü gibi çekincelere istinaden Birliğe tam bir egemenlik devri yapılmadığı gerekçesi ile denetim yetkisinin üye devletlere ait olduğu görüşü ileri sürülmektedir. COSTA/ENEL davasında kabul edildiği üzere üye devletlerin Birliğe sınırlı yetkiler devretmeleri nedeni ile Birliğin kendini yetkilendirme yetkisi (*Kompetenz-Kompetenz*) iddia etmesi mümkün değildir.¹⁶ COSTA/ENEL davasında verilen kararda sınırlı bir alanda egemenlik hakları öngören Topluluk hukuk düzeninin içeriğinin üye devletlerin anayasalarının onlara izin verdiği ölçüde yetkiler devrederek belirlendiği, Topluluk kurucu anlaşmalarının klâsik uluslararası hukuk anlaşması teşkil etmediği, klâsik uluslararası hukuk anlaşmalarından farklı olarak AET anlaşması üye devletler bakımından kapsamlı bağlayıcılık etkisi olan bir hukuk düzeni yaratıldığı, bir taraftan kapsamlı bağlayıcı etkisi olan, diğer taraftan sınırlı yetki devri ile oluşturulan bu hukuk düzenini üye devletlerin sonradan karşılıklılık dayanağında bozacak tek taraflı önlemlerle bozulmasına izin vermediği açıkça ortaya konulmuştur.

SONUÇ

Ultra vires denetim egemenlik yetkilerinin Birliğe üye devletler tarafından sınırlı devredilmesinin bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. ABAD, COSTA/ENEL kararında açıkça Birliğin kendi yetkilerinin dışında bulunan bir alanda yetkili olmadığını kabul etmiştir. Böyle bir alanın mevcut olması Birlik Hukuku'nun mutlak uygulanma önceliğinin bulunmadığını teyit etmektedir. Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği Birliğe devredilen yetki alanlarında AB Hukuku ile çatışan sonraki tarihli ulusal yasama faaliyetleri bağlamında gündeme

¹⁶ BVerfG, Urt. v. 30.06.2009- 2 BvE 2/08, EuZW 2009, (C.20, No.12, s.552)

gelirken, ultra vires denetim üye devletler tarafından Birliğe başlan-
gıçta devredilen yetkilerin AB tarafından aşılması ile bağlantılı olarak
gündeme gelmektedir. Ultra vires denetim bu nedenle COSTA/ENEL
kararı muvacehesinde Birlik Hukuku'nu ihlâl eden tek taraflı bir ön-
lem teşkil etmemektedir. Birliğe yetki devri Birlik Hukuku'nun değil,
ulusal hukukun bir parçası olan uygun bulma kanunu ile yapılmakta-
dır. Bunun sonucu olarak ABAD içtihatları dâhil olmak üzere Birlik
tasarruflarını uygun bulma kanunu muvacehesinde denetleme yetkisi
münhasıran ulusal mahkemelere aittir. Federal Alman Anayasa Mah-
kemesi Lizbon kararında federal bir Avrupa devletinin kurulmasına
yol açma potansiyeli olan uygun bulma kanununu anayasaya uygun
bulmamıştır.¹⁷ Birlik Hukuku'nun muhtar bir hukuk kaynağından
doğması bu çerçevede bir değişiklik getirmemektedir. AB'nin muh-
tar hukuk kaynağı üye devletlerin anayasal hükümlerine tâbi olan
uygun bulma kanununa istinat etmektedir. Bu nedenle hattâ Birlik
Hukuku'nun gerçekten bir muhtar hukuk kaynağına sahip olup olma-
dığı sorgulanmaktadır.¹⁸

Ulusal uygun bulma kanunları ile Birliğe sınırlı yetki devri yapıl-
masının bir sonucu olarak doğan ultra vires denetim yetkisi ulusal mah-
kemelere bırakılırken Birlik Hukuku'nun yorumu bağlamında önkarar
davalarına bakma yetkisi münhasıran ABAD'a bırakılmıştır.¹⁹ Ultra vi-
res niteliğin tespiti halinde iç hukukta uygulanma olanağını kaybede-
cek AB tasarrufunun yorumu için ulusal mahkemenin ileride bir yorum
uyuşmazlığı doğmasını önleme amaçlı olarak ABAD nezdinde önkarar
davası açması ulusal mahkeme ve ABAD arasında bu çerçevede bir ko-
operasyon ilişkisi kurulması gerekliliğini ortaya koymaktadır.²⁰

¹⁷ BVerfG, Urt. v. 30.06.2009- 2BvE 2/08, EuZW 2009, (C.20, No.12, s.552)

¹⁸ Peter M Huber, Die Verantwortung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Bundesverfassungs- gerichts, bkz.: Zur Verwirklichung eines vereinten Eu-
ropas (Festschrift für Rudolf Streinz), Matthias Pechstein/Wolfgang Weiß/Chris-
toph Ohler/Sven Eisenmenger/Patricia Wiater-Hellgardt/Walther Michl/ Martin
Heidebach. (ed.), München 2023, s.129-146

¹⁹ Önkarar davası için bkz.: Avrupa Birliği Hukuku, Enver Bozkurt/Arif Köktaş,
Ankara, 2021, s.19 vd.

²⁰ Taricco I ve Taricco II davaları için bkz.: EuGH, Urt. v. 08.09.2015, Rs. C-105/14
(Taricco u.a.), ECLI:EU:C:2015:555 ≡ UR 2016, (C.65, No.9, s.367); EuGH, Urt. v.
05.12.2017, Rs. C-42/17 (M.A.S. und M.B), ECLI:EU:C:2017:936 ≡ EuGRZ 2018,
(C.45, No.1-4, s.29)

Ortaya konulan tablo AB Hukuku'nun uygulanma önceliği ve üye devletlerin eşitliği prensibi arasında herne kadar doğrudan bir bağ bulunmasa da dolaylı bir ilişki bulunduğunu göstermektedir. Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliğinin hukuk dogmatığı açısından doğrudan üye devletlerin eşitliği prensibine istinaden gerekçelendirilmesi mümkün değildir. Bu nedenle Birlik Hukuku'nun uygulanma önceliği prensibi ve Birlik Hukuku'nun iç hukukta geçerliliğine ilişkin yetki sınırlanmaları bağlamında doğan uyumsuzlukların üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibinden bağımsız olarak çözülmesi gerekmektedir. Üye devletlerin eşitliği prensibinin bu konuda çıkan uyumsuzlukların çözümüne katkı yapma potansiyeli sınırlıdır. Önemli olan husus ilgili aktörler arasında iş birliğine açık bir yaklaşımla potansiyel uyumsuzlukların asgariye indirilmesidir. Ulusal mahkemelerin Birlik Hukuku-ulusal hukuk çatışmalarında önkarar başvurusu yaparak Birlik tasarrufunun ultra vires ilân edilme riskine işaret etmesi önemlidir. ABAD'ın de aynı şekilde ön kararında egemenlik devrine esas olan anayasal sınırlamalar muvacehesinde ulusal mahkemelerin hassasiyetlerine saygı göstermesi, Birlik Hukuku'nun mutlak uygulanma önceliğinde ısrar edilmesinin Birlik Hukuku'nda geçerli sınırlı yetki prensibi ışığında mümkün olmadığını dikkate alması gerekmektedir. Üye devletlerin anlaşmalar önünde eşitliği prensibine istinaden ABAD'ın Birlik Hukuku'nun mutlak uygulanma önceliğinde ısrar etmesi kadar anayasa mahkemelerinin kapsamlı bir yaklaşımla ultra vires denetim yapmaları da Birlik Hukuku'nun istikrarı bakımından tehlikelidir.²¹ AB tasarruflarının etkinliğini koruması ulusal hukuk düzenlerinde kabul görmelerine bağlıdır. Üye devletlerin AB'ye yetkilerini devrederken esas aldıkları anayasal sınırlamaların AB hukuk sisteminde dikkate alınmasının sınırlı yetki prensibini öngören AB Hukuku'nun uygulanma önceliği bakımından da bir teminat teşkil ettiğinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir.

²¹ Stefan Griller, Von der schwierigen Kooperation zwischen Grenzorganen – Die prekäre Konversation zwischen dem Europäischen Gerichtshof und nationalen Höchstgerichten, bkz.: Zur Verwirklichung eines vereinten Europas (Festschrift für Rudolf Streinz), Matthias Pechstein, Wolfgang Weiß, Christoph Ohler, Sven Eisenmenger, Patricia Wiater-Hellgardt, Walther Michl und Martin Heidebach.(ed.), München 2023, s.89-102; Griller Federal Anayasa Mahkemesinin PSCP kararını yanlış bir ultra vires tespiti olarak değerlendirilmiştir

Kaynakça

Kitaplar

- Arsava Füsün A., Avrupa Toplulukları Hukuku ve Bu Hukukun Ulusal Alanda Uygulanmasından Doğan Sorunlar, Ankara, 1985, s.4 vd. s.130 vd.
- Arsava Füsün A., Roma Antlaşmasında Önkara Prosedürü ve Bu Prosedür Çerçevesinde Doğan Sorunlar, 2. Baskı, Ankara, 2009, s.27 vd.
- Bozkurt Enver/Köktaş Arif, Avrupa Birliği Hukuku, Ankara, 2021, s.19 vd.).
- Classen Claus Dieter/Nettesheim Martin, §10, Rn.33, Rang des Unionsrechts, bkz.: Oppermann Thomas/Classen Claus Dieter/Nettesheim Martin, Europarecht, C.H.BECK,München, 9. Baskı, 2021, ss.154-168
- Griller Stefan, Von der schwierigen Kooperation zwischen Grenzorganen – Die prekäre Konversation zwischen dem Europäischen Gerichtshof und nationalen Höchstgerichten, bkz.: Zur Verwirklichung eines vereinten Europas (Festschrift für Rudolf Streinz), Pechstein Matthias/Weiß Wolfgang/ Ohler Christoph/Eisenmenger Sven/Wiater-Hellgardt Patricia/Michl Walther/Heidebach Martin. (ed.), Festschrift für Rudolf Streinz, München, 2023, s.89-102
- Huber Peter M, Die Verantwortung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Bundesverfassungsgerichts, bkz.: Zur Verwirklichung eines vereinten Europas (Festschrift für Rudolf Streinz), Pechstein Matthias/Weiß Wolfgang/Ohler Christoph/Eisenmenger Sven/ Wiater-Hellgardt Patricia/Michl Walther/ Heidebach Martin.(ed.), , München, 2023, s.129-146

Dergiler

- Preßlein David, “Der Absolute Anwendungsvorrang des Unionsrechts als Garantie der Gleichheit der Mitgliedstaaten in der Europäischen Union?”, EuR, Baden-Baden, 2022, C.57, No.6, s.688-710
- Vergara María Ezquerro/Puig Gonzalo Villalta, “The Quiet Architect Finds its Voice: The Primacy of the Law of the European Union after Press Release No. 58/20 of the Court of Justice of the European Union”, *European Public Law*, München, 2021, C.27, No. 4, s.673-684