



## **ABAD KARARLARI 2**

# **Costa V Enel (1964) - AB Hukukunun Üstünlüğü**

## 2-Costa V Enel (1964) - AB Hukukunun Üstünlüğü

**15 Temmuz 1964 Tarihli Mahkeme Kararı.**

**Flaminio Costa-E.N.E.L.**

**Ön Karar İçin Atıf: Giudice Conciliatore Di Milano – İtalya**

**Dava 6-64.**

### **Çevrimen Özeti**

AET Antlaşması, antlaşmanın yürürlüğe girdiği andan itibaren, üye devletlerin hukuk sisteminin bir parçası haline gelmiştir. Böylece üye devletlerin ulusal mahkemelerince uygulanan kendine özgü bir hukuk düzeni kurulmuştur. Devletler, kısıtlı alanlarda da olsa kendi egemenlik haklarını sınırlandırarak vatandaşlarına ve kendilerine uygulanabilen bir hukuk bütünlüğü sağlamışlardır. Bu sebeple üye devletlerin, alacakları hiçbir yeni önlem, şirketlere ilişkin hukuki rejimi ne olursa olsun, diğer üye devletlerin vatandaşlarının yerleşimini, o ülke vatandaşları için geçerli olandan daha sert bir düzenlemeye tabi kılmaması gerekmektedir.

1. Prosedür-Ön Karar-Mahkemenin Yargı Yetkisi-Yorum (AET Antlaşması 177. Madde)
2. Prosedür-Ön Karar-Mahkemenin Yargı Yetkisi - Sınırlar (AET Antlaşması 177. Madde)
3. Avrupa Ekonomik Topluluğu-Topluluk Hukuk Sistemi-Özel Nitelik-Ulusal Hukuk Sistemleriyle İlişkili Konum-Topluluk Hukukunun Önceliği-Üye devletlerin egemen haklarının daimi kısıtlanması
4. AET Üye Devletleri- Topluluğun bunları devlet olarak bağlayan yükümlülükleri-Komisyona Denetim Görevi-Bireylerin İlgili Devletin yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getiremediğini veya Komisyonun görevini yapmadığını iddia edememesi
5. Kanunların uyumlulaştırılması - bozulmadan kaçınılması - prosedür - bireysel hakların oluşturulmaması (AET Antlaşması 102. Madde)
6. Devletler tarafından verilen yardım - ortadan kaldırma - prosedür - bireysel hakların oluşturulmaması ( AET Antlaşması, 93. Maddeler)
7. AET Üye devletleri - antlaşma tarafından konulan mutlak yükümlülük - bireylerin hakları- bu hakların ulusal mahkemeler tarafından korunması
8. Kuruluş Hakkı - sınırlamalar - ortadan kaldırma - yeni kısıtlamaların getirilmesinin yasaklanması - bu yasağın niteliği - sonuçlar - bireysel haklar - bu hakların ulusal mahkemeler tarafından korunması ( AET Antlaşması, 52. ve 53. Maddeler)
9. Yerleşim Hakkı - sınırlamalar - ortadan kaldırma - yeni kısıtlamaların getirilmesinin yasaklanması - bu tür yükümlülüğe uyulması ( AET Antlaşması, 53. Madde)
10. Niceliksel Sınırlamalar - ortadan kaldırma - ticari özelliğe sahip devlet tekelleri - yeni kısıtlamalara ilişkin yasaklama-bireylerin hakları- bu hakların Ulusal Mahkemeler tarafından korunması ( AET Antlaşması, 37. Madde)
11. Niceliksel Sınırlamalar - ortadan kaldırma - ticari özelliğe sahip tekeller - yasaklama-amaç - mahkeme tarafından inceleme ( AET Antlaşması, 37. Madde)

## Özet

---

1. Ön Karar talepleri bağlamında, Divanın, 169. madde çerçevesinde yapılması mümkün olduğu gibi, ne belli bir davaya antlaşmayı uygulama, ne de bir iç hukuk önleminin antlaşma bakımından geçerliliği hakkında karar verme yetkisi bulunmamaktadır; Bununla birlikte, Divan, Ulusal Mahkeme tarafından kusurlu bir şekilde oluşturulan bir sorudan tek başına antlaşmanın yorumuyla ilgili olan bu soruları çıkarma yetkisine sahiptir.
2. Divan ile Ulusal Mahkemeler arasında belirgin bir görev ayrılığı üzerine oluşturulmuş olan 177. madde, Divanın bu davaya ait esasları öğrenmesine, yorum talebinin gerekçelerini ve hedeflerini sıkı bir biçimde denetlemesine imkan vermez.
3. Bilinen Uluslararası Antlaşmalardan farklı olarak, AET Antlaşması, antlaşmanın yürürlüğe girdiği andan itibaren, üye devletlerin hukuk sisteminin bir parçası haline gelen ve kendini bu devletlerin ulusal mahkemelerine kabul ettiren, kendine özgü bir hukuk düzeni kurmuştur;

Kendine özgü kurumlarla, karşılıklı, hukuki yetkiyle, Uluslararası Temsil Yetkisiyle ve bilhassa bir yetki sınırlamasından veya topluluğa üye devletlere ait yetkilerin devrinden doğan gerçek yetkilerle donatılmış, sınırsız süreli bir topluluk kurarken, bu devletler, kısıtlı alanlarda da olsa kendi egemenlik haklarını sınırlandırmış ve böylece vatandaşlarına ve kendilerine uygulanabilen bir hukuk bütünlüğü sağlamışlardır;

Topluluk kaynaklı hükümlerin her üye ülkenin hukukuyla bütünleşmesinin ve daha genel olarak antlaşmanın lafzı ve ruhunun doğal sonucu olarak, üye devletlerin, karşılıklılık temelinde kabul etmiş oldukları bir hukuk düzenine, daha sonra aldıkları tek taraflı bir tedbiri üstün kılmaları ki böylece bu hukuk düzeni söz konusu tedbirle çelişemez, bu imkânsızdır. Bağımsız bir hukuk kaynağı olan anlaşmadan doğan hukuk, özel ve özgün niteliğinden dolayı, topluluk hukuku niteliği elinden alınmadan ve topluluğun hukuki dayanağı sorgulanmadan, belirlenmiş olsa dahi iç hukuk hükümlerinden daha önemli olamaz. Özerk bir kaynaktan çıkmış, antlaşmadan doğmuş hakkın, kendine has doğasından dolayı, topluluğa özgü niteliğini kaybetmeksizin ve topluluğun bizzat kendisinin yasal temelini tartışma konusu yapmaksızın, hangisi olursa olsun bir iç hukuk metnine hukuken aykırı olamayacaktır.

Devletlerin, kendi iç hukuk düzenlerine, antlaşmanın hükümlerini karşılayan hak ve yükümlülükleri topluluk hukuk düzeni yararına aktarmaları, kendi egemen haklarının kesin bir sınırlamasını da beraberinde getirir.

4. Komisyon antlaşma tarafından kendilerine yüklenen ve Bireysel Haklar vermeksizin onları devlet olarak bağlayan bu yükümlülükler uylulmasını sağlamakla görevlidir. Ama bu yükümlülük, kişiler nezdinde, topluluk hukuku ve 177. madde uyarınca, ne ilgili devletin kusurunu ne de komisyonun zaafını öne sürme imkanı vermemektedir;
5. Madde, kişiler nezdinde, Ulusal Mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmaya yönelik yükümlülük içermemektedir;

6. AET Antlaşmasının 92. ve 93. maddesi Ulusal Mahkemelerin koruması gerektiği Bireysel Hakları oluşturabilen hiçbir yükümlülük içermemektedir.
7. Hiçbir koşula tabi olmayan ve uygulanması ve etkisi bakımından ne üye devletlerin ne de komisyonun hiçbir tasarrufunun müdahalesine tabi olmayan AET Antlaşması kapsamında bir üye devletin yükümlülüğü hukuken mükemmeldir ve sonuç olarak üye devletler ve bireyler arasındaki ilişkiler üzerinde doğrudan etki edebilmektedir. Bu tür bir yükümlülük, üye devletlerin bütünsel bir parçası haline gelir ve dolayısıyla kendi hukuklarının bir parçasını oluşturur ve yararına ulusal mahkemelerin koruması gereken ve oluşturulan bireysel haklar vatandaşlarıyla ilgilidir.
8. AET Antlaşmasının 53. maddesi ulusal mahkemelerin koruması gerektiği bireysel hakları oluşturabilen topluluk kuralını teşkil eder.
9. 53. maddeye uymak için, hiçbir yeni önlemin, şirketlere ilişkin hukuki rejim nasıl olursa olsun, diğer üye devletlerin vatandaşlarının yerleşimini, o ülke vatandaşları için geçerli olandan daha sert bir düzenlemeye tabi kılmaması yeterli olacaktır;
10. 37 (2) maddesi tüm hükümleriyle, kişiler nezdinde, ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmaya yönelik bir topluluk kuralını oluşturur.
11. 37 (2) maddesi hükümlerinin konusu, 37 (1) maddesinin ilkelerine ters her türlü yeni önlemin yasaklanmasıdır, yani, konusu veya sonucu, mal tedarik ve piyasa şartlarında, tekeller ve kuruluşların bir yandan, üye devletler arasındaki rekabete ve ticarete konu olabilecek ticari bir ürün üzerinde işlem yapma amacı taşıması, diğer yandan bunların bu ticarete gerçek bir rol oynaması yoluyla üye devletlerin vatandaşları arasında yeni bir ayrımcılığa neden olabilecek her türlü önlem;  
İncelemeye alınan ekonomik faaliyetin niteliği ve tabi olduğu uluslararası koşullar gereği üye devlet uyrukları arasında ithalat ve ihracatta bu tür bir rol oynayabilen bir ürünle ilgili olup olmadığını her bir davada değerlendirmekle davaya bakan mahkemenin görevidir.

## **Taraflar**

---

AET Antlaşması 177. maddesine binaen, Milan Guidice Conciliatore tarafından yapılan başvuruya konu olan ve söz konusu mahkeme nezdinde sürmekte olan davada ön karar elde etmek amacıyla

M. Flaminio Costa'nın,

E.N.E.L. (Ente Nazionale Energia Elettrica) (Ulusal Elektrik Kurulu) (Önceden Edison Volta Teşebbüsü)

Aleyhine Açtığı

6-64 No Lu Davada,

## **Davanın Konusu**

---

Söz Konusu Antlaşmanın 102, 93, 53 ve 37. Maddelerinin Yorumu

## **Gerekçesi**

---

Divana usulüne uygun olarak iletilmiş olan, 16 Ocak 1964 tarihli kararıyla, Milan Guidice Conciliatore, “İtalyan Hukukuna 14 Ekim 1957 tarih ve 1203 Sayılı Kanunla dercedilmiş olan, AET’yi kuran 25 Mart 1957 tarihli antlaşmanın 177. maddesi göz önüne alınarak ve 6 Aralık 1962 tarih ve 1643 Sayılı Kanun ile bu kanunun icrası için çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin,... Antlaşmanın 102, 93, 53 ve 37. maddelerini ihlal ettiği iddiası göz önüne alınarak ...” karar vermeyi ertelemiş ve bu dosyanın Divana iletilmesine karar vermiştir.

## ***177. Maddenin Uygulanması Hakkında***

---

Sorunun kaleme alınışından çıkartılan iddia

Söz konusu soruyla, 177. madde vasıtasıyla, bir ulusal kanunun antlaşmaya uygunluğuna ilişkin karar verilmesine yönelik talepte bulunulmuştur;

Bununla birlikte, bu madde uyarınca, mevcut durumda olduğu gibi, kararlarına itiraz edilemeyen ulusal mahkemeler, önlerine böyle bir sorun geldiği zaman “Antlaşmanın Yorumu” hakkında ön karar vermesi için davayı Divana götürmek zorundadır. Bu hüküm yoluyla, Divanın, 169. madde çerçevesinde yapılması mümkün olduğu gibi, ne belli bir davaya antlaşmayı uygulama, ne de bir iç hukuk önleminin antlaşma bakımından geçerliliği hakkında karar verme yetkisi bulunmamaktadır;

Divan yine de, ulusal mahkemenin eksik olarak kaleme aldığı başvurudan, yalnızca antlaşmanın yorumuna ilişkin soruları ortaya koyabilir; Divana göre, antlaşma karşısında bir İtalyan Kanununun geçerliliğine karar vermek değil, ama Guidice Conciliatore tarafından ortaya konulan hukuki veriler karşısında, sadece yukarıda işaret edilen maddeleri yorumlamak yerinde olur.

## ***Bir Yorum İhtiyacının Bulunmayışından Çıkartılan İddia***

---

Milano Mahkemesi hakkında, önüne getirilen anlaşmazlığın çözümü için gerekli olmamasına rağmen antlaşmanın yorumlanmasını istemiş olmasından dolayı şikâyette bulunulmuştur.

Bununla birlikte, Divanla Ulusal Mahkemeler arasında belirgin bir görev ayrılığı üzerine kurulmuş olan 177. madde, Divanın ne bu davaya ait esasları öğrenmesine, ne de yorum talebinin gerekçelerini ve hedeflerini sıkı bir biçimde denetlemesine olanak vermektedir.

## ***Hâkimin İç Hukuku Uygulama Zorunluluğundan Çıkartılan İddia***

---

İtalyan Hükümeti, iç hukuku uygulamakla mükellef olan Ulusal Mahkemenin, 177. maddeyi işletemediği gerekçesiyle, Guidice Conciliatore’nın talebinin “Kesinlikle Kabul Edilemez” olduğunu ileri sürmektedir;

Alışılmış Uluslararası Antlaşmalardan farklı olarak, AET Antlaşması, antlaşmanın yürürlüğe girdiği andan itibaren, üye devletlerin hukuk sisteminin bir parçası haline gelen ve kendini bu devletlerin ulusal mahkemelerine kabul ettiren, kendine özgü bir hukuk düzeni kurmuştur;

Kendine özgü kurumlarla, kişilikle, hukuki yetkiyle, Uluslararası temsil yetkisiyle ve bilhassa bir yetki sınırlamasından veya topluluğa üye devletlere ait yetkilerin devrinden doğan gerçek yetkilerle donatılmış, sınırsız süreli bir topluluk kurarken, bu devletler, kısıtlı alanlarda da olsa kendi egemenlik haklarını sınırlandırmış ve böylece vatandaşlarına ve kendilerine uygulanabilen bir hukuk bütünlüğü oluşturmuşlardır.

Topluluk kaynaklı hükümlerin her üye ülkenin hukukuyla bütünleşmesinin ve daha genel olarak antlaşmanın lafzı ve ruhunun doğal sonucu olarak, üye devletlerin, karşılıklılık temelinde kabul etmiş oldukları bir hukuk düzenine, daha sonra aldıkları tek taraflı bir tedbiri üstün kılmaları ki böylece bu hukuk düzeni söz konusu tedbirle çelişemez, bu mümkün değildir. Topluluk Hukukunun icra gücü, gerçekte ne 5. (2) maddede işaret edilen antlaşma amaçlarının gerçekleşmesini tehlikeye atmadan ne de 7. maddeyle yasaklanan ayrımcılığa yol açmadan, daha sonra çıkacak yerel kanunlar lehine, devletten devlete değişiklik gösterebilir.

Topluluğu kuran antlaşmada akdedilen yükümlülükler, imza atan taraflarca gelecekte oluşturulacak yasal tasarruflar yoluyla tartışılır kılınabilseydi, bu yükümlülükler koşulsuz değil fakat yalnızca muhtemel olabilirdi; Devletlere tek taraflı hareket hakkı tanınıyorsa, bu kesin özel bir hüküm (mesela 15, 9-3, 223. ila 225. maddeler) gereğince olur; Diğer taraftan, devletlerin derogasyon talepleri, eğer basit bir kanun yoluyla yükümlülüklerinden kaçma imkânı olsaydı sonuçsuz kalacak olan izin işlemlerine ( 8-4, 17-4, 25, 26, 73, 93-2 nin 3. bendi ve 226. maddeler mesela) tabidir;

Topluluk hukukunun üstünlüğü, 189. maddeyle teyit edilmektedir; Bu madde uyarınca, tüzüklerin “Bağlayıcı” değeri bulunmaktadır ve “Doğrudan Her Üye Devlette Uygulanabilir” dir; İçinde hiçbir kayıt bulunmayan bu hüküm, eğer bir devlet tek taraflı olarak, topluluk metinleriyle çelişen bir yasal tasarrufla bunun etkilerini ortadan kaldırabilirse, kapsamdan yoksun olacaktır;

O halde, bu öğelerin bütününden, özerk bir kaynaktan çıkmış, antlaşmadan doğmuş hakkın, orijinal özel doğasından dolayı, topluluğa özgü niteliğini kaybetmeksizin ve topluluğun bizzat kendisinin yasal temelini tartışma konusu yapmaksızın, hangisi olursa olsun bir iç hukuk metninin hukuken kendisine aykırı olamayacağı ortaya çıkmaktadır;

Devletlerin, kendi iç hukuk düzenlerine, antlaşmanın hükümlerini karşılayan hak ve yükümlülükleri topluluk hukuk düzeni yararına aktarmaları, kendi egemen haklarının kesin bir sınırlamasını da beraberinde getirir ve tek taraflı, daha sonra yapılacak, topluluk kavramıyla uyuşmayan bir tasarruf bu sınırlamaya karşı ileri sürülemez; Sonuç olarak, antlaşmanın yorumu gibi bir sorunun ortaya çıkması durumunda, her türlü ulusal yasaya rağmen, 177. maddenin uygulanması yerinde olur;

102, 93, 53. ve 37. maddeler konusunda Guidice Conciliatore tarafından ortaya konan soruların, en başta, bu hükümlerin doğrudan etkiler üretip üretmediklerini ve kişiler nezdinde, ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurup doğurmayacağını ve eğer doğuruyorsa bunların anlamının ne olduğunu öğrenmeye yöneliktir;

### ***102. Maddenin Yorumu Hakkında***

---

102. maddenin içeriğinden, yasal bir hükmün müdahalesinin bir “Sapma” Oluşturmasından “Çekinilmesi Yerinde Olduğunda”, buna girişmek isteyen üye devlet “Komisyona Danışır” , komisyon da daha sonra, kuşku duyulan sapmayı bertaraf edebilecek önlemleri üye devletlere tavsiye eder;

“Mevzuatın Yakınlaştırılmasına ayrılmış bölümde bulunan bu madde, antlaşmanın amaçları yönünden, Ulusal Mevzuatın arasındaki farklılıkların büyümesini ortadan kaldırma işlevi görür;

Bu hükümle, üye devletler, kendine özgü danışma işlemine tabi olduklarını kabul etmeleriyle, girişim özgürlüklerini sınırlamışlardır; Kendi taslak mevzuatının, zayıf da olsa, muhtemel bir sapma riski taşıdığı her durumda, muğlak olmayan bir şekilde komisyona önleyici tedbir olarak danışmayı üzerlerine alarak, üye devletler, topluluğa karşı, devlet olarak kendilerini bağlayan ama kişiler nezdinde ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmayan bir taahhüt altına girmişlerdir; Diğer taraftan, komisyonun da bu maddenin talimatlarına uyulmasını sağlamakla görevlidir, Ama bu yükümlülük, kişiler nezdinde, topluluk hukuku ve 177. madde uyarınca, ne ilgili devletin kusurunu ne de komisyonun zaafını öne sürme olanağı vermemektedir;

### ***93. Maddenin Yorumu Hakkında***

---

93. maddenin 1. ve 2. fıkraları uyarınca Komisyon, üye devletlerle, ortak pazarın işlemesi için gerekli olan yararlı önlemlerin hayata geçirilmesi amacıyla, “Bu Devletlerdeki Mevcut Yardım Rejimlerinin Sürekli Olarak İncelenmesine” girişmiştir;

Yine 93. maddenin 3. fıkrası uyarınca, Komisyonun, yardımların oluşturulmasına veya değiştirilmesine ilişkin taslaklardan zamanında haberdar edilmesi gerekmektedir ve ilgili üye devlet, taslak önlemleri, topluluk işlemleri bitmeden, gerektiğinde Divan önündeki dava bitmeden uygulamaya koyamaz;

Antlaşmanın, “Devletler Tarafından Verilen Yardımlar” konusuna ayrılmış bölümündeki bu hükümleri, bir taraftan, mevcut yardımların tedricen ortadan kaldırılmasına, diğer taraftan, adı geçen devletlerin içişlerinin yürütülmesinde, şirketlerin ve ürünlerin doğrudan veya dolaylı olarak, büyük ölçüde kayrılmasına olanak sağlayacak yeni yardımların “Hangi şekilde Olursa Olsun” oluşturulmasını ve hatta muhtemelen rekabeti bozmakla tehdit etmelerini bertaraf etmeye yöneliktir;

92. maddeyle, devletler, söz konusu yardımların ortak pazarla uyumlu olmadığını kabul ederek, üstü örtülü bir şekilde, antlaşmanın öngördüğü derogasyonlar dışında yardım yapmamayı taahhüt etmişler, 93. maddeyle ise sadece, mevcut yardımları ortadan kaldırmak için olduğu kadar, yenilerinin oluşturulması için de uygun usullere uymayı kabul etmişlerdir;

Yardım projelerinde resmi olarak komisyonu “Zamanında” haberdar etme yükümlülüğüne girerek ve 93. maddeyle öngörülen usullere tabi olduklarını kabul ederek, devletler, topluluğa

karşı, bunun devlet olarak kendilerini bağlayan ama adı geçen maddenin 3. bendinin son hükmü ve bu dava konusu hariç olmak üzere, kişiler nezdinde, ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmayan bir taahhüt altına girmişlerdir;

Diğer taraftan, komisyonun da bu maddenin talimatlarına uyulmasını sağlamakla görevli olduğu, bu madde, kendisini, üye devletlerle beraber mevcut yardımlar rejiminin kalıcı incelemesine girişmekle yükümlü kılmaktadır, ama bu yükümlük, kişiler nezdinde, topluluk hukuku ve 177. madde uyarınca, ne ilgili devletin kusurunu ne de komisyonun zaafını öne sürme olanağı vermemektedir;

### ***53. Maddenin Yorumu Hakkında***

---

53. Madde uyarınca, antlaşmayla öngörülen hükümler saklı kalmak şartıyla, üye devletler, diğer üye devletlerin vatandaşlarının kendi topraklarında yerleşimine yeni kısıtlamalar getirmemeyi taahhüt etmektedirler; üye devletler tarafından bu şekilde kabul edilen yükümlülük, hukuken basit bir çekimsellik yükümlülüğüne dönüşmüştür; bu yükümlülük, hiçbir şart içermez, uygulanması ve etkileri bakımından ne üye devletlerin, ne de komisyonun hiçbir tasarrufunun müdahalesine tabi değildir; dolayısıyla bu yükümlülük eksiksiz, hukuken açıktır netice itibarıyla, üye devletler ile kişiler arasındaki ilişkilerde doğrudan etkiler doğurmaya elverişlidir; böyle açıkça ifade edilmiş, topluluğun bütününde antlaşmayla birlikte yürürlüğe girmiş ve bundan dolayı üye devletlerin hukuk sistemlerine sokulmuş bir yasak, bu devletlerin de hukukunu oluşturur ve vatandaşlarını doğrudan ilgilendirir, bu kişilerin yararına ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu kişisel haklar doğurur;

53. maddenin istenen yorumu, bu maddenin, maddenin bulunduğu yerleşim hakkıyla ilgili bölüm bağlamında düşünülmesini zorunlu kılar; 52. maddede “Bir Üye Devlet Vatandaşlarının Başka Bir Üye Devlet Topraklarında Yerleşim Özgürlüğüne Konulan Kısıtlamaların” tedricen kaldırılmasını kesin olarak ilan ettikten sonra, söz konusu bölüm, 53. maddede bu devletlerin “Kendi Topraklarında Başka Üye Devletlerin Vatandaşlarının Yerleşimine Yeni Kısıtlamalar” getirmemelerini öngörmüştür; şu halde, diğer üye devletlerin vatandaşlarının, yerleşim özgürlüğünden hangi şartlarda yararlanabildiklerini bilmek söz konusudur; 52 (2) madde, bu özgürlüğün, “Yerleşilen Ülkenin Mevzuatının kendi Vatandaşları için Belirlediği Şartlarda” ücretsiz işlere, şirketlerin kuruluş ve yönetimine girmeyi içerdiğini koşul olarak koyarak, bu noktayı açıklığa kavuşturmuştur;

Bu durumda, 53. maddeye uymak için, hiçbir yeni önlemin, şirketlere ilişkin hukuki rejim nasıl olursa olsun, diğer üye devletlerin vatandaşlarının yerleşimini, o ülke vatandaşları için geçerli olandan daha sert bir düzenlemeye tabi kılmaması yeterli olacaktır;

### ***37. Maddenin Yorumu Hakkında***

---

37. (1) madde uyarınca, üye devletler, mal tedarikinde ve piyasa şartlarında üye devletlerin vatandaşları arasındaki her türlü ayırıcılığı ortadan kaldıracak şekilde olmak üzere, “ticari nitelik taşıyan tekellerini” tedricen düzene sokmaktadırlar; diğer taraftan bu maddenin, 2.



fikrasında, bu devletlere, bu hükme aykırı olacak her türlü yeni önlemden kaçınma yükümlülüğü öngörülmektedir;

Böylece devletler çift yükümlülüğe imza atmışlardır: aktif olan birincisi, kendi ulusal tekellerini düzene sokmak, pasif olan diğeri, yeni her tür önlemden kaçınmaya yöneliktir; işte, yorumu istenen bu son yükümlülüktür ve birincinin öğeleri bu yorum için gereklidir;

37 (2) madde, bir yerine getirme değil, ama yerine getirmeme yükümlülüğünü oluşturan koşulsuz bir yasaklamayı dile getirmektedir; bu yükümlülük, uygulanmasının iç hukukun pozitif bir tasarrufuna tabı olacağına dair hiçbir kayıt içermemektedir; bu yasak, doğası gereği, üye devletler ile kişiler arasındaki ilişkilerde doğrudan etkiler üretmeye elverişlidir.

Böyle açıkça ifade edilmiş, topluluğun bütününde antlaşmayla birlikte yürürlüğe girmiş ve bundan dolayı üye devletlerin hukuk sistemlerine sokulmuş bir yasak, bu devletlerin de hukukunu oluşturur ve vatandaşlarını doğrudan ilgilendirir, bu kişilerin yararına ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu kişisel haklar doğurur; 37. maddenin istenen yorumu, metnin karmaşıklığı ve 1 ve 2. fıkraların birbirinin içine girmiş olmaları sebebiyle, bunların, içinde buldukları bölümün bütünlüğü içinde düşünülmelerini zorunlu kılmaktadır; bu bölüm, “Üye Devletlerarasındaki Miktar Kısıtlamalarının Ortadan Kaldırılması”na ayrılmıştır;37. (2) maddenin, 1. fıkrasında açıklanan ilkelere yaptığı göndermenin amacı, “mal tedarikinde ve piyasa şartlarında”, “üye devletlerin vatandaşları arasındaki her türlü yeni bir ayrımcılığın” oluşturulmasını engellemektir; amacı böylece belirlenen 37. (1) madde, bunları yasaklamak için, kendisiyle ters düşme riski olan yöntemleri tanımlamıştır;

Bu durumda, 37 (2) maddenin yaptığı atıfla, 37 (1) maddede belirtilen tüm yeni tekeller ve örgütlerin, mal tedarikinde ve piyasa şartlarında, yeni ayrımcılıklar getirmeye meyilli oldukları ölçüde yasaklanmışlardır; bu amacın fiili olarak engellenip engellenmediğini araştırmak öncelikle dava yargıcına düşmektedir, yani; mal tedarikinde ve piyasa şartlarında, üye devletlerin vatandaşları arasında yeni bir ayrımcılığın, dava konusu önlemin bizzat kendisinden mi kaynaklandığı, yoksa bunun sonucu mu olacağını araştırılması;

Diğer taraftan, 37 (1) maddesinin kastettiği uygulamaların dikkate alınması da yerinde olur; bu madde, bütün ulusal tekellerin kuruluşunu değil ama yukarıda belirtilen ayrımcılıkları getirmeye meyilli oldukları ölçüde “Ticari Bir Mahiyet” gösterenlerin kuruluşunu yasaklamaktadır; bu metnin yasaklarına girmesi için, söz konusu olan ulusal tekellerin ve kuruluşların bir taraftan, üye devletler arasındaki mübadeleye ve rekabete konu olabilecek ticari bir ürün üzerinde işlem yapma amacı taşıması, diğer taraftan bu ticarete gerçek bir rol oynaması gerekmektedir;

Her davada, ilgili ekonomik etkinliğin, doğası gereği ve bağlı olduğu teknik veya uluslararası zorunlulukların, üye devletler vatandaşları arasındaki ihracat ve ithalatta gerçek bir rol oynayıp oynamadığını değerlendirmek dava yargıcına düşmektedir;

## **Mahkeme Masraflarına İlişkin Karar**

Divana gözlemlerini sunan Avrupa Ekonomik Topluluğu Komisyonu ve İtalyan Hükümeti tarafından yapılan masraflar herhangi bir geri ödemeye konu olmaz; asıl davanın taraflarının

masrafları bakımından ise bu takibat, Milan Guidice Conciliatore nezdinde devam eden asıl davanın bir aşamasını teşkil etmektedir;

## **Uygulamaya Yönelik Bölüm**

---

Divan

177. maddeye dayalı, davanın kabul edilemezliği iddiası konusunda kararını vererek, Guidice Conciliatore De Milan tarafından ortaya konan soruların, bu davada, AET Antlaşması hükümlerinin yorumuyla ilgili olduklarından ve daha sonra tek taraflı bir şekilde yapılan hiçbir tasarrufun topluluk kurallarına aykırı olamayacağından dolayı kabul edilebilir olduğuna karar vermiş ve hükmetmiştir;

1. 102. madde, kişiler nezdinde, Ulusal Mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmaya yönelik hükümler içermemektedir;
2. 93. maddenin ortaya konulan soruyla ilişkili talimatları da bu tür hükümler içermemektedir;
3. 53. madde, kişiler nezdinde, Ulusal Mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmaya yönelik bir topluluk kuralını oluşturur; bu hükümler, şirketlere ilişkin hukuki rejim nasıl olursa olsun, diğer üye devletlerin vatandaşlarının yerleşimini, o ülke vatandaşları için geçerli olandan daha sert bir düzenlemeye tabi kılmaya yönelik her türlü yeni önlemi yasaklamaktadır.
4. 37 (2) maddesi tüm hükümleriyle, kişiler nezdinde, Ulusal Mahkemelerin korumak zorunda olduğu bazı haklar doğurmaya yönelik bir topluluk kuralını oluşturur.

Ortaya konan soru çerçevesinde, bu hükümlerin konusu, 37. (1) maddesinin ilkelerine ters her türlü yeni önlemin yasaklanmasıdır, yani, konusu veya sonucu, mal tedarik ve piyasa şartlarında, tekeller ve kuruluşların bir yandan, üye devletlerarasındaki rekabete ve ticarete konu olabilecek ticari bir ürün üzerinde işlem yapma amacı taşıması, diğer yandan bunların bu ticarete gerçek bir rol oynaması yoluyla üye devletlerin vatandaşları arasında yeni bir ayrımcılık yaratabilecek her türlü önlem; ve; İşbu davanın masraflarıyla ilgili karar verme yetkisi Guidice Conciliatore de Milan' a ait olacağına karar vermiştir.