

## 6 MART 1995 TARİHLİ ORTAKLIK KONSEYİ KARARI: MİLLETLERARASI HUKUK AÇISINDAN BİR DEĞERLENDİRME\*

Sevin TOLUNER\*\*

Avrupa Topluluğu - Türkiye Ortaklık Konseyi'nin "gümrük birliğinin son aşamasının uygulanması için gerekli kuralları belirlemek" amacıyla aldığı 6 Mart 1995 tarihli Karar<sup>1</sup>, çeşitli çevrelerde birbirinden farklı biçimde değerlendirilmiştir. Bir görüşe göre, böylelikle bir yüzyılın rüyası gerçekleşmektedir; diğer bir görüşe göre ise, tek taraflı imtiyazlar sağlanmakla yeniden bir kapitülasyon dönemi açılmaktadır; bir başka görüşe göre ise, bu Karar Türkiye'nin haklı isteklerine cevap veren bir karar olması şöyle dursun, hiç ilgisi ve gereği yokken hayati sorunlarımızda ödünler verilerek gerçekleştirilmiş olan bir işlemdir.

Türkiye ile Avrupa Birliği arasındaki ilişkileri yakınlaştıracak her adımın, özünde siyasi, ekonomik ve ideolojik tercihlerin bir sonucu olarak ortaya çıkacağı açıktır. Hukukun, daha özel olarak milletlerarası hukukun önemi, bu tercihlerin oluşumunda değil, hayata geçirilmesi aşamasında görülür. Güdülen amaç, hukuka uygun biçim ve içerikteki işlemlerle gerçekleştirilmiş midir? Veya soruyu ters çevirirsek, şu veya bu biçim ve içerikteki işlem, güdülen amacı gerçekleştirir mi? Hukuki sonucu ne olur? Hukukçunun işlevi bu gibi sorulara cevap aramaktır. Bu incelemede, 6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı'nın gündeme getirdiği bazı tartışmalı noktalara, hep bilinenleri de tekrarlayarak, açıklık getirilmesi amaçlanmıştır.

### I- Türkiye Açısından Gümrük Birliği Nedir? Ne Değildir?

Bu tartışmalı zeminde yol alabilmek için önce gümrük birliği kavramının anlamı üzerinde durmak gerekir. Ve, bu soruyu da, hangi ilişkiler açısından

\* Bu inceleme, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi ile İktisat Fakültesi'nin Eğitim-Öğretim yılı açılış etkinlikleri çerçevesinde 4 Ekim 1995 tarihinde ortaklaşa düzenledikleri, "Avrupa Birliği, Gümrük Birliği ve Türkiye" konusundaki tartışmalı toplantıya sunulan tebliğ metnidir.

\*\* Prof. Dr., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Devletler Umumi Hukuku Öğretim Üyesi.

1. 6 Mart 1995 tarih, 1/95 sayılı Karar Tasarısının Türkçe'ye çevirisi için bkz: *İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları*, sayı 131, 1995.



gümrük birliği, biçiminde ortaya koymak daha sağlıklı olacaktır. Çünkü, gümrük birliği, esaslarında birbirine benzerse de, içerdiği karşılıklı hak ve yükümler ve daha önemlisi, gerçekleştirildiği ortam gibi karar alma usul ve mekanizmaları, birbirinin aynı olmayabilir. Örneğin, Avrupa Birliği'ne üye olan devletler arasında gümrük birliğinin amacıyla Avrupa Topluluğu ile Türkiye arasındaki gümrük birliğinin amacı ve anlamı aynı değildir. Her ilişkinin, buna varlık kazandıran hukuki işlem uyarınca değerlendirilmesi gerekir.

Türkiye'nin Avrupa Topluluğu ile olan ilişkisinin temeli, 12 Eylül 1963 tarihinde Ankara'da imzalanan *Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu Arasında Bir Ortaklık Yaratan Anlaşma*'dır<sup>2</sup>. Topluluk açısından bu anlaşma, 25 Mart 1957'de Roma'da imzalanan *Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Anlaşma*'nın 238. maddesi uyarınca akdedilmiştir. Bu hükme göre, "*Topluluk, üçüncü bir devlet, devletler birliği veya bir milletlerarası teşkilatla karşılıklı hak ve borçlar, ortak hareket ve özel usuller içeren bağlantılar (association) yaratan anlaşmalar yapabilir.*" *Ortaklık Anlaşması* ile kurulan ilişkinin bir tarafı Türkiye, diğer tarafı Avrupa Topluluğu'nu temsilen Topluluk Konseyi ile Topluluk üyesi devletlerdir. Avrupa Topluluğu Konseyi yanında üye devletlerin de taraf olarak yer almaları, *Ortaklık Anlaşması*'nın Topluluğun bir işlemi olma özelliğini yitirmesine yol açmaz. Avrupa Topluluğu ile Yunanistan arasında *Ortaklık Yaratan Anlaşma*'da da<sup>3</sup> aynı yol izlenmiştir. Bu anlaşmanın yorumuyla ilgili 30 Nisan 1974 tarihli yargısında Topluluk Mahkemesi, 177. madde amaçları açısından bunun, "*Topluluk organlarının bir işlemi*" olarak nitelendirilmesi gerektiğini ve yürürlüğe girdiği tarihten itibaren "*Topluluk hukukunun ayrılmaz bir parçasını oluşturduğunu*" belirtmiştir<sup>4</sup>. Bunun gibi, *Ankara Anlaşması*'nın işçilerin serbest dolaşımına ilişkin 12. maddesinin yorumunun sözkonusu olduğu 30 Eylül 1987 tarihli yargısında Topluluk Mahkemesi, Federal Almanya Cumhuriyeti ve Fransa'nın doğrudan doğruya anlaşmanın bu özel biçimine dayandırdıkları iddiaları değerlendirmek durumunda kalmıştır. Bu iddiaya göre, *Ortaklık Anlaşması* gibi karma anlaşmalar (*d'accords mixtes*) sözkonusu olduğunda, üye devletlerin kendi yetki alanlarına giren konularda Türkiye'ye karşı yüklenmiş oldukları yükümlere ilişkin anlaşma hükümlerinin yorumu, Mahkemenin yetkisine girmez. Bu iddiayı Mahkeme reddetmiştir: Anlaşmayla yüklenilen yükümlerin üye devlet ülkesinde uygulanması sorunuyla bu

2. *Resmi Gazete*, 17 Kasım 1964, sayı 11858.

3. *Collected Acts*, GEN I vol. I, pp. 1-50.

4. *Haegeman v. Belgian State, Case 181/73 (1974), Reports 1974-4*, s. 449, 459, parag. 4.



konularda andlaşma akdetme yetkisinin kapsamı sorununun birbirinden farklı sorunlar olduğunu belirttikten sonra, Topluluğun *Roma Andlaşması*'nin kapsamına giren her konuda ki, işçilerin serbest dolaşımı kuşkusuz buna dahildir, andlaşma akdetme yetkisini haiz olduğuna; bu tür andlaşma hükümlerinin uygulanması için gerekeni yapmakla üye devletlerin gerçekte andlaşmanın iyi niyetle uygulanması sorumluluğunu üstlenmiş olan Topluluğa karşı olan yükümlerine saygı göstermiş olacaklarına karar vermiştir<sup>5</sup>.

*Ortaklık Anlaşması* hükümleri çerçevesinde Türkiye, Avrupa Topluluğu'nun içinde değil, dışındadır. Bu andlaşmada, Türkiye'nin üyeliği konusunda teşkilatça üstlenmiş bir hukuki yüküm, taahhüt de yoktur. Gerçi, andlaşmanın başlangıç hükümlerinde, "*Türk halkının yaşama seviyesini iyileştirme çabasına, Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun getireceği desteğin ilerde Türkiye'nin Topluluğa katılmasını kolaylaştıracağı*"; 28. maddesinde ise, "*Anlaşmanın işleyişi, Topluluğu kuran Andlaşmadan doğan yükümlerin tümünün Türkiye'ce üstlenebileceğini gösterdiğinde, Âkid Taraflar, Türkiye'nin Topluluğa katılması olanağını incelerler.*" hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümler, Topluluğun akdetmiş olduğu andlaşmalardan sadece Türkiye ve Yunanistan'la akdedilmiş *Ortaklık Anlaşmaları*'nda yer alır ve siyasi açıdan değerlendirilmesi gereken bir özellik olarak ortaya çıkar. Ancak, *Ortaklık Anlaşması*'nin işleyişi sonucunda Türkiye'nin *Roma Andlaşması*'ndan kaynaklanan bütün yükümleri üstlenebilecek duruma gelip gelmediği bir değerlendirmenin yapılmasını gerektirir. Öte yandan, bu duruma geldiği kabul edildiğinde de, maddenin açık ifadesi uyarınca, üyelik otomatik biçimde gerçekleşmeyecektir. 28. maddenin âkid taraflara yüklediği yüküm, üyeliğe kabul sorununu inceleme ve değerlendirmeye tabi tutmak, bu soruna iyi niyetle yaklaşımdan ibarettir. Bu açıdan bakıldığında, 6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı'nın başlangıç hükümleri arasında, "*Ankara Andlaşması'nda, özellikle de 28. maddesinde belirlenen hedeflerin... Avrupa'da büyük siyasi ve ekonomik değişimlerin yaşandığı mevcut dönemde önemlerini korudukları*" hususuna değinilmiş olması, 28. madde hükmünün teyidi işlevini görür; 28. maddede öngörülen yükümü genişletmez.

Türkiye'nin Avrupa Topluluğu'na üye olması, bir başka deyişle içinde yer alabilmesi için, Konsey'in, Avrupa Parlamentosu'nun üye tamsayısının çoğunluğuyla ifade edeceği rızasını (*assent*) aldıktan ve Komisyon'a danıştıktan sonra oybirliğiyle üyeliğe kabul kararını alması gerekir<sup>6</sup>. Ayrıca, yeni üye kabulünün

5. *Meryem Demirel v. Ville de Schwäbisch Gmünd, Case 12/86 (1987), parag. 8-12.*

6. *Roma Andlaşması'nın 237. maddesine 17 Şubat 1986'da Lüksemburg'ta imzalanan Avrupa Tek Senedi'nin 8. maddesiyle getirilen ve 7 Şubat 1992'de Maastricht'te imzalanan Avrupa Birliğine dair Anlaşma'nın O maddesinde teyid edilen hükümdür.*



Avrupa Birliği'ni kuran anlaşmalarda yapılmasını gerekli kıldığı değişiklikler, başvuran devletle üye devletler arasında bir anlaşmayla düzenlenecektir ki, bu anlaşmanın da her bir üye devletin anayasal usulleri uyarınca onaylanması koşulu öngörülmüştür. Görülüyor ki, her üye devletin Türkiye'nin üyeliğe kabulü konusunda iki aşamada kullanabilecekleri bir veto hakkı vardır: Her birinin temsil edildiği Topluluk Konseyi'nde ve kuruluş anlaşmalarına getirilen değişikliklerin onaylanması sırasında...

Avrupa Birliği'ni oluşturan Avrupa Toplulukları içinde üye sıfatıyla yer almayan ve fakat Gümrük Birliği gibi bir ilişki içinde bulunan tek devlet olan Türkiye'ye, bu tür bir bağlantı ne getirir, ne götürür? Özünde ağırlıklı olarak ekonomik olan bu sorun üzerinde görüşlerin birleşmesi şöyle dursun, bu konuda Türkiye'ye açık bulunan daha yarar sağlayabilecek seçeneklerin varlığının inandırıcı biçimde savunulabilmiş olduğunu da söylemek, bizce güçtür. Türkiye açısından "*Gümrük Birliği, Avrupa Birliği'ne tam üyeliğin yerini alacak bir olgu değildir, bu büyük hedef yolunda bir atlama tahtasıdır.*"; Gümrük Birliği, Türkiye'yi Avrupa Topluluğu'yla tam bir bütünleşmeye taşıyacak bir araçtır. 6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı'nın başlangıç hükümlerinde "*tam üyelik hedefinin yeniden ifade edilmesi çok önemli bir anlam taşımaktadır.*" Ortaklık Konseyi Toplantısı'nda Dışişleri Bakanı sıfatıyla Murat Karayalçın'ın konuşmasında ifade edilen bu görüşler<sup>7</sup>, Topluluk Konseyi ve Komisyonu adına yapılan açıklamalarda paylaşılmış değildir.

*Ankara Anlaşması'nın imzalandığı 1963 yılında Topluluk üyesi olarak gümrük birliği ilişkisi içinde olmakla, Topluluk dışında kalarak gümrük birliği ilişkisi içinde bulunmak, bugünkünden çok farklı bir anlam ifade ediyordu. 1963 yılında Avrupa Ekonomik Topluluğu, esas itibariyle, ekseninde gümrük birliği bulunan bir ekonomik bütünleşmeyi amaçlıyordu. Oysa bugün Avrupa Birliği'nin ifade ettiği anlam bunun çok ötesindedir; güdülen amaç ve bu amaç yolunda atılan adımlar bir Avrupa federasyonunun gerçekleştirilmesi yönündedir.*

Şöyle ki: Avrupa'nın siyasi ve askeri bakımdan birleşmesi amacı, Avrupa Topluluklarını kuran anlaşmaların başlangıç hükümlerinde örtülü biçimde ifadesini bulmuş; fakat, bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik işlem hükümlerine anlaşmalarda yer verilmemiştir. Ne var ki, Toplulukların varlığı ve başarısı, bu fikrin canlı kalmasına yol açmış ve Topluluk üyelerinin Topluluk dışında bu yolda adımlar atmasını özendirmiştir. 1970 yılında gerçekleştirilen *Avrupa Siyasi*

7. İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, sayı 131, 1995.



*İşbirliği* olgusu çerçevesinde, bütün önemli dış siyasi sorunlar üzerinde ortak görüş ve hareketin benimsenmesi ve bir dayanışma içinde bulunulması için görüşmeler yapılması dönemi başlamış; bu gelişme, 17 Şubat 1986'da imzalanan *Avrupa Tek Senedi*'nin III. Başlığı altındaki hükümlerle hukuk biçim ve içerik kazanmıştır. 7 Şubat 1992'de Maastricht'te imzalanan *Avrupa Birliğine dair Andlaşma*'da, Avrupa Toplulukları hukuki yapısı üzerinde, Avrupa halkları arasında daha sıkı bir birliğin gerçekleştirilmesi yolunda yeni amaçlar ve mekanizmalar öngörülmüştür.

*Maastricht Andlaşması* ile getirilen yapısal değişiklikleri, birkaç cümlede özetlemek mümkün değildir; bir karşılaştırma yapılmasını sağlamak amacıyla konumuzu yakından ilgilendiren birkaç hükmüne sadece değinmek durumundayız. Bu andlaşmada, iç sınırları bulunmayan bir alan yaratarak, ekonomik ve sosyal birleşmeyi güçlendirerek, tek paranın kabulünü de içerecek bir ekonomik ve mali birlik kurarak dengeli ve sürdürülebilir bir ekonomik ve sosyal gelişmeyi sağlama amacı yanında, "zamanla ortak savunmaya götüreceği bir ortak savunma siyasetinin oluşturulması da dahil ortak bir dışişleri ve güvenlik siyaseti oluşturarak" milletlerarası alanda Avrupa kimliğini ileri sürmek ve Avrupa ve bütün dünyada barış, güvenlik ve gelişmeyi sağlama yolunda bunun bağımsızlığını sağlama amacı da açıkça yer alır. Savunma alanında sonuçları olabilecek konularda karar oluşturma ve uygulama sürecinde, Avrupa Birliği'nin istemi üzerine, -Kuzey Atlantik İttifakı'nın "*Avrupa Ayağı*", "*Avrupa Birliği'nin savunma birimi*" olarak geliştirilmesi düşünülen-, Batı Avrupa Birliği'ne de rol verilmesi amaçlanmıştır. Andlaşmanın V. Bölümü altında toplanan hükümlerde "*ortak dışişleri ve güvenlik siyaseti*"nin amacı ve oluşturulması yöntemleri ayrıntılı biçimde düzenlenir. Bu siyasetin amacı, ortak değerleri, temel çıkarları ve Birliğin bağımsızlığını korumak; Birliğin ve üye devletlerin güvenliğini güçlendirmek; *Birleşmiş Milletler Şartı* ve *Helsinki Nihai Senedi* ilkeleri ve *Paris Şartı* amaçları uyarınca milletlerarası barış ve güvenliği korumak ve güçlendirmek; milletlerarası işbirliğini özendirme; demokrasi, hukukun üstünlüğü ilkesi ve insan hak ve temel özgürlüklerine saygıyı geliştirmek ve pekiştirmek olacaktır. Andlaşmanın ortak hükümleri arasında yer alan F maddesinde insan hakları ve temel özgürlüklerine saygı konusunda hukuki ölçüt olarak, 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzalanan *İnsan Hak ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına dair Avrupa Konvansiyonu* ile üye devletlerin ortak anayasal geleneklerinden kaynaklanan Topluluk hukukunun genel prensipleri olarak kabul edilmiş temel haklar, kabul edilmiştir. Avrupa Topluluklarını federatif nitelikte bir birliğe dö-



nüştürme veya bu görüntüyü verme yolundaki adımlar arasında, üye devletler halklarını temsil eden organ konumundaki Avrupa Parlamentosu'nun oluşumu ve yetkilerini yeniden düzenleyen hükümler yanında, II. Bölüm altında toplanan hükümlerle bir "*Birlik Yurttaşlığı*" kavramı oluşturulmuştur. Avrupa Birliği'ne üye devletlerin tabiiyetinde bulunan herkese tanınacak olan bu sıfat, bu kişilere, üye devletler ülkesinde serbest dolaşım ve yerleşme hakkını, mahalli seçimlerde ve Avrupa Parlamentosu seçimlerinde eşit haklarla seçme ve seçilme hakkını, Avrupa Parlamentosu'na dilekçe verme hakkını ve tabiiyetinde bulunduğu üye devletin üçüncü bir devlet ülkesinde temsil edilmemesi durumunda, bir üye devlet diplomatik ve konsolosluk temsilcilerince korunma hakkını kazandırır.

Bu gelişmeler karşısında gümrük birliği, Avrupa'nın Avrupa Birliği çerçevesindeki bütünleşme sürecindeki halkalardan sadece birisidir; GATT çerçevesindeki gelişmeler karşısında değerlendirildiğinde ise, ekonomik açıdan da önemli ve özel bir bağlantı türü olmaktan çıkmıştır.

## II- 6 Mart 1995 Tarihli Karar'ın Hukuki Niteliği ve İşlevi

6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı'nın hukuki niteliği ve işlevinin ne olduğu sorunu, tarafların bu konuda farklı görüşler benimsemiş olmalarından ötürü önemli bir sorun olarak gündemdedir. Bu kararın alınmasına götüren görüşmeler hakkında doğrudan doğruya bilgi sahibi olmayan ve ilgili tüm belgelere ulaşma olanağı da bulunmayan bizler, karşıt tezler hakkında ancak ele geçirebildiğimiz belgelere yansıyan ifadelerden yola çıkarak bir yorum yapma durumundayız.

Şöyle ki: Türkiye'nin görüşüne göre, Ortaklık Konseyi Kararı, alındığı 6 Mart 1995 tarihinden itibaren, Ortaklık Konseyi'nin hukuki sonuç doğuran bir işlemi olarak doğmuş ve tamamlanmıştır; Karar metninin 65. maddesinde öngörüldüğü üzere 31 Aralık 1995'te yürürlüğe girecektir. Avrupa Birliği Konseyi Dönem Başkanlığı adına Fransa Dışişleri Bakanı Alain Juppe ve Avrupa Birliği Komisyon üyesi Hans van den Broek'un yapmış oldukları açıklamalarda ise, Kararın tamamlanması için Avrupa Parlamentosu'nun "*uygun görüşü*"nün (*assent*) alınmasına gerek vardır. Bu yoruma karşı Türkiye'nin itirazını Dışişleri Bakanı sıfatıyla Murat Karayalçın, "*Kararın Avrupa Parlamentosu'nun onayını gerektiren yeni bir anlaşma olup olmadığı*" hususunun "*Topluluğun iç sorunu olduğu*", "*bu tip bir prosedürün tarafların karşılıklı yükümlerinin gerçekleştirilmesini ertelememesi gerektiği*"ni, Türkiye'nin "*Ortaklık anlaşmalarından do-*



ğan haklarını saklı" tuttuğu yolundaki sözleriyle dile getirmiştir. 6 Mart 1995 tarihli Kararın alındığı tarihte tamamlanmış bir karar olarak doğduğu ve uygulanması için bir başka işlemin yapılmasına gerek olmadığı tezi, Türkiye'nin iç hukuku açısından da bazı çevrelerde tartışılan bir görüş olmuştur. Sonuçta, Avrupa Birliği'nin görüşü ağır basmış olacak ki, Karar metni "*Gümrük Birliği'nin son döneminin uygulanmasına dair Avrupa Topluluğu-Türkiye Ortaklık Konseyi Karar Tasarısı No. .../ 95*" başlığı altında yayınlanmış; daha sonra Avrupa Birliği Konseyi, "*Ortaklık Konseyi'nin bu Kararının kabul edilmesi için gerekli olan uygun görüşün (assent) alınması amacıyla Avrupa Parlamentosu'na danışılması*" kararını almıştır<sup>8</sup>.

O halde, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın hukuki niteliği ve işlevi sorununu, Avrupa Toplulukları hukuku ve Türkiye'nin anayasa hukuku açılarından olmak üzere ayrı ayrı ele almak; bu konularda sağlıklı bir değerlendirme yapabilmek için de önce Ortaklık Konseyi'nin karar alma yetkisinin kapsamı konusuna kısaca değinmek gereklidir.

#### 1- Ortaklık Konseyi'nin Karar Alma Yetkisinin Kaynağı ve Kapsamı

Ankara Anlaşması'nın 22. maddesinde Ortaklık Konseyi'nin karar alma yetkisi ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir: "*Anlaşma ile belirtilen amaçların gerçekleştirilmesi için, Anlaşmanın öngördüğü hallerde*" "*karar alma yetkisi*" (*d'un pouvoir de décision*) vardır (mad. 22/1); ayrıca, "*geçiş döneminin başlaması ile, ortaklık rejiminin gerçekleşmesi yolunda anlaşma amaçlarından birine ulaşmak için, Âkid Tarafların bir ortak davranışı gerekli görüldüğü takdirde, Anlaşmanın bunun için gerekli davranış yetkisini öngörmese bile ... uygun kararları (les décisions appropriées) alır.*"(mad. 22/3) Metinde yer alan "*karar*" kelimesinin taraflar açısından "*bağlayıcı*" karar anlamında kullanılmış olduğu, 22. maddede "*yararlı tavsiyelerde bulunma (les recommandation utiles)*" yetkisinden ve yine, hazırlık dönemi boyunca bir görüş alış verişinden öteye gitmemek üzere, "*Anlaşmanın hedeflerini gözönünde tutarak, ortaklık rejimi sonuçlarını belli aralıklarla inceleme*" yetkisinden ayrıca söz açılmasından, anlaşılır. Taraflardan her birinin "*verilmiş kararların yerine getirilmesinin gerektirdiği tedbirleri alma yükümü*", anlaşmanın öngördüğü hallerde alınacak kararlar bakımından ayrıca belirtilmiştir. 24. maddede Ortaklık Konseyi'ne "*görevlerinde*

8. European Union, The Council, Interinstitutional File No 95/0101 (ACC).



kendisine yardım edebilecek her komiteyi ve özellikle Anlaşmanın iyi yürütülmesi için gerekli işbirliği devamlılığını sağlayacak bir komite kurmaya karar" verme yetkisi de tanınmıştır.

Ankara Anlaşması'nın 25. maddesinde Ortaklık Konseyi'ne anlaşmanın uygulanması ve yorumlanması konusunda da yetki tanındığı görülmektedir: "Türkiye'yi veya Topluluğu, Topluluk üyesi bir Devleti ilgilendiren her anlaşmazlığı" bir âkid tarafın istemi üzerine "karar yolu ile çözüme (par voie de décision)" haizdir ki, yargı işlevi benzeri bu tür bir yetki anlaşmalarda teşkilat organlarına sıkça tanınmış bir yetki değildir. Ortaklık Konseyi'nin kendisinin bir çözüm getirmediği durumlarda, anlaşmazlığı "Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'na veya mevcut herhangi bir başka yargı merciine götürmeyi kararlaştırma" yetkisi de vardır. Geçiş dönemi ve son dönemde Âkid Tarafların başvurabilecekleri tahkim ve sair yargı usullerini düzenleme yetkisi gibi adeta bir kural koyma yetkisinin de Ortaklık Konseyi'ne tanınmış olduğu görülmektedir.

Ortaklık Konseyi'nin karar alma ve uygulama yetkisi görünüşte geniş ise de, -Türkiye, Topluluk üyesi devletler, Konsey ve Komisyon üyelerinden oluşan bu organ- kararlarını oybirliğiyle alabileceği için (mad. 23), bunun fiiliyatta büyük bir önemi olmayacaktır; çünkü, her üye devlet veya teşkilat organının karar alınmasını veto etme hakkı vardır.

Nitekim, anlaşıldığı üzere, Avrupa Parlamentosu'nun uygun görüşünün (assent) alınması gereği üzerinde görüşler ayrıldığı ve bu nedenle bu hususun Karar metnine konması mümkün olmadığı için olsa gerek, Ortaklık Konseyi'nde kabul edilen metnin başlığında "Karar" değil, henüz bağlayıcılık kazanmamış bir işlemi ifade eden "Karar Tasarısı" (Draft Decision, Projet de texte de décision) deyimini kullanılmıştır. Bu durumu hukuk açısından değerlendirmek güçtür; hukuk açısından bir değerlendirme yapılması ise, Avrupa Parlamentosu'ndan olumlu bir kararın çıkmaması durumunda<sup>9</sup> Türkiye'ye açık olan başvuru yollarının belirlenmesi açısından önem taşır. Türkiye'nin görüşünün yerindeliği kabul edilir de 6 Mart 1995 tarihli belge "bir Ortaklık Konseyi Kararı" olarak nitelendirilirse, Avrupa Birliği organlarının bu karar uyarınca yüküm altına girmek için Avrupa Parlamentosu'nun onayı gibi bir koşul ileri sürmelerinin hukuka uygunluğunu, siyasi alandaki girişimler ve misillemeler sonuç vermediğinde, Topluluk Adalet Divanı önünde tartışma yolları araştırılır.

9. Bu tebliğin sunulduğu tarihten sonra, 13 Aralık 1995 tarihinde, Avrupa Parlamentosu, 626 üyeden 528'inin hazır bulunduğu oylamada, 149 olumsuz, 36 çekimser, 343 olumlu oyla Ortaklık Konseyi Kararı'na rıza göstermiştir. (Milliyet, 14 Aralık 1995).



Gerçekten, Türkiye ile Avrupa Birliği ve üyeleri arasındaki ilişkinin temelini oluşturan *Ankara Anlaşması*'nda, andlaşmanın bağlayıcılık kazanması için "imzacı devletlerin kendi anayasa usullerine uyularak onaylanması", Topluluk yönünden ise "Konseyce Topluluğu kuran Andlaşma hükümleri uyarınca bir karar alınması ve bunun Âkid Taraflara tebliği ile geçerli olarak akdedilmiş" olacağı belirtilmiştir (mad. 32). Bunun gibi, *Ankara Anlaşması*'na ek *Geçici Protokol*'ün 1. maddesinde, istisnalar saklı beş yıl sürmesi öngörülen Hazırlık Dönemi'nden sonra geçilecek olan ve istisnalar saklı on iki yıllık bir dönemde geçerli olacak olan Geçiş Dönemi'nin "gerçekleşme şartları, usulleri, sıra ve süreleri ile ilgili hükümlerin" yer alacağı *Katma Protokol*'ün, Ortaklık Konseyi'nde saptandıktan sonra "Âkid Taraflarca imzalanacağı" ve "her birinde uyulması gereken anayasa usullerinin tamamlanmasından sonra yürürlüğe gireceği" hükmüne bağlanmıştır. Hükümleri uyarınca *Ankara Anlaşması*'nın "ayrılmaz parçasını" oluşturan *Katma Protokol*, 63. maddesinde buna paralel bir hüküm öngörür: *Protokol*, "imza eden Devletlerin kendi anayasa usullerine uyularak onaylanır" ve Topluluk yönünden "Konseyce, Topluluğu kuran Andlaşma hükümleri uyarınca bir karar alınması ve bu kararın Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu arasında Ortaklık yaratan Anlaşmanın Âkid Taraflarına tebliği ile geçerli bir şekilde akdedilmiş olur." "Son Dönem" olan "Gümrük Birliği"ne geçiş için *Ankara Anlaşması*'nda yeni bir andlaşma akdi gereği ve bunun akdi usulü öngörülmemiştir. Bu konuda bir hükmün yer almamasını yadırgamamak gerekir; çünkü, Gümrük Birliği'nin oluşumuyla noktalanacak yirmi iki yıllık süreç boyunca neyin, ne zaman, nasıl gerçekleştirileceği *Katma Protokol*'de ayrıntılı biçimde zaten düzenlenmiştir. Ortaklık Konseyi'nin bu konuda yapacağı bunun gerçekleştirilmiş olduğunu saptamaktan ibarettir.

Nitekim, 6 Mart 1996 tarihli Karar'ın başlangıç hükümleri arasında yer alan, "*Ankara Anlaşması*'nın 5. maddesinde öngörülen Ortaklık ilişkilerinin, her iki tarafın karşılıklı yükümlerini yerine getirmesiyle geçiş dönemini tamamlayacak olan ve Gümrük Birliği'nin *Ankara Anlaşması* ve *Katma Protokol* çerçevesinde etkin biçimde işlemesi için gerekli usullerin belirlenmesine yol açacak olan-, Gümrük Birliği'ne dayalı olan son aşamasına girmekte olduğunu gözönünde tutarak" ifadesi ile, Karar'ın amacını belirleyen 1. maddesindeki "*Ankara Anlaşması*, *Katma Protokol* ve *Ek Protokolleri hükümleri saklı, Ortaklık Konseyi*, böylelikle, yukarıda sözü edilen Anlaşma'nın 2. ve 5. maddelerinde öngörülen Gümrük Birliği'nin son aşamasının uygulanmasına dair kuralları koymaktır" biçimindeki ifade, daha önce bağlayıcılık ve yürürlük kazanmış andlaş-



malar hükümleri uyarınca gerçekleşmiş bulunan bir oluşumun varlığının teyidi niyetini açıkça ortaya koyar.

Esasen, 6 Mart 1995 tarihli metnin bağlayıcılık kazanmadan önce Avrupa Parlamentosu'nun rızasının alınması koşulu, Türkiye ile Avrupa Birliği arasında yeni bir ilişkinin kurulmakta olduğu anlayışına dayanılarak değil, Ortaklık ilişkisi dışında kalan bazı siyasi gerekçeler, -Kıbrıs Cumhuriyeti adına Rum yönetimi tarafından yapılmış bulunan Avrupa Birliği'ne üyelik başvurusunun kabulü ve bu konudaki görüşmelerin başlamasına itiraz edilmemesi; Kıbrıs'ta Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi kararları uyarınca iki toplumlu, iki bölgeli federatif bir yapı çerçevesinde bir çözüme ulaşılması çabalarının hızlandırılması; hukukun üstünlüğü ilkesine ve temel hak ve özgürlüklere saygı esasına dayalı demokratik devlet kavramının gereklerine uyulması; Güneydoğu sorununa siyasi bir çözüm getirilmesi-, ileri sürülerek haklı gösterilmek istenmiştir.

Türkiye ile Avrupa Toplulukları arasında Ortaklık ilişkisini düzenleyen andlaşmalarda öngörülme-yen bu tür bir denetim, Avrupa Birliği'ne varlık kazandıran andlaşmalar hükümleri çerçevesinde haklı gösterilebilir mi? Kanımızca bu soruya verilecek yanıt da olumsuz olacaktır. Gerçi, teşkilata demokratik bir görüntü kazandırmak amacıyla, *Roma Andlaşması*"na önce *Avrupa Tek Senedi* ve daha sonra *Maastricht Andlaşması* ile getirilen değişikliklerle Avrupa Parlamentosu'nun yetkilerinin genişletilmesi yolunda bir gelişme vardır. Ancak, bu değişikliklerden sonra da, Avrupa Parlamentosu'nun, Topluluk organlarınca bir kararın alınmasını veya bunun uygulanmasını engelleyebilecek türde bir katılımı, rızası veya uygun görüşü (assent), sadece üç konuda öngörülmüştür: Yeni üye kabulüne ilişkin 237. maddede; Ortaklık Anlaşmalarına (*agreements creating an association*) dair 238. maddede; *Maastricht Andlaşması*'nın 228. maddesiyle Topluluklar hukukuna girmiş olan, "*işbirliği usulleri düzenlemek suretiyle özel kurumsal çerçeve kuran anlaşmalar, Topluluğa önemli bütçe sorunları çıkartabilecek anlaşmalar*" konusunda. 6 Mart 1996 tarihli Ortaklık Konseyi kararı, Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne üye kabulünü öngören veya Ortaklık ilişkisini yaratan bir işlem olmadığına göre, bu Karar'da öngörülen işbirliği mekanizmaları *Ankara Anlaşması* çerçevesinde değerlendirilemeyecek bir oluşum sayılamayacağına göre, Karar'ın Avrupa Parlamentosu'nun onayına sunulması zorunluluğu hukuken yoktur.

İyice yerleşmiş bir hukukun genel prensibi uyarınca, her olayın vuku bulunduğu anda geçerli olan hukuk kuralları altında değerlendirilmesi gerekir; aksi



öngörülmesi olmadıkça hukuk kuralları önceye etkili olarak hüküm doğurmaz. Topluluk organlarının, Türkiye'nin sırtından Avrupa Parlamentosu'nun sırtını sıvazlama amacıyla olsa gerek, tekrar tekrar bir denetim yapmaya bu kadar istekli davranması karşısında ne yapılabilir? Siyasi alandaki çabalarla bu tutum engellenmediğine göre, yargısal denetime başvuru yollarının araştırılması ve bu tutumun Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın yerleşmiş içtihadı ışığında değerlendirilmesi, çıkar bir yol olarak görülebilir. Gerçekten, Topluluğun akdetmiş olduğu anlaşmaların, bu arada Ortaklık Anlaşmalarının Topluluk hukukunun bir parçası olduğu, Topluluğun bunlara saygı gösterilmesini sağlama yükümü altında olduğu, milletlerarası hukukun ve bu arada anlaşmaların Topluluk hukukuna üstün değer taşıdığı görüşünü benimsemiş olan ve anlaşmalara aykırı Topluluk işlemlerinin iptal edilebileceğini kabul etmiş bulunan<sup>10</sup> bir yargı organının, *Ankara Anlaşması* ve *Katma Protokol* gibi her iki taraf için hak ve borç yaratan hukuki işlemlerin içeriği uyarınca hüküm doğurması, *pacta sunt servanda* ilkesi -ki, usulüne göre akdedilmiş anlaşmaların Topluluk ve üye devletler için bağlayıcı etkisi Roma Anlaşması'nın 228. maddesinde ayrıca öngörülür-, doğrultusunda karar vermemesi düşünülemez.

Ancak, Avrupa Birliği'nin içinde değil, dışında yer alan Türkiye, Avrupa Topluluğu'nu kuran anlaşmalarla üye devletlere tanınmış olan başvuru hakkından doğrudan doğruya yararlanamamaktadır: *Maastricht Anlaşması* ile değiştirilmiş biçimiyle 173. madde hükmü altında Adalet Divanı, Avrupa Parlamentosu ve Konsey'in birlikte kabul ettikleri işlemlerin, Konsey veya Komisyon tarafından yapılan işlemlerin ki, bununla kastedilen tavsiye ve görüşler dışındaki tüm işlemlerdir ve ayrıca, Avrupa Parlamentosu'nun "*üçüncü taraflar için hukuki sonuç doğurması niyetiyle yapmış olduğu işlemlerin*", -yetki aşımı, usule aykırılık, Anlaşma'ya veya bunun uygulanmasına ilişkin herhangi bir kurala aykırılık, yetkinin kötüye kullanılması esaslarına dayanarak-, iptali istemlerini karara bağlama yetkisini haizdir. 175. madde, Avrupa Parlamentosu, Konsey veya Komisyon'un "*Anlaşmaya aykırı olarak hareketsiz kalması*" durumunda da, bunun hukuka aykırılığının saptanması amacıyla mahkemeye başvuru imkânını tanırlar. Ne var ki, 173. maddeyi işletme hakkı, yine bu madde hükmü gereği, bir üye devlet, Komisyon, Konsey, kendilerine yöneltilmiş "*kararlar*" bakımından herhangi gerçek veya tüzel kişiye tanınmış bulunmaktadır. *Anlaşma*'nın 177. maddesi Adalet Divanı'na, *Anlaşma*'nın yorumu, Topluluk kurumlarının yapmış ol-

10. Dipnotu 4 ve 5'te belirtilenler dışında bkz: *International Fruit Company...*, Joined Cases 21 to 24/72 Judgement of 12 Dec. 1972, *Reports of Cases Before the Court*, 1972, p. 1219.



dukları işlemlerin geçerliliğini değerlendirme ve yorumlama yetkisini tanır; ancak, ne var ki, bu sorun ancak "üye devlet mahkemeleri önünde ortaya çıktığında" çözümü gerekli bir "ön sorun" olarak Adalet Divanı'na götürülmesi zorunluluğu vardır. Türkiye'nin bu hükümlere dayanması söz konusu değilse de, bir üye devlet, Komisyon veya Konsey'i ikna ederek sorunun bunlar tarafından mahkemeye götürülmesini sağlayabilir. Ayrıca, *Ankara Anlaşması*'nin 25. maddesinde, yukarıda da belirttiğimiz üzere, bu anlaşmanın uygulanması ve yorumuna dair uyuşmazlıklar gibi "*Türkiye'yi veya Topluluğu, Topluluk üyesi bir Devleti ilgilendiren her anlaşmazlık*"ın Ortaklık Konseyi'ne getirilebileceği ve bu organ tarafından çözümlenemezse Ortaklık Konseyi kararıyla Adalet Divanı'na sunulabileceği hükmü öngörülmüştür. Hukukun üstünlüğü ilkesini dilden düşürmeyenlerin, benimsemiş oldukları görüş ve tutumun Topluluk hukukuna uygunluğunun saptanması amacıyla sorunu Adalet Divanı'na götürme istemini Ortaklık Konseyi'nde geri çevirmemeleri ve bu yolda bir kararın alınması için gerekli oybirliğini sağlamaları, iyi niyet ilkesinin bir gereğidir.

## *2- Anayasa Hukukumuz Açısından 6 Mart 1995 Tarihli Kararın Değerlendirilmesi*

Demek ki, Ortaklık Konseyi'nin 6 Mart 1995 tarihli kararı, Avrupa Topluluğu açısından Avrupa Parlamentosu'nun rızasının alınmasını gerekli kılan yeni bir anlaşma metni tasarısı; Türkiye açısından ise daha önce usulüne uygun olarak akdedilmiş anlaşma hükümleri uyarınca alınan ve taraflar bakımından bağlayıcı nitelik taşıyan bir işlemdir. Topluluğun görüşünde ısrar etmesi, Türkiye'yi bu yorumu kabul etme zorunluluğu altına sokamazsa da, Türkiye'ye istediği takdirde bu noktadaki görüşünü değiştirme hakkını kazandıran bir tutum olarak ortaya çıkar. 6 Mart 1995 tarihli Kararın, yeni bir anlaşma metnini kesinleştiren ve fakat henüz bağlayıcılık kazanmamış bir metin olarak değerlendirilmesiyle, bağlanmadan önce metinde bazı değişiklikler önerme ve bu kabul edilmezse kararla bağlanmama olanağı kazanılabilir.

Yukarıda değindiğimiz üzere, 6 Mart 1995 tarihli Kararın bağlayıcı nitelikte bir işlem olarak değerlendirilmesi, anayasa hukukumuz açısından da eleştiri konusu olmuştur. Bir görüşe göre, Gümrük Birliği'ne girip girmeme kararı, bunun için yapılacak bir referandum sonucuna göre alınması gereken bir karardır; diğer bir görüşe göre Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görüşü ve rızası alındıktan sonra atılabilecek olan bir adımdır; bu Kararın bağlayıcılık kazanması için



herhangi bir işlemin yapılmasına gerek olmadığını ileri süren bir başka görüşe göre ise, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce bir kanunla uygun bulunduktan sonra akdedilmiş andlaşmalar olan *Ankara Anlaşması* ve *Katma Protokol* hükümleri altında Gümrük Birliği otomatik olarak işleyen bir süreçtir.

Bu görüşlerin değerlendirilmesine geçmeden önce, bir temel noktayı hatırlatmakta fayda vardır. Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde geçerli olacak hukuk normlarının yaratılması usulü anayasada düzenlenir. 12 Eylül 1963 tarihli *Ankara Anlaşması* ve 23 Kasım 1970 tarihli *Katma Protokol*'ün imzalandığı tarihte geçerli olan 1961 tarihli Anayasamızda, norm yaratma usulü olarak "*halkoyuna sunma-referandum*", bu yoldaki önerilere rağmen kabul edilmemiştir<sup>11</sup>. Halkoyuna sunma, "*Anayasa değişikliğine ilişkin kanun veya gerekli görülen maddeleri bakımından*" Cumhurbaşkanı tarafından işletilecek bir norm yaratma usulü olarak, 1982 tarihli Anayasamızın 175. maddesiyle hukukumuzda girmiştir. Bu istisnai durum saklı, yasama işlevi, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce, -kanun koyma, değiştirme ve kaldırma (1982, mad. 87) veya bazı sınırlamalar çerçevesinde Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin tanınması yoluyla (1982, mad. 91), yerine getirilir. Bakanlar Kuruluna tanınan, "*kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek*" için Tüzük yapma yetkisi (1982, mad. 115) ile başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerine tanınan, "*kendi görev ve alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak*" amacıyla yönetmelik çıkarma yetkisi de, kanuna dayalı olmaları ve kanuna aykırı olmamaları koşulu nedeniyle, yasama organından kaynaklanan bir norm yaratma yetkisidir. Bunun gibi, "*usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar*"a "*kanun hükmü*" tanıyan anayasa hükmü gereği (1961, mad. 65; 1982, mad. 90), Türkiye Cumhuriyeti ile yabancı devletler ve milletlerarası kuruluşlarla milletlerarası andlaşmalar akdi yoluyla da ülkemizde geçerli olacak normlar yaratılabilir.

Halkoyuna sunma, anayasa değişikliği getiren kanunlar dışında, uyulması hukuken zorunlu bir usul değildir. Avrupa Topluluğu'na üyelik sözkonusu olduğunda bazı devletlerde bu yola gidildiği görülmektedir. Gümrük Birliği'ne geçiş, üyeliğe kabul anlamını taşımadığı için, bu noktada bu uygulamadan esinlenerek Türkiye bakımından sonuçlara varmak uygun değildir. Ancak, Gümrük Birliği

11. Bu gelişme için bkz: Toluner, *Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler*, 1973, s. 398, not 140.



olgusuyla birlikte, acaba, Anayasamızın bazı hükümlerinin gözden geçirilmesi gereği, bir kez daha, ortaya çıkmış değil midir?

Ne 1961 tarihli Anayasada ve ne de ilgili hükümleri aynen tekrarlayan 1982 tarihli Anayasada, devletin ülkesel egemenliğinden kaynaklanan yasama, yürütme ve yargı yetkisinin milletlerarası teşkilatlara devrine izin veren ve yine, milletlerarası andlaşmalara anayasanın üstünde değer tanıyan hükümlere, bu yoldaki önerilere rağmen<sup>12</sup>, yer verilmemiştir. Aksine, egemenliğin kayıtsız şartsız Millete ait olduğunu, bunun "*Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle*" kullanılacağını belirten Anayasa, "*Türk Milleti adına*" yasama yetkisini "*Türkiye Büyük Millet Meclisine*" vermiş olup bu yetkinin "*devredilemez*" bir yetki olduğunu, açıkça hükme bağlamıştır (1961, mad. 4, 5; 1982, mad. 6, 7). Usulüne göre yürürlüğe sokulan andlaşmalara "*kanun hükmü*" tanımakla da, bunlara normlar hiyerarşisinde anayasanın altında bir yer vermiştir<sup>13</sup>. Öte yandan, "*Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak*" hüküm verme durumunda olan hâkimlere, "*hiçbir organ, makam, merci veya kişi*"nin, "*emir ve talimat vermesi*", "*genelge göndermesi*", "*tavsiye ve telkinde bulunması*", yargının bağımsızlığı ilkesine aykırı davranışlar olarak, yasaklanmıştır (1961, mad. 132; 1965, mad. 138).

Anayasamızın bu hükümleri, *Ankara Anlaşması*'nin 2. ve 5. maddelerinde öngörülen "*Gümrük Birliği'nin son döneminin uygulanmasına dair kuralların*

12. *ibid.*, s. 590.

13. *ibid.*, s. 394-396; 589-602. "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş andlaşmalar*" ın kanunla eşdeğerde olduğu; bundan ötürü, bir çalışma durumunda, sonraki tarihli işleme uygulamada öncelik tanınması gereğini savunan görüş, ülkemizde milletlerarası hukuk doktrininde baskın olan görüştür. Andlaşmalar, daha doğru bir deyişle andlaşmanın uygun bulunmasına dair kanun aleyhine Anayasa Mahkemesi'ne başvuru imkânının reddedilmiş olmasını Türk doktrininde önce Akipek, "*devletler hukukunun üstünlüğü tezinin teyidi*" olarak değerlendirip aksi görüş ileri sürmüştür. Yakın zamanlarda bu ikinci görüşün, eleştirilmeksizin ve yaygın olan aksi görüşlerin farkında bile olunmaksızın, gerçeğin kendisi gibi rahatlıkla beyan edildiğini görüyoruz. Bu görüşe, 1982 tarihli Anayasamızın başlangıç hükümleri arasında yer alan "*Dünya milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak*" ifadesi, anlaşılması daha da güç şöyle bir gerekçeye dayanak olarak kullanılmıştır: "*Bu ailenin şerefli bir üyesi olmak demek, milletlerarası topluluğun kurduğu düzeni asgarî ölçüde sağlayan Devletler Hukukunun iç hukuk normlarının üstünde normları içerdiğini kabul etmek demektir.*" (Prof. Dr. Erol Cansel, "*Anayasal Normlar Hiyerarşisi*", VIII. Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı Türk Raporu, 7-10 Mayıs 1990, s. 23) Ayrıca bkz: Danıştay, Beşinci Daire, Esas No: 1986/1723, Karar No: 1991/933) Bu mantık kabul edilirse, andlaşmaları kanunlara eşdeğerde sayan her uygulamayı, bu arada Amerika Birleşik Devletleri, İngiltere, Almanya ve İtalya'yı, dünya milletler ailesinin "*şerefli olmayan üyeleri*" saymak gerekmeyecek midir? Gerçek odur ki, anayasanın andlaşmaya kanun karşısında üstün değer tanıyan bir hükmü bulunmadıkça, -örneğin Fransa ve Hollanda da böyledir-, egemenliğine saygılı hiçbir devlet uygulamasında bu yola gidilmemiştir; böyle bir hükme yer veren anayasa uygulamalarında bile mahkemeler, yasama organının sonraki tarihli iradesini bir yana bırakırken hep zorlanmışlardır. 1961 tarihli Anayasanın 65. maddesi hazırlanırken andlaşmalara üstünlük tanıması yolundaki öneriler reddedildiği, 1982 tarihli Anayasa hazırlanırken farklı bir irade ortaya konmadığı halde, Anayasa Mahkemesi'ne başvuru yolunun kapatılmasından hareketle bu tür bir sonuca varmak, yalnız Anayasanın açık ifadesini, "*kanun hükmündedir*" deyişini ihmal etmek anlamına gelmekle kalmaz; anayasaya aykırılığın ileri sürülüp sürülememesi sorunu ile öncelik so-



*belirlenmesi*" amacıyla alındığı belirtilen 6 Mart 1995 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı nedeniyle niçin ve nasıl gündeme gelir? Bu noktada sağlıklı bir değerlendirme yapılabilmesi için, Karar'da öngörülen hak ve yükümlerin niteliğini gözönünde tutarak sonuçlara varmak gerekir. Öyle ise, 6 Mart 1995 tarihli Karar'da öngörülen karşılıklı hak ve yükümler nelerdir?

*Ankara Anlaşması, Katma Protokol ve 6 Mart 1995 tarihli Karar hükümleri ışığında "Gümrük Birliği" kavramının, biri dar, diğeri geniş olmak üzere iki anlamı, deyim yerindeyse iki yüzü vardır. Dar anlamı, Ankara Anlaşması'nın 10. maddesinin 2. fıkrasında şöyle tanımlanır: "-Topluluk üyesi Devletlerle Türkiye arasında, ithalatta olduğu gibi ihracatta gümrük vergileri ve eşit etkili resimlerin ve miktar kısıtlamalarının, milli üretime, Anlaşmanın hedeflerine aykırı bir koruma sağlamayı gözetken eşit etkili başka her türlü tedbirin yasaklanması"dır; diğeri ise "Türkiye'nin üçüncü memleketlerle ilişkilerinde, Topluluğun Ortak Gümrük Tarifesinin kabulünü ve Toplulukça dış Ticaret konusunda uygulanan sair mevzuata yaklaşmayı kapsar."*

*"Türkiye, Gümrük Birliği'ne Aralık 1995'te girecek değil, zaten büyük ölçüde girmiş durumda" gibi deyişler, Gümrük Birliği kavramının bu dar anlamı açısından belki gerçeği yansıtmaktadır. Nitekim, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın "Malların Serbest Dolaşımı ve Ticaret Politikası" başlığını taşıyan 1. Kısmı'nın malların serbest dolaşımına ilişkin hükümlerinde daha çok idari ve teknik açıdan yapılması gerekenlerin düzenlenmekte olduğu görülmektedir.*

Buna karşın, *"Ticaret Politikası" (mad. 12), "Ortak Gümrük Tarifesi ve Tercihli Tarife Politikaları" (mad. 13) ve bunun gibi, özel hukuk kişilerini doğrudan doğruya etkileyen konularda, -örneğin, "Yasaların Yakınlaştırılması"*

runu gibi nitelikleri itibariyle tamamen farklı sorunların birbirine karıştırılması sonucunu doğurur. Anayasaya aykırılığın ileri sürülememesinden ötürü uygulamadan alıkonulamayan bir kanunun sonraki tarihli bir kanunla ilga edilmesi veya değiştirilmesi nasıl olanaksız değilse, anayasaya aykırılığı dava konusu yapılamayan bir anlaşmanın sonraki tarihli bir kanunla uygulamadan alıkonulması da aynı gerekçeyle olanaksız değildir. O halde, anlaşmanın kanuna üstünlüğü, anayasaya aykırılığının ileri sürülememesinden ötürü değil, örneğin Hollanda'da olduğu gibi, anlaşmaya üstün değer tanıyan bir anayasa hükmüyle sağlanabilir. Nitekim, anayasa koyucunun niyeti bu yolda olduğunda bunu açık bir hükümle ifade etmiştir (1982 tarihli Anayasa, Mad. 15, 16, 42). Anlaşmanın anayasanın da üstünde yer alması, böyle örtülü yollarla gerçekleştirilebileceğini savunmak şöyle dursun, hukuk kavramlarına aşına ve egemenliğine saygılı her devlet uygulamasında ki, bu devletler yetki devri olgusunu gündeme getiren Avrupa Topluluklarına üye devletlerdir, ancak, yetkilerin milletlerarası teşkilâtlara devrini öngören açık anayasa hükümleriyle sağlanabilmiştir. Türk uygulamasına ışık tutması amacıyla bu konular, karşılaştırmalı olarak, yukarıda atıf yaptığımız Doçentlik Tezi'nde incelenmişti. Baskıya verildiği 1973 yılından bu yana geçerliliğini etkileyen fazlaca bir değişikliğin ortaya çıkmamış olmasına rağmen, bu monografinin bu konulardaki bir Türk görüşünün oluşturulmasında hiç etkili olmayışını üzüntüyle karşılamamak elden gelmemektedir. Üzüntünün gerçek nedeni, hiç kuşkusuz, bu tez çalışma girişmiş olmamızın da nedenidir. Her devlet uygulamasında enine boyuna tartışılıp yerli yerine oturtulmuş bu konularda daha bilinçli ve sağlıklı sonuçlara varılması zorunluluğunun duyulmuş olması!..



başlığını taşıyan IV. Kısım'da düzenlenen "*Fikrî, Sinaî ve Ticarî Mülkiyetin Korunması*", "*Gümrük Birliği'nin Rekabet Kuralları*" konularında-, 6 Mart 1995 tarihli Karar'da öngörülen düzenleme, *Ankara Anlaşması* ve *Katma Protokol*'de zikredilen ilkelerin içeriğini belirleyeci niteliktedir. Öyledir, çünkü, bu konuda *Ankara Anlaşması*'nın 16. maddesindeki, "*Âkid Taraflar, Topluluğu kuran Andlaşmanın üçüncü büyük bölümünün 1'inci kısmında yer alan rekabet, vergileme ve mevzuatın yaklaştırılması ile ilgili hükümlerde anılan ilkelerin, ortaklık ilişkilerinde uygulanması gerektiğini kabul ederler.*" biçimindeki örtülü atıf dışında, *Roma Andlaşması*'nin 85-94. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiş olan bu konular hakkında bir açıklık yoktur. *Katma Protokol* hükümlerinde de, bu noktalarda daha ayrıntılı bir düzenleme getirilmiş değildir.

6 Mart 1995 tarihli Karar'ın içerdiği hak ve yükümlerin niteliğinden ötürü, bunun Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde tartışıldıktan sonra kabulü görüşünün demokratik devlet anlayışının bir gereği olduğu, bizce, tartışılmaz. Ancak, burada konumuz, bu tür bir yaklaşımın siyasi açıdan yerindeliği, maslahata uygunluğu değil, bunun hukuken zorunlu olup olmadığı veya hangi durumda zorunlu olduğudur. Bu noktada, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın Türkiye'ye yüklediği yükümlerin içeriğini gözönünde tutmaksızın bütün hükümlerini aynı sepete koyup bir değerlendirme yapmak, doğru olan sonuçlara varılmasını engelleyebilir.

Anlatımı kolaylaştırmak amacıyla bir gerçeği vurgulayarak açıklamamıza başlayalım: Usulüne uygun olarak akdedilmiş bir andlaşma olmasından ötürü iç hukukumuzda "*kanun hükmünde*" değer taşıyan *Ankara Anlaşması* ile kurulması öngörülmüş Ortaklık Konseyi'nin, bu andlaşmanın kendisine tanıdığı yetki çerçevesinde alacağı kararların, normlar hiyerarşisinde, kendisine varlık kazandıran andlaşmadan da üstün bir hukuki değer taşıdığını ileri sürmek, mantıkla bağdaşmaz. O halde, *Ankara Anlaşması*'nin 16. maddesinin işlevi ne olursa olsun, Ortaklık Konseyi'nin kararlarıyla, Anayasamızın yasaklayıcı hükümleri yanında normların yaratılmasında ve uygulanmasında yasama-yürütme-yargı organları arasındaki yetki paylaşımı esaslarını değiştirme yetki ve imkanını haiz olamayacağı açıktır. Niteliği ve içeriği ne olursa olsun bir milletlerarası teşkilat kararıyla otomatik olarak bağlanma ve iç hukukta kendiliğinden uygulanabilirlik (*self-executing*) kazanma, yetkilerin milletlerarası teşkilatlara devrine izin veren ve/veya anayasaya aykırı andlaşma akdi usulünü düzenleyen, bu tür hükümlere etkinlik kazandıracak bir hüküm olarak bir de milletlerarası andlaşmalara üstün değer tanıyan anayasal düzenlerde söz konusu olabilir. Bizim anayasamız-



da bu tür hükümlere yer verilmediğine göre, Ortaklık Konseyi Kararı ile yüküm altına girme ve bunların iç hukukumuzda uygulanması, yukarıda belirtmiş olduğumuz norm yaratma usulleri çerçevesinde gerçekleşebilecektir.

Nitekim, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın alınması öncesinde ve ertesinde ortaya çıkan, anahatlarını aşağıda açıklayacağımız uygulamada, bu gerçeğin tamamen gözardı edilmediği görülmektedir.

Ortaklık Konseyi Kararı'nın bazı hükümlerinde, Türkiye'ye bazı çok taraflı anlaşmalara taraf olma yükümü yüklenmiştir. Bunlar arasında Topluluk üyelerini bağlayan bazı çok taraflı anlaşmalar bulunduğu gibi (mad. 31/2, Ek 8), 16. maddede öngörülen, diğerleri yanında, üçüncü ülkelerle ki, 10. Ek hükümleri uyarınca Kıbrıs'la akdedilmiş *Ortaklık Anlaşması* bunlar arasındadır, tercihli ticaret anlaşmaları akdi de yer alır. Bu hükümler, Türkiye açısından, bir *pactum de contrahendo*'dur; belirtilen bu anlaşmalarla kendiliğinden bağlanması sonucunu doğurmazsa da, taraf olmak veya akdetmek için gerekeni yapma yükümünü yükler. Türkiye'nin bu anlaşmalara taraf olması için yapılması gereken işlemler Anayasamızın 90. ve 104. maddelerinde ve bu hükümlerin uygulanması biçimini düzenleyen 31 Mayıs 1963 tarih ve 244 sayılı Kanun'da<sup>14</sup> düzenlenmiştir. Bu hükümler uyarınca, sözü edilen anlaşmanın niteliğine göre, ya Türkiye Büyük Millet Meclisi'nden bir uygun bulma kanunu çıkarıldıktan sonra Bakanlar Kurulu'nda bir kararnameyle kabul edilecek ve *Resmi Gazete*'de yayınlanacaktır. Veya iktisadi, ticari, idari ve teknik konularda bir düzen getiren anlaşmaysa, kanunun verdiği yetkiye dayanılarak veya 244 sayılı Kanun'un 5. maddesinin tanıdığı yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulunca, bir kararname çıkarılarak *Resmi Gazete*'de yayınlanacaktır. Her halde, 244 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 2. fıkrası hükmü gereği, anlaşma, Bakanlar Kurulu kararnamesinde belirtilen yürürlüğe giriş tarihinde "*kanun kuvvetini*" kazanacaktır<sup>15</sup>.

14. *Resmi Gazete* 11 Haziran 1963, sayı 11425; *Düstur*, V. Tertip, c. 2, s. 1507.

15. Nitekim, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın 31/2, Ek 8'inde öngörülen anlaşmalara Türkiye şu işlemleri yaparak taraf olma yoluna gitmiştir: "*Sınai Mülkiyetin Korunması Hakkında Paris Anlaşması Stockholm Metni*"ne Türkiye'nin katılmasına ilişkin 29.7.1994 tarih 94/22060 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı (*Resmi Gazete* 24.6.1994, sayı 21970, Mükerrer); "*Patent İşbirliği Anlaşması*"na katılmamızın uygun bulunduğu 7.7.1995 tarih ve 4115 sayılı Kanun (*Resmi Gazete* 12.7.1995, sayı 22341); "*Markaların Tescili Amacıyla Mal ve Hizmetlerin Uluslararası Sınıflandırılmasına İlişkin Nis Anlaşması*"na katılmamız hakkında 12.7.1994 tarih 95/7094 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı (*Resmi Gazete* 13.8.1995, sayı 22373); "*İcracı Sanatçılar, Program Yapımcıları ve Yayın Kuruluşlarının Korunmasına Dair Roma Sözleşmesi*"ne katılmamızın uygun bulunmasına dair 7.7.1995 tarih, 4116 sayılı kanun (*Resmi Gazete* 12.7.1995, sayı 22341); "*Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesinde Değişiklik Yapan ve 1979'da Tadil Edilen Paris Metni*"ne katılmamızın uygun bulunduğu hakkında 7.7.1995 tarih, 4117 sayılı kanun (*Resmi Gazete* 12.7.1995, sayı 22341).



Ancak, kanunun verdiği yetkiye dayanılarak akdedilecek andlaşmalar gibi, Anayasamızın yasama organına sunulmaksızın yürütme organı tarafından akdine izin verdiği "milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmalarının", Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce bir uygun bulma kanunu çıkarılmaksızın akdedilebilmeleri için, "Türk kanunlarına değişiklik getirmemeleri" gerekir. Nitekim, bu koşulun gözönünde bulundurulmuş olmasından ötürü olsa gerek, 6 Mart 1965 tarihli Karar, *Ankara Anlaşması* ve *Katma Protokol'e* dayanılarak yapılmış bir uygulama andlaşması olarak değerlendirilmemiştir. Anayasamızda öngörüldüğü anlamda bir uygulama andlaşması olmadığına göre, Ortaklık Konseyi gibi bir milletlerarası teşkilat kararlarına bağlayıcılık ve uygulanabilirlik kazandıracak bir anayasa hükmü de bulunmadığına göre, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın içerdiği bazı hükümlerin niteliğinden ötürü yeni bir andlaşma olarak değerlendirilmesinden başka bir yol yokken, niçin yeni bir andlaşma olarak değerlendirilmesinden kaçınılmıştır? Bu soruyu bazı varsayımlara dayanarak cevaplandırmaktan başka çaremiz yoktur: Belki, Avrupa Parlamentosu'nun rızasının alınmasını gereksiz kılmak için savunulmuş olan Ortaklık Konseyi kararlarınının bağlayıcılığı tezinde tutarlı olabilmek için<sup>16</sup>; belki de, Karar'da öngörülen yükümlerle bağlanma aşamasında yasama organının işlevi ile bu yükümlere iç hukukumuzda uygulanabilirlik kazandırılması için yapılması gereken işlemler birbirine karıştırıldığı veya birbirinin yerine geçtiğine inanıldığı için; veya belki de, tekrarlardan kaçınmak ve zaman kazanmak için...

Buraya kadar söylenenler, 6 Mart 1995 tarihli Karar'da öngörülen, ikinci kategori yükümler diyebileceğimiz, şu hükümler bakımından da geçerlidir: "*Ticaret politikası*" başlığını taşıyan III. Bölümünde yer alan 12. madde Türkiye'ye, Topluluk üyesi olmayan ülkelerle olan ilişkilerinde, konusu, sayısı ve kaynağı belirtilmiş bazı Topluluk işlemleriyle ki, bunlar çoğunlukla Komisyon ve Konsey'in düzenleyici (*regulation*) işlemleridir, belirlenen "*ticaret politikasına benzeyen hükümleri ve uygulayıcı tedbirleri*" uygulamaya koyma yükümünü yüklemektedir. "*Gümrük Hükümleri*" başlığını taşıyan V. Bölüm III. Kısım hükümleri arasında yer alan 28. maddede, Topluluk Gümrük Kodu'nu ve uygulama hükümlerini düzenleyen Konsey ve Komisyon'un sayı, tarih ve kaynağı belirtilmiş düzenleyici işlemleri hükümlerini kabul etmek; ayrıca, taklit mallar, gümrük muafiyeti, bazı tekstil ürünleri için menşe belgeleri konularına ilişkin, -tarih, sa-

16. Gerçekte bu noktada bir çelişki den kaygı duyulmaması gerekir. Çünkü, Ortaklık Konseyi kararlarının, Avrupa Topluluğu için Topluluk kuruluş andlaşması hükümleri altında niteliği ve sonuçları sorunuyla, T.C. Anayasası hükümleri altında yürütmenin yaşamanın görüşünü almaksızın bir teşkilât çerçevesinde bu içerikte bir karar alma yetkisini haiz olup olmadığı sorunu, birbirinden farklı konulara ilişkin ayrı sorunlardır.



yı ve kaynağı belirtilmiş-, Topluluk mevzuatını benimseme yükümü öngörül- müştür. İçeriği aktarılacak suretiyle değil, sadece kaynağına atıfla düzenlenmiş bulunan bu yükümlere iç hukukumuzda uygulanabilirlik kazandırılması için, ye- rine göre ya bir kanun, ya bir Bakanlar Kurulu Kararnamesi veya Yönetmelik, Tüzük, idari işlem yapılması veya en azından, bu düzenleyici işlemlerin içeriği- ne aheniyet kazandırılması gereği nedeniyle, Türkçe'ye çevrilerek Resmi Gaze- te'de yayınlama yoluna gidilmesi zorunluluğu vardır.

Demek ki, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın alınmasından önce milli hukuku- muzun Topluluk hukukuna yaklaştırılması amacıyla girişilen "uyum yasaları" çıkarma faaliyetine ek olarak, Karar'ın alınmasından sonra da belirtilen bu konu- larda bir yasama faaliyetine girişilmesi gerekecektir. Sözü edilen bu yükümlerle bağlanma aşamasında devre dışı bırakılan yasama organı, kendi yetki alanına girdiği oranda, bu yükümlerin iç hukukumuzda uygulanmasını sağlayacak işlem- leri yapma olanağını kazanacaktır.

Dikkat edilecek olursa, açıklamış olduğumuz bu iki durumda, başlangıçta yasama organı olmasa da yürütme organı, ilgili andlaşma veya Topluluk mevzu- atına yapılan atıf nedeniyle, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın alınması aşamasında, Türkiye'nin Topluluğa karşı yüklendiği yükümlerin içeriğini bilmek durumunda- dır. Yasama organının yetki alanına giren konularda sonradan devreye girmesiye- le parlamento denetiminden güdülen amacın da gerçekleştirilmiş olduğu ileri sü- rülebilir. Ancak, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın 66. maddesinde yer alan hükmü, şekilcilikten sonuna kadar vazgeçilmiş olsa da, ne anayasa hukukumuz açısından ve ne de bağımsız devlet kavramıyla bağdaştırmak, kanımızca, olanaksızdır.

"Yorum" başlığını taşıyan 66. madde hükmü şöyledir: "*İşbu Karar hü- kümleri, Avrupa Topluluğu'nu kuran Andlaşmanın karşılık oluşturan hükümleri- nin içeriğiyle aynı olduğu ölçüde, Gümrük Birliği'nin kapsamına giren ürünler bakımından yerine getirilmeleri ve uygulanmaları amacıyla Avrupa Toplulukla- rı Adalet Divanı'nın ilgili kararlarına uygun olarak yorumlanacaktır.*" "Avrupa Topluluklarını kuran Andlaşma" deyimiiyle kastedilen, daha sonra getirilmiş olan değişikliklerle 25 Mart 1957'de Roma'da imzalanan Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu kuran Andlaşma'dır.

Roma Andlaşması'nın "karşılık oluşturan" hükümlerini önceden saptama- mak olanağı varsa da, bu hükümler altında oluşturulacak Topluluk mevzuatının içeriğini ve ne biçimde yorumlanacağını, önceden bilmek olanağı yoktur. Toplu-



luk hukuku, bir çerçeve anlaşması, "*un traité cadre*", niteliğindeki bu anlaşma hükümlerinin tanıdığı yetki uyarınca Topluluk organlarının yapmış oldukları düzenleyici işlemler ve kararlar ile Topluluk mahkemesinin bunlara ilişkin yorumlarından oluşur.

Türkiye, Avrupa Topluluklarına üye olsa idi, Topluluk hukukunu yaratacak bu organların oluşumunda olduğu gibi karar alma sürecinde de varlığı ve görüşleriyle bir etkinlik sağlayabilecek; bu karar ve yorumların kendisi için bağlayıcılığı, tek başına olmasa da diğer üyelerle birlikte kendi iradesinin bir ürünü olmasından ötürü, haklı gösterilebilecekti. Üye olmayan Türkiye için bu hüküm, kuruluşunda söz sahibi olmadığı birtakım teşkilat organlarının kendi katılımı olmaksızın alacakları kararları uygulama yükümü altına sokar.

66. maddede yer alan, "*Gümrük Birliği'nin kapsamına giren ürünler*" deyiminin anlamı açık değildir; bununla, Gümrük Birliği'nin yalnız dar anlamının mı esas alındığı, yoksa her iki yüzünü de kapsayan geniş anlamında mı kullanıldığı, yorumu gerektiren bir husustur. Bu noktada geniş yorum benimsenmişse ki, öyle olduğu anlaşılmaktadır, çok daha geniş ve önceden kestirilemez bir alanda Türkiye'nin bu tür bir yüküm altına girmesi söz konusu olacaktır.

Gümrük Birliği'nin Avrupa'nın bütünleşme sürecindeki mütevazı yerine yukarıda değinildi. Türkiye, bugün bu olgunun sadece bir halkası niteliğine dönüşmüş bulunan Gümrük Birliği'ne, 1963'te *Ankara Anlaşması* ve bunun hayata geçirilmesi için 1970'de imzalanan *Katma Protokol* ile adım adım yaklaşırken, Gümrük Birliği hukukunun oluşturulmasında kendisine de söz hakkı kazandıracak bir tam üyeliğin gerçekleşeceğini öngörmekteydi. Bugünkü biçimiyle Gümrük Birliği, ne Avrupa Ekonomik Topluluğu'na ve ne de bunun da içinde yer aldığı Avrupa Birliği'ne üyelik taahhüdünü içermemektedir. Böyle olunca, Türkiye'nin, içinde yer almadığı bir teşkilat organında alınacak kararlarla bağlanmasını ve kendisinin tek başına başvuru hakkının bulunmadığı bir mahkemenin yorumunu benimseme zorunda bırakılmasını, -bu tür karar ve yargıların iç hukukumuzda kendiliğinden değil ve fakat yukarıda açıklamış olduğumuz nedenlerden ötürü bir iç hukuk işleminin yapılması yoluyla uygulanabilirlik kazandırılması gereği gözönünde tutulsa da-, ülkesel egemenlik ilkesiyle bağdaştırmak zordur; bu tür bir ilişki beklenenin aksine kalıcı olacaksa, bu bağdaşmazlık daha da çarpıcı biçimde ortaya çıkacaktır.



### III- 6 Mart 1996 Tarihli Karar'da Öngörülen İşbirliği Esasları

6 Mart 1996 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı'nda, tam üyeliğin Türkiye'ye bahşedeceği haklardan yoksun kalmanın neden olacağı tek taraflılık ve bundan kaynaklanan sakıncaların bir ölçüde giderilmesi amacıyla, Türkiye ile Topluluk organları arasında temelinde ön bildirim, danışma ve çıkarları karşılıklı olarak gözetme ilkeleri bulunan bir işbirliği ortamının yaratılmasına yönelik hükümlere yer verildiği görülmektedir.

Bu işbirliği, "*Gümrük Birliği'nin işleyişiyle doğrudan doğruya ilgili alanlarda*" ki, bunlar "*ticaret politikası, üçüncü ülkelerle akdedilmiş olup sanayi ürünleri için ticari boyut içeren anlaşmalar, sanayi ürünleri ticaretinde teknik engellerin kaldırılmasına ilişkin mevzuat, rekabet ve sınai ve fıkri haklar hukuku ve gümrük mevzuatı*" konularında Türk hukukunun Topluluk hukukuna olabildiğince uyumlaştırılması yükümü açısından (mad. 54), -bir başka deyişle, Gümrük Birliği'nin ikinci yüzü olarak adlandırdığımız esas itibariyle 6 Mart 1995 tarihli Karar'da düzenlenmiş bulunan konularda-, *Ankara Anlaşması'nın* 24. maddesi uyarınca Ortaklık Konseyi'ne yardımcı bir organ olarak kurulan ve Türkiye ile Topluluk temsilcisinden oluşan "*Gümrük Birliği Karma Komitesi*" çerçevesinde (mad. 52), teşkilatlandırılmıştır.

"*Gümrük Birliği'nin işleyişiyle doğrudan doğruya ilgili alanlarda*" gerçekleştirilecek bu işbirliği mekanizmasının ne zaman çalıştırılıp nasıl işletileceği, Karar'ın 55-60. maddelerinde ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir.

Şöyle ki: "*Gümrük Birliği'nin işleyişiyle doğrudan doğruya ilgili alanlarda*", Avrupa Toplulukları Komisyonu yeni mevzuat hazırladığında, Üye Devletler uzmanlarına danışırca gayri resmi olarak Türk uzmanlarına da danışacaktır. Hatta, konu henüz Komisyon önüne gelmeden önce komitelerdeki hazırlık aşamasında olanaklar ölçüsünde Türk uzmanlarının görüşüne Üye Devletler uzmanlarıyla aynı esaslar uyarınca başvurulacaktır. Komisyon önerisi Avrupa Birliği Konseyi'ne sunulduğunda, bir örneği Türkiye'ye gönderilecektir. Konsey'de karar alınmasından önceki aşamada, taraflardan herhangi birinin isteği üzerine Gümrük Birliği Ortak Komitesi'nde danışma görüşmeleri yapılacaktır. Bu bilgilendirme ve danışma aşamasında tarafların, bu süreç sonunda Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesi için en uygun olan kararın alınmasını kolaylaştırmak için iyi niyetle işbirliği yapma yükümü vardır. Topluluk bu alanlarda mevzuat kabul etmişse, Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesini sağlayacak karşılık oluşturan



yasaların yapılmasına olanak sağlamak amacıyla Türkiye, Gümrük Birliği Ortak Komitesi bünyesinde bundan derhal haberdar edilecektir. Karşılık oluşturan bu yasaların kabulünde Türkiye açısından bir sorun varsa, Gümrük Birliği Ortak Komitesi, "*Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesi*" ilkesi saklı, karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüm bulmak için her çabayı gösterecektir (mad. 55, 56, 59, 60).

Topluluğun üstlendiği bu yükümlere karşılık Türkiye'ye de bu alanlarda yasa yaparken bazı koşullara uyma yükümü yüklenmiştir. Şöyle ki: Dar anlamıyla Gümrük Birliği'ne ilişkin hükümler içeren 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın I-IV. Bölümü saklı, "*Gümrük Birliği'nin işleyişiyle doğrudan doğruya ilgili alanlarda*" Türk mevzuatının Topluluk mevzuatıyla olabildiğince uyumlaştırılması yükümünün, bu alanlarla ilgili Türk mevzuatını değiştirme yetkisini ortadan kaldırmadığına gerçi değinilmiştir. Ancak, bu yola gidilebilmesi için Gümrük Birliği Ortak Komitesi'nin mevzuat değişikliğinin Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesini etkilemeyeceği sonucuna varması zorunludur. Türkiye'nin bu tür bir etkilemenin varlığı ve Gümrük Birliği'nin işleyişi açısından doğuracağı sonuçlar konusunda bilgilendirilmesi amacıyla, bu alanlarda yapılması düşünülen yeni mevzuat gayri resmi olarak Avrupa Birliği Komisyonu'nun görüşüne sunulacaktır. Bu görüş alış verişinin amacı, tarafların, "*bu süreç sonunda Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesi için en uygun kararın alınmasını kolaylaştıracak biçimde iyi niyetle işbirliği*" yapmasıdır. Bu yeni mevzuat, tasarılaşma sürecinde ileri bir aşamaya ulaştığında, Gümrük Birliği Ortak Komitesi çerçevesinde Topluluk haberdar edilecektir. Eğer bu mevzuatın kabulü, Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesini bozabilecekse, Gümrük Birliği Ortak Komitesi karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşılmasına çalışacaktır (mad. 57).

Buraya kadar Gümrük Birliği Ortak Komitesi'ne tanınan yetki, "*Gümrük Birliği'nin işleyişiyle doğrudan doğruya ilgili alanlarda*" Topluluk veya Türkiye'nin getireceği yeni mevzuat veya mevzuat değişiklikleriyle ilgili olarak, Gümrük Birliği'nin gereği gibi işlemesini sağlayacak bir sonuca ulaşılmasında taraflar arasında bir görüşme ortamı hazırlamak; teknik anlamda bir iyi mesai işlevi yerine getirmektir.

Bu çerçevede Topluluk ve Türkiye arasında karşılıklı olarak kabul edilebilir bir sonuca ulaşılmamışsa, açıkça belirtilmiş şu durumlarda, Gümrük Birliği Ortak Komitesi'ne bir uzlaştırma komisyonu gibi taraflara "*tavsiyelerde bulunma*" yetkisi tanınmıştır: "*sözkonusu mevzuattaki farklılıkların malların serbest*



*dolaşımını etkileyebileceği, ticareti saptırabileceği veya ülkesinde ekonomik sorunlar yaratabileceği*" taraflardan birisince ileri sürüldüğünde veya "malların serbest dolaşımının engellenmesine, ticaretin saptırılmasına veya ekonomik sorunlara neden olduğu veya neden olma tehdidi oluşturduğu" durumlarda Komite, "bundan doğacak zararın önlenmesi için gerekli olduğunda uygun önlemler tavsiye eder." (mad. 58/1) Bu alanlardaki mevzuat farklılıklarının, "malların serbest dolaşımının engellenmesine veya ticaretin saptırılmasına neden olduğu veya neden olma tehdidi oluşturduğu" durumlarda etkilenen taraf, "derhal önlem alınması gereğine" inanıyorsa "gerekli koruma önlemlerini" ve bunlar arasında da "Gümrük Birliği'nin işlemlerini en az bozacak" olanları bizzat alarak durumu Komite'ye bildirir. Komite'ye, bu önlemleri değiştirme veya kaldırma kararını verme yetkisi tanınmıştır (mad. 58/2). Ancak bu karar, 61. maddede hükmü gereği, Ortaklık Konseyi'nde ve daha da ötesi bir hakem mahkemesi önünde tartışılabilecektir.

6 Mart 1995 tarihli Karar'ın 61. maddesinde, üç konuya hasredilmiş olan gelişmiş bir uyuşmazlığı barış yoluyla çözüme usulü öngörülmüştür. Bunlardan ilki, yukarıda açıkladığımız "koruma önlemleri"nin "kapsam ve süresi"ne ilişkin uyuşmazlıklardır (mad. 58/2). İkincisi, 6 Mart 1995 tarihli Karar'ın 63. maddesinde saklı tutulan *Katma Protokol*'ün 60. maddesinde öngörülmüş "korunma önlemleri, (safeguard measures)" ki, bu önlemleri alma yetkisi, "Türk ekonomisinin bir faaliyet sektörünü veya dış mali istikrarını tehlikeye düşürecek ciddi bozukluklar ortaya çıkar veya Türkiye'nin bir bölgesinin ekonomik durumunun bozulması şeklinde güçlükler belirirse", Türkiye'ye tanınacaktır. 60. maddenin 2. fıkrası, Topluluğa veya yetkili kıldığı Üye Devlet veya devletlere benzer durumlarda aynı hakkı tanıır. Üçüncü durum, bu hakkın saklı tutulması karşılığında diğer tarafa tanınan karşılık verme hakkının kullanılmasıyla ilgili uyuşmazlıklardır. Karar'ın 64. maddesine göre, taraflardan birince alınmış bulunan "korunma önlemleri, Karar'dan kaynaklanan hak ve yükümler arasında bir dengesizlik yaratıyorsa diğer taraf o tarafla olan ilişkilerinde yeniden dengeleme önlemleri alabilir."

Bu üç konuda ortaya çıkacak bir görüş ayrılığını Ortaklık Konseyi'nde gidermek olanağı bulunmuyorsa, -ki, böyle bir durumun Ortaklık Konseyi'nde kararların alınması için geçerli olan oybirliği ilkesi nedeniyle sıklıkla ortaya çıkması olasılığı fazladır-, bu usulün başlatıldığı tarihten itibaren altı ay içinde "taraflardan herhangi birinin istemi üzerine" üç hakemden oluşacak bir mahkemeye götürülmesi ve böylelikle uyuşmazlığın her iki taraf için bağlayıcı nitelik



taşıyacak bir yargı kararıyla çözümlenmesi öngörülmüştür (mad. 61, 62). Bu usul, *Ortaklık Anlaşması*'nin 25. maddesinde öngörülen ve saklı tutulan usulden niteliği itibariyle farklıdır: 25. maddenin 2. fıkrası uyarınca bir uyuşmazlığı yargı önüne götürme kararını alacak olan bütün tarafların oy hakkına sahip oldukları Ortaklık Konseyi olduğu halde 61. maddenin işletilmesi için diğer tarafın rızasının alınmasına gerek yoktur. Böylelikle, Topluluk veya Türkiye'nin istemi üzerine, diğeri karşı çıksa da işleyebilecek bir zorunlu yargı usulü getirilmiş olmaktadır.

Demek ki, bir bütün olarak değerlendirildiğinde 6 Mart 1995 tarihli Karar'da öngörülen sistem özetle şöyledir: "*Gümrük Birliği'nin işleyişiyle doğrudan doğruya ilgili alanlarda*" yeni mevzuatın getirilmesi konusunda farklı görüşlerin uzlaştırılmaması karşısında Türkiye, koruma veya korunma önlemleri alma yetkisine dayanarak kendi görüşü doğrultusunda hareket etme olanağını elinde bulunduracaktır. Fakat, bu haklarını kullandığında, hukuka uygun biçimde kullanılıp kullanılmadığı, zorunlu yargı denetimine tabi olacaktır.

6 Mart 1996 tarihli Ortaklık Konseyi Kararı'nın tartışma gündemine getirdiği sorunlar, bu kısa açıklamadan da anlaşılacağı üzere, çeşitlidir ve çözümünü güç sorunlardır. Çözüm getirilmemesindeki güçlük, yalnız milletlerarası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişkiler gibi güncelliğini hiç yitirmemiş önemli bir hukuk sorununa ilişkin konular olmalarından değil, beklentilerinin çok arkasında kalmasına rağmen Türkiye'nin Avrupa Birliği treninin son katarına asılma çabasıyla demokratik hukuk devleti anlayışının bağdaştırılması zorunluluğundan kaynaklanmaktadır. Bu karar hükümlerinin her iki tarafça iyi niyetle uygulanması ve tam üyelik yolunda bir adım oluşturması, zaman içinde dile getirilmiş kaygıların hafiflemesine yol açacaktır. Ancak, bu tür milletlerarası teşkilatlarla şu veya bu biçimde ilişkiye girildiği çağımızda, bunu kolaylaştırıcı anayasal düzenlemelerin yapılması, 1960'lı yıllarda olduğundan çok daha ağırlıklı biçimde, çözüm bekleyen bir sorun olarak gündemde kalacaktır.