

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (KARŞILAŞTIRMALI HUKUK) ANABİLİM DALI

**DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ (DTÖ) ANLAŞMALARI VE DTÖ
BÜNYESİNDE KURULAN PANELLER İLE TEMYİZ ORGANI
RAPORLARININ ABD, AB VE TÜRKİYE'DEKİ UYGULANIŞININ
KARŞILAŞTIRMALI HUKUK AÇISINDAN İNCELENMESİ**

Doktora Tezi

Talat KAYA

Ankara-2013

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (KARŞILAŞTIRMALI HUKUK) ANABİLİM DALI

**DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ (DTÖ) ANLAŞMALARI VE DTÖ
BÜNYESİNDE KURULAN PANELLER İLE TEMYİZ ORGANI
RAPORLARININ ABD, AB VE TÜRKİYE’DEKİ UYGULANIŞININ
KARŞILAŞTIRMALI HUKUK AÇISINDAN İNCELENMESİ**

Doktora Tezi

Talat KAYA

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Arzu OĞUZ

Ankara-2013

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE**

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. (...../...../2013)

Talat KAYA

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (KARŞILAŞTIRMALI HUKUK) ANABİLİM DALI

**DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ (DTÖ) ANLAŞMALARI İLE DTÖ
BÜNYESİNDE KURULAN PANELLER İLE TEMYİZ ORGANI
RAPORLARININ ABD, AB VE TÜRKİYE'DEKİ UYGULANIŞININ
KARŞILAŞTIRMALI HUKUK AÇISINDAN İNCELENMESİ**

Doktora Tezi

Tez Danışmanı: Prof Dr. Arzu OĞUZ

Tez Jurisi Üyeleri:

Prof Dr. Arzu OĞUZ

Prof Dr. Bilgin TİRYAKİOĞLU

Prof Dr. Gülin GÜNGÖR

Doç. Dr. Rifat ERTEN

Yard. Doç. Dr. Ülkü HALATÇI ULUSOY

İmzası



Tez Sınav Tarihi: 26. 11. 2013

İÇİNDEKİLER

İçindekiler.....	i
Kısaltmalar Cetveli.....	ix

GİRİŞ

I. Uluslararası Ticari İşlemlere Uygulanacak Hukuk Kuralları.....	1
II. Çalışmanın Gerekçesi ve İnceleme Planı.....	4

1.BÖLÜM

KÜRESELLEŞME VE DTÖ'NÜN DOĞUŞU

I. Ekonomik Küreselleşme ve Uluslararası Ticaret.....	9
II. ITO'nun Kurulamaması ve Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması (GATT)'ın Uluslararası Ticaretin Temel Hukuki Alt Yapısını Oluşturması.....	11
A. GATT'ın Doğuşu ve Amaçları.....	11
B. GATT Müzakere Turları ve DTÖ'nün Doğuşu.....	12
III. DTÖ Anlaşmaları ve Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması.....	18
A. Uruguay Turu Nihai Senedi'nin Hukuki Yapısı.....	18
B. DTÖ Kuruluş Anlaşması.....	19
1. DTÖ'nün Kurumsal Yapısı.....	20
2. DTÖ'de Karar Alma Usulü.....	23
3. Temel DTÖ İlkeleri.....	26
A. Mal Ticaretine İlişkin Çok Taraflı Anlaşmalar.....	30
1. GATT 1994.....	30
2. Tarım Anlaşması.....	34

3.	Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemleri Uygulama Anlaşması.....	37
4.	Tekstil ve Konfeksiyon Anlaşması.....	39
5.	Ticarette Teknik Engeller Anlaşması.....	40
6.	Ticaretle Bağlantılı Yatırım Önlemleri Anlaşması.....	42
7.	GATT 1994'ün VI'ncı Maddesinin Tatbikine İlişkin Anlaşma (Anti-dumping Anlaşması).....	43
8.	Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması.....	46
9.	GATT 1994'ün VII'nci Maddesinin Tatbikine İlişkin Anlaşma (Gümrük Değerleme Anlaşması).....	49
10.	Sevk Öncesi İnceleme Anlaşması.....	51
11.	Menşe Kuralları Anlaşması.....	55
12.	İthalat Lisansları Anlaşması.....	57
13.	Korunma Önlemleri Anlaşması.....	60
B.	Hizmet Ticareti Genel Anlaşması ve Ekleri.....	63
C.	Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS Anlaşması).....	68
D.	Ticaret Politikalarını Gözden Geçirme Mekanizması.....	71
E.	Çoklu Ticaret Anlaşmaları.....	73
1.	Genel.....	73
2.	Sivil Uçak Ticareti Anlaşması.....	74
3.	Kamu Alımları Anlaşması.....	74
F.	DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması.....	76
1.	Genel.....	76
2.	Anlaşmazlıkların Halli Mekanizmasının Aşamaları.....	78
a.	Danışma Aşaması.....	78
b.	Panel Aşaması.....	80
c.	Temyiz Aşaması.....	83

d. Onaylama.....	87
e. AHO Tarafından Kabul Edilen Raporların Uygulanması ve Denetlenmesi.....	88

2. BÖLÜM

DTÖ ANLAŞMALARI İLE DTÖ PANEL VE TEMYİZ ORGANI RAPORLARININ DTÖ ÜYELERİNİN İÇ HUKUKLARDAKİ STATÜSÜ

I. Genel Olarak Uluslararası Hukuk- İç Hukuk İlişkileri.....	94
II. ABD Hukukunda DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Statüsü.....	99
A. Genel Olarak Uluslararası Anlaşmaların ABD Hukukundaki Yeri.....	99
1. ABD Hukukunda Andlaşma ve Anlaşma Kavramları.....	99
2. ABD Hukuku ve Uygulamasında Uluslararası Anlaşmaların Yapılışı ve Yürürlüğe Konuluşu.....	103
3. Uluslararası Anlaşmaların ABD Hukukundaki Yeri.....	105
B. DTÖ Anlaşmalarının ABD Hukukundaki Yeri.....	109
1. Genel.....	109
2. Uruguay Turu Anlaşmaları Yasası (The Uruguay Round Agreements Act) ve İdari Eylem Bildirisi.....	111
3. Federal Yasaların DTÖ Anlaşmaları Karşında Üstünlüğü.....	113
4. DTÖ Anlaşmalarının Doğrudan Uygulanamazlığı.....	115
5. DTÖ Anlaşmalarının ABD Hukukuna Dolaylı Etkisi.....	117
a. ABD Kongre'sinin Federal Yasa'da Niyetini Açık Olarak Ortaya Koyduğu Haller.....	119
b. ABD Kongre'sinin Federal Yasa'da Niyetini Açık Olarak Ortaya Koymadığı Haller ve GATT/DTÖ Anlaşmalarının Konu Olduğu Davalar.....	121
b.a <i>Federal Mogul v. United States</i> Davası.....	122

b.b <i>Caterpillar Co. v. United States</i> Davası.....	124
b.c <i>Hyundai Electronics Co. v. United States</i> Davası.....	125
b.d <i>Usinor v. United States</i> Davası.....	128
6. ABD'nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının DTÖ Anlaşmalarının ABD Hukuku'nda Uygulanışına Etkisi.....	131
a. Panel ve Temyiz Organı Raporlarının ABD Hukukunda Uygulanışına İlişkin Düzenlemeler.....	131
b. ABD İç Hukuku'nda GATT/DTÖ Panel ve DTÖ Temyiz Organı Raporlarının Konu Olduğu Davalar.....	136
b.a <i>Footwear Distributors and Retailers of America v. United States</i> Davası.....	136
b.b Anti-Damping Vergisi Hesaplamalarında Kullanılan Sıfırlama Yönteminin Konu Olduğu Davalar.....	138
(1) Sıfırlama Yöntemi.....	138
(2) <i>Timken Company. v. United States</i> Davası.....	142
(3) <i>Corus Staal BV v. U.S. Department of Commerce</i> Davası.....	143
(4) <i>NSK v. v. United States</i> Davası.....	145
(5) <i>U.S. Steel Corp v. U.S.</i> Davası.....	146
(6) <i>Dongbu Steel v. U.S.</i> Davası.....	147
c. NAFTA Panellerinin DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarını Ele Alış Biçimi.....	149
c.a Genel Olarak Nafta Panelleri ve ABD Hukukundaki Yeri.....	149
c.b NAFTA- <i>Softwood Lumber</i> Paneli.....	150
c.c. NAFTA- <i>Wire Rod</i> Paneli Paneli.....	152
III. AB Hukukunda DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Statüsü.....	155
A. Uluslararası Anlaşmaların AB Hukukundaki Yeri.....	155
1. Genel.....	155

2.	AB Hukuku'nda Uluslararası Anlaşma Türleri.....	157
a.	Münhasıran AB Tarafından Yapılan Uluslararası Anlaşmalar.....	157
b.	AB ile Üye Ülkelerin Birlikte Yaptıkları Uluslararası Anlaşmalar (Karma Anlaşmalar).....	160
c.	Münhasıran Üye Ülkeler Tarafından Yapılan Anlaşmalar.....	163
3.	AB Hukuku'nda Uluslararası Anlaşmaların Yapılışı ve Yürürlüğe Konuluşu.....	164
4.	AB Hukukunda Uluslararası Anlaşmaların Yerine İlişkin Düzenlemeler.....	167
B.	DTÖ Anlaşmalarının AB Hukuku'ndaki Yeri.....	178
1.	AB Ortak Ticaret Politikası ve DTÖ Anlaşmaları.....	178
2.	ABAD'ın 1/94 Sayılı Görüşü ve DTÖ Anlaşmalarının Karma Bir Anlaşma Olarak Onaylanması.....	181
3.	DTÖ Anlaşmalarının Bağlayıcılığı ve AB'nin İkincil Mevzuatı Karşında Üstünlüğü.....	184
4.	DTÖ Anlaşmalarının AB Hukukunda Doğrudan Uygulanamazlığı.....	185
a.	DTÖ Anlaşmalarının Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararı.....	185
b.	<i>International Fruit Company</i> Ön Karar Davası ve GATT 1947 Dönemi Uygulaması.....	186
c.	<i>Portugal v Council</i> Davası ve DTÖ Dönemi Uygulaması.....	187
5.	DTÖ Anlaşmalarının AB Hukukunda Dolaylı Etkisi.....	190
a.	AB Hukukunda DTÖ Anlaşmalarının Hukuka Uygunluk Denetimi Ölçütü Olarak Kullanılması: <i>Fediol/Nakajima</i> İçtihadı.....	191
b.	DTÖ Anlaşmaları ile Uyumlu Yorumla Yükümlülüğü.....	196
6.	AB'nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının DTÖ Anlaşmalarının AB Hukuku'nda Uygulanışına Etkisi.....	199
a.	Panel ve Temyiz Organı Raporlarının AB Hukuku'nda Uygulanışına İlişkin Düzenleme Yokluğu.....	199

b. AB İç Hukuku'nda GATT/DTÖ Panel ve DTÖ Temyiz Organı	
Raporlarının Konu Olduğu Davalar.....	200
b.a Dürberck Ön Karar Davası.....	200
b.b AB'nin Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü	
Nedeniyle Gündeme Gelen Davalar.....	201
(1) <i>Germany v. Council</i> Ön Karar Davası.....	204
(2) Atlanta Davası.....	204
(3) Genel Mahkeme Önüne Gelen <i>Cordis, T. Port,</i>	
<i>Bocchi Food ve Chiquita</i> Davaları.....	205
(4) <i>Van Parys</i> Ön Karar Davası.....	206
b.c <i>Biret International SA v. Council</i> Davası.....	209
b.d 1515 Sayılı Konsey Tüzüğü ve AB'nin Anti-Damping	
Uygulamaları Nedeniyle Gündeme Gelen Davalar.....	210
(1) <i>İkea</i> Ön Karar Davası.....	213
(2) <i>CIVAD</i> Ön Karar Davası.....	215
(3) Genel Mahkeme Önüne Gelen <i>Since Hardware v. Council</i>	
Davası.....	216

IV. Türk Hukukunda DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı

Raporlarının Statüsü.....	218
A. Uluslararası Anlaşmaların Türk Hukuku'ndaki Yeri.....	218
1. Genel.....	218
2. Türk Hukuku'nda Uluslararası Anlaşmaların Yapılması,	
Onaylanması ve Yürürlüğe Girişine İlişkin Düzenlemeler.....	220
3. Uluslararası Anlaşmaların Türk Hukuk Hiyerarşisindeki	
Yeri ve Etkileri.....	227
B. DTÖ Anlaşmalarının Türk Hukuku'ndaki Yeri.....	240
1. Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'na Katılımı Uygun Bulan	
4067 Sayılı Kanun ve 95/6525 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı.....	240

2. Diğer Mevzuat.....	242
3. DTÖ Anlaşmalarının Türk İç Hukuku'nda Doğrudan veya Dolaylı Etkisini Belirleyen Bir Düzenleme ve İctihadın Bulunmaması.....	244
4. GATT/DTÖ Anlaşmalarının İç Hukuk Davalarında Öne Sürülmesi.....	246
a. Danıştay Kararları.....	246
a.a GATT 1947 veya GATT 1994'ün Konu Olduğu Davalar.....	246
a.b Gümrük Değerleme Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar.....	248
a.c Anti-damping Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar.....	252
a.d Korunma Önlemleri Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar.....	254
a.e TRIPS Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar.....	255
b. Yargıtay Kararları.....	257
b.a Gümrük Değerleme Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar.....	257
b.b TRIPS Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar.....	257
5. Türkiye'nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının DTÖ Anlaşmalarının Türk Hukuku'nda Uygulanışına Etkisi.....	262
a. Genel.....	262
b. Türkiye'nin Davalı Olarak Yer Aldığı DTÖ Uyuşmazlıkları.....	263
b.a. Danışma Aşamasında Sona Eren Uyuşmazlıklar.....	263
b.b. Panel Aşamasına Taşınan Uyuşmazlıklar ve Türkiye'nin Panel Raporlarına Uyumu.....	266
(1) Türkiye-Hindistan Tekstil Paneli.....	266
(2) Türkiye-ABD Pirinç Paneli.....	269

SONUÇ ve DEĞERLENDİRME

I. DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Doğrudan Etkisi.....	271
II. DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Dolaylı Etkisi.....	283
KAYNAKÇA.....	289

ÖZET	324
ABSTRACT.....	326

KISALTMALAR CETVELİ

AAET	: Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu
AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ABGS	: Avrupa Birliği Genel Sekreterliği
ABİHA	: Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Andlaşma
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
AHHM	: Anlaşmazlıkların Halli Kural ve Usulleri Hakkındaki Mutabakat Metni
AHM	: Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması
AHO	: Anlaşmazlıkların Halli Organı
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AKP Ülkeleri	: Afrika, Karayip ve Pasifik Ülkeleri
AT	: Avrupa Toplulukları
AKÇT	: Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu
ATAD	: Avrupa Toplulukları Adalet Divanı
Bkz.	: Bakınız
BMDHS	: Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi
Böl.	: Bölüm
ÇKA	: Çevre Koruma Ajansı
DGÖ	: Dünya Gümrük Örgütü
DPT	: Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı
DTM	: Dış Ticaret Müsteşarlığı
DTÖ	: Dünya Ticaret Örgütü
E.	: Esas
ECR	: European Court Reports

Ed.	: Editör
GATS	: Hizmet Ticareti Genel Anlaşması
GATT	: Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması
GDA	: Gümrük Değerleme Anlaşması
H.Doc.	: House Document
IBRD	: International Bank for Reconstruction and Development(Dünya Bankası)
ICC	: International Chamber of Commerce (Uluslararası Ticaret Odası)
IFIA	: International Federation of Inspection Agencies (Uluslararası Gözetim Ajansları Federasyonu)
IFIA	: International Federation of Inspection Agencies (Uluslararası Gözetim Ajansları Federasyonu)
IMF	: International Monetary Fund (Uluslararası Para Fonu)
ITO	: International Trade Organisation (Uluslararası Ticaret Örgütü)
İEB	: İdari Eylem Bildirisi
İLA	: İthalat Lisansları Anlaşması
K.	: Karar
KÖA	: Korunma Önlemleri Anlaşması
KAA	: Kamu Alımları Anlaşması
MFA	: Multi-Fiber Agreement (Çok Elyaflılar Anlaşması)
MIN	: Ministerial
MKA	: Menşe Kuralları Anlaşması
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu
NAFTA	: North American Free Trade Agreement (Kuzey Amerika Ülkeleri Serbest Ticaret Anlaşması)
Nw. J. Int'l L. & Bus	: Northwestern Journal of International Law & Business.
N.Y.U. J. Legis. &	
Pub. Pol'y	: New York University Journal of Legislation and Public Policy
Para.	: Paragraf

RG	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
Sy.	: Sayı
SBSÖ Anlaşması	: Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemleri Uygulama Anlaşması
SÖİA	: Sevk Öncesi İnceleme Anlaşması
STA	: Serbest Ticaret Anlaşması
STTA	: Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması
T.	: Tarih
TBYÖ Anlaşması	: Ticaretle Bağlantılı Yatırım Önlemleri Anlaşması
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TPGGO	: Ticaret Politikalarını Gözden Geçirme Organı
TPGGM	: Ticaret Politikalarını Gözden Geçirme Mekanizması
TRIPS Anlaşması	: The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması)
UNTS	: United Nations Treaty Series (Birleşmiş Milletler Andlaşma Serisi)
US	: United States
UTAY	: Uruguay Turu Anlaşmaları Yasası (Uruguay Round Agreements Act)
v.	: versus
WTO	: World Trade Organization

GİRİŞ

I. Uluslararası Ticari İşlemlere Uygulanacak Hukuk Kuralları

Uluslararası ticarete katılan alıcı ve satıcılar bakımından ticari işlemler pek çok karmaşık unsur içerisnde barındırmaktadır. Uzaklık, zaman, ulaştırma, kur farklılığı, dil, ticari adetler, gümrük vergileri, ithalat ve ihracat yasakları, teknik düzenleme ve standartlar gibi pek çok faktör tacirler bakımından belirsizlikler içermektedir. Bu belirsizliklerin üstesinden gelmek ve yapılan işten kazançlı çıkmak, uzmanlık ve risk alma potansiyeli yanında, söz konusu faktörler hakkında hukuki bilgiyi de gerekli kılmaktadır.

Hukuksal açıdan bakıldığında; uluslararası ticari işlemlere uygulanacak hukukun üç farklı seviyede ele alınabileceği görülmektedir. İlk seviyede yer alan kurallar; alıcı ve satıcının bulundukları ülkelerin sözleşme hukuku, kanunlar ihtilafı hukuku, sigorta hukuku, ticaret hukuku gibi özel hukuk ilişkilerine uygulanacak hükümlerden oluşur. Uluslararası tacirler için bu hukuk kategorisinde yer alan kuralların karmaşıklığı, kanunlar ihtilafı kuralları ile belirlenen iç hukuk kurallarının ticari ilişkiye sıkı sıkıya uygulanmasının yarattığı adaletsizlikler, farklı hukuk sistemleri ve farklı dil kullanımı ciddi sorunları beraberinde getirmektedir.

Esasen söz konusu sorunların aşılmasını teminen; uluslararası seviyede özel hukuk alanında kuralların uyumlaştırılması, hatta bir adım daha öteye giderek birleştirilmesi çabalarının olduğu belirtilmelidir¹. Özel hukuk alanındaki kuralların uyumlaştırılması ve

¹ DiMatteo L.A., Contract Talk: Reviewing the Historical and Practical Significance of the Principles of European Contract Law, 43 *Harvard International Law Journal Summer*, 2002 s. 570; Jackson J.H., World Trade and the Law of GATT, The Bobbs Merrill Company Inc, 1969, s. 7 (Law of the GATT).

birleştirilmesi çabaları genel hatları itibariyle; i) ilişkiye uygulanacak ilkelerin uluslararası anlaşmalar ile tespiti, ii) model kanunların oluşturulması veya iii) tarafların aralarında yaptıkları sözleşmede atıf yapmak suretiyle bağlayıcı hale getirebilecekleri kural ve ilkelerin tespiti gibi kanunlaştırma ya da benzer *legislatif* yöntemler ile yapılmaktadır². Ancak, söz konusu yöntemlerin özel hukuk alanında ortak hukuka ulaşmak bakımından istenilen seviyede sonuç vermediğinin belirtilmesi gereklidir³. Tüm bu *legislatif* yöntemlere ilave olarak, tacirlerin uzun bir zaman içerisinde oluşturdukları ticari teamüller, hukukun genel ilkeleri ile uluslararası tahkim kararları gibi kaynaklardan beslenen *lex mercatoria*⁴'nın taraflar arasındaki ilişkiye uygulanması tacirler için öngörülebilirlik yaratacak nitelikte olsa da, bazı hallerde taraf iradelerinin ötesinde kamu kaynaklı uygulamalar taraflar arasındaki ticari ilişkiyi derinden etkilemektedir.

Bu çerçevede, uluslararası ticari işlemlere uygulanacak ikinci seviyede hukuk kuralları ulusal hükümetlerin gümrük vergileri, iç vergi ve düzenlemeleri, ithalat ve ihracat kontrolleri, teknik düzenleme ve standartlar gibi kamunun uyguladığı kurallardan oluşmaktadır. Bu tür kurallar, ülkelerin egemenlik haklarının bir sonucu olarak, yerli üretimi korumak, hükümetlere gelir elde etmek ve halk sağlığını korumak gibi saikler ile uygulanmaktadır. Birinci seviyede yer alan kuralların aksine, bu seviyede yer alan kuralları uluslararası ticari işlemlere katılan aktörlerin sözleşme gibi yollar ile değiştirme imkanı bulunmamaktadır. Bununla birlikte, bu uygulamaların çerçevesi çoğu zaman aşağıda üçüncü seviye olarak açıklanacak uluslararası kurallar ile çizilmekte ve tacirler bakımından öngörülebilirlik sağlanmaktadır.

² Oğuz A., Karşılaştırmalı Hukuk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 56 (Karşılaştırmalı Hukuk).

³ Oğuz, Karşılaştırmalı Hukuk, s. 56.

⁴ *Lex mercatoria*'nın varlığı gelişimi, kaynakları ve hukuk teorisindeki yeri konusunda Bkz. Oğuz, A. *Lex Mercatoria: Tarihçe, Kaynaklar, Tahkim Uygulamasındaki Yeri, Hukuk Teorisi İçerisindeki Yeri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004 (*Lex Mercatoria*).

Uluslararası ticari işlemler üçüncü seviyede, uluslararası hukuk kuralları tarafından kontrol edilmektedir. Bu tür kurallar, devletlerin aralarında yapmış oldukları ikili ve çok taraflı anlaşmalar, uluslararası örgütler bünyesinde oluşturulan kurallar ile uluslararası seviyede faaliyet gösteren yargı makamları kararlarından oluşmaktadır⁵. Bu kuralların uluslararası ticari işlemler üzerindeki etkisi esas itibarıyla dolaylıdır⁶. Nitekim bu kurallardan kaynaklanan yükümlülüklerin muhatabı tacirler değil, devletlerdir. Bununla birlikte, uluslararası seviyede oluşturulan kuralların, uygulanabilecek maksimum gümrük vergisini belirlemesi veya iç vergilerin yerli ve yabancı ürünler arasında ayırmacı olarak uygulanmasını yasaklanması gibi ikinci seviyede yer alan kuralların çerçevesini çizmesi nedeniyle, uluslararası ticari işlemler üzerindeki etkisi büyüktür.

Öte yandan, devletler uluslararası müzakerelerde ve uygulamalarında çok defa kendi ülkelerinde yerleşik tacirlerin ve üreticilerin menfaatlerini koruma yönünde çaba sarf etmektedir. Bu kapsamda, örneğin, ikili ya da çok taraflı bir müzakerede ülkeler kendi ülkelerinde üretilen ürünlerin gümrük vergilerini indirmekte daha katı davranırken, diğer ürünlerin gümrük vergilerini indirme konusunda daha liberal davranabilmektedir. Keza ülkeler, müzakere yaptıkları muhatap ülkelere üretim ve ihracat potansiyeli bulunan ürünler için daha fazla indirim talep ederken, üretim ve ihracatı olmayan ürünler için aynı ilgiyi göstermemektedir. Yine aşağıda ayrıntı olarak inceleneceği üzere, ticari alanda Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) yargısı gibi, devletlerarasında işleyen yargı mekanizmalarının arka planında her daim özel firmaların ticari çıkarlarının korunması gayesi vardır.

⁵ Arat T./Erten R., DTÖ Hukuku ve Türkiye'ye Etkileri, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008 s. 412-413.

⁶ Jackson, Law of the GATT, s. 8.

Yukarıda anlatılanlar ışığında, bu çalışma uluslararası ticari işlemleri üçüncü seviyede etkileyen kurallar kategorisinde yer alan DTÖ Anlaşmalarının, ikinci seviyede yer alan kurallar üzerindeki etkisini, Amerika Birleşik Devletleri (ABD), Avrupa Birliği (AB) ve ülkemiz uygulamalarını göz önüne alarak karşılaştırmalı olarak incelenmesini amaçlamaktadır. Çalışmada, DTÖ Anlaşmaları yanında, temel görevi DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan hak ve yükümlülükleri açıklamak olan DTÖ Panel ve Temyiz Organları raporlarının, DTÖ Anlaşmalarının uygulanmasına etkisi de ele alınacaktır.

II. Çalışmanın Gerekçesi ve İnceleme Planı

Anayasamızın 90. maddesi hükmü uyarınca, genel olarak uluslararası anlaşmalar⁷, özel olarak da bu çalışmanın konusunu oluşturan DTÖ Anlaşmaları, iç hukukumuz bakımından kanun hükmündedir. Bununla birlikte, Anlaşmanın kanun hükmünde olması bu anlaşmaların iç hukukta ne tür etkiler doğuracağını açıklamaktan uzaktır. Bu konuda Anayasa'nın içerisinde bir hüküm olmadığı gibi, 244 sayılı "Milletlerarası Andlaşmaların

⁷ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma" başlıklı 90. maddesi uluslararası hukuka uygun bir biçimde hak ve yükümlülükler doğuran, bunları değiştiren ya da sona erdiren yazılı irade uyuşmalarını "Andlaşma" kavramı ile ifade etmektedir. Söz konusu irade uyuşmaları genel olarak belirtilmek istendiği zaman "Andlaşma" veya "Antlaşma" terimleri kullanılmakla beraber, uygulamada uluslararası irade uyuşmaları için farklı terimler de kullanılmaktadır. Bu çerçevede örneğin, Türkiye'nin DTÖ'ye katılımına yönelik olarak 25 Şubat 1995 tarih ve 22213 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Bakanlar Kurulu Kararı'nda "Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması" ifadesi kullanılmıştır. Benzer şekilde, "Gümrük Tarifeleri Ticaret Anlaşması'na Ekli Torquay Protokolü'nün onaylanmasına dair 31.12.1953 tarih ve 6202 sayılı Kanun'da da "Anlaşma" kavramı kullanılmıştır. Aynı şekilde, ülkemizin imzaladığı serbest ticaret anlaşmaları (STA) için de "Anlaşma" teriminin kullanıldığı görülmektedir. Bu kapsamda örneğin, 30.01. 2003 tarih ve 4801 sayılı "Türkiye Cumhuriyeti ile Hırvatistan Cumhuriyeti Arasında Serbest Ticaret Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'da "Anlaşma" terimine yer verilmiştir. Bu çalışmada, genel anlamda uluslararası irade uyuşmaları için "Anlaşma" terimi tercih edilecekken, Anayasası'nın 90. maddesinde olduğu gibi, özel olarak "Andlaşma" kavramının kullanıldığı yerlerde "Andlaşma" terimi kullanılacaktır. Ayrıca yaygın şekilde kullanıldığı üzere "Treaty" kavramı "Andlaşma" kavramı ile ifade edilecekken "Agreement" kavramının karşılığı olarak "Anlaşma" terimi kullanılacaktır.

Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun”da ve DTÖ Kuruluş Anlaşması’nı uygun bulan 4067 sayılı Kanun’da⁸ herhangi bir açıklama bulunmamaktadır.

Uluslararası ticaret kurallarını en üst seviyede belirleyen DTÖ Anlaşmaları kapsamına giren bir konu hakkında ortaya çıkabilecek bir uyuşmazlıkta, DTÖ Anlaşmalarının ne şekilde ele alınacağı ve nasıl uygulanması gerektiği konusunda akla ilk gelen sorular aşağıda sıralanmaktadır:

1. Türkiye’de yerleşik veya yerleşik olmayan bir birey veya firma doğrudan DTÖ Anlaşmalarına dayanarak dava açma olanağına sahip midir? Diğer bir anlatımla, DTÖ Anlaşmaları Türk İç hukukunda doğrudan etkili anlaşmalar mıdır?
2. Herhangi bir davada, iç hukuk mevzuatı karşısında DTÖ Anlaşmalarının hiyerarşik yeri nedir?
3. İç hukuk mevzuatının hukuka uygunluğu DTÖ Anlaşmaları tarafından kontrol edilebilir mi?
4. İç hukuk mevzuatı DTÖ Anlaşmaları çerçevesinde yorumlanabilir mi? İç hukuk mevzuatı ile DTÖ Anlaşmalarının anlamlarının farklı olması halinde hangi yoruma üstünlük tanınacaktır?
5. Uluslararası anlaşma olma niteliği göz önüne alındığında, DTÖ Anlaşmalarının iç hukukta uygulanmasında, anlaşma tarafı diğer ülkelerin uygulamaları göz önüne alınmalı mıdır? Alınacak ise ne ölçüde alınmalıdır?
6. DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması (AHM) kapsamında ortaya çıkan kararların Türkiye açısından bağlayıcılığı nedir?

⁸ 4067 Sayılı Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, RG, T.: 29 Ocak 1995, Sy.: 22186.

7. Türkiye'nin DTÖ'de davalı olarak yer aldığı bir uyuşmazlıkta ortaya çıkan karar iç hukukta nasıl uygulanacaktır?
8. Türkiye aleyhine çıkan bir Panel ya da Temyiz Organı raporuna dayanılarak dava açmak mümkün müdür?
9. İç hukukta açılan bir davada, Türkiye'nin taraf olduğu ya da olmadığı bir uyuşmazlığa ilişkin Panel veya Temyiz Organı raporu, Türk mahkemeleri tarafından göz önüne alınabilir mi? Alınabilir ise ne ölçüde göz önüne alınabilir?

Yukarıda yer verilen sorular daha da detaylandırılabilir olmakla birlikte, tüm bu sorunların özeti "DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Bünyesinde Kurulan Paneller ve Temyiz Organı Raporlarının Uygulanışı Nasıl Olmalıdır?" sorusunda yatmaktadır. Aynı zamanda bu Tezin önermesi de olan bu sorunun cevabı, DTÖ Anlaşmalarının oluşumu ve uygulanmasında en aktif taraflar olan ABD ve AB uygulamaları göz önüne alınarak, yapılacak karşılaştırmalı bir analiz sonucunda ortaya konacaktır.

Esasen, DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı raporlarının herhangi bir ülkenin iç hukukundaki etkisinin bu şekilde karşılaştırmalı olarak incelenmemesi halinde, yapılacak değerlendirmenin eksik kalacağı düşünülmektedir. Nitekim, DTÖ Anlaşmalarının Türk iç hukukundaki etkisi araştırılırken, AB uygulamasına bakılmaması, Türkiye'nin AB'ye adaylık süreci, AB'nin Türkiye'nin en büyük ticaret ortağı olma konumu ve gümrük birliği ilişkisi yanında dış ticaret alanındaki mevzuat uyumu da göz önüne alındığında, büyük bir eksiklik olarak ortaya çıkabilecektir. Öte yandan, DTÖ Anlaşmalarının AB iç hukuku bakımından etkisi ABD uygulamasına bakılmadan anlaşılamaz. Zira AB bakımından DTÖ Anlaşmalarını, diğer uluslararası anlaşmalardan farklılaştıran temel husus, başta ABD olmak

üzere diğer ülke uygulamalarıdır. Bu anlamda, incelemenin karşılaştırmalı olarak yapılması, etkileşimin iyi analiz edilmesi gerekmektedir.

Gerek ABD gerek AB uygulamasına bakıldığında ise, DTÖ Anlaşmalarının iç hukuktaki etkisinin, aynı amaç çerçevesinde olmak üzere, farklı mekanizmalar ile sağlandığı görülmektedir. Bu durum, çalışmanın karşılaştırmalı olarak yapılmasının gerekliliğini bir kez daha ortaya koymaktadır.

Son olarak, uluslararası hukukun insan haklarından ticarete, deniz hukukundan egemenliğe kadar pek çok konuda iç hukuk kuralları ve uygulamalarını etkilediği bir süreçte, uluslararası ticaret hukukunun bir anlamda anayasası vazifesini gören DTÖ Anlaşmaları ile bu kuralları açıklayan Panel ve Temyiz Organı raporlarının diğer ülkeler tarafından uygulanışının bilinmesinin, uygulayıcılar, avukatlar ve akademisyenler yanında, söz konusu alanla ilgili uyuşmazlıkları çözmek durumunda kalan hakimler açısından da önemli olduğu düşünülmektedir. Diğer ülkelerin kural ve uygulamalarının bilinmesinden öte, uygulamaların karşılaştırmalı hukuk gözüyle irdelenmesi, söz konusu kurallar ile ilgilenen tüm kesimlere daha berrak bir bakış açısı sağlayacaktır⁹.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, bu inceleme temel olarak iki bölüme ayrılarak yapılacaktır. İlk bölümde tarihsel geçmişine de atıf yapılarak DTÖ Anlaşmalarının nasıl oluştuğu, nelerden ibaret olduğu ve içerikleri genel olarak sunulacaktır. Her bir DTÖ Anlaşması, hatta “benzer ürün” gibi içlerinde geçen bir ifade hakkında dahi kitaplar yazılabilen bu kısım, çalışmanın temel amacı göz önüne alınarak kısa tutulacak, okuyucuya genel bir bakış açısı verilmeye çalışılacaktır. Birinci bölümde yapılan açıklamalar ikinci

⁹ Oğuz, Karşılaştırmalı Hukuk, s. 44-46.

bölümde ele alınacak konuların daha rahat anlaşılmasına hizmet edecektir. Bu bölümde ayrıca, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının oluşumu ve uygulanışına ilişkin düzenlemeler de ele alınacaktır.

Çalışmanın esasını oluşturan ikinci bölümde ise DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD, AB ve ülkemizde uygulanışları incelenecektir. Konunun DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı raporlarının ülkelerin iç hukuklarındaki etkisini açıklamak bakımından kullanılan “doğrudan etki”, “dolaylı etki” gibi kavramlar şeklinde başlıklardan ziyade, ABD, AB ve ülkemiz uygulamaları şeklinde başlıklandırılması; DTÖ Anlaşmalarının ilgili tarafların uluslararası anlaşmalar konusundaki genel uygulaması içerisinde nereye düştüğünün belirlenmesi yanında, bütünlük ve kolay anlaşılma için daha uygun bir yol olarak değerlendirilmiştir. Sonuç bölümünde ise DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı raporlarının doğrudan ve dolaylı etkisi konusunda ABD, AB ve ülkemiz uygulaması göz önüne alınarak karşılaştırmalı bir analiz yapılacaktır. Böylesi bir analizin ülkemiz uygulamalarına ışık tutacağı değerlendirilmektedir. İnceleme sırasında, her bir bölüm konunun açıklanmasını kolaylaştırmak üzere alt bölüm ve başlıklara ayrılacaktır.

1.BÖLÜM

KÜRESELLEŞME VE DTÖ'NÜN DOĞUŞU

I. Ekonomik Küreselleşme ve Uluslararası Ticaret

İkinci Dünya Savaşı'nın insani ve ekonomik anlamda yıkıcı etkisi büyük olmuştur. Bu etki, savaşa başından beri katılmış bulunan Avrupa ülkelerinde daha yoğun olarak hissedilmiştir. Savaş ayrıca, uluslararası alandaki güç dengesini de değiştirmiş, ABD savaştan ekonomik ve siyasi anlamda yeni dünya lideri olarak çıkmıştır¹⁰. ABD'nin bu liderliği savaş sonrası dönemde kurulan yeni ekonomik sistemin planlanması sırasında da kendini göstermiştir¹¹. Esasen, yeni ekonomik sistemin temelleri, daha savaş devam ederken 1941 yılında ABD ile İngiltere arasında yapılan görüşmeler sırasında atılmıştır¹². Savaş sonrası dönemde savaşın mağlubu olan ülkelerin de dahil olmasıyla hızlanan çalışmalar ile; dünya ticareti, parasal sistem ve kalkınma konularının yeniden ele alınması ve anılan alanlarda küresel bir bütünleşmenin sağlanması amacı etrafında, *Bretton Woods* Kuruluşları olarak adlandırılan üç uluslararası kuruluşun oluşturulması öngörülmüştür¹³. Bu kapsamda;

¹⁰ Buterbaugh K./Fulton R., *The WTO Primer: Tracing Trade's Visible Hand Through Case Studies*, First Edition, Palgrave Macmillan, 2007, s. 17; Spero J.E/Hart J.A., *The Politics of International Economic Relations*; Seventh Edition, WadsWorth Cengage Learning, 2010, s. 4; Lowenfeld A. F, *International Economic Law*, Oxford University Press, 2002, s. 45; Şahinöz A, *Dünya Ticaret Örgütü'nün Dönüşümü*, http://kisi.deu.edu.tr/utku.utkulu/Ahmet_Sahinoz.pdf , son erişim tarihi, 1 Nisan 2013, s. 1.

¹¹ Büyüктаşkın Ş., *Uluslararası Ticarete GATT Düzeni*, Gazi Üniversitesi Yayın No.20, Ankara, 1983, s. 18.

¹² Büyüктаşkın, s. 18; Jackson J.H., *The Jurisprudence of GATT and the WTO*, Cambridge University Press, 2000, s. 21 (The Jurisprudence); Wilkinson R., *Multilateralism and the World Trade Organisation*, Routledge, 2000, s. 13; WTO, *World Trade Report 2007*, Six Decades of Multilateral Trade Cooperation: What have we Learnt?, s. 179, http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report07_e.pdf, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013 (World Trade Report 2007).

¹³ Arat /Erten, s. 356.

- Dünya mali ve para politikasının oluşturulması ve uygulanmasına yardımcı olmak amacıyla Uluslararası Para Fonu (International Monetary Fund -IMF),
- Ekonomik kalkınmanın teşviki ve finansmanı amacıyla Dünya Bankası (International Bank for Reconstruction and Development- IBRD),
- Dünya ticaretini tüm yönleri ile düzenlemek amacıyla Uluslararası Ticaret Örgütü (International Trade Organisation-ITO)'nın kurulması düşünülmüştür¹⁴.

Bu üç kuruluştan biri olan ITO'nun kuruluşuna ilişkin müzakereler 1946 yılında başlamış ve 1948 yılında tamamlanmıştır¹⁵. ITO Kuruluş Anlaşması uluslararası ticarete ilişkin kuralları çok geniş kapsamlı olarak düzenlemekteydi. Nitekim, ITO, ticarete ilişkin kuralların kapsamını, uluslararası ticaret önündeki tarife ve tarife dışı engellerin kaldırılması yanında, istihdam, uluslararası yatırımlar, hizmetler ile rekabete ilişkin kural ve disiplinleri de içerecek şekilde geniş tutmuştur¹⁶. Ne var ki, diğer iki *Bretton Woods* kuruluşunun hayata geçirilmesi mümkün olmuş iken, ITO Kuruluş Anlaşması'nın ABD Kongresi tarafından reddedilmesi sonrasında ITO'nun kurulması mümkün olmamıştır¹⁷.

¹⁴ Arat/Erten, s. 356; Hoekman B.H./Mavroidis P.C, *The World Trade Organization, Law, Economics, and Politics*, Routledge, 2007, s. 7; Grimwade N., *International Trade Policy, A Contemporary Analysis*, Routledge, 2006, s. 8; Kennedy K., GATT 1994, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s. 91.

¹⁵ Arat /Erten, s. 357; Mavroidis P.C.; *The General Agreement on Tariffs and Trade*, Oxford University Press, 2005, s. 2 (GATT); Loibil G., *International Economic Law, International Law*, Ed. Evans M. D., Third Edition, Oxford University Press, 2010, s. 732.

¹⁶ Final Act of The United Nations Conference on Trade and Employment: Havana Charter For an International Trade Organization; <http://www.worldtradelaw.net/misc/havana.pdf> son erişim tarihi 1 Aralık 2012; Mavroidis, GATT, s. 2-3; Palmeter D./Mavroidis P.C, *Dispute Settlement in the World Trade Organization*, Second Edition, Cambridge University Press, 2004, s. 2; WTO, *Understanding the WTO*, WTO Publications, 2008, s. 15 (Understanding); Wilkinson, s. 13.

¹⁷ Grimwade, s. 8; Hoekman B.H./Kostecki M., *The Political Economy of the World Trading System, The WTO and Beyond*, 2nd Edition, Oxford University Press, s. 38; Kennedy, s. 92; Loibil, s. 732; Matsushita

II. ITO'nun Kurulamaması ve Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması (GATT)'ın Uluslararası Ticaretin Temel Hukuki Alt Yapısını Oluşturması

A. GATT'ın Doğuşu ve Amaçları

ITO Kuruluş Anlaşması'nın sağlayacağı faydalardan daha erken istifade etmeyi amaçlayan bazı ülkeler, ITO'nun kuruluş müzakereleri devam ederken, belirli mallar üzerinde tarife indirimlerinde bulunmak ve ITO Kuruluş Anlaşması'nın yürürlüğe girmesine kadar geçecek sürede bu indirimleri uygulamaya koymak amacıyla “geçici” olarak nitelendirilen GATT 1947'yi imzalamışlardır¹⁸. Çok taraflı bir Anlaşma şeklinde 23 ülke arasında müzakere edilen GATT 1947, kurulması sonrasında ITO şemsiyesi altına alınmak kaydıyla, bir protokol ile geçici olarak yürürlüğe konulmuştur¹⁹.

M./Schoenbaum T.J./Mavroidis, P.C., The World Trade Organization, Law Practice, and Policy, Second Edition, Oxford University Press, 2006, s. 2; Palmetier/Mavroidis, s. 2; Spero/Hart, s. 74.

¹⁸ WTO, Understanding, s. 15; Hoekman/Kostecki, s. 38; DTÖ uygulamasında iki tane GATT'tan söz edilir. Bu metinlerden ilki 1947 yılında imzalanan ve DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe girmesine kadar yürürlükte kalan GATT 1947'dir. İkinci GATT ise DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 1A Eki'nde yer alan GATT 1994'tür. GATT 1994'ün yapısına bakıldığında Anlaşmanın temelde GATT 1947 olmak üzere, GATT 1947 sonrası dönemde kabul edilen karar ve açıklayıcı notlara atıf ile oluşturulmuş bir anlaşma olduğu görülür. Bu çerçevede, GATT 1994 daha gelişmiş ve genişletilmiş bir Anlaşma olmakla birlikte öz olarak GATT 1947'yi içerisinde barındırmaktadır. Ancak bu durum, GATT 1947 ile GATT 1994'ün hukuken aynı metinleri ifade ettiği anlamına gelmemektedir. Nitekim DTÖ Anlaşması'nın II.4. maddesinde, GATT 1947'nin hukuken GATT 1994'ten farklı olduğu belirtilmektedir. Bu açıklama ışığında, gerek DTÖ'nün kendi uygulaması gerek bu alandaki akademik çalışmalarda benimsendiği şekilde çalışmanın bundan sonraki bölümünde, öz olarak aynı, fakat hukuksal olarak ayrı olan bu iki metnin hükümlerine genel olarak atıf yapılması hallerinde GATT, iki metin arasındaki hukuksal farklılığın özellikle vurgulanmasının gerekli olduğu hallerde ise, GATT 1947 ve GATT 1994 ifadeleri kullanılacaktır.

¹⁹ Protocol of Provisional Application to the General Agreement on Tariffs and Trade, 30 October 1957, 55 U.N.T.S., 308. <http://www.worldtradelaw.net/misc/Final%20Act.pdf>, son erişim tarihi 16 Nisan 2012

Ancak ITO'nun kurulamaması, GATT 1947'nin önemini bir anda arttırmış ve geçici olması öngörülen anlaşma, 1947–1994 yılları arasında uzunca sayılabilecek bir dönemde dünya ticaretinin genel kabul gören çerçevesini oluşturmuştur²⁰. GATT 1947 ayrıca, bir anlaşma olarak yürürlüğe konulmasına rağmen, ITO'nun kurulamaması nedeniyle, uluslararası ticareti düzenleyen fiili (*de facto*) bir kuruluş haline de gelmiştir²¹.

GATT'ın dibacesinde Anlaşmanın amaçları; yaşam standartlarının yükseltilmesi, tam istihdamın sağlanması, geniş ve istikrarlı bir şekilde reel gelir ve efektif talebin artırılması, dünya kaynaklarının tam olarak kullanılmasının geliştirilmesi, malların üretim ve değişiminin genişletilmesi olarak sayılmıştır²². Oldukça genel nitelikte yazılmış bu amaçlara ise, karşılıklı yarar temelinde, tarife ve tarife dışı engellerin azaltılması ve uluslararası ticarete ayrımcı muamelelerin tamamen kaldırılması yoluyla ulaşılabileceği belirtilmiştir.

B. GATT Müzakere Turları ve DTÖ'nün Doğuşu

ITO Kuruluş Anlaşması'na kıyasla, GATT 1947'nin kapsamı oldukça sınırlı tutulmuş, istisna hükümlerinin varlığı ise taahhütlerin bağlayıcılığını zayıflatmıştır. Ancak bu esneklik

²⁰ Arat/Erten, s. 358; Dış Ticaret Müsteşarlığı (DTM), Bölgeselleşme ve Çok Yanlı Ticaret Sistemi Çelişkisi, *Dünyada ve Türkiye'de Ekonomik Gelişmeler Dergisi*, Sayı 7, 2001, www.dtm.gov.tr, son erişim tarihi 15 Mayıs 2011; Hoekman/Mavroidis, s. 8; Jackson, *The World Trading System, Law and Policy of International Economic Relations*, Second Edition, The MIT Press, 1999, s. 41-42 (The World Trading System); Mavroidis, GATT, s. 5; Kennedy, s. 92; Wilkinson, s. 11.

²¹ Arat/Erten, s. 358; Davey W. J, *Institutional Framework, The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 54-55; Jackson, *The World Trading System*, s. 41-42; Mavroidis, GATT, s. 5; Kennedy, s. 92; Spero/Hart, s. 74; Telli S., *Devletler Hukuku Açısından Uluslararası Ticaret ve Kurumlaşması*, Banka ve Ticaret Araştırma Enstitüsü, Sevinç Matbaası, Ankara, 1991, s. 67-68.

²² Telli, s. 72.

GATT'ın kabulünü ve onaylanmasını kolaylaştırmıştır²³. GATT 1947'deki eksiklikler zaman içerisinde yapılan sekiz müzakere turunda ele alınmıştır. Müzakere turları, turun başlatıldığı yer veya müzakerelerin başlatılmasına öncülük eden kişinin ismi ile anılmaktadır²⁴. GATT 1947 bünyesinde bugüne kadar yapılan sekiz müzakere turu, müzakerelerde ele alınan temel konular ile müzakereler katılan ülke sayısı aşağıdaki tabloda gösterilmektedir²⁵:

GATT Müzakere Turları

Yer / İsim	Yıl	Gündem Konuları	Katılan Ülke Sayısı
1. Cenevre Turu	1947	Tarifeler	23
2. Annecy Turu	1949	Tarifeler	13
3. Torquay Turu	1951	Tarifeler	38
4. Cenevre Turu	1956	Tarifeler	26
5. Dillon Turu	1960-1961	Tarifeler	26
6. Kennedy Turu	1964-1967	Tarifeler ve anti-damping önlemleri	62
7. Tokyo Turu	1973-1979	Tarifeler, tarife dışı önlemler ve çerçeve anlaşmalar	102
8. Uruguay Turu	1986-1994	Tarifeler, tarife dışı önlemler, kurallar, hizmetler, fikri mülkiyet hakları, anlaşmazlıkların halli, tekstil, tarım, DTÖ'nün kurulması vb.	123

Bu çerçevede, ilk beş GATT müzakere turunda temel olarak tarifelerin indirilmesi ve bağlanması konularının ele alınması yanında, GATT sistemine yeni katılımlar olmuştur²⁶.

²³ World Trade Report 2007, s. 180.

²⁴ Matsushita/Schoenbaum/Mavroidis, s. 5; Hoda A., Tariff Negotiations and Renegotiations under the GATT and the WTO: Procedures And Practices, Cambridge University Press, 2002, s. 19.

²⁵ Tablo Ekonomi Bakanlığı internet sitesinden alınmıştır Bkz. <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/32ABE1F6-B60F-4042-4AF05E1134D83894/3.CokTarafliTicaretMuzakereleri.pdf> , son erişim tarihi 5 Ocak 2013.

²⁶ Hoda, s. 19; Palmeter/Mavroidis, s. 5; Van den Bossche P., The Law and the Policy of the World Trade Organization, Cambridge University Press, 2005, s. 82; Türkiye; Federal Almanya,sxz Avusturya, Kore, Peru ve Filipinler ile birlikte 1951 yılında yapılan Torquay Turu'nda GATT'a dahil olmuştur. Türkiye'nin Gümrük

Tarifelerin bağlanması veya diğer adıyla tarife tavizi, müzakereler neticesinde ilgili ürün için üzerinde uzlaşılan tarifenin üzerine çıkılamaması anlamına gelmektedir²⁷. Bağlanan tarifeler ise her ülke için ayrı olmak üzere, GATT'ın ekinde ve mütemmim cüzü olarak listelenmiştir.

Kennedy Turu ve sonraki müzakere turlarında ise, tarifelerin indirilmesi ve bağlanması yanında tarife dışı engeller, kurumsal hükümler ve anlaşmazlıkların halline dair usuller de ele alınmaya başlanmıştır²⁸. Tarife dışı engellerin indirilmesi konusunda Kennedy Turu'nda Anti-damping Uygulamalarına İlişkin Anlaşma imzalanmış, buna mukabil diğer tarife dışı engellerin kaldırılması konusunda kısmi bir ilerleme sağlanabilmiştir. Tokyo Turu sonrasında imzalanan Gümrük Değerleme Anlaşması, İthalat Lisansları Anlaşması, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması, Anti-damping Anlaşması, Ticarete Teknik Engeller (Ürün Standartları) Anlaşması ve Kamu Alımları Anlaşması ticaret önündeki tarife dışı engellerin azaltılması ve ticaretin daha adil olarak gerçekleştirilmesine önemli katkı sağlamıştır.²⁹ Ne var ki, bahse konu anlaşmaların çoklu anlaşma niteliği taşıması ve gelişme yolundaki ülkelerin bu anlaşmalara katılımının sınırlı olması anlaşmaların etkinliğini azaltmıştır.³⁰

Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşmasına ekli Torquay Protokolü'nün Onanmasına Dair Kanun için Bkz. RG, T.: 31 Aralık 1953, Sy.: 8597.

²⁷ WTO, A Handbook on Reading WTO Goods and Services Schedules, Cambridge University Press, 2009, s. 8-9; (Goods and Services Schedules); WTO Glossary, http://www.wto.org/english/thewto_e/glossary_e/glossary_e.htm, son erişim tarihi 5 Mayıs 2011.

²⁸ Hoda, s.19-20; WTO, World Trade Report 2007, s. 184.

²⁹ WTO, World Trade Report 2007, s. 187-188, Spero/Hart, s. 96-97; Jackson; The Jurisprudence, s. 35-36; Tokyo Turu sırasında imzalan anlaşmalar Kod olarak da anılmaktadır. Ör: Anti-Damping Kodu gibi.

³⁰ Winham G. R., The World Trade Organisation: Institution-Building in the Multilateral Trade System, *The World Economy*, Ed. Greenaway D., Vol. 21, Issue 05, 1998, s. 353; GATT/DTÖ uygulamasında çoklu anlaşma tabiri, anlaşmaya tüm GATT veya DTÖ üyelerinin taraf olmaması ve anlaşmaların ancak taraf olan ülkelere uygulanacak olması anlamında kullanılmaktadır. Nitekim Türkiye Tokyo Turu sonrasında imzalanan bahse konu anlaşmalara taraf olmamıştır.

Tokyo Turu'nun tamamlanmasının üzerinden çok fazla bir zaman geçmemesine rağmen, 1980'li yılların başında, ABD başta olmak üzere, GATT'a taraf ülkelerin korumacı politikalar uygulaması, artan sıklıkla anti-damping gibi ticari korunma önlemlerine başvurmaları ve ABD tarafından uygulamaya konulan sıkı para politikalarının özellikle gelişmekte olan ülkelerin ekonomileri üzerindeki olumsuz etkileri, dünya ticaretinin yeniden rayına oturtulmasını zorunlu kılmıştır³¹. Yeni bir turun başlaması ve müzakerelere dahil edilecek konuların açıklığa kavuşturulması konusunda teknik düzeyde yürütülen görüşmeler dört yıl sürmüş ve nihayet 1986 yılının Eylül ayında Punta Del Este'de (Uruguay) yapılan Bakanlar Konferansı'nda yeni müzakere turu başlatılmıştır³².

Müzakerelerin tamamlanması için ise, dört yıllık bir süre öngörülmüştür³³. Ne var ki, başta tarım alanında ABD ve AB (o zamanki adıyla AET) arasında yaşanan anlaşmazlık olmak üzere, hizmetler, anti-damping kuralları ve yeni bir kurumun kurulması konularındaki anlaşmazlıklar müzakerelerin uzamasına neden olmuştur³⁴. 1992 yılına gelindiğinde, ABD ve AB'nin tarım konusunda aralarında anlaşmaları sonrasında, diğer müzakere konularında da ilerleme sağlanmış, nihayet 1993 yılının sonunda müzakereler tamamlanmıştır³⁵. 15 Nisan 1994 tarihinde ise, Marakeş'te Bakanlar düzeyinde resmi olarak imzalanan ve DTÖ'nün kurulmasını sağlayan Uruguay Turu Nihai Senedi, 1 Ocak 1995 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir.

³¹ Spero/Hart, s. 102.

³² Ministerial Declaration on the Uruguay Round, GATT/1396, 25 September 1986 http://www.wto.org/gatt_docs/English/SULPDF/91240122.pdf son erişim tarihi 3 Şubat 2011; Spero/Hart, s. 102-103.

³³ Ministerial Declaration on the Uruguay Round, s. 1.

³⁴ WTO, Understanding, s. 19.

³⁵ Winham, s. 355-356.

Uruguay Turu, ulaşılan sonuçlar ve kapsamı bakımından etkileyici olmuştur. Her şeyden evvel, dört çoklu anlaşma dışında, tüm anlaşmalar bakımından “tek taahhüt (*single-understanding*)” prensibi benimsenmiştir. Bu prensip çerçevesinde, üzerinde uzlaşmaya varılan anlaşmaların tek ve kapsamlı bir metni oluşturması, söz konusu kapsamlı yapıya taraf olmak isteyen ülkelerin anlaşmaların tümünü kabul etmeleri ve buna uygun hareket etmeleri benimsenmiřtir³⁶. Tokyo Turu neticesinde benimsenen spesifik anlaşmaların çoklu anlaşma niteliği taşımaları ve “*à la carte*” olarak sadece belli ülkeler arasında uygulanmaları karşısında, tek taahhüt prensibinin gereği olarak Uruguay Turu anlaşmalarının tüm DT üyelerince uygulanması, çok taraflı ticaret sisteminin gelişmesi bakımından önemli bir aşamayı teşkil etmiřtir³⁷.

Müzakere sonuçlarının diğer bir etkileyici özelliği ise kapsamı olmuştur. Nitekim anlaşmanın mütemmim cz olarak sayılan ülkelerin tarife taviz listeleri ile birlikte Uruguay Turu sonrasında yirmi beş bin sayfalık bir anlaşma ortaya ıkmıřtır³⁸. Ancak, Uruguay Turu Nihai Senedi’nin hukuki yapısı basit tutularak; Sened kapsamında ilk olarak DT Kuruluş Anlaşması’na yer verilmiş, Uruguay Turu kapsamında müzakere edilen diğer anlaşmalar ise, DT Kuruluş Anlaşması ekine konulmuştur.

Uruguay Turu sonuçları ile ilgili son olarak, DT’nn kurumsal olarak uluslararası bir kuruluş şeklinde kurulduğunun da vurgulanması gereklidir. Böylelikle, DT *de facto* ve geçici olarak GATT tarafından üstlenilen rolü, onun bir devamı olarak, fakat ondan bağımsız, sürekli ve hukuki olarak devam ettirmiřtir³⁹. Ayrıca, DT Kuruluş Anlaşması, GATT 1947

³⁶ Jackson, *The World Trading System*, s. 47.

³⁷ Davey, s. 57.

³⁸ Jackson, *The World Trading System*, s. 47, WTO, *World Trade Report 2007*, s. 192.

³⁹ Palmetier/Mavroidis, s. 13.

hükümlerini yürürlükten kaldırmamış, tam tersine 1947 sonrasında yapılan müzakere turları ile kaydedilen gelişmeleri de içerecek şekilde, GATT 1994 altında bünyesine katmıştır.⁴⁰

Diğer yandan, DTÖ'nün kurulması sonrasında da, DTÖ'nün kapsamının genişletilmesi ve etkinliğinin artırılması için çalışmalar devam etmiş ve 2001 yılında Katar'ın başkenti Doha'da yapılan DTÖ Bakanlar Konferansı'nda yeni bir müzakere turu başlatılmıştır⁴¹. İkinci Dünya Savaşı'ndan itibaren başlatılan turların dokuzuncusu olan bu müzakere turu kapsamına dahil edilen konular, önceki turlara nazaran daha kapsamlı tutulmuş, ayrıca gelişme yolundaki ülkelerin ihtiyaçlarının karşılanmasına yapılan vurgu nedeniyle turun ismi "Doha Kalkınma Turu" olarak saptanmıştır⁴².

Bununla birlikte, normal olarak 2005 yılında tamamlanması öngörülen müzakereler, özellikle tarım ve tarım dışı ürünlerde pazara giriş konularında gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeler arasında yaşanan anlaşmazlıklar nedeniyle uzamıştır. 1 Haziran 2013 tarihi itibarıyla müzakereler halen sürmektedir. Doha Kalkınma Turu'nun henüz tamamlanmamış ve sonuçlarının DTÖ sistemine aktarılmamış olması nedeniyle, bu çalışmada Doha Kalkınma Turu'na ilişkin açıklamalar müzakerelerde ele alınan konuların başlıklarının verilmesi ile sınırlı tutulacaktır. Bu kapsamda, halen devam eden müzakerelerde, tarım ürünlerinde pazara giriş, tarım dışı ürünlerde pazara giriş, hizmetler, ticaretin kolaylaştırılması, fikri mülkiyet

⁴⁰ Agreement Establishing The World Trade Organization , http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.doc, son erişim tarihi 11 Mayıs 2013, (DTÖ Kuruluş Anlaşması), Dibase; Kennedy, s. 96.

⁴¹ Doha Ministerial Declaration, WT/MIN(01)/DEC/1 20 November 2001.

⁴² Doha Ministerial Declaration, para 2, 3, 42, 43 ve 44.

hakları, kalkınma konuları, kurallar, çevre ve ticaret ile anlaşmazlıkların halli konuları ele alınmaktadır⁴³.

III. DTÖ Anlaşmaları ve Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması

A. Uruguay Turu Nihai Senedi'nin Hukuki Yapısı

Uruguay Turu Nihai Senedi'nin hukuki yapısına bakıldığında, ilk olarak DTÖ Kuruluş Anlaşması'na yer verildiği görülmektedir. Söz konusu Anlaşma'nın kendisi kısa bir anlaşma olmakla birlikte, Uruguay Turu kapsamında müzakere edilen tüm anlaşmalar DTÖ Kuruluş Anlaşması ekine konulmuştur. DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın Ek 1'inde, DTÖ'ye üye tüm ülkeler tarafından kabul edilmek zorunda olan çok taraflı anlaşmalar yer almıştır. Ek 1'de yer alan anlaşmalar, uluslararası ticarete konu temel başlıkları göstermek bakımından üçe bölünmüştür. Bu kapsamda Ek 1A mal ticaretine ilişkin çok taraflı anlaşmalara, EK 1B Hizmet Ticareti Genel Anlaşması (GATS)'a ve nihayet Ek 1C Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları (TRIPS) Anlaşması'na ayrılmıştır⁴⁴.

DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın EK 2'sinde, DTÖ Anlaşmaları kapsamında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümünü amaçlayan Anlaşmazlıkların Halli Kural ve Usulleri Hakkındaki Mutabakat Metni (AHMM)'ye yer verilmişken, EK 3, üye ülkelerin ticaret politikalarını belli dönemlerde gözden geçirilmesini amaçlayan Ticaret Politikası Gözden Geçirme Mekanizması (TPGGM)'ye ayrılmıştır. EK 4'de ise, tek taahhüt prensibi kapsamı

⁴³ Doha Kalkınma Gündemi Müzakereleri ile müzakerelerde son gelişmeler için Bkz. http://www.wto.org/english/tratop_e/dda_e/dda_e.htm; <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/32ABE1F6-B60F-4042-4AF05E1134D83894/3.CokTaraflıTicaretMuzakereleri.pdf> ; son erişim tarihi 5 Ocak 2013

⁴⁴ Jackson, The World Trading System, s. 47.

dışında, yalnızca taraf olan ülkeler bakımından uygulama alanı bulacak dört çoklu anlaşmaya yer verilmiştir. Bunlar Sivil Uçak Ticareti Anlaşması, Kamu Alımları Anlaşması, Uluslararası Süt Ürünleri Anlaşması ve Uluslararası Sığır Eti Anlaşması'dır.

B. DTÖ Kuruluş Anlaşması

DTÖ Kuruluş Anlaşması dibace ve 16 maddeden oluşmaktadır. Anlaşmanın dibacesinde DTÖ'nün amaçları; yaşam standartlarının yükseltilmesi, tam istihdamın sağlanması, geniş ve istikrarlı bir şekilde reel gelir ve efektif talebin artırılması, dünya kaynaklarının tam olarak kullanılmasının geliştirilmesi, malların ve hizmetlerin üretim ve değişimin genişletilmesi olarak sıralanmıştır⁴⁵.

Öte yandan, her ne kadar DTÖ'nün kurulmasına rehberlik eden temel felsefe, serbest ticaret ve ayrımcı olmayan uygulamaların tüm ülkelerin refahını artıracaklığı düşüncesi olmuş ise de, GATT 1947'ye paralel olarak DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın hiçbir yerinde serbest ticaretin sağlanması nihai hedef olarak sayılmamıştır. Bu anlamda, yaygın inanışın aksine, DTÖ'nün resmi amacı serbest ticaretin sağlanması değildir⁴⁶. Serbest ticaret ancak yukarıda bahsi geçen amaçlara ulaşmak için bir araç olup, nihai amaç değildir. Nitekim, Dibacede yer verilen amaçlara, tarife ve tarife dışı engellerin önemli ölçüde azaltılması ve uluslararası ticarete ayrımcı muamelelerin tamamen kaldırılması için karşılıklı ve ortak yarar temeline dayalı olarak yapılacak anlaşmalar yoluyla ulaşılabileceği açık olarak belirtilmiştir⁴⁷.

⁴⁵ Davey, s. 79-80; DTÖ Kuruluş Anlaşması, Dibace.

⁴⁶ Hoekman/Mavroidis, s. 2, 14.

⁴⁷ DTÖ Kuruluş Anlaşması, Dibace.

DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın içeriğinde ise, temel olarak ekinde yer verilen anlaşmalara atıf ile anlaşmanın kapsamı, DTÖ'nün görevleri, kurumsal yapısı, bütçesi, statüsü, karar alma sistemi, anlaşmanın değiştirilmesi, katılımlar, anlaşma hükümlerinden geçici muafiyet talep etme, üyelikten ayrılma, yürürlüğe giriş ve GATT 1947'den DTÖ'ye geçişin sağlanmasına yönelik geçiş hükümleri yer almıştır. Tüm bu düzenlemeler içerisinde bu çalışmanın konusu itibarıyla önem arz eden, DTÖ'nün kurumsal yapısı, karar alma usulü ve DTÖ'nün temel ilkelerine aşağıda genel hatları ile değinilecektir.

1. DTÖ'nün Kurumsal Yapısı

DTÖ kurumsal olarak üye ülkeler tarafından yönetilen (*member-driven*) bir uluslararası kuruluştur. 2 Mart 2013 itibarıyla DTÖ'nün 159 üyesi olup, 24 ülke ise DTÖ'ye katılım için müzakere yürütmektedir⁴⁸. Bu anlamda, IMF ve Dünya Bankası gibi uluslararası kuruluşlardan farklı olarak, DTÖ'de karar alma ve uygulama gücü yönetim kuruluna ve kuruluşun başkanına verilmemiş; kurumsal yapılanmada üye ülkelerin temsilcilerinin oluşturduğu yapılar ön planda tutulmuştur.⁴⁹

Bu açıklama ışığında, DTÖ'nün kurumsal yapılanmasına bakıldığında; DTÖ Anlaşması'nın IV. maddesi uyarınca, yapılanmanın en üstünde Bakanlar Konferansı'nın bulunduğu görülmektedir. Tüm üye ülkelerin katılımına açık olan Bakanlar Konferansı'nın,

⁴⁸ DTÖ üyeleri ve üyelik tarihleri ile katılım için müzakere yapan ülkelerin listeleri için Bkz. http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm son erişim tarihi 1 Haziran 2013; Diğer yandan belirtmek gerekir ki; DTÖ üyeliği yalnızca devletleri kapsamamakta, bunun yanında devlet olarak tanınmamakla beraber, uluslararası ticari ilişkileri yürütme konusunda tam özerkliğe sahip gümrük bölgeleri de DTÖ üyesi olabilmektedir. Nitekim Hong Kong ve Tayvan devlet olarak değil, ancak ayrı bir gümrük bölgesi olarak DTÖ'ye üyedir. Ayrıca, AB'de (DTÖ kurulduğunda Avrupa Toplulukları olarak) AB ülkeleri ile birlikte DTÖ'ye üyedir.

⁴⁹ WTO, Understanding, s. 116.

DTÖ'ye üye ülkelerin bakan düzeyindeki temsilcilerinin katılımı ile en az iki yılda bir toplanması öngörülmüştür. Bakanlar Konferansı, çok taraflı anlaşmaların konusuna giren herhangi bir mesele hakkında, DTÖ Kuruluş Anlaşması ve ilgili çok taraflı anlaşmalarda yer alan usullere uygun olarak karar alma yetkisine sahiptir. Ayrıca, DTÖ Genel Müdürü'nü atama ve DTÖ'de görev yapacak personelin tabi olacağı yasal düzenlemeleri yapma yetkisi de Bakanlar Konferansı'na verilmiştir.

DTÖ kurumsal yapılanması içerisinde ikinci seviyede Genel Konsey'in yer aldığı görülmektedir. Genel Konsey, üye ülkelerin DTÖ nezdinde atamış oldukları büyükelçilerden oluşur. Bakanlar Konferansı'nın aksine Genel Konsey daimi statüde çalışır ve sık aralıklarla toplanır⁵⁰. Tüm üye ülkeler, Genel Konsey'de temsil edilir ve her yıl üyeleri arasından kendisine bir başkan seçer⁵¹. Genel Konsey, DTÖ'nün gündelik işlerinin yanı sıra anlaşma ile kendisine verilen görevleri yürütmekle görevlidir. Ayrıca, Bakanlar Konferansı toplantıları arasında bu organın görevleri Genel Konsey tarafından yerine getirilir⁵².

Diğer yandan, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın IV. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları anlaşmazlıkların halli ve DTÖ üyelerinin ticaret politikalarını gözden geçirme konusunda Genel Konsey'e önemli görevler vermiştir. Anılan hükümler uyarınca, Genel Konsey Anlaşmazlıkların Halli Organı (AHO) ve Ticaret Politikalarını Gözden Geçirme Organı (TPGGO)'ya verilen görevleri yerine getirmek üzere, bu organlar sıfatıyla da

⁵⁰ Stoll P.T/ Schorkopf F., WTO–World Economic Order, World Trade Law, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2006, s. 17; WTO, Rules of Procedure For Sessions of the Ministerial Conference and Meetings of the General Council, WT/L/161, 25 July 1996 (Rules of Procedure); Wilkinson, s. 69.

⁵¹ Van den Bossche, s. 124.

⁵² DTÖ Anlaşması, Madde IV/2; Davey, s. 63-64; Wilkinson, s. 69.

toplanmaktadır⁵³. Bununla beraber, gerek AHO gerek TPGGO'nun kendi çalışma usulleri olduğu gibi, Genel Konsey'den farklı olarak kendi başkanları da bulunmaktadır⁵⁴. Yine Genel Konsey'den farklı olarak, gerek AHO ve gerek TPGGO aylık olağan olarak toplanmaktadır.

Genel Konsey'in altında Mal Ticareti Konseyi, Hizmet Ticareti Konseyi ve TRIPS Konseyi olmak üzere üç adet uzman Konsey çalışmaktadır⁵⁵. Söz konusu Konseyler, DTÖ Anlaşması'nın EK 1A, 1B ve 1C'sinde yer alan mal ticareti, hizmet ticareti ve fikri mülkiyete ilişkin çok taraflı anlaşmaların uygulanmasını ve iyi işlemlerini gözetlemekle görevlidir⁵⁶. Konseyler de tüm DTÖ üyelerinin katılımına açıktır. Yukarıda sayılan üç Uzman Konsey'e ilave olarak, DTÖ kurumsal yapısı içerisinde Bakanlar Konferansı ve Genel Konsey'in görevlerini yerine getirmesinde yardımcı olmak üzere, Komite ve Çalışma Grupları görev yapmaktadır. Belirtmek gerekir ki, DTÖ organları, ihtiyaç duyulması halinde sonradan alacakları kararlar ile alt düzeyde komite ve çalışma grupları kurabilmektedir⁵⁷.

Bu yapılanmaya ilave olarak, DTÖ kurumsal yapısı içerisinde, yargılama makamı olarak işlev gören yapılar ile DTÖ Sekreteryası yer almaktadır⁵⁸. DTÖ Sekreteryası, Bakanlar Konferansı tarafından 4 yıllık bir dönem için seçilen DTÖ Genel Müdürü tarafından yönetilir⁵⁹. DTÖ Genel Müdürü'nün altında ise belli bir dönem için seçilen dört adet Genel Müdür Yardımcısı bulunmaktadır. DTÖ üst yönetimini oluşturan DTÖ Genel Müdürü ve

⁵³ Davey, s. 64.

⁵⁴ Van den Bossche, s.126; Davey, s. 64.

⁵⁵ Davey, s. 64; Wilkinson, s. 69.

⁵⁶ DTÖ Anlaşması, Madde IV/4.

⁵⁷ DTÖ Anlaşması, Madde IV.

⁵⁸ DTÖ Yargılama Makamlarına ilişkin açıklamalar ileri Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması başlığı altında yapılacaktır Bkz. s. 76.

⁵⁹ DTÖ Anlaşması, Madde VI; WTO, Procedures For The Appointment of Directors-General, WT/L/509 20 January 2003; <http://docsonline.wto.org/DDFDocuments/t/WT/L/509.doc> son erişim tarihi 11 Mart 2011 (Procedure for Director General).

Genel Müdür Yardımcıları politik figürler olup, seçimlerinde mensup oldukları ülkenin dünya ticaretinden aldığı pay ile bölgesel konumu dikkate alınmaktadır⁶⁰.

DTÖ Genel Müdürü ve Genel Müdür Yardımcılarına bağlı olarak görev yapan Sekreteryaya ise, bölümler şeklinde teknik düzeyde çalışmalar yürüten personelden oluşmaktadır. DTÖ Sekreteryası'nın görevleri arasında; DTÖ organlarına teknik ve profesyonel anlamda destek sağlamak yanında, gelişme yolundaki ülkelere teknik destek sağlamak da yer almaktadır⁶¹. Sekreteryaya'nın herhangi bir konuda, kendi başına bir inisiyatif başlatması imkanı çok sınırlıdır⁶². Nitekim, herhangi bir DTÖ üyesine karşı, Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması (AHM)'nin işletilmesi veya belli bir alanda müzakere başlatma yetkisi Sekreteryaya'nın değil, DTÖ üyelerinin yetkisi dahilindedir⁶³.

2. DTÖ'de Karar Alma Usulü

DTÖ'de karar alma usulü konusundaki temel kural, GATT 1947 döneminde de takip edildiği şekilde, kararların mutabakat (*consensus*) ile alınmasıdır⁶⁴. DTÖ'de GATT dönemi pratiğinin takip edilmesi hususu yalnızca bir teamül olmayıp, DTÖ Anlaşması ile kurala da bağlanmıştır⁶⁵. Ancak hükümde geçen “mutabakat” kavramının, toplantıya katılan hiçbir ülkenin karar aleyhinde muhalefette bulunmaması olduğu maddenin dipnotunda

⁶⁰ Van den Bossche, s. 138.

⁶¹ Van den Bossche, s. 138; Davey, s. 71; Hoekman/Mavroidis, s. 22; Wilkinson, s. 69.

⁶² Hoekman/Kostecki, s. 54.

⁶³ Hoekman/Mavroidis, s. 22.

⁶⁴ Davey, s. 67; WTO, Uruguay Round Agreements, Geneva, 1998, s. 18 (Uruguay Round Agreements); Hoekman/Kostecki, s. 56.

⁶⁵ DTÖ Kuruluş Anlaşması, Madde IX:1.

belirtilmiştir⁶⁶. Diğer bir anlatımla, herhangi bir üyenin resmi olarak karara muhalefet etmeyerek sessiz kalması durumunda, karar mutabakat ile alınmış sayılacaktır⁶⁷.

DTÖ uygulamasında önemli bazı konularda kararların mutabakat ile alınmasından hiçbir şekilde vazgeçilemeyeceği belirtilmişken, diğer konularda mutabakatın sağlanamadığı hallerde, oylama usulü de öngörülmüştür⁶⁸. Bu kapsamda, DTÖ Anlaşması Madde IX (Karar Alma), GATT 1994 Madde I ve II (En Çok Kayrılan Ülke Kuralı ve Taviz listeleri), GATS Madde II:1 (En Çok Kayrılan Ülke Kuralı) ve TRIPS Madde 4 (En Çok Kayrılan Ülke Kuralı) gibi, DTÖ Anlaşmalarının temelini oluşturan bazı hükümlerin değiştirilmesi için mutlak surette mutabakatın sağlanması öngörülmüştür⁶⁹.

DTÖ Anlaşmalarının resmi yorumu ve değiştirilmesi, katılımlar, muafiyetler ile yıllık bütçe ve mali düzenlemeler konusundaki kararların ise 2/3 veya 3/4 şeklinde nitelikli çoğunlukla alınması kabul edilmiştir⁷⁰. Diğer kararların alınması için ise, basit çoğunluk yeterlidir⁷¹. Öte yandan, aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere bazı AHO kararlarının ise ters mutabakat ile alması kabul edilmiştir. Ayrıca, birçok DTÖ organının çalışmalarına dair usul kurallarında, oylamanın yapılacağı toplantı için bir de toplantı yeter sayısı öngörülmüştür

⁶⁶ DTÖ Kuruluş Anlaşması, Madde IX:1, dipnot 1.

⁶⁷ Van den Bossche, s. 142; Hoekman/Kostecki, s. 57; Wilkinson, s. 69.

⁶⁸ Halatçı Ulusoy Ü.H., Dünya Ticare Örgütü'nde Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009, s. 70; Winham, s.351.

⁶⁹ DTÖ Kuruluş Anlaşması, Madde X:2; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 18-19; Hoekman/Kostecki, s. 57; Ulusoy, s. 57.

⁷⁰ DTÖ Kuruluş Anlaşması, Madde VII, IX, X, XII.

⁷¹ DTÖ Kuruluş Anlaşması, Madde IX:1.

ki; bu genellikle basit çoğunluktur⁷². Oylamada her üyenin bir oy hakkı bulunmaktadır. AB ise, birlik halinde oy kullanması halinde, üye sayısı nispetinde oy hakkına sahiptir⁷³.

Tüm bu açıklamalardan sonra belirtmek gerekir ki; GATT 1947 döneminde olduğu gibi, DTÖ’de karar alma konusundaki temel yaklaşım kararların mutabakat ile alınması şeklindedir⁷⁴. DTÖ’de kararların herkesin üzerinde uzlaşacağı veya en azından itiraz etmeyeceği bir noktaya gelinceye kadar tartışıldıktan sonra alınması konusunda genel bir eğilim vardır. Bu anlamda, *critical mass* olarak ifade edildiği şekilde, herhangi bir kararın çıkması için belli bir ağırlığa ulaşıldığında kararlar mutabakat ile alınmaktadır. Ancak kritik ağırlığın yakalanması noktasında her ülkenin ağırlığı aynı değildir. Nitekim uluslararası arenada, politik ve ticari anlamda güçlü aktörler olan ABD ve AB’nin katılımı olmaksızın kritik ağırlığa ulaşılması olanaklı değildir. Buna mukabil, başta gelişmekte olan ülkeler olmak üzere uluslararası siyaset ve ticaret alanında güçlü olmayan ülkelerin, kritik ağırlığa ulaşıldığında kararın alınmasını engellemeleri oldukça güçtür⁷⁵.

Bununla birlikte, Doha Kalkınma Turu başta olmak üzere, Arjantin, Brezilya, Hindistan, Meksika, Mısır, Güney Afrika ve ASEAN ülkeleri gibi gelişmekte olan ülkelerin, giderek artan ölçüde DTÖ çalışmalarına katıldığı ve kararların alınması konusunda etkili olduklarının belirtilmesi yerinde olacaktır⁷⁶. Ayrıca, gelişmekte olan ülkelerin Afrika-Karayip

⁷² Van den Bossche, s. 143.

⁷³ Dillon S., *International Trade and Economic Law and the European Union*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2002, s. 345.

⁷⁴ Van den Bossche, s. 148; WTO, *Uruguay Round Agreements*, s. 18; Hoekman/Kostecki, s. 58.

⁷⁵ Van den Bossche, s. 151.

⁷⁶ Akman S., *Doha Kalkınma Turu ve DTÖ: Sorunların Açmazında Çözüm Arayışları*, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008 s. 30.

Ülkeleri, En Az Gelişmiş Ülkeler, G-33 ve G-90 gibi belli gruplar altında bir araya gelerek etkinliklerini artırdıkları görülmektedir⁷⁷.

3. Temel DTÖ İlkeleri

DTÖ Anlaşmaları ile kurulan sistem, her şeyden evvel Ayrımcılık Yapmama İlkesi (*Non-discrimination Principle*) üzerine inşa edilmiştir⁷⁸. Nitekim, daha DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın dibacesinde, DTÖ üyelerinin, uluslararası ticari ilişkilerde ayrımcılığın kaldırılması istediğine vurgu yapılarak bu ilkenin önemi açıklanmıştır. Ayrıca İlkenin iki önemli sacayağını oluşturan En Çok Kayrılan Ülke (*Most-Favoured-Nation- MFN*) ve Ulusal Muamele (*National Treatment*) kurallarına temel DTÖ Anlaşmalarının hepsinde yer verilmiştir⁷⁹.

İlkenin ilk ayağını oluşturan En Çok Kayrılan Ülke kuralı en basit anlatımla, DTÖ üyesi ülkelerin diğer DTÖ üyesi ülkelere gelen mal ve hizmetlere ilişkin uygulamalarında ayrımcılık yapmamalarını öngörürken; diğer ayağını oluşturan Ulusal Muamele kuralı, yabancı ürün ve hizmetlerin iç pazara girmeleri sonrasında, benzer yerli ürün ve hizmetlere oranla ayrımcı muameleye tabi tutulmalarını yasaklamaktadır. TRIPS kapsamında En Çok Kayrılan Ülke ve Ulusal Muamele kuralları, fikri mülkiyet haklarına sağlanan korumanın DTÖ üyesi ülke temelinde veya yerli ve yabancı hak sahipliği bazında ayrımcı olarak uygulanmamasını öngörür.

⁷⁷ Akman, s. 23-29; Doha Kalkınma gündemi müzakereler için ülkelerin bir araya gelerek oluşturdukları gruplar için bkz. http://www.wto.org/english/tratop_e/dda_e/negotiating_groups_e.htm, son erişim tarihi 5 Nisan 2011.

⁷⁸ Arat/Erten, s. 375; Kaya T., DTÖ Hukuku Uygulamasında Ayrımcılık Yapmama İlkesi, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 59 Sayı 2, 2010, s. 187 (Ayrımcılık Yapmama).

⁷⁹ Hoekman/Kostecki, s. 29.

DTÖ Anlaşmalarında öngörülen amaçlara ulaşılması bakımından önem arz eden diğer bir önemli ilke ise “Pazara Girişin Sağlanması” ilkesidir. Nitekim, kendi ülkeleri dışında yurt dışında iş yapmak isteyen tacir ve hizmet sunucuları bakımından diğer ülkelerin pazarlarına erişmek hayati önemi haizdir⁸⁰. Pazara giriş engelleri, mal ticareti bakımından tarifeler ve tarife dışı engellerden oluşmakta iken, hizmet ticareti önündeki engeller daha çok iç düzenlemeler yolu ile getirilmektedir. Bu nedenle, mal ve hizmet ticareti önündeki engellerin müzakereler yolu ile kaldırılması DTÖ Anlaşmalarının esaslı bir unsurunu oluşturmaktadır.

Diğer bir önemli DTÖ ilkesi ise “Şeffaflık” ilkesidir. DTÖ Anlaşmaları esasen uluslararası ticaretin öngörülebilir, serbest ve kurallara bağlanmış bir düzen içerisinde gerçekleşmesini sağlamak üzere vardır⁸¹. DTÖ’de şeffaflığın sağlanması amacına yönelik olarak iki araç benimsenmiştir. Bunlar; tüm DTÖ Anlaşmaları için geçerli olan şeffaflık ilkesi ile TPGGM’den oluşmaktadır⁸². Başlı başına bir anlaşmaya konu TPGGM hakkında detaylı açıklamalar aşağıda yapılacaktır.

DTÖ Anlaşmalarında yer verilen şeffaflık ilkesi ise, ticaret kurallarına ilişkin mevzuatın yayımlanmasını, mevzuatın yeknesak, tarafsız ve makul bir şekilde uygulanmasını, uygulamalar hakkında iç hukukta yargı yollarına başvurulabilmesine imkan sağlanmasını öngörür⁸³. Buna ilave olarak, şeffaflığın sağlanması bakımından, ticaret politikalarına ilişkin mevzuat ve uygulamalar ile bunlarda yapılabilecek değişikliklerin de talebe gerek

⁸⁰ Van den Bossche, s. 376.

⁸¹ WTO, Uruguay Agreements, s. 36.

⁸² Togan S., Ticaret Politikası Gözden Geçirme Mekanizması: Türkiye Açısından Bir Değerlendirme, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008 s. 320

⁸³ WTO, The Fundamental WTO Principles of National Treatment, Most Favoured-Nation Treatment and Transparency, WT/WGTCP/W/114, 14 April 1999 s. 14 (Fundamental WTO Principles).

kalmaksızın DTÖ'ye bildirimi esastır⁸⁴. Söz konusu bildirimler ile ilgili olarak Cenevre'de düzenli olarak birçok uzman konsey, komite ve çalışma grupları toplanmakta ve üye ülkelerin katılım sağladığı toplantılarda bilgi değişimi ve görüş alışverişi yapılmaktadır⁸⁵. Bildirimlerin yanı sıra, DTÖ Sekretaryası ve DTÖ üyelerinin, üye ülke mevzuat ve uygulamaları konusunda yeterli oranda bilgi sahibi olması için, söz konusu hususlar hakkında talep edilmesi halinde, yanıt verilmesi için bildirim veya danışma noktası bulundurmaları DTÖ Anlaşmalarının bir gereğidir⁸⁶.

Öte yandan, DTÖ sistemi içerisinde ticaret önündeki engellerin kaldırılarak ticaretin daha serbest bir ortamda yapılması öngörülüyor olsa da, ticaretin aynı zamanda adil olarak gerçekleşmesini sağlamak amacıyla, "Haksız Ticari Uygulamalara Karşı Korunma" ilkesi benimsenmiştir. Uluslararası ticarete katılan firmaların yarattığı haksız ticari uygulamalar, çeşitli şekillerde kendisini göstermektedir. Fiyat tespiti, pazar bölüşümü ve hakim durumun kötüye kullanılması bunlardan bazılarıdır. Rekabete ilişkin söz konusu hususların halihazırda DTÖ kapsamı dışında yer alması nedeniyle, firmaların rekabete aykırı bu tür eylem ve işlemlerine DTÖ kurallarının uygulanması mümkün değildir

Bununla birlikte, DTÖ Anlaşmaları haksız ticari uygulamalarının diğer şekilleri olan dumping ve bazı tür sübvansiyonların ile ilgili detaylı kurallar getirmiştir. DTÖ'de GATT 1994'e ilave olarak ayrı anlaşmalar halinde düzenlenen dumping ve sübvansiyonlar hakkında ayrıntılı açıklamalar "GATT 1994'ün VI'ncı Maddesinin Tatbikine İlişkin Anlaşma (Anti-

⁸⁴ Hoekman/Kostecki, s. 62; WTO, Fundamental WTO Principles, s. 15; Kennedy, s. 137-138. Bildirimler konusundaki yükümlülükler için Bkz. WTO, Decision on Notification Procedures, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/33-dnotf.pdf, son erişim tarihi 22 Mayıs 2011.

⁸⁵ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 42; Hoekman/Kostecki, s. 34.

⁸⁶ WTO, Fundamental WTO Principles, s. 15.

damping Anlaşması) ile Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması (STT Anlaşması) başlıkları altında aşağıda yapılacaktır.

Öte yandan, DTÖ Anlaşmalarının ayrımcılık yapmama, pazara giriş ve şeffaflık gibi ilkeler temelinde sağlanmaya çalıştığı kurallara dayalı serbest ticaret sistemi, bazı hallerde ticaret dışındaki sosyal değer ve menfaatler ile çelişebilmektedir⁸⁷. Buna ilave olarak, ekonomik ve güvenlik gibi bazı gerekçeler ile de, DTÖ üyesi ülkeler DTÖ kuralları ile çelişen uygulama ve politikalar benimsemek istemektedir. Bu kapsamda, hükümetlerin kamu sağlığı ve çevrenin korunması, tüketici güvenliği, bölgesel işbirliği, ödemeler dengesi, ekonomik kalkınma ve ulusal güvenliğin sağlanması gibi pek çok alanda benimsediği politikalar ve uygulamalar zaman zaman ticaret önünde engel oluşturabilmektedir. Bu nedenle, DTÖ Anlaşmalarında söz konusu ekonomik veya sosyal değer ve menfaatler ile ticaretin serbestleştirilmesine ilişkin kuralları bağdaştıran hükümlere yer verilmiştir.

Bu kurallar, en genel şekli ile ticaretin tüm DTÖ üyeleri bakımından serbestleştirilmesini öngören kurallara istisna getiren hükümlerdir. Söz konusu istisna hükümleri kapsam ve nitelikleri itibariyle farklılıklar arz etmekle birlikte, belli şartlar altında DTÖ kuralları ile korunması istenen değer ve menfaatlerin çatışması halinde, söz konusu değer ve menfaatlere öncelik tanımaktadır⁸⁸.

⁸⁷ Van den Bossche, .s 597; Stoll/schorkopf, s. 56.

⁸⁸ Van den Bossche, s. 598

C. Mal Ticaretine İlişkin Çok Taraflı Anlaşmalar

1. GATT 1994

DTÖ öncesi dönemde, mal ticaretine ilişkin uluslararası ticaret, GATT 1947 ile kurulan sistem altında gelişmiştir. DTÖ ile birlikte kurulan mal ticaretine ilişkin yeni sistemde ise, bir yandan GATT 1947'nin kazanımları korunmuş; diğer yandan, bazı konular spesifik anlaşmalar yolu ile derinleştirilmiş; bazı konular ise, GATT 1994'ün ekinde yer verilen Mutabakatlar ile açıklığa kavuşturulmuştur⁸⁹.

Bu çerçevede, GATT 1994'ün yapısına bakıldığında; söz konusu Anlaşmanın temelde, GATT 1947 olmak üzere, GATT 1947 sonrası dönemde kabul edilen karar ve açıklayıcı notlara atıf ile oluşturulmuş bir anlaşma olduğu görülür⁹⁰. Nitekim, GATT 1994'ün 1. Maddesinde GATT 1994 okunurken göz önüne alınması gereken metinler dört başlık altında sayılmaktadır:

- i) DTÖ öncesi dönemde kabul edilen yasal metinler ile değiştirildiği şekilde GATT 1947.

⁸⁹ DTÖ Anlaşması Madde XVI:1; General Agreement on Tariffs and Trade 1994 (GATT 1994), Madde 1 (b) (iv), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/06-gatt.doc son erişim tarihi 15 Mayıs 2013; Cottier T./Oesch M., International Trade Regulation Law and Policy in the WTO The European Union and Switzerland; Cameron May Ltd. London; 2005, s. 68; Loibl, s. 733; Yılmaz M., Dünya Ticaret Örgütü Kuralları Açısından Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbir Soruşturması, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Yayını, 2005, s. 4. (Sübvansiyon)

⁹⁰ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 45.

ii) GATT 1947 altında yürürlüğe konulan tarife anlaşmaları, Anlaşmaya sonradan katılan ülkelere ilişkin katılım protokolleri, XXV. madde temelinde tanınan muafiyetler de dahil olmak üzere kabul edilen yasal metinler.

iii) Uruguay Turu'nda GATT 1947'nin II (b), XVII, XXIV ve XXVIII maddeleri ile Ödemeler Dengesi (Madde XII ve Madde XVIII) ve Muafiyetlere ilişkin Mutabakatlar.

iv) GATT 1994'e ilişkin Marakeş Protokolü⁹¹.

GATT'ın temel ilke ve kurallarına bakıldığında ise, Anlaşmanın esasen GATT 1947 zamanında kabul edilen ve DTÖ Anlaşmaları ile diğer Anlaşmalara da teşmil edilen kural ve ilkeleri, GATT 1947'ye yapılan atıf nedeniyle bünyesine katmış olduğu görülür. Bu çerçevede, GATT 1994'ün her şeyden önce, En Çok Kayrılan Ülke ve Ulusal Muamele kurallarından müteşekkil Ayrımcılık Yapmama İlkesi üzerine oturtulduğu görülmektedir⁹².

GATT'ın temel aldığı ilkelere bir diğeri ise, miktar kısıtlamalarının yasaklanması, gümrük vergilerinin azami bir oranda bağlanması ve sürekli indirimi suretiyle, öngörülebilir bir ortamda pazara girişin sağlanması olmuştur. Bu çerçevede, GATT 1994 ekinde yer verdiği Marakeş Protokolü ile; tarım ürünleri de dahil olmak üzere üye ülkelerin Uruguay Turu'nda tarife ve tarife dışı engellerin ortadan kaldırılması veya azaltılması için yaptıkları taahhütler, GATT 1994'ün mütemmim cüzü haline getirilmiştir.⁹³

⁹¹ Arat/Erten, s. 365; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 48.

⁹² Telli, s. 73; Trebilcock M.J/ Howse R., The Regulation of International Trade, Second Edition, Routledge London and New York, 1999, s. 26.

⁹³ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 56; Marrakesh Protocol to the General Agreement on Tariffs and Trade 1994, (Marakeş Protokolü) http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/13-mprot.pdf, son erişim tarihi 5 Haziran 2011.

GATT 1994'e ekli taahhüt listelerinin yapısında bakıldığında ise, listelerin 4 bölüme ayrıldığı; I. bölümde, tarım ürünleri ayrı bir kısımda olmak üzere; tarım ve tarım dışı ürünlere ilişkin tavizlerin, II. bölümde, GATT 1947'nin yürürlüğe girmesi sırasında var olması koşulu ile ilgili ülkenin tercihli tarifelerinin, III bölümde, genellikle tarım dışı ürünlerde olmak üzere tarife dışı engellerin, son bölümde ise tarım ürünlerinde verilen sübvansiyonların sınırlandırılmasına ilişkin taahhütlerin yer aldığı görülmektedir.

Marakeş Protokolü taahhüt listelerini GATT 1994'ün mütemmim cüzü haline getirmenin ötesinde, tavizlerin ne şekilde yürürlüğe konulacağını da ele almaktadır. Bu kapsamda, söz konusu Protokolde tarım dışı ürünlerdeki indirim taahhütlerinin, ilki DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe girdiği yılda olmak üzere, her yılın Ocak ayında, beş eşit dilimde yapılacağı belirtilmektedir⁹⁴. Tarım ürünlerine ilişkin indirim taahhütlerin uygulanma şekli ise aşağıda ele alınacaktır. Bu şekilde, taahhüt edilen tavizlerin geri alınması veya değiştirilmesi kural olarak mümkün olmakla birlikte, bazı hallerde, ilgili ülkeler ile başka ürünlerde yeni tavizlerin verilmesi karşılığında tavizlerin değiştirilmesi için müzakere yapılabilir⁹⁵.

GATT'ın, mal ticaretine ilişkin uluslararası sistemin öngörülebilir bir ortamda gerçekleşmesi için, benimsediği diğer bir ilke ise, şeffaflık ilkesidir. Söz konusu ilke, ticarete ilişkin kural ve usullerin yayımlanması yanında, mevzuatın yeknesak, tarafsız ve makul bir şekilde uygulanmasını sağlamak için, idarenin işlem ve uygulamaları hakkında iç hukukta yargı yollarına başvurulabilmesine imkan sağlanmasını gerekli kılmaktadır⁹⁶.

⁹⁴ Marrakesh Protokolü, para 2.

⁹⁵ GATT Madde XXVIII; Understanding on the Interpretation of Article XXVIII of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994; http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/12-28.pdf son erişim tarihi 7 Haziran 2011.

⁹⁶ GATT Madde X.

Öte yandan, GATT; insan, hayvan ve bitki sağlığının korunması gibi, genel istisna kuralları yanında, güvenlik istisnalarını da benimseyerek ticaret yanında diğer sosyal ve ekonomik değerleri de bir bütün olarak bünyesinde değerlendirmiştir⁹⁷. GATT ayrıca, dış finansal durumu veya ödemeler dengesini koruyabilmek açısından, DTÖ üyelerine, istisnai hallerde ithalatı kısıtlama yetkisi tanımaktadır⁹⁸. GATT, ödemeler dengesi istisnasına dayanarak, gelişme yolundaki ülkelere, gelişmiş ülkelere kıyasla daha dolay önlem alma yetkisi tanınmakla birlikte, gerek gelişmiş gerek gelişme yolundaki ülkelerin, aldıkları önlemleri, şartlardaki iyileşmeye paralel olarak zaman içerisinde kaldırmalarını zorunlu kılmaktadır.

GATT ayrıca, uluslararası ilişkiler bakımından coğrafi, siyasi ve ekonomik gerekçeler ile birbirleriyle yakın ilişkide bulunan ülkeler arasında ticaretin daha fazla geliştirilmesi arzusuna ilişkin gerçeği de tanımıştır⁹⁹. Anlaşma bu doğrultuda anılan gerçek ile ayrımcılık yapmama ilkesi arasındaki dengeyi, belli koşullar altında bölgesel ticaret anlaşmalarının yapılmasına izin vererek sağlamıştır¹⁰⁰. Bu kapsamda, GATT bir yandan mal ticaretine ilişkin bölgesel ticaret anlaşmalarının yapılmasına izin verirken, diğer yandan da bölgesel ticaret anlaşmalarının, anlaşmaya taraf olmayan diğer DTÖ üyeleri bakımından ticareti

⁹⁷ Telli, s. 134.

⁹⁸ Understanding on the Balance-of-Payments Provisions of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994; http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/09-bops.pdf, son erişim tarihi 7 Haziran 2011.

⁹⁹ Whalley J., Why Do Countries Seek Regional Trade Agreements?, *The Regionalization of the World Economy* Ed. Frankel J. A., The University of Chicago Press, 1998, s. 70-74; WTO, World Trade Report 2011, The WTO and Preferential Trade Agreements: From Co-existence to Coherence, s. 94-98. http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report11_e.pdf; son erişim tarihi 3 Ağustos 2011 (World Trade Report 2011).

¹⁰⁰ Differential and More Favourable Treatment Reciprocity and Fuller Participation of Developing Countries, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/enabling1979_e.htm; Understanding on the Interpretation of Article XXIV of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/10-24.pdf son erişim tarihi 04 Temmuz 2011; Telli, s.111-115.

kısıtlamaması, ticarete yeni engel yaratmaması ve şeffaflığın sağlanması gerekçeleri ile bu tür anlaşmaları DTÖ kuralları altında disipline etmeyi amaçlayan hükümler sevk etmiştir.

GATT 1994 ile ilgili son olarak, GATT 1947’de öz olarak tek veya iki madde halinde kabul edilen, ancak önemleri nedeniyle Uruguay Turu’nda genişletilerek yeni anlaşmalar yapılan maddelerin bulunduğu belirtilmelidir. Bu çerçevede, anti-damping ve sübvansiyon uygulamalarına ilişkin Madde VI, gümrük değerlemeye ilişkin Madde VII, acil korunma önlemlerine ilişkin Madde XIX ile anlaşmazlıkların halline dair Madde XXII ve XXIII için yeni Anlaşmalar kabul edilmiş olup, GATT’ın ilgili maddeleri söz konusu Anlaşmalar ile birlikte incelenecektir.

2. Tarım Anlaşması

Tarım ürünleri, GATT 1947 tarafından kapsanmış olmakla birlikte, Anlaşma içerisinde yer alan bazı boşluklar, tarım ürünleri ticaretinin serbest piyasa koşulları dışında gerçekleşmesine olanak sağlamaktaydı¹⁰¹. Bu kapsamda, DTÖ öncesi dönemde uygulanan ihracat sübvansiyonları, iç destekler ve tarife dışı engeller uluslararası tarım ticaretini önemli ölçüde bozmakta idi¹⁰². Uruguay Turu ile mevcut sistemin değiştirilmesi ve tarım ürünlerinin aşamalı olarak çok taraflı ticaret sistemine entegrasyonu yolunda önemli mesafe kat edilmiştir¹⁰³. Bu anlamda, Tarım Anlaşması, uluslararası tarım ürünleri ticaretinin adil,

¹⁰¹ Aydın C., Dünya Ticaret Örgütü Tarım Müzakereleri, AB ve Türkiye’nin Pozisyonları, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, Uzmanlık Tezi, s. 17, http://www.abgs.gov.tr/files/Uzman%C4%B1k%20Tezleri/ceren_aydin.pdf, son erişim tarihi 16 Ocak 2012; Grossman M. R., The Uruguay Round Agreement on Agriculture and Domestic Support, *Agriculture and International Trade: Law, Policy and the WTO*, Ed. Cardwell M. N./ Grossman M. R./ Rodgers C. P., CABI Publishing, London, 2003, s. 29; WTO, Understanding, s. 26.

¹⁰² Aydın, s. 18; Grossman, s. 29; Stoll/ Schorkopf, s. 119.

¹⁰³ McMahon J. A., The Agreement on Agriculture, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 200-202.

öngörülebilir ve serbest piyasa mekanizması koşulları çerçevesinde yapılması için atılmış en önemli adımlardan bir tanesidir¹⁰⁴.

Tarım Anlaşması uluslararası tarım ürünleri ticareti bakımından temel olarak üç alanda düzenleme getirmektedir. Bunlar (i) pazara giriş, (ii) iç destekler ve (iii) ihracat sübvansiyonlarıdır¹⁰⁵.

Pazara giriş konusunda Tarım Anlaşması'nın getirdiği en önemli yenilik, GATT döneminde, sektörde sıkça uygulanan miktar kısıtlamaları, değişken ithalat vergileri, asgari ithalat fiyatı, keyfi lisans uygulamaları, gönüllü ihracat kısıtlamaları gibi, tarife dışı engellerin tamamen kaldırılarak tarifeye dönüştürülmesi olmuştur¹⁰⁶. Tarifekasyon olarak adlandırılan bu sürecinin devamı olarak ise; pazara girişin sağlanması bakımından ülkeler tarifelerinde belli bir oranda indirim yapmayı taahhüt etmiştir. Ülkelerin gelişmişlik seviyesinde göre bu indirim oranları ve süreleri farklılaştırılmıştır¹⁰⁷.

Anlaşma ihracat sübvansiyonları ile ilgili olarak ise; bütçeden ayrılan pay ve sübvansiyonlu mal miktarı bazında, 1986-1990 dönemindeki oranlar üzerinden yine gelişmiş ve gelişme yolundaki ülkeler için farklı oran ve süreler uygulanmak kaydıyla indirim mükellefiyeti getirmiştir¹⁰⁸. Söz konusu yıllarda ihracat sübvansiyonu uygulamayan ülkelere

¹⁰⁴ Büyükerşen A., Dünya Ticaret Örgütü Tarım Anlaşması'nın Sonuçları ve Türkiye Örneği, Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2008, s. 22; Şahinöz, s. 5.

¹⁰⁵ Büyükerşen, s. 22-23; WTO, Understanding, s. 27; Grossman, s. 30; McMahon, s. 202; Şahinöz s. 6.

¹⁰⁶ McMahon, s. 203.

¹⁰⁷ Aydın, s. 27; McMahon, s. 205; WTO, Understanding, s. 27-28.

¹⁰⁸ Grossman, s. 30; McMahon, s. 211.

sübvansiyon kullandırma hakkı tanınmamış iken, en az gelişmiş ülkeler indirim taahhüdünde bulunmaktan muaf tutulmuştur¹⁰⁹.

Anlaşma kapsamında son olarak, üye ülkeler iç destekler konusunda taahhütte bulunmuştur. İç destekler, üretim ve ticaret üzerinde bozucu etkileri dikkate alınarak üç kategoride gruplandırılmış ve bu sınıflandırmaya uygun olarak uygulama esasları belirlenmiştir. Öncelikle ticaret ve üretim üzerinde bozucu etkilerinin hiç olmadığı veya çok az olduğu kabul edilen yeşil kutu destekler, indirim kapsamı dışında tutulmuştur. Bu destekler, genel olarak hükümet tarafından sağlanan genel hizmetler, gıda güvenliği amaçlı kamu programları, iç gıda yardımlarını, çevresel araştırmalar, doğal afet durumunda yapılan ödemeler, zararlılar ve hastalık kontrol programları gibi destekler ile üreticilere, üretime bağlı olmayacak şekilde yapılan doğrudan ödemeleri kapsamaktadır¹¹⁰.

Anlaşma kapsamında indirim taahhüdünden muaf tutulan diğer bir iç destek çeşidi ise mavi kutu destekleridir. Bu grupta yer alan destekler altına, tarımsal veya kırsal kesime yönelik geliştirme harcamaları ile üretimi sınırlamaya yönelik dolaysız ödemeler girmektedir¹¹¹. Yeşil kutu destekler ile mavi kutu arasındaki temel fark, yeşil kutu destekler, üretim ile bağı koparılmış ödemeleri kapsarken, mavi kutu desteklerinde; destek üretim ile ilgili olmakla birlikte, üretimin miktarıyla doğrudan ilgili değildir¹¹².

Yeşil ve mavi kutuya destekler dışında kalan ve daha çok müdahale fiyatı şeklinde uygulanan üretim ve ticaret üzerinde bozucu etkileri olduğu kabul edilen iç destekler, kırmızı

¹⁰⁹ McMahon, s. 211.

¹¹⁰ Aydın, s. 42; Ay A./Yapar S.; Dünya Ticaret Örgütü Tarım Anlaşması ve Türkiye, *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* Sayı 13, 2005, s. 61; WTO, Understanding, s. 29; McMahon, s. 209.

¹¹¹ Ay /Yapar, s. 62.

¹¹² Aydın, s. 43.

kutu destekler kategorisine girmekte olup, bunların gelişmiş ve gelişme yolundaki ülkelere farklı süre ve oranlarda indirim tabi tutulması kabul edilmiştir.

Öte yandan, Tarım Anlaşması, gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeler için tespit edilen uygulama döneminin de ötesine geçen devamlı bir serbestleşmeyi öngörmektedir. Nitekim, Anlaşmanın 20. maddesi, tarım sektöründe Uruguay Turu ile başlayan reform sürecinin devamını öngörmektedir. Bu hüküm çerçevesinde başlayan ve “İleri Tarım Müzakereleri” olarak adlandırılan müzakere süreci, 2000 yılı Mart ayından bu yana Anlaşma ile kurulan Tarım Komitesi altında devam etmektedir¹¹³. Müzakere gündemine, ihracat sübvansiyonları, iç destekler ve tarifeler gibi tarım sektörünün geleneksel konuların yanı sıra, genetiği değiştirilmiş organizmalar, coğrafi etiketleme, hayvan refahı ve tüketici sağlığının korunması gibi konular da ilave edilmiştir. Müzakereler, Doha Kalkınma Turu altında halen devam etmektedir.

3. Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemleri Uygulama Anlaşması

Yukarıda ifade edildiği üzere, Uruguay Turu’nun en önemli amaçlarından bir tanesi tarım ürünlerinin GATT disiplini altına alınmasıdır. Tarım ürünlerinin DTÖ kapsamında düzenlenmesi konusunda Tarım Anlaşması ciddi bir adımı teşkil etmiştir. Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemleri Uygulama Anlaşması (SPS Anlaşması) ise, tarım ürünlerinin DTÖ kapsamına alınması konusunda diğer bir önemli adımı teşkil etmiştir¹¹⁴. Zira, Tarım Anlaşması kapsamında tarım ürünlerinde ticarete serbestleşmenin sağlanması yanında,

¹¹³ McMahon, s. 217.

¹¹⁴ Pr’ evost D./ Van den Bossche P., The Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures, Institutional Framework, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 254.

Ülkelerin insan, hayvan ve bitki sağlığı ve hayatının korunması gerekçeleri ile tarife dışı engelleri kullanarak ticareti engellemesi endişeleri, SPS Anlaşması ile giderilmeye alıřılmıřtır¹¹⁵.

Her ne kadar GATT 1994, tarım ürünleri de dahil olmak üzere insan, hayvan, bitki hayat ve sağlığının korunması gerekçeleri önlem almasına imkan tanıyor, ancak ticaretin kısıtlanmaması bakımından, önlemlerin keyfi olarak uygulanmaması ve uluslararası ticaret üzerinde gizli kısıtlama yaratmamasını öngörüyor ise de, bu denge tarım ürünlerindeki hassasiyet nedeniyle SPS Anlaşması'nda ayrıntılı olarak dzenlenmiřtir¹¹⁶.

Bu kapsamda, SPS Anlaşması, her şeyden evvel DT yelerinin, gıda güvenliği, insan, hayvan ya da bitki sağlığını güvence altına almak, ülkeyi zararlılardan ve hastalıklardan korumak için önlem alabileceğini hak olarak tanımaktadır¹¹⁷. Bununla beraber, alınacak önlemler, gıda güvenliğini sağlamak, insan, hayvan ve bitki yaşam ve sağlığını korumak için gerekli olduğu ölçüde uygulanmalı, bilimsel verilere dayandırılmalı ve son olarak uluslararası ticarete keyfi, ayırım gözetken, gizli veya haksız engel oluřturmamalıdır¹¹⁸.

Bu anlamda, ülkelerin Anlaşma kapsamında ykmllklere uymaları için iki alternatiften birini yerine getirmeleri yeterli sayılmıştır. İlk alternatifte; DT yeleri, Anlaşma kapsamında sağlık ve bitki sağlığı önlemlerini uluslararası kuruluşlar tarafından kabul edilen standartlar, rehberler veya tavsiyeler temelinde alabilir. Bu halde alınan önlemlerin, insan,

¹¹⁵ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 68.

¹¹⁶ Pr' evost/ Van den Bossche, 243; Stoll/ Schorkopf, s. 139.

¹¹⁷ Pr' evost/ Van den Bossche, 243; Ordukaya A., Sağlık ve Bitki Sağlığı nlemlerinin Uygulanmasına ilişkin Dünya Ticaret rgt Anlaşması Açısından Türkiye ve Avrupa Birliği'nin Karşılaştırılması, T.C. Tarım ve Köyişleri Bakanlığı, Dış ilişkiler ve Avrupa Topluluğu Koordinasyon Dairesi Başkanlığı, AB Uzmanlık Tezi, Ankara, 2008, s. 18.

¹¹⁸ Ordukaya, s.19.

hayvan veya bitki yaşamı veya sağlığının korunması için gerekli olduğu kabul edilir ve SPS Anlaşması ile GATT 1994'n ilgili hükümlerine uygun oldukları varsayılır¹¹⁹. Anlaşma ikinci alternatif olarak ise; ülkelerin bilimsel bir temele dayanmak, şeffaf olmak, ticareti gereğinden fazla kısıtlamamak ve ayrımcı olmamak şartlarıyla, uluslararası standartlardan daha sıkı sağlık ve bitki sağlığı önlemleri alabileceklerini hükme bađlamıřtır¹²⁰.

Öte yandan, Anlaşmada DT yelerinin, diğer DT üyelerince alınan sağlık ve bitki sağlığı önlemlerinin; kendisi tarafından alınan önlem ile eşdeğer bir koruma sağlaması halinde, bu önlemleri kabul edeceklerini öngörmektedir. SPS Anlaşması son olarak, gelişmekte olan veya en az gelişmiş ülkelere, Anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmeleri için, geçiş süreci tanınması ve teknik yardım sağlanması gibi, özel ve lehte muamele hükümleri kabul etmiştir.

4. Tekstil ve Konfeksiyon Anlaşması

Uruguay Turu öncesinde, tekstil ve konfeksiyon ticareti çok Elyaflılar Anlaşması (*Multi-Fiber Agreement-MFA*) kapsamında yapılmaktaydı. Söz konusu anlaşma temel olarak, ülkelerin MFA'ya dayanarak ikili anlaşmalarla tekstil ve konfeksiyon ticaretlerini karşılıklı sınırlamasına, diğer bir anlatımla kota uygulamasına izin vermektedir¹²¹.

¹¹⁹ Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Anlaşması), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/15-sps.pdf, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013, Madde 3; Ordukaya, s. 18.

¹²⁰ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 69.

¹²¹ Lester S., The Agreement on Textiles and Clothing, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 413-414.

Uruguay Turu'nda ise, gelişmekte olan ülkeler için önem arz eden tekstil ve konfeksiyon ürünleri ticaretinin miktar kısıtlamasına tabi olmaksızın, GATT hükümlerine tabi olarak yapılmasına yönelik kurallar müzakere edilmiş ve neticede Tekstil ve Konfeksiyon Anlaşması (TKA) kabul edilmiştir. Anlaşmanın temel hedefi, MFA veya diğerk gönüllü ihracat kısıtlamaları anlaşmalarıyla kotalar temelinde yürütülen tekstil ve konfeksiyon ticaretini kademeli olarak serbestleştirerek, GATT kural ve disiplinlerine dahil etmek olmuřtur¹²². 1995-2005 yılları arasında uygulanan anlaşma çerçevesinde DT yesi ülkeler arasında uygulanmakta olan kotalar aşama aşama kaldırılmış ve nihayet tekstil ve konfeksiyon ürünleri 2005 yılında tümüyle GATT'a dahil edilmiştir. Bu erevede, Anlaşma 2005 yılı itibariyle yürürlükten kaldırılmıştır.

5. Ticarete Teknik Engeller Anlaşması

GATT 1947 döneminde başlayan ve Uruguay Turu ile devam eden süreçte, tariflerin ciddi oranda azaltılmış olması, uluslararası ticaretin düzgün işlemesi bakımından tarife dışı engellerin azaltılmasının önemini ortaya ıkarmıřtır¹²³. Tarife dışı engellerin başında, şüphesiz teknik düzenleme, standart ve uygunluk değerkendirme esasları gibi, esasen belli bir amaca hizmet eden uygulamalar gelmektedir.

¹²² Lester, s. 418.

¹²³ Appleton A.E., The Agreement on Technical Barriers to Trade, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 373; Ayık D., The Removal of Technical Barriers to Trade Between Turkey and The European Union, Ekonomi Bakanlığı Yüksek Lisans Tezi, <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/BF09AE98-D8D3-8566-4520B0D124E5614D/devran-ayik.pdf>, son erişim tarihi 22 Aralık 2011, s. 3 ; rnek G., Ticarete Teknik Engeller Anlaşması ve Türkiye Uygulaması, <http://www.teknikengel.gov.tr/ktmllite/files/uploads/Makale-TBT.doc>, son erişim tarihi 22 Aralık 2011, s. 1.

Bu kapsamda, büyük ölçüde Tokyo Turu'nda kabul edilen Standartlar Kodu'na dayalı olarak hazırlanan Ticarete Teknik Engeller Anlaşması (TBT Anlaşması) esas olarak iki temel düşünce arasında bir denge kurma amacı gütmektedir¹²⁴. Anlaşmanın dibacesinde de vurgulanan bu düşüncelerin ilki, DTÖ üyesi her ülkenin, güvenlik, ihracatında kaliteyi temin etmek, insan, hayvan ve bitki hayat ve sağlığını korumak, çevreyi korumak ve aldatıcı uygulamaları önlemek amacıyla uygun gördüğü seviyede, gerekli tedbirleri alma hakkı olduğu düşüncesidir¹²⁵. Diğer düşünce ise, zikredilen bu amaçlara ulaşmak için, ambalajlama ve etiketleme kuralları dahil olmak üzere, kabul edilen teknik düzenleme, standart ve uygunluk değerlendirme esaslarının, uluslararası ticarete gereksiz engeller yaratmaması düşüncesidir¹²⁶.

Anlaşma gerek teknik düzenlemeler, gerek standartlar, gerek uygunluk değerlendirme esaslarının hazırlanmaları ve uygulamaları ile ilgili olarak temel DTÖ ilkeleri olan En Çok Kayrılan Ülke ve Ulusal Muamele kurallarının geçerli olduğunu teyit etmektedir¹²⁷. Öte yandan, Anlaşma teknik düzenleme, standart ve uygunluk değerlendirme esaslarının mümkün olan en üst seviyede uyumlaştırılmasına yönelik olarak, DTÖ üyesi ülkelerin bunların hazırlanmasına katkıda bulunmalarını ve ulusal teknik düzenleme, standart ve uygunluk değerlendirme esaslarını, uluslararası düzenlemeler temelinde kabul etmelerini teşvik etmektedir¹²⁸. Bu çerçevede, üye ülkelerin teknik düzenleme, standart ve uygunluk değerlendirme esaslarını uluslararası standartlara dayandırmaları halinde, TBT Anlaşmasına uygun olarak hareket ettiklerinin varsayılacağı açıklanmaktadır¹²⁹.

¹²⁴ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 77.

¹²⁵ Appleton, s. 373; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 77.

¹²⁶ Appleton, s. 374; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 78.

¹²⁷ Appleton, s. 388-390; Ayık, s. 14; Soll/schorkophf, s. 132, 135.

¹²⁸ Appleton, s. 388; Ayık, s. 14-15; Örnek, s. 7; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 80.

¹²⁹ Appleton, s. 395; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 80.

Anlaşma ayrıca, her üç alanda da şeffaflık ve öngörülebilirliğin sağlanması bakımından; üye ülkelerin bunlar hakkında bilgi alınabilecek temas noktası kurmalarını, bunları yayımlanmalarını ve Anlaşmada öngörülen yerlere bildirimde bulunmalarını öngörmüştür¹³⁰. Gelişmekte olan ülkelere teknik düzenleme, standart ve uygunluk değerlendirme esaslarının hazırlanması konusunda teknik destek yanında, öngörülen yükümlülöklere uyum için daha uzun zaman tanıyan özel ve lehte muamele hükümlerine de Anlaşma kapsamında yer verilmiştir¹³¹.

6. Ticaretle Bağlantılı Yatırım Önlemleri Anlaşması

Ticaretle Bağlantılı Yatırım Önlemleri Anlaşması (TRIMS Anlaşması), GATT hükümleri ile çelişebilecek, yatırımla bağlantılı bazı ticari önlemleri düzenleme amacı güder¹³². TRIMS Anlaşması bu anlamda, DTÖ üyesi öklere yabancı yatırımların girişı ve tabi olacakları muameleyi değil, yatırım önlemleri çerçevesinde ticarete konu olan malların ayrımcı muameleye tabi tutulmamasını ve ticaretinin kısıtlanmamasını amaçlar¹³³.

Kısa bir Anlaşma olan TRIMS Anlaşması; öz olarak DTÖ üyesi öklere, GATT'ın III. maddesinde yer alan Ulusal Muamele kuralı ile miktar kısıtlamalarını yasaklayan XI.

¹³⁰ Appleton, s. 401-402.

¹³¹ Örnek, s. 8.

¹³² Panagariya A., Core WTO Agreements: Trade in Goods and Services and Intellectual Property, s. 22 <http://www.columbia.edu/~ap2231/Courses/wto-overview.pdf> , son erişim tarihi 1 Aralık 2012; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 83.

¹³³ Sterlini M.L., The Agreement on Trade-Related Investment Measures, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 448.

maddesine aykırı olarak yatırım önlemi alamayacaklarını hükme bağlamaktadır¹³⁴. Hangi tür yatırım önlemlerinin GATT'ın bahsi geçen hükümlerine aykırı olduğu konusunda ise Anlaşma ekinde gösterge niteliğinde bir listeye yer verilmiştir¹³⁵. Liste temel olarak yatırımlar için belli bir oranda yerli ürün alımını şart koşan “yerli katkı kullanımı” şartı ile yatırım için yapılan ithalat karşılığında belli bir oranda ihracatı şartı koşan “ticaret dengesi” şartlarından müteşekkildir. Bu şartlardan yerli katkı şartı, ulusal muamele kuralına, ticaret dengesi şartı ise, miktar kısıtlamalarının yasak olması kuralına aykırılık taşır.

7. GATT 1994'ün VI'ncı Maddesinin Tatbikine İlişkin Anlaşma (Anti-damping Anlaşması)

DTÖ Anlaşmaları her ne kadar korumacı önlemlerin kaldırılarak ticaretin daha serbest bir ortamda yapılmasını öngörse de, ticaretin aynı zamanda adil olarak gerçekleşmesini sağlamak amacıyla da hükümler içermektedir. Diğer bir anlatımla, haksız ticari uygulamalar karşısında, DTÖ Anlaşmaları belli bazı şartlar altında üyelerine önlem alma yetkisi tanımaktadır. Haksız ticari uygulamaların başında dampingli ihracat gelmektedir.

DTÖ'de dampingli ilgili kurallar GATT 1994'ün VI. maddesi ile resmi adı GATT 1994'ün VI'ncı Maddesinin Tatbikine İlişkin Anlaşma olan ancak literatür ve uygulamada yaygın olarak Anti-damping Anlaşması olarak anılan anlaşma ile düzenlenmektedir.

DTÖ kuralları uyarınca, esasen damping yasak değildir¹³⁶. Bununla beraber, dampingli ihracatın ithal ülkesindeki yerli sanayiye zarar vermesi veya zarar tehdidi oluşturması veyahut

¹³⁴ Sterlini, s. 448; Trebilcock/ Howse, s. 339; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 83.

¹³⁵ Sterlini, s. 449; TRIMS Anlaşması, EK (Gösterge Liste).

¹³⁶ Van den Bossche, s. 513; Trebilcock/ Howse; s. 162.

o ürüne ilişkin bir yerli sanayinin kurulmasını engellemesi halinde, DTÖ kurallarına uygun olarak ithalatçı ülke anti-damping vergisi şeklinde karşı önlem alma hakkına sahiptir¹³⁷. Bu anlamda, ithalatçı ülkenin DTÖ kurallarına uygun olarak bir anti-damping vergisi uygulaması için “damping”, “zarar” ve “zarar ile damping arasında illiyet bağı” olmak üzere üç şartın varlığını ortaya koyması gereklidir¹³⁸.

GATT Madde VI ve Anti-damping Anlaşması’nın 2.1 maddesi, “damping”i bir ülkenin ürününü diğer ülkeye “normal değer”inin altında satması olarak tanımlamaktadır¹³⁹. İhracatçının ürününü yerli piyasada normal ticari şartlarda oluşan bedelin altında bir fiyatla ithalatçı ülkeye satması halinde normal değerinin altında satış söz konusu olur¹⁴⁰. Dampingin varlığı ise, normal değer ile ihrac fiyatı arasında adil bir karşılaştırma sonrasında tespit edilir¹⁴¹. Ancak karşılaştırmanın aynı ticari aşamada, normal olarak fabrika çıkış aşamasında ve mümkün olduğu ölçüde aynı zamanda yapılması gereklidir¹⁴².

Anti-damping Anlaşması uyarınca, karşılaştırma, üç farklı metot ile yapılabilir. Bunlar; i) normal değerinin ağırlıklı ortalaması ile tüm ihracat işlemlerinin ağırlıklı ortalama fiyatının karşılaştırılması, ii) işlem bazında normal değer ile ihracat fiyatlarının

¹³⁷ Grimwade, s. 79; Sykes A.O, International Trade: Trade Remedies, *Research Handbook in International Economic Law*, Ed. Guzman A.T/ Sykes A.O, Edward Elgar Publishing, 2007, s. 79; Tan M., DTÖ Kuralları: Anti-Damping, Sübvansiyonlar ve Türkiye, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008, s. 337.

¹³⁸ Tan, s. 337; Van den Bossche, s. 517.

¹³⁹ GATT Madde VI, Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 (Anti-Damping Anlaşması), Madde 2.1, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/19-adp.pdf, son erişim tarihi 12 Nisan 2013; Grimwade, s. 79; Trebilcock/ Howse; s 162; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 86.

¹⁴⁰ Anti-Damping Anlaşması Madde 2.1.

¹⁴¹ Tan, s. 237.

¹⁴² Anti-Damping Anlaşması Madde 2.4.

karşılaştırılması veya, iii) istisnai olarak ilk iki metodun uygun bir karşılaştırma yapmaya olanak sağlamadığının gösterilmesi şartıyla; ağırlıklı ortalama esasına göre tespit edilen normal değer ile ayrı ayrı ihracat işlemlerinin fiyatlarının karşılaştırılması metotlarıdır¹⁴³. Metodoloji konusunda ABD ve AB uygulamaları DTÖ’de ciddi uyuşmazlıklara sebebiyet vermiş, DTÖ’den çıkan kararlarında uygulanması konusunda da farklı yaklaşımlar sergilenmiştir. Bu hususa, aşağıda DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD ve AB’de Uygulanışı başlıkları altında ayrıntılı olarak değinilecektir.

Dampingin varlığının tespiti sonrasında, anti-damping vergisi uygulaması için ayrıca zarar ve damping ile zarar arasında illiyet bağının kurulması gereklidir. Zarar incelemesi sırasında, zarar tespiti ile ilgili deliller, dampingli ithal ürün hacmi, dampingli ithal ürünlerin, iç piyasada benzer ürünlerin fiyatı üzerindeki etkisi ve ithalatın yerli üreticiler üzerindeki etkisi nesnel bir şekilde incelemelidir¹⁴⁴. İlliyet bağının kurulması konusunda ise, zararın dampingli ithalattan kaynaklandığının gösterilmesi ve bunun delillerin dayandırılması gereklidir. Diğer bir anlatımla, incelemede yerli üretime zarar veren, dampingli ithalat dışında bilinen diğer faktörler de incelenmeli ve diğer faktörlerin neden olduğu zararlar dampingli ithalata atfedilmemelidir¹⁴⁵.

¹⁴³ Anti-damping Anlaşması Madde 2.4.2.

¹⁴⁴ Anti-damping Anlaşması Madde 3.1; Panagariya, s. 18; Tan, s. 238; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 90.

¹⁴⁵ Anti-damping Anlaşması Madde 3.5; Appellate Body Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India – Recourse to Article 21.5 of the DSU by India*, WT/DS141/AB/RW, adopted 24 April 2003, DSR 2003:III, 965, para. 111–12 (Appellate Body Report, EC – Bed Linen (Article 21.5 – India)); Appellate Body Report, *United States – Anti-Dumping Measures on Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan*, WT/DS184/AB/R, adopted 23 August 2001, DSR 2001:X, 4697, para. 223 (Appellate Body Report, US – Hot-Rolled Steel); Tan, s. 238.

İthalatçı ülke, yapmış olduğu soruşturma sonucunda damping, zarar ve illiyet bağının varlığını belirlemesi halinde; ortaya çıkan damping marjını aşmayacak şekilde geçici veya kesin anti-damping vergisi koyabileceği gibi, ihracatçının dampingin zararlı etkilerini ortadan kaldırmak amacıyla fiyatlarını yeniden gözden geçirme veya söz konusu bölgeye dampingli fiyatlarla ihracat yapmaya son verme şeklindeki taahhüdünü de kabul edebilir¹⁴⁶.

8. Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması

Devlet tarafından ihracatın artırılması için verilen teşviklerin uluslararası ticaretin normal seyrini olumsuz etkilemesi nedeniyle, GATT 1947’de iki madde (Madde VI ve Madde XVI) ile düzenlenen sübvansiyonlar konusu, Uruguay Turu sırasında kabul edilen Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması (STT Anlaşması) ile detaylı olarak ele alınmıştır.¹⁴⁷ STT Anlaşması işe sübvansiyonların tanımını yaparak başlamıştır. Buna göre; herhangi bir üye ülke hükümeti veya kamu organı tarafından hibe, kredi gibi mali teşvik, mal veya hizmet temini veya tahsil edilmesi gereken bir gelirden vazgeçilmesi şeklinde firma ya da kişilere bir desteğin söz konusu olması ve firma veya kişilerin bu desteklerden fayda elde etmesi halinde, sübvansiyonun var olduğu kabul edilecektir¹⁴⁸.

¹⁴⁶ Anti-Damping Anlaşması Madde 7, 8 ve 9.

¹⁴⁷ Tarım ürünlerinin ülkeler için taşıdığı hassasiyet nedeniyle, tarım ürünlerine yönelik sübvansiyonlar Tarım Anlaşması içerisinde ayrıca düzenlenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki; Tarım Anlaşması içerisinde bazı tarım ürünleri için sübvansiyonların ayrıca düzenlenmiş tarım ürünlerine STT Anlaşması’nın uygulanmayacağı anlamına gelmemektedir. Tarım Anlaşması’na konu olmayan tarım ürünleri bakımından STT Anlaşması’nın uygulanacağı açıktır.

¹⁴⁸ Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (STT Anlaşması), Madde 1, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf, son erişim tarihi 25 Nisan 2013; Trebilcock/ Howse; s. 188; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 98.

Sübvansiyonlar bu şekilde tanımlanmış olmakla birlikte, yalnızca spesifik sübvansiyonlar STT Anlaşması disiplinlerine tabidir¹⁴⁹. Buna göre; bir sübvansiyon, bir işletmeye veya sanayiye veyahut bir işletme veya sanayi grubuna veya belirlenmiş bir coğrafik bölgede bulunan belirli işletmelerle sınırlı olarak verilir ise, spesifik olarak addedilecektir¹⁵⁰. Ancak aşağıda inceleneceği üzere yasak sübvansiyonlar otomatik olarak spesifik kabul edilmektedir¹⁵¹.

Sübvansiyonlar tabi olacakları hükümler ve uygulanacak yaptırımlar bakımından yasak sübvansiyonlar ve dava edilebilir sübvansiyonlar şeklinde iki kategoriye ayrılmıştır¹⁵². İhracat performansına bağlı olarak verilen veya ithal ürün yerine yerli ürün kullanımını şart koşan sübvansiyonlar yasak sübvansiyonlardır. Dava edilebilir sübvansiyonlar ise, diğer DTÖ üyesi ülkelerin menfaatlerini olumsuz yönde etkileyen sübvansiyonlardır. STT Anlaşması, olumsuz etkinin, diğer bir üye ülkenin bir endüstrisine zarar verme, GATT çerçevesinde diğer üyelere verilen imtiyazları hükümsüz bırakma veya diğer üyenin menfaatlerine ciddi zarar verme şeklinde ortaya çıkabileceğini öngörmektedir¹⁵³.

Gerek yasak gerek dava edilebilir sübvansiyonların olumsuz etkilerini ortadan kaldırmak için DTÖ üyeleri iki alternatifte sahiptir. Bu çerçevede, DTÖ üyeleri ilk olarak söz

¹⁴⁹ Panagariya, s. 14; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 98; Yılmaz, Sübvansiyon, s. 43.

¹⁵⁰ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 99; STT Anlaşması, Madde 2; Yılmaz, Sübvansiyon, s. 46-49.

¹⁵¹ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 99; STT Anlaşması, Madde 2.

¹⁵² Panagariya, s. 14; Trebilcock/ Howse; s. 188; Yılmaz, Sübvansiyon, s. 49; Esasen dava edilemeyen sübvansiyonlar şeklinde bir kategori daha bulunmaktadır. Nitekim, STT Anlaşması'nın 31. Maddesi çerçevesinde, Ar-Ge, bölgesel kalkınma ve çevre maliyetlerinin karşılanması amacıyla verilen sübvansiyonlar, dava edilemeyen sübvansiyonlar kategorisindedir. Bununla beraber; Ar-Ge, bölgesel kalkınma ve çevre maliyetlerinin karşılanması amacıyla verilecek sübvansiyonlar için geçiş süresi 31 Aralık 1999 tarihi itibarıyla dolmuş olduğu için, halihazırda STT Anlaşması çerçevesinde yasak ve dava edilebilir sübvansiyonlar şeklinde iki tür sübvansiyon söz konusudur.

¹⁵³ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 100; Yılmaz, Sübvansiyon, s. 106.

konusu sübvansiyonlar için DTÖ AHM'yi kullanabilirler¹⁵⁴. Anlaşmazlıkların halli süreci sonrasında Panel ve Temyiz Organı raporları temelinde, AHO tarafından sübvansiyonun yasak olduğuna karar verilmesi halinde, sübvansiyon sağlayan ülkenin sübvansiyonu derhal kaldırması gereklidir¹⁵⁵. Sübvansiyonun dava edilebilir olduğuna karar verilmesi halinde ise, ilgili ülke verilen sübvansiyonu kaldırmak veya olumsuz etkisini gidermek mecburiyetindedir¹⁵⁶. Yasak sübvansiyonlardan farklı olarak, dava edilebilir sübvansiyonların kaldırılmasının veya olumsuz etkilerinin giderilmesinin hemen mümkün olmaması halinde, ilgili ülke bunu makul bir süre içerisinde yerine getirir. Yasak sübvansiyonların derhal kaldırılmaması, dava edilebilir sübvansiyonun ise kaldırılmaması veya olumsuz etkisinin makul bir sürede giderilmemesi halinde zarar gören ülke, AHO'dan ilgili ülkeye misillemeye bulunmak için izin verilmesini talep edebilir¹⁵⁷.

Öte yandan, yasak ve dava edilebilir sübvansiyonların ortadan kaldırılması için DTÖ AHM'nin öngördüğü yaptırımlara alternatif olarak, GATT Madde VI ve STT Anlaşması üye ülkelere sübvansiyonlu ithalata karşı telafi edici vergi uygulama imkanı da tanımaktadır¹⁵⁸. Telafi edici vergi uygulama hakkı, yalnızca ithalatçı ülkeye tanınmış bir hak olup, ithalatçı ülke pazarına ihracat yapan üçüncü ülkeler telafi edici vergi uygulayamazlar.

Diğer yandan, telafi edici vergi uygulama hakkı sınırsız bir hak da değildir. Her şeyden evvel, ithalatçı ülke tarafından usulüne uygun bir soruşturma açılması, yürütülmesi, soruşturma sırasında ilgili tüm taraflara iddia ve delillerini sunma hakkı tanınması

¹⁵⁴ Tan, s. 239.

¹⁵⁵ Tan, s. 239.

¹⁵⁶ Tan, s. 239.

¹⁵⁷ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 100.

¹⁵⁸ Panagariya, s. 15; Tan, s. 239.

gerekmektedir¹⁵⁹. Sübvansiyon soruşturması neticesinde, sübvansiyonun varlığı, spesifik olduğu, zarar ve illiyet bağının varlığının saptanması halinde, sübvansiyonun etkisinin ortadan kaldırarak oranda telafi edici vergi uygulaması başlatılabilir.

9. GATT 1994'ün VII'nci Maddesinin Tatbikine İlişkin Anlaşma (Gümrük Değerleme Anlaşması)

Gümrük değerlemesi, bir eşyanın, belli bir ülkeye ithali aşamasında başta gümrük vergileri olmak üzere tabi tutulacağı yükümlülükler bakımından kıymetinin hesaplanması işidir¹⁶⁰. Kurallara bağlanmış ve adil işleyen bir gümrük değerlemesi sistemi olası usulsüzlüklerin önlenmesi açısından büyük önem taşımaktadır. Zira, hiçbir nesnel kuralın bulunmadığı bir düzende, ithalatçının ithal ettiği ürünün değerini düşük göstererek vergi yükünü hafifletmeye çalışması, ya da hükümetlerin gelir elde etme veya korunma amaçlarıyla eşyanın değerinin olduğundan fazla gösterilmesini talep etmeleri gayet olasıdır. Öte yandan, yanlış beyan (malın fatura değerini düşük veya yüksek gösterme) yoluyla bir ülkeden sermaye kaçışının sağlanması da söz konusu olabilmektedir. Bu nedenlerle, gümrük değerlemesi, 20. yüzyılın başından bu yana çeşitli standardizasyon ve uyumlaştırma işlemlerine tabi tutulmuş olup, günümüzde DTÖ kapsamında GATT'ın VII. maddesi ile söz konusu maddenin uygulamasını gösteren Gümrük Değerleme Anlaşması (GDA) kapsamında düzenlenmektedir¹⁶¹.

¹⁵⁹ Yılmaz, Sübvansiyon, s. 219-220.

¹⁶⁰ Rosenow S./ O'Shea B.J, A Handbook on the WTO Customs Valuation Agreement, Cambridge University Press, 2010, s. 1-4.

¹⁶¹ Agreement on Implementation of Article VII of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 (Gümrük Değerleme Anlaşması- GDA), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/20-val.pdf, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

GATT Madde VII ve GDA gümrük kıymetinin belirlenmesinde, kural olarak "satış bedeli"nin esas alınmasını hükme bağlamaktadır¹⁶². Satış bedeli ise, fatura fiyatına, alıcı tarafından üstlenilen ve fatura fiyatına dahil edilmemiş bir takım masrafların eklenmesi ile bulunan bedeldir¹⁶³. Satış bedelinin belirlenememesi halinde ise, gümrük kıymeti, GDA'nın 2 ila 7. maddeleri arasında yer alan beş yöntem uyarınca belirlenir¹⁶⁴. Söz konusu maddelerde yer verilen yöntemler birbirinin devamı niteliğindedir ve hiyerarşik olarak sıralanmıştır¹⁶⁵. Diğer bir deyimle, bir önceki maddede yer alan yöntemin kullanılması imkan dahilinde ise, sonraki maddede yer alan değerlendirme yöntemi kullanılmayacaktır.

Bu çerçevede, "satış bedeli" metodunun kullanılamaması halinde kullanılacak yöntemler sırasıyla;

- i) aynı ithal ülkesine ihraç amacıyla satılan ve kıymeti belirlenecek eşya ile aynı veya yakın bir tarihte ihraç edilen aynı eşyanın satış bedeli,
- ii) ithal ülkesine ihraç amacıyla satılan ve kıymeti belirlenecek eşya ile aynı veya yakın bir tarihte ihraç edilen benzer eşyanın satış bedeli,
- iii) aynı veya benzer eşyanın satıcıdan, müstakil kişilere ithal tarihinde veya yakın bir tarihte yapılan en büyük miktardaki satışına ait birim fiyat esas alınarak bulunan bedel,
- iv) ithal eşyanın üretiminde kullanılan malzeme ve imalat bedelleri; mutlak kar ve genel giderler göz önünde tutularak hesaplanan kıymet ve
- v) ithal ülkesinde mevcut veriler esas alınarak oluşturulan bedel

¹⁶² GATT Madde VII, Para 2.; GDA, Dibace ve Madde 1; Panel Report, *Colombia – Indicative Prices and Restrictions on Ports of Entry*, WT/DS366/R and Corr.1, adopted 20 May 2009, DSR 2009:VI, 2535, para 7.136-138 (Panel Report, *Colombia – Ports of Entry*); Rosenow / O'Shea, s. 22 ve 24.

¹⁶³ GDA, Madde 8.

¹⁶⁴ Rosenow / O'Shea, s. 24.

¹⁶⁵ Rosenow / O'Shea, s. 24.

yöntemleridir¹⁶⁶. Gümrük kıymetini hesaplama konusundaki bu hiyerarşinin tek istisnası, GDA'nın 4. maddesinde, ithalatçıya iii ve iv numaralı gümrük kıymeti belirleme yöntemlerinden hangisine öncelik verileceğini seçme imkanının tanınması halidir¹⁶⁷.

Tüm bunlara ilave olarak GDA'nın 7. maddesi gümrük kıymetinin herhangi bir şekilde keyfi olarak hesaplanmasının önüne geçilmesini teminen, referans fiyat uygulaması veya ithal ülkesinde üretilen ürünlerin satış fiyatının esas alınması gibi yöntemleri yasaklamaktadır. Keyfilğin önlenmesi amacıyla Anlaşma ayrıca, ithalatçının gümrük idaresinden gümrük kıymeti ve bu kıymeti belirlemek için kullanılan yöntemi yazılı olarak talep etme hakkının bulunduğunu, gümrük idaresinin de bu talebi yerine getirmekle yükümlü olduğunu hükme bağlamıştır¹⁶⁸.

10. Sevk Öncesi İnceleme Anlaşması

1960'lı yılların ortalarından itibaren bazı gelişmekte olan ülkeler, ithal edilen malların kalitesi, miktarı, fiyatı ve gümrük sınıflandırması gibi hususlarda ihracatçı veya ithalatçı tarafından yapılan beyanların doğruluğunu, "sevk öncesi inceleme kuruluşu" adı verilen özel kuruluşlar marifetiyle kontrol etmektedir¹⁶⁹. Gelişmekte olan ülkeleri sevk öncesi inceleme kuruluşlarının hizmetlerini kullanmaya iten başlıca sebep, ürünlerin gümrük değerinin olduğundan farklı gösterilmesi suretiyle oluşacak vergi kaybının önlenmesi ile sıkı kambiyo rejimi uygulayan ülkelere döviz kaçırılmasının engellenmesidir. Sevk öncesi inceleme

¹⁶⁶ GDA Madde 2-7. UNCTAD, GATT/WTO Customs Valuation, <http://www.asycuda.org/pdf%20docs/val.pdf>, son erişim tarihi 15 Eylül 2011.

¹⁶⁷ GDA Madde 4; Rosenow / O'Shea, s. 25.

¹⁶⁸ GDA Madde 16.

¹⁶⁹ Jeker R.M./ Balchin N.V, The Agreement on Preshipment Inspection, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 576.

işlemleri ise, bu ülkelere ihracat yapan ihracatçılar bakımından zaman ve ekstra masraf yanında, alıcı ve satıcı arasındaki ticari ilişkiye müdahale anlamına gelmektedir¹⁷⁰.

Gelişme yolundaki ülkelerin gümrük vergisi kaybı ve illegal döviz çıkışı endişeleri ile ihracatçıların yukarıda yer verilen endişeleri arasında denge, Sevk Öncesi İnceleme Anlaşması (SÖİA) ile sağlanmaya çalışılmıştır¹⁷¹. Bu çerçevede, Anlaşma her şeyden evvel bazı gelişmekte olan ülkelerin, ithal malların kalitesinin, miktarının veya fiyatının doğruluğunu kontrol etmek için, sevk öncesi inceleme hizmetlerine gerek duyduklarını kabul etmektedir¹⁷². Buna mukabil, Anlaşma söz konusu ülkelerin sevk öncesi inceleme kuruluşlarının hizmetlerini kullanırken ihracatçıların karşılaştıkları problemlerin ortadan kaldırılması veya en azından azaltılması için birtakım hususlara riayet etmeleri gerektiğini öngörmektedir.

SÖİA uyarınca, sevk öncesi inceleme kuruluşlarının hizmetlerini kullanan ülkeler, sevk öncesi inceleme faaliyetlerinin ayrımcı olmayan bir tarzda yürütülmesini, bu faaliyetlerin yürütülmesinde kullanılan usul ve kriterlerin nesnel olmasını sağlamakla yükümlüdür¹⁷³. Söz konusu ülkeler, ayrıca, sevk öncesi inceleme faaliyetlerinin, malların ihraç edildiği ülkede yapılmasını, bunun mümkün olmaması halinde ise, malların imal edildiği ülkede yapılmasını sağlayacaktır¹⁷⁴. Kullanıcı ülkeler, ilave olarak, malların kalitelerinin kontrolünü mümkün olduğu ölçüde uluslararası standartlar temelinde ve şeffaf olarak yapılmasını sağlamakla

¹⁷⁰ Van den Bossche, s. 477; International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 73; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 121.

¹⁷¹ International Trade Centre /Commonwealth Secretariat, Business Guide to the World Trading System, 1999, s. 73; Jeker/Balchin s. 575.

¹⁷² Agreement on Preshipment Inspection, (SÖİA), Dibace, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/21-psi.pdf, son erişim tarihi 4 Mayıs 2013; Jeker/Balchin, s. 575.

¹⁷³ Jeker/Balchin s. 576.

¹⁷⁴ Jeker/Balchin s. 577.

yükümlüdür¹⁷⁵. Sevk öncesi inceleme kuruluşlarının, sevk öncesi inceleme esnasında vakıf oldukları kar, maliyet, sözleşme içeriği gibi ticari sırların korunmalarının sağlanması, kullanıcı ülkelerin bir diğer sorumluluğudur.

Yukarıda sayılan tüm hususlar önemli olmakla birlikte, Anlaşmanın kullanıcı ülkeler bakımından getirdiği en önemli yükümlülük, şüphesiz ihraç fiyatının doğruluğunun sağlanmasına yönelik olanıdır¹⁷⁶. Anlaşmanın 2.20. maddesi uyarınca, sevk öncesi inceleme kuruluşları, ihracatçı ile ithalatçı arasında kabul edilmiş sözleşme bedelini ancak, Anlaşmada belirtilen kriterlere uygun bir doğrulama işlemine dayalı olarak farklı bir şekilde tespit ettikleri takdirde reddedecektir. Buna göre; sevk öncesi inceleme kuruluşları, ihracat fiyatının doğruluğunu saptamak için yaptıkları fiyat karşılaştırmasını, rekabet edilebilir ve karşılaştırılabilir satış koşulları altında yaklaşık olarak aynı zamanda, aynı ihraç ülkesinden ihraç edilmek üzere sunulan aynı veya benzer malların fiyatına dayandıracaktır¹⁷⁷. Ayrıca, fiyat doğruluğunu saptamak amacıyla, ithal ülkesinde üretilen malların satış fiyatı, ihraç ülkesi dışındaki bir ülkedeki malların fiyatı, üretim maliyeti ile keyfi, fiktif fiyatlar veya değerler kullanılmayacaktır¹⁷⁸.

SÖİA, sevk öncesi inceleme kuruluşlarının hizmetlerini kullanan ithalatçı ülkeler için getirdiği yükümlülükler yanında, ihracatçı ülkelere de bir takım yükümlülükler yüklemiştir. Ancak bu yükümlülükler oldukça sınırlıdır. Bu kapsamda, ihracatçı ülkeler, sevk öncesi inceleme faaliyetleri ile ilgili yasa ve yönetmeliklerinin, kendi ülkesinde ayrımcı olmayacak

¹⁷⁵ Jeker/Balchin s. 577.

¹⁷⁶ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 122.

¹⁷⁷ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 73; SÖİA; Madde 2.20.

¹⁷⁸ SÖİA, Madde 2.20; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 122.

şekilde uygulanmasını sağlamak, bunları yayımlamak ve talep edilmesi halinde, kullanıcı ülkelere teknik yardımda bulunmayı önermekle yükümlüdürler¹⁷⁹.

SÖİA, gerek ihracatçılar ile sevk öncesi inceleme kuruluşları arasında, gerek ithalatçı ve ihracatçı ülkeler arasında ortaya çıkan anlaşmazlıkların çözümü konusunda da bir takım kurallar getirmiştir¹⁸⁰. Anlaşma, bu çerçevede, üç aşamalı bir anlaşmazlıkların halli mekanizması öngörmüştür. Buna göre; ilk olarak; sevk öncesi inceleme kuruluşları, ihracatçıların itirazlarını ve şikayetlerini incelemek ve bu konuda karar vermek üzere, sevk öncesi inceleme bürolarının bulunduğu her şehirde veya limanda bir veya birden fazla görevli tayin edecektir. Tayin edilen görevliler ihracatçıların şikayetlerini dikkatle inceleyecek ve mümkün olan en kısa zamanda bir karar verecektir¹⁸¹.

Anlaşma ikinci aşamada; ihracatçı ve sevk öncesi inceleme kuruluşunun, aralarındaki uyuşmazlığın iki işgünü içerisinde çözememeleri halinde, taraflardan herhangi birisinin başvurusu ile uyuşmazlığın bağımsız bir kuruluşa havale edilebileceğini öngörmektedir. Bağımsız Kuruluş (*Independent Entity*), DTÖ bünyesinde ihracatçıları temsilen Paris'te yerleşik Uluslararası Ticaret Odası (ICC) ve sevk öncesi inceleme kuruluşlarını temsilen Uluslararası Gözetim Ajansları Federasyonu (IFIA) tarafından ortaklaşa oluşturulmuştur¹⁸². Bağımsız Kuruluş, ihracatçı ya da sevk öncesi inceleme kuruluşu tarafından uyuşmazlığın kendisine taşınmasından sonra uyuşmazlığı incelemek üzere, bağımsız bir ticaret uzmanını veya üç kişiden oluşan bir Panel'i görevlendirecektir. Panel oluşturulması halinde, Panel'de görev yapan kişilerden bir tanesi ICC, bir tanesi IFIA ve başkanlık görevini yerine getirmek

¹⁷⁹ SÖİA, Madde 3; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 123.

¹⁸⁰ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 123.

¹⁸¹ SÖİA, Madde 2.21.

¹⁸² WTO, Operation of the Independent Entity Established Under Article 4 of the Agreement on Preshipment Inspection, WT/L/125/Rev1, 9 February 1996.

üzere sonuncusu Bağımsız Kuruluş tarafından atanacaktır. Panel, kurulmasından itibaren sekiz işgünü içerisinde oy çokluğu ile karar alacaktır.

İthalatçı ve ihracatçı ülkeler arasında, SÖİA'dan kaynaklanan yükümlülüklere riayet edilmemesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar ise, üçüncü aşama olarak DTÖ AHM'ye taşınabilecektir.

11. Menşe Kuralları Anlaşması

İletişim ve ulaştırma teknolojisinde yaşanan gelişmeler firmaların üretimde kullandıkları bir çok ürünü yerleşik oldukları ülke dışından teminine imkan tanımıştır¹⁸³. Bu halde, nihai olarak ortaya çıkan üründe birden çok ülkenin girdisi ya da katkısı bulunmakta ve ürünün hangi ülke menşeli olduğu sorusu gündeme gelmektedir. İşte uluslararası ticarete konu bir malın hangi ülke menşeli olduğu sorusu menşe kuralları ile belirlenmektedir.

Eşyanın ekonomik milliyeti olarak tanımlanan menşenin tespiti; ürünün tercihli ticaret ilişkisinin olduğu bir ülkeden gelmesi halinde tercihli muamelenin sağlanması, ticari korunma önlemleri, kota ve menşe işareti gibi ithalat uygulanmaları yanında, ticaret istatistiklerinin tutulması için de gereklidir¹⁸⁴. Menşe kuralları, kural olarak ulusal mevzuat ile belirlenmektedir. Ne var ki, ulusal mevzuat, bazı hallerde yerli üretimi korumak amacıyla kısıtlayıcı olarak da uygulanabilmektedir¹⁸⁵.

¹⁸³ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 155.

¹⁸⁴ Imagawa H./ Vermulst E., *The Agreement on Rules of Origin, The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s. 603; International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 155; MKA, Madde 1/2.

¹⁸⁵ Imagawa/Vermulst, s. 603-604.

Bu nedenle, menş  kurallarının uyumlaştırılması veya en azından belli kriterler temelinde uygulanması amacıyla, eşyanın menş inin tespiti konusu ikili ve çok taraflı ticaret anlaşmalarında sıkça ele alınmaktadır¹⁸⁶. Uruguay Müzakere Turu sırasında sonrasında kabul edilen Menş  Kuralları Anlaşması (MKA) eşyanın menş inin tespiti konusunu çok taraflı olarak düzenleme amacı gütmektedir.

MKA'nın temel amacı; DT   yesi ülkelerin En Çok Kayrılan  lke kuralı temelinde ithal ettikleri mallara uygulanmak üzere, uyumlaştırılmış kuralları benimsemelerini saęlamaktır¹⁸⁷. Bununla birlikte, uluslararası ticarete konu milyonlarca malın var olduğu düşünüldüğünde, menş  kurallarının uyumlaştırılmasının belli bir zamanı alacağı açıktır. Bu nedenle, Anlaşma uyumlaştırılmış kurallara erişilinceye kadar geçecek süre içinde ulusal kuralların En Çok Kayrılan  lke kuralı temelinde uygulanmasını, geçiş dönemi sonrasında ise uyumlaştırılmış tercihsiz menş  kurallarının uygulanmasını  ng rmektedir¹⁸⁸.

Bu kuralların oluşturulması konusundaki teknik çalışmalar h lihazırda DT  Menş  Komitesi'nin rehberliğinde, Dünya Gümrük  rg t  (DG ) Teknik Komitesi tarafından y r t lmektedir¹⁸⁹. Anlaşma Uyumlaştırma  alışma Programı'nın DT  Anlaşması'nın y r rl ğ e girmesinden sonra mümkün olan en kısa zamanda başlatılması ve başladıktan sonra üç yıl içinde tamamlanmasını öngörmüş olmakla birlikte, aradan 16 yıl geçmiş olmasına

¹⁸⁶ Nitekim Türkiye'nin imzalamış olduğu Serbest Ticaret Anlaşmalarına bakıldığında bunların tamamının menş  kurallarına ilişkin ek ya da bunu düzenleyen bir Protokole sahip olduğu görülür. Bkz. <http://www.ekonomi.gov.tr/sta/index.cfm?sayfa=D92A2C56-D8D3-8566-4520C47A42E543E0> son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.

¹⁸⁷ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 156.

¹⁸⁸ Imagawa/Vermulst, s. 610.

¹⁸⁹ Imagawa/Vermulst, s. 610; DG  Teknik Komitesi  alışmaları için Bkz. http://www.wcoomd.org/home/orioverview_boxes/oriharmonizeworkprogramme.htm son erişim tarihi 20 Aralık 2011;

rağmen uyumlaştırma çalışmaları sonuçlandırılmamıştır¹⁹⁰. Söz konusu çalışmanın tamamlanamamasının gerisinde uluslararası ticarete konu olan milyonlarca ürünün olması ve çalışmanın hayli karmaşık niteliği yanında, ülkelerin çeşitli ürün grupları için belirlenecek spesifik kriterler konusunda farklı yaklaşımları yatmaktadır¹⁹¹.

DGÖ Teknik Komitesi'nin uyumlaştırma çalışmalarını tamamlanması sonrasında, söz konusu kuralların DTÖ sistemi içerisine alınması ve tüm ülkelerin En Çok Kayrılan Ülke kuralı temelinde ithal ettikleri ürünlerin menşeyini tespit için bu kuralları uygulamaları öngörülmektedir. Öte yandan, uyumlaştırılan kurallar da yerli üretimi korumak maksadıyla ticaret politikası aracı olarak kullanılamayacaktır¹⁹². Keza, ülkeler kuralların yayımı, uygulanmasının yargı denetimine açık olması gibi şeffaflık ilkelerine riayet edeceklerdir¹⁹³.

12. İthalat Lisansları Anlaşması

Uluslararası ticaret akışının sağlanması konusunda GATT kural olarak miktar kısıtlamalarını yasaklamaktadır. Kural bu olmakla birlikte, tarife kotası, korunma önlemi uygulamaları gibi bazı hallerde GATT, üye ülkelerin ithalatçılardan ithal lisansı talep edebileceklerini de kabul etmektedir¹⁹⁴. İthal lisansları ayrıca, ticaret istatistiklerinin ve belli ürünlerin fiyatlarının gözlemlenmesi amacıyla da kullanılabilir.

¹⁹⁰ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 157.

¹⁹¹ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 157.

¹⁹² International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 158.

¹⁹³ MKA, Madde 3.

¹⁹⁴ Agreement on Import Licensing Procedures (ILA), Dibace, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/23-lic.pdf, son erişim tarihi 5 Nisan 2013; International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 121.

İthal lisansı uygulamasına cevaz verilen hallerde; bunların uygulanmasına ilişkin kurallar İthalat Lisansları Anlaşması (İLA) ile düzenlenmektedir. Anlaşma, öncelikle “ithal lisansı” kavramını tanımlayarak kapsam konusunda ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermiştir. Buna göre, ithalatçı ülkenin gümrük bölgesine ithalat yapmanın bir ön koşulu olarak ilgili idari organa başvuru yapılmasını veya gümrük amacıyla istenenler dışında başka belgelerin sunulmasını şart koştuğu haller ithal lisansı olarak tanımlanmaktadır¹⁹⁵. Söz konusu tanım sonrasında ise, Anlaşma ithal lisanslarını otomatik ve otomatik olmayan şeklinde iki sistem altında ele almaktadır.

Otomatik lisans sisteminde, ilgili otoriteler herhangi bir takdir yetkisi kullanmadan lisans vermekle yükümlü iken; otomatik olmayan lisans sisteminde, lisans dağıtan otoritelerin lisans verip vermeme konusunda belli bir takdiri yetkisi söz konusudur. Bu temel çerçeve etrafında, Anlaşma öncelikle her iki sistem için uygulanabilir ortak hükümleri, sonrasında ise her bir sistem için geçerli özel hükümleri ortaya koymaktadır.

Her iki lisans sistemine uygulanacak ortak hükümler ile ilgili olarak, Anlaşma ulusal organlarının, lisans verme usullerini, lisans sistemi ile amaçlananın ötesinde ticari kısıtlama yaratmayacak ve ithalatçılar ile yabancı tedarikçileri gereksiz gecikme ve ayrımcı muameleye maruz bırakmayacak şekilde uygulayacaklarını hükme bağlamaktadır¹⁹⁶. Buna ilave olarak, Anlaşma DTÖ üyelerinin, lisans sistemine ilişkin kural ve usuller ile lisans koşullarına tabi ürünlerin listelerini yayımlamaları gerektiğini öngörmektedir. Şeffaflığın sağlanması amacıyla Anlaşma ayrıca, söz konusu yayımlamanın, ithalat için lisans gereğinin başlamasından 21 gün

¹⁹⁵ İLA, Madde 1/1; Macrory P.F.J., *The Agreement on Import Licensing Procedures, The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s.595-596.

¹⁹⁶ Macrory, s.

önce, ancak her halükarda bu gerekliliğin başlamasından daha geç olmayacak şekilde, yapılacağını bildirmektedir. Diğer yandan, lisans uygulayan ülkelerin lisans uygulamaları konusundaki mevzuat ve usulleri hakkında DTÖ Sekretaryası'na bildirimde bulunmaları gerekmektedir¹⁹⁷.

Yukarıda yer verilen gerekliliklere ilave olarak, otomatik lisans sistemi konusunda Anlaşma, uygun ve eksiksiz biçimde sunulan lisans başvurularının, idari açıdan mümkün olduğu takdirde, alınır alınmaz derhal ve her halükarda en fazla 10 işgünü içinde onaylanması gerektiğini özel olarak hükme bağlamaktadır¹⁹⁸.

Otomatik olmayan lisans sisteminde, lisans uygulayan ülkenin temel amacının miktar kısıtlaması yolu ile ithalatın sınırlandırılması olması nedeniyle, bu sisteme ilişkin hususlar Anlaşmada daha detaylı kurallara bağlanmıştır¹⁹⁹. Bu halde, ülkeler uygulanacak kotanın miktar ve/veya değer olarak toplam tutarını, kotaların açılış ve kapanış tarihlerini ve bunlarda yapılan değişiklikleri yayımlamakla yükümlüdürler. Ayrıca, kotaların satıcı ülkeler arasında tahsis edilmiş olması halinde, ilgili ülke her ülkeye ne oranda kota tahsis ettiğinin yanı sıra bu tahsisin nasıl yapıldığı konusunda diğer üyelere bilgi sağlayacaktır.

Lisans başvurularının işleme konma süresi konusunda ise, Anlaşma ilgili ülkenin, başvuruların “ilk gelen sıraya girer” esasına göre incelenmesi halinde 30 gün içinde, bütün başvuruların aynı zamanda incelenmesi halinde ise, 60 gün içinde sonuçlandırılması gerektiğini hükme bağlamaktadır²⁰⁰. Anlaşma buna ilave olarak lisans geçerlilik süresinin

¹⁹⁷ ILA,, Madde 5.

¹⁹⁸ Macrory, s. 597.

¹⁹⁹ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 122., Macrory, s. 592, 597.

²⁰⁰ Macrory, s. 597.

makul uzunlukta olmasını, ekonomik miktarlardaki ürünler için lisans verilmesi gerektiğini öngörmektedir. Anlaşma ayrıca, ülkelerin lisans tahsis ederken başvuranın geçmiş ithalat performansını göz önünde bulundurmalarını, ancak lisansların yeni ithalatçılara da makul biçimde dağıtılmasının sağlanmasını gözetmelerini, bu açıdan özellikle gelişmekte olan ülkeler ve bilhassa en az gelişmiş ülkeler menşeli ürünleri ithal eden ithalatçılara özel ihtimam göstermelerini, hükme bağlamaktadır²⁰¹.

13. Korunma Önlemleri Anlaşması

Ticaretin serbestleştirilmesini öngören uluslararası anlaşmalar genel olarak, serbestleşmenin doğurduğu artan rekabetin yerli sanayi veya üretim dalları üzerinde doğuracağı bir takım sakıncalara karşı “güvenlik valfi” işlevi gören hükümler ihtiva eder. GATT 1947’nin XIX. maddesi de bu çerçevede önceden öngörülemeyen sebeplerden dolayı tarife tavizleri de dahil olmak üzere, GATT çerçevesinde üstlenilen yükümlülükler nedeniyle ithalatta görülen büyük artışların, benzer ürünleri üreten yerli üreticiler üzerinde zarar veya ciddi zarar tehdidine neden olması halinde, ithalatçı ülkeye tavizlerini veya diğer yükümlülüklerini askıya alma imkanı tanımıştır. Anlaşma bunun karşılığında, ithalatçı ülkenin başka ürünlerde taviz vermesini öngörmüş, ithalatçı ülkenin başka ürünlerde taviz vermemesi halinde ise, ihracatçı ülkeye karşı önlem alma imkanı tanımıştır²⁰².

Bununla birlikte, GATT 1947’ye uygun olarak korunma önlemi almanın zorluğu ithalatçı ülkeleri, GATT hükümleri ile uyumluluğu belirsiz olan, diğer bir anlatımla, gri alana

²⁰¹ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 123; Macrory, s. 598.

²⁰² WTO, Uruguay Round Agreements, s. 109.

düşen önlemleri almaya yönlendirmiştir²⁰³. Bunların başında gönüllü ihracat kısıtlamaları veya düzenli pazar paylaşımı anlaşmaları gelmekteydi. Bu düzenlemeler yolu ile ihracatçı ülkeler, ithalatçı ülkeler tarafından, ihracatlarını kısıtlamaya zorlanmakta, aksi halde anti-damping gibi daha ağır önlemler ile tehdit edilmekteydi²⁰⁴.

Uruguay Turu'nda kabul edilen Korunma Önlemleri Anlaşması (KÖA), GATT Madde XIX'da yer alan belirsizlikleri ortadan kaldırmayı ve gri alanda kalan uygulamaları disiplin altına almayı amaçlamıştır²⁰⁵. Bu kapsamda, Anlaşma yürürlüğe girmesi sonrasında gönüllü ihracat kısıtlamaları ile düzenli pazar paylaşımı anlaşmalarının yapılamayacağını, var olanların ise en geç 1999 yılını geçmeyecek şekilde kaldırılmasını öngörmüştür²⁰⁶.

Anlaşma bunun ötesinde, artan ithalatın yerli sanayi üzerinde ciddi zarar veya zarar tehdidi yaratması halinde korunma önlemi alınmasına imkan tanımaktadır²⁰⁷. Ancak önlem alınması öncesinde, ithalatçı ülke yetkili makamlarınca daha önceden belirlenmiş ve yayımlanmış prosedürlere uygun olarak bir soruşturma yapılması gereklidir. Soruşturmada temel olarak mutlak veya nispi olarak artan ithalat, artan ithalatın yerli üretim üzerinde ortaya çıkardığı ciddi zarar veya zarar tehdidi ve bu zarar veya zarar tehdidi ile artan ithalat arasındaki illiyet bağının kurulması gereklidir²⁰⁸.

²⁰³ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 110; Van den Bossche, s. 635; Panagariya, s. 20; Soll/Schorkophf, s. 59.

²⁰⁴ Panagariya, s. 21.

²⁰⁵ Agreement on Safeguards (KÖA), Dibase http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/25-safeg.pdf, son erişim tarihi 12 Nisan 2013; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 110.

²⁰⁶ KÖA, Madde 11; Panagariya, s. 21; Soll/Schorkophf, s. 60; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 115

²⁰⁷ KÖA, Madde 2; International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 136.

²⁰⁸ Van den Bossche, s.641-649.

Soruşturma sonrasında, korunma önlemi alınmasına karar verilmesi halinde, ithalatçı ülke ancak ciddi zararı önlemek veya gidermek ve yerli üreticilerin yeni şartlara uyumunu kolaylaştırmak için gerekli olduğu ölçüde, ilgili ürünün tarifesinin artırılması veya kota uygulaması şeklinde korunma önlemi uygulayabilecektir. Anlaşma bu çerçevede, korunma önlemlerinin zararı önlemek veya gidermek amacıyla, belli bir süre uygulanacağını ve tedricen serbestleştirileceğini hükme bağlamıştır. KÖA ayrıca, gecikme halinde giderilmesi zor olacak bir zararın meydana geleceği kritik durumlarda, süresi 200 günü geçmeyecek şekilde geçici korunma önlemi alınabileceğini öngörmektedir²⁰⁹.

Korunma önlemlerinin anti-damping veya anti-sübvansiyon önlemleri gibi haksız ticari uygulamalardan farklı olarak, ticari şartlar çerçevesinde artan ithalatın neden olduğu zarar ya da zarar tehdidine karşı alınması nedeniyle, Anlaşma önlem alan ülkenin, önlemden etkilenecek ihracatçı ülkelere makul bir tazminat önermesini hükme bağlamıştır. İlgili ülkelerin tazminat üzerinde anlaşamamaları halinde ise, önlemden etkilenen ihracatçı ülkenin Mal Ticareti Konseyi'ne bildirimde bulunarak misillemeye bulunma hakkı bulunmaktadır.

Öte yandan, Anlaşma korunma önlemlerinin uygulanması sırasında gelişme yolunda ülkeleri gözetken özel ve lehte muamele hükümleri sevk etmiştir. Anlaşma uyarınca, korunma önlemi uygulanan ürünün ithalatı içerisinde gelişmekte olan bir ülkenin payının yüzde 3'ü; birden fazla gelişmekte olan ülkenin olması halinde ise, bunların toplam paylarının yüzde 9'u geçmediği hallerde, bu ülkelere karşı korunma önlemi uygulanmayacaktır²¹⁰.

Anlaşma son olarak, korunma önlemleri konusunda şeffaflık ve denetimin sağlanması amacıyla DTÖ üyelerinin korunma önlemleri ile ilgili mevzuatının yanı sıra, korunma önlemi

²⁰⁹ KÖA, Madde 6.

²¹⁰ KÖA, Madde 9.

soruşturmaları başlangıcında, geçici veya kesin korunma önlemine başvurdıklarında ve bunların yenilenmesi hallerinde, bunları Korunma Önlemleri Komitesi'ne bildirmelerini şart koşturmaktadır.

D. Hizmet Ticareti Genel Anlaşması ve Ekleri

Uruguay Turu kapsamında imzalanan Hizmet Ticareti Genel Anlaşması (GATS), uluslararası hizmet ticaretine ilişkin temel kavram, kural ve ilkeleri ortaya koyan ilk çok taraflı anlaşmadır²¹¹. Anlaşmanın temel amacı; GATT'ta olduğu gibi DTÖ üyelerinin ekonomik büyümelerini ve gelişmekte olan ülkelerin kalkınmalarını sağlamak hedefiyle, hizmet ticaretini şeffaflık ve artan serbestleştirme koşulları altında genişletmek olarak belirlenmiştir²¹².

GATS'ın hükümleri, genel çerçeve ve spesifik yükümlülükler bakımından, mal ticaretine ilişkin anlaşmalardan esinlenilerek ve gerekli değişiklikler yapılarak oluşturulmuştur²¹³. Mal ticareti ve hizmet ticaretini düzenleyen hükümlerde farklılaştırmaya gitmenin temelinde mal ve hizmetlerin karakteristik özellikleri yatmaktadır. Hizmetlerin mallardan farklı olarak fiziksel bir varlıkları yoktur, gözle görülmezler ve saklanamazlar²¹⁴.

²¹¹ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s.194; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 171; Pulat M. Hizmet Ticaretinde Sorunlar ve Çözüm Yolları: Türkiye'nin Yaklaşımı, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008 s. 192; WTO, The General Agreement On Trade in Services, An Introduction, 2006, s. 2, http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/gsintr_e.doc (GATS, An Introduction), son erişim tarihi 15 Mart 2012.

²¹² General Agreement on Trade in Services, (GATS), Dibase http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/26-gats.pdf, son erişim tarihi 22 Mayıs 2013; WTO, GATS, An Introduction, s. 2.

²¹³ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 172; Stoll/ Schorkopf, s. 183.

²¹⁴ Devlet Planlama Teşkilatı (DPT), Hizmet Ticaretinin Serbestleştirilmesi Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara, 2000, s. 1.

Hizmet ve malların karakteristik yapıları bunların arz biçimlerini dolayısıyla ticaretlerini de etkilemiştir. Bu çerçevede, mal ticareti için yapılmış bulunan GATT, tek arz biçimi olarak sınır ötesine geçen ürünleri tanımış iken, GATS'da hizmet sunumunun çeşitli biçimlerini dikkate alan yeni bir anlayış geliştirilmiş ve hizmet sunum şekilleri dört kategoride ele alınmıştır. Bunlar;

i) Sınır ötesi ticaret: Hizmetin, bir üye ülkeden diğer bir üye ülkeye gönderilmesi suretiyle sağlanması (ör; bir ülkeden diğer bir ülkeye telekomünikasyon ve posta yolu ile danışmanlık, pazar araştırması, uzaktan eğitim veya mimari çizim hizmetlerinin iletilmesi),

ii) Yurtdışında tüketim: Hizmetin, bir üye ülkede, diğer bir üye ülkenin tüketicisine sunulması suretiyle sağlanması (ör; A ülke vatandaşının turist öğrenci, hasta olarak B ülkesine gitmesi ve orada hizmet alması),

iii) Ticari varlık: Hizmetin, üye ülkenin hizmet sunucusu tarafından herhangi bir üye ülkede ticari varlık oluşturmak suretiyle sağlanması (ör; otel, banka, inşaat gibi hizmet alanlarında faaliyet gösteren firmaların tabiiyetinde bulundukları ülke dışında, başka bir ülkede yerel ofis veya şube kurarak hizmet sunması),

iv) Gerçek kişilerin varlığı: Hizmetin, bir üye ülkenin hizmet sunucusu tarafından, diğer bir üye ülkede, ticari varlık oluşturulmaksızın, gerçek kişi olarak faaliyet gösterilmesi suretiyle sağlanması (ör; danışman, avukat, doktor gibi gerçek kişilerin tabiiyetinde oldukları ülke dışında başka bir ülkede hizmet sunması), şeklinde sayılmıştır²¹⁵.

²¹⁵ GATS Madde 2(a); Pulat, s. 194-195; Örnekler için Bkz. WTO, GATS, An Introduction, s. 4.

Bu temel çerçevede, GATS hizmet ticaretinde serbestleşmenin sağlanması bakımından, ilk olarak genel olarak tüm hizmet sunum biçimleri ve hizmet sektörlerine uygulanacak hükümleri sevk etmiştir. Anlaşmanın genel hükümleri; pazara giriş, En Çok Kayrılan Ülke, Ulusal Muamele ve şeffaflık kurallarından oluşmaktadır. Genel hükümler içerisinde ayrıca, Anlaşma taraflarına ödemeler dengesi, kamu düzeni ve güvenliği, sağlık gibi genel gerekçeler yanında güvenlik gerekçeleri ile yükümlülüklerini askıya alma hakkı tanınmıştır. GATS haksız ticari uygulamalara karşı önlem alma hakkını da tanımış ayrıca, DTÖ üyesi ülkelerinin kendi aralarında belli şartlarla hizmet ticaretini serbestleştirmeyi öngören bölgesel anlaşmalar yapmalarına da izin vermiştir. Keza, gelişmekte olan ülkelere bir takım esneklikler tanıyarak bu ülkelerin daha kolay bir şekilde, uluslararası hizmet ticareti sistemine katılmalarına olanak sağlamıştır.

Genel hükümler yanında, GATS kapsamında hizmetler ticaretin serbestleştirilmesi bakımından asıl önem arz eden kısım, anlaşma ekinde mütemmim cüz şeklinde yer alan taahhüt listeleri kısmıdır. Taahhüt listeleri sektörler bazında oluşturulmuştur. Hizmet ticaretine konu olan ve DTÖ üyelerinin taahhütte bulunurken esas aldıkları sektörler, Birleşmiş Milletler tarafından belirlenen sektörel sınıflandırma kitabı esas alınarak, DTÖ Sekreteryası tarafından hazırlan Hizmet Sektörleri Sınıflandırma Listesi'nde ortaya konmuştur²¹⁶. Söz konusu belgede hizmetler ile ilgili 12 temel sektör belirlenmiştir:

- i) Meslek Mesleki Hizmetler,
- ii) Haberleşme Hizmetleri,
- iii) Müteahhitlik ve Mühendislik Hizmetleri,
- iv) Dağıtım Hizmetleri,

²¹⁶ WTO, Services Sectoral Classification List, MTN.GNS/W/120, 10 July 1991.

- v) Eğitim Hizmetleri,
- vi) Çevre Hizmetleri,
- vii) Mali Hizmetler,
- viii) Sağlıkla İlgili ve Sosyal Hizmetler,
- ix) Turizm ve Seyahat İle İlgili Hizmetler,
- x) Eğlence, Kültür ve Spor Hizmetleri,
- xi) Ulaştırma Hizmetleri,
- xii) Başka Yere Dahil Edilmemiş Diğer Hizmetler.

Söz konusu sektörler ise yaklaşık 160 alt-sektöre bölünmüş ve DTÖ üyeleri bu temel üzerinde taahhütte bulunmuştur. Her ülke için farklı olan taahhüt listeleri temel olarak, pazara giriş ve ulusal muamele olmak üzere iki sütun halinde, ek taahhütlerde bulunulmasının gerektiği hallerde ise, ek taahhütler şeklinde üçüncü sütun açılarak oluşturulmuştur.

Bu kapsamda, pazara giriş sütunu; yabancı gerçek veya tüzel kişinin, ilgili ülkenin iç pazarına girip giremeyeceğine, girecekse hangi koşullarda girebileceğine ilişkin düzenlemeleri içermektedir. Ulusal muamele sütunu; pazara girişine izin verilen yabancı gerçek veya tüzel kişinin, söz konusu pazarda yerli hizmet sunucusunun haklarından yararlanıp yararlanmadığını gösterir. Eğer pazara girişine izin verilen yabancıya farklı muamele yapılmasını gerektiren bir mevzuat hükmü var ise, bu sütunda listelenmelidir. Ek taahhütler sütununda ise, daha ziyade hizmet sunucusunda aranılan nitelikler ve ruhsat alma koşulları gibi bilgiler yer almaktadır. Bu sütunun listeleme sırasında kullanılması isteğe bağlı bulunmaktadır.

Bu şekilde üçe ayrılan her bir sütunda; dört hizmet sunum biçimi esas alınarak; ilgili hizmet sektöründe hizmet sunumu yapan yabancıların gerek gerçek kişi, gerek tüzel kişi olarak, o üye ülke pazarında tabi olacakları kısıtlamalar ve koşullar açıklanmaktadır. Herhangi bir kısıtlama taahhüt listesinde yer alan tüm sektörleri ve alt sektörleri ilgilendiriyor ise, bunun listenin başında yatay tedbirler (*Horizontal Measures*) kısmında gösterilmesi yeterlidir. Kısıtlama sadece belli bir sektöre uygulanacak ise, ilgili sektöre ait olan kısımda listelenmelidir. Bir ülke, listesinde herhangi bir önleme yer vermemiş ise, tam bir pazara giriş vermiş sayılmaktadır. Özet olarak; üye ülkeler verdikleri taahhüt listeleriyle, yabancı kişilerce hizmet sunulabilen sektörleri, sunum biçimlerini, tabi oldukları koşulları vb. açıklığa kavuşturmuşlar ve oluşturdukları bu listeleri daha kısıtlı hale getirmeyeceklerini taahhüt etmişlerdir.

Öte yandan, küresel ekonomi ve ticaret için hayati önem arz eden telekomünikasyon, mali hizmetler, denizcilik ve hava taşımacılığı hizmetleri için, GATS'ın bu hizmet sektörlerinin özel durumlarına ilişkin açıklamaları ihtiva eden Ekleri bulunmaktadır²¹⁷. Söz konusu Eklerin ilgili hizmet sektörlerinin özel durumlarına ilişkin açıklamaları içermesi nedeniyle, bu çalışma kapsamında bu Ekler ayrıca inceleme konusu yapılmayacaktır.

Öte yandan, GATS'ın tüm hizmet sektörleri ilgilendiren iki Ek'i daha bulunmaktadır. Bunlardan ilki "Madde II Muafiyetleri Hakkında Ek"tir. Söz konusu Ek yolu ile GATS, GATT'tan farklı olarak En Çok Kayırılan Ülke kuralından sapmaya olanak sağlayan bazı uygulamalara izin vermektedir. Bunun için o uygulamanın Anlaşmanın "II. Maddenin Muafiyetleri Hakkında Ek"indeki şartları taşıması ve Ek kapsamında oluşturulan Madde II Muafiyetleri Listesine yazılması gereklidir. GATS'ın tüm hizmetleri ilgilendiren ikinci Ekini

²¹⁷ Pulat, s. 192.

ise "Anlaşma Çerçevesinde Hizmet Üretimi Yapan Gerçek Kişilerin Hareketliliği Hakkında Ek" oluşturmaktadır. Anılan Ek'te, taahhütte bulunulan sektörlerde hizmet sunan gerçek kişilerin DTÖ üyesi ülkelere giriş ve geçici ikamet suretiyle, hizmet sunmalarına ilişkin tedbirler yer almaktadır. Dolayısıyla, GATS'ın okunması sırasında mütemmim cüz nitelikleri göz önüne alınarak tüm eklerin dikkate alınması gereklidir²¹⁸.

E. Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması

Fikri ve sınai mülkiyet haklarının yeterli ve etkin korunması, uluslararası ticaret ve yatırım hareketlerinin artırılması bakımından büyük önem taşımaktadır. Fikri ve sınai hakların korunması alanında ülkelerin mevzuatlarında farklılıklar bulunması, bazı ülkelerde koruma olmaması ya da korumanın ihtiyaca cevap verecek nitelikte sağlanmaması nedeniyle, Uruguay Turu'nda ABD ve AB gibi gelişmiş ülkelerin öncülüğünde kabul edilen Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları (TRIPS) Anlaşması ile ticaretle bağlantılı fikri mülkiyet haklarının korunması konusunda düzenlemeler getirilmiştir²¹⁹. Söz konusu anlaşma, üye ülkelerde fikri mülkiyet haklarının korunması konusunda var olan farklılıkları ortadan kaldırarak, kurallara bağlanmış, öngörülebilir bir ortam yaratmayı ve sorunları sistematik olarak çözmeyi amaçlamaktadır.

²¹⁸ Pulat, s. 192.

²¹⁹ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Anlaşması), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, son erişim tarihi 23 Mayıs 2013; Cottier T., The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 1055; Dillon s. 67; Helfer L.R., Regime Shifting: The TRIPs Agreement And New Dynamics of International Intellectual Property Lawmaking, *29 Yale Journal Of International Law* 1, 2004, s. 19-21; Kaya T., A Comparative Analysis of the Patentability of Computer Software Under the TRIPs Agreement: The U.S., The E.U., and Turkey, *Ankara Law Review*, Vol.4 No.1 2007, s. 55(Computer Software); Trebilcock/ Howse, s. 295,

Bugüne kadar yapılmış en kapsamlı fikri mülkiyet anlaşması olan TRIPS Anlaşması, toplam altı kısımdan oluşmaktadır. Anlaşmanın ilk kısmında, genel yükümlülükler düzenlenmektedir. Genel yükümlülüklerin başında, Ulusal Muamele ve En Çok Kayrılan Ülke kuralları gelmektedir. Bu çerçevede, Anlaşma uyarınca, her üye ülke, fikri mülkiyet haklarının korunması hususunda diğer üyelerin vatandaşlarına, kendi vatandaşlarına tanıdığı avantajlardan daha az avantajlı muamele yapmayacak, ayrıca fikri mülkiyet haklarının korunması konusunda tüm DTÖ üyesi ülkelerin vatandaşlarına eşit davranacaktır²²⁰.

Anlaşmanın en kapsamlı bölümü olan ikinci kısmı, telif hakları ve ilgili diğer haklar, markalar, coğrafi işaretler, endüstriyel tasarımlar, patentler, entegre devrelerin tasarımları, açıklanmamış bilgilerin korunması ile sözleşmeye bağlı lisanslarda rekabete karşı uygulamaların denetimi konularını kapsayarak, fikri mülkiyet haklarını çok geniş bir yelpazede ele almıştır. Bu kısımda, TRIPS Anlaşması ele aldığı her konuyu yeni baştan düzenlemek yerine her bir fikri mülkiyet konusu alanında daha önce yapılmış anlaşmaların ilgili hükümlerini bünyesine katmak suretiyle pratik bir yol izlemiştir²²¹.

Bu kapsamda, TRIPS Anlaşması telif haklarına ilişkin Bern Konvansiyonu’nun; patentler, ticaret unvanları, markalar, endüstriyel tasarımlar ve menşe işaretlemesine ilişkin Paris Konvansiyonu’nun, icracı sanatçılar, fonogram yapımcıları ve yayın kuruluşlarının korunmasına ilişkin Roma Konvansiyonu’nun ve son olarak, entegre devrelerin tasarımlarına ilişkin Washington Anlaşması’nın ilgili hükümlerini bünyesine katmıştır²²². Bunun ötesinde,

²²⁰ International Trade Centre/Commonwealth Secretariat, s. 241.

²²¹ Cottier, s. 1057; Dillon, s. 68.

²²² TRIPS Anlaşması’nda atıfta bulunulan anlaşmaların hangi versiyonlarının kullanıldığı 1. Madde 2 nolu dipnotta belirtilmektedir. Buna göre; TRIPS Anlaşması’nda ““Paris Sözleşmesi”, Sınai Mülkiyetin Korunması Hakkında Paris Sözleşmesi; “Paris Sözleşmesi 1967”, 14.7.1967 tarihli bu sözleşmenin Stokholm Metni; “Bern Sözleşmesi”, Edebi ve Sanatsal Çalışmaların Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesi; “Bern Sözleşmesi (1971)”,

Anlaşma her bir alana ilişkin korumanın asgari standardını belirlemiş ve bu korumanın sağlanması için ulusal mevzuat içerisinde yer verilmesi gereken korunma usullerini belirlemiştir²²³.

TRIPS Anlaşması'nın üçüncü kısmı, Anlaşma ile getirilen yükümlülüklerin üye ülkeler tarafından uygulanışını ele almaktadır. Bu kısımda yer alan hükümlerin en genel hedefi, TRIPS Anlaşması'na uygun olarak kabul edilen ulusal fikri mülkiyet mevzuatının etkin uygulanmasını sağlamaktır²²⁴. Ancak fikri mülkiyet haklarının ihlali halinde, ilgili iç mevzuat uyarınca hakkın korunması için süreci başlatmak, hak sahibi özel kişilere bırakılmıştır. Diğer bir anlatımla, fikri mülkiyet haklarının korunması için ilgili ülke yasal ve idari usulleri belirleyecek, ancak korunma konusundaki süreç hak sahibinin talebi ile başlayacaktır. Öte yandan, Anlaşmanın dördüncü kısmında, üye ülkelerin fikri mülkiyet haklarının kazanılmasının veya devamının koşulu olarak makul usullere ve formalitelere uyulmasını talep edebilecekleri belirtilmektedir.

TRIPS Anlaşması'nın “Anlaşmazlıkların Önlenmesi ve Çözümlemesi” başlıklı beşinci kısmı ise, şeffaflık ve üye ülkeler arasında ortaya çıkabilecek anlaşmazlıkların çözümüne ayrılmıştır. Buna göre üye ülkeler, TRIPS Anlaşması'nın konusu ile ilgili olarak yürürlüğe koymuş oldukları yasa ve yönetmeliklerle, adli kararlar ve genel uygulamaya ilişkin idari kararlarını, diğer ülkeler ve hak sahiplerinin öğrenmelerini sağlayacak şekilde yayımlayacak veya yayımlanması uygun değilse herkesin kullanımına açık tutacaktır. Öte

24.7.1971 tarihli bu Sözleşmenin Paris Metni anlamına gelmektedir. “Roma Sözleşmesi” ile 26.10.1961 tarihinde Roma’da kabul edilen Fonogram İcracı ve Yapımcılarının ve Yayın Kuruluşlarının Korunması Hakkında Uluslararası Sözleşme kastolunmaktadır. Entegre Devrelere İlişkin Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (IPIC Anlaşması) ile, 26.5.1989’da Washington’da kabul edilen Entegre Devrelere İlişkin Fikri Mülkiyet Anlaşması kastolunmaktadır.”

²²³ WTO, Uruguay Round Agreements, s. 220.

²²⁴ Panagariya, s. 46.

yandan, fikri mülkiyet haklarının korunması konusunda ülkelerin TRIPS Anlaşması uyarınca üstlenmiş olduğu yükümlülükleri yerine getirmemeleri, başka bir anlatımla, fikri mülkiyet haklarının korunması konusunda gerekli yasal ve idari alt yapıyı sağlamamaları halinde, söz konusu hususlar DTÖ AHM'ye taşınabilecektir.

TRIPS Anlaşması'nın altıncı kısmı, gelişmekte olan ve en az gelişmiş ülkeleri belli bir süre TRIPS Anlaşması yükümlülüklerinden muaf tutan geçiş hükümlerine ayrılmıştır. Gelişmekte olan ülkeler için bu süre dolmuş iken, en az gelişmiş ülkelerin geçiş süresi 1 Temmuz 2021 tarihine kadar uzatılmıştır²²⁵. TRIPS Anlaşması'nın Kurumsal Düzenlemeler; Nihai Hükümler başlıklı son kısmında ise, üye ülkeler arasında işbirliği, TRIPS Anlaşması'nın gözden geçirilmesi ve değişiklikler, çekinceler ve güvenlikle ilgili istisnalar düzenlenmiştir.

F. Ticaret Politikalarını Gözden Geçirme Mekanizması

TPGGM Uruguay Müzakere Turu'nun bir ürünüdür²²⁶. Söz konusu mekanizma, münferit DTÖ üyelerinin ticaret politika ve uygulamaları ile bunların çok taraflı ticaret sisteminin işleyişi üzerindeki etkilerini düzenli ve kolektif olarak değerlendirilmesini sağlar²²⁷. Bu çerçevede, mekanizmanın, incelemeye tabi üyenin ticaret politikaları ve uygulamaları hakkında daha fazla bilgi sağlamak yanında, DTÖ disiplin ve taahhütlerine bütün üyelerce daha fazla uyulmasına katkıda bulunmak şeklinde iki temel amacı vardır²²⁸.

²²⁵ WTO, Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Extension of the Transition Period under Article 66.1, For Least Developed Country Members, IP/C/64, 12 June 2013.

²²⁶ Togan, s. 320; WTO, Uruguay Round Agreements, s. 37.

²²⁷ Trade Policy Review Mechanism (TPGGM), para A(i), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/29-tpm.pdf, son erişim tarihi 26 Mayıs 2013.

²²⁸ Togan, s. 320-321; TPGGM, para A(i); Van den Bossche, s. 95.

Ancak bu mekanizmanın, DTÖ Anlaşmaları kapsamındaki spesifik yükümlülüklerin icrası veya uyuşmazlıkların çözümü için bir araç olmadığı veyahut üyelerin DTÖ kapsamında yeni bir taahhüt üstlenmelerini empoze etmek için tasarlanmadığı, TPGGM’de özellikle vurgulanmıştır²²⁹.

TPGGM kapsamında bütün DTÖ üyelerinin ticaret politikaları ve uygulamaları, periyodik incelemeye tabidir. İncelemenin ne sıklıkla yapılacağı ise, ilgili ülkenin dünya ticaretinden aldığı paya göre belirlenmektedir²³⁰. Bu şekilde ABD, AB, Kanada ve Japonya iki yılda bir incelemeye tabi olurken, ülkemizin de aralarında bulunduğu 16 ülke dört yılda bir incelenmektedir²³¹. Diğer üyeler ise her altı yılda bir incelenmektedir. Ancak, en az gelişmiş ülke üyeler için daha uzun bir süre tespit edilebilmektedir.

İnceleme TPGGO tarafından, incelemeye tabi ülke tarafından sunulan Hükümet Raporu ile DTÖ Sekretarya’sının kendi sorumluluğu altında hazırladığı ve kendi elinde bulunan bilgiler ile ilgili ülke ya da ülkeler tarafından sağlanan bilgilere dayalı Sekretarya Raporu üzerinden yapılır²³². Her iki rapor da, uluslararası gelişmeleri de göz önüne alarak, incelemeye tabi ülkenin uluslararası ticaretini düzenleyen veya etkileyen mevzuatını, kurumsal yapısını, ikili, bölgesel ve diğer tercihi ticaret anlaşmalarını içerecek şekilde, ilgili ülkenin ticaret politikalarını tüm yönleri ile ele alır²³³.

Söz konusu raporların ele alındığı TPGGO toplantısı Cenevre’de ve genel olarak iki gün içerisinde yapılır. Toplantıda tartışmalara yön vermek için iki DTÖ üyesi ülke temsilcisi

²²⁹ TPGGM, para A(i).

²³⁰ Togan, s. 321 TPGGM, para A(i); Van den Bossche, s. 95.

²³¹ Kennedy, s. 137; Togan, s. 321.

²³² Togan, s. 321.

²³³ Van den Bossche, s. 95.

hükümetlerini temsil etmeksizin kendi sorumlulukları ile tartışmacı olarak atanır. Bu şekilde ilgili ülkenin genel ticaret politikaları tartışıldıktan sonra toplantıya katılan DTÖ üyelerinden gelen sorular da incelemeye tabi ülkece cevaplanır. Sorulara daha detaylı cevap verilmesi ihtiyacı ortaya çıkar ise, bunlar toplantıdan sonra bir aylık bir zaman dilimi içerisinde yazılı olarak cevaplanır. Toplantı sonrasında ise, toplantı tutanağıyla birlikte, incelemeye tabi ülke ve Sekreteryaya tarafından hazırlanan raporlar, mümkün olan en kısa zamanda yayımlanır²³⁴.

G. Çoklu Ticaret Anlaşmaları

1. Genel

Yukarıda inceleme konusu yapılan anlaşmalara tüm DTÖ üyeleri taraf olup, anlaşmalardan kaynaklan hak ve yükümlülükler, tüm üye ülkeler bakımından geçerlidir. Bununla birlikte, Uruguay Turu'nun tamamlanması sırasında, Tokyo Turu zamanında çoklu anlaşma olarak kabul edilen dört anlaşmanın çok taraflı hale getirilmesi mümkün olmamıştır²³⁵. Diğer bir anlatımla, Sivil Uçak Ticareti, Kamu Alımları, Uluslararası Süt Ürünleri ve Uluslararası Sığır Eti Anlaşması şeklinde dört başlık altında toplanan bu anlaşmaların DTÖ'nün kurulmasından sonra da, çoklu anlaşma şeklinde sadece anlaşmaya taraf olan ülkeler bakımından hüküm ve sonuç doğurması kabul edilmiştir²³⁶. Bununla birlikte, süt ürünleri ve sığır etine ilişkin anlaşmalar 1997 yılında sona erdirilerek bu ürünler tüm yönleri ile Tarım Anlaşması ve SPS Anlaşması kapsamına alınmıştır. Bu nedenle, aşağıda sadece varlıklarını devam ettiren Sivil Uçak Ticareti ve Kamu Alımları anlaşmaları üzerinde durulacaktır.

²³⁴ Togan, s. 324.

²³⁵ WTO, Understanding, s. 51.

²³⁶ WTO, Understanding, s. 51.

2. Sivil Uçak Ticareti Anlaşması

Sivil Uçak Ticareti Anlaşması, esas olarak, Tokyo Turu sırasında kabul edilmiş ve 1 Ocak 1980’de yürürlüğe girmiştir. Türkiye’nin üye olmadığı ve halihazırda 30 DTÖ üyesi ülkenin taraf olduğu söz konusu anlaşma temel olarak askeri uçaklar hariç olmak üzere, sivil uçaklar, bunların motor ve diğer aksam ve parçaları, uçuş simülatörleri ile bunların aksam ve parçaları üzerindeki gümrük vergileri ile miktar kısıtlamalarının kaldırılmasını öngörmektedir²³⁷.

Anlaşma ayrıca, hükümet tarafından yönlendirilen sivil uçak alımları yanında sektöre verilen destekler hakkında disiplinler içermektedir. Diğer yandan, önemle belirtmek gerekir ki; Tokyo Turu’nda kabul edildiği halde hiç dokunulmadan DTÖ kapsamına alınan Sivil Uçak Ticareti Anlaşması’ndan kaynaklan uyuşmazlıklar DTÖ AHM’ye tabi değildir²³⁸.

3. Kamu Alımları Anlaşması

DTÖ üyesi pek çok ülkede devlet ve yerel birimlerin en büyük mal ve hizmet alıcısı olması nedeniyle; kamu alımları pazarının DTÖ çerçevesinde disiplin altına alınması, başta gelişmiş ülkeler olmak üzere, tüm DTÖ üyesi ülkeler bakımından önem arz etmektedir. Esasen kamu alımları pazarının uluslararası rekabete açılması konusunda ilk adım, Tokyo Turu sırasında atılmış ve bu alanda çoklu bir Anlaşma imzalanmıştır. Anlaşmanın içeriğinin

²³⁷ Van den Bossche, s. 54; Cunningham R. O. /Lichtenbaum P.; The Agreement on Trade in Civil Aircraft and Other Issues Relating to Civil Aircraft in the GATT/WTO System, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 1168-1169.

²³⁸ Cunningham/Lichtenbaum, s. 1174.

Uruguay Turu sırasında genişletilmiş olmasına rağmen, tüm DTÖ üyesi ülkelerini kapsayacak şekilde çok taraflı bir anlaşma haline getirilmesi mümkün olmamıştır. Bu nedenle Anlaşma Uruguay Turu sonrasında da, belli sayıda DTÖ üyesi ülkenin taraf olduğu çoklu anlaşma niteliğini sürdürmüştür. 1 Haziran 2013 tarihi itibarıyla, AB ve üye ülkeler dahil olmak üzere Kamu Alımları Anlaşması (KAA)'ya 42 ülke taraf olup, Türkiye halihazırda gözlemci ülke statüsünde bulunmaktadır²³⁹.

KAA çok temel olarak, kamu alımlarında taraf ülkeler açısından, kanun, düzenleme, prosedür ve uygulamalarda yerli ve yabancı tedarikçiler (Ulusal Muamele kuralı) yanında, anlaşma tarafı ülkelerin tedarikçileri (En Çok kayırlan Ülke kuralı) arasında ayırım yapılmamasını temin etmektedir. Anlaşma'da ayrıca; ihale prosedürü, tekliflerin alınması, değerlendirilmesi, ihalenin sonuçlandırılması ve sözleşme değerleri gibi hususlarda şeffaflığın sağlanması yönünde ayrıntılı hükümler yer almaktadır.

Öte yandan, KAA disiplinleri, anlaşmaya taraf ülkelerin belli bir eşik değerin üstünde gerçekleştirdikleri kamu alımları bakımından geçerlidir²⁴⁰. Ayrıca, taraf ülkelerin tüm kamu otoritelerinin yapmış olduğu alımların da Anlaşma kapsamına girmesi gerekli değildir. Anlaşma kapsamında hangi kamu otoritelerinin alımlarının KAA disiplinlerine tabi olacağı merkez, yerel ve diğer otoriteler olmak üzere, her bir ülke için üç liste halinde gösterilmektedir.

Bu şekilde belirlenen kamu otoritelerinin tüm mal alımları, Anlaşma disiplinlerine tabi tutulmuş iken, söz konusu otoritelerinin hizmet alımları konusunda ise, farklı bir yaklaşım

²³⁹ Üye ve gözlemci ülkeler için Bkz. http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm#parties , son erişim tarihi 1 Haziran 2013.

²⁴⁰ Halihazırda söz konusu eşik değerler mallar ve hizmetler için 130.000 SDR (Özel Çekme Hakkı)-yaklaşık 353.000TL, yapım işleri için ise 5.000.000 SDR-yaklaşık 13,6 Milyon TL olarak uygulanmaktadır.

benimsenmiş ve hizmet alımları için pozitif liste esası kabul edilmiştir. Diğer bir anlatımla, ilgili ülke hangi hizmet sektörlerini listesinde belirtmiş ise, Anlaşma disiplinleri o hizmet sektörleri bakımından geçerli olacaktır. Diğer hizmet sektörlerinden farklı olarak müteahhitlik hizmetlerinin ise KAA'ya tabi olması, ancak buna ilişkin bir sınırlama var ise, bunun da bir liste şeklinde gösterilmesi kabul edilmiştir. Bu şekilde oluşturulan ve anlaşmanın mütemmim cüzünü teşkil eden taviz listeleri, esasen ülkeler arasında “talep-teklif” yaklaşımı ile belirlenmiş olup, söz konusu yaklaşım Anlaşma'ya sonradan katılmak isteyen ülkeler için de geçerli olacaktır.

KAA ile ilgili son olarak, Anlaşmanın 2011 yılı sonunda gözden geçirildiği ve gözden geçirilen Anlaşmayı değiştiren Protokol'ün 2012 yılında kabul edildiğinin vurgulanması gereklidir²⁴¹. Anlaşma taraflarının üçte ikisinin onayı sonucunda söz konusu Protokol yürürlüğe girecektir. Anılan Protokol esas itibarıyla, KAA'ya tabi olan kamu otoritelerinin kapsamını genişletme yanında, elektronik ihale ve gelişmekte olan ülkelerin KAA'ya katılımlarını kolaylaştıran bir takım geçiş dönemi hükümleri sevk etmiş ancak, KAA'nın özünü çok fazla değiştirmemiştir.

H. DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması

1. Genel

Yukarıda genel hatları ile anlatılan DTÖ Anlaşmalarının üye ülkeler tarafından uygulanması konusundaki hukuki güvence, yine DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın EK 2'sinde yer

²⁴¹ WTO, Committee on Government Procurement, Adoption of the Results of the Negotiations Under Article XXIV:7 of The Agreement on Government Procurement, Following Their Verification and Review, as Required by the Ministerial Decision of 15 December 2011, GPA/112 Paragraph 5, GPA/113, 2 April 2012, <http://docsonline.wto.org/imrd/directdoc.asp?DDFDocuments/t/PLURI/GPA/113.DOC> son erişim tarihi 2 Mayıs 2013.

verilen AHMM ile sağlanmıştır²⁴². Kısaca, DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması (AHM) olarak da adlandırılan bu sistem, DTÖ üyeleri arasında doğan ticari ihtilafların çözümü noktasında hayli etkin bir rol üstlenmiş ve bugüne kadar büyük bir başarı göstermiştir²⁴³.

Uruguay Turu müzakerelerinin bir parçası olarak kabul edilen AHM ile GATT 1947'ye kıyasla anlaşmazlıkların halli sistemi ciddi anlamda güçlendirilmiştir. AHM kapsamında öncelikle, anlaşmazlığın değişik safhalarına ilişkin olarak her bir safhanın hangi zaman dilimi içerisinde tamamlanacağını da içerecek şekilde, ayrıntılı usul kuralları kabul edilmiştir²⁴⁴. Yeni sistemin ayrıca tüm çok taraflı anlaşmalara uygulanması kabul edilerek, anlaşmazlıkların çözümü konusunda bütüncül yaklaşım benimsenmiştir²⁴⁵.

Bütün bunların ötesinde, AHM'nin getirdiği en büyük yenilik; AHO'nun kilit önemi haiz; panel kurma, Panel ve Temyiz Organı raporlarının kabulü, Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyum sağlamayan ülkelere karşı tavizlerin ve diğer yükümlülüklerin askıya alınması kararlarını negatif mutabakat ile almasının kabul edilmesi olmuştur²⁴⁶. Negatif mutabakat kuralı; kararın alınmaması için tüm üye ülkelerin mutabakatını gerektirmesi nedeniyle, sadece davacı ülkenin talebi ile bile, kararların alınması anlamına gelmektedir. Bu

²⁴² Busch M. L/ Reinhardt E. Testing international Trade Law: Empirical Studies of GATT/WTO Dispute Settlement, *The Political Economy of International Trade Law*, Ed. Kennedy D.M/ Southwick J.D, Cambridge University Press 2002, s. 457; Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes (AHMM), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf, son erişim tarihi 1 Nisan 2013.

²⁴³ Van den Bossche, s. 173; Matsushita/Schoenbaum/Mavroidis, s.18; Trebilcock/ Howse; s. 94,. Busch / Reinhardt, s. 457; Kaya, Ayrımcılık Yapmama, s. 187.

²⁴⁴ Arat/Erten, s. 388; Footer M. E, Developing Country Practice in the Matter of WTO Dispute Settlement, *Journal of World Trade* 35(1), 2001, s. 55; Jackson J.H., International Law Status of WTO Dispute Settlement Reports: Obligation to Comply or Option to "Buy Out"?, *The American Journal of International Law*, Vol. 98, No. 1 2004, s. 112 (International Law Status).

²⁴⁵ Arat/Erten, s. 387-388; Footer, s. 55; Merrills J. G., International Dispute Settlement, Fourth Edition, Cambridge University Press, 2005, s. 214; Palmetier/Mavroidis, s. 17.

²⁴⁶ Arat/Erten, s. 388; AHMM; Madde 6.1, 16.4; 17.14, 22.6 ve 22.7; Footer, s. 55.

durum, GATT 1947 dönemi pratiği olan pozitif mutabakat kuralını 180 derece değiştirmiş ve şikayetçi tarafın istemesi halinde sürecin işlemlerini otomatik bir yapıya kavuşturmuştur²⁴⁷.

AHMM'nin getirdiği diğer önemli yenilikler ise; Temyiz Organı'nı kurarak panel raporlarının hukuki denetimine imkan sağlaması ve Panel ve Temyiz Organı raporlarının AHO tarafından kabulü sonrasında, bunların uygulanışının AHO tarafından izlenmesini resmi olarak karara bağlaması olmuştur²⁴⁸.

2. Anlaşmazlıkların Halli Mekanizmasının Aşamaları

a. Danışma Aşaması

DTÖ AHM kapsamında anlaşmazlıkların tarafların mutabakatı ile dostane şekilde çözümlenmesi öncelikle tercih edilmektedir.²⁴⁹ Esasen, davacı ülkenin danışma sürecini kullanmadan panel veya diğer aşamalara geçmesi mümkün değildir²⁵⁰. Danışma aşamasının zorunluluğu karşısında, davalı ülkenin danışmalara katılmamak veya katılmakla birlikte süreci uzatmak yolu ile uyuşmazlığın çözümünün belirsiz bir zamana yaymasını ve danışma sürecini kötüye kullanmasını engellemek için, AHMM diğer süreçlerde olduğu gibi, bu süreci de sıkı zaman kısıtlarına tabi tutmuştur²⁵¹. Bu anlamda, kendisine danışma talebi yöneltilen ülke 10 gün içerisinde danışmalara başlayacağını karşı tarafa ve AHO'ya bildirmek ve 30 gün içerisinde danışmalara başlamak zorundadır. Ayrıca danışmalara başlayan ülkelerce aksi

²⁴⁷ Palmetier/Mavroidis, s. 15.

²⁴⁸ Erksine D.H., Resolving Trade Disputes: The Mechanisms of GATT/WTO Dispute Resolutions, *Santa Clara Journal Of International Law*, Vol. 2, [2003, s. 68-69.

²⁴⁹ AHMM, Madde 3.7 ve 4.5; Merrills, s. 215

²⁵⁰ Van den Bossche, s. 258; Ulusoy, s. 137.

²⁵¹ Merrills, s. 215; Ulusoy, s. 138.

kararlaştırılmamış ise danışmaların 60 gün içerisinde tamamlanması gereklidir²⁵². abuk bozulabilen mallar gibi, acil durumlar için bu süreler daha kısa tutulmuş ve danışmaya çağrılan ülkenin söz konusu zamanlara riayet etmemesi halinde davacı ülkeye doğrudan panel kurulmasını talep etme imkanı tanınmıřtır²⁵³.

Danışmalar gizli olarak yürütülmek zorunda olup, danışmalar esnasında cereyan eden tartışmalar sonraki süreçlerde tarafların haklarına hanel getirmemektedir²⁵⁴. Diğer yandan, danışmalar esnasında davacı ve davalı taraflar arasında cereyan eden tartışmaların DT yesi diğer ülkelerin de menfaatlerini ilgilendirmesi mümkündür. Bu nedenle, AHMM davalı ve davacı dışında danışmalara katılmakta esaslı menfaati olan üçüncü ülkelerin, danışma talebinden itibaren 10 gün içerisinde başvurmak ve davalı ülkenin rıza göstermesi koşulu ile danışmalara katılmasına imkan tanımaktadır²⁵⁵.

Öte yandan, belirtmek gerekir ki, uyuşmazlıkların dostane şekilde çözümlenmesi amacıyla taraflar arabuluculuk veya uzlaşma gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yollarını da kullanabilir²⁵⁶. Ayrıca, DT Genel Müdürü de, uyuşmazlıkların panel sürecine başvurulmadan çözümlenmesi için, kendi kapasitesi ile iyi niyet görevi çerçevesinde uyuşmazlıkların çözümünü nerebilir²⁵⁷. Bununla birlikte, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları neticesinde ulaşılan çözümlerin DT Anlaşmalarına aykırı düşmemesi gerekir.

²⁵² AHMM, Madde 4.3 ve 4.7.

²⁵³ Merrills, s. 215.

²⁵⁴ AHMM, Madde 4.6.; Merrills, s. 215; Palmeter/Mavroidis, s. 91.

²⁵⁵ Erksine, s. 70.; Merrills, s. 216; Palmeter/Mavroidis, s. 94; Van den Bossche, s. 258; WTO, A Handbook on the WTO Dispute Settlement System, A WTO Secretariat Publication, Cambridge University Press, 2004, s. 47, (Dispute Settlement System).

²⁵⁶ Erksine, s. 70.

²⁵⁷ Erksine, s. 70.

b. Panel Aşaması

DTÖ AHM tarafların danışmalar yolu ile bir çözüme ulaşamadıkları takdirde uyuşmazlıkların bağımsız bir Panel²⁵⁸ eliyle çözümünü öngörmektedir. Panel davacı ülkenin yazılı talebi üzerine AHO tarafından kurulur²⁵⁹. Davacı ülke söz konusu talebini, danışma talebini yaptığı tarihten itibaren 60 gün sonrasında yapabileceği gibi, davalı ülkenin danışma için öngörülen sürelerle uymaması halinde veyahut danışmalara başlanmış olmakla birlikte, davacı ve davalı tarafın danışmaların tatmin edici bir sonucu ulaşmayacağı konusunda hemfikir olmaları hallerinde, 60 günden önceki bir zamanda da yapılabilir. Panel talebinde danışmaların yapılıp yapılmadığı belirtilmeli, ayrıca, dava konusu önlemler ile şikayetin yasal dayanağı özet, fakat yeterli açıklıkta ortaya konmalıdır²⁶⁰.

Panel talebinin, AHO gündemine alınması için, toplantı tarihinden en az 11 gün öncesinde yapılması gereklidir. Bununla birlikte, talebin gündeme geldiği ilk toplantıda pozitif mutabakat gereği davalı ülkenin panel kurulmasını engelleme imkanı vardır²⁶¹. Ne var ki, panel kurulması talebinin ikinci kez gündeme geldiği AHO toplantısında negatif mutabakat kuralı geçerlidir ve davacı ülkenin istemesi halinde en geç ikinci AHO toplantısında, panel otomatik olarak kurulur. Birden fazla DTÖ üyesinin aynı konuda panel kurulması talebinde bulunmaları halinde ise, ilgili üyelerin hakları dikkate alınarak şikayetleri incelemek üzere tek bir panel kurulabilir. Diğer yandan, panel konusu hakkında esaslı menfaati olan ülkelerin panel kurulması kararı veya sonrası 10 gün içerisinde başvuruda

²⁵⁸ DTÖ Hukukunda Panel kavramı hem dava anlamında, hem de yargılamayı yapan heyet anlamında kullanılmaktadır.

²⁵⁹ AHMM Madde 6.1.

²⁶⁰ AHMM Madde 6.2.

²⁶¹ WTO, Dispute Settlement System, s. 49.

bulunmak kaydıyla, uyuşmazlığa üçüncü taraf olarak katılma ve görüşlerini beyan etme hakları vardır²⁶².

Panel kurulması kararının AHO tarafından alınması sonrasında ise panelde görev yapacak panelistlerin belirlenmesi aşamasına geçilir. DTÖ AHM içerisinde sürekli olarak görev yapan bir panel yapılanması bulunmamaktadır. Paneller olay bazında (*ad hoc*) olarak kurulur²⁶³. Paneller kural olarak üç, tarafların anlaşması halinde ise 5 kişiden oluşur²⁶⁴. Panel’de yer alacak kişiler uyuşmazlık taraflarınca kararlaştırılır. DTÖ Sekreteryası da, panellerde görev alabilecek hükümet veya hükümet dışı organlarda çalışan bireylerden oluşan bir liste tutmak yolu ile, uyuşmazlık taraflarına panelist seçiminde yardımcı olmaktadır²⁶⁵. Ancak, AHO’nun panel kurulması kararından itibaren 20 gün içerisinde tarafların panelistler üzerinde uzlaşamamaları halinde, sürecin sürüncemede kalmaması amacıyla, taraflardan birinin talebi üzerinde panelistler DTÖ Genel Müdürü tarafından atanır²⁶⁶.

AHMM panelde yer alacak panelistlerin bağımsız olmaları yanında, uluslararası ticaret hukuku ve politikası üzerinde uzman ve tecrübeli olmalarını hükme bağlamıştır²⁶⁷. Üyeleri bu şekilde atanan panelin temel görevi; kendisine verilen görev tanımını çerçevesinde önüne gelen olay ile ilgili olarak nesnel bir değerlendirme yaparak, aykırılığı iddia edilen önlemlere ilgili

²⁶² AHMM’inde panellere üçüncü taraf olmak için, danışma aşamasında olduğu gibi 10 günlük bir süre öngörülmemiş olunmakla birlikte, uygulamada üçüncü taraf olmak için panel kurulması kararının alınmasından itibaren 10 gün içerisinde başvuruda bulunma konusunda genel bir kabul vardır.

²⁶³ Arat/Erten, s. 389; Ulusoy, s. 90.

²⁶⁴ Merrills, s. 220; Palmeter/Mavroidis, s. 105.

²⁶⁵ Erksine, s. 71; Merrills, s. 220; Palmeter/Mavroidis, s. 106; Stoll/ Schorkopf, s. 79; DTÖ tarafından yayımlanan panelist listesi için Bkz. WTO, Indicative List of Governmental and Non-Governmental Panelists, WT/DSB/44/Rev.24, 3 June 2013.

²⁶⁶ AHMM, Madde 8.7; Palmeter/Mavroidis, s. 107.

²⁶⁷ AHMM, Madde 8.1, 8.9; WTO, Dispute Settlement Body, Rules of Conduct for the Understanding on Rules and Procedures Concerning the Settlement of Disputes, WT/DSB/RC/1, 11 December 1996.

anlaşmaların uygulanabilirliğini saptamak ve AHO'nun uyuşmazlığı çözmek amacıyla tavsiyede bulunması veya karar almasında yardımcı olacak başka tespitleri yapmaktır²⁶⁸.

Panel kurulması ve panelistlerin belirlenmesi sonrasında ise, uyuşmazlığın esasına geçilir. Bu aşamada, uyuşmazlık tarafları iki yazılı sunum yapma hakkına sahiptir. İlk sunum aşamasında, ilk önce davacı taraf sonrasında ise davalı taraf uyuşmazlık ile ilgili vakıa, delil ve iddialarını ortaya koyar. İlk yazılı sunumların ardından Panel taraflar ile ilk toplantısını yapar. Bu toplantıda Panel ilk önce davacı tarafı, sonrasında ise davalı tarafı dinler. Panel üçüncü tarafların sunumlarını da, ilk sunumların ardından kabul eder ve ilk toplantı esnasında özel bir oturumda üçüncü tarafları dinler.

İlk toplantı tarihinden sonra yaklaşık iki üç hafta içerisinde ikinci sunum aşamasına geçilir. İkinci sunumlarında taraflar diğer tarafın iddialarına karşı iddialarını ve delillerini sunarlar. İlk sunumlardan farklı olarak ikinci sunumlar eş zamanlı yapılır. İkinci sunumlar sonrasında ise, ikinci toplantı yapılır. Bu toplantıda, ilk olarak davalıya ardından davacıya söz verilir.

Toplantılar aksi kararlaştırılmadığı müddetçe sadece tarafların katılımı ile gizli olarak gerçekleştirilir. Buna mukabil, her iki tarafta anlaşırsa toplantıların kamuya açılması mümkündür. Panelin diğer tarafın haberi olmaksızın tek taraflı olarak bir tarafla iletişim kurması veya toplantı yapması mümkün değildir. Panel toplantılar esnasında açıklamaya ihtiyaç duyduğu alanlarda taraflara soru sorma hakkına sahip olduğu gibi, uyuşmazlık tarafları da dahil olmak üzere, tüm DTÖ üyelerinden ihtiyaç duyduğu bilgileri talep edebilir.

²⁶⁸ AHMM Madde 7, Madde 11; Merrills, s. 219; Stoll/ Schorkopf, s. 78.

Panel ayrıca, önüne gelen uyuşmazlığın çözümü için teknik bir bilgiye ihtiyaç duyar ise, uygun gördüğü kişi veya organdan bilgi ve teknik tavsiye talep etme ve uzman görüşüne başvurma hakkına sahiptir²⁶⁹. Diğer yandan, DTÖ Sekretaryası da anlaşmazlıkların çözüm sürecinde panellere uyuşmazlık konusu ile ilgili, hukuki, tarihi ve usulü bilgiler şeklinde teknik destek sağlamakla sorumludur²⁷⁰.

Panel taraflar ve ilgili yerlerden bu şekilde tüm bilgileri topladıktan sonra kendi içerisinde görüşmelerde bulunur ve uyuşmazlığa ilişkin raporunu yayımlar. Tüm safhalar ile birlikte Panel raporunu, panelin kurulması ve görev tanımının belirlenmesinden itibaren 6 ay içerisinde sunmak zorundadır. Panel raporunu altı ay içinde hazırlayamayacağı kanaatine vardığı takdirde, AHO'yu durumdan haberdar etmek ve gecikme nedenleri belirtmek suretiyle raporunu altı aydan sonraki bir zamanda da yayımlayabilir. Ancak bu süre hiçbir şekilde dokuz ayı aşmayacaktır²⁷¹.

c. Temyiz Aşaması

AHM kapsamında temyiz incelemesi AHO'nun 1995 yılında aldığı bir karar ile resmen kurulan Temyiz Organı tarafından yerine getirilir²⁷². Panellerden farklı olarak Temyiz Organı daimi statüde çalışmaktadır²⁷³. Toplam yedi kişiden oluşan Temyiz Organı üyeleri

²⁶⁹ Merrills, s. 222.

²⁷⁰ Palmeter/Mavroidis, s. 114.

²⁷¹ Diğer yandan belirtmek gerekir ki; Panel, şikayette bulunan tarafın talebi üzerine, çalışmasını herhangi bir zamanda 12 ayı aşmayacak bir süreyle erteleyebilir. Böyle bir erteleme olması halinde, Panel'in raporunu tamamlaması için öngörülen süreler, çalışmanın ertelendiği süre kadar uzatılacaktır. Ancak Panelin çalışması 12 aydan daha uzun süreyle ertelendiği takdirde, panel oluşturma yetkisi geçerliliğini yitirecektir. Bkz AHMM Madde 12.12.

²⁷² WTO, Dispute Settlement Body, Decision Establishing the Appellate Body, WT/DSB/1, 19 Haziran 1995. (Appellate Body).

²⁷³ Ulusoy, s. 207.

AHO'nun oybirliği ile aldığı karar ile hukuk ve uluslararası ticaret alanlarında kanıtlanmış uzmanlık sahibi ve tanınmış otoritesi olan kişiler arasından dört yıllık bir dönem için atanırlar²⁷⁴. Temyiz Organı üyelerinin ikinci bir dönem daha atanmaları imkanı da vardır.

Temyiz edilen her bir Panel raporu AHMM'nin 17.1. maddesi ve Temyiz Organı Çalışma Usulü'ne göre; üç üyeden oluşan bir Bölüm tarafından ele alınır²⁷⁵. Öte yandan, Temyiz Organı'na hukuksal ve idari bakımdan destek vermek amacıyla DTÖ Sekretaryası'ndan bağımsız bir sekretarya kurulmuştur²⁷⁶. Temyiz Organı Sekretaryası olarak adlandırılan bu birim bir direktör başkanlığında hukukçular ve destek personelinin oluşmakta ve Temyiz Organı'nın görevlerini yerine getirmesine yardımcı olmaktadır.

Temyiz süreci, temyiz eden tarafın, Panel raporunun DTÖ üyelerine dağıtılmasından itibaren 60 gün içerisinde AHO'ya temyiz talebini bildirilmesi ile başlar. Bu halde, temyiz edilen Panel raporu AHO tarafından kabul edilmek üzere ele alınmaz²⁷⁷. Temyiz, Panel raporunda ele alınan hukuki konular ve Panel tarafından geliştirilen hukuki yorumlar ile sınırlıdır²⁷⁸. Panel raporunda ele alınan vakıalar ve delillere verilen ağırlıkların temyiz aşamasında ele alınması imkanı yoktur²⁷⁹. Panel raporu uyuşmazlığın bir tarafınca temyiz edilebileceği gibi, uyuşmazlığın her iki tarafınca raporun değişik bölümlerinin ayrı ayrı temyiz edilmesi de mümkündür. Bu durum çapraz temyiz olarak adlandırılmaktadır²⁸⁰. Diğer yandan, uyuşmazlığa üçüncü taraf olarak katılan ülkelerin Panel raporunu temyiz etme hakları

²⁷⁴ Erksine, s. 72.

²⁷⁵ Merrills, s. 223; Palmeter/Mavroidis, s. 213; WTO Appellate Body, Working Procedures for Appellate Review, WT/AB/WP/6, Madde 3. (WTO, Appellate Body, Working Procedures).

²⁷⁶ Ulusoy, s. 97.

²⁷⁷ AHMM, Madde 16.4.

²⁷⁸ AHMM, Madde 17.6; Merrills, s. 224; Palmeter/Mavroidis, s. 45; Ulusoy, s. 208.

²⁷⁹ Palmeter/Mavroidis, s. 45-46; Ulusoy, s. 208; WTO, Dispute Settlement System, s. 66.

²⁸⁰ Palmeter/Mavroidis, s. 219; WTO, Dispute Settlement System, s. 65.

yoktur²⁸¹. Bununla beraber, panel aşamasına üçüncü taraf olarak katılan ülkelerin temyiz aşamasına da aynı sıfat ile katılma, yazılı sunum yapma ve Temyiz Organı tarafından yapılan sözlü oturuma katılarak burada sözlü sunumda bulunma hakları vardır²⁸².

AHO'ya temyiz talebinde bulunan tarafın, temyiz talebi ile birlikte eş zamanlı olarak Temyiz Organı'na yazılı temyiz bildiriminde bulunması gereklidir²⁸³. Temyiz bildirimi, Panel raporunda hukuksal olarak yapılan yanlışlara ilişkin iddialar ve Panel tarafından yapılan yorumları da içerecek şekilde temyizin niteliği hakkında kısa bir açıklamayı içermelidir²⁸⁴. Temyiz talebinde bulunan tarafın temyiz bildirimini yaptığı gün içerisinde yazılı sunumda da bulunması gereklidir. Yazılı sunumda, spesifik olarak Panel raporunda yapılan hukuksal yanlışlıklara ilişkin iddialar ile bu iddiaları destekleyen hukuksal argümanları da içerecek şekilde temyiz sebepleri açık olarak ortaya konacaktır.

Söz konusu iddialara karşılık olarak aleyhine temyiz edilen taraf, iddialara karşı cevaplarını içeren yazılı sunumunu 18 gün içerisinde Temyiz Organı'na sunmalıdır²⁸⁵. Bu sunumda, temyiz eden tarafından öne çıkarılan iddiaların hukuken geçerli olmadığı ortaya konmaya çalışılır. Diğer yandan, çapraz temyizin söz konusu olduğu hallerde, ilk temyiz eden tarafından yapılan temyiz bildirimi sonrasında, diğer taraf 5 gün içerisinde kendi temyiz bildiriminde bulunmalı ve aynı süre içinde yazılı sunumunu da Temyiz Organı'na iletmelidir. Bu halde ikinci temyiz eden, diğer temyiz eden olarak anılır. Diğer temyiz eden tarafından gündeme getirilen iddialara cevap vermek isteyen taraf ise, 18 gün içerisinde yazılı sunumunu

²⁸¹ Erksine, s. 72; Ulusoy, s. 210; WTO, Dispute Settlement System, s. 64.

²⁸² AHMM, Madde 17.4; Palmeter/Mavroidis, s. 219; WTO, Dispute Settlement System, s. 65.

²⁸³ Palmeter/Mavroidis, s. 215; WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 20.1.

²⁸⁴ Palmeter/Mavroidis, s. 215; WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 20.2.

²⁸⁵ WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 22.

Temyiz Organı'na iletmelidir²⁸⁶. Üçüncü taraflar ise yapacakları yazılı sunumlarını temyiz eden veya diğer temyiz eden tarafından yapılan temyiz bildiriminden itibaren 21 gün içerisinde Temyiz Organı'na iletirler²⁸⁷.

Yazılı sunumların bu şekilde toplanması sonrasında ise, sözlü oturum aşamasına geçilir. Sözlü oturumda temyiz eden, diğer temyiz eden, aleyhine temyiz edilenler ve üçüncü taraflara sözlü sunumlarını yapmaları için söz verilir, ayrıca ilgili temyizi ele alan Temyiz Organı Bölümü üyeleri tarafından sorulan sorulara cevap vermeleri beklenir. Öte yandan, taraflarca aksi kararlaştırılmadığı sürece, Temyiz Organı önünde cereyan eden tüm süreç gizlidir²⁸⁸. Yazılı aşamada yapılan sunumlar gizli tutulduğu gibi, sözlü aşamaya da yalnızca taraflar ile üçüncü taraflar katılır ve yapılan tartışmalar gizli tutulur.

Sözlü oturum sonrasında ise, Temyiz Organı'nın raporunun yayımlanması aşamasına geçilir. Ancak söz konusu yayım öncesinde uyuşmazlığı ele alan Temyiz Organı Bölümü içtihatla tutarlığın sağlanması ve diğer üyelerinde katkıların alınması amacıyla, diğer Temyiz Organı üyeleri ile bir toplantı yapar²⁸⁹. Söz konusu toplantı sonrasında ise, Temyiz Organı raporunu yayımlar. Temyiz Organı, raporu ile Panel raporunda yer verilen bulguları ve sonuçları onaylar, değiştirir veya bozar. Temyiz Organı Çalışma Usulleri, Temyiz Organı Bölümü'nün kararlarını oybirliği ile almak için çaba göstermesi gerektiğini, ancak bunun mümkün olmaması halinde ise, oy çokluğu ile karar alabileceğini hükme bağlamaktadır²⁹⁰. Bu

²⁸⁶ WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 23.

²⁸⁷ WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 24.

²⁸⁸ AHMM, Madde 17.10

²⁸⁹ WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 4.

²⁹⁰ WTO, Appellate Body, Working Procedures, Madde 3.2.

halde, karşı görüşte olan Bölüm üyesi, görüşünün Temyiz Organı raporunda yer almasını talep ediyorsa, bu görüşe raporda anonim olarak yer verilir²⁹¹.

Temyiz Organı raporu normal olarak ilk temyiz bildirimin yapılmasından itibaren 60 gün içerisinde yayımlanır. Bununla birlikte Temyiz Organı, raporunu 60 gün içinde veremeyeceği kanısında varması halinde, raporunu teslim edeceği süreye ilişkin bir tahminle birlikte, gecikme nedenlerini yazılı olarak AHO'ya bildirir. Ancak Temyiz Organı'nın raporunu yayımlama süresi, hiçbir şekilde 90 günü aşamaz.

Temyiz Organı raporu ile son olarak, raporun uyuşmazlığın çözümü için tek başına ele alınmaması gerektiğinin vurgulanması gereklidir. Esasen, Temyiz Organı raporu, Panel raporunda yer verilen bazı sonuçları ortadan kaldıran, değiştiren veya onaylayan özelliğe sahiptir. Bu nedenle, uyuşmazlığın nihai çözümü için her iki rapora birlikte bakılması gereklidir.

d. Onaylama

Her ne kadar Panel ve Temyiz Organı raporları uyuşmazlığın esası ile ilgili bulgu ve sonuçları ihtiva etse de; raporlar ancak AHO tarafından kabul edilince bağlayıcı hale gelir. Bununla birlikte, AHMM'de, Panel ve Temyiz Organı raporlarının AHO tarafından kabulünde de negatif mutabakat kuralının geçerli olduğunu belirtilmesi nedeniyle, raporlar AHO tarafından otomatik olarak kabul edilmektedir.

AHMM uyarınca, Panel raporları; DTÖ üyelerine dağıtılmalarından itibaren, en az 20 gün sonra ve en geç 60 gün içerisinde, uyuşmazlık taraflarından bir tanesinin raporu temyiz

²⁹¹ AHMM, Madde 17.11; Palmeter/Mavroidis, s. 213.

etme kararını AHO'ya resmi olarak bildirmedi  , AHO tarafından kabul edilecektir²⁹². Panel raporunun temyizi halinde, temyizin tamamlanmasına kadar rapor AHO tarafından kabul edilmek üzere ele alınmamakta ancak, Temyiz Organı raporunun DT     yelerine dağıtılmasından itibaren 30 gün içerisinde, Temyiz Organı raporu ile birlikte kabul edilmektedir²⁹³. Panel ve Temyiz Organı raporlarının AHO tarafından bu şekilde kabul edilmesi ile, AHO uyuşmazlığı kaybeden tarafın   nlemlerini DT   Anlaşmaları ile uyumlu hale getirmesi konusunda tavsiye ve karar almış olur.

Kabul edilmiş Panel ve Temyiz Organı raporlarının niteliği konusunda, bu raporların hukuksal olarak sonraki Panelleri ve Temyiz Organı'n   ba  lamadı  ını bununla birlikte, DT   pratiğinde, sonraki Panellerin   zellikle Temyiz Organı kararlarını dikkatle takip ettiğinin belirtilmesi gereklidir²⁹⁴. Temyiz Organı'nın ise, değişen   ye yapısında rağmen içtihadında tutarlılık gösterdiği, çok zaman raporlarında önceki raporlarına atıfla "  u raporumuzda biz....şunu ifade etmiştik şeklinde" ifadeler kullandığı, bir anlamda önceki içtihadına aykırı davranan Panellerin kararlarını bozacağını ima etmektedir. Bu anlamda, her geçen gün gelişen ve takip edilen bir DT   içtihadı oluşmaktadır.

e. AHO Tarafından Kabul Edilen Raporların Uygulanması ve Denetlenmesi

Panel raporunun tek başına veya temyiz halinde Temyiz Organı raporu ile birlikte AHO tarafından kabulü sonrasında uygulama aşamasına geçilir ki, bu aşama esasen

²⁹² Palmeter/Mavroidis, s. 234.

²⁹³ WTO, Dispute Settlement System, s. 75.

²⁹⁴ Palmeter/Mavroidis, s. 61; Ulusoy, s. 128-129.

anlaşmazlıkların halli sistemin gerçek anlamda başarısını ortaya koymaktadır. Bu bakımdan AHMM, raporların uygulama konusunu detaylı olarak düzenlemiştir.

Bu konuda; AHMM ilk olarak, anlaşmazlıkların etkin çözümü için AHO'nun tavsiye ve kararlarına derhal uyumunun temel prensip olduğunu kabul eder ve uyum konusunda kati süreler koyarak çözüme bir an önce ulaşılmasını amaçlar²⁹⁵. Bu kapsamda, Panel veya Temyiz Organı raporunun kabul edildiği tarihten sonraki 30 gün içinde yapılan ilk AHO toplantısında, uyuşmazlığı kaybeden taraf, AHO'nun tavsiyeleri ve kararlarının uygulanması hakkındaki düşüncelerini AHO'ya bildirmelidir²⁹⁶. Söz konusu bildirimde genel olarak uyuşmazlığı kaybeden taraf AHO'nun tavsiye ve kararlarına uyum sağlayacağını belirtir.

Bununla birlikte, yasa değişikliğinin gerekli olması gibi, bazı hallerde tavsiye ve kararlara derhal uyum mümkün olamamaktadır. Bu hallerde, davalı ülkeye makul bir süre tanınır. Bu doğrultuda, AHO tarafından Panel ve Temyiz Organı raporunun kabul edildiği tarihten sonra 45 gün içinde, uyuşmazlık taraflarınca karşılıklı mutabakat içinde bir süre belirlenmeye çalışılır. Taraflar arasında mutabakatın sağlanamadığı hallerde, tavsiye ve kararların kabul edildiği tarihten sonra 90 gün içinde tahkim yoluyla makul süre belirlenir. Hakem tek bir kişi olabileceği gibi bir grup da olabilir. Hakem veya hakem heyeti 10 gün içinde taraflarca kararlaştırılmaz ise, hakem sonraki 10 gün içinde DTÖ Genel Müdürü tarafından tayin edilir²⁹⁷. Bu şekilde atanan hakem tarafından, makul süre, Panel veya Temyiz Organı raporunun kabul edildiği tarihten itibaren 15 ayı geçmemesi gerektiği ilkesi esas alınarak kararlaştırılır²⁹⁸. Ancak, özel şartlara göre, bu süre daha kısa veya daha uzun olabilir.

²⁹⁵ Merrills, s. 228.

²⁹⁶ Arat/Erten, s. 390.

²⁹⁷ AHMM Madde 21, para 3.

²⁹⁸ AHMM, Madde 21, para 3.

Diğer yandan, makul süre içerisinde, AHO Panel veya Temyiz Organı raporlarına dayanarak aldığı tavsiye ve kararlarına uymak için, uyuşmazlığı kaydeden tarafından bir tedbir alınmış olması, ancak alındığı iddia edilen tedbirlerin varlığı veya ilgili anlaşmalara uygunluğu konusunda uyuşmazlık çıkması halinde, bu uyuşmazlık, mümkün olduğunca orjinal Panel tarafından AHMM’de yer alan usullere göre çözüme bağlanır²⁹⁹. Uygulamada uyuşmazlığı ilk aşamada çözen Panelden farkını ortaya koymak bakımından Uyum Paneli veya 21.5 Paneli olarak adlandırılan bu Panel, raporunu, konunun kendisine sevk edildiği tarihten sonra 90 gün içinde sunmak zorundadır. Uyum Paneli raporu da normal Panel raporu gibi temyiz ve AHMM’de öngörülen diğer usullere tabidir.

Öte yandan, AHMM, AHO’ya tavsiye veya kararlarının uygulanmasını sürekli olarak denetim altında tutma yükümlülüğünü yüklemiştir³⁰⁰. Bu bakımdan AHO’nun tavsiye veya kararlarının uygulanması konusu, bunların kabul edilmesini müteakip herhangi bir zamanda herhangi bir üye tarafından AHO’nun gündemine getirilebilir. Ayrıca, AHO aksine karar vermedikçe, herhangi bir uyuşmazlıkla ilgili tavsiye veya kararın uygulanması konusu, makul sürenin belirlenme tarihten altı ay sonra yapılacak ilk AHO toplantısı gündemine konulur ve konu çözümleninceye kadar AHO gündeminde kalır. Böylelikle, uyuşmazlığı kaybeden taraf sürekli gözetim ve baskı altında tutularak, çözüme en kısa zamanda ulaşılmaya çalışılır.

Uygulama konusunda ayrıntılı bu hükme rağmen, bazı durumlarda uyuşmazlığı kaybeden tarafın makul sürenin dolmasına rağmen tavsiye ve kararlara uyum konusunda direndiği görülmektedir. Bu konuda, AHMM’nin 22. maddesi; tavsiye ve kararlara uymakta direnen tarafın tazminat veya DTÖ Anlaşmaları ile kazanmış olduğu tavizlerin askıya

²⁹⁹ Merrills, s. 228; AHMM, Madde 21 para 5.

³⁰⁰ Arat/Erten, s. 391.

alınması yolları ile uyuma zorlanacağını öngörür³⁰¹. Bununla beraber, her iki uygulamanın da geçici olduğu, tavsiye ve kararlara tam uyumun gerçekleşmesi halinde ortadan kaldırılmaları gerektiği vurgulanmalıdır³⁰².

Bu çerçevede, uygulamaya bakıldığında, davayı kaybeden taraf, aykırı önlemini kaldırmaz veya makul süre içinde tavsiye ve kararlara başka bir biçimde uymaz ise, davayı kazanan tarafla, talep üzerine karşılıklı olarak kabul edilir bir tazminat belirlemek amacıyla müzakere yapmak zorundadır³⁰³. Belirtmek gerekir ki, AHM kapsamındaki tazminat parasal bir tazminat olmayıp, ihlal veya aykırılığın neden olduğu kayıp nispetinde başka bir sektörde tarife indiriminde bulunulması gibi, yine DTÖ kapsamında verilecek tazminatları içermektedir³⁰⁴. Diğer taraftan, verilecek tazminat, DTÖ kuralları ile uyumlu olarak En Çok Kayrılan Ülke kuralı çerçevesinde tüm DTÖ üyelerine eşit olarak uygulanmak durumundadır³⁰⁵.

Davayı kaybeden tarafın tazminat müzakeresine yanaşmaması veya makul sürenin dolmasından itibaren 20 gün içinde tatminkar bir tazminat üzerinde uzlaşamaması halinde, davayı kazanan taraf, ilgili anlaşmalar çerçevesindeki tavizler veya diğer yükümlülüklerin davayı kaybeden taraf bakımından, uygulanmasını askıya almak şeklinde misillemede bulunmak üzere AHO'dan izin talep edebilir³⁰⁶. AHO'nun söz konusu izni negatif mutabakat ile alması nedeniyle, AHO'nun izni genel olarak otomatik olmaktadır.

³⁰¹ Jackson, International Law Status, s. 115; Merrills, s. 229.

³⁰² Jackson, International Law Status, s. 115; Merrills, s. 229.

³⁰³ Arat/Erten, s. 390.

³⁰⁴ Palmeter/Mavroidis, s. 265; Ulusoy, s. 235.

³⁰⁵ Jackson, International Law Status, s. 115; Palmeter/Mavroidis, s. 265; Ulusoy, s. 236.

³⁰⁶ Arat/Erten, s. 390; Merrills, s. 229.

Misillemenin makul bir çerçevede kalması ve etkilerinin kontrol edilebilmesi amacıyla, AHMM, ilk önce misilleme önlemlerinin niteliği, sonrasında ise bu önlemlerin alınma usulünü ayrıntılı olarak hükme bağlamıştır³⁰⁷. Bu çerçevede, AHMM ilk olarak bu tür önlemlerin öncelikle, Panel veya Temyiz Organı'nın ihlal veya aykırılık tespit ettiği sektörle aynı sektöre; aynı sektöre yönelik misillemelerde bulunmasının mümkün veya etkin olmaması halinde aynı anlaşma çerçevesinde diğer sektörlerle yönelik olmasını öngörmektedir³⁰⁸. Aynı anlaşma çerçevesinde misillemelerde bulunmanın mümkün veya etkin olmaması halinde ise, başka bir anlaşma kapsamında misilleme önlemleri almak mümkün olmaktadır. AHMM alınacak misilleme önleminin düzeyinin ise, ihlal veya aykırılığın düzeyi ile orantılı olacağını hükme bağlamıştır³⁰⁹.

AHMM ayrıca, kendisine misilleme uygulanacak tarafın, alınan misilleme önleminin düzeyine itiraz etmesi veya misilleme önlemlerin, başka sektörlerde alınması gibi, AHMM'de öngörülen ilke ve usullere uygun olarak alınmadığını iddia etmesi halinde, bu hususlarının zorunlu bir tahkim ile çözüme bağlanmasını öngörmektedir³¹⁰. Tahkim görevi, eğer üyeler mevcut ise orijinal panel tarafından veya DTÖ Genel Müdür'ünün tayin ettiği bir hakem tarafından yerine getirilir ve makul sürenin dolmasından sonra, 60 gün içinde tamamlanır³¹¹. Diğer yandan, tahkim devam ederken taviz veya diğer yükümlülüklerin askıya alınması, tahkimin sona ermesine kadar ertelenir.

Tüm bu süreçler sonrasında misilleme uygulamasına karar verilmesi halinde, misilleme ileriye dönük olarak uygulanmak durumundadır. Ayrıca davayı kaybeden tarafın

³⁰⁷ Merrills, s. 230.

³⁰⁸ Merrills, s. 230.

³⁰⁹ AHHMM, Madde 22.4.

³¹⁰ Ulusoy, s. 241.

³¹¹ Ulusoy, s. 241.

aykırı önlemi yürürlükten kaldırması veya taraflar arasında ilgili anlaşmalara uygun bir çözüme ulaşıldığı anda, misilleme uygulamasına son verilmelidir.

Yukarıda anlatılanlar Panel veya Temyiz Organı raporlarına uymakta direnen tarafın, bu direnmeden ötürü herhangi bir maliyete katlanmadığını göstermektedir. Bu durum esasen DTÖ AHM'nin uygulama anlamında özellikle hassas ve tartışmalı davalarda esnek davrandığını, bir anlamda karara uymakta direnen tarafı ödüllendirdiğini göstermektedir. Bu kapsamda örneğin, *EC – Hormones (US)* Davası'nda Temyiz Organı Raporu'nun Şubat 1998'de kabul edilmesine rağmen, AB'nin önce makul süre için, sonrasında ise, ABD'nin aldığı misilleme önlemlerinin düzeyi konusunda tahkime başvurması nedeniyle, misilleme önlemleri 18 ay gecikerek uygulamaya konulabilmiştir³¹². AB'nin DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına tam uyumu ise, makul sürenin bitimini müteakiben 4 yıl sonra gerçekleşebilmiştir³¹³.

Davayı kaybeden tarafın maliyetsiz olarak Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyumu geciktirmesinin yarattığı bu olumsuzluğun giderilmesi, DOHA Kalkınma Turu çerçevesinde yürütülen müzakerelerinin de bir konusunu oluşturmaktadır. Müzakerelerde, bazı DTÖ üyelerince misilleme miktarı belirlenirken, ileriye dönük bir belirlemeden vazgeçilerek, özellikle makul süre ve sonrasında kapsayacak şekilde geriye dönük bir belirlemenin yapılması gerektiği önerilmiştir³¹⁴.

³¹² Merrills, s. 230-231.

³¹³ Zonnekeyn G. A., *EC Liability for Non-implementation of WTO Dispute Settlement Decisions- Are the Dice Cast*, *Journal of International Economic Law* 7(2), Oxford University Press, 2004, s. 486 (EC Liability).

³¹⁴ WTO, Dispute Settlement Body, Special Session, TN/DS/25, 21 April 2011, s. A-16.

2. BÖLÜM

DTÖ ANLAŞMALARI İLE DTÖ PANEL VE TEMYİZ ORGANI RAPORLARININ DTÖ ÜYELERİNİN İÇ HUKUKLARINDAKİ STATÜSÜ

I. Genel Olarak Uluslararası Hukuk- İç Hukuk İlişkileri

Uluslararası hukuk bakımından devletlerin eşit ve bağımsız oldukları genel kabul görmektedir³¹⁵. Bununla birlikte, küreselleşme olgusu olarak ifade edilen iletişim, sosyal, ekonomik, politik ve kültürel alanda dünyada yaşanan gelişmeler, en güçlü devletlerin bile diğer devletlerden tam anlamıyla bağımsız hareket etmelerini zorlaştırmıştır³¹⁶. Özellikle giderek artan ölçüde uluslararası seviyede malların, hizmetlerin sermayenin ve hatta kişilerin serbest dolaşımı önündeki engellerin kaldırılması sonrasında, bir devletin kendi iç hukuk sistemi içerisinde aldığı bir karar, uluslararası sistem ve diğer devletlerin kararları üzerinde anında etki doğurmaktadır. Keza, giderek artan ölçüde uluslararası hukuk kuralları da devletlerin iç hukuk sistemleri üzerinde etki doğurmaktadır.

Hukuksal açıdan bu durum iç hukuk ve uluslararası hukukun insan hakları, çevre, ticaret ve yatırımlar gibi pek çok alanda, birbirleri ile derin bir etkileşim içerisinde olmalarına neden olmuştur. Bu halde, bir ülkenin uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri ile iç hukuku arasındaki dengeyi nasıl kuracağı sorusu önemini daha da artmıştır. Genel olarak, her ülke uluslararası hukukun iç hukuk karşısındaki konumunu kendisi belirlemekle birlikte,

³¹⁵ Cassese A. International Law, Second Edition, Oxford University Press, 2005, s. 48; Shaw M.N, International Law, Sixth Edition, Cambridge University Press, 2008, s. 129.

³¹⁶ Shaw, s. 48; Sur M., Uluslararası Hukukun Esasları , Güncellenmiş 5. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2011, s. 4; Gündüz A., Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler Örnek Kararlar, Beta Basım, 5. Bası, İstanbul, 2003, s. 14.

uluslararası hukuk ile iç hukuk düzeni arasındaki ilişkiyi açıklamak üzere tarihsel süreçte iki görüş ortaya atılmıştır. Düalist (ikici) görüş ve Monist (tekçi) görüş olarak adlandırılan bu görüşler, uluslararası hukuk ile iç hukukun birbirinden bağımsız ve ayrı iki hukuk düzeni olup olmadığına tartışması temel alınarak şekillenmiştir³¹⁷.

Düalist görüş, uluslararası hukuk ile iç hukukun birbirinden farklı ve bağımsız iki ayrı hukuk düzeni olduğunu savunur³¹⁸. Diğer bir anlatımla, bu hukuk düzenlerinin birinin diğerine üstünlüğü söz konusu değildir ve bir hukuk düzenindeki kuralın diğerinde geçerli olabilmesi için, açıkça yollamada bulunulması gerekir³¹⁹. Bu görüşün en önemli iki savunucusu Alman hukukçu Triepel ile İtalyan hukukçu Anzilotti'dir.

Hukukun tek ve üstün kaynağının devlet olduğundan hareketle oluşturulan Dualist görüşe göre, iç hukuk bir devletin üstün otoritesine bağlı olarak ortaya çıkan tek taraflı bir irade ürünü iken, uluslararası hukuk birden çok devletin katılması sonucu oluşan ortak irade ürünüdür. Anzilotti'ye göre, iç hukukta kuralların bağlayıcılığı yasa koyucunun iradesine

³¹⁷ Akkutay A.İ.; Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuka Etkisi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Uluslararası Kamu Hukuku), Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, s. 13-14; Jackson H. J., Status of Treaties in Domestic Legal Systems: A Policy Analysis, *American Journal of International Law*, Volume 86 Issue 2, 1992, s. 314 (Status of Treaties); Koçak Y., Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuktaki Yeri, s.2, <http://www.hukuk.gen.tr/dergi/yazilar/ulus.pdf>, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013; Soysal M.; Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.2, Ankara, 1985, s. 14 (Anayasaya Uygunluk Denetimi).

³¹⁸ Cassese, s. 214; Jackson, Status of Treaties, s. 314, Shaw, s. 131; Soysal, Anayasaya Uygunluk Denetimi, s.14.

³¹⁹ Cassese, s. 214; Gözübüyük Ş., Anayasa Hukuku, Güncelleştirilmiş 17. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara, 2010, s. 306; Marian B., the Dualist and Monist Theories. International. Law's Comprehension of these Theories, http://revcurentjur.ro/arhiva/attachents_200712/recjurid071_22F.pdf, s. 2; Pazarcı, H. Uluslararası Hukuk, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, Ankara 2011, s. 19.

dayanırken, uluslararası hukukta kuralların bağlayıcılığı ahde vefa (*pacta sunt servande*) ilkesine dayanır³²⁰.

İki hukuk düzeni arasında ilişki konusunda ise, Düalist görüş, iç hukuk ve uluslararası hukuk düzenlerinin farklı alanları düzenlemesinin bir sonucu olarak her kuralın, sadece kendi düzeninde etkili olacağını savunur. Buna göre, bir iç hukuk kuralının uluslararası hukuk kuralına aykırı olması halinde, her ikisi yan yana mevcut olacak ve aynı şekilde geçerli olmaya devam edecektir.

Bu görüşü savunanlar, öte yandan, uluslararası hukuk kurallarının iç hukuk düzenlerinde doğrudan etkili olamayacağını, uluslararası veya iç hukuk düzenine ait bir kuralın diğer hukuk düzeninde geçerli olabilmesi için söz konusu kuralın o düzene aktarılması gerektiğini öne sürmektedirler³²¹. Bu aktarma ise ancak söz konusu kuralın içeriğinin, diğer hukuk düzenin kural koyma usulüne göre yeniden oluşturulmasıyla (dönüştürme: *transformasyon*) mümkün olabilecektir³²².

Monist görüş ise, uluslararası hukuk ile iç hukuk düzeninin aynı kaynaktan doğan ve aynı hukuk sisteminin parçaları olduklarını ileri sürmektedir³²³. Monist görüş temellerini Kelsen'in hazırladığı "hukukun genel teorisi"nde bulmaktadır³²⁴. Bu teori uyarınca, hukukun bütün normları zorunlu olarak ortak temel bir kurala (*Grundnorm*) dayanır. Temel kuralın altında ise, farklı derece ve aralarında hiyerarşik olarak bağımlılık bulunan normlar yer alır.

³²⁰ Koçak, s. 3; Marian, s. 2.

³²¹ Can H., Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı, *Yasama Dergisi*, Sayı: 12, 2009, s. 8, Marian, s. 2.

³²² Can, s. 8, Marian, s. 2.

³²³ Atay E., Uluslararası Anlaşmaların İç hukuktaki Yeri ve İdareyi Bağlayıcılığı, *Ankara Barosu Hukuk Kurultayı*, 2000, s. 396; Cassese, s. 215; Gözübüyük, s. 306.

³²⁴ Atay, s. 396.

Bütün kurallar böylece geçerliliklerini kendine göre bir üst derecede bulunan bir normdan alırlar. Hukuki bir birliği oluşturan söz konusu kurallar arasında bir çatışma olması halinde; hiyerarşik olarak altta kalan normun iptali veya bu normu oluşturan sorumlu organın bir yaptırım ile karşılaşması gündeme gelecektir³²⁵.

Monist yazarlara göre gerek iç hukuk, gerek uluslararası hukuk nihai olarak bireylerin davranışlarını düzenlemektedir³²⁶. İç hukuk bireylerin davranışlarını doğrudan düzenlerken, uluslararası hukuk devlet aracılığı ile düzenlemektedir ve sonuçları devlete atfedilmektedir³²⁷. Dolayısıyla aynı kişilere uygulanan iki hukuk düzeni arasında farktan söz edilemez³²⁸.

İç hukuk düzeni ve uluslararası hukuk düzeninin tek bir hukuk sistemini oluşturduğu kabul edilince, iç hukuk ve uluslararası hukuk düzeni arasındaki kademelemenin nasıl olacağı sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu aşamada, birbirinden ayrı gözüken iki hukuk düzenini tek bir sisteme dahil saymak için, bunların eşitlik içerisinde olması veya bunlardan birinin diğerine tabi olması gerekmektedir³²⁹. Bu konuda, Kelsen, her iki hukuk düzeninin tek bir hukuk sistemini oluşturmasının eşitlik ilişkisi ile değil, tabiiyet ilişkisi ile açıklanabileceğini öne sürmüştür, ancak hukuk bilimi açısından hangi hukuk düzenine üstünlük tanınacağı sorusuna hukuk biliminin araçlarıyla karar verilemeyeceğini, bu iki yorum arasında sadece bir tercih yapılabileceğini ve yapılacak tercihte etiğin ve politikanın etkili olacağını öne sürmüştür³³⁰. Kelsen, yine de, iç hukuk ile uluslararası hukukun çatışması halinde iç hukuk kuralının üstün

³²⁵ Atay, s. 396.

³²⁶ Cassese, s. 215; Tunç H., Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye ile ilgili Örnek Karar İncelemesi, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt No 17, Yıl 2000, s. 175; Verma S. K., *An Introduction to Public International Law*, PHI Learning Pvt. Ltd, 1998, s. 48.

³²⁷ Verma, s. 48.

³²⁸ Tunç s. 175; Verma s. 49.

³²⁹ Can, s. 10.

³³⁰ Akkutay, s.17; Atay s. 398; Can, s. 12.

olduğu teorisinin mantıksal olarak yerinde olmadığını kabul etmiş, diğer bir anlatımla uluslararası hukuka üstünlük tanımıştır³³¹.

Teorik düzeyde yaşanan bu tartışmalar uluslararası hukuk düzeni ile iç hukuk düzeni arasındaki ilişkiye kesin bir cevap bulmaktan uzak olmakla beraber, uygulamada yön gösterici olmak ve konunun anlaşılmasını sağlamak bakımından öneme sahiptir. Uygulamaya bakıldığında ise; uluslararası hukuk kurallarının iç hukuk düzenlerindeki konumuna ilişkin genel bir uluslararası hukuk kuralının bulunmadığı görülmektedir³³². Dolayısıyla, uluslararası hukuk iç hukuk ilişkileri bakımından öncelikli olarak devletlerin tercihi önem taşımaktadır³³³.

Uygulamada; her devlet kendi anayasası, yasaları, yargı kararları ve idari uygulamaları çerçevesinde, uluslararası hukuk düzeni ile iç hukuk düzeni arasındaki ilişkileri düzenlemektedir. Bu doğrultuda, uluslararası kurallarının iç hukuk düzeninde uygulanma şartları ve iç hukuk kuralları ile uluslararası hukuk kuralları arasında ortaya çıkabilecek çatışmaların çözümlenmesinde dikkate alınacak ölçütler, bu kuralları uygulamaya koyan organlar tarafından serbestçe belirlemektedir³³⁴. Bu çerçevede, İngiltere gibi salt düalist sistemi ya da Hollanda gibi salt monist sistemi benimseyen ülkeler olduğu gibi, çoğunlukla düalist veya monist anlayışın her ikisinin de etkilerinin görüldüğü karma bir sistemin benimsediği görülmektedir³³⁵.

³³¹ Atay, s. 398.

³³² Can, s.13; Cassese, s. 219; Gündüz s. 151; Ünal Ş., Uluslararası Hukuk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 85.

³³³ Can, s. 14; Cassese s. 219; Gündüz s. 151.

³³⁴ Atay, s. 404.

³³⁵ Jackson, Status of Treaties, s. 319-320.; Soysal, Anayasaya Uygunluk Denetimi, s.14.

II. ABD Hukukunda DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Statüsü

A. Genel Olarak Uluslararası Anlaşmaların ABD Hukukundaki Yeri

1. ABD Hukukunda Andlaşma ve Anlaşma Kavramları

Uluslararası ilişkilerin genel uygulamasına paralel olarak, ABD'nin de uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri çoğunlukla imzaladığı anlaşmalardan doğmaktadır. ABD uygulamasında uluslararası anlaşmalar, andlaşma (*treaty*) ve yürütme anlaşması (*executive agreement*) şeklinde yapılmaktadır³³⁶. Söz konusu kavramlar, ABD hukuku bakımından farklı anlamlar taşımaktadır.

ABD Anayasası'nda uluslararası anlaşmalar bakımından temel vurgu, “andlaşma” kavramı üzerine olmuştur. ABD Anayasası'nın 2. maddesinin 2. bölümünün 2. fıkrası hükmüne göre, uluslararası andlaşma kavramı Yürütme Organı tarafından müzakere edildikten ve imzalandıktan sonra ABD Senatosu tarafından üçte iki çoğunlukla uygun bulunan ve Başkan tarafından onaylanan uluslararası anlaşmaları ifade eder³³⁷.

³³⁶ Garcia M.J.; International Law and Agreements: Their Effect Upon U.S. Law, Congressional Research Services Report, s. 1, <http://www.fas.org/sgp/crs/misc/RL32528.pdf>, son erişim tarihi 15 Nisan 2013.

³³⁷ ABD Anayasası, Madde 2, Bölüm 2, Fıkra 2, ABD Anayasası'nın İngilizce aslı için bkz. <http://www.law.cornell.edu/constitution/> son erişim tarihi 9 Mayıs 2012; ABD Anayasası'nın Türkçe Çevirisi için Bkz. Akbay M., Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 7, Sayı: 1, 1950, s. 475.

Andlaşma şeklinde yapılabilecek uluslararası anlaşmalar kural olarak geniş bir yelpazedeki konuyu içerebilir. Nitekim, ABD Yüksek Mahkemesi *Geofroy v. Riggs* kararında, Yürütme Organı'nın başı sıfatıyla Başkan'a verilen uluslararası andlaşma yapma yetkisinin yabancı ülkeler ile müzakere konusu yapılabilecek her türlü meseleyi kapsadığını belirtmiştir³³⁸. Ancak aynı kararda, bu yetkinin federal ya da federe devletlerinin yapısında değişiklik yapılmaması veya federe devletlerin rızası olmadan topraklarının bir kısmının devir edilememesi gibi, Anayasa ile belirlenmiş sınırlamalara tabi olduğu vurgulanmıştır³³⁹. Bu çerçevede, ABD pratiği ve içtihadı ile andlaşma yapma yetkisinin i) ABD Anayasası ile federe devletlerin yetkili kılındığı konuları ii) Temsilciler Meclisi'nin katılımının gerektiği konuları iii) ABD'nin anayasa ile kendi yargılama makamlarına bıraktığı konularda, uluslararası yargı mekanizmalarına katılımını iv) uluslararası boyutu olmayan konuları v) 1791'de kabul edilen Haklar Bildirgesi'nde (*Bill of Rights*) konu edilen hakları kapsamadığı benimsenmiştir³⁴⁰.

ABD Anayasası bakımından ana vurgunun andlaşma kavramı üzerinde olmasına karşılık, pratikte uluslararası anlaşmalar çoğunlukla yürütme anlaşmaları şeklinde yapılmaktadır. Yürütme anlaşmaları Anayasa'da açık olarak zikredilmemiş olmakla birlikte, Anayasa'nın çeşitli hükümleri dolaylı olarak andlaşma kavramı dışında da, uluslararası anlaşma yapılmasının önünü açmıştır. Bu kapsamda, federe devletlerin yapmalarının yasak olduğu faaliyetlere ilişkin 1. maddenin 10. bölümünün 3. fıkrası federe devletlerin Kongre'nin

³³⁸ *Geofroy v. Riggs*, 133 U.S. 258 (1890), s. 266.

³³⁹ *Geofroy v. Riggs*, s. 266.

³⁴⁰ Constitution Jefferson's Manual and Rules of the House of Representatives of the United States, 111th Congress, 2d Session House Document No. 111–157 (Jefferson's Manual), s. 310-312; Congressional Research Service Library of Congress, Treaties and other International Agreements: The Role Of The United States Senate A Study Prepared For the Committee on Foreign Relations United States Senate, 2001, s. 66-70, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CPRT-106SPRT66922/pdf/CPRT-106SPRT66922.pdf>, son erişim tarihi 15 Mayıs 2013.

izni olmaksızın yabancı güçler ile anlaşma veya mukavele yapamayacaklarını hükme bağlamıştır. Bu hüküm dolaylı olarak federal devletin bu tür anlaşmaları yapabileceğini öngörmektedir.³⁴¹ Öte yandan, ABD Anayasası'nın 1. maddesinin 8. bölümünün 3. fıkrası Kongre'ye spesifik olarak yabancı ülkeler ile ticareti düzenleme yetkisi vermiştir³⁴².

Bu çerçevede, ABD Yürütme Organı uygulaması ve yargısal içtihat, ABD'nin anlaşmalar yanında, yürütme anlaşmaları ile uluslararası hak ve yükümlülük üstlendiğini, diğer bir anlatımla, yürütme anlaşmalarının da anlaşmalar ile birlikte geçerli olduğunu ortaya koymuş ve yürütme anlaşmaların sayısı hızla artmıştır³⁴³. Nitekim, 1939 yılından sonra ABD'nin akdettiği uluslararası anlaşmaların % 90'ını yürütme anlaşmaları oluşturmaktadır³⁴⁴.

Bu anlaşmalar, Yürütme Organı tarafından yapılmakta ve genel olarak yürürlüğe girmeleri sonrasında, Kongre'ye bildirimde bulunmaktadır. Yürütme anlaşmaları üç şekilde yapılabilmektedir. Bunlardan ilki, ABD Kongresi'nin önceden veya geçmişe dönük olarak verdiği yetkiye dayanılarak Yürütme Organı tarafından yapılan uluslararası anlaşmalardır. Yürütme Organı'na verilen yetki, genel olarak Kongre'nin her iki kanadından da geçen bir yasa ile yapılmaktadır. Tarihsel olarak Kongre'nin verdiği yetkiye dayanılarak yapılan anlaşmalar askeri yardımdan, ikili ticaret anlaşmalarına kadar pek çok konuda yapılmıştır. ABD, Kanada ve Meksika arasında yapılan Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması (*The North American Free Trade Agreement-NAFTA*) ve ABD'nin de taraf olduğu çok taraflı bir anlaşma olarak GATT 1947, Kongre'nin verdiği yetkiye dayanılarak yapılan anlaşmalara örnek gösterilebilir.

³⁴¹ Congressional Research Service Library of Congress, s. 77.

³⁴² ABD Anayasası Madde 1, Bölüm 8, Fıkra 3; Stoll/Schorkopf, s. 231.

³⁴³ Congressional Research Service Library of Congress, s. 77.

³⁴⁴ Garcia, s. 3; Congressional Research Service Library of Congress, s. 77, dipnot 58.

Kongre'nin verdiği yetkiye dayanılarak yapılan anlaşmaların anayasaya uygunluğu konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Nitekim, ABD Yüksek Mahkemesi *Field v. Clark* Davası'nda, 1890 tarihli Tarife Yasası ile ABD Başkanı'na yabancı ülkeler anlaşmalar yapma ve bu anlaşmalar yolu ile bazı ürünlerin ithalatı üzerinden alınan vergilerde düzenlemede bulunma yetkisi verilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığını belirtmiştir.³⁴⁵

Yürütme anlaşmalarının diğer bir çeşidini ise, önceki bir andlaşmaya dayanılarak yapılan anlaşmalar oluşturmaktadır. Bir andlaşmaya dayanılarak yapılan yürütme anlaşmalarının da anayasaya uygunluğu bakımından tereddüt bulunmamaktadır. Zira daha önceki andlaşmanın ABD hukukunun bir parçasını teşkil etmesi ve bu hukukun izin verdiği veya zorunlu kıldığı hallerde Başkan'ın yürütme görevini icra için anlaşma yapması Anayasa bakımından çelişkili bir durum ortaya çıkarmamaktadır.

Yürütme anlaşmalarının üçüncü çeşidini, bağımsız yürütme anlaşmaları oluşturmaktadır. Bu anlaşmalar Başkan'ın Anayasa'dan kaynaklanan yetkisine dayanarak giriştiği ve Kongre'den yeniden yetki almasına gerek olmayan anlaşmalardır. ABD Anayasası Başkan'a dış ilişkileri yürütmesi için sınırlı bazı alanlarda anlaşma yapma yetkisi tanımıştır. Bu kapsamda örneğin, Başkan'ın diplomatik açıdan herhangi bir ülkeyi tanıması bu tür yetkilerdendir. Ancak bazı hallerde Başkan'ın açık olarak yetkili kılınmadığı bir konuda böylesi bir anlaşmaya girişmesi halinde, bu tür anlaşmaların ABD Anayasası'na uygunluk sorunu gündeme gelebilmektedir. Bu halde, nihai kararı yargı vermekle birlikte, inceleme sırasında, Kongre'nin açık veya örtülü olarak böyle bir anlaşmayı yapma konusunda Başkan'a yetki verip vermediği araştırılmaktadır.

³⁴⁵ Field v. Clark, 143 U.S. 649 (1892).

Öte yandan, ister andlaşma ister yürütme anlaşması şeklinde yapılsın, uluslararası anlaşmaların tümü bağlayıcılık düzeyleri bakımından eşdeğerdedir³⁴⁶. Nitekim, Viyana Andlaşmalar Hukuku Konvansiyonu'nda “andlaşma” teriminin “ister tek bir belgede, isterse iki veya daha fazla ilgili belgede yer alsın ve (kendine) mahsus ismi ne olursa olsun, devletler arasında yazılı şekilde akdedilmiş ve milletlerarası hukuka tabi olan milletlerarası anlaşmaları (mutabakat)” kapsadığı açık olarak vurgulanmaktadır³⁴⁷. Bu kapsamda, Konvansiyon uyarınca andlaşma ve anlaşma kavramlarının eş anlama geldiğini ve eşit seviyede uluslararası yükümlülük doğurduğunu ifade etmek yanıltıcı olmayacaktır.

2. ABD Hukuku ve Uygulamasında Uluslararası Anlaşmaların Yapılışı ve Yürürlüğe Konuluşu

ABD uygulamasında uluslararası anlaşmaların akdedilmesine ilişkin süreç müzakerelerin açılması kararı ile başlar. ABD uygulamasında gerek andlaşma, gerek yürütme anlaşması müzakerelerinin başlatılması konusunda, Başkan'ın yetkili olduğu kabul edilmektedir³⁴⁸. Müzakereler ise, Başkan tarafından atanan büyükelçi, bakan, dışişleri yetkilisi veya bir delegasyon tarafından yürütülür. Bununla birlikte, andlaşmalar bakımından, müzakerecilerin atanması aşamasında, Senatonun tavsiye ve onayının alınması, sonrasında ise müzakereciler için Başkan tarafından “tam yetki belgesi”nin yayımlanması gereklidir³⁴⁹.

³⁴⁶ Guzman A.T., How International Law Works A Rational Choice Theory, Oxford University Press, 2008, s. 146.

³⁴⁷ Viyana Anlaşmalar Hukuku Konvansiyonu'nun Türkçe tercümesi için bkz. BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, <http://www.unicankara.org.tr>, son erişim tarihi 19 Ağustos 2011.

³⁴⁸ Congressional Research Service Library of Congress, s. 97.

³⁴⁹ Congressional Research Service Library of Congress, s. 97-98.

Müzakereler Başkan'ın talimatları doğrultusunda yürütülür. Bununla birlikte, müzakereler sırasında Yürütme Organı ve Kongre arasında danışma toplantıları düzenlenerek Kongre üyeleri bilgilendirilir ve görüşleri alınır. Bazı hallerde, Kongre üyeleri veya çalışanları müzakereleri yapmakla görevlendirilen delegasyonlara gözlemci veya danışman olarak katılabilirler.

Müzakerelerin bu şekilde tamamlanması sonrasında ise imza aşamasına geçilir. Uluslararası anlaşmaların imzası, Başkan veya yetkilendirdiği bir temsilcisi tarafından yerine getirilir. Yürütme anlaşmaları bakımından imza aşaması anlaşmanın tamamlanması ve ABD bakımından bağlayıcı hale gelmesi anlamına gelir³⁵⁰. Bu şekilde tamamlanan yürütme anlaşmaların yürürlüğe girdiği Başkan'ın yayımladığı bir Bildiri ile duyurulur, ayrıca anlaşma hakkında Kongre'ye bilgi verilir.

Andlaşma şeklinde yapılan uluslararası anlaşmaların ise ABD hukuku bakımından tamamlanması ve bağlayıcılık kazanması için bunların Senato tarafından üçte iki çoğunlukla uygun bulunması ve Başkan tarafından onaylanması gerekir³⁵¹. Belirtmek gerekir ki; Senato'da üçte iki çoğunluk kolay elde edilebilen bir çoğunluk değildir³⁵². 1919'da Versay Barış Andlaşması'nın Senato'da tek oy farkla onaylanmadığı için ABD'nin Milletler Cemiyeti'ne taraf olmadığı göz önüne alındığında, üçte iki çoğunluk oranının yakalanmasının ne denli önemli olduğu daha açık olarak görülmektedir³⁵³. Senato'nun bu yetkisi esasen eyaletleri temsil etme görevinden kaynaklanmaktadır. Bu anlamda, federe devletlerin

³⁵⁰ Congressional Research Service Library of Congress, s. 111.

³⁵¹ Congressional Research Service Library of Congress, s. 111.

³⁵² Sur, s. 35.

³⁵³ Sur, s. 35.

uluslararası andlaşmalar bakımından federal devlete bıraktığı yetki, bir anlamda Senato tarafından denetlenmektedir

Öte yandan, Senato'nun andlaşmayı uygun bulma görüşünü belli çekinceler, deklarasyonlar, algılama ve uygulamaya ilişkin belli kayıtlar koyarak açıklaması mümkündür³⁵⁴. Uygun bulmanın bu kayıtlar çerçevesinde açıklanması, ABD'nin söz konusu andlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerini tanımlar veya sınırlar. Senato bunun da ötesinde andlaşmanın değiştirilmesini de önerebilir. Bu halde, andlaşmanın ABD bakımından etki doğurması ancak andlaşmanın diğer tarafı ya da taraflarının değişikliği kabul etmelerine bağlı olacaktır³⁵⁵.

Bu şekilde, Senato tarafından kabul edilen andlaşmalar Başkan tarafından onaylanır. Anlaşma tarafı diğer ülke veya ülkeler ile onay belgelerinin teatisi veya çok taraflı anlaşmalar bakımından depozitere teslimi sonrasında, Başkan'ın yayımladığı bir Bildiri ile andlaşmanın yürürlüğe girdiği duyurulur.

3. Uluslararası Anlaşmaların ABD Hukukundaki Yeri

ABD Hukukunda, uluslararası andlaşmaların iç hukuk karşısındaki konumu konusunda, Anayasa'nın 6. maddesi 2. Fıkrasında, Anayasa'da öngörülen şartlara uygun olarak yapılan uluslararası andlaşmaların, federal yasalar ve Anayasa'nın kendisi ile birlikte ABD'nin üst hukuku olduğu vurgulanmaktadır³⁵⁶. Söz konusu hükümde, her ne kadar uluslararası andlaşma kavramı kullanılmış ise de, hükmün yürütme anlaşmaları bakımından

³⁵⁴ Congressional Research Service Library of Congress, s. 124.

³⁵⁵ Congressional Research Service Library of Congress, s. 124-125.

³⁵⁶ ABD Anayasası Madde 6, Fıkra 2.; Akbay, s. 483; Congressional Research Service Library of Congress, s. 72; Oğuz, Karşılaştırmalı Hukuk, s. 293.

de geçerli olduğu kabul edilmektedir³⁵⁷. Bu hükümden uluslararası anlaşmaların ABD Anayasası ve federal yasalar dışında federe devletlerin anayasaları da dahil olmak üzere, diğer hukuki düzenlemelerden üstün olduğu açık olarak anlaşılmaktadır³⁵⁸. Bununla birlikte, ABD Anayasası'nda uluslararası anlaşmaların ABD Anayasası ve federal yasalar karşısındaki yeri net olarak belirtilmemiştir. ABD uygulamasında, Anayasa'nın uluslararası anlaşmalar karşısında üstün olduğu konusunda tartışma bulunmadığının vurgulanması gereklidir³⁵⁹.

Uluslararası anlaşmaların federal yasalar karşısındaki statüsü ise uluslararası anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmadığına bağlı olarak değişmektedir. Diğer bir anlatımla, ABD uygulamasında bazı tür uluslararası anlaşmalar doğrudan uygulanabilir iken, diğer bazılarının iç hukukta uygulanmaları için uygulama yasasının kabulü gerekir³⁶⁰. Bir anlaşmanın herhangi bir iç yasaya ihtiyaç duymadan iç hukukta doğrudan etkili olması, özel kişilerin doğrudan anlaşmaya dayanarak olarak dava açabilmesi veya savunmada bulunabilmesini ifade etmektedir³⁶¹. Buna mukabil, anlaşmanın iç hukukta uygulanması için, bir uygulama yasasına ihtiyaç duyulması halinde, anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olmadığı kabul edilmektedir.

³⁵⁷ Dalton R. E, *National Treaty Law and Practice: United States, National Treaty Law and Practice (Austria, Chile, Colombia, Japan, Netherlands, U.S.)*, Ed. Leigh M./ Blakeslee M.R/ Ederington L.B, Washington DC: American Society of International Law, 1999, s.12-13.

³⁵⁸ *Ware v. Hylton*, 3 Dall. (3 U.S.) 199 (1796), s. 236.

³⁵⁹ Dalton, s.2; Garcia, s. 7; Jackson, *The Jurisprudence*, s. 319; *Reid v. Covert*, 354 U.S. 1 (1957), s. 15-19; *Restatement of the Law, Third, the Foreign Relations Law of the United States*, American Law Institute Publishers., 1997, § 302.

³⁶⁰ Congressional Research Service Library of Congress, s. 72;

³⁶¹ Gattinara G.; *The Relevance of WTO Dispute Settlement Decisions in the US Legal Order*, Legal Issues of Economic Integration, *Law Journal of the Europa Instituut and the Amsterdam Center for International Law*, Universiteit van Amsterdam, Kluwer Law International, 2009, s. 288; Brand R. A.; *Direct Effect of International Economic Law in the United States and the European Union*, 17 *Nw. J. Int'l L. & Bus.* 556, 1997, s. 561.

Anlaşmanın iç hukukta uygulanması bakımından uygulama yasasının gerektiğinin anlaşmanın içerisinde açık olarak belirtilmesi, belli bir paranın ödenmesi, uluslararası suç ve bu suçlara verilecek cezalar ile savaş ilanı gibi anlaşma konusunun geleneksel olarak Kongre tarafından yasal bir düzenlemeyi gerektiren alanlar ile ilgili olması halinde, anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olmadığı kabul edilir³⁶².

Bu haller dışında, bir anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmadığı konusundaki karar, öncelikle Yürütme Organı, bir dava konusu olması halinde ise yargı makamları tarafından verilmektedir. Böylesi bir karar çeşitli faktörler gözetilerek alınmaktadır. Bu faktörler içinde anlaşmayı yapanların anlaşma içerisinde zımni veya açık olarak ortaya koyduğu niyetlerin birinci derecede etkili olduğunu belirtmek yanıltıcı olmayacaktır³⁶³. Bazı hallerde, ABD Kongresi'nin her iki kanadı veya sadece Senato anlaşmanın yapılmasına verdiği katkı sırasında veya uygun bulma aşamasında anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmadığı konusunda niyetini ortaya koymaktadır³⁶⁴.

Anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmadığı konusundaki niyetin anlaşma içerisinden açık olarak çıkarılamadığı durumlarda ise, anlaşmanın uygulaması ile ilgili şartların göz önüne alınması ve buna göre karar alınması gereklidir³⁶⁵. Bu kapsamda, Başkan'ın anlaşmayı imzalarken veya Senato'ya uygun bulma için sunarken yapmış olduğu beyan, Senato'nun anlaşma vesilesiyle yaptığı bir açıklama, anlaşmanın amacı, iç hukukta anlaşmanın doğrudan uygulanması için gerekli usul veya idari yapılanmanın olup olmadığı, anlaşmanın uygulanması için alternatif bir yolun bulunup bulunmadığı ve anlaşmanın

³⁶² Brand, s. 561; Congressional Research Service Library of Congress, s. 72; Dalton, s. 12-13.

³⁶³ Jackson, Status of Treaties, s. 320; Diggs v. Richardson, 555 F. 2d 848, 851 (D.C. Cir. 1976).

³⁶⁴ Jackson H. J., Status of Treaties, s. 329.

³⁶⁵ Diggs v. Richardson, Bkz. dipnot 355.

doğrudan uygulanabilir olup olmamasının yaratacağı uzun dönemli etkiler gibi hususlar, göz önüne alınacaktır³⁶⁶.

Anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olduğuna karar verilmesi halinde, bu tür anlaşmalar federal yasalar ile eşit statüde kabul edilmektedir. Bu halde, aynı konuda hem bir uluslararası anlaşmanın hem de federal bir yasanın olması halinde, olaya bakan mahkemenin öncelikle her iki düzenlemeye de anlam vererek, metinleri uyumlu yorumlaması esastır³⁶⁷. *Charming Betsy* Doktrini olarak adlandırılan bu Doktrin uyarınca, Kongre tarafından yapılan yasalar, eğer başka yol var ise uluslararası hukuku çiğnemeyecek şekilde yorumlanmalıdır³⁶⁸.

Aynı olaya uygulanması söz konusu olan uluslararası anlaşma ile federal yasa arasında uyumlu yorumlamanın mümkün olmaması, başka bir anlatımla, iki metin arasında çatışmanın olması halinde ise, aradaki çatışmanın öncelik-sonralık ilişkisi çerçevesinde çözümleneceği genel olarak kabul edilmektedir³⁶⁹. Nitekim Yüksek Mahkeme *Whitney v. Robertson* Davası'nda, federal yasalar ile doğrudan uygulanabilir uluslararası anlaşmaların eşit statüde olduğunu, temel ilkenin uyumlu yorumlama olduğunu belirttikten sonra, ikisi arasında uyumlu yorumlamanın mümkün olmadığı hallerde, sonra yürürlüğe giren metnin diğerine göre üstün olacağını açık olarak vurgulamıştır³⁷⁰.

³⁶⁶ Congressional Research Service Library of Congress, s. 74-75; Restatement of the Law, Third, the Foreign Relations Law of the United States, § 111, Comment h.; *Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics*, 761 F. 2d 370, 373 (7th Cir. 1985).

³⁶⁷ Restatement of the Law, Third, the Foreign Relations Law of the United States, § 302; *Murray v. The Charming Betsy*, 6 U.S. 2 Cranch 64 (1804), s. 118; *Whitney v. Robertson*, 124 U.S. 190 (1888), s. 194.

³⁶⁸ *Murray v. The Charming Betsy*, s. 118; Bradley C. A., *The Charming Betsy Canon and Separation of Powers: Rethinking the Interpretive. Role of International Law*, *The Georgetown Law Journal*, Vol. 86, 1998, s. 482.

³⁶⁹ *Brand*, s. 560; *Garcia*, s. 7; *Jackson*, *Status of Treaties*, s. 318; Restatement of the Law, Third, the Foreign Relations Law of the United States, § 115.

³⁷⁰ *Whitney v. Robertson*, s. 194.

Uluslararası anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olmaması, diğer bir anlatımla iç hukuka bir uyum yasası ile aktarılması (*transformasyon*) halinde, bu tür uluslararası anlaşmalar ile federal yasalar arasında kural olarak bir çatışmanın çıkması beklenmez. Zira bu halde, federal yasa ile çatışma halinde olan, uluslararası anlaşmanın kendisi değil Kongre tarafından çıkarılan uyum yasası olacaktır. DTÖ Anlaşmaları *transformasyon* yolu ile ABD iç hukuka aktarılan anlaşmaların tipik bir örneği olup, aşağıda bu konu ayrıntılı olarak incelenecektir.

B. DTÖ Anlaşmalarının ABD Hukukundaki Yeri

1. Genel

ABD Anayasa'sının Kongre'ye spesifik olarak yabancı ülkeler ile ticareti düzenleme, bu bağlamda gümrük vergilerini düzenleme yetkisini vermesi, buna mukabil, yabancı ülkeler ile ilişkilerinin ve anlaşmaların yapılması bakımından Yürütme Organı'nı yetkilendirmesi nedeniyle, tarihsel olarak uluslararası ticareti düzenleme konusu, Kongre ve Yürütme Organı arasında gerginlik yaratmış olsa da, bu durum aynı zamanda iki organ arasında ciddi bir işbirliğini de sağlamıştır³⁷¹.

Tarihsel gelişime bakıldığında, GATT 1947, Kongre'nin 1934 tarihli Karşılıklı Ticaret Anlaşmaları Yasası ile verdiği yetki çerçevesinde, ABD Başkanı tarafından tek taraflı işlem

³⁷¹ ABD Anayasası Madde 1, Bölüm 8, Fıkra 3.; Alves M. J., Reflections on the Current State of Play: Have U.S. Courts Finally Decided to Stop Using International Agreements and Reports of International Trade Panels in Adjudicating International Trade Cases?, s. 4, http://www.cit.uscourts.gov/Judicial_Conferences/15th_Judicial_Conference/15th_Jud_Conf_papers/Mary%20J%20Alves%20Paper.pdf, son erişim tarihi 2 Nisan 2013; Buys C.G./ Isasi W., An "Authoritative" Statement Of Administrative Action: A Useful Political Invention Or A Violation Of The Separation Of Powers Doctrine?, 7 N.Y.U. J. Legis. & Pub. Pol'y 73, 2003, s. 76-80; Spero/Hart, s. 72-73.

ile yürürlüğe konulmuştur. Buna mukabil, Kennedy Turu müzakereleri kapsamında, Anti-damping Kodu'na ilişkin müzakerelerin kendisine danışılmadan yapıldığını öğrenen Kongre bir Bildiri yayınlayarak Kongre'den yetki alınmadan böylesi bir müzakerenin yapılamayacağını belirtmiştir³⁷². Kongre daha sonra bir federal organ olan Tarife Komisyonu'nun görüşlerine de başvurarak Kennedy Anti-damping Kodu ile iç mevzuat arasında uyumsuzlukları gösteren bir rapor yayınlamıştır³⁷³. Kennedy Anti-damping Kodu 1968 yılında ABD bakımından yürürlüğe konulmuş ise de, Kongre çıkardığı bir yasa ile Kod'un ABD iç hukuku ile uyumsuz yönlerinin ABD bakımından uygulanamayacağını belirtmiştir³⁷⁴. Bundan sonraki süreçte ise, Kongre 1974 yılına kadar Başkan'ın ticaret anlaşması yapma yetkisini uzatmamıştır³⁷⁵.

Kongre 1974 yılında Tokyo Turu müzakereleri için kabul ettiği Ticaret Yasası'nda Başkan'ın ticaret anlaşması yapma yetkisinin sınırlarını daha dikkatli çizmiştir. Söz konusu yasada, Başkan'a diğerlerinin yanı sıra Anti-damping ve Anti-sübvansiyon Kodlarına ilişkin müzakere yetkisi; bu anlaşmalar ile ilgili olarak Kongre'ye danışma, sonuçlarını gözden geçirmek için Kongre'ye sunma ve Kongre'nin çıkaracağı uygulama yasası ile bu anlaşmaların ABD hukukun bir parçası haline geleceği şartına bağlı olarak verilmiştir. Tokyo Turu müzakerelerinin iç hukuka aktarılmasını sağlayan 1979 tarihli Ticaret Yasası ise, bir yandan, Tokyo Turu'nda kabul edilen kodların ABD iç hukukuna aktarılması sırasında yapılması gerekli değişiklikleri ortaya koymuş, diğer yandan da ABD iç hukukunda gerekli değişiklikler yapılınca kadar, Anlaşmalar ile iç hukuk arasında olası bir uyumsuzluk halinde, iç hukukun uluslararası anlaşma karşında üstün olduğunu vurgulamıştır³⁷⁶. Benzer bir

³⁷² Alves, s. 4.

³⁷³ Alves, s. 4-5.

³⁷⁴ Alves, s. 5.

³⁷⁵ Alves, s. 5.

³⁷⁶ The Trade Agreements Act of 1979, Pub.L. 96-39, 19 U.S.C. § 2501–2582,.

durum, aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere Uruguay Turu Anlaşmaları bakımından da kabul edilmiştir.

2. Uruguay Turu Anlaşmaları Yasası (The Uruguay Round Agreements Act) ve İdari Eylem Bildirisi

ABD Yürütme Organı; DTÖ Anlaşmalarını Kongre'nin, 1974 tarihli Ticaret Yasası ve 1988 tarihli Ticaret ve Rekabete ilişkin Torba Yasa ile vermiş olduğu yetkiye dayanarak müzakere etmiştir³⁷⁷. Kongre tarafından verilen bu yetki hızlı yol (*fast track*) veya ticareti geliştirme yetkisi olarak anılmaktadır. Söz konusu yetki uyarınca, ticaret anlaşmaları Başkan tarafından müzakere edilmekte, ancak Kongre'ye gerekli bildirimde bulunulmakta ve danışmalar yapılmaktadır³⁷⁸. Anlaşma nihai hale geldiğinde ise, uygun bulunması için Kongre'ye sunulmakta, ancak Kongre onayını, Anlaşma üzerinde herhangi bir değişiklik önerisinde bulunmadan ve tartışmaları sınırlı tutarak hızlı bir şekilde vermektedir³⁷⁹. Sonrasında ise, anlaşma bir yasa ile iç hukuka aktarılmaktadır.

Bu anlamda, DTÖ Anlaşmaları Kongre tarafından verilen yetkiye dayanılarak yapılan yürütme anlaşması kategorisindedir³⁸⁰. Nitekim, Kongre tarafından verilen yetkiye

³⁷⁷ Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988, Pub.L. 100-148, 19 U.S.C. § 2191-2194.

³⁷⁸ Buys/Isasi, s. 77-78; Belirtmek gerekir ki; Başkan'a verilen bu yetki uygulamada ABD'nin uluslararası ticaret ve yabancı yatırımlar politikası koordinasyonunu ve müzakereleri yürütmekle görevleri ABD Ticaret Temsilciliği'nce yerine getirilmektedir.

³⁷⁹ Hızlı Yol veya Ticareti Geliştirme yetkisi hakkında daha ayrıntılı bilgi için Bkz. Koh H.H, The Fast Track and United States Trade Policy, Faculty Scholarship Series. Paper 2080. http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2080 son erişim tarihi 27 Temmuz 2012; Hornbeck J. F./ Cooper W. H., Trade Promotion Authority (TPA) and the Role of Congress in Trade Policy, Congressional Research Service, November 4, 2010, <http://fpc.state.gov/documents/organization/152034.pdf> son erişim tarihi 27 Temmuz 2012; Buys / Isasi, s. 76-80; Palmetier/Mavroidis, s. 6; Stoll/Schorkopf, s. 232-233.

³⁸⁰ Alves, s. 19.

dayanılarak müzakeresi tamamlanan DTÖ Anlaşmaları, ABD Kongresi tarafından 1994 yılında kabul edilen Uruguay Turu Anlaşmaları Yasası (UTAY) ile iç hukuka aktarılmıştır³⁸¹. Bu anlamda, UTAY DTÖ Anlaşmaları ile ABD hukuku arasındaki ilişkiyi belirleyen temel metin hükmündedir³⁸². Yasa'da DTÖ Anlaşmalarının ABD hukukunda uygulanabilirliği, federal ve federe yasalar karşısındaki konumu, DTÖ Anlaşmalarına dayanılarak dava açılıp açılmayacağı, açılabilir hallerde kimlerin buna dayanabileceği yanında, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD hukukundaki etkisi ve bu tür raporlara ABD'nin nasıl uyum sağlayacağı ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Söz konusu Yasa, Başkan tarafından 6780 nolu Bildiri ile duyurulmuştur³⁸³. Bildiri'de; Anayasa ve Federal yasalar tarafından Başkan'a verilen yetkiler hatırlatılarak, Uruguay Turu sonrasında kabul edilen DTÖ Anlaşmalarının yürürlüğe girdiği belirtilmektedir.

Diğer yandan, UTAY ile birlikte yasanın uygulanması ile ilgili olarak yürütme tarafından İdari Eylem Bildirisi (İEB) yayımlanmıştır ki; Kongre tarafından onaylanan söz konusu bildiri, DTÖ Anlaşmaları ve UTAY'ın yorumlanması ve uygulanması konusunda ABD'nin resmi beyanı haline gelmiştir.³⁸⁴. Nitekim, ABD Federal Temyiz Mahkemesi ve

³⁸¹ Uruguay Round Agreements Act (URAA), P.L. 103-465, 19 U.S.C. Chapter 22 § 3501-3624 (UTAY).

³⁸² Dunoff J.L., Less than Zero: The Effects of Giving Domestic Effect to WTO Law, Loyola University Chicago International Law Review, Volume 6, Issue 1, 2008, s. 283 (Less than Zero).

³⁸³ Proclamation 6780—To Implement Certain Provisions of the Trade Agreements Resulting From the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, and for Other Purposes, March 23, 1995, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/WCPD-1995-03-27/pdf/WCPD-1995-03-27-Pg468.pdf>, son erişim tarihi 27 Temmuz 2012.

³⁸⁴ Buys/Isasi, s. 82-83; UTAY, Böl 102, (d); Uruguay Rouns Agreements Act Statement of Administrative Action, H.Doc. 103-316. (İEB).

Uluslararası Ticaret Mahkemesi Uruguay Turu Anlaşmalarının yorumu söz konusu olduğunda, anılan belgeyi geçerli rehber olarak kabul etmektedir³⁸⁵.

3. Federal Yasaların DTÖ Anlaşmaları Karşında Üstünlüğü

UTAY'nın 102 bölümünün (a) (1) paragrafı “ Uruguay Turu Anlaşmalarının herhangi bir hükmü veya bunların bir kişi veya olaya uygulamasının Birleşik Devletler Yasaları ile çelişmesi halinde bunlar uygulanamaz”³⁸⁶ hükmünü içermektedir. Bu hüküm, DTÖ Anlaşmalarının doğrudan uygulanamazlığı yanında, federal yasaların DTÖ Anlaşmalarından üstün olduğunu açık olarak ortaya koymaktadır. Keza aynı bölümün (a) (2) paragrafı da “ Bu Yasa’da aksi açıkça öngörülmediği sürece, Yasa’daki hiçbir hüküm i) insan, hayvan veya bitki hayatı ve sağlığı, ii) çevrenin korunması ve iii) iş güvenliği de dahil olmak üzere, Birleşik Devletlerin herhangi bir yasasını değiştir şeklinde yorumlanamaz” hükmü ile pekiştirilmiştir³⁸⁷. İlave olarak, İEB’de, ABD hukuku ile DTÖ Anlaşmaları arasında bir çatışmanın olması halinde UTAY’ın 102. bölümü uyarınca, ABD hukukunun üstün olduğuna bir kez daha dikkat çekilmiştir³⁸⁸.

ABD hukukunda federal yasaların DTÖ Anlaşmaları karşısında üstün olduğu, UTAY ile açık olarak vurgulanmakla beraber, bu vurgunun ABD’nin DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülüklerini göz ardı ettiği veya DTÖ Anlaşmalarının yürürlüğe girmesi sonrasında, çıkarabileceği bir yasa ile yükümlülüklerinden kaçınabildiği şeklinde algılanmaması gereklidir. Nitekim, İEB’de UTAY’ın kabul edilmesi sırasında UTAY’la

³⁸⁵Gattinara, s. 290.

³⁸⁶ UTAY, Böl. 102, (a) (1).

³⁸⁷ UTAY, Böl. 102, (a) (2).

³⁸⁸ İEB, s. 659.

birlikte, DTÖ Anlaşmalarına uyum sağlamak üzere, federal yasalarda gerekli görülen ve uygun olan tüm değişikliklerin yapılmasının yanında, yeni bir takım hükümlerin de sevk edildiği belirtilmektedir³⁸⁹. Bu nedenle, her ne kadar federal yasalar DTÖ Anlaşmalarına göre üstün tutulmuş olsa da, UTAY'ın kabulü sırasında federal yasalarda gerekli değişikliklerin yapılması yolu ile DTÖ Anlaşmalarına uyulmuş olduğu kabul edilmektedir³⁹⁰. Bunun yanı sıra, federal yasaların üstünlüğü ilkesinin ABD'nin uluslararası yükümlülüklerini ortadan kaldırmaması nedeniyle, federal yasalar ile DTÖ Anlaşmaları arasında ileride doğabilecek bir uyumsuzluğun giderilmesi bakımından, Federal Hükümet'in yeniden bir değerlendirme yapması ve UTAY'ın yürürlüğe girmesi sonrasında, yeni bir düzenleme çıkarması her zaman imkan dahilindedir³⁹¹.

DTÖ Anlaşmalarının federe devletlerin hukukları ile ilişkisi konusunda ise, UTAY'ın yaklaşımı biraz daha farklıdır. UTAY her şeyden önce “ Birleşik Devletler tarafından federe devlet yasası veya uygulamasının geçersiz olduğunu deklare etmek için açılan davalar hariç olmak üzere, herhangi bir federe devlet yasası veya böylesi bir yasanın uygulanmasının herhangi bir kişi veya olaya uygulanmasının, Uruguay Turu Anlaşmalarına aykırılığı nedeni ile geçersiz sayılamayacağını” belirtmiştir³⁹². Bu çerçevede, UTAY bir anlamda, DTÖ Anlaşmalarını federe yasalardan üstün tutmuş, ancak böylesi bir sonucun otomatik olmayacağını, bu sonuca ancak Federal Hükümet'in ilgili federe devlet aleyhine açacağı bir dava ile ulaşılabileceğini açıklamıştır³⁹³. Böylesi bir davada ise, Federal Hükümet dava konusu

³⁸⁹ IEB, s. 659.

³⁹⁰ Alves, s. 22; Dunoff, *Less than Zero*, s. 283; Grimmer J. J., *World Trade Organization (WTO) Decisions and Their Effect in U.S. Law*, Congressional Research Service, February 4, 2011 s. 2-3 http://digitalcommons.ilr.cornell.edu/key_workplace/807/ son erişim tarihi 27 Temmuz 2012.

³⁹¹ Grimmer, s. 3; Reed, s. 216.

³⁹² UTAY, Böl. 102, (b).

³⁹³ Barceló III J.J., *The Status of WTO Rules in U.S. Law*, *Cornell Law School Legal Studies Research Paper Series*, 2006, s. 4.

federe yasanın DTÖ Anlaşmaları ile uyumsuz olduğunu ispat ile mükellef olup, menfaati etkilenen federe devletler ise, davaya taraf olma hakkında sahiptirler. Ayrıca geçersiz olduğu ilan edilen yasanın, ilana kadar olan uygulamasına hâlel gelmeyecektir³⁹⁴. Bu anlamda iptal kararı geriye yürümecektir.

4. DTÖ Anlaşmalarının Doğrudan Uygulanamazlığı

Yukarıda belirtildiği üzere, DTÖ Anlaşmalarının ABD hukukundaki etkisi, uygulama yasası olan UTAY tarafından kontrol edilmektedir. UTAY'ın 102. bölümünün (a) (1) paragrafı “Uruguay Turu Anlaşmalarının herhangi bir hükmü veya bunların bir kişi veya olaya uygulamasının Birleşik Devletler yasaları ile çelişmesi halinde bunlar uygulanamaz”³⁹⁵ hükmünü içermektedir. Bu hüküm, yalnızca yasanın yürürlüğe girmesinden sonraki değil, aynı zamanda önceki ABD hukukunu kapsamaktadır.

Diğer yandan, UTAY'ın 102. bölümünün (a) (1) paragrafındaki hükmü pekiştirmek üzere, aynı bölümün (c) paragrafı “Birleşik Devletler dışında hiçbir kişi (A) Uruguay Turu Anlaşmalarına dayalı dava sebebine veya savunma hakkına sahip değildir veya (B) hukukun herhangi bir hükmüne dayalı olarak kendisine karşı açılan bir davada, Birleşik Devletlerin herhangi bir birimi, temsilciliği veya organı veyahut herhangi bir federe devlet veya federe devlet alt biriminin bir eylemi veya eylemsizliğinin söz konusu Anlaşmalara uygun olmadığını ileri sürerek itiraz edemez” hükmünü ihtiva etmektedir³⁹⁶.

³⁹⁴ UTAY, Böl. 102, (b).

³⁹⁵ UTAY, Böl. 102, (a) (1).

³⁹⁶ UTAY, Böl. 102, (c).

Yukarıdaki hükümlerin birlikte değerlendirilmesi neticesinde; ABD iç hukukunda DTÖ Anlaşmalarının kural olarak doğrudan uygulanabilir olmadıkları anlaşılmaktadır³⁹⁷. Bununla birlikte, ancak sınırlı düzeyde ve sadece federal devletin DTÖ Anlaşmalarına dayanarak dava açabileceği veya savunmada bulunabileceği anlaşılmaktadır. Federal devlet dışında, federe devletler de dahil olmak üzere, herhangi bir özel veya tüzel kişinin ABD mahkemeleri önünde DTÖ Anlaşmalarına dayanarak dava açma olanağı olmadığı gibi, Federal Hükümet'in herhangi bir eylemine de, bu anlaşmalara dayalı olarak itiraz etme imkanı bulunmamaktadır.

Bu anlamda, UTAY DTÖ Anlaşmalarının doğrudan uygulanabilirliği konusunda Federal Hükümet'e tam bir tekel hakkı vermiştir. Federal Hükümet ise bu yetkisini i) herhangi bir federe devlet yasasının DTÖ Anlaşmaları ile çelişmesi halinde ilgili federe devlet yasasına karşı DTÖ Anlaşmalarına dayalı olarak dava açarak veya federe devletler tarafından başka bir dava sebebine dayalı olarak açılan bir davada, DTÖ Anlaşmalarına dayalı bir savunmada bulunarak kullanabilir³⁹⁸. Diğer yandan, her ne kadar ABD federal organlarının federe yasalara karşı yargı organlarına başvurmaları imkanı olsa da, özel kişilerin federal yasalarda olduğu gibi federe yasaların da DTÖ Anlaşmalarına aykırılığı iddiası ile yargı makamlarına başvurma imkanı bulunmamaktadır³⁹⁹.

³⁹⁷ Barceló III, s.3; Grimmett, s. 2; Dunoff, Less than Zero, s. 282; Reed C. P., Relationship of WTO Obligations to US International Trade Law: International Vison Meets Domestic Reality, 38 *Geo. J. Int'l L.* 209, 2006-2007, s. 214.

³⁹⁸ Gattinara, s. 291.

³⁹⁹ Barceló III, s. 4-5.

5. DTÖ Anlaşmalarının ABD Hukukunda Dolaylı Etkisi

DTÖ Anlaşmalarının ABD hukukunda doğrudan uygulanabilir anlaşmalar olmaması karşısında, bunların ABD hukukunda dolaylı etkilerinin olup olmadığı önem taşımaktadır. Dolaylı etki, yukarıda ifade edildiği üzere *Charming Besty* Doktrini çerçevesinde federal yasaların DTÖ Anlaşmaları ile çelişmeyecek şekilde yorumlanması anlamına gelir ki; böyle bir etkinin varlığının kabulü, ABD hukuku bakımından ciddi bir anlam ifade eder⁴⁰⁰. Ancak *Charming Besty* Doktrini'nin DTÖ Anlaşmaları bakımından çok güçlü şekilde uygulandığını söylemek yanıltıcı olacaktır. Söz konusu Doktrin ancak belli şartların varlığı halinde ve sınırlı şekilde uygulanabilmektedir. Diğer yandan, ABD'de uluslararası boyutu olan ticari davalara neden olan federal organların eylemlerinin hukuka uygunluk denetiminde, iç hukuk mevzuatının da kullanılması, eylemin DTÖ Anlaşmalarına ve iç hukuka uygunluğu konusunda kullanılan standartlarının birbiri ile karışmasına neden olmaktadır⁴⁰¹.

ABD hukukunda, DTÖ Anlaşmalarının dolaylı etkisinin var olup olmadığı daha çok anti-damping, sübvansiyonlara karşı telafi edici vergi uygulamaları ve korunma önlemlerinden oluşan ticari korunma mevzuatı çerçevesinde ortaya çıkmaktadır⁴⁰². Anti-damping ve telafi edici önlemlere ilişkin davalarda, federal organlarının mevzuata ilişkin yorumları ABD Yüksek Mahkemesi'nin *Chevron U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council*⁴⁰³ Davası'nda ortaya koyduğu ve "*Chevron*" analizi olarak bilinen iki aşamalı bir metodoloji tarafından kontrol edilmektedir⁴⁰⁴.

⁴⁰⁰ Barceló III, s. 5.

⁴⁰¹ Reed, s. 218.

⁴⁰² Barceló III, s. 5; Reed, s. 218.

⁴⁰³ *Chevron U.S.A., Inc. v. NRDC*, 467 U.S. 837 (1984), Söz konusu davaya konu olan olayda Kongre'nin 1977 yılında Temiz Hava Yasası'nda yaptığı bir değişiklik; Çevre Koruma Ajansı (ÇKA) tarafından konulan

Chevron analizi uyarınca, mahkemenin federal bir organın belli bir yasa ile ilgili yorumunun söz konusu olduğu bir davada ilk aşamada, Kongre'nin niyetinin yasadan açık bir şekilde çıkarılıp çıkarılmadığına bakması gereklidir. Eğer Kongre'nin niyeti yasada açık olarak ortaya konmuş, diğer bir anlatımla, dava konusu olan hükmün tek bir kabul edilebilir yorumu söz konusu ise, mahkeme incelemesini burada bitirecek ve gerek mahkeme gerek ilgili federal organ bu yoruma üstünlük tanıyacaktır⁴⁰⁵.

Buna mukabil, dava konusu olan olayla ilgili olarak yasanın sessiz kalması, başka bir deyişle, yasada bir boşluk olması veya öngörülen hükmün net olmaması halinde, mahkeme ikinci aşamaya geçecek ve bu aşamada federal organın yorumunun “izin verilebilen bir çıkarım” veya “makul” olması halinde, federal organın yorumunu geçerli kabul edecektir⁴⁰⁶. Bu halde ise iki durum ortaya çıkmaktadır. İlk durumda, federal organın yasayı yorumlayış şeklinin DTÖ Anlaşmalarına uygun olması halinde, *Chevron* analizi ve *Charming Besty* Doktrini'nin aynı yönde olması nedeniyle sorun çıkmayacaktır⁴⁰⁷. Buna mukabil, federal organın yorumunun DTÖ Anlaşmalarına uygun olmaması halinde, *Chevron* analizi içerisinde

standartlara ulaşamayan federe devletlerin hava kirliliğinin önlenmesi için program oluşturmaları gerekli kılmalıdır. ABD Başkanı Carter Yönetimi'nde ÇKA kirliliğe sebep olan tesislerdeki standartlara uymayan herhangi bir ekipmanı kirlilik kaynağı sayarken, 1981 Yılında Başkanlığa Ronald Reagan'ın seçilmesi ile birlikte ÇKA mevzuatında bir değişikliğe giderek, kirliliğe sebep olan tesisten salınan toplam kirlilik miktarını artırmamak kaydıyla standartlara uymayan yeni ekipman için izin alınmasına olanak sağlanmıştır. Doğal Kaynakları Koruma Konseyi adlı bir çevre koruma örgütü ÇKA'nın yeni düzenlemesinden yararlanan Chevron şirketine karşı dava açmış ve kazanmıştır. Chevron ise alt mahkemenin kararını ABD Yüksek Mahkemesi'ne taşımıştır. Yüksek Mahkeme ise ÇKA tarafından yapılan yorumu esas alarak alt mahkeme kararını bozmuştur. Söz konusu karar her ne kadar bir uluslararası anlaşmaya ilişkin değilse de, Federal Hükümetin herhangi bir organının belli bir yasaya ilişkin yorumunun söz konusu olduğu davalarda Yüksek Mahkeme içtihadı olarak uyulmak durumundadır.

⁴⁰⁴ Reed, s. 218.

⁴⁰⁵ *Chevron U.S.A., Inc. v. NRDC*, s. 842-843.

⁴⁰⁶ *Chevron U.S.A., Inc. v. NRDC*, s. 843-844.

⁴⁰⁷ Barceló III, s. 9-10.

Charming Besty Doktrini'ne ne şekilde yer verileceği sorusu gündeme gelecektir⁴⁰⁸. Aşağıda *Chevron* analizi çerçevesinde, DTÖ Anlaşmalarının ne şekilde ele alındığı ABD içtihadı da göz önüne alınarak açıklanacaktır.

**a. ABD Kongre'sinin Federal Yasada Niyetini Açık Olarak Ortaya
Koyduğu Haller**

ABD Kongresi'nin çıkarmış olduğu yasada niyetini açık olarak ortaya koyduğu hallerde, *Chevron* analizinin ilk aşaması uyarınca yasanın DTÖ Anlaşmalarına uygun olup olmadığına bakılmaksızın, yasada öngörülen yoruma öncelik tanınacaktır⁴⁰⁹. Nitekim bu halde, ABD iç hukuku bakımından yasanın Kongre'nin belirlediği şekilde tek bir doğru yorumu söz konusudur ve mahkeme Kongre'nin niyetine uygun olarak hareket etmek durumundadır.

Kongre'nin çıkarmış olduğu yasada, niyetini DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu olarak ortaya koyduğu ve Yürütme Organı'nın da hem yasa, hem de DTÖ Anlaşmalarına uygun yorumunun söz konusu olduğu hallerde, herhangi bir sorun bulunmamakta ve mahkemeler çoğu kez DTÖ Anlaşmalarına uyum konusunu ayrı bir inceleme konusu yapmamaktadır⁴¹⁰. Bununla birlikte, yasaya ilişkin Yürütme Organı'nın yorumunun yanlış olması ve Yürütme Organı aleyhine karar verilmesinin gerektiği durumlarda, mahkemelerin kararlarını pekiştirmek üzere, Yürütme Organı'nın yorumunun yasa yanında DTÖ Anlaşmalarına da aykırı olduğuna vurgu yaptıkları görülmektedir⁴¹¹.

⁴⁰⁸ Barceló III, s. 9-10.

⁴⁰⁹ Reed, s. 220; Fujitsu General America, Inc. v. U.S.; 110 F.Supp.2d 1061 (2000), s. 1083.

⁴¹⁰ Reed, s. 220-221.

⁴¹¹ Reed, s. 221.; Allegheny Ludlum Corp. v. United States, 367 F.3d 1339 (2004), para 39.

Ne var ki, DTÖ Anlaşmalarına aykırı olsa bile, yasanın açık olduğu hallerde iç hukuk bakımından yasaya öncelik verilmesi, ABD'nin DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülüklerini ortadan kaldırmayacaktır. Bu kapsamda örneğin, ABD'nin 2000 yılında kabul ettiği ve *Byrd Amendment* olarak anılan “Devam Eden Damping ve Sübvansiyon Karşılık Yasası”nın, DTÖ Anti-damping ile STT Anlaşmalarına aykırı olduğu 2002 ve 2003 yıllarında DTÖ Paneli⁴¹² ve Temyiz Organı⁴¹³ tarafından karar verilmiştir. Söz konusu kararlar sonrasında, ABD'nin uygulamayı değiştirmemesi nedeniyle davacı DTÖ üyeleri AHO'ndan aldıkları izin sonrasında 2004 yılında ABD'ye karşı misilleme uygulama hakkını elde etmişlerdir⁴¹⁴.

Byrd Amendment gibi DTÖ Anlaşmalarına aykırılığı saptanan yasalar kapsamında ABD'nin DTÖ Anlaşmalarına uyum sağlaması ve misilleme uygulamasına maruz kalmamasının tek yolu, Kongre tarafından böylesi yasaların kaldırılması veya değiştirilmesidir⁴¹⁵. Bu çerçevede, ABD 2006 yılında söz konusu Yasa'da bir değişikliğe gitmişse de, bu değişiklik de DTÖ yükümlülüklerine uyum için yeterli sayılmamış ve halihazırda ilgili ülkeler ABD'ye karşı misilleme uygulamaya devam etmektedir⁴¹⁶.

⁴¹² Panel Report, *United States – Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, adopted 27 January 2003, as modified by Appellate Body Report WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, DSR 2003:II, 489 (Panel Report, *US – Offset Act(Byrd Amendment)*)

⁴¹³ Appellate Body Report, *United States – Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*, WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, adopted 27 January 2003, DSR 2003:I, 375 (Appellate Body Report *US – Offset Act(Byrd Amendment)*)

⁴¹⁴ WTO, Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, WT/DSB/M/178, 17 January 2005, para 80.

⁴¹⁵ Reed, .s 220.

⁴¹⁶ Deficit Reduction Act of 2005, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/BILLS-109s1932enr/pdf/BILLS-109s1932enr.pdf>, son erişim tarihi 7 Ağustos 2012.

**b. ABD Kongre’sinin Federal Yasa’da Niyetini Açık Olarak Ortaya
Koymadığı Haller ve GATT/DTÖ Anlaşmalarının Konu Olduğu
Davalar**

Kongre’nin niyetini açık olarak ortaya koymadığı hallerde *Chevron* analizinin ikinci aşaması uyarınca, olaya bakan mahkeme federal organın yorumunun “izin verilebilen bir çıkarım” veya “makul” olup olmadığını değerlendirecektir. Bu halde, UTAY kapsamında federal yasaların DTÖ Anlaşmalarına üstün tutulması, olaya bakan mahkemenin federal organının yorumunun “izin verilebilen bir çıkarım” veya “makul” olup olmadığı değerlendirmesinde, DTÖ yükümlülüklerini dikkate almasına engel oluşturmayacaktır⁴¹⁷. Nitekim, Uluslararası Ticaret Mahkemesi, anti damping vergisi uygulamasının konu olduğu bir davada damping vergisi uygulamasından sorumlu organın “iç hukukun üstünlüğü ilkesini öne sürerek Anti-damping Anlaşması’nı göz ardı edemeyeceğini” belirtmiştir⁴¹⁸.

Bu doğrultuda, ABD Mahkemeleri birçok davada federal bir yasada, Kongre’nin niyetini açık olarak ifade etmediği hallerde, *Chevron* analizinin ikinci aşamasını *Charming Besty* Doktrini ile birlikte uygulamışlardır. Ne var ki, aşağıda ayrıntı olarak incelenecek mahkeme kararları ile görüleceği üzere, mahkemeler DTÖ Anlaşmalarını çoğu kez federal organın yorumunun doğruluğunu desteklemek için kullanmışken, çok nadir olarak da federal organın yorumunu, DTÖ Anlaşmalarına uygun olmadığı gerekçesi ile uygun bulmamıştır.

⁴¹⁷ Reed, s. 221.

⁴¹⁸ United States Court of International Trade, *Usinor v. United States*, Slip Op. 02-70, 2002, s. 18.

b.a *Federal Mogul v. United States* Davası

1995 yılında karara bağlanan *Federal Mogul v. United States* Davası'nda Federal Temyiz Mahkemesi, *Chevron* analizini ve *Charming Besty* Doktrini'ni olaya birlikte uygulayarak Anti-damping'e ilişkin yasayı DTÖ Anti-damping Anlaşması ile uyumlu şekilde yorumlamıştır⁴¹⁹. Davaya konu olan olayda; ABD Anti-damping Yasası'nın temel olarak iç pazar fiyatı ile ihraç fiyatı arasındaki fark olan damping marjı hesaplamasında, iç pazar ve ihraç pazarında geçerli olan vergi farklılıklarına göre ayarlama yapılması hükmüne ilişkin ABD Ticaret Bakanlığı'nın yorumu ele alınmıştır. Kongre Anti-damping Yasası'nda vergi ayarlaması yapılmasını öngörmüş iken, bunun nasıl yapılacağı konusundaki niyetini açık olarak ortaya koymamıştır.

Ticaret Bakanlığı, davaya konu olan olayda, damping marjının vergiden etkilenmemesi için Japonya'da iç pazarda rulmanlar üzerine konan KDV miktarı kadar bir meblağı, ABD'ye yapılan ihracat fiyatı üzerine ekleyerek damping marjı üzerindeki vergi etkisini nötralize etmeyi amaçlamıştır⁴²⁰. Damping marjı üzerindeki vergi etkisini nötralize etmeyi (ürünün iç satış fiyatı üzerinde KDV olması, buna mukabil ihraç fiyatı üzerinde bulunmaması halinde damping marjı hesaplamasının bu vergiden etkilenmemesinin sağlanması) amaçlayan bu yorum tarzının, Anti-Damping Yasası ile uyumlu olmadığını iddia eden ABD'de yerleşik üreticiler, Ticaret Bakanlığı'nın bu metodolojisine itiraz ederek

⁴¹⁹ Federal Mogul Corp. v. United States, 63 F.3d 1572 (Fed. Cir. 1995).

⁴²⁰ Federal Mogul Corp. v. United States, 63 F.3d 1572 (Fed. Cir. 1995); Yukarıda ifade edildiği üzere, ihracatçının ürününü yerli piyasada normal ticari koşullar içinde sattığının altında bir bedelle ithalatçı ülkeye satması halinde dampingli satış söz konusudur. Bir ürün üzerindeki damping marjı söz konusu ürünün iç satış fiyatı ile ihraç fiyatının karşılaştırılması ile bulunur. Kural olarak; söz konusu karşılaştırmanın eşit seviyede yapılması gereklidir. Bu kapsamda bir ürün üzerindeki iç satış fiyatına KDV gibi bir iç verginin eklenerek ulaşılması buna mukabil, KDV gibi vergi iadesi sisteminin yaygın olarak kullanıldığı ihracat işleminde ihraç fiyatının vergisiz olarak hesaplanması halinde damping marjı olması gerekenden yüksek çıkacaktır.

konuyu ilk derece mahkemesi olan Uluslararası Ticaret Mahkemesi'ne taşımış ve davayı kazanmıştır⁴²¹. Buna mukabil davalılar Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nin kararını temyiz etmiştir.

Federal Temyiz Mahkemesi her şeyden evvel federal yasaların DTÖ Anlaşmaları karşısında üstün olduğuna vurgu yapmıştır. Buna mukabil, mahkeme bu üstünlüğün GATT ve DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülüklerin tümünden göz ardı edilmesi sonucunu doğurmayacağını ifade etmiştir. Mahkeme, Anti-damping Yasası'ndaki vergi ayarlaması yapılması ifadesinin, vergi etkisinin nötralize edilmesi yoluyla ya da başka bir yol ile yapılması konusunda Kongre'nin niyetini açık olarak koymadığını, buna mukabil, federal organın *Charming Besty* Doktrini'ne atıf yaparak GATT ve Anti-damping Anlaşması'nda vergi etkisinin nötralize edilmesi yaklaşımına⁴²² uygun olarak, Ticaret Bakanlığı'nın benimsediği yorumun doğru olduğunu belirterek, ilk derece mahkemesi kararını bozmuş ve daha detaylı inceleme yapması için dosyayı geri göndermiştir⁴²³.

Federal Mogul Davası esas olarak *Chevron* analizinin ikinci aşamasında, federal organın yorumunun *Charming Besty* Doktrini ile aynı yönü göstermesi nedeniyle, DTÖ Anlaşmalarına uyum bakımından ciddi bir sorun teşkil etmemiştir.

⁴²¹ Federal-Mogul Corp. v. United States, Slip Op. 93-225, 1993.

⁴²² Nitekim, Anti damping ve Telif Edici Vergiler başlıklı GATT'ın VI. Maddesi 4. fıkrasında “ Bir akit taraf ülkesinden diğer bir akit taraf ülkesine ithal edilen hiçbir ürün, ihracat aşamasında benzer ürünlerin menşe ülkesinde tüketimi üzerine konan vergilerden muaf tutulması veya vergi iadesinin söz konusu olması nedeniyle anti-damping veya telif edici vergiye tabi tutulamaz.” hükmünü içerir iken, Anti-Damping Anlaşması 2.4 Maddesinde “Satış şartları ve koşullarında, vergilendirmede, ticari aşamalarda, miktarlarda, fiziksel özelliklerdeki farklılıklar ve fiyatların karşılaştırılabilirliğini etkilediği belirlenen diğer farklılıklar da dahil olmak üzere, fiyatların karşılaştırılmasını etkileyen değişiklikler her seferinde gerektiği gibi dikkate alınacaktır.” hükmünü havidir.

⁴²³ Federal Mogul Corp. v. United States, 63 F.3d 1572 (Fed. Cir. 1995).

b.b Caterpillar Co. v. United States Davası

1996 yılında Uluslararası Ticaret Mahkemesi önüne gelen *Caterpillar Co. v. United States* Davası'nda ABD Gümrük Otoritesi'nin GATT döneminde kabul edilen ve daha sonra DTÖ Anlaşması ekinde GDA olarak yer verilen GATT Gümrük Değerleme Kodu'na uyumlu bir yorumda bulunup bulunmadığı gündeme gelmiştir⁴²⁴. Davaya konu olan olayda, Caterpillar firması bir İngiliz firmasından tır parçaları satın almıştır. Buna mukabil, bu parçaların ihracatı, ödemedi hemen sonra olmamış, bir süre ihracatçının stoğunda kalmış ve İngiliz hükümeti malın satışından doğan KDV'yi tahsil etmiştir. Bu nedenle, ihracatçı tarafından kesilen fatura, malın bedelinin yanında KDV'yi de içermiştir. Malın İngiltere'den ABD'ye fiilen gönderilmesi sonrasında ise Caterpillar firması ödemiş olduğu KDV için iade almıştır. Ancak mal ABD gümrüğüne geldiğinde faturada malın bedeli yanında KDV'nin de yer alması nedeniyle, gümrük vergisi ve diğer ödemelere temel teşkil eden gümrük değeri, KDV'li fiyat üzerinden hesaplanmıştır. Bunun üzerine Caterpillar firması Uluslararası Ticaret Mahkemesi'ne başvurmuştur.

Mahkeme öncelikle gümrük değerlendirme işlemlerine esas teşkil eden ABD Yasası'nın (19 U.S.C. § 1401a) katma değer vergisinin gümrük değerlemeye esas olan işlem maliyeti içerisinde sayılıp sayılmadığı konusunda açık bir hüküm ihtiva etmediğini belirlemiştir⁴²⁵. Mahkeme, yasanın bu hususla ilgili sessizliği karşısında, Kongre'nin niyetini tespit etmek bakımından, yasanın GATT Gümrük Değerleme Kodu'na uyum sağlamak için yapıldığına dikkat çekmiş ve GATT Madde VII ve Gümrük Değerleme Kodu'nun ikincil derecede yasanın tarihsel geçmişi olduğunu belirtmiştir.

⁴²⁴ United States Court of International Trade, *Caterpillar Co. v. United States*, Slip Op. No. 96-158.

⁴²⁵ *Caterpillar Co. v. United States*, s. 1244.

Bu çerçevede, GATT Madde VII ve Gümrük Değerleme Kodu’nda KDV gibi ihracat esnasında iade edilen vergilerin gümrük değerlemesine esas teşkil eden işlem fiyatına dahil edilemeyeceğinin açık olarak ortaya konduğunu, Kongre’nin açık olarak GATT ve Gümrük Değerleme Kodu’nda yer alan bu hükümler ile çelişecek tarzda hüküm sevk edemediğinden bahisle, yasanın GATT’da yer alan hükümler ile uyumlu olarak yorumlanması gerektiğini belirterek federal organın yorumunun yanlış olduğuna karar vermiştir⁴²⁶.

Gümrük Değerleme Kodu’nun bir bakıma hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanıldığı *Caterpillar* Davası, bir iç Mahkemenin ilk ve tek olarak federal bir organın yorumunun GATT/DTÖ yer alan yükümlülükler ile uyumlu olmadığını belirterek bozması bakımından önem taşımaktadır⁴²⁷. Bu bakımdan *Caterpillar* Davası, DTÖ Anlaşmalarının dolaylı etkisinin açık şekilde ortaya konması bakımından *sui generis* bir niteliğe sahiptir⁴²⁸. Nitekim sonraki davalarda, ABD mahkemeleri Yürütme Organı’nın benimsemiş olduğu yoruma üstünlük tanıyan bir anlayışla hareket etmişlerdir.

b.c Hyundai Electronics Co. v. United States Davası

Hyundai Electronics Co. v. United States uyuşmazlığı, 1999 yılında Uluslararası Ticaret Mahkemesi önüne gelmiştir. Davaya konu olan olayda, Kore’de yerleşik Hyundai ve LG firmaları tarafından üretilen ve ABD’ye ihraç edilen “Dinamik Rasgele Erişimli Hafıza” kartları üzerine 1993 yılında konulan anti-damping vergisinin, yıllık gözden geçirme soruşturmasında, damping marjının ihmal edilebilir çıkması neticesinde, üçüncü yılın sonunda

⁴²⁶ *Caterpillar Co. v. United States*, s. 1257-1258.

⁴²⁷ *Barceló III*, s. 7; *Reed* s. 231.

⁴²⁸ *Barceló III*, s. 7.

davacılar tarafından kaldırılması talep edilmiş, buna mukabil Ticaret Bakanlığı anti-damping mevzuatının ilgili bölümdeki şartların oluşmadığı gerekçesi ile bu talebi reddetmiştir⁴²⁹.

ABD'nin anti-dampinge ilişkin Federal Tüzüğü'nün ilgili hükmü (19 C.F.R. § 353.25(a)(2)) diğer şartların yanısıra anti-damping vergisinin kaldırılması için, Ticaret Bakanlığı'nın ilgili firma ya da kişinin gelecekte damping vergisi uygulanan malı, ihracatçı ülke pazarında geçerli değerinden daha az bir değerden satmasının “muhtemel olmayacağı” sonucuna ulaşması gerektiğini öngörmüştür. Ticaret Bakanlığı dava konusu olayda, üçüncü yılın sonunda da ihracatçı firmaların ürünü ihracatçı ülke pazarında geçerli değerinden daha az bir değerden satmasının “muhtemel olmayacağı” sonucuna ulaşmadığından bahisle, damping vergisinin uygulanmasının devamına karar vermiştir. Bunun üzerine davacı firmalar söz konusu kararı Uluslararası Ticaret Mahkemesi'ne taşımışlar ve kararın diğer hususların yanında ABD'nin uluslararası yükümlülüklerini ihlal ettiğini öne sürmüşlerdir⁴³⁰.

Bu konuda, Mahkeme öncelikle dava konusu olan nihai gözden geçirme soruşturmasının bir DTÖ Paneli'ne⁴³¹ konu olduğunu, Panel'in ABD mevzuatındaki “muhtemel olmayacağı” standardının DTÖ Anti-Dumping Anlaşması'nın 11.2 Maddesinde geçen anti-damping vergisinin kaldırılması halinde zararın “muhtemel olarak” devam edebileceği belirlemesine göre daha zor bir standart olduğundan bahisle, ABD uygulamasını bahsi geçen hükme aykırı bulduğunu hatırlatmıştır⁴³². Buna mukabil, Uluslararası Ticaret

⁴²⁹ United States Court of International Trade, *Hyundai Electronics Co. v. the United States*, Slip Op. 99-44, 1999, s. 3-7.

⁴³⁰ *Hyundai Electronics Co. v. the United States*, s.19-20.

⁴³¹ Panel Report, *United States – Anti-Dumping Duty on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) of One Megabit or Above from Korea*, WT/DS99/R, adopted 19 March 1999, DSR 1999:II, 521 (US – DRAMS).

⁴³² Anti-dumping Anlaşması'nın 11.2 maddesi “Yetkili merciler, haklı bir neden bulunduğu takdirde, kendi girişimleriyle veya dampinge-karşı verginin uygulanmaya başlamasından itibaren makul bir sürenin geçmiş

Mahkemesi GATT döneminden başlayarak ve UTAY zamanında da, panel raporlarının ABD bakımından bağlayıcı bulunmadığını belirtmiştir⁴³³. Mahkeme DTÖ panel raporlarından farklı olarak ise Anti-Damping Anlaşması'nın doğrudan uygulanabilir olup olmasına bakılmaksızın, ABD bakımından bir uluslararası yükümlülük olduğunu belirtmiş ve ABD uygulamasının Anti-damping Anlaşması'nın ilgili hükmüne uygun olup olmadığını kendisi incelemiştir⁴³⁴.

Bu çerçevede, Mahkeme incelemesine, uluslararası bir yükümlülük ile federal bir yasanın çatışması halinde, federal yasaya üstünlük tanınacağı, buna karşılık yasanın açık olarak farklı şekilde öngörmediği hallerde, *Charming Besty* Doktrini uyarınca yasanın uluslararası yükümlülükler ile uyumlu olarak yorumlanacağı ilkesine atıf yaparak başlamıştır⁴³⁵. Mahkeme Kongre'nin anti-damping vergilerinin kaldırılması konusunda bir hüküm öngörmediğini, ortaya çıkan boşluğun Yürütme Organı tarafından çıkarılan federal tüzük ile doldurulduğunu, bu çerçevede anti-damping vergisinin kaldırılması konusunda “muhtemel olmayacağı” standardını getirdiğini belirtmiştir. Mahkeme, Kongre'nin ilgili yasadaki sessizliği karşısında, *Charming Besty* Doktrini kapsamında Ticaret Bakanlığı Tüzüğü'nün, Anti-damping Anlaşması'na uygun olup olmadığını araştırmakla yükümlü olduğunu belirtmiştir⁴³⁶.

olması koşuluyla, yeniden gözden geçirme gereksinimini onaylayan olumlu bilgileri sunan ilgili bir tarafın talebi üzerine vergi uygulamasının devam etme gereğini yeniden gözden geçireceklerdir. İlgili taraflar yetkili mercilerden vergi uygulamasını sürdürmenin dampingi bertaraf etmek için gerekli olup olmadığını, verginin kaldırılması veya değiştirilmesi halinde veya her iki durumda, zararın devam etmesinin veya tekrar meydana gelmesinin olası [muhtemel] olup olmadığını soruşturmalarını talep etme hakkına sahip olacaklardır. Bu paragraf kapsamında gerçekleştirilen yeniden gözden geçirme işlemi sonucunda yetkili mercilerin dampinge-karşı verginin artık haklı bir nedene dayanmadığını tespit etmeleri halinde, vergi uygulamasına derhal son verilecektir.” hükmünü öngörmektedir.

⁴³³ Hyundai Electronics Co. v. the United States, s. 22-24.

⁴³⁴ Hyundai Electronics Co. v. the United States, s.24-25.

⁴³⁵ Hyundai Electronics Co. v. the United States, s.25-26.

⁴³⁶ Hyundai Electronics Co. v. the United States, s.26.

Bu araştırmada, Mahkeme, Anti-damping Anlaşması 11.2. maddesinde geçen “...yetkili mercilerin dampinge-karşı verginin artık haklı bir nedene dayanmadığını tespit etmeleri halinde, vergi uygulamasına derhal son verilecektir” ifadesinin anti damping vergisi uygulayan otoriteye bir takdir yetkisi tanıdığını, aynı şekilde damping vergisinin kaldırılması halinde zararın devam edeceğinin muhtemel olup olmayacağı konusundaki belirleme konusunda da ilgili otoritenin bir takdir yetkisine sahip olduğunu vurgulamıřtır⁴³⁷.

Bu doğrultuda, ABD Ticaret Bakanlığı’nın bu takdir yetkisini “muhtemel olmayacağı” standardını getirerek doldurmasının, uluslararası yükümlölükler ile bağdaşmayan bir yönü olmadığını belirterek davacıların iddiasını reddetmiřtir⁴³⁸. *Hyundai Electronics Co. v. the United States* Davası, DTÖ Panelin somut bir belirlemesine rağmen, ABD Uluslararası Ticaret Mahkemesi’nin bundan bağımsız ve farklı olarak DTÖ Anlaşmalarının ABD bakımından ifade ettiği anlamı kendisinin ortaya koyması bakımından önem taşımaktadır.

b.d Usinor v. United States Davası

Uluslararası Ticaret Mahkemesi’nin önüne 2002 yılında gelen *Usinor v. United States* Davası’na konu olan olayda, ABD’nin bazı paslanmaz elik ürünlerinde uyguladığı anti-damping önleminin, beşinci yıl sonunda gözden geçirilmesi sırasında, Uluslararası Ticaret Komisyonu, tüm ölkelerden gelen ürünleri kümölatif olarak değerlendirmiş ve söz konusu ürünlerin ABD üreticileri üzerinde ciddi zarar veya zarar tehdidi oluşurmaya devam edeceğinden bahisle anti-damping vergisi uygulamasını uzatmıştır⁴³⁹. Davacı şirketler

⁴³⁷ *Hyundai Electronics Co. v. the United States*, s.26-27.

⁴³⁸ *Hyundai Electronics Co. v. the United States*, s. 27-28.

⁴³⁹ United States Court of International Trade, *Usinor v. United States*, Slip Op. 02-70, 2002, s. 5 (*Usinor v. United States* 2002).

Uluslararası Ticaret Komisyonu’nun Anti-damping Anlaşması’nın da öngördüğü şekilde ülke bazlı spesifik değerlendirme yapmayarak, kümülatif değerlendirme yapmasının, ABD iç mevzuatı yanında, Anti-damping Anlaşması’na da aykırı olduğunu iddia etmişlerdir⁴⁴⁰.

Mahkeme söz konusu iddiayı incelemeye ABD Anti-damping Yasası’nı inceleyerek başlamıştır. Mahkeme ilk olarak kümülatif incelemeyi düzenleyen yasanın ilgili hükmünün (19 U.S.C. § 1675a(a)(7)) sayısal sınırlama koymaksızın “bir ülkeden gelen ithalatın yerli sanayi üzerinde fark edilebilir olumsuz bir etkisi olmayacaksa, Komisyon’un miktar ve etki bakımından kümülatif inceleme yapamayacağını” öngördüğünü belirtmiştir⁴⁴¹. “Fark edilebilir olumsuz etki” standardı konusunda herhangi bir açıklama bulunmaz iken, UTAY’ın kabul edilme sürecinde Senato tarafından kabul edilen bir raporda, beş yıllık gözden geçirme soruşturmalarında ilgili ülkeden gelen ithalatın ihmal edilebilir olması halinde, kümülasyona gitmenin uygun olacağı belirtilmiştir⁴⁴².

Bu temel üzerinde davacılar, gözden geçirme soruşturmasında ABD iç hukukunda geçerli olan “fark edilebilir olumsuz etki kriteri” uygulamasının Anti-damping Anlaşması’nın 3.3 ve 5.8 maddelerinde geçen “ihmal edilebilir ithalat düzeyi” kriteri ile bağdaşmadığını ve netice olarak ABD’nin uluslararası yükümlülüklerine aykırı hareket ettiğini ileri sürmüşlerdir⁴⁴³. Davalı Uluslararası Ticaret Komisyonu ise, ilk olarak iç hukukta geçerli olan “fark edilebilir olumsuz etki” standardının, “ihmal edilebilir ithalat düzeyi” kriteri ile aynı anlama gelmediğini, ithalat düzeyinin ihmal edilebilir olsa bile, fark edilebilir olumsuz etki

⁴⁴⁰ Usinor v. United States 2002, s. 12.

⁴⁴¹ Usinor v. United States 2002, s. 11.

⁴⁴² Usinor v. United States 2002, s. 13.

⁴⁴³ Usinor v. United States 2002, s. 12.

yaratabileceğini açıklamış, ayrıca UTAY'ın iç hukukla DTÖ Anlaşmalarının çatışması halinde iç hukukun üstün olduğunu belirttiğine vurgu yaparak savunmada bulunmuştur⁴⁴⁴.

Mahkeme, UTAY'ın iç hukuka üstünlük tanımakla birlikte, ABD'nin uluslararası hukuktan, somut olayda Anti-damping Anlaşması'ndan kaynaklanan yükümlülüklerini göz ardı edemeyeceğini, *Charming Besty* Doktrini'ne de atıf yaparak federal bir yasada açık olarak aksi öngörülmedikçe, herhangi bir yasanın yorumunun uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükler ile uyumlu olması gerektiğini belirtmiştir⁴⁴⁵. Sonrasında ise, Mahkeme Anti-damping Anlaşması'ndan kaynaklanan yükümlülüklerle uyum konusunda yeterince inceleme yapılmadığı gerekçesi ile dosyayı Komisyonu'na geri göndermiştir⁴⁴⁶.

Uluslararası Ticaret Komisyonu, Mahkemenin geri gönderme kararı üzerine yaptığı incelemede, özellikle “fark edilebilir olumsuz etki” standardı ile “ihmal edilebilir ithalat düzeyi” kriteri arasındaki farkı, DTÖ Anlaşmalarını da göz önüne alarak açıklamıştır. Öte yandan, konunun Uluslararası Ticaret Mahkemesi önüne yeniden gelmesi öncesinde, aynı hususun dava konusu olduğu DTÖ Paneli ABD aleyhine sonuçlanmış, ancak ABD'nin temyizi neticesinde Temyiz Organı ABD'yi haklı bularak Panel kararını bozmuştur⁴⁴⁷. Keza aynı hususun uyuşmazlık konusu olduğu başka bir Panel'de ve sonrasında yapılan temyiz incelemesinde Temyiz Organı tarafından ABD lehine karar verilmiştir⁴⁴⁸.

⁴⁴⁴ Usinor v. United States 2002, s. 12-14.

⁴⁴⁵ Usinor v. United States 2002, s. 14-16.

⁴⁴⁶ Usinor v. United States 2002, s. 16-18.

⁴⁴⁷ Appellate Body Report, *United States – Countervailing Duties on Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Germany*, WT/DS213/AB/R and Corr.1, adopted 19 December 2002, DSR 2002:IX, 3779 (Appellate Body Report, *US – Carbon Steel*).

⁴⁴⁸ Panel Report, *United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, WT/DS244/R, adopted 9 January 2004, as modified by Appellate Body Report WTDS244/AB/R, DSR 2004:I, 85 (Panel Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*); Appellate

Bu çerçevede Uluslararası Ticaret Mahkemesi Komisyon'un yeniden incelemesi sonrasında bir kez daha baktığı davada, Komisyon'un yorumunun iç hukuk yanında, Anti-dumping Anlaşması'na uygun olduğuna karar vermiştir⁴⁴⁹. Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nin kararında DTÖ Temyiz Organı'nın Raporu'na atıf yapması ve oradaki gerekçelendirmeyi ikna edici bulması dikkat çekicidir⁴⁵⁰.

6. ABD'nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının

DTÖ Anlaşmalarının ABD Hukukunda Uygulanışına Etkisi

a. Panel ve Temyiz Organı Raporlarının ABD Hukukunda

Uygulanışına İlişkin Düzenlemeler

DTÖ'de gerek davacı gerek davalı olma sayısı bakımından ABD birinci sırada yer almaktadır. Nitekim DTÖ'de 1 Haziran 2013 tarihi itibarıyla açılan 459 davanın 119'da ABD davalı konumunda yer almışken, 105 davada ABD davacı olmuştur⁴⁵¹. DTÖ'de açılan davaların dörtte birinde, davacı veya davalı olarak yer alan ABD, DTÖ Anlaşmalarında olduğu gibi Panel ve Temyiz Organı raporlarının uygulanışını da ayrıntılı olarak düzenlemiştir.

ABD'nin, federal veya federe devlet yasalarının veya federal bir organın mevzuat veya uygulamasının konu olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına nasıl uyum

Body Report, *United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, WT/DS244/AB/R, adopted 9 January 2004, DSR 2004:I, 3 (Appellate Body Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*).

⁴⁴⁹ United States Court of International Trade, *Usinor v. United States*, Slip Op. 04-65, 2004 (Usinor v. United States, 2004).

⁴⁵⁰ Alves, s. 39; *Usinor v. United States* 2004, s. 20-23.

⁴⁵¹ http://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/usa_e.htm, son erişim tarihi 1 Haziran 2013.

sağlayacağı, genel olarak UTAY'ın 123. bölümünde, korunma önlemleri, anti-damping, sübvansiyonlar ve telafi edici önlemler ile ilgili olarak ise 129. bölümünde düzenlenmiştir⁴⁵². UTAY'ın 102. bölümünde ise, federe devletlerin yasa veya uygulamalarının DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına konu olması haline binaen ilave bir takım düzenlemeler yer almaktadır.

UTAY'ın 123. bölümü “DTÖ AHM sonunda ortaya çıkan sonuçların, iç hukukta uyum için öngörülen usul takip edilmeksizin, ABD iç hukukuna dahil edilemeyeceğini öngörmektedir⁴⁵³. Bu çerçevede, 123. bölümde ilk olarak, Panel veya Temyiz Organı'nca federal veya federe bir yasanın DTÖ Anlaşmalarıyla uyumlu olmadığına karar verilmesi halinde, DTÖ ile ilgili konulardan genel olarak sorumlu organ olan Ticaret Temsilciliği'nin Kongre'nin ilgili komiteleri ile raporda yer alan tavsiyeleri uygulayıp uygulamayacağına, uygulayacak ise uygulamanın usul ve şekli ile süresi konusunda danışmalarda bulunması gerektiğini hükme bağlanmıştır⁴⁵⁴. Dava konusunun federe bir yasayı ilgilendirmesi halinde, Ticaret Temsilciliği'nin Kongre'nin ilgili komitelerinin yanısıra, federe devlet ile istişare halinde bulunulması gerektiği UTAY'da ayrıca belirtilmiştir⁴⁵⁵. UTAY'da ayrıca, federal devletin DTÖ Anlaşmalarına uyum amacıyla federe devletler aleyhine açabileceği davalarda, DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporlarının bağlayıcı olarak kabul edilemeyeceği vurgulanmıştır⁴⁵⁶.

⁴⁵² ABD'nin DTÖ Panel ve Temyiz süreçlerine katılımı konusu ise UTAY'ın 127. bölümünde düzenlenmekle birlikte, bu tezin konusunun DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyum konusuna münhasır olması nedeniyle, bu bölüm ayrı bir inceleme konusu yapılmayacaktır.

⁴⁵³ UTAY, Böl. 123.

⁴⁵⁴ UTAY, Böl. 123 (f) (3).

⁴⁵⁵ UTAY, Böl. 102 (b) (1)(C).

⁴⁵⁶ UTAY, Böl. 102 (b) (1)(C).

Konuyla ilgili olarak İEB'nin ilgili bölümünde ise, herhangi bir Panel veya Temyiz Organı raporunun, Uruguay Turu Anlaşmalarına uyum için ABD'nin federal yasalarında değişiklik yapılmasını tavsiye etmesi halinde, böylesi bir değişikliğin yapılıp yapılmayacağına Kongre'nin karar vereceği, açıklaması yer almaktadır⁴⁵⁷. Federe devlet yasaların konu olduğu uyuşmazlıklar konusunda ise İEB; ABD Ticaret Temsilciliği'nin Panel veya Temyiz Organı raporuna uygun bir çözümün geliştirilmesi konusunda, ilgili federe devlet ile birlikte çalışması gerektiğini belirtmiştir⁴⁵⁸.

UTAY'da yer alan hükümler ve İEB'de yer alan açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde, şu sonuçlara ulaşılmaktadır. İlk olarak federal veya federe devletlerin yasalarının konu olduğu DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporlarının ABD hukukunda doğrudan uygulanması mümkün değildir⁴⁵⁹. İkinci olarak, DTÖ Panel veya Temyiz Organı'nca ABD federal yasalarının herhangi bir DTÖ Anlaşması ile uyumsuz olduğuna karar verilmesi halinde, uyum için gerekli olan değişiklikler Kongre'nin onayı olmaksızın yapılamayacaktır⁴⁶⁰. Son olarak, federe bir devletin yasasının DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğu karar veren bir DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporu, federal devlet tarafından DTÖ Anlaşmalarına uyum için açılan iç hukuk davasında, bağlayıcı olarak kabul edilemeyecektir. Böylesi bir davada, federal devlet ilgili federe devlet yasasının DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğunu ispat ile mükelleftir. Ancak dava sırasında federal devletin Panel veya Temyiz Organı raporundaki gerekçe ve yorumları hazırlayacağı dava dokümanlarında kullanabileceği düşünülmektedir.

⁴⁵⁷ İEB, s. 1032.

⁴⁵⁸ İEB, s. 1032.

⁴⁵⁹ Reed, s. 217.

⁴⁶⁰ Reed, s. 217.

Diğer yandan, DTÖ Panel ve Temyiz Organı'nca, federal veya federe devlet yasaları ile birlikte veya ayrı olarak federal veya federe organların daha alt düzeydeki mevzuat ve uygulamaların da DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğuna karar verilebilir. Bu halde, UTAY'a göre, alt düzeydeki düzenleme veya uygulama da değişiklik yapılarak, DTÖ yükümlülüklerine uyumun mümkün olması halinde, Kongre'nin yeni bir yasa hazırlamasına veya mevcut yasada değişiklik yapmasına gerek bulunmamaktadır⁴⁶¹. Ancak bu halde, Panel veya Temyiz Organı kararına uyum için gerekli olan mevzuat veya uygulama değişikliği için Kongre'ye danışılması ve belli usuller takip edilmesi gereklidir⁴⁶².

Bu kapsamda, UTAY'ın 123. bölümü (g) fıkrası, federal bir organın DTÖ kuralları ile uyumsuz bir düzenlemesi veya uygulamasının; i) Kongre'deki ilgili komiteler ile danışılmadan, ii) Özel Sektör Danışma Komitesi'nden gelebilecek tavsiyeler dikkate alınmadan, iii) düzenleme veya uygulamadaki değişiklik konusunda kamuoyundan yorum alınmadan ve iv) genellikle 60 günlük danışma süresi beklenmeden, değiştirilemeyeceğini hükme bağlamaktadır⁴⁶³. Bu husus İEB'de de teyit edilmiştir⁴⁶⁴. Yapılan bu danışmalar neticesinde, aleyhe çıkan Panel ya da Temyiz Organı raporuna uyum konusunda bir karar çıkması halinde, nihai karar veya değişiklik ABD Federal Resmi Gazetesi'nde yayımlanır ve yürürlüğe girer.

Diğer yandan, yukarıda açıklandığı üzere, 123. bölüme ilave olarak, DTÖ Panel ya da Temyiz Organı raporlarının spesifik olarak korunma önlemi, anti-damping veya telafi edici önlemlere ilişkin olması halinde, 129. bölüm uyarınca, ABD Ticaret Temsilciliği'nin Uluslararası Ticaret Komisyonu ve ilgili diğer idari otoritelerden Federal yasalar çerçevesinde

⁴⁶¹ UTAY, Böl. 123, (g).

⁴⁶² UTAY, Böl. 123, (g).

⁴⁶³ UTAY, Böl. 123, (g).

⁴⁶⁴ İEB, s. 1032.

Panel ve Temyiz Organı raporuna uyumun mümkün olup olmadığı konusunda görüş alması gereklidir. Bunlara ilave olarak, Kongre'nin ilgili komiteleriyle de yapılan danışmalar neticesinde, davaya konu önlemin kaldırılması veya değiştirilmesi suretiyle, DTÖ Anlaşmalarına uyum sağlanması kararı çıkar ise, Ticaret Temsilciliği, Uluslararası Ticaret Komisyonu veya ilgili idari otoriteye önlemin kaldırılması veya değiştirilmesi talimatını verir⁴⁶⁵.

Belirtmek gerekir ki; DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporuna konu önlemin kaldırılmasına karar verilmesi halinde, söz konusu kaldırma kararları ileriye yönelik olarak uygulanacaktır. Bununla birlikte, söz konusu ilkeye getirilen tek istisna Başkan'ın önlemin daha önce kaldırılmasının ulusal çıkarlara daha uygun düştüğüne karar vermesi halidir⁴⁶⁶. DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporuna konu olan uygulamanın federe devlet organlarının düzenlemesi veya uygulaması olması halinde ise, UTAY uyarınca Ticaret Temsilciliği ilgili federe devlet ile danışmalarda bulunarak, Panel ve Temyiz Organı raporuna uyum için gerekli tedbirleri alır⁴⁶⁷.

DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyum sağlanıp sağlanamayacağı, uyum sağlanacak ise bunun yöntemi ile takip edilecek usullerin UTAY'da ayrıntılı olarak düzenlenmesi karşısında, söz konusu raporlarının doğrudan uygulanması bir yana, bunların dolaylı olarak dahi, ne ölçüde dikkate alınacağı sorusu gündeme gelmektedir. Yukarıda DTÖ Anlaşmalarının *Charming Besty* Doktrini çerçevesinde, ABD Yargılama Makamları tarafından ne ölçüde dikkate alındığı açıklanmıştı. Aşağıda ise, anılan Doktrin çerçevesinde benzer bir inceleme yapılarak, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD Yargı

⁴⁶⁵ UTAY, Böl. 129.

⁴⁶⁶ İEB, s. 1021.

⁴⁶⁷ UTAY, Böl. 102.

Organları önünde açılan davalarda ikna gücü ve DTÖ Anlaşmaların yorumu konusunda ne ölçüde etkili oldukları incelenecektir. İncelemede, ABD iç hukuku bakımından özel bir önemi olan NAFTA Panelleri kararları da ayrı bir başlık altına ele alınacaktır.

**c. ABD İç Hukuku’nda GATT/DTÖ Panel ve DTÖ Temyiz Organı
Raporlarının Konu Olduğu Davalar**

**c.a *Footwear Distributors and Retailers of America v. United States*
Davası**

GATT/DTÖ Raporlarına ABD hukukunda etki tanınması konusu, GATT döneminden başlanarak birçok uyuşmazlıkta ele alınmıştır. Nitekim, Uluslararası Ticaret Mahkemesi tarafından 1994 yılında karara bağlanan *Footwear Distributors and Retailers of America v. United States*⁴⁶⁸ Davası’nda, GATT Panel raporlarına iç hukukta etki tanınması hususu gündeme gelmiştir. Davaya konu olan olayda, Brezilya’dan ithal edilen ayakkabılar üzerine konulan telafi edici vergilerin, 1 Ocak 1980 tarihinde yürürlüğe giren Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Kodu çerçevesinde, bu tarihten itibaren zarar incelemesine tabi tutularak kaldırılıp kaldırılmaması gerektiği ele alınmıştır.

Bu husus, Uluslararası Ticaret Mahkemesi önünde dava konusu iken, aynı hususta bir GATT Paneli kurulmuş ve Mahkeme davacıların isteği üzerine GATT Panel Raporu’nun açıklanmasına kadar kararını ertelemiştir. GATT Paneli’nde ise ABD’nin Hindistan, Trinidad ve Tobago ile Meksika’dan ithal edilen bazı ürünler için zarar incelemesini 1 Ocak 1980 tarihi itibarıyla yapması ve bu çerçevede anılan ülkeler için telafi edici vergi uygulamasını

⁴⁶⁸ United States Court of International Trade, *Footwear Distributors and Retailers v. the United States*, Slip Op. No. 94-77, 1994.

kaldırması, buna karşılık Brezilya'dan ithal edilen ayakkabılar için, Anlaşmanın yürürlüğe girmesinden sonra talepte bulunulmasını şart koşması ve telafi edici vergileri talep tarihi olan 28 Kasım 1981 tarihinden sonra kaldırmasının, GATT'ın En Çok Kayrılan Ülke kuralına aykırı olduğuna karar vermiştir⁴⁶⁹.

Anılan Panel Raporu'nun ABD de dahil olmak üzere, GATT'a taraf ülkelerce oybirliği ile kabul edilmesine rağmen, Uluslararası Ticaret Mahkemesi kararında, *Charming Besty* Doktrini'ni uygulamaktan kaçınmış ve netice itibariyle GATT Paneli ile uyumlu bir karar vermemiştir. Mahkeme söz konusu kararına gerekçe olarak ise, ABD Anayasa'sında yer alan güçler ayrılığı ilkesine atıf yaparak, ABD uygulamasının GATT'da yer alan yükümlülöklere aykırı olduğuna karar veren GATT Panel Raporu'na uyum noktasında, önlemin kaldırılması veya aykırılığa rağmen ilgili ölkö ile tazminat müzakeresi yapma veyahut misillemeye maruz kalmaya yargı organlarının değil, yürütme organının karar vereceğini göstermiştir⁴⁷⁰.

Footwear Distributors and Retailers of America v. United States Davası'na ilişkin karar, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe konulmasından önce verilmiş olsa da; ABD aleyhine verilen DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyumun Yürütme Organı tarafından yapılacağını belirtmesi ve DTÖ dönemindeki uyum yöntemini düzenleyen UTAY'ın 123 ve 129. bölümlerinin söz konusu karara uygun olarak kodifiye edilmesi nedeniyle, önemini sürdürmektedir. Nitekim, yukarıda incelenen *Hyundai Electronics Co. v. United States* Davası'nda, Uluslararası Ticaret Mahkemesi, *Footwear Distributors and Retailers of America v. United States* kararına da atıf yaparak DTÖ Panel raporlarının ABD hukuku bakımından bağlayıcı olmadığını, ancak makul bulunması halinde Panel raporlarına yer alan gerekçenin

⁴⁶⁹ GATT Panel Report, United States–Countervailing Duties on Non-Rubber Footwear from Brazil, SCM/94, adopted 13 June 1995, BISD 42S/208, para. . 7.2 (GATT Panel Report, US–Non-Rubber Footwear).

⁴⁷⁰ *FootwearDistributors and Retailers of America v. United States*, s. 1095-1097.

ABD mahkemeleri tarafından kullanılabileceğini belirtmiştir⁴⁷¹. Buna mukabil, Mahkeme federal idari otoritenin ilgili anlaşmayı yorumunun DTÖ Panel Raporu’nda yer alan yorum ile uyumlu olmamasına rağmen, idari otoritenin yorumuna üstünlük tanımıştır⁴⁷².

c.c Anti-Damping Vergisi Hesaplamalarında Kullanılan Sıfırlama Yönteminin Konu Olduğu Davalar

DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına iç hukukta etki tanınması konusu yoğun olarak, ABD’nin anti-damping vergisi uygulamalarında “sıfırlama” olarak bilenen yöntemi kullanmasından kaynaklanmıştır⁴⁷³. Bu çerçevede, “sıfırlama yöntemi”nin konu olduğu davalara geçmeden önce, kısaca söz konusu yöntemi açıklamakta fayda bulunmaktadır.

(1) Sıfırlama Yöntemi

En genel anlamda, sıfırlama uygulaması belli bir ürüne ilişkin damping marjı hesaplamasında, negatif damping marjlarının sıfırlanarak, sadece pozitif damping marjları temelinde hesaplama yapılmasıdır. Diğer bir ifade ile, ürünün ihraç fiyatının normal değeri aştığı işlemlerde (negatif damping marjı), bu işlemlere ilişkin damping marjı sıfır olarak kabul edilmektedir⁴⁷⁴. Sıfırlama uygulamasında, sadece normal değer altında yapılan işlemler göz önüne alınarak, damping marjı hesaplanmaktadır. Böylelikle, damping marjı olması gerekenin üzerinde çıkmaktadır⁴⁷⁵.

⁴⁷¹ Hyundai Electronics Co. v. United States, s. 24.

⁴⁷² Hyundai Electronics Co. v. United States, s. 28.

⁴⁷³ Dunoff, Less than Zero, s.286.

⁴⁷⁴ Dunoff, Less than Zero, s. 286.

⁴⁷⁵ Dunoff, Less than Zero, s. 286.

Damping marjının hesaplanmasında kullanılan çeşitli yöntemlere göre, sıfırlama uygulaması da farklı adlar almaktadır. Bu çerçevede, ağırlıklı ortalama normal değer ile ağırlıklı ortalama ihraç fiyatının karşılaştırıldığı yöntemde sıfırlama uygulaması; soruşturmaya konu ürünün alt gruplara ayrılması ve her bir alt grup için ortama normal değer ile ortalama ihraç fiyatının karşılaştırılması suretiyle yapılır. Bu karşılaştırma sırasında, negatif damping marjı çıkan alt gruplar için damping marjı sıfırlanır ve ürün için belirlenen nihai damping marjı hesaplamasında göz ardı edilir. Söz konusu sıfırlama uygulaması, model sıfırlama (*model zeroing*) olarak adlandırılmaktadır.

Ağırlıklı ortalama esasına göre tespit edilen normal değerın ayrı ayrı ihracat işlemlerinin fiyatları ile karşılaştırılması sırasında sıfırlama uygulaması ise basit sıfırlama (*simple zeroing*) olarak adlandırılmaktadır. Diğer bir sıfırlama yöntemi ise, işlem bazında normal değer ve ihracat fiyatlarının karşılaştırılması sırasında uygulanan sıfırlama yöntemidir.

Farklı sıfırlama uygulamaları çeşitli dönemlerde DTÖ Panellerine konu olmuştur. Söz konusu Panellerden ilk ikisinin konusunu AB uygulamaları (*EC–Bed Linen* ve *EC – Tube or Pipe Fittings*) oluşturmuştur. *EC–Bed Linen* Paneli’ne konu olan olayda, AB model sıfırlama yöntemini kullanmıştır. Söz konusu uygulama Panel tarafından DTÖ Anti-damping Anlaşmasına aykırı bulunmuştur⁴⁷⁶. Söz konusu Panele ilişkin rapor temyiz edilmiş ve Temyiz Organı Panel kararını onamıştır⁴⁷⁷. Temyiz Organı Raporu’nda özellikle, Anti-damping Anlaşması 2.4.2. maddesindeki “...soruşturma sırasında damping marjlarının

⁴⁷⁶ Panel Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India*, WT/DS141/R, adopted 12 March 2001, as modified by Appellate Body Report WT/DS141/AB/R, DSR 2001:VI, 2077 (Panel Report, EC-Bed Linen).

⁴⁷⁷ Appellate Body Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India*, WT/DS141/AB/R, adopted 12 March 2001, DSR 2001:V, 2049 (Appellate Body Report, EC-Bed Linen).

mevcudiyeti normal olarak, normal değerin ağırlıklı ortalaması karşılaştırılabilir tüm ihracat işlemlerinin ağırlıklı ortalama fiyatı ile karşılaştırılarak tespit edilecektir...” hükmüne dayanmıştır⁴⁷⁸. *EC – Tube or Pipe Fittings* Paneli ise Temyiz Organı’nın *EC-Bed Linen* Raporu’na atıf yaparak, AB’nin sıfırlama uygulamasını DTÖ kurallarına aykırı bulmuştur⁴⁷⁹.

AB’nin uygulamasını değiştirmesi sonrasında ise, ABD’nin sıfırlama uygulamaları DTÖ nezdinde uyuşmazlıklara konu olmuştur. Bunlardan ilki olan *US – Softwood Lumber V* Paneli’nde, AB’ye benzer bir uygulaması olan ABD’nin model sıfırlama uygulaması DTÖ anlaşmalarına aykırı bulunmuştur⁴⁸⁰. Panel Raporu’nun temyizi sonucunda ise, Temyiz Organı Panel Raporu’nu onamıştır⁴⁸¹.

Bununla beraber, sıfırlama uygulaması konusundaki uyuşmazlıklar sayılan Panel ve Temyiz Organı raporları ile son bulmamış, tam tersine farklı bir şekilde devam etmiştir. ABD Panel ve Temyiz Organı tarafından yasaklanan sıfırlama uygulamasının sadece model sıfırlama olarak anılan ve ağırlıklı ortalama normal değer ile ağırlıklı ortalama ihraç fiyatların karşılaştırıldığı durumlar bakımından ve sadece ilk soruşturma aşaması için geçerli olduğunu iddia ederek sıfırlama uygulamasına devam etmiştir.

⁴⁷⁸ Appellate Body Report -Bed Linen, Para 55.

⁴⁷⁹ Panel Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil*, WT/DS219/R, adopted 18 August 2003, as modified by Appellate Body Report WT/DS219/AB/R, DSR 2003:VII, 2701, para 7.216-7.217 (Panel Report, *EC – Tube or Pipe Fittings*).

⁴⁸⁰ Panel Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada*, WT/DS264/R, adopted 31 August 2004, as modified by Appellate Body Report WT/DS264/AB/R, DSR 2004:V, 1937 (Panel Report, *US–Softwood Lumber V*).

⁴⁸¹ Appellate Body Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada*, WT/DS264/AB/R, adopted 31 August 2004, DSR 2004:V, 1875 (Appellate Body Report, *US – Softwood Lumber V*).

Bu çerçevede, ABD ilk soruşturma, gözden geçirme ve nihai soruşturmalarında işlem bazında sıfırlama yöntemi veya basit sıfırlama yöntemlerini kullanmıştır. Söz konusu uygulamalar ise, *US – Softwood Lumber V (Article 21.5 – Canada)* Paneli⁴⁸², *US – Zeroing (EC)*⁴⁸³, *US – Zeroing (Japan)*⁴⁸⁴ Panelleri tarafından DTÖ Kurallarına uygun bulunmuştur. Ancak Panel raporlarının temyizi neticesinde, Temyiz Organı Panel kararlarını bozarak model sıfırlama, işlem bazında sıfırlama ya da basit sıfırlama yöntemlerinin tamamının soruşturma ya da ara gözden geçirme aşamasında kullanılmasının DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğuna karar vermiştir⁴⁸⁵.

Diğer yandan, mezkur Panellerde ABD'nin sadece belli ürünlere yönelik uygulamaları değil, aynı zamanda sıfırlama uygulamasına olanak sağlayan mevzuatın kendisi de (*as such*) dava edilmiştir. Dolayısıyla, spesifik ürünler için uygulanan sıfırlama yöntemi yanında, mevzuat ve uygulama usullerinin de uyumsuzluk konusu yapıldığı hallerde, ABD mevzuatını da DTÖ kuralları ile uygun hale getirme mükellefiyeti altına girmiştir.

⁴⁸² Panel Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Canada*, WT/DS264/RW, adopted 1 September 2006, reversed by Appellate Body Report WT/DS264/AB/RW, DSR 2006:XII, 5147 (Panel Report, *US – Softwood Lumber V (Article 21.5 – Canada)*).

⁴⁸³ Panel Report, *United States – Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins ("Zeroing")*, WT/DS294/R, adopted 9 May 2006, as modified by Appellate Body Report WT/DS294/AB/R, DSR 2006:II, 521 (Panel Report, *US – Zeroing (EC)*).

⁴⁸⁴ Panel Report, *United States – Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews*, WT/DS322/R, adopted 23 January 2007, as modified by Appellate Body Report WT/DS322/AB/R, DSR 2007:I, 97 (Panel Report, *US – Zeroing (Japan)*).

⁴⁸⁵ Appellate Body Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Canada*, WT/DS264/AB/RW, adopted 1 September 2006, DSR 2006:XII, 5087; (Appellate Body Report, *US – Softwood Lumber V (Article 21.5 – Canada)*); Appellate Body Report, *United States – Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins ("Zeroing")*, WT/DS294/AB/R, adopted 9 May 2006, and Corr.1, DSR 2006:II, 417 (Appellate Body Report, *US – Zeroing (EC)*); Appellate Body Report, *United States – Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews*, WT/DS322/AB/R, adopted 23 January 2007, DSR 2007:I, 3 (Appellate Body Report, *US – Zeroing (Japan)*).

ABD, DTÖ Panel ve Temyiz Organı tarafından verilen bu kararlar uyarınca, uygulamasını UTAY'ın 123 ve 129. Bölümleri uyarınca gerekli organlar ile danışmalarda bulunarak, ilk dumping soruşturmaları bakımından 16 Ocak 2007 tarihinden itibaren, gözden geçirme ve nihai soruşturmaları bakımından ise, 16 Nisan 2012 tarihinden itibaren kaldırmıştır⁴⁸⁶. Bununla birlikte, aşağıda inceleneceği üzere, Yürütme Organı tarafından söz konusu değişiklikler yapılncaya karar, ABD mahkemeleri aleyhe verilmiş DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları olmasına rağmen, bu kararlar çerçevesinde hareket etmekten kaçınmışlardır.

(2) *Timken Company. v. United States Davası*

Timken Company. v. United States Davası'na konu olan olayda; Ticaret Bakanlığı 2000 yılından itibaren Japonya'dan ithal edilen sivri rulmanlara ilgili olarak yaptığı idari gözden geçirme soruşturmasında, dumping marjı hesaplanmasında model sıfırlama yönetimini kullanmıştır. Bu kapsamda Bakanlık soruşturmaya konu ürünü ihracatçı üretici bazında alt gruplara ayrılarak, her bir alt grup için ortalama normal değer ile ortalama ihraç fiyatı karşılaştırması yapmıştır. Bu karşılaştırma sırasında negatif dumping marjı çıkan alt gruplar için dumping marjı sıfırlanmış ve ürün için belirlenen nihai dumping marjı hesaplamasında sıfırlanan gruplar göz ardı edilmiştir.

⁴⁸⁶ Department of Commerce, International Trade Administration, Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin During an Antidumping Investigation; Final Modification, Federal Register Vol. 71, 77772 <https://federalregister.gov/a/E6-22178>; (77772); Department of Commerce, International Trade Administration, Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin and Assessment Rate in Certain Antidumping Duty Proceedings; Final Modification, Federal Register, Vol. 77, 8101 <https://federalregister.gov/a/2012-3290>.

Davanın başka gerekçeler ile Timken firması tarafından Uluslararası Ticaret Mahkemesi'ne taşınması sonrasında, davaya müdahil olarak davaya katılan Koyo firması, diğer hususların yanında, Ticaret Bakanlığı'nın sıfırlama uygulamasının DTÖ Temyiz Organı'nın *EC- Bed Linen*⁴⁸⁷ Davası'nda verdiği karar ile uyumlu olmadığını öne sürmüştür. Uluslararası Ticaret Mahkemesi bu konu ile ilgili olarak *EC- Bed Linen* Raporu'nun (i) ABD'nin değil AB'nin sıfırlama uygulamasını konu alması ve ii) idari gözden geçirme soruşturmasından ziyade ilk dumping soruşturmasını konu alması nedeniyle, ABD'nin ilgili yasasını *Charming Besty* Doktrini kapsamında Temyiz Organı Raporu ışığında yorumlamayı reddetmiş ve Ticaret Bakanlığı'nın uygulamasına cevaz vermiştir⁴⁸⁸.

Konunun bir üst mahkeme olan Federal Temyiz Mahkemesi'ne taşınması sonrasında ise, Temyiz Mahkemesi bahse konu hususla ilgili olarak, Uluslararası Ticaret Mahkemesinin yukarıdaki saptamalarının uygun olduğunu belirtmiş ayrıca, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının mahkeme bakımından da bağlayıcı olmadığını belirterek Ticaret Bakanlığı'nın sıfırlama uygulamasının ABD yasaları çerçevesinde uygun olduğuna karar vermiştir⁴⁸⁹.

(3) *Corus Staal BV v. U.S. Department of Commerce* Davası

Corus Staal BV. v. United States Davası'nda da, *Timken Company. v. United States* Davası'nda olduğu gibi, Ticaret Bakanlığı'nın Hollanda'dan ithal edilen bazı çelik ürünleri için anti-dumping marjı hesaplamasında kullandığı model sıfırlama yöntemi dava edilmiştir. Ancak bu davada, *Timken Company. v. United States* Davası'ndan farklı olarak, gözden

⁴⁸⁷ Appellate Body Report, *EC- Bed Linen*, Bkz. dipnot 467

⁴⁸⁸ Dunoff, *Less than Zero*, s. 288; United States Court of International Trade, *The Timken Company, v. United States*, Slip Op. 02-106, 2002, s. 30-31.

⁴⁸⁹ *Timken Co. v. U.S.*, 354 F.3d 1334 (2004).

geçirme soruşturması değil, DTÖ Temyiz Organı'nın *EC- Bed Linen* uyuşmazlığına konu olduğu şekilde, ilk soruşturmada kullanılan sıfırlama yöntemi ele alınmıştır.

Davacı Corus firmasının, uyuşmazlığın ilk derecede ele alındığı Uluslararası Ticaret Mahkemesi önünde, sıfırlama uygulamasının DTÖ Temyiz Organı'nın *EC- Bed Linen* Raporu ile uyumsuz olduğu iddiasına karşılık, Uluslararası Ticaret Mahkemesi, çok benzer konulara ilişkin olsa da, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD ve Mahkemeler bakımından bağlayıcı olmadığını belirterek Ticaret Bakanlığı'nın uygulamasını doğru bulmuştur⁴⁹⁰.

Davanın temyiz aşamasında ise, Ticaret Bakanlığı'nın sıfırlama uygulamasının, DTÖ Temyiz Organı'nın *EC- Bed Linen* Raporu yanında, Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nin kararından sonra ortaya çıkan ve ABD'nin bizzat kendisinin davalı taraf olarak yer aldığı DTÖ Temyiz Organı'nın *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*⁴⁹¹ ve *US – Softwood Lumber V*⁴⁹² raporları ile de uyumsuz olduğu iddia edilmiştir.

Söz konusu iddialar karşısında, Federal Temyiz Mahkemesi, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD mahkemeleri için bağlayıcı olmadığını belirtmiş ayrıca, *EC- Bed Linen* Davası'na ABD'nin taraf olmadığını, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review* Davası'nın Ticaret Bakanlığı'nın nihai gözden geçirme soruşturmasına ilişkin olduğunu, *US – Softwood Lumber V* kararının ise, Kongre tarafından henüz UTAY'da belirtilen usule uygun

⁴⁹⁰ United States Court of International Trade, *Corus Staal BV v. Dep't of Commerce*, Slip Op. 03-25. No. 02-00003, 2003, s. 16-19.

⁴⁹¹ Appellate Body Report, *United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, WT/DS244/AB/R, adopted 9 January 2004, DSR 2004:I, 3 (Appellate Body Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*).

⁴⁹² Appellate Body Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada*, WT/DS264/AB/R, adopted 31 August 2004, DSR 2004:V, 1875 (Appellate Body Report, *US – Softwood Lumber V*).

olarak kabul edilmemiş olduğunu belirterek, *Charming Besty* Doktrini kapsamında söz konusu kararlara uygun denetim yapmayı reddetmiştir. Bu doğrultuda, Mahkeme, Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararı onamıştır.⁴⁹³

(4) NSK v. United States Davası

2007 yılında Federal Temyiz Mahkemesi tarafından karara bağlanan bir davada, daha önceki davalarda olduğu gibi NSK, NTN ve Koyo firmaları tarafından ABD'ye yapılan sürtünmesiz rulmanlar ihracatı için Ticaret Bakanlığı tarafından sıfırlama yönetimi uygulanarak damping marjı hesaplanmıştır. Söz konusu uygulamaya karşı anılan firmalarca Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nde dava açılmış ise de, Mahkeme Ticaret Bakanlığı'nın kararını onaylamıştır⁴⁹⁴.

Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nin kararına karşı yapılan temyiz başvurusunda ise, diğer hususların yanı sıra, bu kez DTÖ Temyiz Organı'nın aynı uygulama ile ilgili olarak vermiş olduğu ve uygulamanın Anti-damping Anlaşması'na aykırılığını tespit eden *US – Zeroing (Japan)*⁴⁹⁵ kararına dayanılmıştır⁴⁹⁶. Davacılar Temyiz Organı'nın bu kararı doğrultusunda ilk derece mahkemesinin kararının düzeltilmesi amacıyla geri gönderilmesi talep edilmişlerdir⁴⁹⁷. Federal Temyiz Mahkemesi, anılan talep ile ilgili yaptığı incelemede ilk olarak, DTÖ Temyiz Organı Raporu'nun aynı konuyu ele almış ve ABD aleyhine karar vermiş olduğunu, söz konusu raporun AHO tarafından onaylandığını ve ABD'nin AHO

⁴⁹³ *Corus Staal BV v. Dep't of Commerce*, 395 F.3d 1343 (2005), s. 1348-1349.

⁴⁹⁴ *United States Court of International Trade, NSK v. v. United States*, Slip Op. 06-19, 2006, s. 6.

⁴⁹⁵ Appellate Body Report, *United States – Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews*, WT/DS322/AB/R, adopted 23 January 2007, DSR 2007:I, (Appellate Body Report, *US – Zeroing (Japan)*)

⁴⁹⁶ *NSK v. United States*, 510 F.3d 1375 (2007) s. 1379. (Appeal).

⁴⁹⁷ *NSK v. United States*, Appeal, s. 1380.

toplantısında karara uyum sağlayacağını ifade etmiş olduğu tespitini yapmıştır. Mahkeme buna rağmen, söz konusu Temyiz Organı Raporu'nun UTAY'da belirtilen usule uygun olarak kabul edilmemiş olduğunu belirterek *Charming Besty* Doktrini kapsamında söz konusu karara uygun denetim yapmayı reddetmiştir⁴⁹⁸. Federal Temyiz Mahkemesi ayrıca, ABD tarafından DTÖ Temyiz Organı Raporu'na uyum konusunda bir açıklama yapılmış ise de, bunun metodunun ve nasıl yapılacağının henüz belli olmadığını vurgulayarak, Yürütme Organı'na DTÖ raporlarına uyum kararlarının alınması ve metodunun belirlenmesine kadar, Mahkemenin aksi yönde bir karar vermeyeceğini belirtmiştir⁴⁹⁹. Yüksek Mahkemenin bu yaklaşımı, kendisi ve bir alt derecede bulunan Uluslararası Ticaret Mahkemesi tarafından diğer davalarda da sürdürülmüştür⁵⁰⁰.

(5) U.S. Steel Corp v. U.S. Davası

2010 yılında Federal Temyiz Mahkemesi tarafından karara bağlanan bir davada ise, yukarıda incelenen davalardan farklı bir durum ortaya çıkmıştır. Söz konusu davaya konu olay öncesinde, ABD DTÖ Temyiz Organı'nın *US – Zeroing (EC)*⁵⁰¹, kararına uyum amacıyla UTAY'da öngörülen usul uyarınca ilk soruşturmalar bakımından sıfırlama uygulamasını 2007 yılında kaldırmıştır⁵⁰². Ticaret Bakanlığı bu karara paralel olarak, AB ülkelerinden ithal edilen belli demir çelik ürünlerinde uygulanan dumping vergisini kaldırmış ancak, yerli üreticiler söz konusu karara karşı Uluslararası Ticaret Mahkemesi'ne

⁴⁹⁸ NSK v. United States, Appeal, s. 1380.

⁴⁹⁹ NSK v. United States, Appeal, s. 1380.

⁵⁰⁰ *Corus Staal BV v. United States*, 502 F.3d 1370, s. 1375; *SKF USA INC. v. U.S.*, 630 F.3d 1365 (2011), s. 1375-1376; *United States Court of International Trade, Union Steel v. U.S.*, Slip Op. 11-18, 2011 s. 18-20.

⁵⁰¹ Appellate Body Report *US – Zeroing (EC)*, Bkz. Dipnot 475.

⁵⁰² Department of Commerce, International Trade Administration, Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin During an Antidumping Investigation; Final Modification, Federal Register Vol. 71, 77772 <https://federalregister.gov/a/E6-22178>.

başvurmuştur. Uluslararası Ticaret Mahkemesi'nin Ticaret Bakanlığı'nın kararını uygun bulması üzerine ise, yerli üreticiler kararı Federal Temyiz Mahkemesi'ne taşımışlardır.⁵⁰³

Federal Temyiz Mahkemesi incelemesinde, ABD'nin damping vergileri ile ilgili federal yasalarının, damping marjının hesaplanmasında sıfırlama uygulanıp uygulanamayacağı konusunda sessiz kaldığını, federal yasalar çerçevesinde Ticaret Bakanlığı'nın bu boşluğu doldurma yetkisinin olduğunu ve bunu sıfırlama uygulamasına izin verir şeklinde yorumladığını belirtmiştir⁵⁰⁴. Söz konusu yorumun ithalatçılar tarafından defaatle Uluslararası Ticaret Mahkemesi ve Federal Temyiz Mahkemesi önüne getirildiğini, mahkemelerin Ticaret Bakanlığı'nın boşluğu doldurma konusundaki takdir yetkisi nedeniyle Bakanlığın kararlarını onaylandığını belirtmiştir⁵⁰⁵. Buna karşılık Mahkeme, AB'nin ABD'nin ilk soruşturmalar çerçevesinde uyguladığı sıfırlama yöntemini DTÖ'de başarılı olarak dava ettiğini, ABD'nin DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına UTAY'da öngörülen usule göre uyum sağladığını vurgulamıştır⁵⁰⁶. Bu çerçevede, Ticaret Bakanlığı'nın ilk soruşturmalar bakımından usulüne uygun olarak sıfırlama uygulamasını kaldırması sonrasında, Ticaret Bakanlığı'nın yeni yorum yönteminin mevzuata uygun olduğunu belirterek, aynı yöndeki Uluslararası Ticaret Mahkemesi kararını onamıştır⁵⁰⁷.

(6) *Dongbu Steel v. U.S. Davası*

ABD'nin ilk soruşturmalar bakımından sıfırlama uygulamasını kaldırdığı, ancak gözden geçirme soruşturmalarında sıfırlama uygulamasını sürdürdüğü bir dönemde, Federal

⁵⁰³ United States Court of International Trade, U.S. Steel Corp v. U.S., Slip Op. 09-74, 2009 s. 30-31;

⁵⁰⁴ U.S. Steel Corp v. U.S., 621 F.3d 1351 (2010), s. 1360-1361 (Appeal).

⁵⁰⁵ U.S. Steel Corp v. U.S., Appeal, s. 1361.

⁵⁰⁶ U.S. Steel Corp v. U.S., Appeal, s. 1354-1355.

⁵⁰⁷ U.S. Steel Corp v. U.S., Appeal, s. 1363.

Temyiz Mahkemesi önüne gelen ve 2011 yılında karara bağlanan *Dongbu Steel v. U.S.* Davası'nda ise, davacılar, ABD'nin aynı federal yasaya dayanarak ilk soruşturmalarda sıfırlama uygulamaması ve buna karşılık gözden geçirme soruşturmalarında sıfırlama uygulamasının yerinde olup olmadığını sorgulamışlardır⁵⁰⁸.

Federal Temyiz Mahkemesi daha önce önüne gelen gözden geçirme soruşturmalarına ilişkin davalarda, aleyhe DTÖ raporlarının olmasına rağmen, Ticaret Bakanlığı tarafından uygulanan sıfırlama uygulamasını onayladığını belirtmiş ancak, Ticaret Bakanlığı'nın aynı yasa hükmünü ilk soruşturmalar ve gözden geçirme soruşturmaları için farklı yorumlanmasının Bakanlık tarafından açıklanması gerektiğini belirtmiştir⁵⁰⁹. Bakanlığın farklı yorumlamanın DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyum noktasında farklılaştığı açıklamasını ise kabul etmeyerek, dosyayı Bakanlığa iade etmiştir.

Federal Temyiz Mahkemesi her ne kadar söz konusu kararında, gözden geçirme soruşturmaları bakımından sıfırlama uygulamasını yasaklar şeklinde yorumlamamış ise de, gözden geçirme soruşturmaları bakımından da sıfırlama uygulamasının makul bir açıklama olmadığı taktirde kaldırılması gerektiği sinyalini vermiştir. Nitekim Ticaret Bakanlığı, 16 Nisan 2012 tarihinden gözden geçirme soruşturmaları bakımından da sıfırlama uygulamasını kaldırmıştır⁵¹⁰. Yazarın bilgisi dahilinde, gözden geçirme soruşturmaları bakımından da sıfırlama uygulamasının kaldırılması sonrasında, söz konusu kaldırma kararının ABD yasaları ile uyumlu olmadığına dair yeni bir dava olmamıştır. Ancak muhtemel böylesi bir davada

⁵⁰⁸ *Dongbu Steel Co. Ltd. v. U.S.*, 635 F.3d 1363 (2011), s. 9 (Appeal).

⁵⁰⁹ *Dongbu Steel Co. Ltd. v. U.S.*, Appeal, s. 12-19.

⁵¹⁰ Department of Commerce, International Trade Administration, Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin and Assessment Rate in Certain Antidumping Duty Proceedings; Final Modification, Federal Register, Vol. 77, 8101 <https://federalregister.gov/a/2012-3290>.

mahkemelerin *U.S. Steel Corp v. U.S.* Davası'ndaki içtihadı takip ederek, Ticaret Bakanlığı'nın sıfırlamanın kaldırılması kararına onay verecekleri değerlendirilmektedir.

d. NAFTA Panellerinin DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarını Ele Alış Biçimi

d.a Genel Olarak NAFTA Panelleri ve ABD Hukukundaki Yeri

NAFTA, ABD, Kanada ve Meksika arasında 1 Ocak 1994 yılında yürürlüğe girmiş ve anlaşma kapsamında, üç ülke arasındaki ticaret ve yatırımlar serbestleştirilmiştir. Anlaşma'nın 19. Bölümü, anti-damping ve telafi edici vergi kararlarına karşı ilgili ülkelerin iç hukuklarında yargı yollarına başvurulması yanında, ilgili ülkelerin temsilcilerinden oluşan beş kişilik Panel'e başvurma imkanını da tanımıştır⁵¹¹. Bu kapsamda örneğin, ABD Ticaret Bakanlığı'nca alınan herhangi bir anti-damping vergisine karşı, ABD Uluslararası Ticaret Mahkemesi'ne başvurabileceği gibi NAFTA Paneli'ne de başvurulabilir.

NAFTA'nın damping ve sübvansiyonlar konusunda esasa ilişkin hükümlerinin olmaması karşısında, NAFTA Panelleri, anti-damping ve telafi edici vergi uygulamalarının hukuka uygunluk denetimini, esas olarak ilgili ülkenin iç mevzuatı çerçevesinde yapmaktadır. Bu anlamda, NAFTA Panelleri klasik bir uluslararası anlaşmazlıkların halli sistemi değildir. NAFTA Panellerinin diğer bir özelliği de, Paneller tarafından verilen kararların ilgili ülkelerin kendi iç hukuk mahkemeleri tarafından verilen kararlar gibi icra edilmesidir⁵¹². Bu kapsamda

⁵¹¹ NAFTA Secretariat, Overview of the Dispute Settlement Provisions, <http://www.nafta-sec-alena.org/en/view.aspx?x=226> son erişim tarihi 8 Ocak 2013.

⁵¹² Dunoff, Less than Zero, s. 293.

örneğin, ABD Ticaret Bakanlığı'nın bir uygulaması ile ilgili NAFTA Paneli'nin vermiş olduğu karar, iç hukuk mahkemelerinden verilmiş kararlar gibi icra edilmesi gerekmektedir.

Damping ve sübvansiyonlar konusunda NAFTA Panelleri altında bugüne kadar pek çok dava gündeme gelmiş olmakla birlikte, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarını ele alması bakımından aşağıda, *NAFTA-Softwood Lumber* Panelli ve *NAFTA-Wire Rod* Paneli incelenecektir.

d.b NAFTA-Softwood Lumber Paneli

Kanada'dan ABD'ye ihraç edilen yumuşak kereste 1800 yıllardan başlayarak iki ülke arasında ticari bir sorun oluşturmuştur⁵¹³. Sorunun temelinde, ABD'de üretilen yumuşak kerestenin %90 oranında özel sektöre ait olan ormanlardan gelmesi ve bu anlamda fiyatlarının piyasa koşullarına göre belirlenmesine karşılık, Kanada'da üretilen yumuşak kerestenin devlete ait ormanlardan üretilmesi ve fiyatlandırmanın devlet tarafından ve genellikle piyasa fiyatının altına belirlenmesinden kaynaklanmıştır⁵¹⁴. Bu şekilde, Kanada'da daha ucuza mal olan kerestenin ABD'ye ucuz fiyattan satılması, ABD'li üreticilerin devlet nezdinde girişimde bulunması ve neticesinde, ABD'nin Kanada'dan gelen yumuşak kerestelere anti dumping veya telafi edici önlem uygulaması, ABD iç hukuku, NAFTA ve DTÖ kapsamında pek çok davayı beraberinde getirmiştir⁵¹⁵.

⁵¹³ Dunoff J.L., The Many Dimensions of Softwood Lumber Dispute, *Legal Studies Research Paper Series*, Research Paper No. 2007-24, Temple University Beasley School of Law, 2007, s. 2. (Softwood Lumber).

⁵¹⁴ Dunoff, Softwood Lumber, s.3.

⁵¹⁵ Dunoff, Softwood Lumber, s.3.

NAFTA kapsamında gündeme getirilen ilk Panel’de, Kanada, diğer hususların yanında, DTÖ Temyiz Organı’nın *EC-Bed Linen* Raporu’na dayanarak, sıfırlama uygulamasının DTÖ hukukuna aykırı olduğunu iddia etmiştir. Buna mukabil, Panel sıfırlama uygulamasının ABD hukuku kapsamında izin verilen bir uygulama olduğuna dikkat çekmiş, ayrıca DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının NAFTA Panelleri ve Ticaret Bakanlığı bakımından bağlayıcı olmadığını vurgulamıştır⁵¹⁶. İkinci Panel’de ise, diğer hususların yanında, ABD’nin yumuşak kerestede uyguladığı sıfırlama uygulamasının Kanada tarafından DTÖ Panel’ine taşındığından bahisle, NAFTA Paneli’nin sıfırlama uygulaması konusunda karar vermesi için DTÖ Paneli’nin kararının beklenmesi talep edilmiş, ancak Panel mevcut hükümler çerçevesinde karar vereceğini belirterek talebi reddetmiştir⁵¹⁷.

Yumuşak kereste konusunda kurulan DTÖ Paneli’nin⁵¹⁸ ABD uygulamasını DTÖ anlaşmalarına aykırı bulunması ve Panel Raporu’nun DTÖ Temyiz Organı’na onaylanması⁵¹⁹, sonrasında, Kanada, ABD’nin sıfırlama uygulamasını NAFTA kapsamında yeniden dava etmiştir. NAFTA Paneli uzun ve detaylı olarak yaptığı analiz sonucunda, *Charming Besty* Doktrini’ni uygulayarak daha önce kendisinin vermiş olduğu kararlar ve ABD Federal Temyiz Mahkemesinin sıfırlama uygulamasındaki kararlarına aykırı olarak, Ticaret Bakanlığı’nın sıfırlama uygulamasının ABD’nin uluslararası yükümlülüklerine aykırı

⁵¹⁶ In the Matter of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Final Affirmative Antidumping Determination (17 July 2003), USA-CDA-2002-1904-02 (Ch.19) (Decision of the Panel), s. 56-61.

⁵¹⁷ In the Matter of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Final Affirmative Antidumping Determination (5 March 2004), USA-CDA-2002-1904-02 (ch.19) (Decision of the Panel Respecting Remand Determination), s. 33-34.

⁵¹⁸ Panel Report, *US-Softwood Lumber V*, Bkz. dipnot 470.

⁵¹⁹ Appellate Body Report, *US – Softwood Lumber V*, Bkz. dipnot 471.

olduğuna karar vermiş ve sıfırlama uygulamaksızın yeniden damping vergisi hesaplaması için dosyayı Ticaret Bakanlığı’na geri gndermiřtir⁵²⁰.

Panel’in bu kararının ABD’nin uygulaması bakımından bir dönüm noktası olmasa bile, ciddi bir etkisinin olduğu tartışmasıdır. Bu ereve de ilk olarak, ABD Uluslararası Ticaret Mahkemesi ve Federal Temyiz Mahkemesi’nin yaklaşımlarından farklı olarak, NAFTA Panelinin DT Temyiz Organı Raporu ile uyumlu karar vermesi, ABD’nin genel uygulamasından bir ayrışma anlamına gelmektedir. NAFTA Panel kararlarının ABD’de de doğrudan uygulanması, bu ayrışmanın önemini dahada artırmaktadır. Bununla birlikte, NAFTA Panel kararının, ABD’nin, DT Temyiz Organı’nın *US-Softwood Lumber V* Raporu’na UTAY kapsamında uyma kararı aldıktan sonra, verildiğinin altı çizilmelidir.

d.c. NAFTA- Wire Rod Paneli

2012 yılında NAFTA Paneli tarafından karara bağlanan başka bir davada, ABD Ticaret Bakanlığı’nın Kanada’dan ithal edilen tel çubukların dampingli olup olmadığına ilişkin olarak yaptığı gözden geçirme soruşturmasında, sıfırlama yöntemi uygulamasının diğer hususların yanında, DT Panel ve Temyiz Organı raporlarına uygun olmadığı iddia edilmiştir. Davacı Kanadalı ihracatçılar, NAFTA Paneli’nin *Charming Besty* Doktrini’ni uygulayarak, ABD’nin sıfırlama uygulamasının uluslararası yükümlülüklerini ihlal ettiğine karar vermesini talep etmişlerdir.

⁵²⁰ Dunoff, *Less than Zero*, s. 293-294; In the Matter of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Final Affirmative Antidumping Determination (9 June 2005), USA-CDA-2002-1904-02 (ch.19) (Decision of the Panel following Remand).

Söz konusu iddia ile ilgili olarak, Panel ilk olarak DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD bakımından bağlayıcı olmadığını, ABD aleyhine verilen kararlara uyumun ABD yürütme ve yasama organlarının takdirinde olduğunu belirtmiştir. *Charming Besty* Doktrini'nin uygulanması konusunda ise, Panel, DTÖ Panel ve Temyiz Organı tarafından ABD'nin sıfırlama uygulaması aleyhine verilmiş kararlar olsa da, bunların ABD mahkemeleri bakımından bağlayıcı olmadığını, mahkemelerin de, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına aykırı olduğu gerekçesi ile sıfırlama uygulamasını kınayan bir karar vermediğini hatırlatmıştır. Bu hatırlatma sonrasında Panel, ABD Federal Temyiz Mahkemesi'nce karara bağlanan *Timken Company. v. United States* ve *Corus Staal BV v. U.S. Department of Commerce* gibi davaları inceleyerek, *Charming Besty* Doktrini çerçevesinde, Ticaret Bakanlığı uygulamasının ABD'nin uluslararası yükümlülüklerine aykırı olduğuna karar verilmesi talebini reddetmiştir⁵²¹.

Söz konusu Panel buna mukabil, Federal Temyiz Mahkemesinin *Dongbu Steel v. U.S.* kararına atıf yaparak, 2007 yılında ABD'nin ilk soruşturmalar bakımından sıfırlama uygulamasını kaldırması sonrasında, Ticaret Bakanlığı'nın aynı federal yasaya dayanarak ilk soruşturmalar bakımından sıfırlama uygulamasına yasaklar şeklinde, buna rağmen gözden geçirme soruşturmalarında izin verir şeklinde yorumlanmasını açıklanmasını talep ederek, dosyayı Ticaret Bakanlığı'na geri göndermiştir⁵²².

Ticaret Bakanlığı ise, ilk soruşturmalar ve gözden geçirme soruşturmalarında sıfırlama uygulamasının farklılaşmasını, söz konusu soruşturmaların amaçları ve mahiyetlerinin farklı

⁵²¹ In the Matter of Binational Panel Review of Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod From Canada, Decision and Order of The Panel (11 May 2012), USA-CDA-2008-1904-02, s. 23-35. (NAFTA Panel Report, Wire Rod)

⁵²² NAFTA Panel Report, Wire Rod, s. 34-35.

olmasında dayanarak yapmıştır. Ticaret Bakanlığı'na göre, ilk soruşturmalar bakımından kullanılan ortalama normal değer ile ortalama ihraç fiyatı karşılaştırması belli bir grup işlem arasında ve ortalama bir sonuca ulaşmak amacıyla kullanılmaktadır. Bu anlamda, ilk soruşturmalar bakımından sıfırlama metodunun terk edilmesi, anti-damping vergisi uygulaması bakımından sonucu çok fazla değiştirmektedir. Buna mukabil, gözden geçirme soruşturmalarında, ortalama değer-işlem bazında ihraç fiyatı karşılaştırması yapılarak dampingli belli bir işlemin hedef alınması nedeniyle, bu soruşturmalar bakımından sıfırlama uygulamasının terk edilmesi dampingli işlemi yakalama hedefi ile uyumlu olmayacaktır. NAFTA Paneli, Ticaret Bakanlığı'nın bu açıklamasını uygun bularak, gözden geçirme soruşturmalarında sıfırlama uygulamasına izin vermiştir⁵²³.

Görüldüğü üzere, *NAFTA- Wire Rod Paneli*, *NAFTA- Softwood Lumber Paneli* ile taban tabana zıt bir karar vererek, bir yandan *Charming Besty* Doktrini çerçevesinde DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının uygulanmasını reddetmiş, diğer yandan da ABD'nin 16 Nisan 2012 tarihinden itibaren sıfırlama uygulamasını gözden geçirme soruşturmalar için de kaldırmış olmasına rağmen, bu tarihten önce başlatılan gözden geçirme soruşturmaları için sıfırlama uygulamasının uygun olduğuna karar vermiştir.

⁵²³ In the Matter of Binational Panel Review of Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod From Canada, Decision and Order of The Panel (25 October 2012), USA-CDA-2008-1904-02, s. 14-20.

III. AB Hukukunda DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Statüsü

A. Uluslararası Anlaşmaların AB Hukukundaki Yeri

1. Genel

AB'nin genişleme ve bütünleşme süreci, AB'yi önemli bir uluslararası aktör ve uluslararası anlaşma akdetme yolu ile kural koyucu bir güç haline getirmiştir. AB yanında 28 üye ülke de, devlet olma statülerinin gereği olarak, bazı hallerde tek başlarına bazı hallerde ise AB ile birlikte uluslararası anlaşmalar akdetmektedirler. Bu nedenle, AB hukukunda gerek uluslararası anlaşma akdetme, gerek akdedilen uluslararası anlaşmaların AB ve üye ülke hukuklarına olan etkisi karmaşık bir görünüme sahiptir.

Söz konusu karmaşık yapı, 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe giren Lizbon Andlaşması ile bir ölçüde basitleştirilmiş ve sadeleştirilmiştir⁵²⁴. Nitekim, Lizbon

⁵²⁴ AB'nin temelleri 1951 yılında Paris'te imzalanan Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu (AKÇT)'nu Kuran Andlaşma, 1957 yılında Roma'da imzalanan Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET)'nu Kuran Andlaşma ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (AAET)'nu Kuran Andlaşma ile atılmıştır. Kurucu Andlaşmalar olarak da adlandırılan bu Andlaşmalara, 1992 yılında Maastricht'te imzalanan Avrupa Birliği Andlaşması da eklenmiştir. Kurucu Andlaşmalarda çeşitli tarihlerde bir takım değişiklikler yapılmıştır. Bunlardan en önemlileri Avrupa Tek Senedi (1987), Avrupa Birliği Andlaşması (1993), Amsterdam Andlaşması (1999), Nice Andlaşması (2003) ve Lizbon Andlaşması (2009) ile getirilen değişikliklerdir. Öte yandan, Kurucu Andlaşmalardan AKÇT'yi Kuran Andlaşma, 50 yıllık bir süre için akdedilmiş olduğundan, 23 Temmuz 2002 tarihinde sona ermiştir. AET'yi Kuran Andlaşma'nın adı ise, önce 1 Kasım 1993 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Birliği Andlaşmasıyla Avrupa Topluluğu'nu Kuran Andlaşma, sonrasında ise, 1 Aralık 2009 tarihinde yürürlüğe giren Lizbon Andlaşması ile, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Andlaşma olarak değiştirmiştir. Diğer bir Kurucu Andlaşma olan AAET'yi Kuran Andlaşma ise, aynı isimle mevcudiyetini sürdürmektedir.

Andlaşması, AB Andlaşması'nı değiştirmiş, AT'yi Kuran Andlaşma'nın yerine ise, AB'nin İşleyişi Hakkında Andlaşma (ABİHA)'yı yürürlüğe koymuřtur⁵²⁵. Bu çerçevede, Lizbon Andlaşması ile Avrupa Topluluğu'nun tüzel kişiliği ortadan kalkmış, uluslararası anlaşmalar AB tüzel kişiliği adına yapılmaya başlanmıřtır⁵²⁶. Bütün bu değişikliklere rağmen, AB hukukunda uluslararası anlaşmalar konusundaki karmaşıklık sürmektedir. Nitekim, 1 Aralık 2009 tarihinden sonra dahi, münhasıran AB tarafından yapılan anlaşmalar yanında, üye ölkelerin AB ile birlikte yaptıkları karma anlaşmalar ve münhasıran üye ölkelerin kendi başlarına yaptıkları anlaşmalar AB hukukunda etki doğurmaktadır.

Herhangi bir konuda uluslararası anlaşma yapma yetkisinin kimde olduğu konusu, AB hukukunda yetki dağılımı ile yakından ilgilidir. AB hukukunda yetki dağılımının bu incelemenin esasını oluşturmaması nedeniyle, çalışmada bu husus ayrıntılı olarak incelenmeyecek, ancak uluslararası anlaşmalar ile ilgili olduğu ölçüde, yetki konusuna değinilecektir.

Bu çerçevede, AB hukukunda anlaşmalar konusu aşağıda münhasıran AB tarafından yapılan uluslararası anlaşmalar, AB ile üye ölkelerin birlikte yaptıkları uluslararası anlaşmalar (Karma Anlaşmalar) ve münhasıran üye ölkeler tarafından yapılan anlaşmalar başlıkları altında incelenecektir.

⁵²⁵ Konsolide AB Andlaşması ile Konsolide AB'nin İşleyişine Hakkında Andlaşması için Bkz. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2010 O.J. C 83/01, <http://eur-lex.europa.eu/JOhtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:EN:HTML> , son erişim tarihi 2 şubat 2013; Söz konusu Andlaşmaların Türkçe Tercümeleri için ise Bkz. Avrupa Birliği Andlaşması ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Andlaşma, T.C. Başbakanlık Avrupa Birliği Genel Sekreterliği (ABGS), Ankara, 2001, <http://www.abgs.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf>; son erişim tarihi 2 şubat 2013; Bu aşamadan sonra gerek AB Andlaşması gerek Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Andlaşma'ya yapılan atıflarda kullanılan Türkçe tercümeler için ABGS'nin tercümesi esas alınacaktır.

⁵²⁶ Özkan I., Avrupa Birliği Kamu Hukuku, şekin Yayıncılık, 2011, s. 349; Aust A., Handbook of International Law, Cambridge University Press, Second Edition, 2012, s. 447.

2. AB Hukuku'nda Uluslararası Anlaşma Türleri

a. Münhasıran AB Tarafından Yapılan Uluslararası Anlaşmalar

Tüzel kişilik kazanmış olmak, AB'ye uluslararası anlaşma yapma yetkisi vermekle birlikte, bu yetki genel nitelikli bir yetki değildir⁵²⁷. Birliğin Anlaşma yapma yetkisi, ancak ona verilen yetki ile sınırlıdır. Nitekim, gerek AB Andlaşması'nın 5. maddesinde gerek ABİHA'nın 2. maddesinde, gerek Lizbon Andlaşması ile birlikte kabul edilen 24 sayılı Bildiri'de Birliğin tüzel kişiliğinin, üye ülkelerin Andlaşmalar ile verdiği yetkinin ötesinde, Birliğe kural koyma ve işlemde bulunma imkanı tanımadığı belirtilmiştir⁵²⁸.

Uluslararası anlaşma akdetme yetkisi konusunda, ABİHA'nın 216. maddesi uyarınca AB; i) Kurucu Andlaşmalar'da öngörüldüğünde, ii) Birliğin politikaları çerçevesinde, AB iç mevzuatı olmasa dahi, Kurucu Andlaşmalar'da belirlenen hedeflerden birine ulaşılması için gerekli olduğunda, iii) yasal olarak bağlayıcı bir metinde öngörüldüğünde, iv) Birliğin ortak kurallarını etkileme ya da kapsamalarını değiştirme ihtimali taşıdığı anda; bir veya daha çok üçüncü ülkeyle ya da uluslararası örgütlerle anlaşmalar akdedebilir⁵²⁹. Ancak bu hüküm; anlaşma yapma yetkisinin, AB'nin münhasıran mı yoksa, üye ülkelerle birlikte mi kullanacağı konusunda bir açıklama içermemektedir.

⁵²⁷ Özkan, s. 350.

⁵²⁸ Declaration Concerning the Legal Personality of the European Union, No:24, OJ C 306, 17.12.2007, <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/12007L/htm/C2007306EN.01023101.htm>, son erişim tarihi 5 Şubat 2013.

⁵²⁹ ABİHA, Madde 216.

AB'nin münhasıran uluslararası anlaşma yapma yetkisi konusunda; ABİHA'nın 3. maddesinin ikinci fıkrası yol gösterici niteliği haizdir. Bu çerçevede ilk olarak, bir yasama tasarrufunda; uluslararası anlaşma akdedilmesi öngörülüyorsa, Birlik münhasır olarak anlaşma yapma yetkisine sahiptir. Bununla birlikte, yasama tasarrufunda bu yetkinin münhasır olduğunun belirtilmesine gerek yoktur⁵³⁰. Diğer bir anlatımla, Birliğe anlaşma yapma yetkisinin tanınması, bu konuda sadece onun yetkili olduğu anlamına gelmekte olup, üye ülkelerin artık Birlikten bağımsız olarak o alanda anlaşma yapmaları mümkün değildir⁵³¹.

Birlik ikinci olarak; iç yetkisini kullanabilmesi için gerekliyse ya da akdedilmesi öngörülen uluslararası anlaşmanın Birliğin ortak kurallarını etkilemesi veya bunların kapsamını değiştirmesi halinde, münhasır olarak uluslararası anlaşmanın akdetme yetkisine sahiptir. Esasen bu yetki zımni-örtülü bir yetki olup, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD)⁵³² tarafından içtihat ile aşama aşama geliştirilmiş ve nihayet Lizbon Andlaşması ile ABİHA içerisinde kodifiye edilmiştir.

Nitekim, 1971 yılında ABAD tarafından karara bağlanan ERTA Davası'nda, Divan Topluluğun Kurucu Andlaşmalar'da öngörülen ortak politikaların uygulanması için hareket ettiği durumlarda, söz konusu ortak politika için kabul edilen kuralları etkileyecek veya

⁵³⁰ Craig P./ De Búrca G., EU Law: Text, Cases, and Materials, Fifth Edition , Oxford University Press, 2011, s. 82.

⁵³¹ Craig/De Búrca, s. 82.

⁵³² AB hukuku konusunda en yetkili Mahkeme olan ABAD 1958 yılında kurulmuş olup ilk ismi Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD)'dır. 2009 da yürürlüğe giren Lizbon Antlaşması ile Mahkemenin ismi Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) olarak değiştirilmiştir. Bu anlamda ABAD ve ATAD aynı mahkemeyi ifade etmekte olup, bu çalışmada Lizbon Andlaşması ile getirilen değişikliğe uygun olarak Mahkemenin gerek 2009 öncesi gerek 2009 sonrasında vermiş olduğu kararlar anlatılırken "ABAD" veya "Divan" kelimeleri tercih edilecektir. Ancak Lizbon Andlaşması öncesinde ABAD'ın, teknik olarak Topluluk hukukunu uygulaması nedeniyle mahkemenin kullanımına uygun olarak Topluluk hukuku veya Topluluk ortak politikası gibi kelimeler kullanılacaktır.

onların kapsamını bozacak surette, üye ülkelerin anlaşma yapma yetkilerinin olmadığını vurgulamıştır⁵³³. *Kramer* Davası'nda ise Divan, ERTA Davası'ndaki pozisyonunu biraz değiştirerek, Topluluğun ortak politikaların uygulanması konusunda bir kural kabul etmese dahi, uluslararası anlaşma yapma konusunda örtülü bir yetkiye sahip olduğunu belirtmiş, ancak Topluluk tarafından böylesi bir kural kabul edilinceye kadar üye ülkelerin Topluluk hedefleri ile uygun olduğu ölçüde dış yetkilerinin olduğunu açıklamıştır⁵³⁴. İç Sular (*Inland Waterways*) Görüşünde ise, Divan bir adım daha öteye giderek, ortak politika alanlarında Topluluğun uluslararası anlaşma yapma konusunda sahip olduğu münhasır yetkinin, iç hukuk alanında henüz kural kabul etmese dahi var olduğunu, bu çerçevede bazı üye ülkelerin Toplulukla birlikte uluslararası bir anlaşmaya taraf olması buna mukabil, diğer bir kısmının taraf olmaması halinin Topluluk ortak politikalarını tehlikeye düşüreceğini belirtmiştir⁵³⁵.

AB'nin münhasır olarak uluslararası anlaşma yapma yetkisi, ABAD tarafından DTÖ Anlaşmaları için verdiği ve aşağıda daha detaylı olarak incelenecek 1/94 Sayılı Görüş haricinde müteakip davalarda da geniş yorumlanmıştır⁵³⁶. Nitekim bazı üye ülkelerin ABD ile yaptıkları Açık Semalar Anlaşmalarının, Topluluk hukukuna aykırı oldukları iddiası ile Komisyon tarafından açılan davalar, bu konuda Topluluğun münhasır yetkisinin olduğu gerekçesi ile ABAD tarafından kabul edilmiştir⁵³⁷. Benzer eğilim, Divan'ın Lugano Konvansiyonu ile ilgili verdiği görüşünde de korunmuştur. Söz konusu görüşte, Divan,

⁵³³ Case C-22/70, *Commission v Council* [1971] ECR 263.

⁵³⁴ Joined Cases C- 3, 4, and 6/76, *Kramer* [1976] ECR 1279.

⁵³⁵ Opinion 1/76 On the Draft Agreement Establishing a Laying-up Fund for Inland Waterway Vessels [1977] ECR 741.

⁵³⁶ *Craig/De Búrca*, s. 314.

⁵³⁷ Case C-466/98, *Commission v United Kingdom* [2002] ECR I-9427; Case C-467/98, *Commission v Denmark* [2002], ECR I-9519; Case C-468/98, *Commission v Sweden* [2002] ECR I-9575; Case C-469/98, *Commission v Finland* [2002] ECR I-9627; Case C-471/98, *Commission v Belgium* [2002] ECR I-9681; Case C-472/98, *Commission v Luxembourg* [2002] ECR I-9741; Case C-475/98, *Commission v Austria* [2002] ECR I-9797.

Topluluğa tanınan örtülü yetkinin münhasıran veya üye ülkeler ile birlikte kullanılabileceğini, ancak Topluluğun ilgili ortak politika alanında iç yetkisini kullanmaya başlamasından sonra, sistemin düzgün işlemesi bakımından yetkinin münhasır olarak kullanılması gerektiğini açıklamıştır⁵³⁸.

Bu çerçevede, ABAD tarafından geliştirilen içtihat Lizbon Andlaşması ile getirilen değişikle, ABİHA'nın 3. maddesinin ikinci fıkrasında kodifiye edilerek somut yerini almıştır⁵³⁹. Öte yandan, Lizbon Andlaşması'nda kullanılan ifadenin geniş yorumlamaya açık şekilde kaleme alınması yanında, Andlaşma ile Birliğin kural koyabileceği alanların artırılması neticesinde, Birliğin münhasır olarak uluslararası anlaşma yapma yetkisinin genişlediğini söylemek yanıltıcı olmayacaktır⁵⁴⁰.

b. AB ile Üye Ülkelerin Birlikte Yaptıkları Uluslararası Anlaşmalar

(Karma Anlaşmalar)

Karma Anlaşmalar, bir tarafta AB ile üye ülkelerin birlikte, diğer tarafta ise üçüncü bir ülke ya da ülke grubu veyahut uluslararası bir kuruluşun bulunduğu uluslararası anlaşmalardır⁵⁴¹. AB uygulamasında, ikili olarak yapılan serbest ticaret anlaşmaları ile ortaklık ve işbirliği anlaşmaları yanında, çevre, deniz ve ticaret hukuku alanında yapılan birçok çok taraflı anlaşma karma anlaşma şeklinde yapılmaktadır.

⁵³⁸ Opinion 1/03, Lugano, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003CV0001:EN:HTML>, son erişim tarihi 6 Şubat 2013.

⁵³⁹ Craig/De Búrca, s. 316.

⁵⁴⁰ Craig/De Búrca, s. 82; Rosas A., The Status in EU Law of International Agreements Concluded by EU Member States, *Fordham International Law Journal*, Volume 34, Issue 5, 2011, s. 1306. (International Agreements).

⁵⁴¹ Craig/De Búrca, s. 334.

Karma anlaşmaların yasal gerekçesi, genel olarak, Kurucu Andlaşmalar ile AB'ye tanınan yetkilerin, bazı tür anlaşmaların münhasıran AB tarafından imzalanması için yeterli olmaması şeklinde açıklanmaktadır⁵⁴². Ancak, bu gerekçe, AB hukukundaki genel yetki dağılımının karmaşıklığı da göz önüne alındığında, Karma Anlaşmaların net olarak hangi konularda yapılacağını açıklamaktan uzaktır. Nitekim, karma anlaşmaların sınıflandırılması ve karakteristik özelliklerini belirlenmesi konusunda, teorik bir takım çalışmalar yapılmış olmakla birlikte, AB'nin münhasır veya örtülü olarak dış yetkiye sahip olduğu konuların çeşitliği yanında, taraf olunan uluslararası anlaşmaların çeşitliği ve içeriklerinin farklılığı teorik düzeyde yapılan çalışmaların pratikle uyuşmadığını göstermiştir⁵⁴³. Ayrıca, uygulamada üye ülkelerin uluslararası arenada var olduklarını gösterme isteği ve AB içerisinde kurumlar arası tansiyonun yükseltilmemesi gayesi, teori ile pratiğin birbiri ile tam uyuşmamasının diğer bir nedenidir⁵⁴⁴.

Bu doğrultuda, AB hukukundaki yetki tartışmasına paralel olarak, teorik düzeyde yapılan tartışmalara girmeden, AB pratiğinde, ortak ticaret politikası, rekabet politikası, Euro'yu kabul etmiş üye ülkeler için para politikası ve balıkçılık politikası gibi AB'nin münhasır olarak anlaşma yapma yetkisine sahip olduğu alanlar dışında, uluslararası anlaşmaların, karma anlaşma şeklinde yapıldığının vurgulanması gereklidir⁵⁴⁵. Ayrıca, karma anlaşmaların büyük bir kısmının esas olarak, Kurucu Andlaşmalar uyarınca; AB ve üye ülkelerin birlikte yetkili oldukları alanlarda yapıldığını ifade etmek yerinde olacaktır⁵⁴⁶.

⁵⁴² Eeckhout P., EU External Relations Law, Second Edition, Oxford University Press, New York, 2011, s. 213. (External)

⁵⁴³ Böylesi bir teorik çalışma için Bkz. Rosas A., The European Union and Mixed Agreements, in *The General Law of EC External Relations*, Ed. Dashwood A./Hillion C, Sweet and Maxwell, 2000 (Mixed Agreements); Eeckhout, External, s. 213-214.

⁵⁴⁴ Eeckhout, External, s. 221.

⁵⁴⁵ Eeckhout, External, s. 214, 221.

⁵⁴⁶ Rosas, International Agreements, s. 1308.

Bu konuda, ABİHA'nın 4. maddesinin ilk fıkrasında; Birliğin münhasıran yetkili olduğu alanlar ile Birliğin üye devletlerin eylemlerini desteklemek, koordine etmek veya tamamlamak amacıyla tedbirler alma yetkisine sahip olduğu alanlar dışındaki alanlarda, AB ve üye ülkelerin yetkilerini birlikte kullanacakları öngörülmektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, AB ve üye ülkelerin birlikte yetkili olduğu alanların başlıcalarının a) iç pazar, b) Andlaşma'da düzenlenen veçheleriyle sosyal politika, c) ekonomik, sosyal ve yersel uyum, d) biyolojik deniz kaynaklarının koruma altına alınması hariç, tarım ve balıkçılık, e) çevre, f) tüketicinin korunması, g) taşımacılık, h) trans-Avrupa ağları, i) enerji, j) özgürlük, güvenlik ve adalet alanı, k) Andlaşma'da düzenlenen veçheleriyle, halk sağlığını ilgilendiren ortak güvenlik meseleleri olduğuna vurgu yapılmaktadır.

ABAD ise, kararlarında karma anlaşmalarda yetki konusunun hatlarını ayrıntılı olarak çizmekten kaçınmakta; bunun yerine belli bir konunun münhasıran AB veya üye ülkelerin yetkisi alanına girmediğine kanaat getirdiğinde, AB ve üye ülkelerin anlaşma konusunda nasıl etkin işbirliği içerisinde olmaları gerektiğine odaklanmaktadır⁵⁴⁷. ABAD'a göre, üye ülkeler karma bir anlaşmanın yapılmasının söz konusu olduğu hallerde, müzakere safhasından başlayarak, anlaşmanın tamamlanması ve uygulaması aşamasında, AB organları ile işbirliği içerisinde hareket etmekle mükelleftirler⁵⁴⁸. ABAD'ın bu yaklaşımı Lizbon Andlaşması ile nihai hale getirilen AB Andlaşması'nın 4. maddesinin üçüncü fıkrasında somut ifadesini bulmuştur. Anılan hüküm uyarınca, AB ve üye devletler, dürüst işbirliği ilkesi gereğince, uluslararası anlaşmalardan kaynaklanan görevlerin yerine getirilmesinde birbirlerine saygı gösterirler ve yardımcı olurlar.

⁵⁴⁷ Craig/De Búrca, s. 335; Koutrakos P., EU International Relations Law, Hart Publishing, 2006, s. 137.

⁵⁴⁸ Case C-466/98, Commission v Council (FAO Agreement)[1996] ECR I-1469.

AB Andlaşması ve ABAD içtihadında yer alan işbirliği yükümlülüğünün, karma anlaşmaların, AB'nin yetkili kurumları yanında, üye ülkeler tarafından da onaylanarak yürürlüğe girdiği ve söz konusu anlaşmaların uygulanmasından AB ve üye ülkelerin birlikte sorumlu olduğu göz önüne alındığında, isabetli ve yerinde olduğunun vurgulanması gereklidir. Bununla birlikte, işbirliğinin ötesinde, gerek AB gerek üye ülkeler uluslararası anlaşmanın kendi yetkileri alanında kalan kısmını yerine getirme konusunda birincil derecede yetkili ve sorumludurlar.

c. Münhasıran Üye Ülkeler Tarafından Yapılan Anlaşmalar

AB hukukunda uluslararası anlaşmaların incelenmesi bakımından son olarak münhasıran üye ülkeler tarafından yapılan anlaşmaların göz önüne alınması gereklidir⁵⁴⁹. Münhasıran üye ülkeler tarafından yapılan anlaşmalar başlıca dört nedene dayanmaktadır. İlk olarak üye ülkelerin, AB üyesi olmadan önce yaptıkları anlaşmalar üyelik sonrasında da varlıklarını sürdürmektedir. İkinci olarak, AB müktesebatı uyarınca, münhasıran üye ülkelerin yetkili olduğu alanlarda, üye ülkelerin uluslararası anlaşma yapma yetkileri de bulunmaktadır. Üçüncü olarak, AB'nin münhasıran veya karma anlaşma yapma yetkisi varken siyasi bazı gerekçeler ile bazı tür anlaşmaların üye ülkeler tarafından yapılması tercih edilmektedir. Son olarak BM uzmanlaşmış kuruluşları tarafından yapılan anlaşmalar gibi, bazı anlaşmalara AB'nin Birlik olarak katılımına izin verilmemektedir⁵⁵⁰.

Yukarıda sayılan sebepler çerçevesinde münhasıran üye ülkeler tarafından yapılan anlaşmalar kural olarak, ilgili üye ülkenin hukukunun bir parçasını oluşturmakta ve AB hukuku prensiplerinin söz konusu anlaşmalara uygulanmaları mümkün bulunmamaktadır.

⁵⁴⁹ Rosas, International Agreements, s. 1313.

⁵⁵⁰ Rosas, International Agreements, s. 1312.

Bununla birlikte, bazı hallerde münhasıran üye ülkeler tarafından yapılan anlaşmalar AB hukuku bakımından bağlayıcı kabul edilmekte veya ilgili AB mevzuatının yorumlanmasında dikkate alınmaktadır⁵⁵¹. Bunların başında, Konsey tarafından verilen yetki çerçevesinde üye ülkeler tarafından yapılan anlaşmalar ile sonradan kabul edilen bir AB mevzuatı ile yapılan atıflar çerçevesinde AB müktesebatına dahil edilen anlaşmalar gelmektedir⁵⁵².

Öte yandan, bazı hallerde, münhasıran üye ülkeler tarafından yapılan anlaşmaların halefiyet yolu ile AB'yi bağladığı ABAD içtihadı ile kabul etmektedir. Bunun en tipik örneği GATT 1947'dir. Nitekim ABAD *International Fruit Company Davası*'nda halefiyet yolu ile GATT'ın kendisini bağladığını açıklamıştır.⁵⁵³ GATT 1947 dışında, münhasıran AB ülkeleri tarafından yapılan anlaşmaların bu incelemenin konusu dışında kalması nedeniyle, bu anlaşmalara ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar ile yetinilecektir.

3. AB Hukukunda Uluslararası Anlaşmaların Yapılışı ve Yürürlüğe Konuluşu

Lizbon Andlaşması ile birlikte, AT ve AB tüzel kişiliği ayrımının kalkmasına paralel olarak, uluslararası anlaşma yapma ve yürürlüğe koyma konusunda, AT ve AB usulü şeklindeki ayrım da ortadan kalkmıştır. Bu kapsamda, AB'nin anlaşma yapma yetkisini nasıl kullanacağına ilişkin usul ABİHA'nın 218. maddesinde düzenlemiştir. Söz konusu hüküm, bir taraftan AB kurumları arasındaki görevlerin dağılımını yaparken, diğer taraftan da anlaşmaların kabulü konusunda çeşitli oylama usullerini düzenlemektedir. Maddede

⁵⁵¹ Rosas, *International Agreements*, s. 1313.

⁵⁵² Münhasıran üye ülkeler tarafından yapılan Anlaşmaların AB hukuku bakımından etkileri için konusudaki çalışma için Bkz. dipnot 540.

⁵⁵³ Dillon, s. 359-360; Joined Cases C-21 to 24/72, *International Fruit Company NV and Others v Produktschap voor Groenten en Fruit* [1972] ECR 1219, para 14-18.

öngörülen usul tüm uluslararası anlaşmalar bakımından yeknesak bir usul olmakla birlikte, Ortak Dışışleri ve Güvenlik Politikası alanında yapılan anlaşmalar bakımından önemli bir takım istisnaları da içermektedir. Ayrıca, söz konusu hüküm Ortak Ticaret Politikası alanına ilişkin olarak ABİHA'nın 207. maddesinde öngörülen özel hükümlerin saklı olduğunu kaydetmiştir. Bu çerçevede, Ortak Dışışleri ve Güvenlik Politikası'nın bu çalışmanın kapsamı dışında olması nedeniyle, aşağıda bu husus dışarıda tutularak, uluslararası anlaşmaların yapılması konusundaki genel usul incelenecektir. Öte yandan, çalışmanın konusunun ticaret hukukuna ilişkin olması nedeniyle de 207. maddede yer verilen usul daha ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

Bu kapsamda, ABİHA'nın 218. maddesi uyarınca uluslararası anlaşmaların akdedilmesine ilişkin usul müzakerelerin açılması kararı ile başlar. Söz konusu karar Konsey tarafından alınmakla birlikte, esasen süreç Komisyon'un gerekli talimatın alınması için Konsey'e tavsiyeler sunması ile başlar. Konsey anılan tavsiyeleri de göz önüne alarak, Komisyon'a talimatlar verebilir ve müzakerelerin istişare edilerek yürütülmesi gereken hallerde özel bir komite tayin edebilir. Ortak Ticaret Politikası alanında yapılacak anlaşmalar bakımından ABİHA'nın 207. maddesi uyarınca böylesi bir komite oluşturulması zorunludur.

Komisyon tarafından Konsey'den alınan bu müzakere talimatı uyarınca, Ortak Ticaret Politikası alanında ise söz konusu talimata ilave olarak özel komite ile istişare halinde müzakereler yürütülür. Ortak Ticaret Politikası alanında yapılan uluslararası anlaşmalar bakımından ayrıca Komisyon, müzakerelerdeki ilerlemeye ilişkin olarak, özel komite ve Avrupa Parlamentosu'na düzenli olarak rapor sunar.

Müzakerelerin tamamlanması sonrasında ise; imza aşamasına geçilir. Bu aşamada, Konsey müzakerecinin önerisi üzerine, anlaşmaların imzalanması ve gerektiğinde yürürlüğe girmeden önce geçici olarak uygulanmasına yetki veren kararı kabul eder. İmza ve gerektiğinde geçici olarak yürürlüğe koyma aşaması sonrasında ise, anlaşmanın tamamlanması diğer bir anlatımla, onay aşamasına geçilir ki; bu karar da müzakerecinin önerisi üzerine Konsey tarafından alınır.

Konsey tarafından gerek müzakerelerin açılması gerek anlaşmaların imzalanması ve onaylanmasına ilişkin kararlar, kural olarak direktif şeklinde, sınırlı bazı hallerde ise tüzük şeklindedir. Kararın alınması için ise, kural olarak nitelikli çoğunluk aranır⁵⁵⁴. Ancak, dört halde Konsey oybirliği ile hareket eder. Bunlar; i) Birlik iç hukuk bakımından bir tasarrufta bulunması için oybirliği gerektiren bir alanı kapsayan anlaşmalar, ii) ortaklık anlaşmaları, iii) Birliğin aday ülkeler ile yaptığı ve mali nitelikte hükümler içeren işbirliği anlaşmaları ile iv) Birliğin, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'ne katılımına ilişkin anlaşmalardır.

Avrupa Parlamentosu, bu usulün tüm aşamalarında ivedilikle ve tam olarak bilgilendirilir. Ayrıca, ortaklık anlaşmaları, Birliğin, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'ne katılımına ilişkin anlaşmalar, Birlik açısından işbirliğini öngören ve özel bir kurumsal çerçeve oluşturan anlaşmalar, Birlik açısından önemli bütçesel etkileri olan anlaşmalar ile olağan yasama usulünün Avrupa Parlamentosu'nun

⁵⁵⁴ ABİHA'nın 238. maddesinin 3 (a) fıkrası uyarınca; 1 Kasım 2014 tarihi itibarıyla, nitelikli çoğunluk, oylamaya katılan üye devletlerin nüfuslarının en az % 65'ine tekabül edecek şekilde, söz konusu üye devletleri temsil eden Konsey üyelerinin en az % 55'ini ifade eder. Bloke edici azınlık için ise, en az, oylamaya katılan üye devletlerin nüfusunun % 35'inden fazlasına tekabül eden asgari sayıda Konsey üyesi ve ilave bir üye aranır; aksi takdirde nitelikli çoğunluğa ulaşılmış sayılır.

muvafakatini şart koştugu alanları kapsayan anlaşmaların Konsey tarafından onaylanması için Avrupa Parlamentosu'nun muvafakati gereklidir.

Öte yandan, bir üye ülke, Avrupa Parlamentosu, Konsey veya Komisyon, akdedilmesi öngörülen anlaşmanın, Kurucu Andlaşmalar'ın hükümlerine uygun olup olmadığı konusunda ABAD'ın görüşünü alabilir. Divanı'nın görüşünün olumsuz olması halinde ise, onaylanması öngörülen anlaşma veya Kurucu Andlaşmalar'da değişiklik yapılmadıkça anlaşma yürürlüğe giremez.

4. AB Hukukunda Uluslararası Anlaşmaların Yerine İlişkin Düzenlemeler

ABİHA'nın 216. maddesinin ikinci fıkrası uluslararası hukukun temel prensiplerinden olan akde vefa ilkesinin (*pacta sun servanda*) bir yansıması olarak, AB tarafından akdedilen anlaşmaların, AB kurumları ve üye devletler için bağlayıcı olduğunu öngörmektedir. Uluslararası anlaşmaların AB hukukun bir parçası olduğunu dolaylı olarak açıklayan bu hükmün ötesinde, uluslararası anlaşmaların AB hukukundaki yeri konusunda Kurucu Andlaşmalarda bir hüküm bulunmamaktadır. AB hukukunda uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki hiyerarşik yeri ve etkisi ABAD içtihadı ile geliştirilmiştir.

Konuyla ilgili ilk olarak, ABAD'ın 1973 yılında *Haegeman* Davası'ndan itibaren vermiş olduğu kararlarında, AB hukuku bakımından yürürlüğe girmiş anlaşmaların Topluluk/AB hukukun bir parçası olduğunu vurguladığı belirtilmelidir⁵⁵⁵. Nitekim,

⁵⁵⁵ Case C-181/73, *Haegeman v Belgium* [1974] ECR 449; Case C-104/81, *Hauptzollamt Mainz v C.A. Kupferberg & Cie KG a.A* [1982] ECR 3641; Case C-12/86 *Demirel* [1987] ECR 3719; Opinion 1/91 *EEA Agreement* [1991] ECR I-6079; *Craig/De Búrca*, s. 338.

Haegeman Davası'nda Divan, Yunanistan ile AET'ye katılmadan önce imzalanan Ortaklık Anlaşması'nın (Atina Anlaşması), Topluluk kurumları tarafından akdedilen bir uluslararası anlaşma olması nedeniyle Topluluk hukukunun ayrılmaz bir parçası olduğu açıklamış ve böylesi bir anlaşmanın hükümlerini yorumlama yetkisinin olduğunu belirtmiştir⁵⁵⁶. Söz konusu kararın münhasıran AB tarafından yapılan anlaşmalara ilave olarak, topluluk menfaatlerini veya topluluk hukukunu ilgilendiren alanları içeren karma anlaşmaları da kapsadığı, ayrıca ortaklık konseyi kararları gibi uluslararası bir anlaşmaya dayanılarak alınan ikincil seviyedeki uluslararası hukuk kurallarının da bu kapsamda olduğu Divan'ın sonraki kararlarında vurgulanmıştır⁵⁵⁷.

Divan, uluslararası anlaşmaların hiyerarşik yeri konusunda ise, uluslararası anlaşmaların AB hukukun anayasal temellerini oluşturan Kurucu Andlaşmalar ile temel insan haklarına ilişkin AB hukukun temel prensiplerini oluşturan birincil hukuk kurallarından üstün olamayacağına, buna mukabil tüzük ve direktif gibi ikincil AB mevzuatının üstünde olduğuna karar vermiştir⁵⁵⁸.

Öte yandan, AB hukuku bakımından uluslararası anlaşmaların bağlayıcı olması ve hiyerarşik olarak da ikincil mevzuattan üstün olması, bunların AB hukuku içindeki doğrudan veya dolaylı etkilerini açıklama konusuna çok az bilgi vermektedir. Bu anlamda, uluslararası anlaşmaların AB hukuku bakımından doğrudan ve dolaylı olarak doğurduğu etkinin ayrıca incelenmesi gereklidir.

⁵⁵⁶ Case 181/73, para 2-6.

⁵⁵⁷ Case 12/86, para. 7-12; Case C-239/03, *Commission v France* (Étang de Berre), [2004] ECR I-9325 para 25-31; Case C-192/89, *Sevince v. Staatssecretaris van Justitie* [1990] ECR I-346, para 13-26.

⁵⁵⁸ *Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities*, [2008] ECR I-06351; Case C-61/94, *Commission v. Germany* [1996] ECR I-3989, para 52.

AB hukuku bakımından “doğrudan etki” kavramı, ABAD’ın 1963 yılında karara bağladığı meşhur *Van Gend en Loos*⁵⁵⁹ Davası’nda belirtildiği üzere, en geniş anlamıyla bağlayıcı AB hukuku kurallarının kesin, açık ve koşulsuz olması kaydıyla, özel ve tüzel kişiler lehine haklar tanınması ve hak sahiplerinin bu kurallara dayanarak ulusal mahkemelere başvurma imkanına sahip olmaları anlamına gelmektedir⁵⁶⁰. Söz konusu tanım çerçevesinde, AB hukukunun bir parçasını oluşturmaları bakımından kural olarak, Kurucu Andlaşmalar, ikincil mevzuat, uluslararası anlaşmalar ile bu anlaşmalara dayalı olarak alınan ortaklık konseyi kararları gibi ikincil düzeydeki kararlar doğrudan etkilidirler⁵⁶¹. Ancak, ABAD tarafından tüm uluslararası anlaşmalara doğrudan etki tanınmadığı, diğer bir anlatımla, doğrudan etkinin uluslararası anlaşmalar bakımından otomatik olarak kabul edilmediğinin vurgulanması gereklidir. ABAD’ın bu konudaki içtihadı daha çok GATT/DTÖ Anlaşmaları etrafında gelişmiş ve Divan siyasi ve stratejik pek çok hususu bir arada değerlendirerek, bu Anlaşmalara doğrudan etki tanımayı reddetmiştir. Bu çalışmanın ana konusunu GATT/DTÖ Anlaşmaları oluşturması nedeniyle, AB hukukunda GATT/DTÖ Anlaşmalarının etkisi aşağıda daha ayrıntılı olarak incelenecek olup, bu aşamada uluslararası anlaşmalarının AB hukukundaki doğrudan etkisi genel olarak açıklanacaktır.

ABAD bir uluslararası anlaşma hükmüne AB hukukunda doğrudan etki tanınması konusunda iki aşamalı bir test geliştirmiştir. Söz konusu test ilk olarak, GATT hükümlerinin

⁵⁵⁹ Case C-26/62, NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen [1963] ECR, 1.

⁵⁶⁰ Craig/De Búrca, s. 180; Griller S., Judicial Enforceability of WTO Law in the European Union Annotation to Case C-149/96 Portugal v. Council, *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, 2000, s. 469.

⁵⁶¹ Craig/De Búrca, s. 180, 350.

doğrudan uygulanabilirliğinin konu olduğu *International Fruit Company*⁵⁶² Davası'nda kullanılmış olmakla birlikte, testin içeriği asıl olarak Divan tarafından 1982 yılında karara bağlanan *Kupferberg*⁵⁶³ Davası'nda detaylı olarak açıklanmıştır⁵⁶⁴. Söz konusu test uyarınca bir uluslararası anlaşma hükmünün Topluluk hukukunda doğrudan etki doğurması için; i) anlaşma, genel amacı, ruhu ve yapısı ışığında, bireylere ulusal mahkemeler önünde ileri sürebilecekleri haklar verme kapasitesine sahip olmalı ve ii) anlaşmanın uygulanması talep edilen hükmü kesin, açık ve koşulsuz olmalıdır⁵⁶⁵.

Testin ilk aşaması uluslararası anlaşmanın genel olarak ele alınmasını gerektirmektedir. İkinci aşamada ise, anlaşma kapsamında uygulanması talep edilen hükmün kesin, açık ve koşulsuz olup olmadığı değerlendirilmelidir. Testin ikinci aşamasının herhangi bir somut olayda ileri sürülen anlaşma hükmünün incelenmesini gerektirmesi nedeniyle, aşağıda ABAD içtihadı ışığında, testin ilk aşamasına yoğunlaşılacak, ikinci aşama değerlendirmesi ancak spesifik davanın incelenmesi için gerekli olduğu ölçüde yapılacaktır.

Anlaşmanın genel amacı, ruhu ve yapısının bireylere ulusal mahkemelerde öne sürebilecekleri haklar verip vermediği konusunda; ABAD ilk olarak, Anlaşma tarafların anlaşma içerisinde, anlaşmanın taraf ülkelerde doğrudan uygulanması için herhangi bir hükme yer verip vermediklerine bakılması gerektiğini vurgulamıştır⁵⁶⁶. Divan'a göre; uluslararası anlaşma tarafları, anlaşmanın taraf ülkelerde doğrudan uygulanabilirliği konusunda bir hüküm sevk etmişlerse, bu halde mahkemeler anlaşma hükümlerine doğrudan etki tanıyacaktı⁵⁶⁷.

⁵⁶² Joined Cases C-21 to 24/72, para 19-27.

⁵⁶³ Case C-104/81, Bkz. Dipnot 545

⁵⁶⁴ Koutrakos, s. 224, 241.

⁵⁶⁵ Case C-104/81, para 8-27; Griller, s. 444-445.

⁵⁶⁶ Case C-104/81, para 17.

⁵⁶⁷ Case C-104/81, para 17; Case C-149/96, Portugal v Council [1999] ECR I-8395, para, 34.

ABAD’a göre anlaşma içerisinde, anlaşmaya doğrudan etki tanıyan bir hükmün yokluğu halinde; mahkemeler anlaşmanın genel yapısı, ruhu ve amacı ışığında yaptığı incelemesini çeşitli faktörleri göz önüne alarak sürdürecektir. Bu faktörlerden ilki, anlaşmanın tipi ve AB ile ilgili ülke arasında kurmuş olduğu ilişkinin özelliğidir. AB uluslararası anlaşmaları işbirliği anlaşması, ortaklık anlaşması ve serbest ticaret anlaşması gibi farklı tiplerde ve derinliklerde yapabilmektedir. ABAD tarafından, Anlaşmanın tipi tek başına belirleyici bir kriter olarak değerlendirilmemekle birlikte, anlaşmanın kurmuş olduğu ilişkinin özelliği ve derinliği anlaşmaya doğrudan etki tanınması konusunda bir faktör olarak değerlendirilmektedir⁵⁶⁸.

Nitekim *Sevince* Davası’nda, 2/76 ve 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi kararlarının doğrudan uygulanabilirliği konusunda ABAD, Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu Arasında Bir Ortaklık Yaratan Anlaşma (Ankara Anlaşması)’nın taraflar arasındaki ticari ve ekonomik ilişkileri güçlendirmeyi amaçlayan 2.1. maddesine atıf yaparak, söz konusu Ortaklık Konseyi kararlarının doğrudan uygulanabilirliğini kabul etmiştir⁵⁶⁹. Benzer şekilde genel olarak işbirliğinin yanı sıra özel olarak da işgücü alanında işbirliğini öngörmeleri nedeniyle; AB ile Rusya arasında yapılan Ortaklık ve İşbirliği Anlaşması *Simutenkov*⁵⁷⁰ Davası’nda; AB ile Fas arasında yapılan Ortaklık Anlaşması ise *Kziber*⁵⁷¹ ve *El Yasini*⁵⁷² davalarında; doğrudan uygulanabilir anlaşmalar olarak kabul edilmiştir. Yine doğrudan etkili

⁵⁶⁸ Reynolds P, The EU’s New Trade Policy and the Doctrine of Direct Effect: The Final Crossroads?, Master Thesis, Tilburg University, 2012, s. 23-24.

⁵⁶⁹ Case C-192/89, para 20.

⁵⁷⁰ Case C-265/03, Igor Simutenkov v Ministerio de Educación y Cultura and Real Federación Española de Fútbol ECR I-02579, para 26-27.

⁵⁷¹ Case C-18/90, Onem v Kziber [1991] ECR I-199, para 15-23.

⁵⁷² Case C-416/96, Nour Eddline El-Yassini v Secretary of State for Home Department ECR I-01209, para 25-32.

olarak kabul etmediği DTÖ Anlaşmalarını, doğrudan etkili diğer anlaşmalardan ayırt etmek için *Divan Portugal v Council* Davası’nda, diğer hususların yanında DTÖ Anlaşmalarının entegrasyona yönelik özel ilişki kurmadığına vurgu yapmıştır⁵⁷³.

Öte yandan, doğrudan etki konusunda ne ölçüde özel bir ilişkin kurulması gerektiği konusunda, ABAD kararlarında bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak anlaşmanın AB ile ne ölçüde entegrasyonu öngörüyor ise, hükümlerinin o ölçüde doğrudan etkili olduğunu söylemek yanıltıcı olmayacaktır⁵⁷⁴.

Uluslararası anlaşmaların genel yapısı, ruhu ve amacı ışığında doğrudan etkili olarak kabul edilip edilmemesi konusunda ABAD tarafından göz önüne alınan diğer bir faktör, anlaşma kapsamında üstlenilen yükümlülükler arasındaki dengedir. Özel ilişki fikri ile de bağlantılandırılan bu faktör kapsamında; ABAD bazı tür anlaşmaların taraflar açısından asimetric yükümlülükler yaratırken, başta DTÖ Anlaşmaları olmak üzere, diğer bazı tür anlaşmaların “karşılıklı menfaat” temelinde oluşturulduğuna ve bu anlamda tarafların simetric yükümlülükler üstlendiğine vurgu yapmaktadır⁵⁷⁵. Bu çerçevede, AB’nin kendisine nazaran zayıf bir ülke ya da ülke topluluğu ile yaptığı anlaşmada, zayıf taraf lehine asimetric olarak yükümlülük yüklenmesi halinde, bu tür anlaşmaların doğrudan uygulanabilir olduğunu kabul etmektedir⁵⁷⁶. Buna mukabil, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımayı reddederken ABAD sıklıkla, GATT ve DTÖ Anlaşmasının dibacesinde geçen “karşılıklı menfaat” kavramından hareketle, bu anlaşmaların taraflara simetric yükümlülükler yüklediğini vurgulamıştır⁵⁷⁷.

⁵⁷³ Case C-149/96, para 42.

⁵⁷⁴ Reynolds, s. 24.

⁵⁷⁵ Case C-149/96, para 42.

⁵⁷⁶ Case C-469/93, *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Chiquita Italia SpA* [1995]. ECR I-04533.

⁵⁷⁷ Case C-149/96, para 42.

Bununla birlikte, yükümlölükler arasındaki dengenin bir anlaşmanın doğrudan etkili olup olmadığı konusunda tek başına belirleyici bir faktör olmadığına altı çizilmelidir⁵⁷⁸. Nitekim, Genel Mahkeme (eski adıyla İlk Derece Mahkemesi) önüne gelen bir davada, AB'nin EFTA ülkeleri ile yapmış olduğu ve taraflara karşılıklı olarak simetrik yükümlölükler yükleyen Avrupa Ekonomik Alanı Anlaşması'na doğrudan etki tanınmıştır⁵⁷⁹. Esasen bu faktör AB'nin ekonomik ve siyasi açıdan baskın olduğu anlaşmalara doğrudan etki tanıma konusundaki olumlu bakışının bir tür gerekçesini oluşturmaktadır⁵⁸⁰.

ABAD tarafından uluslararası bir anlaşmaya doğrudan etki tanıma konusunda dikkate alınan diğer bir faktör de yükümlölüklerin yerine getirilmesi konusunda taraflara sağlanan esnekliklerdir. Esasen, söz konusu kriter, *Kupferberg* Davası'nda ortaya konulan testin ikinci aşaması olan anlaşmanın uygulanması talep edilen hükmünün kesin, açık ve koşulsuz olması kriteri ile yakından ilgili olmakla birlikte, ABAD tarafından anlaşma bir bütün olarak da yükümlölükleri uygulama konusunda genel bir esnekliğe sahip olup olmadığı noktasında değerlendirilmektedir⁵⁸¹. Anlaşma bir bütün olarak yükümlölükleri uygulama konusunda ne ölçüde esnek ise; o ölçüde bireylere kesin, açık ve koşulsuz haklar tanımadığı diğer bir anlatımla, doğrudan uygulanabilir olmadığı kabul edilmektedir⁵⁸².

Bununla birlikte, bir anlaşmada yükümlölüklerin yerine getirilmesini kolaylaştırmak bakımından, istisna hükümlerine yer verilmesi ya da bir takım muafiyetler tanınması

⁵⁷⁸ Reynolds, s. 28. Griller, s. 457-458.

⁵⁷⁹ Case T-115/94 Opel Austria GmbH v Council of the European Union [1997] ECR II-00039.

⁵⁸⁰ Reynolds, s. 28.

⁵⁸¹ Reynolds, s. 29.

⁵⁸² Reynolds, s. 29.

Anlaşmanın doğrudan uygulanmasına engel değildir⁵⁸³. Ayrıca, anlaşma kapsamında ortaya çıkan sorunların çözümü için bir takım danışma ve tahkim mekanizmaların da olması, anlaşmanın doğrudan uygulanmasına engel değildir⁵⁸⁴.

Esasen bu faktör de, özellikle DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımamak için ABAD tarafından kullanılan önemli bir gerekçedir⁵⁸⁵. Nitekim, *ABAD Portugal v Council Davası*'nda, DTÖ kapsamında ortaya çıkan bir davada, davayı kaybeden tarafın uyuşmazlık konusu önlemi kaldırma temel yükümlülüğü olmakla birlikte, önlemi kaldırmadan tazminat müzakeresi yapma esnekliğinin olduğuna vurgu yapmıştır⁵⁸⁶. ABAD bu kapsamda, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınması ve iç yargı organlarına önlemin kaldırılmasına hükmetme inisiyatifinin tanınması halinde, siyasi organların önlemi kaldırmadan tazminat müzakeresi yapma esnekliğinin ortadan kalkacağına altını çizmiştir⁵⁸⁷.

ABAD tarafından uluslararası bir anlaşmaya doğrudan etki tanıma konusunda göz önüne alınan diğer bir faktör de, siyasi ve stratejik bir değerlendirmeyi de içeren karşılıklılık faktörüdür. ABAD bu faktörü kararlarında çok açık olarak belli etmemekle birlikte, *Portugal v Council Davası*'nda, DTÖ Anlaşmalarına neden doğrudan etki tanımadığını açıklarken bu hususun üzerinde durmuştur⁵⁸⁸. Bu konu üzerinde aşağıda ayrıntılı olarak durulacak olmakla birlikte bu aşamada, ABD, Japonya, Kanada ve Çin gibi ekonomik olarak büyük ülkelerin

⁵⁸³ Case 104/81, para 21; Case C-192/89, para 25.

⁵⁸⁴ Case 104/81, para 19-20.

⁵⁸⁵ Griller, s. 450-451.

⁵⁸⁶ Case C-149/96, para 37; Griller, s. 450.

⁵⁸⁷ Case C-149/96, para 38-40.

⁵⁸⁸ Case C-149/96, para 43-46.

hukuklarında DTÖ Anlaşmalara doğrudan etki tanımaması nedeniyle, Divan'ın DTÖ Anlaşmalarına AB hukukunda doğrudan etki tanımadığının belirtilmesi yerinde olacaktır⁵⁸⁹.

Yukarıdaki faktörlere ilave olarak uluslararası bir anlaşmanın doğrudan uygulanabilirliği konusunda, anlaşmanın bireylere doğrudan kullanabileceği haklar tanıyıp tanımadığı da, ABAD tarafından dikkate alınmaktadır. Nitekim bazı tür anlaşmalar bireylere doğrudan kullanabilecekleri haklar tanımakta veya bu hakları ilgilendiren hükümler sevk etmektedir. Bu halde, anlaşmanın açık veya örtülü olarak belirlenebilir birey veya birey topluluğuna bir takım haklar tanınması halinde, Mahkeme anlaşmanın doğrudan uygulanabilirliğine karar vermektedir⁵⁹⁰.

Nitekim Divan *Air America* Davası'nda, Açık Semalar Anlaşması'nın doğrudan uygulanabilirliği konusunda yaptığı değerlendirmede; söz konusu anlaşmanın havayolu şirketlerine taraf ülke pazarlarında rekabetçi fiyat ve hizmet sunma hakkı tanıdığını belirterek anlaşmanın doğrudan uygulanabilirliğine karar vermiştir⁵⁹¹. Buna mukabil, aynı davaya konu olan karbon ticaretine ilişkin 2008/101 sayılı AB Direktifi'nin Kyoto Anlaşması'na uygunluğunun denetlenmesi konusunda; Divan Kyoto Anlaşması'nın uygulanması talep edilen hükmünün açık, kesin ve koşulsuz hükümler öngörmemesi nedeniyle Anlaşmanın doğrudan uygulanmayacağını belirtmiştir⁵⁹². ABAD, *Inertanko* Davası'nda ise, gemilerden

⁵⁸⁹ Case C-149/96, para 46; Eeckhout P., Judicial Enforcement of WTO Law in the European Union – Some Further Reflections, *Journal of International Economic Law*, Volume 5, Issue 1, 2002, s. 96; (Judicial Enforcement); Reynolds, s. 36-37; Van den Bossche, s. 70.

⁵⁹⁰ Reynolds, s. 39.

⁵⁹¹ Case C-366/10, *Air Transport Association of America and Others v Secretary of State for Energy and Climate Change* [2010] OJ C260/9, para 81-85. <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62010CJ0366&lang1=en&type=NOT&ancre=>, son erişim tarihi 2 Mayıs 2013, (Not: Söz konusu karar bu tezin yazımı sırasında ECR'da yayımlanmamış olduğu için ECR sayfa numarası yazılmamıştır).

⁵⁹² Case C-366/10, para 73-78.

kaynaklanan kirlenmeleri konu edinen 2005/35 sayılı Direktif'in Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'ne (BMDHS) uygunluğunun denetlenmesi talebini, anılan Anlaşmanın devletlerin hak ve yükümlülüklerini düzenlemesi, diğer bir anlatımla, bireylere haklar tanımadığı gerekçesi ile doğrudan uygulanmayacağına hükmetmiştir⁵⁹³.

Belirtmek gerekir ki; *Inertanko* Davası'nda ele alınan BMDHS ve *Air America* Davası'nda ele alınan Kyoto Anlaşması, ABAD içtihatlarında DTÖ Anlaşmaları dışında anlaşmanın genel yapısı, ruhu ve amacı kriteri kapsamında doğrudan etki tanınmayan iki anlaşmadır⁵⁹⁴. Divan bunlar dışındaki anlaşmaların doğrudan uygulanabilirliği konusunda, anlaşmanın genel yapısı, ruhu ve amacı kriterini etrafında çok fazla inceleme yapmadan, *Kupferberg* testindeki ikinci aşamasına geçerek uygulanması istenen hükmün açık, kesin ve koşulsuz olup olmadığını incelemektedir.

Doğrudan etki yanında, AB uygulamasında uluslararası anlaşmaların bir takım dolaylı etkilerinin de olduğu kabul edilmektedir. AB uygulamasında uluslararası anlaşmaların dolaylı etkisi hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılma ve uyumlu yorumlama ilkeleri kapsamında ele alınmaktadır.

Hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılma kavramı, bazı tür anlaşmaların doğrudan etkili olarak kabul edilmemelerine rağmen, yinede ilgili AB mevzuat veya işlemlerin hukukiliğini ölçmede bir araç olarak kullanılması anlamına gelmektedir. AB uygulamasında uluslararası anlaşmaların hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılmasının ilk hali sadece devletlere yükümlülük yükleyen, diğer bir anlatımla nitelikleri gereği bireylere mahkemeler

⁵⁹³ Case C-308/06, International Association of Independent Tanker Owners (Intertanko) v Secretary of State for Transport [2008] ECR I-4057, para 59.

⁵⁹⁴ Reynolds, 41.

önünde sürebilecekleri haklar vermeyen anlaşmalar bakımından ele alınmaktadır. Nitekim, Hollanda tarafından bio-teknolojik buluşlara yasal koruma sağlayan 98/44 sayılı Direktif'in iptalinin talep edildiği *Netherlands v Parliament and Council* Davası'nda, Hollanda diğer hususların yanında, anılan direktifin getirdiği yükümlülüklerin Rio de Janeiro'da imzalanan Biyolojik Çeşitlilik Konvansiyonu'na aykırı olduğunu öne sürmüştür⁵⁹⁵. Davalı konumundaki Avrupa Parlamentosu ve Konsey ise söz konusu Konvansiyon'un AB hukuku bakımından doğrudan etkili olmadığını öne sürmüşlerdir. ABAD konuyla ilgili olarak yaptığı incelemede her ne kadar Konvansiyon'un bireylere doğrudan mahkemeler önünde sürecekları hakları vermese de, Konvansiyon'un Topluluk mevzuatının hukuka uygunluk denetiminde kullanılabileceğine hükmetmiştir⁵⁹⁶.

AB uygulamasında uluslararası anlaşmaların hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılmasın ikinci hali, yükümlülüklerin yerine getirilmesi konusunda içerdiği esneklikler ve siyasi mülâhazalar ile doğrudan etkili kabul edilmeyen belli uluslararası anlaşmaların bazı bölümlerinin, ikincil mevzuat ile yapılan açık atıf veya anlaşma içerisinde yer alan belli bir yükümlülüğün üstlenilme niyetinin açık olarak ortaya konması hallerinde gündeme gelmektedir. Daha çok DTÖ Anlaşmaları bakımından geçerli olan ve *Fediol/Nakajima* istisnası olarak bilinen bu durum, ileride DTÖ Anlaşmalarının AB Hukuku'ndaki Yeri açıklanırken ayrıntılı açıklanacaktır.

Uluslararası anlaşmaların AB hukukunda dolaylı etki doğurmasının ikinci hali uyumlu yorumlama ilkesi ile ilgilidir. Esasen, AB hukukunda doğrudan etkili olsun ya da olmasın, tüm uluslararası anlaşmaların AB'nin ikincil mevzuatına göre üstün olduğu ve ikincil mevzuat hükümlerinin mümkün olduğu ölçüde uluslararası anlaşmalar ile uyumlu şekilde

⁵⁹⁵ Case C-377/98, *Netherlands v Parliament and Council* [2001] ECR I-7079, para 50.

⁵⁹⁶ Case C-377/98, para 53.

yorumlanması genel olarak kabul görmektedir⁵⁹⁷. Nitekim, ABAD GATT'ın söz konusu olduğu *Commission v. Germany* kararında bu hususu bir kez daha teyit etmiştir⁵⁹⁸. Yine ABAD, Norveç'ten gelen balık unlarının muhtevası itibariyle Toplulukta üretilen hayvan yemlerinde kullanılıp kullanılmayacağı konusundaki ilgili Topluluk mevzuatının Avrupa Ekonomik Alanını Kuran Anlaşmanın ilgili hükümleri çerçevesinde yorumlanması gerektiğine hükmetmiştir⁵⁹⁹.

DTÖ Anlaşmaları dışından kalan diğer uluslararası anlaşmaların AB hukukunda kural olarak doğrudan etkili olarak kabul edilmeleri ve AB hukuku bakımından dolaylı etki konusunun esas olarak DTÖ Anlaşmaları bakımından önem taşıması nedeniyle, dolaylı etki kavramı daha detaylı olarak aşağıda incelenecektir.

B. DTÖ Anlaşmalarının AB Hukuku'ndaki Yeri

1. AB Ortak Ticaret Politikası ve Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmaları

AB'nin Ortak Ticaret Politikası alanında münhasır bir yetkiye sahip olduğu Roma Andlaşması'ndan itibaren kabul görmektedir. Bu anlamda, Ortak Ticaret Politikası oluşturma Birliğin görev ve yetki alanındadır. Ortak Ticaret Politikası'nı ilgilendiren alanlarda yapılan uluslararası anlaşmalar, Komisyon tarafından 133 Komitesi⁶⁰⁰ olarak adlandırılan özel bir

⁵⁹⁷ Koutrakos , s. 265; Case C-341/95, Gianni Bettati v Safety Hi-Tech Srl., [1998] ECR I-0435.

⁵⁹⁸ Case C-61/94, para 52.

⁵⁹⁹ Case C-286/02, Bellio F.Ili Srl v Prefettura di Treviso [2004] ECR I-3465, para 33.

⁶⁰⁰ ABİHA'nın 207. maddesinin eski hali Avrupa Topluluğu'nu Kuran Anlaşma'nın 133. maddesinde düzenlenmiştir. AB'nin Ortak Ticaret Politikası'nın temelini oluşturan 133. madde uyarınca, Ortak Ticaret Politikası alanında üçüncü ülkeler veya uluslararası kuruluşlar ile yapılacak uluslararası anlaşmalar bakımından, Komisyon yapacağı müzakereleri Konsey tarafından atanan özel bir Komite'ye danışarak yürütmek zorundadır. Avrupa Topluluğu'nu Kuran Anlaşma'nın 133. maddesinde öngörüsü nedeniyle yaygın olarak 133

komite ile istişare halinde müzakere edilmekte ve neticesinde ortaya çıkan anlaşmalar Konsey tarafından nitelikli çoğunlukla onaylanarak yürürlüğe girmektedir. Bununla birlikte, müzakere edilen anlaşmaların Topluğunun münhasıran yetkili olduğu alanlar dışında (Lizbon Andlaşması öncesinde hizmet ticaretine ve fikri mülkiyet haklarına ilişkin bazı alanlar, Lizbon Andlaşması sonrasında ise çevre ve ulaştırma alanları gibi) alanları kapsamaması halinde anlaşmaların karma anlaşma şeklinde yapılması ve üye ülke parlamentoları tarafından da onaylanması gerekmektedir⁶⁰¹.

Zaman içerisinde ise; DTÖ Anlaşmalarına ilişkin *1/94 Sayılı Görüş* dışında, ABAD'ın vermiş olduğu kararlar ve Kurucu Andlaşmalarda yapılan değişiklikler ile daha çok konu Ortak Ticaret Politikası alanına girmiş ve AB'nin yetkisi sürekli genişlemiştir⁶⁰². Son olarak Lizbon Andlaşması da, bu gelişim çizgisine paralel olarak ve daha önceki gelişmelerinde bir kodifikasyonu şeklinde, Ortak Ticaret Politikası alanında beş temel değişikliği beraberinde getirmiştir.

Lizbon Andlaşması ilk olarak, Ortak Ticaret Politikası'nı AB'nin dış politikası altında değerlendirerek, Ortak Ticaret Politikası'nın bir dış politika aracı olarak kullanılabileceğine vurgu yapmıştır. İkinci olarak, hizmet ticareti ve ticaretle bağlantılı fikri mülkiyet hakları ile doğrudan yabancı yatırımları Birliğin münhasır yetkisi alanına dahil etmiştir. Üçüncü olarak, hizmet ticareti tümüyle Birliğin yetkisi alanına alınmakla birlikte, kültürel ve görsel-işitsel hizmetler ile sosyal, eğitim ve sağlık hizmetleri alanında giren uluslararası anlaşmaların

Komitesi olarak anılan ve üye ülkelerin yüksek düzeydeki ticaret memurlarından oluşan söz konusu Komite ortak ticaret politikası alanına ilişkin ticaret anlaşmalarına ilişkin görüşmeler, tartışmalar yapıp; kararlar alan bir kurul niteliğinde Komisyon'a yardımcı olmakta; aynı zamanda üye ülkelerin menfaatlerinin müzakere öncesinde göz önüne alınmasını sağlamaktadır. 133 Komite hakkında daha ayrıntılı bilgi için Bkz. <http://ec.europa.eu/trade/policy/policy-making/> son erişim tarihi 29 Nisan 2013.

⁶⁰¹ Dillon, s. 326.

⁶⁰² Dillon, s. 344.

müzakere edilmesi ve akdedilmesinde de Konsey'in rutin olarak kullandığı oyçokluğu ilkesi yerine, oybirliği ilkesi kabul edilmiştir. Dördüncü olarak, üye ülkeler ve Birliğin ortak yetkili oldukları ulaştırma alanı, Ortak Ticaret Politikası alanı dışında tutulmuştur. Son olarak, Avrupa Parlamentosu'nun Ortak Ticaret Politikası alanındaki yetkisi genişlemiş ve bu alana giren uluslararası anlaşmaların onaylanması konusunda Parlamento'nun muvafakatinin alınması gerekli kılınmıştır⁶⁰³.

Lizbon Anlaşması ile birlikte getirilen bu yeniliklerden biri olan ve hizmet ticareti ile ticaretle bağlantılı fikri mülkiyet haklarının tümünün Birliğin yetkisi alanına dahil edilmesi, AB'nin DTÖ Anlaşmalarının tümü üzerinde münhasır yetkiye sahip olmasının önünü açmıştır. Bu kapsamda, DTÖ Anlaşmalarının AB tarafından onaylanması aşamasında ortaya çıkan tereddüt ve nihayetinde Komisyonun başvurusu üzerine ABAD'ın 1/94 Sayılı *Görüş'ünde* ortaya konan; AB'nin tüm DTÖ Anlaşmaları üzerinde münhasır yetkisi olmadığı yolundaki kararın etkisi bir anlamda kaldırılmıştır⁶⁰⁴.

Lizbon Anlaşması ile yapılan değişiklikler, halihazırda devam eden Doha Turu müzakereleri de dahil olmak üzere, Komisyon'un DTÖ çatısı altında yapılacak müzakereleri tek başına yürütme yetkisi vermiştir⁶⁰⁵. Ancak belirtmek gerekir ki; Lizbon Andlaşması'nın AB iç hukuku bakımından AB lehine yaptığı bu değişiklikler, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe girmesi safhasında karma bir anlaşma olarak onaylanması, AB ve üye ülkelerin birlikte DTÖ'ye üye olma durumları ve daha da önemlisi DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan

⁶⁰³ Craig/De Búrca, s. 319-320.

⁶⁰⁴ Hoffmeister F., The European Union's Common Commercial Policy a Year After Lisbon – Sea Change or Business as Usual?, *The European Union's External Relations a Year After Lisbon*, Ed. Koutrakos P., Cleer Working Papers 2011/3, s. 83-84; European Commission, How the EU works with the WTO http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/april/tradoc_150988.pdf, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

⁶⁰⁵ Hoffmeister, s. 84.

yükümlülüklerin hem AB hem de üye ülkeler bakımından bağlayıcı olduğu gerçeğini değiştirmemiştir⁶⁰⁶.

Bu çerçevede, aşağıda öncelikle DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe konulması sırasında yaşanan gelişmeler ve bu kapsamda ABAD'ın *1/94 Sayılı Görüşü* incelenecektir. Lizbon Andlaşması öte yandan, DTÖ Anlaşmaları ve Panel ve Temyiz Organı raporlarının AB iç hukuku bakımından etkisi konusunda da bir değişiklik getirmemiştir. Esasen, DTÖ Anlaşmalarının iç hukuktaki yeri ve etkisi GATT döneminden beri ABAD içtihatları ile geliştirilmiş bir konu olup, bu hususa ilişkin açıklamalara aşağıda yer verilecektir.

2. ABAD'ın 1/94 Sayılı Görüşü ve DTÖ Anlaşmalarının Karma bir Anlaşma Olarak Onaylanması

1986 yılında başlayan Uruguay Turu müzakereleri sırasında Topluluk ve üye ülkelerin güçlü bir müzakere pozisyonu elde etmesi bakımından Komisyon, Avrupa Topluluğu ve üye ülkeler adına tek müzakereci olarak hareket etmiştir⁶⁰⁷. Bununla birlikte, bu durum DTÖ Anlaşmaları kapsamına giren konular üzerinde kimin yetkili olduğu, Anlaşmanın kimin tarafından imzalanacağı ve onaylanacağı sorunlarının var olmadığı anlamına gelmemiştir. Bu konu üzerindeki açık ve ciddi tartışmalar müzakere pozisyonunun güçlü tutulması açısından uzun bir süre ertelenmiştir⁶⁰⁸.

⁶⁰⁶ Van den Bossche, s. 106.

⁶⁰⁷ Dillon, s. 345; Ruttley P./ Weisberger M., *The WTO Agreement in European Community Law: Status, Effect And Enforcement, The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s. 1469.

⁶⁰⁸ Kuijper P. J., *The Conclusion and Implementation of the Uruguay Round Results by the European Community, European Journal of International Law*, Volume 6, 1995, s. 223.

Uruguay Turu müzakerelerinin tamamlanması sonrasında ise; ortaya çıkan anlaşmanın imzalanması öncesinde, üye ülkeler ve Komisyon arasında DTÖ Anlaşmaları üzerinde kimin yetkili olduğu tartışması başlamıştır. Komisyon tüm DTÖ Anlaşmaları üzerinde AB'nin yetkili olduğunu dolayısıyla, Anlaşmanın imzalanması ve onaylanması konusunda Birliğin yetkili olduğunu savunurken, üye ülkeler ve Konsey; DTÖ Anlaşmaları kapsamında ele alınan bazı konular üzerinde üye ülkelerin yetkili olduğunu ve Anlaşmanın karma anlaşma olarak imzalanması gerektiğini iddia etmişlerdir⁶⁰⁹. Bütün bu tartışmaların sonucu olarak, Komisyon DTÖ Anlaşmalarının imzasından kısa bir süre önce 6 Nisan 1994'de ABAD'a konu hakkında görüş bildirmesi için başvurmuştur. Ancak bu arada Konsey'in aldığı bir karar ile; 15 Nisan 1994'de, DTÖ Anlaşmaları Avrupa Topluluğu adına Konsey başkanı ve üye ülkeler temsilcileri tarafından imzalanmıştır.

Söz konusu imzanın Avrupa Topluluğu üye ülkeler tarafından yapılması nedeniyle, İspanya tarafından ABAD'ın artık görüş vermeye yetkili olmadığı ve imzalanan metni onay için Konsey'e göndermekle yükümlü olduğu iddia edilmiştir⁶¹⁰. Buna mukabil, ABAD AB'nin Anlaşma ile bağlı olacağı niyetini açıklamadan diğer bir anlatımla, onay aşamasına kadar Divan'ın görüş bildirebileceğini vurgulamıştır⁶¹¹. Netice itibariyle, Divan konu hakkındaki görüşünü DTÖ Anlaşmalarının onaylanmasından kısa bir süre önce 15 Kasım 1994 tarihinde açıklamıştır.

ABAD görüşünü; Topluluğun DTÖ Anlaşması ve eklerini imzalama ve onaylama konusunda münhasır yetkiye sahip olup olmadığı temel sorunu çerçevesinde oluşturmuştur⁶¹².

⁶⁰⁹ Craig/De Búrca, s. 321; Kuijper, s. 223-224.

⁶¹⁰ Opinion 1/94 (WTO Agreement: GATS and TRIPS) [1994] ECR I-5267, para 10; Ruttle/Weisberger, s. 1470.

⁶¹¹ Opinion 1/94, para 12.

⁶¹² Opinion 1/94, para 14.

Bu çerçevede, DTÖ Anlaşması ekinde yer alan Anlaşmaları teker teker ele alarak incelemesini yapmıştır. ABAD mal ticaretine ilişkin yaptığı inceleme sonucunda, Topluluğun bu alandaki tüm anlaşmalar üzerinde yetkili olduğunu açıklamıştır⁶¹³. Divan, hizmet ticareti konusunda ise; GATS’da yer alan tanımlar temelinde yaptığı araştırmada, AB’nin GATS’da düzenlenen dört farklı hizmet sunumu çeşidinden; sınır ötesi hizmet sunma kısmı üzerinde münhasır yetkili olduğunu, ancak diğer üç hizmet sunum şekli olan yurtdışında tüketim, ticari varlık oluşturma ve gerçek kişilerin hareketliliği konularında prensip olarak üye ülkelerin yetkili olduğunu açıklamıştır⁶¹⁴. Ulaştırma hizmetleri konusunda ise ABAD, bu hususun Ortak Ticaret Politikası alanına girmediğini, ancak Topluluk ve üye ülkelerin bu konu üzerinde ortak yetkili olduğunu beyan etmiştir⁶¹⁵. Benzer şekilde, ABAD taklit ürünlerin serbest dolaşıma girmesinin engellenmesi dışında, TRIPS Anlaşması kapsamında ele alınan konuların Ortak Ticaret Politikası kapsamına girmediğini, dolayısıyla AB’nin bu alanlar üzerinde yetkili olmadığını belirtmiştir⁶¹⁶.

Komisyon’un GATS ve TRIPS Anlaşması kapsamına giren konular üzerinde AB’nin örtülü yetkisi bulunduğu iddialarını da reddeden ABAD, AB ve üye ülkelerin GATS ve TRIPS Anlaşması konuları üzerinde ortak yetkili olduklarını vurgulamıştır⁶¹⁷. Söz konusu görüş çerçevesinde, DTÖ Anlaşması AB Konseyi tarafından onaylanması yanında üye ülke parlamentoları tarafından da onaylanarak karma anlaşma olarak yürürlüğe girmiştir⁶¹⁸.

⁶¹³ Dillon, s. 346; Opinion 1/94, para 24-34.

⁶¹⁴ Dillon, s. 347; Opinion 1/94, para 36-47.

⁶¹⁵ Dillon, s. 348; Opinion 1/94, para 48-53.

⁶¹⁶ Dillon, s. 348; Opinion 1/94, para 54-71.

⁶¹⁷ Opinion 1/94, para 98 ve 105.

⁶¹⁸ Council Decision, Concerning the Conclusion on Behalf of the European Community, as Regards Matters within its Competence, of the Agreements Reached in the Uruguay Round Multilateral Negotiations (1986-1994), (of 22 December 1994), (94/800/EC), <http://eur->

3. DTÖ Anlaşmalarının Bağlayıcılığı ve AB'nin İkincil Mevzuatı

Karşımda Üstünlüğü

Karma bir anlaşma hüviyetinde olmak üzere, DTÖ Anlaşmaları, AB ve üye ülkeler açısından bağlayıcı bir etkiye sahiptir⁶¹⁹. Genel olarak tüm uluslararası anlaşmalar bakımından, ahde vefa ilkesinin bir gereği olarak kabul edilen bu durum, DTÖ Anlaşmalarının Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararı'nda da açık olarak belirtilmiştir⁶²⁰. Bağlayıcılık hususu GATT ve DTÖ döneminden beri gündeme gelen uyuşmazlıklarda da, ABAD tarafından sıklıkla vurgulanmaktadır. Nitekim GATT döneminde, ABAD önüne gelen ilk dava olan *International Fruit Company* Davası'nda, bu husus açık olarak ortaya konmuştur⁶²¹. Bundan sonraki davalarda da, AB'nin GATT/DTÖ Anlaşmaları ile bağlı olduğu ve bu anlaşmaların AB sınırları içerisinde aynı şekilde uygulanması gerektiği, Divan tarafından sıklıkla dile getirilmiştir⁶²².

DTÖ Anlaşmalarının bağlayıcı olması, söz konusu anlaşmaların gerek AB, gerek üye ülkeler için yükümlülükler doğurması yanında, AB ve üye ülkelerin bu yükümlülükler çerçevesinde hareket etmesini gerekli kılmaktadır. Bu kapsamda, AB'nin DTÖ

lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31994D0800:EN:HTML, son erişim tarihi 29 Nisan 2013; Petersman E.U, The GATT/WTO Dispute Settlement System, s. 239; Stoll/schorkopf, s. 231.

⁶¹⁹ Lavranos N., The Communitarization of WTO Dispute Settlement Reports: An Exception to the Rule of Law, *European Foreign Affairs Review*, Volume 10, 2005, s. 334; Ruttle/Weisberger, s. 1489.

⁶²⁰ Council Decision (94/800/EC), Madde 1-3.

⁶²¹ Joined Cases C-21 to 24/72, para 18.

⁶²² Bu yöndeki bazı kararlar için Bkz. Joined Cases C-267 – 269/81, Amministrazione delle Finanze dello Stato v Società Petrolifera Italiana SpA (SPI) and SpA Michelin Italiana (SAMI) [1983] ECR 801, para 14; Joined Cases C-300/98 and C-392/98, Parfums Christian Dior SA v. Tuk Consultancy BV [2000] ECR I-11307, para 37.

Anlaşmalarının yürürlüğe girmesi ile birlikte, Anlaşmalardan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmek amacıyla ikincil düzeyde birçok mevzuat kabul ettiğinin altı çizilmelidir⁶²³.

Bağlayıcılık yanında, ABAD'ın *Commission v. Germany* Davası'nda verdiği uluslararası anlaşmaların ikincil AB mevzuatının üstünde olduğuna kararı, DTÖ Anlaşmaları bakımından da geçerlidir.⁶²⁴ Ne var ki, DTÖ Anlaşmalarının bağlayıcı olması ve hiyerarşik olarak da, ikincil mevzuattan üstün olması bunların, AB çapında ortaya çıkan uyuşmazlıklarda ne şekilde ele alınacağını açıklamaktan uzaktır. Bu bakımdan, DTÖ Anlaşmaları yanında DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının AB hukuku bakımından doğrudan ve dolaylı olarak doğurduğu etkiler ayrı ayrı incelenmelidir.

4. DTÖ Anlaşmalarının AB Hukukunda Doğrudan Uygulanamazlığı

a. DTÖ Anlaşmalarının Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararı

AB hukukunda kural olarak uluslararası anlaşmalara doğrudan etki tanındığı yukarıda açıklanmıştı. DTÖ Anlaşmaları ise söz konusu kuralın en temel istisnasını oluşturmaktadır. Nitekim, DTÖ Anlaşmalarının Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararının dibacesinde “ Ekleri de dahil olmak üzere DTÖ Anlaşması doğası gereği Topluluk ve üye ülke mahkemelerinde doğrudan ileri sürülmeye açık değildir” ifadesine yer verilmiştir⁶²⁵. Dibacede yer alması ve tek taraflı bir irade açıklaması olması nedeniyle, mahkemeleri doğrudan bağlamayan bu ifade,

⁶²³ AB'nin DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülükleri nedeniyle kabul etmiş olduğu mevzuat listesi için Bkz. EC Official Journal (OJ L 349), 31 December 1994, http://eur-lex.europa.eu/Result.do?aaaa=1994&mm=12&jj=31&type=l&nnn=349&pppp=&RechType=RECH_reference_pub&Submit=Search, son erişim tarihi 1 Nisan 2013.

⁶²⁴ Case C-61/94, para 52-53.

⁶²⁵ Council Decision (94/800/EC), Dibace.

DTÖ Anlaşmalarının AB hukukundaki etkisi konusundaki nihai kararın ABAD'a bırakılmış olduğunu göstermektedir⁶²⁶. Bununla birlikte, ifadenin dibacede de olsa DTÖ Anlaşmalarının Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararı'nda yer alması, konu ile ilgili yürütme ve yasama makamlarının niyetini ortaya koyması bakımından önem arz etmektedir.

b. *International Fruit Company* Ön Karar Davası ve GATT 1947

Dönemi Uygulaması

DTÖ Anlaşmalarının Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararının dibacesinde yer verilen hüküm esasen, GATT 1947 döneminde ABAD tarafından geliştirilen içtihadın bir yansımasıdır. Nitekim, GATT 1947 döneminde, ABAD önüne gelen ilk dava olan *International Fruit Company* ön karar davasında, elma ihracatı hakkındaki Topluluk Tüzüklerinin GATT Madde XI'e aykırı olmaları nedeniyle iptali talep edilmiştir⁶²⁷. Söz konusu talep ile ilgili olarak ABAD, GATT Madde XI hükmünün doğrudan uygulanabilir olup olmadığını incelememiş, buna mukabil GATT'ın genel amacı, ruhu ve yapısı ışığında yaptığı incelenme neticesinde, GATT'ın karşılıklı menfaat temelinde oluşturulan bir anlaşma olması, özellikle anlaşmazlıkların halli konusunda müzakere ve danışma usullerine yer vermesi yanında, ekonomik zorluklar halinde tek taraflı önlem alma imkanı tanınması hususları üzerinde durmuştur⁶²⁸. Mahkeme tüm bu esneklikleri göz önüne alarak, GATT'ın Topluluk vatandaşlarına mahkemeler önünde ileri sürebilecekleri haklar vermediğine karar vermiştir⁶²⁹.

⁶²⁶ Kuijper, s. 236; Griller, s. 462.

⁶²⁷ Joined Cases C- 21 to 24/72, para 3.

⁶²⁸ Brand, s. 576-577; Griller, s. 443.

⁶²⁹ Joined Cases C- 21 to 24/72, para 19-28.

ABAD, GATT 1947 döneminde önüne gelen ve farklı GATT hükümlerinin konu olduğu diğer davalarda da, *International Fruit Company* Davası'nda vermiş olduğu karara benzer şekilde, GATT'ın genel amacı, ruhu ve yapısı ışığında yaptığı incelenme neticesinde GATT hükümlerinin doğrudan etkili olmayacağına karar vermiştir⁶³⁰. ABAD bu tutumunu GATT dönemi boyunca sürdürmüştür. Nitekim DTÖ Anlaşmasının yürürlüğe girmesinden hemen önce, 5 Ekim 1994 tarihinde karara bağladığı *Germany v. Council* Davası'nda, ABAD daha önce vermiş olduğu kararlarına atıf yapılarak GATT'ın genel amacı, ruhu ve yapısı ışığında yaptığı incelemede sonucunda, bir kez daha GATT'ın AB iç hukukunda doğrudan etkili olmayacağına karar vermiştir⁶³¹.

c. *Portugal v Council* Davası ve DTÖ Dönemi Uygulaması

1 Ocak 1995 tarihinde yürürlüğe DTÖ Anlaşması ve Ekleri, ABAD'ın GATT 1947'ye doğrudan etki tanımama gerekçelerini büyük ölçüde azalmıştır. Nitekim, DTÖ Anlaşmaları ile ABAD tarafından kararlarında sıklıkla üzerinde durulan tek taraflı olarak korunma önlemi alma konusu zorlaştırılmış, anlaşmazlıkların halli mekanizması ise güçlendirilmiş ve etkinleştirilmiştir⁶³². Bu çerçevede, ABAD'ın DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınması konusundaki beklentiler artmıştır⁶³³.

⁶³⁰ ABAD'ın bu yöndeki kararları için Bkz. Case C- 9/73 Carl Schlüter v Hauptzollamt Lörrach [1974] ECR 1135; Case C-266/81 Società Italiana per l'Oleodotto Transalpino (SIOT) v Ministero delle finanze, [1983] ECR 731; Joined Cases C-267 – 269/81 Amministrazione delle Finanze dello Stato v Società Petrolifera Italiana SpA (SPI) and SpA Michelin Italiana (SAMI) [1983] ECR 801; Case C- 290 – 291/81 Compagnia Singer SpA and Geigy SpA v Amministrazione delle finanze dello Stato [1983] ECR 847.

⁶³¹ Case C-280/93 *Germany v. Council* [1993] ECR I-4973.

⁶³² Ruttley P./ Weisberger M.,s. 1489; Griller, s. 446.

⁶³³ Dillon, s. 378.

ABAD ise DTÖ Anlaşması ve eklerinin yürürlüğe girmesinden sonra bir dönem, önüne gelen davalarda bu konuda karar vermeye gerek görmemiş,⁶³⁴ ancak sonsuza kadar bu konuda karar vermekten kaçınmamıştır. Nitekim 1996 yılında önüne gelen ve 1999 yılında karara bağladığı *Portugal v Council* Davası'nda Divan konuyla ilgili görüşünü detaylı olarak ortaya koymuştur. Söz konusu davaya konu olan olayda, Portekiz Hükümeti, Avrupa Topluluğu'nun Pakistan ve Hindistan ile ayrı ayrı yapmış olduğu ve bu ülkeler kaynaklı tekstil ürünlerinin, Topluluk pazarında girişini konu alan Mutabakat Zapt'larının onaylanmasını konu alan 96/386/EC sayılı Konsey Kararı'nın iptalini talep etmiştir⁶³⁵. Portekiz, diğer hususların yanında, bahse konu Konsey Kararı'nın GATT 1994, TKA ile İLA'ya aykırı olduğunu öne sürmüştür⁶³⁶. ABAD Portekiz'in iddialarını aşağıda sunulan altı temel gerekçe etrafında reddetmiştir.

i) Ahde vefa ilkesi gereğince; uluslararası anlaşma tarafları anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerini iyi niyetle uygulamakla yükümlü olmakla birlikte, taraflar anlaşma gereklerinin iç hukuklarında nasıl yerine getirileceğine kendileri karar verecektir. Taraflar tabi oldukları uluslararası anlaşmanın kendi iç hukuklarında doğrudan etkili olması yolunda bir karar almadıkları sürece bu konuda ülkeler serbesttir⁶³⁷.

⁶³⁴ Bu yöndeki kararlar için Bkz. Case C-183/95 Affish BV v Rijksdienst voor de keuring van Vee en Vlees [1997] ECR I –4315; Case C-364–365/95 T. Port GmbH & Co. v Hauptzollamt Hamburg-Jonas [1998] ECR I – 1023; Case C-53/96 Hermès International (a partnership limited by shares) v FHT Marketing Choice BV [1998] ECR I – 3603; Ayrıca bahse konu kararların özet incelemesi için Bkz. Göçmen İ., Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 57 Sayı: 3 2008, s. 285-287.

⁶³⁵ Case C-149/96, para 1.

⁶³⁶ Case C-149/96, para 25.

⁶³⁷ Case C-149/96, para 34-35.

ii) DTÖ Anlaşmaları halefi olan GATT 1947'ye göre, korunma önlemleri ve anlaşmazlıkların halli mekanizmalarını güçlendirilmişse de, DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan sistem içerisinde sorunların çözümü için müzakerelerin ciddi bir rolü bulunmaktadır. Nitekim DTÖ anlaşmazlıkların halli sisteminde, DTÖ Anlaşmalarına aykırı bulunan önlemlerin derhal kaldırılması tercih edilen bir yol olmakla birlikte, zorunlu da değildir. Nitekim anlaşmazlıkların halli sistemi içerisinde, önlemin hemen kaldırılması mümkün değilse, uyuşmazlık tarafları her iki tarafı da memnun edecek bir tazminat üzerinde anlaşabilirler. Bu çerçevede, DTÖ Anlaşmalarına dayanarak, yargısal organlara uyuşmazlık konusu olan önlemin iç hukuk bakımından iptali yetkisini vermek, yasama ve yürütme organlarının DTÖ bünyesinde önlemi kaldırmadan tazminat üzerinde anlaşma yapma yetkilerini ortadan kaldıracaktır⁶³⁸.

iii) DTÖ Anlaşmalarının Topluluk iç hukukundaki yeri yorumlanırken, DTÖ Anlaşmasının dibacesinde GATT 1947'de de benzer şekilde yer alan, “karşılıklı ve ortak yarar temeline dayalı olarak yapılacak anlaşmalar” kavramı göz önüne alınmalıdır. Bu çerçevede, DTÖ Anlaşmaları taraflara simetrik yükümlülükler yüklemesi nedeniyle, taraflara asimetrik yükümlülük yükleme ve Topluluk ile özel ilişkiler kurmaları nedeniyle doğrudan etki tanınan diğer anlaşmalardan ayrılmaktadır⁶³⁹.

iv) Topluluğun taraf olduğu bir uluslararası anlaşmaya diğer tarafının doğrudan etki tanımaması, Topluluğun bu anlaşmaya doğrudan etki tanımaması için bir mazeret olmamakla birlikte, DTÖ Anlaşmalarının taraflara simetrik yükümlülükler yüklemesi karşısında, bu anlaşma için böylesi bir karşılıklılığı aramak yerinde olacaktır. Bu çerçevede, Topluluğun en önemli ticaret ortakları DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımazken, Topluluğun bu

⁶³⁸ Case C-149/96, para 36-40.

⁶³⁹ Case C-149/96, para 42.

anlaşmalara doğrudan etki tanınması, Topluluk aleyhine sonuçlar doğuracaktır. Bu durum özellikle yasama ve yürütme organlarının DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirirken yararlanacakları manevra alanlarını kısıtlayacaktır⁶⁴⁰.

v) ABAD'ın DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımama konusundaki yorumu DTÖ Anlaşmasının Onaylanmasına ilişkin Konsey Kararının dibacesinin son paragrafında yer alan “ Ekleri de dahil olmak üzere DTÖ Anlaşması doğası gereği Topluluk ve üye ülke mahkemelerinde doğrudan ileri sürülmeye açık değildir” ifadesi ile uyumludur⁶⁴¹.

ABAD Portugal v Council Davası'nda, DTÖ Anlaşmaları ile ilgili benimsemiş olduğu yaklaşımını, daha sonraki tarihlerde önüne gelen diğer davalarda da sürdürmüştür⁶⁴². Bu çerçevede, ABAD tarafından DTÖ Anlaşmalarının AB hukukunda doğrudan etkili olamayacağı konusunda GATT zamanında beri geliştirdiği yaklaşımını istikrarlı bir şekilde sürdürdüğünü ifade etmek yanıltıcı olmayacaktır.

5. DTÖ Anlaşmalarının AB Hukukunda Dolaylı Etkisi

ABAD'ın istikrarlı olarak geliştirmiş olduğu içtihadı ile DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki yolunu kapatmış ise de; bu durum AB ve üye ülkeler mevzuat ve uygulamalarının, DTÖ

⁶⁴⁰ Case C-149/96, para 43-47.

⁶⁴¹ Case C-149/96, para 48.

⁶⁴² Benzer yöndeki ABAD kararları için Bkz. Joined Cases C-300/98 and C-392/98, para 44; Case C-307/99 OGT Fruchthandels-gesellschaft GmbH v. Hauptzollamt Hamburg-St Annen [2001] ECR I-3159, para 22-26; Joined Cases C-27/00 and C-122/00 The Queen v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, ex parte Air Ltd (C-27/00) and Omega Air Ltd , Aero Engines Ireland Ltd and Omega Aviation Services Ltd v Irish Aviation Authority (C-122/00), [2002] ECR I-2569, para 85-97; Case C-76/00 P Petrotub and Republica v Council [2003] ECR I-79, para 53; Case C-93/02 P Biret International SA and Etablissements Biret et Cie v. Council [2003] ECR I-10497; para. 52; Case C-428/08 Monsanto Technology LLC v Cefetra BV and Others [2010] ECR I-06765, para 71.

Anlaşmaları çerçevesinde değerlendirilemeyeceği anlamına gelmemektedir⁶⁴³. Bu çerçevede, ABD hukukunda olduğu gibi AB hukukunda da belli şartların varlığı halinde DTÖ Anlaşmalarının dolaylı etkileri söz konusu olabilmekte, hatta bu etki ABD uygulamasına kıyasla daha geniş olabilmektedir.

DTÖ Anlaşmalarının AB hukukundaki dolaylı etkisi konusunda ilk olarak, DTÖ Anlaşmalarının Onaylanasına İlişkin Konsey Kararı'nda konuyla ilgili bir hükmün bulunmadığı vurgulanmalıdır. Dolaylı etkinin hangi durumlarda ne ölçüde tanınacağı konusu GATT döneminden başlanarak ABAD içtihatları ile geliştirilmiş bir alandır. ABAD içtihatları incelendiğinde, dolaylı etki kavramını iki farklı şekilde ele alındığı görülmektedir. Bunlardan ilki, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılması, diğeri ise AB mevzuatının DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu olarak yorumlanması halleridir⁶⁴⁴.

a. AB Hukukunda DTÖ Anlaşmalarının Hukuka Uygunluk Denetimi Ölçütü Olarak Kullanılması: *Fediol/Nakajima* İçtihadı

AB hukukunda, GATT döneminden başlanarak sınırlı iki halde GATT/DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk denetim aracı olarak kullanılması kabul edilmiştir. Bunlardan ilki; Topluluğun yapmış olduğu bir düzenlemede açık olarak belli bir DTÖ hükmüne atıf yapması, diğeri ise, Topluluğun DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan belli bir yükümlülüğü uygulama niyetinde olduğunu açık olarak ortaya koyması halleridir⁶⁴⁵. Bu hallerde, bireyler her ne kadar doğrudan ilgili DTÖ hükümlerine dayanarak dava açma veya

⁶⁴³ Case C-266/81, para. 28.

⁶⁴⁴ Hukuka Uygunluk Denetimi ölçütü olarak kullanılma bazı yazarlarca uygulama presipi (*implementation principle*) olarak da adlandırılmaktadır. Bu yöndeki kullanım için Bkz. Eeckhout, *Judicial Enforcement*, s. 104-105; Schütze R., *European Constitutional Law*, Cambridge University Press, 2012, s. 342.

⁶⁴⁵ Griller, s. 444; Schütze, s. 342-343; Stoll/Schorkopf, s. 236.

tazminat gibi bir talepte bulunma (doğrudan etki) imkanına sahip olmasalar da, Topluluğun belli bir eylem ya da işleminin hukuka uygun olmadığını, bu hükümlere dayanarak öne sürebilmektedirler⁶⁴⁶. Diğer bir anlatımla, dava sebebi ilgili Topluluk mevzuatı olmakla birlikte, Topluluk işlem ya da eyleminin hukuka uygun olup olmadığının denetiminde ilgili GATT veya DTÖ hükümleri kullanılmaktadır⁶⁴⁷.

ABAD bu yöndeki ilk kararını 1989 yılında karara bağlanan *Fediol* Davası'nda vermiştir⁶⁴⁸. Davaya konu olan olayda Komisyon'un üçüncü ülkelerin uluslararası hukuka aykırı uygulamalarını incelemesi ve buna göre gerekli tedbirleri almasını öngören 2641/84 sayılı Tüzük kapsamında, Toplulukta yerleşik bir firma tarafından Arjantin'in uygulamalarına karşı, diğerlerinin yanı sıra GATT 1947'ye dayanılarak yapılan bir başvuru, Komisyon tarafından reddedilmiştir. Ret işleminin iptali için açılan davada, firma Topluluk işleminin hukuka uygulunun denetiminde GATT 1947'nin de kullanılması gerektiğini öne sürmüştür⁶⁴⁹. Komisyon ise savunma olarak, GATT kurallarının Topluluk hukukunda doğrudan etkili olmadığını, bu nedenle Komisyon Kararı'nın GATT hükümleri ışığında değerlendirmeye tabi tutulamayacağını ileri sürmüştür⁶⁵⁰.

ABAD konuya ilişkin olarak yaptığı incelemede ilk olarak; GATT hükümlerinin bireylere mahkemeler önünde ileri sürebilecekleri haklar vermediğini hatırlatmıştır⁶⁵¹. Divan, bununla birlikte, somut davada firmanın yaptığı başvurunun 2641/84 sayılı Tüzük kapsamında, uluslararası hukuka aykırı bir ticari uygulama oluşturup oluşturmadığı hakkında

⁶⁴⁶ Schütze, s. 343.

⁶⁴⁷ Dillon, s. 373-375; Schütze, s. 343.

⁶⁴⁸ Case C-70/87 *Fédération de la Huilerie de la CEE ("FEDIOL") v. Commission* [1989] ECR 1781.

⁶⁴⁹ Case C-70/87, para 11.

⁶⁵⁰ Case C-70/87, para 18.

⁶⁵¹ Case C-70/87, para 19.

inceleme yaparken, Komisyon'un Tüzüğü'nün dibacesinde atıfta bulunulan GATT 1947 hükümlerini göz önüne alması gerektiğini belirterek, Komisyon Kararı'nın iptaliyle ilgili olarak GATT hükümlerinin hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılabileceğine karar vermiştir⁶⁵². Bu çerçevede, belli bir Topluluk mevzuatında GATT veya DTÖ hükmüne atıf yapılması hallerinde, ilgili Topluluk işlemlerinin hukuka uygunluk denetiminde GATT hükümleri kullanılabilecektir.

GATT/DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılabilecekleri diğer bir durum ise; ilgili AB mevzuatında GATT/DTÖ Anlaşmalarının hükümlerinin uygulanması niyetinin açık olarak ortaya konması halidir. Nitekim GATT döneminde, ABAD önüne gelen *Nakajima* Davası'na konu olan olayda, davacı firma diğer iddialarının yanında, 2423/88 sayılı Temel Anti-damping Tüzüğü'nün bazı maddelerinin 1979 Tokyo Turu sonrasında, GATT 1947'nin VI. maddesinin uygulanmasına ilişkin olarak kabul edilen Anti-damping Kodu'na uygun olmadığını ileri sürmüştür⁶⁵³. Davalı Konsey bu iddiaya karşılık, GATT gibi Anti-damping Kodu'nun da AB hukukunda doğrudan etkili olmadığını öne sürmüştür⁶⁵⁴.

Divan bu davada da; *Fediol* Davası'nda olduğu gibi, Anti-damping Kodu hükümlerinin Topluluk hukukunda doğrudan etkisinin olmadığını, buna mukabil GATT ve Anti-damping Kodu'nun, Topluluk için bağlayıcı olduğu konusunda bir şüphe bulunmadığını, esasen 2423/88 sayılı Temel Anti-damping Tüzüğü'nün Anti-damping Kodu da dahil olmak üzere uluslararası yükümlülüklerle uyum amacıyla çıkarıldığını açıklamıştır⁶⁵⁵. Bu doğrultuda, Divan özellikle anılan Konsey Tüzüğü'nün dibacesinin ikinci ve üçüncü paragraflarında

⁶⁵² Case C-70/87, para 19-23.

⁶⁵³ Case C-69/89, *Nakajima All Precision Co Ltd v. Council* [1991] ECR I-2069, para. 26.

⁶⁵⁴ Case C-69/89, para 27.

⁶⁵⁵ Case C-69/89, para 28-31.

GATT ve Anti-damping Kodu'na yapılan doğrudan atıfları da göz önüne alarak, GATT ve Anti-damping Kodu'nun 2423/88 sayılı Tüzüğü'nün hukuka uygunluk denetiminde ölçüt olarak kullanılabileceğine hükmetmiştir⁶⁵⁶. Divan devamla, Tüzüğün Anti-damping Kodu'na uygunluğunu incelemiş, ancak Tüzüğün Kod ile uyumsuzluk arz etmediğine karar vermiştir⁶⁵⁷.

ABAD, *Fediol* ve *Nakajima* davalarında benimsemiş olduğunu bu istisnai yaklaşımını DTÖ döneminde de sürdürmüştür. Nitekim DTÖ Anlaşmalarının yürürlüğe girmesi sonrasında açılan ve yukarıda ayrıntılı olarak incelenen *Portugal v. Council* Davası'nda Divan *Fediol/Nakajima* içtihadının DTÖ döneminde de geçerli olduğunu açıklamış, buna mukabil, somut olayda, dava konusu olan Konsey Kararı'nın açık olarak belli bir DTÖ hükmüne atıf yapmaması yanında, DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan belli bir yükümlülüğü uygulamak amacıyla da çıkarılmadığı için, olaya *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanamayacağına karar vermiştir⁶⁵⁸.

Benzer şekilde *Fediol/Nakajima* içtihadının geçerliği ABAD tarafından diğer davalarda da⁶⁵⁹ teyit edilmiş, ancak *Fediol/Nakajima* içtihadı sınırlı bazı davalarda uygulanabilmiştir.⁶⁶⁰ Bu kapsamda, örneğin *Petrotub and Republica v Council* Davası'nda ABAD, DTÖ Anlaşması'nın AB tarafından onaylanması sonrasında kabul edilen 2331/96 sayılı Tüzük ile değişik 384/96 sayılı Temel Anti-damping Tüzüğü'nün, DTÖ Anti-damping Anlaşması'nın Topluluk hukukuna aktarılması ve anılan anlaşmadan kaynaklanan

⁶⁵⁶ Case C-69/89, para 30-32.

⁶⁵⁷ Case C-69/89, para 32-42.

⁶⁵⁸ Case C-149/96, para 49-52.

⁶⁵⁹ Case C-307/99, para 28; Case C-93/02, para 53; Case C-377/02 *Léon Van Parys NV v Belgisch Interventie- en Restitutiebureau (BIRB)*, [2005] ECR I I-01465, para 40; Case C-351/04, *Ikea Wholesale Ltd v Commissioners of Customs & Excise*, [2007] ECR I-07723, para 30.

⁶⁶⁰ *Eeckhout*, External, s. 364; *Griller*, s. 464-466.

yükümlülükleri yerine getirmek amacıyla çıkarılmış olduğuna vurgu yapmıştır⁶⁶¹. Mahkeme bu doğrultuda, Temel Anti-damping Tüzüğü'nün 2.11 maddesini kapsamında yapılan bir işlemin hukuka uygunluk denetimini, Anti-damping Anlaşması'nın 2.4.2. maddesi çerçevesinde yapmıştır⁶⁶².

Buna mukabil, Mahkeme anti-damping davalarını da içerecek şekilde, Topluluk aleyhine tazminat taleplerinin konu olduğu davalarda *Fediol/Nakajima* içtihadını uygulamaktan kaçınmıştır⁶⁶³. Bu kapsamda, OGT ön karar davası *Fediol/Nakajima* içtihadının ne denli sınırlı uygulandığına iyi bir örnek teşkil etmektedir⁶⁶⁴. OGT ön karar davasına konu olan olayda, 404/93 Sayılı Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı tarafından saptandıktan sonra, AB söz konusu Tüzüğü değiştirmiş, ancak değiştirilen Tüzüğün Ekvator tarafından DTÖ'de 1999'da yeniden dava konusu yapılması sonrasında, değiştirilmiş Tüzüğün de DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğuna karar verilmiştir⁶⁶⁵.

Tüzüğün hukuka uygun olmadığı, Topluluk iç hukukunda da sorgulanmış ve OGT Davası'nda diğer hususların yanında Tüzüğün DTÖ Anlaşmalarına da uygun olmadığı ileri sürülmüştür⁶⁶⁶. Buna mukabil, ABAD bir kez daha DTÖ Anlaşmalarının AB hukukunda doğrudan etkili olmadığını, 404/93 Sayılı Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün değiştirilmiş olmasına rağmen, değişiklik içeren Tüzüğün herhangi bir DTÖ Anlaşmasını

⁶⁶¹ Case C-76/00, para 54-55.

⁶⁶² Case C-76/00, para 56-64.

⁶⁶³ Eeckhout, External, s. 364.

⁶⁶⁴ Ruttle/Weisberger, s. 1505; Göçmen, s. 321.

⁶⁶⁵ Panel Report, *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Ecuador*, WT/DS27/RW/ECU, adopted 6 May 1999, DSR 1999:II, 803 (Panel Report, *EC – Bananas III (Article 21.5 – Ecuador)*.)

⁶⁶⁶ Case C-307/99, para 19-20.

uygulamak amacıyla çıkarılmadığını, ayrıca Tüzükte açık olarak herhangi bir DTÖ Anlaşması hükmüne de atıf yapmadığını belirterek, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılmasına olanak sağlayan *Fediol/Nakajima* içtihadını somut olaya uygulamamıştır⁶⁶⁷.

OGT Davası’nda görüldüğü üzere, bir AB mevzuatı, DTÖ’de dava konusu edilmiş ve dava sonucunda mevzuat değiştirilmiş olsa dahi, iç hukuk davalarında DTÖ Anlaşmaları hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılamamaktadır. Söz konusu mevzuat, DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyum amacıyla çıkarılmış olsa da, ABAD tarafından mevzuat içerisinde böylesi bir atfın olmaması *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanmaması için yeterli sayılmaktadır. Ancak böylesi zorlama bir yorum doktrin tarafından eleştirilmektedir⁶⁶⁸. *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanmadığı bezer diğer davalar; “AB’nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının DTÖ Anlaşmalarının AB Hukuku’nda Uygulanışına Etkisi” başlığı altında incelenecektir.

b. DTÖ Anlaşmaları ile Uyumlu Yorumla Yükümlülüğü

DTÖ Anlaşmalarının, AB hukukunda dolaylı yoldan etki göstermesinin ikinci hali uyumlu yorumlanma ilkesi ile ilgilidir⁶⁶⁹. Esasen yukarıda ifade edildiği üzere, GATT ve DTÖ Anlaşmaları da dahil olmak üzere, AB tarafından akdedilen tüm anlaşmalar AB’yi bağlamaktadır. Ayrıca, hiyerarşik olarak uluslararası anlaşmaların ikincil AB mevzuatına göre

⁶⁶⁷ Case C-307/99, para 24-28.

⁶⁶⁸ Eeckhout, *Judicial Enforcement*, s. 107; Lavranos, s. 332; Zonnekeyn G. A, *The Latest on Indirect Effect of WTO Law in the EC Legal Order The Nakajima Case Law Misjudged*, *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, 2001, s. 602-604. (Indirect Effect).

⁶⁶⁹ Göçmen, s. 281.

üstün olduğu ve mümkün olduğu ölçüde ikincil mevzuat ile AB organlarının işlemlerin uluslararası anlaşmalar ile uyumlu yorumlanması gerektiği de yukarıda açıklanmıştır.

Bu çerçevede, GATT döneminden başlanarak ikincil mevzuat ve Birlik organlarının işlemlerinin GATT/DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu yorumlanması gerektiği ABAD kararlarında vurgulanan bir husustur⁶⁷⁰. Nitekim 1971 yılında ABAD, *Interfoods* Davası'nda, Ortak Gümrük Tarifesinde geçen bir ifadeyi, Topluluğun GATT 1947 çerçevesinde yapmış olduğu taahhüt ışığında yorumlamıştır⁶⁷¹. Benzer şekilde ABAD, Topluluk dışında yapılan ulaştırma masraflarının, ithalat aşamasında gümrük değerinin hesaplanmasında ne ölçüde dikkate alınacağı konusunda; ilgili Topluluk tüzüğüne, Tokyo Turu zamanında GATT 1947 çerçevesinde kabul edilen Gümrük Değerleme Kodu hükümlerine uygun olarak yorumlanması gerektiğine vurgu yapmıştır⁶⁷². Yine *Werner* ve *Leifer* davalarında çift kullanımlı malzemelerin ihracatına getirilen yasaklamanın, Topluluk hukukuna uygunluğu konusu, ABAD tarafından, GATT 1947'nin ihracat ve ithalat kısıtlamaları başlıklı XI. maddesi etrafında yorumlanmıştır⁶⁷³. ABAD *Commission v. Germany* Davası'nda ise, Tokyo Turu'nda GATT 1947 çerçevesinde kabul edilen Uluslararası Süt Ürünleri Anlaşması'nın ikincil AB mevzuatının üstünde olduğunu, ikincil mevzuat hükümlerinin ise, mümkün olduğu ölçüde anılan anlaşma ile uyumlu şekilde yorumlanması gerektiğine karar vermiştir⁶⁷⁴.

⁶⁷⁰ Griller, s. 467-468.

⁶⁷¹ Case C-92/71, *Interfood GmbH v Hauptzollamt Hamburg-Ericus*, [1972] ECR I-321, para.6.

⁶⁷² Case C-17/89, *Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost v Deutsche Olivetti GmbH* [1990] ECR I-02301, para. 17.

⁶⁷³ Case C-70/94, *Fritz Werner Industrie-Ausrüstungen GmbH v Federal Republic of Germany* [1995] ECR I-03189, para 23; Case C-83/94, *Criminal proceedings against Peter Leifer and others*, [1990] ECR I-03231, para 24.

⁶⁷⁴ Case C-61/94, para 52-63.

DTÖ döneminde ise, uyumlu yorumla yükümlülüğü, daha çok Anti-damping ve TRIPS Anlaşmalarının konu olduğu davalarda gündeme gelmiştir. Bu kapsamda, *Petrotub and Republica v Council* Davası'nda ABAD, *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanması suretiyle Anti-damping Anlaşması'nın ilgili Topluluk işleminin hukuka uygunluğunun denetiminde ölçüt olarak kullanıldığı durumlarda, konuyu düzenleyen Topluluk mevzuatının mümkün olduğu ölçüde Anti-damping Anlaşması ile uyumlu olarak yorumlanması gerektiğine karar vermiştir⁶⁷⁵. AB'nin belli bir süre için uyguladığı bir anti-damping önleminin uzatılması için, yeni soruşturmanın en geç ne zaman başlatılması gerektiğine ilişkin sorunun ele aldığı bir davada da, Genel Mahkeme *Petrotub and Republica v Council* Davası'na benzer şekilde, Anti-damping Anlaşması'nın ilgili Topluluk işleminin hukuka uygunluğunun denetiminde ölçüt olarak kullanılması gerektiğine işaret ederek, konuyu düzenleyen Topluluk mevzuatını Anti-damping Anlaşması ile uyumlu olarak yorumlamıştır.⁶⁷⁶.

TRIPS Anlaşması ile ilgili olarak gündeme gelen *Hermés International v. FHT Marketing Choice* ön karar Davası'nda ise, Fransa'da yerleşik *Hermés* firması, kendisine ait olduğunu iddia ettiği markaya Hollanda'da yerleşik bir firma tarafından vuku bulan tecavüzün önlenmesi için Hollanda Mahkemesi'nde dava açmış ve ihtiyati tedbir talebinde bulunmuştur. *Hermés* firması diğer hususların yanında ihtiyati tedbir kararı için TRIPS Anlaşması'nın 50. maddesini gündeme getirmiştir. Hollanda Mahkemesi, Topluluk ticari markasına ilişkin 40/94 Sayılı Tüzüğün, ihtiyati tedbir kararlarının üye ülke iç hukuklarına göre verileceğini öngörse de, davacının TRIPS Anlaşması'nın 50. maddesini de gündeme getirmesi nedeniyle, anılan

⁶⁷⁵ Case C-76/00, para 56.

⁶⁷⁶ Case T-45/06 Reliance Industries Ltd v Council of the European Union and Commission of the European Communities [2008] ECR II-02399, para 87-116.

hükmün yorumlanması konusunda ABAD nezdinde ön karar başvurusunda bulunmuştur⁶⁷⁷.

ABAD bu hususta, ihtiyati tedbir kararlarına ilişkin ulusal hukukların, TRIPS Anlaşması'nın 50. maddesinin lafzı ve amacı ışığında yorumlanması gerektiğini açık olarak vurgulamıştır⁶⁷⁸.

TRIPS Anlaşması'nın 50. maddesinin konu olduğu bir başka dava olan *Dior and Others* Davası'nda ise, ABAD TRIPS Anlaşması'nın diğer DTÖ Anlaşmaları gibi AB hukuku bakımından doğrudan etkili olmayacağını belirtmiş, ancak ihtiyati tedbire ilişkin ulusal mevzuatların TRIPS Anlaşması'nın 50. maddesinin lafzı ve amacı ışığında yorumlanması gerektiğini bir kez daha açıklamıştır⁶⁷⁹. ABAD aynı yöndeki tutumunu *Schieving-Nijstad* Davası'nda da sürdürmüştür⁶⁸⁰. Benzer şekilde, Genel Mahkeme coğrafi bir işaretin ticari marka olarak tescil edilip edilmeyeceği konusundaki AB Tüzüğünü, TRIPS Anlaşması'nın 23. maddesi, ABAD ise ses kayıtlarını üzerindeki telif hakları konusunu düzenleyen Tüzüğü TRIPS Anlaşması'nın 14. maddesi ışığında yorumlamıştır⁶⁸¹.

6. AB'nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının DTÖ Anlaşmalarının AB Hukukunda Uygulanışına Etkisi

a. Panel ve Temyiz Organı Raporlarının AB Hukukunda Uygulanışına İlişkin Düzenleme Yokluğu

ABD uygulamasının aksine, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının AB'nde nasıl uygulanacağı konusunda genel bir düzenleme yoktur. Nitekim, DTÖ Anlaşmalarının

⁶⁷⁷ Case C-53/96 *Hermes International v. FHT Marketing Choice BVT* [1998] ECR I-3603, para 12-21.

⁶⁷⁸ Case C-53/96, para 28.

⁶⁷⁹ Joined Cases C-300/98 and C-392/98, para. 41-49.

⁶⁸⁰ Case C-89/99 *V.O.F. Schieving-Nijstad and Others v. Robert Groeneveld* [2001] ECR I-5851, para 51-55.

⁶⁸¹ Case T-237/08 *Abadía Retuerta, SA v Office for Harmonisation in the Internal Market (Trade Marks and Designs) (OHIM)* [2010] ECR II-01583, para 63-75; Case C-135/10 *Società Consortile Fonografici (SCF) v Marco Del Corso*, [2012], para 36-56, <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62010CJ0135&lang1=en&type=NOT&ancre=> (Not: Söz konusu karar bu tezin yazımı sırasında ECR'da yayımlanmamış olduğu için, ECR sayfa numarası yazılmamıştır).

Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararı'nda, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyumun nasıl sağlanacağı konusunda, herhangi bir açıklama bulunmamaktadır. Bununla birlikte, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının bağlayıcılığı ve AB'nin söz konusu kararlara uyum ile yükümlü olduğu içtihat olarak kabul edilmiş bir konudur.

Söz konusu içtihat aşağıda ayrıntılı olarak incelenecek olmakla birlikte, AB'nin 2001 yılında, anti-damping ve anti-sübvansiyon konularına özgü olmak üzere, AB aleyhine çıkan Panel ve Temyiz Organı raporlarının AHO tarafından kabul edilmesi sonrasında, bu raporlara uyumun nasıl sağlanacağını düzenleyen bir Tüzük kabul ettiğinin vurgulanması gereklidir⁶⁸². Bahse konu Tüzüğün içeriği aşağıda AB'nin anti-damping uygulamaları nedeniyle gündeme gelen davalar başlığı altında açıklanacaktır. Ancak bu aşamada, AB'nin anti-damping ve anti-sübvansiyon uygulamaları ile sınırlı da olsa, içtihat dışında bir mevzuat ile ilk defa DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının AB'yi bağladığını açık bir şekilde ifade ettiği vurgulanmalıdır⁶⁸³.

b. AB İç Hukukunda GATT/DTÖ Panel ve DTÖ Temyiz Organı Raporlarının Konu Olduğu Davalar

b.a *Dürberck* Ön Karar Davası

GATT 1947 döneminde, ABAD önünde, GATT Panel raporlarının konu olduğu dava sayısı çok sınırlıdır. Bu davalardan biri olan ve 1980 yılında ABAD önüne gelen *Dürberck* ön karar davasında, bir Alman firması olan *Dürberck*, Şili'den ithal edilen elmalar için

⁶⁸² Council Regulation (EC) No 1515/2001 of 23 July 2001 on the Measures That may be Taken by the Community Following a Report Adopted by the WTO Dispute Settlement Body Concerning Anti-dumping and Anti-subsidy Matters, OJ L 201, 26.7.2001, s. 10–11.

⁶⁸³ Lavranos, s. 331.

Topluluğun koymuş olduğu kota uygulamasının diğerklerinin yanı sıra, GATT 1947 hükümlerine uymadığını öne sürmüş ve buna ilişkin olarak da Şili tarafından başlatılan ve Topluluk aleyhine sonuçlanan GATT Panel Raporu'na dayanmıştır⁶⁸⁴. Söz konusu GATT Paneli, Topluluk uygulamasını, GATT'ın kotaların idaresi başlıklı XIII. ve korunma önlemleri başlıklı IXX. maddelerine aykırı bulmuştur⁶⁸⁵. Buna mukabil, ön karar davasında, Komisyon'un, Divan'a GATT Paneli'nin Topluluk uygulamasını GATT 1947 En Çok Kayrılan Ülke kuralına ilişkin I. maddesi ve tarife taahhütlerine ilişkin II. maddesine aykırı bulmadığı bilgisi vermesi sonrasında, ABAD söz konusu bildirime atıf yaparak Topluluk eylemini GATT Paneli Raporu etrafında değerlendirmemiştir⁶⁸⁶.

b.b AB'nin Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü

Nedeniyle Gündeme gelen Davalar

AB içerisinde muz pazarı 1993 yılında kadar üye ülkelerin kendilerinin uyguladığı kotalara dayanan bir sistem etrafında gelişmiş iken, AB'nin bu tarihte çıkarmış olduğu 404/93 sayılı Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü ile sistemin ortak bir yapıya kavuşturulması amaçlanmıştır⁶⁸⁷. Söz konusu Tüzük, özünde, AB ülkelerinin eski sömürgeleri olan Afrika, Karayip ve Pasifik ülkeleri (AKP ülkeleri)'ne, AB pazarına tercihli giriş imkanı sağlamayı amaçlamıştır. Tüzük diğerk yandan, AB pazarına girişleri zora sokulan Latin Amerika ülkelerini, bu ülkelerde büyük yatırımları bulunan dev ABD şirketlerini, AB içerisinde de Latin Amerika ülkelerinden ithalat yapan firmaları ve son olarak I. Dünya

⁶⁸⁴ Case C-112/80 Firma Anton Dürbeck v Hauptzollamt Frankfurt am Main-Flughafen, [1981] ECR I-01095, para 15-16.

⁶⁸⁵ GATT Panel Report, *EEC Restrictions on Imports of Apples from Chile*, L/5047, adopted 10 November 1980, BISD 27S/98 (*EEC – Apples I (Chile)*).

⁶⁸⁶ Case C-112/80, para 45-46.

⁶⁸⁷ Council Regulation (EEC) No 404/93 of 13 February 1993 on the Common Organization of the Market in Bananas OJ L 47, 25.2.1993, s. 1–11.

Savaşı sonrasında sömürgesi kalmayan Almanya'yı rahatsız etmiştir. Bu rahatsızlıklar gerek AB çapında gerek GATT/DTÖ platformunda ciddi ve uzun soluklu uyuşmazlıkların çıkmasına, diğer bir anlatımla muz ticareti savaşına neden olmuştur⁶⁸⁸.

GATT platformunda ilk dava, Kolombiya, Kosta-Rika, Guatemala, Nikaragua ve Venezuela tarafından 1992 yılında başlatılmıştır. Bu davada, davacı ülkeler AB ülkelerinin bireysel olarak uyguladığı kotaları sorgulamıştır. Panel, AB ülkelerinin bireysel olarak uyguladıkları kısıtlamaları GATT hükümlerine aykırı bulmuş ancak, AB'nin muz pazarına ilişkin ortak düzenleme inisiyatifi başlatması nedeniyle Panel Raporu kabul edilmemiştir⁶⁸⁹. AB'nin 1993 yılında 404/93 sayılı Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nü kabul etmesi ile birlikte aynı ülkeler, bu kez bu Tüzüğe karşı dava açmışlardır. İkinci GATT Paneli de AB uygulamasını GATT hükümlerine aykırı bulmuştur⁶⁹⁰. Söz konusu rapor sonrasında AB, Guatemala hariç olmak üzere diğer dört ülke ile bir Çerçeve Anlaşma imzalayarak AKP ülkelerine tanıdığı tercihli sisteme zarar vermeden anılan ülkelerin AB Pazarına girişini kolaylaştırmıştır⁶⁹¹. Çerçeve Anlaşma müzakereleri sırasında davacı ülkelerin GATT platformunda süreci daha da fazla ilerletmemeleri üzerinde anlaşma sağlanmıştır. Söz konusu Anlaşma ve GATT sisteminin getirmiş olduğu esneklik sayesinde muz uyuşmazlığına ilişkin

⁶⁸⁸ Muz Ticareti Savaşı konusunda ayrıntılı çalışmalar için Bkz.; Josling T.E./ Taylor T.G., *Banana Wars: The Anatomy of a Trade Dispute*, CABI Publishing, 2003; Wiley J., *The Banana: Empires, Trade Wars, and Globalization*, The University of Nebraska Press, 2008 . Ayrıca konuyla ilgili kısa bir özet çalışma için Bkz. Simi T. B., Kaushik A., *The Banana War at the GATT/WTO*, Trade Law Brief, CUTS Centre for International Trade, Economics & Environment, No.1/2008, <http://www.cuts-citee.org/pdf/TLB08-01.pdf>, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.

⁶⁸⁹ GATT Panel Report, *EEC – Member States' Import Regimes for Bananas*, DS32/R, 3 June 1993, unadopted, (GATT Panel Report, *EEC – Bananas I*).

⁶⁹⁰ GATT Panel Report, *EEC – Import Regime for Bananas*, DS38/R, 11 February 1994, unadopted, (GATT Panel Report, *EEC – Bananas II*).

⁶⁹¹ Tangermann S., *The European Common Banana Policy*, *Banana Wars: the Anatomy of a Trade Dispute*, Ed. Josling T.E./ Taylor T.G., CABI Publishing, 2003, s. 46.

GATT 1947 çerçevesinde ortaya çıkan ikinci rapor da kabul edilmemiştir⁶⁹². Diğer yandan, Çerçeve Anlaşma temelinde AB'nin yapmış olduğu taahhütler, Uruguay Turu müzakereleri sonucunda kabul edilen pakete de yansıtılmıştır⁶⁹³.

DTÖ dönemine gelindiğinde ise, bir yandan Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün kendisi, diğer yandan da Çerçeve Anlaşma'nın sadece dört Latin Amerika ülkesini kapsamaması nedeniyle, muz üreticisi diğer Latin Amerika ülkeleri aleyhine ortaya çıkan olumsuzluk, DTÖ bünyesinde ABD yanında Guatemala, Ekvator, Honduras ve Meksika tarafından bir seri davanın açılmasına neden olmuştur⁶⁹⁴. Davacılar zincirinde daha sonraları Panama ve Kolombiya da katılmıştır. 1997 yılından 2008 yılına kadar süren söz konusu davalar zinciri sebebiyle, AB çeşitli dönemlerde muz ticaretine ilişkin rejiminde çeşitli değişiklikler yapmışsa da, her seferinde AB uygulaması DTÖ kurallarına aykırı bulunmuştur. 2009 yılında ise AB ve 10 Latin Amerika Ülkesi AB'nin muz ithalatı üzerinde uyguladığı gümrük vergisinin azaltılması konusunda yeni bir anlaşmaya varmışlar ve Anlaşmanın ilgili ülkelerdeki onay sürecinin tamamlanması ile birlikte muz ticaretine ilişkin savaş, 8 Kasım 2012 tarihi itibarıyla son bulmuştur⁶⁹⁵.

GATT/DTÖ Platformunda ortaya çıkan onlarca davanın genel hatları yukarıda açıklanmış olmakla birlikte, söz konusu davalar doğal olarak AB çapında ortaya çıkan davalarda öne sürülmeye, hatta bu davalara dayanılarak tazminat istemlerine neden olmuştur.

⁶⁹² Tangermann, s. 46.

⁶⁹³ Tangermann, s. 46

⁶⁹⁴ DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması çerçevesinde açılan tüm davalar için Bkz. <http://www.worldtradelaw.net> , son erişim tarihi 5 Mayıs 2013.

⁶⁹⁵ European Commission News Archive, EU and Latin American Countries Formally End Banana Disputes, 8 November 2012, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=843> son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.

Bu çerçevede, GATT/DTÖ platformunda ortaya çıkan kararların, ABAD ve ilk derece mahkemesi önüne gelen davalarda ele alınış şekli aşağıda incelenecektir.

(1) *Germany v. Council* Ön Karar Davası

GATT döneminde gündeme gelen *Germany v. Council* ön karar davasının sebebini GATT 1947 döneminde açılan ikinci Muz davası sonucunda kabul edilen Çerçeve Anlaşma oluşturmuştur. Almanya, Çerçeve Anlaşma kapsamında yapılan taahhütlerin Uruguay Turu müzakereleri sonucunda kabul edilen pakete yansıtılması ve paketin bir bütün olarak Konsey tarafından onaylanarak yürürlüğe girmesinin, Almanya tarafından Çerçeve Anlaşma'nın kabulü anlamına gelmediğini belirterek, DTÖ Anlaşması'nın Onaylanmasına İlişkin Konsey Kararı'nın bu yönüyle iptalini istemiştir. ABAD kararında, Çerçeve Anlaşma'nın muz davasında ilişkin ikinci GATT Paneli Raporu sonrasında kabul edildiğine vurgu yapmış olmakla birlikte, söz konusu raporların AB hukuku bakımında etkisine dair bir açıklamaya yer vermemiştir⁶⁹⁶.

(2) *Atlanta* Davası

DTÖ döneminde, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının AB iç hukukundaki etkisi konusu, ilk olarak Atlanta Davası'nda gündeme gelmiştir. Anılan davaya konu olan olayda davacılar, Genel Mahkeme'de açtıkları iptal ve tazminat davasında, Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün iptali ve Tüzük nedeniyle ortaya çıkan zararlarının giderilmesi taleplerinin reddedilmesi sonrasında, ABAD nezdinde temyiz talebinde bulunmuşlardır⁶⁹⁷.

⁶⁹⁶ Case C-122/95, *Germany v. Council*, [1998] ECR I-973.

⁶⁹⁷ Case C-104/97 P. *Atlanta AG and others v Commission of the European Communities and Council of the European Union*, [1999] ECR I- I-06983.

Davacılar, diğer hususların yanında, Temyiz Organı incelemesinden de geçen ve 25 Eylül 1997 tarihli AHO toplantısında kabul edilen Panel raporlarına dayanmıştır⁶⁹⁸. Bununla birlikte Divan, bu iddianın Genel Mahkeme önünde GATT hükümlerine aykırılık iddiası ile birlikte gündeme getirilmeyip, temyiz aşamasında gündeme getirilmesi nedeniyle söz konusu Panel raporları temelinde inceleme yapmaktan kaçınmıştır⁶⁹⁹.

(3) Genel Mahkeme Önüne Gelen *Cordis, T. Port, Bocchi Food ve Chiquita* Davaları

1997 yılında DTÖ Panellerinin kaybedilmesi sonrasında, AB söz konusu kararlara uyum amacıyla önce Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nde değişiklik yapmış, sonrasında ise kabul etmiş olduğu yeni sistem çerçevesinde söz konusu Tüzüğün uygulamasını göstermek için 2362/98 sayılı yeni bir Tüzük kabul etmiştir. Bu gelişmeler sonrasında, Genel Mahkeme'de 1999 yılında açılan üç davada, 2362/98 sayılı Tüzük nedeniyle uğranılan zararların tazmini istenmiştir. Davacılar diğer hususların yanında taleplerine gerekçe olarak Temyiz Organı incelemesinden de geçen ve 25 Eylül 1997 tarihli AHO toplantısında kabul edilen Panel raporlarına dayanmışlardır⁷⁰⁰.

Buna mukabil, Genel Mahkeme konuyla ilgili olarak, DTÖ Anlaşmalarının doğrudan uygulanmayacağına ilişkin ABAD'ın *Portugal v Council* kararına atıf yaparak, DTÖ Anlaşmalarının bireylere mahkemeler önünde sürebilecekleri haklar vermediğini, DTÖ

⁶⁹⁸ Case C-104/97, para 16.

⁶⁹⁹ Case C-104/97, para 17-23.

⁷⁰⁰ Case T-18/99 Cordis Obst und Gemüse Großhandel GmbH v Commission of the European Communities, [2001] ECR II-913, para 31-37; T-30/99 Bocchi Food Trade International GmbH v Commission of the European Communities [2001] ECR II-943, para 36-42 ; T-52/99 T. Port GmbH & Co. KG v Commission of the European Communities [2001] ECR II-981, para 31-37.

Anlaşmalarının Topluluk işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetiminde kullanılmalarının ise, ancak *Fediol/Nakajima* içtihadı ile sınırlı olduğunu vurgulamıştır⁷⁰¹. Mahkeme devamla, Muz Pazarına İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün Uygulanmasına ilişkin 2362/98 sayılı Tüzük'te DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarını uygulamak için kabul edildiğini gösteren bir ibarenin bulunmaması karşısında, söz konusu raporların hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılamayacağına karar vermiştir⁷⁰². Söz konusu davalardan bir tek *T.Port* Davası temyiz edilmiş olmakla birlikte, bu husus temyize konu edilmemiştir.

Bu üç davanın akabinde, Genel Mahkeme'de 2001 yılında Chiquita tarafından açılan başka bir davada ise, 2362/98 sayılı Tüzüğün DTÖ Raporları uygulamak için kabul edildiği belirtilerek, ABAD'ın *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanması suretiyle tazminat isteminde bulunulmuştur⁷⁰³. Genel Mahkeme *Fediol/Nakajima* içtihadının sadece damping alanı ile ilgili olmadığını teyit etmiş, ayrıca 2362/98 Sayılı Konsey Tüzüğü'nün kabulü sırasında Komisyonun DTÖ Raporlarını uyum sağlama iradesinin olduğunu, ancak bütün bunların 2362/98 Sayılı Tüzüğün *Fediol/Nakajima* içtihadı kapsamına girecek şekilde, DTÖ yükümlülüklerini uygulamak için kabul edildiği anlamına gelmediğini belirterek tazminat talebini reddetmiştir⁷⁰⁴.

(3) *Van Parys* Ön Karar Davası

ABAD, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının AB iç hukukundaki etkisi konusunda sürekli olarak vermekten kaçındığı görüşünü nihayet *Van Parys* ön karar

⁷⁰¹ Case T-18/99, para. 48-51; T-30/99, para 53-56; T-52/99, para 48-51.

⁷⁰² Case T-18/99, para. 58; T-30/99, para 64; T-52/99, para 59.

⁷⁰³ Case T-19/01, Chiquita Brands International, Inc., Chiquita Banana Co. BV and Chiquita Italia, SpA v Commission of the European Communities, [2005] ECR ECR II-315, para 83-103.

⁷⁰⁴ Case T-19/01, para 124, 156-171.

Davası'nda açıklamıştır⁷⁰⁵. *Van Parys* ön karar Davası'na konu olan olayda, Belçika'da yerleşik Van Parys adlı firma muz ithalatı için talep ettiği kotaların ilgili idarece yeterli miktarda verilmemesi üzerine, Belçika Danıştay'ında dava açmıştır. Belçika Danıştay'ı ise konu hakkında karar verebilmek için ABAD'dan 2362/98, 2806/98, 102/1999 ve 608/1999 sayılı Tüzükler ile değişikliğe uğrayan 404/93 sayılı Muz Ticaretine İlişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün GATT'ın I, XIII:1 ve XIII:2(d) maddelerini ihlal edip etmediği konusunda, ön karar talebinde bulunmuştur⁷⁰⁶.

Konu hakkında ABAD Hukuk Sözcüsü Tizzano, AHO tarafından kabul edilen DTÖ Panel ve Temyiz raporlarını uygulamak için makul sürenin tamamlanması sonrasında özel kişilerin anılan raporlara dayanarak tazminat istemelerine olanak sağlanmasının gerektiği yönünde görüş bildirmiştir⁷⁰⁷. Hukuk Sözcüsü Tizzano, en azından somut olayda, 404/93 sayılı Muz Ticaretine ilişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nün DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uyum amacıyla değiştirildiğini, bu anlamda ABAD'ın *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanmasını ve Topluluk işlemlerinin hukuka uygunluğu konusunda anılan DTÖ kararlarının kullanılmasının uygun olacağını belirtmiştir⁷⁰⁸.

Divan ise incelemesine; AHO tarafından kabul edilen DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarında; herhangi bir Topluluk mevzuatının DTÖ Anlaşmalarına aykırılığının saptanmış

⁷⁰⁵ Esasen *Van Parys* davası öncesinde ABAD konu hakkında bir sonraki dava incelemesi olan *Biret* davasında, kesin olmayan bir görüş belirtmiş olmakla birlikte, muz rejimi ile ilgili olması bakımından *Van Parys* kararı öncelikli olarak incelenecektir. Bu çerçevede, ABAD'ın konu hakkında görüşünü kronolojik açıdan incelemesin tercih edilmesi halinde, bir sonraki inceleme konusu olan *Biret* davasının *Van Parys* davasından önce okunması tavsiye edilir.

⁷⁰⁶ Case C-377/02, para 1-36.

⁷⁰⁷ Case C-377/02, Opinion of Mr Advocate General Tizzano, *Léon Van Parys NV v Belgisch Interventie- en Restitutiebureau (BIRB)*, [2005] ECR I I-01465 (Opinion), para 48-57, 83.

⁷⁰⁸ Case C-377/02, Opinion, para. 96-107.

olması halinde; bireylerin DTÖ Anlaşmalarına dayanarak dava açma haklarının olup olmadığı sorusunun açıklığa kavuşturulması gerektiğine vurgu yaparak başlamıştır⁷⁰⁹. ABAD devamla, Divan'ın yerleşmiş içtihadı atıf yaparak, DTÖ Anlaşmalarının AB hukuku bakımından doğrudan uygulanabilir olmadığını, *Fediol/Nakajima* içtihadı kapsamında DTÖ Anlaşmalarının hukuku uygunluk ölçütü olarak kullanılmasının ise, ancak açık olarak belli bir DTÖ hükmüne atıf yapılması veya DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan belli bir yükümlülüğü uygulama niyetinin ortaya konulması halleri için geçerli olduğunu tekrarlamıştır⁷¹⁰.

Somut olayda ise, AHO tarafından 25 Eylül 1997 tarihinde kabul edilen Panel Raporu sonrasında, AB'nin 404/93 sayılı Muz Ticaretine ilişkin Ortak Düzenleme Tüzüğü'nde bir takım değişiklikler yapılmış olsa da, değişikliklerin DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülükleri uygulama niyeti ile çıkarılmış olduğu anlamına gelmeyeceğini vurgulamıştır⁷¹¹. ABAD bu görüşüne gerekçe olarak, DTÖ anlaşmazlıkların halli sisteminde bir Panel kaybedilmiş olsa dahi, ilgili ülkenin önlemleri yürürlükten kaldırmasının hemen gerekmediğini, tazminat veya davacı ülkenin DTÖ Anlaşmaları kapsamında vermiş olduğu tavizleri askıya alma şeklinde misilleme uygulamasına maruz kalma seçeneklerinin olduğunu göstermiştir⁷¹². ABAD'a göre, iç yargı makamlarının, DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporlarına iç hukukta doğrudan etki tanınması veya bu raporları hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanması, yürütme ve yasama organlarının DTÖ marjında sahip olduğu esnekliklerin ortadan kaldırılması anlamına gelecektir⁷¹³.

⁷⁰⁹ Case C-377/02, para 38.

⁷¹⁰ Case C-377/02, para 39-40.

⁷¹¹ Case C-377/02, para 41.

⁷¹² Case C-377/02, para 42-47.

⁷¹³ Case C-377/02, para 48.

ABAD ayrıca, diğer DTÖ üyesi ülkelerince, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılmaması karşında, Topluluk mahkemelerine bu yetkinin verilmesinin DTÖ kurallarının uygulanması konusunda Topluluk aleyhine sonuçlar doğuracağını vurgulamıştır⁷¹⁴. Bu çerçevede, ABAD söz konusu kararı ile, DTÖ Anlaşmaları gibi DTÖ Panel ve Temyiz Organı kararlarına AB hukukunda etki tanınmasını reddetmiştir. Belirmek gerekir ki; ABAD *Van Parys* Davası'ndaki içtihadını sonraki davalarda da sürdürmüştür⁷¹⁵.

b.c *Biret International SA v. Council* Davası

Biret Davası'na konu olan olayda, Biret firması ve bağlı şirketi Genel Mahkeme'ye başvurarak; Topluluğun 1981 yılından itibaren kabul etmiş olduğu çeşitli direktifler nedeniyle hormonlu et ithalatına izin vermediğini, hukuka uygun olmayan bu direktifler nedeniyle uğradığı zararın tazminini talep etmiştir. Davacılar diğer hususların yanında, konu ile ilgili olarak ABD ve Kanada'nın talebiyle AB aleyhine DTÖ bünyesinde kurulan Panellerin AB uygulamasını DTÖ SPS Anlaşması'na aykırı bulduğunu öne sürmüşlerdir⁷¹⁶. Genel Mahkeme'nin kararının olumsuz olarak neticelenmesinin akabinde, konu temyiz incelemesi için ABAD önüne gelmiştir.

⁷¹⁴ Case C-377/02, para 53.

⁷¹⁵ Bu yöndeki davalar için Bkz. Joined cases C-120/06 P and C-121/06 P. *Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio SpA (FIAMM) and Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio Technologies LLC (C-120/06 P), Giorgio Fedon & Figli SpA and Fedon America, Inc. (C-121/06 P) v Council of the European Union and Commission of the European Communities*, [2008] ECR I-06513.

⁷¹⁶ Panel Report, *EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Complaint by the United States*, WT/DS26/R/USA, adopted 13 February 1998, as modified by Appellate Body Report WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, DSR 1998:III, 699 (Panel Report-EC – *Hormones (US)*); Panel Report, *EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Complaint by Canada*, WT/DS48/R/CAN, adopted 13 February 1998, as modified by Appellate Body Report WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, DSR 1998:II, 235 (Panel Report EC – *Hormones (Canada)*). Zonnekeyn, *EC Liability*, s. 485-486.

ABAD konu ile ilgili olarak yapmış olduğu incelemesinde, DTÖ Anlaşmaları konusunda Divan'ın yerleşik içtihadına atıfta bulunmuş ve DTÖ Anlaşmalarının doğrudan uygulanabilir anlaşmalar olmadığını, DTÖ Anlaşmalarının hukuku uygunluk ölçütü olarak kullanılmasının ise ancak *Fediol/Nakajima* içtihadı kapsamında mümkün olduğunu belirtmiştir⁷¹⁷. DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının etkisi konusunda ise, Divan pratik bir yol izleyerek, DTÖ'de görülen hormon davasına ilişkin Panel Raporu'nun AHO tarafından 1998 yılında kabul edilmesine rağmen, AB'nin anılan karara uyum için makul süre talep ettiğini, 15 ay olarak belirlenen makul sürenin 13 Mayıs 1999 yılında dolduğunu, dolayısıyla bu tarihten önceki hiçbir talep için bahse konu Panel raporunun hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılamayacağına karar vermiştir⁷¹⁸.

ABAD'ın *Biret* kararı, AHO tarafından kabul edilmiş DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının, kararlara uyum öngörülen makul sürenin dolması sonrasında, AB iç hukukunda hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılacağı izlenimini doğurmuştur⁷¹⁹. Buna mukabil, ABAD bu beklentileri yukarıda ayrıntılı olarak incelendiği üzere, *Van Parys* Davası'nda boşa çıkarmıştır.

b.d 1515 Sayılı Konsey Tüzüğü ve AB'nin Anti-Dumping

Uygulamaları Nedeniyle Gündeme Gelen Davalar

AB'nin anti-dumping ve anti-sübvansiyon uygulamaları ile ilgili DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının, AB tarafından uygulanması diğer DTÖ konularına göre ayrı bir

⁷¹⁷ Case C-93/02, para. 52-53.

⁷¹⁸ Case C-93/02, para 61-66; Zonnekeyn, EC Liability, s. 487-488.

⁷¹⁹ Lavranos, s.322; Zonnekeyn, EC Liability, s. 488.

önem taşımaktadır. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere, AB bu alana özgü olmak üzere, 2001 yılında DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının uygulanması konusunda bir Tüzük kabul etmiştir⁷²⁰.

1515/2001 sayılı söz konusu Tüzük, DTÖ Panel veya Temyiz Organı'nca DTÖ kurallarına aykırılığı saptanan AB anti-damping ve anti-sübvansiyon kararlarının, Komisyon'un önerisi üzerine Konsey tarafından basit çoğunlukla alınacak bir karar ile ortadan kaldırması ve değiştirmesine imkan tanımaktadır⁷²¹. Tüzük ayrıca; üçüncü bir ülke önlemi hakkındaki DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporunda yer alan yorumu göz önüne alarak, AB'nin anti-damping ve anti anti-sübvansiyon kararlarının değiştirilmesi ya da ortadan kaldırılmasını da mümkün kılmaktadır⁷²². Tüzük son olarak, DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporlarına uyum için önlemin ortadan kaldırılması veya değiştirilmesi dışında, yeni veya ilave bir karar alınması gerekiyor ise, Konsey'in böylesi bir karar almasına da imkan sağlamaktadır⁷²³.

Ne var ki değiştirme, ortadan kaldırma veya başka yollar ile DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporlarına uyum, otomatik bir süreç değildir. Bunun için Komisyon'un bir gözden geçirme soruşturması yapması ve ilgili tarafların görüşüne başvurması gereklidir⁷²⁴. Diğer taraftan, Tüzük çerçevesinde alınan değiştirme, ortadan kaldırma veya diğer kararların ancak

⁷²⁰ Council Regulation (EC) No 1515/2001.

⁷²¹ Council Regulation (EC) No 1515/2001, Dibase, para. 4 ve Madde 1(1) a.

⁷²² Council Regulation (EC) No 1515/2001, Dibase, Para. 5 ve Madde 2.

⁷²³ Council Regulation (EC) No 1515/2001, Madde 1(1)b ve 2(1).

⁷²⁴ Kuijper P.J/ Hoffmeister F., WTO Influence on EU Law: Too Close for Comfort?, *Between Autonomy and Dependence: The EU Legal Order Under the Influence of International Organizations* Ed. Wessel R.A/ Blockmans S., Asser Press, 2013, s. 146; Council Regulation (EC) No 1515/2001, Madde 1(2), (3) ve 2(2), (3).

ileriye dönük etki doğuracağı ayrıca, o tarihe kadar tahsil edilen vergilerin geri ödenmesine dayanak teşkil etmeyeceği Tüzükte açık olarak belirtilmiştir⁷²⁵.

AB bahse konu Tüzüğün yürürlüğe konulması sonrasında, Tüzüğe dayanarak bir çok soruşturmayı gözden geçirmiş ve bazı önlemlerini yürürlükten kaldırmıştır⁷²⁶. Bu kapsamda örneğin, AB Brezilya'ya karşı bazı demir çelik ürünlerinde uyguladığı dumping vergisini Temyiz Organi'nin *EC – Tube or Pipe Fittings Raporu*'nun⁷²⁷, Güney Kore karşı dinamik rastgele erişilebilir hafıza kartları (dynamic random access memory-DRAM) için uyguladığı dumping vergisini ise, *EC – Countervailing Measures on DRAM Chips Panel Raporu*'nun⁷²⁸ AHO tarafından kabul edilmesi sonrasında değiştirmiştir⁷²⁹. Benzer şekilde yakın zamanda Çin'ne karşı belli demir çelik bağlantı malzemeleri için uygulanan dumping vergisi, Temyiz

⁷²⁵ Council Regulation (EC) No 1515/2001, Madde 3.

⁷²⁶ Kuijper/ Hoffmeister, s. 147-148.

⁷²⁷ Appellate Body Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil*, WT/DS219/AB/R, adopted 18 August 2003, DSR 2003:VI, 2613 (Appellate Body Report, *EC – Tube or Pipe Fittings*).

⁷²⁸ Panel Report, *European Communities – Countervailing Measures on Dynamic Random Access Memory Chips from Korea*, WT/DS299/R, adopted 3 August 2005, DSR 2005:XVIII, 8671, (Panel Report *EC – Countervailing Measures on DRAM Chips*).

⁷²⁹ Council Regulation (EC) No 436/2004 of 8 March 2004 Amending Regulation (EC) No 1784/2000 Imposing a Definitive Anti-dumping Duty and Collecting Definitively the Provisional Duty Imposed on Imports of Certain Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings Originating in Brazil, the Czech Republic, Japan, the People's Republic of China, the Republic of Korea and Thailand, OJ L 72/15.; Council Regulation (EC) No 584/2006 of 10 April 2006 Amending Regulation (EC) No 1480/2003 Imposing a Definitive Countervailing Duty and Collecting Definitely the Provisional Duty Imposed On Imports Of Certain Electronic Microcircuits Known As Drams (Dynamic Random Access Memories) Originating In The Republic Of Korea OJ L 103/1.

Organı'nın *EC – Fasteners (China)*⁷³⁰ Raporu'nun AHO tarafından kabul edilmesi sonrasında değiştirilmiştir⁷³¹.

Buna mukabil belirtmek gerekir ki; ABAD ve Genel Mahkeme, 1515/2001 sayılı Tüzük kapsamında önlerine gelen uyuşmazlıklarda, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları ile uyumlu yorumla ilkesini kabul ederlerken, bu kararlara doğrudan etki tanıma veya Topluluk işlemlerinin anılan kararlar çerçevesinde hukukiliğinin denetlenmesi konusuna olumsuz yaklaşmaktadırlar. Aşağıda konuyla ilgili karar değerlendirmeleri yer almaktadır:

(1) İkea Ön Karar Davası

ABAD tarafından 2007 yılında karara bağlanan davaya konu olan olayda, AB tarafından Pakistan, Hindistan ve Mısır'a karşı yatak örtüsü ihracatı ile ilgili açılan anti-dumping soruşturması sonucunda, sıfırlama yöntemi uygulanmak suretiyle anılan ülkelere karşı, 1069/97 sayılı Komisyon Tüzüğü ve 2398/97 sayılı Konsey Tüzüğü ile 1997 yılından başlanarak anti-dumping vergisi uygulaması başlatılmıştır. AB uygulamasına karşı Hindistan tarafından DTÖ'de başlatılan Panel'de AB'nin sıfırlama uygulaması DTÖ Anti-dumping Anlaşması'na aykırı bulunmuştur⁷³². Söz konusu Panele ilişkin rapor temyiz edilmiş ve Temyiz Organı Panel kararını onamıştır⁷³³. Söz konusu Raporlar sonrasında AB, 1515/2001 sayılı Tüzüğe uygun olarak yeni Tüzükler kabul etmiş bu doğrultuda, önce damping vergisi

⁷³⁰ Appellate Body Report, *European Communities – Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron or Steel Fasteners from China*, WT/DS397/AB/R, adopted 28 July 2011 (Appellate Body Report, *EC – Fasteners (China)*).

⁷³¹ Council Regulation (EC) No 924/2012 of 4 October 2012 Amending Regulation (EC) No 91/2009 Imposing a Definitive Anti-Dumping Duty on Imports of Certain Iron or Steel Fasteners Originating in, the People's Republic of China. OJ L 275/1.

⁷³² Panel Report, *EC–Bed Linen*, para 7.2.

⁷³³ Appellate Body Report -*Bed Linen*, para 66.

uygulamasını askıya almış, sonrasında ise, Pakistan için önlemi yürürlükten kaldırmış, Mısır için yeniden gözden geçirme soruşturması yapmayacağını açıklamış, Hindistan için ise 2398/97 sayılı Tüzüğün uygulamasını askıya alma kararının devamına karar vermiştir⁷³⁴.

Bütün bu gelişmeler sonrasında Ikea firması, 2398/97 Konsey Tüzüğü'nün DTÖ Anti-damping Anlaşması'na aykırı uygulandığının DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları ile sabit olduğunu öne sürerek, daha önce ödemiş olduğu vergilerin geri ödenmesi için İngiltere'de dava açmıştır⁷³⁵. İngiltere Mahkemesi, konuyla ilgili olarak, ABAD nezdinde ön karar başvurusunda bulunarak diğer hususların yanında, 2398/97 Konsey Tüzüğü'nün DTÖ Anti-damping Anlaşması ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları çerçevesinde geçerli olup olmadığını sormuştur⁷³⁶. ABAD bu konuda ilk olarak, DTÖ Anlaşmaları ile ilgili içtihadı vurgu yaparak DTÖ Anlaşmalarının Topluluk işlemlerinin hukuka uygulunun denetiminde ölçüt alınamayacağını açıklamıştır⁷³⁷. Divan, devamla, Topluluk işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetiminde DTÖ Anlaşmalarının kullanılmasının ancak Topluluğun belli bir DTÖ yükümlülüğünü uygulama niyetini açıklamış olması veya belli bir DTÖ Anlaşmasına açık olarak atıf yapmasına bağlı olduğunu bir kez daha hatırlatmıştır⁷³⁸. Topluluğun anti-damping ve anti sübvansiyonlara ilişkin DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına nasıl uyum sağlayacağına ilişkin 1515/2001 Konsey Tüzüğü'nü de göz önüne alan Divan, söz konusu Tüzük uyarınca Topluluk aleyhine çıkan Panel ve Temyiz Organı raporları sonrasında Topluluğun yeni Tüzükler kabul ettiğini, bunların hiçbirinin geriye yönelik vergi iadesi yapılmasına imkan tanımadığına dikkat çekmiştir⁷³⁹.

⁷³⁴ Case C-351/04, para 1.

⁷³⁵ Case C-351/04, para 19-21.

⁷³⁶ Case C-351/04, para 25-26.

⁷³⁷ Case C-351/04, para, 29.

⁷³⁸ Case C-351/04, para 30.

⁷³⁹ Case C-351/04, para 33.

Söz konusu tüzüklerin, DTÖ kapsamında herhangi bir yükümlülüğü uygulama niyetini açıklamamış olması karşısında, ABAD 2398/97 Konsey Tüzüğü'nün, DTÖ Anti-damping Anlaşması ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları çerçevesinde hukukiliğinin denetlenmeyeceğine karar vermiştir⁷⁴⁰.

(2) CIVAD Ön Karar Davası

CIVAD Davası'na konu olan olayda, *Ikea Wholesale* Davası'na benzer şekilde, AB'nin sıfırlama uygulamasının DTÖ Panel ve Temyiz Organı tarafından DTÖ Anlaşmalarına aykırı bulunması ve akabinde AB'nin 1515/2001 sayılı Tüzüğe uygun olarak damping vergisi uygulamasını Pakistan için yürürlükten kaldırması sonrasında, CIVAD firması daha önce ödenen vergilerin iadesi için Fransız Mahkemesi'nde dava açmıştır. Mahkeme ise, ABAD nezdine ön karar talebinde bulunarak, gümrük idaresinin Panel Raporu'nun AHO tarafından resmen kabulü sonrasında re'sen geri ödeme yapip yapamayacağını sormuştur⁷⁴¹.

Divan, bu olayda da, herhangi bir AB mevzuatının AB organları tarafından ortadan kaldırılması veya AB Yargı Organları tarafından geçersizliğine karar verilmesine kadar yürürlükte olduğunu, mevzuatın DTÖ Anlaşmalarına aykırı olduğuna DTÖ Panel ve Temyiz Organınca karar verilse ve karar AHO tarafından kabul edilse dahi, bunun AB mevzuatının

⁷⁴⁰ Case C-351/04, para 35.

⁷⁴¹ Case C-533/10 *Compagnie internationale pour la vente à distance (CIVAD) SA v Receveur des douanes de Roubaix and Others* [2012], para 1-15 <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62010CJ0533:EN:HTML> (Not: Söz konusu karar bu tezin yazımı sırasında ECR'da yayımlanmamış olduğu için ECR sayfa numarası yazılmamıştır).

yürürlüğünü değiştirmeyeceğini belirtmiştir⁷⁴². Divan bu kapsamda, ortada AHO tarafından bir kabul edilmiş Panel veya Temyiz Organı raporu olsa dahi, sırf bu raporlar nedeniyle, AB gümrük idarelerinin re'sen bir geri ödeme yapamayacağını açık olarak vurgulamıştır.

(3) Genel Mahkeme Önüne Gelen *Since Hardware v. Council* Davası

Since Hardware v. Council Davası'na konu olan olayda, Komisyon 2007 yılında kabul ettiği 452/2007 sayılı Tüzük ile Çin ve Ukrayna'dan gelen demir levhalar için anti-damping vergisi uygulaması başlatmıştır. Soruşturma sırasında, *Since Hardware* için vergi oranı sıfır çıktığı için, bu firmaya karşı anti-damping vergisi uygulanmamıştır. Buna mukabil, 2009 yılına gelindiğinde, AB içindeki üreticilerin başvurusu üzerinde davacı hakkında yeni bir soruşturma açılmıştır. Bu arada DTÖ Temyiz Organı; ABD tarafından Meksika aleyhine başlatılan başka bir davada, Topluluğun 452/2007 sayılı Tüzüğündeki uygulamasını değiştirmesini gerekli kılan bir karar almıştır⁷⁴³. Komisyon bunun üzerine bir taraftan *Since Hardware* için başlatmış olduğu yeni soruşturmasını sürdürmüş, diğer taraftan da 1515/2001 sayılı Tüzük kapsamında 452/2007 sayılı Tüzük ile koymuş olduğu anti damping vergisini DTÖ Temyiz Organı Raporu doğrultusunda gözden geçirmiştir⁷⁴⁴.

Since Hardware diğer hususların yanında, DTÖ Temyiz Organı Raporu doğrultusunda, ilk soruşturmada, anti-damping vergisi *de minimis* çıkan bir firmanın gözden geçirme

⁷⁴² Case C-533/10, Para 39-41.

⁷⁴³ Appellate Body Report, *Mexico – Definitive Anti-Dumping Measures on Beef and Rice, Complaint with Respect to Rice*, WT/DS295/AB/R, adopted 20 December 2005, DSR 2005:XXII, 10853 (Appellate Body Report, *Mexico – Anti-Dumping Measures on Rice*).

⁷⁴⁴ Case Case T-156/11, *Since Hardware (Guangzhou) Co., Ltd v Council of the European Union*, [2012], para 21-42 http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62011TJ0156:EN:HTML#Footref*

(Not: Söz konusu karar bu tezin yazımı sırasında ECR'da yayımlanmamış olduğu için, ECR sayfa numarası yazılmamıştır).

soruşturmasına tabi olmayacağını, Komisyonun yaptığıının esasen yeni bir soruşturma olmayıp, gözden geçirme soruşturması olduğunu, bu nedenle, DTÖ Temyiz Organı Raporu ile uyumlu olarak kendisine karşı başlatılan soruşturmanın iptalini istemiştir⁷⁴⁵. Genel Mahkeme; söz konusu talep kapsamında, DTÖ Temyiz Organı Raporu’nu göz önüne almış, Temyiz Organı Raporu’nun ilgili paragraflarına atıflarda da bulunarak, AB’nin DTÖ kapsamındaki yükümlülüklerini yorumlamış, ancak sonuç olarak AB uygulamasının anılan Temyiz Organı Raporu ile çelişmediği sonucuna varmıştır⁷⁴⁶.

⁷⁴⁵ Case Case T-156/11, para 63.

⁷⁴⁶ Case Case T-156/11, para 78-84.

IV. Türk Hukukunda DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Statüsü

A. Uluslararası Anlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri

1. Genel

Uluslararası anlaşmaların Türk iç hukuku bakımından, kimler tarafından yapılacağı, ne şekilde onaylanacağı ve bunların etkileri, 1982 Anayasası'nın ilgili maddeleri ve yürürlükte olan diğer mevzuat hükümlerince belirlenmiştir. Bununla birlikte, konunun daha iyi anlaşılması bakımından, kısaca 1921, 1924 ve 1961 Anayasalarının uluslararası anlaşmalar için öngördüğü sisteme bakılmasında yarar bulunmaktadır.

Milli mücadele döneminde kabul edilen 1921 Anayasası'ndaki Meclis Hükümeti sistemi dolayısıyla, pek çok alanda olduğu gibi “muahede ve sulh akdi” yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclis (TBMM)'ye verilmiştir⁷⁴⁷. 1924 Anayasası'nda ise benzer şekilde, uluslararası anlaşmaları yapma yetkisi TBMM'nin yetkisine bırakılmıştır⁷⁴⁸. 1924 Anayasası kapsamında yürütme organı sadece anlaşmaların görüşülmesi ve anlaşma metninin saptanması aşamasında rol oynayabiliyor, buna mukabil, anlaşmaların bağlayıcılık kazanması TBMM'nin onayıyla mümkün olabiliyordu⁷⁴⁹. Bununla birlikte, 1925 yılından itibaren ticaret,

⁷⁴⁷ Soysal M., Uluslararası Andlaşmalar Konusunda Anayasa Yargısı, Anayasa Yargısı Dergisi, C.14, Ankara, 1997, s. 175 (Uluslararası Andlaşmalar).

⁷⁴⁸ 1924 Anayasası metni için Bkz. <http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm> son erişim tarihi 05 Kasım 2012.

⁷⁴⁹ Soysal, Uluslararası Andlaşmalar, s. 175.

kredi ve yardım anlaşmaları gibi birtakım anlaşmalarla sınırlı olmak üzere, hükümet tasarruflarıyla da bir takım uluslararası anlaşmalar yapılmaya başlanmıştır⁷⁵⁰.

1961 Anayasası ise, uluslararası anlaşmaların onayı ve bunların Türk hukukundaki etkilerini 65. maddesinde düzenlerken, 97. maddesinde Cumhurbaşkanı'nın uluslararası anlaşmaları onaylayacağı ve yayınlayacağını hükme bağlamıştır. Söz konusu hükümlerin 1982 Anayasası'nda birkaç sözcük değişikliğiyle⁷⁵¹ korunması nedeniyle, bu hükümler ayrıca inceleme konusu yapılmayacak, 1982 Anayasası açıklanırken bu hususlar detaylı olarak ele alınacaktır. Uluslararası anlaşmalar konusunda 1982 Anayasası'nın 1961 Anayasası'ndan temel farkı; 1982 Anayasası'nın 90. maddesine 2004 yılında eklenen son cümledir. 90. maddenin son cümlesi, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmaları konu edinmekte ve bu tür anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda, uluslararası anlaşma hükümlerinin esas alınacağını öngörmektedir.

Diğer yandan, 1961 Anayasası döneminde 31.05.1963 tarihli ve 244 sayılı “Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayımlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun” ile 05.05.1969 tarihli ve 1173 sayılı “Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun” yürürlüğe konulmuştur. Söz konusu kanunlar da halen yürürlükte olup, bu kanunların içeriği de aşağıda incelenecektir.

⁷⁵⁰ Akkutay s. 120.

⁷⁵¹ “İktisadi” yerine “ekonomik”, “münasebetleri” yerine “ilişkileri” sözcüklerinin konulması gibi.

2. Türk Hukuku'nda Uluslararası Anlaşmaların Yapılması, Onaylanması ve Yürürlüğe Girişine İlişkin Düzenlemeler

Uluslararası anlaşmaların Türkiye bakımından hak ve yükümlülük doğurması, bunların usulüne uygun olarak yapılması, onaylanması ve yürürlüğe konulmasına bağlıdır. 1982 Anayasası, uluslararası anlaşmaların yapılması konusunda bir hüküm içermezken, 1961 Anayasası döneminde yürürlüğe konulan 244 sayılı Kanun'un ilk maddesinde, uluslararası anlaşmaları imzalayacak temsilcilerin tayininin ve bu temsilcilerin yetkilerinin tespitinin Bakanlar Kurulu Kararnamesiyle yapılacağı belirtilmektedir⁷⁵². 1173 sayılı Kanun'un ilk maddesinde ise, uluslararası hukuk ve Anayasa gereğince Cumhurbaşkanı ve Başbakan'ın yetkileri saklı kalmak kaydıyla, yabancı devletlerle, bunların temsilcilikleri ve uluslararası kuruluşlarla yapılacak, temas ve müzakerelerin Dışişleri Bakanlığı eliyle, ilgili bakanlıklarla işbirliği yapılmak suretiyle yürütüleceği hükme bağlanmıştır⁷⁵³. Ayrıca, 2008 yılında çıkarılan Başbakanlık Genelgesi'nde; Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Dışişleri Bakanı'nın uluslararası anlaşmaların müzakeresi ve akdiyle ilgili işlemleri yapabilmeleri için kararname çıkarılmasına gerek bulunmadığı, bunlar dışındaki kişilerin ise, anlaşmaların müzakeresi ve akdiyle ilgili işlemleri yapabilmeleri için, Bakanlar Kurulu tarafından yetkilendirilmesi gerektiği vurgulanmıştır⁷⁵⁴.

Bu genel çerçeve içerisinde, Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Dışişleri Bakanı dışında yabancı devletler ve uluslararası kuruluşlarla yapılan anlaşmaların gerek müzakeresi gerek imzası Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan bir Yetki Kararnamesi ile olmaktadır. Bu şekilde,

⁷⁵² 244 Sayılı Kanun, Madde 1.

⁷⁵³ 1173 Sayılı Kanun, Madde 1.

⁷⁵⁴ Uluslararası İlişkilerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu'na ilişkin Başbakanlık Genelgesi (2008/9), RG Tarih 21 Mayıs 2008, Sayı 26882.

müzakeresi yapılan ve imzalan anlaşmaların iç hukukta hüküm ve etki doğurması ise, bunların usulüne göre onaylanması ile mümkün olmaktadır.

Uluslararası anlaşmaların onaylanması konusunda en temel hüküm, şüphesiz 1982 Anayasası'nın 90. maddesinin ilk dört fıkrasında yer almaktadır. “Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma” başlıklı söz konusu maddenin ilk dört fıkrası şu şekildedir:

MADDE 90. Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Öte yandan, 1982 Anayasası'nın 104. maddesinde Cumhurbaşkanı'nın görev ve yetkileri arasında “Milletlerarası andlaşmaları onaylamak ve yayımlamak” da sayılmıştır. Anayasa'da yer alan bu hükümler uluslararası anlaşmaların iç hukukun parçası haline gelmesinin Yürütme Organı'nın onayı ile gerçekleştiğini, ancak Yürütme Organı'nca gerçekleştirilecek “onaylama”nın ilke olarak TBMM tarafından bir “onaylanmanın uygun

bulunması kanunu”nun çıkarılmasına bağlı olduğunu göstermektedir⁷⁵⁵. Öte yandan belirtmek gerekir ki; uluslararası anlaşmaların onaylanmasının uygun bulunmasına dair kanun taslakları Yürütme Organı’nın bir parçası olan Dışişleri Bakanlığı’nca hazırlanır ve Bakanlar Kurulu tarafından TBMM’ye sunulur⁷⁵⁶. Bu durum, uluslararası anlaşmaların yapılması yanında onaylanması konusunda da, Yürütme Organı’na geniş bir hareket alanı sağlamaktadır. Böylelikle; Yürütme Organı imzalanmış olsa dahi bir anlaşmayı konjonktürel veya siyasi alanda yaşanan değişiklikler çerçevesinde, TBMM önüne getirmeyi geciktirme veya hiç getirmeme esnekliğine sahiptir⁷⁵⁷. Bu nedenle, TBMM’nin istese dahi, henüz önüne gelmeyen bir Anlaşma üzerinde tasarrufta bulunma imkanı bulunmamaktadır⁷⁵⁸.

Anlaşmaların onaylanmasına ilişkin uygun bulma kanunu taslaklarının Bakanlar Kurulu tarafından Meclise gönderilmesi sonrasında ise, anlaşmalar TBMM alt komisyonlarında görüşülür. Bu çerçevede, anlaşmalar asli komisyon olan Dışişleri Komisyonu ile anlaşmanın niteliğine göre, ilgili tali komisyonlarca görüşüldükten sonra Genel Kurula gelir.

TBMM Genel Kurulu’nda ise uygun bulma kanunu ve anlaşma metni birlikte görüşülür. Meclis uygun bulma kanununu kabul, değiştirerek kabul veya reddedebilecekken, anlaşma metnini bir bütün olarak görüşür⁷⁵⁹. Bu çerçevede anlaşma metninin maddeleri ayrı ayrı oylamaya sunulamaz ve bu maddelerle ilgili değişiklik önergesi verilemez. Açık oylama

⁷⁵⁵ Akkutay, s. 99; Aybay R., Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri, *TBB Dergisi*, Sayı 70, 2007, s. 188; Pazarcı, s. 72.

⁷⁵⁶ 244 Sayılı Kanun, Madde 4; Başbakanlık Genelgesi (2008/9), Para 7.

⁷⁵⁷ Gözler K, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2000, s. 441; Pazarcı, s. 74.

⁷⁵⁸ Akkutay, s. 100.

⁷⁵⁹ 244 Sayılı Kanun Gerekçesi, Millet Meclisi Tutanak Dergisi, S.114, http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MM_/d01/c016/mm_01016068ss0114.pdf son erişim tarihi, 1 Aralık 2012, s. 1; Pazarcı, s. 74.

ve salt çoğunluk usulüne göre yapılan oylama neticesinde, Meclis anlaşmayı ya olduğu gibi kabul eder veya reddeder⁷⁶⁰. Kabul edilen kanun ise, Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak Resmi Gazete’de yayımlanır. Uygun bulma kanununun Resmi Gazete’de yayımı sonrasında Dışişleri Bakanlığı tarafından bir Bakanlar Kurulu Kararnamesi hazırlanır ve Bakanlar Kurulu’ndan geçen kararname ve ekinde yer verilen uluslararası anlaşma Resmi Gazete’de yayımlanır⁷⁶¹. Böylece, anlaşmanın onaylanması işlemi tamamlanmış olur ve yürürlük tarihinin tespitine dair kararnamede belirtilen yürürlüğe giriş tarihi itibarıyla, kanun kuvvetinde olmak üzere, Türk iç hukuku bakımından hüküm doğurur⁷⁶².

Uluslararası anlaşmaların onaylanmasının bir kanunla uygun bulunması genel kural olmakla birlikte, bu kuralın istisnaları Anayasa’nın 90. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında yer almış, istisnaların kapsamı ise çok geniş bir şekilde 244 sayılı Kanun’da açıklanmıştır. Bu çerçevede ilk olarak, Anayasa’nın 90 maddesinin ikinci ve dördüncü fıkrası ve 244 sayılı Kanun’un ikinci fıkrası uyarınca;

- i) Ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen,
- ii) Süresi bir yılı aşmayan,
- iii) Devlet maliyesi bakımından bir yüklenme getirmeyen,
- iv) Kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmayan ve
- v) Türk kanunlarında değişiklik getirmeyen

anlaşmalar yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Ancak söz konusu anlaşmaların, yayımlarından başlayarak iki ay içinde TBMM’nin bilgisine sunulması gerekmektedir.

⁷⁶⁰ 244 Sayılı Kanun Gereğesi, s. 1; Pazarcı, s. 74.

⁷⁶¹ 244 Sayılı Kanun, Madde 4; Başbakanlık Genelgesi (2008/9), Para 7.

⁷⁶² 244 Sayılı Kanun, Madde 3.

Bir uluslararası anlaşmanın onaylanmasının uygun bulunmasına dair kanun yapılmasının gerekip gerekmediğini ise, ilk olarak Dışişleri Bakanlığı değerlendirir⁷⁶³. Bununla birlikte, Dışişleri Bakanlığı'nın onaylamanın uygun bulunmasına dair kanunun gerekli olduğuna kanaat getirmesi sonrasında hazırlayacağı kanun teklifini, TBMM'ye sevk etmek konusunda Bakanlar Kurulu takdir yetkisine sahiptir⁷⁶⁴.

Anayasa'nın 90. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde onaylanmanın uygun bulunmasına dair bir kanunun gerekli olmadığı anlaşmalar, 244 sayılı Kanunun üçüncü maddesinin birinci fıkrası uyarınca, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak bir Kararname ile iç hukuka aktarılır. Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile onaylanması kabul edilen bir anlaşmanın ise, Anayasanın 104. maddesine göre, Cumhurbaşkanı'nın onayına sunulması gerekir⁷⁶⁵. Zira söz konusu hüküm uyarınca, uluslararası anlaşmaları onaylama yetkisi, anlaşma türüne göre bir ayırım yapılmaksızın, her halükarda Cumhurbaşkanı'na aittir. Uygulamada Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu Kararnamesi'ni imzalaması, bu onaylama yetkisini kullanması olarak kabul edilmektedir⁷⁶⁶.

Onaylanması için uygun bulma kanununa ihtiyaç duymayan diğer anlaşma türleri ise Anayasa'nın 90 maddesinin üçüncü fıkrasında belirlenmiştir. Söz konusu fıkra uyarınca;

- i) Daha önceden yapılmış bir uluslararası anlaşmaya dayanan uygulama anlaşmaları ile,

⁷⁶³ Aybay, s. 198; Başlar K., "Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması, Üstünlüğü ve Anayasal. Denetimi Üzerine", Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof Dr. Selin Toluner'e Armağan, 24/1-2, 2004, <http://www.anayasa.gen.tr/baslar-90nciMadde.pdf>, son erişim tarihi 26 Kasım 2012, s. 9; Gözler, s. 445; Pazarcı, s. 74; Başbakanlık Genelgesi (2008/9), Para 3.

⁷⁶⁴ Başlar, s. 9-10; Gözler, s. 445-446; Pazarcı, s. 74.

⁷⁶⁵ Gözler, s. 446.

⁷⁶⁶ Pazarcı, s. 76.

ii) Kanunların önceden verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, teknik, ticari veya idari anlaşmaların, TBMM’ce uygun bulunması zorunlu değildir.

Anayasa’nın bu hükmü, 244 sayılı Kanun ile daha da açıklığa kavuşturulmuştur. 244 sayılı Kanun 3. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları uyarınca; konusunun iktisadi, ticari veya teknik münasebetleri kapsayıp kapsamadığına bakılmaksızın uluslararası bir anlaşmaya dayanılarak yapılan uygulama anlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan iktisadi, ticari, teknik veya idari anlaşmalar için, Türk kanunlarına değişiklik getirmemeleri şartıyla; bunların süresi bir yılı aşsa veya devlet maliyesi bakımından bir yüklenmeyi gerektirse veya kişi hallerine veyahut Türk vatandaşlarının yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunsa dahi, onaylama veya katılmayı uygun bulmak üzere kanun yapılması zorunluluğu bulunmamaktadır⁷⁶⁷.

Uluslararası bir anlaşmaya dayanan uygulama anlaşmaları daha çok çerçeve anlaşmaların söz konusu olduğu durumlarda gündeme gelmektedir. Çerçeve anlaşmalar, genel olarak düzenledikleri alanın ana hatlarını çizer ve yapılan uygulama anlaşmalarıyla somutlaştırılarak yürürlüğe konulurlar. Bu nedenle, ana anlaşma olan çerçeve anlaşma için Meclis tarafından bir kez onay verildikten sonra; Kanun koyucu tarafından anlaşmanın somutlaştırılması aşamasını oluşturan uygulama anlaşmaları için her seferinde tekrar anlaşmanın uygun bulunduğuna dair kanun çıkarılmasına gerek olmayacağı düşünülmüştür⁷⁶⁸.

Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan uluslararası anlaşmalar bakımından ise, TBMM tarafından anlaşmanın uygun bulunduğuna ilişkin iradenin, imza aşamasından önce

⁷⁶⁷ 244 Sayılı Kanun, Madde 3, 3 ve 4. fıkralar.

⁷⁶⁸ Akkutay, s. 107-108.

açıklandığı kabul edilmiştir⁷⁶⁹. Bu bir anlamda, 90. maddenin birinci fıkrasında ifadesini bulan anlaşmanın önce imzalanması sonra uygun bulunması genel kuralındaki aşamaların yerlerinin değiştirilmesi ve önce anlaşmanın uygun bulunduğunun bir kanunla açıklanması ve sonrasında imzalanması sonucunu doğurmaktadır.

Anayasa'nın 90. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında ele alınan anlaşmalar, Dışişleri Bakanlığı tarafından hazırlanan ve Bakanlar Kurulu tarafından imzalanan kararnamenin, Cumhurbaşkanı'na onaylanması ile yürürlüğe girmektedir. Öte yandan, Anayasa'nın 90. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına giren anlaşmaların tümünün yayımlanma zorunluluğunun olmadığına vurgulanması gereklidir. Gerek Anayasa'nın 90. maddesinin üçüncü fıkrası, gerek 244 sayılı Kanun'un 3. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, uygulama anlaşmaları ve kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan anlaşmalardan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren anlaşmalar yayımlanmadan yürürlüğe konulamayacak, bunlar dışında kalan anlaşmalar ise, Resmi Gazete'de yayımlanmalarına dahi gerek olmaksızın yürürlüğe konulabilecektir.

Uygulama anlaşmaları ve kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan anlaşmalar ile ilgili son olarak; söz konusu anlaşmaların Türk kanunlarında değişiklik getirmeleri halinde, 90. maddenin dördüncü fıkrası gereğince, bunların onaylanmaları için TBBM tarafından uygun bulma kanunu çıkarılması gerektiğinin altı çizilmelidir.

Anayasa'nın 90. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları konusunda doktrinde genel kabul edilen görüş, uluslararası anlaşmaların gerek yapılması, gerek onaylanarak iç hukuka aktarılması konusunda yasama organı karşısında, yürütme organına çok geniş bir yetkinin

⁷⁶⁹ Akkutay, s. 108.

tanındığı yönündedir. Hatta 90. maddenin birinci fıkrasında yer alan genel kuralın istisnası olarak sevk edilen ikinci ve üçüncü fıkraların istisna olmanın çok ötesine geçtiği ve birinci fıkra hükmünü anlamsızlaştırdığı eleştirileri yapılmaktadır⁷⁷⁰. 244 sayılı Kanun'un bir yandan Anayasa'nın 90. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen bazı tür anlaşmaları üçüncü fıkra kapsamına sokması, diğer yandan da hibe, kredi ve öteki yardım anlaşmaları, borç ertelenmesi veya ticaret anlaşmaları⁷⁷¹ ile NATO Örgütü veya üyesi ülkeler ile yapılan anlaşmaları⁷⁷² kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan anlaşmalar kategorisine alması yanında, uygulama da göz önüne alındığında, bu eleştirilerin pek de haksız olmadığı düşünülmektedir. Bunlara ilave olarak, kanaatimizce, Anayasa'nın 90. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında bazı tür anlaşmaların yayımlanmasının dahi gerekmemesi, şeffaflık bakımından yerinde değildir.

3. Uluslararası Anlaşmaların Türk Hukuk Hiyerarşisindeki Yeri ve Etkileri

Uluslararası anlaşmaların Türk Hukuk hiyerarşisindeki yeri ve etkisi, anlaşmaların iç hukuk sisteminde nasıl ve hangi düzeyde ele alınacağı ile yakından ilgilidir. Bu konu öncelikle, Anayasasının 90. maddesinin son fıkrasında ele alınmıştır⁷⁷³. Anayasa'nın 90.

⁷⁷⁰ Aybay, s. 196-197; Başlar, s. 5-6; Pazarcı, s. 73; Diğer yandan belirtmek gerekir ki; 244 Sayılı Yasa'nın getirdiği yeniliklerin Anayasa'nın 90. Maddesine aykırı olduğu 1961 Anayasası döneminde bir siyasi parti tarafından Anayasa Mahkemesi'ne taşınmış ise de; Anayasa Mahkemesi söz konusu hükümleri Anayasa'ya aykırı bulmamıştır: Bkz. Anayasa Mahkemesi, E.: 1963/31, K.: 1965/12, RG, T.: 24.12.1965, Sy. 12185.

⁷⁷¹ 244 Sayılı Kanun, Madde 5.

⁷⁷² 244 Sayılı Kanun, Madde 6.

⁷⁷³ Bunun yanında, Anayasa'nın 15, 16, 42 ve 92. maddelerinde de uluslararası hukuka veya uluslararası andlaşmalara atıf yapıldığı görülmektedir. Bu nedenle, uluslararası andlaşmaların Türk hukukundaki yeri değerlendirilirken 90. madde yanında söz konusu hükümlerin de göz önüne alınması gereklidir. Anayasa'nın 15 ve 16. maddeleri Türk vatandaşları ve yabancılar için temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması konusunda milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal edilemeyeceğini vurgularken, 42. madde Türkçeden başka

maddesinin beşinci fıkrası uyarınca; “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek: 7.5.2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

Söz konusu hüküm, bir yandan usulüne göre yürürlüğe konulmuş anlaşmaları “kanun hükmünde” sayarken, diğer yandan Anayasa’nın 148. maddesi kapsamında kanunlar ve kanun hükmünde kararnameler için açık olan Anayasa Mahkemesi denetimini uluslararası anlaşmalar bakımından olanaksız kılarak, anlaşmaların Türk hukuk hiyerarşisindeki konumunun saptanmasını güçleştirmiştir⁷⁷⁴. Öte yandan, 90. maddenin son fıkrasında 2004 yılında yapılan değişiklikle; kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmaların aynı konuda farklı hükümler içermesi halinde çıkabilecek uyuşmazlıklarda, uluslararası anlaşma hükümlerine öncelik verilmesi, bu anlaşmaların hiyerarşik konumlarının saptanmasını daha da güçleştirmiştir.

2004 yılında yapılan değişiklik sonrasında uluslararası anlaşmaların Türk hukukundaki yeri genel olarak insan haklarına ilişkin anlaşmalar, özel olarak ise, Avrupa İnsan Hakları

hiçbir dilin, eğitim ve öğretim kurumlarında Türk vatandaşlarına öğretilmeyeceğini, ancak bu konuda uluslararası andlaşma hükümlerinin saklı olduğunu belirtmektedir. Diğer yandan 92. madde savaş ilanı ile Türk silahlı kuvvetlerinin yurt dışına gönderilmesi ve yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye’de bulunmasına izin verilmesine ilişkin olup, bu hallerde uluslararası hukuk ve uluslararası andlaşmaların ne ölçüde dikkate alınacağına ilişkindir. Söz konusu hükümler özel bazı durumlarda, uluslararası hukukun ve uluslararası andlaşmaların Türk hukuk düzeni içerisinde ne ölçüde etkili olacağına ilişkin olup, bu çalışma konusu itibarıyla ayrıca inceleme konusu yapılmayacaktır.

⁷⁷⁴ Aybay, s. 197; Tunç s. 177.

Sözleşmesi (AIHS) temelinde tartışılmıştır. Söz konusu değişiklik sonrasında çeşitli yazarlar tarafından;

- i) temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmaların kanunlardan üstün, hatta anayasa ile eşit olduğu⁷⁷⁵,
- ii) temel hak ve hürriyetlere ilişkin olanlar da dahil olmak üzere tüm anlaşmaların kanunlardan üstün veya daha ayrıcalıklı olduğu⁷⁷⁶,
- iii) temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmaların kanunlara göre üstün olduğu, diğer anlaşmaların ise kanunlar ile eşit statüde olduğu⁷⁷⁷,
- iv) temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmalar ile Anayasa'nın 16, 42 ve 92. maddeleri çerçevesindeki anlaşmaların kanunlardan üstün olduğu, diğer anlaşmaların ise kanunlar ile eşit statüde olduğu⁷⁷⁸
- v) temel hak ve hürriyetlere ilişkin olanlar da dahil olmak üzere, tüm anlaşmaların kanunlarla ile eşit statüde olduğu⁷⁷⁹

şeklinde farklı görüşler ortaya atılmıştır. Yüksek Mahkeme kararlarında ise, genelde kabul edilen görüş tüm uluslararası anlaşmaların kanunlar ile eşdeğer olduğu yönündedir. Nitekim, Anayasa Mahkemesi kamuoyunda İslam Konferansı Teşkilatı Ekonomik ve Ticari İşbirliği

⁷⁷⁵ Çelik, E., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri ve Uygulaması, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Sayı 1-3, 1988, s.50-55; Gözübüyük, s. 308; Gülmez M., Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması Paneli'ndeki Bildirisi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2005, s. 56.

⁷⁷⁶ Gören Z., Anyasa Hukukuna Giriş, Şafak Matbaacılık, İzmir, 1997, s. 199-200; Soysal, Uluslararası Andlaşmalar, s. 172; Teziç, E., Anayasa Hukuku, 8. Bası, Beta Yayınları, 2003, s. 11; Kaboğlu, İ.Ö., Anayasa Hukuku Dersleri, Legal Hukuk Kitapları Serisi: 48, 7 Baskı, İstanbul, 2011, s. 406.

⁷⁷⁷ İba Ş., Anayasa Hukuku ve Siyasal Kurumlar, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2008, s. 196-197; Sur, s. 54-55.

⁷⁷⁸ Acer Y./ Kaya İ., Uluslararası Hukuk: Temel Ders Kitabı, Ankara: USAK Yayınları, 2011, s.23; Pazarcı, s. 28.

⁷⁷⁹ Özbudun, E., Türk Anayasa Hukuku, Gözden Geçirilmiş 12 baskı, Ankara 2011, s. 228; Gözler, s. 451.

Daimi Komitesi (İSEDAK) Davası' olarak da bilinen 3.8.1996 günlü, 4163 sayılı "İslam Ülkeleri Arası Yatırım ve İhracat Kredi Sigortası Kurumu Kuruluş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun"a ilişkin yaptığı incelemede:

“Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasında, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası andlaşmaların kanun hükmünde olduğu belirtilmiş ve bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamayacağı kurala bağlanmıştır. Kimi ülkelerde, uluslararası andlaşmaların yasa üstü ve hatta Anayasa üstü normlar olduğunun kabul edilmiş olmasına ve doktrinde de bu görüşün savunulmasına karşın, Anayasa'nın 90. maddesinden bu sonucu çıkarmak olanaklı değildir. Anayasa'da çıkarılacak bir yasanın yürürlükte bulunan bir andlaşmaya aykırı olamayacağı yolunda bir kurala yer verilmemiştir. Bu nedenle, anlaşma kuralına aykırı bir yasa çıkarılması olanaklıdır. Böyle bir yasanın, uluslararası sorumluluğu gerektirse dahi, iç hukuk bakımından geçerli olacağı da kuşkusuzdur.

İç hukuk yönünden; anlaşmalar ile yasalar arasında herhangi bir çatışma olması ve yorum yoluyla çözüm bulunamaması durumunda iç hukuka ait iki yasa arasındaki çatışmada uygulanacak kurallarla sorunun çözümü gerekir.”

demek suretiyle, kanunlar ile uluslararası anlaşmaların hiyerarşik olarak eşit olduğunu saptamıştır⁷⁸⁰.

Mahkeme aynı şekilde, 12 Eylül 1980 tarihinden, ilk genel seçimler sonucu toplanacak TBMM'nin Başkanlık Divanını oluşturuncaya kadar geçecek dönem içinde çıkarılan kanunlar veya kanun hükmünde kararnamelerin bazı hükümlerinin Anayasa'ya aykırılık iddialarını Anayasa'nın Geçici 15. maddesine dayanarak reddettiği kararlarında; söz konusu dönemde çıkarılan kanunlar ile uluslararası anlaşmalar arasında bir bağ kurarak, bu düzenlemelerin

⁷⁸⁰ Anayasa Mahkemesi, E.: 1996/55, K.: 1997/33, RG, T.:24.03.2001, Sy.:24352.

temel olarak kanunlar ile eşit düzeyde olduklarını ancak, bunların ulusal ve uluslararası anlaşmalarla ilgili siyasal ağırlıklı kurallar olmaları nedeniyle Anayasa Mahkemesi'ne götürülemeyeceğini belirtmiştir.⁷⁸¹

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi temel hak ve hürriyetler başta olmak üzere, önüne gelen bir kısım davaları, Anayasa hükümleri yanında, ülkemizin taraf olduğu temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmalar bakımından da incelemiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi söz konusu anlaşma hükümlerini hiçbir zaman esas ölçü norm olarak kabul etmemiş, iptali istenen hükmün ilgili anayasa maddesine aykırılığını destekler mahiyette, destek ölçü norm olarak değerlendirmiştir.⁷⁸²

Ayrıca belirtmek gerekir ki; Anayasa Mahkemesi önüne gelen birçok davada; iptali istenen kanun ya da kanun hükmünde kararnamelerin bazı hükümlerinin, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalara uygun olup olmadığı bakımından incelememiştir. Söz konusu kararlarında Anayasa Mahkemesi özetle; Anayasa'nın 90. maddesinde, uluslararası anlaşmaların yürürlüğe konulmasına ilişkin prosedürün gösterilmiş olduğunu, usulüne göre yürürlüğe konulmuş anlaşmaların kanun hükmünde olduğunun belirtilmiş olduğunu, bu anlamda, kanun ya da kanun hükmünde kararnamelerin anlaşmaya uygunluğu konusunun Anayasa'nın 90. maddesiyle ilgisi bulunmadığını vurgulamıştır⁷⁸³. Diğer bir anlatımla, Mahkeme dolaylı bir şekilde Anayasa'nın 90. maddesinin kendisine böyle bir yetki

⁷⁸¹ Anayasa Mahkemesi'nin bu yöndeki kararları için Bkz. E.: 1990/32, K.: 1990/25, RG, T.: 30.11.1990, Sy.: 20711; E.: 1991/31, K.: 1991/27, R.G. T.: 14.01.1992, Sy.:21111; E.: 1992/7, K.: 1992/2, RG T.: 12.03.1992, Sy.: 21169; E.: 1992/21, K.: 1992/19, RG T.: 27.05.1992, Sy.: 21240; E.: 1993/20, K.: 1993/17, RG, T.: 29.05.1993, Sy.: 21595; E.: 1994/76, K.: 1994/73, RG T.: 17.11.1994, Sy.: 22114; E.: 1996/6, K.: 1996/6, RG, T.: 13.07.1996, Sy.:22695.

⁷⁸² Anayasa Mahkemesi, E.: 1990/30, K.: 1990/31, RG, T.: 02.07.1992, Sy.: 21272; Pazarcı, s. 25.

⁷⁸³ Anayasa Mahkemesinin bu Yöndeki Kararları için Bkz: E.: 1988/5, K.: 1988/55, RG, T.: 25.07.1989, Sy.: 20232; E.:1996/58, K.: 1996/43, RG, T.: 06.11.1997, Sy.: 23162.

vermediğini, bu nedenle 90. maddeye dayanarak bir inceleme yapamayacağını açıklamıştır. Mahkemenin söz konusu kararının yerinde olduğu değerlendirilmektedir. Zira Mahkeme aksine bir karar vermiş olsa idi; bir taraftan, yetkisi olmadığı halde kanun ya da kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa yanında uluslararası anlaşmalara uygunluğunun denetimi yolunu açmış, diğer yandan da hiyerarşik olarak uluslararası anlaşmaları Anayasa’ya aykırı olarak, kanunlardan daha üst bir düzeye, anayasal seviyeye taşımış olacaktı⁷⁸⁴.

Uluslararası anlaşmaların Türk iç hukukunda yeri konusunda; Yargıtay ise 1996 yılında karara bağladığı bir davada, uluslararası bir anlaşma hükmü ile Anayasa’nın çelişmesi halinde önceliğin Anayasa hükmüne verilmesi gerektiğini belirtmiş, ancak anlaşma hükmünün kanunla çatışması halinde, Anayasa’da açık bir düzenleme olmadıkça, iç hukukta iki kanun hükmü çatıştığında, sorun nasıl gideriliyorsa aynı şekilde giderilmesi gerektiğini belirtmiştir⁷⁸⁵. Mahkeme öncelik-sonralık, genellik-özellik, açık anlamlı norm-kapalı norm ilkeleri temelinde yaptığı araştırma neticesinde, 1960 yılında kabul edilen İLO Sözleşmesi yerine, Sözleşmeden sonra kabul edilen kanunların olaya uygulanmasını kabul etmiştir⁷⁸⁶.

Keza, Yargıtay 15. Hukuk Dairesi tarafından 1997 yılında verilen bir kararda, Anayasa’nın 90. maddesinin son fıkrası uyarınca, usulüne göre yürürlüğe konmuş olan milletlerarası anlaşmaların kanun hükmünde olduğunu ve bu anlaşmaların, düzenledikleri alanlar bakımından “özel hüküm” niteliği taşımaları nedeniyle, yabancı hakem kararlarının

⁷⁸⁴ Akkutay, s. 144-145.

⁷⁸⁵ Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, E.: 1996/2261, K.: 1996/5790, T.: 08.11.1996.

⁷⁸⁶ Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, E.: 1996/2261, K.: 1996/5790, T.: 08.11.1996; 21. Hukuk Dairesi’nin aynı şekilde 2000 yılında karara bağladığı diğer bir dava için Bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi E.:2000/7262, K.:2000/7540, T.: 02.11.2000.

tanınması ve tenfizinde öncelikli olarak 1958 tarihli New York Konvansiyonu'nun uygulanacağını belirtmiştir⁷⁸⁷.

Bununla birlikte, Yargıtay 2003 yılında karara bağladığı bir davada, öncelik sonralık veya özel hüküm genel hüküm ilişkisine bakmadan, uluslararası anlaşmalara öncelik tanımıştır. Yargıtay 10. Dairesi tarafından karara bağlanan ve mültecilerin sosyal güvenliklerinin konu olduğu bu davada; 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkâr ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'ndan daha önce kabul edilmelerine rağmen “Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme” ile “Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit Muamele Yapılması Hakkında 11 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi”ne uygulama önceliği verilmiştir⁷⁸⁸.

Öte yandan, kanunlar ile çatışma durumları dışında da, Yargıtay iç hukuka aktarılması sonrasında uluslararası anlaşmaları kanun gücünde ele alarak çeşitli olaylara uygulamıştır. Bu kapsamda örneğin, 1994 yılında karara bağlanan bir olayda, Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından alınan bir kararın Libya'da çalışan Türk işçilerine yönelik uygulanmasına ilişkin alt mahkeme kararını; Türkiye Cumhuriyeti ile Libya Arap Halk Sosyalist Cemahiriyesi arasında akdedilmiş Sosyal Güvenlik Sözleşmesi, bu sözleşmenin uygulanmasına yönelik İdari Anlaşma ile 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na dayanarak bozmuştur⁷⁸⁹.

Aynı şekilde, 1998 yılında Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda, sanığın Türkçe bilmemesi sebebiyle tercüman masrafının ona yükletilmesi, AİHS'nin 6.

⁷⁸⁷ Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E.: 1997/04213, K.: 1997/05603, T.: 25.12.1997.

⁷⁸⁸ Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, E.: 2003/1898, K.: 2003/3807, T.: 24.4.2003.

⁷⁸⁹ Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, E.:1994/12170 K.:1994/19856, T.: 06.12.1994.

maddeyi uyarınca bozma nedeni olarak görülmüştür⁷⁹⁰. Yine Yargıtay 8. Dairesi, 1998 yılında karara bağladığı bir davada: “Ülkemiz, evrensel boyuttaki İnsan Hakları ile ilgili Uluslararası Sözleşmeleri benimsemiş ve İç Hukukumuzun bir parçası olarak yasalaştırmıştır. Anayasamızın 90/son madde ve fıkrasına göre usulünce yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Sözleşmeler Kanun hükmündedir.” İfadesini kullanmış ve anılan sözleşme hükümlerinin içeriğine girerek sözleşme hükümlerini olaya uygulamıştır⁷⁹¹. 2004 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonrasında ise, temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmalara kanunlar karşısında öncelik veren, hatta AİHS’nin iç hukukun üstünde olduğunu belirten Yargıtay kararlarına rastlanılmaktadır⁷⁹².

Uluslararası anlaşmalara ilişkin Danıştay kararlarına bakıldığında ise, Danıştay’ın da usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmaların kanun gücünde olduğunu vurgulayarak önüne gelen olaylara doğrudan uyguladığı görülmektedir⁷⁹³. Bununla birlikte, Danıştay’ın insan haklarına ilişkin anlaşmalar ve bu doğrultuda özel olarak AİHS’ye özel önem verdiği, hatta bunların kanunlar üstünde bir konumda olduğunu vurgulayan kararlarına da rastlanılmaktadır. Nitekim Danıştay 5. Dairesi tarafından 1991 yılında karara bağladığı bir olayda, uluslararası andlaşmaların Anayasa’ya aykırılığının ileri sürülemeyeceğinden bahisle, iç hukuk yönünden, andlaşmaların üstünlüğü ilkesinin Anayasa tarafından benimsediği belirtilmiştir. 5. Daire dava konusu olayda, AİHS’nin ilgili hükümlerini doğrudan

⁷⁹⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.: 1996/6-2, K.: 1996/33, T.: 12.03.1996.

⁷⁹¹ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E.: 1998/10667, K.: 1998/12819 T.: 12.10.1998; Yargıtay’ın benzer kararları için Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.: 2010/2-628, K.: 2010/693 T.: 22.12.2010; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, E.: 2008/4109 K.: 2008/5196, T.: 25.11.2008.

⁷⁹² Yargıtay 7. Ceza Dairesi, E.: 2004/16002, K.: 2004/9362, T.:14.07.2004; Yargıtay 7. Ceza Dairesi E.: 2004/16002, K.: 2004/9362, T.: 14.07.2004.

⁷⁹³ Danıştay 8. Daire, E.: 2008/6285, K.: 2010/1551, T.: 30.03.2010, Benzer yönde diğer bir kararlar için Bkz. Danıştay 5. Daire, E.: 1999/05287, K.: 1999/00490, T.: 24.02.2003; Danıştay 10. Daire, E.: 2005/7360, K.: 2007/853 T.:02.03.2007.

uygulayarak davacı hakkında, 657 sayılı Devlet Memurları Hakkında Kanun’a dayanılarak yapılan görevden alınma işlemini iptal etmiştir⁷⁹⁴. Buna mukabil, Danıştay’ın bazı Daireleri, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu uyarınca verilen kınama cezalarına karşı yargı yoluna başvuramama yasağının, AIHS karşısında geçersiz olduğu iddiasını kabul etmemiştir⁷⁹⁵.

Konuyla ilgili olarak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ise; 1998 yılında vermiş olduğu bir kararında, AIHS temelinde uluslararası anlaşmaların iç hukuk ilişkisini araştırmıştır. Mahkeme kararında; uluslararası anlaşmaların kanun gücünde olduğunu, buna mukabil bunların Anayasa üstü değer taşımadıkları bu anlamda; uluslararası anlaşma ile Anayasa’nın çatışması durumunda mahkemelerin Anayasa hükmünü ihmal ederek anlaşma hükmünü uygulamayacaklarına dikkat çekmiştir. Mahkeme bu nedenle, ele aldığı davada Anayasa’nın “...Yüksek Askeri Şura’nın kararları yargı denetimi dışındadır.”(m.125/2) hükmü ihmal edilerek, AIHS’ye dayanarak Yüksek Askeri Şura kararlarının yargı denetimine tabi kılınmasının olanaksız olduğuna karar vermiştir⁷⁹⁶.

Kanaatimizce, temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmalar da dahil olmak üzere, tüm uluslararası anlaşmalar Türk hukuk sistemi içerisinde kanunlar ile eş değerdir. Her şeyden evvel, pozitif ve normlar hiyerarşisinde en üst sırada bulunan 1982 Anayasa’sının 90. Maddesinin son fıkrasının ilk cümlesinde yer alan “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir.” ifadesi yorumlanırken, Anayasa’nın lafzının özenle okunması gerektiği düşünülmektedir. Söz konusu cümlenin devamında yer alan “Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.” ifadesinin, ilk cümlenin anlamını değiştir şekilde yorumlanmasının uygun olmadığı

⁷⁹⁴ Danıştay 5. Daire, E:1986/1723, K: 1991/933, T: 22.05.1991.

⁷⁹⁵ Danıştay 12. Daire, E.: 2007/2831, K: 2008/7006, T.: 19.12.2008.

⁷⁹⁶ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 1. Daire, E.:1998/1041, K.: 1998/1059, T.:15.12.1998.

değerlendirilmektedir⁷⁹⁷. Yorumlamada esas olanın herhangi bir hükmün anlamını boşa çıkarmayacak şekilde, hükümleri birbirleri ile tutarlı şekilde ele almak olduğu düşünülmektedir.

Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasının ilk cümlesi anlaşmaların Türk hukuk hiyerarşisindeki yerini açıklarken, ikinci cümlesi, bunların denetimi ile ilgili bir hususa açıklık getirmektedir. Anayasa koyucu, ikinci cümle ile usulüne göre yapılmış, uygulamaya konmuş ve Türkiye için hak ve yükümlülükler doğurmuş bir metnin, sonradan yapılacak bir yargı denetimi yolu ile değiştirilmesi veya iptalinin, uluslararası ilişkiler bakımından doğuracağı sakıncaların önüne geçilmesini amaçlamıştır⁷⁹⁸. Bunun ötesinde, söz konusu hükmün, uluslararası anlaşmaları hiyerarşik düzende kanunların önüne geçirdiği şeklinde algılanmaması gerekmektedir. Bu çerçevede kural olarak, TBMM Türkiye'nin taraf olduğu bir uluslararası anlaşmaya rağmen ve ona aykırı olarak bir kanun çıkarma yetkisine sahiptir⁷⁹⁹. Bu halde, anlaşmanın Türk hukukunda uygulanmaması ayrı bir konu, anlaşmaya uygun hareket edilmemesinden doğan uluslararası sorumluluk ise ayrı bir konudur⁸⁰⁰.

Hal böyle olunca; kanunla düzenlenen bir alanda, uluslararası bir anlaşmanın olması halinde, uygulamanın ne şekilde olacağı önem kazanmaktadır. Kanaatimizce, bu halde öncelikle uluslararası anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmadığına bakılması gerekir. Öğretide kimi yazarlar tarafından usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmaların Türk hukuk düzeninde doğrudan uygulanabilir oldukları iddia edilmiş⁸⁰¹ ise de; bazı tür anlaşmaların doğrudan uygulanabilir anlaşmalar olmadığını ileri sürenler de olmuştur⁸⁰².

⁷⁹⁷ Anayasa Mahkemesi, RG, E.: 1991/31, K.: 1991/27, T.: 14.01.1992, Sy. 21111; Can s. 16.

⁷⁹⁸ Tunç, s. 180.

⁷⁹⁹ 244 Sayılı Kanun Gerekçesi, s. 2-3; Özbudun, s. 228; Pazarcı, s. 27; Sur s. 54.

⁸⁰⁰ 244 Sayılı Kanun Gerekçesi, s. 2; Acer/Kaya, s. 25; Sur, s. 54.

⁸⁰¹ Gözübüyük, s. 306, Can s. 30; Pazarcı s. 23; Ünal, s. 86; Kaboğlu, s. 413.

Bu kapsamda sadece devletler arasında hak ve yükümlölükler doğuran anlaşmalar ile kişilerin de yararlanabileceğı haklar içermesine rağmen bunları açık ve somut hükümler halinde koymayan, uygulanması için bir iç hukuk düzenlemesinin gerekli olduğı uluslararası anlaşmaların doğrudan uygulanma olanağı yoktur⁸⁰³. Diğer bir ifade ile, bireylerin mahkemeler önünde sürebilecekleri nitelikte haklar tanımayan, soyut hükümler koyan anlaşmaların muhatabı devlet olup, bunların uygulaması için; o anlaşma hükümlerinin iç hukuk düzeyinde uygulanmasını sağlamaya yönelik kanun veya diğer düzenlemelerin yapılması gereklidir⁸⁰⁴.

Bu nedenle, uluslararası anlaşmanın doğrudan uygulanabilir nitelikte olmaması halinde, somut olaya bakan yürütme organı veya yargı organının kanunu olaya uygulamak dışında, başka bir yolu olmadığı değerlendirilmektedir. Bu durum, uluslararası anlaşmanın iç hukuk bakımından hiç bir etkisinin olmayacağı anlamına gelmemektedir. Mahkemelerin böylesi bir durumda, ilgili iç hukuk mevzuatını uluslararası anlaşma hükümlerini göz önüne alarak yorumlaması, Türkiye'nin uluslararası sorumluluğı yanında, soyut nitelikte de olsa, kanun hükmünde olan uluslararası anlaşmalara uygun hareket edilmesi bakımından daha doğru bir yol olacaktır.

Öte yandan, bir uluslararası anlaşma doğrudan uygulanabilir hükümler içerse dahi, anlaşmaya doğrudan uygulanabilirlik statüsünün verilmesinin otomatik olmaması gerektiğı;

⁸⁰² Akipek S., Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar ile Uyumlaştırılması Sorunu, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 48, Sayı 1-4, 1999, s. 21; Aybay, s. 206; Başlar, s. 40; Tanör B./Yüzbaşıoğlu N, 1982 Anayasası'na göre Türk Anayasa Hukuku, 2. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2001, s. 477; Sur, s.53.

⁸⁰³ Sur, s. 50.

⁸⁰⁴ Aybay, s. 207.

böylesi bir statü için çeşitli faktörler göz önüne alınarak bir değerlendirme yapılmasının daha doğru bir yaklaşım olacağı düşünülmektedir. Değerlendirmenin, anlaşmanın gereklerini yerine getirmekle yükümlü olan yürütme organı veya bir uyumsuzluk söz konusu olması halinde ise yargı makamları tarafından yapılması gerekecektir. Değerlendirmede tarafların anlaşma içerisinde anlaşmanın doğrudan uygulanabilirliği konusunda açık veya zımni olarak ortaya koydukları iradeleri, birincil derecede rol oynayacaktır. Böylesi bir iradenin tespiti halinde anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olduğunun kabulü gerekecektir.

Anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmadığı konusundaki niyetin anlaşma içerisinde açık olarak çıkarılamadığı durumlarda; anlaşmanın uygulaması ile ilgili şartların göz önüne alınması ve buna göre karar verilmesi gereklidir. Bu kapsamda, anlaşmanın yürürlüğe konulması sırasında yasama ve yürütme organı tarafından yapılan beyanlar, iç hukukta anlaşmanın doğrudan uygulanması için gerekli usul veya idari yapılanmanın olup olmadığı yanında, anlaşmanın doğrudan uygulanabilir olup olmamasının yaratacağı uzun dönemli etkiler de göz önüne alınmalıdır. Ayrıca, karşılaştırmalı hukuk metod ve kuralları kullanılarak ülkemiz dışındaki diğer anlaşma taraflarının uygulamalarının da göz önüne alınmasının gerekli olduğu değerlendirilmektedir⁸⁰⁵.

Bu şekilde, temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmalar da dahil olmak üzere, doğrudan uygulanabilirliği saptanan uluslararası anlaşma ile aynı konuyu düzenleyen bir kanun hükmünün, aynı olaya uygulanmasının söz konusu olduğu hallerde, doğrudan uygulanabilir anlaşma ya da kanun hükmünün etkisini zayıflatacak bir yorumlamadan mümkün olduğunca kaçınılması gerekmektedir. Bu halde, kanun ile anlaşmanın birbirinin

⁸⁰⁵ Oğuz, Karşılaştırmalı Hukuk, s. 36-37.

anlamını boşa çıkarmayacak şekilde, uyumlu olarak olaya uygulanması bu amacın gerçekleşmesine hizmet edecektir.

Bununla birlikte, anlaşma ve kanun hükmünün birbiri ile uyumlu şekilde yorumlanmasının mümkün görülmediği hallerde, kurallardan hiçbirini otomatik olarak geçersiz saymadan, birine öncelik tanıyan bir yorum yönteminin belirlenmesi uygun düşecektir. Böylelikle, uygulama önceliği tanınmayan kural arka planda var olmaya devam edecek, öncelik tanınan kuralın yorumlanması ve uygulamasına etkide bulunacaktır. Hangi kurala öncelik tanınacağı hususu ise, öncelik-sonralık ilişkisi (*lex posterior derogat lege priori*), hükümlerin özel-genel olması (*lex specialis derogat legi generali*) ve açık norm-kapalı norm ilkeleri göz önüne alınarak belirlenecektir. Bu ilkeler temelinde olaya kanunun uygulanacak olmasının belirlenmesi halinde, yasama ya da yürütme organının uluslararası anlaşmanın varlığı nedeniyle, kanunu uygulamadan kaçınmamasının gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda, anlaşmanın uygulanmaması nedeniyle, uluslararası bir sorumluluk doğabilecek olsa da, böylesi bir sorumluk normlar hiyerarşisinde aynı değere sahip kanunların uygulanmaması için bir gerekçe oluşturamayacaktır⁸⁰⁶.

Bu incelemenin konusunu oluşturmamakla birlikte; temel hak ve hürriyetlere ilişkin anlaşmalar bakımından Anayasa'nın 90. maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik sonrasında, Anayasa koyucunun temel hak ve özgürlüklere ilişkin anlaşmalar bakımından bir tercihte bulunduğu ve bu anlaşmalar ile kanunlar arasında ortaya çıkabilecek çatışmalarda uluslararası anlaşma hükümlerinin esas alınacağını belirterek, uygulama önceliğini anlaşmaya verdiğini belirtmek yerinde olacaktır⁸⁰⁷.

⁸⁰⁶ Gözler, s. 452.

⁸⁰⁷ Sönmez H.H./Alan N., Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Madde Gerekçeli, TBMM, Ankara 2011, s. 182-183.

B. DTÖ Anlaşmalarının Türk Hukuku'ndaki Yeri

1. Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'na Katılımı Uygun Bulan

4067 Sayılı Kanun ve 95/6525 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı

Türkiye, 26 Ocak 1995 tarihli ve 4067 sayılı Kanunla⁸⁰⁸ DTÖ Kuruluş Anlaşması'nı uygun bulmuş ve 25 Şubat 1995 tarihli ve 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı⁸⁰⁹ ile anılan Anlaşmayı onaylamıştır. 4067 Sayılı Kanun, uygun bulma kanunlarının genel yapısına paralel olarak kısa bir metinden oluşmakta olup, toplam dört maddeden ibarettir. Söz konusu Kanun uyarınca:

MADDE 1. — 15 Nisan 1994 tarihinde imzalanan "Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'nın onaylanması uygun bulunmuştur.

MADDE 2. — Anlaşma'nın ekini teşkil eden ülkemiz Taviz ve Taahhüt listelerinde ileride yapılacak değişiklikleri onaylamak üzere, Bakanlar Kurulu'na 31.5.1993 tarih ve 244 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin son fıkrası uyarınca yetki verilmiştir.

MADDE 3. — Bu Kanun 31.12.1994 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlüğe girer.

MADDE 4. — Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

Kanun gibi anlaşmayı onaylayan Bakanlar Kurulu Kararı da kısa bir metinden oluşmaktadır. Söz konusu Karar uyarınca:

26/1/1995 tarihli ve 4067 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan ekli "Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'nın, 31/12/1994 tarihinden geçerli olmak üzere onaylanması; Dışişleri Bakanlığı'nın 31/1/1995 tarihli ve EİUE-I/348 sayılı yazısı

⁸⁰⁸ RG T.: 29.01.1995, Sy. 22186.

⁸⁰⁹ RG, T.: 25.02.1995, Sy. 22213 Mükerrer.

üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 3/2/1995 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Bakanlar Kurulu Kararı ekinde ise, DTÖ Anlaşması ve Ekleri ile Türkiye'nin taviz ve taahhüt listelerin Türkçe tercümeleri ile orijinal İngilizce metinlerine yer verilmiştir. Söz konusu Kanun ve Bakanlar Kurulu Kararı göz önüne alındığında, DTÖ Anlaşması ve ekinde yer alan Anlaşmaların uygulanması konusunda şu sonuçlara ulaşılmaktadır:

i) Anayasa'nın 90. maddesinin ilk fıkrası kapsamında DTÖ Anlaşması ve Ekleri'nin onaylanması bir kanunla uygun bulunmuştur. DTÖ Anlaşması ve Ekleri usulüne göre onaylanma ve Resmi Gazete'de yayımlanma neticesinde, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası uyarınca, kanun hükmü haline gelmiştir.

ii) DTÖ Anlaşması ve ekinde yer alan anlaşmalarda yapılacak değişikliklerin de TBMM'ce uygun bulunması gereklidir. Bu husus her ne kadar 4067 sayılı Kanun'da açık olarak belirtilmemiş ise de; Kanun'un ikinci maddesinde sadece “Anlaşma'nın ekini teşkil eden ülkemiz Taviz ve Taahhüt listelerinde ileride yapılacak değişiklikleri onaylamak üzere, Bakanlar Kurulu'na” yetki verilmesi karşısında, DTÖ Anlaşması'nın kendisinde ve ekinde yer alan anlaşmalarda değişiklik yapılması konusunda, TBMM'nin Bakanlar Kurulu'na bir yetki vermediği sonucu çıkarılmaktadır. Bu kapsamda, Bakanlar Kurulu sadece DTÖ Anlaşması ekinde yer alan ve spesifik ürünlere ilişkin gümrük vergisi ve diğer taahhütlerin nasıl uygulanacağı konusunda yetkili olup, örneğin Doha Kalkınma Gündemi çerçevesinde halihazırda müzakereleri devam eden ve DTÖ Anlaşmalarında değişiklik getirecek yeni düzenlemelerin Türkiye bakımından bağlayıcı hale gelmesi, bunların TBMM tarafından uygun bulunmasına bağlıdır⁸¹⁰. Söz konusu değişikliklerin DTÖ Anlaşması ve ekinde yer alan

⁸¹⁰ Arat/Erten, 409-410.

anlaşmalarda değişiklik getirmesi nedeniyle, bunların daha önceki bir anlaşmaya dayanan uygulama anlaşması sayılması imkanı da bulunmamaktadır.

iii) DTÖ Anlaşması hükümlerini uygulamak görevi Bakanlar Kurulu'na verilmiştir. Bu kapsamda, Bakanlar Kurulu'nun anılan anlaşma hükümlerini uygulamak konusunda düzenleme yetkisi ve görevi vardır. Bu yetki ve görev spesifik olarak belirtilen Taviz ve Taahhüt listeleri yanında, Uygun Bulma Kanunu'nun 4. maddesi çerçevesinde DTÖ Anlaşmaları kapsamına giren tüm konuları içermektedir. Bu halde, Bakanlar Kurulu DTÖ Anlaşmalarına uygun hareket etmek için gerekli olduğu hallerde iç düzenlemelerde bulunabilecektir. Nitekim, bir sonraki alt başlıkta inceleneceği üzere Bakanlar Kurulu söz konusu görevi farklı şekillerde düzenleme yaparak yerine getirmektedir.

2. Diğer Mevzuat

4067 sayılı Uygun Bulma Kanun'u ve 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı dışında, ABD ve AB uygulamalarında olduğu gibi, ülkemiz uygulamasında da; DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülöklere uyum kapsamında Kanun, Bakanlar Kurulu Kararı ve diğer alt düzenlemeler şeklinde, başka mevzuatın kabul edildiğı görölmektedir. Söz konusu mevzuatın bazı hallerde spesifik bir DTÖ Anlaşması'nın uygulanması için, bazı hallerde ise, başka bir amaç için ancak DTÖ Anlaşmaları ile uyum da gözetilerek hazırlandığı görölmektedir.

Bu kapsamda, doğrudan ilgili DTÖ Anlaşmasının belli hükümlerinin uygulanması için hazırlanan iç mevzuatımız arasında aşağıda yer verilenler sayılabilir:

i) Bilgi Teknolojisi Ürünleri Ticaretine İlişkin Bakanlar Bildirisi Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸¹¹

iii) Dünya Ticaret Örgütü Kurulu Anlaşması'nın Ekinde Yer Alan Ticarete Teknik Engeller Anlaşmasında Öngörülen Bildirim Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Yönetmelik⁸¹²

iv) Tarımsal Ürünlerde İhracat İadesi Yardımlarına İlişkin Para-Kredi ve Koordinasyon Kurulu Tebliği (Tebliğ No: 2012/2)⁸¹³

Doğrudan ilgili DTÖ Anlaşmalarına uyum amacıyla yapılmamış olmakla birlikte, özellikle DTÖ Anlaşmaları ile uyumu da gözeterek hazırlanan mevzuatın başlıcaları ise aşağıdaki gibidir:

i) 4412 Sayılı Kanunla⁸¹⁴ değişik 3577 Sayılı İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun⁸¹⁵

ii) Türkiye'nin Ticari Haklarının Korunması Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸¹⁶

iii) İthalatta Korunma Önlemleri Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸¹⁷

iv) İthalatta Gözetim Uygulanması Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸¹⁸

v) Çin Halk Cumhuriyeti Menşeli Malların İthalatında Korunma Önlemleri Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸¹⁹

⁸¹¹ RG, T.: 9.02, 1998, Sy.: 23253.

⁸¹² RG, T.: 15.04.1997, Sy.: 22965 1.Mükerrer.

⁸¹³ RG, T.: 6.04.2012, Sy.: 28256.

⁸¹⁴ RG, T.: 25 07.1999, Sy.: 23776.

⁸¹⁵ RG T.: 1.07.1989, Sy.: 20212.

⁸¹⁶ RG, T.: 31.12.1995, Sy.: 22510.

⁸¹⁷ RG, T.: 29.05.2004, Sy.: 25476.

⁸¹⁸ RG, T.:29. 05.2004, Sy.: 25476.

⁸¹⁹ RG, T.:28.05.2003, Sy.: 25121.

- vi) İthalatta Kota ve Tarife Kontenjanı İdaresi Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸²⁰
- vii) Türkiye'nin Ticari Haklarının Korunması Hakkında Yönetmelik⁸²¹
- viii) İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik⁸²²
- ix) İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğler⁸²³
- x) Gözetim ve Korunma Önlemleri Tebliğleri⁸²⁴

Öte yandan, yukarıda sayılanlara ilave olarak, DTÖ Anlaşmalarını da kapsayacak şekilde uluslararası yükümlülükler vurgu yapan mevzuat da bulunmaktadır. Bu kapsamda örneğin, 4458 Sayılı Gümrük Kanunu⁸²⁵, Markalar ve Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameler⁸²⁶ veya İthalatta Kota ve Tarife Kontenjanı İdaresi Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı⁸²⁷ gibi, pek çok düzenlemede uluslararası yükümlülükler vurgu yapılmaktadır.

3. DTÖ Anlaşmalarının Türk İç Hukuku'nda Doğrudan veya Dolaylı Etkisini Belirleyen Bir Düzenleme ve İctihadın Bulunmaması

Gerek 4067 sayılı Uygun Bulma Kanun'u gerek 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı gerekse de DTÖ Anlaşmalarındaki yükümlülükleri yerine getirmek veya bu yükümlülükler gözetilerek çıkartılan diğer mevzuatta, DTÖ Anlaşmalarının Türk iç hukuku

⁸²⁰ RG, T.:2.06. 2010, Sy.: 27599.

⁸²¹ RG, T.: 31.12.1995, Sy.: 22510.

⁸²² RG, T.: 30.10.1999, Sy.: 23861.

⁸²³ Tebliğlerin Tümü için Bkz. <http://www.ekonomi.gov.tr/index.cfm?sayfa=mevzuat&bolum=746CADBC-19DB-2C7D-3DC00FC0C823D226> son erişim tarihi 12 Aralık 2012.

⁸²⁴ Tebliğlerin Tümü için Bkz. http://www.ekonomi.gov.tr/upload/C0F1C4AA-D8D3-8566-4520326D729F71B0/tebligler_web.xls .

⁸²⁵ RG, T.: 4.11.1999, Sy.: 22866.

⁸²⁶ RG, T.: 27.06.1995, Sy.: 22326; RG, T.: 2.06.2010, Sy.: 27599.

⁸²⁷ RG, T.: 2.06.2010, Sy.: 27599.

bakımından doğrudan veya dolaylı olarak etkisini belirleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Böylesi bir hükmün yokluğu karşısında; bireylerin veya firmaların, idare aleyhine bazı hallerde doğrudan GATT/DTÖ Anlaşmalarına dayalı olarak dava açtıkları, bazı hallerde ise iç hukuk mevzuatına dayanarak dava açmakla beraber, dava konusu işlem veya uygulamanın iç hukuk mevzuatı ile birlikte DTÖ Anlaşmalarına da uygun olmadığını öne sürdükleri görülmektedir. Keza idarenin de yapmış olduğu işlem veya uygulamanın GATT/DTÖ Anlaşmalarına uygunluğunu ileri sürülerek savunmada bulunduğu durumlar ile karşılaşılmaktadır.

Diğer yandan, özel kişilerin birbirlerine karşı açtıkları davalarda da, DTÖ Anlaşmalarına dayandıkları görülmektedir. Uygulamada, özellikle TRIPS Anlaşması'nın özel kişiler arasındaki davalarda öne sürüldüğü gözlemlenmektedir.

Açılan davaların anlaşmalara göre dağılımına bakıldığında ise, bunların çoğunlukla bir yönü ile özel kişilerin faaliyetlerini doğrudan etkileyen anlaşmalara ilişkin oldukları görülmektedir. Nitekim uygulamada, yüksek mahkeme kararlarına konu olan anlaşmaların başında GDA'nın geldiği görülürken, bu anlaşmayı TRIPS Anlaşması izlemektedir. Öte yandan, Anti-damping Anlaşması ve KÖA da doğrudan olmasa bile, dolaylı olarak mahkeme kararlarına konu olmaktadır. GATT gibi diğer DTÖ Anlaşmalarının da nadir olmakla birlikte, yüksek mahkeme kararlarında ele alındığı müşahade edilmektedir.

Öte yandan, yüksek mahkeme kararlarında, DTÖ Anlaşmalarının doğrudan veya dolaylı etkisi temelinde bir incelemenin yapılmamış olduğu görülmektedir. Yüksek mahkeme kararlarında, kanun hükmünde olmak üzere yürürlüğe konulan GATT/DTÖ Anlaşmalarına bazı hallerde doğrudan etki tanındığı, bazı hallerde ise bu anlaşmaların hukuka uygunluk

denetimi ölçütü olarak kullanıldığı görülmektedir. GATT/DTÖ Anlaşmalarının doğrudan uygulandığı veya hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanıldığı durumlara, özellikle, bir kanun veya Bakanlar Kurulu Kararı ile herhangi bir DTÖ Anlaşmasına doğrudan atıf yapıldığı hallerde rastlanılmaktadır. Diğer bazı hallerde ise, herhangi bir yükümlülük veya kavram iç hukuk mevzuatı yanında, TRIPS Anlaşması gibi bir DTÖ Anlaşması çerçevesinde yorumlanmış, diğer bir anlatımla, uyumlu yorumla ilkesi kullanılmıştır.

Bununla birlikte, yüksek mahkeme kararlarında, hangi hallerde GATT/DTÖ Anlaşmalarının doğrudan uygulanacağı, hangi hallerde hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılacağı veya uyumlu yorumlamanın ne zaman söz konusu olacağı konusunda kategorik bir ayırım bulunmadığı gibi, kararlarda söz konusu kavramlar temelinde bir açıklama da bulunmamaktadır. Bu nedenle, aşağıda DTÖ Anlaşmalarının gündeme geldiği davalar, doğrudan etki ve dolaylı etki kavramlarından ziyade, davaya bakan mahkeme ve ele alınan anlaşma temelinde incelenecektir. Bununla birlikte, karar incelemeleri sırasında DTÖ Anlaşmalarına tanınan doğrudan veya dolaylı etki statüsüne değinilecektir. Ayrıca, sonuç ve değerlendirme bölümünde ülkemiz uygulaması, doğrudan etki ve dolaylı etki kavramları temelinde ABD ve AB uygulamaları ile karşılaştırılacaktır.

4. GATT/DTÖ Anlaşmalarının İç Hukuk Davalarında Öne Sürülmesi

a. Danıştay Kararları

a.a GATT 1947 veya GATT 1994'ün Konu Olduğu Davalar

1992 yılında Danıştay önüne gelen ve 1995 yılında karara bağlanan bir davada, 72.02.21 tarife ve istatistik pozisyonunda yer alan demir çelik ürünü için, Türkiye'nin GATT

ekinde yer alan taviz listesinde vergi oranının “muaf” olarak gösterilmesine rağmen, GATT üyesi Yugoslavya’dan ithal edilen söz konusu ürün için gümrük idaresince, Türkiye’nin Avrupa Topluluğu ile imzaladığı Ankara Anlaşması’na dayalı olarak yaptığı Katma Protokol hükümleri gereğince % 1 oranında vergi uygulamasının uygun olup olmadığı araştırılmıştır. İlk derece mahkemesi yaptığı inceleme neticesinde; uygulanan verginin haksız olduğuna karar vermiş, ancak karar İdare tarafından temyiz edilmiştir. Temyiz incelemesinde, Danıştay 7. Dairesi GATT hükümleri ile ekinde yer verilen listelerini olaya doğrudan uygulayarak, vergi uygulamasının haksız olduğuna karar vermiş ve ilk derece mahkemesi kararını onamıştır⁸²⁸.

1997 yılında Danıştay 9. Dairesi önüne gelen başka bir davada ise, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu’nun 21. maddesinde değişiklik yapılarak yerli ve yabancı film gösterimlerinde uygulanan eğlence vergisi oranlarının eşitlenmesine ilişkin Bakanlar Kurulu Kararı’nın hukuka uygunluğu sorgulanmıştır. Söz konusu karar incelemesi öncesinde dava konusu olayın daha önce DTÖ AHM kapsamında ele alınmış olması nedeniyle, öncelikle bu hususa kısaca değinilecektir.

DTÖ Anlaşması ve ekinde yer alan GATT 1994’ün yürürlüğe girmesi sonrasında, ABD, Türkiye’nin Belediye Gelirleri Kanunu uyarınca yerli ve yabancı film gösterimlerinde farklı eğlence vergisi oranları uygulamasının, ulusal muamele ilkesini düzenleyen GATT Madde III’e aykırı olduğu öne sürmüştü ve Türkiye’yi DTÖ’de danışmalara çağırmıştır⁸²⁹. Danışmalardan sonuç alınamaması üzerine ise, ABD tarafından panel kurulması talep edilmiş ve 25 Şubat 1997 tarihinde Panel kurulmuştur. Ancak taraflar arasında görüşmelere devam

⁸²⁸ Danıştay, 7. Daire, E.: 1992/8018, K.: 1995/656, T.: 23.2.1995.

⁸²⁹ WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues - Request for Consultations by the United States, WT/DS43/1, G/L/85, 17 June 1996.

edilmiş ve Türkiye'nin mevcut aykırılığın giderilmesi konusunda vermiş olduğu taahhüt neticesinde, taraflar 24 Temmuz 1997 tarihinde uzlaşmaya vardıklarını açıklamış ve ABD Panel talebini geri çekmiştir⁸³⁰.

Türkiye söz konusu taahhüt uyarınca, 9.12.1997 tarih ve 1997/10349 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile daha önce yerli filmler için uyguladığı % 0 oranındaki eğlence vergisini %10'a çıkarmış, yabancı filmler için uyguladığı % 25 oranındaki vergiyi ise % 10'a düşürmüştür. Söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı'nın yabancı film gösterimlerinde uygulanan oranları değiştirmesi nedeniyle, yabancı film şirketlerinin gelirlerinin artırıldığı, kamu hizmeti gören belediyelerin gelirlerinin azaltıldığı ileri sürülerek, kararın iptali için dava açılmıştır. Davaya bakan Danıştay 9. Dairesi, diğer hususların yanında, GATT 1994'ün III. maddesinde yer alan "her hangi bir akid taraf ülkesinden diğer her hangi bir akid taraf ülkesine ithal edilen malların doğrudan veya bilvasıta tabi tutulacağı her nevi dahili resim ve diğer mükellefiyetler, mümasili yerli malların doğrudan doğruya veya bilvasıta tabi tutulduğu her nevi dahili resim veya diğer mükellefiyetlerden daha yüksek olamayacağı" hükmünü olaya doğrudan uygulayarak davayı reddetmiştir⁸³¹.

a.b Gümrük Değerleme Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar

GDA ile ilgili olarak 1996 yılında Danıştay önüne gelen bir davaya konu olan olayda, ithalatçı tarafından Romanya'dan ithal edilen koyun derilerinin kıymetinin düşük görülmesi üzerine, idarece yapılan araştırma sonucu "benzer eşyanın satış bedeli yöntemi"ne göre

⁸³⁰ WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues, Notification of Mutually Agreed Solution, WT/DS43/3, G/L/177, 24 July 1997.

⁸³¹ Danıştay 9. Daire, E. 1997/5720, K.: 1998/3927, T.: 27.10.1998.

kıymet tespiti yoluna gidilmek suretiyle, ek tahakkuk yapılmıştır⁸³². Davacı tarafından Edirne Vergi Mahkemesi'nde açılan davada; ithal eşyanın gümrük kıymetinin yükseltmek suretiyle tahakkuk ettirilen katma değer vergisinin kaldırılması talep edilmiştir. Davacı talebinin gerekçesi olarak ise; 3968 sayılı Kanunla değişik, 1615 sayılı Gümrük Kanunu'nun 65. maddesinin yollama yaptığı GDA ve anılan Anlaşmaya ilişkin Yönetmelik'de ithal edilen eşyanın kıymetinin tespiti için uygulanması gereken yöntem ve kuralların belirlendiğini, buna göre idarenin gümrük kıymetinin tespitinde öncelikle "satış bedeli" yöntemini esas alması gerektiğini, oysa idarenin bunu yapmayarak ve gerekçe göstermeden "benzer eşyanın satış bedeli yöntemi"ni esas aldığını öne sürmüştür. Edirne Vergi Mahkemesi'nin ek tahakkukta isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle talebi reddetmesi üzerine, davacı Danıştay'da temyiz talebinde bulunmuştur.

Danıştay 7. Dairesi'nce yapılan ayrıntılı incelemede, GDA'nın 1 ila 7. maddelerinde gümrük kıymetinin tespitine ilişkin kurallara yer verildiği vurgulandıktan sonra, Anlaşmaya ilişkin Yönetmeliğin de, anlaşmaya uygun olarak gümrük kıymetinin tespitinde uygulanması gereken yöntemleri sırasıyla belirlediği belirtilmiştir. Buna göre, ithal eşyanın gümrük kıymetinin belirlenmesinde sırasıyla; satış bedeli, aynı eşyanın satış bedeli, benzer eşyanın satış bedeli, indirgeme, hesaplanmış kıymet ve son olarak oluşturulan bedel yöntemi uygulanacaktır.

İdarece, gümrük kıymetinin satış bedeli ve aynı eşyanın satış bedeli yöntemlerine göre tespit edilememesi nedeniyle, eşyanın değerinin "benzer eşyanın satış bedeli yöntemine" göre

⁸³² Bir eşyanın gümrük kıymeti o eşyaya uygulanacak gümrük vergisi yanında, ithal aşamasında tahsil edilen katma değer vergisi ve özel tüketim vergisi gibi dolaylı vergilerinin hesaplanmasına temel teşkil etmektedir. Bu anlamda, eşyanın gümrük kıymeti ne oranda yüksek olur ise ödenecek gümrük vergisi ve dolaylı vergiler de o oranda yüksek olmaktadır.

tespit edildiği öne sürülmüşse de, dosya kapsamında, ilk yönteme göre gümrük kıymetinin belirlenemediği yolunda herhangi bir bilgi ve belge bulunmaması nedeniyle, Danıştay 7. Dairesi’nce Edirne Vergi Mahkemesi kararı bozulmuştur⁸³³.

7. Daire’nin karar bölümünde, Anlaşmanın giriş bölümünden başlayarak eklerine kadar bir inceleme yapılması dikkat çekicidir. Bu anlamda, Mahkeme somut hükümler koyan Anlaşmayı, idarenin yapmış olduğu işleminin hukuka uygunluğunu denetlemek bakımından ölçüt olarak kullanmıştır.

7. Daire’nin benzer olaylar karşısındaki tutumu bundan sonraki davalarda da değişmemiş ve gümrük kıymetinin hesaplanmasında öncelikli olarak “satış bedeli” yönetimin kullanılması gerektiği belirtilmiştir⁸³⁴. Öte yandan, 7. Daire’nin kararlarında isabetli olarak, Anlaşma ve Yönetmelik hükümleri uyarınca “satış bedeli yöntemi”nin atlanması ve diğer yöntemlerin uygulanmasını gerektirecek şartların varlığı halinde, diğer yöntemleri uygulayan idarelerin kararlarını doğru bulduğunun belirtilmesi gereklidir. Bu kapsamda örneğin, 7. Daire bir kararında, satış bedeli ve ondan sonra gelen dört yöntemi şartlar oluşmadığı gerekçesi ile uygulamayan ve altıncı yöntem olan “hesaplanmış kıymet yöntemi” ile eşyanın kıymetini tespit eden idarenin kararını doğru bulmuştur⁸³⁵.

⁸³³ Danıştay 7. Daire, E.: 1996/2116, K.: 1997/1014, T.: 11.3.1997.; Danıştay’ın nerede ise aynı konuları içeren ve aynı yöndeki diğer bir kararı için Bkz. Danıştay 7. Daire, E.: 1997/1275, K.: 1997/1014, T.: 11.3.1997; Danıştay’ın benzer diğer kararlarının bazıları için ise Bkz. Danıştay 7. Daire, E.: 1997/1386, K.: 1998/1362, T.: 2.4.1998; Danıştay 7. Daire, E.: 1996/4035, K.: 1997/3831, T.: 11.11.1997; Danıştay 7. Daire, E.: 1996/995, K.: 1997/2073, T.: 22.5.1997.

⁸³⁴ Danıştay 7. Dairesi’nin benzer yöndeki kararları için Bkz. Danıştay 7. Daire, E.: 1999/918, K.: 1999/3393, T.: 21.10.1999; Danıştay 7. Daire, E.: 2000/4986, K.: 2002/1626, T.: 18.4.2002.

⁸³⁵ Danıştay 7. Daire, E.: 2001/4839, K.: 2005/495, T.: 23.3.2005.

7. Daire, GDA ile Anlaşmaya İlişkin Yönetmelikte belirtilen her bir yöntemin uygulanması konusundaki şartları da, yine Anlaşma ve Yönetmelik kapsamında incelenmiştir. Bu konuda, Danıştay 7. Dairesi tarafından 1999 yılında karara bağlanan bir davada; ithal konusu eşyanın gümrük vergisine esas kıymetinin düşük beyan edildiğinin düşünülmesi nedeniyle, gümrük idaresince “satış yöntemi” yerine ikinci sırada gelen “aynı eşyanın satış bedeli yöntemi” uygulanması şartları ele alınmıştır.

Dava kapsamında, 7. Daire; vergi ödemekle yükümlü olan ithalatçı şirket ile ihracatçı şirketin aynı olması, dolayısıyla alıcı ve satıcı arasında fiyatı etkileyen bir münasebetin bulunması, buna bağlı olarak ithalat sırasında beyan edilen fiyatın düşüklüğü nedeninin alıcı tarafından yeterince izah edilememesi üzerine, idarece "aynı eşyanın satış bedeli yöntemi"ne göre kıymet tespiti yoluna gidilmesinin yerinde olduğunu açıklamıştır. Buna mukabil, Anlaşmaya ilişkin Yönetmelik uyarınca; “aynı eşyanın satış bedeli yöntemi”nin uygulanması sırasında, aynı eşyaya ilişkin birden fazla satış bedeli tespit edilirse, ithal eşyanın gümrük kıymetini belirlemek üzere, bunlardan en düşük olanının kullanılacağı yolundaki hükmü göz önüne alarak bu şekilde hareket etmeyen alt mahkeme kararını bozmuştur⁸³⁶.

2003 yılında Danıştay önüne gelen ve 2004 yılında karara bağlanan bir davada ise, ithal edilen bir eşyanın değerinin düşük gösterildiğinden şüphelenilmesi üzerine, gümrük idaresince yapılan araştırma neticesinde; bulunan yeni değere göre tahakkuk ettirilen ek gümrük vergisi ve katma değer vergisi uygulamasının hukuka uygun olup olmadığı araştırılmıştır. Yüksek Mahkeme, Gümrük Kanunu ile GDA temelinde yaptığı incelemede;

⁸³⁶ Danıştay 7. Daire, E.: 1997/224, K.: 1999/1166, T.: 18.3.1999; “satış bedeli” yönetime göre bulunan değere alıcı ile satıcı arasında yapılan anlaşma uyarınca belirlenen iskonto oranının dahil edilemeyeceğine ilişkin Danıştay kararları için Bkz. Danıştay 7. Daire, E.: 1999/164, K.: 1999/3256, T.: 11.10.1999; Danıştay 7. Daire, E.: 2000/1588, K.: 2001/1965, T.: 4.6.2001.

anılan Anlaşmanın 17. maddesinde yer alan “bu Anlaşmada yer alan hiçbir hükmün, gümrük idaresinin, gümrük kıymetinin belirlenmesi ile ilgili olarak ibraz edilen tutanak, belge veya beyannamenin gerçeklik veya doğruluğunu araştırma hakkını sınırlamayacağı ve bu hakkı tartışma konusu haline getirecek şekilde yorumlanamayacağı” hükmüne de atıf yaparak, gümrük idaresinin, beyanın doğruluğunu tespit amacıyla, her zaman, her türlü bilgi ve belgeyi inceleyerek değerlendirme hak ve yetkisine sahip bulunduğu karar vermiştir. Bu çerçevede, aksi yönde karar veren ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur⁸³⁷.

Öte yandan, gümrük kıymetinin tespiti konusunda, Danıştay 7. Dairesi’nin genel yaklaşımının Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu tarafından da benimsendiğinin vurgulanması gereklidir⁸³⁸.

a.c Anti-damping Anlaşması’nın Konu Olduğu Davalar

Anti-damping vergisi uygulamaları konusunda, Danıştay önüne gelen pek çok dava bulunmakla birlikte, Anti-damping Anlaşması ve STT Anlaşması’ndan kaynaklanan hak ve yükümlülükler temelinde hazırlanan İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun ve İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerinin varlığı nedeniyle, Anti-Damping Anlaşması Danıştay’da dolaylı olarak ele alınmaktadır⁸³⁹. Nitekim

⁸³⁷ Danıştay 7. Daire, E.: 2003/2753, K.: 2004/2350, T.: 5.10.2004; Danıştay 7. Dairesi’nin benzer yöndeki kararlarından bazıları için Bkz. Danıştay 7. Daire, E.: 2004/248, K.: 2005/909 T.: 5.5.2005; Danıştay 7. Daire, E.: 2004/1826, K.: 2006/1665, T.: 23.5.2006.

⁸³⁸ Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu, E.: 2001/169, K.: 2001/291, T.: 28.9.2001.

⁸³⁹ Nitekim, DTÖ Anlaşması’nın yürürlüğe girmesi sonrasında İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun’da Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı’da İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Mevzuat’ın Tokyo Turu müzakereleri sonucunda düzenlenmiş olduğu belirtilmiş iken, söz konusu mevzuatta yapılan değişikliğinde başta DTÖ Anlaşması’nın yürürlüğe girmesi olmak üzere uluslararası alanda yaşanan gelişmelere uygun olarak gerçekleştirildiği vurgulanmaktadır. Bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi

Anti-damping Anlaşması'nın isminin geçtiği davalara bakıldığında, söz konusu davalarda spesifik ürünlere ilişkin damping vergisinin tespitini öngören İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkındaki Tebliğ'lerin; "DTÖ Anti-damping Anlaşması ile İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun hükümleri çerçevesinde yürütülen damping soruşturmasının sonuçlarını içerdiği" açıklamasına yer verilmiştir⁸⁴⁰. Bununla birlikte, yazarın bilgisi dahilinde yürürlüğe konulan bir anti-damping vergisi, Anti-damping Anlaşması temelinde değerlendirilmemiştir⁸⁴¹.

Öte yandan, Danıştay kararlarında yer alan bu ifade yanında, Anayasa'nın 90. maddesi ile İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun'un 15. maddesinde kanunda hüküm bulunmayan hallerde, Anti-damping Anlaşması ile STT Anlaşması hükümlerinin dikkate alınacağı hükmü karşısında, anti-damping ve sübvansiyon soruşturmalarına ilişkin olarak, Danıştay'a götürülecek davalarda idare tarafından yapılan işlemlerin hukuka uygunluk denetimlerinin iç mevzuat yanında, Anti-damping Anlaşması ile STT Anlaşması hükümleri çerçevesinde yapılmasının gerekli olduğu değerlendirilmektedir.

Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı" Genel Gerekçesi, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss41m.htm> son erişim tarihi 12 Aralık 2012.

⁸⁴⁰ Söz konusu davalar için Bkz. Danıştay 7. Daire, E.: 2003/2402, K.: 2004/3231, T.: 1.12.2004; Danıştay 7. Daire, E.: 2003/333 K.: 2004/2949 T.: 17.11.2004; Danıştay 7. Daire, E.: 2003/1351, K.: 2004/3237, T.: 1.12.2004; Danıştay 7. Daire, E.: 2003/638, K.: 2004/3250, T.: 7.12.2004; Danıştay 7. Daire, E.: 2005/2137, K.: 2005/2024, T.: 20.9.2005.

⁸⁴¹ Yılmaz M., Turkey: a judicial system in need of change, *Domestic Judicial Review of Trade Remedies, Experience of the Most Active WTO Members*, Ed. Yılmaz M., Cambridge University Press, 2013, s.203. (Trade Remedies)

a.d Korunma Önlemleri Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar

Anti-damping Anlaşması'nda olduğu gibi KÖA'nın ele alındığı davalar da dolaylı olarak Danıştay önüne gelmiştir. Nitekim, söz konusu Anlaşmanın ele alındığı iki Danıştay kararında belli bir mal için Bakanlar Kurulu kararı ile gözetim uygulanmasına⁸⁴² karar verilmesi halinde; kararda belirlenen eşik değerin altında bir değerden malın ithal edilmesi halinde, eşik değerin gümrük kıymeti olarak kullanılıp kullanılmayacağı ele alınmıştır⁸⁴³.

Söz konusu dava konularının korunma önlemlerinden ziyade, gözetim önlemleri olması nedeniyle KÖA temelinde bir inceleme yapılmamıştır. Buna mukabil, kararlarda “ithalatta uygulanacak gözetim ve korunma önlemleri, Türk Mevzuatında, 29.1.1995 gün ve 22186 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan, 26.1.1995 gün ve 4067 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan ve 25.2.1995 gün ve 22213 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 3.2.1995 gün ve 1995/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanan Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasının ekinde yer alan ve bu anlaşmanın ayrılmaz parçasını teşkil eden Korunma Tedbirleri Anlaşması ile yerini almıştır.” ifadesinin kullanılması, diğer bir anlatımla, gözetim ve korunma önlemlerine ilişkin mevzuatın KÖA temelinde çıkarıldığının açıklanması, gümrük değerlendirme ve anti-damping konularında olduğu gibi, korunma önlemlerinin hukuka uygunluk denetiminde iç mevzuat yanında, KÖA’nın da kullanılacağını göstermektedir.

⁸⁴² Bakanlar Kurulu kararlarıyla alınan gözetim önlemlerinin amacı, bir malın, aynı veya ikame edilebilir malları üreten yerli üreticiler üzerinde, zarar tehdidi yaratan miktar ve/veya şartlarda ithal edilmesi halinde, söz konusu malın ithalattaki gelişmelerin gözlemlenmesidir.

⁸⁴³ Danıştay 7. Daire, E.: 2005/3096, K.: 2008/1303, T.: 28.2.2008; Danıştay 7. Daire, E.: 2006/757, K.: 2008/4038, T.: 16.10.2008.

a.e TRIPS Anlaşması'nın Konu Olduğu Davalar

Danıştay 10. Dairesi tarafından 2007 yılında karar bağlanan bir davada, diğer hususların yanında, Sağlık Bakanlığı tarafından çıkarılan Tıbbi Farmasötik Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği'nin 36. maddesinde yer alan gizlilik kuralının orjinal ruhsat başvuruları yanında, kısaltılmış ruhsat başvurularını da kapsamasının, TRIPS Anlaşması'na uygun olup olmadığı araştırılmıştır. 10. Daire, “usulünce onaylanarak Anayasa'nın 90 ıncı maddesi uyarınca iç hukukun parçası haline gelen uluslararası sözleşmelerin” kanun gücünde olduğunu hatırlatarak yaptığı incelemede; TRIPS Anlaşması'nın 39. maddesindeki korumanın, orjinal ilaç ruhsatlarının alınması sırasında verilen bilgiler yanında, jenerik ürünler için yapılan kısaltılmış ruhsat başvurularında yer alan ve farklılık arz eden bilgileri de kapsadığını açıklamıştır. Daire bu itibarla, başvuru türleri arasında bir ayrım yapmaksızın, tüm başvuru sahiplerine ait verilerin haksız rekabete karşı etkili şekilde korunması amacıyla sevk edilen Yönetmelik hükmünün, yukarıda aktarılan Sözleşme hükümlerine uygun olduğuna karar vermiştir. Buna mukabil, Daire dava konusu idari işlemi başka gerekçeler ile bozmuştur⁸⁴⁴.

10. Daire aynı Yönetmelik ile ilgili diğer bir davada da; bu kez Yönetmeliğin kısaltılmış başvurular başlıklı 9. maddesinin TRIPS Anlaşması'nın 39. maddesine uygunluğunu araştırmıştır. Söz konusu madde, jenerik ilaç ruhsat başvurularında orijinal ilaç başvurusuna göre daha az teferruatlı belge ve bilgilerin verilmesini yeterli saymaktadır. 10. Daire bir önceki kararında olduğu gibi yaptığı ayrıntılı inceleme neticesinde, Yönetmeliğin 9.

⁸⁴⁴ Danıştay 10. Daire, E.: 2004/10375, K.: 2007/891, T.: 6.3.2007.

maddesinin TRIPS Anlaşması 39. maddesine aykırı olmadığını tespit etmiştir⁸⁴⁵. 10. Daire'nin kararının temyiz edilmesi sonrasında, temyiz davasına bakan Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu da 10. Daire'nin kararına katılmıştır⁸⁴⁶. Bu doğrultuda belirtmek gerekir ki; bahse konu davalarda, Danıştay TRIPS Anlaşması'nı Tıbbi Farmasötik Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği'nin hukuka uygunluğunu denetlemede ölçüt olarak kullanmıştır.

Fikri mülkiyet konusunda 10. Daire önüne gelen başka bir davada ise, Daire TRIPS Anlaşması'nı doğrudan olmamakla birlikte, kararına destek amacıyla kullanmıştır. Davada, 24.9.2002 tarih ve 24886 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Komşu Hak Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonları Hakkında Tüzükte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tüzüğün 17. maddesinin; meslek birliklerine, eserlerin kullanıcılara makul bir şekilde iletimi, eserlerin yayınlarda kullanımı karşılığında ödenecek ücretlerin makul seviyede belirlenmesi gibi hususlarda, bir takım yetkiler tanınmasının, Anayasa'nın sanatın ve sanatçının korunmasını düzenleyen 64. maddesi ile çalışma ve sözleşme özgürlüğünü düzenleyen 48. maddesine aykırı olduğu, eser sahibinin haklarına sınırlamalar getirdiği iddia edilmiştir.

Söz konusu yönetmeliğin hukuka aykırı olmadığına karar veren 10. Daire, kararını diğer mevzuat hükümleri yanında, TRIPS Anlaşması'nın dibacesinde geçen “bu anlaşmanın amacının; uluslararası ticaretteki engel ve çarpıklıkların azaltılması fikir ürünleri üzerindeki mülkiyet haklarının etkili ve yeterli bir şekilde korunması, geliştirme ihtiyacının dikkate alınması ve fikir ürünleri üzerindeki mülkiyet haklarının meşru ticarete engel oluşturmaması

⁸⁴⁵ Danıştay 10. Daire, E.: 2002/3812, K.: 2004/4064, T.: 26.4.2004.

⁸⁴⁶ Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, E.: 2004/2665, K.: 2005/267, T.: 14.4.2005.

için gerekli önlem ve yöntemlerin saptanması” cümlesine dayandırarak, ulusal mevzuat hükmünü TRIPS Anlaşması ile uyumlu olarak yorumlamıştır⁸⁴⁷.

b. Yargıtay Kararları

b.a Gümrük Değerleme Anlaşması’nın Konu Olduğu Davalar

İthalat aşamasında bir eşyanın gümrük kıymetinin tespiti; ödenecek vergilerin hesaplanmasına temel teşkil etmesi yanında, şartlar oluşması halinde kaçakçılık suçunun oluşup oluşmadığı bakımından da önem taşımaktadır. Nitekim, bu konuda Yargıtay önüne gelen davalarda, gümrük değerinin kasıtlı olarak düşük gösterilmesi suretiyle kaçakçılık suçunun oluşup oluşmadığı araştırılmıştır. Davalara bakan Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Yargıtay 8. Dairesi, anılan araştırmalar sırasında Danıştay’ın benimsediği tutuma paralel bir yaklaşım göstererek, gümrük kıymetinin Gümrük Kanunu’na da atıfta bulunulduğu şekilde, GDA ile söz konusu Anlaşmaya İlişkin Yönetmelik hükümlerine göre tayin ve tespit olunacağını belirtmişlerdir⁸⁴⁸.

b.b TRIPS Anlaşması’nın Konu Olduğu Davalar

DTÖ Anlaşmaları ile ilgili olarak Yargıtay önüne gelen davaların çoğunluğunu TRIPS Anlaşması ile ilgili davalar oluşturmaktadır. Davaların konularına bakıldığında ise, bunların büyük çoğunluğunun markalar ile ilgili olduğu görülmektedir. Bu kapsamda, 2004 yılında Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından karara bağlanan bir davada, marka sahibinin izni

⁸⁴⁷ Danıştay 10. Daire, E.: 2002/7366, K.: 2005/2483, T.: 10.5.2005.

⁸⁴⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.: 1996/7-142, K.: 1996/193, T.: 5.11.1996; Yargıtay 7. Ceza Dairesi, E.: 1998/5452, K.: 1998/6596, T.: 13.7.1998.

olmaksızın markası taklit edilerek üretilen ürünlerin gümrük hattı dışı eşya satış mağazasında bulundurulmasının suç teşkil edip etmediği ve marka hakkına tecavüz oluşturup oluşturmadığı değerlendirilmiştir. 11. Hukuk Dairesi, bu konuda ilk olarak gümrük hattı dışı eşya satış mağazalarının ülke sınırları içerisinde olduğu ve bu bölgelerde faaliyet gösteren işletmeler bakımından, ilgili yasada marka hakkının kullanılması ve korunması bakımından bir muafiyet tanınmadığını belirtmiştir. Daire devamla, “uluslararası alanda taraf olduğumuz TRIPS Anlaşması’nın 41, 46, 50. maddeleri de taraf ülkelere marka hakkı ihlallerine neden olan malların hak sahiplerinin zarar görmesini engelleyecek şekilde ticaret kanalları dışına çıkarılması yükümlülüğünü” getirdiğinden bahsederek, taklit ürünleri gümrük hattı dışı eşya satış mağazasında bulunduran davalının eyleminin suç teşkil ettiğini ve marka hakkına tecavüz oluşturduğunu belirtmiştir⁸⁴⁹. Benzer şekilde karara bağlanan başka bir davada da, yurtdışında üretildikten sonra ülkemizden transit geçerken el konulan taklit ürünlerin de marka hakkına tecavüz oluşturduğuna ilişkin kararında, Yargıtay, TRIPS Anlaşması’nda öngörülen yükümlülüklerle dayanmıştır⁸⁵⁰.

2006 yılında karara bağlanan bir davada ise, 11. Daire, kararının tümünü TRIPS Anlaşması’na dayandırmıştır. Davaya konu olan olayda, Merkezi Hong Kong’ta bulunan davacı şirket, tanınmış bir marka olduğunu iddia ettiği markasını davalının tescil ettirdiğini ileri sürerek, tescilin terkinini talep etmiş, ayrıca maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Davalı ise, davacının öncelikle teminat yatırması gerektiğini savunmuştur. İlk derece mahkemesi, MÖHUK’un 32. maddesi uyarınca davacının teminat yatırması gerektiğine karar vermiş ve verdiği kesin süreye rağmen teminat yatırılmadığı gerekçesiyle

⁸⁴⁹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/5128, K.: 2004/1432, T.: 17.2.2004; Aynı yönde diğer bir karar için Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/13968, K.: 2004/1201, T.: 13.2.2004.

⁸⁵⁰ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/8321, K.: 2004/3406, T.: 1.4.2004.

dosyanın işlemiden kaldırılmasına, daha sonra da yenilenmediği gerekçesiyle, davanın açılmamış sayılmasına karar vermiştir.

Kararın temyizi aşamasında, 11. Hukuk Dairesi, ilk derece mahkemesi kararını bozma kararında, “Oysa, Dünya Ticaret Örgütü Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)’nin ‘Milli Muamele’ başlıklı 3. maddesinin ilk fıkrasında ‘Her üye, Paris Sözleşmesi (1967), Bern Sözleşmesi (1971), Roma Sözleşmesi veya Entegre Devrelere İlişki Fikri Mülkiyet Anlaşması’nda, mevcut istisnalar hariç olmak üzere, fikri hakların korunması hususunda diğer üyelerin vatandaşlarına, kendi vatandaşlarına tanıdığı avantajlardan daha az avantajlı muamele yapmayacaktır...” ifadesine dayanmıştır⁸⁵¹.

Söz konusu kararda, ulusal muamele başlıklı TRIPS Anlaşması’nın 3. maddesi içerisinde geçen “mevcut istisnalar”ın neler olduğu ve bunların kapsamlarına dair TRIPS Anlaşması içerisinde bir araştırma ve değerlendirme yapılmamış ve bu anlamda karar eksik yazılmış ise de; kararın sadece TRIPS Anlaşmasına dayandırılması, diğer bir anlatımla, Anlaşmanın olaya doğrudan uygulanması önem taşımaktadır.

Tescilli bir markanın kullanılmama nedeniyle, sicilden terkininin dava konusu olduğu bir uyuşmazlıkta ise, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, kullanmamanın haklı bir gerekçeye dayanıp dayanmadığı konusunu, TRIPS Anlaşması’nın 19. maddesi çerçevesinde incelemiştir. Daire ekonomik kriz nedeniyle markanın kullanılmamasının söz konusu hüküm kapsamında değerlendirilmeyeceğini vurgulayarak, sicilden terkin talebini yerinde görmüştür. Söz konusu

⁸⁵¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/10004, K.: 2006/10777, T.: 30.6.2006.

karar, TRIPS Anlaşması'nın uyuşmazlık konusu olayda hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılması bakımından dikkat çekicidir⁸⁵².

11. Hukuk Dairesi tarafından 2004 yılında karara bağlanan diğer bir davada ise, bir markanın tanınmış marka olup olmadığı hususu, iç mevzuat yanında uluslararası andlaşmalar bakımından değerlendirme konusu yapılmıştır. Değerlendirmede, Sınai Mülkiyetin Korunmasına İlişkin Paris Konvansiyonu ile TRIPS Anlaşması ele alınmıştır. Bu çerçevede 11. Hukuk Dairesince, TRIPS Anlaşması'nın 16. maddesinin ikinci fıkrası ile tanınmışlık olgusuna net ölçütler getirildiği, TRIPS Anlaşması uyarınca, bir markanın ilgili sektörde herkesçe bilinirlik kazanmasının tanınmış marka kabulünde etken olduğu vurgulandıktan sonra, ilk derece mahkemesinin kararının dayanağını oluşturan bilirkişi raporunda, diğer hususların yanında, TRIPS'in bahse konu hükmünün hiç dikkate alınmamasını bozma nedeni olarak görmüştür⁸⁵³.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2005 yılında karara bağladığı benzer bir davada da TRIPS Anlaşması'nı hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanmıştır. Söz konusu kararda, TRIPS Anlaşması'nın 16. maddesinin üçüncü fıkrasına atıf yapılarak; tanınmış markanın ait olduğu sektör dışında farklı mal ve hizmetler bakımından, marka sahibi dışında başkaları tarafından tescilinin talep edilip edilmeyeceği değerlendirilmiştir. Bu kapsamda, TRIPS Anlaşması'nın ilgili hükmü uyarınca; tanınmış markanın farklı mal ve hizmetler için kullanılmasının, bu mal ve hizmetlerle tanınmış marka sahibi arasında bir bağlantı yaratması ve bu kullanım nedeniyle marka sahibinin menfaatlerinin zarar görme olasılığının mevcut olması halinde; tanınmış markanın farklı mal ve hizmetler bakımından tescil edilemeyeceği vurgulanmıştır. Bu çerçevede, Hukuk Genel Kurulu, dava kapsamında inceleme konusu olan markanın diğer

⁸⁵² Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/14158, K.: 2004/10745, T.: 2.11.2004.

⁸⁵³ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2004/1146, K.: 2004/12103, T.: 9.12.2004.

hususların yanında, farklı mal ve hizmetler bakımından tanınmış marka olup olmadığı konusunda yeterli inceleme yapmayan bilirkişi raporuna dayanılarak verilen ve temyiz incelemesi neticesinde bozulan, ancak direnilen alt derece mahkeme kararını bozarak dosyayı mahkemesine göndermiştir⁸⁵⁴.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2011 yılında verdiği başka bir kararında ise, tanınmış marka da olsa kullanılmayan mal ve hizmetler bakımından markanın kısmen iptal edilebileceği tespitini, diğer hususların yanında TRIPS Anlaşması'na dayandırmıştır. Mahkeme "TRIPS Anlaşması'nın 16. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları gereğince, Paris Sözleşmesi anlamında tanınmış olduğu kabul edilen bir markanın tescilli olduğu sınıflardan farklı mal ve hizmetler yönünden de korunabilmesi için öncelikle, farklı mal ve hizmetlere ilişkin kullanımın, tescilli markanın sahibi ile bu mal ve hizmetler arasında bir bağlantı olduğu ihtimalinin varlığı ve bu kullanım sonucunda tescilli marka sahibinin menfaatlerinin zarara uğraması ihtimalini doğurması koşuluna bağlıdır." ifadesini kullanarak TRIPS Anlaşmasını kararına gerekçe yapmıştır⁸⁵⁵.

⁸⁵⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.: 2005/11-476, K.: 2005/483, T.: 21.9.2005.

⁸⁵⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.: 2010/11-695, K.: 2011/47, T.: 9.2.2011; Diğer yandan tanınmış marka ve tanınmış markanın sahibi dışındaki diğer kişilerce; markanın ait olduğu mal ve hizmet sınıfı dışında diğer mal ve hizmetler bakımından tescil ettirilip ettirilemeyeceğine yönelik olarak Yargıtay önüne bir çok dava gelmiş olup, bunlardan bazıları için Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2001/5368, K.: 2001/7377, T.: 2.10.2001; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/14028, K.: 2007/5223, T.: 3.4.2007; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/10785, K.: 2006/11528, T.: 13.11.2006; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/10821, K.: 2006/11633, T.: 13.11.2006.

5. Türkiye'nin Taraf Olduğu DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporlarının DTÖ Anlaşmalarının Türk Hukuku'nda Uygulanışına Etkisi

a. Genel

ABD uygulamasının aksine ve AB uygulamasına paralel şekilde DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ülkemizde nasıl uygulanacağı konusunda genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Nitekim, 4067 sayılı Uygun Bulma Kanunu ile 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nda konuya ilişkin herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi, söz konusu raporlara nasıl uyum sağlanacağına ilişkin sonradan bir mevzuat da kabul edilmiş değildir. Öte yandan, yazarın bilgisi dahilinde DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının konu olduğu bir mahkeme kararı da bulunmamaktadır.

Türkiye'nin bugüne kadar davalı olduğu Panel sayısının azlığı göz önüne alındığında henüz böylesi bir gereksinime ihtiyaç duyulmamış olması muhtemeldir. Nitekim, Türkiye bugüne kadar ikisi davacı sıfatıyla olmak üzere, toplam 11 kez DTÖ uyuşmazlığına taraf olmuştur. Söz konusu uyuşmazlıkların 8'i danışma aşamasında kalmış iken, üç uyuşmazlık panel aşamasına taşınmış, panel aşamasına taşınan uyuşmazlıklardan bir tanesinin panel raporu ise temyiz edilmiştir⁸⁵⁶.

Bununla birlikte, Türkiye'nin dış ticaret hacmindeki artışa paralel olarak önümüzdeki dönemde gerek davacı, gerek davalı olarak DTÖ AHM içerisinde daha sıklıkla yer alacağı

⁸⁵⁶ T.C Ekonomi Bakanlığı, DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması, <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/32A03D7D-EFF2-9632-C69E04D49F0DB77B/ahm%2019%20Kasim%202012.doc>; WTO, Member Information, Turkey and the WTO, http://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/turkey_e.htm , son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

öngörülmektedir⁸⁵⁷. Bu çerçevede, aşağıda danışma aşamasında kalanlar da dahil olmak üzere Türkiye'nin davalı olarak yer aldığı tüm DTÖ uyuşmazlıkları ele alınacaktır. Bununla birlikte, danışma aşamasının gizliliği nedeniyle çok az verinin bulunduğu bu uyuşmazlıklar hakkında genel bir bilgilendirme yapılacak, Panel aşamasına geçen uyuşmazlıklar hakkındaki raporlara uyum konusu ise, daha detaylı olarak ele alınacaktır. Öte yandan, Türkiye'nin önümüzdeki dönemde söz konusu raporlara uyum için nasıl bir yol izlemesi gerektiğine ilişkin değerlendirmeler, Sonuç ve Değerlendirme bölümünde ABD ve AB uygulamaları ile karşılaştırmalı olarak açıklanacaktır.

b. Türkiye'nin Davalı Olarak Yer Aldığı DTÖ Uyuşmazlıkları

b.a. Danışma Aşamasında Sona Eren Uyuşmazlıklar

DTÖ Anlaşmalarının yürürlüğe girdiği 1995 yılından bu yana Türkiye'nin DTÖ AHM kapsamında davalı olarak yer aldığı yedi uyuşmazlık, ya davacı ülkelerin süreci panel aşamasına taşımamaları ya da DTÖ Anlaşmalarına aykırılığı iddia edilen önlemlerin yürürlükten kaldırılması nedeniyle danışma aşamasında sona ermiştir. İlgili ülkeler tarafından Panel aşamasına taşınmamaları nedeniyle, danışma aşamasında sona eren 4 uyuşmazlık bulunmaktadır. Bu uyuşmazlıkların ikisinin konusu aşağıda daha ayrıntılı olarak incelenecek Hindistan-Tekstil Paneli'nin konusu ile aynıdır. Bu çerçevede, Hindistan gibi Hong Kong ve Tayland tarafından, Türkiye'nin AB ile yaptığı Gümrük Birliği sonrasında uygulamaya koyduğu tekstil kotalarının, GATT ve o dönem yürürlükte olan TKA'ya aykırı olduğu ileri

⁸⁵⁷ 2012 yılı itibarıyla Türkiye'nin ihracatı 152,4 milyar dolara, ithalatı, 236,5 milyar dolara, toplam dış ticaret hacmi ise 389 milyar dolara ulaşmış bulunmaktadır. Bkz. <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/791DD050-19DB-2C7D-3D50C82A87B0852D/baslica.xls>, son erişim tarihi 1 Haziran 2013.

sürülmüş ve ülkemiz danışmalara çağırılmıştır⁸⁵⁸. Bununla birlikte, Hindistan'ın aksine, Hong Kong ve Tayland uyuşmazlıkları Panel aşamasına taşınmamış ve bu iki uyuşmazlık danışma aşamasında son bulmuştur.

Panel aşamasına taşınmayarak son bulan diğer bir uyuşmazlığın konusunu ise Türkiye'nin Brezilya'dan ithal ettiği demir çelik bağlantı malzemelerine uyguladığı anti-damping vergisi oluşturmuştur. Söz konusu vergi uygulamasının GATT'ın VI. Maddesi yanında, Anti-damping Anlaşması'nın çeşitli hükümlerine uygun olmadığı gerekçesi ile, 2000 yılında Brezilya Türkiye'yi danışmalara çağırmış, ancak sonraki süreçte konuyu Panel aşamasına taşınması nedeniyle uyuşmazlık bu aşamada son bulmuştur⁸⁵⁹. Panel aşamasına taşınmaması nedeniyle son bulan diğer bir uyuşmazlığın konusunu ise Macaristan'dan hayvan yeminin ithalinin yasaklanması oluşturmuştur. Söz konusu yasağın GATT'ın miktar kısıtlamasını yasaklayan hükmüne aykırılığı yanında, yasağın Tarım Anlaşması ve SPS Anlaşmalarına da aykırılığı ileri sürülmüş, ancak uyuşmazlık Panel aşamasına taşınmamıştır⁸⁶⁰.

Danışmalar aşamasında son bulan diğer üç uyuşmazlık ise Türkiye'nin DTÖ Anlaşmalarına aykırılığı iddia edilen önlemleri yürürlükten kaldırması ile son bulmuştur. Bu uyuşmazlıklardan ilkinin konusunu, Türkiye'nin Belediye Gelirleri Kanunu uyarınca yerli ve yabancı film gösterimlerinde farklı oranlarda eğlence vergisi uygulaması oluşturmuştur. ABD tarafından, anılan uygulamanın GATT'ın Ulusal Muamele kuralına aykırılık teşkil ettiği

⁸⁵⁸ WTO, Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products - Request for Consultations by Hong Kong, WT/DS29/1, G/L/64, 15 February 1996; WTO, Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products - Request for Consultations by Thailand, WT/DS47/1 G/L/88, 30 June 1996.

⁸⁵⁹ WTO, Turkey- Anti-Dumping Duty on Steel and Iron Pipe Fittings, Request for Consultations from Brazil, WT/DS208/1, G/L/397, G/ADP/D27/1, 12 October 2000.

⁸⁶⁰ WTO, Turkey – Import Ban On Pet Food From Hungary, Request for Consultations by Hungary, WT/DS256/1, G/L/538, G/SPS/GEN/316, G/AG/GEN/51, 7 May 2002.

gerekçesi ile Türkiye danışmalara çağırılmıştır⁸⁶¹. Danışmalardan sonuç alınamaması üzerine, ABD tarafından panel kurulması talep edilmiş⁸⁶² ve 25 Şubat 1997 tarihinde Panel kurulmuştur. Ancak taraflar arasında görüşmelere devam edilmiş ve Türkiye'nin mevcut aykırılığın giderilmesi konusunda vermiş olduğu taahhüt neticesinde, taraflar 24 Temmuz 1997 tarihinde uzlaşmaya vardıklarını açıklamış ve ABD Panel talebini geri çekmiştir⁸⁶³.

Belirtmek gerekir ki; Türkiye söz konusu taahhüt uyarınca; 9.12.1997 tarih ve 1997/10349 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile daha önce yerli filmler için uyguladığı % 0 oranındaki eğlence vergisini %10'a çıkarmış, yabancı filmler için uyguladığı % 25 oranındaki vergiyi ise % 10'a düşürmüştür. Yukarıda incelendiği üzere; bu değişikliğin iptali için Danıştay'da dava açılmış ise de, Danıştay'ın ilgili dairesi diğer hususların yanında, GATT'ın Ulusal Muamele kuralına dayanarak iptal istemini reddetmiştir⁸⁶⁴.

Önlemin yürürlükten kaldırılması nedeniyle son bulan başka bir uyuşmazlığın konusunu ise, Türkiye'nin Ekvator'dan ithal ettiği muz için uyguladığı lisans sistemi oluşturmuştur. Ekvator muz ithalatı için Tarım Bakanlığı'ndan alınması gereken Kontrol Belgesi'nin alım süreci ile ilgili uygulamaların GATT yanında, Tarım Anlaşması, SPS Anlaşması ve İLA'ya uygun olmadığını öne sürmüştür⁸⁶⁵. Söz konusu uyuşmazlık ile ilgili olarak 29 Temmuz 2002 tarihinde Panel kurulmuş olmakla birlikte, Panelistlerin atanması

⁸⁶¹ WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues - Request for Consultations by the United States, WT/DS43/1, G/L/85, 17 June 1996.

⁸⁶² WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues - Request for the Establishment of a Panel by the United States, WT/DS43/2, 10 January 1997.

⁸⁶³ WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues, Notification of Mutually Agreed Solution, WT/DS43/3, G/L/177, 24 July 1997.

⁸⁶⁴ Danıştay 9. Daire, E.: 1997/5720, K.: 1998/3927, T.: 27.10.1998.

⁸⁶⁵ WTO, Turkey – Certain Import Procedures For Fresh Fruit, Request for Consultations by Ecuador, WT/DS237/1, G/L/472, G/SPS/GEN/276, G/LIC/D/33, G/AG/GEN/48, S/L/101, 10 September 2001.

öncesinde iki tarafı da memnun edecek bir çözüme ulaşılması nedeniyle uyuşmazlık bu aşamada son bulmuştur⁸⁶⁶.

Önlemin yürürlükten kaldırılması nedeniyle son bulan diğer bir uyuşmazlığın konusunu, Türkiye'nin pamuk ipliğinde uyguladığı korunma önlemi oluşturmıştır. Söz konusu önlemden en fazla etkilenen ülkelerin başında gelen Hindistan, Türkiye'yi 13 Şubat 2012 tarihinde danışmalara çağırmıştır⁸⁶⁷. Taraflara arasında süren görüşmeler neticesinde Türkiye'nin anılan önlemi makul bir zaman içerisinde kaldırması üzerinde anlaşılmış ve uyuşmazlık panel aşamasına taşınmamıştır⁸⁶⁸.

b.b. Panel Aşamasına Taşınan Uyuşmazlıklar ve Türkiye'nin Panel Raporlarına Uyumu

(1) Türkiye-Hindistan Tekstil Paneli

Türkiye-Hindistan Tekstil Paneli'nin konusunu Türkiye'nin AB ile yapmış olduğu Gümrük Birliği sonrasında, AB'nin Ortak Ticaret Politikası'na uyum amacıyla, 1996 yılının başından itibaren çeşitli tekstil ürünlerinde uygulamaya başladığı tekstil kotaları oluşturmıştır. Hindistan söz konusu kota uygulamasının, GATT'ın miktar kısıtlamasını yasaklayan XI. maddesi yanında, kotaların idaresine ilişkin XIII. maddesine ve aynı zamanda tekstil ürünleri için benzer hükümler öngören TKA'nın 2. maddesine aykırı olduğunu öne

⁸⁶⁶ WTO, Turkey – Certain Import Procedures for Fresh Fruit, Notification of Mutually Agreed Solution, WT/DS237/4, 29 November 2002.

⁸⁶⁷ WTO, Turkey – Safeguard Measures on Imports of Cotton Yarn (Other Than Sewing Thread), Request For Consultations by India, WT/DS428/1, G/L/979, G/SG/D41/1, 5 February 2012.

⁸⁶⁸ İthalatta Korunma Önlemlerine İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2012/16), RG, T.:21.12.2012, Sy.: 28504.

sürerek 1996 yılında Türkiye'yi danışmalara çağırmıştır⁸⁶⁹. Türkiye danışmaların yalnızca Türkiye ile Hindistan arasında değil, Gümrük Birliği'nin diğer tarafı olan AB ile de yapılması gerektiğini ileri sürerek danışmalara AB'nin de katılmasını talep etmiş, ancak Hindistan söz konusu öneriye karşı çıkmıştır.

Taraflar arasında danışmaların yapılmamasına rağmen, AHMM'de öngörülen usuller çerçevesinde, Hindistan tarafından yapılan başvuru sonrasında, 1998 yılında Panel kurulmuştur. Panel'de Türkiye söz konusu kotaların uygulandığını kabul etmekle birlikte, kota uygulamasının Türkiye'nin AB ile yapmış olduğu Gümrük Birliği'ne dayandığını, GATT Madde XXIV'ün ise, Gümrük Birliği oluşturmaya cevaz verdiğini, bu anlamda, GATT XXIV'ün bir istisna hükmü şeklinde, GATT hükümlerine aykırı önlemlerin uygulamasına imkan tanıdığını öne sürmüştür⁸⁷⁰.

Türkiye ayrıca, Gümrük Birliği'nin DTÖ ile uyumlu olup olmadığı hususunun DTÖ'nün Bölgesel Ticaret Anlaşmaları Komitesi tarafından ele alınması gereken bir konu olduğunu, bu çerçevede, Bölgesel Ticaret Anlaşmaları Komitesi'nin bu yönde bir karar almasına kadar, Panel'in Gümrük Birliği'nin DTÖ kuralları ile uyumlu olduğu konusunda bir karar veremeyeceğini öne sürmüştür⁸⁷¹.

Panel ise yaptığı incelemede öncelikli olarak, Türkiye'nin kota uygulamasının GATT Madde XI, XIII ve dolayısıyla TKA'nın 2. maddesine aykırı olduğu tespitini yapmış,

⁸⁶⁹ WTO, Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products, Request for Consultations by India, WT/DS34/1, G/L/69, 25 March 1996.

⁸⁷⁰ Panel Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, adopted 19 November 1999, as modified by Appellate Body Report WT/DS34/AB/R, DSR 1999:VI, 2363, (Panel Report, *Turkey –Textile*), para 9.26-9.29.

⁸⁷¹ Panel Report, *Turkey –Textile*, para 5.4.

sonrasında ise, söz konusu kota uygulamalarının GATT Madde XXIV kapsamında, anılan hükümlerden istisna tutulmasının mümkün olup olmadığını araştırmıştır⁸⁷². Bu konuda, Panel serbest ticaret anlaşmaları ile gümrük birliklerinden oluşan bölgesel ticaret anlaşmalarının GATT Madde XXIV'e uyumluluğunu kendisinin inceleyebileceğini belirlemiş ve inceleme neticesinde bölgesel ticaret anlaşmalarına ilişkin GATT Madde XXIV'ün, GATT hükümlerine istisna teşkil edecek bir hüküm olmadığına karar vermiştir⁸⁷³. Böylelikle Panel kararında Türkiye uygulamasının GATT Madde XI, XIII ile TKA'nın 2. maddesini ihlal ettiğini, ayrıca bu ihlalin GATT Madde XXIV kapsamında savunulamayacağını belirlemiştir.

Türkiye Panel kararını temyiz etmiş ve özellikle bölgesel ticaret anlaşmalarına izin veren GATT'ın XXIV. Maddesinin, GATT mükellefiyetlerine istisna getiren ve gümrük birliği taraflarına tek taraflı olarak kullanabilecekleri hak sağlayan bir hüküm olduğunu öne sürmüştür⁸⁷⁴. Temyiz Organı, Türkiye'nin iddiasını ayrıntılı olarak incelemiş ve GATT'ın XXIV. maddesinin bir istisna hükmü olduğunu kabul etmiştir⁸⁷⁵. Buna mukabil, GATT'ın diğer hükümlerine aykırı bir önlemin XXIV. madde çerçevesinde savunulması için; söz konusu önlem olmasaydı gümrük birliği oluşturulabilecek miydi? sorusuna cevap verilmesi gerektiğini belirtmiştir⁸⁷⁶. Temyiz Organı, bu çerçevede tekstil ürünlerine ilişkin kota uygulamaları olmaksızın dahi, gümrük birliğinin oluşturulabileceği açıklayarak Panel kararını gerekçesini değiştirerek onamıştır⁸⁷⁷.

⁸⁷² Panel Report, *Turkey –Textile*, para 9.61-9.87.

⁸⁷³ Panel Report, *Turkey –Textile*, para 9.87-9.192.

⁸⁷⁴ Appellate Body Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/AB/R, adopted 19 November 1999, DSR 1999:VI, 2345, (Appellate Body Report, *Turkey –Textile*) para 6-20.

⁸⁷⁵ Appellate Body Report, *Turkey –Textile*, para 45-52; Ulusoy, s. 283.

⁸⁷⁶ Appellate Body Report, *Turkey –Textile*, para 58; Ulusoy, s. 283.

⁸⁷⁷ Appellate Body Report, *Turkey –Textile*, para 63; Ulusoy, s. 285.

Temyiz aşamasının tamamlanması sonrasında ise, Temyiz Organı Raporu ile değiştirilen Panel Raporu 19 Kasım 1999 tarihinde AHO tarafından kabul edilmiştir. Bu toplantıda, Türkiye söz konusu karara uyum sağlayacağını belirtmiştir. Panel Raporu'na uyum sağlanması için gereken makul süre konusunda ise, Hindistan ve Türkiye arasında yapılan görüşmeler neticesinde, rapora 19 Şubat 2001 tarihine kadar uyumun sağlanması konusunda mutabakata varılmıştır. Bu süre içerisinde taraflar arasında yapılan görüşmelerde, Türkiye'nin Hindistan'a karşı diğer bazı tekstil ürünlerinde uyguladığı kotaları kaldırması şeklinde bir tazminat üzerinde anlaşılmış ve uyuşmazlık sona ermiştir⁸⁷⁸.

(2) Türkiye-ABD Pirinç Paneli

Türkiye-ABD Pirinç Paneli'ne konu olan uyuşmazlık, Türkiye'nin pirinç ithalatında uyguladığı kısıtlamalardan kaynaklanmıştır. ABD Türkiye'ye bağlı tarifeler üzerinden pirinç ihracatı yapılması için Tarım Bakanlığı'ndan alınması gerekli Kontrol Belgesi'nin verilmediğini, ayrıca bağlı hadler altında belirlen tarife kontenjanı dahilinde ihracat yapmak için ise, belli bir miktarda yerli ürün alınmasının şart koşulduğunu belirterek, söz konusu uygulamaların GATT, Tarım Anlaşması, İLA ve TBYÖ Anlaşması'na aykırı olduğunu öne sürmüştür⁸⁷⁹. Türkiye ve ABD arasında gerçekleştirilen danışmalarda soruna bir çözüm bulunamaması nedeniyle 2006 yılında Panel kurulmuştur.

2007 yılı Eylül ayında açıklanan Panel Raporu'nda ise, 2003 yılından itibaren belli dönemlerde ithalat için gerekli olan Kontrol Belgesi'nin verilmemesinin, bir tür miktar

⁸⁷⁸ WTO, Dispute settlement: Dispute DS34 Turkey — Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products, http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds34_e.htm son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

⁸⁷⁹ WTO, Turkey - Measures Affecting the Importation of Rice, Request for Consultations by the United States, WT/DS334/1, G/L/759, G/LIC/D/39, G/TRIMS/D/21, G/AG/GEN/70, 7 November 2005.

kısıtlaması olduğu, belli dönemlerde keyfi olarak uygulanan bu sistemin ise, Tarım Anlaşması'nın ilgili hükmü olan 4.2. Maddesine aykırılık teşkil ettiği belirtilmiştir⁸⁸⁰. Panel ayrıca, tarife kontenjanı dahilinde bağlı gümrük hadleri altında ithalat yapmak için gerekli olan yerli alım şartını, yerli ürün ile ithal ürün arasında ayrımcılık yaptığı gerekçesi ile ulusal muamele yükümlülüğünü düzenleyen GATT Madde III.4'e aykırı bulmuştur⁸⁸¹. Bununla birlikte, yerli alım şartı uygulamasının panel sürecinden önce uygulamadan kaldırıldığı için Panel söz konusu uygulamanın kaldırılması konusunda bir tavsiye kararı almamıştır⁸⁸². Panel yukarıda yer verilen bulguların uyuşmazlığı çözmesi nedeniyle, diğer Anlaşmalara ilişkin iddialar hakkında usul ekonomisi uygulayarak ayrıca bir tespitte bulunmamıştır.

Panel Raporu Kasım 2007'de yapılan AHO toplantısında kabul edilmiş, sonrasında ABD ile yapılan görüşmeler sonrasında, Panel Raporu'na uyum için, 22 Nisan 2008 tarihinde dolmak üzere altı aylık bir makul süre belirlenmiştir. Türkiye bu süreç sonrasında şikayet konusu uygulamasını yürürlükten kaldırmış ve uyuşmazlık son bulmuştur⁸⁸³.

⁸⁸⁰ Panel Report, *Turkey – Measures Affecting the Importation of Rice*, WT/DS334/R, adopted 22 October 2007, DSR 2007:VI, 2151 (Panel Report, *Turkey –Rice*, para 7.138; Ulusoy, s. 309.

⁸⁸¹ Panel Report, *Turkey –Rice*, para 7.241; Ulusoy, s. 314.

⁸⁸² Panel Report, *Turkey –Rice*, para 7.179; Ulusoy, s. 309, 314.

⁸⁸³ WTO, Dispute Settlement: Dispute DS334 Turkey - Measures Affecting the Importation of Rice, http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds334_e.htm , son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

SONUÇ ve DEĞERLENDİRME

Yukarıda anlatılanlar ışığında, DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının ABD, AB ve Türkiye’de uygulanışının iki başlık altında karşılaştırılarak değerlendirilmesi uygun düşecektir. Bu başlıklardan ilki “DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Doğrudan Etkisi” iken, diğeri “DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Dolaylı Etkisi”dir.

I. DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Doğrudan Etkisi

Doğrudan etki (*direct effect*) kavramı, daha çok AB uygulamasında kullanılan bir kavram olup bunun, uluslararası anlaşmalar bakımından ABD uygulamasındaki izdüşümü “doğrudan uygulanabilir anlaşma (*self executing agreement*) kavramıdır. Uluslararası anlaşmalar bakımından her iki kavram bir anlaşmanın ulusal düzeyde, başkaca bir düzenleme yapılmasına gerek olmaksızın hüküm ve sonuç doğurması, diğeri bir anlatımla özel veya tüzel kişilerin doğrudan uluslararası anlaşmaya dayanarak iç hukuk mahkemelerine başvurmaları, bu anlaşmaya dayanarak hak elde etmeleri anlamına gelmektedir.

Türkiye uygulaması bakımından ise, başta AB hukuka ilişkin yapılan incelemeler olmak üzere zaman zaman akademik çalışmalarda “doğrudan etki” kavramı kullanılmış olmakla birlikte, uluslararası anlaşmalar bakımından yerleşmiş bir kavram bulunmamaktadır. Yüksek mahkeme kararlarında da, bazı hallerde uluslararası anlaşmanın olaya doğrudan uygulanmasına rağmen, yazarın bilgisi dahilinde bu kavram kararlarda kullanılmamaktadır.

Kanaatimizce, uluslararası anlaşmalar bakımından gerek “doğrudan uygulanabilme” gerek “doğrudan etki” kavramları aynı anlamı ifade etmekte olup, aynı işlevi görmektedirler. Bu çalışmanın içerisinde her iki kavram birbiri ile eşanlamli olarak kullanılmış olup, çalışmanın bundan sonraki kısmında da bu şekilde kullanılmaya devam edilecektir.

Bir anlaşmanın iç hukukta doğrudan etkili olması için ise iki şartın bir arada bulunması gereklidir. Bunlardan ilki, anlaşmanın niteliği itibariyle özel veya tüzel kişilere doğrudan mahkemeler önünde ileri sürebilecek nitelikte haklar vermesidir. Diğer bir anlatımla, bir uluslararası kuruluşun kurulması ve bütçesine katkı gibi sadece devletleri ilgilendiren anlaşmalar ile özel veya tüzel kişilere lehine olmakla birlikte, açık, kesin ve koşulsuz hükümlerden ziyade soyut genel ilkeleri belirleyen anlaşmalara dayanarak, bu kişilerin mahkemelere başvurma imkânı bulunmamaktadır. Özel veya tüzel kişilerin yararlanmasına ilişkin genel hükümler getiren bir anlaşmanın, iç hukukta etki doğurması için, bunun kabul edilecek bir iç hukuk düzenlemesi ile somutlaştırılması gerekmektedir.

Uluslararası anlaşmaların doğrudan etkili olmaları konusunda ikinci şart, anlaşmaya taraf olan ülkenin, anlaşmanın kendi iç hukukunda doğrudan etki doğurması konusundaki iradesidir. Diğer bir anlatımla, niteliği itibariyle özel veya tüzel kişilere iç hukukta ileri sürebilecekleri haklar tanıyan bir anlaşma hakkında, taraf ülkenin bu anlaşmanın kendi iç hukukunda doğrudan etki doğurmayacağı yolunda açık veya örtülü bir irade ortaya koyması halinde, kişilerin bu anlaşmaya dayanarak, ilgili ülkenin mahkemelerine başvurmaları olanaklı değildir.

Yukarıdaki şartlar çerçevesinde DTÖ Anlaşmalarına bakıldığında, DTÖ Anlaşmalarının bir kısmının kişilere doğrudan kullanabileceği haklar tanıdığı, bir kısmının ise

bu tip hakları tanımadığı görülmektedir. Keza aynı anlaşma içerisinde yer alan bir kısım hükümler doğrudan uygulanabilir nitelikte iken, diğer bir kısmı bu niteliği haiz değildir. Bu kapsamda örneğin, niteliği itibarıyla bizzat DTÖ Kuruluş Anlaşması doğrudan uygulanabilir bir anlaşma değildir. Nitekim, Anlaşma hükümlerinin bir kısmı DTÖ'nün kuruluşuna ilişkin hükümler sevk etmekte iken, bütçe gibi mali yükümlülükleri düzenleyen geri kalan kısmı ise, kişileri değil, anlaşmaya taraf ülkelerin hükümetlerini ilgilendirmektedir.

Buna mukabil, mal ticaretine ilişkin çok taraflı anlaşmaların temelini oluşturan GATT'ın birçok hükmü doğrudan uygulanabilir nitelikte iken, diğer bir kısmı bu niteliğe sahip değildir. Örneğin GATT'ın belli bir ürün için uygulanabilir maksimum gümrük vergisini belirleyen II. maddesi, ihracat ve ithalatla ilgili mevzuatın yayımlanmasını öngören X. maddesi, ihracat ve ithalatta miktar kısıtlamasını yasaklayan XI. maddesi ve hepsinden önemlisi En Çok Kayrılan Ülke ve Ulusal Muamele kurallarından oluşan ayrımcılık yapmama ilkesine ilişkin I. ve III. maddeleri doğrudan uygulanabilir hükümlerden bazılarıdır. Buna mukabil, Anlaşmanın bir ülke tarafından verilen tavizlerin değiştirilmesi ve sona erdirilmesine ilişkin XXVIII. maddesi tamamen devletlere yönelik bir hüküm olup, doğrudan uygulanabilir niteliğe sahip değildir.

Öte yandan, mal ticaretine ilişkin Anti-damping Anlaşması'nın, anti-damping soruşturmalarını, GDA'nın ise, gümrük değerlendirme işlemleri sırasında idarenin uyması gereken tüm usulleri, nerede ise boşluk bırakmayacak şekilde düzenlemesi karşısında, anılan anlaşma hükümlerinin doğrudan uygulanabilirliği konusunda bir kuşku bulunmamaktadır. Mal ticaretine ilişkin diğer anlaşmaların pek çok hükmünün de bu şekilde olduğu anlaşılmaktadır. Hizmet ticaretine ilişkin GATS'ın başta En Çok Kayrılan Ülke ve Ulusal Muamele kurallarını içeren II. ve XVII. maddeleri ile GATS kapsamındaki tavizleri konu alan

XVI. maddesinin doğrudan uygulanabilme niteliğine sahip olduğu açıktır. TRIPS Anlaşması'nın fikri mülkiyet haklarının korunması konusundaki asgari standart belirleyen hükümleri yanında, ayrımcılık yapmamaya ilişkin En Çok Kayrılan Ülke ve Ulusal Muameleye ilişkin kurallarının da doğrudan uygulanabilirliği konusunda şüphe yoktur.

Bu çerçevede, DTÖ Anlaşmalarının pek çok hükmünün doğrudan uygulanabilirliği konusunda bir tereddüt bulunmaz iken, bunlara iç hukukta doğrudan etki tanınması konusundaki asıl sıkıntı, taraf ülkelerin anlaşmalara doğrudan etki tanımama konusundaki iradelerinden kaynaklanmaktadır. DTÖ Anlaşmalarının iç hukukta doğrudan etkisi konusunda ABD yaklaşımına bakıldığında; ABD'nin DTÖ Anlaşmalarının kendi iç hukukunda doğrudan etkili olmayacağı konusundaki iradesini, çok net olarak ortaya koyduğu görülmektedir. Nitekim, DTÖ Anlaşmalarını iç hukuka aktaran UTAY'da bunların ABD hukukunda doğrudan etkili olmayacağı açık olarak yazılmıştır. ABD bu yöndeki tutumunu, Anlaşmaların kişilere iç hukukta ileri sürebilecekleri nitelikte haklar verip vermediğine bakmaksızın, diğer bir anlatımla, DTÖ Anlaşmalarının doğrudan etkili olup olmadığı konusunda bir araştırma yapmaksızın ortaya koymuştur.

ABD bu tutumuna gerekçe olarak, DTÖ Anlaşması'na taraf olmakla, bu anlaşmaların kendisini bağladığını, başka bir anlatımla, ahde vefa ilkesine saygı duyduğunu, buna uyumlu olarak DTÖ Anlaşmalarının iç hukuka aktarılması aşamasında, kendisi bakımından doğurduğu yükümlülöklere uyum amacıyla da gerekli mevzuat değışiklik ve düzenlemelerini UTAY ile yaptığını ifade etmiştir. Nitekim, UTAY'ın incelenmesinden, ABD'nin DTÖ Anlaşmalarını kendi iç hukukunda yürürlöğe koyar iken, iç mevzuatını ayrıntılı bir şekilde gözden geçirdiğı ve kendi incelemesi çerçevesinde, gerekli düzenlemeleri yaptığı görölmektedir. ABD ayrıca anılan anlaşmaların yalnızca federal düzeyde değil, federe

devletler düzeyinde de uygulanması için federal devletin doğrudan DTÖ Anlaşmalarına dayanarak federe devletler aleyhine dava dahi açabileceğini hükme bağlamıştır. ABD bunun ötesinde, UTAY’da DTÖ Anlaşmaları ile iç hukuk arasında öngörülememiş bir uyumsuzluğun, çıkarılabilecek yeni bir düzenleme ile giderilebileceğini, böylesi bir mevzuat yapılınca kadar, DTÖ Anlaşmaları ile uyumsuz bir mevzuat olsa bile ilgili mevzuatın geçerli olacağını kabul etmiştir.

AB’de ABD gibi, ahde vefa ilkesinin bir gereği olarak DTÖ Anlaşmalarının kendisini bağladığını açık olarak ortaya koymuştur. AB yine ABD gibi, DTÖ Anlaşmalarının yürürlüğe girmesi ile birlikte, Anlaşmalardan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmek amacıyla, ikincil düzeyde bir çok mevzuat kabul etmiştir. Buna mukabil, AB DTÖ Anlaşmalarının doğrudan etkisi konusunu ABD’den farklı bir yaklaşımla ele almıştır. Bu konuda ilk olarak, AB uluslararası anlaşmaların doğrudan uygulanabilirliği konusundaki genel yaklaşımına istisna getirerek, spesifik olarak, DTÖ Anlaşmalarının AB hukukunda doğrudan uygulanabilir olmadığını kabul etmiştir. Üstelik bu istisna, esas olarak ABAD içtihadı ile geliştirilmiştir. Bu noktada, ABD’de yasa ile düzenlenmiş olduğu bir konunun, AB tarafından içtihat ile geliştirildiği özellikle vurgulanmalıdır.

Karşılaştırmalı hukuk bakımından bir ülkedeki yasal düzenlemenin başka bir ülke tarafından içtihat ile geliştirilmesi gayet makul bir yaklaşımdır. Herhangi bir hukuki ihtiyacın, aynı işlevi gören farklı hukuki mekanizmalar kullanılarak giderilmesi de gayet doğaldır⁸⁸⁴. Esasen karşılaştırmalı hukuk araştırmalarının yapılmasındaki temel gerekçelerden bir tanesi de budur.

⁸⁸⁴ Oğuz, Karşılaştırmalı Hukuk, s. 69.

Bununla birlikte, ABAD içtihadında, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınmaması konusundaki hukuki ihtiyaç ile bunun gerekçelerinin uygun bir şekilde ilişkilendirilmediği görülmektedir. DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımama konusundaki AB ihtiyacı; başta ABD olmak üzere diğer ticaret ortakları ile eşit düzeyde yükümlülük üstlenilmesi istediğidir. Karşılıklılık olarak da ifade edilen bu yaklaşımın temelinde; DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımak yoluyla, bu anlaşmalara uymayan herhangi bir AB düzenlemesi veya uygulamasının, AB iç hukuk mahkemeleri kararları ile hemen kaldırılmasına karşılık, diğer ülkelerin DTÖ Anlaşmaları ile uygun olmayan bir uygulamayı DTÖ AHM kapsamındaki esnekliklerden de yararlanarak yıllarca sürdürmesinin, AB bakımından doğuracağı dezavantajın bertaraf edilmesi yatmaktadır.

AB hukukunda, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınmamasının gerisinde AB'nin bu yaklaşımının olmasına karşılık, ABAD DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımama konusunu, başka bir gerekçe temelinde yapmış, karşılıklılık gerekçesini ise tali bir gerekçeymiş gibi sunmuştur. Nitekim, ABAD tarafından DTÖ Anlaşmalarına neden doğrudan etki tanınmadığı konusunda uzunca bir açıklama içeren *Portugal v. Council* Davası'nda, bu hususa ancak birkaç paragraf ile değinilmiştir. Aynı kararda, ABAD DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımamaya temel gerekçe olarak, bu anlaşmaların doğası ve yapıları itibarıyla doğrudan uygulanabilir anlaşmalar olmadığını ileri sürmüş, bu gerekçeyi ise DTÖ AHM kapsamındaki esneklikleri göstererek açıklamıştır.

ABAD, DTÖ Anlaşmaları ile ilgili sonraki kararlarında da, *Portugal v. Council* kararına atıf yaparak aynı tutumunu sürdürmüştür. ABAD bu çerçevede, uyuşmazlıklarda uygulanması talep edilen DTÖ Anlaşmalarının ilgili hükümlerini inceleme konusu bile

yapmamıştır. Oysa yukarıda açıklandığı üzere, DTÖ Anlaşmalarının pek çok hükmü doğrudan uygulanabilecek düzeyde açık, kesin ve koşulsuz hükümler ihtiva etmektedir.

Öte yandan, ABAD içtihadında uluslararası bir anlaşmadan doğan uyuşmazlıkların çözümü için, esnek ya da katı bir anlaşmazlıkların halli mekanizması kurulmasının, anlaşmanın doğrudan etkili sayılmaması için gerekçe oluşturmadığının belirtildiği görülmektedir. Ayrıca, doğrudan uygulanabilir niteliği haiz bir anlaşma hükmüne aykırı bir uygulama ya da düzenleme için, iç hukuk yoluna başvurulabileceği gibi, uluslararası hukuk yoluna da başvurulabilir. Bu anlamda, uluslararası hukuk yolunun esnek olmasının, ilgili anlaşmanın doğrudan uygulanabilirlik niteliğini değiştirmeyeceği değerlendirilmektedir.

Bu kapsamda, ABAD, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımama konusunda AB'nin siyasi ve stratejik tercihini de yansıtan bir hukuki ihtiyacını bu ihtiyaç ile uygun olmayan argümanlar ile gerekçelendirmiştir. AB'nin bunun yerine DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımama iradesini, DTÖ Anlaşmalarının Onaylanması'na ilişkin Konsey Kararı'nın dibacesinden ziyade, ABD gibi yargı makamlarını bağlayacak şekilde kararın içerisinde açık olarak ortaya koyması ya da ABAD'ın gerekçelerinde, DTÖ Anlaşmalarının niteliğinden, ziyade karşılıklılık ilkesine dayalı olarak DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınmadığını ortaya konması daha uygun bir yaklaşım olur idi.

Yukarıda açıklandığı şekilde gerekçelendirme farklı bir şekilde yapılmış olsa da, ABAD içtihadı ile DTÖ Anlaşmalarının AB hukukunda doğrudan etkili olmadığının kabul edildiği bir gerçektir. Bu çerçevede, Türkiye uygulamasına geçmeden önce gerek ABD gerek AB'nin DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımadığı bir kez daha vurgulanmalıdır.

DTÖ Anlaşmalarının Türkiye’de doğrudan etkili olup olmayacağı konusunda, ilk olarak, 4067 sayılı Uygun Bulma Kanun’u ve 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nda ABD ve AB’den farklı olarak, söz konusu Anlaşmaların Türk hukuku bakımından doğrudan uygulanmazlığı konusunda bir ibare bulunmamaktadır. Bu nedenle, Anayasa’nın 90. maddesi çerçevesinde kanun hükmünde olmak üzere yürürlüğe konulan DTÖ Anlaşmalarına dayalı olarak, Türk iç yargı organlarına başvurulması önünde bir engel bulunmamaktadır. Nitekim, GATT 1947 döneminde Danıştay’da açılan bir davada doğrudan GATT hükümlerine dayanılmış ve Mahkeme davacı lehine hüküm tesis etmiştir. DTÖ döneminde ise, TRIPS Anlaşması ile ilgili Yargıtay’ın önüne gelen davalarda benzer tutumların sergilendiği görülmektedir.

Kanaatimizce, her ne kadar DTÖ Anlaşmaları kanun gücünde olmak üzere yürürlüğe konmuş ve Türkiye ahde vefa ilkesi gereğince bu anlaşmalardan kaynaklanan yükümlülüklerini iyi niyetle yerine getirmekle yükümlü olsa da, bu anlaşmalara doğrudan etki tanıma konusunda bir mecburiyet içerisinde değildir. Ahde vefa ilkesi, ülkelerin uluslararası anlaşmalardan kaynaklanan yükümlülüklerini iyi niyet ile yerine getirmesini öngörüyor ise de, bunun nasıl yapılacağı ilgili ülkenin takdirindedir. Bu kapsamda, özellikle taraflara eşit hak ve yükümlülükler yükleyen uluslararası anlaşmalara doğrudan etki tanınması konusunda karşılıklılık ilkesinin dikkatle ele alınması gerektiği değerlendirilmektedir. Diğer bir anlatımla, bir tarafın herhangi bir uluslararası anlaşmaya iç hukukunda doğrudan etki tanınması, söz konusu anlaşmaya kendi iç hukukunda doğrudan etki tanımayan diğer taraf ülkelere kıyasla, yükümlülüklerinin farklılaşması veya daha ağır yükümlülükler üstlenmesi anlamına geliyor ise, bu halde, o anlaşmaya kendi iç hukukta doğrudan etki tanınmayabilecektir.

İşte tam bu noktada, DTÖ anlaşmalarının yapılması ve uygulanması açısından bu incelemenin konusunu oluşturan ABD ve AB yanında, inceleme dışında olmakla birlikte uluslararası ticaret sisteminin büyük aktörleri arasında yer alan Çin, Kanada, Japonya gibi büyük ticari aktörlerin DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımamaları karşısında, Türk mahkemelerin de karşılıklılık ilkesine dayanarak, anılan anlaşmalara doğrudan etki tanımalarının gerekli olmadığı değerlendirilmektedir.

Öte yandan, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımamak, bu anlaşmaların iç hukuk bakımından hiç bir etkisinin olmadığı anlamına da gelmemektedir. Aşağıda inceleneceği üzere, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanılma veya uyumlu yorumlama şeklinde bir takım dolaylı etkileri bulunmaktadır. Ayrıca, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınmamasının, anılan anlaşmaların gereğini yerine getirilmemesi, diğer bir anlatımla, ahde vefa ilkesine aykırı davranılması veya Anayasa’da usulüne uygun olarak yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olduğu gerçeğine de aykırı düşmediğinin altı çizilmelidir.

Türkiye ahde vefa ilkesi gereğince ve kanun gücünde yürürlüğe koyduğu DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmekle mükelleftir. Bu anlamda, mevzuat ve uygulamalarını anılan anlaşmaları göz önüne alarak yapma mecburiyeti vardır. Bu mecburiyet bir vakıa olmakla birlikte, bunun nasıl yerine getirileceği ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde nasıl bir yaptırım ile karşılaşması gerektiği başka bir konudur. Bir ülkenin uluslararası bir anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemesi öncelikle bir uluslararası hukuk sorunudur ve sorunun çözüm yeri de uluslararası yargı yerleridir⁸⁸⁵. DTÖ Anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi

⁸⁸⁵ Tanör/Yüzbaşıoğlu, .s. 477.

halinde; üye ülkelerin anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerle uyum sağlanması için nasıl zorlanacağı ve uyumsuzluk hallerinde nasıl bir yaptırım ile karşılaşacakları DTÖ AHM ile belirlenmiştir.

DTÖ Anlaşmaları içerisinde, AHM dışında, örneğin iç hukukta DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanınması yolu ile, DTÖ üyesi ülkelerin Anlaşmalardan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmeleri için zorlanacağı veya iç hukuk yaptırımlarına tabi olmaları gerektiği yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. Diğer bir anlatımla, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımak, kişilerin söz konusu anlaşmalara dayalı olarak iç hukuk mahkemelerinde dava açabilmesine olanak sağlamak, DTÖ Anlaşmaları ile düzenlenmediği için bir DTÖ mükellefiyeti değildir. Esasen böylesi bir düzenleme, uluslararası anlaşma tarafı olan devletlerden ziyade, anlaşmadan fayda sağlayan özel veya tüzel kişilere tanınan bir hak, düzenlemede bulunan devlet bakımından ise ilave bir yükümlülük olarak algılanmalıdır.

Bu çerçevede, bir ülkenin DTÖ Anlaşmalarına tek taraflı olarak iç hukukunda doğrudan etki tanınması, diğer üye ülkelere nazaran, DTÖ Anlaşmalarına uyum konusunda daha fazla yükümlülük üstlenmesi anlamına gelecektir. Tek taraflı olarak böylesi bir yükümlülüğü üstlenmenin ise, ülkenin ihtiyarına kalmış bir konu olduğu düşünülmektedir. Bu doğrultuda, DTÖ Anlaşmalarında yapılacak bir değişiklik veya fiili olarak ABD, AB, Japonya, Kanada ve Çin gibi uluslararası ticaret bakımından DTÖ içerisinde büyük ağırlıkları olan ülkelerin, DTÖ Anlaşmalarına doğrudan etki tanımalarına kadar, karşılıklılık ilkesi gereğince Türkiye'nin tek taraflı böylesi bir yükümlülük üstlenmesi zorunlu değildir..

DTÖ Anlaşmaları dışında DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına doğrudan etki tanımak konusunda, ABD, AB ve Türkiye yaklaşımlarına bakıldığında ise, ilk olarak

ABD'nin söz konusu raporların kendi iç hukuku bakımından doğrudan etki doğurmayacağını UTAY'da açık olarak ortaya koyduğu görülmektedir. ABD bunun da ötesinde, kendi iç hukukunda açılan bir dava ile aynı konuda kendi aleyhine bir Panel veya Temyiz Organı raporu olsa dahi, iç hukuk davalarında Panel veya Temyiz Organı raporlarına doğrudan etki tanımayı reddetmiştir.

AB'nin ise DTÖ Panel veya Temyiz Organı raporlarının doğrudan etkisi konusunda bir düzenlemesinin bulunmadığı görülmektedir. AB uygulamasında her ne kadar anti-damping ve anti-sübvansiyon uygulamaları konusundaki Panel ve Temyiz Organı raporlarına nasıl uyum sağlanacağı konusunda bir düzenlemesi olsa da, söz konusu düzenleme DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının doğrudan etkisi konusunda bir hüküm ihtiva etmemektedir. AB, DTÖ Anlaşmalarında olduğu gibi DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına da doğrudan etki tanımadığını, içtihat ile ortaya koymuştur. Bu husus ABAD'ın *Van Parys* kararında açık olarak belirtilmiştir. Türkiye uygulamasında ise, konuya ilişkin bir düzenleme olmadığı gibi bu konuda mahkemelere yansımış bir olayda bulunmamaktadır.

DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının doğrudan etkili olmaması, söz konusu raporların ABD, AB ve Türkiye'yi de içerecek şekilde, uyumsuzluk tarafı tüm DTÖ üyeleri bakımından bağlayıcı olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Ancak, gerek ABD gerek AB içtihat ile, söz konusu rapora uyum konusundaki inisiyatifin yasama ve yürütme organında olduğunu açıklamışlardır ki; böylesi bir uygulamanın aşağıda açıklanan gerekçeler çerçevesinde, Türkiye açısından da kabul edilebilir nitelikte olduğu değerlendirilmektedir.

Bu noktada her şeyden evvel, DTÖ Anlaşmalarından farklı olarak DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları usulüne uygun olarak yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşma

niteliğinde değildir. AHMM’de de ifade edildiği üzere, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları, DTÖ üyesi ülkeler bakımından yeni hak ve yükümlülükler yaratmamakta, sadece var olan yükümlülükleri uyuşmazlık tarafları açısından açıklığa kavuşturmaktadır. Öte yandan, DTÖ AHM sistemi içerisinde özellikle Temyiz Organı raporları sonraki uyuşmazlıklara bakan Paneller tarafından dikkatle izlenmekle beraber, sonraki Paneller bakımından böylesi bir zorunluluğun olmadığı da altı çizilmelidir. Bu anlamda, DTÖ Anlaşmaları için benimsenen sistemin ötesinde iç hukukta DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına doğrudan etki tanımak uygun olmayacaktır.

DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları konusunda ikinci olarak; DTÖ AHM kapsamında, her ne kadar geri planda özel sektörün menfaatleri yatsa da, uyuşmazlık taraflarının devletler olduğu hatırdan çıkarılmamalıdır. Diğer bir anlatımla, söz konusu raporların muhatabı devletlerdir ve rapor ilgili devlet bakımından hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Raporlara nasıl uyum sağlanacağı konusu ise, AHMM’de açıklanmıştır. Söz konusu mutabakat metninin içerdiği esneklikler, Uruguay Turu müzakerelerinde kabul edilmiş ve uluslararası yükümlülüklerin üstlenilmesi bakımından hassas bir dengede oluşturulmuştur. İç hukuk davalarında anılan raporlara doğrudan etki tanımak anılan dengeyi bozacak niteliktedir.

Bu çerçevede, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına doğrudan etki tanıma konusunda uluslararası bir anlaşma yapıncaya kadar veya ABD, AB Çin, Kanada, Japonya gibi büyük aktörlerin, bu raporlara doğrudan etki tanınma konusunda fiili bir uygulamaya başlamalarına kadar, Türk mahkemelerin de karşılıklılık ilkesine dayanarak, anılan DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına doğrudan etki tanımalarının uygun olmayacağı değerlendirilmektedir.

Bununla birlikte, söz konusu raporlara doğrudan etki tanımamak DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının iç hukuk bakımından hiç bir etkisinin olmadığı anlamına gelmemelidir. Panel ve Temyiz Organı raporların iç hukuk bakımından dolaylı etkisi aşağıda incelenecektir.

II. DTÖ Anlaşmaları ile Panel ve Temyiz Organı Raporlarının Dolaylı Etkisi

DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının dolaylı etkisi, hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılma veya uyumlu yorumlama şeklinde kedisini gösterebilir. DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması, dava konusu yapılan işlem veya düzenlemenin hukuka uygun olup olmadığının iç hukuk yanında, DTÖ Anlaşmaları çerçevesinde de değerlendirilmesi anlamına gelmektedir. Ancak bu hallerde dava sebebi ilgili DTÖ Anlaşması değil; iç mevzuatının kendisidir. Ayrıca, ilgili mevzuat veya işlemin hukuka uygun olmadığına DTÖ Anlaşmaları da göz önünde bulundurularak karar verilmesi halinde, anılan işleme uygulanacak yaptırım yine iç hukuk mevzuatı tarafından belirlenmektedir. Bu çerçevede, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması yalnızca işleminin hukuka uygun olup olmadığını kontrol etmekte olup, bunun ötesinde işlemin kaldırılması veya tazminata ilişkin hususlar iç hukuk mevzuatı etrafında değerlendirilecektir.

DTÖ Anlaşmalarının ABD hukukunda hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması konusunda bir hüküm bulunmamaktadır. Esasen, UTAY ve İEB'de; federal yasaların DTÖ Anlaşmalarından üstün olduğunun açık olarak vurgulanması, DTÖ Anlaşmalarının ABD hukukunda hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması imkanını zayıflatmaktadır. Nitekim,

yazarın bilgisi dahilinde, ABD içtihadında sadece bir kez GATT/DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması nedeniyle, idarenin yapmış olduğu işlem iptal edilmiştir.

AB hukukunda ise, DTÖ Anlaşmalarının Onaylanması'na ilişkin Konsey Kararı'nda konuyla ilgili herhangi bir hüküm bulunmamakla beraber, *Fediol/Nakajima* içtihadı çerçevesinde, DTÖ Anlaşmalarına açık atıf veya belli bir yükümlülüğün üstlenme niyetinin açık olarak ortaya konduğu haller ile sınırlı olmak üzere, iki halde DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılacağı kabul edilmektedir. Ülkemiz uygulamasında ise, özellikle Danıştay kararlarında, gümrük değerlendirme konusu gibi belli bir idari işlemin tesisi veya bu işlemin tesisi için uyulması gereken usul konusunda, ilgili DTÖ Anlaşmasına açık atfın yapıldığı hallerde, ilgili DTÖ Anlaşması hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılmıştır. Ayrıca ikincil mevzuatta açık atıf yapılmamasına rağmen, gerek Danıştay gerek Yargıtay TRIPS Anlaşmasını hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanmıştır.

Kanaatimizce, ülkemiz uygulamasında 4412 Sayılı Kanunla değişik 3577 Sayılı İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun; Türkiye'nin Ticari Haklarının Korunması Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı, 4458 Sayılı Gümrük Kanunu, Markalar ve Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameler gibi DTÖ Anlaşmaları veya DTÖ Anlaşmaları içerisinde geçen bir hükme açık atfın yapıldığı hallerde, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması uygun düşecektir.

Zira, TBMM'nin sonradan çıkardığı bir Kanun veya TBMM'nin DTÖ Anlaşmaların uygulanması konusunda Bakanlar Kuruluna verdiği yetki çerçevesinde, Bakanlar Kurulu tasarrufları ile belli bir yükümlülüğün nasıl yerine getirileceği konusunda, DTÖ Anlaşmalarına açık atfın yapıldığı hallede, 4067 Sayılı Uygun Bulma Kanunu ve 95/6525

Sayıli Bakanlar Kurulu Kararı'nın bir adım ötesine gidilerek, ilgili Anlaşma veya hükmün Kanun veya Bakanlar Kurulu kararı ile hukuka uygunluk ölçütü olarak belirlendiğinin kabul edilmesi gerekmektedir. Öte yandan, ülkemiz uygulamasında, DTÖ Anlaşmalarının onay ve yürürlük safhalarında, ABD ve AB tarafından yapıldığı gibi, iç hukuk mevzuatının DTÖ Anlaşmaları temelinde gözden geçirilmemesi ve uyum konusundaki düzenlemelerin süreç içerisinde yapılması nedeniyle; sonradan yapılan düzenlemeler ile açık atıf yapılan DTÖ Anlaşmaları veya ilgili hükümlerin, hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması uygun olacaktır.

Ancak yukarıda ifade edildiği üzere, DTÖ Anlaşmalarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanıldığı hallerde, söz konusu Anlaşmaların işleminin hukuka uygun olup olmadığını kontrol etmesi, bunun ötesinde işlemin kaldırılması veya tazminata ilişkin hükümlerin iç hukuk mevzuatı etrafında değerlendirilmesi gerekmektedir. Aksine bir durum, yani doğrudan DTÖ Anlaşmasına dayanılarak dava açılması veya söz konusu Anlaşma içerisinde öngörülen yaptırımların uygulanması, doğrudan etki anlamına gelir ki; bu durumun sakıncalarına yukarıda değinilmiştir.

DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması imkanı konusunda ise, gerek ABD gerek AB hukukunda bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır. Keza ABD ve AB iç hukuk mahkemeleri önlerine gelen uyuşmazlıklar ile aynı veya benzer konu hakkında, daha evvel aleyhe çıkmış bir Panel veya Temyiz Organı raporu olsa dahi, söz konusu raporları hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanmayı reddetmektedirler. Böylesi bir durumda karşılıklılık ilkesi gereğince Türkiye'nin söz konusu kararları hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanmasının uygun olmayacağı değerlendirilmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki; DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının

uluslararası anlaşma statüsünde olmamaları yanında, söz konusu raporlara Kanun veya daha alt düzeyde bir mevzuat ile yapılmış bir açık atfın olmadığı da göz önüne alındığında, anılan raporların hukuka uygunluk ölçütü olarak kullanılması amacını aşacaktır.

İç hukuk mevzuat ve işlemlerinin DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu yorumlanması konusunda ise ilk olarak, ABD hukukunda biraz daha sınırlı olmakla birlikte, gerek ABD gerek AB uygulamasında uyumlu yorumlama ilkesinin kabul edildiği görülmektedir. ABD hukukunda federal yasaların DTÖ Anlaşmalarından üstün olduğunun kabul edilmiş olması nedeniyle, DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu yorumlama, ancak Kongre'nin federal bir yasada niyetini açık olarak ortaya koymadığı hallerde söz konusu olmaktadır. Bu çerçevede, ABD mahkemeleri *Charming Betsy* Doktrini'ni kullanarak federal yasaların altında kalan düzenleme ve işlemleri DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu yorumlamışlardır. Bu noktada; ilgili federal tasarrufun DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu olup olmadığı konusundaki yorumlamanın ABD mahkemelerinin kendileri tarafından yapıldığının vurgulanması gereklidir. Diğer bir anlatımla, ortada ilgili DTÖ hükmünü farklı şekilde yorumlayan bir Panel raporu olsa dahi, ABD mahkemeleri kendi yaptıkları yorum çerçevesinde, ilgili federal organın tasarrufunu DTÖ Anlaşmaları uyumlu görmeleri halinde, kendi yaptıkları yoruma üstünlük tanımaktadır.

AB uygulamasında ise, DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu yorumlama daha yaygın şekilde kullanılmaktadır. Nitekim GATT döneminden başlayarak ikincil mevzuat ve Birlik organlarının işlemlerinin GATT/DTÖ Anlaşmaları ile uyumlu yorumlanması gerektiği ABAD içtihadında vurgulanan bir husustur. ABAD DTÖ Anlaşmasının lafzı ve amacı ışığında uyumlu yorumlama ilkesini, gerek *Fediol/Nakajima* içtihadının uygulanması suretiyle ilgili Birlik işleminin hukuka uygunluğunun denetiminde ölçüt olarak kullanıldığı durumlarda, gerek belli bir yükümlülüğün anlamını tespit için kabul etmiştir.

Ülkemiz uygulamasında da, özellikle TRIPS Anlaşması'nın konu olduğu davalarda Danıştay ve Yargıtay tarafından ulusal mevzuata ilişkin yorumun, anılan anlaşma hükümleri çerçevesinde yapıldığı görülmektedir. Söz konusu tutumun makul ve yerinde olduğu değerlendirilmektedir. Öncelikle, doğrudan uygulanmayan uluslararası anlaşmalar da dahil olmak üzere, uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde ülkemizi bağladığı vurgulanmalı ve mümkün olduğunca, söz konusu anlaşmalara iç hukukta bir anlam vermenin ahde vefa ilkesinin bir gereği olduğu, akıldan çıkarılmamalıdır. İkinci olarak, özellikle ulusal mevzuatta açık bir hükmün olmadığı veya var olan bir hükmün birden fazla anlama gelecek şekilde yorumlanmasının söz konusu olduğu hallerde, yorumlamanın mümkün olduğu kadar ülkemizin taraf olduğu anlaşmalara uygun olarak yapılması, ülkemizin uluslararası alanda sorumluluğunun doğmasını engelleyecektir.

İç hukuk mevzuatının Panel ve Temyiz Organı raporları etrafında yorumlanması konusunda ise, DTÖ Anlaşmalarından biraz daha farklı bir durum söz konusudur. Yukarıda açıklandığı üzere, DTÖ Anlaşmalarından farklı olarak DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları ülkemiz bakımından usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar niteliğinde değildir. Ayrıca, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporları yalnızca uyuşmazlığa taraf olan ülkeler bakımından hak ve yükümlülükler doğurmakta olup, söz konusu yükümlülüğe nasıl uyum sağlanması gerektiği, ilgili ülkenin yürütme ve yasama organınca belirlenmektedir. Bu çerçevede, genel uygulamaya bakıldığında ülkelerin mümkün olduğu kadar DTÖ AHM kapsamındaki esnekliklerden yararlandıkları görülmektedir.

Konuyla ilgili olarak, ABD ve AB mahkemelerinin uygulamalarına bakıldığında, söz konusu ülkelerin aleyhlerine çıkan Panel veya Temyiz Organı raporları olsa dahi, yasama ve

yürütme organı tarafından söz konusu raporlara uyum için gerekli adımlar atılmadığı müddetçe, bunların kendileri için bağlayıcı olmadığını belirtmektedirler. Bununda ötesinde, ABD ve AB mahkemelerinin, iç hukuk tasarruflarını mümkün olduğunca, DTÖ Anlaşmaları etrafında yorumlanmayı kabul ettikleri hallerde dahi, yorumlamayı kendileri yapmakta, DTÖ Panel ve Temyiz Organı'nın raporlarında yer alan gerekçeleri, ancak uygun olduğu ölçüde kendi kararlarında kullanmaktadırlar.

Ülkemizin uygulamasında, yazarın bilgisi dahilinde mahkemelerin kararlarına konu olmuş bir DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporu bulunmamaktadır. Bununla birlikte, ileride böylesi bir davanın söz konusu olması halinde, Türk mahkemelerin de ABD ve AB uygulamasına paralel şekilde, DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarındaki gerekçeleri, makul buldukları ölçüde kullanmalarının yerinde olacağı değerlendirilmektedir⁸⁸⁶. Özellikle, DTÖ uygulamasında dahi önceki Panel ve Temyiz Organı raporlarının sonraki uyuşmazlıklar bakımından bağlayıcı olarak kabul edilmediği göz önüne alındığında, belli bir DTÖ hükmünün birden fazla yoruma açık olduğu hallerde, DTÖ Panel ve Temyiz Organı tarafından benimsenen yoruma mutlaka üstünlük tanınmasının gerekli olmadığı düşünülmektedir. Buna mukabil, DTÖ Panel ve Temyiz Organı'nın raporlarındaki gerekçeler ülkemiz mahkemeleri tarafından da makul bulunuyor ise; bu halde somut olayın özelliklerine göre, söz konusu raporu, kendi kararlarında gerekçe olarak kullanmalarının önünde bir engel bulunmamaktadır.

⁸⁸⁶ Yılmaz, Trade Remedies, s. 199.

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Makaleler

- Acer Y./ Kaya İ. Uluslararası Hukuk: Temel Ders Kitabı, Ankara: USAK Yayınları, 2011.
- Akbay, M. Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* Cilt: 7 Sayı: 1 1950, s. 446-493.
- Akipek S. Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar ile Uyumlaştırılması Sorunu, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 48, Sayı 1-4, 1999, s.15-22.
- Akkutay A.İ. Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuka Etkisi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Uluslararası Kamu Hukuku), Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007.
- Akman S. Doha Kalkınma Turu ve DTÖ: Sorunların Açmazında Çözüm Arayışları, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008, s.16-54.
- Alves M. J. Reflections on the Current State of Play: Have U.S. Courts Finally Decided to Stop Using International Agreements and Reports of International Trade Panels in Adjudicating International Trade Cases?, http://www.cit.uscourts.gov/Judicial_Conferences/15th_Judicial_Conference/15th_Jud_Conf_papers/Mary%20Jane%20Alves%20Paper.pdf, son erişim tarihi 2 Nisan 2013.
- Appleton A.E. The Agreement on Technical Barriers to Trade, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 371-410.
- Arat T./Erten R. DTÖ Hukuku ve Türkiye'ye Etkileri, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed.

- Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008, s. 355-418.
- Atay E. Uluslararası Anlaşmaların İç hukuktaki Yeri ve İdareyi Bağlayıcılığı, *Ankara Barosu Hukuk Kurultayı*, 2000, s.391-451.
- Aust A. Handbook of International Law, Cambridge University Press, Second Edition, 2012.
- Ay A./Yapar S. Dünya Ticaret Örgütü Tarım Anlaşması ve Türkiye, *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* Sayı 13, 2005, s. 57-80.
- Aybay R. Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri, *TBB Dergisi*, Sayı 70, 2007, s. 187-213.
- Aydın C. Dünya Ticaret Örgütü Tarım Müzakereleri, AB ve Türkiye'nin Pozisyonları, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, Uzmanlık Tezi, http://www.abgs.gov.tr/files/Uzmanl%C4%B1k%20Tezleri/cere_n_aydin.pdf, son erişim tarihi 16 Ocak 2012.
- Ayık D. The Removal of Technical Barriers to Trade Between Turkey and The European Union, Ekonomi Bakanlığı Yüksek Lisans Tezi, <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/BF09AE98-D8D3-8566-4520B0D124E5614D/devran-ayik.pdf>, son erişim tarihi 22 Aralık 2011.
- Barceló III J.J. The Status of WTO Rules in U.S. Law, *Cornell Law School Legal Studies Research Paper Series*, 2006, s 1-34.
- Başlar K. Uluslararası Antlaşmaların Onaylanması, Üstünlüğü ve Anayasal Denetimi Üzerine”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof Dr. Selin Toluner'e Armağan, 24/1-2, 2004, <http://www.anayasa.gen.tr/baslar-90nciMadde.pdf>, son erişim tarihi 26 Kasım 2012.
- Brand R. A. Direct Effect of International Economic Law in the United States and the European Union, *17 Nw. J. Int'l L. & Bus.* 556, 1997, s. 556-608.
- Bradley C. A., The Charming Betsy Canon and Separation of Powers: Rethinking the Interpretive. Role of International Law, *The*

Georgetown Law Journal, Vol. 86, 1998, s. 479-537.

- Busch M. L/ Reinhardt E. Testing International Trade Law: Empirical Studies of GATT/WTO Dispute Settlement, *The Political Economy of International Trade Law*, Ed. Kennedy D.M/ Southwick J.D, Cambridge University Press, 2002, s. 457-481.
- Buterbaugh K./Fulton R. The WTO Primer: Tracing Trade's Visible Hand Through Case Studies, First Edition, Palgrave Macmillan, 2007.
- Buyis C.G./ Isasi W. An "Authoritative" Statement Of Administrative Action: A Useful Political Invention Or A Violation Of The Separation Of Powers Doctrine?, 7 *N.Y.U. J. Legis. & Pub. Pol'y* 73, 2003, s. 73-114.
- Büyükerşen A. Dünya Ticaret Örgütü Tarım Anlaşması'nın Sonuçları ve Türkiye Örneği, Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2008.
- Büyüктаşkın Ş. Uluslararası Ticarete GATT Düzeni, Gazi Üniversitesi Yayın No.20, Ankara, 1983.
- Can H. Türk Hukuk Düzeninin Milletlerarası Hukuka Açıklığı, *Yasama Dergisi*, Sayı: 12, 2009.
- Cassese A. International Law, Secon Edition, Oxford University Press, 2005.
- Congressional Research Service Library of Congress, Treaties and other International Agreements: The Role Of The United States Senate A Study Prepared For the Committee on Foreign Relations United States Senate, 2001, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CPRT-106SPRT66922/pdf/CPRT-106SPRT66922.pdf>, son erişim tarihi 15 Mayıs 2013.
- Cottier T. The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Edt. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 1041-1122.

- Cottier T./Oesch M. International Trade Regulation Law and Policy in the WTO The European Union and Switzerland; Cameron May ltd. London; 2005.
- Craig P./ De Búrca G. EU Law: Text, Cases, and Materials, Fifth Edition, Oxford University Press, 2011.
- Cunningham R. O. The Agreement on Trade in Civil Aircraft and Other Issues Relating to Civil Aircraft in the GATT/WTO System, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Edt. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s.1165-1196.
- Çelik, E. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri ve Uygulaması, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Sayı 1–3, 1988.
- Dalton R. E. National Treaty Law and Practice: United States, *National Treaty Law and Practice (Austria, Chile, Colombia, Japan, Netherlands, U.S.)*, Ed. Leigh M./ Blakeslee M.R/ Ederington L.B, Washington DC: American Society of International Law, 1999.
- Davey W. J. Institutional Framework, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Edt. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 51-88.
- Dış Ticaret Müsteşarlığı (DTM) Bölgeselleşme ve Çok Yanlı Ticaret Sistemi Çelişkisi, *Dünyada ve Türkiye’de Ekonomik Gelişmeler Dergisi*, Sayı 7, 2001, www.dtm.gov.tr, son erişim tarihi 15 Mayıs 2011.
- Dillon S. International Trade and Economic Law and the European Union, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2002.
- DiMatteo L.A. Contract Talk: Reviewing the Historical and Practical Significance of the Principles of European Contract Law, 43 *Harvard International Law Journal Summer*, 2002, s. 569-581.
- DPT Hizmet Ticaretinin Serbestleştirilmesi Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara, 2000.

- Dunoff J. L. The Many Dimensions of Softwood Lumber Dispute, *Legal Studies Research Paper Series*, Research Paper No. 2007-24, Temple University Beasley School of Law, 2007, s.1-38.
- Less than Zero: The Effects of Giving Domestic Effect to WTO Law, *Loyola University Chicago International Law Review*, Volume 6, Issue 1, 2008, s. 279-310 (Less than Zero).
- Eeckhout P. EU External Relations Law, Second Edition, Oxford University Press, New York, 2011, (External).
- Judicial Enforcement of WTO Law in the European Union – Some Further Reflections, *Journal of International Economic Law*, Volume 5, Issue 1, 2002, s.91-110 (Judicial Enforcement).
- Erksine D.H. Resolving Trade Disputes: The Mechanisms of GATT/WTO Dispute Resolutions, *Santa Clara Journal Of International Law*, Vol. 2, 2003, s.40-83.
- European Commission How the EU works with the WTO http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/april/tradoc_150988.pdf, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.
- Footer M. E Developing Country Practice in the Matter of WTO Dispute Settlement, *Journal of World Trade* 35(1), 2001, s. 55-98.
- Garcia M.J. International Law and Agreements: Their Effect Upon U.S. Law, Congressional Research Services Report, <http://www.fas.org/sgp/crs/misc/RL32528.pdf>, son erişim tarihi 15 Nisan 2013.
- Gattinara G. The Relevance of WTO Dispute Settlement Decisions in the US Legal Order, Legal Issues of Economic Integration, *Law Journal of the Europa Instituut and the Amsterdam Center for International Law*, Universiteit van Amsterdam, Kluwer Law International, 2009, s. 285-312.
- Göçmen İ. Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler, *Ankara Üniversitesi Hukuk*

Fakültesi Dergisi, Cilt: 57, Sayı: 3 2008, s. 253-335.

- Gören Z. Anayasa Hukukuna Giriş, Şafak Matbaacılık, İzmir, 1997.
- Gözler K. Türk Anayasa Hukuku, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2000.
- Gözübüyük Ş. Anayasa Hukuku, Güncelleştirilmiş 17. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara, 2010.
- Griller S. Judicial Enforceability of WTO Law in the European Union Annotation to Case C-149/96 Portugal v. Council, *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, 2000, s. 441-472.
- Grimmett J. J. World Trade Organization (WTO) Decisions and Their Effect in U.S. Law, Congressional Research Service, February 4, 2011, http://digitalcommons.ilr.cornell.edu/key_workplace/807/ son erişim tarihi 27 Temmuz 2012.
- Grimwade N. International Trade Policy, Routledge, A Contemporary Analysis, 2006.
- Grossman M. R. The Uruguay Round Agreement on Agriculture and Domestic Support, *Agriculture and International Trade: Law, Policy and the WTO*, Ed. Cardwell M. N./ Grossman M. R./ Rodgers C. P., CABI Publishing, London, 2003, s.27-47.
- Guzman A.T. How International Law Works A Rational Choice Theory, Oxford University Press, 2008.
- Gülmez M. Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması Paneli'ndeki Bildirisi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2005.
- Gündüz A. Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler Örnek Kararlar, Beta Basım, 5. Bası, İstanbul, 2003.
- Halatçı Ulusoy Ü. Dünya Ticaret Örgütü'nde Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizması, Turhan kitabevi, Ankara 2009.
- Helfer L.R. Regime Shifting: The TRIPs Agreement And New Dynamics of International Intellectual Property Lawmaking, *29 Yale Journal*

Of International Law 1, 2004, s. 1-83.

- Hoda A. Tariff Negotiations and Renegotiations under the GATT and the WTO: Procedures And Practices, Cambridge University Press, 2002.
- Hoekman B.H./Kostecki M. The Political Economy of the World Trading System. The WTO and Beyond, 2nd Edition, Oxford University Press, 2001.
- Hoekman B.H./Mavroidis P.C The World Trade Organization, Law, Economics, and Politics, Routledge, 2007.
- Hoffmeister F. The European Union's Common Commercial Policy a Year After Lisbon – Sea Change or Business as Usual?, *The European Union's External Relations a Year After Lisbon*, Ed. Koutrakos P., Cleer Working Papers 2011/3, s. 83-96.
- Hornbeck J. F./ Cooper W. H. Trade Promotion Authority (TPA) and the Role of Congress in Trade Policy, Congressional Research Service, November 4, 2010, <http://fpc.state.gov/documents/organization/152034.pdf>, son erişim tarihi 27 Temmuz 2012.
- International Trade Centre /Commonwealth Secretariat Business Guide to the World Trading System, 1999.
- İba Ş. Anayasa Hukuku ve Siyasal Kurumlar, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2008.
- Imagawa H./ Vermulst E. The Agreement on Rules of Origin, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s. 601-678.
- Jackson J.H. Status of Treaties in Domestic Legal Systems: A Policy Analysis, *American Journal of International Law*, Volume 86 Issue 2, 1992, s. 310-340, (Status of Treaties).
- World Trade and the Law of GATT, The Bobbs Merrill Company Inc, 1969, (Law of the GATT).
- The World Trading System, Law and Policy of International

- Economic Relations, Second Edition, The MIT Press, 1999, (The World Trading System).
- The Jurisprudence of GATT and the WTO, Cambridge University Press, 2000 (The Jurisprudence).
- International Law Status of WTO Dispute Settlement Reports: Obligation to Comply or Option to "Buy Out"?, *The American Journal of International Law*, Vol. 98, No. 1 2004, s. 109-125, (International Law Status).
- Jeker R.M./ Balchin N.V The Agreement on Preshipment Inspection, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Edt. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 573-590.
- Josling T.E./ Taylor T.G. Banana Wars: The Anatomy of a Trade Dispute, CABI Publishing, 2003.
- Kaboğlu, İ.Ö. Anayasa Hukuku Dersleri, Legal Hukuk Kitapları Serisi: 48, 7 Baskı, İstanbul, 2011.
- Kaya T. DTÖ Hukuku Uygulamasında Ayrımcılık Yapmama İlkesi, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 59 Sayı 2, 2010, s. 183-242, (Ayrımcılık Yapmama).
- A Comparative Analysis of the Patentability of Computer Software Under the TRIPs Agreement: The U.S., The E.U., and Turkey, *Ankara Law Review*, Vol.4 No.1 2007, s. 43-81, (Computer Software).
- Kennedy K. GATT 1994, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Edt. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s. 89-186.
- Koçak Y. Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuktaki Yeri, <http://www.hukuk.gen.tr/dergi/yazilar/ulus.pdf>, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.
- Koh H.H. The Fast Track and United States Trade Policy, *Faculty Scholarship Series, Paper 2080*, 1992,

http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2080 son erişim tarihi 27 Temmuz 2012.

- Koutrakos P. EU International Relations Law, Hart Publishing, 2006.
- Kuijper P. J. The Conclusion and Implementation of the Uruguay Round Results by the European Community, *European Journal of International Law*, Volume 6, 1995, s. 222-244.
- Kuijper P.J/ Hoffmeister F. WTO Influence on EU Law: Too Close for Comfort?, *Between Autonomy and Dependence: The EU Legal Order Under the Influence of International Organizations* Ed. Wessel R.A/ Blockmans S., Asser Press, 2013, s. 131-158.
- Lavranos N. The Communitarization of WTO Dispute Settlement Reports: An Exception to the Rule of Law, *European Foreign Affairs Review*, Volume 10, 2005, s.313-338.
- Lester S. The Agreement on Textiles and Clothing, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s.411-436.
- Loibil G. International Economic Law, *International Law*, Ed. Evans M. D., Third Edition, Oxford University Press, 2010, s. 722-751.
- Lowenfeld A. F International Economic Law, Oxford University Press, 2002.
- Marian B. The Dualist and Monist Theories. International. Law's Comprehension of these Theories, http://revcurentjur.ro/arhiva/attachments_200712/recjurid071_22_F.pdf, son erişim tarihi 15 Mayıs 2013.
- Matsushita M./Schoenbaum T.J./Mavroidis, P.C. The World Trade Organization, Law Practice, and Policy, Second Edition, Oxford University Press, 2006.
- Mavroidis P.C. The General Agreement on Tariffs and Trade, Oxford University Press, 2005 (GATT).
- McMahon J. A. The Agreement on Agriculture, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/

- Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, 187-230.
- Macrory P.F.J The Agreement on Import Licensing Procedures, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, 591-600.
- Merrills J. G. International Dispute Settlement, Fourth Edition, Cambridge University Press, 2005.
- NAFTA Secretariat Overview of the Dispute Settlement Provisions, <http://www.nafta-sec-alena.org/en/view.aspx?x=226> son erişim tarihi 8 Ocak 2013.
- Oğuz A. Karşılaştırmalı Hukuk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.
- Lex Mercatoria: Tarihçe, Kaynaklar, Tahkim Uygulamasındaki Yeri, Hukuk Teorisi İçerisindeki Yeri), Ankara: Yetkin Yayınları, Ankara, 2004 (Lex Mercatoria)
- Ordukaya A. Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemlerinin Uygulanmasına ilişkin Dünya Ticaret Örgütü Anlaşması Açısından Türkiye ve Avrupa Birliği'nin Karşılaştırılması, T.C. Tarım ve Köyişleri Bakanlığı, Dış ilişkiler ve Avrupa Topluluğu Koordinasyon Dairesi Başkanlığı, AB Uzmanlık Tezi, Ankara 2008.
- Örnek G. Ticarete Teknik Engeller Anlaşması ve Türkiye Uygulaması, <http://www.teknikengel.gov.tr/ktmllite/files/uploads/Makale-TBT.doc>, son erişim tarihi 22 Aralık 2011.
- Özbudun, E. Türk Anayasa Hukuku, Gözden Geçirilmiş 12 baskı, Ankara 2011.
- Özkan I. Avrupa Birliği Kamu Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2011.
- Palmeter D./Mavroidis P.C Dispute Settlement in the World Trade Organization, Second Edition, Cambridge University Press, 2004.
- Panagariya A. Core WTO Agreements: Trade in Goods and Services and Intellectual Property, <http://www.columbia.edu/~ap2231/Courses/wto->

[overview.pdf](#) son erişim tarihi 1 Aralık 2012.

- Pazarcı H. Uluslararası Hukuk, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, Ankara 2011.
- Pr' evost D./ Van den Bossche P. The Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures, Institutional Framework, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 231-370.
- Pulat M. Hizmet Ticaretinde Sorunlar ve Çözüm Yolları: Türkiye'nin Yaklaşımı, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008, s.192-209.
- Reed C. P. Relationship of WTO Obligations to US International Trade Law: International Vison Meets Domestic Reality, *38 Geo. J. Int'l L.* 209, 2006, s. 209-249.
- Reynolds P. The EU's New Trade Policy and the Doctrine of Direct Effect: The Final Crossroads, Master Thesis, Tilburg University, 2012.
- Rosas A. The European Union and Mixed Agreements, in *The General Law of EC External Relations*, Ed. Dashwood A./Hillion C, Sweet and Maxwel, 2000, s.200-220 (Mixed Agreements).
- The Status in EU Law of International Agreements Concluded by EU Member States, *Fordham International Law Journal*, Volume 34, Issue 5, 2011, s. 1302-1345 (International Agreements).
- Rosenow S./ O'Shea B.J A Handbook on the WTO Customs Valuation Agreement, Cambridge University Press, 2010.
- Ruttley P./ Weisberger M. The WTO Agreement in European Community Law: Status, Effect And Enforcement, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Ed. Macrory P.F./ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, 2005, s. 1459-1520.
- Schütze R. European Constitutional Law, Cambridge University Press, 2012

- Shaw M.N International Law, Sixth Edition, Cambridge University Press, 2008.
- Simi T. B./ Kaushik A. The Banana War at the GATT/WTO, Trade Law Brief, CUTS Centre for International Trade, Economics & Environment, No.1/2008, <http://www.cuts-citee.org/pdf/TLB08-01.pdf>, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.
- Soysal M. Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.2, Ankara, 1985, s. 171-190, (Anayasaya Uygunluk Denetimi).
- Uluslararası Andlaşmalar Konusunda Anayasa Yargısı, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.14, Ankara, 1997, s.171-187 (Uluslararası Andlaşmalar).
- Sönmez H.H./Alan N. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Madde Gerekçeli, TBMM, Ankara 2011.
- Spero J.E/Hart J.A. The Politics of International Economic Relations; Seventh Edition, WadsWorth Cengage Learning, 2010.
- Sterlini M.L. The Agreement on Trade-Related Investment Measures, *The World Trade Organization Legal, Economic and Political Analysis*, Edt. Macrory P.F.J/ Appleton A.E/ Plummer M.G., Springer, New York, 2005, s. 437-483.
- Stoll P.T/ Schorkopf F. WTO–World Economic Order, World Trade Law, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2006.
- Sur M. Uluslararası Hukukun Esasları, Güncellenmiş 5. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2011.
- Sykes A.O. International Trade: Trade Remedies, *Research Handbook in International Economic Law*, Ed. Guzman A.T/ Sykes A.O, Edward Elgar Publishing, 2007, s 62-112.
- Şahinöz A. Dünya Ticaret Örgütü’nün Dönüşümü, http://kisi.deu.edu.tr/utku.utkulu/Ahmet_Sahinoz.pdf, son erişim

tarihi 1 Nisan 2013.

- T.C Ekonomi Bakanlığı DTÖ Anlaşmazlıkların Halli Mekanizması, <http://www.ekonomi.gov.tr/upload/32A03D7D-EFF2-9632-C69E04D49F0DB77B/ahm%2019%20Kasim%202012.doc>, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.
- Tan M. DTÖ Kuralları: Anti-Damping, Sübvansiyonlar ve Türkiye, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008 s. 233-254.
- Tangermann S. The European Common Banana Policy, *Banana Wars: the Anatomy of a Trade Dispute*, Ed. Josling T.E./ Taylor T.G., CABI Publishing, 2003, s. 45-66.
- Tanör B./Yüzbaşıoğlu N. 1982 Anayasası'na göre Türk Anayasa Hukuku, 2. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2001.
- Telli S. Devletler Hukuku Açısından Uluslararası Ticaret ve Kurumlaşması, Banka ve Ticaret Araştırma Enstitüsü, Sevinç Matbaası, Ankara, 1991
- Teziç, E. Anayasa Hukuku, 8. Bası, Beta Yayınları, 2003.
- Tiny N. N. Judicial Accommodation: NAFTA, the EU, and the WTO, Jean Monnet Working Paper 04/05, NYU School of Law, New York, NY 10012, 2005.
- Togan S. Ticaret Politikası Gözden Geçirme Mekanizması: Türkiye Açısından Bir Değerlendirme, *Dünya Ticaret Örgütü Doha Turu Çok Taraflı Ticaret Müzakereleri ve Türkiye*, Ed. Akman M.S/ Yaman Ş., Tepav, Ankara, 2008, s. 319-338.
- Trebilcock M.J/ Howse R. The Regulation of International Trade, Second Edition, Routledge London and New York, 1999.
- Tunç H. Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye ile ilgili Örnek Karar İncelemesi, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt No 17, Yıl 2000, s.

174-193.

- UNCTAD GATT/WTO Customs Valuation, <http://www.asycuda.org/pdf%20docs/val.pdf>, son erişim tarihi 15 Eylül 2011.
- Ünal Ş. Uluslararası Hukuk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005
- Van den Bossche P. The Law and the Policy of the World Trade Organization, Cambridge University Press, 2005.
- Verma S. K. An Introduction to Public International Law, PHI Learning Pvt. Ltd, 1998.
- Whalley J. Why Do Countries Seek Regional Trade Agreements?, *The Regionalization of the World Economy* Ed. Frankel J. A., The University of Chicago Press, 1998, s.63-90.
- Wiley J. The Banana: Empires, Trade Wars, and Globalization, The University of Nebraska Press, 2008
- Wilkinson R. Multilateralism and the World Trade Organisation, Routledge, 2000.
- Winham G. R. The World Trade Organisation: Institution-Building in the Multilateral Trade System, *The World Economy*, Ed. Greenaway D., Vol. 21, Iss 05, 1998, s.349-368.
- WTO World Trade Report 2007, Six decades of Multilateral Trade Cooperation: What have We learnt?, http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report07_e.pdf, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013. (World Trade Report 2007).
- Understanding the WTO, WTO Publications, 2008, (Understanding).
- A Handbook on Reading WTO Goods and Services Schedules, Cambridge University Press, 2009, (Goods and Services Schedules).
- Rules of Procedure For Sessions of the Ministerial Conference and Meetings of the General Council, WT/L/161, 25 July 1996

(Rules of Procedure).

Guide to the Uruguay Round Agreements, Geneva, 1998, (Uruguay Round Agreements).

The Fundamental WTO Principles of National Treatment, Most Favoured-Nation Treatment and Transparency, WT/WGTCP/W/114, 14 April 1999 s. 14 (The Fundamental WTO Principles).

Procedures For The Appointment of Directors-General, WT/L/509 20 January 2003; <http://docsonline.wto.org/DDFDocuments/t/WT/L/509.doc>, son erişim tarihi 11 Mart 2011 (Procedure for Director General).

World Trade Report 2011, The WTO and Preferential Trade Agreements: From Co-existence to Coherence, s. 94-98. http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/world_trade_report11_e.pdf, son erişim tarihi 3 Ağustos 2011 (World Trade Report 2011).

The General Agreement On Trade in Services, An Introduction, 2006, http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/gsintr_e.doc, son erişim tarihi 15 Mart 2012 (GATS, An Introduction).

WTO, A Handbook on the WTO Dispute Settlement System, A WTO Secretariat Publication, Cambridge University Press, 2004. (Dispute Settlement System)

Appellate Body, Working Procedures for Appellate Review, WT/AB/WP/6, (Appellate Body, Working Procedures).

Dispute Settlement Body, Decision Establishing the Appellate Body, WT/DSB/1, 19 Haziran 1995. (Appellate Body)

Yılmaz M.

Dünya Ticaret Örgütü Kuralları Açısından Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbir Soruşturması, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Yayını, 2005. (Sübvansiyon)

Turkey: a judicial system in need of change, *Domestic Judicial Review of Trade Remedies, Experience of the Most Active WTO*

Members, Ed. Yılmaz M., Cambridge University Press, 2013, s. 197-220 (Trade Remedies).

Zonnekeyn G. A.

EC Liability for Non-implementation of WTO Dispute Settlement Decisions- Are the Dice Cast, *Journal of International Economic Law* 7(2), Oxford University Press, 2004, s 483-490, (EC Liability).

The Latest on Indirect Effect of WTO Law in the EC Legal Order The Nakajima Case Law Misjudged, *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, 2001 s. 597-608, (Indirect Effect),

Diğer Metin ve Belgeler

244 Sayılı Kanun Gerekçesi, *Millet Meclisi Tutanak Dergisi*, S.114, http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MM_/d01/c016/mm_01016068ss0114.pdf

son erişim tarihi, 1 Aralık 2012

4067 Sayılı Dünya Ticaret örgütü Kuruluş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, RG, T.: 29 Ocak 1995 Sy.: 22186

Agreement Establishing The World Trade Organization, (DTÖ Kuruluş Anlaşması) http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.doc, son erişim tarihi 11 Mayıs 2013.

Agreement on Implementation of Article VII of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 (Gümrük Değerleme Anlaşması- GDA), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/20-val.pdf, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

Agreement on Import Licensing Procedures (ILA), Dibace, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/23-lic.pdf, son erişim tarihi 5 Nisan 2013

Agreement on Preshipment Inspection, (SÖİA), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/21-psi.pdf, son erişim tarihi 4 Mayıs 2013.

Agreement on Safeguards (KÖA), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/25-safeg.pdf, son erişim tarihi 12 Nisan 2013.

Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (STT Anlaşması),

http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf, son erişim tarihi 25 Nisan 2013.

Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Anlaşması), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/15-sps.pdf, son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.

Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Anlaşması), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, son erişim tarihi 23 Mayıs 2013.

Avrupa Birliği Andlaşması ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Andlaşma, T.C. Başbakanlık Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, Ankara, 2001, <http://www.abgs.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf>; son erişim tarihi 2 Şubat 2013.

Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2010 O.J. C 83/01, <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:EN:HTML> , son erişim tarihi 2 Şubat 2013.

Constitution Jefferson's Manual and Rules of the House of Representatives of the United States, 111th Congress, 2d Session House Document No. 111–157 (Jefferson's Manual),

Council Decision, Concerning the Conclusion on Behalf of the European Community, as Regards Matters within its Competence, of the Agreements Reached in the Uruguay Round Multilateral Negotiations (1986-1994), (of 22 December 1994), (94/800/EC), <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31994D0800:EN:HTML>, son erişim tarihi 29 Nisan 2013.

Council Regulation (EC) No 1515/2001 of 23 July 2001 on the Measures That May Be Taken by the Community Following a Report Adopted by the WTO Dispute Settlement Body Concerning Anti-dumping and Anti-subsidy Matters, OJ L 201, 26.7.2001

Council Regulation (EC) No 436/2004 of 8 March 2004 Amending Regulation (EC) No 1784/2000 Imposing a Definitive Anti-dumping Duty and Collecting Definitively the Provisional Duty Imposed on Imports of Certain Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings Originating in Brazil, the Czech Republic, Japan, the People's Republic of China, the Republic of Korea and Thailand, OJ L 72/15.

Council Regulation (EC) No 584/2006 of 10 April 2006 Amending Regulation (EC) No 1480/2003 Imposing a Definitive Countervailing Duty and Collecting Definitely the Provisional Duty Imposed On Imports Of Certain Electronic Microcircuits Known As Drams (Dynamic Random Access Memories) Originating In The Republic Of Korea OJ L 103/1.

Council Regulation (EC) No 924/2012 of 4 October 2012 Amending Regulation (EC) No 91/2009 Imposing a Definitive Anti-Dumping Duty on Imports of Certain Iron or Steel Fasteners Originating in, the People's Republic of China. OJ L 275/1.

Council Regulation (EEC) No 404/93 of 13 February 1993 on the Common Organization of the Market in Bananas OJ L 47, 25.2.1993.

Declaration Concerning the Legal Personality of the European Union, No:24, OJ C 306, 17.12.2007, <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/12007L/htm/C2007306EN.01023101.htm> son erişim tarihi 5 Şubat 2013.

Deficit Reduction Act of 2005, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/BILLS-109s1932enr/pdf/BILLS-109s1932enr.pdf>, son erişim tarihi 7 Ağustos 2012.

Department of Commerce, International Trade Administration, Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin During an Antidumping Investigation; Final Modification, Federal Register Vol. 71, 77772 <https://federalregister.gov/a/E6-22178>; (77772)

Department of Commerce, International Trade Administration, Antidumping Proceedings: Calculation of the Weighted-Average Dumping Margin and Assessment Rate in Certain Antidumping Duty Proceedings; Final Modification, Federal Register, Vol. 77, 8101 <https://federalregister.gov/a/2012-3290>.

Differential and More Favourable Treatment Reciprocity and Fuller Participation of Developing Countries, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/enabling1979_e.htm, son erişim tarihi 5 Nisan 2013.

European Commission News Archive, EU and Latin American Countries Formally End Banana Disputes, 8 November 2012, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=843> son erişim tarihi 1 Mayıs 2013.

Final Act of The United Nations Conference on Trade and Employment: Havana Charter For an International Trade Organization; <http://www.worldtradelaw.net/misc/havana.pdf>, son erişim tarihi 1 Aralık 2012.

General Agreement on Trade in Services, (GATS), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/26-gats.pdf, son erişim tarihi 22 Mayıs 2013.

General Agreement on Tariffs and Trade 1994 (GATT 1994),

http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/06-gatt.doc, son erişim tarihi 15 Mayıs 2013.

İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı” Genel Gerekçesi, <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss41m.htm> son erişim tarihi 12 Aralık 2012.

İthalatta Korunma Önlemlerine İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2012/16), RG, T.:21.12.2012, Sy.: 28504.

Marrakesh Protocol to the General Agreement on Tariffs and Trade 1994, http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/13-mprot.pdf , son erişim tarihi 5 Haziran 2011 (Marakeş Protokolü).

Ministerial Declaration on the Uruguay Round, GATT/1396, 25 September 1986 http://www.wto.org/gatt_docs/English/SULPDF/91240122.pdf son erişim tarihi 3 Şubat 2011.

Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988, Pub.L. 100-148, 19 U.S.C. § 2191-2194.

Proclamation 6780—To Implement Certain Provisions of the Trade Agreements Resulting From the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, and for Other Purposes, March 23, 1995, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/WCPD-1995-03-27/pdf/WCPD-1995-03-27-Pg468.pdf>, son erişim tarihi 27 Temmuz 2012.

Protocol of Provisional Application to the General Agreement on Tariffs and Trade, 30 October 1957, 55 U.N.T.S, 308. <http://www.worldtradelaw.net/misc/Final%20Act.pdf>, son erişim tarihi 16 Nisan 2012.

Restatement of the Law, Third, the Foreign Relations Law of the United States, American Law Institute Publishers., 1997.

The Trade Agreements Act of 1979, Pub.L. 96-39, 19 U.S.C. § 2501–2582.

Trade Policy Review Mechanism (TPGGM), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/29-tpm.pdf, son erişim tarihi 26 Mayıs 2013.

Uluslararası İlişkilerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu’na ilişkin Başbakanlık Genelgesi (2008/9), RG, T.: 21.05.2008, Sy.: 26882.

Understanding on the Balance-of-Payments Provisions of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994; http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/09-bops.pdf, son erişim tarihi 7 Haziran 2011.

Understanding on the Interpretation of Article XXIV of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/10-24.pdf son erişim tarihi 04 Temmuz 2011.

Understanding on the Interpretation of Article XXVIII of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994; http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/12-28.pdf son erişim tarihi 7 Haziran 2011.

Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes (AHMM), http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu.pdf, son erişim tarihi 1 Nisan 2013.

Uruguay Round Agreements Act (URAA), P.L. 103-465, 19 U.S.C. Chapter 22 § 3501-3624 (UTAY).

Uruguay Rouns Agreements Act Statement of Administrative Action, H.Doc. 103-316. (İEB).

Viyana Anlaşmalar Hukuku Konvasiyonu Türkçe Tercümesi, BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, <http://www.unicankara.org.tr>, son erişim tarihi 19 Ağustos 2011.

WTO Glossary, http://www.wto.org/english/thewto_e/glossary_e/glossary_e.htm, son erişim tarihi 5 Mayıs 2011.

WTO, Committee on Government Procurement, Adoption of the Results of the Negotiations Under Article XXIV:7 of The Agreement on Government Procurement, Following Their Verification and Review, as Required by the Ministerial Decision of 15 December 2011, GPA/112 Paragraph 5, GPA/113, 2 April 2012, <http://docsonline.wto.org/imrd/directdoc.asp?DDFDocuments/t/PLURI/GPA/113.DOC>, son erişim tarihi 2 Mayıs 2013.

WTO, Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Extension of the Transition Period under Article 66.1, For Least Developed Country Members, IP/C/64, 12 June 2013.

WTO, Dispute Settlement Body, Minutes of Meeting, WT/DSB/M/178, 17 January 2005.

WTO, Dispute Settlement Body, Rules of Conduct for the Understanding on Rules and Procedures Concerning the Settlement of Disputes, WT/DSB/RC/1, 11 December 1996.

WTO, Dispute Settlement Body, Special Session, TN/DS/25, 21 April 2011.

WTO, Dispute Settlement: Dispute DS334 Turkey - Measures Affecting the Importation of Rice, http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds334_e.htm , son erişim tarihi 3

Mayıs 2013.

WTO, Dispute settlement: Dispute DS34 Turkey — Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products, http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds34_e.htm son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

WTO, Indicative List of Governmental and Non-Governmental Panelists, WT/DSB/44/Rev.24, 3 June 2013.

WTO, Member Information, Turkey and the WTO, http://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/turkey_e.htm, son erişim tarihi 3 Mayıs 2013.

WTO, Operation of the Independent Entity Established Under Article 4 of the Agreement on Preshipment Inspection, WT/L/125/Rev1, 9 February 1996.

WTO, Services Sectoral Classification List, MTN.GNS/W/120, 10 July 1991.

WTO, Turkey – Certain Import Procedures for Fresh Fruit, Notification of Mutually Agreed Solution, WT/DS237/4, 29 November 2002.

WTO, Turkey – Certain Import Procedures For Fresh Fruit, Request for Consultations by Ecuador, WT/DS237/1, G/L/472, G/SPS/GEN/276, G/LIC/D/33, G/AG/GEN/48, S/L/101, 10 September 2001.

WTO, Turkey – Import Ban On Pet Food From Hungary, Request for Consultations by Hungary, WT/DS256/1, G/L/538, G/SPS/GEN/316, G/AG/GEN/51, 7 May 2002.

WTO, Turkey - Measures Affecting the Importation of Rice, Request for Consultations by the United States, WT/DS334/1, G/L/759, G/LIC/D/39, G/TRIMS/D/21, G/AG/GEN/70, 7 November 2005.

WTO, Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products - Request for Consultations by Hong Kong, WT/DS29/1, G/L/64, 15 February 1996.

WTO, Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products - Request for Consultations by Thailand, WT/DS47/1 G/L/88, 30 June 1996.

WTO, Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products, Request for Consultations by India, WT/DS34/1, G/L/69, 25 March 1996.

WTO, Turkey – Safeguard Measures on Imports of Cotton Yarn (Other Than Sewing Thread), Request For Consultations by India, WT/DS428/1, G/L/979, G/SG/D41/1, 5

February 2012.

WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues - Request for Consultations by the United States, WT/DS43/1, G/L/85, 17 June 1996.

WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues - Request for the Establishment of a Panel by the United States, WT/DS43/2, 10 January 1997.

WTO, Turkey - Taxation of Foreign Film Revenues, Notification of Mutually Agreed Solution, WT/DS43/3, G/L/177, 24 July 1997.

WTO, Turkey- Anti-Dumping Duty on Steel and Iron Pipe Fittings, Request for Consultations from Brazil, WT/DS208/1, G/L/397, G/ADP/D27/1, 12 October 2000.

Elektronik Kaynaklar

<http://www.ekonomi.gov.tr>

<http://www.wto.org>

<http://www.law.cornell.edu/constitution/>

<http://www.worldtradelaw.net>

<http://ec.europa.eu>

<http://eur-lex.europa.eu/>

<http://www.tbmm.gov.tr>

<http://www.wcoomd.org/>

GATT Panel Raporları

GATT Panel Report, *United States–Countervailing Duties on Non-Rubber Footwear from Brazil*, SCM/94, adopted 13 June 1995, BISD 42S/208, (GATT Panel Report, US–Non-Rubber Footwear).

GATT Panel Report, *EEC Restrictions on Imports of Apples from Chile*, L/5047, adopted 10 November 1980, BISD 27S/98 (*EEC – Apples I (Chile)*).

GATT Panel Report, *EEC – Member States' Import Regimes for Bananas*, DS32/R, 3 June 1993, unadopted, (GATT Panel Report, *EEC – Bananas I*).

GATT Panel Report, *EEC – Import Regime for Bananas*, DS38/R, 11 February 1994,

unadopted, (GATT Panel Report, *EEC – Bananas II*).

DTÖ Panel ve Temyiz Organı Raporları

Appellate Body Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India – Recourse to Article 21.5 of the DSU by India*, WT/DS141/AB/RW, adopted 24 April 2003, DSR 2003:III, 965, (Appellate Body Report, *EC – Bed Linen (Article 21.5 – India)*).

Appellate Body Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India*, WT/DS141/AB/R, adopted 12 March 2001, DSR 2001:V, 2049 (Appellate Body Report, *EC-Bed Linen*).

Appellate Body Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil*, WT/DS219/AB/R, adopted 18 August 2003, DSR 2003:VI, 2613 (Appellate Body Report, *EC – Tube or Pipe Fittings*).

Appellate Body Report, *European Communities – Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron or Steel Fasteners from China*, WT/DS397/AB/R, adopted 28 July 2011 (Appellate Body Report, *EC – Fasteners (China)*).

Appellate Body Report, *Mexico – Definitive Anti-Dumping Measures on Beef and Rice, Complaint with Respect to Rice*, WT/DS295/AB/R, adopted 20 December 2005, DSR 2005:XXII, 10853 (Appellate Body Report, *Mexico – Anti-Dumping Measures on Rice*).

Appellate Body Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/AB/R, adopted 19 November 1999, DSR 1999:VI, 2345, (Appellate Body Report, *Turkey –Textile*).

Appellate Body Report, *United States – Anti-Dumping Measures on Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan*, WT/DS184/AB/R, adopted 23 August 2001, DSR 2001:X, 4697 (Appellate Body Report, *US – Hot-Rolled Steel*).

Appellate Body Report, *United States – Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*, WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, adopted 27 January 2003, DSR 2003:I, 375 (Appellate Body Report *US – Offset Act(Byrd Amendment)*)

Appellate Body Report, *United States – Countervailing Duties on Certain*

Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Germany, WT/DS213/AB/R and Corr.1, adopted 19 December 2002, DSR 2002:IX, 3779 (Appellate Body Report, *US – Carbon Steel*).

Appellate Body Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada*, WT/DS264/AB/R, adopted 31 August 2004, DSR 2004:V, 1875 (Appellate Body Report, *US – Softwood Lumber V*.)

Appellate Body Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Canada*, WT/DS264/AB/RW, adopted 1 September 2006, DSR 2006:XII, 5087; (Appellate Body Report, *US – Softwood Lumber V (Article 21.5 – Canada)*).

Appellate Body Report, *United States – Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins ("Zeroing")*, WT/DS294/AB/R, adopted 9 May 2006, and Corr.1, DSR 2006:II, 417 (Appellate Body Report, *US – Zeroing (EC)*).

Appellate Body Report, *United States – Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews*, WT/DS322/AB/R, adopted 23 January 2007, DSR 2007:I, 3 (Appellate Body Report, *US – Zeroing (Japan)*).

Appellate Body Report, *United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, WT/DS244/AB/R, adopted 9 January 2004, DSR 2004:I, 3 (Appellate Body Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*).

Panel Report, *Colombia – Indicative Prices and Restrictions on Ports of Entry*, WT/DS366/R and Corr.1, adopted 20 May 2009, DSR 2009:VI, 2535, (Panel Report, *Colombia – Ports of Entry*).

Panel Report, *EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Complaint by the United States*, WT/DS26/R/USA, adopted 13 February 1998, as modified by Appellate Body Report WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, DSR 1998:III, 699 (Panel Report-*EC – Hormones (US)*.)

Panel Report, *EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Complaint by Canada*, WT/DS48/R/CAN, adopted 13 February 1998, as modified by Appellate Body Report WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, DSR 1998:II, 235 (Panel Report *EC – Hormones (Canada)*).

Panel Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India*, WT/DS141/R, adopted 12 March 2001, as modified by Appellate Body Report WT/DS141/AB/R, DSR 2001:VI, 2077 (Panel Report, *EC-Bed Linen*).

Panel Report, *European Communities – Anti-Dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil*, WT/DS219/R, adopted 18 August 2003, as modified by Appellate Body Report WT/DS219/AB/R, DSR 2003:VII, 2701, (Panel Report, *EC – Tube or Pipe Fittings*).

Panel Report, *European Communities – Countervailing Measures on Dynamic Random Access Memory Chips from Korea*, WT/DS299/R, adopted 3 August 2005, DSR 2005:XVIII, 8671, (Panel Report *EC – Countervailing Measures on DRAM Chips*).

Panel Report, *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Ecuador*, WT/DS27/RW/ECU, adopted 6 May 1999, DSR 1999:II, 803 (Panel Report, *EC – Bananas III (Article 21.5 – Ecuador)*).

Panel Report, *Turkey – Measures Affecting the Importation of Rice*, WT/DS334/R, adopted 22 October 2007, DSR 2007:VI, 2151 (Panel Report, *Turkey –Rice*).

Panel Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, adopted 19 November 1999, as modified by Appellate Body Report WT/DS34/AB/R, DSR 1999:VI, 2363, (Panel Report, *Turkey –Textile*),

Panel Report, *United States – Anti-Dumping Duty on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) of One Megabit or Above from Korea*, WT/DS99/R, adopted 19 March 1999, DSR 1999:II, 521 (Panel Report, *US – DRAMS*).

Panel Report, *United States – Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, adopted 27 January 2003, as modified by Appellate Body Report WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, DSR 2003:II, 489 (Panel Report, *US – Offset Act(Byrd Amendment)*)

Panel Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada*, WT/DS264/R, adopted 31 August 2004, as modified by Appellate Body Report WT/DS264/AB/R, DSR 2004:V, 1937 (Panel Report, *US–Softwood Lumber V*).

Panel Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Canada*, WT/DS264/RW, adopted 1 September 2006, reversed by Appellate Body Report WT/DS264/AB/RW, DSR 2006:XII,

5147 (Panel Report, *US – Softwood Lumber V (Article 21.5 – Canada)*).

Panel Report, *United States – Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins ("Zeroing")*, WT/DS294/R, adopted 9 May 2006, as modified by Appellate Body Report WT/DS294/AB/R, DSR 2006:II, 521 (Panel Report, *US – Zeroing (EC)*).

Panel Report, *United States – Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews*, WT/DS322/R, adopted 23 January 2007, as modified by Appellate Body Report WT/DS322/AB/R, DSR 2007:I, 97 (Panel Report, *US – Zeroing (Japan)*).

Panel Report, *United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, WT/DS244/R, adopted 9 January 2004, as modified by Appellate Body Report WTDS244/AB/R, DSR 2004:I, 85 (Panel Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*).

ABD Mahkemeleri Kararları

Yüksek Mahkeme Kararları

Reid v. Covert, 354 U.S. 1 (1957).

Chevron U.S.A., Inc. v. NRDC, 467 U.S. 837 (1984)

Murray v. The Charming Betsey, 6 U.S. 2 Cranch 64 (1804).

Whitney v. Robertson, 124 U.S. 190 (1888).

Field v. Clark, 143 U.S. 649 (1892).

Geofroy v. Riggs, 133 U.S. 258 (1890)

Ware v. Hylton, 3 Dall. (3 U.S.) 199 (1796).

Temyiz Mahkemesi Kararları

Comment h.; Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics, 761 F. 2d 370, 373 (7th Cir. 1985).

Fujitsu General America, Inc. v. U.S.; 110 F.Supp.2d 1061 (2000).

Federal Mogul Corp. v. United States, 63 F.3d 1572 (Fed. Cir. 1995).

Timken Co. v. U.S., 354 F.3d 1334 (2004).

NSK v. United States, 510 F.3d 1375 (2007). (Appeal)

Corus Staal BV v. Dep't of Commerce, 395 F.3d 1343 (2005).

Corus Staal BV v. United States, 502 F.3d 1370.

SKF USA INC. v. U.S., 630 F.3d 1365 (2011).

Dongbu Steel Co. Ltd. v. U.S. , 635 F.3d 1363 (2011) (Appeal).

U.S. Steel Corp v. U.S., 621 F.3d 1351 (2010) (Appeal).

Diggs v. Richardson, 555 F. 2d 848, 851 (D.C. Cir. 1976).

Uluslararası Ticaret Mahkemesi Kararları

Usinor v. United States, Slip Op. 02-70, 2002, (Usinor v. United States 2002).

Caterpillar Co. v. United States, Slip Op. No. 96-158.

Hyundai Electronics Co. v. the United States, Slip Op. 99-44, 1999.

Federal-Mogul Corp. v. United States, Slip Op. 93-225, 1993.

Usinor v. United States, Slip Op. 04-65, 2004, (Usinor v. United States 2004).

Footwear Distributors And Retailers v. the United States, Slip Op. No. 94-77, 1994.

The Timken Company, v. United States, Slip Op. 02-106, 2002.

Corus Staal BV v. Dep't of Commerce, Slip Op. 03-25. No. 02-00003, 2003.

NSK v. v. United States, Slip Op. 06-19, 2006.

Union Steel v. U.S., Slip Op. 11-18, 2011.

U.S. Steel Corp v. U.S., Slip Op. 09-74, 2009.

NAFTA Panel Raporları

In the Matter of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Final Affirmative Antidumping Determination (17 July 2003), USA-CDA-2002-1904-02 (Ch.19) (Decision of the Panel).

In the Matter of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Final Affirmative Antidumping Determination (5 March 2004), USA-CDA-2002-1904-02 (ch.19) (Decision of the Panel Respecting Remand Determination).

In the Matter of Certain Softwood Lumber Products from Canada: Final Affirmative Antidumping Determination (9 June 2005), USA-CDA-2002-1904-02 (ch.19) (Decision of the Panel following Remand).

In the Matter of Binational Panel Review of Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod From Canada, Decision and Order of The Panel (11 May 2012), USA-CDA-2008-1904-02

In the Matter of Binational Panel Review of Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod From Canada, Decision and Order of The Panel (25 October 2012), USA-CDA-2008-1904-02.

AB Mahkeme Kararları

Avrupa Birliği Adalet Divanı Kararları

Case C-22/70, Commission v Council [1971] ECR 263.

Case C-466/98, Commission v Council (FAO Agreement)[1996] ECR I-1469.

Case C-466/98, Commission v United Kingdom [2002] ECR I-9427.

Case C-467/98, Commission v Denmark [2002], ECR I-9519.

Case C-468/98, Commission v Sweden [2002] ECR I-9575.

Case C-469/98, Commission v Finland [2002], ECR I-9627.

Case C-471/98, Commission v Belgium [2002] ECR I-9681.

Case C-472/98, Commission v Luxembourg [2002] ECR I-9741.

Case C-475/98, Commission v Austria [2002] ECR I-9797.

Joined Cases C- 3, 4, and 6/76, Kramer [1976] ECR 1279.

Opinion 1/03, Lugano, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003CV0001:EN:HTML>, son erişim tarihi 6 Şubat 2013.

Opinion 1/76 On the Draft Agreement Establishing a Laying-up Fund for Inland Waterway Vessels [1977] ECR 741.

Joined Cases C-21 to 24/72, International Fruit Company NV and Others v Produktschap

voor Groenten en Fruit [1972] ECR 1219.

Case C-181/73, Haegeman v Belgium [1974] ECR 449.

Case C-104/81, Hauptzollamt Mainz v C.A. Kupferberg & Cie KG a.A [1982] ECR 3641.

Case C- 12/86 Demirel [1987] ECR 3719.

Opinion 1/91 EEA Agreement [1991] ECR I-6079.

Case C-239/03, Commission v France (Étang de Berre), [2004] ECR I-9325.

Case C-192/89, Sevince v. Staatssecretaris van Justitie [1990] ECR I-346.

Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities [2008] ECR I-06351.

Case C-61/94, Commission v. Germany [1996] ECR I-3989.

Case C-26/62, NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen [1963] ECR, 1.

Case C-149/96, Portugal v Council [1999] ECR I-8395.

Case C-265/03, Igor Simutenkov v Ministerio de Educación y Cultura and Real Federación Española de Fútbol ECR I-02579.

Case C-18/90, Onem v Kziber [1991] ECR I-199.

Case C-416/96, Nour Eddline El-Yassini v Secretary of State for Home Department ECR I-01209,

Case C-469/93, Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Chiquita Italia SpA [1995]. ECR I-04533.

Case C-366/10, Air Transport Association of America and Others v Secretary of State for Energy and Climate Change [2010] OJ C260/9
<http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62010CJ0366&lang1=en&type=NOT&ancre=>,
son erişim tarihi 2 Mayıs 2013.

Case C-308/06, International Association of Independent Tanker Owners (Intertanko) v Secretary of State for Transport [2008] ECR I-4057.

Case C-377/98, Netherlands v Parliament and Council [2001] ECR I-7079.

Case C-341/95, Gianni Bettati v Safety Hi-Tech Srl., [1998] ECR I-0435.

Case C-286/02, Bellio F.Ili Srl v Prefettura di Treviso [2004] ECR I-3465.

Opinion 1/94 (WTO Agreement: GATS and TRIPS) [1994] ECR I-5267.

Joined Cases C-267 – 269/81, Amministrazione delle Finanze dello Stato v Società Petrolifera Italiana SpA (SPI) and SpA Michelin Italiana (SAMI) [1983] ECR 801

Joined Cases C-300/98 and C-392/98, Parfums Christian Dior SA v. Tuk Consultancy BV [2000] ECR I-11307.

Case C- 9/73 Carl Schlüter v Hauptzollamt Lörrach [1974] ECR 1135; Case C-266/81 Società Italiana per l'Oleodotto Transalpino (SIOT) v Ministero delle finanze, [1983] ECR 731.

Joined Cases C-267 – 269/81 Amministrazione delle Finanze dello Stato v Società Petrolifera Italiana SpA (SPI) and SpA Michelin Italiana (SAMI) [1983] ECR 801.

Case C- 290 – 291/81 Compagnia Singer SpA and Geigy SpA v Amministrazione delle finanze dello Stato [1983] ECR 847.

Case C-280/93 Germany v. Council [1993] ECR I-4973.

Case C-183/95 Affish BV v Rijksdienst voor de keuring van Vee en Vlees [1997] ECR I – 4315.

Case C-364–365/95 T. Port GmbH & Co. v Hauptzollamt Hamburg-Jonas [1998] ECR I – 1023.

Case C-53/96 Hermès International (a partnership limited by shares) v FHT Marketing Choice BV [1998] ECR I – 3603.

Case C-307/99 OGT Fruchthandelsgesellschaft GmbH v. Hauptzollamt Hamburg-St Annen [2001] ECR I-3159.

Joined Cases C-27/00 and C-122/00 The Queen v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, ex parte Air Ltd (C-27/00) and Omega Air Ltd , Aero Engines Ireland Ltd and Omega Aviation Services Ltd v Irish Aviation Authority (C-122/00), [2002] ECR I-2569.

Case C-76/00 P Petrotub and Republica v Council [2003] ECR I-79.

Case C-93/02 P Biret International SA and Etablissements Biret et Cie v. Council [2003]

ECR I-10497.

Case C-428/08 Monsanto Technology LLC v Cefetra BV and Others [2010] ECR I-06765.

Case C-70/87 Féd'eration de la Huilerie de la CEE ("FEDIOL") v. Commission [1989] ECR 1781.

Case C-69/89, Nakajima All Precision Co Ltd v. Council [1991] ECR I-2069.

Case C-377/02 Léon Van Parys NV v Belgisch Interventie- en Restitutiebureau (BIRB), [2005] ECR I I-01465.

Case C-351/04, Ikea Wholesale Ltd v Commissioners of Customs & Excise, [2007] ECR I-07723.

Case C-92/71, Interfood GmbH v Hauptzollamt Hamburg-Ericus, [1972] ECR I-321.

Case C-17/89, Hauptzollamt Frankfurt am Main-Ost v Deutsche Olivetti GmbH [1990] ECR I-02301.

Case C-70/94, Fritz Werner Industrie-Ausrüstungen GmbH v Federal Republic of Germany [1995] ECR I-03189

Case C-83/94, Criminal proceedings against Peter Leifer and others, [1990] ECR I-03231

Case C-53/96 Hermes International v. FHT Marketing Choice BVT [1998] ECR I-3603

Case C-89/99 V.O.F. Schieving-Nijstad and Others v. Robert Groeneveld [2001] ECR I-5851.

Case C-112/80 Firma Anton Dürbeck v Hauptzollamt Frankfurt am Main-Flughafen, [1981] ECR I-01095.

Case C-122/95, Germany v. Council, [1998] ECR I-973.

Case C-104/97 P. Atlanta AG and others v Commission of the European Communities and Council of the European Union, [1999] ECR I- I-06983.

Case C-377/02, Opinion of Mr Advocate General Tizzano, Léon Van Parys NV v Belgisch Interventie- en Restitutiebureau (BIRB), [2005] ECR I I-01465 (Opinion).

Joined Cases C-120/06 P and C-121/06 P. Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio SpA (FIAMM) and Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio Technologies LLC (C-120/06 P), Giorgio Fedon & Figli SpA and Fedon America, Inc. (C-121/06 P) v Council of the European Union and Commission of the European Communities,

[2008] ECR I-06513.

Case C-533/10 Compagnie internationale pour la vente à distance (CIVAD) SA v Receveur des douanes de Roubaix and Others [2012], <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX: 62010CJ0533:EN:HTML>

Genel Mahkeme Kararları

Case T-115/94 Opel Austria GmbH v Council of the European Union [1997] ECR II-00039.

Case T-45/06 Reliance Industries Ltd v Council of the European Union and Commission of the European Communities [2008] ECR II-02399.

Case T-237/08 Abadía Retuerta, SA v Office for Harmonisation in the Internal Market (Trade Marks and Designs) (OHIM) [2010] ECR II-01583, para 63-75; Case C-135/10 Società Consortile Fonografici (SCF) v Marco Del Corso, [2012].

Case T-18/99 Cordis Obst und Gemüse Großhandel GmbH v Commission of the European Communities, [2001] ECR II-913.

Case T-30/99 Bocchi Food Trade International GmbH v Commission of the European Communities [2001] ECR II-943.

Case T-52/99 T. Port GmbH & Co. KG v Commission of the European Communities [2001] ECR II-981.

Case T-19/01, Chiquita Brands International, Inc., Chiquita Banana Co. BV and Chiquita Italia, SpA v Commission of the European Communities, [2005] ECR ECR II-315.

Case Case T-156/11, Since Hardware (Guangzhou) Co., Ltd v Council of the European Union, [2012], http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX: 62011TJ0156:EN:HTML#Footref*

Türk Mahkeme Kararları

Anayasa Mahkemesi Kararları

E.: 1963/31, K.: 1965/12, RG, T.: 24.12.1965, Sy. 12185.

E.: 1996/55, K.: 1997/33, RG, T.:24.03.2001, Sy.:24352.

E.: 1990/32, K.: 1990/25, RG, T.: 30.11.1990, Sy.: 20711.
E.: 1991/31, K.: 1991/27, R.G. T.: 14.01.1992, Sy.:21111.
E.: 1992/7, K.: 1992/2, RG T.: 12.03.1992, Sy.: 21169.
E.: 1992/21, K.: 1992/19, RG T.: 27.05.1992, Sy.: 21240.
E.: 1993/20, K.: 1993/17, RG, T.: 29.05.1993, Sy.: 21595
E.: 1994/76, K.: 1994/73, RG T.: 17.11.1994, Sy.: 22114.
E.: 1996/6, K.: 1996/6, RG, T.: 13.07.1996, Sy.:22695.
E.: 1990/30, K.: 1990/31, RG, T.: 02.07.1992, Sy.: 21272.
E.: 1988/5, K.: 1988/55, RG, T.: 25.07.1989, Sy.: 20232.
E.:1996/58, K.: 1996/43, RG, T.: 06.11.1997, Sy.: 23162.
E.: 1991/31, K.: 1991/27, T.: 14.01.1992, Sy. 21111.

Yargıtay Kararları

10. Hukuk Dairesi, E.: 2003/1898, K.: 2003/3807, T.: 24.4.2003.
10. Hukuk Dairesi, E.:1994/12170 K.:1994/19856, T.: 06.12.1994
11. Hukuk Dairesi, E.: 2001/5368, K.: 2001/7377, T.: 2.10.2001.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/13968, K.: 2004/1201, T.: 13.2.2004.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/14158, K.: 2004/10745, T.: 2.11.2004.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/5128, K.: 2004/1432, T.: 17.2.2004
11. Hukuk Dairesi, E.: 2003/8321, K.: 2004/3406, T.: 1.4.2004.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2004/1146, K.: 2004/12103, T.: 9.12.2004.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/10004, K.: 2006/10777, T.: 30.6.2006.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/10785, K.: 2006/11528, T.: 13.11.2006.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/10821, K.: 2006/11633, T.: 13.11.2006.
11. Hukuk Dairesi, E.: 2005/14028, K.: 2007/5223, T.: 3.4.2007.
15. Hukuk Dairesi, E.: 1997/04213, K.: 1997/05603, T.: 25.12.1997.

21. Hukuk Dairesi E.:2000/7262, K.:2000/7540, T.: 02.11.2000.

21. Hukuk Dairesi, E.: 1996/2261, K.: 1996/5790, T.: 08.11.1996.

21. Hukuk Dairesi, E.: 1996/2261, K.: 1996/5790, T.: 08.11.1996.

7. Ceza Dairesi E.: 2004/16002, K.: 2004/9362, T.: 14.07.2004.

7. Ceza Dairesi, E.: 1998/5452, K.: 1998/6596, T.: 13.7.1998.

7. Ceza Dairesi, E.: 2004/16002, K.: 2004/9362, T.:14.07.2004

7. Hukuk Dairesi, E.: 2008/4109 K.: 2008/5196, T.: 25.11.2008.

8. Ceza Dairesi, E.: 1998/10667, K.: 1998/12819 T.: 12.10.1998

Ceza Genel Kurulu, E.: 1996/6-2, K.: 1996/33, T.: 12.03.1996.

Ceza Genel Kurulu, E.: 1996/7-142, K.: 1996/193, T.: 5.11.1996.

Hukuk Genel Kurulu, E.: 2005/11-476, K.: 2005/483, T.: 21.9.2005.

Hukuk Genel Kurulu, E.: 2010/11-695, K.: 2011/47, T.: 9.2.2011.

Hukuk Genel Kurulu, E.: 2010/2-628, K.: 2010/693 T.: 22.12.2010

Danıştay Kararları

10. Daire, E.: 2002/3812, K.: 2004/4064, T.: 26.4.2004.

10. Daire, E.: 2002/7366, K.: 2005/2483, T.: 10.5.2005.

10. Daire, E.: 2004/10375, K.: 2007/891, T.: 6.3.2007.

10. Daire, E.: 2005/7360, K.: 2007/853 T.:02.03.2007.

12. Daire, E.: 2007/2831, K: 2008/7006, T.: 19.12.2008.

5. Daire, E.: 1999/05287, K.: 1999/00490, T.: 24.02.2003

5. Daire, E:1986/1723, K: 1991/933, T: 22.05.1991.

7. Daire, E.: 1992/8018, K.: 1995/656, T.: 23.2.1995.

7. Daire, E.: 1996/2116, K.: 1997/1014, T.: 11.3.1997.

7. Daire, E.: 1996/4035, K.: 1997/3831, T.: 11.11.1997

7. Daire, E.: 1996/995, K.: 1997/2073, T.: 22.5.1997.

7. Daire, E.: 1997/1275, K.: 1997/1014, T.: 11.3.1997
7. Daire, E.: 1997/1386, K.: 1998/1362, T.: 2.4.1998
7. Daire, E.: 1997/224, K.: 1999/1166, T.: 18.3.1999
7. Daire, E.: 1999/164, K.: 1999/3256, T.: 11.10.1999
7. Daire, E.: 1999/918, K.: 1999/3393, T.: 21.10.1999
7. Daire, E.: 2000/1588, K.: 2001/1965, T.: 4.6.2001.
7. Daire, E.: 2000/4986, K.: 2002/1626, T.: 18.4.2002.
7. Daire, E.: 2001/4839, K.: 2005/495, T.: 23.3.2005.
7. Daire, E.: 2003/1351, K.: 2004/3237, T.: 1.12.2004
7. Daire, E.: 2003/2402, K.: 2004/3231, T.: 1.12.2004
7. Daire, E.: 2003/2753, K.: 2004/2350, T.: 5.10.2004
7. Daire, E.: 2003/333 K.: 2004/2949 T.: 17.11.2004
7. Daire, E.: 2003/638, K.: 2004/3250, T.: 7.12.2004
7. Daire, E.: 2004/1826, K.: 2006/1665, T.: 23.5.2006.
7. Daire, E.: 2004/248, K.: 2005/909 T.: 5.5.2005
7. Daire, E.: 2005/2137, K.: 2005/2024, T.: 20.9.2005.
7. Daire, E.: 2005/3096, K.: 2008/1303, T.: 28.2.2008
7. Daire, E.: 2006/757, K.: 2008/4038, T.: 16.10.2008.
8. Daire, E.: 2008/6285, K.: 2010/1551, T.: 30.03.2010
9. Daire, E.: 1997/5720, K.: 1998/3927, T.: 27.10.1998.
9. Daire, E.: 1997/5720, K.: 1998/3927, T.: 27.10.1998.
İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, E.: 2004/2665, K.: 2005/267, T.: 14.4.2005.
Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu, E.: 2001/169, K.: 2001/291, T.: 28.9.2001.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları

1. Daire, E.:1998/1041, K.: 1998/1059, T.:15.12.1998.

ÖZET

Uluslararası ticaret kuralları en üst seviyede DTÖ Anlaşmaları tarafından belirlenmektedir. Bununla birlikte, söz konusu Anlaşmaların DTÖ üyelerinin iç hukuklarındaki statüsü konusunda, DTÖ Anlaşmaları içerisinde bir hüküm bulunmamaktadır. Böylesi bir hükmün yokluğu karşısında, üye ülkelerin uygulamaları da birbirinden farklılaşabilmektedir. DTÖ Anlaşmaları yanında, temel görevi DTÖ Anlaşmalarından kaynaklan hak ve yükümlülükleri açıklamak olan DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarının üye ülke iç hukuklarındaki statüsü konusunda da, üye ülke uygulamalarında yeknesaklık bulunmamaktadır.

Konuyla ilgili olarak, DTÖ Anlaşmalarının oluşumu ve uygulanmasında en aktif taraflar olan ABD ve AB uygulamaları göz önüne alındığında, söz konusu aktörlerin farklı mekanizmalar kullanarak, DTÖ Anlaşmalarına iç hukuklarında doğrudan etki tanımadığı görülmektedir. ABD böylesi bir etkiyi tanımayacağını yaptığı bir yasal düzenleme ile ortaya koymuş iken, AB konuyla ilgili yaklaşımını temel olarak ABAD içtihadı ile geliştirmiştir. Bahse konu aktörler DTÖ Anlaşmaları ve DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarını ise farklı seviyelerde olmak üzere, hukuka uygunluk denetimi ölçütü olarak kullanabilmekte veya iç düzenleme ve uygulamalarını DTÖ Anlaşmaları ile DTÖ Panel ve Temyiz Organı raporlarına uygun olarak yorumlayarak, söz konusu metinlere dolaylı etki tanıyabilmektedir.

Konuyla ilgili Türkiye uygulamasında bakıldığında, Anayasamızın 90. maddesi hükmü uyarınca, genel olarak uluslararası anlaşmalar, özel olarak da DTÖ Anlaşmalarının iç hukukumuz bakımından kanun hükmünde olduğu görülmektedir. Bununla birlikte, Anlaşmanın kanun hükmünde olması bu anlaşmaların iç hukukta ne tür etkiler doğuracağını

açıklamaktan uzaktır. Bu konuda ne Anayasa'nın kendisinde, ne 244 sayılı “Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanun”da ne de DTÖ Kuruluş Anlaşması'nı uygun bulan 4067 sayılı Kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu hususa ilişkin, uygulamada yüksek mahkeme kararlarına konu olmuş olaylar bulunmakla birlikte, yargı kararlarından Türkiye'nin yaklaşımı konusunda net bir sonuç çıkarmak mümkün değildir. Böylesi bir yaklaşımın belirlenmesi konusunda iç hukuk yanında ABD ve AB diğer DTÖ ülkelerinin uygulamalarının karşılaştırmalı hukuk mantığı ile ele alınması uygulayıcılar, avukatlar ve akademisyenler yanında, söz konusu alanla ilgili uyuşmazlıkları çözmek durumunda kalan hakimler için berrak bir bakış açısı sağlayacaktır. Bu çerçevede özellikle karşılıklılık ilkesinin dikkatlice ele alınması gerekmektedir.

ABSTRACT

International trade rules are governed by the WTO Agreements at the highest level. However, there are no provisions in the WTO Agreements with regard to the status of the WTO Agreements in domestic laws of the WTO Members. In the absence of such provisions, status of the WTO Agreements may vary from country to country. In addition to the WTO Agreements, there are no uniform applications among the WTO Members concerning the status of the reports of the WTO Panels and the Appellate Body, the main task of which are to clarify the rights and obligations of the WTO Members arising from the WTO Agreements.

Considering the applications of the United States (US) and the European Union (EU), the most active actors in regard to formation and implementation of the WTO Agreements, on this issue, it has been realized that through the use of different mechanisms, these actors do not recognize the direct effect of WTO Agreements in their respective domestic laws. While the US laid down its approach through an Act, the EU has advanced its approach mainly by the case law of the European Union Court of Justice. On the other hand, albeit in different levels, these actors may recognize the indirect effect of the WTO Agreements and the WTO Panel and Appellate Body reports by using them for determining the legality of the internal regulations and applications or interpreting the internal regulations and actions consistent with those Agreements and decisions.

With respect to Turkish application, it is observed that in accordance with the Article 90 of our Constitution, all international agreements in general and the WTO agreements in particular, carry the force of law. However, the fact that those agreements carry the force of law is not sufficient to explain their status and effects in domestic law. Neither the Constitution nor the Law No 244 on Making, Entry into Force and Publication of

International Treaties and Authorization of Council of Ministers for Making Some International Treaties, nor the Law No 4067 Approving the Ratification of Agreement Establishing WTO has clear provision on this matter.

As regards to practice, although there are events that have been subject to the decisions of the Higher Courts, it is not possible to draw a clear-cut conclusion from the decisions of the judiciary about Turkey's approach. For determining such an approach, in addition to the rules of domestic law, considering the applications of the US, the EU and other WTO Members with the comparative law perspective, will provide a clear point of view for practitioners, lawyers and academics, as well as for judges, who are to resolve disputes related to this field. In this regard, the principle of reciprocity should carefully be taken into account.