



Bu proje Avrupa Birliği ve Türkiye Cumhuriyeti tarafından finanse edilmektedir.

# AVRUPA BİRLİĞİ'NİN ÜRÜN GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN REHBER DOKÜMANLARI

rn Güvenliği, Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile Uygunluk Değerlendirmesi Alanlarında Farkındalığın Artırılması Teknik Destek Projesi





# AVRUPA BİRLİĞİ'NİN ÜRÜN GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN REHBER DOKÜMANLARI

Ürün Güvenliği, Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile Uygunluk Değerlendirmesi  
Alanlarında Farkındalığın Artırılması Teknik Destek Projesi



# İçindekiler

<b>Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (Abia) Madde 34-36'Ya İlişkin Rehber</b> .....	7
Önsöz.....	9
1 İç Pazarda Malların Serbest Dolaşımının Rolü Ve Önemi .....	10
2 Antlaşma Hükümleri .....	11
3 Abia Madde 34'ün Kapsamı.....	11
3.1 Genel koşullar .....	11
3.1.1 Düzenlenmemiş alan .....	11
3.1.2 'Mallar'ın anlamı .....	12
3.1.3 Muhataplar.....	13
3.1.4 Aktif ve pasif tedbirler .....	14
3.2 Bölgesel kapsam .....	15
3.3 Sınır ötesi ticaret.....	16
3.4 ABİA Madde 34 kapsamındaki kısıtlamaların türleri.....	17
3.4.1 Miktar kısıtlamaları .....	17
3.4.2 Eş etkili tedbirler .....	17
3.4.2.1 Kullanım kısıtlamaları .....	19
3.4.2.2 Ayrımcı satış düzenlemeleri .....	20
3.5 Karşılıklı Tanıma ilkesi.....	22
4 Tedbir Türleri .....	24
4.1 İthalat işlemiyle ilgili (ithalat izinleri, muayeneler, denetimler) ulusal hükümler ..	24
4.2 İthal eden Üye Devlette bir temsilcilik atama veya depolama tesisleri temin etme yükümlülükleri .....	24
4.3 Belirli ürünler/maddeler üzerindeki ulusal yasaklar .....	25
4.4 Ücret tedbirleri.....	27
4.5 İzin prosedürleri.....	29
4.5.1 Tip onayı.....	30
4.5.2 Araç tescili .....	31
4.6 Reklam kısıtlamaları .....	31
4.7 Malların sunumuyla ilgili gereklilikler içeren teknik düzenlemeler (ağırlık, bileşim, sunum, etiketleme, şekil, boyut, ambalaj) .....	32
4.8 Menşei göstergeleri, kalite işaretleri, ulusal ürünlerin satın alınmasına yönelik teşvik.....	33
4.9 Uzaktan satış (internet satışları, posta yoluyla satış, vb.) kısıtlamaları .....	35
4.10 Depozito yükümlülükleri.....	36
4.11 Geri ödeme ve paralel ithalatlar .....	36
4.12 Ulusal dil kullanma yükümlülüğü .....	38

4.13 Kişisel kullanım amaçlı mal ithalatı üzerindeki kısıtlamalar .....	39
5 Tarım Ürünleri .....	40
6 İhracat Kısıtlamaları (ABİA Madde 35) .....	42
6.1. 'İhracat' Tanımı .....	42
6.2. Miktar kısıtlamaları ve eş etkili tedbirler .....	42
7 Ticaret Kısıtlamalarının Gerekçeleri .....	44
7.1 ABİA Madde 36 .....	44
7.1.1 Genel ahlak, kamu politikası ve kamu güvenliği .....	45
7.1.2 İnsanların, hayvanların ve bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması (ihtiyatlılık ilkesi) .....	46
7.1.3. Sanatsal, tarihi veya arkeolojik değer taşıyan milli varlıkların korunması ..	48
7.1.4. Sınai ve ticari mülkiyetin korunması .....	48
7.2 Zorunlu gereklilikler .....	51
7.2.1 Çevrenin korunması .....	51
7.2.2 Tüketicinin korunması .....	53
7.2.3 Diğer zorunlu gereklilikler .....	54
7.3 Orantılılık kriteri .....	55
7.4 İspat yükümlülüğü .....	57
8 Diğer Özgürlüklerle ve Malların Serbest Dolaşımıyla İlgili Antlaşma Maddelerinin İlişkisi .....	58
8.1 Temel özgürlükler .....	58
8.1.1 ABİA Madde 45 – İşçilerin dolaşım özgürlüğü .....	58
8.1.2 ABİA Madde 49 ve 56 – Yerleşme ve hizmet sunma özgürlüğü .....	59
8.1.3 ABİA Madde 63 ve sonra gelen maddeler- Sermayenin serbest dolaşımı ve ödemeler .....	61
8.2 İlgili diğer Antlaşma maddeleri .....	62
8.2.1 ABİA Madde 18 – Uyuşma dayalı ayrımcılık yapmama .....	62
8.2.2 ABİA Madde 28 ve 30 – Gümrük birliği .....	63
8.2.3 ABİA Madde 37 – Devlet tekelleri .....	63
8.2.4 ABİA Madde 107 – Devlet yardımları .....	65
8.2.5 ABİA Madde 110 – Vergi karşılıkları .....	67
8.2.6 ABİA Madde 351 .....	68
9 ABİA Madde 34 ve 35'in Uygulanması .....	69
9.1 Doğrudan etki – özel uygulama .....	69
9.2 SOLVIT .....	69
9.3 ABİA Madde 258 ve 260 kapsamında ihlale ilişkin dava işlemleri .....	70
9.3.1 İhlal prosedürü .....	70
9.3.2 Şikayetler .....	70
10 İlgili İkincil Hukuk Belgeleri .....	72
10.1 Teknik düzenlemelerin bildirimi ve Bilgi Toplumu hizmetlerine ilişkin kurallar hakkında bir usulün belirlenmesini öngören 9 Eylül 2015 tarihli (AB) 2015/1535 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi .....	72

10.2 (AB) 2019/515 Sayılı Tüzük – ‘Karşılıklı Tanıma’ Tüzüğü.....	72
10.3 (AT) 2679/98 Sayılı Tüzük – ‘Çilek’ Tüzüğü.....	73
Ek-Bölgesel Uygulama .....	74

**Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile Ürünlerin Uygunluğuna İlişkin 2019/1020 Sayılı (AB) Yönetmeliğin 4. Maddesinin Pratikte Uygulanması Hakkında, İktisadi İşletmecilere ve Piyasa Gözetimi ve Denetimi Kuruluşlarına Yönelik Kılavuz İlkeler.....** 77

1 Giriş .....	79
2 Kapsam ve Uygulama .....	80
2.1 Kapsam.....	80
2.2 Madde 4’te Belirtilen İktisadi İşletmecinin Belirlenmesi .....	81
2.3 Madde 4’te belirtilen İktisadi İşletmeci Hakkında Bilgiler .....	85
2.4 Online pazar yerleri aracılığıyla satılan ürünler .....	86
3 Madde 4’te Belirtilen İktisadi İşletmecinin Görevleri .....	86
4 İktisadi İşletmecilere Yönelik Pratikte Uygulamalar.....	88
4.1 AB’de yerleşik imalatçılar .....	89
4.2 İthalatçılar .....	90
4.3 Yetkili temsilciler .....	90
4.4 AB’de yerleşik ifa hizmet sağlayıcıları .....	91
5 Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile AB Piyasasına Giren Ürünlerin Denetimleri.....	93
5.1 Piyasa gözetimi ve denetimi .....	93
5.2 AB piyasasına giren ürünlerin denetimleri.....	94
5.3 Madde 4 ile uygunsuzluk.....	95
6 Hüküm Metni.....	95

**Avrupa Parlamentosu ve Konseyi’nin Başka Bir Üye Devlette Yasal Olarak Pazarlanan Ürünlerin Karşılıklı Olarak Tanınması Hakkında 19 Mart 2019 Tarihli (AB) 2019/515 Sayılı Tüzüğün Uygulanmasına ve (AT) 764/2008 Sayılı Tüzüğün Yürürlükten Kaldırılmasına İlişkin Rehber.....** 97

1 Giriş .....	99
2 Tüzüğün Kapsamı (Tüzüğün 2. Md.) .....	100
2.1 Başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünler .....	100
2.1.1 Ürünler .....	100
2.1.2 Yasal olarak başka bir Üye Devlette pazarlanan.....	100
2.2 Tüzük kapsamında ‘İdari kararlar’ .....	101
2.2.1 İdari karar nedir?.....	101
2.2.2 İlk ölçüt: ulusal teknik kurallar – idari bir kararın temeli.....	101
2.2.3 İkinci ölçüt: idari kararın doğrudan veya dolaylı etkisi, varış noktası Üye Devleti’nde piyasa erişimini kısıtlamak veya reddetmek.....	103
2.2.4 Ulusal teknik kurallar ve ön izin işlemleri .....	105

2.2.5	Tüzük (AB) 2019/515'in geçerli olmadığı bazı durumlar.....	105
3	Tüzük Kapsamında Karşılıklı Tanıma Nasıl İşlemektedir? .....	105
3.1	Menşei Üye Devlet'te ürünlerin yasal pazarlaması .....	105
3.2	Ürünlerin başka bir Üye Devlette satılması.....	106
3.3	Değerlendirme hakkında bilgi .....	106
3.4	'Karşılıklı tanıma beyanı' (Tüzüğün 4. maddesi) .....	106
3.4.1	Beyanın içeriği ve yapısı .....	108
3.4.2	Beyanın dili .....	111
3.4.3	Beyanı kim hazırlayabilir? .....	111
3.4.4	Beyan yalnızca kısmen tamamlanırsa ne olur .....	111
3.4.5	Beyan nasıl ve ne zaman kullanılabilir?.....	111
3.4.6	Belgelerin nasıl gönderileceği .....	112
3.5	Yetkili kuruluş tarafından değerlendirme (Tüzüğün 5(1) maddesi).....	112
3.5.1	Meşru kamu yararı gerekçesi .....	113
3.5.2	Orantılılık ilkesi .....	113
3.6	Piyasaya arzın geçici olarak askıya alınması (Tüzüğün 6.maddesi).....	116
3.7	İdari karar (Tüzüğün 5(9)-5(13) Maddesi) .....	116
3.8	Komisyona ve diğer Üye Devletlere Yapılan Bildirimler .....	117
3.9	İdari karara karşı çareler .....	118
3.10	SOLVIT nedir.....	118
3.11	Tüzüğün 8 inci maddesi kapsamında SOLVIT ve problem çözme prosedürü.....	120
3.12	Tüzüğün 8.maddesinin problem çözme prosedürü bağlamında Komisyon görüşü.	120
3.13	Ürün İrtibat Noktalarının rolü (Tüzüğün 9.maddesi) .....	121
3.14	İdari işbirliği (Tüzüğün 10'uncu maddesi) .....	122
4	Ulusal Teknik Kuralların Önceden Değerlendirilmesi -	
	(AB) 2015/1535 Direktifi ve Tek Pazar Hükümü.....	123
5	(AB) 2019/515 Yönetmeliği ile 2001/95/AT Direktifi Arasındaki İlişki.....	124
5.1	Tüketicilerin sağlığı ve güvenliği için risk oluşturan ürünlerle ilgili tedbirler .....	124
5.2	Diğer riskler teşkil eden tüketici ürünleri ile ilgili tedbirler.....	125



# KOMİSYON BİLDİRİSİ

Avrupa Birliği'nin İşleyişı Hakkında Antlaşma (ABİA)  
Madde 34-36'ya İlişkin Rehber  
(AEA ile ilişkili metin)





# Önsöz

2020 yılı Mart ayında kabul edilen, tek pazar kurallarının daha iyi bir şekilde uygulanması ve yürütülmesine yönelik uzun vadeli eylem planı (bundan böyle “Yürütme Eylem Planı” olarak anılacaktır)<sup>1</sup> tek pazarı ve tek pazarın uygulanmasını merkeze koymaktadır. Yürütme Eylem Planı Eylem 1, uygunluğu iyileştirmek ve piyasa bölünmesini önlemek amacıyla, Komisyon’un daha çok ulusal makamlar ve paydaşlara özel rehberlik araçları sunmasını öngörmektedir. Ayrıca Avrupa Birliği’nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİA) Madde 34-36’nın uygulanmasına ilişkin Kılavuzun güncellenmesini öngörmektedir.

Dolayısıyla, bu kapsamda Komisyon bu Kılavuzu güncellemiştir. Bu belge, malların serbest dolaşımı hakkındaki AB hukukunun uygulanmasını kolaylaştırmayı, yürütmeyi hızlandırmayı ve mallara ilişkin İç Pazarın AB işletme ve tüketicilerine getirebileceği faydalara katkıda bulunmayı hedeflemektedir. Bu alanda Avrupa Birliği Adalet Divanı’nın (ABAD) konuyla en alakalı içtihadı ışığında Avrupa Birliği’nin İşleyişi Hakkında Antlaşma Madde 34-36’nın uygulanmasının daha iyi anlaşılmasını sağlamayı amaçlamaktadır. Bunun yanı sıra, geriye kalan herhangi bir engelin ele alınmasına yardımcı olarak ve yeni engellerin ortaya çıkmasını önleyerek, İç Pazar genelinde malların serbest dolaşımı ilkesinin tutarlı bir şekilde uygulanmasını güçlendirmeyi hedeflemektedir.

Bu kılavuz, 2009 tarihli önceki baskıyı<sup>2</sup> temel almakta ve ABİA Madde 34 ila 36’nın uygulanmasına ilişkin kapsamlı ve güncel bir genel bakış sunmasını sağlamak için son on bir yıla ait konuyla en alakalı ABAD içtihadını içermektedir. Ancak konuyla ilgili içtihadı özetlemesine ve ek açıklamalar sunmasına rağmen kapsamlı ve ayrıntılı kabul edilemez. Kılavuz, yasal açıdan bağlayıcı bir belge niteliğinde değildir.

Bu kılavuzda bahsedilen AB mevzuatı ve kararlara Eurlex’ten<sup>3</sup> ulaşılabilir; ayrıca Mahkeme kararları da ABAD internet sitesinde mevcuttur<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> COM(2020) 94, 10.3.2020

<sup>2</sup> Malların dolaşımını düzenleyen Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına yönelik kılavuz, 2010.

<sup>3</sup> <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm>.

<sup>4</sup> <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=en>. Rehberin AT Antlaşması kapsamında verilen hükümlerden bahsederken de ABİA numaralandırmasını kullandığı dikkate alınmalıdır.

# 1 İç Pazarda Malların Serbest Dolaşımının Rolü ve Önemi

İç Pazar, AB'nin en büyük başarılarından birisidir. Avrupa projesinin tam ortasında yer almakta olup, son birkaç on yıllık zaman içerisinde ekonomik büyümeyi artırmıştır ve Avrupa'daki tüketici ve işletmelere somut faydalar getirmiştir. İyi işleyen bir tek pazar, COVID-19 pandemisi gibi sağlık krizleri esnasında daha da önemli hale gelir. Ürünlerin ulaşılabilirliğini sağlamak ve AB genelinde en çok ihtiyaç duyanlara ulaşmak suretiyle malların serbestçe dolaşmasına imkan verir.

Tek pazarın bütünlüğü aynı zamanda tüm Üye Devletlerin ekonomilerinin topluca iyileşmesine destek olma açısından gerekli bir araçtır. Bu bağlamda iç pazar, yalnızca AB vatandaşlarının daha geniş ürün seçeneğinden yararlanmasını kolaylaştırmakla kalmaz, aynı zamanda AB iktisadi işletmecilerine daha geniş bir iç piyasa sunarak ticaret ve rekabeti canlandırır ve verimliliği artırır.

Günümüzdeki iç pazar, 450 milyon kişiden fazla toplam nüfusa sahip 27 AB Üye Devleti genelinde ürünlerin satın alınmasını ve satılmasını kolaylaştırmakta ve tüketicilere geniş ürün seçeneği sunmaktadır. AB içi ticaretin yaklaşık %75'inin mal ticari olmasından dolayı malların serbest dolaşımı aynı zamanda ticari faaliyet açısından da faydalıdır. Tek Avrupa pazaryeri, AB işletmelerinin açık, çeşitli ve rekabetçi bir ortamda güçlü bir platform inşa etmelerine yardımcı olur. Bu güç ise AB bünyesinde büyüme ve iş yaratmayı teşvik eder ve Avrupa'daki işletmelere küresel piyasada başarılı olabilmeleri için ihtiyaç duydukları kaynakları verir. Dolayısıyla, düzgün işleyen bir iç mal piyasası, küreselleşen bir ekonomide AB'nin mevcut ve gelecekteki refahı açısından son derece önemli bir unsurdur<sup>5</sup>.

Yasal açıdan bakıldığında malların serbest dolaşımı ilkesi, iç pazarın oluşturulması ve geliştirilmesinde temel bir unsur olmuştur. ABİA Madde 34 ila 36, AB içi ticaret üzerinde haksız kısıtlamaları yasaklayarak ilkenin kapsamını ve içeriğini tanımlar. Bununla birlikte, bu maddeler yalnızca düzenlenmemiş alanlarda uygulanabilir.

Uyum mevzuatı, tüm Üye Devletlerde uygulanabilir nitelikte ortak kurallar oluşturmayı amaçlayan AB tüzük ve direktiflerinden oluşur. Tüzükler AB genelinde bütünüyle uygulanması zorunlu olan, doğrudan uygulanabilir ve bağlayıcı mevzuatlarken; direktifler ise yalnızca tüm Üye Devletlerin gerçekleştirmek zorunda olduğu bir hedef koyan mevzuatlardır. Uyumlaştırılmış mevzuat birçok alanda iç pazarın anlamını belirlemiştir; dolayısıyla belirli ürünler için malların serbest dolaşımı ilkesini somut bir şekilde çerçevelemiştir. Ancak Antlaşma ilkelerinin iç pazar için temel dayanak noktası ve güvenlik ağı olarak esas işlevi değişmez.

Günümüzde malların serbest dolaşımı, birçok politikayı bünyesinde bulundurur ve başka kamu menfaatlerinin yüksek derecede korunmasıyla birlikte, yüksek kaliteli ürünlere kolay erişimi garanti eden sorumlu bir iç pazara sorunsuzca uyum sağlar.

---

<sup>5</sup> Komisyon Tebliği: Değişen Dünyada Tek Pazar –Siyasi taahhüdün yenilenmesini gerektiren benzersiz bir varlık, COM(2018)772 nihai.

## 2 Antlaşma Hükümleri

Malların serbest dolaşımını düzenleyen başlıca Antlaşma hükümleri şunlardır:

- AB içi ithalatlarla ilgili olan ve Üye Devletler arasında “miktar kısıtlamalarını ve eş etkili tüm tedbirleri” yasaklayan ABİA Madde 34. Şöyle der; “Üye Devletler arasında ithalata ilişkin miktar kısıtlamaları ve eş etkili tüm tedbirler yasaktır”.
- Bir Üye Devletten başka bir Üye Devlete yapılan ihracatlarla ilgili olan ve benzer şekilde “miktar kısıtlamalarını ve eş etkili tüm tedbirleri” yasaklayan ABİA Madde 35. Şöyle der; “Üye Devletler arasında ihracata ilişkin miktar kısıtlamaları ve eş etkili tüm tedbirler yasaktır”.
- ABİA Madde 34 ve 35'teki iç pazar özgürlüklerine ilişkin, bazı özel nedenlere dayanarak gerekçelendirilen derogasyonları öngören ABİA Madde 36. Şöyle der; “Madde 34 ve 35 hükümleri; genel ahlak, kamu politikası veya kamu güvenliği; insanların, hayvanların veya bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması; sanatsal, tarihi veya arkeolojik değer taşıyan milli varlıkların korunması; sınai ve ticari mülkiyetin korunması nedenlerine dayanarak gerekçelendirilen, ithalata, ihracata veya transit mallara getirilen yasaklama veya kısıtlamalara engel teşkil etmez. Ancak bu yasaklama veya kısıtlamalar, Üye Devletler arasındaki ticarete keyfi bir ayrımcılık veya örtülü bir kısıtlama aracı oluşturmaz”.

Üye Devletler arasında miktar kısıtlamalarının yasaklanması hakkındaki Antlaşma bölümü, ABİA Madde 37'de de olmak üzere ticari nitelikli Devlet tekellerinin düzenlenmesi hakkında kararlar içerir. ABİA Madde 34-36'ya göre rolü ve ilişkisi, bu kılavuzun başka Antlaşma maddelerini de kapsayan 6. bölümünde açıklanmıştır.

## 3 ABİA Madde 34'ün Kapsamı

### 3.1 ABİA Madde 34'ün Kapsamı

#### 3.1.1 Düzenlenmemiş alan

ABİA Madde 34-36, malların serbest dolaşımı ilkesine ilişkin zemin hazırlarken, ulusal tedbirlerin iç pazar kurallarına uygunluğunun değerlendirilmesinde kullanılan tek ölçüt değildirlere. Bu Antlaşma maddeleri, belirli bir ürünün AB uyum mevzuatı kapsamına girmediği veya yalnızca kısmi olarak AB uyum mevzuatı kapsamına girdiği durumlarda uygulanır. Belirli bir ürünün teknik şartnamesinin veya satış koşullarının, AB'nin kabul ettiği direktif veya tüzükler yoluyla uyumlaştırmaya tabi olması halinde bu durum geçerli olur. Dolayısıyla temel kural, bir konunun AB seviyesinde kapsamlı uyumlaştırmaya tabi olduğu durumlarda konuyla ilgili her türlü ulusal tedbir, birincil hukuk ışığında değil, söz konusu uyumlaştırma tedbiri hükümleri ışığında değerlendirilmelidir<sup>6</sup>. Ancak, iç pazarın önündeki engellerin ortadan kaldırılmasını amaçlayan, ikincil mevzuatın yanlış olarak iç hukuka aktarıldığı örneklerde, böyle bir yanlış aktarımdan zarar görmüş kişiler, AB hukukunun ihlalinden kendi Üye Devletini sorumlu tutmak için malların serbest dolaşımı hakkındaki Antlaşma hükümlerine güvenir<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Örneğin, bkz. Dava C- 573/12 Ålands Vindkraft [2014] EU:C:2014:2037, par. 57 ve Dava C- 242/17 L.E.G.O [2018] ECLI:EU:C:2018:804, par. 52.

<sup>7</sup> Dava C-445/06 Danske Slagterier v Bundesrepublik Deutschland [2009] ECLI:EU:C:2009:178, par. 26.

Bu nedenle, ikincil mevzuatın alakalı olduğu durumlarda onunla ilgili her türlü ulusal tedbirin, uyumlaştırma hükümleri ışığında değerlendirilmesi şarttır<sup>8</sup>. Bunun sebebi ise, uyum mevzuatının, belirli ürünler söz konusu olduğunda gözetilecek fiili hak ve görevler tesis etmek suretiyle malların serbest dolaşımı ilkesinin doğruluğunu kanıtladığı şeklinde anlaşılabilir.

Bir belediyenin kendi bölgesinde üretilen atıkların toplanması ve taşınması için bir hizmet imtiyazının verilmesine yönelik prosedür sırasında belediyenin hazırladığı bazı sözleşme belgelerini ilgilendiren C-292/12 sayılı Ragn-Sells Davasında da bu durum görülebilir. Adalet Divanı, atık sevkiyatına ilişkin 1013/2006 sayılı Tüzüğün uyumlaştırılmış bir dizi prosedür sunmayı amaçlaması ve bu sayede, çevrenin korunmasını temin etmek amacıyla atık dolaşımlarının sınırlandırılabilmesinden dolayı, ulusal tedbirin ABİA Madde 34-36'ya uygun olup olmadığının incelenmesine gerek duyulmadığını belirtmiştir<sup>9</sup>. Bir uyumlaştırılmış kurallar sistemi sağlama konusunda AB yasa koyucu tarafından birkaç on yıllık süre boyunca bu konuya özel faaliyet gösterilmesinin ardından bile, malların serbest dolaşımı hakkındaki Antlaşma hükümleri gereksiz hale gelmemiştir; kapsamı hala dikkate değer niteliktedir. Bazı alanların hiç düzenlenmemiş olması veya yalnızca kısmi düzenlemeye tabi olması nadiren görülen bir durum değildir. Uyum mevzuatının belirlenemediği veya kapsamlı olmadığı durumlarda ABİA Madde 34-36 geçerlidir. Bu bağlamda Antlaşma maddeleri, iç pazarda ticaretin önündeki her türlü engelin AB hukukuna uygunluğu açısından detaylı olarak incelenebileceğini garanti etmek suretiyle bir güvenlik ağı görevi görür.

### 3.1.2 'Mallar'ın anlamı

ABİA Madde 34 ve 35, her türden mal ve ürün ithalat ve ihracatlarını kapsar. Her türlü mal, ekonomik değere sahip olması şartıyla Antlaşma maddelerinin kapsamına girebilir: "Antlaşmadaki anlamı çerçevesinde, mallar dendiğinde para ile değerlendirilebilen ve böylece ticari işlemlere konu olabilir nitelikteki ürünler anlaşılmalıdır"<sup>10</sup>.

Adalet Divanı kendi içtihadında belirli ürünlerin uygun şekilde işaretlenmesini netleştirmiştir. Örneğin sanat eserleri mal olarak görülmelidir<sup>11</sup>. Para birimi olarak hala tedavülde olmayan bozuk paraların yanı sıra, banknotlar ve hamiline yazılı çekler de eşit bir şekilde malların tanımına girer<sup>12</sup>; fakat aynı cinsten bağışlar bu tanım altına girmez<sup>13</sup>. Atık, geri dönüştürülebilir veya yeniden kullanılabilir olmasına bakılmaksızın mal olarak kabul edilecektir<sup>14</sup>. Elektrik<sup>15</sup> ve doğal gaz<sup>16</sup> da mal olarak değerlendirilirken; insan kanı, plazma ve bunlardan türetilen tıbbi ürünler de bu kapsamdadır<sup>17</sup>.

<sup>8</sup> Dava C-309/02 Radlberger Spitz [2004] ECLI:EU:C:2004:799, par. 53.

<sup>9</sup> Dava C-292/12 Ragn-Sells [2013] ECLI:EU:C:2013:820, par. 49-50.

<sup>10</sup> Dava C-7/68 Commission v Italy [1968] ECLI:EU:C:1968:51.

<sup>11</sup> Dava C-7/68 Commission v Italy [1968] ECLI:EU:C:1968:51; Dava C-7/78 R. v Thompson, Johnson and Woodiwiss [1978] ECLI:EU:C:1978:209.

<sup>12</sup> Dava C-358/93 Bordessa [1995] ECLI:EU:C:1995:54.

<sup>13</sup> Dava C-318/07 Persche, [2009] ECLI:EU:C:2009:33, par. 29.

<sup>14</sup> Dava C-2/90, Commission v Belgium [1982] ECLI:EU:C:1992:310, par. 23-28.

<sup>15</sup> Dava C-393/92 Municipality of Almelo and others v NV Energiebedrijf Ijsselmij [1994] ECLI:EU:C:1994:171.

<sup>16</sup> Dava C-159/94 Commission v France [1997] ECLI:EU:C:1997:501.

<sup>17</sup> Dava C-421/09 Humanplasma GmbH v Republic of Austria [2010] ECLI:EU:C:2010:760, par. 27- 30, doğrulayan Dava C-296/15 Medisanus [2017] ECLI:EU:C:2017:431, par. 53.

Antlaşma kapsamındaki özgürlükler uyarınca mal ve hizmetler arasında yasal bir ayrımın belirlenmesi önem taşır<sup>18</sup>. Örneğin balıklar kesinlikle mal sayılırken, balık avlama hakları ve olta ile balık tutma izinleri mutlaka malların serbest dolaşımı ilkesi kapsamına girmez. Bunun yerine, hizmet sağlama özgürlüğüyle alakalı Antlaşma hükümlerinin anlamı çerçevesinde ‘bir hizmetin sağlanmasını’ teşkil ederler<sup>19</sup>. Bir Devlet tedbirinin hem hizmet sağlama özgürlüğünü hem de malların serbest dolaşımını etkilemesi halinde Mahkeme bu tedbiri her iki özgürlükle bağlantılı olarak inceleyebilir. Örneğin, Almanya’da kayıtlı araçlar için altyapı kullanım ücreti ve motorlu taşıt vergi indirimi ile ilgili 591/17 sayılı Austria v Germany Davasında Mahkeme, bunu ABİA Madde 34 ışığında ve ABİA Madde 56 kapsamındaki hizmet sunma özgürlüğü ışığında değerlendirmiştir. Mahkeme ayrıca davayı ABİA Madde 18 kapsamındaki ayrımcılık yapamama ilkeleri ve taşıma alanında her türlü ayrımcılığı yasaklayan ABİA Madde 92 açısından değerlendirerek devam etmiştir<sup>20</sup>.

### 3.1.3 Muhataplar

ABİA Madde 34-36, Üye Devletlerin aldığı tedbirleri ele alır. Bu hükümler yalnızca ulusal makamları değil, aynı zamanda yerel ve bölgesel makamları<sup>21</sup> ve bunların yanı sıra bir Üye Devletin yasal veya idari kurumları<sup>22</sup> da dahil olmak üzere bir ülkenin diğer tüm makamlarını bağlayacak şekilde ayrıntılı bir biçimde yorumlanmıştır. Bu ise açıkça kamu hukuku kapsamında “kamu kurumları” olarak kurulmuş tüm kurumların aldığı tedbirleri kapsar. Ek olarak, ABİA Madde 34-36 bazı bağımsız işlevleri yerine getirmeleri veya faaliyetlerinin başka bir bakımdan Devlete atfedilebilmesi koşuluyla, özel hukuk kapsamında kurulan devlet dışı aktörlerin veya diğer kurumların aldığı tedbirlere de uygulanabilir. Aslında, mesleğiyle bağlantılı olarak ulusal mevzuat tarafından kendisine düzenleme ve disiplin yetkileri verilmiş bir meslek kurumunun aldığı tedbirler ABİA Madde 34 kapsamına girebilir<sup>23</sup>.

Özel hukuk kapsamında kurulmuş, fakat yasaya göre düzenlenmiş, çoğunlukla Hükümet tarafından veya belirli bir sektördeki teşebbüslerden ya da kamu makamları tarafından kendisine üyelerin atandığı veya kamu kurumları tarafından denetlenen, dolayısıyla da Devlete atfedilebilen işletmelerden alınan zorunlu katkılarla finanse edilen kurumların faaliyetleri için de aynı durum geçerlidir<sup>24</sup>. Fra.bo davasında Mahkeme, ABİA Madde 34’ün bir özel hukuk belgelendirme kuruluşu için yatay olarak uygulanabilir olduğunu tespit etmiştir. Bu kuruluş tarafından belgelendirilen ürünler, ulusal makamlar tarafından ulusal hukuka uygun olarak kabul edilmiştir. Fiilen elde edilen bu yetkinlik sebebiyle belgelendirme kuruluşu, ürünlerin – bu davada bakır bağlantı elemanlarının – Almanya pazarına girişini düzenleme yetkisine sahipti<sup>25</sup>. Bir Devlet

<sup>18</sup> ABİA Madde 34-36 ve 56 arasındaki ilişki hakkında daha fazla bilgi için bkz. Bölüm 7.1.2.

<sup>19</sup> Dava C-97/98 Peter Jägerskiöld v Torolf Gustafsson [1999] ECLI:EU:C:1999:515.

<sup>20</sup> Dava C-591/17 Austria v Germany [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 39-40

<sup>21</sup> Dava C-1/90 Aragonesa de Publicidad v Departamento de sanidad [1991] ECLI:EU:C:1991:327

<sup>22</sup> Dava C-434/85 Allen & Hanburys [1988] ECLI:EU:C:1988:109, par. 25; Dava C-227/06 Commission v Belgium ECLI:EU:C:2008:160, par. 37.

<sup>23</sup> Bkz. Birleşik Davalar C-266/87 ve C-267/87 R v Royal Pharmaceutical Society of Great Britain [1989] ECLI:EU:C:1989:205; Dava C-292/92 Hünermund [1993] ECLI:EU:C:1993:932.

<sup>24</sup> Bkz. Dava C-249/81 Commission v Ireland (Buy Irish) [1982] ECLI:EU:C:1982:402; Dava C-222/82 Apple and Pear Development Council [1983] ECLI:EU:C:1983:370; Dava C-325/00 Commission v Germany [2002] ECLI:EU:C:2002:633; Dava C-227/06 Commission v Belgium [2008] ECLI:EU:C:2008:160.

<sup>25</sup> Dava C-171/11 Fra.bo Spa v Deutsche Vereinigung des Gas und Wasserfaches eV (DVGW) — Technisch Wissenschaftlicher Verein [2012] ECLI:EU:C:2012:453, par. 31-32.

yetkilisinin basın açıklamaları, yasal geçerliliğe sahip olmamakla birlikte bir Üye Devlete atfedilebilir ve malların serbest dolaşımının önünde engel teşkil edebilir. Özellikle de açıklamaların muhatapları bunların görevinin verdiği yetkiye dayanarak yetkili tarafından ortaya koyulan tavırlar olduğunu makul oranda varsayabiliyorsa bu tür örnekler ortaya çıkacaktır<sup>26</sup>.

'Üye Devlet' terimi ayrıntılı bir biçimde yorumlanmış olsa da genel olarak "tamamen" özel tedbirlere veya özel kişi veya şirketlerce alınan tedbirlere uygulanmaz; çünkü bu tedbirler Devlete atfedilemez. Bununla birlikte, 265/95 sayılı Komisyon – Fransa Davasında Adalet Divanı, Fransa'nın özel kişilerin gerçekleştirdiği zarar verici eylemleri – bu davada ithal tarım ürünlerini sabote eden Fransalı çiftçileri – önleme yönünde gerekli ve orantılı tüm tedbirleri alma konusundaki başarısızlığını, ABİA Madde 4(3) ile birlikte yorumlanan ABİA Madde 34'ün ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>27</sup>. Kısıtlama, kişilerin eylemlerinin bir sonucu olarak ortaya çıksa dahi, bu malların serbest dolaşımını koruma yönünde yeterli tedbirleri almamasından dolayı bir Üye Devletin AB hukukunu ihlal ettiği tespit edildi.

Son olarak, ABİA Madde 34 aynı zamanda AB kurumlarının aldığı tedbirlere de uygulanmıştır. Ancak yargı denetimi hususunda, AB yasama organına geniş takdir yetkisi verilmesi şarttır. Sonuç olarak, bir AB kurumunca alınan tedbirin hukuka uygunluğu, ancak söz konusu tedbirin, yetkili kurumun gerçekleştirmeye çalıştığı hedef bakımından açıkça aykırı olması halinde sorgulanabilir<sup>28</sup>.

### 3.1.4 Aktif ve pasif tedbirler

Genellikle bir savunma hakkı olarak nitelendirilen ABİA Madde 34'ün sınır ötesi ticarete engel oluşturan ulusal tedbirlere uygulanması, bir Devlet tarafında faaliyette bulunduğunu mutlaka önceden varsayar. Sonuç olarak ABİA Madde 34 kapsamına giren tedbirler öncelikli olarak Üye Devletlerin bağlayıcı mevzuat hükümlerinden oluşur. Ancak bağlayıcı olmayan tedbirler aynı zamanda ABİA Madde 34'e aykırılık teşkil edebilir<sup>29</sup>. Belirli bir seviyede tutarlılık ve genelliğe sahip olması halinde, malların serbest dolaşımının önünde engel oluşturabilen idari uygulamalar böyle bir durumu temsil eder<sup>30</sup>.

Adalet Divanı tarafından eş etkili tedbirler olarak kabul edilen idari uygulama örnekleri arasında şunlar yer alır: doğası gereği korumacı ve ayrımcı olan posta damgalama makineleri için tip onayı vermeyi sistematik olarak reddetme<sup>31</sup>; diğer Üye Devletlerde gıda takviyeleri veya diyet gıdalar olarak yasalara uygun şekilde üretilen veya piyasaya arz edilen tıbbi bitkileri temel alan ürünleri işlevine göre sistematik olarak tıbbi ürünler şeklinde sınıflandırma ve piyasaya arz etme yetkisinin olmadığı durumlarda bunları pazardan çekme<sup>32</sup>; üç kat daha fazla vitamin içerdikleri diğer Üye Devletlerde yasalara uygun şekilde gıda takviyeleri olarak imal edildikten

<sup>26</sup> Dava C-470/03 AGM-Cosmet SRI [2007] ECLI:EU:C:2007:213.

<sup>27</sup> Dava C-265/95 Commission v France [1997] ECLI:EU:C:1997:595.

<sup>28</sup> Birleşik Davalar C-154/04 ve C-155/04 Alliance for Natural Health [2005] ECLI:EU:C:2004:848, par. 47 ve 5

<sup>29</sup> Dava C-249/81 Commission v Ireland (Buy Irish) [1982] ECLI:EU:C:1982:402; Dava C-227/06 Commission v Belgium [2008] ECLI:EU:C:2008:160.

<sup>30</sup> Dava C-21/84 Commission v France [1985] ECLI:EU:C:1985:184; Dava C-387/99 Commission v Germany [2004] ECLI:EU:C:2004:235, par. 42; Dava C-88/07 Commission v Spain [2009] ECLI:EU:C:2009:123; Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492, par. 40.

<sup>31</sup> Dava C-21/84 Commission v France [1985] ECLI:EU:C:1985:184, par. 11-15.

<sup>32</sup> Dava C-88/07 Commission v Spain [2009]. ECLI:EU:C:2009:123, par. 54-66, 116.



veya piyasaya arz edildikten sonra vitamin hazırlıklarını otomatik olarak “tıbbi ürünler” şeklinde sınıflandırma<sup>33</sup>; diğer Üye Devletlerde yasalara uygun şekilde imal edilen veya piyasaya arz edilen zenginleştirilmiş gıda maddelerinin, ancak bu şekilde besin öğeleriyle zenginleştirmenin Danimarka toplumunda bir ihtiyacı karşıladığı gösterilirse Danimarka’da piyasaya arz edilebilmesini talep etme<sup>34</sup>.

Üye Devletlerin Antlaşma yükümlülüklerinin ve AB hukukunun “uygulamalı etki”sinin (“effet utile”) yerine getirilmesini sağlamak için uygun tüm tedbirleri almalarını gerektiren ABİA Madde 4(3) kapsamındaki yükümlülükleri göz önünde bulundurulduğunda, Adalet Divanı ABİA Madde 34’ün yalnızca ihlale dönüşen Devlet tasarrufunu değil, aynı zamanda eylemsizliği de yasakladığını belirlemiştir. Bir Üye Devletin, malların serbest dolaşımının önündeki engellerin üstesinden gelinmesi amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasından kaçındığı ve belirli engelin özel şahısların eyleminden kaynaklanmış olabileceği durumlarda bu ortaya çıkabilir. C-265/95 sayılı davada, komşu Üye Devletlerden gelen tarım ürünlerini taşıyan kamyonların durdurulmasını engelleyerek veya yüklü mallarını tahrip ederek söz konusu malların ithalatını kısıtlamaya çalışan ulusal çiftçilerin eylemlerinden Fransa sorumlu tutulmuştur. Ulusal makamların bu tür hareketlere karşı müdahalede bulunmaması, Üye Devletlerin özel şahısların hareketlerinden kaynaklanan herhangi bir kısıtlamayı engellemek amacıyla gerekli ve uygun tedbirleri alarak kendi bölgelerinde ürünlerin serbest dolaşımını sağlamakla yükümlü olmalarından dolayı ABİA Madde 34’ün ihlali olarak kabul edilmiştir<sup>35</sup>.

Ayrıca ABİA Madde 34 sonuçtan doğan bir yükümlülük oluşturabilir. Bir Üye Devletin etkisizliği veya yetersiz etkinliğinden dolayı hedeflere ulaşamaması halinde bu görev ihlal edilir. Örneğin C-309/02 sayılı davada, Mahkeme bir ön kararında, Almanya’da zorunluk olan tek yönlü içecek ambalajlamaya yönelik geri götürme sistemine özel tarafların etkili bir biçimde katılabilmesini sağlayamadığı için Almanya kurallarının ABİA Madde 34’e aykırı olduğunu tespit etmiştir<sup>36</sup>.

## 3.2 Bölgesel kapsam

ABİA Madde 34-36 hükümlerine uyma yükümlülüğü, AB bünyesindeki tüm Üye Devletler için geçerlidir. Buna ek olarak, dış ilişkilerinden bir Üye Devletin sorumlu olduğu Avrupa bölgelerinde ve ayrıca bir Üye Devlete bağımlı ya da başka şekilde bir Üye Devletle bağlantılı olan deniz aşırı bölgelerde Antlaşma hükümleri uygulanabilir<sup>37</sup>.

ABİA Madde 34’ün uygulandığı bölgelerin ayrıntılı bir listesi için bu kılavuzun Ekine bakınız.

Avrupa Ekonomik Alanı (AEA) Anlaşmasının akit tarafları olan EFTA ülkeleri ve Türkiye hususunda, bu ülkeler ve Üye Devletler arasındaki mal ticaretini ABİA hükümleri değil, özel sözleşmelerin hükümleri yönetir. Bundan dolayı, AEA Anlaşması Madde 8(3)’te bahsedilen ve çıkış noktası İzlanda, Lihtenştayn ve Norveç olan ürünler, AEA Anlaşması Madde 11 sebebiyle AB

<sup>33</sup> Dava C-387/99 Commission v Germany [2004] ECLI:EU:C:2004:235, par. 83.

<sup>34</sup> Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492, par. 40.

<sup>35</sup> Dava C-265/95 Commission v France [1997] ECLI:EU:C:1997:595, par. 31; ayrıca bkz. Dava C-112/00 Schmidberger [2003] ECLI:EU:C:2003:333, par. 60, özellikle de olası gerekçeler konusunda (ifade özgürlüğü ve toplantı özgürlüğü).

<sup>36</sup> Dava C-309/02 Radlberger Spitz [2004] ECLI:EU:C:2004:799, par. 80.

<sup>37</sup> Bkz. ABİA Madde 355.

bünyesinde serbest dolaşımdan faydalanır. Çıkış noktası Türkiye olan sınai ürünler, gümrük birliğinin son aşamasında AT-Türkiye Ortaklık Konseyi'nin 1/95 sayılı Kararı Madde 5 ila 7'den dolayı AB bünyesinde serbest dolaşımdan faydalanır<sup>38</sup>.

### 3.3 Sınır ötesi ticaret

ABİA Madde 34'ün kapsamı, Üye Devletler arasındaki ticaretin önündeki engellerle sınırlıdır. Dolayısıyla, bu hüküm kapsamında değerlendirilecek bir vaka için sınır ötesi bir unsur gereklidir. Yalnızca yerli malları etkileyen tamamen ulusal tedbirler, ABİA Madde 34-36 kapsamı dışında kalır. Bir tedbirin sınır ötesi şartını yerine getirmesi için tedbirin doğrudan veya potansiyel olarak AB içi ticarete engel oluşturabilmesi yeterlidir<sup>39</sup>.

Teorik olarak Antlaşma hükümlerinde talep edilen sınır ötesi unsur, uygulamada gerçekleşmesi mümkün olmamakla birlikte Üye Devletlerin yerli ürünleri ithal ürünlerden daha az tercih ederek muamele etmesine ("tersine ayrımcılık") engel olmaz. Yerli bir ürünün yeniden ithal edildiği veya Üye Devletten çıkıp geri ithal edildiği durumlarda<sup>40</sup> ABİA Madde 34 uygulanabilir olmakla birlikte, yeniden ithalatın tek amacının yerel kuralları atlatmak olduğu durumlarda<sup>41</sup> uygulanmaz.

Sınır ötesi şartı aynı zamanda ürünün yalnızca söz konusu Üye Devletten geçmesi halinde de yerine getirilebilir. Bu bağlamda ABİA Madde 36, "transit mallar" üzerindeki kısıtlamaların ABİA Madde 34 ve 35 hükümleri kapsamına girdiğinden açıkça bahseder.

Malların serbest dolaşımı ilkesi, çıkış noktası Üye Devletler olan ve üçüncü ülkelerden gelip Üye Devletlerde serbest dolaşımdaki ürünlere uygulanır. ABİA Madde 29, ithalat formalitelerine uyulması ve ilgili gümrük vergilerinin toplanması koşuluyla, üçüncü ülkelerden gelen ürünlerin bir Üye Devlette serbestçe dolaşmasının kabul edildiğini ortaya koyar. C-30/01 sayılı Komisyon – Birleşik Krallık Davasında Mahkeme, ABİA Madde 29(2) kapsamında, AB içi ticaretin amaçları doğrultusunda alınan tedbirlerin, çıkış noktası Üye Devletler olan ve üçüncü ülkelerden çıkan ürünlere aynı şekilde uygulandığını teyit etmiştir<sup>42</sup>.

Yerleşik içtihadı göre, ulusal bir tedbir yalnızca oluşturduğu engelin önemsiz olmasından ve ürünlerin başka yollarla piyasaya arz edilmesinin mümkün olmasından dolayı, ABİA Madde 34-35'te bahsedilen yasaklamanın kapsamı dışında kalmayacaktır<sup>43</sup>. Bir tedbir nispeten küçük ekonomik öneme sahip olsa, ulusal bölgenin yalnızca oldukça sınırlı bir

coğrafi bölümünde uygulanabilir olsa<sup>44</sup> veya yalnızca sınırlı sayıda ithalatı/ihracatı ya da iktisadi işletmeciyi etkilese bile, eş etkili yasak bir tedbir teşkil edebilir.

Ancak Üye Devletler arasındaki ticaret üzerinde kısıtlayıcı bir etkiye sahip olamayacak ka-

<sup>38</sup> RG L 35, 13.02.1996, s. 1.

<sup>39</sup> Dava C-8/74 Dassonville [1974] ECLI:EU:C:1974:82, par. 5.

<sup>40</sup> Dava C-78/70 Deutsche Grammophon v Metro [1971] ECLI:EU:C:1971:59.

<sup>41</sup> Dava C-229/83 Leclerc v Au Ble Vert [1985] ECLI:EU:C:1985:1.

<sup>42</sup> Dava C-30/01 Commission v United Kingdom [2003] ECLI:EU:C:2003:489, par. 49-54.

<sup>43</sup> Dava C-177/82 Van de Haar [1984] ECLI:EU:C:1984:144; C-269/83 Commission v France [1985] ECLI:EU:C:1985:115; C-103/84 Commission v Italy [1986] ECLI:EU:C:1986:229.

<sup>44</sup> Dava C-67/97 Ditlev Blühme [1998] ECLI:EU:C:1998:584.

dar belirsiz ve dolaylı Devlet tedbirleri, yukarıda bahsedilenlerden ayırt edilebilir<sup>45</sup>. Örneğin C-297/05 sayılı davada Mahkeme, tescil edilmelerinden önce ülkeye ithal edilen araçların belirlenmesini kapsayan, Hollanda'nın uyguladığı idari bir formalitenin 'bir aracın Hollanda'ya ithal edilmesi üzerinde herhangi bir şekilde caydırıcı etkiye sahip olmasının veya araç ithalatını daha az cazip hale getirmesinin mümkün olmadığı' yönünde değerlendirme yapmıştır<sup>46</sup>. Dolayısıyla bu tedbir, ABİA Madde 34'ün kapsamı dışında kalmıştır.

## 3.4 ABİA Madde 34 kapsamındaki kısıtlamaların türleri

### 3.4.1 Miktar kısıtlamaları

Miktar kısıtlamaları, ithalat veya transit mallar üzerinde toplam veya kısmi kısıtlama anlamına gelen tedbirler olarak tanımlanmıştır<sup>47</sup>. Bu tedbirlere ilişkin önlemler arasında doğrudan bir ithalat yasağı veya bir kota sistemi yer almaktadır<sup>48</sup>. Diğer bir deyişle, belirli ithalat veya ihracat tavanlarına ulaşıldığında miktar kısıtlamaları uygulanır. Bununla birlikte, tarife kotaları, ithalat ve ihracat üzerindeki gümrük vergilerini ve eş etkili ücretleri yasaklayan ABİA Madde 30 kapsamına girdiği için, yalnızca tarife dışı kotalar ABİA Madde 34'e takılır.

Miktar kısıtlaması, yasal hükümleri veya sadece idari bir uygulamayı temel alabilir. Dolayısıyla örtülü veya gizli bir kota sistemi bile ABİA Madde 34'e takılacaktır.

### 3.4.2 Eş etkili tedbirler

'Eş etkili tedbir' terimi, kapsam olarak miktar kısıtlamasından çok daha geniştir. Miktar kısıtlamaları ve eş etkili tedbirler arasında kesin bir sınır çizmek kolay olmamakla birlikte, kuralların genel olarak miktar kısıtlamalarıyla eş etkili tedbirlerle aynı şekilde uygulandığı göz önünde bulundurulduğunda bu durum uygulamada pek önem taşımaz.

Adalet Divanı Dassonville davasında eş etkili tedbirlerin anlamı ve kapsamı konusunda bir yorum ortaya koymuştur<sup>49</sup>:

"Üye Devletlerin yürürlüğe koyduğu, doğrudan veya dolaylı, fiilen veya potansiyel olarak Topluluk içi ticarete engel teşkil edebilir nitelikteki tüm ticari kurallar, miktar kısıtlamalarıyla eş etkili tedbirler olarak kabul edilecektir."

Bu tanım, küçük değişikliklerle daha sonraki içtihadında doğrulanmıştır. Dassonville formülünün aslında yalnızca ticari kurallarla kısıtlı olmayıp, aynı zamanda teknik düzenlemeleri ve hatta bağlayıcı olmayan yasaları kabul etmesinden dolayı 'ticari kurallar' terimi bugünlerde genellikle ortaya çıkmamaktadır.

<sup>45</sup> Dava C-379/92 Peralta [1994] ECLI:EU:C:1994:296; Dava C-44/98 BASF [1999] ECLI:EU:C:1999:440. Cf. aynı zamanda C-20/03 Burmanjer [2005] ECLI:EU:C:2005:307.

<sup>46</sup> Dava C-297/05 Commission v Netherlands [2007] ECLI:EU:C:2007:531, par. 63.

<sup>47</sup> Dava C-2/73 Riseria Luigi Geddo v Ente Nazionale Risi [1973] ECLI:EU:C:1973:89.

<sup>48</sup> Dava C-13/68 Salgoil SpA v Italian Ministry of Foreign Trade [1968] ECLI:EU:C:1968:54.

<sup>49</sup> Dava C-8/74 Dassonville [1974] ECLI:EU:C:1974:82. Tarihi geçmiş için ayrıca bkz. ithalatlar üzerindeki miktar kısıtlamalarıyla eş etkili ve AET Antlaşması gereğince kabul edilmiş başka hükümlerin kapsamına girmeyen tedbirlerin yürürlükten kaldırılması hakkındaki, Madde 33 (7) hükümlerini temel alan 22 Aralık 1969 tarihli 70/50/AET sayılı Komisyon Direktifi.

Dassonville davasında Mahkeme, ulusal bir tedbirin ABİA Madde 34'ün kapsamına takılıp takılmadığını belirleyen en önemli unsurun, o tedbirin etkisi (...doğrudan veya dolaylı olarak, fiilen veya potansiyel olarak, ... engel teşkil edebilir...) olduğunu vurgulamıştır<sup>50</sup>. Sonuç olarak, ulusal bir tedbirin ABİA Madde 34'ün kapsamına takılması için ayrımcı bir unsura ihtiyaç yoktur.

Cassis de Dijon davasında<sup>51</sup> Mahkeme'nin emsal kararı bu yaklaşımı onaylamıştır. Mahkeme, Üye Devletlerin ulusal kuralları arasındaki farkların mal ticaretini önleyebileceğini kabul ederek, ABİA Madde 34'ün de yerli ve ithal edilen mallara eşit oranda uygulanan ulusal tedbirleri yakalayabileceğini teyit etmiştir. Bu durumda Üye Devletler, yalnızca ABİA Madde 36'ya değil, aynı zamanda mecburi gerekliliklere başvurarak uygulama dışında tutulabilir; bu ilk kez bu kararda güvence altına alınan bir kavramdır.

Özet olarak ABİA Madde 34, ithal edilen mallara ayrımcılık yapan ulusal tedbirlere (sözde belirgin biçimde uygulanabilir tedbirler) ve kanunen hem yerli hem de ithal edilen mallara eşit şekilde uygulandığı görünen, fakat aslında ithalatlara ek yük koyan ulusal tedbirlere (sözde belirsizce uygulanabilir tedbirler) uygulanır.<sup>52</sup> Bu yük, ithal edilen malların iki kurallar grubuna uymalarının gerekmesinden kaynaklanır: - üretimin yapıldığı Üye Devletlerin koyduğu kurallar ve ithalatın yapıldığı Üye Devletlerin koyduğu kurallar.

Sonradan, bir miktar kısıtlamasıyla eş etkili tedbirler de pazar erişimini engelleyebilecek her türlü başka tedbiri kapsayacak noktaya ulaşmıştır<sup>53</sup>. Bu bağlamda Mahkeme, Komisyon – İspanya davasında<sup>54</sup> şunu ifade etmiştir: “içtihadından anlaşıldığı üzere; bir tedbirin, diğer Üye Ülkelerden gelen ürünleri daha az tercih ederek muamele etme amacı veya etkisi bulunmasa bile, çıkış noktası diğer Üye Devletler olan malların bir Üye Devletin pazarına erişimini engellemesi halinde bu tedbir, ABİA Madde 34'ün anlamı çerçevesinde miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir kavramına dahil olur.”

Sözde pazara erişim kriterine dikkat çeken varsayım, erişim koşullarının ithal edilen mallar için bir şekilde daha zor olduğu yönündedir. Mahkeme sıklıkla söz konusu tedbirin, ithal edilen bir ürünü satın alınması daha az cazip hale getirerek tüketicilerin davranışı üzerinde önemli etkisinin bulunup bulunmayabileceğinin değerlendirilmesini vurgular<sup>55</sup>.

Dolayısıyla, eş etkili tedbirlerin tanımı geniş olup, sürekli gelişmektedir. Örneğin Mahkeme, C-591/17 sayılı Austria v Germany Davasında, Almanya'da kayıtlı araçlara yönelik altyapı kullanım ücreti ve motorlu taşıt vergisi indiriminin, diğer Üye Devletlerden gelen malların Almanya pazarına erişimini kısıtlama ihtimalinin bulunduğu, dolayısıyla da malların serbest dolaşımının önünde kısıtlama teşkil ettiğine karar vermiştir. Altyapı kullanım ücretinin, bu şekilde taşınan mallara vergi getirmemesine rağmen yine de Almanya yerine bir Üye Devlette tescilli, 3.5 tona kadar ağırlığa sahip yolcu taşıtlar kullanılarak teslim edilen ürünleri etkileyebileceğine dikkat çekmiştir<sup>56</sup>.

<sup>50</sup> Dava C-8/74 Dassonville [1974] ECLI:EU:C:1974:82, par. 5.

<sup>51</sup> Dava C-120/78 Rewe Zentrale v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein [1979] ECLI:EU:C:1979:42.

<sup>52</sup> Eş etkili tedbirlere ilişkin örnekler arasında, dağıtım kanallarını sınırlandıran ve yerli ürünleri tercih eden bileşim şartları veya ürünle ilgili her türlü başka şart yer alır

<sup>53</sup> Bkz. Diğerlerinin yanı sıra Dava C-110/05 Commission v Italy [2009], ECLI:EU:C:2009:66, par. 37, Dava C- 456/10 ANETT [2012], ECLI:EU:C:2012:241 ve Dava C-148/15 Deutsche Parkinson Vereinigung, [2016], ECLI:EU:C:2016:776.

<sup>54</sup> Dava C-428/12 Commission v Spain [2014], ECLI:EU:C:2014:218, par. 29.

<sup>55</sup> Dava C-110/05 Commission v Italy [2009], ECLI:EU:C:2009:66, par. 56.

<sup>56</sup> Dava C-591/17 Austria v Germany [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 125-134.

Eş etkili tedbir kavramının dinamik niteliğine dair başka bir örnek de, yeşil elektriğe ilişkin ulusal destek planı hakkındaki C-573/12 sayılı Ålands Vindkraft Davasıdır. Plan kapsamındaki sertifikalar, tedarik ettikleri veya kullandıkları elektriğin ithal elektrik içerme ihtimali olsa bile yalnızca İsveçli yenilenebilir enerji üreticilerine verilmiştir. Mahkeme, böyle bir planın diğer Üye Devletlerden yapılacak (yeşil) elektrik ithalatlarına en azından dolaylı ve potansiyel olarak engel olabileceği yönünde karar vermiştir. Mahkeme, bir Üye Devletin malların serbest dolaşımı karşısında oluşturulan engelleri önlemeye yönelik yeterli tedbirleri almamasının, AB içi ticareti mutlak bir yasa kadar engelleme ihtimalinin bulunduğuna işaret etmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, söz konusu mevzuatın ithalat üzerinde miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir teşkil ettiğine karar vermiştir<sup>57</sup>.

### 3.4.2.1 Kullanım kısıtlamaları

Adalet Divanı'nın içtihadında nispeten yakın bir zamanda kısıtlamalardan oluşan bir kategori geliştirilmiştir: kullanım kısıtlamaları. Bu kısıtlamalar, bir ürünün kullanımını belirli bir ölçüde kısıtlarken, o ürünün satışına izin veren ulusal kurallar olarak nitelendirilir. Kullanım kısıtlamaları; belirli kullanımın, kullanımın bağlam veya zamanının, kullanım kapsamının veya kullanım türlerinin amaç veya yöntemiyle ilgili kısıtlamaları içerir. Bazı koşullar altında bu tür tedbirler, miktar kısıtlamasıyla eş etkili tedbirleri teşkil edebilir.

Bu hususta bahsedilebilecek üç dava vardır. Bunlardan ilki, motorlu taşıtların camlarına renkli filmlerin takılmasını yasaklayan Portekiz yasası hakkındaki Komisyon – Portekiz davasıdır<sup>58</sup>. Komisyon, potansiyel herhangi bir müşteri, tüccar veya şahsın bu ürünü motorlu taşıt camına takamayacaklarını bilmelerinden dolayı böyle bir filmi satın almayacağını iddia etmiştir<sup>59</sup>. Mahkeme'nin bu iddiayı kabul ettiği ve "...potansiyel müşteriler, tüccarlar veya şahıslar, bu filmi motorlu taşıtlarda ön cama ve yolcu koltuklarının yanındaki camlara takmanın yasak olduğunu bilerek bu filmleri satın almaya ilgi duymaz" şeklinde karara vardığı görülmüştür<sup>60</sup>. Mahkeme sonuç itibarıyla Portekiz'in ABİA Madde 34 kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır.

İkinci olarak, Komisyon – İtalya davasında<sup>61</sup> İtalya'nın motosikletlerin araç taşıma römorklarını kullanmalarını yasaklayan kuralları devam ettirerek ABİA Madde 34 kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirme hususunda başarısız olup olmadığı sorusu sorulmuştur.

Mahkeme, özellikle motosikletler tarafından çekilmesi tasarlanan römorklar söz konusu olduğunda, motosikletler haricinde kullanılmaları ihtimalinin sınırlı olduğuna ve tüketicilerin, motosikletlerini özellikle onun için tasarlanmış bir römorkla kullanmalarına izin verilmediğini bilerek böyle bir römorku satın almaya ilgi duymadığına karar vermiştir<sup>62</sup>. Sonuç olarak, söz konusu yasak ABİA Madde 34'ün ihlalini teşkil etmiştir.

<sup>57</sup> Dava C-573/12 Ålands Vindkraft [2014] ECLI:EU:C:2014:2037, par. 67-75, 82 ve 119. Ancak Mahkeme, söz konusu tedbirin elektrik üretimine ilişkin yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını teşvik etme nedenine dayanarak gerekçelendirildiğini düşünmüştür.

<sup>58</sup> Dava C-265/06 Commission v Portugal [2008] ECLI:EU:C:2008:210.

<sup>59</sup> Aynı kaynakta, par. 15.

<sup>60</sup> Aynı kaynakta, par. 33.

<sup>61</sup> Dava C-110/05 Commission v Italy [2009] ECLI:EU:C:2009:66.

<sup>62</sup> Dava C-110/05 Commission v Italy [2009] ECLI:EU:C:2009:66, par. 57.

Son olarak, Mickelsson and Roos davası<sup>63</sup>, ABİA Madde 34 ve 36'nın kişisel su jetli tekne kullanımına ilişkin İsveç kurallarına engel teşkil edip etmediği sorusunu gündeme getiren bir emsal karara yapılan atıfla ilgilidir. İsveç tüzüğü çerçevesinde, deniz taşıtlarının seyrine uygun görülmeyen su yollarında ve ilçe yönetim kurulunun deniz taşıtlarının kullanılmasına izin vermediği sularda bu tür teknelerin kullanılması yasaklanmıştı ve para cezası vardı. Mahkeme, bu tür kuralların kişisel su jetli tekne kullanıcılarının teknelerini özel ve asıl kullanım amaçları doğrultusunda kullanmalarına engel olma veya kullanımlarını büyük oranda kısıtlama etkisine sahip olduğu durumlarda, söz konusu mallar için iç pazara erişime engel olma etkisine sahip olduklarını belirtmiştir. İsveç'te kişisel su jetli tekne kullanımına ilişkin gerçek olasılıklar sadece marjinal olduğu için, ulusal kurallar miktar kısıtlamalarıyla eş etkili tedbirleri teşkil eder<sup>64</sup>. Bununla birlikte Mahkeme, bazı ek gerekliliklere uyulması halinde ulusal kuralların çevrenin korunması nedenine dayanarak gerekçelendirilebileceğini karar vermiştir<sup>65</sup>. Mahkeme, Sandström davasında, kişisel su jetli teknenin belirlenen suyolları haricindeki sularda kullanımının yasaklanmasına izin verilebilecek koşulları belirtmiştir<sup>66</sup>.

Yukarıda görüldüğü üzere, kullanım kısıtlamalarının değerlendirilmesi de pazara erişim kriterine tabidir. Mahkeme, tedbirin pazar üzerindeki etkilerinin değerlendirilmesine ek olarak tüketici davranışı üzerinde olabilecek etkilerini de değerlendirir. Belirli bir ürünün kullanılmasına tamamen yasak getiren, ürünün özel ve asıl kullanım amaçlarını engelleyen veya kullanımını büyük oranda kısıtlayan tedbirlerin ABİA Madde 34 kapsamına girebildiği şeklinde özetlenebilir.

### 3.4.2.2 Ayrımcı satış düzenlemeleri

Mahkeme, Dassonville davasından yaklaşık yirmi yıl sonra, ABİA Madde 34'teki 'eş etkili tedbirlerin' kapsamına ilişkin içtihadının gözden geçirilmesini gerekli görmüştür. Dolayısıyla Mahkeme, zararına yeniden satışı yasaklayan Fransız mevzuatıyla ilgili olan emsal Keck and Mithouard kararında, satış düzenlemeleri kavramını yaratmıştır<sup>67</sup>. "Bazı satış düzenlemelerini kısıtlayan veya yasaklayan ulusal hükümlerin diğer Üye Devletlerden gelen ürünlere uygulanmasının, Dassonville kararının anlamı çerçevesinde, doğrudan veya dolaylı, fiilen veya potansiyel olarak, aşağıdaki koşulları taşımak şartıyla Üye Devletler arasındaki ticarete engel teşkil edebilir nitelikte olmadığını" ifade etmiştir:

- 1 Söz konusu hükümler, ulusal topraklar içinde faaliyet gösteren ilgili tüm tüccarlara uygulandığı sürece;
- 2 Yerli ürünlerin ve diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin piyasaya arz edilmesini, hukuken ve fiilen aynı şekilde etkilediği sürece."<sup>68</sup>

Malların yerine getireceği gereklilikleri getiren kurallar, Cassis de Dijon davası kapsamında ele alınmaya devam etmekte olup, bundan dolayı kendiliğinden ABİA Madde 34 kapsamına girdikleri kabul edilir. Buna karşın satış düzenlemeleri yalnızca, ihlali başlatan tarafın, ürünlerin

<sup>63</sup> Dava C-142/05 Mickelsson and Roos [2009] ECLI:EU:C:2009:336.

<sup>64</sup> Dava C-142/05 Mickelsson and Roos [2009] ECLI:EU:C:2009:336, par. 28.

<sup>65</sup> Dava C-142/05 Mickelsson and Roos [2009] ECLI:EU:C:2009:336, par. 39-40. Bu amaçla ayrıca bkz. Dava C-433/05 Sandström [2010] ECLI:EU:C:2010:184.

<sup>66</sup> Dava C-433/05 Sandström [2010] ECLI:EU:C:2010:184, par. 40. Bu Dava aynı zamanda, Mahkeme'nin Mickelsson Davasındaki değerlendirmesine dayandırılan, orantılılığa yönelik süreç odaklı bir yaklaşımın örneğidir.

<sup>67</sup> Birleşik Davalar C-267/91 ve C-268/91 Keck and Mithouard [1993] ECLI:EU:C:1993:905.

<sup>68</sup> Birleşik Davalar C-267/91 ve C-268/91 Keck and Mithouard [1993] ECLI:EU:C:1993:905, par. 16.

menşeyini temel alarak ayrımcılık uyguladıklarını hukuken veya fiilen kanıtlayabilmesi koşuluyla ABİA Madde 34 kapsamına girer.

Mahkeme, C-591/17 sayılı Republic of Austria davasında satış düzenlemelerini, 'ürünlerin satılabilirliği düzenlemeleri' ilgilendiren ulusal kurallar olarak tanımlamıştır<sup>69</sup>. Bu doğrultuda satış düzenlemeleri arasındaki piyasaya arz edilme koşulları ve yöntemleri (bkz. Bölüm 4.6.),<sup>70</sup> malların satış zamanı,<sup>71</sup> malların satış yeri veya malların kimler tarafından satılabilirliğine dair kısıtlamalarla<sup>72</sup> ilgili tedbirlerin yanı sıra bazı durumlarda ürün fiyatlandırmasıyla ilgili tedbirler (bkz. Bölüm 4.4.) yer alır<sup>73</sup>. Hangi tür tedbirlerin bu ürünlerin özellikleriyle ilgili olduğunun anlaşılması, satış düzenlemelerini hangi tür tedbirlerin teşkil ettiğinin anlaşılmasından daha kolaydır. Örneğin, bir ürünün özellikleriyle ilgili tedbirler, ürünün şekli, boyutu, ağırlığı, bileşimi, sunumu veya tanımına ilişkin tedbirler olabilir (bkz. Bölüm 4.7.).

Yukarıdakilere örnek olarak: Mahkeme, Alfa Vita davasında<sup>74</sup> "pişirilen" mamullerin satışını, geleneksel ekmek ve unlu mamullere ilişkin tam imalat ve piyasaya arz etme prosedürüne uygulanabilir nitelikte kişilerle aynı şartlara tabi hale getiren ulusal mevzuatın, ABİA Madde 34'ü ihlal ettiğine ve bir satış düzenlemesi olarak görülemeyeceğine karar vermiştir. Mahkeme, 'pişirilen' mamullerin satıcılarının geleneksel fırınlara getirilen şartların tamamına uymalarını zorunlu kılmamanın, bu ürünlerin özel niteliğini dikkate almadığı ve ek maliyetlere yol açtığı, bunun sonucundan da bu ürünlerin piyasaya arz edilmesini daha zor hale getirdiği esasına dayanarak bu sonuca varmıştır<sup>75</sup>.

Ürünle veya ambalajıyla ilgili olmayan bazı prosedür veya yükümlülükler, Sapod Audic ve Eco-Emballages<sup>76</sup> davasında gösterilen şekilde satış düzenlemeleri olarak görülebilir. Söz konusu ulusal tedbir, her türlü üretici veya ithalatçının tüm ambalaj atıklarının bertaraf edilmesine katkıda bulunma veya bunu organize etme mecburiyetini şart koşturmuştur. Mahkeme,

tedbirin yalnızca "onaylı bir işletme tarafından bertaraf edilmek için toplanan ambalajları tespit etme yönünde genel bir yükümlülük" getirdiğine dikkat çekmiştir<sup>77</sup>. Dolayısıyla Mahkeme, "bu hükmün getirdiği yükümlülüğün ürünle veya ürünün ambalajıyla bu bakımdan ilişkilendirilmediğine ve dolayısıyla, etiketleme veya ambalajlamayla ilgili şartlar gibi, kendiliğinden malların yerine getireceği şartları ortaya koyan bir kural teşkil etmediğine" karar vermiştir<sup>78</sup>. Sonuç olarak, bir satış düzenlemesi olarak görülebilir.

<sup>69</sup> Dava C-591/17, Republic of Austria [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 129.

<sup>70</sup> Bkz. Dava C-412/93 Leclerc-Siplec [1995] ECLI:EU:C:1995:26, par. 22 ve Dava C-6/98 ARD [1999] ECLI:EU:C:1999:532, par. 46.

<sup>71</sup> Örneğin, bkz. Davalar C-401/92 ve C-402/92 Tankstation't Heuske and Boermans [1994] ECLI:EU:C:1994:220, par. 14 ve Birleşik Davalar C-69/93 ve C-258/93 Punto Casa [1994] ECLI:EU:C:1994:226.

<sup>72</sup> Bkz. Dava C-391/92 Commission v Greece [1995] ECLI:EU:C:1995:199, par. 15.

<sup>73</sup> Bkz. Dava C-63/94 Belgapom [1995] ECLI:EU:C:1995:270 ve Dava C-221/15 Etablissements Fr. Colruyt NV [2016] ECLI:EU:C:2016:704, par. 37.

<sup>74</sup> Birleşik Davalar C-158/04 ve C-159/04 Alfa Vita [2006] ECLI:EU:C:2006:562.

<sup>75</sup> Aynı kaynakta, par. 18-19.

<sup>76</sup> Dava C-159/00 Sapod Audic and Eco-Emballages [2002] ECLI:EU:C:2002:343.

<sup>77</sup> Aynı kaynakta, par. 71. Bir işaret veya etiket uygulama yükümlülüğü getirdiği şeklinde yorumlanacak olsaydı, [98/34] sayılı Direktifin anlamı çerçevesinde tedbir, teknik bir düzenleme teşkil edecekti. Böyle bir durumda kişi, söz konusu ulusal hüküm hakkında bildirimde bulunmama hatasına düşebilir. Bu durumda ulusal mahkeme, söz konusu hükmü uygulamayı reddetme hakkına sahiptir.

<sup>78</sup> Dava C-159/00 Sapod Audic and Eco-Emballages [2002] ECLI:EU:C:2002:343, par. 72.

Özetlemek gerekirse, satış düzenlemeleri malın özellikleri yerine malın piyasaya arz edilmesiyle bağlantılı<sup>79</sup>, yukarıda açıklanan Keck kararında ortaya koyulan iki kümülatif şartı karşılımları durumunda ABİA Madde 34 kapsamının dışında kalan tedbirlerdir.

### 3.5 Karşılıklı Tanıma ilkesi

Ulusal makamlar, diğer Üye Devletlerde yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen malların karşılaması gereken şartlar getiren ulusal kurallar uyguladığında, malların serbest dolaşımının önünde teknik engeller ortaya çıkabilir. 'Diğer Üye Devletlerde yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen' mallar, bu türden mallardır veya söz konusu Üye Devlette geçerli ilgili kurallara uygun olan veya söz konusu Üye Devletteki benzer herhangi bir kurala tabi olmayan ve aynı Üye Devlette nihai kullanıcıların kullanımına sunulan mallardır. Ulusal kuralların ikincil AB mevzuatını yürürlüğe koymaması halinde, söz konusu kurallar ayırım gözetmeden tüm ürünlere uygulanırsa bile ABİA Madde 34 ve 36'ya yönelik teknik engeller teşkil ederler.

Karşılıklı tanıma ilkesi, Adalet Divanı'nın içtihadında belirlenmiştir. Mahkeme, Cassis de Dijon kararında<sup>80</sup>, uyumlaştırmanın yokluğunda malların yasalara uygun şekilde imal edildiği ve piyasaya arz edildiği diğer Üye Devletlerden gelen malların karşılaması gereken şartları (işaretleme, şekil, boyut, ağırlık, bileşim, sunum, etiketleme, ambalajlama ile ilgili şartlar gibi) ortaya koyan ulusal kuralların, malların serbest dolaşımının önünde engel oluşturduğunu ve ABİA Madde 34 tarafından yasaklanan eş etkili tedbirler teşkil ettiklerini ortaya koymuştur.

Karşılıklı tanıma ilkesine göre, bir işletmenin bir Üye Devlette, o Üye Devletin geçerli ulusal teknik kurallarına göre yasalara uygun şekilde ürün satması halinde, ithalatı yapan Üye Devletin ulusal kurallarına uyarlamak zorunda kalmadan aynı ürünü diğer Üye Devletlerde de satabilmelidir.

Dolayısıyla varış noktası Üye Devletleri, AB ile uyumlaştırmaya tabi olmayan ve başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen mallar, yerli ürünlerin karşılaması mecburi olan kurallardan farklı teknik ve kalite kurallarına göre imal edilmiş olsalar bile, bu malların piyasaya arz edilmesini prensipte kısıtlayamaz veya reddedemez. Menşei Üye Devlette o ürüne uygulanabilir teknik kuralların bulunmaması halinde de aynı durum geçerlidir.

Ancak ilke mutlak değildir; kamu menfaatine yönelik bir amaçla bir kısıtlama gerekçelendirilebilir.

Sonuç olarak, karşılıklı tanıma daha düşük sağlık, çevre veya güvenlik standartlarına neden olduğu veya ulusal makamların piyasa gözetimi ve denetimi kabiliyetlerini sınırlandırdığı şeklinde değil, malların serbest dolaşımı ile kamu menfaatine yönelik amaçlar arasında dikkatli bir dengeyi bulduğu şeklinde değerlendirilmelidir. Üye Devletler, ancak kendi geçerli ulusal teknik kuralları kapsamına giren meşru kamu menfaatlerinin yeterince korunması durumunda ilkeye bağlı kalmak zorundadır.

<sup>79</sup> Bkz. Dava C-71/02 Karner [2004] ECLI:EU:C:2004:181 (malların iflas etmiş bir sınıftan geldiğine atıfta bulunulmasını yasaklar); Dava C-441/04 A-Punkt [2006] ECLI:EU:C:2006:141 (kapıda bekleme durumu) ve benzer muhakeme C-20/03 Burmanjer [2005] ECLI:EU:C:2005:307 Davasında da görülür.

<sup>80</sup> Dava C-120/78 Rewe Zentrale v Bundesmonopolverwaltung für Brantwein [1979] ECLI:EU:C:1979:42. Başlangıçta Mahkeme'nin içtihadında ilkedeki açıkça bahsedilmezken, artık tamamen tanınmaktadır (örneğin, bkz. Dava C-110/05 Commission v Italy [2009] ECLI:EU:C:2009:66, par. 34 ve Dava C-385/10 Elenca [2012] ECLI:EU:C:2012:634, par. 23).



Malların serbest dolaşımına ilişkin istisnalar sınırlı olarak yorumlanacaktır<sup>81</sup>. Engeller ancak, ulusal tedbirlerin zorunlu gereklilikleri veya ABİA Madde 36'da sıralanan menfaatlerden herhangi birini yerine getirmek için gerekli ve gerçekleştirilmeye çalışılan meşru amaçla orantılı olmaları durumunda gerekçelendirilir. Mahkeme'nin yakın tarihli, belirli özelliklerin tanınmasının reddedilmesiyle ilgili bir kararında bu durum aşağıdaki gibi özetlenmiştir:

"Ulusal mevzuatların uyumlaştırılmasının yokluğunda, malların yasalara uygun şekilde imal edildiği ve piyasaya arz edildiği diğer Üye Devletlerden gelen mallara, bahsedilen kurallar ayırım gözetmeden tüm ürünlere uygulansa ve dolayısıyla ABİA Madde 34 ile yasaklanan eş etkili tedbirleri teşkil etse bile, malların serbest dolaşımından daha önemli olabilecek kamu menfaatine yönelik bir amaçla bu kuralların uygulanması gerekçelendirilmediği sürece, bir Üye Devletin söz konusu malların uymak zorunda olduğu koşullarla ilgili kuralları uygulamadan kaynaklanan, malların serbest dolaşımının önündeki engeller."<sup>82</sup>

Mahkeme aynı davada ayrıca karşılıklı tanıma ilkesinin, malların serbest dolaşımında oldukları haricindeki bir Üye Devlete ihraç edilmeden önce bir Üye Devlet topraklarında yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilmediği durumlarda, çıkış noktası üçüncü ülkeler olan ve serbest dolaşımdaki malların AB sınırları içinde ticaretine uygulanamadığına dikkat çekmiştir.<sup>83</sup>

Bu nedenle, özet olarak, düzenlenmemiş alanda uygulanan karşılıklı tanıma ilkesine ilişkin istisnalar mümkündür:

- 1 Genel kural, başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen ürünlerin serbest dolaşım hakkından faydalanması yönündedir;
- 2 Varış noktası Üye Devlet, orantılılık ilkesine uygunluğa tabi olmak suretiyle, ABİA Madde 36'da veya Mahkeme'nin içtihadında geliştirilen zorunlu gerekliliklerde genel hatlarıyla verilen nedenlere dayanarak bahis konusu ürünlere kendi teknik kurallarını dayatmasının gerekli olduğunu kanıtlayabilirse genel kural uygulanmaz.

Başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen malların karşılıklı olarak tanınması hakkında (AB) 2019/515 sayılı yeni bir Tüzük<sup>84</sup>, 19 Nisan 2020 tarihi itibarıyla geçerlidir. Bu Tüzük, bazı ulusal teknik kuralların, başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen ürünlere uygulanmasıyla ilgili prosedürleri getiren ve 3052/95/AT sayılı Kararı fesheden (AT) 764/2008 sayılı Tüzüğün yerini alır<sup>85</sup>.

---

<sup>81</sup> Dava C-111/89 Staat der Nederlanden v P. Bakker Hillegom BV [2016] ECLI:EU:C:1990:177, par. 8.

<sup>82</sup> Dava C-525/14 Commission v Czech Republic [2016] ECLI:EU:C:2016:714, par. 35.

<sup>83</sup> Dava C-525/14 Commission v Czech Republic [2016] ECLI:EU:C:2016:714, par. 39.

<sup>84</sup> Başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen malların karşılıklı olarak tanınması hakkında 19 Mart 2019 tarihli ve (AB) 2019/515 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü ve ilga eden (AT) 764/2008 sayılı Tüzük, RG L 91, 29.3.2019, s. 1–18.

<sup>85</sup> RG L 218, 13.08.2008, s. 21. Ayrıntılar için bu kılavuzun 8.3 maddesine bakınız.

## 4 Tedbir Türleri

ABİA Madde 34 kapsamında eş etkili tedbirler, çeşitli biçim ve şekiller alır. Bunlar bazen yalnızca özellikle ithalatı hedef alan veya yerli ürünlerin ayrıcalıklı muamelesine izin veren kör tedbirler olup, bazen de genel politika kararlarının beklenmeyen bir yan etkisi niteliğindedir. Geçtiğimiz birkaç on yıllık zaman içinde, içtihat ve ABİA Madde 34-36'nın ihlal prosedürlerine uygulanmasında defalarca bazı tedbir türleri ortaya çıkmıştır. Bu tedbirlerden birkaçı aşağıda açıklanmıştır.

### 4.1 İthalat işlemiyle ilgili (ithalat izinleri, muayeneler ve denetimler) ulusal hükümler

Doğrudan diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin ithalat işlemiyle ilgili ulusal tedbirler, ithalatları daha külfetli hale getirebilir ve dolayısıyla düzenli olarak ABİA Madde 34'e aykırı miktar kısıtlamalarıyla eş etkili tedbirler olarak kabul edilirler. Malları ithal etmeden önce bir ithalat izni alma yükümlülüğü, bu konuda net bir örnektir. Çünkü bu türden resmi süreçler, izinlerin otomatik olarak verildiği ve ilgili Üye Devletin bir izni durdurma hakkını saklı tuttuğunu iddia etmediği durumlarda bile gecikmelere yol açabilir<sup>86</sup>.

İthalat (ve ihracat) üzerindeki gümrük kontrolleri de dahil olmak üzere veterinerlik, sağlık, bitki sağlığı ve diğer kontroller gibi muayene ve denetimler, sırasıyla Madde 34 ve 35'in anlamı çerçevesinde eş etkili tedbirler olarak kabul edilir<sup>87</sup>. Muayene prosedürünün doğasında var olan gecikmeler ve bir tüccarın bundan dolayı maruz kalabileceği ek taşıma giderleri sonucunda, bu tip muayenelerin ithalat veya ihracatları daha zor veya maliyetli hale getirmesi ihtimali vardır.

1 Ocak 1993 tarihinde iç pazarın oluşturulması, öncelikli olarak malların aktarılması için tekrarlanan sınır kontrollerini ortadan kaldırmıştır. Üye Devletler o tarihten beri, ulusal topraklar içinde benzer bir ölçüde gerçekleşen genel bir kontrol sisteminin parçası olmadıkları sürece ve/veya rasgele kontroller şeklinde yapılmadıkları sürece sınırlarında kontrol yapamamaktadır. Ancak bu kontroller, nerede yapıldıklarına bakılmaksızın, ithal edilen ürünlerde sistematik teftiş anlamına geliyorsa yine eş etkili tedbirler olarak kabul edilirler<sup>88</sup>. Ancak sıkı koşullar yerine getiriliyorsa bu kontroller istisnai olarak gerekçelendirilebilir<sup>89</sup>.

### 4.2 İthal eden Üye Devlette bir temsilcilik atama veya depolama tesisleri temin etme yükümlülükleri

Mahkeme, bir ithalatçının malların varış noktası Üye Devlette işyerinin bulunması yükümlülüğünü, iç pazarda malların serbest dolaşımı hakkındaki Maddelere doğrudan aykırı bulmuştur. Mahkeme, bu yükümlülüğün diğer Üye Devletlerde kurulan teşebbüsleri, ithal eden Üye Devlette bir temsilcilik kurmanın maliyetini üstlenmeye zorlayarak, başta küçük veya orta ölçekli işletmeler olmak üzere bazı teşebbüslerin Üye Devlet pazarına girmesini imkansız hale ge-

<sup>86</sup> Birleşik Davalar C-51-54/71 International Fruit Company v Produktschap voor Groenten en Fruit [1971] ECLI:EU:C:1971:128; Dava C-54/05 Commission v Finland [2007] ECLI:EU:C:2007:168, par. 31.

<sup>87</sup> Dava C-4/75 Rewe Zentralfinanz v Landwirtschaftskammer [1975] ECLI:EU:C:1975:98.

<sup>88</sup> Dava C-272/95 Dt. Milchkontor II [1997] ECLI:EU:C:1997:191.

<sup>89</sup> Dava C-28/09 Commission v Austria [2011] ECLI:EU:C:2011:854, par. 119.

tirmese bile zorlaştırdığına karar vermiştir<sup>90</sup>. İthal eden Üye Devlette bir temsilci ya da vekil atama veya ikincil bir kurum, ofis veya depolama tesisi atama yükümlülüğü genel olarak ABİA Madde 34'e de aykırıdır.

Bazı Üye Devletler, bazı durumlarda cezai sorumluluk da dahil olmak üzere ulusal hükümlerin uygun şekilde kamu menfaatine uygulanmasını sağlamak için gerekli olduklarını iddia ederek bu şartları gerekçelendirmeye çalışmıştır. Mahkeme bu iddiayı reddetmiştir. Her Üye Devletin, kamu politikasının korunmasını sağlamak amacıyla kendi topraklarında uygun tedbirleri alma hakkına sahip olmasına rağmen, bu tarz tedbirlerin ancak bazı koşullar yerine getirilirse gerekçelendirildiğine karar vermiştir. Kamu menfaatiyle ilgili meşru nedenleri yerine getirmek amacıyla bu tarz tedbirlerin gerekli olduğunun ve malların serbest dolaşımı üzerinde kısıtlama koyarak bunun başarılamayacağına belirtilmesi şarttır<sup>91</sup>. Mahkeme, "yaptırımında buldukları tutum hususunda para cezaları caydırıcı bir etkiye sahip olmakla birlikte, bu etkiye ulaşılmasının garanti edilmediği ve herhangi bir durumda ... yalnızca imalatçıyı yasal olarak temsil edebilecek bir kişinin ulusal topraklarda varlığıyla sağlanmadığı" yönünde karar vermiştir<sup>92</sup>. Bu nedenle, kamu menfaatine yönelik amaçlar açısından, ulusal topraklarda bir temsilciliğin belirlenmesi şartı, ABİA Madde 34'te geçen yasağa ilişkin bir istisnayı gerekçelendirecek yeterli ek önlemleri sağlamaz.

İthal edilen malların stoklanması veya depolanmasını düzenleyen ulusal gereklilikler, bu tedbirlerin yerli ürünlere kıyasla ithal edilen malları ayırıcı bir şekilde etkilemesi halinde aynı zamanda ABİA Madde 34'ün ihlali anlamına gelebilir. Yalnızca ithal edilen malların stoklanmasını yasaklayan, sınırlandıran veya gerektiren her türlü kural da buna dahildir. Mahkeme, ithal edilen şarap bazlı alkollü içkilerin, belirli kalite değerlerini karşılamasını sağlaması amacıyla en az altı ay depolanmasını gerektiren bir ulusal tedbirin, miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir teşkil edeceğini kabul etmiştir<sup>93</sup>.

Stoklama tesislerinin kullanımını, tamamen veya kısmen, yalnızca yerli ürünlerle kısıtlayan veya ithal edilmiş ürünlerin stoklanmasını, yerli ürünler için gereken koşullardan farklı olan ve yerine getirilmesi daha zor koşullara tabi tutan herhangi bir ulusal kural yoluyla mal ticaretinin önünde benzer engeller oluşturulabilir. Sonuç olarak, yurtiçinde üretilen ürünlerin stoklanmasını teşvik eden bir ulusal tedbir, ABİA Madde 34 kapsamında malların serbest dolaşımının önünde engeller oluşturabilir.

### 4.3 Belirli ürünler/maddeler üzerindeki ulusal yasaklar

Belirli ürün veya maddelerin piyasaya arz edilmesine ilişkin yasaklar, malların serbest dolaşımı açısından bir Üye Devletin alabileceği en kısıtlayıcı önlemdir. Ulusal yasakların hedefindeki malların çoğunluğu, vitamin ve diğer gıda takviyeleri<sup>94</sup> ile kimyasal maddeler<sup>95</sup> gibi gıda maddeleridir.

<sup>90</sup> Dava C-155/82 Commission v Belgium [1983] ECLI:EU:C:1983:53, par. 7.

<sup>91</sup> Aynı kaynakta, par. 12. Ayrıca bkz. Dava C-12/02 Grilli [2003] ECLI:EU:C:2003:538, par. 48 ve 49; C-193/94 Skanavi and Chryssanthakopoulos [1996] ECLI:EU:C:1996:70, par. 36 - 38.

<sup>92</sup> Dava C-155/82 Commission v Belgium [1983] ECLI:EU:C:1983:53, par. 15.

<sup>93</sup> Dava C-13/78 Eggert v Freie Hansestadt Bremen [1978] ECLI:EU:C:1978:182.

<sup>94</sup> Dava C-174/82 Officier van Justitie v Sandoz [1983] ECLI:EU:C:1983:213; C-24/00 Commission v France [2004] ECLI:EU:C:2004:70; C-420/01 Commission v Italy [2003] ECLI:EU:C:2003:363; C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492; C-41/02 Commission v Netherlands [2004] ECLI:EU:C:2004:762; C-319/05 Commission v Germany [2007] ECLI:EU:C:2007:678.

<sup>95</sup> Dava C-473/98 Kemikalieinspektionen v Toolex-Alpha AB [2000] ECLI:EU:C:2000:379.

Üye Devletlerin bu sıkı tedbirler için çoğu kez başvurduğu gerekçeler, ABİA Madde 36 uyarınca insanların, hayvanların ve bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması ve Mahkeme içtihadında geliştirilen, çevrenin korunması gibi zorunlu gerekliliklerdir. Bu gerekçeli nedenler genellikle birleştirilir. Bir ürün/madde üzerinde ulusal yasak koyan bir Üye Devlet, tedbirin gerekli olduğunu, uygun durumlarda söz konusu ürünlerin piyasaya arz edilmesinin - mesela kamu sağlığına - ciddi risk teşkil ettiğini ve bu kuralların orantılılık ilkesine uygun olduğunu göstermek zorundadır<sup>96</sup>. Teknik, bilimsel, istatistiksel veya besinsel veriler gibi ilgili tüm kanıtların sağlanması bu kapsama dahildir<sup>97</sup>. Humanplasma davasında, kısıtlamanın amacı kan ve kan bileşenlerinin kalite ve güvenliğini, dolayısıyla da kamu sağlığını temin etmek iken, bu tedbirin gerekenin dışına çıktığı düşünülmüştür.<sup>98</sup>

Bunun yanı sıra bir Üye Devlet, AB içi ticaret üzerinde daha az kısıtlayıcı etkiye sahip herhangi bir başka yoldan belirtilen amaca ulaşamayacağını ispat etme yükümlülüğünü taşır<sup>99</sup>. Örneğin, içeceklere belirli bir sınırın üzerinde kafeinin eklenmesi ile ilgili Fransa yasağıyla ilgili olarak Mahkeme, “uygun etiketleme, tüketicilerin doğa hakkında bilgilendirilmesi, takviye edilmiş ürünlerin içerik ve özellikleri, bu ürünlere eklenen bir besin maddesinin aşırı tüketiminin risk oluşturduğu tüketicilerin ürünleri kullanıp kullanmamaya kendilerinin karar vermesine imkan sağlayabildiğine” karar vermiştir<sup>100</sup>. Dolayısıyla Mahkeme, belirli bir seviyenin üzerinde kafein eklenmesi hakkındaki yasağın mevcut en az kısıtlayıcı tedbir olmadığını, dolayısıyla tüketicinin korunması amacına ulaşmak için gerekli olmadığını tespit etmiştir.

Danish Vitamins davası<sup>101</sup>, söz konusu zenginleştirmenin Danimarka nüfusunun bir ihtiyacını karşıladığı gösterilemezse, gıda maddelerinin vitamin ve minerallerle zenginleştirilmesinin yasaklanması konusunda Danimarka’daki idari uygulama ile ilgiliydi. Mahkeme başlangıçta, orantılılık ilkesinin uygulanabilirliğini göz önünde bulundurarak insan sağlığı ve yaşamının korunmasına ilişkin istenen seviye hakkında Danimarka’nın kendisinin karar vermesini kabul etmiştir. Ancak Mahkeme, Danimarka makamlarının “her vakada ulusal beslenme alışkanlıkları ışığında ve uluslararası bilimsel araştırma sonuçları ışığında, bahsedilen menfaatlere etkili koruma sağlamak için kendi kurallarının gerekli olduğunu” ve “söz konusu ürünlerin piyasaya arz edilmesinin kamu sağlığına gerçek risk oluşturduğunu göstermek üzere” ispat yükümlülüğünün bulunduğuna dikkat çekmiştir.<sup>102</sup> En nihayetinde Mahkeme, tedbirin ‘kamu sağlığına yönelik gerçek bir risk’ esasına dayanarak gerekçelendirilebilir olmadığı, bunun gıda maddelerine mineral ve vitaminlerin eklenmesinin etkilerine ilişkin vaka bazında ayrıntılı bir değerlendirme gerektireceği sonucuna ulaşmıştır<sup>103</sup>.

Mahkeme genel olarak bu türden tedbirlere kısıtlayıcı bir açıdan bakmıştır. Ancak belirli bir ürün veya maddenin, örneğin kamu sağlığı veya çevre üzerindeki etkisi hakkında bilimsel kesinliğin bulunmadığı alanlarda Mahkeme’nin bu gibi yasakları reddetmesinin daha da zorlaş-

<sup>96</sup> Dava C-421/09 Humanplasma GmbH v Republic of Austria [2010] ECLI:EU:C:2010:760, par. 45.

<sup>97</sup> Dava C-270/02 Commission v Italy [2004] ECLI:EU:C:2004:78.

<sup>98</sup> Dava C-421/09 Humanplasma GmbH v Republic of Austria [2010] ECLI:EU:C:2010:760, par. 45.

<sup>99</sup> Dava C-104/75 De Peijper [1976] ECLI:EU:C:1976:67.

<sup>100</sup> Dava C-24/00 Commission v France [2004] ECLI:EU:C:2004:70, par. 75.

<sup>101</sup> Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492.

<sup>102</sup> Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492, par. 46.

<sup>103</sup> Aynı kaynakta, par. 56.

tiğı kanıtlanmıştır<sup>104</sup>. Bu davalarda sözde ihtiyatlılık ilkesi aynı zamanda Mahkeme'nin davaya ilişkin genel değerlendirmesinde önemli bir rol oynar<sup>105</sup>.

Üye Devletlerin başka bir Üye Devlette yetkilendirilen bir ürün veya maddenin eklenmesini doğrudan yasaklamadığı, fakat eklenmesi için sadece önceden bir izin alınmasını gerektiren hallerde, kamu sağlığının korunmasıyla ilgili davalarda da bazı durumlar ortaya çıkabilir. Böyle durumlarda, söz konusu prosedürlere erişilebiliyorsa, bu prosedürler makul bir zaman çerçevesi içinde tamamlanabiliyorsa ve bir ürünün yasaklanması ulusal mahkemeler huzurunda sorgulanabiliyorsa, Üye Devletler yalnızca AB hukuku kapsamındaki yükümlölüklerine uyaacaktır. Bu prosedürün, Üye Devletin ulusal makamları üzerinde bağlayıcı olan, genel uygulama tabi olan bir tedbirde açıkça öngörölmesi şarttır. Bu "sadeleştirilmiş prosedürün" özellikleri C-344/90 sayılı davada Mahkeme tarafından belirlenmiştir<sup>106</sup>.

#### 4.4 Ücret tedbirleri

Antlaşma, fiyat kontrolleri hakkındaki ulusal düzenlemelere ilişkin özel hükümler içermemekle birlikte, Mahkeme birçok kez ABİA Madde 34'ü ulusal fiyat kontrol düzenlemelerine uygulamıştır.

Bu tür düzenlemeler birkaç tedbiri kapsar: taban ve tavan fiyatlar, fiyat sabitleme, asgari ve azami kar marjları, yeniden satış fiyatını imalatçının belirlemesi.

Taban fiyatlar: Belirli bir tutarda sabitlenmiş bir asgari ücret, ayırım gözetmeksizin yerli ve ithal edilen ürünlere uygulanabilir olmakla birlikte, ithalatların daha düşük maliyet fiyatlarının perakende satış fiyatına yansıtılmasını engelleyerek ithalatları kısıtlayabilir. Bu durum, ithalatçıların rekabet üstünlüklerinden faydalanmalarına engel olur ve dolayısıyla, tüketici bu fiyattan faydalanamadığı için ABİA Madde 34 kapsamında eş etkili bir tedbir niteliğindedir<sup>107</sup>. Ancak taban fiyatlar, örneğin imal edilen tütüne uygulanan özel tüketim vergisinin yapısı ve oranları hakkında 21 Haziran 2011 tarihli 2011/64/AB sayılı Konsey Direktifi ışığında değerlendirilmesi gereken, taban tütün fiyatlarını belirleyen ulusal mevzuatla AB seviyesinde düzenlenebilir.

Belçika'da tütün ürünlerinin fiyatlandırmasıyla ilgili C-221/15 sayılı Colruyt davasında Mahkeme, perakende satıcıların imalatçı veya ithalatçı tarafından ürün üzerine iliştirilenden daha düşük bir birim fiyattan tütün ürünlerini satmasını yasaklayan ulusal mevzuatın ABİA Madde 34 kapsamında engellenmediğine" karar vermiştir<sup>108</sup>. Mahkeme bu noktada, taban tütün ürünü fiyatlandırmasının, ulusal topraklarda faaliyet gösteren ilgili tüm tüccarlar için geçerli olan ve başka bir Üye Devletin Belçika tütün ürünleri piyasasına erişimini, yerli tütün ürünlerinin erişimini engellediğinden herhangi bir şekilde daha fazla engellemeyen belirli bir satış düzenlemesi teşkil ettiğini tespit etmiştir.

<sup>104</sup> Dava C-473/98 Kemikalieinspektionen v Toolex-Alpha AB [2000] ECLI:EU:C:2000:379; Dava C-24/00 Commission v France [2004] ECLI:EU:C:2004:70.

<sup>105</sup> Ayrıca bkz. Madde 7.1.2.

<sup>106</sup> Dava C-344/90 Commission v France [1992] ECLI:EU:C:1992:328.

<sup>107</sup> Dava C-231/83 Cullet [1985] ECLI:EU:C:1985:29; Dava C-82/77 Van Tiggele [1978] ECLI:EU:C:1978:10.

<sup>108</sup> Dava C-221/15 Colruyt [2016] ECLI:EU:C:2016:704, par. 41.

Mahkeme, Scottish Whiskey Association davasında, İskoçya hükümetinin birim alkol başına taban fiyat koyarak ABİA Madde 34'ü ihlal edip etmediğini değerlendirmiştir. Tedbirlerin, çok düşük fiyatlı alkolü pazardan çıkarması amaçlanmış ve aynı tedbirler, kamu sağlığını ilgilendiren nedenlerden dolayı gerekçelendirilmeye çalışılmıştır. Mahkeme, ulusal mevzuatın 'ithal edilen ürünlerin daha düşük maliyet fiyatının, tüketiciye satış fiyatına yansıtılmasına engel olmasının' eş etkili bir tedbir teşkil ettiğine karar vermiştir<sup>109</sup>.

Tavan fiyatlar: Keck davası öncesinde Mahkeme, yerli ürünlere ve ithal edilen ürünlere ayırım gözetmeksizin uygulanabilir olan bir tavan fiyatın, kendi içinde miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir teşkil etmemesine rağmen, ithal edilen ürünün satışını imkansız hale veya yerli muadilinden daha zor hale getiren bir seviyeye sabitlenmişse böyle bir etkisinin olabileceğine karar vermiştir. Tavan fiyatlar, ithal edilen malların her türlü rekabet üstünlüğünü ortadan kaldırılabir ve/veya tavan fiyat çok düşük belirlenmişse, bir ithalatçının üstlendiği taşıma maliyetlerini dikkate almayabilir<sup>110</sup>.

Fiyat sabitleme: Benzer şekilde, Keck kararından önce (bkz. Bölüm 3.4.2.2.) Mahkeme, ilk içtihadında ulusal ürünlere ve ithal edilen ürünlere eşit oranda uygulanabilir olan fiyat sabitlemelerin tek başına miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir teşkil etmediğini değerlendirmiştir. Ancak, fiyatlar ithal edilen ürünün piyasaya arzını imkansız hale veya yerli muadilin piyasaya sürülmesini daha zor hale getiren bir seviyeye sabitlenmişse gerçekte böyle bir etki yaratabilirler<sup>111</sup>. İthalatçılar, ithal edilen ürünleri yalnızca zararına piyasaya arz edilebilirse bu durum söz konusu olacaktır.

Asgari ve azami kar marjları: Maliyet fiyatı yüzdesi yerine belirli bir tutara sabitlenen marjlardır. Keck davasından önce AB Adalet Divanı içtihadına göre bu marjlar, ABİA Madde 34'ün anlamı çerçevesinde mutlaka eş etkili bir tedbir teşkil etmez. Aynı durum, en azından perakende satıcı için yeterli karşılık oluşturduğunda, imalatçı tarafından bağımsız olarak perakende fiyat üzerinden belirlenen bir oran olan sabit perakende kar marjında da uygulanacaktır. Ancak hem yerli ürünlere hem de ithal edilen ürünlere uygulanabilir nitelikte tek bir tutara sabitlenen, fakat ithalat maliyetini hesaba katmayan bir azami kar marjı, ABİA Madde 34'e takılır<sup>112</sup>.

Keck davasından beri Mahkeme'nin çoğunlukla, ulusal fiyat kontrol yönetmeliklerinin "satış düzenlemeleri" kavramına girdiğini kabul ettiği görülmektedir<sup>113</sup>. Bu bağlamda, bahsedilen yönetmelikler, belirli koşullar yerine getirilirse ABİA Madde 34 kapsamı dışında kalabilirler. "Fiyat kontrollerinin" "satış düzenlemelerini" teşkil edebileceği gerçeği, zararına satışları ve yalnızca çok düşük bir kar marjı getiren satışları yasaklayan Belçika mevzuatının ABİA Madde 34'ün kapsamı dışında kaldığına karar verilen Belgapom davasında onaylanmıştır<sup>114</sup>.

Ancak Mahkeme, daha yakın tarihli LIBRO davasında, Almanca dilindeki kitapların ithalatçıların, Keck'te tanımlanan şekilde belirli bir satış düzenlemesi olarak yayıncı tarafından belirlenen/önerilen perakende satış fiyatından daha düşük bir fiyat belirlemesini yasaklayan bir

<sup>109</sup> Dava C-333/14 Scottish Whiskey Association and Others v The Lord Advocate and The Advocate General of Scotland [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 50.

<sup>110</sup> Dava C-65/75 Tasca [1976] ECLI:EU:C:1976:30; Dava C-88-90/75 SADAM [1976] ECLI:EU:C:1976:32; Dava C-181/82 Roussel [1983] ECLI:EU:C:1983:352; Dava C-13/77 GB-INNO v ATAB [1977] ECLI:EU:C:1977:185.

<sup>111</sup> Dava C-16-20/79 Danis [1979] ECLI:EU:C:1979:248.

<sup>112</sup> Dava C-116/84 Roelstrate [1985] ECLI:EU:C:1985:237; Dava C-188/86 Lefevre [1987] ECLI:EU:C:1987:327.

<sup>113</sup> Satış düzenlemeleriyle ilgili ek bilgiler için bkz. Bölüm 3.4.2.2.

<sup>114</sup> Dava C-63/94 Belgapom v ITM and Vocarex [1995] ECLI:EU:C:1995:270.

kuralı başlangıçta sınıflandırmıştır. Ancak, diğer Üye Devletlerden gelen ürünlere daha az tercih ederek muamele eden ayrı bir düzenleme oluşturduğundan dolayı, kuralın aslında eş etkili bir tedbir olduğu sonucuna varmıştır<sup>115</sup>.

Deutsche Parkinson Vereinigung davasında Mahkeme, kararında doğrudan Keck davasına atıfta bulunmaksızın, eczaneler tarafından yalnızca reçeteye satılan beşeri tıbbi ürünlerin satışına yönelik bir fiyat sabitleme sistemine ilişkin incelemesinde pazara erişim yaklaşımını uygulamıştır. Fiyat sabitlemenin Almanya'da ve diğer Üye Devletlerde yerleşik eczaneler üzerindeki etkisini karşıladıktan sonra, nihayetinde bu sistemin ithalatlar üzerinde miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir olduğuna karar vermiştir<sup>116</sup>. Posta yoluyla satış yapan eczanelerin, sunulan hizmetler açısından geleneksel eczanelerle sınırlı rekabet etme gücüne sahip oldukları, dolayısıyla öncelikle fiyatlar bazında rekabet ettikleri ve sonuç olarak fiyat sabitlemeden daha fazla etkilendikleri tespit edilmiştir. Mahkeme değerlendirmesinde, tıbbi ürünlerin eczaneler dışında ve bu nedenle internet üzerinden satılmasını yasaklayan, muhakemesinde Keck davasını uygulayan Almanya mevzuatı hakkındaki DocMorris davasına atıfta bulunmuştur<sup>117</sup>.

Yukarıda özetlendiği gibi, Scottish Whiskey Association davasında Mahkeme, açıkça Keck davasına atıfta bulunmadan, taban fiyatlandırmasının pazara erişim kriterine dayanarak eş etkili bir tedbir teşkil ettiği sonucuna varmıştır. 'Söz konusu mevzuatın... tüketiciye satış fiyatına yansıtılan, ithal edilen ürünlerin daha düşük maliyet fiyatının kendi başına bu mevzuatın erişime engel olabileceği anlamına geldiğini' gerekçe göstermiştir<sup>118</sup>.

## 4.5 İzin prosedürleri

Malların piyasaya arz edilmesini ön izne tabi tutan ulusal sistemler, ithal eden Üye Devletin pazarına erişimi kısıtlar ve dolayısıyla ABİA Madde 34'ün anlamı çerçevesinde, miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir oluşturduğu kabul edilirler<sup>119</sup>. Adalet Divanı, böyle bir

ön iznin gerekçelendirilebildiği birkaç koşul belirlemiştir<sup>120</sup>:

- Keyfi olarak kullanılmaması amacıyla, ulusal makamların takdir yetkisinin kullanılmasını sınırlandıracak şekilde ilgili işletmelerin önceden bildiği tarafsız, ayrımcı olmayan kriterlere dayanması şarttır;
- Aynı veya başka bir Üye Devlette, diğer prosedürler bağlamında halihazırda gerçekleştirilmiş olan denetimleri mutlaka tekrarlama gerekmemelidir;
- Ön izin prosedürüne ancak, daha sonradan yapılacak denetimin gerçekten etkili olamayacak ve gerçekleştirilmeye çalışılan amaca ulaşılmasını sağlayamayacak kadar geç görülmesi gereken durumlarda ihtiyaç duyulacaktır;

<sup>115</sup> Dava C-531/07 Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft v LIBRO [2009] ECLI:EU:C:2009:276.

<sup>116</sup> Dava C-148/15 Deutsche Parkinson Vereinigung [2016] ECLI:EU:C:2016:394, par. 23-27.

<sup>117</sup> Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664, par. 6

<sup>118</sup> Dava C-333/14 Scottish Whiskey Association [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 32. (vurgu eklenmiştir)

<sup>119</sup> Örneğin, bkz. Dava C-254/05 Commission v Belgium [2007] ECLI:EU:C:2007:319; Dava C-432/03 Commission v Portugal [2005] ECLI:EU:C:2005:669, par. 41; Dava C-249/07 Commission v Netherlands [2008] ECLI:EU:C:2008:683, par. 26.

<sup>120</sup> Dava C-390/99 Canal Satélite Digital [2002] ECLI:EU:C:2002:34; Dava C-333/08 Commission v France [2010] ECLI:EU:C:2010:44; Dava C-423/13 Vilniaus Energija [2014] ECLI:EU:C:2014:2186.

- Prosedür, süresi veya neden olduğu orantısız maliyetlerden dolayı, ilgili işletmeleri kendi iş planlarını gerçekleştirmeye çalışmaktan caydıracak nitelikte olmamalıdır;
- Prosedür, başka bir Üye Devlette halihazırda teknik analizlerin gerçekleştirildiği ve sonuçlarının mevcut olduğu durumlarda teknik analizlerin yapılmasını talep edemez<sup>121</sup>.

### 4.5.1 Tip onayı

Tip onayı gereklilikleri, bir ürünün yerine getirmek zorunda olduğu düzenleyici, teknik ve güvenlikle ilgili koşulları önceden tanımlar. Bu doğrultuda, tip onayı özel bir sektörle sınırlı değildir; çünkü gemi teçhizatı, cep telefonları, binek araçlar ve tıbbi cihazlara kadar çeşitli ürünler için bu tür gereklilikler mevcuttur.

Genel olarak, bir ürünün piyasaya arz edilebilmesinden önce tip onayı gerekir. Tip onayı şartlarına uygunluk çoğunlukla ürün üzerinde yapılacak bir işaretleme ile gösterilir. Örneğin CE işareti, bir imalatçı beyanı veya üçüncü taraf belgelendirmesi yoluyla bu şartlara uygunluğu teyit eder.

Ortak AB geneli tip onayı gereklilikleri normalde ürünlerin iç pazarda piyasaya arz edilmesini kolaylaştırırken, düzenlenmemiş alanlarda ulusal tip onayı, mal ticaretinin önünde engeller oluşturabilir. Bunun yanı sıra, değişik ulusal ürün standartları, imalatçıların aynı ürünü farklı Üye Devletlerde piyasaya arz etmesini zorlaştırır ve daha yüksek uygunluk maliyetlerinin oluşmasına yol açabilir. Dolayısıyla, ürünlerin pazara arz edilmesinden önce ulusal tip onayının alınmasını gerektiren yükümlülükler, eş etkili tedbirler olarak görülecektir<sup>122</sup>.

Bir Üye Devlet, sağlık veya güvenlik gerekçelerine dayanarak, başka bir Üye Devlette halihazırda onay almış bir ürünün yeni bir inceleme ve onay prosedüründen geçirilmesini talep etme hakkı olabilir. Ancak böyle durumlarda, ithal eden Üye Devlet, eşdeğer garanti veya korumayı sağlayan ihraç eden Üye Devlette (Üye Devletlerde) yapılan test veya denetimleri dikkate almak zorundadır<sup>123</sup>.

Komisyon – Portekiz davasında<sup>124</sup> bir işletmenin, ithal edilen polietilen boruların döşenmesi için gerekli izni, ulusal test kuruluşunun bahsedilen boruları onaylamaması nedeniyle, denetleme kuruluşu tarafından reddedilmiştir. İşletmenin tanınmayan sertifikaları, İtalya’da bir test kuruluşu tarafından düzenlenmiştir. Mahkeme, makamların – bu davada Portekiz makamlarının – başka bir Üye Devletteki belgelendirme kuruluşları tarafından düzenlenen belgeleri, özellikle de bu kuruluşlar Üye Devlet tarafından bu amaçla yetkilendirilmişlerse dikkate almaları gerektiğine karar vermiştir. Portekiz makamları, bahsi geçen sertifikaları doğrulamak için yeterli bilgiye sahip olmadıkları takdirde, ihraç eden Üye Devletteki makamlardan söz konusu materyali edinmiş olabilirlerdi. Bir ürünün onaylanması veya tanınması için kendisine başvuru yapılan ulusal kuruluş tarafından proaktif bir yaklaşım gösterilmesi gerekir.

<sup>121</sup> Dava C-423/13 Vilniaus Energija [2014] ECLI:EU:C:2014:2186, par. 55.

<sup>122</sup> Dava C-21/84 Commission v France [1985] ECLI:EU:C:1985:184.

<sup>123</sup> Dava C-455/01 Commission v Italy [2003] ECLI:EU:C:2003:551.

<sup>124</sup> Dava C-432/03 Commission v Portugal [2005] ECLI:EU:C:2005:514.



## 4.5.2 Araç tescili

Genel olarak, AB mevzuatına göre motorlu taşıt tescili alma sürecinde üç farklı adım vardır. İlk olarak, motorlu taşıtın teknik özelliklerinin, birçok durumda AT tip onayıyla onaylanması gerekir. Ancak bazı motorlu taşıt türleri halen ulusal onay prosedürlerine tabidir. İkinci olarak, kullanılmış taşıtlara yola elverişlilik testi yapılır; bunun yapılmasındaki amaç, özel motorlu taşıtın tescil anında tamirat için iyi durumda olduğunun doğrulanmasıdır. Son olarak, motorlu taşıt tescil edilir; bu da motorlu taşıtın yol trafiğinde bakıma girmesine izin verir, ilgili motorlu taşıtın kimliğini tanımlar ve taşıta bir sicil numarası düzenler.

Mahkeme aynı zamanda, direksiyonun konumu dahil olmak üzere kendi direksiyon tertibatı sağ tarafta bulunan bir taşıtın tescil edilmesinin reddedilmesiyle ilgilenmiştir. C-6/12 ve C-639/11 sayılı davalarda, başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde yapılan ve tescil edilen, direksiyon tertibatı sağda bulunan taşıtlar için pazara erişimi engelleme şeklinde etkilediği ölçüde kadarıyla, böyle bir mevzuatın ithalat üzerinde miktar kısıtlamalarıyla eş etkili bir tedbir teşkil ettiğine karar vermiştir. Mahkeme, yol güvenliğini sağlama amacına ulaşmak için bu gibi bir şartın gerekli olmadığını belirtmiştir<sup>125</sup>.

## 4.6 Reklam kısıtlamaları

Reklamın rolü, özellikle de başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen ürünler için pazara giriş sırasında başlangıçtan itibaren vardır. Bir Üye Devletten gelen ürünün başka bir Üye Devlette yeni bir pazara girmesini sağlarken reklamın önemli rolü, Başsavcılar<sup>126</sup> ve Adalet Divanı<sup>127</sup> tarafından tanınmıştır. Reklamın amacı ve etkisi, diğer amaç ve etkilerinin yanı sıra, tüketicilerin marka değiştirmeye veya yeni ürünler satın almaya ikna edilmesidir.

Mahkeme, Keck davasından önce (bkz. Bölüm 3.4.2.2.) birçok kez, reklam kısıtlamaları getiren ulusal tedbirlerin ABİA Madde 34 kapsamına girdiğine kararına varmıştır. Bir dava da satış promosyonu amacıyla karşılıksız hediyeler önerilmesi veya verilmesi konusundaki bir yasakla ilgili olan Oosthoek davasıdır. Mahkeme, “doğrudan ithalatları etkilememesine rağmen, belirli reklam şekillerini ve belirli satış promosyonlarını kısıtlayan veya yasaklayan mevzuatın, ithal edilen ürünler için pazarlama fırsatlarını etkilemesinden dolayı hacimlerini kısıtlar nitelikte olabileceğine” karar vermiştir<sup>128</sup>. Ancak Mahkeme’nin, Keck davasından beri bazı konularda (reklam kısıtlamalarına satış düzenlemeleri olarak muamele etmek suretiyle) farklı bir yaklaşım benimsediği görülmüştür. Bu hususa bakılmaksızın, satış düzenlemeleri kategorisine girdiği görünen reklamlarla ilgili tedbirler, malların yerine getirmek zorunda olduğu koşulları etkiledikleri durumlarda ürünlerle ilgili kurallar olarak muamele görür<sup>129</sup>.

<sup>125</sup> Dava C-61/12 Commission v Lithuania [2014] ECLI:EU:C:2014:172, par. 57 ve 69. Ayrıca bkz. Dava C-639/11 Commission v Poland [2014] ECLI:EU:C:2014:173.

<sup>126</sup> Örneğin, bkz. C-412/93 Leclerc-Siplec [1995] ECLI:EU:C:1995:26 Davasında Başsavcı Jacobs ve C-239/02 Douwe Egberts [2004] ECLI:EU:C:2004:445 Davasında Başsavcı Geelhoed.

<sup>127</sup> Örneğin, bkz. Birleşik Davalar C-34/95 ve C-36/95 De Agostini [1997] ECLI:EU:C:1997:344.

<sup>128</sup> Dava C-286/81 Oosthoek [1982] ECLI:EU:C:1982:438, par. 15. Ayrıca bkz. Keck öncesi Davalar: Dava C-362/88 GB-INNO [1990] ECLI:EU:C:1990:102 ve Dava C-1/90 Aragonesa [1991] ECLI:EU:C:1991:327.

<sup>129</sup> Dava C-470/93 Mars [1995] ECLI:EU:C:1995:224, par. 13 (ek ambalajlama ve reklam maliyetleri gerektiren tedbir). Ayrıca bkz. Dava C-368/95 Familiapress [1997] ECLI:EU:C:1997:325, par. 11.

Dolayısıyla Mahkeme'nin bugün izlediği genel yaklaşım, reklam ve promosyon üzerindeki kısıtlamaların, satış düzenlemeleri olarak ve ayrımcı değillerse ABİA Madde 34 kapsamının dışında kalmış olarak kabul edildiği görünmektedir<sup>130</sup>. Ancak ilgili tedbir ayrımcı nitelikteyse ABİA Madde 34 kapsamına takılır. Diğer Üye Devletlerden gelen malların satışını yerli malların satışından daha zor hale getiren ulusal reklam kısıtlamaları, bu nedenle miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir teşkil eder. Örneğin Mahkeme, "bir ürünün özelliklerinin reklamının yapılmasına yönelik mutlak bir yasağın"<sup>131</sup>, diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin pazara erişimine, tüketicilerin daha aşına olduğu yerli ürünlerin erişimine engel olduğundan daha fazla engel olabileceğine karar vermiştir<sup>132</sup>.

Yukarıda görüldüğü üzere Mahkeme'nin, kısıtlamanın kapsamını ayrımcılıkla ilişkilendirdiği görünmektedir. Diğer bir deyişle, kısıtlama ürünlerin tamamına yönelikse, ithal edilen ürünler üzerinde daha büyük bir etkiye sahip olabileceği<sup>133</sup>; kısmi ise yerli ve ithal edilen ürünleri aynı şekilde etkileyebileceği<sup>134</sup> tahmin edilmektedir. Ancak, Dior<sup>135</sup> ve Gourmet<sup>136</sup> davalarında Mahkeme'nin, bazı reklam yasaklarının ithal malları ulusal mallardan mutlaka daha güçlü bir şekilde etkileyebileceğini belirttiği vurgulanmalıdır.

Mahkeme aynı zamanda internet reklamcılığı üzerindeki kısıtlamaların ulusal malların – bu davada ulusal tıbbi ürünlerin – satışını, çıkış noktası diğer Üye Devletler olan tıbbi ürünlerin satışını etkilediğiyle aynı şekilde etkilemediğinin altını çizmiştir (Dava C-322/01 Deutscher Apothekerverband). Bu nedenle, internet reklamcılığı üzerindeki kısıtlamalar, ABİA Madde 34 kapsamına giren bir engeli temsil edebilir.

## 4.7 Malların sunumuyla ilgili gereklilikler içeren teknik düzenlemeler (ağırlık, bileşim, sunum, etiketleme, şekil, boyut, ambalaj)

İthal edilen ürünlerin yerine getirmesi gereken, şekil, boyut, ağırlık, bileşim, sunum, tanım veya sunum konusundaki gereklilikler, imalatçı ve ithalatçıları, söz konusu ürünleri örneğin ithal edilen ürünlerin etiketlemesini değiştirmek suretiyle, piyasaya arz edildikleri Üye Devlette yürürlükte olan kurallara uyarlama mecburiyetinde bırakabilir<sup>137</sup>. Adalet Divanı, C-27/80 sayılı Fietje

<sup>130</sup> Bkz. Dava C-292/92 Hünermund [1993] ECLI:EU:C:1993:932 ("eczacılık" ürünlerinin eczane sınırları dışında reklamını yapma yasağı) ve Dava C-412/93 Leclerc-Siplec [1995] ECLI:EU:C:1995:26 (televizyon reklamının kısıtlanması); Cf. Birleşik Davalar C-34/95 ve C-36/95 De Agostini [1997] ECLI:EU:C:1997:344; Case C-405/98 Gourmet [2001] ECLI:EU:C:2001:135.

<sup>131</sup> Dava C-239/02 Douwe Egberts [2004] ECLI:EU:C:2004:445, par. 53.

<sup>132</sup> Yerli iktisadi işletmeciler ve diğer Üye Devletlerin iktisadi işletmecileri arasındaki ayrım konusunda bkz. Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664, par. 74 ve Dava C-254/98 Heimdienst [2000] ECLI:EU:C:2000:12, par. 26. Ayrıca bkz. Davalar C-87/85 ve C-88/85 Legia and Gyselinx [1986] ECLI:EU:C:1986:215, par. 15 ve Dava C-189/95 Franzén [1997] ECLI:EU:C:1997:504, par. 71.

<sup>133</sup> Bu bağlamda bkz. Dava C-405/98 Gourmet [2001] ECLI:EU:C:2001:135; Davalar C-34/95 ve C-36/95 De Agostini [1997] ECLI:EU:C:1997:344 ve Dava C-239/02 Douwe Egberts [2004] ECLI:EU:C:2004:445 ("zayıflama" ve "tıbbi öneriler, tasdikler, onay beyan veya ifadelerine" atıfta bulunulmasını yasaklar).

<sup>134</sup> Bu bağlamda bkz. Dava C-292/92 Hünermund [1993] ECLI:EU:C:1993:932 ve Dava C-71/02 Karner [2004] ECLI:EU:C:2004:181 (malların iflas etmiş bir sınıftan geldiğine atıfta bulunulmasını yasaklar).

<sup>135</sup> Dava C-337/95 Dior [1997] ECLI:EU:C:1997:517.

<sup>136</sup> Dava C-405/98 Gourmet [2001] ECLI:EU:C:2001:135.

<sup>137</sup> Dava C-33/97 Colim [1999] ECLI:EU:C:1999:274, par. 37 ve Dava C-416/00 Morellato [2003] ECLI:EU:C:2003:475, par. 29 ve 30; Dava C-217/99 Commission v Belgium [2000] ECLI:EU:C:2000:638, par. 17.

davasındaki<sup>138</sup> kararında, ulusal hukukun öngördüğünden farklı bir açıklama altında bazı alkollü içeceklerin satışını yasaklayan, dolayısıyla Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen ithal içeceğin etiketinin değiştirilmesini gerekli kılan bir hükmün diğer Üye Devletlerden ithal edilen içecekleri kapsayacak şekilde genişletilmesinin, ABİA Madde 34 tarafından yasaklanan, miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbir olarak görüleceğine karar vermiştir.

Malların sunumuyla ilgili gerekliliklerin doğrudan ürünün kendisiyle bağlantılı olduğu göz önünde bulundurulduğunda, bu gereklilikler satış düzenlemeleri olarak görülmez. Bunun yerine, ABİA Madde 34 kapsamında eş etkili tedbirler olarak görülürler<sup>139</sup>.

Örneğin aşağıdaki tedbirlerin ABİA Madde 34'e aykırı olduğu addedilmiştir:

- Uyumlaştırılmamış inşaat malzemelerine CE işaretinin konulmasına ilişkin sıkı bir gereklilik<sup>140</sup>;
- Tereyağından ayırt edilebilmesi için margarinin küp şeklinde ambalajda satılmasına ilişkin bir gereklilik<sup>141</sup>;
- Zorunlu (resmi ulusal) ayar damgaları olmayan, kıymetli madenlerden yapılmış ürünlerin piyasaya arzına ilişkin olarak bir Üye Devletin uyguladığı yasak<sup>142</sup>;
- Daha yüksek bir bölgesel makamın veya bir ulusal öz denetim kuruluşunun aldığı sınıflandırma kararına karşılık gelen bir yaş sınırı etiketini taşımayan, posta ile alınan siparişleri ve internet üzerinden satış yoluyla satılan video ve DVD'lerin piyasaya arzına ilişkin yasak<sup>143</sup>.

## 4.8 Menşei göstergeleri, kalite işaretleri, ulusal ürünlerin satın alınmasına yönelik teşvik

Ürünün menşeinin ürün üzerinde veya ürünün etiketinde gösterilmesini gerektiren ulusal kurallar, ABİA Madde 34'e aykırı şekilde eş etkili tedbir teşkil eder.

Mahkeme, menşeinin zorunlu olarak gösterilmesi hakkındaki ulusal kuralların, tüketicileri çıkış noktası diğer Üye Devletler olan eşdeğer ürünlerin aleyhine olacak şekilde ulusal ürünleri satın alma yönünde teşvik edebileceğine hüküm vermiştir<sup>144</sup>. Mahkeme'ye göre bu tür kuralların, diğer Üye Devletlerde üretilen benzer malların bir Üye Devlette piyasaya arzını zorlaştırma ve Üye Devletler arasındaki iş bölümü sonucunda üretilen malların satışına engel olarak Avrupa Birliği içindeki ekonomik yayılmayı yavaşlatma etkisi vardır<sup>145</sup>. Mahkeme aynı zamanda iktisadi işletmecinin, bunu yapmaya mecbur bırakılmaksızın ürünlerinin menşeinin kendisine göstermesinin kendi menfaatine olabileceğine işaret etmiştir. Bu durumda tüketiciler, bu tür

<sup>138</sup> Dava C-27/80 Fietje ECLI:EU:C:1980:293, par.15.

<sup>139</sup> Dava C-385/10 Elenca Srl v Ministero dell'Interno [2012] ECLI:EU:C:2012:634.

<sup>140</sup> Aynı kaynakta.

<sup>141</sup> Dava C-261/81 Rau v De Smedt [1982] ECLI:EU:C:1982:382.

<sup>142</sup> Dava C-30/99 Commission v Ireland [2001] ECLI:EU:C:2001:346; Dava C-525/14 Commission v Czech Republic [2016] ECLI:EU:C:2016:714; Ayrıca bkz. Dava C-481/12 UAB Juvelta v VĮ Lietuvos prabavimo rūmai [2014] ECLI:EU:C:2014:11.

<sup>143</sup> Dava C-244/06 Dynamic Medien Vertriebs GmbH v Avides Media AG [2008] ECLI:EU:C:2008:85, ancak bu kararda ticari engelin, reşit olmayan kişilerin korunması nedenleriyle gerekçelendirildiği kabul edilmiştir.

<sup>144</sup> Örneğin, bkz. Dava C-207/83 Commission v United Kingdom [1985] ECLI:EU:C:1985:161, par. 17.

<sup>145</sup> Bkz. Dava C-95/14 UNIC and Uni.co.pel [2015] ECLI:EU:C:2015:492, par. 44.

hareketleri yasaklayan mevcut kurallara güvenilerek ortaya çıkabilecek yanlış veya yanıltıcı menşei göstergelerine karşı korunabilir<sup>146</sup>.

Mahkeme, benzer şekilde ulusal hukukta öngörülen ve ürünün menşeiyle alakalı olan kalite planlarının da benzer bir etkiye sahip olabileceğine karar vermiştir. Böyle bir özel kalite planı gönüllülük esasına dayansa bile, bu işletmenin kullanılmasının, bu kullanımdan faydalanmayan ürünlere kıyasla ilgili ürünün piyasaya arz edilmesine katkıda bulunması veya katkıda bulunma ihtimalinin bulunması halinde, eş etkili bir tedbir olmaktan çıkmaz<sup>147</sup>.

Mahkeme, Üye Devletlerin kendi topraklarında piyasaya arz edilen tarım ürünlerine yönelik kalite planları belirleme yetkisine sahip olduğuna ve kalite işaretlemelerinin kullanılmasını, bu tür planlara uygunluğa tabi tutabileceğine karar vermiştir. Ancak bu plan ve işaretlemeler, söz konusu ürünlerin üretim sürecinin ülke içinde yürütülmesi, fakat yalnızca ürünlere yasaların gerektirdiği kaliteyi veren kendinden tarafsız özelliklerin varlığına bağlı olması gerektiğine ilişkin bir gereklilikle ilişkilendirilemez<sup>148</sup>. Dolayısıyla bu plana, Birlik bünyesindeki herhangi bir üretici veya ürünleri gereklilikleri yerine getiren herhangi bir başka potansiyel Avrupa Birliği işletmesi tarafından erişilebilir olması şarttır. Diğer Üye Devletlerden gelen ürünlere ilişkin bu plana erişilebilirliğe engel olan her türlü gereklilikten kaçınılmalıdır; çünkü ithal edilen ürünlerin zararına olacak şekilde yerli menşei ürünlerin piyasaya arzını kolaylaştırma eğilimindedir<sup>149</sup>.

Mahkeme, ürünlerin taşıdıkları işaretlemeler ulusal mevzuatta öngörülen işaretlemelere benzer veya onlarla kıyaslanabilir ya da aynı olsa bile bu işaretlemeler altında diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin ithal edilmesine izin verdiklerinde, ulusal hukukta öngörülen kalite planlarını kabul etmiştir<sup>150</sup>.

Üye Devletlerdeki makamlar tarafından yürütülen ve kalite ve/veya menşei etiketlemesi içeren bir promosyon kampanyası, ABİA Madde 34 kapsamında eşit ölçüde bir eş etkili bir tedbir oluşturur. En yaygın bilinen ulusal ürünleri satın almaya teşvik etme davası, ulusal malların satın alınmasını destekleyen geniş kapsamlı bir kampanyayı kapsayan Buy Irish davası<sup>151</sup> olmuştur. Mahkeme aynı zamanda belirli bir ülke veya bölgede üretilen bazı ürünlerin dağıtımını desteklemek amacıyla makamların hazırladığı bir planın, ithal edilen ürünleri hariç tutarak tüketicileri bu ürünleri satın almaya benzer şekilde teşvik edebildiğine karar vermiştir<sup>152</sup>.

---

<sup>146</sup> Bkz. Dava C-207/83 Commission v United Kingdom [1985] ECLI:EU:C:1985:161, par. 21

<sup>147</sup> Bkz. Dava C-325/00 Commission v Germany [2002] ECLI:EU:C:2002:633, par. 24 ve Dava C-255/03 Commission v Belgium ECLI:EU:C:2004:378

<sup>148</sup> Bkz. Dava Case C-13/78 Eggers ECLI:EU:C:1978:182, par. 24-25.

<sup>149</sup> Bkz. Mahkeme'nin C-321/94 ila C-324/94 Pistre and others, ECLI:EU:C:1997:229, par. 45 Birleşik Davalarındaki kararı.

<sup>150</sup> Dava C-169/17 Asociación Nacional de Productores de Ganado Porcino [2018] ECLI:EU:C:2018:440, par. 24-28 ve bahsedilen içtihat.

<sup>151</sup> Dava C-249/81 Commission v Ireland [1982] ECLI:EU:C:1982:402.

<sup>152</sup> Örneğin, bkz. Dava C-325/00 Commission v Germany [2002] ECLI:EU:C:2002:633, Dava C-6/02 Commission v France [2003] ECLI:EU:C:2003:136. Ayrıca bkz. Birleşik Davalar C-204/12 ila C-208/12 Essent Belgium [2014] ECLI:EU:C:2014:2192 par. 88, 90-95 ve 116. Ayrıca bkz. C-573/12 Ålands Vindkraft [2014] ECLI:EU:C:2014:2037.

## 4.9 Uzaktan satış (internet satışları, posta yoluyla satış, vb.) kısıtlamaları

Bilgi ve iletişim teknolojilerinin ilerlemesiyle birlikte, iç pazar bünyesinde giderek artan oranda internet üzerinden malların ticareti yapılmaktadır. Dolayısıyla bir Üye Devletten diğerine malların gönderilmesini kapsayan internet işlemleriyle bağlantılı olarak Adalet Divanı'nın huzuruna getirilen davaların sayısı artmıştır.

DocMorris davasında<sup>153</sup> Mahkeme'ye yönlendirilen sorular, DocMorris'in bulunduğu Üye Devletten farklı bir Üye Devlette beşeri tıbbi ürünlerin internet üzerinden satışıyla ilgili ulusal dava işlemleri sırasında ortaya çıkmıştır. Dönemin Almanya kanunu, yalnızca eczanelerde satılabilen tıbbi ürünlerin posta siparişi yoluyla satılmasını yasaklamıştır.

Ulusal mahkemenin yönlendirdiği ilk soru, ilgili Üye Devlette satışı eczanelerle kısıtlanmış ruhsatlı beşeri tıbbi ürünlerin, internet üzerinden bireysel bir siparişe karşılık olarak diğer Üye Devletlerde onaylanan eczaneler aracılığıyla posta yoluyla sipariş ile ticari olarak ithal edilememesi halinde ABİA Madde 34'ün ihlal edilip edilmediği yönündeydi.

Mahkeme, ayrımcı olması halinde Madde 34'ü ihlal etme ihtimali bulunan bu ulusal kısıtlamaya bir satış düzenlemesi şeklinde muamele ederek başlamıştır. İlk olarak Mahkeme, De Agostini davasındaki<sup>154</sup> gibi (ref: söz konusu ürünün satışı açısından reklamın önemi), bir ürünün satışı açısından internetin önemini vurgulamıştır. Daha sonra ise böyle doğrudan bir yasağın nasıl Almanya sınırları içindeki eczanelerden çok Almanya dışındaki eczanelere engel oluşturduğunu açıklamıştır. Bundan dolayı da tedbir, ABİA Madde 34'ü ihlal etmiştir.

Daha belirgin bir ifadeyle Mahkeme, Almanya'da yerleşik olmayan eczaneler açısından Almanya pazarına "doğrudan erişim" kazanmak için internetin daha önemli bir yol sağladığına karar vermiştir<sup>155</sup>. Mahkeme, Almanya dışında yerleşik eczaneler üzerinde daha büyük bir etkiye sahip olan bir yasağın, diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin pazara erişimine, yerli ürünlerin erişimine engel olduğundan daha fazla engel olduğunu açıklamıştır.

Kontakt lenslerin yalnızca tıbbi malzeme tedarik eden dükkanlarda satılmasına izin veren ulusal mevzuatla ilgili Ker-Optika davasında<sup>156</sup> Mahkeme, ulusal tedbirin bu ürünlerin internet üzerinden satışını yasaklayarak, sonrasında kontakt lenslerin müşterilere teslim edilmesini yasaklamasından dolayı 2000/31 sayılı Direktifi ve ABİA Madde 34-36'yı ihlal ettiğini teyit etmiştir.

Finlandiya Alkol Yasasıyla ilgili daha yakın tarihli Visnapuu kararı kapsamında, başka bir Üye Devlette yerleşik bir satıcının, Finlandiya'da yaşayan tüketicilere perakende olarak alkollü içecek satışı yapmak amacıyla bu içecekleri ithal etmek için bir perakende satış lisansı bulundur-

<sup>153</sup> Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664.

<sup>154</sup> Birleşik Davalar C-34/95 ve C-36/95 De Agostini [1997] ECLI:EU:C:1997:344, par. 43-44. // Başsavcı Geelhoed (Dava C-239/02 Douwe Egberts [2004] ECLI:EU:C:2004:445, par. 68) bu muhakemeyi, C-292/92 Hünermund ([1993] ECLI:EU:C:1993:932) ve C-412/93 Leclerc-Siplec ([1995] ECLI:EU:C:1995:26) davalarındaki Mahkeme muhakemesiyle karşılaştırır. Bahsedilen son iki davadaki reklam yasaklarının ölçek olarak sınırlı olduğunu iddia etmiştir. Son iki davada Mahkeme'nin, söz konusu kısıtlamaların diğer tüccarların başka yollarla ilgili ürünlerin reklamını yapma imkanlarını etkilemediği gerçeğine önem attığını belirtmiştir. Diğer bir deyişle, "ilgili ürünler için pazara erişim hakkı kazanmakla ilgili olarak reklamın yerine getirdiği işlev zarar görmemiştir."

<sup>155</sup> Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664, par. 74.

<sup>156</sup> Dava C-108/09 Ker-Optika [2010] ECLI:EU:C:2010:725, par. 43-44.

ması şarttır. Mahkeme, alkollü içecekleri ithal etmek üzere bir perakende satış lisansı bulundurma gerekliliğinin, diğer Üye Devletlerde yerleşik tüccarların Finlandiya'ya serbestçe alkollü içecek ithal etmesine engel olduğuna ve dolayısıyla ABİA Madde 34'ün anlamı çerçevesinde ithalat üzerinde miktar kısıtlamasıyla eş etkili tedbir teşkil ettiğine karar vermiştir. Bununla birlikte Mahkeme aynı zamanda ABİA Madde 34 ve 36'nın, sağlığın ve kamu politikası korunması hedefine ulaşılmamasının güvence altına alınması için uygun olması koşuluyla söz konusu mevzuatı engellemediğine karar vermiştir<sup>157</sup>.

## 4.10 Depozito yükümlülükleri

Başta içecek sektöründe olmak üzere depozito ve iade sistemleri, geçtiğimiz on yıllık zaman zarfında çevre mevzuatı ve iç pazar ışığında tartışmalara neden olmuştur. Birkaç Üye Devlette faaliyette bulunan aktörler açısından bu tür sistemler, farklı Üye Devletlerde aynı ürünün aynı ambalaj içinde satılmasını çoğunlukla zorlaştırır. Bunun yerine, üretici ve ithalatçıların her bir ayrı Üye Devletin ihtiyaçlarına ambalajı uyarlaması gerekir, ki bu da genellikle ek maliyetlere yol açar. Bu tür sistemlerin etkisi, mesela pazarların bölünmesi, genellikle tam anlamıyla bir iç pazar fikrine aykırı düşer. Dolayısıyla, bu bağlamdaki ulusal gereklilikler, ABİA Madde 34 kapsamında ticaretin önünde bir engel olarak görülebilir. Bu hususa bakılmaksızın, depozito planları çevrenin korunmasıyla ilgili nedenlere dayandırılarak gerekçelendirilebilir.

Mahkeme, 2000'li yılların başlarında tekrar kullanılamaz içecek ambalajları için Almanya'nın uyguladığı zorunlu depozito sistemiyle ilgili iki kararında, AB hukukunun mevcut haliyle Üye Devletlerin bir depozito ve iade sistemi, küresel bir ambalaj toplama sistemi veya her iki sistemin birleşimi arasında seçim yapma yetkisine sahip olduğunu teyit etmiştir<sup>158</sup>.

Günümüzde depozito planları, kısmi olarak uyum mevzuatı, diğer bir deyişle ambalaj ve ambalaj atıkları hakkında 20 Aralık 1994 tarihli ve 94/62/AT sayılı Direktif kapsamına girer. Ancak 2020 yılı itibarıyla yürürlükte olan Avrupa Birliği genelinde bir depozito planı yoktur. Ulusal bir hüküm ilgili direktiflerin kapsamı dışında kaldığında, bu hükmün ABİA Madde 34-36 ile uygunluğu değerlendirilmelidir.

## 4.11 Geri ödeme ve paralel ithalatlar

Geri ödeme: AB hukuku, Üye Devletlerin sosyal güvenlik sistemlerini düzenlemek için onların yetkisinden uzaklaşmaz<sup>159</sup>; AB düzeyinde uyumlaştırmanın yokluğunda her Üye Devletin mevzuatı, sosyal güvenlik yardımlarının verildiği koşulları belirler. Ancak bu mevzuat, pazarlama imkanlarını etkileyebilir ve bunun sonucunda ithalat kapsamına etki edebilir. Buradan tıbbi ilaçların geri ödenmesi hakkındaki ulusal bir kararın ithalat üzerinde olumsuz bir etkiyi olabileceği sonucu çıkarılır.

Ayrıca Duphar kararından, ulusal sağlık planı çerçevesinde tıbbi cihazların geri ödenmesini düzenleyen ulusal mevzuat hükümlerinin, belirli koşulların yerine getirilmesi şartıyla ABİA

<sup>157</sup> Dava C-198/14 Visnapuu [2015] ECLI:EU:C:2015:751, par. 99, 102, 208 ve 129.

<sup>158</sup> Dava C-463/01 Commission v Germany [2004] ECLI:EU:C:2004:797; Dava C-309/02 Radlberger Spitz [2004] ECLI:EU:C:2004:799.

<sup>159</sup> Bkz. Dava C-238/82 Duphar [1984] ECLI:EU:C:1984:45 ve Dava C-70/95 Sodemare and Others [1997] ECLI:EU:C:1997:301.

Madde 34'e uygun olabileceği anlaşılır. Geri ödemeye tabi olan ve bu kapsamın dışında bırakılan ürünlerin belirlenmesi, ürünlerin menşeiyle ilgili ayrımcılık içermez; tarafsız ve doğrulanabilir kriterler temel alınarak gerçekleştirilmesi gerekir. Ayrıca, belirtilen kriterlere uygunluğun gerektiği hallerde, geri ödemesi yapılan ürünlerden oluşan listede değişiklik yapılması mümkün olmalıdır. Mahkeme'nin bahsettiği "tarafsız ve doğrulanabilir kriterler", aynı iyileştirici etkiye sahip daha düşük fiyatlı diğer ürünlerin pazardaki varlığını, söz konusu kalemlerin herhangi bir tıbbi reçeteye ihtiyaç duyulmaksızın serbestçe piyasaya arz edildiği gerçeğini veya ürünlerin kamu sağlığının korunmasına dayanarak gerekçelendirilen farmakoterapötik niteliğiyle ilgili nedenlerden dolayı geri ödeme kapsamının dışında bırakıldığı gerçeğini ilgilendirebilir.

Ulusal geri ödeme kararlarının belirlenmesine ilişkin usul kuralları, beşeri tıbbi ürünlerin fiyatlarını düzenleyen tedbirlerin şeffaflığı ve bu ürünlerin ulusal sağlık sigortası sistemleri kapsamına dahil edilmeleriyle ilgili 89/105/AT sayılı Direktifte belirtilmiştir.

Mahkeme, Decker davasında<sup>160</sup>, tıbbi ürünlerin maliyetinin geri ödenmesini, ürünler başka bir Üye Devlette satın alındığında bir Üye Devletteki yetkili kurumun ön iznine tabi tutan ulusal kuralların, ABİA Madde 34'ün anlamı çerçevesinde malların serbest dolaşımı üzerinde bir kısıtlama teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu davada kurallar, sigortalı kişileri başka bir Üye Devlet yerine kendi Üye Devletlerinde bu ürünleri satın almaya teşvik etmelerinden dolayı, diğer Üye Devletlerde ürünlerin ithalatını durdurma eğilimindedirler.

Paralel İthalatlar: Ürünlerde paralel ticaret, iç pazar kapsamında yasal bir ticaret şeklidir. Aynı açıklamaya sahip fakat farklı bir partiye ait ürünlerden, imalatçıların veya asıl tedarikçilerin dağıtım ağları aracılığıyla piyasaya arz edilen fakat bu ağların dışında (genellikle yanında) yer bulan ürünleri içermesi bakımından 'paralel' niteliktedir. Paralel ticaret, örneğin Üye Devletler kendi ilgili pazarlarında satılan ürünlerin fiyatını belirlediğinde veya başka yollarla kontrol ettiği, tıbbi ilaçlar<sup>161</sup> veya pestisitler<sup>162</sup> arasında ortaya çıkan fiyat ayrılığı sonucunda meydana gelir. Paralel ticaret prensipte tüketiciler için sağlıklı rekabet ve fiyat indirimleri yaratır; iç pazarın gelişmesinin doğrudan bir sonucu olup, malların serbest dolaşımını temin eder ve ulusal pazarların bölümlere ayrılmasına engel olur<sup>163</sup>.

Tıbbi ürünlerin güvenliği ve ilk kez piyasaya arzının AB mevzuatıyla düzenlenmesine rağmen, bu ürünlerde paralel ticaretin hukuka uygunluğunu çevreleyen ilkeler, malların serbest ticareti hakkındaki Antlaşma hükümlerine dayanan Mahkeme kararlarından ortaya çıkmıştır<sup>164</sup>.

İnsan sağlığının korunmasına zarar verilmemesi koşuluyla, paralel ithalatçıların ilk defa bir pazarlama izni için başvuruda bulunan iktisadi işletmecilere uygulanabilir olan gerekliliklerin aynılarını yerine getirmeleri talep edilemez<sup>165</sup>. Kamu sağlığının korunmasına ilişkin amaçlar doğrultusunda gerekli bilgiler, varış noktası Üye Devlette bir ürünün ilk kez piyasaya arzı sonucunda halihazırda bu Üye Devletin yetkili makamlarının kullanımına hazır olduğunda, paralel ithal ürün aşağıdaki koşullarla, orantılı olarak "sadeleştirilmiş" bir prosedür (pazarlama izni prosedürüne kıyasla) temel alınarak verilmiş bir lisansa tabi tutulur:

<sup>160</sup> Dava C-120/95 Decker [1998] ECLI:EU:C:1998:167.

<sup>161</sup> Dava C-201/94 Smith & Nephew [1996] ECLI:EU:C:1996:432.

<sup>162</sup> Dava C-100/96 British Agrochemicals [1999] ECLI:EU:C:1999:129; Dava C-201/06 Commission v France [2008] ECLI:EU:C:2008:104, par. 33.

<sup>163</sup> Dava C-44/01 Pippig Augenoptik v Hartlauer [2003] ECLI:EU:C:2003:205, par. 63.

<sup>164</sup> Dava C-104/75 De Peijper [1976] ECLI:EU:C:1976:67.

<sup>165</sup> Dava C-94/98 Rhône-Poulenc Rorer and May & Baker [1999] ECLI:EU:C:1999:614, par. 40.

- Söz konusu pazarlama izninin sona erme tarihine bakılmaksızın, özellikle de bahsedilen yetki kamu sağlığının korunması haricindeki nedenlerle, diğer bir deyişle yalnızca referans yetki sahibinin isteğine dayanarak sona erdiğinde, **ithal edilen ürüne menşei Üye Devlette pazarlama izni verilmesi**<sup>166</sup>;
- **İthal edilen ürünün, varış noktası Üye Devlette halihazırda pazarlama izni almış bir ürüne özünde benzemesi**; yani iki ürünün en azından aynı aktif madde kullanılarak aynı formülasyona göre imal edilmeleri gerekip, her bakımdan aynı olmaları şart değildir ve aynı iyileştirici etkilere sahiptirler<sup>167</sup>. Dolayısıyla, pazarlama izni düzenlemenin reddedilmesi, söz konusu reddin yalnızca iki tıbbi ürünün aynı menşeli olmamasını temel alması halinde, kamu sağlığının korunması nedenlerine dayanarak gerekçelendirilemez<sup>168</sup>.

Buna ek olarak ulusal makamlar, paralel ithalata tabi tıbbi ürünle ilgili dokümantasyonu almak için mevcut yasal ve idari yollara sahip olmaları halinde, yalnızca söz konusu dokümantasyonun yokluğuyla bağlantılı nedenlere dayanarak bir paralel ithalat lisansı vermeyi reddedemez<sup>169</sup>. Ayrıca, veteriner tıbbi ürünler söz konusu olduğunda, kendi hayvan yetiştirme çiftliklerinde kullanmak üzere ithal etmek isteyenler için bir paralel ithalat lisansı vermeyi reddedemezler<sup>170</sup>.

Bunun yanı sıra, paralel ticaretin yeniden ithalattan ayrılması gerekir. Örneğin tıbbi ilaçlar söz konusu olduğunda bu, başka bir Üye Devletteki bir eczanenin, ithal eden Üye Devlette bulunan bir toptancıdan daha önceden edindiği tıbbi ürünlerin, izin verilmiş bir Üye Devlete ithal edildiği işlemleri ifade eder. Bu bağlamda Mahkeme, bir Üye Devlete ihraç edilen ve daha sonra yeniden ithal edilen bir ürünün, başka bir Üye Devlette imal edilen bir ürünle aynı şekilde ithal edilen bir ürün teşkil ettiğine karar vermiştir<sup>171</sup>. Ancak Mahkeme, görüşülmekte olana benzer bir mevzuatı atlatmak amacıyla ilgili ürünlerin yalnızca yeniden ithalat amacıyla ihraç edildiği belirlenirse bu bulguların geçerli olmadığına dikkat çekmiştir<sup>172</sup>.

## 4.12 Ulusal dil kullanma yükümlülüğü

Düzenlenmemiş alanlarda getirilen dil gereklilikleri de, çıkış noktası diğer Üye Devletler olan ürünlere ek yük getirilmesiyle sonuçlanmaları halinde AB içi ticaretin önünde bir engel teşkil edebilirler. Dolayısıyla bu gereklilikler, ek ambalaj maliyetleriyle sonuçlanacak şekilde diğer Üye Devletlerden gelen ürünlere farklı bir etiketin verilmesi gerektiğinde, ABİA Madde 34 kapsamında yasaklanabilir<sup>173</sup>. Ancak bazı durumlarda, söz konusu ürünle ilgili bilgileri tüketicilerin kolay anlayabilmesini sağlamak amacıyla ulusal dilin kullanılması gerekebilir<sup>174</sup>.

<sup>166</sup> Dava C-172/00 Ferring [2002] ECLI:EU:C:2002:474.

<sup>167</sup> Dava C-201/94 Smith&Nephew [1996] ECLI:EU:C:1996:432, Dava C-94/98 Rhone Poulenc [1999] ECLI:EU:C:1999:614.

<sup>168</sup> Dava C-112/02, Kolpharma [2004] ECLI:EU:C:2004:208, par. 15 -18.

<sup>169</sup> Dava C-104/75 De Peijper [1976] ECLI:EU:C:1976:67, Dava C-201/94 Smith&Nephew [1996] ECLI:EU:C:1996:432, Dava C-387/18 Delfarma [2019] ECLI:EU:C:2019:556.

<sup>170</sup> Dava C-114/15 Audace [2016] ECLI:EU:C:2016:813.

<sup>171</sup> Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664, par. 127. Buna benzer olarak bkz. Dava C-229/83 Leclerc and others [1985] ECLI:EU:C:1995:26, par. 26 ve Dava C-240/95 Schmit [1996] ECLI:EU:C:1996:259, par. 10.

<sup>172</sup> Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664, par. 129.

<sup>173</sup> Dava C-33/97 Colim v Bigg's Continent Noord [1999] ECLI:EU:C:1999:274.

<sup>174</sup> Bu bağlamda ayrıca bkz. tüketici hakları hakkındaki 2011/83/AB sayılı Direktif (RG L 304, 22.11.2011, s. 64-88),



Mahkeme, Yannick Geffroy davasındaki<sup>175</sup> kararında, ABİA Madde 34'ün “[...] ulusal bir kuralla, alıcıların kolayca anladığı başka bir dilin kullanılmasına veya alıcının başka yollarla bilgilendirilmesinin sağlanmasına imkan tanımaksızın, gıda maddelerinin etiketlenmesi için özel bir dilin kullanılmasını talep edilmesine engel olduğu şeklinde yorumlanmasının şart olduğu” yönünde hüküm vermiştir.

Tüketicilerin kolayca anladığı dilin belirlenmesi söz konusu olduğunda Mahkeme, Piageme<sup>176</sup> davasında “farklı dillerdeki kelimelerin olası benzerliği, ilgili nüfus arasında

birden fazla dilin yaygın olarak bilinmesi veya tüketiciye yeterli bilgi verildiğinin tespit edilmesi koşuluyla, geniş kapsamlı bir reklam kampanyası ya da ürünün yaygın dağıtımı gibi özel durumların varlığı” gibi çeşitli etkenlerin dikkate alınabileceğini belirtmiştir.

Genel orantılılık ilkesinden, Üye Devletlerin yerli veya ithal edilen ürünlerle ilgili bazı bilgilerin, tüketicinin kolayca anladığı bir dilde verilmesini gerektiren ulusal tedbirleri kabul edebileceği sonucu çıkarılır. Ancak söz konusu ulusal tedbirin, tüketicileri bilgilendirmek için tasarım, sembol ve resimli diyagram gibi başka yolların kullanılması ihtimalini kapsam dışında bırakmaması şarttır<sup>177</sup>. Son olarak, bir tedbirin, ilgili Üye Devlet tarafından zorunlu kılınan ve gerekli bilgilerin tüketicilere sunulması için tercüme haricinde bir yolun kullanılmasının uygun olmayacağı bilgilerle sınırlandırılması gerekir.

## 4.13 Kişisel kullanım amaçlı mal ithalatı üzerindeki kısıtlamalar

ABİA Madde 34 yalnızca şirketlere ticari amaçlı mal ithal etme hakkı vermekle kalmaz, aynı zamanda Schumacher<sup>178</sup> davasında görüldüğü üzere şahıslara kişisel kullanım amaçlı mal ithal etme hakkı verir. Kişisel kullanım amaçlı mal ithalatına ilişkin kısıtlamalar çoğunlukla alkol, tütün ve ilaç gibi insan sağlığına yönelik potansiyel risklerle bağlantılı ürünlerle ilgilidir. Schumacher davasında özel bir şahıs, kendi kişisel kullanımı için Fransa'dan tıbbi hazır ilaç sipariş etmiştir. Ancak kişinin ikamet ettiği Almanya'daki gümrük makamları, bahsedilen ürün için gümrükten çıkış izni vermeyi reddetmiştir.

Ulusal mahkeme, özel bir şahsın kendi kişisel kullanımı için, ithal edilen Üye Devlette izin verilmiş, orada reçetesiz olarak mevcut olan ve başka bir Üye Devlette bulunan bir eczaneden satın alınmış bir tıbbi hazır ilaç ithal etmesini yasaklayan mevzuatın ABİA Madde 34 ve 36'ya aykırı olup olmadığını sormuştur. Mahkeme, kamu sağlığının korunması nedenine dayanarak gerekçelendirilemeyecek şekilde, böyle bir mevzuatın ABİA Madde 34'ün ihlalini teşkil ettiğine karar vermiştir. Başka bir Üye Devlette bulunan bir eczaneden tıbbi hazır ilaçların satın alınmasının, yerli bir eczanenin emniyet garantisine eşdeğer bir emniyet garantisi sunduğunu açıklamıştır.

---

tüketici sözleşmeleri hakkındaki 93/13/AET sayılı Direktif (RG L 95, 21.4.1993, s. 29–34), tüketici mallarının satışı ve ilgili garantilerin belirli yönleri hakkındaki 1999/44/AT sayılı Direktif (RG L 171, 7.7.1999, s. 12–16) ve ayrıca tüketicilere gıda bilgilerinin temin edilmesi hakkındaki (AB) 1169/2011 sayılı (RG L 304, 22.11.2011, s. 18–63).

<sup>175</sup> Dava C-366/98 Yannick Geffroy [2000] ECLI:EU:C:2000:430, par. 28.

<sup>176</sup> Dava C-85/94 Piageme v Peeters [1995] ECLI:EU:C:1995:312.

<sup>177</sup> Dava C-33/97 Colim v Bigg's Continent Noord [1999] ECLI:EU:C:1999:274, par. 41-43.

<sup>178</sup> Dava C-215/87 Schumacher [1989] ECLI:EU:C:1989:111.

Ancak Escalier Bonnarel davasında<sup>179</sup> görüldüğü gibi, kendi mülkünde kullanmak üzere mal ithal eden özel şahıslar da ticari amaçla ithalatçılara uygulanabilir nitelikteki bazı yükümlülüklerle tabi tutulabilir. Bu davada, tarım amaçlı kullanılması tasarlanan ve pazarlama izni bulunmayan pestisit ürünleri bulundurmak ve kullanmayı planlamakla suçlanan iki kişiye ceza davası açılmıştır. Sanıklar, kendi amaçları doğrultusunda ürün ithal eden çiftçilere ulusal iznin uygulanamayacağını öne sürmüştür. Mahkeme, Üye Devletlerin kendi topraklarına yapılan bitki koruma ürünleri ithalatlarını, amacı bir ürün için pazarlama iznin alınmasının gerekip gerekmediğini veya ithal edilen Üye Devlette halihazırda izin verilmiş bir ürün olarak muamele görmesinin gerekip gerekmediğini doğrulamak olan, "sadeleştirilmiş" bir prosedür biçimini alabilecek bir incelemeye tabi tutmakla yükümlü olduklarına karar vermiştir<sup>180</sup>. Mahkeme, yukarıda bahsedilen ilkelerin ithalat amacına bakılmaksızın geçerli olduğuna dikkat çekmiştir.

## 5 Tarım Ürünleri

Tarım ürünlerinin, iç pazar hakkındaki Mahkeme kararlarının temelinde yer aldığı hususuna dikkat edilmesi gerekir. Bu husus, söz konusu ürünlerle ilgili bazı belirli konuları ele alır. Başlangıç noktamız, aksi ABİA Madde 39 ila 44 kapsamında öngörülmedikçe, iç pazarın oluşturulması için getirilen kuralların tarım ürünlerine (bu ürünler, bu hükmün ilk paragrafında tanımlanır ve ABİA Ek I'de sıralanır) uygulanacağını belirten ABİA Madde 38(2)'de bulunabilir.

Yakın tarihli Mahkeme kararlarına konu olan bir soru, Üye Devletlerin ortak piyasa düzeni kapsamına giren alanlarda yasa koyabileceği ölçüyle ilgilidir. Mahkeme, ABİA Madde 4(2)(d)'ye göre Avrupa Birliği ve Üye Devletler arasında paylaşılan bir yetkinlik olan ortak tarım politikası çerçevesinde, Üye Devletlerin kendi yetkinliklerini Avrupa Birliği'nin kendi yetkinliğini kullanmadığı ölçüde kullanmalarına izin veren yasama güçlerine sahip olduklarına karar vermiştir<sup>181</sup>.

Ayrıca, belirli bir sektörde ortak piyasa düzeni hakkında bir tüzüğün de bulunduğu yerleşik içtihadı göre Üye Devletler, bu düzeni bozan veya bu düzene istisnalar yaratan her türlü tedbirden kaçınma yükümlülüğü altındadır. Aynı zamanda, ortak piyasa düzeninin düzgün işleyişine müdahalede bulunan kurallar, görüşülen konu bu düzende kapsamlı olarak düzenlenmemiş olsa bile böyle bir ortak düzenle de bağdaşmaz<sup>182</sup>.

Şarapların perakende satışı için minimum birim alkol fiyatının belirlenmesi konusunda, bir fiyatlandırma mekanizması bulunmadığında adil rekabete dayanan satış fiyatlarının serbest bir şekilde oluşturulması, tarım ürünleri alanında bir ortak piyasa düzeni kuran (AB) 1308/2013 sayılı Tüzüğün bir parçası olup<sup>183</sup>, etkili rekabet koşulları altında malların serbest dolaşımı ilkesinin ifade edilmesini teşkil eder<sup>184</sup>.

<sup>179</sup> Dava C-260/06 ve C-261/06 Escalier Bonnarel [2007] ECLI:EU:C:2007:659.

<sup>180</sup> Aynı kaynakta, par. 32.

<sup>181</sup> Dava C-373/11 Panellinos Sindesmos Viomikhanion Metapoiisis Kapnou [2013] ECLI:EU:C:2013:567, par. 26.

<sup>182</sup> Dava C-283/03 Kuipers [2005] ECLI:EU:C:2005:314, par. 37 ve bahsedilen içtihat.

<sup>183</sup> Tarım ürünleri alanında bir ortak piyasa düzeni kuran 17 Aralık 2013 tarihli ve (AB) 1308/2013 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü, RG L 347, 20.12.2013, s. 671.

<sup>184</sup> Dava C-333/14 Scotch Whisky Association and Others [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 20.

Bununla birlikte, ortak piyasa düzeninin kurulması, Üye Devletlerin bu ortak piyasa düzeni kapsamına giren menfaatler haricindeki genel menfaatlerle ilgili bir hedefe ulaşmaya yönelik ulusal kuralları, bu kuralların ilgili sektördeki ortak piyasanın işleyişini etkileme ihtimali bulunsa bile uygulamalarına engel olmaz<sup>185</sup>.

Mahkeme, Scotch Whiskey davasındaki kararında, tarım ürünleri alanında bir ortak piyasa düzeni kuran (AB) 1308/2013 sayılı Tüzüğün, söz konusu tedbirin aslında insan yaşamı ve sağlığını koruma amacını güvence altına almanın uygun bir yöntemi olması ve ortak tarım politikasının hedefleri ve ortak tarım piyasaları düzeninin düzgün işleyişi göz önünde bulundurulduğunda, insan yaşamı ve sağlığını koruma amacına ulaşmak için gerekenlerin dışına çıkmaması koşuluyla, şarapların perakende satışı için minimum birim alkol fiyatı uygulayan bir ulusal tedbire engel olmadığı şeklinde yorumlanması gerektiği sonucuna varmıştır.

Mahkeme, C-2/18 sayılı davada, 1308/2013 sayılı Tüzüğün özellikle de 148. Maddesini kabul ederek, Avrupa Birliği'nin çiğ süt teslimatına ilişkin bir sözleşmenin tarafları arasındaki akdi ilişkiler alanında yetkinliğini ayrıntılı olarak kullanmadığı görüşünü benimsemiştir. Dolayısıyla bu Tüzük, ilke olarak Üye Devletlerin bu alanda tedbirler almasını yasakladığı şeklinde yorumlanamaz<sup>186</sup>.

Mahkeme ayrıca, bazı haksız uygulamalara yapılan atıflardan, söz konusu mevzuatın izlediği haksız uygulamalarla mücadele etme amacının, özellikle de bu uygulamalara bir bütün olarak atıfta bulunulmamasından veya bu uygulamaların bahsedilen tüzükte düzenlenmemesi veya hatta tanımlanmamasından dolayı, 1308/2013 sayılı Tüzük kapsamına girdiğinin çıkarılmayacağını düşünmüştür<sup>187</sup>. Mahkeme, bu orantılılık incelemesinin, özellikle de ortak tarım politikasının hedefleri ve ortak piyasa düzeninin düzgün işleyişi dikkate alınarak yapılmasına karar vermiştir; bu ise bahsedilen hedeflerin ulusal mevzuatın gerçekleştirmeye çalıştığı hedefle, yani haksız ticari uygulamalarla mücadele hedefi ile karşılaştırılmasını gerekli kılar<sup>188</sup>.

Bu durumda Mahkeme, söz konusu kuralların, gerçekleştirmeye çalıştıkları amaçları yerine getirmek için gerekenlerin dışına çıkmadığı kanaatine varmıştır. Ancak, tanınmış bir süt üreticileri örgütüne bağlı olmayan süt üreticilerinin pazarlık gücünü güçlendirmek suretiyle haksız ticari uygulamalarla mücadele etmek, böylece üretimin uygulanabilir şekilde geliştirilmesine katkıda bulunmak ve fiyat pazarlığı yapma özgürlüğü ilkesini sınırlandırarak süt üreticileri için eşit şartları güvence altına almak amacıyla alınan tedbirlerin, gerekenlerin dışına çıkıp çıkmadığının belirlenmesi, anlaşmazlığa ilişkin doğrudan bilgilere sahip tek mahkeme olan sevk eden mahkemenin görevidir<sup>189</sup>.

---

<sup>185</sup> Aynı kaynakta, par. 26 ve bahsedilen içtihat.

<sup>186</sup> Dava C-2/18, *Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė* [2019] ECLI:EU:C:2019:962, par. 45.

<sup>187</sup> Aynı kaynakta, par. 49.

<sup>188</sup> Aynı kaynakta, par. 57.

<sup>189</sup> Aynı kaynakta, par. 69.

## 6 İhracat Kısıtlamaları (ABİA Madde 35)

ABİA Madde 35 şöyle der; “Üye Devletler arasında, ihracata ilişkin miktar kısıtlamaları ve eş etkili tüm tedbirler yasaktır.”

### 6.1 ‘İhracat’ Tanımı

ABİA Madde 35 bağlamında ‘ihracat’ terimi, Üye Devletler arasındaki ticareti, diğer bir deyişle bir Üye Devletten diğerine yapılan ihracat işlemlerini ifade eder. AB dışındaki bir ülkeye yapılan ihracatlar için geçerli değildir.

### 6.2 Miktar kısıtlamaları ve eş etkili tedbirler

ABİA Madde 34 ve 35 oldukça benzer ifade biçimlerine sahip olsalar da, Adalet Divanı bu iki hükme farklı muamele etmiştir. Esas olarak ABİA Madde 35, yalnızca mallara ayrımcılık yapan tedbirler için geçerlidir. Bu ilke, Groenveld davasında<sup>190</sup> belirlenmiştir. Bahsedilen davada Mahkeme, ABİA Madde 35’in “özel amaç veya etkileri, ihracat şekillerinin kısıtlanması ve böylece bir Üye Devletin iç ticareti ile ihracat ticareti arasındaki farkın ortaya koyulması olan ulusal tedbirlerle ilgili olduğunu” ifade etmiştir. Bu durum “ulusal üretim veya söz konusu Devletin iç piyasası açısından, diğer Üye Devletlerin üretim veya ticaretinin zararına olacak şekilde özel bir avantaj” sağlıyorsa, o halde ABİA Madde 35 geçerlidir<sup>191</sup>.

Mahkeme’nin ABİA Madde 34 hakkındaki içtihadına kıyasla ABİA Madde 35’e ilişkin sınırlı yorumlamasının çeşitli nedenleri vardır. İthalat işlemleri söz konusu olduğunda, ithalatçıların kendi ülkelerindeki ve ithalatı yapan ülkedeki kurallara uyması şart koyuluyorsa, ayrımcı olmayan tedbirler ithalatçılara çifte yük getirebilir. Dolayısıyla bu tür tedbirlerin haklı olarak iç pazarı koruyan AB hukukuna takıldıkları algılanır. Aksine, sadece iç pazarda koyulan kurallara uyan ihracatçılar için durum böyle değildir. İkinci olarak, ABİA Madde 35’in kapsamı çok geniş olsaydı, AB içi ticareti etkilemeyen kısıtlamaları kapsayabilirdi.

Rioja davasında muameledeki farklılık, yerli şirketlere yönelik daha iyi imalat veya ticaret koşullarından kaynaklanmıştır<sup>192</sup>. Parma davasında ise, üretim bölgesinde yerleşik teşebbüsler için özel bir avantaj sağlanarak böyle bir farklılık gerçekleştirilmiştir. Dilimlenmiş olarak piyasaya arz edilen jambon için koruma altına alınmış ‘Prosciutto di Parma’ isminin kullanılması, dilimleme ve ambalajlama faaliyetlerinin üretim bölgesinde gerçekleştirilmesi koşuluna tabi

<sup>190</sup> Dava C-15/79 P. B. Groenveld BV v Produktschap voor Vee en Vlees [1979] ECLI:EU:C:1979:253.

<sup>191</sup> Dava C-15/79 P. B. Groenveld BV v Produktschap voor Vee en Vlees [1979] ECLI:EU:C:1979:253, par. 7. Ayrıca bkz. C-12/02 Marco Grilli [2003] ECLI:EU:C:2003:538, par. 41.

<sup>192</sup> Dava C-47/90 Delhaize v Promalvin [1992] ECLI:EU:C:1992:250 (bu davada Mahkeme, gerçeklerde açıkça mevcut olmasına rağmen, muhakemesinde ulusal üretime özel avantaj sağlama gerekliliğini yok saymıştır). Ancak, C-388/95 Kingdom of Belgium v Kingdom of Spain [2000] ECLI:EU:C:2000:244 Davasında Mahkeme, söz konusu gerekliliğin (yürürlükte, koruma altına alınmış menşee adı ile şarap için bölgede şişeleme gerekliliği), gerekli ve orantılı olmasının yanı sıra Rioja “denominación de origen calificada”nın itiraz edilemez şekilde yararlandığı büyük itibarı koruyabildiğinin gösterilmesi halinde, ticaret üzerindeki kısıtlayıcı etkilerine rağmen Topluluk hukukuna uygun kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme, aslında bölgedeki işletmeler esas olarak karmaşık şişeleme faaliyetlerinin yürütülmesi açısından zaruri olan uzmanlığa sahip oldukları için karar vermiştir. Aynı muhakeme, bölgede yapılan denetimlerde de uygulanmıştır. Ayrıca, bölge dışında dökme şarap taşımacılığı, oksitlenme dolayısıyla kalitede bozulma riski teşkil etmiştir.

tutulmuştur<sup>193</sup>. İç pazara yönelik bu tür faydalar, ortaya çıkabilecek ek maliyetlerden veya iç pazarla rekabete girmek için gerekli belirli ürünleri tedarik etme güçlüğünden dolayı, diğer Üye Devletlerde yerleşik işletmeler açısından rekabette dezavantaja neden olur.

Mahkeme, ABİA Madde 35 ile ilgili daha yakın tarihli kararlarının bazılarında, Groenveld kriterinin<sup>194</sup> son gerekliliğine (“diğer Üye Devletlerin üretim veya ticaretinin zararına olacak şekilde”) alternatif bir yaklaşım getirmiştir. Mahkeme, Gysbrechts davasında<sup>195</sup>, satıcının peşin olarak veya tüketicinin mesafeli sözleşmeden vazgeçebileceği 7 günlük “cayma” süresinde herhangi bir ödeme talep etmesini yasaklayan Belçika mevzuatını ele almıştır. Mahkeme bu kararında, Groenveld davasında belirlenen tanımı onaylamıştır. Bununla birlikte, peşin ödeme alma yasağının ulusal topraklarda aktif faaliyet gösteren tüm tüccarlara uygulanabilir nitelikte olmasına rağmen, doğrudan tüketicilere yapılan sınır ötesi satışlar üzerindeki ve dolayısıyla ihracatı yapan Üye Devletin pazarından çıkan mallar üzerindeki gerçek etkisinin genellikle aynı Üye Devletin iç pazarındaki malların pazarlanması üzerindeki etkisinden daha büyük olduğu sonucuna varmıştır. İlginç bir şekilde, bu davada engelin etkileri öncelikli olarak varış noktası Üye Devlette yerleşik şirketin ticari faaliyetlerine değil, ihracatı yapan Üye Devlette yerleşik şirketin ticari faaliyetlerine engel oluşturmuştur<sup>196</sup>.

Gysbrechts davasındaki yaklaşım, kuruluş yeri bir Üye Devletin toprakları içerisinde yer alan teşebbüslerin, sınır ötesi işlemlerle ilgili tüm faturaları yalnızca o Devletin resmi dilinde düzenlemelerinin mecbur kıldığı bir dava olan New Valmar davasında doğrulanmıştır. Böyle yapılmazsa, ilgili faturalar ulusal mahkemeler tarafından kendiliğinden geçersiz sayılacaktır. Burada Mahkeme açısından birincil kriter, ihraç eden Üye Devletin pazarından çıkan mallar üzerinde bir tedbirin gerçek etkisinin daha büyük olup olmadığı gibi görünmüştür<sup>197</sup>. Böyle bir kısıtlamanın aslında ABİA Madde 35 kapsamına girdiğine karar vermiştir. Tedbirin Üye Devletlerin resmi dillerinden birinin kullanılmasını destekleme ve teşvik etme yönündeki amacı meşru bir amaç olmasına rağmen, tedbir yine de orantılı kabul edilmemiştir<sup>198</sup>.

Mahkeme, ulusal pazarda elektrik tedarikine öncelik veren ulusal tedbirlerin, elektrik ihracatlarında daha büyük etkisinin olmasından dolayı, ABİA Madde 35’in anlamı çerçevesinde bir miktar kısıtlamasıyla eş etkili tedbirler olarak görüldükleri Hidroelectrica kararında da benzer bir yaklaşım izlemiştir<sup>199</sup>.

<sup>193</sup> Dava C-108/01 Consorzio del Prosciutto di Parma [2003] ECLI:EU:C:2003:296. Ancak Mahkeme bu davada, başlıca yasal işlemlerde söz konusu koşul gibi bir koşulun (dilimleme ve ambalajlama işlemlerinin bölgede yapılması şarttır), gerekli ve orantılı olmasının yanı sıra, söz konusu ürünün menşei temin ederek veya koruma altına alınmış coğrafi işaretin (PGI) belirtilmesinin denetlenmesini sağlayarak kalitesini koruyabildiğinin gösterilmesi halinde, AB hukukuna uygun kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir (bkz. kararda par. 66). Mahkeme, şartnamede öngörülen prosedür, sistematik ve kapsamlı denetimlerin yapılmasını söz konusu ürünlerin özellikleri hakkında uzmanlık bilgisine sahip uzmanlara bağladığında ve dolayısıyla bu tür kontrollerin diğer Üye Devletlere etkili bir biçimde getirilmesi makul olmadığında özellikle bu durumun ortaya çıktığı görüşünü benimsemiştir (bkz. par. 75). Bu bağlamda ayrıca bkz. Dava C-469/00 Ravil v Bellon [2003] ECLI:EU:C:2003:295. Bu yaklaşım, C-367/17 EA and Others [2018] ECLI:EU:C:2018:1025 Davasının yanı sıra, C- 569/18 Caseificio Cirigliana [2019] ECLI:EU:C:2019:873 Davasında doğrulanmıştır (bkz. par. 39).

<sup>194</sup> Dava C-155/80 Oebel [1981] ECLI:EU:C:1981:177; Dava C-388/95 Kingdom of Belgium v Kingdom of Spain [2000] ECLI:EU:C:2000:244, par. 41.

<sup>195</sup> Dava C-205/07 Gysbrechts and Santurel Inter [2008] ECLI:EU:C:2008:730.

<sup>196</sup> Aynı kaynakta, par. 40-43; C-169/17 Asociación Nacional de Productores de Ganado Porcino [2018] ECLI:EU:C:2018:440, par. 29.

<sup>197</sup> Dava C-15/15 New Valmar [2016] ECLI:EU:C:2014:464, par. 36. Ayrıca bkz. Dava C-169/17 Asociación Nacional de Productores de Ganado Porcino [2018] ECLI:EU:C:2018:440, par. 29.

<sup>198</sup> Dava C-15/15 New Valmar [2016] ECLI:EU:C:2014:464, par. 47, 50-56.

<sup>199</sup> Dava C- 648/18 Hidroelectrica [2019] ECLI:EU:C:2020:723 par 33.

Mahkeme, diğer Üye Devletlerde sağlık çalışanlarının siparişlerine dayanarak Macaristan'da sadece reçeteye satılan tıbbi ürünlerin dağıtımını engelleyen Macaristan mevzuatı ile ilgili yakın tarihli VIPA kararında, çok dolaylı veya çok belirsiz olmamaları koşuluyla küçük çaplı kısıtlayıcı etkilerin, ABİA Madde 35'in anlamı çerçevesinde eş etkili bir tedbirin varlığını göstermeye yeteceğini söyleme noktasına kadar getirmiştir<sup>200</sup>.

## 7 Ticaret Kısıtlamalarının Gerekçeleri

Adalet Divanı'nın yerleşik içtihadına göre, miktar kısıtlamalarıyla eş etkili bir tedbir teşkil eden ulusal mevzuat, ABİA Madde 36'da öngörülen kamu menfaatine dair nedenlerden birine dayanarak (bkz. Bölüm 7.1) veya zorunlu gerekliliklerle gerekçelendirilebilir (bkz. Bölüm 7.2).

Her iki durumda da ulusal hukuktaki hükmün, gerçekleştirilmeye çalışılan amaca ulaşmayı garanti altına almak açısından uygun olması ve bu amaca ulaşmak için gerekenlerin dışına çıkmaması gerekir (bkz. Bölüm 7.3).

### 7.1 ABİA Madde 36

ABİA Madde 36, sınır ötesi ticarete engel oluşturan ulusal tedbirleri gerekçelendirmek amacıyla Üye Devletlerin kullanabileceği savunmaları sıralar: "Madde 34 ve 35 hükümleri; genel ahlak, kamu politikası veya kamu güvenliği; insanların, hayvanların veya bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması; sanatsal, tarihi veya arkeolojik değer taşıyan milli varlıkların korunması; sınai ve ticari mülkiyetin korunması nedenlerine dayanarak gerekçelendirilen, ithalata, ihracata veya transit mallara getirilen yasaklama veya kısıtlamalara engel teşkil etmez."

Bunun yanı sıra Mahkeme'nin içtihadı, bir Üye Devletin ulusal tedbirleri savunmak için güvenebileceği sözde 'zorunlu gereklilikleri' (örneğin çevrenin korunması) öngörür.

Adalet Divanı, ABİA Madde 36 kapsamındaki tamamı ekonomik olmayan çıkarlarla ilgili olan derogasyonlardan oluşan bu listeyi yorumlar<sup>201</sup>. Ayrıca her türlü tedbirin orantılılık ilkesine uyması şarttır. ABİA Madde 36'ya göre alınmış olan tedbirlerin gerekçelendirilmesinde ispat yükümlülüğü Üye Devlete aittir<sup>202</sup>. Ancak, bir Üye Devlet inandırıcı gerekçeler sunduğunda, alınan tedbirlerin o özel davada uygun olmadığını göstermek Komisyon'un sorumluluğundadır<sup>203</sup>.

Uyumlaştırılmış AB mevzuatından sapmaların gerekçelendirilmesi konusunda ABİA Madde 36'ya dayanılmaz<sup>204</sup>. Ancak AB ile uyumlaştırmanın sağlanmadığı durumlarda kendi koruma seviyelerinin tanımlanması Üye Devletlerin kararına bağlıdır. Kısmi uyumlaştırma söz konusu olduğunda, Antlaşmayla uyumlu olmaları koşuluyla daha sıkı tedbirlerin sürdürülmesi veya kabul edilmesi için uyum mevzuatının kendisi çoğu zaman açıkça Üye Devletlere yetki verir.

<sup>200</sup> Dava C-222/18 VIPA [2019] ECLI:EU:C:2019:751, par. 62.

<sup>201</sup> Dava C-120/95 Decker [1998] ECLI:EU:C:1998:167; Dava C-72/83 Campus Oil [1984] ECLI:EU:C:1984:256.

<sup>202</sup> Dava C-251/78 Denkavit Futtermittel v Minister of Agriculture [1979] ECLI:EU:C:1979:252.

<sup>203</sup> Dava C-55/99 Commission v France [2000] ECLI:EU:C:2000:693.

<sup>204</sup> Dava C-473/98 Kemikalieinspektionen v Toolex Alpha [2000] ECLI:EU:C:2000:379; Dava C-5/77 Tadeschi v Denkavit [1977] ECLI:EU:C:1977:144.

Böyle davalarda Mahkeme'nin ABİA Madde 36 kapsamındaki söz konusu hükümleri değerlendirmesi gerekecektir.

Bir tedbir ABİA Madde 36 kapsamında hukuka uygun olsa bile, "Üye Devletler arasındaki ticarette keyfi ayrımcılık veya gizli kısıtlama yolu teşkil" etmemesi şarttır. ABİA Madde 36'nın ikinci bölümü, Üye Devletler tarafında suiistimali önlemek üzere tasarlanmıştır. Mahkeme'nin belirttiği gibi, "Madde [36]'nın ikinci cümlesinin işlevi, ilk cümlede bahsedilen nedenlere dayanan ticaret kısıtlamalarının kendi amaçlarından sapmasına ve çıkış noktası diğer Üye Devletler olan mallarla ilgili ayrımcılık oluşturacak veya dolaylı olarak belirli ulusal ürünleri koruyacak – diğer bir deyişle korumacı tedbirler alacak – şekilde kullanılmasına engel olmaktır"<sup>205</sup>.

Başlangıçta, belirgin biçimde uygulanabilir tedbirlerin yalnızca ABİA Madde 36 ile alakalı nedenlere dayandırılabilirdiği; belirsizce uygulanabilir tedbirlerin ise zorunlu gerekliliklerden herhangi birisi ile alakalı nedenlere dayandırılabilirdiği kabul edilmiştir. Bununla birlikte, belirgin biçimde ve belirsizce uygulanabilir tedbirler arasındaki sınıflandırma önceden olduğu kadar önemli değildir.

### 7.1.1 Genel ahlak, kamu politikası ve kamu güvenliği

Üye Devletler, ahlak ile ilgili nedenlere dayanarak bir ürünün yasaklanmasına karar verebilir. Malların ahlakla ilgili ulusal hükümlere uymasını sağlayan standartların belirlenmesi her bir Üye Devletin kendi kararına kalmış olup, takdir yetkisinin AB hukuku kapsamında doğan yükümlülüklerle uygun şekilde kullanılması şarttır. Örneğin, pazarlanması kısıtlanan fakat yasaklanmayan ürünlerin ithalatı üzerindeki her türlü yasak ayrımcı nitelikte olacak ve "malların serbest dolaşımı" hükümlerini ihlal edecektir. Mahkeme'nin genel ahlak gerekçesini kabul ettiği davaların çoğu müstehcen, uygunsuz unsurlarla ilgili olmuştur<sup>206</sup>. Genel ahlak konusuna aşvurulan diğer davalarda, kumar hakkındaki davalarda kamu menfaati<sup>207</sup> veya video ve DVD'lerin işaretlenmesinde reşit olmayan kişilerin korunması<sup>208</sup> gibi başka birbiriyle bağlantılı gerekçeler bulunmuştur.

**Kamu politikası**, Adalet Divanı tarafından oldukça kesin bir surette yorumlanır ve nadiren ABİA Madde 36 kapsamında bir derogasyonun nedeni yerine geçmiştir. Örneğin, kamu politikasının genel korunma maddesi olması veya yalnızca korumacı ekonomik amaçlara hizmet etmesi amaçlanırsa başarılı olamayacaktır. Alternatif bir ABİA Madde 36 derogasyonunun uygulandığı durumlarda Adalet Divanı, alternatif olanı kullanma veya kamu politikası gerekçesini diğer olası gerekçelerle birleştirme eğilimi gösterir<sup>209</sup>. Bir Üye Devletin, altın koleksiyoncularına ait madeni paraların ithalat ve ihracatını kısıtladığı bir istisnai davada, kamu politikası

<sup>205</sup> Dava C-34/79 Henn and Darby [1979] ECLI:EU:C:1979:295, par. 21 ve ayrıca Birleşik Davalar C-1/90 ve C-176/90 Aragonesa de Publicidad Exterior and Publivia [1991] ECLI:EU:C:1991:327, par. 20.

<sup>206</sup> Dava C-121/85 Conegate v Customs and Excise Commissioners [1986] ECLI:EU:C:1986:114 ; Dava C-34/79 R v Henn and Darby [1979] ECLI:EU:C:1979:295.

<sup>207</sup> Dava C-275/92 Schindler [1994] ECLI:EU:C:1994:119, par. 58; Dava C-124/97 Läära and Others [1999] ECLI:EU:C:1999:435, par. 33; Dava C-98/14 Berlington Hungary [2015] ECLI:EU:C:2015:386, par. 58.

<sup>208</sup> Dava C-244/06 Dynamic Medien Vertriebs v Avides Media [2008] ECLI:EU:C:2008:85.

<sup>209</sup> "Alkollü maddelerin sağlık ve toplum üzerinde neden olduğu zararlı etkileri önlemek amacıyla alkol tüketiminin denetlenmesini amaç olarak belirleyen ve dolayısıyla alkol bağımlılığıyla mücadele etmeye çalışan mevzuatın, [ABİA] Madde [36]'da tanımlanan sağlık ve kamu politikası endişelerini yansıttığı" Mahkeme tarafından kabul edilmiştir - Dava C-434/04 Ahokainen and Leppik [2006] ECLI:EU:C:2006:609, par. 28; ayrıca bkz. Dava C-170/04 Rosengren and Others [2007] ECLI:EU:C:2007:313, par. 40; Dava C-198/14 Visnapuu [2015] ECLI:EU:C:2015:751, par. 116.

gerekçesi tek başına kabul edilmiştir. Mahkeme, geleneksel olarak devletin temel çıkarlarını ilgilendirdiği kabul edilen madeni para basma hakkının korunması ihtiyacından kaynaklandığı için kamu politikasıyla ilgili nedenlere dayandırıldığına karar vermiştir<sup>210</sup>.

Bir kararın ayrı davaların kesin gerçekleriyle sınırlandırılmasının gerekmesine ve geniş kapsamlı uygulanabilirliğinin bulunmamasına rağmen, **kamu güvenliği** gerekçesi belirli bir alanda, yani AB enerji piyasası alanında genişletilmiştir. Campus Oil davasında bir Üye Devlet, petrol ithalatçılara petrol ihtiyaçlarının %35'ini ulusal bir petrol şirketinden hükümet tarafından belirlenen fiyatlardan satın almaları yönünde emir vermiştir. Adalet Divanı bu tedbirin açık bir biçimde korumacı olduğuna ve ABİA Madde 34'ün ihlalini teşkil ettiğine karar vermiştir. Ancak, kamu güvenliğiyle ilgili nedenlere dayanarak, yani kriz zamanlarında talebi karşılamak üzere işleyen bir petrol rafinerisinin devamlılığının sağlanması sebebiyle gerekçelendirilmesine karar verilmiştir<sup>211</sup>. Mahkeme ayrıca Hidroelectrica davasında ABİA Madde 34'ün anlamı çerçevesinde kamu güvenliği nedeniyle enerji tedarikinin güvence altına alınmasını kabul etmiştir.<sup>212</sup>

Mahkeme aynı zamanda, stratejik açıdan hassas malların ticaretini kapsayan davalarda<sup>213</sup>, "...dış ilişkilerde veya toplumların barış içinde bir arada yaşamasında ciddi bozulma yaşanması riski, bir Üye Devletin güvenliğini etkileyebileceği" için, kamu güvenliğiyle ilgili nedenlere dayanarak gerekçeyi kabul etmiştir. Bu davalarda Mahkeme, ABİA Madde 36'nın kapsamının hem iç güvenliği (örneğin suçun tespit edilmesi ve önlenmesi, trafiğin düzenlenmesi) hem de dış güvenliği kapsadığını belirtmiştir<sup>214</sup>.

### 7.1.2 İnsanların, hayvanların ve bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması (ihtiyatlılık ilkesi)

Adalet Divanı, "insanların sağlığı ve yaşamının, Madde [36] ile korunan mülkiyet ve menfaatler arasında birinci sırada yer aldığına ve Antlaşmanın koyduğu sınırlar çerçevesinde, temin etmek istedikleri koruma derecesine ve özellikle de gerçekleştirilecek kontrollerin ne kadar sıkı olacağına karar vermenin Üye Devletlerin tercihine bağlı olduğuna" karar vermiştir<sup>215</sup>. Mahkeme aynı kararda, insanların sağlığının ve yaşamının, AB içi ticarete daha az kısıtlayıcı olan tedbirlerle etkili bir şekilde korunabilmesi halinde, ulusal kural veya uygulamaların ABİA Madde 36'da belirtilen istisna kapsamına girmediğini belirtmiştir<sup>216</sup>.

Malların serbest dolaşımının önündeki engelleri gerekçelendirmek için Üye Devletlerin kullandığı en yaygın gerekçe, insanların, hayvanların ve bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunmasıdır. Üye Devletlere belirli bir seviyede takdir yetkisi verilirken<sup>217</sup>, bazı temel kurallar gözetil-

<sup>210</sup> Dava C-7/78 R v Thompson [1978] ECLI:EU:C:1978:209.

<sup>211</sup> Dava C-72/83 Campus Oil [1984] ECLI:EU:C:1984:256.

<sup>212</sup> Dava C- 648/18 Hidroelectrica [2019] ECLI:EU:C:2020:723 par. 36.

<sup>213</sup> Dava C-367/89 Criminal proceedings against Aimé Richardt and Les Accessoires Scientifiques SNC [1991] ECLI:EU:C:1991:376.

<sup>214</sup> Aynı kaynakta.

<sup>215</sup> Dava C-104/75 De Peijper [1976] ECLI:EU:C:1976:67.

<sup>216</sup> Ayrıca bkz. Dava C-333/14 Scottish Whiskey Association [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 59.

<sup>217</sup> Dava C-198/14 Visnapuu [2015] ECLI:EU:C:2015:751, par. 118 ; Dava C-108/09 Ker-Optika [2010] E C - LI:EU:C:2010:725, par. 58.



melidir. Ürünlerin piyasaya arzının, kamu sağlığına ciddi ve gerçek bir risk oluşturduğunun gösterilmesi gerekir<sup>218</sup>. Haklı nedenlere dayanması ve Üye Devletlerin her türlü kanıt, veri (teknik, bilimsel, istatistiksel, besinsel vb.) ve ilgili başka bilgileri temin etmesi şarttır<sup>219</sup>. Tedbirin gerçek amacı iç pazarın korunması ise, sağlığın korunmasına başvurulamaz; uyumlaştırmanın yokluğunda bile koruma seviyesine karar verilmesi Üye Devletin kararına bağlıdır. Alınan tedbirlerin de orantılı olması, diğer bir deyişle kamu sağlığının korunmasına ilişkin meşru amaca ulaşmak için gerekenlerle sınırlı olması gerekir<sup>220</sup>.

**“İhtiyatlılık ilkesinin” uygulanması:** İhtiyatlılık ilkesi, önceki içtihadına belki de dolaylı olarak dahil edilmiş olmasına rağmen, ilk olarak National Farmers Union davasında Adalet Divanı tarafından açıkça kabul edilmiştir<sup>221</sup>. Mahkeme, “insan sağlığına ilişkin hakların varlığı veya kapsamı konusunda belirsizliğin bulunduğu durumlarda, söz konusu risklerin gerçekliği ve ciddiyeti tam olarak görünür hale gelinceye kadar beklemek zorunda kalmadan, kurumun koruyucu tedbirler alabileceğini” ifade etmiştir. İlke; ulusal, AB bünyesinde veya uluslararası olması fark etmeksizin, bir yasa koyucunun, bilimsel araştırmanın mevcut durumuyla ilgili belirsizlikler dikkate alındığında büyük olasılıkla bir ürün veya hizmetle ilgili sağlık risklerine karşı tüketicileri korumak amacıyla tedbirler alabileceği koşulları tanımlar.

Genel olarak Üye Devletler ABİA Madde 36 kapsamında sağlığın korunmasına yönelik tedbirleri devam ettirmek veya uygulamak istediklerinde, bu tedbirlerin gerekliliğini ispat yükümlülüğü onlara aittir<sup>222</sup>. İhtiyatlılık ilkesinin ilgili olduğu hallerde de durum böyledir<sup>223</sup>. Mahkeme, gerçek risklerin en yakın tarihli uluslararası bilimsel araştırma sonuçları ışığında ispatlanması gerektiğini kararlarında vurgulamıştır. Adalet Divanı, Üye Devletlerin ABİA Madde 34 ve 36 kapsamında ihtiyati tedbirler almadan önce ayrıntılı bir risk değerlendirmesi yapmak zorunda olduklarını sürekli olarak belirtmiştir<sup>224</sup>. Ancak Üye Devletlerin kanıt ve risk arasında kesin bir bağlantı göstermelerine gerek yoktur<sup>225</sup>. Risk hakkında bilimsel bir belirsizliğin devam etmesi ve tespit edilmesi halinde Mahkeme, hangi koruyucu tedbirlerin alınacağına karar verme konusunda Üye Devletlere veya ilgili kurumlara büyük yer bırakır<sup>226</sup>. Gıda takviyelerinin imalatında kullanılan vitamin veya mineralleri maksimum miktarlarının belirlenmesine ilişkin C-446/08 sayılı Solgar Vitamin’s davasında Mahkeme, söz konusu risklerin ciddiyeti ve gerçekliği tam olarak ispatlanıncaya kadar Üye Devletlerin beklemesinin gerekmediğini teyit etmiştir<sup>227</sup>. Ancak tedbirler, gıda takviyelerinin imalatında vitamin ve minerallerin üst güvenlik sınırlarını

<sup>218</sup> Dava C-270/02 Commission v Italy [2004] ECLI:EU:C:2004:78, par. 22 ; Dava C-319/05 Commission v Germany [2007] ECLI:EU:C:2007:678, par. 88; C-421/09 Humanplasma GmbH v Austria [2010] ECLI:EU:C:2010:760, par. 34.

<sup>219</sup> Dava C-270/02 Commission v Italy [2004] ECLI:EU:C:2004:78; Case C-319/05 Commission v Germany [2007] ECLI:EU:C:2007:678; Dava C-148/15 Deutsche Parkinson Vereinigung [2016] ECLI:EU:C:2016:776, par. 36, 40;

<sup>220</sup> Dava C-108/09 Ker-Optika [2010] ECLI:EU:C:2010:725, par. 35.

<sup>221</sup> Dava C-157/96 National Farmers Union [1998] ECLI:EU:C:1998:191, par. 63.

<sup>222</sup> Örneğin, bkz. Dava C-227/82 Van Bennekom [1983] ECLI:EU:C:1983:354, par. 40 ve Dava C-178/84 Commission v Germany (Reinheitsgebot) [1987] ECLI:EU:C:1987:126, par. 46.

<sup>223</sup> Dava C-41/02 Commission v Netherlands [2004] ECLI:EU:C:2004:762, par. 47; Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492, par. 46; Dava C-24/00 Commission v France [2004] ECLI:EU:C:2004:70, par. 53.

<sup>224</sup> Dava C-249/07 Commission v Netherlands [2008] ECLI:EU:C:2008:683, par. 50-51; Dava C-41/02 Commission v Netherlands [2004] ECLI:EU:C:2004:762; Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492; Dava C-24/00 Commission v France [2004] ECLI:EU:C:2004:70.

<sup>225</sup> Komisyon, ihtiyatlılık ilkesi hakkında bir bildiri kabul etmiştir, COM (2000) 1 nihai.

<sup>226</sup> Cf. Dava C-132/03 Codacons and Federconsumatori [2005] ECLI:EU:C:2005:310, par. 61 ve Dava C-236/01 Monsanto Agricoltura [2003] ECLI:EU:C:2003:431, par. 111.

<sup>227</sup> Dava C-446/08 Solgar Vitamin’s France [2010] ECLI:EU:C:2010:233, par. 67.

dikkate alan C-672/15 sayılı Noria Distribution davasında da doğrulandığı üzere, “tamamen varsayıma dayalı hususlara”<sup>228</sup> dayandırılmaz<sup>229</sup>.

### 7.1.3 Sanatsal, tarihi veya arkeolojik değer taşıyan milli varlıkların korunması

Bir Üye Devletin milli varlıklarını ve mirasını koruma görevi, ithalat veya ihracatın önünde engeller oluşturan tedbirleri gerekçelendirebilir.

Üye Devletler, antika ve diğer kültürel el yapımı eşyaların ihracatı üzerinde farklı kısıtlamalar uygulayabilir ve bu kısıtlamaların ABİA Madde 36 kapsamında gerekçelendirileceği düşünülebilir.

LIBRO davasında Adalet Divanı, kültürel çeşitliliğin korunmasının “ABİA Madde 36’nın anlamı çerçevesinde sanatsal, tarihi veya arkeolojik değer taşıyan milli varlıkların korunması kapsamına girdiğinin genel olarak kabul edilemeyeceğini” düşünmüştür<sup>230</sup>.

### 7.1.4 Sınai ve ticari mülkiyetin korunması

ABİA Madde 36, ithalat, ihracat veya transit mallar üzerindeki kısıtlamaların gerekçesi olarak “sınai ve ticari mülkiyetin korunmasından” bahseder. “Sınai ve ticari mülkiyet” genel olarak patent, ticari marka, tasarım, telif hakkı ve coğrafi göstergeler gibi fikri mülkiyet (FM) haklarını ifade eder<sup>231</sup>.

AB Adalet Divanı, asıl içtihadında yalnızca ulusal seviyede derogasyon kapsamının tanımlanması açısından değil, aynı zamanda AB seviyesinde FM haklarının uyumlaştırılması ve birleştirilmesine zemin hazırlamak için önemli olan bazı ilkeler geliştirmiştir (bu tartışma bu bölümün kapsamı dışında kalır).

İlk ilke, Antlaşmanın, Üye Devletlerin mevzuatı uyarınca verilen FM haklarının varlığını etkilememesidir. Bu doğrultuda, bu hakların edinilmesi, devri ve feshi hakkındaki ulusal mevzuat hukuka uygundur. Ancak bu ilke, ulusal kurallarda ayrımcılık unsurunun bulunduğu durumlarda geçerli değildir<sup>232</sup>.

İkinci ilke, hakların tükenmesi doktrini. FM sahibi, kendisine bu hakkın verildiği Üye Devlet sınırları içinde fikri mülkiyeti korunan ürünün kullanılmasını, üretilmesini ve satılmasını kısıtlayabilir. Ancak, FM sahibi kendisi Üye Devlette ürünü yasalara uygun şekilde sattığında ve dağıtımını yaptığında veya izin vererek bunları başkalarına yaptırdığında, FM hakkı sınırdan tükenir. O zaman hakkın sahibi, ürünün ilk kez piyasaya arz edildiği herhangi bir Üye Devlete

<sup>228</sup> Dava C-236/01 Monsanto Agricultura [2003] ECLI:EU:C:2003:431, par. 106; Dava C-41/02 Commission v Netherlands [2004] ECLI:EU:C:2004:762, par. 52; Dava C-192/01 Commission v Denmark [2003] ECLI:EU:C:2003:492, par. 49; Dava C-24/00 Commission v France [2004] ECLI:EU:C:2004:70, par. 56; Dava C-446/08 Solgar Vitamin’s France [2010] ECLI:EU:C:2010:233, par. 67.

<sup>229</sup> Dava C-672/15 Noria Distribution SARL [2017] ECLI:EU:C:2017:310, par. 33.

<sup>230</sup> Dava C-531/07 Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft v LIBRO [2009] ECLI:EU:C:2009:276, par. 32.

<sup>231</sup> Özel FM’lerden oluşan liste için bkz. fikri mülkiyet haklarının uygulanması hakkındaki 2004/48/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifinin 2. Maddesiyle ilgili Komisyon Beyanı (2005/295/EC), RG L 94, 13.4.2005, s. 37.

<sup>232</sup> Dava C-235/89 Commission v Italy [1992] I-777.

ürünün ithal edilmesine bundan böyle karşı çıkamaz ve böylece AB sınırları içinde herhangi bir yerden paralel ithalatların yapılmasına olanak sağlar.

Hakların tükenmesi doktrini, fikri mülkiyet haklarının korunmasını, malların serbest dolaşımıyla dengelemek ister. Derogasyonlara ancak söz konusu mülkiyetin özel konusunu muhafaza etme amacıyla gerekçelendirildikleri ölçüde izin verilir. Bu ilke, her FM kategorisiyle ilgili olarak, sınır ötesi bir durumda hakkın kullanılması tabiatı gereği serbest dolaşıma engel oluştursa bile, bu kullanıma AB hukuku kapsamında müsaade edilecek koşulların belirlenmesini mümkün kılar. Mahkeme'nin tükenme hakkındaki içtihadı, özellikle de patent, ticari marka, tasarım<sup>233</sup> ve telif hakkında<sup>234</sup> uygulanır.

Örneğin, patentlerle ilgili olarak Mahkeme, özellikle de "mucidin yaratıcı çabalarının ödüllendirilmesi, patent sahibinin doğrudan veya üçüncü şahıslara lisans verme yoluyla sınai ürünleri imal etmek ve ilk kez piyasaya arz etmek amacıyla bir icadı kullanmak üzere münhasır hakka ve bunun yanı sıra ihlallere karşı çıkma hakkına sahip olmasının garanti edilmesini" konu olarak kabul etmiştir<sup>235</sup>. Bu durumda, ürünün patent korumasından faydalanmadığı durumlarda bir Üye Devlette piyasaya arz etme seçeneği de dahil olmak üzere, patent sahibinin hangi koşullar altında ürününü piyasaya arz etmek istediği kararı kendisine bağlıdır. Patent sahibinin bu yönde karar vermesi halinde, tek pazar sınırları içinde ürünün serbest dolaşımıyla ilgili olarak kendi seçiminin sonuçlarını kabul etmek zorundadır. Söz konusu ürünün patent alamadığı başka bir Üye Devlette mucidin serbestçe piyasaya arz ettiği o ürünün ithalatına engel olmak için, mucidin bir Üye Devlette sahip olduğu patente başvurmasına izin verilmesi, Antlaşma'nın amacına aykırı olarak ulusal pazarların bölünmesine neden olacaktır<sup>236</sup>.

Mahkeme, ticari markalarla ilgili olarak, özel konusunun özellikle de ticari marka sahibinin bir ürünü ilk kez dolaşıma sokmak amacıyla o ticari markayı kullanma hakkına sahip olmasının güvence altına alınması olduğuna sabit içtihadta karar vermiştir. Bu karar, yasadışı bir şekilde markayı taşıyan ürünleri satarak ticari markanın statüsü ve itibarından faydalanmak isteyen rakiplere karşı ticari marka sahibini korumalıdır. Bu hakkın kesin kapsamını belirlemek amacıyla Mahkeme, tüketici veya nihai kullanıcının söz konusu ürünü herhangi bir karışıklık olasılığı bulunmaksızın başka menşeli ürünlerden ayırt etmesini sağlayarak, ticari markanın tüketici veya nihai kullanıcıya markalı ürünün menşei kimliğinin temin edilmesi olan asıl işlevinin dikate alınması gerektiğini düşünmüştür.<sup>237</sup>

Bu içtihat geliştirilmiş ve özellikle de tıbbi ilaçların yeniden ambalajlanması alanında ayrıntılar düzenlenmiştir.<sup>238</sup>

Mahkeme'nin bu içtihadı, ilgili ikincil AB mevzuatının yokluğunda yaptığı unutulmamalıdır. Mahkeme'nin karar verdiği üzere, "Topluluk hukukunun mevcut durumunda ve yasalarda Topluluk standardizasyonu veya uyumlaştırmasının yokluğunda, söz konusu korumanın verildi-

<sup>233</sup> Örneğin, bkz. Dava 53/87, *Circa and other v Renault*, ECLI:EU:1988:472.

<sup>234</sup> Örneğin, bkz. Dava C-5/11, *Donner*, ECLI:EU:C:2012:370, par. 31-37; önceki içtihadı istinaden.

<sup>235</sup> Örneğin, bkz. Birleşik Davalar C-267/95 ve C-268/95, *Merck & Co e.a. v Primecrown Ltd e.a.* ECLI:EU:C:1996:468, par. 30; önceki içtihadı istinaden.

<sup>236</sup> Bkz. Birleşik Davalar C-267/95 and C-268/95, *Merck & Co e.a. v Primecrown Ltd e.a.* ECLI:EU:C:1996:468, par. 32; önceki içtihadı istinaden.

<sup>237</sup> Bkz. Dava C-10/89, *SA CNL-SUCAL NV v HAG GF AG*, ECLI:EU:1990:359, par. 14; önceki içtihadı istinaden.

<sup>238</sup> Mahkeme içtihadına ilişkin iyi bir genel bakış için bkz. Dava C-143/00, *Boehringer Ingelheim*, ECLI:EU:C:2002:246.

ği koşul ve prosedürlerin belirlenmesi, ulusal kuralları ilgilendiren bir meseledir”<sup>239</sup>. Ancak bu sırada AB yasa koyucu, FM hakkında önemli birkaç direktif ve tüzük kabul etmiştir. Örneğin ticari markalara ilişkin yasal çerçeve, (AB) 2015/2436 sayılı Ticari Marka Direktifi vasıtasıyla uyumlaştırılır ve Avrupa Birliği ticari markası hakkında (AB) 2017/1001 sayılı Tüzük kapsamında birleştirilir<sup>240</sup>. Benzer mevzuatlar tasarımlar için de mevcut olmakla birlikte, ulusal patent kanunlarının uyumlaştırılması halen oldukça parçalanmış haldedir.<sup>241</sup>

AB yasa koyucu, telif hakkı ve ilgili kararlar alanında, eser sahiplerine ve diğer hak sahiplerine yüksek düzeyde koruma sunarak Üye Devletlerin kanunlarını genel olarak uyumlaştırmıştır. Başka şeylerin yanı sıra, uyumlaştırılmış bir koruma süresiyle birlikte, kendi içeriklerinin kullanılmasına ilişkin bazı eylemlere yetki vermek veya bunları yasaklamak üzere münhasır haklar, istisna ve sınırlamalardan oluşan bir çerçeve, teknolojik koruma tedbirlerinin ve hak yönetimiyle ilgili bilgilerin yasal olarak korunması, hakların toplu bir biçimde yönetilmesi ve hakların uygulanması buna dahildir. 2011/29/AT sayılı Direktif<sup>242</sup>, malların serbest dolaşımı alanında, eser sahiplerine kendi eserlerini münhasır yayma hakkı sağlar. 2006/115/AT sayılı Direktif<sup>243</sup>, sanatçılara, fonogram yapımcılarına, film yapımcılarına ve yayın kuruluşlarına kendi koruma altındaki konularını münhasır dağıtım hakkı verir. 2009/24/AT sayılı Direktif<sup>244</sup> ayrıca bilgisayar programları için münhasır dağıtım hakkı verir.

Yukarıda bahsedilen üç telif hakkı direktifi aynı zamanda, eserin veya başka koruma altındaki konunun bir kopyasına ilişkin mülkiyet hakkının, hak sahibi tarafından veya hak sahibinin izniyle Avrupa Birliği bünyesinde ilk kez satılması veya başka şekilde devredilmesinin, söz konusu kopyanın Birlik içindeki dağıtım hakkını tükettiğini öngörür. Bu kural, mallar hak sahibi tarafından veya hak sahibinin izniyle piyasaya arz edildikten sonra, Birlik bünyesinde telif hakkı korunan malların serbest dolaşımını sağlar. Adalet Divanı, bu ilkenin eserlerin ve diğer koruma altındaki konuların somut kopyaları bakımından geçerli olduğunu açıklığa kavuşturmuştur. Ancak Mahkeme, bilgisayar programları söz konusu olduğunda, bir bilgisayar programı kopyasıyla ilgili dağıtım hakkının da, internet üzerinden yüklemeyi bilgisayar programı kopyasının satılmasına eşdeğer hale getiren belirli koşullar altında hak sahibinin izniyle bu kopyanın internetten yüklenmesinin ardından tükendiğini açıklığa kavuşturmuştur.<sup>245</sup> Mahkeme yakın zamanda, dijital kopyaların online olarak aktarılmasının ardından tükenme kuralına yapılan bu eklentinin, bilgisayar programları haricindeki eserler söz konusu olduğunda (örneğin e-kitaplar) geçerli olmadığına karar vermiştir.<sup>246</sup>

<sup>239</sup> Dava 53/87, Circa and other v Renault, ECLI:EU:1988:472, par. 10.

<sup>240</sup> Ticari markalarla ilgili olarak Üye Devletlerin kanunlarının yakınlaştırılması için 16 Aralık 2015 tarihli ve (AB) 2015/2436 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi [2015] RG L336/1; Avrupa Birliği ticari marka hakkında 14 Haziran 2017 tarihli ve (AB) 2017/1001 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü, Madde 15(1) [2017] RG L154/1.

<sup>241</sup> Bu FM mevzuatına ilişkin genel bakış için bkz. [https://ec.europa.eu/growth/industry/policy/intellectual-property\\_en](https://ec.europa.eu/growth/industry/policy/intellectual-property_en)

<sup>242</sup> Bilgi toplumunda telif hakları ve bağlantılı hakların belirli yönlerinin uyumlaştırılması hakkında 22 Mayıs 2001 tarihli ve 2001/29/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi [2001] RG L 167.

<sup>243</sup> Fikri mülkiyet alanında kiralama hakkı, ödünç verme hakkı ve telif hakları ile bağlantılı haklara ilişkin 12 Aralık 2006 tarihli ve 2006/115/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi [2006] RG L 376.

<sup>244</sup> Bilgisayar programlarının yasal olarak korunması hakkında 23 Nisan 2009 tarihli ve 2009/24/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi [2009] RG L 111.

<sup>245</sup> C-128/11 Usedsoft Davası hakkındaki Adalet Divanı Kararı.

<sup>246</sup> C-263/18 Tom Kabinet Davası hakkındaki Adalet Divanı Kararı.

Ayrıca Adalet Divanı, ABİA Madde 36'nın amaçları doğrultusunda coğrafi işaretlerle ilgili özel kurallar sunmuştur<sup>247</sup>.

## 7.2 Zorunlu gereklilikler

Adalet Divanı, Cassis de Dijon davasında, ABİA Madde 34 çerçevesinde koruma altına alınmış menfaatlerden oluşan ayrıntılı olmayan bir liste halinde zorunlu gereklilikler kavramını öngörmüştür. Mahkeme bu kararında, bahsedilen zorunlu gerekliliklerin özellikle de mali denetim, kamu sağlığının korunması, ticari işlemlerde eşitlik ve tüketicinin savunulması ile ilgili olduğunu ifade etmiştir<sup>248</sup>. Mahkeme terminolojisi sonradan değişmiştir; günümüzde Mahkeme, kamu menfaati veya genel menfaat bağlamında zorunlu gereklilikler yerine ağır basan gerekliliklerden bahseder.

İç pazarda ticarete engel olabilecek ve ABİA Madde 36'da öngörülen istisnalar kapsamına girmeyen ulusal tedbirleri gerekçelendirmek için zorunlu gerekliliklere başvurulabilir. Gerekçelendirme değerlendirmesi, Madde 36 kapsamındakiyle aynıdır; ulusal tedbirlerin izin verilebilir olması için, gerçekleştirilmeye çalışılan amaçla orantılı olması gerekir. Prensipite, zorunlu gereklilikler ancak yerli mallara ve çıkış noktası diğer Üye Devletler olan mallara belirsizce uygulanabilir olan ulusal tedbirleri gerekçelendirebilir.<sup>249</sup> Dolayısıyla ABİA Madde 36 kapsamına girenler haricindeki nedenler, ayrımcı tedbirleri gerekçelendirmek için teorik olarak kullanılamaz. Mahkeme, daha önceki uygulamasından vazgeçmeden bu ayrımın üstesinden gelmenin yolunu bulmuşken<sup>250</sup>, böyle bir ayrımın yapay olduğu ve Mahkeme'nin zorunlu gerekliliklere ABİA Madde 36 gerekçeleriyle aynı şekilde muamele göstermesi yoluyla sadeleştirmeye doğru ilerlediği iddia edilmiştir.

### 7.2.1 Çevrenin korunması

ABİA Madde 36'da çevrenin korunmasından açıkça bahsedilmemesine rağmen, bu konu Adalet Divanı tarafından zorunlu bir gereklilik olarak kabul edilir. Mahkeme, "...çevrenin korunmasının, [Birliğin] asıl amaçlarından birisi olup, bu bakımdan malların serbest dolaşımı ilkesine ilişkin belirli sınırlamaları gerekçelendirebildiğini" göz önünde bulundurur<sup>251</sup>. Aslında yüksek çevre koruma seviyesi, 1980'li ve 1990'lı yıllarda kamu menfaatine yönelik bir amaç olarak halihazırda kabul edilmiştir<sup>252</sup>.

<sup>247</sup> Dava C-3/91 Exportur v LOR [1992] ECR I-5529, par. 37; Dava C-216/01 Budějovický Budvar [2003] ECLI:EU:C:2003:618, par. 99.

<sup>248</sup> Dava C-120/78 Rewe v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein [1979] ECLI:EU:C:1979:42, par. 8.

<sup>249</sup> Örneğin bkz. Birleşik Davalar C- 1/90 ve C- 176/90 Aragonesa de Publicidad Exterior and Publivia v Departamento de Sanidad y Seguridad Social de Cataluña [1991] ECLI:EU:C:1991:327, par.13.

<sup>250</sup> Örneğin bkz. Mahkeme'nin ayrımcı görülebilecek tedbirin, Davanın konusunun özel mahiyetinden dolayı ayrımcı olmadığına karar verdiği ve sonrasında çevresel gerekçeye izin verdiği Dava C-2/90 Commission v Belgium [1992] ECLI:EU:C:1992:310. C-320/03 Commission v Austria [2005] ECLI:EU:C:2005:684 Davasında ise Mahkeme, bir tedbir dolaylı olarak ayrımcı olmak yerine belirsizce uygulanabilir görmeyi seçmiştir.

<sup>251</sup> Dava C-302/86 Commission v Denmark [1988] ECLI:EU:C:1988:421, par. 8.

<sup>252</sup> Dava C-240/83 Procureur de la République v ADBHU [1985] ECLI:EU:C:1985:59, par.12-13, 15; Dava C-302/86, Commission v Denmark [1988] ECLI:EU:C:1988:421, par. 8-9; Dava C- 487/06 British Aggregates v Commission [2008] ECLI:EU:C:2008:757, par. 91.

Mahkeme, çevrenin korunması kapsamına girecek, aşağıdakilerin de dahil olduğu çeşitli tedbir ve amaçlar kabul etmiştir:

- Avrupa Birliği ve Üye Devletlerinin mücadele etmeye sözü verdiği iklim değişikliğinin başlıca sebepleri arasında yer alan sera gazı salınımlarının azaltılmasına katkıda buldukları ölçüde yeşil elektriğe yönelik ulusal destek programları<sup>253</sup>,
- Tedarik zincirine dahil olan tüm iktisadi işletmecileri belirli şartlarla bağlayan, biyolojik sıvılara ilişkin ulusal bir sürdürülebilir doğrulama sisteminin uygulanması<sup>254</sup>,
- Çevre hava kalitesinin korunması;

Tyrol eyaletinde azot dioksit salınımını azaltmak amacıyla motorlu taşıtların özel salınımlarını ve yol trafiği yoğunluğunu azaltmayı hedefleyen ulusal tedbirlerle ilgili iki davada (C-28/09 ve C-320/03), çevre hava kalitesinin korunması tartışılmıştır. Belirli malları taşıyan 7.5 ton üzerindeki kamyonların Avusturya'da A12 otoyolunun bir bölümünü kullanmasını yasaklayan sektörel araç sürüş yasakları, bu tür tedbirler arasında yer almıştır. Böyle tedbirler, prensipte çevre ve insan sağlığının korunmasının bir parçası olarak çevre hava kalitesinin korunması nedenlerine dayanarak gerekçelendirilebilse de, istenen amaçlara ulaşmak açısından orantılı olmamışlardır.

- Biyogaz üretimi için yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanımı;

E.ON Biofor Sverige davası, biyogazın sürdürülebilirliğine ilişkin bir doğrulama sistemi ile ilgiliydi. İsveç'te yürürlükte bulunan sistemin fiili etkisi ile, Almanya'da üretilen ve Almanya ve Danimarka gaz şebekesi aracılığıyla İsveç'e nakledilmesi planlanan sürdürülebilir biyogaz, biyogazın sürdürülebilirliğiyle ilgili doğrulama sistemine dahil edilememiş veya 'sürdürülebilir' olarak sınıflandırılmamıştır<sup>255</sup>.

Mahkeme, biyogaz üretimine ilişkin yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının prensiple çevrenin korunması açısından faydalı olduğuna, çünkü böyle bir mevzuatın sera gazı salınımlarının azaltılmasına katkıda bulunmanın sağlanmasını planladığına dikkat çekmiştir. Ek olarak, yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasındaki artışın, sera gazı salınımlarının azaltılması ve AB ve uluslararası sera gazı salınımını azaltma taahhütlerine uymak için gerekli tedbirlerden oluşan paketin önemli bileşenlerinden birisini teşkil ettiğini; böyle bir artışın aynı zamanda insanların, hayvanların ve bitkilerin sağlığını ve yaşamını korumasının tasarlandığını belirtmiştir<sup>256</sup>.

- Konteynerlere yönelik bir depozito ve iade sistemi<sup>257</sup>;

Diğer nedenlerin yanı sıra iklim değişikliğiyle ilgili taahhütler, bilimsel gelişmeler ve artan toplumsal farkındalıktan dolayı, Üye Devletler giderek artan bir sıklıkta çevrenin korunmasına başvurmaktadır. Ancak Mahkeme, kamu sağlığı ve çevresel gerekçelerin, malların serbest dolaşımını engellemek için her zaman yeterli olmadığını teyit etmiştir. Birkaç davada Mahkeme,

<sup>253</sup> Dava C-573/12 Ålands Vindkraft [2014] ECLI:EU:C:2014:2037, par. 78.

<sup>254</sup> Dava C-242/17 L.E.G.O. [2018] ECLI:EU:C:2018:804, par. 72.

<sup>255</sup> Dava C-549/15 E.ON Biofor Sverige [2017] ECLI:EU:C:2017:490, par. 74, 80 ve 84.

<sup>256</sup> Aynı kaynakta, par. 88-89.

<sup>257</sup> Dava C-302/86 Commission v Denmark [1988] ECLI:EU:C:1988:421. Ancak, yukarıda bahsedilen şekilde depozito planları, ambalajlama ve ambalaj atıkları hakkında 20 Aralık 1994 tarihli ve 94/62/AT sayılı Direktif ile ambalajlama ve ambalaj atıkları hakkında 94/62/AT sayılı Direktifi tadil eden (AB) 2018/852 sayılı Direktif kapsamına kısmi olarak girer.

Komisyon'un ulusal tedbirlerin ulaşılacak amaçla orantısız olduğu veya iddia edilen riski kanıtlamak için delil yetersizliği bulunduğu yönündeki argümanlarını onaylamıştır<sup>258</sup>.

Çevrenin korunması, gerekçelerin sınıflandırılması açısından Mahkeme'nin benimsediği daha esnek yaklaşımın iyi bir örneğini teşkil eder. Mahkeme, birkaç örnekte çevrenin korunmasının, insanların, hayvanların ve bitkilerin yaşamının veya sağlığının korunması amaçlarıyla da ilgili olduğunu kabul etmiştir<sup>259</sup>. Mahkeme, Komisyon – Avusturya davasında, AK Madde 174(1)'den (şimdiki adıyla ABIA 191) anlaşıldığı üzere insan sağlığının korunmasının, çevre konusundaki Birlik politikasının amaçlarından birisi olduğunu belirtmiştir. Ek olarak, bahsedilen amaçların özellikle de hava kirliliğiyle mücadeleyle ilgili olarak birbirleriyle yakından bağlantılı olduğunu, bundaki amacın sağlığa yönelik çevredeki bozulmayla alakalı tehlikelerin sınırlandırılması olduğunu ifade etmiştir. Dolayısıyla sağlığın korunması amacı, prensipte, çevrenin korunması amacına dahil edilmiştir<sup>260</sup>.

## 7.2.2 Tüketicinin korunması

Tüketicinin korunması, en sıklıkla başvuru alan gerekçeler arasında yer alır. Tüketiciler için temin edilmesi zorunlu olan bilgiler, "makul surette bilgi sahibi ve makul surette dikkatli ve tedbirli olan ortalama bir tüketicinin tahmini beklentileri" esas alınarak değerlendirilir<sup>261</sup>. Örneğin, kıymetli madenlerin ayar damgalarıyla ilgili C-481/12 sayılı Juvelta davasında bu belirtilmiştir. Mahkeme, bir ithalatçının kıymetli madeni eşyalar üzerine saflık oranlarını gösteren bir ayar damgası bastırmasına yönelik bir gerekliliğin, prensipte tüketicilere etkili koruma sağlayacak ve adil ticareti teşvik edecek nitelikte olduğuna işaret etmiştir. Ancak Mahkeme, ayar damgasının verdiği bilgilerin, ithal edilen Üye Devletin öngördüğu bilgilere eşdeğer ve o Devletteki tüketiciler tarafından anlaşılır olduğu durumlarda, bir Üye Devletin ürünlerin yasalara uygun şekilde piyasaya arz edildiği ve damgalandığı başka bir Üye Devletten ithal edilen ürünlere yeni bir ayar damgasının basılmasını talep etmeyebileceğini ifade etmiştir<sup>262</sup>.

Altta yatan ilke, açık bir şekilde uygun bilgilerin verildiği tüketicilerin kendileri için seçim yapabilmesidir. Mahkeme, kalite farkları bulunan daha kapsamlı bir seçeneğin, tüketicilere ulusal standartları temel alan daha yüksek kalitede kısıtlı bir seçenekten daha fazla fayda sağladığı yönünde bir tavır almıştır<sup>263</sup>. Tüketicinin yanlış yönlendirilmesine dair ciddi bir risk söz konusu olduğunda bir ürün yasaklanabilir.

Ancak Mahkeme içtihadındaki yol gösterici çizgi, ithal edilen ürünlerin yerli ürünlere benzediği durumlarda, ulusal mevzuat kapsamında gerekebilecek yeterli etiketlenmenin, ürünün mahiyeti hakkında tüketiciye yeterli bilgilerin sağlanması için yeterli olacağı hususudur. Gereksiz olarak

<sup>258</sup> Örneğin bkz: Dava C-319/05 *Commission v Germany* [2007] ECLI:EU:C:2007:678; Dava C-186/05 *Commission v Sweden* [2007] ECLI:EU:C:2007:571; Dava C-297/05 *Commission v Netherlands* [2007] ECLI:EU:C:2007:531; Dava C-254/05 *Commission v Belgium* [2007] ECLI:EU:C:2007:319; Dava C-432/03 *Commission v Portugal* [2005] ECLI:EU:C:2005:669.

<sup>259</sup> Dava C-242/17 *L.E.G.O.* [2018] ECLI:EU:C:2018:804, par. 65; Dava C-573/12 *Ålands Vindkraft* [2014] ECLI:EU:C:2014:2037, par. 79 ve 93.

<sup>260</sup> Dava C-28/09 *Commission v Austria* [2011] ECLI:EU:C:2011:854, par. 121-122; Dava C-67/97 *Bluhme* [1998] ECLI:EU:C:1998:584.

<sup>261</sup> Dava C-481/12 *Juvelta* [2014] ECLI:EU:C:2014:11, par. 23.

<sup>262</sup> Dava C-481/12 *Juvelta* [2014] ECLI:EU:C:2014:11, par. 21-22.; Dava C-220/81 *Robertson and Others* [1982] ECLI:EU:C:1982:239, par. 11-12.

<sup>263</sup> Dava C-456/10 *ANETT* [2012] ECLI:EU:C:2012:241, par. 54.

kısıtlayıcı tedbirler için, tüketicinin korunması nedenlerine dayanan hiçbir gerekçe kabul edilebilir değildir<sup>264</sup>.

### 7.2.3 Diğer zorunlu gereklilikler

Zaman içinde Mahkeme, malların serbest dolaşımının önündeki engelleri gerekçelendirebilir nitelikte başka zorunlu gereklilikler kabul etmiştir:

**Temel haklar:** Schmidberger davasında Mahkeme, bazı davalarda temel hakların (bu davada ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğünün) korunmasının, temel özgürlüklere yönelik bir kısıtlamanın gerekçesi olarak temel haklara güvenildiği durumlarda, Antlaşmada güvence altına alınmış temel özgürlüklerle uzlaştırılmasının gerektiğini kabul etmiştir<sup>265</sup>.

**Çalışma koşullarının iyileştirilmesi:** İş sağlığı ve güvenliği, ABİA Madde 36 başlığı kapsamına girerken, sağlıkla ilgili herhangi bir hususun yokluğunda, çalışma koşullarının iyileştirilmesi zorunlu bir gereklilik teşkil eder<sup>266</sup>.

**Kültürel amaçlar<sup>267</sup>:** Sinematografik eserlerin yaratılmasını teşvik etmeyi amaçlayan Fransa mevzuatıyla ilgili bir davada Mahkeme, kültürün korunmasının özel koşullar altında ithalat veya ihracat üzerindeki kısıtlamaları gerekçelendirebilen zorunlu bir gerekliliği teşkil ettiğini kabul etmiş görünüyordu. Bunun yanı sıra kitapların kültürel nesnelere korunması, kamu menfaati bağlamında ağır basan bir gereklilik olarak kabul edilmiştir<sup>268</sup>.

**Basında çeşitliliğin sürdürülmesi<sup>269</sup>:** Avusturya'nın, okuyuculara ödül kazanmak için oyunlara katılma fırsatı sunan yayınlara koyduğu yasağa yapılan ilk atıftan sonra Mahkeme, basında çeşitliliğin sürdürülmesinin kamu menfaati bağlamında ağır basan bir gereklilik teşkil edebileceğine karar vermiştir. Böyle bir çeşitliliğin, Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesinin 10. Maddesiyle korunan ifade özgürlüğünün korunmasına yardımcı olduğuna dikkat çekmiştir.

**Sosyal güvenlik sisteminde mali denge:** Tamamen ekonomik amaçlar, malların serbest dolaşımının önündeki bir engeli gerekçelendiremez. Ancak C-120/95 sayılı Decker davasında Mahkeme, sosyal güvenlik sisteminin mali dengesini ciddi oranda bozma riskinin, malların serbest dolaşımının önündeki bir engeli gerekçelendirebilecek nitelikte, genel menfaat bağlamında ağır basan bir neden teşkil edebileceğini kabul etmiştir<sup>270</sup>.

---

<sup>264</sup> Emmental isminin dış kabuğu olan belirli bir peynir kategorisinde kullanılmasını saklı tutan Fransa mevzuatıyla ilgili C-448/98 Guimont [2000] ECLI:EU:C:2000:663 Davası. Margarinin küpler halinde satılmasına ilişkin Belçika gerekliliğiyle ilgili C-261/81 Rau v De Schmedt [1982] ECLI:EU:C:1982:382 Davası.

<sup>265</sup> Dava C-112/00 Schmidberger [2003] ECLI:EU:C:2003:333, par. 77.

<sup>266</sup> C-155/80 Oebel [1981] ECLI:EU:C:1981:177 Davasında Adalet Divanı, gece fırında pişirme işlemi yasağının, açıkça hassas bir sektörde yasalara uygun bir ekonomik ve sosyal politika kararı olduğunu ifade etmiştir.

<sup>267</sup> Birleşik Davalar C-60/84 ve 61/84 Cinéthèque SA v Fédération nationale des cinémas français [1985] ECLI:EU:C:1985:329.

<sup>268</sup> Dava C-531/07 Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft [2009] ECLI:EU:C:2009:276, par. 34.

<sup>269</sup> Dava C-368/95 Familiapress [1997] ECLI:EU:C:1997:325.

<sup>270</sup> Dava C-120/95 Decker [1998] ECLI:EU:C:1998:167, par. 39-40 ve C-148/15 Deutsche Parkinson Vereinigung [2016] ECLI:EU:C:2016:394, par. 42 Davasında Başsavcı Szpunar'ın görüşü.



**Yol güvenliği:** Birkaç davada Mahkeme, yol güvenliğinin de malların serbest dolaşımının önündeki bir engeli gerekçelendirebilecek nitelikte, kamu menfaati bağlamında ağır basan bir neden teşkil ettiğini kabul etmiştir<sup>271</sup>.

**Suçla mücadele:** Portekiz'in araçlara renkli cam filmi takılmasına ilişkin yasağıyla ilgili bir davada<sup>272</sup> Mahkeme, suçla mücadelenin malların serbest dolaşımının önündeki bir engeli gerekçelendirebilecek nitelikte, kamu menfaati bağlamında ağır basan bir neden teşkil ettiğini tespit etmiştir.

**Hayvanların refahının korunması:** C-219/07 sayılı davada Mahkeme, hayvanların refahının korunmasının kamu menfaati bağlamında meşru bir amaç olduğuna dikkat çekmiştir. Ayrıca, bu amacın öneminin, Avrupa Topluluğunu kuran Antlaşma'nın eki olan, hayvanların ve hayvanların refahının korunması hakkındaki Protokolün Üye Devletler tarafından kabul edilmesine yansıdığını ifade etmiştir<sup>273</sup>.

**Bir Üye Devletin resmi dillerinden birisinin kullanılmasının desteklenmesi ve teşvik edilmesi:** Mahkeme, bir Üye Devletin resmi dilinin kullanılmasının desteklenmesi ve teşvik edilmesinin, prensipte AB hukukunun getirdiği yükümlülükler üzerindeki bir kısıtlamayı gerekçelendirebilecek meşru bir amaç teşkil edebileceğine karar vermiştir<sup>274</sup>.

Yukarıda bahsedildiği gibi, zorunlu gerekliliklerden oluşan liste ayrıntılı olmayıp, Mahkeme içtihadında sürekli olarak gelişmektedir.

### 7.3 Orantılılık kriteri

Bir Devlet tedbirinin ABİA Madde 36 veya Adalet Divanı içtihadında belirtilen zorunlu gereklilikler nedeniyle gerekçelendirilebilmesi için orantılılık ilkesine uyması şarttır<sup>275</sup>. Orantılılık ilkesi, Üye Devletlerin seçtiği yöntemlerin, gerçekleştirilmeye çalışılan meşru amacı korumak için gerçekten yerinde ve gerekli olan yöntemlerle sınırlı olmasını gerektirir<sup>276</sup>. Basitçe söylemek gerekirse; yerindelik, söz konusu tedbirin istenen amaca ulaşılması açısından uygun olmasını gerektirirken; gereklilik, tercih edilen yöntemlerin malların serbest dolaşımını gerekenden daha fazla kısıtlamamasını gerektirir. Bu bağlamda, Birlik içi ticaret üzerinde daha az kısıtlayıcı etkisi bulunan, ama buna rağmen aynı sonuca ulaşan herhangi bir yöntemin olup olmadığı değerlendirilmelidir. Dolayısıyla, bir Üye Devletin sunduğu gerekçenin incelenmesinde, alternatif tedbirlerin mevcut olması önemli bir unsurdur. Mahkeme birçok kez, alternatif tedbirlerin bulunmasından dolayı Devlet tedbirlerinin orantılı

<sup>271</sup> Örneğin, bkz. Dava C-54/05 *Commission v Finland* [2007] ECLI:EU:C:2007:168, par. 40 ve bahsedilen içtihat; Dava C-61/12 *Commission v Lithuania* [2014] ECLI:EU:C:2014:172, par. 59.

<sup>272</sup> Dava C-265/06 *Commission v Portugal* [2008] ECLI:EU:C:2008:210, par. 38.

<sup>273</sup> Dava C-219/07 *Nationale Raad van Dierenkwekers en Liefhebbers and Andibel* [2008] ECLI:EU:C:2008:353, par. 27.

<sup>274</sup> Dava C-15/15 *New Valmar* [2016] ECLI:EU:C:2014:464, par. 50. Bu hususta bkz. Dava C- 379/87 *Groener v Minister for Education and City of Dublin Vocational Education Committee* [1989] ECLI:EU:C:1989:599, par.19; Dava C-391/09 *Runevič-Vardyn and Wardyn* [2011] ECLI:EU:C:2011:291, par. 85, ve Dava C- 202/11 *Las* [2013] ECLI:EU:C:2013:239, par. 25-27.

<sup>275</sup> Dava C-390/99 *Canal Satélite Digital* [2002] ECLI:EU:C:2002:34, par. 33; Dava C-254/05 *Commission v Belgium* [2007] ECLI:EU:C:2007:319, par. 33 ve bahsedilen içtihat; Dava C-286/07 *Commission v Luxembourg* [2008] ECLI:EU:C:2008:251, par. 36.

<sup>276</sup> Örneğin, bkz. Dava C-320/03 *Commission v Austria* [2005] ECLI:EU:C:2005:684, par. 85 ve Dava C-319/05 *Commission v Germany (Garlic)* [2007] ECLI:EU:C:2007:678, par. 87 ve bahsedilen içtihat.

olmadığını tespit etmiştir<sup>277</sup>. Örneğin, C-28/09 ve C-320/03 sayılı davalarda Mahkeme, bazı Üye Devletler arasında hayati öneme sahip bir iletişim yolunu teşkil eden bir otoyol kesitine koyulan genel bir trafik yasağı kadar radikal bir tedbirin kabul edilmesinden önce, yetkili makamların dolaşım özgürlüğünü daha az kısıtlayan tedbirlerin kullanılması ihtimalini dikkatlice incelemekle ve ancak bu tedbirlerin gerçekleştirilmeye çalışılan amaca aykırılığı açıkça ortaya koyulmuşsa onları dikkate almamakla görevli olduklarını belirtmiştir<sup>278</sup>. Biyogazın sürdürülebilirliğine ilişkin bir doğrulama sistemiyle ilgili C-549/15 sayılı davada Mahkeme, ilgili amaçlara ulaşmak için malların serbest dolaşımı ilkesine yönelik istisnanın gerekli olduğunun gösterilmediğini düşünmüştür. Bunun sebebi, yetkili makamların özellikle de kamu menfaatiyle ve gerçekleştirilmeye çalışılan amaçla alakalı olarak söz konusu tedbirin orantılılığıyla ilgili bir sebebin varlığını gösterme konusunda başarısız olmalarıdır. Dolayısıyla, bahsedilen tedbirin haksız olduğu değerlendirilmiştir<sup>279</sup>.

Mahkeme, Scotch Whisky Association davasında, alkollü içeceklerin perakende satışı için minimum birim fiyat uygulayarak, insan yaşamı ve sağlığının korunması amacını gerçekleştirilmeye çalışmak amacıyla alkol tüketimi fiyatının artırılmasının orantılı olmayabileceğini değerlendirmiştir. Bunun sebebi, özel tüketim vergisinin artırılması gibi daha az kısıtlayıcı tedbirlerin bulunmasıdır. Ancak Mahkeme, huzurundaki dava kapsamındaki tüm ilgili etkenlerin ayrıntılı bir incelemesini göz önünde bulundurarak, böyle bir durumun söz konusu olup olmadığını belirlenmesi görevinin sevk eden mahkemeye ait olduğunu belirterek devam etmiştir. Bu bağlamda, Üye Devletin gerekçelendirme yoluyla başvurduğu nedenlere, kabul edilen kısıtlayıcı tedbirin yerindeliği ve orantılılığına ilişkin uygun deliller veya bir analizin yanı sıra, iddialarının doğruluğunu gösteren özel deliller eşlik etmelidir<sup>280</sup>. Orantılılık değerlendirmesi, yalnızca tedbirin kabul edildiği sırada değil, aynı zamanda ulusal mahkeme kararını aldığı anda mevcut olan delil veya bilgilerin değerlendirilmesiyle sınırlandırılmıştır<sup>281</sup>.

Üye Devlet aynı zamanda belirtilen amaçları tutarlı ve sistematik bir şekilde gerçekleştirilmeye çalışmakla yükümlüdür<sup>282</sup>. Bir Üye Devletin, alternatif tedbirin alınmasının başka meşru menfaatler üzerinde zararlı bir etkiye sahip olacağını kanıtlaması halinde, orantılılık değerlendirmesinde bu durum dikkate alınır<sup>283</sup>. Dolayısıyla orantılılık değerlendirmesi, davanın genel bağlamı içerisinde rakip menfaatlerin ağırlığı doğrultusunda nitelendirilir.

Avrupa düzeyinde uyumlaştırma kuralları bulunmadığında, Üye Devletlerin ilgili meşru menfaat için sağlamayı planladığı koruma seviyesine karar vermekte özgür olduğu dikkate alınmalıdır. Mahkeme, Üye Devletlerin ulusal koşullarına göre bir Üye Devletten diğerine değişiklik gösterebilen, alınan tedbirler ve gerçekleştirilmeye çalışılan koruma seviyesi konusunda, bazı alanlarda Üye Devletlere belirli bir "takdir yetkisi payı" vermiştir. Takdir yetkisi payı, daha has-

<sup>277</sup> Bkz. Mahkeme'nin itiraz edilen tedbirlere ilişkin mevcut alternatifleri ayrıntılandırdığı Dava C-104/75 *De Peijper* [1976] ECLI:EU:C:1976:67; Dava C-54/05 *Commission v Finland* [2007] ECLI:EU:C:2007:168, par. 46 ve C-297/05 *Commission v Netherlands* [2007] ECLI:EU:C:2007:53, par. 79.

<sup>278</sup> Dava C-28/09 *Commission v Austria* [2011] ECLI:EU:C:2011:854, par.116-117, 140, 150-151, ve Dava C-320/03 *Commission v Austria* [2005] ECLI:EU:C:2005:684, par. 87, 91.

<sup>279</sup> Dava C-549/15 *E.ON Biofor Sverige* [2017] ECLI:EU:C:2017:490, par. 85, 88-99.

<sup>280</sup> Dava C-333/14 *The Scotch Whisky Association* [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 50 ve 54.

<sup>281</sup> Dava C-333/14 *Scottish Whiskey Association* [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 65.

<sup>282</sup> Örneğin, bkz. Dava C-169/07 *Hartlauer* [2009] ECLI:EU:C:2009:141, par. 55 ve Dava C-333/14 *the Scotch Whisky Association* [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 37.

<sup>283</sup> Bkz. C-434/04 *Ahokainen and Leppik* [2006] ECLI:EU:C:2006:609, par. 25 Davasında Başsavcı Maduro'nun görüşü.

sas kabul edilen alanlarda doğal olarak çok daha genişir<sup>284</sup>.

Gerçekleştirilmeye çalışılan koruma seviyesini belirlemeye yönelik göreceli özgürlüğe rağmen, sadece bir Üye Devletin başka bir Üye Devletin kabul ettiğinden farklı bir koruma sistemini tercih etmesi, bu amaçla yasalaştırılan hükümlere duyulan ihtiyacın ve bu hükümlerin orantılılığının değerlendirilmesini etkileyemez<sup>285</sup>. Bu hükümlerin, yalnızca ilgili Üye Devletin ulusal makamları tarafından gerçekleştirilmeye çalışılan amaçlara ve bu amaçların sağlanması planlanan koruma seviyesine atıfta bulunularak değerlendirilmesi gerekir<sup>286</sup>.

Olası gerekçelerin artan sayısı ışığında, Mahkeme muhakemesinde orantılılık değerlendirmesi, zaruri ve çoğunlukla belirleyici etken haline gelmiştir<sup>287</sup>.

## 7.4 İspat yükümlülüğü

Özellikle de kamu menfaatiyle ilgili bir nedenin varlığını, kısıtlama ihtiyacını ve gerçekleştirilmeye çalışılan amaçla ilgili kısıtlamanın orantılılığını ispatlama görevi, malların serbest dolaşımını üzerindeki bir kısıtlamayı gerekçelendirmek için bir nedeninin bulunduğunu iddia eden Üye Devlete aittir<sup>288</sup>. Yukarıda açıklandığı gibi, yerinde delillerin veya kabul edilen kısıtlayıcı tedbirin yerindeliği ve orantılılığına ilişkin bir analizin ve iddialarının doğruluğunun kanıtlanmasına olanak sağlayacak kesin delillerin, Üye Devletin sunduğu gerekçeye eşlik etmesi zorunludur<sup>289</sup>. Bu bağlamda, tedbirin kabul edilen nedenlerden birisine veya olası alternatiflere ilişkin analiz eksikliğine dayanarak gerekçelendirildiğine dair salt bir beyan yetersiz addedilecektir<sup>290</sup>. Ancak Mahkeme, ispat yükümlülüğünün aynı koşullar altında ulaşılacak amacı başka hiçbir makul tedbirin mümkün kılamayacağını Üye Devletin kesin olarak kanıtlamasını talep edecek kadar kapsamlı olamayacağına dikkat çekmiştir<sup>291</sup>.

---

<sup>284</sup> Özellikle de, ABİA Madde 36 ile korunan varlık veya menfaatler arasında ilk sırada yer alan insanların yaşamı ve sağlığının korunması amacı konusunda durum böyledir. Bahsedilen "takdir yetkisi payı" ayrıca kamu düzeni, genel ahlak ve kamu güvenliğini sağlama zorunluluğunun getirdiği tedbirler için de kabul edilmiştir. Örneğin kamu sağlığı gerekçesiyle alakalı olarak bkz. Dava C-322/01 DocMorris [2003] ECLI:EU:C:2003:664, par. 103 ve bahsedilen içtihat. Genel ahlak gerekçesiyle ilgili olarak bkz. Davalar C-34/79 Henn and Darby [1979] ECLI:EU:C:1979:295 ve C-244/06 Dynamic Medien [2008] ECLI:EU:C:2008:85. Örneğin, alkolle ilgili tedbirler ve kamu sağlığı ile kamu düzeni nedenlerine dayanan gerekçe hususunda, bkz. Dava C-434/04 Ahokainen and Leppik [2006] ECLI:EU:C:2006:609. Kumar karşıtı tedbirler ve genel ahlak, kamu politikası ve güvenliği nedenlerine dayanan gerekçe hususunda, bkz. Case C-65/05 Commission v Greece [2006] ECLI:EU:C:2006:673; hayvanların korunmasıyla ilgili tedbirler hususunda, bkz. Dava C-219/07 Nationale Raad van Dierenwekkers en Liefhebbers and Andibel [2008] ECLI:EU:C:2008:353.

<sup>285</sup> Örneğin, bkz. Dava C-219/07, Nationale Raad van Dierenwekkers en Liefhebbers and Andibel, [2008] ECLI:EU:C:2008:353, par. 31.

<sup>286</sup> Dava C-124/97 Läärä and others [1999] ECLI:EU:C:1999:435, par. 36.

<sup>287</sup> Örneğin, bkz. Dava C-204/12 Essent Belgium [2014] ECLI:EU:C:2014:2192, par. 96-116.

<sup>288</sup> Dava C-14/02 ATRAL [2004] ECLI:EU:C:2003:265, par. 69.

<sup>289</sup> Aynı kaynakta, par. 69, Dava C-254/05 Commission v Belgium [2007] ECLI:EU:C:2007:319, par. 36.

<sup>290</sup> Dava C-265/06 Commission v Portugal [2008] ECLI:EU:C:2008:210, par. 40 ila 47.

<sup>291</sup> Dava C-110/05 Commission v Italy [2009] ECLI:EU:C:2009:66, par. 66; Dava C-333/14 Scotch Whiskey Association [2015] ECLI:EU:C:2015:845, par. 55.

# 8 Diğer Özgürlüklerle ve Malların Serbest Dolaşımıyla İlgili Antlaşma Maddelerinin İlişkisi

## 8.1 Temel özgürlükler

### 8.1.1 ABİA Madde 45 – İşçilerin dolaşım özgürlüğü

ABİA Madde 45 (eski AT Madde 39), AB içinde işçilerin dolaşım özgürlüğünü öngörür. Bu özgürlük, iş ve çalışma koşullarının yanı sıra vergi ve sosyal avantajlar ile ilgili olarak, AB göçmen işçileri ve ulusal işçiler arasında uyruğa dayalı her türlü ayrımcılığın kaldırılmasını gerekli kılar. ABİA Madde 45, yalnızca uyruğa dayalı ayrımcılığı değil, aynı zamanda söz konusu işçinin uyruğuna bakılmaksızın uygulanabilir olan ama işçilerin dolaşım özgürlüklerine engel oluşturan ulusal kuralları yasaklar.

İşçilerin kişisel eşyalarının dolaşımıyla alakalı sorunlar teorik olarak ABİA Madde 34 veya ABİA Madde 45 kapsamında değerlendirilebilir. Mahkeme, evli bir çiftin motorlu araçlarının kendi ülkelerinden (Almanya), eşin işe girdiği Üye Devlete (Avusturya) nakledilmesiyle ilgili Weigel davasında<sup>292</sup> bu konuyu ele almıştır. Çift, motorlu taşıtlarını Avusturya’da tescil ettirirken aşırı miktarda vergi ödemişlerdir. Çift, bu verginin onları ABİA Madde 45 kapsamındaki haklarını kullanmaktan vazgeçirebileceğini iddia etmiştir.

Prensipite Mahkeme, “[verginin] göçmen işçilerin dolaşım özgürlüğü haklarını kullanmaları yönündeki kararlarını olumsuz etkileme ihtimalinin bulunduğu” karar verdiğinde bu iddiayı kabul etmiştir<sup>293</sup>. Ancak Mahkeme, çiftin, verginin ABİA Madde 45’i ihlal ettiğine dair iddiasını başka nedenlerle iddiasını reddetmiştir. Mahkeme’nin, bu türden kısıtlamaların ABİA Madde 34 kapsamında özel olarak muamele görmesinin gerekip gerekmediği sorusunu açıkça yanıtlamadığı noktaya dikkat edilmesi gerekir. Bunun yanı sıra, ABİA Madde 45’in hükmünün yalnızca bir Üye Devletin uyruklarına uygulandığı, ABİA Madde 34’ün ise üçüncü ülkelerden gelip AB piyasasına arz edilmiş ürünlere uygulandığı dikkate alınarak, ABİA Madde 34 yerine ABİA Madde 45’in uygulanmasının daha avantajlı olacağı durumlar konusunda hala belirsizlik vardır.

Adalet Divanı içtihadına göre, aracı işçinin kullanımına sunan işveren başka bir Üye Devlette yerleşik olsa ve araç aslında işverenin işletmesinin bulunduğu Üye Devlette kullanılsa bile, bir şirket aracının aracı kullanan işçinin ikamet ettiği Üye Devlette tescil edilmesini ve/veya vergilendirilmesini gerektiren ulusal kuralların, ABİA Madde 45’in ihlalini teşkil ettiği dikkate alınmalıdır<sup>294</sup>. Bu durum; bu tür hükümlerin, bir işçinin araç tedariki gibi belirli avantajlardan faydalanmasını engelleme etkisine sahip olabilme ve nihayetinde o işçiyi başka bir Üye Devlette çalışmaktan tamamen vazgeçirebilme ihtimalinden kaynaklanır.

<sup>292</sup> Dava C-387/01 Weigel [2004] ECLI:EU:C:2004:256.

<sup>293</sup> Aynı kaynakta, par. 54.

<sup>294</sup> Dava C-232/01 Van Lent [2003] ECLI:EU:C:2003:535 ve Dava C-464/02 Commission v Denmark [2005] ECLI:EU:C:2005:546.

Yakın bir tarihte, bir İtalya vatandaşı İtalya'da tescilli motorlu aracını sürdüğü için Belçika yetkili makamları tarafından, asıl ikamet yerinin Belçika olması nedenine dayanarak başlatılan cezai soruşturmalarda ilgili C-420/15 sayılı davada bu durum doğrulanmıştır. Aracın aslında İtalya'da kullanılması planlanıyor ve Belçika'da yalnızca zaman zaman geçiş amaçlı kullanılıyordu. Mahkeme, ABİA Madde 45'in, bir Üye Devlette ikamet eden bir işçiyi, başka bir Üye Devlette tescil edilmiş ve aslında o Üye Devlette kullanılması planlanmış bir aracı tescil ettirmeye mecbur bırakan, ikamet edilen Üye Devletin mevzuatını engellediği şeklinde yorumlanacağını teyit etmiştir<sup>295</sup>.

### 8.1.2 ABİA Madde 49 ve 56 – Yerleşme ve hizmet sunma özgürlüğü

ABİA Madde 49'da (eski AT Madde 43) öngörülen yerleşme özgürlüğü ve ABİA Madde 56'da (eski AT Madde 49) öngörülen (sınır ötesi) hizmetleri sunma özgürlüğü, malların serbest dolaşımıyla yakından ilgili olarak Antlaşmada güvence altına alınan diğer temel özgürlüklerdir. Hem yerleşme hem de hizmet sunma özgürlüğü, serbest meslek ekonomik faaliyetlerinden bahsedilir<sup>296</sup>. Kuruluş söz konusu olduğunda, sağlam ve istikrarlı bir temele dayanarak ilgili faaliyet gerçekleştirilir veya şirket bu temeller üzerine kurulur ve fiili ya da sadece potansiyel sınır ötesi boyutu olan<sup>297</sup> belirsiz mahiyettedir<sup>298</sup>. Aksine, sınır ötesi hizmetler söz konusu olduğunda, faaliyet geçici olarak veya ara sıra gerçekleştirilir<sup>299</sup> ve daima net bir sınır ötesi boyutu bulunur<sup>300</sup>.

Serbest meslek ekonomik faaliyetinin ifası, hem yerleşme özgürlüğü hem de hizmet sunma serbestisine mahsustur. Bir hizmetin (ekonomik kaygıyla<sup>301</sup>) sunulmasından ibaret olan bu ekonomik faaliyet malları da içerebileceği için, böyle bir hizmeti etkileyen ulusal bir tedbir genellikle söz konusu malların dolaşımını etkileyecektir. Bu durum, toptan ve perakende fark etmeksizin<sup>302</sup> geniş anlamıyla malların taşınması<sup>303</sup> şeklinde tanımlanan malların dağıtımında, fakat aynı zamanda bir malın, verilen hizmetin ayrılmaz bir parçası niteliğindeki teçhizat veya malzeme olarak faaliyetin ifasında kullanıldığı hallerde açıkça böyledir. Diğer yandan, ABİA Madde 34 uyarınca malların serbest dolaşımına yalnızca malın özellikleri üzerindeki kısıtlamaların değil, aynı zamanda malın piyasaya arz edilmesi ve kullanılması üzerindeki kısıtlamalar dahildir. Bu nedenle, yerleşme özgürlüğü/hizmet sunma serbestisi veya malların serbest dolaşımı ya da her ikisi kapsamında bu tür ekonomik faaliyetleri etkileyen bir ulusal tedbirin değerlendirilmesi meselesi tekrarlar ve vaka bazında değerlendirilmesi gerekir. Örneğin reklamcılığa ilişkin kısıtlamalar (örneğin alkol reklamları<sup>304</sup>) bir yandan hizmet sağlayıcılar

<sup>295</sup> Dava C-420/15 U [2017] ECLI:EU:C:2017:408, par. 21-22.

<sup>296</sup> İşçilerin serbest dolaşımına tabi olan, bir iş sözleşmesi kapsamında bir işçinin faaliyetinin aksine – bkz. yukarıda kısım 7.1 – bkz. Dava C-337/97 Meeusen [1999] ECLI:EU:C:1999:284, par. 17 ve Dava C-413/13 FNV [2014] ECLI:EU:C:2014:241, par. 37.

<sup>297</sup> Dava C-384/08 Attanasio Group [2010] ECLI:EU:C:2010:133, par. 39.

<sup>298</sup> Dava C-221/89 Factortame [1991] ECLI:EU:C:1991:320, par. 20.

<sup>299</sup> Bkz. ABİA Madde 57'nin ikinci bendi ve ayrıca Dava C-55/94 Gebhard [1995] ECLI:EU:C:1995:411, par. 39.

<sup>300</sup> Bkz. ABİA Madde 56'nin ilk bendi ve ayrıca Dava C-97/98 Jägerskiöld [1999] ECLI:EU:C:1999:515, par. 43 ve 44.

<sup>301</sup> Normalde faaliyet maliyetlerinin önemli kısmını kapsayan hizmet bedeli anlamında– bkz. Dava C-263/86 Humbel [1988] ECLI:EU:C:1988:451, par. 17.

<sup>302</sup> C-360/15 ve C-31/16 Visser [2018] ECLI:EU:C:2018:44 Birleşik Davalarında Mahkeme, perakende faaliyetlerin hizmet olduğunu açıkça belirtmiştir.

<sup>303</sup> Taşıma hizmetleri, ABİA Madde 58(1) uyarınca ABİA Madde 56 kapsamına girmez.

<sup>304</sup> Dava C-405/98 Gourmet International Products [2001] ECLI:EU:C:2001:135.

açısından tanıtım sektörünü etkilerken; diğer yandan bu tür kısıtlamaların etkisi, belirli mallarla ve pazara giriş ihtimalleriyle ilgili olabilir ve dolayısıyla ürünlerin ticaretine engel teşkil edebilir.

Mahkeme, hizmet sunma serbestisine, diğer özgürlüklerin içeriği karşısında tamamlayıcı bir içeriğe sahip olduğu şeklinde atıfta bulunan ABİA Madde 57 uyarınca hizmet sunma özgürlüğüyle ilgili olarak bile<sup>305</sup> Antlaşmaların hizmet sunma özgürlüğü ve diğer temel özgürlükler<sup>306</sup> arasında herhangi bir öncelik sırası belirlemediğini göz önünde bulundurur.

Muhtemelen usul ekonomisiyle ilgili nedenlerden dolayı, ulusal bir tedbir birden fazla temel özgürlüğü etkileyebildiğinde Mahkeme çoğunlukla bu önlemi yalnızca tek bir temel özgürlük ışığında incelemiştir. Bu amaçla, genellikle temel özgürlüklerden hangisinin baskın çıkacağına karar verir<sup>307</sup>. Birkaç davada tedbiri her iki temel özgürlük açısından incelemiştir.

Örneğin, Almanya'da tescilli araçlar için altyapı kullanım ücreti ve motorlu taşıt vergisi indirimini ile ilgili C-591/17 sayılı *Austria v Germany* davasında bu durum görülebilir. Mahkeme, Almanya'da tescilli araç sahipleri lehine olacak şekilde, yolcu araçları için altyapı kullanım ücretini uygulamaya başlayarak ve eş zamanlı olarak, motorlu taşıt vergisinde, en az ödenen ücret tutarına eşdeğer bir tutarda indirim sağlayarak, Almanya'nın ABİA Madde 18, 34, 56 ve 92 kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getiremediği sonucuna varmıştır<sup>308</sup>.

Malın dağıtımını etkileyen tedbirler: Bir malın taşınmasını, toptan ve perakende satışını etkileyen diğer tedbirler ise, eş zamanlı olarak malların serbest dolaşımını ve dağıtım hizmetleri sunma özgürlüğünü kısıtlayabilir. Bir yandan, dağıtımını etkileyen bazı tedbirler, ithalat/ihracat işlemine kendiliğinden odaklanan tedbirler gibi halen açıkça malların serbest dolaşım alanına aittir (bkz. yukarıda Bölüm 4.1.).

İlk bakışta, dağıtımla ilgili ticari hizmetleri etkileyen diğer tedbirlerin dağıtımını yapılan mal yerine dağıtım hizmetinin kendisine odaklandığı zannedilebilir. Ancak konuya ve daha da önemlisi tedbirin etkisine ilişkin vaka bazında bir değerlendirmenin ardından tedbir aşağıdakilerle ilgili olduğunda daha çok mallarla alakalı kabul edilebilir:

- Tüccarlara yönelik izin şemaları (özel olarak ithalatçılara/ihracatçılara hitap etmez) – bkz. yukarıda Bölüm 4.5.;
- Tüccarların temsilci atama veya depolama tesisleri temin etme yükümlülükleri – bkz. yukarıda Bölüm 4.2.;
- Fiyat kontrolleri ve geri ödeme yükümlülükleri – bkz. yukarıda Bölüm 4.4. ve 4.11.;
- Reklam kısıtlamaları – bkz. yukarıda Bölüm 4.6.

Konu ve etki açısından tedbirin asıl alakasının kolaylıkla malların kendilerine veya söz konusu hizmete bağlanmadığı davalar da mevcuttur. Örneğin, bazı şartlar altında malların açık artırma ile satılmasını yasaklayan ulusal tedbirlerin, bir yanda açık artırma görevlisinin (yerle-

<sup>305</sup> Dava C-452/04 *Fidium Finanz* [2006] ECLI:EU:C:2006:631, par. 32.

<sup>306</sup> Aynı kaynakta.

<sup>307</sup> Dava C-20/03 *Burmanjer* [2005] ECLI:EU:C:2005:307, par. 34.

<sup>308</sup> Dava C-591/17 *Austria v Germany* [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 164. *Visser* (Dava C-31/16) kararında, Hizmetler Direktifinin (2006/123/AT) uygulanma alanı, ABİA kapsamındaki özgürlüklerin ince ayırımından etkilenmez. Mahkeme, perakende satışın Hizmetler Direktifi Madde 4(1) kapsamında bir hizmet olarak kabul edilmesi gerektiği ve Direktifin hizmet sağlayıcılara yönelik kuruluş hakkındaki bölümünün (Bölüm III) dahili durumlara uygulandığı sonucuna ulaşırken, birincil hukukun Hizmetler Direktifinin kendi koşullarına göre yorumlanmasını kısıtlayacak olmasını kabul etmemiştir (bkz. kararda par. 92-94 ve 107).

şik veya sınır ötesi hizmetler sunan) hizmet faaliyetine engel olduğu kabul edilebilirken, diğer yandan bu tedbirler malların satışının önünde engel oluşturabilir<sup>309</sup>.

Ürünün piyasada bulundurulması üzerinde önemli bir etkinin keşfedilmesi, faydalı bir kriter olarak görünür. Dağıtım hizmetleri hususunda, bir malın dağıtımını hedef alan veya etkileyen tedbirlerin tamamının değilse bile birçoğunun Keck içtihadı uyarınca “satış düzenlemeleri” değeri taşıma potansiyelinin bulunduğu dikkate alınarak, Mahkeme içtihadı bu bakımdan zaman içinde daha da netleşmiştir (bkz. yukarıda Bölüm 3.4.2.2.).

Malın kullanımını etkileyen tedbirler: Son olarak, özellikle de kendi kullanımlarıyla ilgili olarak malları hedef alan ve/veya etkileyen tedbirler çoğunlukla bir hizmet faaliyetlerinin ifasıyla yakından alakalıdır. Dolayısıyla, yerleşme özgürlükleri ve hizmet sunma serbestileri genel olarak tedbirin kabul edilebilirliğinin değerlendirilmesinde büyük bir rol oynar.

Dikkat edilecek ilk husus, bir malın kullanıldığına işaret eden faaliyetin bir serbest meslek ekonomik faaliyeti olup olmadığı, diğer bir deyişle ekonomik kaygıyla hizmetlerin sunulması ve malların piyasaya arz edilmesinden ibaret olup olmadığıdır. Öyle değilse, tedbirin söz konusu malın serbest dolaşımı üzerinde özel bir etkisinin bulunduğu addedilebilir, fakat bu tedbir yerleşme özgürlükleri ve hizmet sunma serbestisi ile ilgili olmayacaktır.

Ancak bir malın kullanıldığına işaret eden hizmet faaliyetinin (geniş anlamda malın geri dönüştürülmesi, yeniden kullanılması veya elden çıkarılması) bir serbest meslek ekonomik faaliyeti olması halinde, malın kullanılmasını etkileyen tedbir, yerleşme özgürlükleri ve hizmet sunma serbestisi açısından alakalı olacaktır.

Bazı davalarda söz konusu malın serbest dolaşımı üzerindeki etki ikinci planda kalmaz. Burada yine ürünün piyasada hazır bulundurulması üzerinde önemli (fakat dolaylı) bir etkinin keşfedilmesi, faydalı bir kriter olarak görünür<sup>310</sup>.

### 8.1.3 ABİA Madde 63 ve sonra gelen maddeler – Sermayenin serbest dolaşımı ve ödemeler

ABİA Madde 63 ve sonra gelen maddeler (eski AT Madde 56 ve sonra gelen maddeler), sermayenin serbest dolaşımını ve ödemeleri düzenler. ABİA Madde 63 özellikle de Üye Devletler ile üçüncü ülkeler arasında sermayenin dolaşımı ve ödemeler üzerindeki kısıtlamaları yasaklar.

Uygulamada, bazı sermaye türlerinin dolaşımı özgürlüğü, ABİA tarafından güvence altına alınan diğer özgürlüklerin etkili bir şekilde uygulanmasının ön koşuludur<sup>311</sup>.

Malların serbest dolaşımıyla temas noktalarının sınırlı olmasına rağmen, AB Adalet Divanı ödeme yöntemlerinin mallarla ilgili kabul edilmeyeceğini uzun zaman önce açıklığa kavuşturmuştur<sup>312</sup>. AB Adalet Divanı ayrıca, maddi mal transferinin ABİA Madde 63(1)'in anlamı çerçevesinde sermayenin dolaşımı olarak görülmesi; böyle bir mal transferinin mal veya hiz-

<sup>309</sup> Dava C-239/90 SCP Boscher [1991] ECLI:EU:C:1991:180.

<sup>310</sup> Tedbirin kullanım üzerindeki (doğrudan) etkisi, piyasada yasalara uygun şekilde satılmalarına rağmen böyle bir özel kullanımın uyumlu olmayan mallara yönelik talebin ciddi bir biçimde kısıtlanmasını veya hatta ortadan kaldırılmasını belirleyecek nitelikte olabilir.

<sup>311</sup> Dava C-203/80 Casati [1981] ECLI:EU:C:1981:261, par. 8.

<sup>312</sup> Dava C-7/78 Thompson [1978] ECLI:EU:C:1978:209, par. 25.

met ticaretiyle bağlantılı bir ödeme teşkil ettiği durumlarda ise ABİA Madde 63(2)'nin anlamı çerçevesinde ödeme olarak görülmesi gerektiğini tespit etmiştir<sup>313</sup>.

Sınır ötesi sermaye dolaşımını düzenli olarak fon yatırımı yapılmasını gerektirebilecek olup<sup>314</sup>, özel koşullar altında mal cinsinden transferleri de ilgilendirebilecekleri gerçeği hariç tutulamaz. AB Adalet Divanı, bir Üye Devletteki vergi mükellefinin, başka bir Üye Devlette mukim üçüncü şahıslara verilen hediyelerin değerini yansıtan bir meblağı vergiden düşürmeye çalıştığı durumlarda, gizli hediyelerin nakit olarak mı yoksa mal cinsinden mi verildiğinin fark etmediğine karar vermiştir. Bu tür hediyeler olağan tüketici malları şeklinde mal cinsinden verilseler bile ABİA Madde 63 kapsamına girer<sup>315</sup>.

Ek olarak Mahkeme, ABİA Madde 63 açısından araç tescili meselelerini de ele almıştır.<sup>316</sup> Genellikle malların serbest dolaşımının önünde engel muamelesi görmesine rağmen bu prosedür, bazı araçların Üye Devletler arasında dolaşımını kısıtlarsa, Mahkeme farklı Üye Devletlerde bulunan vatandaşlar arasındaki sınır ötesi bir işlemde bir aracın ücretsiz olarak ödünç verildiği durumlarda, sermayenin serbest dolaşımını açısından bir değerlendirme yapmıştır.<sup>317</sup>

## 8.2 İlgili diğer Antlaşma maddeleri

### 8.2.1 ABİA Madde 18 – Uyuşma dayalı ayrımcılık yapmama

ABİA Madde 18 (eski AT Madde 12), uyruğa dayalı nedenlerden kaynaklanan ayrımcılığı yasaklar. Ayrımcılık yapmamaya ilişkin hiçbir özel kuralın getirilmediği durumlarda, hükmün yalnızca AB hukukuna tabi olan durumlara bağımsız olarak uygulanmasının amaçlandığı içtihat-ta karara bağlanmıştır<sup>318</sup>.

ABİA Madde 18'de güvence altına alındığı üzere uyruğa dayalı ayrımcılık yapmama ilkesi, ABİA Madde 45 kapsamında öngörülen işçilerin serbest dolaşımının ve ABİA madde 56 kapsamında öngörülen hizmet sunma özgürlüğünün de aralarında bulunduğu, kişilerin serbest dolaşımı hakkındaki Antlaşma hükümlerinde ifade bulur. Ancak Austria v Germany davasında Mahkeme, bir otoyol finansman planını ABİA Madde 18'in yanı sıra Madde 34, 56 ve 92 ışığında değerlendirmiştir. Nihayetinde, plan çerçevesindeki yeni bir ücretin mali yükü yalnızca yabancı araç sahiplerine ait olacağı için, Almanya ulusal mali tedbirinin bu Antlaşma yükümlülüklerinin tamamını ihlal ettiği tespit edilmiştir<sup>319</sup>.

<sup>313</sup> Dava C-358/93 *Bordessa and Others* [1995] ECLI:EU:C:1995:54, par. 13-14.

<sup>314</sup> Antlaşma 'sermaye dolaşımını' ve 'ödemeleri' tanımlamasa da, ekli nomenklatür ile birlikte 88/361 sayılı Direktifin, nelerin sermaye dolaşımını teşkil ettiğinin tanımlanması amacıyla kullanılabilceği içtihat-ta kararlaştırılmıştır (Dava C-222/97 *Trummer and Mayer* [1999] ECLI:EU:C:1999:143, par. 20 ve 21).

<sup>315</sup> Dava C-318/07 *Persche* [2009] ECLI:EU:C:2009:33, par. 25 ve 30.

<sup>316</sup> Bkz. Bölüm 4.2.

<sup>317</sup> Dava C-583/14 *Nagy* [2015] ECLI:EU:C:2015:737, par. 23.

<sup>318</sup> Dava C-591/17 *Austria v Germany* [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 39; Dava C-296/15 *Medisanus* [2017] EU:C:2017:431.

<sup>319</sup> Dava C-591/17 *Austria v Germany* [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 162-164.



## 8.2.2 ABİA Madde 28 ve 30 – Gümrük birliği

ABİA Madde 34 tarife dışı ticari engelleri kapsarken, eş etkili tüm gümrük vergisi ve harçları ABİA Madde 28 ve 30 (eski AT Madde 25) kapsamında yasaklanmıştır. Bu yasak genel ve mutlak yapıdadır. Tutarlarına, isimlendirmelerine, uygulama şekillerine veya elde edilen gelirin amacı ve varış yerine bakılmaksızın, Üye Devletler arasındaki eş etkili tüm gümrük vergisi ve harçları için bu yasak geçerlidir<sup>320</sup>.

ABİA Madde 34'ün aksine, ABİA Madde 28 ve 30 derogasyonlara izin vermez<sup>321</sup>. Ancak AB hukukunun getirdiği yükümlülüklerle uyum sağlamak için yapılan incelemelerle ilgili tahsil edilen harçlar ve fiilen sunulan bir hizmet karşılığında alınan orantılı bir ödemeyi temsil eden harçlar, ABİA Madde 30'un uygulanmasından kaçabilecektir<sup>322</sup>.

ABİA Madde 28 ve 30, ABİA Madde 110'da geçen, gerekçelendirmelerin konusu olabilecek ayrımcı iç vergilendirmenin yasaklanmasından ayrı tutulmalıdır. ABİA Madde 30 ve 110'un karşılıklı olarak dışlayıcı olduğu daima göz önünde bulundurulmalıdır<sup>323</sup>.

Sınırı geçtikleri için mallara tek taraflı olarak, ABİA Madde 30 kapsamındaki gümrük vergileriyle eş etkili harçlar koyulur<sup>324</sup>. Ancak, vergiye zemin hazırlayan ücretlendirilebilir olayın aynı olduğu durumlarda, aynı pazarlama aşamasındaki yerli ürünlerde ve özdeş ithal mallarda aynı vergiyi uygulamaya koyan ulusal tedbirler ABİA Madde 110 kapsamına girecektir<sup>325</sup>. İstisnai olarak, ulusal bir ürünün üstlendiği yükün, bu harçtan elde edilen avantajlarla tamamen denkleştirildiği hallerde, söz konusu harç ABİA Madde 28 ve 30 kapsamına girecektir<sup>326</sup>.

Son olarak Mahkeme, harca ilişkin ödeme mekanizmasının, harcın tüketiciye aktarılabilir şekilde ulusal mevzuatta planlandığı bir durumda bile, vergi mükellefinin ABİA Madde 30'a aykırı bir harcın geri ödemesini alabilmesi gerektiğine açıklık kazandırmıştır<sup>327</sup>.

## 8.2.3 ABİA Madde 37 – Devlet tekelleri

ABİA Madde 37'nin (eski AT Madde 31) ilk paragrafına göre, "Üye Devletler, ticari nitelikli Devlet tekellerini, malların temini ve piyasaya arzına ilişkin koşullar bakımından, Üye Devlet uyrukları arasında ayrımcılık yapılmamasını sağlayacak biçimde düzenlerler".

<sup>320</sup> Dava C-24/68 *Commission v Italy* [1969] ECLI:EU:C:1969:29 par.7; C-441/98 *Michailidis* [2000] ECLI:EU:C:2000:479, par. 15; Dava C-313/05 *Brzeziński* [2007] ECLI:EU:C:2007:33, par. 22, Dava C-254/13 *Orgacom* [2014] ECLI:EU:C:2014:2251, par. 23; Dava C-65/16 *Istanbul Logistik* [2017] ECLI:EU:C:2017:770, par. 39.

<sup>321</sup> Dava C-173/05 *Commission v Italy*, [2007], ECLI:EU:C:2007:362, par.42, Dava C-65/16 *Istanbul Logistik*, [2017] ECLI:EU:C:2017:770, par. 40, Dava C-305/17, *FENS* [2018] ECLI:EU:C:2018:986, par. 53.

<sup>322</sup> Birleşik Davalar C-149/91 ve C-150/91, *Sanders Adour and Guyomarc'h Orthez Nutrition animale*, [1992] ECLI:EU:C:1992:261, par. 17, Dava C-72/03 *Carbonati Apuani* [2004] ECLI:EU:C:2004:506, par. 31 ve Dava C-39/17 *Lubrizol* [2018] ECLI:EU:C:2018:438, par. 26.

<sup>323</sup> Dava C-39/17 *Lubrizol* [2018] ECLI:EU:C:2018:438, par. 25.

<sup>324</sup> Dava C-24/68 *Commission v Italy* [1969] ECLI:EU:C:1969:29 par. 14; C-441/98 *Michailidis* [2000] ECLI:EU:C:2000:479, par. 15, Dava C-313/05 *Brzeziński* [2007] ECLI:EU:C:2007:33, par. 22, Dava C-254/13 *Orgacom*, ECLI:EU:C:2014:2251, par. 23, Case C-65/16 *Istanbul Logistik* ECLI:EU:C:2017:770, par. 39.

<sup>325</sup> Dava C-254/13 *Orgacom* [2014] EU:C:2014:2251, par. 29.

<sup>326</sup> Dava C-28/96 *Fricarnes* [1997] ECLI:EU:C:1997:412, par. 24 ve 25. Dava C-76/17, *Petrotel- Lukoil and Georgescu* [2018] ECLI:EU:C:2018:139, par. 24.

<sup>327</sup> Dava C-76/17 *Petrotel-Lukoil and Georgescu* [2018] ECLI:EU:C:2018:139, par. 39.

Bu durum, tekellerin kaldırılması gerektiği anlamına gelmez; fakat olası ayrımcı etkilerini ortadan kaldıracak şekilde düzenlenmeleri gerektiği anlamına gelir. Genel anlamda, Devletin: (1) özel alış veya satış hakkı vererek ithalat veya ihracatın denetlenmesine imkan verdiği ve (2) bir devlet teşebbüsüne, devlet kurumuna veya yetki verme yoluyla bir özel kuruluşa bazı haklar verdiği koşullarda ABİA Madde 37 uygulanır.

ABİA Madde 37 doğrudan etkiye sahiptir ve yalnızca mallara uygulanır (dolayısıyla hizmet veya sermayenin serbest dolaşımını kapsamaz<sup>328</sup>). Ayrıca Antlaşma hükmü, tekelin kendine özgü işiyle doğası gereği bağlantılı olan faaliyetlerle ilgili olup, dolayısıyla bu bağlantıya sahip olmayan ulusal hükümlerle ilgisi yoktur. Bu yaklaşım, ABİA Madde 34'ün genel hükmüyle karşılaştırıldığında ABİA Madde 37'nin özel bir kanun (lex specialis) teşkil ettiğini öne sürer. Mahkeme, İsveç alkol perakende tekeli ile ilgili Franzén davasında, "tekelin faaliyetinden etkilenmelerine rağmen ondan ayrılabilir nitelikteki diğer iç mevzuat hükümlerinin, [ABİA Madde 34]'e istinaden incelenmesinin şart" olduğu göz önünde bulundurularak, "tekelin varlığı ve faaliyetiyle ilgili kuralların"<sup>329</sup> ABİA Madde 37 kapsamına girdiğine karar vermiştir<sup>330</sup>.

Mahkeme, İsveç tıbbi ilaçlar perakende tekeliyle ilgili Hanner davasında ABİA Madde 37'nin "söz konusu tekellerin varlığında kendinden mevcut olan ticaret üzerindeki kısıtlamalar hariç olmak üzere, malların serbest dolaşımının önündeki engellerin ortadan kaldırılmasını amaçladığını" iddia etmiştir<sup>331</sup>. Daha sonra Rosengren davasında Mahkeme, "Başlıca yargı işlemlerinde [...] söz konusu tedbir, Avrupa Topluluğu sınırları içinde malların serbest dolaşımını etkilemekle birlikte, bu bakımdan [İsveç alkol perakende] tekelinin İsveç topraklarında alkollü içkilerin satışı için kendine münhasır perakende satış hakkını kullanması bu tedbire tabi değildir. Dolayısıyla, tekelin kendine özgü işlevini yerine getirmesiyle ilgili olmayan aynı tedbir, bu doğrultuda o tekelin varlığıyla ilişkili görülmez" şeklinde açıklama yapmıştır<sup>332</sup>.

Bu muhakeme biçimi, perakende tütün satıcılarının diğer Üye Devletlerden tütün ürünleri ithal etmesine yasak getiren ulusal mevzuatla ilgili ANETT davası gibi daha yakın tarihli içtihadta tekrarlanmıştır. İlk olarak Mahkeme, söz konusu mevzuat ticari nitelikli bir tekelin faaliyetiyle ilgiliyse ve ticaret üzerinde, böyle bir tekelin varlığında kendinden mevcut olan kısıtlamalara yol açması halinde, ABİA Madde 37'nin uygulanabilir olduğunu belirtmiştir. İkinci olarak, bir tekelin varlığı ve faaliyetiyle ilgili kuralların, özellikle tekelin münhasır haklarının kullanılmasına uygulanabilir nitelikteki ABİA Madde 37 hükümleri ışığında incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla, tekelin faaliyetinden etkilenmelerine rağmen ondan ayrılabilir nitelikteki iç mevzuat hükümlerinin ABİA Madde 34 ışığında incelenmesi şarttır.<sup>333</sup>

ANETT davasında Mahkeme, söz konusu tekelin özel amacının, yetkili perakende satıcılara perakende satış seviyesinde tütün ürünleri için münhasır satış hakkının saklı tutulması olmasından dolayı, yasağın malların serbest dolaşımını etkilediğine ve tekelle ilgili münhasır hakkın kullanılmasının bu yasağa tabi olmadığına karar vermiştir. Böyle bir yasak, tütün ürünlerinin perakende satışına ilişkin satış düzenlemeleriyle değil, bu ürünlerin ilk aşamalarda pazara

<sup>328</sup> Dava C-155/73 *Sacchi* [1974] ECLI:EU:C:1974:40.

<sup>329</sup> Dava C-189/95 *Franzén* [1997] ECLI:EU:C:1997:504, par. 35.

<sup>330</sup> Dava C-189/95 *Franzén* [1997] ECLI:EU:C:1997:504, par. 36.

<sup>331</sup> Dava C-438/02 *Hanner* [2005] ECLI:EU:C:2005:332, par. 35.

<sup>332</sup> Dava C-170/04 *Rosengren* [2007] ECLI:EU:C:2007:313, par. 21-22; ayrıca bkz. Dava C-186/05 *Commission v Sweden* [2007] ECLI:EU:C:2007:571.

<sup>333</sup> Dava C-456/10 *ANETT* [2012] ECLI:EU:C:2012:241, par. 21-23.

arz edilmesiyle ilgili olmasından dolayı tekelin faaliyetinden ayrılabilir kabul edilmiştir. Yasak, benzer şekilde tekelin satış ağını veya ağ aracılığıyla dağıtılan ürünlerin pazarlanması veya reklamının yapılmasını hedeflememiştir. Mahkeme, ulusal tedbirin tekelin varlığı veya faaliyetiyle ilgili bir kural sayılmamasından dolayı, böyle bir yasağın AB hukukuna uygun olup olmadığının belirlenmesi amacı doğrultusunda ABİA Madde 37'nin alakasız olduğu sonucuna ulaşmıştır.<sup>334</sup>

Mahkeme, Visnapuu davasında, Finlandiya'da yaşayan tüketicilere alkollü içeceklerin perakende satışını yapmak amacıyla alkollü içkilerin ithalatına ilişkin perakende satış lisansının ABİA Madde 34 veya ABİA Madde 37 ışığında değerlendirilmesinin gerektiği yönünde değerlendirme yapmıştır. Finlandiya Hükümetine göre, tekul sistemi ABİA Madde 37 ışığında, lisanslama planı ise ABİA Madde 34 ışığında değerlendirilmelidir. Mahkeme, lisanslama planlarının, gereğince yetkilendirilmiş kişilerin bazı alkollü içecek kategorilerinin perakende satışı ile iştiğal edebileceğini öngörmesinden dolayı, tekulin faaliyetinin veya tekulin münhasır haklarını kullanmasının lisanslama planlarına tabi olmadığını kabul ve beyan etmiştir. Buna göre, bahsedilen lisanslama planları, tekulin faaliyetinden ayrılabilir ve bu planların ABİA Madde 34 ışığında incelenmesi gerekir<sup>335</sup>. Mahkeme, Franzén davası uyarınca ABİA Madde 37'nin, Üye Devletlerden gelen malların ticaretinin dezavantajlı bir duruma düşmemesi ve Üye Devletlerin ekonomileri arasındaki rekabetin bozulmaması amacıyla, tekulin, malların temini ve piyasaya arzına ilişkin koşullar bakımından ayrımcılık yapılmamasını sağlayacak biçimde düzenlenmesini gerektirdiğini hatırlatmıştır<sup>336</sup>.

Mahkeme, içtihat çerçevesinde, ABİA Madde 34 ve 37'yi karşılıklı olarak dışlayıcı kabul etmeye karar vermiş görünmektedir. Söz konusu ulusal tedbirin, tekulin özel amacının uygulanmasıyla ilgili olmaması halinde bu tedbir ABİA Madde 37'nin kapsamı dışında kalır ve ABİA Madde 34 ve 36 kapsamında değerlendirilecektir.

Diğer yandan, ABİA Madde 37 ve Antlaşmanın diğer maddeleri arasında bazı çakışmaların bulunduğu iddia edilebilir. Mahkeme, farklı ulusal elektrik ve gaz tekelleriyle<sup>337</sup> ilgili ihlal davalarında, ABİA Madde 37 ve 34'ün birlikte uygulanmasının aslında mümkün olduğuna karar vermiştir. Böyle bir yaklaşım, devlet tekeliyle ilgili bir tedbirin öncelikle ABİA Madde 37 kapsamında incelenmesi gerektiği anlamına gelecektir. Tedbirin ayrımcı kabul edilmesi halinde ABİA Madde 34 ve 35 kapsamında inceleme yapılmasına gerek kalmayacaktır. Aksine, ABİA Madde 37'ye göre tedbirin ayrımcı olmadığı sonucuna varılırsa, malların serbest dolaşımı hakkındaki genel hükümler kapsamında incelenmesi gerekecektir.

## 8.2.4 ABİA Madde 107 – Devlet yardımları

ABİA Madde 107 (eski AT Madde 87), bir Üye Devletin sağladığı veya herhangi bir şekilde devlet kaynakları aracılığıyla sağlanan, bazı teşebbüsleri veya bazı malların üretimini kayıplararak rekabeti bozan veya bozmakla tehdit eden her türlü yardımın, Üye Devletler arasındaki ticareti etkilediği ölçüde iç pazara uygun olmadığını öngörür.

<sup>334</sup> Dava C-456/10 ANETT [2012] ECLI:EU:C:2012:241, par. 25-31.

<sup>335</sup> Dava C-198/14 Visnapuu [2015] ECLI:EU:C:2015:751, par. 90-91.

<sup>336</sup> Dava C-198/14 Visnapuu [2015] ECLI:EU:C:2015:751, par. 95.

<sup>337</sup> Dava C-159/94 Commission v France [1997] ECLI:EU:C:1997:501, par. 41; Dava C-158/94 Commission v Italy [1997] ECLI:EU:C:1997:500, par. 33; Dava C-157/94 Commission v The Netherlands [1997] ECLI:EU:C:1997:499, par. 24.

Bu bağlamda, devlet yardımı kuralları ve ABİA Madde 34-36, ortak bir amaca, yani normal rekabet koşulları altında Üye Devletler arasında malların serbest dolaşımının sağlanmasına hizmet eder<sup>338</sup>. Ancak odak noktaları farklı olduğu için, bir Devlet tedbirinin devlet yardımı olarak nitelendirilmesi, bir yardım planının ABİA Madde 34-36 gibi diğer AB kurallarıyla ilişkili olarak incelenmesine kendiliğinden engel olmaz<sup>339</sup>. Örneğin, emsal Komisyon – Fransa<sup>340</sup> davasında, AB Adalet Divanı gazetelerin Fransa’da basılması koşuluyla gazete yayıncılarına vergi muafiyetleri veren bir tedbirin yasallığını incelemiştir. Komisyon, bu durumun ABİA Madde 34’ün ihlalini teşkil ettiğini iddia ederken, vergi karşılıklarının gazete sektörüne yönelik genel yardım planından ayrı tutulamamasından dolayı, Fransa Hükümeti tedbirin ABİA Madde 107’ye göre değerlendirilmesi gerektiğini iddia etmiştir. Fransa’nın ABİA Madde 108(3) uyarınca yardımı bildirmediğini fark eden Mahkeme, şu ilke beyanının düzenlemiştir: Malların serbest dolaşımı hükümleri kapsamında “sadece ulusal bir tedbirin mümkünse yardım olarak [...] tanımlanabilmesi gerçeği bile, tedbirin muaf tutulması açısından yeterli bir neden değildir”<sup>341</sup>. Ayrıca, PreussenElektra<sup>342</sup> davasının ön kararında Mahkeme, bölgesel elektrik tedarikiyle ilgili ulusal tedbirin en azından potansiyel olarak topluluk içi ticareti aksatabileceğini tespit etmiştir. Ancak, tedbirin sera gazlarının yayılımının azaltılmasına katkıda bulunarak çevreyi koruması amaçlandığı için, malların serbest dolaşımına aykırı olduğu düşünülmemiştir.

Aynı zamanda, sadece böyle bir devlet yardımı tedbirinin AB içi ticareti etkilemesi bile, tedbirin eş zamanlı olarak ABİA Madde 34 kapsamında eş etkili bir tedbir olarak nitelendirilmesi için kendi başına yeterli değildir. Mahkeme bunun yerine, yardımın amacıyla ayrılmaz bir biçimde bağlantılı olan hususlar ile yardımın amacına veya düzgün işleyişine ulaşması açısından gerekli görülmeyebilecek koşul ve eylemlerden, yardım planının bir kısmını oluşturmalarına rağmen ayrı tutulabilecek hususlar arasında ayırım yapar<sup>343</sup>. Bu hususlardan yalnızca ikincisi ABİA Madde 34-36 kapsamına girer. Castelnou Energía, SL<sup>344</sup> davasında Genel Mahkeme tarafından belirtilen şekilde, “Devletin sağladığı veya Devlet kaynakları aracılığıyla sağlanan bir yardım sisteminin, sırf bazı ulusal teşebbüslere veya ürünlere faydalı olması sebebiyle, diğer Üye Devletlerden gelen benzer veya rekabet halindeki ürünlerin ithalatına en azından dolaylı olarak engel olabilmesi, böyle bir yardımın, ABİA Madde 34’ün anlamı çerçevesinde miktar kısıtlamasıyla eş etkili bir tedbirle aynı seviyeye yerleştirilmesi için kendi başına yeterli değildir”.

İçtihadattan açıkça anlaşıldığı üzere, bir ulusal mahkeme, bir yardım planının Devlet yardımlarıyla ilgili olanlar haricinde doğrudan etkili Antlaşma hükümlerine (örneğin ABİA Madde 34 ila 36; ABİA 63<sup>345</sup>) uyup uymadığını, bu hükümlerin ayrıca değerlendirilebilmesi ve yardım planının amacına ulaşması veya işleyişi açısından gerekli olmaması kaydıyla değerlendirme

<sup>338</sup> Dava C-103/84 *Commission v Italy* [1986] ECLI:EU:C:1986:229, par. 19.

<sup>339</sup> Dava C-234/99 *Nygård* [2002] ECLI:EU:C:2002:244, par. 56; Dava C-351/88 *Laboratori Bruneau* [1991] ECLI:EU:C:1991:304, par. 7.

<sup>340</sup> Dava C-18/84 *Commission v France* [1985] ECLI:EU:C:1985:175.

<sup>341</sup> Dava C-21/88 *Du Pont de Nemours Italiana Spa* [1990] ECLI:EU:C:1990:121; Dava C-351/88 *Laboratori Bruneau Srl* [1991] ECLI:EU:C:1991:304; C-156/98 *Germany* [2000] ECLI:EU:C:2000:467, par. 78 ve Dava C-114/00 *Spain v Commission* [2002] ECLI:EU:C:2002:508, par. 104.

<sup>342</sup> Dava C-379/98 *PreussenElektra* [2001] ECLI:EU:C:2001:160.

<sup>343</sup> Dava C-74/76 *Ianelli* [1977] ECLI:EU:C:1977:51, par. 17.

<sup>344</sup> Dava T-57/11 *Castelnou Energía v Commission* [2014] ECLI:EU: T:2014:1021, par. 196.

<sup>345</sup> Dava C-598/17 *A-Fonds* [2019] ECLI:EU:C:2019:352.

yeterliliğine sahiptir.<sup>346</sup> Sonuç olarak, ABİA Madde 107 ve 108, bir ulusal mahkemenin diğer doğrudan etkili hükümler kapsamında bir Devlet tedbirine ilişkin değerlendirme yapmasına, ikinci olarak bahsedilen hükümler söz konusu tedbirin işleyişi ve konusuyla bağlantılı olduğu ölçüde engel olur.

### 8.2.5 ABİA Madde 110 TFEU – Vergi karşılıkları

ABİA Madde 10 (eski AT Madde 90), eş etkili gümrük vergi ve harçlarının yürürlükten kaldırılması hakkındaki hükümleri tamamlar. Amacı, diğer Üye Devletlerden gelen ürünlere karşı ayrımcılık yapan iç verginin uygulanmasından kaynaklanabilecek her türlü koruma şeklini ortadan kaldırarak, normal rekabet koşulları altında Üye Devletler arasında malların serbest dolaşımının sağlanmasıdır<sup>347</sup>. ABİA Madde 34'e istinaden Madde 110, özel bir kanun (lex specialis) olarak kabul edilir; bu ise Madde 110'un kapsamına giren davaların ABİA Madde 34'ün uygulanmasından hariç tutulduğu anlamına gelir. Mahkeme'nin, ithal edilen ikinci el araçlar için mali nitelikteki tescil harcının ABİA Madde 110 kapsamına girdiği ve dolayısıyla ABİA Madde 34'ün uygulanabilir olmadığına karar verdiği Kawala davası<sup>348</sup> kararında durum böyle olmuştur. Ancak, yerleşik içtihadı göre, Üye Devletlerin yeterliliklerini AB hukukuna ve özellikle de Antlaşma ile güvence altına alınan temel özgürlüklere uygun olacak bir şekilde doğrudan vergilendirme alanında kullanmalarının gerektiği unutulmamalıdır<sup>349</sup>.

ABİA Madde 110'un ilk paragrafı, tüm Üye Devletlerin diğer Üye Devletlere ait ürünlere, yerli ürünlere koyulandan daha fazla iç vergi koymasını yasaklar. İthal edilen bir üründen alınan ve benzer bir yerli üründen alınan verginin, farklı kriterler temel alınarak farklı bir şekilde hesaplandığı ve bunun, yalnızca bazı davalarda olsa bile, ithal edilen ürüne daha yüksek vergi koyulmasına yol açtığı durumlarda bu hüküm ihlal edilir.

Mahkeme, benzer ürünleri, kesin surette aynı olup olmadıkları ve kullanımlarının benzer ve kıyaslanabilir olup olmadığı kriter alınmaksızın, tüketicilerin bakış açısından benzer özelliklere sahip olan ve benzer ihtiyaçları karşılayan ürünler olarak tanımlamıştır. Komisyon – Fransa<sup>350</sup> davasında Mahkeme, koyu ve açık tütün sigaraların benzer ürünler olarak görülebileceğini düşünmüştür.

Uygulamadaki güçlükler, diğer Üye Devletlerden gelen ürünlere karşı ayrımcılık yapan iç vergi uygulamasını gerekçelendirmek üzere kullanılamaz<sup>351</sup>.

ABİA Madde 110'un ikinci paragrafı, yerli mallara benzer olmamakla birlikte yine de onlardan bazılarıyla rekabet eden, diğer Üye Devletlerden gelen ürünleri etkileyen herhangi bir dolaylı mali korumacılık şekline engel olması planlanır. Diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin, rakip yerli ürünlere kıyasla daha yüksek vergilendirilmesi, söz konusu pazarda, rakip yerli ürünlerin lehine olacak şekilde ithal ürünlerin potansiyel tüketimini azaltma etkisine sahip olacak nite-

<sup>346</sup> Aynı kaynakta, par. 47. Bu hususta ayrıca bkz. C-234/99 Nygård [2002] EU:C:2002:244, par. 57.

<sup>347</sup> Dava C-91/18 Commission v Greece [2019] ECLI:EU:C:2019:600 par. 52.

<sup>348</sup> Dava C-134/07 Piotr Kawala v Gmina Miasta Jaworzna [2007] ECLI:EU:C:2007:770.

<sup>349</sup> Örneğin, bkz. Dava C-591/17 Austria v Germany [2019] ECLI:EU:C:2019:504, par. 56 ve bahsedilen içtihat.

<sup>350</sup> Dava C-302/00 Commission v France [2002] ECLI:EU:C:2002:123.

<sup>351</sup> Dava C-221/06 Stadtgemeinde Frohnleiten [2007] ECLI:EU:C:2007:185, par. 70.

likte olduğunda yasaklanır. Komisyon – İsveç<sup>352</sup> davasında Mahkeme, ara kategorideki şarapların (ağırlıklı olarak ithal) sert bira (ağırlıklı olarak yerli) ile rekabet halinde görülecek kadar yeterli sayıda özellik paylaştığını kabul etmiştir. Ancak bu davada Mahkeme, bu iki ürünün vergi işlemindeki farkın, ilgili sektörde tüketici davranışlarını etkileme eğiliminde olduğuna dair hiçbir kanıtın bulunmadığını (koruyucu etkinin bulunmadığını) düşünmüştür.

Yerli ve ithal ürünlere bir harcın uygulandığı ve gelirlerin yalnızca yerli ürünlerin faydasına olan faaliyetleri finanse ettiği, dolayısıyla da yerli malların üstlendiği vergi yükünü kısmi olarak<sup>353</sup> dengelediği durumlarda böyle bir harç, ABİA Madde 110 ile yasaklanan ayrımcı vergilendirmeyi teşkil eder<sup>354</sup>.

## 8.2.6 ABİA Madde 351

ABİA Madde 351 (eski AT Madde 307), Üye Devletlerin 1958 yılından önce veya katılımından önce bir veya daha fazla üçüncü ülke ile imzaladığı uluslararası hukuk kapsamındaki hak ve yükümlülüklerden bahseder. Kurala göre bu hak ve yükümlülükler, aşağıdaki koşulların toplu olarak karşılanması koşuluyla Antlaşma hükümlerinden etkilenmez:

- Uluslararası anlaşmanın, Üye Devletin Birlik hukuku kapsamındaki bir yükümlülüğüyle bağdaşmayan olan bir tedbiri o Üye Devletin almasına yalnızca izin vermesi değil, bunu zorunlu kılması gerekir. Mahkeme, ABİA Madde 34 ile ilgili olarak C-324/93 sayılı davada<sup>355</sup>, Üye Devletlerin bu madde kapsamındaki yükümlülüklerine aykırı olan tedbirleri alma ihtimallerinin sınırlarını çizmiştir. Sorun, Birleşik Krallığa diamorfin (1961 tarihli Uyuşturucu Maddeler Tek Sözleşmesine tabi uyuşturucu ilaç) ithal etme izni verilmesinin reddedilmesi ile ilgiliydi. Mahkeme, bir tedbirin “engel teşkil etmesine rağmen, Madde [351]’in ancak anlaşmanın Üye Devlete Antlaşma ile bağdaşmayan bir yükümlülük getirmesi halinde geçerli olmasından dolayı, Antlaşmadan veya Üye Devletin katılımından daha eski tarihli bir uluslararası anlaşma kapsamında alınmış olmasının ve Üye Devletin Madde [351] uyarınca tedbiri devam ettirmesinin, bu tedbiri Madde [34]’ün kapsamı dışına çıkarmadığına” karar vermiştir”.

Üye Devletlerin imzaladıkları uluslararası anlaşmalar, bu tür tedbirler almalarını gerektirmediğinde, başta malların serbest dolaşımı hakkındaki kurallar olmak üzere AB hukukuna aykırı tedbirler almaktan kaçınması şarttır.

- Anlaşma, Birliğin yasal düzeninin temellerinin bir parçasını oluşturan ilkelere karşı çıkmaz.

<sup>352</sup> Dava C-167/05, *Commission v Sweden* [2008] ECLI:EU:C:2008:202.

<sup>353</sup> ABİA Madde 28 ve 30’un aksine, tam denkleştirme halinde bu harç, gümrük vergisiyle eş etkili bir harcı teşkil eder.

<sup>354</sup> Dava C-76/17 *Petrotel-Lukoil* [2018] ECLI:EU:C:2018:139, par. 22 -25.

<sup>355</sup> Dava C-324/93 *The Queen v Secretary of State for Home Department, ex parte Evans Medical and Macfarlan Smith* [1995] ECLI:EU:C:1995:84.

## 9 ABİA Madde 34 ve 35'in Uygulanması

### 9.1 Doğrudan etki – özel uygulama

Adalet Divanı, ABİA Madde 34'te öngörülen yasağın “zorunlu ve açık olduğunu ve uygulanmasının Üye Devletlerin veya [Birlik] kurumlarının herhangi bir sonradan müdahalesini gerektirmediğini” kabul etmiştir. Dolayısıyla ABİA Madde 34 “doğrudan etkiye sahiptir ve ulusal mahkemelerin korumak zorunda olduğu bireysel haklar meydana getirir”<sup>356</sup>.

Mahkeme daha sonra ABİA Madde 35'in de doğrudan etkiye sahip olduğuna ve hükümlerinin de benzer şekilde “doğrudan uygulanabilir” olduğuna ve “Üye Devletlerin koruması gereken bireysel haklar verdiği” karar vermiştir<sup>357</sup>.

Kişiler, ulusal bir mahkemede dava açarak malların serbest dolaşımı ilkesi ve hakkına başvurabilir. Ulusal mahkeme, ABİA Madde 34 ve 35'e aykırı olduğunu düşündüğü herhangi bir ulusal kuralı uygulamayı reddedebilir. Ulusal mahkemelerin de, ithalat veya ihracat önündeki bir engelin, ABİA Madde 36'da sıralanan zorunlu gereklilikler veya kamu menfaati amaçları bakımından ne ölçüde gerekçelendirilebileceğini değerlendirmesi gerekebilir.

### 9.2 SOLVIT

SOLVIT, iç pazar hukukun kamu makamlarınca yanlış uygulanmasının neden olduğu problemlerin çözülmesini amaçlayan bir ağıdır ([www.europa.eu/solvit](http://www.europa.eu/solvit))<sup>358</sup>. Bu amaçla, tüm AEA Üye Devletlerinin, internet üzerinden bir veritabanı aracılığıyla doğrudan iletişim kuran kendi SOLVIT merkezlerini kurmaları gerekir. SOLVIT merkezleri, ulusal idarenin bir parçası olup, on haftalık bir süre içinde vatandaş ve işletmelerin problemlerine çözüm sunmaya yönelik merkezlerdir. Konseyin onayladığı 2001 tarihli bir Komisyon Tavsiye Kararı<sup>359</sup>, SOLVIT bünyesindeki usul kurallarını belirler. Avrupa Komisyonu, ağı denetler ve gerekirse şikayetlerin çözülmesini hızlandırma konusunda yardımcı olur. 2018 yılında SOLVIT, o yıl için %90 çözüm oranıyla 2.000'den fazla davayla ilgilenmiştir.

Bunun yanı sıra, karşılıklı tanıma hakkında (AB) 2019/515 sayılı Tüzükte, SOLVIT ile ilgili yeni bir problem çözme prosedürü uygulamaya koyulmuştur<sup>360</sup>. Tüzükte Madde 8, ulusal makamların idari bir karar çıkardığı davalarda geçerli bir prosedür öne sürer. Bu prosedüre dahil olan SOLVIT merkezinin, Komisyon'dan idari bir kararın uygunluğunu değerlendirmesini ve görüş vermesini talep etmesi mümkündür. Bu prosedür, standart SOLVIT prosedüründen daha uzun süreli son tarihler gerektirir.

<sup>356</sup> Dava C-74/76 *Iannelli v Meroni* [1977] ECLI:EU:C:1977:51.

<sup>357</sup> Dava C-83/78 *Pigs Marketing Board v Redmond* [1978] ECLI:EU:C:1978:214.

<sup>358</sup> Komisyon Tebliği'nde ek bilgi: SOLVIT'in güçlendirilmesine ilişkin eylem planı (COM (2017) 255) ve SOLVIT'in tabii olduğu ilkeler hakkında Komisyon Tavsiye Kararı (C(2013) 5869).

<sup>359</sup> İç Piyasa Problem Çözme Ağı “SOLVIT”in kullanılmasına ilişkin ilkeler hakkında 7 Aralık 2001 tarihli Komisyon Tavsiye Kararı, C(2001) 3901, OJ L 331, 15.12.2001, s. 79-82.

<sup>360</sup> Başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilen malların karşılıklı olarak tanınması hakkındaki 19 Mart 2019 tarihli ve (AB) 2019/515 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü ve ilga eden (AT) 764/2008 sayılı Tüzük, RG L 91, 29.3.2019, s. 1-18.

## 9.3 ABİA Madde 258 ve 260 kapsamında ihlale ilişkin dava işlemleri

### 9.3.1 İhlal prosedürü

Komisyon, “Antlaşma’nın koruyucusu” göreviyle, bir şikayet üzerine hareket ederek veya kendi inisiyatifini kullanarak, AB hukukuyla ilgili yükümlülüklerine uyma konusunda başarısız olduğu kabul edilen bir Üye Devlete karşı ihlal gerekçesiyle dava açabilir.

ABİA Madde 258 (eski AT Madde 226), ihlal prosedürüne ilişkin resmi adımları öngörmektedir. İlk aşamada ilgili Üye Devletin belirli bir tarihe kadar, genellikle iki ay içinde gözlemlerini sunmasını talep eden bir Resmi Tebligat Yazısı Üye Devlete gönderilir.

Komisyon, cevaba göre veya cevabın yokluğunda, Üye Devlete Gerekçeli Görüş sunmaya karar verebilir. Gerekçeli görüş, Komisyon’un neden AB hukukuna yönelik bir ihlalde bulunulduğunu belirtir ve Üye Devlete belirli bir tarihe kadar, genellikle iki ay içinde AB hukukuna uyma çağrısında bulunur. Üye Devletin AB hukukuna uyma konusunda başarısız olması halinde Komisyon, AB hukukunun ihlal edildiğine dair bir beyan almak amacıyla davayı AB Adalet Divanına sevk etmeye karar verebilir.

Komisyon’un düzenlediği Resmi Tebligat Yazısı ve Gerekçeli Görüş, anlaşmazlık konusunun sonradan genişletilmemesi için anlaşmazlık konusunu sınırlandırır. Sonuç olarak, Gerekçeli Görüş ve Komisyon’un başlattığı yasal işlemlerin, dava öncesi prosedürü başlatan resmi tebligat yazısında belirtilenlerle aynı nedenlere dayanması gerekir<sup>361</sup>.

Mahkeme’nin konuyla ilgili nihai kararında, AB hukukunun ihlal edildiğini tespit ettiği durumlarda, söz konusu Üye Devletin hükme uyum sağlamak için gerekli tedbirleri alması gerekir. İhlalin devam etmesi halinde Komisyon, davayı tekrar Mahkeme’ye sevk edebilir ve mali yaptırımların uygulanmasını (toptan ve günlük ceza ödemesi) talep edebilir. Mahkeme’ye ikinci kez sevke ilişkin prosedür, ABİA Madde 260(2)’de öngörülmektedir. Bu prosedür çerçevesinde ve Üye Devlet, Mahkeme hükmüne uyum sağlamadığı sürece Komisyon; (1) uyum sağlama yükümlülüğü konusunda Üye Devlete yazı gönderir; (2) daha sonra bir Resmi Tebligat Yazısı gönderir ve son olarak (3) konuyu Mahkeme’ye sevk edebilir (ikinci sevk). Adalet Divanının, ilgili Üye Devlet tarafından ilk kararına uymadığının tespit etmesi halinde, Mahkeme mali yaptırımlar uygulayabilir. Bu mali yaptırımların, caydırıcı etkiye sahip olması ve Üye Devletleri mümkün olduğunca hızlı bir şekilde AB hukukuna uyum sağlamaya teşvik etmesi planlanır<sup>362</sup>.

### 9.3.2 Şikayetler

Bir Üye Devletin aldığı bir tedbirin ABİA Madde 34-36’ya aykırı olduğunu düşünen herhangi bir kişi, Avrupa Komisyonu’na şikayette bulunabilir. Aslına bakılırsa, malların serbest dolaşımıyla ilgili ihlal prosedürlerinin büyük bir bölümü, bir şikayet üzerine Komisyon tarafından başlatılır. AB hukukuna yönelik ihlaller hususunda şikayet sahibiyle ilişkilerde, müteakip Ko-

<sup>361</sup> Dava C-457/07 *Commission v Portugal* [2009] ECLI:EU:C:2009:531, par. 55.

<sup>362</sup> İhlal prosedürü ve mali yaptırımları hesaplama yöntemi hakkında daha fazla bilgi için bkz.: [https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/applying-eu-law/infringement-procedure\\_en](https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/applying-eu-law/infringement-procedure_en).



misyon tebliğleri<sup>363</sup>, şikayetlerin ele alınmasıyla ilgili kuralları ortaya koyar.

Şikayetler standart bir şikayet formu kullanılarak sunulur. Şikayet formu talep üzerine Komisyon tarafından temin edilir veya online olarak Avrupa internet sitesinde mevcuttur<sup>364</sup>. Şikayetlerin internet üzerinden online olarak veya '1049 Brüksel, Belçika' adresindeki Komisyon Genel Sekreterliği'ne mektupla yazılı olarak veya Komisyon'un Üye Devletlerde bulunan bürolarından birine şikayette bulunmak suretiyle sunulması gerekir. Standart şikayet formu, AB resmi dillerinden herhangi birisine online olarak sunulabilir veya posta yoluyla gönderilebilir.

İlk alındı bildirimini, 15 iş günü içinde Komisyon tarafından şikayet sahibine gönderilecektir. Bu bildirim takip eden bir ay içinde Komisyon, sunulan şikayetin işleme alınmasının gerekip gerekmediğine karar verecektir.

Şikayet sahibi, bir Üye Devlete karşı açılmış herhangi bir prosedürün resmi bir tarafı olmakla birlikte, kendisinin bazı önemli idari haklardan yararlandığı dikkat edilmesi gereken bir noktadır:

- Komisyon, şikayet sahibi tarafından ifşası açıkça kabul edilmediği sürece şikayet sahibinin kimliğini ifşa etmeyecektir.
- Komisyon, şikayetin işleme alınmasını izleyen on iki ay içinde esas hakkında (ihlal gerekçesiyle dava açma veya davayı kapatma yönünde) bir karar almaya çalışacaktır.
- Komisyon, bu süreçte temel adımlar konusunda şikayet sahibini bilgilendirmeye devam edecektir. Komisyon'un davayı kapatmayı planlaması halinde, şikayet sahibi ilgili Komisyon hizmeti hakkında önceden bilgilendirilecek, böylece yeni gerçekler veya unsurlar sunarak karşılık vermesine olanak tanınacaktır.
- Soruşturmada sonra Komisyon, aslında AB hukukuna ilişkin bir ihlalin bulunabileceğini düşünürse, ABİA Madde 258 kapsamında ihlal gerekçesiyle dava açmaya karar verebilir.

Antlaşmanın koruyucusu olan Komisyon, genel anlamda AB hukukuna uygunluğun sağlanması ve Üye Devletlerin Antlaşma'da veya ikincil mevzuatta belirtilen kural ve yükümlülüklerle bağlılığının izlenmesi konusunda oldukça dikkatlidir. Ancak, farklı nedenlerden dolayı, ABİA Madde 258 kapsamında ihlale ilişkin dava işlemleri gibi yasal prosedürler, belirli bir sorunun ele alınmasında her zaman mevcut en iyi yöntem olmayabilir. Bu nedenle, Üye Devletlerin AB hukukunu gözetmesini denetleme görevine tam anlamıyla bağlı olsa bile, Komisyon'un ihlal gerekçesiyle dava açıp açmayacağı konusunda geniş takdir yetkisi payından faydalandığının vurgulanması önemlidir<sup>365</sup>.

<sup>363</sup> COM/2002/0141 nihai, Komisyon'un topluluk hukukuna yönelik ihlaller hususunda şikayet sahibiyle ilişkiler hakkında Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Ombudsmanına tebliği. COM/2012/0154 nihai, Komisyon'un Konsey'e ve Avrupa Parlamentosu'na tebliği. Birlik hukukunun uygulanması hususunda şikayet sahibiyle ilişkilerin ele alınmasının güncellenmesi. Komisyon tebliği – AB hukuku: Daha iyi uygulama yoluyla daha iyi sonuçlar, C/2016/8600, OJ C 18, 19.1.2017, s. 10–20.

<sup>364</sup> [https://ec.europa.eu/assets/sg/report-a-breach/complaints\\_en/](https://ec.europa.eu/assets/sg/report-a-breach/complaints_en/); [https://ec.europa.eu/info/about-european-commission/contact/problems-and-complaints/complaints-about-breaches-eu-law/how-make-complaint-eu-level\\_en#submitting-a-complaint-online](https://ec.europa.eu/info/about-european-commission/contact/problems-and-complaints/complaints-about-breaches-eu-law/how-make-complaint-eu-level_en#submitting-a-complaint-online)

<sup>365</sup> Dava C-200/88 *Commission v Greece* [1990] ECLI:EU:C:1990:346; T-47/96 [1996] ECLI:EU:T:1996:164, par. 42 Davasındaki Karar; ayrıca bkz. T-177/05 *Finland v Commission* of 9 January 2006, par. 37-40 Davasındaki Karar.

## 10 İlgili İkincil Hukuk Belgeleri

### 10.1 Teknik düzenlemelerin bildirimi ve Bilgi Toplumu hizmetlerine ilişkin kurallar hakkında bir usulün belirlenmesini öngören 9 Eylül 2015 tarihli (AB) 2015/1535 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi

(AB) 2015/1535 sayılı Direktif, Avrupa Birliği Üye Devletlerini her türlü taslak teknik düzenleme kabul edilmeden önce mallarla ve bilgi toplumu hizmetleriyle ilgili bu düzenlemeler hakkında Komisyon'u ve mevkiidâşlarını bilgilendirmeye mecbur eder. Aynı zamanda Avrupa Ekonomik Alanı ülkeleri, İsviçre ve Türkiye de Teknik Düzenleme Bilgi Sistemi kapsamında teknik düzenlemelerini bilgilendirir.

Komisyon ve Üye Devletler, bir önleyici kontrol sistemi vasıtasıyla faaliyet gösterir. Üye Devletler, bekleme dönemleri süresince, bildirilen taslak düzenlemelerin incelemesi devam ederken en az üç ay boyunca bu taslakları kabul etmekten kaçınmalıdır. Bu dönem boyunca, Üye Devletlerdeki makamlarla ikili görüşme yapılabilir. Taslak düzenlemenin iç pazar hukukunu ihlal ettiğinin tespit edilmesi halinde bekleme dönemi altı aya kadar uzatılabilir. Konsey, bildirilen taslak düzenlemesi kapsamına giren aynı konu hakkında bir tutum benimserse, engelleyici bir kararlar 18 aya kadar süre uzatımı bile kabul ettirebilir<sup>366</sup>.

Dolayısıyla prosedür, iç pazarın sorunsuz işleyişinin önündeki her türlü engeli ortaya bile çıkmadan önce ortadan kaldırmak suretiyle, her zaman daha külfetli olan düzeltici eylemlerden kaçınmayı amaçlar.

Adalet Divanı içtihadına göre (bkz. CIA Security and Unilever<sup>367</sup> hükümleri), taslak aşamasında bildirilmeyen veya zorunlu bekleme dönemi sırasında kabul edilen herhangi bir teknik düzenleme uygulanamaz ve dolayısıyla ulusal mahkemeler tarafından kişilere karşı uygulanamaz. Bu durum sonradan Mahkeme tarafından teyit edilmiştir<sup>368</sup>.

### 10.2 (AB) 2019/515 sayılı Tüzük - 'Karşılıklı Tanıma' Tüzüğü

2008 yılında AB yasa koyucu, bazı ulusal teknik kuralların, başka bir Üye devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilmiş ürünlere uygulanmasıyla ilgili prosedürleri öngören (AT) 764/2008 sayılı Tüzüğü kabul etmiştir<sup>369</sup>. Tüzüğün temel amacı, ulusal makamlar başka bir Üye devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilmiş bir ürünün pazara girişini reddetmek istediğinde, ulusal makam ve işletmelerin hak ve yükümlülüklerini tanımlamaktır. Tüzük, ürünün ulusal pazara girişini reddetme isteklerine ilişkin teknik veya bilimsel gerekçeyi göster-

<sup>366</sup> Bkz. Direktifte Madde 5-6.

<sup>367</sup> Dava C-194/94 CIA Security [1996] ECLI:EU:C:1996:172; Dava C-443/98 Unilever [2000] ECLI:EU:C:2000:496.

<sup>368</sup> Dava C-20/05 Schwibbert [2007] ECLI:EU:C:2007:652; Dava C-390/18 Airbnb Ireland [2019] ECLI:EU:C:2019:1112.

<sup>369</sup> Bazı ulusal teknik kuralların, başka bir Üye devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edilmiş ürünlere uygulanmasıyla ilgili prosedürleri öngören 9 Temmuz 2008 tarihli ve (AT) 764/2008 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü ve 3052/95/AT sayılı Karar, RG L 218, 13.8.2008, s. 21-2.

melerini talep ederek, pazara girişi reddeden ulusal makamlara ispat yükümlülüğü getirmiştir. İktisadi işletmeye, davasını savunma ve yetkili makamlara sağlam savunular sunma fırsatı verilmiştir.

Tüzük aynı zamanda her Üye Devlette, ürünlere ilişkin teknik kurallar ve diğer Üye Devletlerdeki işletmelere ve yetkili makamlara karşılıklı tanıma ilkesinin uygulanması hakkında bilgiler temin eden “Ürün Temas Noktaları” tesis etmiştir.

Başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde pazarlanan ürünlerin karşılıklı tanınması hakkında (AB) 2019/515 sayılı Tüzük<sup>370</sup>, 19 Nisan 2020 tarihinden itibaren (AT) 764/2008 sayılı Tüzüğü yürürlükten kaldırmıştır.

(AB) 2019/515 sayılı Tüzük, işletmeler ve ulusal makamlar için yasal kesinliği artırmak istemektedir. Bu Tüzük, malların başka bir Üye Devlette yasalara uygun şekilde piyasaya arz edildiğini göstermek amacıyla, iktisadi işletmeciler için karşılıklı tanıma beyanını (yeterlilik beyanı) uygulamaya koyar, SOLVIT'e dayanan yeni bir problem çözme prosedürü oluşturur ve ulusal makamlar arasındaki iletişimi, işbirliğini ve güveni artırmak için daha yakın idari işbirliği ve ortak bir BT aracı öngörür.

Ayrı bir kılavuz belgesi, (AB) 2019/515 sayılı Tüzüğü daha ayrıntılı olarak açıklar.

### 10.3 (AT) 2679/98 sayılı Tüzük – ‘Çilek’ Tüzüğü

Üye Devletler arasında malların serbest dolaşımıyla ilgili olarak iç pazarın işleyişi hakkında (AT) 2679/98 sayılı Tüzük<sup>371</sup>, Üye Devletler arasında malların serbest dolaşımının önünde yer alan, kişilerde ağır kayba yol açan ve acil eylem gerektiren ciddi engeller ile başa çıkmaya yönelik özel prosedürler öngörür. Bu engeller, örneğin kişilerin şiddet içerikli eylemleri veya sınırların şiddet içermeyen şekilde kapatılması karşısında ulusal makamların pasifliği sonucunda ya da ithal ürünlerin kurumsallaşmış bir biçimde boykot edilmesi gibi Üye Devletin bir eylemi sonucunda ortaya çıkmış olabilir.

Tüzük, Üye Devletler ve Komisyon arasında bir uyarı prosedürü ve bilgi alışverişi öngörür. Ayrıca Üye Devletlere, malların serbest dolaşımını sağlamak ve Komisyon'u bu konuda bilgilendirmek için gerekli ve orantılı tedbirler alma yükümlülüklerini hatırlatır; Komisyon'a, bu tedbirlerin oldukça kısıtlı bir süre içinde alınmasını talep ederek ilgili Üye Devlete bildirimde bulunma yetkisi verir<sup>372</sup>.

<sup>370</sup> Malların karşılıklı olarak tanınması hakkında 19 Mart 2019 tarihli ve (AB) 2019/515 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü ve ilga eden (AT) 764/2008 sayılı Tüzük, RG L 91, 29.3.2019, s. 1–18.

<sup>371</sup> Üye Devletler arasında malların serbest dolaşımıyla ilgili olarak iç pazarın işleyişi hakkında 7 Aralık 1998 tarihli ve (AT) 2679/98 sayılı Tüzük, RG L 337, 12.12.1998, s. 8–9.

<sup>372</sup> Daha fazla bilgi için bkz. [https://ec.europa.eu/growth/single-market/barriers-to-trade/physical\\_en](https://ec.europa.eu/growth/single-market/barriers-to-trade/physical_en) ve Komisyon Personeli Çalışma Belgesi SWD(2019) 371 nihai.

## EK - Bölgesel Uygulama

Avrupa Birliği Antlaşması (ABA) Madde 52(1)'de öngörülen, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİA) Madde 355 doğrultusunda ABİA Madde 34'ün geçerli olduğu bölgeler:

Aşağıdakiler de dahil olmak üzere 27 AB Üye Devleti bölgesi:

**Åland Adaları** (Finlandiya özerk eyaleti).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(4) (eski AT Madde 299(5)).

**Azor Adaları** (Portekiz özerk bölgesi). São Miguel, Pico, Terceira, São Jorge, Faial, Flores, Santa Maria, Graciosa, Corvo'dan oluşur.

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski AT Madde 299(2))

**Kanarya Adaları** (İspanya özerk topluluğu). Tenerife, Fuerteventura, Gran Canaria, Lanzarote, La Palma, La Gomera, El Hierro'dan oluşur.

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski AT Madde 299(2)).

**Fransız Guyanası** (Fransa denizaşırı bölgesi).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski AT Madde 299(2)).

**Guadeloupe** (Fransa denizaşırı bölgesi).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski Madde 299(2)).

**Madeira** (Portekiz özerk bölgesi). Madeira, Porto Santo, Desertas Adaları, Savage Adaları.

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski AT Madde 299(2)).

**Martinik** (Fransa denizaşırı bölgesi).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski AT Madde 299(2)).

**Mayotte** (Fransa denizaşırı bölgesi).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1).

**Réunion** (Fransa denizaşırı bölgesi).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1) (eski AT Madde 299(2)).

**Saint-Martin** (Fransa denizaşırı kolektivitesi)

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(1).

ABİA Madde 34'ün geçerli olmadığı AB Üye Devletleriyle bağlantılı bölgeler:

**Aruba** (Hollanda'ya Bağlı Ülke).

*Yasal Dayanak:* ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

**Ceuta ve Melilla** (İspanya Egemenliği altındaki Özerk İller).

*Yasal Dayanak:* İspanya'nın AB'ye Katılım Yasasının 24. ve 25. Maddelerinin<sup>373</sup> metninden dolayı, ABİA Madde 34 büyük ihtimalle AB'nin geriye kalanından gelip bu topraklara giren mallara uygulanmakla birlikte, çıkış noktası Ceuta ve Melilla olan ve AB'nin geriye kalanına giren mallarda geçerli olmadığı görünür. Dolayısıyla, ABİA Madde 34'ün çıkış noktası Ceuta ve Melilla olan mallara ulaşmadığı görülür.

<sup>373</sup> RG L 302, 1985.

**Faroe Adaları** (Danimarka özerk eyaleti). Bu bölgeyi oluşturan 18 adanın dış ilişkilerinden Danimarka sorumlu olmakla birlikte, bölge yüksek derecede öz yönetimi elinde bulundurur ve ABİA, bu adaların bölgesel uygulama kapsamı dışında kaldığını açıkça ifade eder.

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(5) (a) (eski AT Madde 299(6)(a)).

**Fransız Polinezyası** (Fransa Denizaşırı Kolektivitesi).

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

**Fransa Güney ve Antartika Toprakları** (Fransa Denizaşırı Bölgesi).

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

**Hollanda Antilleri** (Hollanda'ya Bağlı Ülke). Bonaire, Curaçao, Saba, Sint Eustatius ve Sint Maarten'den oluşur.

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

**Yeni Kaledonya ve Bağlı Devletler** (Fransa'nın kendine özgü kolektivitesi).

Bir ana ada (Grand Terre), Loyalty Adaları ve çeşitli daha küçük adaları kapsar.

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

**Saint Pierre ve Miquelon** (Fransa Denizaşırı Kolektivitesi).

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

**Saint Barthélemy** (Fransa denizaşırı kolektivitesi)

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2).

**Wallis ve Futuna Adaları** (Fransa Denizaşırı Kolektivitesi).

**Yasal Dayanak:** ABİA Madde 355(2) (eski AT Madde 299(3)).

Son olarak, Avrupa Ekonomik Alanı (AEA) üye ülkeleri İzlanda, Lihtenştayn ve Norveç, Avrupa Ekonomik Alanı (AEA) Anlaşması çerçevesinde AB sınırları içinde malların serbest dolaşımından faydalanır.



# KOMİSYON BİLDİRİSİ

Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile Ürünlerin Uygunluğuna İlişkin 2019/1020 Sayılı (AB) Yönetmeliğin 4. Maddesinin Pratikte Uygulanması Hakkında, İktisadi İşletmecilere ve Piyasa Gözetimi ve Denetimi Kuruluşlarına Yönelik Kılavuz İlkeler (AEA ile ilişkili metin)







# 1 Giriş

Piyasa gözetimi ve denetimi ile ürünlerin uygunluğu hakkındaki 2019/1020 sayılı (AB) Tüzük<sup>1</sup> (Tüzük), tüketicileri güvenli ve uygun olmayan ürünlere karşı korumak ve iktisadi işletmeciler için eşit şartlar sağlamak amacıyla kapsamlı bir çerçeve sunmaktadır.

AB tek pazarı, iktisadi işletmecilerin ve iktisadi işletmecilere ait ürünlerin güvenlik, çevresel performans ve başka kamu yararlarını temin etmeyi hedefleyen AB yasal gerekliliklerini yerine getirmesi koşuluyla tüm Üye Devletlerdeki tüketicilere ve diğer nihai kullanıcılara erişimini sağlamaktadır. Piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşları ve AB piyasasına giren ürünlerin denetiminden sorumlu makamların<sup>2</sup> ('sınır makamları') bu gereklilikleri doğrulaması ve yerine getirmesi gerekmektedir. Bu husus, özellikle uzaktan satışlarda zorlayıcı olabilmektedir.

Piyasa gözetimi ve denetimi ile ürünlerin uygunluğuna ilişkin yeni kurallar, gerekliliklere uygunluğu sağlamalıdır. Bu kurallar eşit şartların oluşturulmasına, yani uygun ürünleri imal eden işletmelerin haksız rekabetten korunmasına yardımcı olurlar. Ayrıca, piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını, soruşturmaları sırasında belirsiz masraflara girmekten kurtarırlar.

Bu kılavuz ilkeler, Tüzüğün temel bir hükmünün uygulanması ile ilgilidir: 'belirli AB uyum mevzuatına tabi olan ürünlerle ilgili olarak iktisadi işletmecilerin görevleri' hakkındaki Madde 4 (bkz. Altıncı Bölüm). Esas itibarıyla Madde 4, AB piyasasına arz edilen bazı ürünler konusunda, AB'de talep üzerine yetkili makamlara bilgi sunan veya bazı adımlar atan bir iktisadi işletmecinin bulunmasını gerektirir. Bu madde 16 Temmuz 2021 tarihi itibarıyla uygulanacaktır (Tüzükte Madde 44).

Bu kılavuz ilkeler, iktisadi işletmecilerin Madde 4'ü nasıl uygulaması gerektiği konusunda yönlendirmede bulunur:

- İkinci Bölümde **kapsamı** ve belirli bir ürün için **hangi iktisadi işletmecinin** Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket etmesi gerektiği açıklanır;
- Üçüncü Bölümde Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin **görevlerine** açıklık getirilir;
- Dördüncü Bölümde, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket eden iktisadi işletmeci tipine göre Madde 4'ün **pratikte uygulanması** hakkında daha fazla ayrıntı verilir.

Ayrıca Madde 4'ün amacının, **piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşları ve sınır makamlarının** çalışmasını kolaylaştırmak olmasından dolayı Beşinci Bölümde yetkili makamların bu gereklilikten uygulamada nasıl faydalanabileceği ortaya koyulur.

Kılavuz ilkeler, iktisadi işletmeci ve yetkili makamlara yardımcı olacak ve tutarlı uygulamayı kolaylaştıracak şekilde tasarlanmıştır. Bu ilkeler yalnızca Madde 4'ün uygulanmasıyla ilgilidir; benzer fakat farklı gereklilikler getirebilecek olan<sup>3</sup>, ilgili madde kapsamına girmeyen AB ürün

<sup>1</sup> Piyasa gözetimi ve denetimi ile ürünlerin uygunluğu hakkında 20 Haziran 2019 tarihli (AB) 2019/1020 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü ve bunu tadil eden 2004/42/AT sayılı Direktif ve (AT) 765/2008 sayılı ve (AB) 305/2011 sayılı Tüzükler (RG L 169, 25.6.2019, s. 1).

<sup>2</sup> Diğer bir deyişle Tüzükte Madde 25(1) kapsamında Üye Devletlerin belirlediği makamlar.

<sup>3</sup> Örneğin; Madde 13'te AB'de yerleşik olmayan imalatçıların bir yetkili temsilci atamasını gerektiren, denizcilik ekipmanları hakkındaki 23 Temmuz 2014 tarihli 2014/90/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi (RG L 257, 28.8.2014, s. 146) ile Madde 4'te AB'de sorumlu bir kişinin belirlenmesini gerektiren, kozmetik ürünler hakkındaki 30 Kasım 2009 tarihli (AT) 1223/2009 sayılı Tüzük. Bunlar Madde 4'ün veya bu kılavuz ilkelerin kapsamına girmez.

mevzuatına uygulanmaz. Bu kılavuzun kabul edildiği tarihte geçerli olduğu şekliyle AB uyum mevzuatı kapsamındaki gerekliliklere atıfta bulunurlar. Bu kılavuz ilkelerin de atıfta bulunduğu Mavi Rehber'de, AB uyum mevzuatı hakkında kapsamlı kılavuz mevcuttur.<sup>4</sup> Komisyon, örneğin Dijital Hizmetler Yasası gibi başka alanlardaki ek yasal gelişmeler ışığında bu kılavuzu güncelleyecektir.<sup>5</sup>

Bu belge tamamen yönlendirme amaçlıdır; yalnızca Tüzüğün kendi metni yasal geçerliliğe sahiptir. Kılavuz ilkeler, Avrupa Komisyonu'nun görüşlerini yansıtmakta olup, bu bakımdan yasal açıdan bağlayıcı değildir. AB mevzuatının bağlayıcı şekilde yorumlanması, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın münhasır yetkisi kapsamındadır. Burada ifade edilen görüşler, Komisyon'un Adalet Divanı huzurunda alacağı tavır hususunda önceden hüküm vermez. Komisyon ya da Komisyon adına hareket eden hiç kimse aşağıdaki bilgilerden faydalanılmasından sorumlu tutulmaz.

## 2 Kapsam ve Uygulama

### 2.1 Kapsam

Bir ürün aşağıdaki şartları taşıyorsa Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeciye gerek duyulur:

- Madde 4(5)'te sıralanan Direktif veya Tüzüklerin bir veya daha fazlasının ya da Madde 4'te açıkça atıfta bulunan diğer mevzuatın kapsamına girdiğinde. Bu 'sektöre özel mevzuat', oyuncak güvenliği, elektrikli ekipman, telsiz ekipmanların güvenliğini, elektromanyetik uyumluluğu, elektrik elektronik ekipmanlarda tehlikeli maddelerin kısıtlanmasını ('RoHS'), enerjiyle ilgili ürünler ('çevreye duyarlı tasarım'), gaz yakan cihazlar, yapı malzemeleri, makineler, dış mekan ekipmanları ('dış gürültü'), potansiyel patlayıcı ortamlarda kullanılacak ekipmanlar (ATEX), basınçlı ekipmanlar, basit basınçlı kaplar, piroteknik maddeler, gezi tekneleri, ölçü aletleri, otomatik olmayan tartı aletleri, kişisel koruyucu ekipmanlar ve insansız uçak sistemlerini<sup>6</sup> ('drone')<sup>7</sup> kapsar; ve
- AB piyasasına arz edildiğinde<sup>8</sup> – diğer bir deyişle; 16 Temmuz 2021 tarihinde veya sonrasında Avrupa Birliği piyasasında ilk kez bulundurulduğunda<sup>9</sup> (bedelli veya bedelsiz olarak yapılması fark etmeksizin bir ticari faaliyet yoluyla AB piyasasında dağıtılmak, tüketilmek veya kullanılmak üzere tedarik edildiğinde) (Tüzükte Madde 4(1) ve Madde 44). İnternet üzerinden veya başka uzaktan satış yöntemleri aracılığıyla satışa sunulan ürünler, teklifin AB'deki nihai kullanıcıları hedef alması halinde piyasada bulundurulduğu

<sup>4</sup> AB ürün kurallarının uygulanması hakkındaki 2016 tarihli Mavi Rehber (RG C 2016, 26.7.2016, s. 1) veya yerine geçen belge

<sup>5</sup> Dijital Hizmetlere yönelik bir Tek Pazar hakkındaki (Dijital Hizmetler Yasası), Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü Teklifi ve bunu tadil eden 15.12.2020 tarihli 2000/31/AT – COM(2020)825 sayılı Direktif.

<sup>6</sup> İnsansız uçak sistemleri ve insansız uçak sistemlerinin üçüncü ülke operatörleri hakkında 12 Mart 2019 tarihli (AB) 2019/945 sayılı Yetki Devrine Dayanan Komisyon Tüzüğü Madde 5(3)'te belirtilen şekilde (RG L 152, 11.6.2019, s. 1).

<sup>7</sup> Belirli bir üründe hangi Direktif veya Tüzüklerin geçerli olduğuna dair bilgiye YourEurope'tan ulaşılabilir: [https://europa.eu/youreurope/business/product/product-rules-specifications/index\\_en.htm](https://europa.eu/youreurope/business/product/product-rules-specifications/index_en.htm)

<sup>8</sup> Coğrafi kapsam genişletilebilir; örneğin Tüzük, Avrupa Ekonomik Alanı Anlaşması eklerine dahil olduğunda İzlanda, Lihtenştayn ve Norveç'i kapsayacaktır

<sup>9</sup> Bkz. Tüzükte Madde 3'teki (1) ve (2) numaralı tanımlar.

kabul edilir. İlgili iktisadi işletmeci, faaliyetlerini herhangi bir şekilde bir Üye Devlete yönlendirirse (Tüzükte Madde 6), satışa sunma teklifinin AB'deki nihai kullanıcıları hedef aldığı kabul edilir (sevkiyatın mümkün olduğu coğrafi bölgeler, teklif veya sipariş vermek için kullanılan dil(ler), ödeme araçları vb. gibi ilgili etkenler ışığında duruma göre belirlenir<sup>10</sup> Dolayısıyla, 16 Temmuz 2021 tarihinde veya sonrasında AB piyasasına Madde 4 kapsamına giren bir ürünü arz etmeyi planlayan bir iktisadi işletmecinin öncelikle Madde 4'te belirtilen bir iktisadi işletmecinin AB'de bulunmasını sağlaması şarttır. Aksi halde söz konusu ürünler 16 Temmuz 2021 tarihinde veya sonrasında AB piyasasına arz edilemez.

## 2.2 Madde 4'te Belirtilen İktisadi İşletmecinin Belirlenmesi

Dört iktisadi işletmeci tipi, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket edebilir:

- AB'de yerleşik bir imalatçı<sup>11</sup>
- İmalatçının AB'de yerleşik olmaması halinde bir ithalatçı<sup>12</sup> (Tanıma göre AB'de yerleşik)
- İmalatçı adına Madde 4(3)'te belirlenen görevleri yerine getirmek üzere yetkili temsilciyi görevlendiren imalatçıdan yazılı bir görevlendirme belgesi almış olan bir yetkili temsilci<sup>13</sup> (Tanıma göre AB'de yerleşik)
- Avrupa Birliği'nde yerleşik hiçbir imalatçı, ithalatçı veya yetkili temsilcinin bulunmadığı durumlarda AB'de yerleşik bir ifa hizmet sağlayıcı<sup>14</sup>

Dördüncü Bölüm, sektöre özel mevzuat kapsamında söz konusu iktisadi işletmecilerin rolü ve bunun Madde 4 kapsamındaki görevleriyle ne ilgisi olduğu hakkında ayrıntılar içerir.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hangi iktisadi işletmecinin hareket ettiği, özellikle tedarik zincirine bağlıdır. Kutu 1 konuyla ilgili kısa bir rehber sunar ve bunu ek açıklamalar izler.

<sup>10</sup> Tüzükte Gereğe 15. Piyasaya arz etme hakkında daha fazla ayrıntı için (örneğin; teklif anında henüz imalatı tamamlanmamış ürünler ve ticaret fuarlarına yönelik ürünler için de olmak üzere zamanlamayla ilgili) bkz. Mavi Rehber.

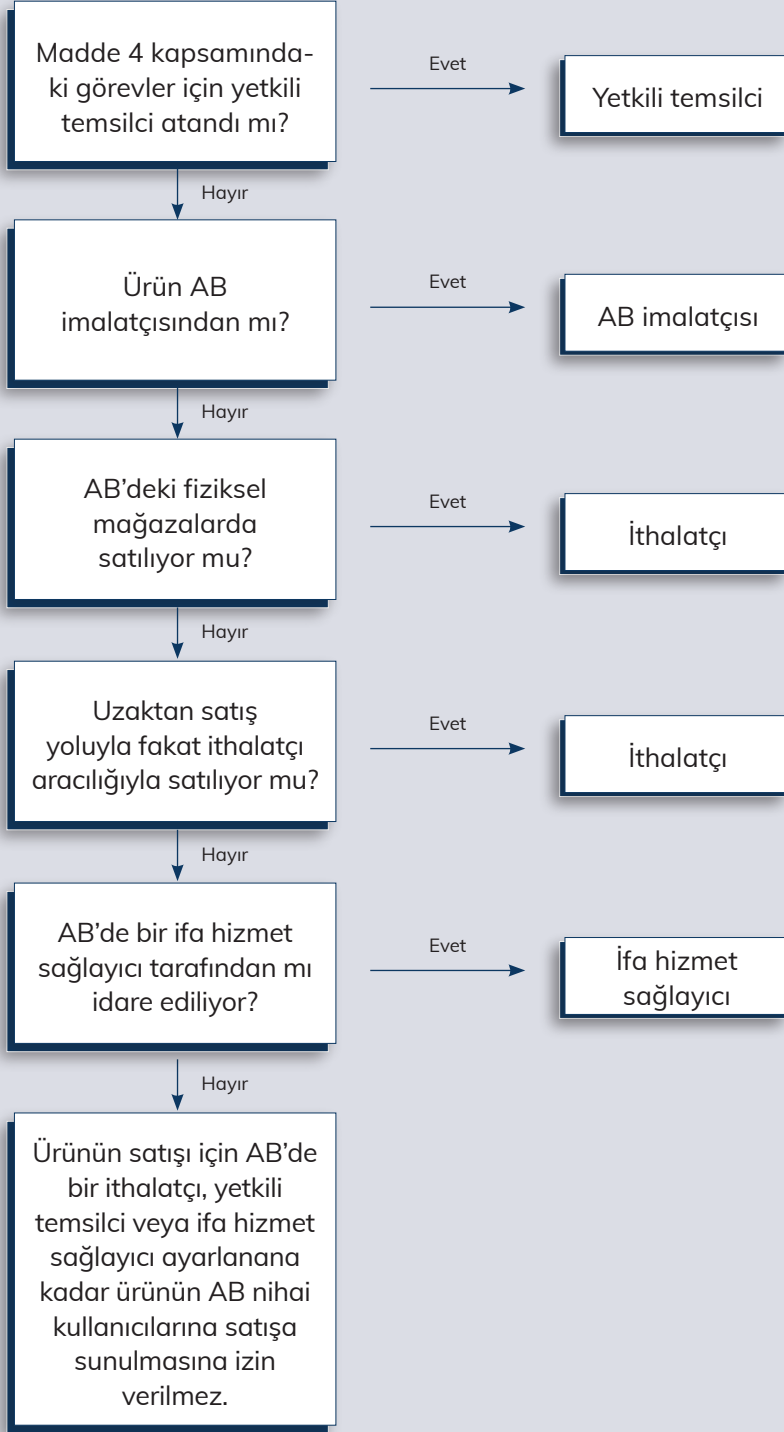
<sup>11</sup> Tüzükte Madde 3(8)'de 'bir ürün imal eden veya bir ürünü tasarlattıran ya da imal ettiren ve bu ürünü kendi adı veya ticari markası altında pazarlayan her türlü gerçek veya tüzel kişi' olarak tanımlanmıştır.

<sup>12</sup> Tüzükte Madde 3(9)'da 'AB'de yerleşik, Birlik piyasasına üçüncü bir ülkeden ürün arz eden her türlü gerçek veya tüzel kişi' olarak tanımlanmıştır.

<sup>13</sup> Tüzükte Madde 3(12)'de 'AB'de yerleşik, imalatçının ilgili Birlik uyum mevzuatı veya bu Tüzüğün gereklilikleri kapsamındaki yükümlülüklerine ilişkin belirtilen görevlerle ilgili olarak bir imalatçıdan onun adına hareket etmek üzere yazılı görevlendirme belgesi almış her türlü gerçek veya tüzel kişi' olarak tanımlanmıştır.

<sup>14</sup> Tüzükte Madde 3(11)'de 'ticari faaliyet sırasında şu hizmetlerden en az ikisini sunan her türlü gerçek veya tüzel kişi: sürece dahil olan ürünlerin mülkiyetine sahip olmaksızın, 97/67/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifinde Madde 2'nin 1. fıkrasında tanımlanan şekilde posta hizmetleri hariç olmak üzere depolama, ambalajlama, adresleme ve sevkiyat, (AB) 2018/644 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğünde Madde 2'nin 2. fıkrasında tanımlanan şekilde kargo gönderi hizmetleri ve herhangi bir başka posta hizmeti veya yük taşıma hizmeti' olarak tanımlanmıştır.

**Kutu 1: Farklı tedarik zincirlerinde Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci**



Birinci Adım: İmalatçının (AB'de yerleşik olması fark etmeksizin) Madde 4 kapsamındaki belirli görevleri yerine getirmek üzere bir **yetkili temsilciyi** yazılı olarak görevlendirmesi halinde, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci söz konusu temsilcidir. Diğer durumlarda ise tedarik zincirine bağlıdır.

İkinci Adım: İnternet üzerinden veya 'fiziksel mağazalarda' satılmasına bakılmaksızın AB'de yerleşik imalatçılardan gelen ürünler genel olarak AB imalatçısı tarafından piyasaya arz edilir<sup>15</sup>. Bu tür ürünler için Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci **AB imalatçısıdır** (Madde 4 kapsamındaki görevler için bir yetkili temsilci atamadığı sürece).

Üçüncü Adım: AB dışındaki yerleşik imalatçılardan gelen, AB'de 'fiziksel mağazalarda' satılan ürünler ilke olarak bir ithalatçı tarafından AB piyasasına arz edilir<sup>16</sup>. Bu tür ürünler için Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci **ithalatçıdır** (imalatçı, Madde 4 kapsamındaki görevler için bir yetkili temsilci atamadığı sürece). Aynı tip ürün için birden fazla ithalatçı olması halinde ne olduğu Bölüm 4.2'de açıklanmaktadır.

Dördüncü Adım: AB dışındaki yerleşik imalatçılardan gelen, internet üzerinden (veya başka şekilde uzaktan satışlar yoluyla) satışa sunulan ürünler için de bir ithalatçı bulunabilir; örneğin ürünü internet üzerinden kendisi satışa sunar veya bu işi yapan bir dağıtıcıya satar.

Beşinci Adım: İthalatçı bulunmuyorsa, *fakat AB'de yerleşik bir ifa hizmet sağlayıcı* ürünle ilgilieniyorsa, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci **ifa hizmet sağlayıcıdır** (imalatçı, Madde 4 kapsamındaki görevler için bir yetkili temsilci atamadığı sürece). İthalatçı ve yetkili temsilcilerden farklı olarak, ifa hizmet sağlayıcıların, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin görevlerini yerine getirmelerini sağlamak üzere imalatçıyla kendiliğinden resmi bir bağlantıları yoktur. Dolayısıyla, ilk önce Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak yükümlülüklerini yerine getirme müşteriden veya doğrudan imalatçıdan almalarını sağlamak amacıyla, tamamlama hizmetlerini sundukları iktisadi işletmecilerle ('müşteriler') düzenlemeler yapmaları gerekecektir (bkz. Bölüm 4.4);

Altıncı Adım: Ürünün AB dışından doğrudan bir nihai kullanıcıya gönderildiği durumlarda, Madde 4 kapsamındaki belirli görevleri yerine getirmek üzere bir **yetkili temsilcinin** yazılı olarak görevlendirilmesi halinde, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci söz konusu temsilcidir. İmalatçının bir yetkili temsilci atamamış olması halinde ürün, AB nihai kullanıcılarına satışa sunulamaz. Ürünü AB nihai kullanıcılarına satışa sunmayı planlayan iktisadi işletmecinin<sup>17</sup>, söz konusu ürün için imalatçı tarafından bir yetkili temsilcinin atanmasını sağlaması gerekecektir (bkz. Kutu 2).

<sup>15</sup> İmalatçı, Tüzükte Madde 3'te "bir ürünü imal eden veya bir ürünü tasarlattıran ya da imal ettiren ve bu ürünü kendi adı veya ticari markası altında pazarlayan her türlü gerçek veya tüzel kişi" olarak tanımlanmıştır. İthalatçı ise "AB'de yerleşik, Birlik piyasasına üçüncü bir ülkeden ürün arz eden her türlü gerçek veya tüzel kişi" olarak tanımlanmıştır. Bu ise, ürün AB dışında imal edilmişse, fakat AB pazarlarında bulunan bir şirket kendi adı veya ticari markası altında ürünü pazarlıyorsa, o şirketin imalatçı olarak kabul edildiği anlamına gelir. Söz konusu imalatçının ürünü AB piyasasına arz etmesi halinde, fiili ithalat başka bir şirket tarafından gerçekleştirilse bile Tüzük kapsamında hiçbir 'ithalatçı' yoktur.

<sup>16</sup> İmalatçı AB'de yerleşik değilken imalatın AB'de gerçekleştiği durumlar hariç. Bu durumda AB'de hiçbir imalatçı veya bir ithalatçı bulunmaz; dolayısıyla da Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmeci olarak yalnızca yetkili temsilci veya ifa hizmet sağlayıcı seçenekleri kalır.

<sup>17</sup> Yalnızca internet üzerinden satış teklifine yer veren bir kuruluşla karıştırılmamalıdır; bu tür kuruluşlar için bkz. Bölüm 2.4.

**Kutu 2: İnternet üzerinden AB tüketicilerine veya diğer nihai kullanıcılara ürünlerin satışını yapmayı planlayan AB dışında yerleşik bir iktisadi işletmecinin bakış açısı: Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeciyi nasıl ayarlarım? (örnek)**

- İlk önce ürünlerin AB piyasasına uygun olduğunu ve AB mevzuatına uyduğunu teyit edin. Şüphe durumunda imalatçı ile iletişime geçin.
- Bu usulüne uygunsuzsa, imalatçının söz konusu ürünler için halihazırda atadığı bir yetkili temsilci olup olmadığını imalatçıya danışın.
- Varsa, yetkili temsilcinin isim ve iletişim bilgilerinin gereken şekilde belirtildiğinden emin olun (bkz. Bölüm 2.3).
- Yoksa, aşağıdaki yolları (imalatçı ile işbirliği halinde) deneyin:
  - online bir pazar yerinde ürünleri satışa sunmayı planlıyorsanız (bkz. Bölüm 2.4), söz konusu pazar yetkili temsilci veya tamamlama hizmetleri sunuyor mu?
  - AB'de bir yetkili temsilcinin veya benzer kuruluşun bulunmasının gerektiği ürünleri halihazırda satıyorsanız (örneğin kozmetik, tıbbi cihaz ve denizcilik ekipmanları), söz konusu kuruluş Madde 4 kapsamına giren ürünleriniz için yetkili temsilci olmakla ilgilenir mi?
  - mevcut yetkili temsilciler hakkındaki bilgilere erişimi olan (olabilecek) ilgili ticaret birlikleri var mı (bazı Madde 4 kapsamına giren ürünlerin imalatçıların halihazırda AB'de bir yetkili temsilciye sahip olabilmelerinden dolayı)?
- Potansiyel bir yetkili temsilci bulduğunuzda, gerekli görevleri yerine getirmek üzere imalatçının temsilciyi yetkilendirilmesini sağlayın (bkz. Bölüm 3 ve 4.3). Sonrasında ise temsilcinin isim ve iletişim bilgilerinin gereken şekilde belirtildiğinden emin olun (bkz. Bölüm 2.3).
- Bir ifa hizmet sağlayıcının Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket edeceği durumlarda, özellikle de söz konusu ürünler için uygunluk/performans beyanı almasını sağlayarak pratik düzenlemeler yapın. Sonrasında ise ifa hizmet sağlayıcının isim ve iletişim bilgilerinin gereken şekilde belirtildiğinden emin olun (bkz. Bölüm 2.3).

## 2.3 Madde 4'te belirtilen İktisadi İşletmeci Hakkında Bilgiler

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin **adı** (veya tescilli ticaret unvanı/ticari markası) ve **iletişim bilgilerinin** (posta adresi dahil olmak üzere), aşağıdakilerden en az birisinin üzerinde belirtilmesi gerekir (Tüzükte Madde 4(4)):

- ürün;
- ambalajı, diğer bir deyişle satış ambalajı;
- kargo, diğer bir deyişle taşıma ve nakliye işlemlerini kolaylaştıracak ambalajlar;
- ekli bir belge, örneğin uygunluk/performans beyanı<sup>18</sup>.

### UYARI

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin bir AB imalatçısı veya bir ithalatçı olması halinde bu bilgiler normal şartlarda zaten sektöre özel mevzuat kapsamında gerek duyulur (bkz. Bölüm 4). Bilgilerin belirtildiği yer konusunda bu gereklilikler daha kısıtlayıcı olabilir ve bu gerekliliklere uyulması şarttır.

Posta adresi (normalde sokak/daire, bina numarası, posta kodu ve ilçeden oluşur) yerine geçmeyecek şekilde, fakat ona ek olarak bir **internet sitesi adresi** verilebilir. Bunun yanı sıra, ilgili makamlarla hızlı iletişimi kolaylaştırmak amacıyla e-posta adresi ve/veya telefon numarasının dahil edilmesi faydalı olur.

**Birden fazla iktisadi** işletmecinin adının ve iletişim bilgilerinin ürün üzerinde veya ürünle birlikte belirtilmesi mümkündür. Bunların 'imal eden', 'ithal eden', 'temsil eden' veya 'gerçekleştiren' ifadelerinden önce gelmesi açıkça gerekmemekle birlikte, söz konusu bilgiler piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını yanlış yönlendirmemelidir. İşletmecilerin rollerinin belirtilmediği durumlarda kuruluşlar, bunları kendileri belirlemek durumunda kalacaktır. Her iktisadi işletmeci rolünü kanıtlayabilmelidir. İngilizce terimler olan 'manufactured by (imal eden)', 'imported by (ithal eden)', 'represented by (temsil eden)' veya 'fulfilled by (gerçekleştiren)' ifadelerinin tercüme edilmesine yönelik herhangi bir yükümlülük yoktur; bu İngilizce terimler AB genelinde kolaylıkla anlaşılabilir kabul edilir.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin adı ve iletişim bilgilerinin, ürün için **gümrükte** serbest dolaşıma giriş beyanı verildiğinde mevcut olması gerekir (Tüzükte Madde 26(1)(d)). Dolayısıyla ürünün AB'de serbest dolaşıma girmesi amaçlandığında ve sevkiyatından sonra ürün üzerinden herhangi bir ek işlem yapılması öngörülmediğinde<sup>19</sup>, ürünleri satışa arz eden AB dışındaki iktisadi işletmeciler, yukarıda açıklanan şekilde, gerekirse sevkiyat öncesinde bilgileri ekleyerek (veya ekleterek) belirtilmelerini sağlamalıdır.

<sup>18</sup> (Elektronik) Vergi beyanında belirtilmesi yeterli olmaz, çünkü fiziksel olarak ürüne eşlik etmemektedir.

<sup>19</sup> Tüzükte Gerekeç 53; Birliğin Gümrük Kanununu ortaya koyan 9 Ekim 2013 tarihli (AB) 952/2013 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü (RG L 269, 10.10.2013, s. 1) Madde 220, 254, 256, 257 ve 258'in, yürürlükteki AB uyum mevzuatına uygun olabilmesi için ek işleme tabi tutulması gereken, AB piyasasına giren ürünlerin, ithalatçı tarafından bu işleme tabi tutulmasına izin veren ilgili gümrük prosedürleri kapsamına alınacağını öngördüğünü hatırlatır.

## 2.4 Online pazar yerleri aracılığıyla satılan ürünler

Online pazar yeri, ürünlerin birden fazla iktisadi işletmeci tarafından satışa sunulduğu bir e-ticaret hizmeti türüdür.<sup>20</sup> Ürünlerin satış işlemlerini yapmak amacıyla, bir yandan iktisadi işletmecilere, diğer yandan ise nihai kullanıcılara imkan verir.

Madde 4, online pazar yerleri aracılığıyla satılan ürünler için geçerlidir.

Bu madde, yalnızca üçüncü şahıs satıcılara aracı hizmetleri sağlayan ve 2000/31 sayılı Direktifte Madde 2(b) kapsamına giren online pazar yerlerine özel bir yükümlülük getirmez<sup>21</sup>. Madde 4 kapsamına giren, Madde 4'te belirtilen şekilde herhangi bir iktisadi işletmecisi bulunmayan<sup>22</sup> bir ürünün AB nihai kullanıcılarına satışa sunulmasına bir online pazar yerinin aracılık etmesi ve bu pazar yerinin yasadışı içeriğe ilişkin gerçek bilgiye veya farkındalığa erişmesi durumunda söz konusu pazar yeri, ancak böyle bir bilgiye veya farkındalığa erişmesinin ardından bahse konu yasadışı içeriğe erişimi ortadan kaldırmak veya engellemek üzere hızlı bir şekilde hareket geçerse 2000/31/AT sayılı Direktifte Madde 14(1)'de öngörülen yükümlülükten muafiyete itimat edebilir.

Online pazar yerinin aynı zamanda imalatçı, ithalatçı, yetkili temsilci veya ifa hizmet sağlayıcı olduğu durumlarda, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci pazar yeri olabilir.

## 3 Madde 4'te Belirtilen İktisadi İşletmecinin Görevleri

Bu bölüm, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin görevlerini sınıflandırır ve görevler hakkında rehberlik sunar. Özellikle AB imalatçısı veya ithalatçısı olması halinde iktisadi işletmecinin halihazırda, söz konusu görevleri tamamen veya kısmen kapsayan, sektöre özel mevzuat kapsamında yükümlülükleri (nasıl sınıflandırıldığına bağlı olarak) bulunabilir (bkz. Dördüncü Bölüm).

İlk olarak, Madde 4(3)(a)'ya göre, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci **görevlerini kabul ettiğinde** veya portföyüne **yeni bir ürün** eklendiğinde birtakım görevleri yerine getirmesi gerekir:

- uygunluk/performans beyanının düzenlendiğini teyit eder ve beyanı muhafaza eder; Madde 4 kapsamına giren tüm sektöre özel mevzuatlar bu tür beyanları talep eder.<sup>23</sup> Madde 4 kapsamına giren mevzuatta belirtilen şekilde, ürün piyasaya arz edildikten sonra 10 yıl boyunca

<sup>20</sup> Tüketici anlaşmazlıklarına yönelik online anlaşmazlık çözümü hakkında 21 Mayıs 2013 tarihli (AB) 524/2013 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğü Madde 4(1)(f) ve bunu tadil eden (AT) 2006/2004 sayılı Tüzük ve 2009/22/AT sayılı Direktif (tüketici anlaşmazlıklarına yönelik online anlaşmazlık çözümü) (RG L 165, 18.6.2013, s. 1-12) 'online pazar yerini' şu şekilde tanımlar: 'İç Pazarda, başta elektronik ticaret olmak üzere bilgi toplumu hizmetlerinin bazı hukuki boyutları hakkında 8 Haziran 2000 tarihli 2000/31/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi Madde 2'nin (b) fıkrasında tanımlanan şekilde ('elektronik ticaret Direktifi'), tüketici ve tüccarların online pazar yerinin internet sitesinde internet üzerinden satış ve hizmet sözleşmeleri yapmalarına imkan veren bir hizmet sağlayıcı'.

<sup>21</sup> İç Pazarda, başta elektronik ticaret olmak üzere bilgi toplumu hizmetlerinin bazı hukuki boyutları hakkında 8 Haziran 2000 tarihli 2000/31/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi (RG L 178, 17.7.2000, s. 1).

<sup>22</sup> 2000/31/AT sayılı Direktifte Madde 14(1)(a)'da bahsedilen 'yasadışı faaliyet veya bilgiler' kapsamına girer; çünkü Tüzükte Madde 4'e uymaktadır.

<sup>23</sup> Yapı malzemeleri için performans beyanı; diğerleri için uygunluk beyanı.



muhafaza edilmeleri gerekir<sup>24</sup>. Bir ürün için birden fazla mevzuatın geçerli olduğu durumlarda, geçerli mevzuatın tamamı için toplu olarak tek bir uygunluk beyanı düzenlenir<sup>25</sup>;

- teknik dosyanın hazırlandığını teyit edin<sup>26</sup> ve bu dosyanın talep doğrultusunda piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarının kullanımına sunulabilmesini sağlayın; Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin dosyayı kendisinin muhafaza etmediği durumlarda bu, dosyanın mevcut olduğunun kontrol edilmesi ve talep doğrultusunda, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci ile ya da doğrudan piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarıyla dosyayı paylaşacağına dair imalatçıdan teminat alınması anlamına gelir (aşağıya bakınız).

İkinci olarak, Madde 4(3)(c) ve (d)'ye göre, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin bir ürünün **risk taşıdığına** inanmak için gerekçesinin bulunduğu durumlarda<sup>27</sup> iktisadi işletmeci:

- ilgili piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını bilgilendirir. Ürünün kullanıma sunulduğu her Üye Devlette bunu yapmalıdır;<sup>28</sup> ayrıca alınan veya alınacak olan düzeltici önlem hakkında da ülkelerin bilgilendirilmesi önem taşır;
- her türlü uygunsuzluğu gidermek veya bunun mümkün olmaması halinde riski azaltmak amacıyla, vakit kaybetmeden gerekli düzeltici önlemin alınmasını sağlar (aşağıya bakınız).

Son olarak, Madde 4(3)(a), (b) ve (d)'ye göre, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin, piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşu tarafından kendisinden **talep edildiğinde** bazı önlemler alması şarttır:

- uygunluk/performans beyanını söz konusu kuruluşa temin eder;
- teknik dosyayı söz konusu kuruluşa temin eder veya Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin bu dosyayı muhafaza etmediği durumlarda teknik dosyanın kuruluşa (özellikle de imalatçı tarafından) temin edilmesini sağlar;
- ürünün uygunluğunu gösterecek diğer bilgi ve belgeleri (örneğin, onaylanmış bir kuruluştan alınacak sertifika ve kararlar da bu kapsama dahil olabilir), kuruluşun kolayca anlayabileceği bir dilde (kuruluşla müzakere edilecektir - ulusal dil(ler) haricinde bir dil olabilir) temin eder;
- kuruluşla işbirliği yapar. Gereken önlem, ölçülülük ilkesine (Tüzükte Madde 14(2)) uygun olması gereken kuruluş talebine bağlı olacaktır;
- söz konusu ürün için geçerli AB uyum mevzuatıyla uygunsuzluğu gidermek veya bunun mümkün olmaması halinde ürünün taşıdığı riskleri azaltmak amacıyla, vakit kaybetmeden gerekli düzeltici önlemin alınmasını sağlar. Önlem, uygun görüldüğü şekilde ürünün uygun

<sup>24</sup> Dış gürültü, makineler ve çevreye duyarlı tasarım hakkındaki mevzuat, son üretim tarihinden itibaren 10 yıl olarak belirtmektedir.

<sup>25</sup> Ürünlerin pazarlanmasına ilişkin ortak çerçeve hakkında 9 Temmuz 2008 tarihli 768/2998/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Kararı Madde 5 (RG L 218, 13.8.2008).

<sup>26</sup> Madde 4 kapsamına giren tüm mevzuatlar, imalatçının teknik dosyanın hazırlamasını gerektirir.

<sup>27</sup> Tüzükte Madde 3(19) kapsamında 'risk taşıyan ürün', 'kullanım amacıyla bağlantılı olarak veya kullanım süresinin yanı sıra, uygun durumlarda hizmete alınması, kurulumu ve bakım gereksinimleri de dahil olmak üzere ilgili ürünün normal ya da makul oranda öngörülebilir kullanım koşulları altında makul ve kabul edilebilir görüleni aşan ölçüde olmak suretiyle, yürürlükteki Birlik uyum mevzuatınca korunan, genel olarak kişilerin sağlığını ve güvenliğini, işyerinde sağlığı ve güvenliği, tüketicilerin korunmasını, çevreyi, kamu güvenliğini ve başka kamu menfaatlerini olumsuz etkileme potansiyeline sahip bir ürün' olarak tanımlanır.

<sup>28</sup> İletişim bilgileri için bkz.: [https://ec.europa.eu/growth/single-market/goods/building-blocks/market-surveillance/organisation\\_en](https://ec.europa.eu/growth/single-market/goods/building-blocks/market-surveillance/organisation_en)

hale getirilmesini, geri çekilmesini veya geri çağırılmasını içerebilir<sup>29</sup>. Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin sektöre özel mevzuat kapsamında yükümlü olmaması halinde kendisinin düzeltici önlem alma veya riski azaltma mecburiyeti yoktur; fakat örneğin imalatçının talebe karşılık vermesini talep ederek veya talebe karşılık verdiğini doğrulayarak önlem alınmasını sağlaması şarttır.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci, **makul bir zaman dilimi** içinde veya piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarınca belirlenen herhangi bir son tarih süresi içinde hareket etmelidir. Uygunluk/performans beyanını vakit kaybetmeden; diğer belgeleri ise makul bir süre içinde temin etmelidir<sup>30</sup>.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin, imalatçı ile olan ilişkilerinde yaşadığı bir sorundan dolayı **görevlerinden birini veya birkaçını yerine getirememesi** halinde<sup>31</sup> (örneğin imalatçının talebe karşılık vermemesi), sonrasında yapacağı uygun işlem, imalatçıya AB mevzuatı kapsamındaki yükümlülüklerinin hatırlatması olacaktır. Sorunun devam etmesi durumunda ise, Madde 4 kapsamındaki görevlerini yerine getirememesine dayanarak, söz konusu ürünlerle ilgili olarak Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olmayı bırakmak için gerekli önlemleri alması mantıklı sonuç olacaktır. Diğer bir deyişle:

- ithalatçı ise – bundan böyle ürünleri piyasaya arz edemez;
- yetkili temsilci ise – imalatçı ile olan ilişkisini sonlandırmayı deneyebilir;
- ifa hizmet sağlayıcı ise – bundan böyle ürünlerin işlemlerini yapamaz, yani ürünleri nihai kullanıcılara gönderemez.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci, Madde 4 kapsamındaki görevlerini yerine getirmese **yaptırma tabi tutulabilir**<sup>32</sup>. Her türlü cezanın etkili, ölçülü ve caydırıcı olması gerekir (Tüzükte Madde 41(2)). İmalatçı, ürünün sektöre özel mevzuata uygunluğundan sorumlu olmaya devam eder ve (tedarik zincirindeki diğer aktörler gibi) ürünler, garantiler, kusurlu ürün sorumluluğu vb. konulardaki her türlü yasal yükümlülüğünü sürdürür. Madde 4, tüketicilere veya diğer nihai kullanıcılara karşı ek yasal yükümlülükler getirmez.

## 4 İktisadi İşletmecilere Yönelik Pratikte Uygulamalar

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin görevleri (Madde 4'te tanımlanan şekilde), hangi türde iktisadi işletmecinin bu görevleri gerçekleştirdiğine bakılmaksızın aynı olup, iktisadi işletmecinin sektöre özel mevzuat kapsamındaki diğer görevleriyle ne ölçüde çakıştığı farklılık gösterir. Sektöre özel mevzuatın söz konusu iktisadi işletmeciden ne talep ettiği dikkate alınmaksızın 'Madde

<sup>29</sup> Sektöre özel mevzuatların büyük kısmında imalatçı ve ithalatçı için bu seçeneklerden özellikle bahsedilir; Tüzükte Madde 16'da daha fazla potansiyel düzeltici önlem sıralanmaktadır.

<sup>30</sup> Bazı sektöre özel mevzuatlar (örneğin oyuncak güvenliği ve çevreye duyarlı tasarım hakkındaki), belirli iktisadi işletmecilerin piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarına belirli dosyaları temin edeceği zamanlamalar hakkında daha ayrıntılı hükümler içerir. Bunlar geçerliliğini sürdürür.

<sup>31</sup> Bir ifa hizmet sağlayıcının müşterisi ile yaşadığı veya müşterisi ve imalatçı arasında yaşanan bir sorunun engel oluşturması halinde.

<sup>32</sup> Tüzükte Madde 41(1), Üye Devletlerin bu konuyla ve Tüzükteki bazı başka hükümlerle ilgili cezalar hakkında kuralları koymasını gerektirir.

4 yükümlülüklerinin' tamamı geçerlidir. Bazı sektörel farklılıklar bulunmakla birlikte, mevzuatın büyük kısmı iktisadi işletmecilerin yükümlülükleri hakkındaki örnek yasal hükümleri yakından izler<sup>33</sup>. Bu bölüm, Madde 4'ün uygulanmasını etkileyen farklılıkları vurgular.

## 4.1 AB'de yerleşik imalatçılar

İmalatçı, bir ürünü imal eden veya bir ürünü tasarlatan veya imal ettiren ve bu ürünü kendi adı veya ticari markası altında pazarlayan gerçek veya tüzel bir kişidir (Tüzükte Madde 3)<sup>34</sup>. İmalatçının AB'de yerleşik olması halinde, Madde 4 kapsamındaki özel görevler için bir yetkili temsilci atamadığı sürece, prensipte Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci imalatçı olur.

AB'de yerleşik imalatçıların halihazırda Madde 4(3) kapsamındaki yükümlülükleriyle genel olarak çıkarılan ve onların dışına çıkan, sektöre özel mevzuat kapsamında sorumlulukları vardır. İstisna olarak, Madde 4'ün aksine dış gürültü, makineler ve çevreye duyarlı tasarım hakkındaki AB mevzuatı, imalatçıların söz konusu mevzuat kapsamına giren bir ürünün risk taşıdığına inanmak için gerekçelerinin bulunduğu durumlarda piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını bilgilendirmelerini açıkça talep etmez. Ancak AB'de yerleşik ve Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci konumundaki imalatçıların, söz konusu mevzuat kapsamındaki ürünler için bu bilgilendirmeyi yapmaları gerekecektir.

Sektöre özel mevzuatların büyük kısmı, imalatçının adının/ticari markasının ve adresinin ürün üzerinde belirtilmesini gerektirir, ancak:

- bazı sektörler için bu bilgiler belli şartlarda ambalaj üzerinde veya bunun yerine ekli bir belgede belirtilebilir;
- çevreye duyarlı tasarım mevzuatı böyle bir gereklilik içermez;
- dış gürültü, makineler ve çevreye duyarlı tasarım hakkındaki mevzuat bunun yerine isim ve adresin uygunluk beyanında<sup>35</sup> (veya kısmen tamamlanmış makineler söz konusu olduğunda kuruluş beyanında<sup>36</sup>) belirtilmesini ve beyanın ürüne eşlik etmesini gerektirir.<sup>37</sup>

Dolayısıyla, bir ürünün çevreye duyarlı tasarım mevzuatı kapsamına girdiği fakat Madde 4 kapsamındaki başka bir sektöre özel mevzuatın kapsamına girmediği istisnai durumda Madde 4, AB'de yerleşik ve Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci konumundaki imalatçıların kendi isim ve iletişim bilgilerini belirterek ek işlem yapmasını gerektirir.

<sup>33</sup> 768/2008/AT sayılı Kararda belirtildiği üzere; Mavi Rehber iktisadi işletmecilerin yükümlülükleri konusunda ek rehberlik sunar.

<sup>34</sup> Bazı sektöre özel mevzuatlar farklı bir imalatçı tanımı içerir. Özellikle de enerjiyle ilgili ürünlere ilişkin çevreye duyarlı tasarım gerekliliklerinin belirlenmesine yönelik bir çerçeve sunan 21 Ekim 2009 tarihli 2009/125/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi (RG L 285, 31.10.2009, s. 10), 'veya bir ürünü tasarlatan veya imal ettiren' ifadesini çıkarır.

<sup>35</sup> Sırasıyla, açık alanda kullanım teçhizat tarafından oluşturulan çevredeki gürültü emisyonuyla ilgili olarak Üye Devlet kanunlarının yakınlaştırılması hakkındaki 8 Mayıs 2000 tarihli 2000/14/AT sayılı Direktife ait Ek II (RG L 162, 3.7.2000, s. 1) ve makineler hakkındaki 17 Mayıs 2006 tarihli 2006/42/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifine ait Ek II Kısım 1.A.1 (RG L 157, 9.6.2006, s. 24).

<sup>36</sup> 2006/42/AT sayılı Direktife ait Ek II Kısım 1.B.1.

<sup>37</sup> Sırasıyla, 2000/14/AT sayılı Direktifte Madde 4(1) ve 2006/42/AT sayılı Direktifte Madde 5(1)(e).

## 4.2 İthalatçılar

İthalatçı, AB'de yerleşik, AB piyasasına üçüncü bir ülkeden ürün arz eden gerçek veya tüzel bir kişidir (Tüzükte Madde 3). AB'de bir ithalatçı varsa, imalatçı Madde 4 kapsamındaki özel görevler için bir yetkili temsilci atamadığı sürece, prensipte Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci bu ithalatçı olur.

Sektöre özel mevzuat genel olarak ithalatçıya Madde 4(3)'te öngörülen yükümlülükleriyle karşılaşan ve onların dışına çıkan yükümlülükler yükler<sup>38</sup>. Tekrar bir istisna olarak, Madde 4'ün aksine dış gürültü, makineler ve çevreye duyarlı tasarım hakkındaki AB mevzuatı, ithalatçıların söz konusu mevzuat kapsamına giren bir ürünün risk taşıdığına inanmak için gerekçelerinin bulunduğu durumlarda piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını bilgilendirmelerini açıkça talep etmez. Ancak bu mevzuat kapsamına giren ve Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci konumundaki ürün ithalatçıların, söz konusu mevzuat kapsamındaki ürünler için bu bilgilendirmeyi yapmaları gerekecektir.

İthalatçının isim ve iletişim bilgilerinin ürün üzerinde veya ürünle birlikte belirtilmesi hakkındaki sektöre özel hükümler, imalatçıya yönelik hükümlerle büyük oranda aynıdır (yukarıya bakınız). Dolayısıyla yalnızca istisnai durumlarda Madde 4, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci konumundaki ithalatçının kendi isim ve iletişim bilgilerini belirterek ek işlem yapmasını gerektirir.

Birden fazla ithalatçının aynı tip ürünlerin işlemlerini yaptığı durumlarda, ithalatçılardan her biri AB piyasasına arz ettiği birimler için Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olup, gerektiğinde bu birimler üzerinde veya ünitelerle birlikte adının görünmesini sağlayacaktır. Aynı tip ürün için birden fazla ithalatçının bulunduğu durumlarda sektöre özel mevzuat kapsamında durum halihazırda bu şekildedir. Bu nedenle, tek bir ürün prensipte yalnızca ilgili ithalatçının adını taşımalıdır.

## 4.3 Yetkili temsilciler

Birlik içerisinde yerleşik, imalatçının ilgili AB uyum mevzuatı veya (AB) 2019/1020 sayılı Tüzük gereklilikleri kapsamındaki yükümlülüklerine ilişkin belirtilen görevlerle ilgili olarak bir imalatçıdan onun adına hareket etmek üzere yazılı yetki almış gerçek veya tüzel bir kişidir (Tüzükte Madde 3). Bir imalatçının, bir yetkili temsilciden Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket etmesini istemesi halinde, yetkinin Madde 4(3)'te sıralanan görevlerin tamamını içerdiğinden emin olması gerekir. Yetkili temsilci, görevlerini yerine getirebilecek uygun araçlara sahip olmalıdır (Tüzükte Madde 5(3)).

Sektöre özel mevzuat çoğunlukla bir yetkili temsilcinin atanmasına izin verir.<sup>39</sup> Bu seçenek kullanıldığında genellikle temsilciye en azından aşağıdakileri yapmak üzere yetki verilmesini gerektirir:

- uygunluk/performans beyanını ve teknik dosyayı belirli bir süreyle ulusal piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarının kullanımına hazır halde tutmak (Madde 4 kapsamındaki sektöre özel mevzuat söz konusu olduğunda genellikle 10 yıl boyunca);

<sup>38</sup> Dış gürültü (2000/14/AT sayılı Direktifte Madde 4(2)) ve makineler (2006/42/AT sayılı Direktifte Madde 2(i)) hakkındaki AB mevzuatı, 'ithalatçı' terimini kullanmaz, fakat '[ürünü] piyasaya arz eden herhangi bir [başka] kişiyi' ifade eder.

<sup>39</sup> Piroteknik maddeler için hariç olmak üzere. Bununla birlikte, Tüzükte Madde 4 ve 5'ten dolayı piroteknik maddeler için bir yetkili temsilci atanabilir; bu durumda Madde 4'te sıralananlar temsilcinin görevleri olacaktır.

- gerekçeli bir talep alındıktan sonra, bir ürünün uygunluğunu göstermek için gerekli her türlü bilgi ve belgeyi bir yetkili ulusal makama temin etmek;
- yetkisi kapsamındaki ürünlerin taşıdığı riskleri ortadan kaldırmaya yönelik her türlü önlem konusunda<sup>40</sup> talepleri üzerine yetkili ulusal makamlarla işbirliği yapmak.

Mevzuat kapsamında yetkili temsilcinin, imalatçının görevlerine daha yakın nitelikte farklı görevlerinin bulunduğu, dış gürültü, makineler ve çevreye duyarlı tasarım hakkındaki mevzuatta bu durumun istisnaları bulunabilir.

Bir imalatçının sektöre özel mevzuat kapsamında bir yetkili temsilci atadığı ve bu temsilcinin Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket etmesini istediği durumlarda, bundan dolayı görevlendirme belgesini Madde 4(3)'te sıralanan görevlerin tamamını içermesini sağlayacak şekilde gözden geçirecektir. Özellikle de temsilcinin bir ürünün risk taşıdığına inanmak için gerekçesinin bulunduğu durumlarda yapılacak görevler eklemesi gerekebilir.

Benzer şekilde, bir imalatçının Madde 4'e uygunluğu kolaylaştırmak amacıyla bir yetkili temsilci atamayı planladığı ve sektöre özel mevzuat çerçevesinde bir yetkili temsilci atamak istediği durumlarda imalatçının Madde 4'ün gerektirdiği görevlere ek olarak olası görevler için yürürlükteki sektöre özel mevzuatı kontrol etmesi gerekecektir.

Madde 4(3)'te sıralanan görevlere ek olarak yetkili temsilcinin aynı zamanda, talep üzerine bir piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşunun belirlediği bir AB dilinde görevlendirme belgesinin bir nüshasını aynı kuruluşa temin etmesi gerekir (Tüzükte Madde 5(2)).

Dış gürültü, makineler ve yapı malzemeleri hakkındaki mevzuat, yetkili temsilcinin adının ve iletişim bilgilerinin bu ürünlere eşlik etmesi gereken uygunluk/performans beyanında<sup>41</sup> belirtilmesini gerektirir<sup>42</sup>. Birçok başka sektörde mevzuat, imalatçının ürün üzerinde veya ürünle birlikte bir iletişim adresi belirtmesini gerektirir; bu adres yetkili temsilcinin adresi olabilir. Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olan yetkili temsilcinin adı ve iletişim bilgilerinin henüz ürün üzerinde veya ürünle birlikte belirtilmediği durumlarda, ürünü AB piyasasına arz eden iktisadi işletmeci, bu bilgilerin gerektiği gibi eklenmesini sağlamalıdır (daha sorunsuz bir süreç için imalatçıdan bunu sistematik olarak yapmasını isteyebilir).

#### 4.4 AB'de yerleşik ifa hizmet sağlayıcıları

Bir ifa hizmet sağlayıcı, sürece dahil olan ürünlerin mülkiyetine sahip olmaksızın ticari faaliyet süresince aşağıdaki hizmetlerden en az ikisini sunan gerçek veya tüzel bir kişidir:

- depolama;

<sup>40</sup> Tehlikeli maddelerin kısıtlanması hakkındaki mevzuat konu olduğunda, uygunluğu sağlamak amacıyla atılacak herhangi bir adım konusunda (elektrik elektronik ekipmanlarda belirli tehlikeli maddelerin kullanımının kısıtlanması hakkındaki 8 Haziran 2011 tarihli 2011/65/AB sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi Madde 8(b) (RG L 174, 1.7.2011)) ve drone'lar hakkındaki mevzuat konu olduğunda, uygunsuzluğu veya güvenlik risklerini ortadan kaldırmak amacıyla atılacak herhangi bir adım konusunda (insansız uçak sistemleri ve insansız uçak sistemlerinin üçüncü ülke operatörleri hakkındaki 12 Mart 2019 tarihli (AB) 2019/945 sayılı Yetki Devrine Dayanan Komisyon Tüzüğü Madde 7(2)(c) (RG L 152, 11.6.2019, s. 1))

<sup>41</sup> Sırasıyla, 2000/14/AT sayılı Direktife ait Ek II, 2006/42/AT sayılı Direktife ait Ek II Kısım 1.A.1 ve inşaat malzemelerinin pazarlanmasına yönelik uyum şartları koyan 9 Mart 2011 tarihli, (AB) 305/2011 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüğüne ait Ek III (RG L 88, 4.4.2011, s. 5).

<sup>42</sup> Sırasıyla, 2000/14/AT sayılı Direktifte Madde 4(1), 2006/42/AT sayılı Direktifte Madde 5(1)(e) ve (AB) 305/2011 sayılı Tüzükte Madde 7.

- ambalajlama;
- adresleme;
- sevkiyat.

Niteleyici hizmetler arasında posta hizmetleri<sup>43</sup>, kargo gönderi hizmetleri<sup>44</sup> veya herhangi başka posta veya yük taşıma hizmetleri yer almaz (Tüzükte Madde 3).

İfa hizmet sağlayıcılar normal şartlar altında ürünleri AB'de depolar; böylece ürünler internet üzerinden (online) sipariş verildikleri anda AB tüketicilerine veya diğer nihai kullanıcılara hızlı teslim edilebilir. Dolayısıyla diğer iktisadi işletmecilere hizmet sunarlar. Siparişi aldıktan sonra ürünü paketlerler (halihazırda nakliye için düzgün bir şekilde paketlenmemişse), teslimat adresini eklerler ve bir posta, kargo veya taşıma hizmetine teslim ederek ya da kendileri teslim ederek sevkiyatını yaparlar.

Tamamlama hizmetleriyle ilgili çok çeşitli işletim senaryoları bulunmakla birlikte bunlar, burada tanımlanan şekilde posta/kargo hizmeti sağlayıcılara ilişkin senaryoları (diğer bir deyişle, gümrükleme ve ayırma işlemleri, kargoların nakliye ve teslimatı) aşar. Gerçek veya tüzel bir kişinin hem tamamlama hizmetleri hem de posta/kargo gönderi veya yük taşıma hizmetleri sunduğu durumlarda Madde 4 yalnızca tamamlama hizmetlerinin işlemlerini yaptığı ürünler açısından alakalı olabilir.

İşlemleriyle ilgilendiği ürünler için Avrupa Birliği'nde hiçbir imalatçı, ithalatçı veya yetkili temsilcinin bulunmadığı durumlarda, söz konusu ürünler için Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci, AB'de yerleşik ifa hizmet sağlayıcıdır. Dolayısıyla Madde 4 kapsamına giren bir ürün için ifa hizmeti sunmayı kabul etmeden önce, o ürün için AB'de diğer iktisadi işletmeci tiplerinden birisinin halihazırda bulunup bulunmadığını müşterileriyle teyit etmelidirler. Bulunmuyorsa, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci kendileri olacaktır.

Sektöre özel mevzuat, ifa hizmet sağlayıcılardan bahsetmez. Dolayısıyla, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olarak hareket ederken ifa hizmet sağlayıcıların, hizmeti sağlamayı kabul etmeden önce, başta aşağıdakiler olmak üzere, sorumlulukları yerine getirebilecek araçları müşteriden veya doğrudan imalatçıdan aldıklarından emin olmak için müşterileriyle ayarlamalar yapmaları gerekecektir:

- söz konusu ürünlere ilişkin uygunluk/performans beyanı;
- diğer görevleri yerine getirmelerine yardımcı olacak işbirliği güvenceleri, örneğin: teknik dosyanın temin edilmesi; kuruluşlarca talep edildiğinde düzeltici önlemlerin alınması.

Müşteri, imalatçı halihazırda belirtmemişse, hizmet sağlayıcının isim ve iletişim bilgilerinin ürün üzerinde veya ürünle birlikte belirtildiğinden emin olmalıdır. Ürün gümrükte serbest dolaşıma giriş beyanı almadan önce müşteri bunu kendisi de yapabilir veya birine yaptırabilir (bkz. Bölüm 2.3).

<sup>43</sup> Topluluk posta hizmetlerinin iç pazarının geliştirilmesi ve hizmet kalitesinin iyileştirilmesine yönelik ortak kurallar hakkında 15 Aralık 1997 tarihli 97/67/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi Madde 2(1)'de tanımlanan şekilde (RG L 15, 21.1.1998, s. 14).

<sup>44</sup> Sınır ötesi kargo gönderi hizmetleri hakkında 18 Nisan 2018 tarihli (AB) 2018/644 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktifi Madde 2(2)'de tanımlanan şekilde (RG L 112, 2.5.2018, s. 19).

İthalatçılarda olduğu gibi belirli bir ürün tipi için birden fazla ifa hizmet sağlayıcı bulunabilir. Her birisi Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci olup, işlemlerini yaptığı birimlerin üzerinde veya onlarla birlikte isim ve iletişim bilgilerini bulundurması gerekecektir.

İmalatçı, bir ifa hizmet sağlayıcıyı yetkili temsilcisi olarak atayabilir. Böyle durumlarda bu bölüm yerine bu kılavuz ilkelerin yetkili temsilcilerle ilgili kısımları konuyla alakalı olur.

### **Kutu 3: AB'de bir ifa hizmet sağlayıcıyım – ne yapmalıyım? (örnek)**

Uygulamalı bir kontrol listesi şunları içerecektir:

- mevcut ve potansiyel müşterileri, sattıkları ürünlerden herhangi birinin Madde 4 kapsamına girmesi halinde Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmeciyle bağlantılı olmasının şart olduğundan haberdar edin. Müşterilere Madde 4'ü ve bu kılavuz ilkeleri gösterin;
- AB'de yerleşik hiçbir imalatçı, ithalatçı veya yetkili temsilci bulunmuyorsa Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmecinin siz olacağınızı müşterilere belirtin (veya istemiyorsanız, bunu açıklayın ve AB'de yerleşik bir imalatçı, ithalatçı veya yetkili temsilci bulunmadığı sürece o ürünler için sizin tamamlama hizmetlerinizden faydalanamayacaklarını belirtin);
- müşteriler sizden Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmeci olarak hareket etmenizi istiyorsa, başka bir müşteri için aynı türde ürünle ilgili olarak halihazırda bu görevi yapıp yapmadığınızı kontrol edin; yapıyorsanız ihtiyacınız olan her şeye zaten sahipsiniz demektir; yapmıyorsanız, ihtiyaçlarınızı ne ölçüde ayarlayacağınıza ve bunu sizin için müşterinizin yapmasını ne ölçüde istediğinize karar verin;
- Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmeci olarak kimin hareket etmesini istediğinizi, tamamlama hizmetlerinizden faydalanabilmeye başlamadan önce neler yapmaları gerektiğini müşterilere söyleyin; örneğin imalatçının iletişim bilgilerinin, uygunluk/performans beyanının sunulması vb.
- Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmeci olarak hareket etmeniz için tüm ayarlamalar yapıldıktan sonra, ürünlerini satışa sunmaya başlayabilmeleri için müşterileri bilgilendirin.

## **5 Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile AB Piyasasına Giren Ürünlerin Denetimleri**

### **5.1 Piyasa gözetimi ve denetimi**

Piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşları, ürünlerin özellikleri konusunda yeterli ölçekte uygun denetimler gerçekleştirmek zorundadır (Tüzükte Madde 11(3)). Hangi denetimlerin, hangi ürün grupları üzerinde ve hangi ölçüde yapılacağına karar verilirken, piyasa üzerinde en büyük etkiye ulaşmak üzere tasarlanmış risk odaklı bir yaklaşım (önceden bahsedilen) izlemeleri gerekir.

Hangi ürünlerin denetleneceğine karar verdikten sonra **uygunluk belgeleri** talep etmeleri gerekebilir. Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci, imalatçı ile iletişim ve işbirliği kurmalarını kolaylaştırarak bu bilgileri edinmelerine yardımcı olabilir. Piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşları, iktisadi işletmeci başka bir Üye Devlette bulursa bile doğrudan Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeciyile iletişime geçebilir<sup>45</sup>. Hangi türde belgelere ihtiyaç duydukları ve bu belgelere hangi ürünler için ihtiyaç duydukları konusunda açık olmalıdırlar.

Piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarının ürünü denetlemeksizin veya denetlemeden önce uygunluk belgelerini denetlemek istediği internet üzerinden veya başka uzaktan satışlarda, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerine sahip olmayabilirler. Böyle durumlarda, bu bilgileri talep etmek için ürünü satışa sunan iktisadi işletmeciyile iletişime geçebilirler (Tüzükte Madde 3'te tanımlanan şekilde) <sup>46</sup>.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci, belgelendirmenin dışında kalan **soru veya sorunları** çözüme ulaştırmak üzere bir yetkili görevi görecektir (Tüzükte Madde 4(3)(d)). Bu tür durumlarda kuruluşlar ne beklediklerine açıklık getirmelidir.

Piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşları, ürünleriyle iktisadi işletmecinin ilgilendiği imalatçıyla alakalı ama özel olarak Madde 4 kapsamına girmeyen – örneğin Madde 4 kapsamında olmayan mevzuat veya ürünlerle ilgili – bir konu hakkında, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeciyile iletişime geçmelidir. Madde 4 bu tür talepleri özellikle öngörmemekle birlikte, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmeci, bu amaçlar doğrultusunda kuruluş ve imalatçılar arasındaki iletişimlerini kolaylaştırma yönünde teşvik edilir.

## 5.2 AB piyasasına giren ürünlerin denetimleri

Sınır makamlarının AB'ye giren ürünleri denetleme görevi vardır. Bu görevi, risk analizini temel olarak yaparlar. Madde 4 kapsamına giren ürünler üzerinde fiziksel kontroller yaptıklarında, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerinin ürün, ürünün ambalajı, paketi veya herhangi bir başka ekli belge üzerinde belirtilip belirtilmediğini doğrulamaları önerilmektedir (Tüzükte Madde 4(4)). Durum böyle değilse veya sınır makamlarının başka bir nedenle ürünün Madde 4'e uygun olmadığına inanma gerekçeleri bulunuyorsa<sup>47</sup>, aynı makamlar serbest dolaşıma giriş beyanını askıya almalı, piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını bilgilendirmeli (Tüzükte Madde 26) ve tepkilerini beklemelidir.

<sup>45</sup> Bir piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşu bu konuda güçlüğ yaşıyorsa, Tüzükte Bölüm VI'da ortaya koyulan prosedürler aracılığıyla ve koşullar altında başka Üye Devlette bulunan bir kuruluştan yardım talep edebilir. piyasa gözetimi makamları , .e r.eri gerekir.ettiği durumlarda ilgili ekonomik aktörün düzeltici lirtildiği durumlardata ma hiz

<sup>46</sup> Tüzükte Madde 7(1)'e göre iktisadi işletmecilerin (Madde 3'te tanımlanan şekilde), bazı eylemler konusunda piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarıyla işbirliği yapma yükümlülüğü vardır. Tüzükte Gerekeç 24, kuruluşların talepte bulunduğu ve bu bilgilerin kendilerinin kullanımına hazır olduğu durumlarda, belirli Birlik uyum mevzuatlarına tabi olan ürünlerle ilgili görevlerde iktisadi işletmecinin iletişim bilgilerinin temin edilmesinin bu yükümlülük kapsamına dahil olduğunu belirtir. piyasa gözetimi makamları , .e r.eri gerekir.ettiği durumlarda ilgili ekonomik aktörün düzeltici lirtildiği durumlardata ma hiz

<sup>47</sup> Örneğin, Madde 4'te bahsedilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerinin ürün üzerinde veya ürünle birlikte belirtildiği, fakat ürünlerin denetimi sırasında bunların yanlış olduğunu tespit ettikleri durumlarda; örneğin adres mevcut değilse veya adreste böyle bir iktisadi işletmeci bulunuyorsa.



### 5.3 Madde 4 ile uygunsuzluk

Madde 4'ün amacının temel olarak uygunluk belgeleri üzerindeki denetimleri kolaylaştırmak olduğu göz önünde bulundurulduğunda, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerinin eksikliği, piyasa gözetimi ve denetimine engel oluşturması açısından sorun teşkil eder. Bu aynı zamanda ürünün AB piyasasına uygun olmayabileceği ve/veya AB kural-larına uymayabileceğini gösterir.

Dolayısıyla, piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarının soruşturmaları sırasında Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerinin eksik olduğunu tespit ettiği durumlarda, ilgili iktisadi işletmecinin düzeltici önlem almasını talep etmeleri gerekir<sup>48</sup>. Ayrıca ceza uygulama yetkisine de sahiptirler (Tüzükte Madde 14(4)(i)).

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerinin ürün üzerinde veya ürünle birlikte belirtildiği, fakat kuruluşların soruşturmaları sırasında bu bilgilerin yanlış olduğunu tespit ettikleri durumlarda – örneğin adres mevcut değilse veya adreste böyle bir iktisadi işletmeci bulunmuyorsa – aynı durum geçerlidir.

Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin isim ve iletişim bilgilerini belirtme gerekliliğinin, soruşturmanın ana konusu olması amaçlanmaz. Ancak piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşları, farkındalık oluşturma bağlamında, muhtemelen AB genelinde ortak eylemler yoluyla bu alanda özel faaliyette bulunabilir.

Üçüncü Bölümde bahsedildiği üzere, Madde 4'te belirtilen iktisadi işletmecinin yükümlülüklerine uymaması ve özellikle işbirliği yapmaması halinde kendisine yaptırım uygulanabilir (Tüzükte Madde 41(1)). Her türlü cezanın etkili, ölçülü ve caydırıcı olması gerekir (Tüzükte Madde 41(2)).

## 6 Hüküm Metni

### MADDE 4 - Belirli Birlik uyum mevzuatlarına tabi olan ürünlerle ilgili olarak iktisadi işletmecilerin görevleri

- 1) Yürürlükteki Birlik uyum mevzuatında belirtilen herhangi bir yükümlülüğe bakılmaksızın, 5. fıkrada belirtilen mevzuata tabi olan bir ürün, ancak söz konusu ürünle ilgili olarak 3. fıkrada belirtilen görevlerden sorumlu olan, Birlik içerisinde yerleşik bir iktisadi işletmeci varsa piyasaya arz edilebilir.
- 2) Bu Maddenin amaçları doğrultusunda, 1. fıkrada belirtilen iktisadi işletmeci aşağıdakilerden herhangi birisi anlamına gelir:
  - a) Birlik içerisinde yerleşik bir imalatçı;
  - b) imalatçının Birlik içerisinde yerleşik olmadığı durumlarda bir ithalatçı;
  - c) imalatçıdan alınmış, 3. fıkrada belirtilen görevleri imalatçı adına yerine getirmek üzere yetkili temsilci atayan yazılı izni bulunan bir yetkili temsilci;

<sup>48</sup> Normal şartlar altında imalatçı (örneğin, imalatçı ürünlerin AB piyasasına arz edilmesini amaçlamadığı, fakat buna rağmen başka bir iktisadi işletmeci amaçladığı sürece). Bu yalnızca imalatçının iletişim bilgileriyle birlikte tespit edilebilmesi halinde mümkün olacaktır.

- d) (a), (b) ve (c) maddelerinde bahsedildiği üzere Birlik içerisinde yerleşik başka iktisadi işletmecinin bulunmadığı durumlarda, işlemlerini yaptığı ürünlerle ilgili olarak Birlik içerisinde yerleşik bir ifa hizmet sağlayıcı
- 3) Yürürlükteki Birlik uyum mevzuatı kapsamında iktisadi işletmecilerin herhangi bir yükümlülüğüne hanel getirmeksizin, 1. fıkrada belirtilen iktisadi işletmeci şu görevleri yerine getirecektir:**
- a) ürüne uygulanabilir nitelikteki Birlik uyum mevzuatının bir AB uygunluk beyanı veya performans beyanı ve teknik dosya öngörmesi halinde; AB uygunluk beyanı veya performans beyanı ve teknik dosyanın hazırlandığını teyit etmek, uygunluk beyanı veya performans beyanını aynı mevzuatın talep ettiği süre boyunca piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarının kullanımına hazır bulundurmak ve teknik dosyanın talep üzerine bu kuruluşların kullanımına hazır hale getirilebilmesini sağlamak;
- b) piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşundan gelen gerekçeli bir talebe istinaden; kuruluşun kolayca anlayabileceği bir dille, ürünün uygunluğunu göstermek için gerekli tüm bilgi ve belgeleri söz konusu kuruluşa temin etmek;
- c) bahis konusu bir ürünün risk taşıdığına inanmak için gerekçe bulunduğu; piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarını bu risk hakkında bilgilendirmek;
- d) 1. fıkrada belirtilen iktisadi işletmecinin, söz konusu ürünün risk taşıdığını düşündüğü veya buna inanmak için gerekçesinin bulunduğu durumlarda, piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarınca talep edildiğinde veya kendi inisiyatifiyle söz konusu ürüne uygulanabilir nitelikteki Birlik uyum mevzuatında belirtilen gerekliliklerle herhangi bir şekilde uygunsuzluğu gidermek veya bunun mümkün olmaması halinde aynı ürünün taşıdığı riski azaltmak için, vakit kaybetmeden, gerekli ve düzeltici önlem alınmasını sağlayan gerekçeli bir talep sonrasında da dahil olmak üzere piyasa gözetimi ve denetimi kuruluşlarıyla işbirliği yapmak.
- 4) Yürürlükteki Birlik uyum mevzuatı kapsamında ilgili iktisadi işletmecilerin herhangi bir yükümlülüğüne hanel getirmeksizin, 1. fıkrada belirtilen iktisadi işletmecinin posta adresi dahil olmak üzere adı, tescilli ticari adı veya tescilli ticari markası ve iletişim bilgileri ürün, ürünün ambalajı, paketi veya başka bir ekli belge üzerinde belirtilecektir.**
- 5) Bu Madde yalnızca (AB) 305/2011, (AB) 2016/425 ve (AB) 2016/426 sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Tüzüklerine ve 2000/14/AT, 2006/42/AT, 2009/48/AT, 2009/125/AT, 2011/65/AB, 2013/29/AB, 2013/53/AB, 2014/29/AB, 2014/30/AB, 2014/31/AB, 2014/32/AB, 2014/34/AB, 2014/35/AB, 2014/53/AB ve 2014/68/AB sayılı Avrupa Parlamentosu ve AB Konseyi Direktiflerine tabi olan ürünlerle ilişkili olarak geçerlidir.**

# KOMİSYON BİLDİRİSİ

Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin Başka Bir Üye Devlette Yasal Olarak Pazarlanan Ürünlerin Karşılıklı Olarak Tanınması Hakkında 19 Mart 2019 Tarihli (AB) 2019/515 Sayılı Tüzüğün Uygulanmasına ve (AT) 764/2008 Sayılı Tüzüğün Yürürlükten Kaldırılmasına İlişkin Rehber (AEA ile ilişkili metin)



# 1 Giriş

Başka bir Üye Devlette<sup>1</sup> yasal olarak pazarlanan ürünlerin karşılıklı olarak tanınmasına ilişkin (AB) 2019/515 sayılı Tüzük ('Tüzük') 19 Nisan 2020 tarihinde uygulanmaya başlanmış ve (AT) 764/2008<sup>2</sup> sayılı Tüzüğün yerini almıştır. Tüzüğün amacı, karşılıklı tanıma ilkesinin uygulanmasını geliştirerek ve ticaretin önündeki haksız engelleri kaldırarak tek pazarın işleyişini güçlendirmektir (Tüzüğün 1(1) maddesi).

Bu rehberin amacı, işletmecilerin ve ulusal yetkili kuruluşların Yönetmeliği uygulamalarına yardımcı olmaktır<sup>3</sup>. Ancak, sadece Tüzük metninin kendisi yasal güce sahiptir. AB mevzuatının yorumlanması, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın ('Mahkeme') münhasır yetkinliğidir.

Karşılıklı tanıma ilkesi, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın 34. ve 36. maddelerine ilişkin Mahkemenin içtihatlarından kaynaklanmaktadır. Tüzük, münferit durumlarda karşılıklı tanıma ilkesinin uygulanmasına ilişkin kural ve prosedürleri ortaya koymaktadır (Tüzüğün 1(2) maddesi).

Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın 34 ve 36.cı maddeleri, ürünleri veya ürünlerin belirli yönlerini kapsayan AB uyum kurallarının yokluğunda geçerlidir.

Avrupa Birliği'nin İşleyiş Hakkında Antlaşma'nın 34. Maddesine göre, 'Üye devletler arasında, ithalata ilişkin miktar kısıtlamaları ve eş etkili tüm tedbirler yasaktır'.

Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın 36. Maddesi aşağıdakileri belirtir.

*34 ve 35. madde hükümleri, genel ahlak, kamu düzeni ve kamu güvenliği; insanların, hayvanların veya bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması; sanatsal, tarihî veya arkeolojik değer taşıyan milli varlıkların korunması; sınai ve ticari mülkiyetin korunması nedenlerinin haklı kıldığı, ithalata, ihracata veya transit ürünlere getirilen yasaklama veya kısıtlamalara engel teşkil etmez. Ancak, bu yasaklama ve kısıtlamalar, üye devletler arasındaki ticarete keyfi bir ayrımcılık veya örtülü bir kısıtlama aracı oluşturamaz.*

Kısıtlayıcı tedbirler, Mahkeme içtihatları (sözde zorunlu gereklilikler) tarafından belirlenen diğer amaçlarla da gerekçe gösterilebilir.

34. ve 36. maddelere dayanarak, Mahkeme karşılıklı tanıma ilkesini geliştirmiştir:

- Üye Devletler, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin kendi topraklarında satışını yasaklayamayabilir;
- Üye Devletler, bu tür bir kısıtlamanın veya reddin Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 36. Maddesinde belirtilen gerekçelerle veya Mahkeme içtihatları tarafından tanınan kamu yararının diğer nedenlere dayanarak haklı olduğu hallerde başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin pazarlanmasını kısıtlayabilir veya reddedebilir.

<sup>1</sup> Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 19 Mart 2019 2019/515 sayılı başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin karşılıklı olarak tanınması hakkındaki ve (EC) 764/2008 sayılı Tüzüğü yürürlükten kaldıran Tüzüğü, OJ L 91, 29.3.2019, s. 1-18.

<sup>2</sup> Parlamentosu ve Konseyi'nin (EC) 764/2008 sayılı ve 9 Temmuz 2008 tarihli, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlere bazı ulusal teknik kuralların uygulanması dair ilgili prosedürlerin ortaya koyan ve 3052/95/EC sayılı Kararı yürürlükten kaldırılması ile ilgili Tüzük, OJ L 218, 13.8.2008, s. 21.

<sup>3</sup> Bkz. 19 Aralık 2017 tarihli Komisyon İletişim COM(2017) 787 nihai, Ürünler Paketi: Tek pazara güveni pekiştirmek ve Tüzük Anlatım 5.

## 2 Tüzüğün Kapsamı (Tüzüğün 2. Md.)

Tüzük şunlar için geçerlidir: 1) başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan her türlü ürün; ve 2) bu tür ürünlerle ilgili olarak varış noktası üye devletinin yetkili kuruluşu tarafından alınmış veya alınacak idari kararlar. Tüzüğün kapsamına girebilmesi için idari kararların Varış Noktası Üye Devleti'nde geçerli olan ulusal bir teknik kurala dayanması ve doğrudan veya dolaylı olarak varış noktası Üye Devleti'nde piyasaya sunulmasının kısıtlanması veya reddedilmesine sahip olması gerekir (Tüzük Madde 2(1)).

Ürünlerin karşılıklı tanıma ilkesinden yararlanıp yararlanamayacağını belirlemek her zaman kolay değildir. Bunun nedeni, Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 34. ve 36. Maddelerinin - ve dolayısıyla karşılıklı tanıma - AB uyum mevzuatı tarafından kapsamlı bir şekilde kapsamayan çok çeşitli ürünler veya ürün grupları için geçerli olmasıdır.

### 2.1 Başka bir Üye Devlette Yasal Olarak Pazarlanan Ürünler

#### 2.1.1 Ürünler

Tüzük, tarım ürünleri de dahil olmak üzere her türlü ürün için geçerlidir. 'Tarım ürünleri' terimi, Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın Madde 38(1) (Tüzük Madde 2(1) ve Anlatım 12) de belirtildiği gibi balıkçılık ürünlerini kapsar.

Tüzük, Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 34. Maddesine (Tüzüğün 1 (2) Maddesi) tabi olan ürünlerle ilgilidir. Mahkeme içtihadına göre, 'yalnızca parayla değerlendirilebilen ve bu haliyle ticari işlemlerin konusunu oluşturabilen ürünler, malların serbest dolaşımı kapsamına girer'<sup>4</sup>.

#### 2.1.2 Yasal olarak başka bir Üye Devlette pazarlanan

Tüzük, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünler ile ilgilidir (Tüzüğün 1(2) Maddesi).

Tüzüğün 3(1) maddesine göre, 'başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan' ürünler, 'söz konusu Üye Devlette geçerli olan ilgili kurallara uyan veya söz konusu Üye Devlette bu tür kurallara tabi olmayan ve söz konusu Üye Devlette nihai kullanıcılara sunulan ürünlerdir' (Tüzüğün 3(1) Maddesi). Bu anahtar tanım, aşağıdaki iki maddede belirtilen iki ölçütü kapsar.

- İlk ölçüt, bu tür ürün veya ürünlerin Menşei Üye Devlette geçerli olan ilgili kurallara uyması veya söz konusu Üye Devlette bu tür kurallara tabi olmaması gerektiğidir. Bu nedenle, menşei Üye Devlet'teki belirli ürünlerle ilgili ulusal teknik kuralların yokluğunda, ürünlerin söz konusu Üye Devletin ulusal teknik kurallarına uygunluğu sorusunun cevabı daha kolaydır. Menşei Üye Devlet'te ulusal teknik kurallar olduğunda, ürünlerin özellikleri hakkında bilgi ve ulusal yasaya atıfta bulunulması bazı durumlarda uyumu göstermek için yeterli olabilir. Diğer durumlarda, ön izin verilmesine ilişkin bir karar gerekebilir. Üye Devletlerin

<sup>4</sup> 14 Nisan 2011 Kararı, Vlaamse Dierenartsenvereniging ve Janssens, birleştirilmiş Davalar C- 42/10, C- 45/10 ve C- 57/10, AB:C:2011:253, paragraf 68 ve orada belirtilmiş içtihatlar

ürünleri piyasaya sürülmeden önce (ön izin prosedürleri) veya piyasaya sürüldükten sonra (piyasa gözetimi) kontrol etmek için çok farklı sistemler izleyebileceklerini unutmamak gerekir. Bu farklı sistemler, bazı ürünlerin hiç düzenlenmediği ve ulusal yasal gerekliliklere uymak zorunda olmadığı durumları da içerir. Ürünler için 'ilgili kurallara uyulmasının' bir Üye Devlette önceden onay ile koşullandırılmış olması, aynı ürünün başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanması için bu onayın gerekli olacağı anlamına gelmez. Üye Ülkelerdeki farklı gerekliliklerin yasal olarak pazarlama kavramı üzerinde hiçbir etkisi yoktur.

- Yasal olarak pazarlama kavramının **ikinci** ölçütü, ürünlerin bu Üye Devletteki nihai kullanıcılara sunulmasıdır. Tüzüğün 3(2) maddesi 'piyasada bulunmasını', 'bedelli veya bedelsiz, ticari bir faaliyet yoluyla Üye Devlet sınırları içinde piyasada dağıtım, tüketim veya kullanım için herhangi bir ürün tedariki' olarak tanımlar. Aşağıdakileri içeren herhangi bir belge: (i) ürünleri veya ürün grubunu tanımlamak ve tedarikçileri, müşterileri veya nihai kullanıcıları tanımlamak için kesin veriler; ve (ii) tarihe ilişkin fatura gibi bilgiler, ölçütün yerine getirilmiş olduğunu göstermek amacıyla gerekli ve yeterli delil olarak değerlendirilmelidir.

## 2.2 Tüzük Kapsamındaki 'İdari Kararlar'

### 2.2.1 İdari karar nedir?

Tüzüğün 2(1) maddesi, Tüzüğün, idari kararın aşağıdaki ölçütleri karşıladığı durumlarda, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan bu tür ürünlerle ilgili olarak, varış noktasının bir Üye Devletin yetkili bir kuruluşu tarafından alınan veya alınacak olan 'idari kararlar' için geçerli olduğunu belirtir:

- a) idari kararın temeli, varış noktası Üye Devleti'nde geçerli olan ulusal bir teknik kuraldır; ve
- b) idari kararın doğrudan veya dolaylı etkisi, varış noktası Üye Devleti'nde piyasaya arzını kısıtlamak veya reddetmektir.

Tüzüğün 2(1) maddesi ayrıca 'idari karar' teriminin ulusal bir teknik kurala dayanan ve (b) bendinde belirtilen etkiyle aynı veya büyük ölçüde aynı yasal etkiye sahip herhangi bir idari adımı içerdiğini belirtir.

Bu, idari adının 'karar' adını taşımasının gerekli olmadığı anlamına gelir. Önemli olan, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ve yukarıdaki (a) ve (b) koşullarını karşılayan ürünlerle ilgili olup olmadığıdır.

### 2.2.2 İlk ölçüt: ulusal teknik kurallar - idari kararın temeli

Tüzüğün 2(2) maddesine göre, Tüzüğün amaçları doğrultusunda, 'ulusal teknik kural', Üye Devletin aşağıdaki özelliklere sahip bir kanun, Tüzük veya diğer idari hükmünün herhangi bir hükmüdür:

- a) AB düzeyinde uyum konusu olmayan ürünleri veya ürünlerin yönlerini kapsayan;
- b) Söz konusu ürünlerin veya ürün grubunun o Üye Devlette piyasada bulunmasını yasaklayan veya ürünlerin veya belirli bir türden ürünlerin piyasada olması halinde, fiilen veya hukuki olarak zorunlu hükme uyum sağlamasını şart koşan; ve
- c) aşağıdakilerden en az birini yapan:

- Ürünlerin ya da ürün gruplarının satışa sunulacağı ticari ismi, teknik terimleri, sembolleri, test edilmesi ve test yöntemleri, paketlenmesi, işaretlenmesi veya etiketlenmesi ile uygunluk değerlendirme işlemlerine ilişkin koşullar dahil olmak üzere ürünün veya ürün grubunun kalite, performans, güvenlik veya boyutları gibi taşıması gereken özellikleri belirler.<sup>5</sup>;
- Tüketicinin veya çevrenin korunması amacıyla, ürün veya ürün grubu bir Üye Devlette piyasada bulundurulduktan sonra, ürün veya ürün grubunun bileşimi, doğasını veya o üye Devlette piyasada bulundurulmasını önemli ölçüde etkileyebilecek kullanım, geri dönüşüm, tekrar kullanım veya atık olarak yönetilmesi gibi ürünün yaşam döngüsünü etkileyen başka koşullar ortaya koyar.

Tüzüğün 2(2)(c) maddesi, (AB) 2015/1535 sayılı Direktifin 1(1)(c) ve 1(1)(d) maddelerinden ('Şeffaflık Direktifi')<sup>6</sup> ve selefi 98/34/EC sayılı Direktifin 1(2) ve 1(3) maddesinden esinlenmiştir<sup>7</sup>. Bu nedenle, bu hükümler<sup>8</sup> üzerindeki içtihat yararlı referans noktaları sağlayabilir. Taslak aşamasında bildirilmeyen Şeffaflık Direktifine tabi ulusal teknik kuralların bireylere karşı uygulanamaz olduğunu belirtmek önemlidir<sup>9</sup>. Şeffaflık Direktifi kapsamındaki bildirim prosedürü bu kılavuzun 4. Bölümünde açıklanmıştır.

Buna ek olarak, ürünlerin piyasada bulundurulmasını önemli ölçüde etkileyen kurallar kavramı ile ilgili olarak, Mahkeme'nin içtihatlarına göre, bazı ürünlerin kullanımına yönelik kısıtlamaların, tüketicilerin davranışlarını etkiledikleri için malların serbest dolaşımının önündeki engeller olarak kabul edilebileceğini belirtmeliyiz. Tüketiciler kullanamayacakları ürünleri satın almayacaktır. Aşağıdaki üç nokta, bu içtihatların bazı spesifik örneklerini ele almaktadır.

- Örneğin, Komisyon ve İtalya kararında, Mahkeme, motosiklet çekme römorklarının kullanımına yönelik bir yasağın, ithalat üzerindeki miktar kısıtlamalarına eşdeğer bir etkiye sahip bir tedbir oluşturduğunu kabul etmiştir. Bu, yasağın etkisinin, tüketicilerin davranışları üzerinde önemli bir etkisi olduğu kadar motosikletler için özel olarak tasarlanmış römorklar için söz konusu pazara erişimi engellemek ve söz konusu römorklar için piyasada var olan bir talebi önlemek olduğu ölçüde geçerlidir<sup>10</sup>.

Motosikletlerini kendisi için özel olarak tasarlanmış bir römorkla kullanmalarına izin verilmediğini bilen tüketiciler, pratikte o römorku satın almazlar<sup>11</sup>.

<sup>5</sup> Bu husus aynı zamanda şunları da kapsar: (i) TFEU madde 38(1) maddesinin ikinci bendinde belirtildiği üzere tarım ürünlerine ilişkin kullanılan üretim yöntemleri ve süreçleri; (ii) insan veya hayvan tüketimine yönelik ürünlerle ilgili kullanılan üretim yöntemleri ve süreçleri; ve (iii) bunların özellikleri üzerinde etkili olduğu diğer ürünlerle ilgili üretim yöntemleri ve süreçleri (Bkz. Tüzüğün Madde 2(3)).

<sup>6</sup> Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 9 Eylül 2015 tarih ve 2015/1535 sayılı Direktifi, Bilgi Toplumu hizmetlerine ilişkin teknik düzenlemeler ve kurallar alanında bilgi sağlanmasına ilişkin bir prosedür hazırlamıştır, OJ L 241, 17.9.2015, s. 1.

<sup>7</sup> Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 98/34/EC sayılı ve 22 Haziran 1998 tarihli Bilgi Toplumu hizmetlerine ilişkin teknik standartlar ve düzenlemeler ile kurallar alanında bilgi sağlanmasına ilişkin prosedürleri ortaya koyan Direktif OJ L 204, 21.7.1998, s. 37.

<sup>8</sup> Örneğin bkz. 13 Ekim 2016 tarihli Karar, M. ve S., C-303/15 EU: C: 2016: 771; 11 Haziran 2015 tarihli karar, Berlington, C-98/14, AB: C: 2015: 386; 19 Temmuz 2012 tarihli karar, Fortuna ve Diğerleri, Birleştirilen davalar C-213/11, C-214/11 ve C-217/11, EU: C: 2012: 495; 26 Ekim 2006 tarihli karar, Komisyon - Yunanistan Cumhuriyeti, C-65/05 AB: C: 2006: 673; 8 Kasım 2007 tarihli karar, Schwibbert, C-20/05, EU: C: 2007: 652; 21 Nisan 2005 tarihli karar, Lindberg, C-267/03 EU: C: 2005: 246; 26 Eylül 2018 tarihli karar, Van Gennip ve Diğerleri, C-137/17, AB: C: 2018: 771.

<sup>9</sup> 30 Nisan 1996 tarihli karar, CIA Security ve Signalson, C-194/94, EU: C: 1996: 172.

<sup>10</sup> 10 Şubat 2009 tarihli karar, Komisyon - İtalya, C-110/05, AB: C: 2009: 66, paragraf 56-58.

<sup>11</sup> 10 Şubat 2009 tarihli karar, Komisyon - İtalya, C-110/05, AB: C: 2009: 66, paragraf 57.



- Benzer şekilde, seyir suları ve su yollarının belirlenmesine ilişkin ulusal düzenlemelerle ilgili olan Mickelsson davasında Mahkeme, bir Üye Devletin topraklarında bu düzenlemelerin getirdiği bir ürünün kullanımına getirilen kısıtlamanın, kapsamına bağlı olarak, tüketicilerin davranışları üzerinde önemli bir etkiye sahip olabileceğini söylemiştir. Bu da, o ürünün o Üye Devletin pazarına erişimini etkileyebilir<sup>12</sup>. Bu tür düzenlemelerin izin verdiği kullanımın çok sınırlı olduğunu bilen tüketiciler, bu ürünü satın almakla yalnızca sınırlı bir şekilde ilgilenirler<sup>13</sup>. Bu bağlamda Mahkeme, seyir suları ve su yollarının belirlenmesine ilişkin ulusal düzenlemelerin, kişisel deniz taşıtlarını kullananların bunları amaçlandıkları özel ve doğal amaçlar için kullanmalarını engelleme veya kullanımlarını büyük ölçüde kısıtlama etkisine sahip olduğu durumlarda, bu tür düzenlemelerin, söz konusu ürünler için söz konusu iç pazara erişimi engelleme etkisine sahip olduğunu ve bu nedenle ithalatta miktar kısıtlamalarına eşdeğer etkiye sahip önlemler oluşturduğuna karar vermiştir<sup>14</sup>.
- Mahkeme ayrıca, motorlu taşıtların camlarına renkli film yapıştırma yasağını, Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 34. maddesine aykırı olarak değerlendirmiş ve gerekçe olarak diğerlerinin yanı sıra, potansiyel müşterilerin, tüccarların veya bireylerin bu tür filmlerin motorlu taşıtlarda ön cama ve yolcu koltuklarının yanındaki camlara takılmasının yasak olduğunu bildikleri halde satın almaya ilgi duymayacaklarını ifade etmiştir<sup>15</sup>.

Tüzüğün, kamu ihale prosedürleri işlemleri için hazırlanan teknik şartnameler veya söz konusu Üye Devlette resmi dil (ler) in kullanılmasına için şartlar gibi Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşması'nın 34. maddesine tabi olan ancak ulusal teknik kurallar oluşturmayan diğer tedbir türlerine dayalı idari kararlar için geçerli olmadığını vurgulamak önemlidir. (Tüzüğün 10. Gerekçesi)

Buna ek olarak, satış düzenlemelerine ilişkin kurallar, yalnızca mevzuatla veya fiilen ürünlerin menşesine dayalı olarak ayrımcılık getirmeleri koşuluyla Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın 34. Maddesi kapsamına girmektedir<sup>16</sup>.

### 2.2.3 İkinci ölçüt: İdari kararın doğrudan veya dolaylı etkisi, varış noktası Üye Devlette piyasa erişimi kısıtlamak veya engellemektir.

Bölüm 2.2.1'de belirtildiği gibi, Tüzüğün 2 (1) (b) Maddesi gereğince 'idari kararın doğrudan veya dolaylı etkisinin, varış noktasındaki Üye Devlette piyasa erişimi kısıtlamak veya engellemektir.

Dassonville<sup>17</sup> davasında, Mahkeme, 'Üye Devletler tarafından çıkarılan, doğrudan veya dolaylı olarak, fiilen veya potansiyel olarak [AB] içi ticareti engelleyebilen tüm ticaret kurallarının, miktar kısıtlamalarına eşdeğer bir etkiye sahip tedbirler olarak kabul edilmesi gerektiğini' belirtmiştir.

<sup>12</sup> 4 Haziran 2009 tarihli karar, Mickelsson, C-142/05, AB: C: 2009: 336, paragraf 26.

<sup>13</sup> 4 Haziran 2009 tarihli karar, Mickelsson, C-142/05, AB: C: 2009: 336, paragraf 27.

<sup>14</sup> 4 Haziran 2009 tarihli karar, Mickelsson, C-142/05, AB: C: 2009: 336, paragraf 28.

<sup>15</sup> 10 Nisan 2008 tarihli karar, Komisyon - Portekiz Cumhuriyeti, C-265/06, AB: C: 2008: 210, paragraf 33.

<sup>16</sup> 24 Kasım 1993 tarihli karar, Keck ve Mithouard, Birleştirilmiş davalar C-267/91 ve C-268/91, AB: C: 1993: 905, paragraf 16 ve 17. Satış düzenlemeleri hakkında daha fazla bilgi için, Ürünlerin serbest dolaşımını düzenleyen Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına ilişkin kılavuz, 2010, bölüm 3.1.10'a bakınız.

<sup>17</sup> 11 Temmuz 1974 tarihli karar, Procureur du Roi v Benoît ve Gustave Dassonville, Dava 8-74, AB: C: 1974: 82.

Piyasa erişimini doğrudan kısıtlama veya engelleme etkisine sahip idari kararlara iyi bir örnek, ayar damgası taşımadıkları veya ayırt edici özelliğın varış noktası Üye Devlet'te tanınmadığı gerekçesiyle başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan mücevherlerin piyasa erişimini engelleyen idari kararlar olabilir. Karşılıklı tanıma, genellikle değerli metaller alanında zorluklarla karşılaşmaktadır.

C-525/14, Komisyon - Çek Cumhuriyeti davası, Çek Cumhuriyeti'nin, Hollanda'da kurulmuş, üçüncü ülkelerde şubeleri olan bağımsız bir tahlil ofisi olan WaarborgHolland'ın ayar damgasını tanımayı reddetmesi ve sonuç olarak söz konusu değerli metallerin ek bir Çek damgasını taşıması gerekliliğı ile ilgiliydi. Mahkeme, bu uygulama sayesinde, bir Hollanda tahlil bürosundan WaarborgHolland damgalı kıymetli metallerin, ancak Çekya'da ek bir kontrol ve damgalama konusu olduktan sonra Çekya topraklarında pazarlanabileceğine karar vermiştir. Bu ek kontrol ve damga, bu ürünlerin diğer Üye Devletlerden Çekya topraklarına ithalatını daha zor ve maliyetli hale getirmektedir. Bu nedenle uygulama, üçüncü ülke şubelerinde değil ancak Hollanda'da iliştilen damgalarla ilgili olarak Avrupa Birliğı İşleyiş Antlaşması'nın 34. Maddesi tarafından yasaklanmış kabul edilmektedir.

İdari kararların **dolaylı etkisi** ile ilgili olarak, idari kararın varış noktasındaki Üye Devlette piyasa erişimini kısıtlamasının veya engellemesinin yeterli olduğunu akılda tutmak önemlidir. Bir karar, kendi başına piyasa erişimini kısıtlamıyorsa veya engellemiyorsa, ancak Üye Devlette geçerli olan olgusal koşullara ve algılara göre en azından bunu yapma kabiliyetine sahipse, dolaylı etkiye sahiptir<sup>18</sup>.

AB içi ticaret üzerinde sadece dolaylı etkisi olan kararlar, etkileri herhangi bir etkiye sahip olamayacak kadar dolaylı olan kararlardan açıkça ayırt edilmelidir. Mahkeme, gerçekten de, belirli davalarda<sup>19</sup>, bir tedbirin malların serbest dolaşımı üzerindeki kısıtlayıcı etkilerinin, Üye Devletler arasındaki ticareti engelleyecek ve Avrupa Birliğı'nin İşleyiş Hakkında Antlaşma'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecek nitelikte kabul edilmesi için öngördüğü yükümlülük için fazlaca belirsiz ve dolaylı olduğunu değerlendirmiştir.

Bununla birlikte, bir tedbir ulusal bölgenin yalnızca bir bölümünü kapsıyor, ancak ürünlerin serbest dolaşımı üzerinde doğrudan veya dolaylı bir etkiye sahipse, coğrafi olarak sınırlı olsa bile bir kısıtlama olarak kabul edilecektir.

Örneğın, Ditlev Bluhme<sup>20</sup> davasında, Danimarka mevzuatı, Læsø kahverengi arı alttürlerinin neslinin tükenmesini önlemek için Læsø adasında arıcılığı yasaklamıştır. Tedbir, Danimarka'daki bu nispeten küçük adada yürürlükte olmasına rağmen, Mahkeme, ithalat yasağının, bir miktar kısıtlamaya eşdeğer etkiye sahip bir tedbiri temsil ettiğı ve "söz konusu tedbirin ulusal bölgenin yalnızca bir kısmı için geçerli olması gerçeğıyle değiştirilmediğı" sonucuna varmıştır<sup>21</sup>. Mahkeme, bölgenin bir kısmıyla sınırlı olan ürünlerin (diğer arı türleri) ithalatının yasaklanmasının, Üye Devletler arasındaki ticareti yalnızca önemsiz bir şekilde etkilediğı için de *minimis* gerekçesiyle muaf tutulabileceğı argümanını reddetmiştir. Bununla birlikte, tedbirin, hayvanların sağılığının ve yaşamının korunması gerekçesiyle Antlaşmanın 36. maddesine dayanılarak haklı olduğı görülmüştür, zira kahverengi arıların genlerinin çekinik doğası ne-

<sup>18</sup> 8 Eylül 2009 tarihli karar, Budějovický Budvar, národní podnik, C-478/07, AB: C: 2003: 618, 81-82. Paragraflar.

<sup>19</sup> 14 Temmuz 1994 tarihli karar, Peralta, C-379/92, AB: C: 1994: 296, paragraf 24.

<sup>20</sup> 3 Aralık 1998 tarihli karar, Ditlev Bluhme, C-67/97, EU: C: 1998: 584, 19-20. Paragraflar.

<sup>21</sup> Aynı kararda, paragraf 20.

deniyle altın arırlarla çiftleşmeleri durumunda, Læsø kahverengi arırlarının ortadan kaybolma tehdidi şüphesiz gerçektir.

## 2.2.4 Ulusal teknik kurallar ve ön izin prosedürleri

Ulusal hukuk bazen ürünler piyasaya arz edilmeden evvel ön izin alınmasını gerektirir. Bir ön izin işlemi, bir Üye Devletin yasalarına göre, bir iktisadi işletmeci tarafından yapılan bir başvuru temelinde, söz konusu Üye Devlette ürünlerin piyasada bulundurulmasından önce resmi onayını vermesini gerektiren bir Üye Devletin yasalarına göre bir idari prosedür anlamına gelir (Tüzüğün 3 (7) Maddesi).

Bir ön izin prosedürü, Tüzüğün (Tüzüğün 2 (4) Maddesi) amaçları doğrultusunda tek başına ulusal bir teknik kural teşkil etmez. Bu nedenle, yetkili makamların münhasıran ürünlerin geçerli bir ön iznine sahip olmadıkları gerekçesiyle piyasaya arzını kısıtlayan veya reddeden kararları, Tüzük kapsamı dışındadır (Tüzüğün 11. Gerekçesi).

Bununla birlikte, ulusal bir teknik kurala dayalı ön izni reddetme kararı, bu kararın Tüzüğün 2 (1) Maddesinin birinci bendinin diğer gerekliliklerini karşılaması halinde, Tüzüğün uygulandığı idari bir karar olarak kabul edilecektir (Tüzüğün 2(4) Maddesi). Bu, ön izin prosedürünü oluşturan ulusal kuralın ulusal bir teknik kuralı yürürlüğe koyması durumunda, ulusal bir teknik kurala dayalı olarak ön izni reddetme kararının Tüzük kapsamında bir idari karar teşkil ettiği anlamına gelir. Böylelikle başvuru sahibi, Tüzüğün sağladığı usulü korumadan faydalanabilir (Tüzüğün 11. Gerekçesi).

## 2.2.5 (AB) 2019/515 Tüzüğünün geçerli olmadığı bazı durumlar

Tüzük, ulusal mahkemeler ve hakem heyetleri tarafından alınan adli nitelikteki kararlar için geçerli değildir (Tüzüğün 2(5)(a) Maddesi). Bu, bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin başka bir Üye Devletteki pazara erişim izni verilmediği davaların yasallığını değerlendiren ulusal mahkemelerin ve hakem heyetlerinin kararlarıyla ilgilidir (Tüzüğün 14. Gerekçesi).

Ayrıca, Tüzük, anayasaya aykırı, yasadışı örgütler ya da suç örgütleriyle veya ırkçılık, ayrımcılık ya da yabancı düşmanlığı niteliğindeki suçlarla bağlantılı terim, sembol veya materyale ilişkin bir suçun soruşturması veya kovuşturması sırasında alınan yargı kararlarına uygulanmaz. (Tüzüğün 2 (5) (b) Maddesi).

# 3 Tüzük Kapsamında Karşılıklı Tanıma Nasıl İşlemektedir?

## 3.1 Üye Devlette Ürünlerin Yasal Olarak Pazarlaması

AB uyum mevzuatının olmadığı durumlarda, başka bir Üye Devlette ürün pazarlarken, iktisadi işletmeciler öncelikle bu ürünlerin varış noktası Üye Devlette piyasaya arz edildiğinde ve menşe Üye Devletteki nihai kullanıcılara sunulduğunda, söz konusu ürünlerin o gün geçerli olan menşe Üye Devletin kurallarına uygun olduğundan (veya bu tür kurallara tabi olmadığından)

emin olmalıdır. Ürünler menşe Üye Devlette yasal olarak pazarlanıyorsa, o zaman iktisadi işletmeciler varış noktasındaki Üye Devletin yetkili makamları nezdinde karşılıklı tanıma ilkesine başvurabilirler.

### 3.2 Ürünlerin başka bir Üye Devlette satılması

Tüzüğün 5 (3). Maddesi aşağıdakileri söylemektedir.

*Yetkili kuruluş, bu Maddenin 1. paragrafı uyarınca değerlendirmeyi yürütürken, iktisadi işletmeci, ürünleri varış noktasındaki Üye Devlette piyasaya arz edebilir ve bu ürünler için kısıtlayıcı veya piyasa erişimini reddeden bir idari karar almadıkça, bunu yapmaya devam edebilir. Bu paragraf, değerlendirmenin bir ön izin prosedürü çerçevesinde gerçekleştirildiği veya yetkili kuruluşun, 6. madde uyarınca bu değerlendirmeye tabi ürünlerin piyasada bulunmasını geçici olarak askıya aldığı hallerde uygulanmaz.*

Bu, yukarıdaki Bölüm 3.1'deki koşullar yerine getirildiğinde, ilke olarak, iktisadi işletmecinin ürünleri varış noktasındaki Üye Devlette piyasada bulundurulabileceği anlamına gelir. Bununla birlikte, iktisadi işletmeci varış noktası Üye Devlette bir ön izin prosedürü olup olmadığını kontrol etmelidir. Ürünlerin pazarlanması varış noktası Üye Devlette ön izin gerektiriyorsa, iktisadi işletmeci, ürünler o piyasaya arz edilmeden söz konusu izne başvurmalıdır. Ürünler, bir ön izin işleminin uygulandığı veya yetkili kuruluşun, kendi değerlendirmesine tabi ürünlerin piyasaya arzını geçici olarak askıya almaya karar verdiği durumlarda, hemen piyasaya arz edilemez.

### 3.3 Değerlendirmeye ilgili bilgiler

Varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşunun, ulusal bir teknik kuralın uygulanmasının bir parçası olarak, Yönetmeliğe tabi ürünleri değerlendirmeyi planlaması halinde, iktisadi işletmeci gecikmeksizin bu tür bir değerlendirmenin başlatıldığı konusunda bilgilendirilmelidir (Tüzüğün 5 (1) Maddesi). Yetkili kuruluş, iktisadi işletmeciyi özellikle şu konularda bilgilendirmelidir: (i) bu değerlendirmeye tabi olan ürünler; (ii) uygulanabilir ulusal teknik kural veya ön izin prosedürü; ve (iii) yetkili kuruluşa karşılıklı tanıma beyanı sunma imkanı (Tüzüğün 5 (2). Maddesi).

### 3.4 “Karşılıklı tanıma beyanı” (Tüzüğün 4. Maddesi)

Tüzük, üreticinin, ithalatçının veya dağıtıcının, karşılıklı tanıma (“karşılıklı tanıma beyanı”) amacıyla ürünlerin yasal olarak pazarlamasına ilişkin gönüllü bir beyan (veya “şahsi beyan”) hazırlamasına olanak tanır. Bu karşılıklı tanıma beyanı, işletmelerin ürünlerin başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlandığını göstermelerine yardımcı olur. Aynı zamanda yetkili kuruluşlara Tüzüğün 5. Maddesi kapsamındaki ürünlerin değerlendirilmesi prosedüründe yardımcı olur ve sınır ötesi işbirliğini kolaylaştırır.

Varış noktasındaki Üye Devletin yetkili kuruluşu, belirli ürünlerin başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığını değerlendirmek niyetinde ise, iktisadi işletmeciyi bilgilendirmelidir (Tüzüğün 5 (1) Maddesi). Tüzük, beyanı tercih ettiklerinde prosedürün iktisadi işletmeciler için daha az külfetli olmasını sağlar.

**Karşılıklı tanıma beyanı varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşuna sunulursa**, yetkili kuruluş, ürünlerin başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığını kontrol etmek için Tüzükte belirtilenlerin dışında herhangi bir ek bilgi ve kanıt talep etmeyecektir ( Tüzüğün 5 (4) Maddesi).

Karşılıklı tanıma beyanına, içerdiği bilgileri doğrulamak için gerekli destekleyici kanıtlar eşlik etmelidir (Tüzüğün 5 (4) (a) Maddesi).

Gönüllü beyanın kullanılması, varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşlarının: (i) kendi Üye Devletlerinde geçerli ulusal teknik kural tarafından kapsanan meşru kamu menfaatlerinin, söz konusu ürünlerin özellikleri uyarınca yeterince korunup korunmadığını tespit etmek için ürünleri değerlendirmesini, veya (ii) bu tür kararların gerekçelendirilmesi şartıyla, piyasa erişimini kısıtlayan veya reddeden idari kararlar almasını engellemez.

Karşılıklı tanıma beyanı her zaman ürünler hakkında doğru ve eksiksiz bilgi içermelidir (Tüzüğün 19. Gerekçesi). Her türlü değişikliği, örneğin ilgili ulusal teknik kurallardaki değişiklikleri yansıtacak şekilde güncellenmelidir (Tüzüğün 19. Gerekçesi ve 4 (3) Maddesi).

Ulusal kurallardaki değişiklikler, ürünlerde da değişiklik yapılmasını gerektirebilir. Spesifik ürünler, değiştirilen teknik şartlara uyuyorsa, ürünler değiştirilmemelidir. Bununla birlikte, ürünler, bu kurallardaki değişikliklerin bir sonucu olarak yasal olarak pazarlandığı Üye Devletin ulusal kurallarına uyumsuz hale gelirse, söz konusu ürünlerin yasal olarak pazarlandıkları Üye Devletin mevzuatına uyacak şekilde değiştirilmesi gerekecektir. Beyanın içeriğinden ve doğruluğundan sorumlu olan iktisadi işletmeci, beyanın ilgili kısmını (Tüzüğün 4 (2) Maddesi) imzalayandır.

**İktisadi işletmeciler, karşılıklı tanıma beyanı sunmamayı tercih edebilirler.** Bu durumda, yetkili kuruluşlar, iktisadi işletmecilerden, taleplerini müteakip en az 15 iş günü içerisinde belge ve bilgi sağlamalarını talep edebilir (Tüzüğün 5 (5) ve (6) Maddeleri). Komisyon, iyi idare ve hukuken kesinlik nedeniyle, bu belge ve bilgi talebinin yazılı olması gerektiğini düşünmektedir. Yetkili kuruluşun talep edebileceği belgeler ve bilgiler, aşağıdakilerin değerlendirilmesi için gerekli olmalıdır: (i) söz konusu ürünlerin veya ürün gruplarının özellikleri; ve (ii) ürünlerin başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanması (Tüzüğün 5 (5) Maddesi). Ancak, orantılılık ilkesi doğrultusunda yetkili kuruluşlar, ürünün özelliklerini ve ürünün yasal olarak pazarlandığını göstermek için gerekenden fazlasını istememelidir. Bu anlamda, bir iktisadi işletmeciden menşee Üye Devletteki bir bakanlık veya başka bir idari kurum tarafından verilen bir yasal pazarlama sertifikası almasını istemek, destekleyici kanıt için orantısız bir talep örneği olabilir.

Bir uygunluk değerlendirme kuruluşu tarafından verilen test raporları veya sertifikalara ilişkin olarak , Tüzüğün 5 (8). Maddesi aşağıdakileri belirtir.

1. Paragraf uyarınca değerlendirmeyi gerçekleştirirken, varış noktasındaki Üye Devletlerin yetkili kuruluşları, değerlendirmenin bir parçası olarak herhangi bir iktisadi işletmeci tarafından sağlanan bir uygunluk değerlendirme kuruluşu tarafından verilen test raporlarının veya sertifikaların içeriğini dikkate alacaktır. Varış noktasındaki Üye Devletlerin yetkili kuruluşları, 765/2008 EC Sayılı Tüzük uyarınca uygunluk değerlendirme faaliyeti için akredite edilmiş bir uygunluk değerlendirme kuruluşu tarafından verilen test raporlarını veya sertifikaları, kuruluşun yeterliliğine ilişkin gerekçeleri reddetmeyecektir.

Bu, bir iktisadi işletmeci 765/2008 EC Sayılı Tüzüğe uygun olarak ilgili uygunluk değerlendirmesi alanı için akredite edilmiş bir uygunluk değerlendirme kuruluşu tarafından verilen bir sertifika sunduğunda, varış noktasındaki Üye Devletin yetkili kuruluşunun, sadece sertifika veren uygunluk değerlendirme kuruluşunun yeterliğini sorgulaması gerekçesiyle başka bir uygunluk değerlendirme kuruluşundan sertifika talep etmemesi gerektiği anlamına gelir.

### 3.4.1 Beyanın içeriği ve yapısı

Tüzüğün eki, her zaman ekte belirtilen tüm bilgileri içermesi gereken karşılıklı tanıma beyanının yapısını ortaya koymaktadır. (Tüzüğün 4 (1) Maddesi)

Beyan, her ikisi de belirli bir amaca hizmet eden iki bölüme ayrılmıştır.

- Bölüm I, ürünlerin veya ürün gruplarının ve ürünlerin yasal olarak pazarlandığı Üye Devletteki belirli kurallar hakkında bilgi sağlar.
- Bölüm II, ürünlerin veya ürün gruplarının menşe Üye Devlette pazarlanması hakkında bilgi sağlar. Bu bölümdeki bilgiler için destekleyici kanıtlar, diğerlerinin yanı sıra, bir fatura, satış kanıtı içeren bir belge, vergi kayıtları, tesciller, lisanslar, yetkililere / yetkililerden bildirimler, sertifikalar veya kamu kayıtlarından alıntılar şeklinde olabilir.

## Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü (AB) 2019/515'in 4.Maddesi amaçları doğrultusunda karşılıklı tanıma beyanı

### Bölüm I

1. Ürünler veya ürün grupları için benzersiz tanımlayıcı:... [Not: ürünleri veya ürün gruplarını benzersiz şekilde tanımlayan ürün kimlik numarasını veya diğer referans göstergeleri girin]
2. İktisadi işletmecinin adı ve adresi:... [Not: Karşılıklı tanıma beyanının 1. Bölümünü imzalayan kişinin adını ve adresini yazınız: üretici ve uygun olduğu hallerde yetkili temsilcisi veya ithalatçı veya dağıtıcı]
3. Karşılıklı tanıma beyanına konu ürünlerin veya ürün gruplarının açıklaması:... [Not: Açıklama, ürünlerin izlenebilirlik nedenleriyle tanımlanmasını sağlamaya yeterli olmalıdır. Uygun olduğunda bir fotoğraf eşlik edebilir]
4. Ürünlerin veya ürün gruplarının pazarlanmasının hukuka uygunluğuna ilişkin beyan ve bilgi
  - 4.1.Özellikleri dahil olmak üzere yukarıda açıklanan ürünler veya ürün grupları, aşağıdaki kurallara uygundur... [Not: ürünlerin veya ürün türlerinin yasal olarak pazarlandığı iddia edilen Üye Devleti belirtin]: ... [[Not: her biri için, o Üye Devlette geçerli ilgili kuralların başlığını ve resmi yayın referansını ve ürünler bir ön izin işlemine tabi ise izin kararının referansını ekleyin]

veya

yukarıda açıklanan ürünler veya ürün türleri .....’da herhangi bir geçerli kurala tabi değildir. [Not: ürünlerin veya ürün türlerinin yasal olarak pazarlandığının iddia edildiği Üye Devleti belirtin].

- 4.2. Ürünler veya ürün grupları için geçerli olan uygunluk değerlendirme işlemlerinin referansı veya bir uygunluk değerlendirme kuruluşu tarafından gerçekleştirilen herhangi bir test için, söz konusu kuruluşun adı ve adresi dahil olmak üzere test raporlarının referansı (böyle bir prosedür gerçekleştirilmişse veya bu tür testler yapıldıysa): ...
5. Madde 4.1’de belirtilen Üye Devlette ürünlerin veya ürün gruplarının yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığına ilişkin bir değerlendirmeye ilgili olduğu düşünülen her türlü ek bilgi: ...
6. Karşılıklı tanıma beyanının bu kısmı, 2. maddede tanımlanan iktisadi işletmecinin sorumluluğunda hazırlanmıştır.

Aşağıdakiler adına imzalanmıştır:

(yer ve zaman):

(ad, unvan) (imza):

## Bölüm II

7. Ürünlerin veya ürün gruplarının pazarlanmasına ilişkin beyanname ve bilgiler

7. 1. Bölüm I'de tanımlanan ürünler veya ürün grupları, Madde 4.1'de belirtilen Üye Devlet pazarındaki nihai kullanıcıların kullanımına sunulmuştur.

7. 2. Ürünlerin veya ürün gruplarının Madde 4.1'de belirtilen Üye Devletteki nihai kullanıcıların kullanımına sunulduğuna dair bilgiler, ürünlerin söz konusu Üye Devlet pazarındaki nihai kullanıcıların kullanımına ilk sunulduğu tarihin ayrıntıları dahil: ...

8. Madde 4.1'de belirtilen Üye Devlette ürünlerin veya ürün türlerinin yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığına ilişkin bir değerlendirmeye ilgili olduğu düşünülen her türlü ek bilgi: ...

9. Karşılıklı tanıma beyanının bu bölümü, tamamen... 'ın sorumluluğunda hazırlanmıştır. [Not: Karşılıklı tanıma beyanının II. Bölümünün imza sahibinin adını ve adresini yazınız: üretici ve, varsa, yetkili temsilcisi, veya ithalatçı veya dağıtıcı]

Aşağıdakiler adına imzalanmıştır:

(yer ve zaman):

(ad, unvan) (imza):



### 3.4.2 Beyanın dili

Beyanın dili AB'nin resmi dillerinden biri olmalıdır. Bununla birlikte, beyan, varış noktası Üye Devletin gerektirdiği dillerden farklı bir dilde ise, iktisadi işletmeciler karşılıklı tanıma beyanını varış noktası Üye Devletin gerektirdiği bir dile çevirmelidir (Tüzük Madde 4 (1), altıncı bendi).

### 3.4.3 Beyanı kim düzenleyebilir?

Tüzüğün beyana ilişkin hükümleri aşağıdakiler arasında gerekli dengeyi sağlar: (i) tüm iktisadi işletmecilere beyanı düzenleme olanağının sağlanması; ve (ii) ilgili iktisadi işletmecinin düzenlediği beyan veya beyanın bölümlerinin sorumluluğunu üstlenmesi.

Ürünlerin veya belirli bir ürün grubunun üreticisi, gönüllü beyanı hazırlamak için en iyi konumda olmalıdır. Üretici ayrıca, kendi adına ve sorumluluğu altında beyanı hazırlaması için yetkili bir temsilci görevlendirebilir (Tüzüğün 4 (1) Maddesi, birinci bendi). İthalatçı veya dağıtıcı da, beyanda (Tüzüğün Madde 4 (1), beşinci bendi) yer alan bilgileri doğrulamak için gerekli kanıtı sağlayabilirse, beyanı düzenleyebilir.

Üretici (veya görevlendirilmişse, yetkili temsilcisi) yalnızca karşılıklı tanıma beyanının I. Bölümündeki bilgileri (örneğin, ürünlerin türü, tanımı, özellikleri, ürünlerin yasal olarak pazarlandığı iddia edilen Üye Devlette varsa uygulanabilir kural, uygunluk değerlendirme prosedürü veya gerçekleştirilen test raporları vb.) doldurabilir. Bu gibi durumlarda, beyanın II. Bölümündeki bilgiler ithalatçı veya dağıtıcı tarafından doldurulmalıdır (Tüzüğün 4 (1) Maddesi, dördüncü bendi).

Karşılıklı tanıma beyanını -veya bir kısmını- imzalayan iktisadi işletmeciler, beyanda verdikleri bilgilerin içeriğinden ve doğruluğundan sorumludur. Ulusal hukuka göre sorumludurlar ve beyanın tercüme edilmesi gerektiğinde, tercüme ettikleri bilgilerin doğruluğundan sorumludurlar (Tüzük Madde 4 (2)).

İktisadi işletmeciler ayrıca, sağladıkları bilgilerdeki değişiklikleri yansıtacak şekilde karşılıklı tanıma beyanının her zaman güncel tutulmasını sağlamalıdır (Tüzüğün 4 (3). Maddesi).

### 3.4.4 Beyan kısmen doldurulmuş ise ne olur?

Tüzüğün 4 (1) Maddesinin üçüncü bendine göre, karşılıklı tanıma beyanı, Ekin I. ve II. Bölümlerinde belirtilen yapıya riayet etmeli ve *Ekte belirtilen tüm bilgileri içermelidir*.

Bu nedenle, beyan gerekli tüm unsurları içermediği için eksik ise, Tüzüğün 5 (4) maddesi uyarınca geçersiz kabul edilecektir. Sonuç olarak, Tüzüğün 5 (5) ve 5 (6) Maddeleri geçerli olacak ve varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşu değerlendirme için gerekli bilgileri talep edebilecektir. İktisadi işletmeciye, değerlendirme için gerekli belgeleri ve bilgileri sunma talebini takiben, bunları sunabilmesi için en az 15 iş gün süre verilmelidir.

### 3.4.5 Beyan nasıl ve ne zaman kullanılabilir?

Varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşu, ürünlerin başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığını ve eğer öyleyse, varış noktasındaki Üye Devletin geçerli ulusal teknik kural tarafından kapsanan meşru kamu menfaatlerinin yeterince korunup korunmadığını değerlendirmek istediğinde ilgili iktisadi işletmeciyi 'gecikmeksizin' bilgilendirmelidir. (Tüzüğün 5 (1). Maddesi).

Aynı zamanda, Tüzüğün 5 (2) Maddesi uyarınca, yetkili kuruluş şunları belirtmelidir:

- değerlendirmeye tabi olan ürünler;
- uygulanabilir teknik kural veya ön izin işlemi;
- karşılıklı tanıma beyanı sağlama imkanı.

İktisadi işletmeci, içerdiği bilgileri doğrulamak için gerekli destekleyici kanıtlarla birlikte bir karşılıklı tanıma beyanı sunmayı tercih edebilir. Yetkili kuruluş, ürünlerin başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlandığını kanıtlamak için bir iktisadi işletmeciden başka bilgi veya belge talep etmemesi gerektiğinden bu, iktisadi işletmeci için daha az külfetli olacaktır (Tüzüğün 5 (4). Maddesi).

### 3.4.6 Belgeler nasıl sunulur

Beyan ve destekleyici kanıtlar, varış noktasındaki Üye Devletin yetkili kuruluşunun talebini izleyen 15 iş gününden az olamayacak bir süre içinde sunulmalıdır (Tüzüğün 5 (6) Maddesi). Gönderim, kağıt olarak veya elektronik yollarla yapılabilir veya varış noktasındaki Üye Devletin gerekliliklerine göre (Tüzüğün 4 (4). Maddesi) çevrimiçi olarak erişilebilir hale getirilebilir.

## 3.5 Yetkili kuruluş değerlendirmesi (Tüzüğün 5 (1) Maddesi)

Varış noktasındaki Üye Devletin yetkili kuruluşu, aşağıdakileri tespit etmek için ürünleri değerlendirebilir:

- Ürünlerin veya ürün gruplarının başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığı;
- ve eğer öyleyse, varış noktasındaki Üye Devletin uygulanabilir ulusal teknik kuralı tarafından kapsanan meşru kamu çıkarlarının, söz konusu ürünlerin özellikleri dikkate alınarak yeterince korunup korunmadığı.

Başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin varış noktası Üye Devlet pazarına erişimi, yalnızca aşağıdaki durumlarda kısıtlanabilir veya engelleyebilir:

- 1) varış noktasındaki Üye Devletin ulusal teknik kuralı meşru bir kamu yararı hedefini takip eder, ve
- 2) erişimin kısıtlanması veya reddi **orantılıdır**, yani tedbir hedefe ulaşmayı güvence altına almak için **uygun** ve **gereklidir** (hedefe ulaşmak için gerekli olanın ötesine geçmez).

Başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerle ilgili olarak piyasa erişimini kısıtlayan veya engelleyen idari kararlar, sadece değerlendirme altındaki ürünlerin, Üye Devlet tarafından izlenen meşru kamu hedefini, o Üye Devletteki ürünlerin bu amacı yerine getirme şeklinden farklı bir şekilde yerine getirdiği gerçeğine dayanmamalıdır. (Tüzüğün 5. Gerekçesi). Ürünlerin meşru kamu hedefini farklı bir şekilde yerine getirmesi ne anlama gelmektedir? Bu, ürünlerin, örneğin menşe Üye Devlette varış noktası Üye Devlette öngörülen yöntemden farklı olan test yöntemleriyle test edilmiş olsalar bile, ulusal yasa koyucu tarafından takip edilen hedefe ulaşabilecekleri anlamına gelmektedir.

### 3.5.1 Meşru kamu yararı gerekçeleri

Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 36. Maddesine göre, Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 34. ve 35. Maddeleri, aşağıdaki gerekçelerle gerekçelendirilen ithalat, ihracat veya transit ürünler üzerindeki yasak veya kısıtlamaları engellemez: (i) genel ahlak, (ii) kamu politikası veya kamu güvenliği; (iii) insanların, hayvanların veya bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması; (iv) sanatsal, tarihi veya arkeolojik değeri olan ulusal hazinelerin korunması; veya (v) sınai ve ticari mülkiyetin korunması. Bununla birlikte, bu tür yasaklar veya kısıtlamalar, keyfi bir ayrımcılık aracı veya Üye Devletler arasındaki ticarete gizli bir kısıtlama oluşturmamalıdır.

Avrupa Birliği'nin İşleyiş Hakkında Antlaşma'nın 36. Maddesinde sıralanan gerekçelere ek olarak, Mahkeme tarafından geliştirilen "kamu yararı için öncelikli nedenler" veya "zorunlu gereklilikler"<sup>22</sup> mevcuttur. *Cassis de Dijon*<sup>23</sup> davasında, Mahkeme, ürünlerin pazarlanmasına ilişkin ulusal kanunlar arasındaki eşitsizliklerden kaynaklanan malların serbest dolaşımının önündeki bir engelin, bu hükümlerin özellikle mali denetimin etkinliği, halk sağlığının korunması, ticari işlemlerin dürüstlüğü ve tüketicinin korunması ile ilgili zorunlu gereklilikleri karşılamak için gerekli olarak tanınacağından, kabul edilmesi gerektiğini açıklamıştır. Mahkeme, başka gerekçelendirme gerekçelerini de tanıyabilir. Örneğin, temel hakların korunması (örneğin protestocuların ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü<sup>24</sup>), tüketicinin korunması<sup>25</sup>, çocukların korunması<sup>26</sup> veya çevrenin korunması<sup>27</sup>.

Meşru kamu yararı gerekçeleriyle ilgili daha fazla bilgi, *malların serbest dolaşımını düzenleyen Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına ilişkin Kılavuz*'da sağlanmıştır<sup>28</sup>.

### 3.5.2 Orantılılık ilkesi

Karar orantılılık ilkesine uygun olmalıdır. Bu, idari kararın, takip edilen hedefe ulaşma amacına uygun olması ve bu amaca ulaşmak için gerekli olanın ötesine geçmemesi gerektiği anlamına gelir.

C-320/03, *Komisyona - Avusturya davasında Mahkeme*, 'bu davada takip edilen meşru amaç, yani çevrenin korunması açısından böyle bir kısıtlamanın orantılı olup olmadığını tespit etmek için, bunun gerekli ve uygun olduğunun belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir'<sup>29</sup>.

<sup>22</sup> Mahkeme, *Cassis de Dijon*'da bunlara "zorunlu gereklilikler" adını vermiştir.

<sup>23</sup> 20 Şubat 1979 tarihli karar, *Rewe-Zentral AG - Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, C-120/78 EU: C: 1979: 42, paragraf 13.

<sup>24</sup> 12 Haziran 2003 tarihli Karar, *Schmidberger*, C-112/00, EU: C: 2003: 333: 'Üye Devletler arasında mal ticaretinin kısıtlanması, temel hakların korunmasındaki meşru menfaatle, bu durumda protestocuların ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü ile haklı bulunmuştur'.

<sup>25</sup> 22 Eylül 2016 tarihli karar, *Avrupa Komisyonu - Çek Cumhuriyeti*, C-525/14, AB: C: 2016: 714.

<sup>26</sup> 14 Şubat 2008 tarihli karar, *Dynamic Medien Vertriebs GmbH - Avides Media AG*, C-244/06, EU: C: 2008: 85: 'Anime' olarak adlandırılan Japon çizgi filmlerinin DVD veya video kaset formatında Birleşik Krallık'tan Almanya'ya ithalatının yasaklanması, ilgili kuruluşun çizgi filmlerin hangi yaştan itibaren izlenebileceğini belirten bir etiketini taşımadıklarından, çocukların korunması yasağının haklı dayanağıydı.

<sup>27</sup> 1 Temmuz 2014 tarihli karar, *Ålands Vindkraft AB - Energimyndigheten*, C-573/12, AB: C: 2014: 2037; 15 Kasım 2005 tarihli karar, *Komisyona - Avusturya*, C-320/03, AB: C: 2005: 684.

<sup>28</sup> Malların serbest dolaşımını düzenleyen Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına ilişkin Kılavuz 2010, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/a5396a42-cbc8-4cd9-8b12-b769140091cd>.

<sup>29</sup> 15 Kasım 2005 tarihli karar, *Komisyona - Avusturya*, C-320/03, AB: C: 2005: 684, paragraf 85.

Ulusal teknik kuralın orantılılığı, bu kurala dayalı idari kararın orantılılığını göstermenin temelidir. Ancak, idari kararın orantılılığının kanıtlanacağı yöntemlerin duruma göre belirlenmesi gerekmektedir (Tüzüğün 27. Gerekçesi).

Ürünlerin serbest dolaşımını düzenleyen Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına ilişkin Kılavuz, orantılılık testi hakkında faydalı bilgiler içermektedir.

**a) Aşağıdaki paragraflar, orantılılık ilkesinin bazı örneklerini tartışmaktadır.**

*Tedbir, amaçlanan hedefe ulaşılmasını sağlamak için uygun mu?*

Mahkeme, diğer davaların yanı sıra aşağıdaki davalarda hedefe ulaşmak için alınan tedbirlerin uygunluğunu değerlendirmiştir<sup>30</sup>.

- Ålands Vindkraft davasında Mahkeme, elektrik üretimi için yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının, AB ve Üye Devletlerinin mücadele sözü verdiği iklim değişikliğinin başlıca nedenleri arasında yer alan sera gazı emisyonlarının azaltılmasına katkıda bulunduğu için çevrenin korunmasında yararlı olduğunu vurgulamıştı.
- Mahkeme, Komisyon - İtalya (römorklar) davasında, karayolu güvenliğini sağlamak amacıyla motosikletleri çeken römork yasağının uygun olduğuna karar vermiştir.
- Dynamic Medien davasında Mahkeme, gençlerin korunması amacıyla yetkili kuruluş tarafından incelenip sınıflandırılmayan ve hangi yaş itibarıyla seyredilebileceğine dair üzerinde etiket bulunmayan görüntü depolama ortamlarının mail order siparişi ile satışının ve transferinin yasaklanmasının, çocukları sağlıklarına zarar veren bilgi ve materyallere karşı korumak için uygun bir tedbir olarak hükmetmiştir.

**b) Söz konusu hedefe ulaşmak için tedbir gerekli mi?**

İdari karar, sadece uygun olması halinde değil, aynı zamanda meşru hedefe ulaşmak için gerekli ise orantılıdır. Değerlendirmenin bu bölümünde, dikkate alınması gereken soru şudur: idari karar, meşru hedefe ulaşmak için gerekli olanın ötesine geçiyor mu? Aynı hedefe ulaşmak için daha az kısıtlayıcı yollar varsa, o zaman idari karar gerekli olanın ötesine geçer. Aşağıdaki örnekler, idari bir kararın gerekliliğini değerlendirmek için hangi soruların sorulması gerektiğini göstermektedir.

- Komisyon – Çek Cumhuriyeti davasında, Mahkeme, kendi topraklarındaki tüketicilerin korunmasını sağlamak için dolandırıcılıkla mücadele ile bağlantılı olarak Üye Devletlerin, üçüncü ülkelerde iliştilen işaretlerin Üye Devletlerde bağımsız kuruluşlar tarafından iliştilen işaretlere eşdeğer tüketicileri koruma seviyesi sunup sunmadığını değerlendirme hakkına sahip olduğuna işaret etmiştir (eşdeğer bir işaretleme sistemine sahip üçüncü ülkelerden ithalat yapan Üye Devletin ürünlerin denetimlerini gerçekleştirmesi ve sonuçların o Üye Devletin şartlarını karşılaması durumu hariç<sup>31</sup>). Bununla birlikte Mahkeme, aynı hedefe alternatif, daha az kısıtlayıcı tedbirlerle ulaşılabileceği için, tedbirin güdülen amaç ile orantılı olmadığını tespit etmiştir. İlk olarak, Çek makamları, söz konusu işaretin iliştilendiği yer ve duruma göre, ilgili değerli metallerin serbest dolaşıma sokulduğu ve AB’de yasal olarak pazarlandığı yeri göstermek için ithalatçıdan belge kanıtı isteyebilirdi. İkinci olarak, Çek

<sup>30</sup> Daha fazla bilgi için, Malların serbest dolaşımını düzenleyen Antlaşma hükümlerinin uygulanmasına ilişkin Kılavuz 2010, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/a5396a42-cbc8-4cd9-8b12-b769140091cd>.

<sup>31</sup> 22 Eylül 2016 tarihli karar, Avrupa Komisyonu - Çek Cumhuriyeti, C-525/14, AB: C: 2016: 714, paragraf 54 ve 55.

makamları, WaarborgHolland'ın damga işaretini tanımayı reddini, yalnızca değerli metal-lerin Çek makamları tarafından özellikle üçüncü ülkelerden yapılan ithalatlarda ilave bir kontrolü ile, tüketicilerin korunmasıyla gerçekten haklı çıkarıldığı durumlarla sınırlayabilirdi.<sup>32</sup>

- Ålands Vindkraft davasında, Finlandiya'da bulunan bir rüzgar çiftliğine, İsveç elektrik sertifikası verilmesi reddedildi çünkü bu tür sertifikalar sadece İsveç'te bulunan yeşil elektrik üretim tesisleri için ayrılmıştı. Bununla birlikte Mahkeme, İsveç'in yalnızca ulusal topraklarda üretilen yeşil elektrik için yeşil sertifika kullanan bir destek programını ayırarak orantılılık ilkesini ihlal etmiş gibi görünmediğini açıklayarak tedbiri orantılı bulmuştur. Üye Devletlerin zorunlu bir ulusal yenilenebilir enerji hedefi (çabalarının adil payı) vardır ve bu hedefe yönelik sayabilecekleri tek elektrik, tesislerinde üretilen elektriktir. Sonuç olarak, İsveç meşru bir şekilde, bu tür bir toprak sınırlamasının - hem 2009/28 sayılı Direktif hem de bu Direktifin kapsamına giren ulusal program tarafından izlenen - Avrupa Birliğinde yeşil elektrik üretimi ve dolaylı olarak tüketimi hedefine ulaşmak için gerekli olanın ötesine geçmediğini kabul edebildi<sup>33</sup>.
- Dynamic Medien davasında, Mahkeme, tedbirin gerekliliğini şu şekilde değerlendirmiştir: yasağın esas kapsamı söz konusu olduğunda, gençlerin korunmasına ilişkin kanun, kontrol edilmemiş görüntü depolama ortamlarının her türlü pazarlamasını engellemektedir. Karardan, bu tür görüntü depolama ortamlarının, tedarikçi ile alıcı arasındaki kişisel teması içeren dağıtım kanalları yoluyla yetişkinlere ithal edilmesine ve satılmasına izin verileceği ve böylece çocukların ilgili görüntü depolama ortamına erişememesini sağladığı açıkça görülmektedir. Bu etkenler doğrultusunda, ana yargılamalarda söz konusu kuralların, ilgili Üye Devlet tarafından izlenen hedefe ulaşmak için gerekli olanın ötesine geçmediği görülmektedir<sup>34</sup>.
- C-265/06, Avrupa Toplulukları Komisyonu'na karşı Portekiz Cumhuriyeti davasında Mahkeme, suçla mücadelenin ve yol güvenliğinin sağlanmasının, malların serbest dolaşımına engel teşkil edebilecek kamu menfaati açısından öncelikli nedenler teşkil edebileceğine karar vermiştir. Binek araçların veya yük taşıtlarının camlarına renkli film yapıştırma yasağı, gerçekten de bu tür bir denetimi kolaylaştıracak ve bu nedenle suçla mücadele ve yol güvenliğini sağlama hedeflerine ulaşmak için uygun görünse de, bu hedeflere ulaşmak için gerekli veya bunu yapmanın daha az kısıtlayıcı başka bir yolu

Olmadığı anlamına gelmez<sup>35</sup>. Yetkililer, 92/22 / EEC sayılı Konsey Direktifi ile belirlenen sınırlar dahilinde motorlu taşıtların en baştan renkli camlarla donatıldığını kabul ettiklerinde, yasağın gerekliliği daha da zayıflamıştır. Ayrıca, çok çeşitli renkli filmler (saydam filmde neredeyse opak olan filme kadar) vardır; bu, en azından bazı filmlerin, yani yeterli derecede şeffaflığa sahip olanların, motorlu taşıtların içlerinin istenen görsel incelemesine izin verdiği anlamına gelir. Bu nedenle Mahkeme, araçlarda renkli filmlerin yasaklanmasının aşırı olduğu ve bu nedenle hedeflenen amaçlarla orantısız olduğu sonucuna varmıştır<sup>36</sup>.

<sup>32</sup> 22 Eylül 2016 tarihli karar, Avrupa Komisyonu - Çek Cumhuriyeti, C-525/14, AB: C: 2016: 714, paragraf 65 ve 66.

<sup>33</sup> 1 Temmuz 2014 tarihli karar, Ålands Vindkraft AB - Energimyndigheten, C-573/12, AB: C: 2014: 2037, paragraf 104.

<sup>34</sup> 14 Şubat 2008 tarihli karar, Dynamic Medien Vertriebs GmbH - Avides Media AG, C-244/06, AB: C: 2008: 85, paragraf 48.

<sup>35</sup> 10 Nisan 2008 tarihli karar, Komisyon - Portekiz Cumhuriyeti, C-265/06, AB: C: 2008: 210, paragraflar 38-41.

<sup>36</sup> 10 Nisan 2008 tarihli karar, Komisyon - Portekiz Cumhuriyeti, C-265/06, AB: C: 2008: 210, paragraf 38-48.

### 3.6 Piyasaya erişimin geçici olarak askıya alınması (Tüzüğün 6. Maddesi)

Bir Varış Noktası Üye Devletin yetkili kuruluşunun, piyasaya erişimin kısıtlanması ya da engellenmesine karar vermeden önce ürünleri değerlendirdiği durumlarda, söz konusu kuruluş, piyasaya erişimi askıya alma kararlarını; insanların güvenliğine veya sağlığına zarar gelmesini önlemek, çevreye zarar vermemek veya örneğin, suçun önlenmesi dahil olmak üzere, genel ahlak veya kamu güvenliği gerekçesiyle bu tür ürünlerin temin edilmesinin genellikle yasak olduğu durumlarda ürünlerin piyasada bulundurulmasını önlemek için hızlı müdahalenin gerekli olduğu durumlar hariç, alamamalıdır. (Tüzüğün 29. Gerekçesi).

Tüzüğün 6 (1) Maddesi uyarınca, ürünlerin değerlendirmesini gerçekleştirirken, varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşları, yalnızca aşağıdaki durumlarda söz konusu Üye Devlette bu ürünlerin piyasada bulundurulmasını geçici olarak askıya alabilirler:

- a) Ürünler normal ve öngörülebilir makul kullanım koşullarında insan sağlığı veya güvenliği ya da çevre açısından etkileri kısa vadede ortaya çıkmayanlar da dahil olmak üzere, yetkili kuruluşun acil müdahalesini gerektiren ciddi risk taşıyorsa; veya
- b) ürünlerin veya ürün gruplarının söz konusu Üye Devlette piyasada bulundurulması genel ahlak veya kamu güvenliği gerekçesiyle söz konusu Üye Devlette genel olarak yasaklanmışsa.

Bir Üye Devletin yetkili kuruluşunun piyasaya erişimi geçici olarak askıya aldığı durumlarda, ilgili iktisadi işletmeciyi, Komisyonu ve diğer Üye Devletleri derhal bilgilendirmelidir (Tüzüğün 6 (2) Maddesi). Geçici askıya alınma nedeni, *normal veya makul olarak öngörülebilir kullanım koşulları altında*, ürünlerin, yetkili kuruluşun hızlı müdahalesini gerektiren, acil etkileri olmayan bir risk dahil olmak üzere, insan güvenliği veya sağlığı veya çevre için ciddi bir risk oluşturması ise, bildirim, olayın neden bu madde kapsamına girdiğini gösteren ayrıntılı bir teknik veya bilimsel gerekçe eşlik etmelidir (Tüzüğün 6 (2) Maddesi).

### 3.7 İdari karar (Tüzüğün 5 (9) -5 (13) Maddesi)

Ürünlerin değerlendirilmesinin tamamlanmasını takiben, varış noktasındaki Üye Devletin yetkili kuruluşu, değerlendirdiği ürünlerle ilgili olarak idari bir karar almaya karar verebilir (Tüzüğün 5 (9) Maddesi).

Daha önce de belirtildiği üzere, karşılıklı tanıma mutlak bir ilke değildir. Ancak, bu ilkenin istisnaları için sağlam gerekçelendirme gereklidir. Başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin piyasaya erişimi, yalnızca ulusal kuralların ilgili ürünler için farklı gereklilikler belirlediği gerekçesiyle kısıtlanamaz veya engellenemez. Piyasaya arzı kısıtlamak veya engellemek için gerçek bir neden varsa, bu tür bir karar için gerekçe sunulmalıdır.

Şimdiye kadar, idari kararlar, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlere piyasa erişimini kısıtlama veya reddetme nedenlerini nadiren ortaya koymuştur.

Tüzüğün 5 (10) -5 (12) Maddeleri, idari kararda verilmesi gereken bilgi kategorilerini listelemektedir.

İdari karar, karşılıklı tanıma ilkesine ve Tüzüğün gereklerine uygunluğunun değerlendirilmesini kolaylaştırmak için yeterince ayrıntılı ve gerekçeli bir şekilde ortaya konması gereken kararın sebeplerini içermelidir. (Tüzük Madde 5 (10)). Özellikle de, idari karar aşağıdaki bilgileri içermelidir (Tüzüğün 5 (11) Maddesi):

- a) idari kararın dayandığı ulusal teknik kural;
- b) idari kararın dayandığı ulusal teknik kuralın uygulanmasını gerektiren meşru kamu yararı gerekçeleri;
- c) ulusal teknik kuralın yürürlüğe girmesinden bu yana, uygulanabildiği durumlarda, tekniğin son durumunda meydana gelen ilgili değişiklikler dahil olmak üzere, varış noktasındaki Üye Devletin yetkili kuruluşu tarafından değerlendirilen teknik veya bilimsel kanıtlar;
- d) ilgili iktisadi işletmeci tarafından söz konusu ürünlerin özellikleri göz önünde bulundurularak, ürünlerin yasal olarak pazarlanıp pazarlanmadığını ve varış noktasındaki Üye Devletin geçerli ulusal teknik kuralı kapsamındaki meşru kamu menfaatlerinin korunup korunmadığını değerlendirmek için öne sürülen argümanların bir özeti (varsa);
- e) İdari kararın, takip edilen amaca ulaşmak için uygun olduğunu ve bu amaca ulaşmak için gerekenin ötesine geçmediğini gösteren kanıt.

Tüzüğün 5 (11). Maddesinin amaçları doğrultusunda, 'meşru kamu yararı gerekçeleri' Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 36. Maddesinde belirtilen gerekçelerden herhangi biri veya kamu yararı ile ilgili diğer her türlü öncelikli neden olarak tanımlanmaktadır (Tüzük Madde 3 (14))<sup>37</sup>.

İdari karar, varış noktasındaki Üye Devletin ulusal hukukunda mevcut olan hukuk yollarını ve bu hukuk yolları için geçerli zaman sınırlarını belirtmelidir. Ayrıca, iktisadi işletmecilerin SOLVIT'ten ve yeni problem çözme prosedüründen yararlanabileceklerine dair bir atıf içermelidir (Tüzük Madde 5 (12), ayrıca bkz. Bölüm 3.10).

Piyasaya erişimi kısıtlayan veya reddeden idari karar, gecikmeksizin iktisadi işletmeciye bildirilmelidir. Karar, iktisadi işletmeciye bildirilmeden önce yürürlüğe girmez (Tüzüğün 5 (9) ve 5 (13) Maddeleri).

### 3.8 Komisyona ve diğer Üye Devletlere Bildirimler

Ulusal yetkili kuruluşlar, Komisyona ve diğer Üye Devletlere aşağıdakilerin bildirimini yapmalıdır:

- geçici askıya alma (Tüzüğün 6 (2) Maddesi);
- idari kararlar (Tüzüğün 5 (9) Maddesi).

Tüzüğün Madde 5 (9) ve Madde 6 (2) amaçları doğrultusunda, Piyasa Gözetimi ve Denetimi Bilgi ve İletişim Sistemi (ICSMS) kullanılmalıdır (Tüzük Madde 11 (1)).

Komasyon, Tüzüğün gelecekteki değerlendirmesi için ICSMS'de bulunan bilgileri kullanmalıdır (Tüzüğün 14 (2) Maddesi).

Geçici askıya alma durumları, ICSMS aracılığıyla Komisyona ve diğer Üye Devletlere derhal bildirilmelidir (Tüzüğün 6 (2). Maddesi).

<sup>37</sup> Ayrıca bkz. Bölüm 3.5.1.

İdari kararlar, kararın alınmasından sonra en geç 20 iş günü içerisinde ICSMS aracılığıyla Komisyona ve diğer Üye Devletlere bildirilecektir (Tüzüğün 5 (9) Maddesi).

Bildirimi yapılan geçici askıya alma veya idari karar ICSMS'ye yüklenmelidir.

Teorik olarak, Hızlı Bilgi Sistemi (RAPEX)<sup>38</sup> veya Gıda ve Yem için Hızlı Uyarı Sistemi (RASFF)<sup>39</sup> aracılığıyla bildirilen bir tedbir, AB uyum mevzuatı kapsamında olmayan ve başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerle ilgiliyse, bu önlem ayrıca ICSMS sistemi kullanılarak Tüzük kapsamında bildirilmelidir.

Tüzük, bir tedbirin iki sistem altında bildirim gerektirdiği durumlarda Üye Devletleri çifte bildirim yükünden kurtarmak üzere tasarlanmıştır. Bu nedenle Madde 7, eğer bir idari karar veya geçici bir askıya alma, aynı zamanda RAPEX veya RASFF aracılığıyla bildirilecek bir tedbir ise, aşağıdaki koşulların karşılanması koşulu ile 'Komisyona ve bu Tüzük kapsamında diğer Üye Devletlere ayrı bir bildirim gerekmeyeceğini' belirtir: a) RAPEX veya RASFF bildirim, bildirim aynı zamanda Tüzük (AB) 2019/515 kapsamında bir bildirim görevi gördüğünü belirtmiş ve b) (AB) 2019/515 Tüzüğünde belirtilen gereklilikleri karşılayan destekleyici kanıt sağlanmış ise.

Varış noktası Üye Devletin yetkili kuruluşu, Tüzük kapsamında gerekli belgelerin yüklenmesinden sorumludur. Yukarıda bahsedildiği gibi, bu belgeler idari karar ve geçici askıya alma (insan güvenliği veya sağlığı veya çevre için ciddi bir riske dayandığı durumlarda detaylı teknik veya bilimsel gerekçelerle birlikte) belgeleridir.

### 3.9 İdari karara karşı çözüm yolları

Bir Üye Devletin Tüzük uyarınca yetkili kuruluşu tarafından alınan herhangi bir idari karar, bir iktisadi işletmecinin karara itiraz edebileceği veya karara karşı dava açabileceği. ulusal hukuk kapsamında mevcut olan hukuk yollarını ve bu hukuk yollarının kullanılması için zaman aşımı sürelerini (Tüzüğün 5 (12) Maddesi ve Tüzüğün 35. Gerekçesi) belirtmelidir. Bu tür kararlara itiraz etmek için mevcut seçenekler, ulusal hukuk tarafından sağlanan hukuk yollarına (idari temyiz, ulusal mahkemeler, hakem heyetleri veya diğer temyiz mercileri) bağlıdır. Genel olarak, ulusal yargı sistemleri, doğrudan veya idari bir temyizden sonra, yetkili kuruluşun piyasaya erişimi kısıtlama veya reddetme yönündeki idari kararına karşı bir mahkeme veya hakem heyetlerine itiraz etme imkanı sağlar.

Tüzüğün 8. Maddesi, etkili çözüm sağlamak ve karşılıklı tanımda güveni yeniden tesis etmek için yeni bir sorun çözme prosedürü getirmektedir. Bu yeni prosedür SOLVIT ağına dahil edilmiştir.

### 3.10 SOLVIT nedir

SOLVIT, SOLVIT'i düzenleyen ilkeler hakkındaki 2013/461/EU Komisyon Tavsiyesine dayanarak, bireylerin ve işletmelerin tek pazarda AB hakları reddedildiğinde karşılaştıkları sorunlara

<sup>38</sup> Genel ürün güvenliği hakkındaki 3 Aralık 2001 tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifi 2001/95 / EC uyarınca, OJ L 11, 15.1.2002, s. 4-17.

<sup>39</sup> Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 28 Ocak 2002 tarihli 178/2002 sayılı gıda yasasının genel ilkelerini ve gerekliliklerini belirleyen ve Avrupa Gıda Güvenliği Kuruluşunu oluşturan ve gıda güvenliği konularındaki prosedürleri belirleyen Tüzüğü uyarınca, OJ L 31, 1.2.2002, s. 1-24.



hızlı, etkili ve gayri resmi çözümler sunmayı amaçlayan Üye Devletler tarafından kurulan mevcut bir merkezler ağıdır<sup>40</sup>.

SOLVIT, mahkeme işlemlerine bir alternatif sağlayan gayri resmi, adli olmayan bir sorun çözme mekanizmasıdır. Tek pazarla ilişkili ve bir kamu otoritesinin neden olduğu sınır ötesi durumlarda zorluk yaşayan bireyler ve işletmeler için pratik çözümler sunar. SOLVIT ücretsizdir ve her AB Üye Devletindekilerin yanı sıra İzlanda, Lihtenştayn ve Norveç'teki ulusal idare tarafından sağlanır. Çalışmasını yöneten ilkeler, her Üye Devletin ağıda yer almasını sağlamak için yeterli kaynaklara sahip bir SOLVIT merkezi sağlayacağını belirten Komisyon Tavsiyesi 2013/461/EU'da belirtilmiştir<sup>41</sup>.

SOLVIT prosedürü, idari bir karardan etkilenen iktisadi işletmeciler tarafından başlatılabilir. 2013/461/EU sayılı Tavsiye Kararı, SOLVIT prosedürünün başlatılması için herhangi bir zaman sınırı koymamaktadır. Bununla birlikte, iktisadi işletmeciler SOLVIT kullanmaya karar verirlerse, idari kararı olabildiğince erken SOLVIT'e sunmaları tavsiye edilir. SOLVIT gayri resmi bir mekanizma olduğundan, SOLVIT prosedürüne başvurmak, idari veya adli bir itiraz göndermek için herhangi bir resmi süreyi askıya almaz ve bu tür itirazların yerini almaz. Devam eden bir SOLVIT prosedürü sırasında, bir iktisadi işletmeci adli bir itirazda bulunursa, SOLVIT merkezine bildirimde bulunmak olağan bir uygulamadır. Bu durumda SOLVIT merkezi, SOLVIT prosedürünü durduracak ve SOLVIT merkezinin yetkisi sona erecektir<sup>42</sup>.

Ulusal sistemlerin, söz konusu yetkili kuruluşu denetlemekten sorumlu makam nezdinde piyasa erişimini kısıtlama veya reddetme yönündeki idari kararına karşı idari itiraz imkânı sağladığı durumlarda (ilgili Üye Devlette geçerli sisteme bağlı olarak), bazı makamlar, SOLVIT problem çözme prosedürü devam ediyorsa, söz konusu prosedürü geçici olarak durdurmaya karar verir. Bu, denetim makamının SOLVIT sürecini dikkate almasını sağlar.

Tüm SOLVIT vakaları, ülke merkezi ve ana merkez olmak üzere iki SOLVIT merkezi tarafından ele alınmaktadır<sup>43</sup>.

Ülke merkezi tipik olarak şikayetçinin Üye Devletinde bulunurken, ana merkez, hakkında şikayette bulunulan kuruluşun Üye Devletindedir. Ülke merkezi, şikayette bulunulan kuruluşun SOLVIT merkezine sunmadan önce sorunun yasal bir değerlendirmesini yapmaktan ve vakayı hazırlamaktan sorumludur<sup>44</sup>. Ana merkez, geçerli AB yasasının açıklığa kavuşturulması da dahil olmak üzere başvurulara çözümler bulmaktan sorumludur ve ülke merkezine şikayetin nasıl ilerlediği hakkında düzenli olarak bilgilendirme yapmalıdır<sup>45</sup>.

SOLVIT merkezleri, vakaları işlemek için güvenli bir çevrimiçi sistem kullanırlar<sup>46</sup>. Söz konusu

<sup>40</sup> SOLVIT'i düzenleyen ilkelere ilişkin 17 Eylül 2013 tarihli 2013/461 / EU sayılı Komisyon Tavsiye Kararı, OJ L 249, 19.9.2013, s. 10.

<sup>41</sup> 2013/461 / EU Sayılı Tavsiye Kararının IV. Kısmı, 2. Maddesi.

<sup>42</sup> 2013/461 / EU Sayılı Tavsiye Kararının III. Kısmı, 6. Maddesi.

<sup>43</sup> 2013/461 / EU Sayılı Tavsiye Kararının V.A. Kısmı, 1. Maddesi.

<sup>44</sup> Bölüm V.B, 2013/461 / EU sayılı Tavsiye Kararının 2. maddesi.

<sup>45</sup> Bölüm V.C, 2013/461 / EU sayılı Tavsiye Kararının 2. maddesi.

<sup>46</sup> SOLVIT çevrimiçi veritabanı, İç Pazar Bilgi sisteminde bağımsız bir modüldür. Bu teknik entegrasyon göz önüne alındığında, Avrupa Parlamentosu'nun ve Konseyinin 25 Ekim 2012 tarihli İç Pazar Bilgi Sistemi aracılığıyla idari işbirliği hakkındaki (AB) 1024/2012 Sayılı Tüzüğünde belirtilen kurallar ve kişisel verilerin ve gizli bilgilerin işlenmesine ilişkin 2008/49/EC sayılı komisyon kararını yürürlükten kaldıran ('IMI Tüzüğü') (OJ L 316/1, 14.11.2012) kuralları aynı zamanda SOLVIT prosedürleri için de geçerlidir. SOLVIT Tavsiyesi ayrıca IMI Tüzüğüne uygun olarak SOLVIT'te kişisel verilerin işlenmesinin belirli yönlerini belirtir.

sistem iletişimi verimli kılar ve tam şeffaflığa yardımcı olur. Komisyonun sisteme erişimi vardır, davanın işleme kalitesini izler ve karmaşık durumlarda yardım ve açıklama sunar.

### **3.11 SOLVIT ve Tüzüğün 8. Maddesi kapsamındaki problem çözme prosedürü**

2013/461/EU sayılı Tavsiye Kararında açıklanan SOLVIT prosedürü ve Tüzüğün 8. Maddesi tarafından sağlanan özel problem çözme prosedürü birbirinden farklıdır. Bu prosedürlerdeki temel fark, SOLVIT merkezlerinin Komisyon'dan bir görüş bildirmesini talep etme imkânıdır.

2013/461/EU sayılı Tavsiye Kararında açıklanan SOLVIT prosedürü, SOLVIT merkezlerinin Komisyon'dan bir görüş sorması için herhangi bir olanak sağlamaz. Bununla birlikte, Tüzüğün 8 (1). Maddesi, bir iktisadi işletmecinin SOLVIT prosedürünü başlatması durumunda, ülke merkezi veya ana merkezin, Komisyondan davanın çözümüne yardımcı olmak için bir görüş vermesini talep edebileceğini belirtmektedir. Bu özel prosedür, yalnızca yetkililerin Tüzüğün 5. Maddesi uyarınca idari bir karar verdiği durumlarda geçerlidir. Bir SOLVIT merkezinin, idari kararın karşılıklı tanıma ilkesi ve Tüzüğün gerekliliklerine (Tüzüğün 8 (1) ve 8 (2) Maddeleri) uygun olup olmadığını değerlendirmesini Komisyondan talep etme olasılığını içerir. Tüzük kapsamındaki problem çözme prosedürü, Komisyonun görüş bildirmesi için yeterli zamana izin vermek için olağan SOLVIT prosedüründen daha uzun süreler içerir.

İktisadi işletmecileri, Tüzüğün spesifik problem çözme prosedürünün varlığından haberdar etmek için, Tüzük uyarınca ulusal makamlar tarafından verilen tüm idari kararlar, iktisadi işletmecilerin SOLVIT'i kullanma olasılığına ve Tüzüğün 8. Maddesi ile belirlenen problem çözme prosedürüne bir atıf içermelidir. (Tüzüğün 5 (12) Maddesi; ayrıca bkz. Bölüm 3.7). Örneğin, idari karar aşağıdakine benzer bir paragraf içerebilir.

'Bu kararı, 2013/461/EU sayılı Tavsiye Kararında belirtilen koşullar altında SOLVIT'e sunabilirsiniz. Ülke merkezi veya ana merkez, (AB) 2019/515 Tüzüğünün 8 (1) Maddesi uyarınca, vakanın çözümlmesine yardımcı olmak için Komisyon'dan görüş bildirmesini talep edebilir.'

SOLVIT, tek pazarda sorunlarla karşılaşan iktisadi işletmeciler tarafından her zaman kullanılabilir. Yetkili kuruluşun yanıt vermemesi veya bir karar vermeyi reddetmesi gibi başka bir Üye Devlette ürünlerin pazarlanmasına ilişkin diğer sorunlar, SOLVIT tarafından olağan şekilde ele alınmaya devam edecektir. Ancak, bu tür sorunlar Tüzüğün 8. Maddesinde belirtilen özel sorun çözme prosedürünü başlatmayacaktır.

### **3.12 Tüzüğün 8. Maddesinin sorun çözme prosedürü bağlamında Komisyon görüşü**

SOLVIT'in gayri resmi yaklaşımının başarısız olduğu ve idari kararın karşılıklı tanıma ilkesiyle uyumluluğu konusunda şüphelerin kaldığı durumlarda, ilgili SOLVIT merkezlerinden herhangi biri Komisyondan bir görüş bildirmesini isteyebilir (Tüzüğün 8 (1) Maddesi). Komisyon görüşünün amacı, ulusal idari kararın karşılıklı tanıma ilkesine ve Tüzüğün (Tüzüğün 8 (2) Maddesi) gereklerine uygun olup olmadığını değerlendirmesine izin vermektir. Diğerlerinin yanı sıra, Komisyon, SOLVIT prosedürünün bir parçası olarak sağlanan belgeleri ve bilgileri dikkate almaktadır. Komisyon ilgili SOLVIT merkezinden (Tüzük Madde 8 (3)) ek bilgi veya belge talep edebilir.

Görüş talebinin alınmasından itibaren 45 iş günü içinde (buna Komisyonun yukarıda belirtilen ek bilgi ve belgeleri alması için gereken süre dahil değildir), Komisyon değerlendirmesini tamamlamalı ve bir görüş bildirmelidir (Tüzük Madde 8 (4)). Bu görüş yalnızca, idari kararın karşılıklı tanıma ilkesi ve Tüzüğün (Tüzük Madde 8 (2)) gereklerine uygun olup olmadığı konusunu ele almalıdır. Uygun olduğu durumlarda, görüş SOLVIT davasında ele alınacak endişeleri tanımlamalı veya vakayı çözmeye yardımcı olabilecek tavsiyelerde bulunmalıdır (Tüzük Madde 8 (4)). Komisyon'un görüşü SOLVIT prosedürü (Tüzüğün 8 (6) Maddesi) sırasında dikkate alınmalıdır.

Komisyon, görüşünü ilgili SOLVIT merkezi aracılığıyla ilgili iktisadi işletmeciler ve yetkili kuruluşlara iletir. Ayrıca ICSMS aracılığıyla tüm Üye Devletlere görüş bildirir (Tüzüğün 8 (6). Maddesi). İktisadi işletmeciler, Tüzüğün 8 (4). Maddesinde atıfta bulunulan Komisyon görüşünü kullanabilir ve bunu ilgili üçüncü şahısların kullanımına sunabilir.

Komisyon, değerlendirme döneminde davanın çözüldüğü konusunda bilgilendirilirse, Komisyonun bir görüş bildirmesi gerekmez (Tüzük Madde 8 (5)).

Komisyonun görüş bildirmesi, Avrupa Birliği İşleyiş Antlaşması'nın 258. Maddesi (Tüzüğün 40. Gerekçesi) kapsamındaki yetkilerini etkilemez.

### 3.13 Ürün İrtibat Noktalarının rolü (Tüzüğün 9. Maddesi)

Tüzük, diğer Üye Devletlerde AB uyum kuralları kapsamına girmeyen ürünlerin pazarlanmasını eskisinden çok daha kolay hale getirmekle kalmamakta, aynı zamanda iktisadi işletmecilere daha fazla sorumluluk da vermektedir. İktisadi işletmeciler yalnızca ürünlerini yasal olarak pazarladıkları Üye Devlette değil, aynı zamanda varış noktasındaki Üye Devlette de, örneğin bir ön izin prosedürü olup olmadığı gibi ilgili ulusal kuralların farkında olmalıdırlar.

Üye Devletlerde ürünle ilgili bilgileri toplamanın iktisadi işletmecilerin kendi yöntemlerine bırakılmamasını sağlamak için, Tüzük bu bilgilerin Ürün İrtibat Noktaları aracılığıyla toplanmasını kolaylaştırır. Tüzüğün 9 (1) Maddesi uyarınca, Ürün İrtibat Noktaları, hizmetlerini Tüzük (AB) 2018/1724 (Tek Dijital Ağ Geçidi Yönetmeliği)<sup>47</sup> uyarınca sunacaktır. Ürün İrtibat Noktaları, ulusal makamlar ile iktisadi işletmeciler arasındaki iletişimi kolaylaştırmada önemli rollerini oynayabilmeleri için yeterli şekilde donatılmalı ve kaynak sağlanmalıdır (Tüzük Madde 9 (1) ve 42. Gerekçesi).

Ürün İrtibat Noktaları aşağıdakiler ile ilgili çevrimiçi bilgi sağlamalıdır (Tüzüğün 9 (2) Maddesi):

- a) Karşılıklı tanıma ilkesi ve Tüzüğün 5. Maddesi kapsamında ürünlerin değerlendirilmesine ilişkin bilgiler dahil olmak üzere, Üye Devletlerde Tüzüğün uygulanması;
- b) Üye Devletlerde geçerli olan ulusal teknik kuralların uygulanmasını denetlemekten sorumlu makamların bilgileri dahil olmak üzere, Üye Devletlerde yetkili kuruluşların doğrudan iletişim bilgileri;
- c) Tüzüğün 8. Maddesinde belirtilen sorun çözme prosedürü de dahil olmak üzere, yetkili kuruluş ile bir iktisadi işletmeciler arasında bir itilaf olması durumunda Üye Devletlerde mevcut olan çözüm yolları ve prosedürler.

<sup>47</sup> Bilgiye, prosedürlere ve yardım ve sorun çözme hizmetlerine erişim sağlamak için tek bir dijital ağ geçidi oluşturan ve 1024/2012 Sayılı (AB) Tüzüğünü değiştiren 2 Ekim 2018 tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin (AB) 2018/1724 Yönetmeliği, OJ L 295, 21.11.2018, sayfa 1-38.

Her ne kadar Ürün İrtibat Noktaları en önemli verileri web sitelerinde kullanıma sunmaktan sorumlu olsalar da (bkz Tüzüğün 9 (2). Maddesi ve 42. Gerekçesi), iktisadi işletmeciler veya Üye Devletlerin yetkili kuruluşları da doğrudan kendileri ile temasa geçebilir ve talepte bulunabilirler. Ürün İrtibat Noktaları talebi müteakip 15 iş günü içerisinde ek bilgi sağlamalıdır (Tüzüğün 9(3) ve 9(4) Maddeleri). Bu ek bilgileri ücretsiz olarak sağlamalıdır (Tüzüğün 9 (5). Maddesi). Ürün İrtibat Noktaları, ulusal teknik kuralların dağıtımını düzenleyen ulusal kurallara hanel getirmeksizin, ulusal teknik kuralların elektronik kopyaları veya bunlara çevrimiçi erişim dahil olmak üzere, ürünle ilgili herhangi bir bilginin sağlanmasıyla ilgili görevleri yerine getirebilir (Tüzüğün 42. Gerekçesi) .

Ulusal makamlar ayrıca, ürünlerin değerlendirilmesi esnasında iktisadi işletmeciler tarafından sağlanan verileri doğrulamak için Ürün İrtibat Noktaları veya başka bir Üye Devletin yetkilileri (örneğin menşe Üye Devlet / ilk yasal piyasaya arz) ile iletişime geçip bilgi talep edebilir (bkz. Tüzüğün Madde 5, 9 ve 10 (3)). Ürün İrtibat Noktaları, ilgili yetkili kuruluşlar arasındaki iletişimi kolaylaştırmak için de kullanılabilir (Tüzüğün 10 (3). Maddesi).

Bununla birlikte, Ürün İrtibat Noktalarından, standardizasyon kuruluşlarının veya örgütlerinin fikri mülkiyet haklarına tabi olan standartlarının kopyalarını veya bunlara çevrimiçi erişim yollarını sağlamaları istenmemelidir (Tüzüğün 42. Gerekçesi).

Tüzüğün 10. Maddesi, Ürün İrtibat Noktaları ile ulusal makamların verimli işbirliğinin gerekli olduğu en önemli alanları belirleyen idari işbirliğine ilişkin kuralları ortaya koymaktadır.

### **3.14 İdari işbirliği (Tüzüğün 10. Maddesi)**

Tüzük, karşılıklı tanıma için ana iletişim kanallarından biri olarak Ürün İrtibat Noktalarını güçlendirir ve Üye Devletlerin yetkili kuruluşları ve Ürün İrtibat Noktaları arasındaki iletişimi geliştirir.

Tüzük tarafından sağlanan idari işbirliği biçimlerinden biri, Üye Devletler arasında görevlilerin değişimi ve yetkililer ve işletmeler için ortak eğitim oturumları ve farkındalık artırma programları düzenlemektir (Tüzüğün 10 (1) (c) Maddesi). Komisyon, Üye Devlet makamları ve Ürün İrtibat Noktaları arasında işbirliğini sağlarken, Üye Devletler yetkili kuruluşlarının ve Ürün İrtibat Noktalarının bu faaliyetlere (Tüzüğün 10 (1) ve 10 (2) Maddeleri) katılmasını sağlar.

İdari işbirliği özellikle ürünlerin değerlendirilmesinde önemlidir. ICSMS sistemi aracılığıyla, varış ülkesi olan Üye Devletin yetkili kuruluşları, iktisadi işletmeci tarafından sağlanan bilgileri kontrol etmeleri gerekiyorsa, ilk yasal pazarlamanın gerçekleştirildiği Üye Devletin yetkili kuruluşlarıyla temasa geçebilir (Tüzüğün 5 (7) Maddesi). Yetkili kuruluşlar, ilgili ürünlerin değerlendirilmesi sırasında iktisadi işletmeci tarafından sağlanan veri ve belgelerin doğrulanması ile ilgili her türlü bilgiyle bu tarz talepleri 15 iş günü içinde yanıtlamalıdır (Tüzüğün 10 (3) Maddesi).

Ürün İrtibat Noktaları, istenen bilgilerin sağlanması için ilgili yetkili kuruluşların 15 iş günü süresi içinde temasını kolaylaştırmak için kullanılabilir (Tüzük Madde 10 (3)).

## 4 Ulusal Teknik Kuralların Önceden Değerlendirilmesi - (AB) 2015/1535 Direktifi ve Tek Pazar Hükümü

(AB) 2015/1535<sup>48</sup> Direktifi AB uyum mevzuatı kapsamında olmayan veya bu mevzuat tarafından yalnızca kısmen kapsanan ürünlerin ticaretinin önündeki teknik engelleri önlemek için önemli bir araçtır. Üye Devletlerin ürünler ve bilgi toplumu hizmetlerine ilişkin taslak teknik düzenlemeleri ulusal hukukta yürürlüğe girmeden önce Komisyona bildirmelerini zorunlu kılarak karşılıklı tanımın daha fazla ve daha iyi sağlanmasına yardımcı olur.

(AB) 2015/1535 Direktifi ve Tüzük, bir teknik düzenlemenin yaşam döngüsünün farklı aşamalarında geçerlidir. Birlikte, ulusal düzenlemelerin yaşam döngülerinin herhangi bir noktasında ticaret için gayri meşru engeller oluşturmasını sağlarlar.

(AB) 2015/1535 Direktifi kapsamındaki bildirim prosedürü, Komisyonun ve Üye Devletlerin, Üye Devletlerin ürünler ve bilgi toplumu hizmetlerine yönelik uygulamayı planladıkları teknik düzenlemeleri incelemesine olanak tanır. Ulusal mevzuatın AB hukuku ve iç pazar ilkeleriyle uyumlu olmasını sağlayarak ticarete yeni teknik engellerin ortaya çıkmasını engeller. Prosedür aynı zamanda işletmelerin ve diğer paydaşların Teknik Düzenleme Bilgi Sistemi (TRIS) veri tabanındaki bildirilen taslaklar hakkında yorum yapmasını sağlar.

Prosedürün kritik bir özelliği, uygunsuzluğun yasal sonuçlarıdır. Adalet Divanı, C-194/94<sup>49</sup>, davasındaki kararında, bildirim yükümlülüğüne ((AB) 2015/1535 sayılı Direktifin 5.Maddesi) uymamanın, ilgili teknik düzenlemelerin uygulanamaz ve bireylere karşı uygulanamaz olarak sonuçlandığı ilkesini belirlemiştir.

Mahkeme, (AB) 2015/1535 sayılı Direktifin doğrudan etkiye sahip olarak yorumlanması gerektiğine karar vermiştir; bu, bireylerin yetkili kuruluşlara muhalefet ettikleri ulusal mahkemeler önündeki davalarda doğrudan direktife güvenebilmeleri gerektiği anlamına gelir. Ayrıca, ulusal hukukun tebliğ edilmediği için uygulanamaz olduğuna hükmetmiştir. Mahkeme, bildirim yapılmamış düzenlemelerin yaptırımın sürmesi halinde, bunun Direktifin amacını ve hedefini bozacağını ve Üye Devletleri bildirimde bulunmaktan kaçınmaya teşvik edeceğini belirtmiştir. C-194/94 Davasındaki karar, (AB) 2015/1535 sayılı Direktifin etkisi üzerinde önemli sonuçlara sahiptir. Esasen, şirketlerin bildirim yapılmamış ulusal teknik kurallara uymaya zorlanamayacağı anlamına gelmektedir.

Bununla birlikte, bir teknik düzenlemenin bildirim yapılmış olması, uygulamasının AB hukuku ile uyumlu olmasının garanti edildiği anlamına gelmez. Bildirilen bir teknik kural, ulusal makamların kuralı nasıl uyguladığına bağlı olarak, malların serbest dolaşımını yine de etkileyebilir. İşte burada, kuralın karşılıklı tanıma ilkesine uygun bir şekilde vaka bazında doğru bir şekilde uygulanmasını sağlamak için Karşılıklı tanımaya ilişkin (AB) 2019/515 Yönetmeliği devreye girmektedir.

<sup>48</sup> Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 9 Eylül 2015 tarihli (AB) 2015/1535 sayılı, teknik düzenlemeler ve Bilgi Toplumu hizmetlerine ilişkin kurallar alanında bilgi sağlanması için bir prosedür belirleyen Direktifi OJ L 241, 17.9.2015, s. 1

<sup>49</sup> 30 Nisan 1996 tarihli karar, CIA Security - Signalson, C-194/94, EU: C: 1996: 172. Ayrıca bkz. 26 Eylül 2000 kararı, Unilever, C-443/98, AB: C: 2000: 496, ve 19 Aralık 2019 tarihli karar, X aleyhindeki cezai kovuşturma, C-390/18, AB: C: 2019: 1112.

Ulusal makamlar ve iktisadi işletmeciler arasında karşılıklı tanıma ilkesine ilişkin farkındalığı artırmak için Üye Devletler, söz konusu kuralların riskini azaltmak, ticarete mevzuat engellerini kaldırmak<sup>50</sup> ve bu ilkenin uygulanmasını kolaylaştırmak için ulusal teknik kurallarında (Tüzüğün 16. Gerekçesi) açık ve net 'tek pazar hükümleri' sağlamayı düşünmelidir. (AB) 2015/1535 sayılı Direktif kapsamındaki bildirim prosedüründe, Komisyon, uygun olduğu durumlarda, ilgili Üye Devletin yetkililerinin, *Mal Paketi: Tek pazarda güveni pekiştirmek*<sup>51</sup> içerisinde belirtildiği gibi, bildirimini yaptıkları taslağın tek pazar hükmünü içermesini düzenli olarak tavsiye etmektedir. Aşağıda, maddenin daha açık bir versiyonu bulunmaktadır.

*Avrupa Birliği'nin başka bir Üye Devletinde veya Türkiye'de yasal olarak pazarlanan veya AEA Anlaşmasının Akit Taraflarında menşeli ve yasal olarak pazarlanan ürünlerin bu kurallarla uyumlu olduğu varsayılır. Bu kuralların uygulanması, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan ürünlerin karşılıklı tanınmasına ilişkin 19 Mart 2019 tarihli (AB) 2019/515 Tüzüğüne tabidir.*

## 5 (AB) 2019/515 Yönetmeliği ile 2001/95/AT Direktifi Arasındaki İlişki

Genel ürün güvenliğine ilişkin 2001/95/EC<sup>52</sup> sayılı Direktif ("GÜGD"), yalnızca güvenli ürünlerin piyasaya arz edilebileceğini (GÜGD Madde 3) belirtir ve üreticilerin ve dağıtıcıların ürün güvenliği yükümlülüklerini ortaya koyar. Yetkili kuruluşlara herhangi bir tehlikeli ürünü yasaklama veya diğer uygun tedbirleri alma yetkisi verir (GÜGD Madde 8).

GÜGD, tüketici ürünleri, yani AB uyum mevzuatına tabi olanlar (bu mevzuatın 2001/95 / EC Direktifi ile aynı amaca sahip özel hükümler içermediği durumlarda) ve AB uyumlaştırmasının konusu olmayan ürünlere uygulanır (GÜGD Madde 1(2) ve 2 (a)).

Tüzük, AB uyum mevzuatı kapsamında olmayan tüketici ürünlerine ve tüketici ürünü olmayan ürünlere veya ürünlerin AB uyum mevzuatı kapsamında olmayan özelliklerine uygulanır.

### 5.1 Tüketicilerin sağlığı ve güvenliği için risk oluşturan ürünlerle ilgili tedbirler

GÜGD, GÜGD'nin Madde 8 (1) (b) ila 8 (1) (f) 'de atıfta bulunulan tedbirler gibi, ürünler bir risk teşkil ederse, yetkili kuruluşların uygun tedbirleri uygulaması için prosedürü açıklar. Tüzüğün 5 ve 6. Maddeleri, 2001/95 / EC Direktifinin Madde 8 (1) (b) ila 8 (1) (f) ve Madde 8 (3) 'ün uygulanmasını etkilemez (bkz. Tüzük Madde 2 (6)).

<sup>50</sup> Avrupa Komisyonu'ndan Avrupa Parlamentosu, Konsey ve Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesine 2014'ten 2015'e (AB) 2015/1535 sayılı Direktifin işleyişi hakkında rapor, COM (2017) 788 final, s. 5.

<sup>51</sup> Bknz Komisyon'un Avrupa Parlamentosu, Konsey ve Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesi'ne Gönderdiği Tebliğ, *Mal Paketi: Tek pazarda güveni pekiştirmek*, COM (2017) 787 final, 19 Aralık 2017.

<sup>52</sup> Genel ürün güvenliği hakkında 2001/95 / EC sayılı, Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin 3 Aralık 2001 tarihli Direktifi, OJ L 11, 15.1.2002, s. 4.

## **5.2 Diğer risk oluşturan tüketici ürünlerine ilişkin tedbirler**

Tüketici ürünleriyle ilgili olarak, Tüzük Üye Devletin yetkili kuruluşlarının, başka bir Üye Devlette yasal olarak pazarlanan, AB uyum mevzuatı kapsamına girmeyen bir tüketici ürününün ulusal bir teknik kural temelinde ve tüketicilerin sağlığı ve güvenliğine yönelik bir risk dışındaki nedenlerle piyasada bulundurma erişimini kısıtlama veya reddetme niyetinde olduğu durumlarda geçerlidir. Örneğin, bu söz konusu yetkililer bir ürünü, tüketicilerin sağlığı ve güvenliği için bir risk oluşturmaya da çevresel nedenlerle pazarlanmaktan alıkoyduğunda söz konusu olabilir.







"Bu doküman Avrupa Birliği finansal yardımıyla oluşturulmuştur. Bu yayının içeriğinden tamamen Norm Consulting Danışmanlık konsorsiyumu sorumlu olup, bu içerik hiçbir şekilde Avrupa Birliği'nin görüşlerini yansıtmak amacıyla kullanılamaz."