

AVRUPA BİRLİĞİ ADALET DİVANINDAN YATIRIM TAHKİMİNİ İLGİLENDİREN ÖNEMLİ BİR KARAR: ACHMEA KARARI ¹

(Büyük Daire)

(Dava:C-284/16, 06.03.2018)

Çeviren: Arş. Gör. Süleyman Yasir ZORLU ²

(Ön karar için başvuru — Hollanda Kraliyeti ile Çek ve Slovak Federal Cumhuriyeti arasında 1991’de imzalanan iki taraflı yatırım anlaşması ve halen Hollanda Kraliyeti ile Slovak Cumhuriyeti arasında geçerli — Bir Akit Tarafın yatırımcısının diğer Akit Taraf ile uyumsuzluk yaşaması halinde bir hakem heyeti nezdinde dava açabilmesini sağlayan hüküm — Avrupa Birliğinin İşleyişine dair Anlaşma’nın 18., 267. ve 344. maddeleri ile uyum — “Mahkeme veya heyet” kavramı — AB hukukunun bağımsızlığı)

C-284/16 sayılı dava,

Avrupa Birliğinin İşleyişine dair Anlaşmanın (“TFEU”) 267. Maddesi uyarınca Alman Yargıtay’ının (Bundesgerichtshof) 3 Mart 2016 tarihli kararıyla, Avrupa Birliği Adalet Divanı’na 23 Mayıs 2016 tarihinde ulaşan ön karar TALEBİ üzerine açılmıştır. Davanın tarafları,

Slovak Cumhuriyeti

v.

Achmea BV,

DİVAN (Büyük Daire),

K. Lenaerts, Başkan, A. Tizzano (Raportör), Başkan Yardımcısı, M. Ilešič, L. Bay Larsen, T. Von Danwitz, J. Malenovský ve E. Levits, Daire Başkanları, E. Juhász, A. Borg Barthet, J.-C. Bonichot, F. Biltgen, K. Jürimäe, C. Lycourgos, M. Vilaras and E. Regan, Hakimlerinden oluşmaktadır.

Hukuk sözcüsü: M. Wathelet,

Katip: K. Malacek, Yönetici,

¹ Karar İngilizceden tercüme edilmiştir ve karar için bkz. <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-284/16> .

² Araştırma Görevlisi, Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk ABD, syzorlu@fsm.edu.tr.

Yazılı usul dikkate alınarak ve 19 Haziran 2017 tarihli celseye istinaden,

- Slovak Cumhuriyeti'ni temsilen avukatlar M. Burgstaller ve K. Pörnbacher,
- Achmea BV'yi temsilen avukatlar M. Leijten, D. Maláčová, H. Bälz, R. Willer ve A. Marsman,
- Alman Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, T. Henze,
- Çek Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, M. Smolek, J. Vláčil ve M. Hedvábná,
- Estonya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, K. Kraavi-Käerdi ve N. Grünberg,
- İspanya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, S. Centeno Huerta and A. Rubio González,
- Fransa Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, D. Colas and D. Segoin,
- İtalyan Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, G. Palmieri ve S. Fiorentino,
- Kıbrıs Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, E. Symeonidou and E. Zachariadou,
- Letonya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, I. Kucina ve G. Bambāne,
- Macar Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, M.Z. Fehér ve G. Koós,
- Hollanda Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, M. Bulterman ve J. Langer,
- Avusturya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, C. Pesendorfer and M. Klamert,
- Polonya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, B. Majczyna, L. Bosek, R. Szczech and M. Cichomska,
- Romanya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, R.H. Radu ve danışman sıfatıyla R. Mangu ve E. Gane,
- Finlandiya Hükümeti'ni temsilen, vekil sıfatıyla, S. Hartikainen,
- Avrupa Komisyonu'nu temsilen, vekil sıfatıyla, T. Maxian Rusche, J. Baquero Cruz, L. Malferrari ve F. Erlbacher,

tarafından sunulmuş görüşlerin değerlendirilmesinin ardından ve Hukuk Sözcüsü'nün 19 Eylül 2017 tarihli oturumdaki görüşü dinlendikten sonra, aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

Karar

1. Ön kararın verilmesi için yapılan bu talep, TFEU Madde 18, 267 ve 344'ün yorumlanmasına ilişkindir.

2. Bu talep; Slovak Cumhuriyeti ve Achmea BV arasında, Hollanda Kraliyeti ile Çek ve Slovak Federal Cumhuriyeti arasında imzalanan karşılıklı Yatırımların Korunması ve Teşviki Anlaşmasıyla yetkilendirilen hakem heyetinin 7 Aralık 2012 tarihinde verdiği hakem kararıyla ilgili olarak gerçekleştirilen işlemler sırasında yapılmıştır.

Hukuki Çerçeve

Yatırım Anlaşması

3. Yatırım anlaşması 1991'de imzalanmış ve 1 Ocak 1992'de yürürlüğe girmiştir. Yatırım anlaşmasının 3. maddesinin 1. fıkrasına uygun olarak akit taraflar; diğer tarafın yatırımcılarının yatırımlarına karşı adil ve hakkaniyete uygun muamele edeceklerini temin etmeyi ve bu yatırımların işletilmesi, sürdürülmesi, kullanımı, faydanılması ve elden çıkarılmasına makul olmayan veya ayrımcı tedbirlerle engel olmamayı taahhüt etmişlerdir. Yatırım anlaşmasının 4. maddesi uyarınca, her akit tarafı gereksiz kısıtlamalar veya kar, faiz ve temettüler gibi yatırıma ilişkin ödemelerde gecikme olmaksızın serbestçe değiştirilebilir para birimi ile serbest transferi garanti etmektedir.

4. Yatırım anlaşmasının 8. maddesi şu şekildedir:

1. Bir Akit Tarafı ile diğer Akit Tarafının bir yatırımcısı arasında söz konusu yatırımcının yatırımıyla ilgili bütün uyuşmazlıklar mümkün olduğunca dostane bir şekilde çözümlenmelidir.
2. Eğer uyuşmazlık herhangi bir tarafın dostane çözüm yöntemi talebinden itibaren altı ay içerisinde dostane bir şekilde çözümlenmezse; her Akit Tarafı, birinci paragrafta belirtilen ilgili uyuşmazlığı bir hakem heyetine sunmaya bu anlaşma ile rıza göstermiştir.
3. İkinci paragrafta belirtilen hakem heyeti her bir dava için şu şekilde teşkil edilecektir; uyuşmazlığa taraf olan her kişi, hakem heyetinin bir üyesini atayacak ve atanana bu iki üye birlikte, üçüncü bir ülkenin vatandaşını olan bir kişiyi hakem heyetinin başkanı olarak seçecektir. Uyuşmazlığın tarafları hakem heyetine atayacakları üyeyi iki ay içerisinde atamalıdır ve hakem heyeti başkanı ise yatırımcının ilgili uyuşmazlığı hakem heyetine sunacağına dair kararını diğer Akit Tarafına bildirdiği tarihten itibaren üç ay içerisinde atanmalıdır.

4. Eğer yukarıda belirtilen süreler kapsamında atamalar yapılmamışsa, uyuşmazlık taraflarından herhangi birisi Stockholm Ticaret Odası Tahkim Merkezi Başkanı'nı gerekli atamaları yapması için davet edebilir. Eğer Tahkim Merkezi Başkanı, Akit Taraflardan birinin vatandaşı ise veya başka bir nedenden dolayı bu görevi yerine getiremiyorsa o zaman Başkanvekili gerekli atamaları yapması için davet edilmelidir. Eğer Başkanvekili de Akit Taraflardan birinin vatandaşı ise veya başka bir nedenden dolayı bu görevi yerine getiremiyorsa o zaman Tahkim Merkezi'nin Akit Taraflardan birinin vatandaşı olmayan en kıdemli üyesi gerekli atamaları yapmak üzere davet edilmelidir.
5. Hakem heyeti, tahkim yargılama usulünü Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) Tahkim Kurallarını uygulayarak belirlemelidir.
6. Hakem heyeti aşağıdaki hukuk ve hükümleri dikkate alarak karar vermelidir fakat bu kurullarla sınırlı değildir:
 - İlgili Akit Tarafında yürürlükte olan hukuk,
 - Yatırım Anlaşmasının ve Akit Taraflar arasındaki ilgili diğer anlaşmaların hükümleri,
 - Yatırıma ilişkin özel anlaşmaların hükümleri,
 - Uluslararası hukukun genel ilkeleri.
7. Hakem heyeti kararını çoğunluğun oylarıyla alır ve bu karar tarafları bağlayıcı ve kesindir.

Alman hukuku

5. Alman Usul Kanunu'nun (Zivilprozessordnung) 1059. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, bir hakem heyeti kararının sadece bu maddede yer alan ve tahkim anlaşmasının taraflarca tabii kılındığı kanuna göre geçersiz olması ile ilgili hakem kararının tanınması ve tenfizinin kamu düzenine aykırı olması gibi nedenlerin de dahil olduğu gerekçelerden birinin varlığı halinde iptal edilebilmektedir.

Ana davadaki uyuşmazlık konusu ve ön karar için iletilen sorular

6. 1 Ocak 1993'te Slovak Cumhuriyeti, Çek ve Slovak Federal Cumhuriyetinin, mirasçı devleti olarak ilgili devletin Yatırım Anlaşması kapsamındaki hak ve yükümlülüklerini üstlenmiş ve 1 Mayıs 2004'te Avrupa Birliği'ne girmiştir.

7. Sağlık sistemi reformunun bir parçası olarak Slovak Cumhuriyeti, Slovak pazarını 2004 yılında milli şirketlere ve özel hastalık sigorta servisi sunan diğer Üye Ülke şirketlerine açmıştır. Hollandalı bir sigorta şirketi grubuna dahil olan Achmea şirketi, hastalık sigorta kurumu olarak gerekli izinleri aldıktan sonra sermaye aktardığı ve Slovak pazarından özel hastalık sigorta hizmeti sunduğu bir şubeyi Slovakiya'da açmıştır.

8. 2006'da Slovak Cumhuriyeti özel hastalık sigorta pazarının serbestleştirilmesini kısmen durdurmuştur. Özellikle, 25 Ekim 2017'deki bir kanun ile, Slovak Cumhuriyeti özel hastalık sigorta faaliyetlerini sonucunda elde edilen gelirlerin dağıtımını yasaklamıştır. Ayrıca Slovak Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin (Ústavný súd Slovenskej republiky) 26 Ocak 2011'de vermiş olduğu ve bu yasağın Slovak anayasasına aykırı olduğu yönündeki bir karar sonrasında Slovak Cumhuriyeti 1 Ağustos 2011'de yürürlüğe giren bir yasa ile ilgili gelirlerin tekrardan dağıtımına izin vermiştir.

9. Slovak Cumhuriyeti'nin yasal tedbirlerinin kendisini zarar uğrattığını düşünen Achmea, Slovak Cumhuriyeti'ne karşı 2008 yılında ilgili Yatırım Anlaşması'nın 8. maddesi uyarınca tahkim sürecini başlatmıştır.

10. Tahkim yeri olarak Frankfurt am Main (Almanya) seçilmiştir ve Alman hukuku da tahkim yargılamasına uygulanacaktır.

11. Bu tahkim sürecinde Slovak Cumhuriyeti, hakem heyetine karşı heyetin yetkisiz olduğu itirazını ileri sürmüştür. Bu bağlamda Slovakiya, AB'ye üye olmasının sonucu olarak ilgili Yatırım Anlaşması'nın 8. maddesinin 2. fıkrasında yer alan tahkime başvurma usulünün AB hukuku ile uyumlu olmadığını iddia etmiştir. 26 Ekim 2010'da verilen bir ara kararda hakem heyeti bu itirazı reddetmiştir. Slovak Cumhuriyeti'nin ilgili hakem kararının iptali için Alman mahkemelerinin ilk ve istinaf derecesinde yapmış olduğu başvurular başarıyla sonuçlanmamıştır.

12. 7 Aralık 2012'de verilen hakem kararı sonucunda hakem heyeti, Slovak Cumhuriyeti'ni Achmea'ya verilen zararlardan dolayı 22.1 milyon Euro ödemeye mahkum etmiştir. Slovak Cumhuriyeti bu kararı iptal etmek için Frankfurt İstinaf Mahkemesine (Oberlandesgericht Frankfurt am Main) başvurmuştur. Bu mahkemenin başvuruyu reddetmesi üzerine, Slovak Cumhuriyeti red kararına karşı Alman Yargıtay'ına (Bundesgerichtshof) temyiz başvurusunda bulunmuştur.

13. İlgili mahkeme, Slovak Cumhuriyeti'nin AB'ye 1 Mayıs 2004'te üye olmasından itibaren belirtilen Yatırım Anlaşması'nın Üye Ülkeler arasında bir anlaşma özelliğini kazanmış olduğuna ve bundan dolayı AB hukukunun kapsamına giren bir konuya dair çıkan bir uyuşmazlıkta AB hukukunun Yatırım

Anlaşması hükümlerine karşın üstünlüğünün söz konusu olacağına dikkat çekmiştir.

14. Slovak Cumhuriyeti, ilgili Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinin TFEU madde 18, 267 ve 344 ile uyumluluğu konusundaki şüphelerini ifade etmiştir. Belirtilen mahkemenin bu şüpheleri paylaşmamış olmasına rağmen, Divan'ın bu tarz sorular hakkında henüz karar vermediğinden ve bu tarz soruların, Üye Ülkeler arasındaki birçok iki taraflı yatırım anlaşmasında benzer tahkim şartlarının yer almasından dolayı, ön karar şeklinde karar verilmesi üzere Divan'a iletilmesi elzem görülmüştür.

15. İlk olarak ön kararı talep eden mahkemenin, TFEU madde 344'ün olaya ilişkin olduğu konusunda bile şüpheleri vardır. İlgili maddenin amacı ve konusu göstermektedir ki, lafzı bunu açıkça ifade etmese bile, bu hüküm Üye Ülke ile bir gerçek kişi arasındaki uyuşmazlıklarla ilgilenmemektedir.

16. Sonrasında TFEU madde 344'ün konusu, AB Anlaşmalarının uygulanması ve yorumlanmasına ilişkin uyuşmazlıklar ile sınırlandırılmıştır. Ana davadaki uyuşmazlık ise bu şekilde bir dava değildir ve 7 Aralık 2012'de verilen hakem kararı sadece Yatırım Anlaşması temelinde verilmiş bir karardır.

17. Sonuç olarak, TFEU madde 344'ün amacı; AB Anlaşmaları tarafından belirlenen yetkilerin dağılımı ile Divan tarafından yerine getirilmesi sağlanan AB hukuk sisteminin bağımsızlığı güvence altına almak ve aynı zamanda Üye Ülkelerin TEU madde 4(3) uyarınca Divan ile uyumlu hareket edecekleri konusundaki yükümlülüklerinin özel bir şekilde ifade edilmesidir. Bu çerçevede Madde 344'ün AB hukukunun uygulanabileceği veya yorumlanabileceği her uyuşmazlıkta Divan'ın yetkisini güvence altına aldığı anlamı da çıkarılamamaktadır. Bu hüküm aslında Divan'ın münhasır yetkisini, Üye Ülkelerin AB Anlaşmaları ile belirtilen Divan önündeki süreçlerden yararlanmalarına ilişkin olarak korumaktadır. Fakat ana davadaki uyuşmazlık AB yargı düzeni kapsamında çözülememektedir. AB Anlaşmaları, Achmea gibi bir yatırımcının olaydaki Yatırım Anlaşması gibi iki taraflı yatırım anlaşmaları kapsamında bir Üye Ülkeden AB yargı düzeni içerisinde tazminat istemesine dair hukuki süreci tanzim eden bir hüküm içermemektedir.

18. İkinci olarak, ön kararı talep eden mahkeme TFEU madde 267'nin ana davadaki olayda belirtilen gibi bir tahkim şartının varlığına engel teşkil edip etmediğini sorgulamaktadır.

19. Mahkeme öncelikle tahkim sürecinin kendi başına TFEU madde 267'nin koruma amacını taşıdığı AB hukukunun yeknesak uygulanması ilkesini sağlama konusunda yetkin olmadığını gözlemlemektedir. Yatırım Anlaşmasının 8.

maddesinin 6. fıkrası bağlamında hakem heyeti AB hukukuna uygun davranmak ve hükümler arasında çatışma halinde AB hukukunu üstün kabul etmek zorunda olmasına karşın ilgili hakem heyeti Divan'a ön karar talebi iletme imkanına madde TFEU 267 anlamında "mahkeme veya heyet" olarak kabul edilmediği için sahip değildir.

20. Ön kararı talep eden mahkeme; AB hukukunun yeknesak yorumlanmasının, belirtilen davada hakem kararının tenfizinden önce bir Devlet mahkemesinin ilgili hakem kararının AB hukuku ile uyumluluğunu denetlemesi ve bu süreçte gerek duyması halinde Divan'a başvuru yapılması yoluyla sağlanabileceğini düşünmektedir. Ayrıca Alman Medeni Usul Kanununun Madde 1059(2)(2)(b) uyarınca hakem kararının iptal edilmesinin nedenlerinden birisi, ilgili kararın tanınması ve tenfizinin kamu düzenine aykırılık teşkil etmesidir. Divan'ın gerçek kişiler arasındaki uyuşmazlıkların çözümlendiği hakem kararlarına dair verdiği kararlar doğrultusunda, ülke mahkemelerinin Üye Ülke ile bir gerçek kişi arasındaki uyuşmazlığa ilişkin verilen hakem kararlarını inceleme yetkisi AB hukukunun sadece temel hükümlerinin ihlaliyle yasal olarak sınırlandırılabilir. Bu durum ana olaydaki tahkim şartının TFEU madde 267'e aykırı olduğu sonucunu doğurmamalıdır.

21. Son olarak talep eden mahkeme; Divan'ın AB'nin hukuki ve kurumsal sisteminin dışında yer alan ve ilgili anlaşmanın hükümlerinin yorumlanması ile uygulanmasından sorumlu olan özel bir mahkeme oluşturan bir uluslararası anlaşmanın, AB hukuk düzeninin bağımsızlığını zedeleyecek bir etkiye sahip olmadığı müddetçe AB hukuku ile uyumlu olduğuna dair daha önceden karar verdiğini eklemektedir. Divan; esasen ilgili uluslararası anlaşmanın mevcut hükümlerinin uygulanması veya yorumlanmasına ilişkin uyuşmazlıkları çözmek için dizayn edilmiş olan ve bu bağlamda ne Üye Ülke mahkeme ve heyetlerinin AB hukukunu uygulama ve yorumlama ne de bu mahkeme ve heyetlerin Divan'dan ön karar talep etme yetkilerini hatta yükümlülüklerini etkileyen bir hukuk sisteminin oluşturulmasına dair çekince koymamıştır. Ana davadaki hakem heyeti, sadece ilgili Yatırım Anlaşmasının hükümlerinin ihlaline yönelik ve bu bağlamda AB hukuku ve özellikle sermayenin serbest dolaşımına ilişkin hükümleri ışığında karar vermek üzere toplanmıştır.

22. Üçüncü olarak, talep eden mahkeme Hollandalı ve Slovak yatırımcıların aksine, bu ülkeler dışındaki Üye Ülke yatırımcılarının, Devlet mahkemesi yerine hakem heyeti nezdinde dava açamayacaklarına değinmektedir ve bu durum TFEU madde 18 hilafına ayrımcılık teşkil edebilecek önemli bir dezavantaj anlamına gelmektedir. Lakin, AB Üye Ülkeleri arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarındaki

ayrıcılıkların sadece akit tarafı Üye Ülkeleri vatandaşlarına sunulacak şekilde kısıtlanmasının ayrımcılık teşkil etmesi ancak bu ayrımcılıkların sunulmadığı diğer Üye Ülke vatandaşlarının akit tarafı Üye Ülke vatandaşlarıyla objektif olarak kıyaslanabilir bir durumda olmaları halinde söz konusudur. Önümüzdeki olayda bu durum, karşılıklı haklar ve yükümlölüklerin sadece iki akit tarafı Üye Ülkesi vatandaşlarına uygulanmasının aralarında akdettikleri iki taraflı anlaşmanın doğal sonucu olduğundan beri, mevcut değildir.

23. Yukarıdaki müzakereleri dikkate alan Alman Yargıtay'ı dava sürecini durdurma ve şu soruları ön karar talebiyle Divan'a iletme kararını almıştır:

- (1) TFEU madde 344; Avrupa Birliği Üyesi Ülkeler arasındaki iki taraflı yatırımların korunması anlaşmasında yer alan ve akit tarafı Devletin yatırımcısının akit tarafı diğer Devletteki yatırımlarına dair bir uyuşmazlığın çıkması halinde bu devlete karşı bir hakem heyeti huzurunda yargılamayı başlatabilmesine imkan veren bir hükmün, yatırım koruma anlaşmasının Akit tarafı Devletlerden birinin Avrupa Birliği'ne üye olmasından önce akdedilmesine karşın tahkim sürecinin bu tarihten sonra başlatılması durumunda, bu hükmün uygulanmasına engel teşkil etmekte midir?

Eğer birinci soru olumsuz olarak cevaplanırsa:

- (2) TFEU madde 267 bu tarz bir hükmün uygulanmasına engel teşkil etmekte midir?
 1. ve 2. soruların olumsuz bir şekilde cevaplanması halinde;
- (3) TFEU madde 18'in birinci paragrafı, birinci soruda tasvir edilen hükmün uygulanmasına engel teşkil etmekte midir?

Yazılı sürecinin yeniden açılmasına dair talepler

24. 19 Eylül 2017'de Hukuk Sözcüsü'nün Görüşünü sunmasının akabinde; Çek, Macar ve Polonya Hükümetleri 3 Kasım, 19 Ekim ve 16 Ekim tarihlerinde Mahkeme'nin Ön Bürosu'na belge ibraz ederek Mahkeme Usul Kurallarının 83. maddesi uyarınca sözlü duruşmaların yeniden açılmasını talep etmişlerdir.

25. Taleplerine ek olarak, bu hükümetler Hukuk Sözcüsü'nün Görüşüne dair anlaşmazlıklarını dile getirmişlerdir.

26. Fakat öncelikle belirtmek gerekir ki Divan'ın Mevzuatı ve Usul Kuralları, Mevzuatın 23. maddesinde belirtilen ilgili tarafların Hukuk Sözcüsü'nün Görüşüne cevaben görüş sunmalarına dair bir hüküm içermemektedir (22

Haziran 2017 tarihli karar, *Federatie Nederlandse Vakvereniging and Others*, C-126/16, EU:C:2017:489, paragraf 30).

27. İkinci olarak TFEU madde 252'nin 2. fıkrası uyarınca Hukuk Sözcüsü, tamamen bağımsız ve tarafsız hareket ederek, aleni bir mahkemede ve Mahkeme Mevzuatına uygun olarak Hukuk Sözcüsünün dahilini gerektiren davalara ilişkin gerekçeli açıklamalar yapmak zorundadır. Divan, ne Hukuk Sözcüsünün yargıları ne de bu yargılara götüren gerekçelerle bağılı değildir. Ayrıca, Hukuk Sözcüsünün Görüşünde incelediği sorulardan bağımsız olarak Hukuk Sözcüsünün Görüşü ile bir tarafın anlaşmazlığı tek başına sözlü duruşmanın tekrardan açılması için haklı sebep teşkil edemez (25 Ekim 2017 tarihli karar, *Polbud — Wykonawstwo*, C-106/16, EU:C:2017:804, paragraf 24 ve atıf yapılan dava).

28. Lakin Divan, Hukuk Sözcüsünü dinledikten sonra halen gerekli bilgilerin eksik olduğunu düşünüyorsa veya ilgili taraflar arasında daha önceden tartışılmayan bir argümana dayanılarak karar verilmesi gerekiyorsa her zaman dava sürecinin sözlü kısımlarının Mahkeme Usul Kuralları madde 83'e uygun olarak tekrarlanmasını emredebilir (22 Haziran 2017 tarihli karar, *Federatie Nederlandse Vakvereniging and Others*, C-126/16, EU:C:2017:489, paragraf 33 ve atıf yapılan dava).

29. Önümüzdeki olaydaki taleplerin Çek, Macar ve Polonya Hükümetlerinin Hukuk Sözcüsünün Görüşlerine karşı itirazlarıyla sınırlı olmasından ve önümüzdeki davadaki karara dair yeni bir argüman sunulmadığından dolayı Divan, Hukuk Sözcüsünü dinledikten sonra mevcutta karar verebilmek için bütün gerekli unsurlara sahip olduğunu ve bu unsurların ilgili kişiler tarafından tartışılmasına gerek olmadığını düşünmektedir.

30. Yukarıda ifade edilenleri dikkate alarak belirtmek gerekir ki sözlü duruşmanın tekrarlanmasına yönelik talepler reddedilmelidir.

İletilen sorunların değerlendirilmesi

Soru 1 ve 2

31. Birlikte ele alınması gereken birinci ve ikinci sorularda talep eden mahkeme esasen TFEU madde 267 ve 344'ün; Üye Ülkeler arasındaki bir uluslararası anlaşmada yer alan, Yatırım Anlaşması madde 8 gibi, ve Akit tarafı Üye Ülkelerden birinin yatırımcısının diğer Üye Ülkedeki yatırımlarına dair bir uyuşmazlık çıkması halinde bu Üye Ülkeye karşı bu Üye Ülkenin yargılama yetkisini kabul ettiği bir hakem heyeti nezdinde dava açabilmesini öngören bir hükme engel olacak şekilde yorumlanıp yorumlanmayacağını sormaktadır.

32. Bu soruları yanıtlamak için, Divan'ın daha önceden verdiği kararlara uygun olarak, bir uluslararası anlaşmasının AB Anlaşmaları tarafından tanzim edilen yetkilerin dağılımını ve sonucunda Divan tarafından uyulması sağlanan AB hukuk sisteminin bağımsızlığını etkilemeyeceği tekrardan belirtilmelidir. TFEU Madde 344'te vücut bulan bu ilke uyarınca Üye Ülkeler AB Anlaşmalarının yorumlanması veya uygulanmasına dair bir uyuşmazlığın çözümü için ilgili AB Anlaşmalarında bu konu için tahsis edilmiş çözüm yöntemi dışında bir yöntemle başvuramaları konusunda taahhütte bulunmuşlardır (Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraf 201 ve atıf yapılan dava).

33. Ayrıca Divan'ın daha önceden verilmiş kararları uyarınca AB hukukunun bağımsızlığı, Üye Ülke hukukları ve uluslararası hukuk nezdinde AB'nin ve hukukunun temel karakteri özellikle de AB'nin anayasal yapısı ve AB hukukunun mevcut mahiyeti dikkate alınarak haklı bulunmuştur. AB hukuku; bağımsız bir hukuk kaynağı olan AB Anlaşmalarından ortaya çıkması, Üye Ülke kanunlarından üstün olması ve Üye Ülkeler ile vatandaşlarına doğrudan uygulanan birçok hükmünün bulunması gibi özelliklere sahiptir. Bu özellikler sonucunda; ilkeler, kurallar ile AB ve Üye Ülkeleri birbirine bağlayan ve Üye Ülkeleri de kendi aralarında birbirleri ile bağlayan karşılıklı birbirine bağımlı hukuki ilişkilerden doğan yapısal bir ağ oluşmuştur (bkz, bu etki için, Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraflar 165-167 ve atıf yapılan dava).

34. AB hukuku; her Üye Ülkenin diğer Üye Ülkelerle paylaştığı temel öncüller üzerine inşa edilmiştir ve TEU madde 2'de de belirtildiği üzere AB'nin temelini oluşturan ortak değerlerin bu ülkeler tarafından paylaşıldığını tanımaktadır. Bu öncül, bahsedilen ortak değerlerin tanınacağı ile bu değerleri hayata geçiren AB hukukuna saygı duyulacağı konusunda Üye Ülkeler arasındaki karşılıklı güvenin varlığına işaret etmekte ve bu varlığı meşrulaştırmaktadır. Bu bağlamda Üye Ülkeler, TEU madde 4(3)'ün birinci alt bendinde belirtilen samimi işbirliği ilkesinden dolayı, AB hukukuna saygıyı ve bu hukukun uygulanmasını kendi bölgelerinde sağlamakla ve bu amaca uygun olarak AB Anlaşmalarından veya AB'nin kurumlarının eylemlerinden kaynaklı yükümlülükleri yerine getirmek için gerekli her türlü genel veya özel tedbiri almakla yükümlüdür (Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraf 168 ile 173 ve atıf yapılan dava).

35. AB Hukukunun bağımsızlığını ve kendine has özelliğini korumak için AB Anlaşmaları, AB Hukukunun yorumlanmasındaki birlik ve tutarlılığı sağlama adına bir hukuki sistem oluşturmuşlardır (Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye

olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraf 174).

36. Bu bağlamda, TEU Madde 19 uyarınca, bütün Üye Ülkelerde AB hukukunun tamamen uygulanmasını ve bu hukuk kapsamında bireylerin haklarının hukuken korunmasını sağlamak Divan'ın, ülke mahkeme ve heyetlerinin görevidir (bkz., bu sonuç için, Görüş 1/09 (Tek bir patent dava sistemi kurulmasına yönelik Anlaşma) 8 Mart 2011, EU:C:2011:123, paragraf 68; Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraf 175; ve 27 Şubat 2018 tarihli karar, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, paragraf 33).

37. Bilhassa, bahsedilen hukuk sisteminin sahip olduğu TFEU madde 267'de düzenlenen kilit taşı niteliğindeki ve bir mahkeme ile diğeri arasında özellikle de Divan ile Üye Ülke mahkeme ve heyetleri arasında bir diyalog görevi gören ön karar süreci; aynı zamanda bu hukukun tutarlılığını, tam etkisini, bağımsızlığını ve en nihayetinde AB Anlaşmaları tarafından oluşturulan muayyen mahiyetini korumaya hizmet etmek suretiyle AB hukukunun yeknesak yorumlanmasını koruma amacına sahiptir (Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraf 176 ve atf yapılan dava).

38. Ön karar talebiyle iletilen birinci ve ikinci sorular bu değerlendirmeler ışığında cevaplanmalıdır.

39. Öncelikle, Yatırım Anlaşması'nın 8. maddesi uyarınca kurulan hakem heyetinin incelediği uyuşmazlıkların AB hukukunun uygulanması veya yorumlanmasına ilişkin olup olmadıkları tespit edilmelidir.

40. Her ne kadar Achmea; Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinin geniş lafzına rağmen hakem heyetinin sadece Yatırım Anlaşmasının muhtemel ihlali hakkında karar vereceğini ileri sürse de bunun yapılması için ilgili heyetin Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinin 6. fıkrası uyarınca ilgili akit tarafta yürürlükte olan hukuku ve akit taraflar arasındaki diğerkonuya ilişkin anlaşmaları dikkate alması gerekmektedir.

41. AB Hukukunun yukarıdaki 33. paragrafta belirtilen mahiyeti ve karakteri dikkate alındığı vakit, bu hukukun hem her Üye Ülkede yürürlükte olan hukuku biçimlendiren bir parça olduğu ve hem de Üye Ülkeler arasındaki uluslararası anlaşmadan doğduğu hesaba katılmalıdır.

42. Çift yönlü olan bu temel bağlamında Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinde belirtilen hakem heyeti, AB hukukunun özellikle de sermayenin serbest dolaşımı ve iş kurma hakkı dahil olmak üzere temel özgürlükleri ilgilendiren hükümleri yorumlamak ve nitekim uygulamak amacıyla çağrılmış olabilir.

43. İkincil olarak, madde 8’de belirtilen hakem heyetinin AB hukuk sistemi içerisinde yer alıp almadığı ve bilhassa TFEU madde 267 anlamında bir Üye Ülke mahkemesi veya heyeti olup olmadığı belirlenmelidir. AB hukuk sistemi içerisinde Üye Ülkeler tarafından tesis edilen bir heyet olmanın sonucu, bu heyetin kararlarının AB kurallarının tam verimliliğini sağlamaya muktedir olan mekanizmalara konu olabilmesidir (bkz., bu sonuç için, Görüş 1/09 (Tek bir patent dava sistemi kurulmasına yönelik Anlaşma) 8 Mart 2011, EU:C:2011:123, paragraf 82 ve atıf yapılan dava).

44. 12 Haziran 2014’te kararı verilen davada, *Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta* (C-377/13, EU:C:2014:1754), Divan olaydaki heyetin “Üye Ülke mahkemesi veya heyeti” statüsüne sahip olduğu sonucunu, ilgili heyetin Portekiz anayasası tarafından bizatihi düzenlenen vergi uyumsuzluklarının yargısal çözüm sisteminin bir parçası olmasından çıkarmıştır (bkz., bu sonuç için, 12 Haziran 2014 tarihli karar, *Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta*, C-377/13, EU:C:2014:1754), paragraflar 25 ve 26).

45. Ana davadaki hakem heyeti, Slovak veya Hollanda hukuk sisteminin bir parçası değildir. Aslında bu durum, Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinin varlığının temel nedenlerinden biri olan ve iki Üye Ülke mahkemelerinin yapısı ile kıyaslandığında hakem heyetinin istisnai mahiyetidir.

46. Ana davada belirtilen hakem heyetinin bu özelliği, ilgili heyetin TEFU madde 267 anlamında “bir Üye Ülkenin” mahkemesi veya heyeti olarak sınıflandırılmayacağı anlamına gelmektedir.

47. Divan, birçok Üye Ülkede sıkça rastlanılan bir mahkemenin, mesela Benelüks Adalet Divanı, neden herhangi bir Üye Ülke mahkemesi veya heyeti ile aynı şekilde Divan’a ön karar için sorular iletemeyeceği konusunda mantıklı bir gerekçe olmadığı kanaatindedir (bkz., bu sonuç için, 4 Kasım 1997 tarihli karar, *Parfums Christian Dior*, C-337/95, EU:C:1997:517, paragraf 21, ve 14 Haziran 2011 tarihli karar, *Miles and Others*, C-196/09, EU:C:2011:388, paragraf 40).

48. Lakin, ana davadaki hakem heyeti Benelüks Adalet Divanı gibi birçok Üye Ülkede yaygın olan bir mahkeme değildir. Benelüks Adalet Divanı, üç Benelüks Ülkesindeki ortak hukuk kuralların yeknesak bir şekilde uygulanmasını sağlama görevine sahip ve bu Divan önündeki süreç ortak Benelüks hukuk kurallarının nihai olarak yorumlanmasına götüren ülke mahkemelerinin önündeki süreçler içerisinde bir basamak iken ana davadaki hakem heyeti Üye Ülke hukuk sistemleri ile bu şekilde bağlantılara sahip değildir (14 Haziran 2011 tarihli karar, *Miles and Others*, C-196/09, EU:C:2011:388, paragraf 41).

49. Bu bağlamda Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinde belirtilen heyet, TFEU madde 267 anlamında “bir Üye Ülkenin mahkemesi veya heyeti” olarak görülemeyecektir ve bundan dolayı Divan’a ön karar için başvuruda bulunmaya yetkili değildir.

50. Bu olaylar neticesinde üçüncül olarak tespit edilmesi gereken husus; bu heyetin verdiği hakem kararının, bilhassa TEU madde 19’a uygun olarak bir Üye Ülke mahkemesi tarafından hakem heyetinin değinmesi gerekebilecek AB hukuku meselelerinin Divan’a ön karar başvurusu şekilde iletilebilmesini sağlama maksadıyla, gözden geçirilip geçirilemeyeceğidir.

51. Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinin 7. fıkrası kapsamında hakem heyeti kararının nihai olduğuna dikkat edilmelidir. Ayrıca Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinin 5. fıkrasına göre hakem heyeti UNCITRAL tahkim kurallarını uygulayarak kendi yargılama usulünü ve bilhassa kendi tahkim yerini ve önündeki uyuşmazlığı sonlandıracağı kararın geçerliliğinin hukuken incelenme usulüne uygulanacak hukuku bizzat belirlemek zorundadır.

52. Mevcut davada Achmea tarafından başvuru hakem heyetinin Frankfurt am Main’ı tahkim yeri olarak seçmesi Alman hukukunu, 7 Aralık 2012’de verilen kararın geçerliliğinin hukuken incelenme usulüne uygulanacak hukuk yapmıştır. Bu durum Slovak Cumhuriyetinin, uyuşmazlık tarafı olarak, hakem kararının hukuken incelenmesi için Alman hukukuna uygun olarak yetkili Alman mahkemesi önünde yargılamayı başlatmasına imkan vermiştir.

53. Lakin, bu tarz bir yargısal inceleme ancak ilgili ülke hukukunun izin verdiği ölçüde ilgili mahkeme tarafından yapılabilmektedir. Alman Usul Kanunu madde 1059(2) ise sadece sınırlı ve bilhassa uygulanan hukuk kapsamında tahkim sözleşmesinin geçerliliği ile hakem kararının tanınması ve tenfizinin kamu düzeni ile tutarlılığı özelinde bir inceleme öngörmektedir.

54. Ticari tahkime ilişkin olarak Divan; verimli bir tahkim yargılamasının şartlarının, hakem kararının Üye Ülke mahkemeleri tarafından kapsamı sınırlı olarak gözden geçirilmesini eğer AB hukukunun temel hükümleri bu gözden geçirme sırasında incelenebiliyorsa ve gerektiğinde Divan’a ön karar için başvuru konusu olabiliyorsa, haklı kıldığı kanaatindedir (bkz., bu sonuç için, 1 Haziran 1999 tarihli karar, *Eco Swiss*, C-126/97, EU:C:1999:269, paragraflar 35, 36 ve 40, ve 26 Ekim 2006 tarihli karar, *Mostaza Claro*, C-168/05, EU:C:2006:675, paragraflar 34-39).

55. Fakat, Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinde belirtilen tahkim yargılaması ticari tahkim yargılamasından farklıdır. Ticari tahkim tarafların serbestçe ifade

ettikleri iradelerinden ortaya çıkmasına karşı yatırım tahkimi Üye Ülkelerin anlaşarak kendi ülke mahkemelerinin yargılama yetkisinden ve böylece TEU 19.maddesinin 1.fıkrasının ikinci alt bendi uyarınca AB hukukunun kapsadığı alanlarda, AB hukukunun yorumlanması ve uygulanmasına dair uyumsuzluklarda, oluşturulması gereken kanun yollarının yetkisinden ayrıldıkları bir anlaşmadan doğmaktadır (bkz., bu sonuç için, 27 Şubat 2018 tarihli karar, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, paragraf 34). Bu durumda önceki paragrafta ticari tahkime ilişkin yapılan değerlendirmeler, Yatırım Anlaşmasının 8. maddesindeki tahkim yargılamasına tatbik edilemeyecektir.

56. Sonuç olarak Yatırım Anlaşmasının 8.maddesinde belirtilen ve yukarıdaki 39 ile 55. paragraflar arasında ortaya konan hakem heyetinin tüm özellikleri dikkate alındığı vakit; Yatırım Anlaşmasının imzalanmasıyla birlikte anlaşmaya taraf olan Üye Ülkeler, yatırımcı ile Üye Ülke arasındaki uyumsuzlukların çözümü için, her ne kadar bu uyumsuzlukların AB hukukunun uygulanması ve yorumlanmasına ilişkin olabilmelerine rağmen AB hukukunun tam etkinliğini sağlayacak bir şekilde bu uyumsuzlukların çözümlenmesine engel olan bir sistem tesis etmişlerdir.

57. Divan'ın daha önce verdiği kararlar uyarınca, anlaşma hükümlerini yorumlamak için kurulan ve kararları kurumları, Divan dahil, bağlayan bir mahkemeyi öngören bir uluslararası anlaşmanın prensip olarak AB hukuku ile uyumlu olduğu aşikardır. Uluslararası ilişkiler alanında AB'nin yetkisi ve uluslararası anlaşmalar imzalama ehliyeti, ister istemez AB ve hukukunun bağımsızlığına saygı duyulan, ilgili anlaşmanın hükümlerinin yorumlanması ile uygulanması için düzenlenen ve oluşturulan bir mahkemenin kararlarına uyma gücünü beraberinde getirmektedir (bkz., bu sonuç için, Görüş 1/91 (EEA Anlaşması — I) 14 Aralık 1991, EU:C:1991:490, paragraflar 40 ve 70; Görüş 1/09 (Tek bir patent dava sistemi kurulmasına yönelik Anlaşma) 8 Mart 2011, EU:C:2011:123, paragraflar 74 ve 76; Görüş 2/13 (AB'nin AİHM'e üye olması) 18 Aralık 2014, EU:C:2014:2454, paragraflar 182 ve 183).

58. Lakin mevcut olayda Yatırım Anlaşmasının 8. maddesinde belirtilen hakem heyetinin yetkisi kapsamında olan uyumsuzlukların AB hukukunun ve ilgili yatırım anlaşmasının yorumlanmasına ilişkin olmalarını bir kenara bırakırsak bu uyumsuzlukların AB hukuk sisteminin parçası olmayan bir kuruma ibraz edilmesi ihtimali AB'nin bizzat kendisi tarafından değil Üye Ülkeler tarafından imzalanan bir anlaşma ile sağlanmıştır. Yatırım Anlaşmasının 8. maddesi; sadece Üye Ülkeler arasındaki karşılıklı güven ilkesini değil aynı zamanda AB Anlaşmaları tarafından oluşturulan ve TFEU madde 267'de belirtilen ön karar yargılamasıyla

sağlanan hukukun hususi mahiyetinin muhafaza edilmesinin de yerindeliiğini sorgulamak gibidir ve bundan dolayı yukarıdaki 34. paragrafta değinilen samimi işbirliği ilkesi ile uyumlu değildir.

59. Bu durumda, Yatırım Anlaşmasının 8. maddesi AB hukukunun bağımsızlığı üzerinde olumsuz bir etkiye sahiptir.

60. Sonuç olarak, 1. ve 2. sorulara cevap şudur ki TFEU madde 267 ve 344; Üye Ülkeler arasındaki bir uluslararası anlaşmada yer alan, Yatırım Anlaşması madde 8 gibi, ve Akit tarafı Üye Ülkelerden birinin yatırımcısının diğer Üye Ülkedeki yatırımlarına dair bir uyuşmazlık çıkması halinde bu Üye Ülkeye karşı bu Üye Ülkenin yargılama yetkisini kabul ettiği bir hakem heyeti nezdinde dava açabilmesini öngören bir hükme engel olacak şekilde yorumlanmalıdır.

Soru 3

61. Soru 1 ve 2'nin cevapları göz önüne alındığında, 3.soruya cevap verilmeye gerek yoktur.

Masraflar

62. Buradaki yargılamalar, esas yargılamalardaki taraflar için ulusal mahkeme önündeki derdest davada bir aşama olduğunda; masraflar hakkındaki karar ulusal mahkemeye aittir. Divan'a görüş sunarken yapılan masraflar, tarafların masrafları hariç olmak üzere, geri alınamaz.

Bu sebeplere dayalı olarak Divan (Büyük Daire) şu şekilde karar vermiştir:

TFEU madde 267 ve 344; Üye Ülkeler arasındaki bir uluslararası anlaşmada yer alan, Hollanda Kraliyeti ile Çek ve Slovak Federal Cumhuriyeti arasındaki yatırımların karşılıklı korunması ve teşviki Anlaşması madde 8 gibi, ve Akit tarafı Üye Ülkelerden birinin yatırımcısının diğer Üye Ülkedeki yatırımlarına dair bir uyuşmazlık çıkması halinde bu Üye Ülkeye karşı bu Üye Ülkenin yargılama yetkisini kabul ettiği bir hakem heyeti nezdinde dava açabilmesini öngören bir hükme engel olacak şekilde yorumlanmalıdır.

[İmzalar]