

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
AVRUPA BİRLİĞİ ANABİLİM DALI
DOKTORA TEZİ

AVRUPA BİRLİĞİ'NDE YENİLENEBİLİR
ENERJİ YATIRIMLARININ TEŞVİKİNE DAİR
DÜZENLEMELERİN AVRUPA BİRLİĞİ
HUKUKUNA UYGUNLUĞUNUN
DEĞERLENDİRİLMESİ

HALİL ÇEÇEN

2502130009

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. FARUK KEREM GİRAY

İSTANBUL-2022

ÖZ

AVRUPA BİRLİĞİ'NDE YENİLENEBİLİR ENERJİ YATIRIMLARININ TEŞVİKİNE DAİR DÜZENLEMELERİN AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNA UYGUNLUĞUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

HALİL ÇEÇEN

Bu doktora tezinde Avrupa Birliği'nde yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvik edilmesine yönelik gerçekleştirilen düzenlemelerin hem Avrupa Birliği yerel hukukuna hem de Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygun olup olmadığı sorusu araştırılmıştır. Bu çerçevede birinci bölümde Antlaşmalarda ve ikincil hukukta Birliği ve üye devletleri bu hususta bağlayan hükümler ve Avrupa Birliği Adalet Divanı kararları dikkate alınarak, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına dair destek mekanizmalarının Antlaşmalardaki hükümlere, bilhassa ortak pazar ilkelerine uygunluğu değerlendirilmiştir. Elde edilen neticede, iklim değişikliği ile mücadele ve çevrenin korunması ilkesi ile serbest dolaşım ilkeleri arasında çatışmanın olduğu ve bu çatışmanın Birlik düzeyinde yenilenebilir enerji projeleri oluşturularak ve üye devletlerin kendi aralarında ortak projelerin yaygınlaştırılması sağlanarak dengelenmeye çalışıldığı gözlemlenmiştir.

İkinci bölümde ise, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak gerçekleştirdikleri düzenlemelerin Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygun olup olmadığı sorusu tartışılmıştır. Bu çerçevede, Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmaları ve Enerji Şartı Anlaşması hükümleri ile Avrupa Birliği'nin akdettiği serbest ticaret anlaşmaları ele alınmıştır. Ayrıca, yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklara dair tahkim yargılamalarındaki kararlar ile ABAD'ın kararları incelenmiş, ortaya çıkan ihtilaflara dair Avrupa Birliği'nin çözüm arayışı araştırılmıştır. Elde edilen neticede bilhassa yenilenebilir enerji sektöründe sıklıkla uygulanan tarife garantilerinin çevrenin korunması çerçevesinde meşrulaştırılabileceği ancak, aynı hususun yerel aksam zorunluluklarında mevcut olmadığı saptanmıştır. Ayrıca tahkim yargılamaları ile Avrupa Birliği hukuku

arasında da çatışmaların gözüktüğü tespit edilmiştir. Bu çatışmaların ortadan kaldırılabilmesi için çözüm ise, Enerji Şartı Anlaşması'nın modernleştirilmesi ve Enerji Şartı Anlaşması'nın Paris İklim Anlaşması'na uygun hale getirilmesi olarak görülmektedir. Ayrıca çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması da uluslararası yatırım hukuku çerçevesinde yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıkların çözümünde Avrupa Birliği hukuku ile uluslararası hukukun uyumunun sağlanmasına katkıda bulunacaktır.

Anahtar Kelimeler: Yenilenebilir Enerji Yatırımları, AB Enerji Hukuku, Ortak Ticaret Politikası, Enerji Şartı Anlaşması, DTÖ Kuralları, Yerel Aksam Zorunlulukları, Çok Taraflı Yatırım Mahkemesi, *Achmea* kararı, *Komstroy* kararı, Yeni Nesil Serbest Ticaret Anlaşmaları.

ABSTRACT

ASSESSMENT OF THE COMPLIANCE OF THE REGULATIONS ON PROMOTION OF RENEWABLE ENERGY INVESTMENTS IN THE EUROPEAN UNION WITH EUROPEAN UNION LAW

HALİL ÇEÇEN

This dissertation is an inquiry into the question of whether the regulations enacted in the European Union in relation to promotion of renewable energy investments are in compliance with European Union domestic law and also with international law within the framework of European Union law. Within this context, the first chapter is a review of the compliance of the Member States' support schemes for renewable energy investments with the provisions of the Treaties, particularly with the common market principles, considering the provisions of the Treaties and secondary law binding the Union and the Member States in this respect and the judgments of the Court of Justice of the European Union. It was observed in this review that there was a conflict between the principles of free movement and the principle of climate change mitigation and environmental protection, and that efforts were made to resolve this conflict by establishing renewable energy projects at Union level and increasing common projects between the Member States.

The second chapter delves into the question of whether the regulations enacted by the Member States with regards to renewable energy investments are in compliance with international law within the framework of European Union law. Within this context, provisions of the World Trade Organization Agreements and the Energy Charter Treaty and the free trade agreements concluded by the European Union were discussed. In addition, the arbitral awards and the Court of Justice of the European Union judgments regarding disputes arising from renewable energy investments were examined, and the European Union's search for resolution of these disputes were discussed. It was concluded that feed-in tariffs, widely implemented in the renewable energy sector, may be legitimized within the context of environmental

protection but this did not apply to local content requirements. It was also found that there were conflicts between arbitral proceedings and European Union law. The solution to these conflicts is apparently the modernization of the Energy Charter Treaty and harmonization thereof with the Paris Agreement. In addition, establishment of a multilateral investment court will contribute to ensuring the harmony of European Union law and international law as to settlement of the conflicts arising from renewable energy investments within the context of international investment law.

Key Words: Renewable Energy Investments, EU Energy Law, Common Commercial Policy, Energy Charter Treaty, WTO Rules, Local Content Requirements, Multilateral Investment Court, *Achmea* Decision, *Komstroy* Decision, New Generation Free Trade Agreements.

ÖNSÖZ

“Avrupa Birliği’nde Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemelerin Avrupa Birliği Hukukuna Uygunluğunun Değerlendirilmesi” başlıklı bu çalışma, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Birliği Anabilim Dalı Doktora Programı kapsamında, doktora tezi olarak hazırlanmıştır.

Tezde, Avrupa Birliği için önem arz eden yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimi ve tüketiminin artırılmasına yönelik gerçekleştirilen düzenlemelerin Avrupa Birliği yerel hukukuna ve Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygun olup olmadığı sorusu araştırılmıştır.

Tezin önemi, Avrupa Birliği hukuku açısından yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasının hem gündemde olan hem de dinamik bir alan olmasından kaynaklanmaktadır. Gerçekten de tez metninin içeriğinde de görüleceği üzere, tezin yazımına başlanıp tez metninin son halinin jüri üyelerine sunulmasına kadar geçen süreçte araştırma konusu hakkında çok önemli gelişmeler yaşanmıştır. Bu gelişmeler tez metnine yansıtılmaya çalışılmıştır.

Tezin hazırlanmasında karşılaşılan güçlüklerle değinilecek olursa, ilk olarak tezin konusunun sınırlandırılması bahsedilebilecektir. Avrupa Birliği hukukunda yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair düzenlemeler, elektrik sektörünün serbestleştirilmesi dâhil olmak üzere, birçok bilim dalının araştırma alanına girebilmektedir. Bu sebeple tezin kapsamı, Avrupa Birliği hukuku ile yatırım hukuku ilişkisi çerçevesinde belirlenmiştir. Tezin hazırlanmasında karşılaşılan bir diğer güçlük ise, bir önceki paragrafta ele alındığı üzere, araştırma konusunun dinamik olarak ilerleme göstermesidir. Bu sebeple tezde, tezin jüri üyelerine sunulduğu 24 Haziran 2022 tarihine kadar olan gelişmeler dikkate alınmıştır.

Tezin danışmanlığını üstlenerek beni onurlandıran ve tezin düzenli okumasını yaparak ilerlemesini ilk elden takip eden değerli Hocam Prof. Dr. Faruk Kerem GİRAY’a, değerli görüş ve eleştirileriyle tezin olgunlaşmasını sağlayan Hocalarım Prof. Dr. Ali PASLI’ya ve Doç. Dr. Tevfik Mesut EREN’e, ve tez jürisinde bulunarak değerli görüşleri ve eleştirileriyle tezin son haline katkı sağlayan

Hocalarım Prof. Dr. Mustafa Tayyar KARAYİĞİT ile Prof. Dr. İlke GÖÇMEN’e en içten saygılarımı ve teşekkürlerimi sunarım.

Halil ÇEÇEN
İSTANBUL-2022



İÇİNDEKİLER

ÖZ	ii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	vi
KISALTMALAR LİSTESİ	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

YENİLENEBİLİR ENERJİ YATIRIMLARININ TEŞVİKİNE DAİR DÜZENLEMELERİN AVRUPA BİRLİĞİ YEREL HUKUKUNA UYGUNLUĞUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

I) Giriş	5
II) Yenilenebilir Enerji Alanında Birlik ile Üye Devletler Arasında Yetkinin Düzenlenmesi	12
A) Lizbon Antlaşması'na Kadar Olan Süreçte Kurucu Antlaşmalarda Enerji Alanının Düzenlenmesi	13
B) Lizbon Antlaşmasında Enerji Alanının Düzenlenmesi	17
C) Avrupa Birliği Yerel Hukukunda Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Konusu Olarak Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Kapsamı	27
III) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Yenilenebilir Enerji Yatırım ve Ticaretinde Birlik ile Üye Devletler Arasında Uluslararası Yetkinin Düzenlenmesi	37
IV) Avrupa Birliği İkincil Hukukunda Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemeler	51
A) Yenilenebilir Kaynaklardan Enerjinin Kullanımının Teşviki Üzerine 2009/28/EC Sayılı Direktif	52
B) Enerji Birliği Yönetimi ve İklim Eylemi Üzerine 2018/1999 Sayılı Tüzük	60
C) Yenilenebilir Kaynaklardan Enerji Kullanımının Teşviki Üzerine 2018/2001 sayılı Direktif	67

V) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemelerin Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğunun Değerlendirilmesi	71
A) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmaları	71
1) Fiyat Tabanlı Destek Mekanizmaları	83
a) Tarife Garantileri (<i>Feed-in Tariffs</i>)	84
b) Prim Ödemeleri (<i>Feed-in Premium</i>)	91
c) Vergi Muafiyeti ve İndirimleri ile Vergi İadeleri	92
2) Miktar Temelli Destek Mekanizmaları	95
a) Yenilenebilir Enerji Yükümlülükleri	95
b) İhale Sistemleri	96
3) Mali Araçlar	98
B) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğu	100
1) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukundaki Malların Serbest Dolaşımı İlkesine Uygunluğu	100
2) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukundaki Vergilendirme Kurallarına Uygunluğu	113
3) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukundaki Devlet Yardımı Kurallarına Uygunluğu	118
C) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Geleceği	139
VI) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarında İdari Engellerin Kaldırılmasına Yönelik Düzenlemelerin Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğunun Değerlendirilmesi	144
A) Avrupa Birliği Yerel Hukukunda Yenilenebilir Enerji Yatırımları ile İlgili İdari Engellerin Kaldırılmasına Yönelik Düzenlemeler	144

B) Yenilenebilir Enerji Yatırımları ile İlgili İdari Engellerin Kaldırılmasına Yönelik Düzenlemelerin Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğu	148

İKİNCİ BÖLÜM:

AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU ÇERÇEVESİNDE YENİLENEBİLİR ENERJİ YATIRIMLARININ TEŞVİKİNE DAİR DÜZENLEMELERİN ULUSLARARASI HUKUKA UYGUNLUĞUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

I) Giriş	159
II) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Yenilenebilir Enerji Yatırım ve Ticareti ile İlgili Uluslararası Düzenlemeler	159
A) Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmaları ve Enerji Şartı Anlaşması'nda Yenilenebilir Enerji Yatırımları ve Ticareti ile İlgili Düzenlemeler	160
B) Avrupa Birliği'nin Serbest Ticaret Anlaşmalarında Yenilenebilir Enerji Yatırımları ve Ticareti ile İlgili Düzenlemeler	170
1) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Serbest Ticaret Anlaşmalarının Avrupa Birliği Hukukundaki Yeri	171
2) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Serbest Ticaret Anlaşmalarındaki Yenilenebilir Enerji Hükümleri	172
3) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Serbest Ticaret Anlaşmalarında Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Konusu Olarak Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Kapsamı	183
III) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Yenilenebilir Enerjinin Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemelerin Uluslararası Hukuka Uygunluğunun Değerlendirilmesi	186
A) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Yerel Aksam Zorunluluklarına Dair Uygulamaların Uluslararası Hukuka Uygunluğu	186
B) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Tarife Garantisi Düzenlemelerinin Uluslararası Hukuka Uygunluğu.....	202

1) <i>Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV</i> Kararı Öncesinde Tarife Garantisi Düzenlemelerine Dair Uyuşmazlıkların Değerlendirilmesi	203
2) <i>Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV</i> Kararı Sonrasında Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarındaki Tarife Garantileri Düzenlemelerine Dair Uyuşmazlıkların Değerlendirilmesi	228
C) Avrupa Birliği'nin Yeni Nesil Serbest Ticaret Anlaşmalarında Uyuşmazlık Çözümü ve Çok Taraflı Yatırım Mahkemesi'nin Kurulmasına Yönelik Girişimleri	252
SONUÇ	266
KAYNAKÇA	274
ÖZGEÇMİŞ	358

KISALTMALAR LİSTESİ

AAET	: Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu
AB	: Avrupa Birliği
AB-27	: Birleşik Krallık'ın AB'den ayrılmasından sonra yirmi yedi üyeden oluşan Avrupa Birliği
AB-28	: Birleşik Krallık'ın AB'den ayrılmasından önce yirmi sekiz üyeden oluşan Avrupa Birliği
ABA	: Avrupa Birliği Antlaşması
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerikan Birleşik Devletleri
ABİHA	: Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkındaki Antlaşma
ABTHŞ	: Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı
a.e.	: aynı eser
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
a.g.e.	: adı geçen eser
AKÇT	: Avrupa Kömür Çelik Topluluğu
AR&GE	: Araştırma ve Geliştirme
ASCM	: Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması
AT	: Avrupa Topluluğu
ATA	: Avrupa Topluluğu Anlaşması
BEEÖ	: Bölgesel Ekonomik Entegrasyon Organizasyonu
BK	: Birleşik Krallık
Bkz.	: Bakınız
DTÖ	: Dünya Ticaret Örgütü
EEG	: <i>Erneuerbare-Energien-Gesetz</i> (Yenilenebilir Enerji Kanunu)
EGA	: Environmental Goods Agreement
EŞA	: Enerji Şartı Anlaşması
EU	: the European Union
GATS	: Hizmet Ticareti Genel Anlaşması
GATT	: Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması

GBMT	: Genel Blok Muafiyet Tüzüğü
GSE	: Gestore dei Servizi Energetici (İtalyan Enerji Düzenleme Kurumu)
GW	: gigavat
IRENA	: International Renewable Energy Agency
ISDS	: Yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümü
kWh	: kilovat/saat
MW	: megavat
OTP	: Ortak Ticaret Politikası
TRIMs	: Ticaret Bağlantılı Yatırım Tedbirleri Anlaşması
TRIPs	: Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması
TTIP	: Transatlantik Ticaret ve Yatırım Anlaşması
TWh	: teravat/saat
UNFCCC	: United Nations Framework Convention on Climate Change (Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi)
WTO	: World Trade Organization

GİRİŞ

Kyoto Protokolü'nün akdedilmesi ile birlikte iklim değişikliğiyle mücadele etmek için yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimi ve tüketimi daha önem kazanmaya başlamıştır. Bu amaçla gerçekleştirilecek yatırımların teşvik edilmesi ve korunması, yerli ve temiz enerji¹ kaynaklarını kullanarak enerjide dışa bağımlılığı azaltmak hususunda politikalar geliştirmeye çalışan Avrupa Birliği (AB)'nin hukuk düzeninde de ağırlık kazanmıştır. İlk defa Lizbon Antlaşması ile kurucu Antlaşmalara eklenen enerji alanı, Birlik ile üye devletler arasında bu alandaki yetkinin paylaşılması ile düzenlenmiştir. Böylece Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkındaki Antlaşma'nın (ABİHA'nın) 194. maddesi çerçevesinde düzenlenen enerji alanında “*yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarının geliştirilmesinin desteklenmesi*” ise özellikle vurgulanmıştır.

AB'de yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasına yönelik olarak en önemli düzenleme 2009/28 sayılı Direktif olarak kabul edilmektedir. İlgili Direktif ile, kendi enerji karışımlarını belirlemesi hususunda yetkilerini muhafaza eden üye devletlere ulusal düzeyde bağlayıcı hedefler verilerek, elde edilmesi amaçlanan 2020 hedefleri belirlenmiştir. Her ne kadar 2020 hedefleri Birlik düzeyinde sağlanmaya çalışılmışsa da, 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde üye devletler, enerji alanında yenilenebilir enerji kaynaklarını fosil yakıtlar ile rekabetçi düzeye getirebilmek ve bağlayıcı hedeflerini elde edebilmek için, bu kaynaklara yönelik teşvikleri içeren destek mekanizmaları düzenlemiştir. Böylece her üye devlet, kendi koşulları çerçevesinde brüt nihai enerji tüketimlerinde yenilenebilir enerji kaynaklarının oranının artırılması için çaba göstermektedir. Ancak brüt nihai enerji tüketimlerinde yenilenebilir enerji kaynaklarının oranının artırılması için de, bu kaynaklardan enerji üretiminin sağlanması gerekmektedir. Bu temelde, üye devletler genellikle kendi ülkelerinde mevcut bulunan yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimini teşvik etmek amacıyla, idari düzenlemelerinde destek mekanizmalarını kabul etmiştir. Bu gelişmelerden doğan sorun ise, ulusal destek mekanizmalarının Avrupa Birliği

¹ Temiz enerji kavramı genel olarak yenilenebilir enerjiyi fosil yakıtlardan ayırt etmek için kullanılmaktadır. Temiz enerjiden bahsedildiğinde ise, tüketildiğinde CO₂ salınımı hiç yapmayan veya çok düşük miktarda gerçekleştiren enerji ifade edilmektedir (Penelope Crossley, **Renewable Energy Law: An International Assessment**, the UK, Cambridge University Press, 2019, p. 15-16).

Antlaşması (ABA) ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkındaki Antlaşma (ABİHA) (birlikte “Antlaşmalar”)’daki hükümler ve ortak pazar kurallarına, bilhassa serbest dolaşım ilkelerine uygun olup olmadığıdır. Bu çerçevede, 2009/28 sayılı Direktif’in yürürlükten kalkmasına kadar geçen süreçte yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvikine dair düzenlenen ulusal destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğuna dair elde edilen tecrübe önem arz etmektedir. Bu süreçte, Paris İklim Anlaşması yürürlüğe girmiş ve AB hukukunda yenilenebilir enerji alanına dair Tüzükler ve Direktifler kabul edilmiştir. Oldukça dinamik bir boyutta gelişen yenilenebilir enerji yatırımlarına dair hukuki düzenlemelerin, aynı zamanda bu gelişmelere uygunluk sağlaması da, Birlik ve üye devletler tarafından hedeflenmiştir.

Üye devletlerin Birliğin yenilenebilir enerji hedefleri doğrultusunda düzenledikleri ulusal destek mekanizmalarının bir diğer boyutu da, AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka olan uygunluğudur. Bilhassa yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimine yönelik verilen destekler, çoğu zaman uluslararası hukukun da konusu olmuştur. Üye devletlerin ulusal destek mekanizmalarının, başta Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) Anlaşmaları ve Enerji Şartı Anlaşması (EŞA) olmak üzere uluslararası hukuka uygunluğu da gündeme gelmektedir. Bu çerçevede, bir üye devletin yatırımcısının diğer bir üye devletin yenilenebilir enerji düzenlemeleri çerçevesinde bu üye devletin ülkesinde gerçekleştirdiği yatırımlar da sıklıkla tahkim yargılamalarında uyuşmazlık konusu olmuş ve aynı zamanda bu tahkim heyetlerinin aldığı kararların AB yerel hukuku ile ilişkisi irdelenmiştir. Bu bağlamda, bir tarafın üye devlet yatırımcısı diğer tarafın ise bir üye devlet olduğu tahkim yargılamalarında tahkim heyetlerinin verdiği kararların, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD)’nın AB hukukuna dair münhasır yargı yetkisi ile olan çatışması, AB’yi bu çatışmanın üstesinden gelebilmek için hukuki çözüm arayışlarına sürüklemiştir. AB, EŞA’nın modernleştirilmesi ve çok taraflı yatırım mahkemesinin oluşturulması başta olmak üzere, çeşitli girişimlerde bulunmaya başlamıştır.

Böylece bu tez çalışmasında, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik ulusal düzenlemelerinin AB yerel hukukuna ve AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygun olup olmadığı değerlendirilmeye çalışılmıştır. Bu çerçevede tez iki bölüme ayrılarak, araştırma sorusu ile ilgili bulgulara ve sonuca varılmıştır. Birinci bölümde yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvik edilmesine

yönelik AB hukuku düzenlemeleri ve üye devletlerin ulusal hukuklarında gerçekleştirilen düzenlemelere değinilmiştir. Üye devletlerin ulusal hukuklarındaki bu düzenlemelerin AB hukukuna uygun olup olmadığı hakkında ABAD'ın kararları da incelenerek, Birlik ile üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarındaki yetki paylaşımları tartışılmıştır. İkinci bölümde ise, üye devletlerin ulusal destek mekanizmalarının AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu irdelenmiştir. Bu çerçevede hem DTÖ Anlaşmaları ve EŞA hem de AB'nin EŞA'nın modernleştirilmesine yönelik girişimleri ve oluşturmaya çabaladığı çok taraflı yatırım mahkemesi mekanizmasının yenilenebilir enerji alanında yatırımların korunmasına yönelik etkileri de değerlendirilmiştir. Tez çalışması gerçekleştirilirken AB hukukundaki terimsel bütünlük muhafaza edilmeye çalışılmıştır.

Tez çalışmasının önemi ise, AB'nin iklim değişikliği ile mücadele ve çevrenin korunmasına yönelik olarak verdiği uluslararası taahhütler de göz önünde bulundurularak, yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasını gündeminde tutmasından kaynaklanmaktadır. Bu çerçevede, enerji alanı ile ilgili olarak hem AB hukukunda, hem de AB'nin öncülüğünde uluslararası hukukta çok önemli gelişmeler yaşanmaktadır. Yenilenebilir enerji yatırımlarının teşviki ve korunması, AB hukukunu şekillendirdiği gibi, AB de elde ettiği birikim ve tecrübelerle, başta EŞA'nın modernleştirilmesi ve çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması gibi girişimleriyle uluslararası hukuku şekillendirmeye çalışmaktadır. Bu sebeple tezin konusu hem çok günceldir hem de gelişmelere paralel olarak dinamik bir şekilde ilerlemeye devam etmektedir.

Bu tez çalışmasının sınırlarını ifade etmek de, tezin amacını belirlemek açısından önem arz etmektedir çünkü yenilenebilir enerji yatırımlarına dair düzenlemelerin çeşitli bilim dallarının araştırma kapsamına giren birden çok boyutu bulunmaktadır. Bu tez çalışmasının hedefi, AB'ye üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvik edilmesi hususunda ulusal düzenlemelerinde gerçekleştirdikleri destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna ve AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygun olup olmadığını değerlendirmektir. Bu sebeple, yenilenebilir enerji yatırımlarına dair diğer hususlar bu tez çalışmasının kapsamı dışında kalmaktadır.

Tez çalışmasının bir diğer sınırı ise zamanla ilgilidir. Tez çalışmasında da ifade edildiği üzere, yenilenebilir enerji yatırımlarına dair üye devletlerin gerçekleştirdikleri düzenlemeler oldukça dinamiktir. Tez çalışmasına başlanılan süreçten tez metninin son halinin verildiği sürece kadar, AB hukukunda yenilenebilir enerji yatırımlarına dair önemli gelişmeler yaşanmıştır. Bu süreçte Paris İklim Anlaşması yürürlüğe girmiş, 2018/2001 sayılı Direktif başta olmak üzere Direktifler ve Tüzükler kabul edilmiş, *Achmea* kararı ile birlikte üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarının geçerliliği hakkında önemli kararlar alınmıştır. Tüm bu süreç, tahkim yargılamalarında alınan kararlar ve Paris İklim Anlaşması'nın yürürlüğe girmesiyle EŞA'nın modernleştirilmesi ve çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması yönünde girişimlerin başlatılmasına sebep olmuştur. Bu yönde çalışmalar halen devam etmektedir. Bu sebeple tez araştırmasında 24 Haziran 2022 tarihine kadar olan değişikliklerin dikkate alındığını ifade etmenin önem arz ettiği kanaatindeyim.

Bir diğer önemli sınır ise, tez araştırmasında faydalanılan kaynaklardır. Tez araştırması sürecinde ulusal ve uluslararası gerçekleştirilen çalışmalara, elektronik ortamda ve basılı olarak ulaşılmaya çalışılmıştır. Ancak bu kaynaklardan sadece tez araştırması kapsamına girebilecek çalışmalar dikkate alınmış ve faydalanılan kaynaklara “Kaynakça” kısmında değinilmiştir.

I. BÖLÜM:

YENİLENEBİLİR ENERJİ YATIRIMLARININ TEŞVİKİNE DAİR DÜZENLEMELERİN AVRUPA BİRLİĞİ YEREL HUKUKUNA UYGUNLUĞUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

Tez çalışmasının ilk bölümünde, AB'ye üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasına yönelik ulusal düzenlemelerinin, AB yerel hukukuna uygunluğu değerlendirilecektir. Bu çerçevede öncelikle, yenilenebilir enerji alanında Birlik ile üye devletler arasında yetkinin nasıl düzenlendiği, tarihsel gelişim ile birlikte Antlaşmalardaki hükümler çerçevesinde ele alınacaktır. İkinci olarak üye devletlerin gerçekleştirdiği yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair ulusal düzenlemelerin AB yerel hukukuna, bilhassa ortak pazar ilke ve kurallarına uygunluğu değerlendirilecektir. Bu çerçevede ABAD'ın görüşleri ve kararlarına da değinilecektir. Böylece üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğu tartışılarak, bir sonraki bölümde DTÖ Anlaşmaları ve EŞA hükümleri ile AB'nin akdettiği serbest ticaret anlaşmaları kapsamında üye devletlerin destek mekanizmalarının AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu tartışılacaktır.

I. Giriş

Yenilenebilir enerjinin bir alt kolunu oluşturduğu enerji alanı, AB'nin kuruluşundan beri, Avrupa entegrasyonunun temelini oluşturmaktadır.² AB'nin üç kurucu antlaşmasının ikisi olan Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu (AKÇT) ve Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (AAET), enerji ile bağlantılıdır.³ Ancak Avrupa

² Simone Tagliapietra, "Designing the European Energy Union: What's Next for Security of Energy Supply", **European Energy & Climate Journal**, Vol:5 Issue:1, 2015, pp. 38-44, p. 38. Sophie Biesenbender; "The EU's Energy Policy Agenda: Directions and Developments", **Energy Policy Making in the EU: Building the Agenda**, ed. Jale Tosun, Sophie Biesenbender, Kai Schulze, London, Springer Publishing, 2015, pp. 21-40, p. 23. Jeffery Piper, Jan Gerrit Westerhof; "The EU's Energy Challenges and TTIP", **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 121-142, p. 121.

³ Wim Vandenberghe, "EU Rules concerning Energy and Investment after the Lisbon Treaty", **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge,

Ekonomik Topluluğu (AET)'nu kuran 1957 tarihli Anlaşma'da ise, enerji alanına özgü hükümler mevcut değildir.⁴

1951 tarihli Paris Antlaşması ile kurulan AKÇT, yürürlüğe girdiği 23 Temmuz 1952 tarihinden itibaren 50 yıl ile sınırlı bir anlaşma olup, 23 Temmuz 2002'de sona ermiştir.⁵ Konsey'in 19 Temmuz 2002 tarihinde aldığı kararla AKÇT'nin üçüncü ülkeler ile yaptığı anlaşmalarından doğan hak ve yükümlülükleri, 23 Temmuz 2002 tarihinden itibaren Avrupa Topluluğu'na geçmiştir.⁶ Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden itibaren ise kömür ve çelik, ilk defa düzenlenen enerji bölümüne tabi olarak yönetilmeye devam etmektedir.⁷ 1957 tarihli Roma Anlaşması ile kurulan AAET ise halen faal olup, nükleer enerji alanında önemli yetkilere sahiptir.⁸ Her iki topluluk, enerjinin Avrupa entegrasyonunun başlangıcından itibaren Avrupalı devletler arasında işbirliğini ve dayanışmayı yaratmaya yönelik önemli bir unsur olduğunu göstermektedir.⁹ Enerji üzerine kurulan bu iki kurum, 1957 tarihli Roma Anlaşması ile kurulan AET ile birlikte, bildiğimiz anlamda bugünkü AB'nin temellerini oluşturmaktadır.¹⁰

AB'de enerji alanının, kömür gibi fosil yakıtlar ile nükleer enerjinin geliştirilmesi ve kullanılmasına dayalı iken, son yirmi yılda yenilenebilir enerjinin geliştirilmesi ve kullanılmasının teşvikine yönelik evrim geçirmesine ve AB'yi yenilenebilir enerji alanındaki yatırımları teşvik etmeye zorlayan en önemli neden, AB'nin ve üye devletlerin akdettiği uluslararası anlaşmalar çerçevesinde verdiği

Intersentia Publishings, 2011, pp. 133-164. p. 143. Tuğrul Arat, Sanem Baykal, İlke Göçmen; "Avrupa Bütünleşmesi: 1957-1993 Arası", **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**; ed. Belgin Akçay – İlke Göçmen, Ankara, Seçkin Yayınevi, 3. Baskı, 2016, s. 59-81, s. 61; Kaisa Huhta, "The Scope of State Sovereignty Under Article 194(2) TFEU and the Evolution of EU Competences in the Energy Sector", **International and Comparative Law Quarterly**, Vol. 70, Cambridge University Press, 2021, pp. 991-1010, p. 991.

⁴ Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 143.

⁵ İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 42.

⁶ **2002/595/EC: Decision of the Representatives of the Governments of the Member States, meeting within the Council, of 19 July 2002 on the consequences of the expiry of the European Coal and Steel Community (ECSC) Treaty on international agreements concluded by the ECSC** *Official Journal of the European Union*, L 194, 23.7.2002, p. 35-35, Article 1; Aktaran: Rıdvan Karluk, **Avrupa Birliği: Kuruluşu, Gelişmesi, Genişlemesi, Kurumları**; 11. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2014, s. 12.

⁷ Helmut Schmitt von Sydow, "The Dancing Procession of Lisbon: Legal Bases for European Energy Policy," **European Energy & Climate Journal** Vol: 1 Issue:1, 2011, pp. 33-46, p. 33.

⁸ Ibid.

⁹ Tagliapietra, **a.g.e.**, p.38.

¹⁰ Ibid.

taahhütlerdir.¹¹ Bu anlaşmalardan en önemlisi küresel düzeyde iklim değişikliği ile mücadele etmeye yönelik ilk ciddi adım olan, Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi nezdinde Kyoto Protokolü'dür.¹² Kyoto Protokolü, 11 Aralık 1997'de Japonya'nın Kyoto şehrinde kabul edilen bir anlaşma olup, sanayileşmiş ülkeler ile piyasa ekonomisine geçiş sürecindeki ülkelerin¹³ atmosfere saldıkları karbondioksit (CO₂), metan (CH₄) gibi sera gazı emisyonlarının salınımını azaltmasını, ayrıca yeni ve yenilenebilir enerji türlerinin kullanılmasının teşvikini, araştırılmasını, geliştirilmesini ve artırılarak kullanılmasını öngörmektedir.¹⁴ Protokol, 1990 yılı itibarıyla sera gazı emisyonlarının en az %55'inden sorumlu olan 55 ülkenin onayıyla yürürlüğe gireceği hükmü sebebiyle, ancak 16 Şubat 2005 tarihinde Rusya'nın da Protokolü imzalaması sonucu yürürlüğe girebilmiştir.¹⁵ Her ne kadar Kyoto Protokolü'nde, 2008 ile 2012 yılları arasında, taraf devletler sera gazı salınımlarını 1990 yılı seviyesinden ortalama %5 aşağıya çekmek zorundalarsa da, AB bu oranı %8 olarak belirlemiştir.¹⁶ Kyoto Protokolü, AB tarafından 25 Nisan 2002 tarih ve 2002/358 sayılı Konsey kararı ile onaylanmıştır.¹⁷ Ayrıca AB, diğer

¹¹ Carmen Vindel Sanchez, Sara Molinero; "Greenhouse gas emissions reduction and the balance between renewables, gas and coal in the EU's energy mix", **EU Energy Law Vol. XI: The Role of Gas in the EU's Energy Union**, ed. by Christopher Jones, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2017, pp. 341-354, p. 343. Geert Van Calster, "Climate Change and Renewable Energy as a Super Trump for EU Trade Law", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELPR)**, Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 60-66, p. 63.

¹² United Nations Framework Convention on Climate Change, **Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change**, FCCC/CP/1997/L.7/Add.1 10 December 1997.

¹³ Kyoto Protokolü'nün Ek 1'inde belirtilen ülkeler için bkz.: (Çevrimiçi), <https://unfccc.int/parties-observers#:~:text=Annex%20I%20Parties%20include%20the,Central%20and%20Eastern%20Europe an%20States>, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022.

¹⁴ A.e, 2(1). maddenin (a) alt bendi.

¹⁵ A.e, 24(1). Madde; Yüksel Özdemir, **Türkiye'nin Enerji Stratejisi**, Ankara, Nobel Akademik Yayıncılık, 2020, s. 32; (Çevrimiçi), https://unfccc.int/kyoto_protocol, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022.

¹⁶ European Commission, **Kyoto Protocol: What is the Kyoto Protocol?**, MEMO/04/4, Bruxelles, 4 March 2004, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEMO_04_43, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022; T. Mesut Eren, **Avrupa Ekonomik Entegrasyonu ve Avrupa'nın Yeşil Geleceği**, İstanbul, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, 2021, s. 132-133.

¹⁷ 2002/358/EC: Council Decision of 25 April 2002 concerning the approval, on behalf of the European Community, of the Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change and the joint fulfilment of commitments thereunder, *Official Journal of the European Union*, L 130, 15.5.2002, p. 1-3; Yunus Emre Birol, **Avrupa Birliği Enerji Arz Güvenliği Politikası**, İstanbul, Kriter Yayıncılık, 2019, s. 110. Kyoto Protokolü'nün akdedildiği zamanda, AB'nin iklim değişikliği ile mücadeleyi desteklemesindeki rolü AB'nin, küresel olarak, ekonomi ve sanayi bağlamında en gelişmiş bölgelerden birisi olması sebebiyle önemlidir. Ayrıca AB, küresel hedefe katkıda bulunmaya istekli ve bu hedefi başarabilecek yetkide olabilecek bir oluşum hedeflemektedir (Davor Vuletic, "The Interaction between the EU's Climate Change Objectives and

ülkelerle yapacağı ticareti de Kyoto Protokolü'nü kabul edip etmemelerine göre düzenlemeyi planladığını ilan etmiştir.¹⁸

Kyoto Protokolü ile verilen taahhütler sonucunda uluslararası enerji piyasalarının yapısı değişerek, yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasına yönelik arz ve talep artmıştır.¹⁹ Bu çerçevede AB'de de, Kyoto Protokolü'nde yükümlülüklerini yerine getirmek üzere, yenilenebilir enerjinin kullanılmasının teşvikine dair 2009/28 sayılı Direktif kabul edilmiştir.²⁰ Aynı zamanda, çevre politikasının Birlik ile üye devletler arasında ABİHA'nın 4(2). maddesi uyarınca paylaşılan yetki alanı olarak düzenlenmesi sebebiyle, "*Topluluğun 2020'ye kadar sera gazı salınımlarının azaltılmasına dair taahhütlerini karşılama için üye devletlerin kendi sera gazı salınımlarını azaltmasına ilişkin*" 406/2009 sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Kararı kabul edilmiş olup, kararın birinci maddesi uyarınca üye devletlerin 2013 ile 2020 yılları arasındaki asgari düzeydeki katkıları ve bu katkılara dair kurallar belirlenmiştir.²¹

Its State Aid Regulation in the Area of Renewable Energy," **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol. 16, No. 1, 2020, pp. 319-354, p. 322-323).

¹⁸ European Commission, **Kyoto 1st commitment period (2008–12)**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/clima/policies/strategies/progress/kyoto_1_en, Erişim Tarihi: 20 Nisan 2021.

¹⁹ Gracia Marin Duran, "Sheltering Government Support to Green Electricity: The European Union and the World Trade Organisation", **ICLQ**, Vol: 67, 2018, pp. 129–165, p. 132-133. Bu husus ABAD'ın kararlarına da yansımaktadır. *PreussenElektra* kararında ABAD, yenilenebilir enerji üretiminin çevre üzerindeki olumlu etkisine ve Kyoto Protokolü'nün uygulanmasının bu husustaki rolüne değinmiştir (Case C-379/98, *PreussenElektra v Schleswig AG*, 13 March 2001, ECLI:EU:C:2001:160, par. 73-74; Kim Talus, "Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe", **Climate Law**, Vol. 6, No. 3-4, 2016, pp. 250-263, p. 257; Joined Cases C-215/16, C-216/16, C-220/16 and C-221/16, *Elecdedy Carcelen SA (C-215/16)*, *Energías Eólicas de Cuenca SA (C-216/16)*, *Ibernova Promociones SAU (C-220/16)*, *Iberdrola Renovables Castilla La Mancha SA (C-221/16) v Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha*, 20 September 2017, ECLI:EU:C:2017:705, par. 38).

²⁰ **Directive 2009/28/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of the use of energy from renewable sources and amending and subsequently repealing Directives 2001/77/EC and 2003/30/EC**, *Official Journal of the European Union*, L 140/16, 5.6.2009, Önsöz, par. 1; Rafael Leal-Arcas and Stephen Minas; "Mapping the International and European Governance of Renewable Energy"; **Yearbook of European Law**, Vol. 35, No. 1, 2016, pp. 621–666, p. 630. Kyoto Protokolü'nün zorunlu süreci tamamlandığında, her ne kadar bazı üye devletlerin taahhütte bulundukları orana ulaşamamaları da, Birliğin taahhütlerini başarıyla yerine getirdiği saptanmıştır (Beatriz Perez de las Heras, "Beyond Kyoto: The EU's Contribution to a More Sustainable World Economy", **European Law Journal**, Vol. 19, Issue. 4, 2013, pp. 577-594, p. 582). Kyoto Protokolü'nün ikinci aşaması 2013'te başlayarak 2020'ye sürecek şekilde uzatılmıştır (Arcas and Minas; **a.g.e**, p. 631).

²¹ **Decision No. 406/2009/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the effort of Member States to reduce their greenhouse gas emissions to meet the Community's greenhouse gas emission reduction commitments up to 2020**, *Official Journal of the European Union*, L 140, 5.6.2009, p. 136–148. Aynı zamanda, 2003/87 sayılı Emisyon Ticareti Direktifi de, bu

Kyoto Protokolü'nün ikinci taahhüt süresinin sona ermesi ile birlikte bir iklim değişikliği rejimi kuran ve 4 Kasım 2016 tarihinde yürürlüğe giren Paris İklim Anlaşması'nda ise taraflar, küresel ortalama sıcaklık artışını sanayi öncesi seviyelerden en az 2°C aşağıda tutmayı hedeflemektedir.²² Paris İklim Anlaşması'ndaki AB'nin taahhütleri çerçevesinde Komisyon, 11 Aralık 2019 tarihinde, "Paris İklim Anlaşması'ndaki hedeflere uygun olarak, 2050 yılında iklim-nötr bir Avrupa Birliği'nin başarılması hedefi"ne dayalı Avrupa Yeşil Mutabakatı'nı onaylamıştır.²³ 4 Mart 2020 tarihinde ise Komisyon, Konsey tarafından öncelikli olarak oluşturulan bu hedefe yasal olarak 2050 iklim nötr hedefini güvence altına alan bir Tüzük hazırlanması teklifinde bulunmuştur.²⁴ Böylece hazırlanan 2021/1119 sayılı İklim Tüzüğü, 14. maddesi uyarınca 29 Temmuz 2021 tarihinde yürürlüğe girmiştir.²⁵

İklim Tüzüğü, sera gazı salınımının azaltılmasının ekonominin bütün sektörlerinde tedbir alınmasını gerektirdiği için, çevrenin korunması ilkesine entegre

hususla üye devletler için bağlayıcı hükümler ihtiva etmektedir (**Directive 2003/87/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 2003 establishing a scheme for greenhouse gas emission allowance trading within the Community and amending Council Directive 96/61/EC (Text with EEA relevance)**, *Official Journal of the European Union*, L 275, 25.10.2003, p. 32-46; Suryapratim Roy, "Distributive Choices in Urgenda and EU Climate Law," **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 47-70, p. 49-50). Görüleceği üzere AB, Kyoto Protokolü'nün kabul edildiği tarihten itibaren geniş bir çerçevede politika hedefleri belirlemiş ve CO₂ salınımlarının azaltılması ve yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvik edilmesi için Direktifler dâhil olmak üzere çeşitli düzenlemeler kabul etmiştir. Direktifler, fosil yakıtların kullanılmasının azaltılması ve yenilenebilir enerji kaynaklarının enerji sektörüne yerleştirilmesi hedeflerine bağlı olarak değişmekte ve gelişmektedir (Martha M. Roggenkamp, "The Use of Power-to-Gas in Refineries: Regulatory Challenges from an EU and German Perspectiv", **European Energy Law Report XII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2018, pp. 251-270, 252-253).

²² UNFCCC, **Paris Agreement**, Article 2(1)-a, (Çevrimiçi), https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf, Erişim Tarihi: 07 Mayıs 2022; Eren, **a.g.e.**, s. 137. Kyoto Protokolü gibi Paris İklim Anlaşması'nda da, 21(1). madde uyarınca, sera gazı emisyonlarının en az %55'inden sorumlu olan 55 ülkenin onayından otuz gün sonra yürürlüğe gireceği şartı koşulmuştur (A.e, 21(1). madde).

²³ Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, **The European Green Deal**, Brussels, 11.12.2019 COM(2019) 640 final; 2.1.1.Increasing the EU's climate ambition for 2030 and 2050, p. 4.

²⁴ European Commission, **2050 Long Term Strategy**, Çevrimiçi, https://ec.europa.eu/clima/eu-action/climate-strategies-targets/2050-long-term-strategy_en#modal, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

²⁵ **Regulation (EU) 2021/1119 of the European Parliament and of the Council of 30 June 2021 establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulations (EC) No 401/2009 and (EU) 2018/1999 ('European Climate Law')**, PE/27/2021/REV/1, *Official Journal of the European Union*, L 243, 9.7.2021, p. 1-17, Article 20.

bir yaklaşımın önemli bir örneğini oluşturmaktadır.²⁶ İklim Tüzüğü ile, 2050 iklim nötr hedefine Birlik ve üye devletler olarak birlikte ulaşılabilmesi için hem Birlik düzeyinde hem de üye devletler düzeyinde gerekli tedbirlerin alınmasına yönelik bağlayıcı bir hedef belirlemektedir.²⁷

AB'nin tüm bu hedeflerinin gerçekleştirilmesinde, bilhassa enerji sektöründeki dönüşüm önem arz etmektedir. Enerji sektörü, dünya sera gazı salınımlarının üçte ikisinin fazlasından sorumlu olup, bu oranın yüzde sekseni ise fosil kaynakların kullanılmasından oluşmaktadır.²⁸ Özellikle fosil yakıtlardan üretilen elektrik ise bu oranın yüzde kırkına tekabül etmektedir.²⁹ Temiz enerji dönüşümünü gerçekleştirebilmek için de, yenilenebilir enerji kaynaklarına ve bu kaynaklardan enerji üretimini sağlayacak teknolojilerin gelişimine yatırım yapmak gerekmektedir.³⁰

Bu sebeple yenilenebilir enerjinin kullanılmasına yönelik olarak enerji alanında yaşanan dönüşüm, Birlik düzeyinde temel bir öncelik haline gelmiştir.³¹

²⁶ Simone Lunenburger; Clemens Holtmann; Juliette Delarue, "Implementation of the Green Deal: Integrating Environmental Protection Requirements into the Design and Assessment of State Aid", **European State Aid Law Quarterly** Vol. 19, No. 4, 2020, pp. 418-429, p. 420.

²⁷ 2021/1119 sayılı Tüzüğün 2. maddesi.

²⁸ Duran, **a.g.e.**, p. 133.

²⁹ Ibid; Vivasvan Bansal, Chaitanya Deshpande, "The India-Solar Cells Dispute: Renewable Energy Subsidies under World Trade Law and the Need for Environmental Exceptions", **NUJS Law Review** Vol. 10, No. 2, 2017 pp. 209-244, p. 210. 1990'lı yıllarda Avrupa'da yüksek derecedeki sera gazı salınımlarının temel sebebi olarak elektrik üretim ve sanayi sektörlerindeki faaliyetler gösterilmiştir (Vuletic, **a.g.e.**, p. 320). Bu sebeple, elektrik üretiminde yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılması, çevrenin korunması ve iklim değişikliğiyle mücadele ile doğrudan bağlantılıdır. Gerçekten de kömür yakılarak elde edilen elektrik ile rüzgar türbinlerinden üretilen elektriğin, CO₂ salınımı kapsamında kıyaslanması mümkün değildir. Her iki enerji kaynağından elektrik üretim yöntemlerinde çevresel etki, iklim değişikliği ile mücadeleye katkısı bakımından birbirinden farklıdır. Rüzgar türbinlerinden elektrik üretimi kömür kullanımından farklı olarak CO₂ salınımı gerçekleştirmemekte ya da çok az oranda gerçekleştirmektedir (Dirk Van Evercooren, "The EU Approach to the Regulation of Guarantees of Origin," **European Energy Law Report XIII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2020, pp. 197-218, p. 199).

³⁰ Megan Richards, "Energy: An Increasingly Important Policy for Europe's Future Economic and Social Health and Growth," **European Energy & Climate Journal** Vol: 7, Issue: 2, 2017, pp. 26-35, p. 27. Ilaria Espa; Kateryna Holzer, "Negotiating 21st Century Rules on Energy: What Is at Stake for the European Union, the United States and the BRICS," **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 19, No. 3, 2018, pp. 415-443, p. 416. Bansal and Deshpande, **a.g.e.**, p. 210. Kati Kulovesi; "International Trade Disputes on Renewable Energy: Testing Ground for the Mutual Supportiveness of WTO Law and Climate Change Law"; **Review of European Community & International Environmental Law**, Vol. 23, No. 3, 2014, pp. 342-353, p. 344.

³¹ Richards, **a.g.e.**, p. 26. AB'nin enerji politikalarını, yenilenebilir enerjiye doğru yönelten iki temel etken vardır: İklim değişikliği ve enerji güvenliği. Aynı zamanda AB'nin rekabetçi büyüme arzusu ve istihdam sağlama hedefleri de, yenilenebilir enerjiyi önemli kılmaktadır. Böylece AB'nin enerji

Ayrıca yenilenebilir enerjinin kullanılmasının, AB'nin enerji arz güvenliğinin artırılmasında, teknolojik gelişmenin ve inovasyonun teşvik edilmesinde, özellikle kırsal, tecrit edilmiş alanlarda istihdam ve bölgesel kalkınmayı sağlamak için fırsatların yaratılması ile bu alanlarda temel enerji ihtiyacının karşılanmasında önemli bir rolü vardır.³² Yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının artırılması, aynı zamanda bilhassa ulaşım sektöründe AB'nin fosil yakıtlara olan bağımlılığının azaltılması ve uluslararası rekabet gücünün sağlamlaştırılması anlamına da gelmektedir.³³ Diğer bir ifadeyle, yerel yenilenebilir enerji, sanayinin gelişimini hızlandırmayı ve teknolojik girişimciliği yönlendirmeyi ve Avrupa'da istihdam yaratmayı da böylece sağlamış olmaktadır.³⁴

Dünyanın ikinci büyük ekonomisi olan AB, iç talebi karşılayabilmek için enerji ithalatına önemli derecede bağımlıdır. Bu sebeple AB, enerji tedarikinin %55'ini, petrol ihtiyacının %85'ini, doğalgaz ihtiyacının ise %65'ini ithal ederek, dünyanın en büyük enerji ithalatçısı konumunda bulunmaktadır.³⁵ AB'nin enerji ithalatına olan bu yüksek derecedeki bağımlılığında 2030 yılına kadar %70-80 civarında artış beklenmektedir.³⁶

AB'nin enerjide bağımlılığın azaltılması kadar Birlik iklim hukuku ile yenilenebilir enerjinin teşvikine yönelik tedbirler arasında da oldukça yakın bir bağ bulunmaktadır.³⁷ Yenilenebilir enerjinin teşvikine dair Birlik tedbirleri, üye devletlere yüklenen yenilenebilir kaynaklardan üretilen elektriğe, şebekelere erişimde öncelik tanıma yükümlülüğünden, tüm üye devletlerde toplam enerji

politikası; rekabetçi, birbiriyle entegre olmuş ve yenilenebilir kaynaklara yönelme temellerine dayanmaktadır (Heinz Hilbrecht, "Europe's new energy policy: achievements and perspectives", **EU Energy Law Vol. 5: EU Energy Law & Policy Yearbook 2010**, ed. by Jean Michel Glachant, Nicole Ahner, Adrien de Hauteclocque, Great Britain, Netherlands, Claey&Casteels, 2010, p. 16).

³² 2009/28 sayılı Direktif, 1. par.; Arno Behrens, "The Role of Renewables in the Interaction between Climate Change Policy and Energy Security in Europe", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 1, No. 1, 2010, pp. 5-16, p. 11.

³³ Duran, **a.g.e**, p. 137.

³⁴ Ibid.

³⁵ Davor Petric, "The Global Effects of EU Energy Regulation," **European Journal of Legal Studies**, Vol. 10, No. 2, 2018, pp. 165-208, p. 171.

³⁶ Ibid.

³⁷ Talus, "Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe", p. 252. Nikos Lavranos, Cees Verburg, "Renewable Energy Investment Disputes," **European Energy Law Report XII**, Cambridge, Intersentia Publishings, 2018, pp. 65-94, p. 65.

karışımında yenilenebilir enerji payı için bağlayıcı hedefler belirlemeye kadar oldukça geniş bir yelpazede değişmektedir.³⁸

Yukarıda verilen bilgiler ışığında, yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasına yönelik olarak verilecek teşvikler, AB'nin ve üye devletlerin iklim değişikliği ile mücadelede uluslararası taahhütlerini yerine getirmesinde önem arz ettiği gibi, aynı zaman enerjide dışa bağımlılığın azaltılmasında ve istihdam yaratılmasında da anahtar rol oynamaktadır.

II) Yenilenebilir Enerji Alanında Birlik ile Üye Devletler Arasında Yetkinin Düzenlenmesi

Bir önceki kısımda yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvik edilmesinin Birlik ve üye devletler için, bilhassa Kyoto Protokolü ve Paris İklim Anlaşması çerçevesinde uluslararası taahhütleri yerine getirmek açısından arz ettiği önem belirtilmiştir. Bir sonraki soru ise yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik teşvik düzenlemelerinde yetkinin, Antlaşmalar çerçevesinde Birlik ve üye devletler arasında nasıl düzenlendiğidir.³⁹

Üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarını artırmaya yönelik düzenlediği destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğunun değerlendirilmesi, öncelikle bu alanda yetkinin Birlik ile üye devletler arasında nasıl düzenlendiğinin tespitini gerektirmektedir. Böylece Antlaşmalardaki hükümler çerçevesinde Birliğin yenilenebilir enerji alanında münhasır yetkiye sahip olup olmadığı; yenilenebilir enerji alanının paylaşılan yetki çerçevesine girmesi halinde

³⁸ Talus, "Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe", p. 252.

³⁹ AB hukukunda yetki, belirli bir politika alanında karar alma sorumluluğunu tanımlamak için kullanılan bir terimdir. Lizbon Antlaşması ile değişik Antlaşmalarda da, Birlik ile üye devletler arasındaki yetki paylaşımı tanımlanmaya ve düzenlenmeye çalışmıştır (Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 135). Lizbon Antlaşması ile değişik ABA'nın 5(1). maddesinde Birliğin yetkilerinin sınırlarının yetkilendirilme ilkesine tabi olduğu belirtilmektedir. Yine aynı maddenin 2. paragrafında ise yetkilendirilme ilkesi gereğince Birliğin Antlaşmalarda belirlenen hedeflere ulaşmak için, ancak üye devletler tarafından Antlaşmalarda kendisine verilen yetkilerin sınırları dâhilinde hareket edeceği ifade edilmektedir (ABA, 5. maddenin (1) ve (2). paragrafları). Birliğin ulaşmak için yetkileri çerçevesinde hareket edeceği hedefler ise 3. maddede belirtilmiş olup, bu hedefler arasında yenilenebilir enerji yatırımlarının teşviki ile ilgili olarak "çevre kalitesinin yüksek düzeyde korunması ve iyileştirilmesine dayalı şekilde, Birliğin Avrupa'nın sürdürülebilir kalkınması için çalışacağı" ifade edilmektedir (ABA, 3. madde).

ise, Birlik ile üye devletler arasında yetkilerin sınırının nasıl belirlendiğinin incelenmesi, tez konusu çalışmanın araştırma sorusunu çözümlmek için önem arz etmektedir. Bu çerçevede ilk olarak AB’de enerji alanında yetkinin tarihsel gelişimine değinilecek ve sonrasında güncel hukuki durum değerlendirilecektir.

A) Lizbon Antlaşması’na Kadar Olan Süreçte Kurucu Antlaşmalarda Enerji Alanının Düzenlenmesi

Kurucu Antlaşmalarda değişiklik getiren 1986 imza tarihli Avrupa Tek Senedi, 1992 imza tarihli Maastricht Antlaşması (Avrupa Birliği Anlaşması), 1997 imza tarihli Amsterdam Antlaşması ve 2001 imza tarihli Nice Antlaşması’nın hiçbirinde, Birliğe kapsamlı ve etkili bir şekilde enerji alanını düzenlemeye yönelik yetki verilmemiştir. Sadece Maastricht Antlaşması, yirmi eylem alanını belirten listenin sonunda enerji alanına yer vererek, belirsiz ve kısa bir şekilde enerjiden bahsetmiştir.⁴⁰ Maastricht Antlaşması ile değişik Avrupa Topluluğu Anlaşması (ATA)’nın 3. maddesi uyarınca, enerji alanı da dâhil olmak üzere, Topluluk içerisinde ekonomik faaliyetlerin uyumlu, dengeli ve sürdürülebilir kalkınma ile teşvikinin hedeflendiği belirtilmektedir.⁴¹ Ancak madde hükmü detaylı bir şekilde

⁴⁰ Tagliapietra, **a.g.e.**, p. 38. **Treaty on European Union** (92/C 191/01) *Official Journal of the European Communities* NoC 191 / 1, 29.07.1992, 3(t). Maddesi.

⁴¹ **Consolidated Version of the Treaty Establishing the European Community**, *Official Journal of the European Communities*, 24.12.2002, C325, pp. 1-184, 2. and 3. Articles. Sürdürülebilir kalkınma kavramı, Lizbon Antlaşması’ndan sonra AB için anahtar bir konsept haline gelmiştir. ABA’nın önsözünde üye devletlerin, sürdürülebilir kalkınma ilkesini dikkate alarak, vatandaşları için ekonomik ve sosyal gelişmeyi teşvik etmek hususunda kararlı oldukları belirtilmiştir (**Consolidated Version of the Treaty on European Union**, *Official Journal of the European Union* C 326/13-45, 26.10.2012, Preamble, p. 15). ABA’nın 3. maddesi ise, Birliğin çevrenin kalitesinin ve yüksek derecede korunmasını ve tam istihdamı hedefleyerek Avrupa’nın sürdürülebilir kalkınması için çalışacağını belirtmektedir. Yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının, iklim değişikliği ile mücadeledeki önemi göz önüne alındığında, çevre kalitesinin korunması ile sürdürülebilir kalkınma ilkesi ile yenilenebilir enerji kullanılmasında doğrudan ilişki bulunmaktadır. Bu sebeple kalkınmanın önemli bir ögesi olan enerji ihtiyacının, gelecek nesillerin kendi ihtiyaçlarını karşılama yeteneğine zarar vermeden, çevre üzerinde olumsuz etki bırakmadan, birincil enerji kaynaklarından yapılan enerji üretiminin, temiz teknolojiler ile yüksek verimlilikle ve yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılarak karşılanması sürdürülebilir enerji ilkesi olarak adlandırılmaktadır (Naci Bayraç, Ferdi Çelikay, Melih Çildir; **Küreselleşme Sürecinde Sürdürülebilir Enerji Politikaları**, Ankara, Ekin Yayınevi, 2018, s. 25).

düzenlenmiş değildir.⁴² Maastricht Antlaşması'nın "Çevre" başlığı altında düzenlenen 130(2). maddesi hükmü gereğince Konsey'in, Komisyon'un teklifi üzerine ve Avrupa Parlamentosu ile Ekonomik ve Sosyal Komite'ye danıştıktan sonra oybirliğiyle hareket ederek üye devletlerin farklı enerji kaynakları ve enerji tedarikinin genel yapısını önemli derecede etkileyen tedbirler alabileceği vurgulanmıştır.⁴³ Amsterdam ve Nice Antlaşmaları da, Maastricht Antlaşması'ndaki ilgili hükmü aynen muhafaza etmektedir.⁴⁴ Her ne kadar bu hüküm çevre alanı ile sınırlı olsa da, üye devletlerin tüketim için enerji kaynakları üzerindeki seçim yetkisini etkileyen kısıtlayıcı bir hükümdür. Böylece madde, Konsey tarafından belirlenen gereklilikleri karşılamayan enerji kaynaklarının üçüncü ülkelere ithal edilmesi hususunda üye devletlerin yetkisini sınırlamaktadır.⁴⁵

2009 yılında Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden önce, AB'de enerji alanında Birlik ile üye devletler arasında yetki paylaşımını düzenleyen bir hüküm bulunmaması sebebiyle, Lizbon Antlaşması yürürlüğe girinceye kadar, yenilenebilir enerji alanı, çevrenin korunması ve iç pazar hükümlerinin etkisi ile yönetilmiştir.⁴⁶ Ayrıca iç pazarın uyumlaştırılması ile Birlik genelinde şebeke bağlantılarının kurulmasına dair hükümler de Birliğin enerji alanında yasal düzenlemeler gerçekleştirirken dayandığı maddeler olmuştur.⁴⁷

Enerji alanında Birliğe verilmiş bir yetkinin olmaması sebebiyle, yenilenebilir enerjinin hızlı bir şekilde sektörde yer edinmesini sağlama çabaları sektöre uğramıştır.⁴⁸ Diğer bir ifadeyle üye devletler, enerji alanının yetkileri kapsamında kalması sebebiyle, kendi ülkeleri içerisinde yenilenebilir enerjinin sektörde yer almasını hızlandırmak için ulusal düzenleyici destek mekanizmaları oluşturmuş ve

⁴² Sanam S. Haghighi, "Energy Security and the Division of Competences between the European Community and its Member States," **European Law Journal** Vol:14, No:4, 2008, pp. 461-482, p. 467.

⁴³ Treaty on European Union (92/C 191/01) *Official Journal of the European Communities* NoC 191 / 1, 29.07.1992, 130(2). Maddesinin ikinci alt bendi.

⁴⁴ Haghighi, **a.g.e.**, p. 468.

⁴⁵ Ibid; Huhta, **a.g.e.**, p. 998.

⁴⁶ Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 144; Crossley, **a.g.e.**, p. 231; Huhta, **a.g.e.**, p. 995-996; Ulf Rossegger, "New Debate about the Harmonization of the EU's Support Instruments for Renewables and Binding Targets' Relevance," **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELPE) Vol. 4, No. 4, 2013, pp. 254-267, p. 256.

⁴⁷ A.e, p. 256-257.

⁴⁸ Crossley, **a.g.e.**, p. 231.

bu mekanizmaları uygulamışlardır.⁴⁹ Lizbon Antlaşması'nın kabulünden sonra da, ABİHA'nın 194(2). maddesinde üye devletlerin kendi enerji kaynaklarından yararlanma koşullarını belirleme hakkı, farklı enerji kaynakları arasındaki tercihi ve kendi enerji arzının genel yapısı üzerindeki yetkileri mahfuz kalmıştır.⁵⁰

Lizbon Antlaşması'na kadar olan süreçte, enerji başlığının yer aldığı ilk düzenleme Avrupa Birliği Anayasal Antlaşması'dır.⁵¹ Her ne kadar Avrupa Birliği Anayasal Antlaşması, Fransa ve Hollanda'da referandumda reddedilmiş ve akabinde de onay sürecini tamamlayamamış olsa da⁵², AB'nin enerji sektörüne yönelik faaliyetleri için hukuki bir temel içeren ilk belge olmuştur.⁵³

Konvansiyon çalışmaları ile 18 Temmuz 2003 tarihinde sunulan “Avrupa için Anayasa Kuran Antlaşma Taslağı”nın 157. maddesinde, Lizbon Antlaşması'nın 194. maddesinin temellerini oluşturacak olan hükme yer verilmiştir. İlk haliyle madde hükmü şu şekildedir:

“1. Birliğin enerji politikası, iç pazarın kurulması çerçevesinde ve çevrenin korunması ve iyileştirilmesi ihtiyacını göz önünde tutarak, aşağıdakileri hedefler:

- a) enerji pazarının işleyişinin sağlanması,
- b) Birlikte enerji arz güvenliğinin sağlanması,
- c) enerji verimliliğinin, enerji tasarrufunun ve yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarının geliştirilmesinin desteklenmesi,

2. 1. paragrafta belirtilen hedeflerin gerçekleştirilmesi için gerekli tedbirler Avrupa yasalarında ve çerçeve yasalarda düzenlenir. Bu tedbirler, Ekonomik ve Sosyal Komite ile Bölgeler Komitesi'ne danışıldıktan sonra kabul edilir. 130. maddenin 2. paragrafının (c) bendine hâlel gelmeksizin, bu tedbirler, bir üye devletin farklı enerji kaynakları arasındaki tercihini ve kendi enerji arzının genel yapısını etkilemez.”⁵⁴

Nisan 2004'te gerçekleştirilen Hükümetlerarası Konferans'ta yukarıdaki madde hükmünde değişiklik yapılarak 157. madde, 256. madde olarak değiştirilmiş;

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Haghighi, **a.g.e**, p. 468.

⁵² Sanem Baykal, İlke Göçmen; “Avrupa Bütünleşmesi: 1993 Sonrası”, **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**, ed. Belgin Akçay – İlke Göçmen, Ankara, Seçkin Yayınları, 3. Baskı, 2016, s. 83-108, s. 94-95.

⁵³ Haghighi, **a.g.e**, p. 468.

⁵⁴ von Sydow, **a.g.e**, p. 34.

2. paragrafın son cümlesi “130. maddenin 2. paragrafının (c) bendine hâlel gelmeksizin, bu yasalar veya çerçeve yasalar, bir üye devletin kendi enerji kaynaklarından yararlanma koşullarını belirleme hakkını ve kendi enerji arzının genel yapısını etkilemez.” şeklinde düzenlenmiştir.⁵⁵ Ağustos 2004’te gerçekleştirilen Hükümetlerarası Konferans’ta “Avrupa için Anayasa Kuran Antlaşma Taslağı”nda yapılan son değişiklikle maddenin 1. paragrafı “iç pazarın kurulması ve işleyişi” olarak değiştirilmiş, ikinci paragraf başına “Anayasa’nın diğer hükümlerinin uygulanmasına hâlel gelmeksizin” kısmı ile ilk değişiklikle madde hükmünden çıkarılan “farklı enerji kaynakları arasındaki tercihi” kısmı tekrar eklenmiş ve üçüncü paragraf olarak ise; “2. paragrafa istisna olarak, bir Avrupa yasası veya Konsey’in çerçeve yasası, esas itibarıyla mali nitelikte olmaları halinde, 2. paragrafta belirtilen tedbirleri düzenler.” hükmü eklenmiştir.⁵⁶

Temmuz 2003 tarihli Avrupa için Anayasa Kuran Antlaşma Taslağı’nın 157. maddesi, Birliğe enerji alanında faaliyette bulunma yetkisi sağlamıştır. Bu hüküm temelinde üye devletler petrol, doğalgaz, yenilenebilir enerji veya diğer enerji kaynaklarından oluşan bir karışımı, ulusal enerji tüketimleri için belirlemekte serbestti.⁵⁷ Ancak aynı taslağın “Çevre” başlığı kapsamındaki 130(2). maddesinin (c) alt bendi, Konsey’e oybirliği ile alacağı bir kararla üye devletlerin enerji kaynakları tercihini ve enerji tedariklerinin genel yapısını önemli derecede etkileyebilecek tedbirleri kabul etmesi hususunda yetki vermektedir. Bu sebeple, üye devletlerin kendi enerji tüketim kaynaklarını seçme hususunda yetkileri, çevrenin korunması sebebiyle kısıtlanabilecekti.⁵⁸

⁵⁵ **Ibid.**

⁵⁶ A.e, p. 34.

⁵⁷ Haghighi, a.g.e, p. 469.

⁵⁸ **Ibid.** Çevrenin korunması ilkesinin entegrasyon süreci ile ilgili olarak iki karar önem arz etmektedir. Birinci karar *First Corporate Shipping* kararı (Case C-371/98, *First Corporate Shipping*, 7 November 2000, ECLI:EU:C:2000:600), diğeri ise *PreussenElektra* kararıdır (Case C-379/98, *PreussenElektra v Schleswig AG*, 13 March 2001, ECLI:EU:C:2001:160). İlk kararda üye devletlerin egemenliklerinde olan ekonomik kaygıların, 92/43 sayılı Habitat Direktifi’nde belirtilen koruma altındaki özel alanların muhafaza edilmesine karşı geçerli kabul edilemeyeceğine yöneliktir. *PreussenElektra* kararında ise, destek mekanizmalarının AB hukukuna uygunluğu kısmında detaylı olarak değinileceği üzere, orantılılık ilkesi gözetildiği sürece yenilenebilir enerji tedarikçileri lehine düzenlenen devlet yardımlarının AB rekabet hukuku kurallarına karşı geçerli kabul edileceği belirtilmiştir. Her iki kararda hukuk sözcükleri, sürdürülebilir kalkınmayı teşvik etmek için çevrenin korunması hedefinin önemini vurguladığı görülmektedir (Yoichiro Usui, "Evolving Environmental Norms in the European Union," **European Law Journal** Vol. 9, No. 1, 2003, pp. 69-87, p. 84).

B) Lizbon Antlaşmasında Enerji Alanının Düzenlenmesi

Lizbon Antlaşması, Avrupa için Anayasa Kuran Antlaşma'nın onay sürecinde kabul edilmemesi üzerine, yerine geçen bir anlaşma olarak düşünülmüştür. Böylece müzakereler 23 Temmuz 2007 tarihinde başlatılmıştır.⁵⁹

Lizbon Antlaşması ile değiştirilen ABİHA'nın⁶⁰ XXI başlığı ve 194. maddesi olarak yürürlüğe giren "Enerji" bölümünde ilgili düzenleme son halini alarak yürürlüğe girmiştir. Böylece ilk defa enerji ile ilgili bir bölüm, Lizbon Antlaşması ile getirilen değişiklik ile Antlaşmalarda yer almıştır.⁶¹ Burada değinilmesi gereken bir diğer önemli husus ise, yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasının teşvikine dair tetikleyici konumda bulunan iklim değişikliği ile ilgili mücadele de, ilk defa Lizbon Antlaşması ile getirilen değişiklik ile Antlaşmalar'da yer almış ve ABİHA'nın çevrenin korunması ile ilgili 191(1). maddesinde düzenlenmiştir.⁶² Her iki hüküm de sürdürülebilir çevre hedefinin birbirinden ayırt edilemeyen iki temel hükmünü oluşturmaktadır.⁶³ Enerji alanının, Avrupa Birliği Anayasal Antlaşması'da düzenlenmeye çalışılması ve Lizbon Antlaşması ile yürürlüğe girmesindeki temel motivasyon da, çevrenin korunması ve iklim değişikliği ile mücadele olmuştur.⁶⁴

Getirilen değişiklikler ile birlikte ABİHA'nın 4(2). maddesinin (i) alt bendi uyarınca; enerji alanı, Birlik ve üye devletler arasında paylaşılan yetki alanlarından⁶⁵

⁵⁹ Rafael Leal-Arcas, "The European Union's Trade and Investment Policy after the Treaty of Lisbon", **Journal of World Investment & Trade** Vol. 11, No. 4, 2010, pp. 463-514, p. 463-464.

⁶⁰ Lizbon Antlaşması yeni bir anlaşma yaratmamış olup, mevcut kurucu antlaşmalarda değişiklikler gerçekleştirmiştir. Avrupa Birliği Anlaşması değişikliğe uğramış ve Avrupa Topluluğu Anlaşması ise sadece değişikliğe uğramakla kalmamış aynı zamanda Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma olarak tekrar adlandırılmıştır. Lizbon Antlaşması aynı zamanda Avrupa Topluluğu'nu ortadan kaldırmış ve yerine tam tüzel kişiliğe sahip Avrupa Birliği'ni oluşturmuştur (Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 134).

⁶¹ **A.e.**, p. 144.

⁶² de las Heras, **a.g.e.**, p. 584; Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 153. ABİHA'nın 191(1). maddesi: "*1. Birliğin çevre politikası, aşağıdaki hedeflerin takibine katkıda bulunur: ..., - bölgesel veya dünya çapındaki çevre sorunlarının ele alınmasına yönelik uluslararası düzeydeki tedbirlerin teşvik edilmesi ve özellikle iklim değişikliğiyle mücadele edilmesi*". şeklinde hüküm buyurmaktadır (ABİHA, 191(1). maddesi).

⁶³ de las Heras, **a.g.e.**, p. 584.

⁶⁴ Biesenbender; **a.g.e.**, p. 22.

⁶⁵ Paylaşılan yetki alanlarında, Birlik de, üye devletler de bağlayıcı hukuk kuralları koyabilirler. Paylaşılan yetki alanlarında üye devletler, ancak Birlik tarafından Anlaşma ile verilen yetkilerin kullanılmaması veya durdurulması durumunda, kendi yetkilerini kullanarak düzenleme yapabilirler. Böylece eğer Birlik, paylaşılan yetki alanında bir tasarruf çıkarması durumunda "önleme doktrini" çerçevesinde, üye devletler o ölçüde tasarruf çıkarmaktan önlenir ya da engellenir. Birlik, kendi

birisi olarak gösterilmiştir. Bu hüküm temelinde hem Birlik hem de üye devletler enerji alanında düzenleme yapmakla yetkilidir.⁶⁶

Birlik enerji alanında yasamaya özgü tedbirler düzenlememişse üye devletler Antlaşmalar'ın birincil hükümlerine uygun hareket etmek koşuluyla, enerji alanında yasama tedbirleri kabul etmek yetkisine sahiptir.⁶⁷ Birlik enerji alanında yasamaya özgü tedbirler kabul etmişse, üye devletler yine Antlaşmalar'ın birincil hükümlerine ve Birlik tarafından ikincil enerji hukuku hükümleriyle getirilen yükümlülüklerle uygun hareket etmek koşuluyla, kendi yetkilerini uygulama hakkına sahiptir.⁶⁸ Önemle belirtilmelidir ki; ABİHA'nın 2(2). maddesi uyarınca, Birliğin enerji alanında yetkisini uyguladığı durumlarda üye devletlerin yetkisine önceliği bulunmaktadır. Üye devletler, ancak Birlik henüz yetki alanında faaliyet göstermediği sürece enerji alanında yetkilerini kullanabilecektir.⁶⁹

Lizbon Antlaşmasında enerji alanında yetkinin Birlik ile üye devletler arasında paylaşılan yetki olarak düzenlendiğine değindikten sonra, Lizbon

yetkisini kullanmadığı ölçüde ya da kullanmayı durdurmaya karar verirse, üye devletler de o ölçüde yeniden tasarruf çıkarabilecektir (Ergun Özsunay; **Avrupa Birliği Hukuku ve Türkiye-AB İlişkileri**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 78; Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 192; Sanem Baykal, İlke Göçmen; **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2016, s. 265).

⁶⁶ Bu husus, ABA'nın 4(1). maddesinde açık ifadeyle; “Antlaşmalarda Birliğe verilmemiş yetkilerin 5. madde uyarınca üye devletlere ait olacağı”na hükmedilmiştir. ABA'nın 5(2). maddesinde ise; “Yetkilendirilme ilkesi gereğince Birliğin, Antlaşmalar'da belirlenen hedeflere ulaşmak için, ancak üye devletler tarafından Antlaşmalar'da kendisine verilen yetkilerin sınırları dâhilinde hareket edeceği, Antlaşmalar'da Birliğe verilmemiş yetkilerin üye devletlere ait olacağı” açık bir şekilde hükümlenmiştir (ABA, 4(1) ve 5(2). maddeler; Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 135). Böylece Birliğin münhasıran hareket edebilmesi için, ilgili alanda ancak Antlaşmalarda üye devletler tarafından kendisine yetkinin devredilmiş olması gerekmektedir. Birliğin münhasır yetkiye sahip olduğu alanlarda, sadece Birlik yasa yapabilecek ve hukuken bağlayıcı yasalar kabul edebilecektir. Birliğin münhasır yetkisine giren alanlar sınırlı olup, ABİHA'nın 3(1). maddesinde belirtilmiştir (ABA, 3(1). madde; **A.e.**, p. 137).

AB hukukunun bu özelliği hakkında *Costa/Enel* davasında Divan, “...Uluslararası anlaşmalardan farklı olarak AET'yi kuran antlaşma, yürürlüğe girmesinden itibaren, üye devletlerin hukuk düzenlerinin bir iç parçasını oluşturmuştur. Üye devlet mahkemeleri de bu anlaşmayı uygulamakla bağlıdır.” şeklinde hüküm buyurmuş, ayrıca *Commission of the European Communities v Italian Republic* davasında verdiği kararda, egemen yetkilerin devri deyimi yerine “üye devletlerin Birliğe verdiği yetkiler” deyimini kullanmıştır. (Case 6/64, *Costa v. Enel*, 15 July 1964, ECLI:EU:C:1964:66, p. 593; Case 48/71, *Commission of the European Communities v Italian Republic*, 13 July 1972, ECLI:EU:C:1972:65, par. 9, p. 532; Aktaran: Haluk Günugur, “Avrupa Birliği Hukukunun Uluslarüstü (Supranasyonal) Niteliği”, **30 Yıl. Armağanı**, Ankara, ATAUM yayınları, 2018, s.105-128, s. 116-117).

⁶⁷ Bram, Delvaux: **EU Law and the Development of a Sustainable, Competitive and Secure Energy Policy: Opportunities and Shortcomings**, the UK, Intersentia Publishing, 2013, p. 311.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Bkz. Dipnot 65.

Antlaşması'nın 194. maddesinde yapılan değişiklikler incelendiğinde, maddenin birinci paragrafına “*üye devletler arasında dayanışma ruhu içinde*” kısmının eklendiği, hedefler arasında “*d) enerji ağlarının birbiriyle bağlantısının desteklenmesi*”nin de sayıldığı görülmektedir. İkinci paragrafta; “*Anayasa'nın diğer hükümlerinin uygulanmasına halel gelmeksizin*” kısmı yerine, “*Antlaşmalar'ın diğer hükümlerinin uygulanmasına halel gelmeksizin*” kısmı getirilmiş ve tedbirlerin Avrupa Parlamentosu ve Konsey tarafından olağan yasama usulü uyarınca hareket edilerek alınacağı ifade edilmiştir. Üçüncü paragrafta ise Konsey'in, 2. paragrafa istisna olarak, özel yasama usulü uyarınca hareket ederek ve Avrupa Parlamentosu'na danıştıktan sonra, esas itibarıyla mali nitelikte olmaları halinde, 2. paragrafta belirtilen tedbirleri oybirliğiyle alacağı belirtilmiştir. Böylece Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA'nın 194. maddesi aşağıdaki şekilde yürürlüğe girerek enerji alanı düzenlenmiştir:

“1. Birliğin enerji politikası, iç pazarın kurulması ve işleyişi çerçevesinde ve çevrenin korunması ve iyileştirilmesi ihtiyacını göz önünde tutarak, üye devletler arasında dayanışma ruhu içinde, aşağıdakileri hedefler:

- a) enerji pazarının işleyişinin sağlanması,
- b) Birlikte enerji arz güvenliğinin sağlanması,
- c) enerji verimliliğinin, enerji tasarrufunun ve yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarının geliştirilmesinin desteklenmesi,
- d) enerji ağlarının birbiriyle bağlantısının desteklenmesi.

2. Antlaşmalar'ın diğer hükümlerinin uygulanmasına halel gelmeksizin, Avrupa Parlamentosu ve Konsey, olağan yasama usulü uyarınca hareket ederek, 1. paragrafta belirtilen hedeflerin gerçekleştirilmesi için gerekli tedbirleri alır.

Bu tedbirler, Ekonomik ve Sosyal Komite ile Bölgeler Komitesi'ne danışıldıktan sonra kabul edilir. 192. maddenin 2. paragrafının (c) bendine halel gelmeksizin, bu tedbirler, bir üye devletin kendi enerji kaynaklarından yararlanma koşullarını belirleme hakkını, farklı enerji kaynakları arasındaki tercihini ve kendi enerji arzının genel yapısını etkilemez.

3. 2. paragrafa istisna olarak, Konsey, özel yasama usulü uyarınca hareket ederek ve Avrupa Parlamentosu'na danıştıktan sonra, esas itibarıyla mali nitelikte olmaları halinde, 2. paragrafta belirtilen tedbirleri oybirliğiyle alır.”⁷⁰

⁷⁰ T.C. Başbakanlık Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, **Avrupa Birliği Anlaşması ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma**, (Çevrimiçi), <https://www.ab.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf>, Erişim Tarihi: 06 Haziran 2022.

ABİHA'nın 194(1). maddesinin (a) alt bendi, AB iç enerji pazarının tamamlanmasına yönelik olarak anlaşmaları kapsamaktadır. İleriki kısımlarda değinileceği üzere AB'nin diğer ülkelerle akdettiği ve yenilenebilir enerji ürünlerinin ticaretini de kapsayan serbest ticaret anlaşmaları ise, ABAD'ın 2/15 sayılı Görüşü uyarınca, Birliğin münhasır yetkiye sahip olduğu Ortak Ticaret Politikası (OTP) çerçevesinde değerlendirilecektir.⁷¹ ABİHA'nın 194. maddesi ise, ticaret politikasının dışında kalan uluslararası anlaşmalar da dâhil olmak üzere enerji alanının düzenlenmesi için uygun hukuki temeli oluşturmaktadır.⁷² Bu sebeple, ABİHA'nın 207. maddesi AB'den üçüncü ülkelere veya üçüncü ülkelerden AB'ye gerçekleştirilecek enerji bağlantılı mallar ve hizmetlerdeki ticaret üzerine anlaşmalara uygulanacak iken, ABİHA'nın 194(1). maddesinin (a) alt bendi ise öncelikli olarak AB enerji iç piyasasının tamamlanması ile ilgili anlaşmaları kapsayacaktır.⁷³

Yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılması, ABİHA'nın 194(1). maddesinin (b) alt bendinde belirtilen Birlikte enerji arz güvenliğinin sağlanmasına da katkıda bulunmaktadır.⁷⁴ Çeşitli türdeki yenilenebilir enerji kaynaklarının her üye devlette mevcut bulunması, ithal edilen fosil yakıtların yerini alarak enerjide dışa bağımlılığı ve enerji tedarikindeki potansiyel riskleri azaltmaktadır.⁷⁵

ABİHA'nın 194(1). maddesinin (c) alt bendi ise, bilhassa yenilenebilir enerji kaynakları ile ilgili olup Birliğin yenilenebilir enerji kaynaklarının teşviki üzerine iç tedbirlerin geliştirilmesi için uygulama alanı bulabilmektedir.⁷⁶ Ayrıca yine aynı maddenin (d) bendindeki “enerji ağlarının birbiriyle bağlantısının desteklenmesi”, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin Birlik düzeyinde yaygınlaştırılması için önem arz etmektedir.⁷⁷

⁷¹ Volker Roeben, **Towards a European Energy Union: European Energy Strategy in International Law**, the UK, Cambridge University Press, 2018, p. 169; von Sydow, **a.g.e.**, p. 43.

⁷² **A.e.**, p. 44.

⁷³ Roeben, **a.g.e.**, p. 171.

⁷⁴ Ibid.

⁷⁵ Behrens, **a.g.e.**, p. 12.

⁷⁶ Roeben, **a.g.e.**, p. 171.

⁷⁷ Bu hususta ABAD, *Poland v Commission* kararında, üye devletlerdeki enerji altyapısının modernize edilmesi ve genişletilmesi ile üye devletler arasındaki ağların birbirleriyle bağlantılarının gerçekleştirilmesinin yenilenebilir enerji kaynaklarının fosil yakıtlar ile rekabet edebilir hale gelmesi için önem arz ettiğini vurgulamıştır (Case T-883/16, *Republic of Poland v European Commission*, 10 September 2019, ECLI:EU:T:2019:567, par. 75).

ABİHA'nın 194(2). maddesinde ise, üye devletlerin kendi enerji kaynakları üzerinde seçimlik yetkisinin mahfuz olduğu vurgulanmaktadır. Bu hüküm, Birliğin enerji politikasının sınırını ifade etmektedir.⁷⁸ Böylece her üye devlet fosil yakıtlar, yenilenebilir enerji kaynakları ve nükleer enerji kaynaklarının kullanımı üzerinde seçimlik hakka sahiptir. Ancak bu madde hükmünün, Birliğin Paris İklim Anlaşması çerçevesindeki taahhütlerini yerine getirmesini engelleyecek şekilde geniş yorumlanmamalıdır.⁷⁹ Birliğin enerji politikasının, üye devletler arasında dayanışma ruhu içerisinde, ABİHA'nın 194(1). maddesinin (c) alt bendi gereğince, yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarının geliştirilmesinin desteklenmesini hedefleyeceği vurgulanmıştır.⁸⁰

⁷⁸ Delvaux, **a.g.e.**, p. 344.

⁷⁹ Huhta, **a.g.e.**, p. 1009-1010.

⁸⁰ Delvaux, **a.g.e.**, p. 332, 341. ABİHA'nın 194(1). maddesi, enerji politikasının maddede belirtilen dört hedefinin üye devletler arasında dayanışma ruhu ile yürütüleceğine hükmetmekte ise de, maddede "dayanışma"nın tanımı yapılmadığı gibi, gelişen yeni AB enerji politikasında, dayanışma ilkesinin nasıl uygulanacağı ve etkisinin nasıl olacağı da şimdilik belirsizliğini korumuştur. Ayrıca bu ilkenin, ABİHA'nın 122(1). maddesinde belirtilen Konsey'in, Komisyon'un önerisi üzerine, enerji alanında üye devletler arasında dayanışma ruhu içinde, ekonomik duruma uygun tedbirler alabileceği hükmü ile ilişkisi de açıklanmış değildir (Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 148). Ancak *Poland v Commission* kararında ABAD tarafından, ABİHA'nın 194. maddesini 122. madde ile bağlantılı tutarak, enerji alanında üye devletlerin dayanışma ruhu ile hareket etmeleri gerektiği, bu ilkenin AB'nin ortak menfaatleri ve AB tarafından izlenen politikaya göre hem Birlik hem de üye devletler üzerinde yükümlülük yüklediği ifade edilmiştir (*Republic of Poland v European Commission*, par. 69-70. Ayrıca *Case C-848/19 P, Federal Republic of Germany v Republic of Poland*, 15 July 2021, ECLI:EU:C:2021:598, par. 38 (Kararın 38. paragrafında enerji alanında üye devletler arasındaki dayanışma ruhunun, AB hukukunun temel ilkelerinden birisini oluşturduğu ifade edilmiştir. 41. paragrafında da, dayanışma ruhunun ABA'nın 4(3). maddesi çerçevesinde AB kurumlarının ve üye devletlerin Antlaşmalarda belirtilen yükümlülüklerini yerine getirmek için yakın işbirliği içerisinde çalışmasını gerektirdiği belirtilmiştir). Bu çerçevede, bilhassa enerji tedariki alanında Birliğin ve hiçbir üye devletin, diğer üye devletlerin ve Birliğin menfaatlerini zedeleyecek şekilde hareket etmemesi gerekmektedir (*Poland v Commission*, par. 73). Ancak ABAD; enerji alanında mutlaka Birliğin menfaatlerinin ve izlediği politika ile üye devletlerin menfaatlerinin dengelenmesi gerektiğini de ifade etmiştir. Bu çerçevede enerji alanında dayanışma ruhu ilkesinin uygulanması asla, AB enerji politikasının bir üye devletin enerji alanındaki belirli menfaatleri üzerinde olumsuz etki doğurmamalıdır. Birlik ve üye devletler, bu politikanın uygulanması bağlamında, hem Birliğin hem de çeşitli üye devletlerin menfaatlerini göz önünde bulundurmalı ve çatışma olduğunda her ikisinin menfaatlerini dengelemelidir (*Poland v Commission*, par. 77).

Başka bir kararında ABAD üye devletlerin birbirleri ile dayanışma ruhu çerçevesinde hareket etmesi yükümlülüğünün hukuki bağlayıcılığı hususunu şu şekilde açıklamaktadır; "Bir üye devletin Topluluğun sağladığı avantajlardan faydalanmasına müsaade etmek için, ilgili üye devletin Antlaşmada belirtilen kurallara uyması gerekmektedir. Ulusal menfaatleri çerçevesinde tek taraflı hareket ederek, Topluluğa sadakatinden doğan faydaları ve yükümlülükleri arasındaki dengenin bozulmasına sebebiyet veren bir üye devlet, Topluluk Hukuku önünde üye devletler arasındaki eşitliği meselesini gündeme getirir... Üye devletler tarafından Topluluğa sadakatlerinin sonucu olarak kabul edilen dayanışma ruhu ile hareket etme görevine uymama, Topluluğun temel ilkeleri ile çatışır." (Case 39/72, *Commission of the European Communities v Italian Republic*, 7 February 1973, ECLI:EU:C:1973:13, par. 24, 25; Case 128/78, *Commission of the European Communities v United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, 7 February 1979, ECLI:EU:C:1979:32, par. 9, 12).

ABİHA'nın 194(2). maddesinde yer alan “*Antlaşmalar'ın diğer hükümlerinin uygulanmasına hâlel getirmeksizin*” ifadesinin tam olarak hangi hükümleri ifade ettiğine dair açıklık bulunmasa da, üye devletlerin kendi enerji kaynakları üzerindeki egemenlik hakkının madde hükmünde muhafaza edilmiş olması sebebiyle, Birlik hukukunun diğer hükümlerini ifade ettiği söylenebilecektir.⁸¹ Bu çerçevede, ABİHA'nın 194. maddesindeki enerji hedeflerinin elde edilmesinde, Anlaşma'nın serbest dolaşım ile ilgili temel ilkeleri, yerleşme özgürlüğü, iç pazarla ilgili ikincil mevzuat, çevre ile ilgili hükümler gibi maddeleri dikkate alınacaktır.⁸²

Üye devletlerin özellikle, çevrenin korunması ile ilgili ABİHA'nın 192(2). maddesinin (c) alt bendinde belirtilen ve Konsey tarafından oybirliğiyle alınacak, “*bir üye devletin farklı enerji kaynakları arasında tercihini ve enerji arzının genel yapısını önemli derecede etkileyen tedbirlere*” riayet etmesi gerekecektir.⁸³ ABİHA'nın enerji alanı ile ilgili 194. maddesinin hükmü, Birliğin çevre politikasının⁸⁴ içeriğinde olan 192(2). maddesinin (c) alt bendi ile birleşmektedir.⁸⁵ İlgili madde hükmü çerçevesinde Konsey, “*Avrupa Parlamentosu'na ve Ekonomik ve Sosyal Komite ile Bölgeler Komitesi'ne danıştıktan sonra bir üye devletin farklı enerji kaynakları arasında tercihini ve enerji arzının genel yapısını önemli derecede*

⁸¹ von Sydow, **a.g.e.**, p. 37.

⁸² Ibid. İç pazar ve çevre üzerine Antlaşma'daki mevcut hükümler, bir süredir iç enerji piyasasının işleyişi ve çevrenin korunması gibi enerji politikalarının amaçlarını da kapsamaktaydı. Bunun sonucunda AB, iç enerji piyasası ve çevrenin korunması mevzuatıyla ulusal enerji politikaları üzerinde *de facto* etkide bulunmaktaydı. Özellikle iklim değişikliği başta olmak üzere çevresel meselelerin son yıllarda politika gündeminde daha fazla yer almasıyla birlikte, bu etki daha resmi olarak bildirilmeye başlanmıştır. Bu çerçevede Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA'nın 194(1). maddesinin (a) ve (c) maddeleri, iç pazar hükümleri ve çevrenin korunması enerji alanına dahil edilmiştir. (Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 146-147; Kim Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers," **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 211-224, p. 212). İç pazarın enerji alanına dahil edilmesi sonucunda üye devletler, ABİHA'nın 194(2). maddesindeki yetkilerini, serbest dolaşım ilkelerini ihlal edecek şekilde kullanamayacaktır. Bu sebeple zorunlu gereklilikler ile meşruiyet kazandırılmadıkça diğer üye devletlerden enerji ithalatını kısıtlamayacaklardır (von Sydow, **a.g.e.**, p. 37).

⁸³ Ibid.

⁸⁴ ABİHA'nın 191-193. maddeleri Birliğin çevre politikası ile ilgili önemli hükümler içermektedir. Özellikle 191(1). madde uyarınca Birliğin çevre politikasının çevre kalitesinin muhafaza edilmesi, korunması ve iyileştirilmesi, insan sağlığının korunması, doğal kaynakların basiretli ve rasyonel biçimde kullanılması ile bölgesel veya dünya çapındaki çevre sorunlarının ele alınmasına yönelik uluslararası düzeydeki tedbirlerin teşvik edilmesi ve özellikle iklim değişikliğiyle mücadele edilmesi hedeflerine katkı sağlaması gerektiği bildirilmiştir. İkinci paragrafta ise AB'nin çevre politikasında bölgesel farklılıkların dikkate alınarak yüksek seviyede bir çevre korumasının hedeflenmesi gerektiği ifade edilse de, yüksek seviyede çevre korumasından ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir (Ahmet M. Güneş, **Çevre Hukuku**, Ankara, Adalet Yayınları, 3. Baskı, 2020, s. 372-373).

⁸⁵ ABİHA, 194(2). maddesinin 2. paragrafı.

etkileyen tedbirleri” oybirliğiyle alabilecektir. ABİHA’nın 192(2). maddesinin (c) alt bendi aynı zamanda, 194(1). madde ile bağlantılı olarak yenilenebilir enerjinin teşviki ile ilgili Birliğe yetki de vermektedir.⁸⁶ Ayrıca ABİHA’nın 191(1). maddesi gereğince Birliğin çevre politikasının iklim değişikliğiyle mücadele edilmesinin takibine katkıda bulunma zorunluluğu da, yenilenebilir enerjinin teşviki hususunda yetkisini pekiştirmektedir.⁸⁷

Çevre politikası ile yenilenebilir enerji kaynakları arasındaki bağlantıyı pekiştiren bir diğer önemli hüküm ise, ABİHA’nın 11. maddesi ve Antlaşmalar ile aynı hukuki değere sahip⁸⁸ Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı (ABTHŞ)’nın 37. maddesidir.⁸⁹ İlgili maddelerde belirtilen özellikle sürdürülebilir kalkınmanın

⁸⁶ Delvaux, **a.g.e**, p. 268. Birliğin bu husustaki bir diğer ilintili yetkisi ise ABİHA’nın 114(3). maddesi uyarınca çevrenin korunmasında üye devletlerin mevzuatlarının yakınlaştırılması için çaba göstermesi yükümlülüğüdür. ABİHA’nın 114. maddesinin (1). ve (3). paragrafları şu şekilde hüküm buyurmaktadır: “Antlaşmalar’da aksi öngörülmedikçe, 26. maddede belirtilen amaçların gerçekleştirilmesi için aşağıdaki hükümler uygulanır: Avrupa Parlamentosu ve Konsey, olağan yasama usulü uyarınca hareket ederek ve Ekonomik ve Sosyal Komite’ye danıştıktan sonra, iç pazarın kurulmasını ve işleyişini amaçlayan, üye devletlerin kanun, ikincil düzenleme ve idari kurallarının yaklaştırılmasına ilişkin tedbirleri kabul eder. ... Komisyon, sağlık, güvenlik, çevrenin korunması ve tüketicinin korunması alanlarında, 1. paragraf uyarınca verdiği önerilerinde, özellikle bilimsel bulgulara dayanan tüm yeni gelişmeleri göz önünde tutarak, yüksek düzeyde bir korumayı temel alır. Avrupa Parlamentosu ve Konsey de, kendi yetkileri çerçevesinde bu amacı gerçekleştirmek için çaba gösterirler.” Ayrıca Birlik, ABİHA’nın 114(1). maddesini hukuki dayanak olarak kullanmışsa ve uyumlaştırma tedbiri kabul etmişse bile, üye devletler ABİHA’nın 114. maddesinin 4-6. paragrafları uyarınca, *inter alia* çevrenin korunması temelinde ulusal hükümlerini muhafaza edebilme veya yeni ulusal hükümler kabul edebilme imkanına sahip kılınmıştır (İlke Göçmen, “Avrupa Birliği İç Pazarında Çevrenin Korunması”, **Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi**, Cilt: 69, No: 3, 2020, s. 1353-1378, s. 1358-1359; İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2021, p. 101-102; Sanem Baykal, “Avrupa Birliğinde Malların Serbest Dolaşımı ve Çevrenin Korunması: Farklı Menfaatler Arasında Denge Arayışı”, **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi** Cilt: 5, No:2, 2006, s. 103-129, s. 120). Ancak tam uyumlaştırma tasarrufu uygulanıyorsa, üye devletler bu tasarrufa uygun olmayan ulusal hukuk kurallarını haklı göstermek için kurucu antlaşmalardaki serbest dolaşım ile ilgili istisna sebeplerine başvuramayacaktır. ABAD da hususla ilgili olarak; Birlik direktiflerinin ulusal hukukların tam uyumlaştırmasını sağladığında, ABİHA’nın 36. maddesine başvurma hakkı görülebilir olmayı durduracağına hükmetmiştir (Case C-17/93, *Criminal proceedings against J.J.J. Van der Veldt*, 14 July 1994, ECLI:EU:C:1994:299, par. 25; Göçmen, **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, s. 103).

⁸⁷ Vandenberghe, **a.g.e**, p. 152; Behrens, **a.g.e**, p. 5.

⁸⁸ Lizbon Antlaşması ile değişik Avrupa Birliği Antlaşması’nın 6(1). maddesi.

⁸⁹ Göçmen, “Avrupa Birliği İç Pazarında Çevrenin Korunması”, s. 1357. (ABTHŞ, 37. madde: “Yüksek düzeyde bir çevresel koruma ve çevrenin kalitesinin iyileştirilmesi, Birliğin politikalarına dahil edilmeli ve sürdürülebilir kalkınma ilkesine uygun olarak sağlanmalıdır.” **Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesi**, (Çevrimiçi), <https://www.avrupa.info.tr/tr/avrupa-birligi-temel-haklar-bildirgesi-708>, Erişim Tarihi: 12 Haziran 2022). Çevrenin korunmasına ilişkin gereklerin Birliğin politika ve tedbirlerinin belirlenmesine ve uygulanmasına entegre edilmesine dair ABİHA’nın 11. maddesi ile üye devletlerin Birliğin hedeflerinin gerçekleştirilmesini tehlikeye düşürebilecek her türlü tedbirden kaçınma yükümlülüğünü belirten ABA’nın 4(3). maddesine göre dayanışma ruhu ile izah edilebilecektir. Çevrenin korunması alanında ilgili müktesebat üye devletler tarafından Birliğe devredilmiştir. Dolayısıyla, üye devletler, devredilen yetkiler temelinde kabul edilen çevrenin

desteklenmesi amacıyla çevrenin korunmasına ilişkin gereklerin⁹⁰, Birliğin politika ve tedbirlerinin belirlenmesine ve uygulanmasına entegre olması zorunluluğu, enerji alanında yenilenebilir enerjinin teşvikini de gerektirmektedir.⁹¹ Bu husus sadece birincil ve ikincil hukukta değil, aynı zamanda esnek hukuk⁹² tasarruflarında da geçerlidir. Örneğin 2001 tarihli yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair olarak “Çevrenin Korunmasına Dair Devlet Yardımı Rehber İlkeler”de Komisyon; çevrenin korunmasına dair hedeflerin, sürdürülebilir kalkınmayı teşvik edecek şekilde, çevre ile ilgili olan sektörlerde devlet yardımı kontrollerine yönelik Komisyon’un politikasına entegre edileceğini belirtmiştir.⁹³ Ayrıca bu husus güncel olarak, ABAD’ın 2018 tarihli bir kararında da;

*“Avrupa Birliği yetkilerinden birini uygularken mutlaka bu madde hükmüne (ABİHA 11. madde) uyum sağlamalıdır. Çevrenin korunmasına dair politikalar, Antlaşmalarda özerk bir yetki alanı olarak açıkça ifade edilmektedir. Bunun sonucunda, bir tedbirin asıl amacı ve unsurunun bu yetki alanı ile ilgisi varsa, bu takdirde ilgili tedbirin bu yetki alanına girdiği kabul edilmelidir.”*⁹⁴

korunması hedeflerini dikkate almazlarsa, dayanışma ruhuna da aykırı hareket etmiş olacaklardır (Simone Lunenburger; Clemens Holtmann; Juliette Delarue, "Implementation of the Green Deal: Integrating Environmental Protection Requirements into the Design and Assessment of State Aid", **European State Aid Law Quarterly** Vol. 19, No. 4, 2020, pp. 418-429, p. 424).

⁹⁰ Güneş, **a.g.e**, s. 377. Yenilenebilir enerji yatırımlarının temel amaçlarından biri olan iklim değişikliği ile mücadele çerçevesinde çevrenin korunması, sürdürülebilir kalkınma ile ele alınmaya başlamış ve böylece sürdürülebilir çevre kavramı oluşmuştur. 1972 yılında Stockholm’de toplanan Birleşmiş Milletler İnsan ve Çevre Konferansı’nda yenilenebilir enerjinin öneminden bahsedilerek, ekonomik gelişme ile kalkınmanın çevreyle uyumlu hale getirilebilmesi için yapılması gerekenler ele alınmıştır. 2000 yılında gerçekleştirilen Birleşmiş Milletler Binyıl (Milenyum) Zirvesi’nde sürdürülebilir kalkınma ile çevrenin korunması ilkelerinin etkileşimi yerine doğrudan sürdürülebilir çevre terimi kullanılması, Binyıl hedeflerinin çevrenin korunmasına ayrı önem attığını göstermektedir (Sürdürülebilir çevre ilkesinin uluslararası boyutlarıyla gelişimi için bkz.: Çağıl Süt Göker, **Sürdürülebilir Çevre Hedefinde Enerjinin Vergilendirilmesi**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 9-30).

⁹¹ Teknik olarak sera gazı salınımlarının azaltılarak çevrenin korunması, yeni ve yenilenebilir enerji türlerinin teşviki ile mümkün olabilecektir (von Sydow, **a.g.e**, p. 44; 2021/1119 sayılı Tüzüğün Önsözünün 11. par).

⁹² AB hukukunda tavsiye ve görüşler, ilke kararları, sonuç bildirileri veya diğer tür araçlar olarak esnek hukuk tasarruflarının her ne kadar bağlayıcı nitelikleri bulunmasa da, bağlayıcı gücü olan araçları yorumlamakta kullanılabildiği gibi, ileride bağlayıcı gücü olan araçlara da dönüşebilmektedir (Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 249).

⁹³ **Information from the Commission - Community guidelines on State aid for environmental protection**, OJ C 37, 3.2.2001, p. 3–15, recital 3. Aktaran: Lunenburger, Holtmann, Delarue; **a.g.e**, p. 420.

⁹⁴ Joined Cases C-626/15 and 659/16, *Commission v Council*, 20 November 2018, ECLI:EU:C:2018:925, par. 101. Aktaran: Lunenburger, Holtmann, Delarue; **a.g.e**, p. 421.

şeklinde ifade edilmiştir. ABAD'ın ilgili kararı uyarınca, ABİHA'nın 11. maddesi; çevrenin korunması ilkesinin yaygınlaştırılarak diğer politika alanlarına entegrasyonunu bir yükümlülük olarak düzenlemektedir. Bu hüküm bilhassa, iç pazara dair hükümler uygulanırken dikkate alınacaktır.⁹⁵ Birliğin bu yükümlülüğü aynı zamanda, ABİHA'nın 7. maddesinde belirtilen “*Birlik, hedeflerinin tümünü göz önünde tutarak ve yetkilendirilme ilkesine uygun olarak, politikaları ve tedbirleri arasında tutarlılık sağlar.*” hükmü ile birlikte değerlendirilmelidir.⁹⁶

ABAD'ın kararlarında, yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının teşvikine yönelik bağlantılı olduğu belirtilen bir diğer hüküm de, ABİHA'nın 36. maddesindeki; “... *insanların, hayvanların veya bitkilerin sağlığının ve yaşamının korunması; ... nedenlerinin haklı kıldığı, ithalata, ihracata veya transit mallara getirilen yasaklama veya kısıtlamalara engel teşkil etmez.*” hükmüdür.⁹⁷

Literatürde üye devletlerin enerji alanında yetkilerinin olmasının, tek enerji piyasasının kurulmasında ve enerji ve iklim politikası çerçevesinde ortak hedeflerin başarılmasında engel teşkil ettiğini⁹⁸, enerji alanındaki yetkilerin gelecekteki

⁹⁵ ABAD'ın 1983 tarihli ADBHU kararında, Birliğin temel hedefinin sadece ticaretin serbestleştirilmesi değil, malların serbest dolaşımına objektif olarak haklı gerekçelerle kısıtlama getirebilen çevrenin korunması da olduğu belirtilmiştir (Case 240/83, *Procureur de la .Wpublic v. ADBHU*, 7 February 1985, ECLI:EU:C:1985:59, par. 15. Aktaran: Baykal, “Avrupa Birliğinde Malların Serbest Dolaşımı ve Çevrenin Korunması: Farklı Menfaatler Arasında Denge Arayışı”, s. 104). Dolayısıyla Kyoto Protokolü yürürlüğe girmeden önce de çevrenin korunmasının, Topluluğun önemli hedefleri arasında yer aldığı görülmektedir.

⁹⁶ Lunenburger, Holtmann, Delarue; **a.g.e.**, p. 422.

⁹⁷ Case C-573/12 *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten*, 1 July 2014, ECLI:EU:C:2014:2037, par. 80. *Elecdy Carcelen SA*, par. 38.

Konu ile ilgili olarak üye devletlerin almış olduğu ihtilaflı önlem, her ne kadar yerli mal ile ithal mal arasında köken itibarıyla ayrımcılık yapmasa da, olayların büyük çoğunluğunda yerliden ziyade ithalin dezavantajına işliyorsa, vatandaşlık/(köken) temelinde dolaylı ayrımcılık oluşmaktadır (Göçmen, **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, p. 75). ABİHA'nın 36. maddesi, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak düzenledikleri destek mekanizmalarından üretim aşamasını dikkate aldıkları durumlarda ise, vatandaşlık/(köken) temelinde ayrımcılık yasağına yönelik olarak malların serbest dolaşımı yönünden haklı gösterilen durumlardan “insan, hayvan veya bitki sağlığının ve hayatının korunması” hükmüyle meşru kılınabilmektedir (Örnek kararlar: Case C-242/17 *Legatoria Editoriale Giovanni Olivotto (L.E.G.O.) SpA v Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, 4 October 2018, ECLI:EU:C:2018:804, par. 65; Case C-705/19, *Axpo Trading AG v Gestore dei Servizi Energetici SpA-GSE*, Opinion of the Advocate General Campos Sanchez Bordona, 3 December 2020, ECLI:EU:C:2020:989, par. 87; *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten*, par. 77; Case-524/07, *Commission of the European Communities v Republic of Austria*, 11 December 2008, ECLI:EU:C:2008:717, par. 55).

⁹⁸ Tagliapietra, **a.g.e.**, p. 43-44. Martin Gerig, Bernardo Vasconcelos, “The EU Energy Union Strategy: Will it Finally Complete the EU Internal Energy Market”, **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELP), Vol. 6, No. 3, 2015, pp. 183-190, p. 184.

potansiyel gelişmeleri ve ihtiyaçları dikkate alacak şekilde düzenlenmesinin fayda olacağını ileri süren görüşler de bulunmaktadır.⁹⁹ Lizbon Antlaşması ile değişik Antlaşmaların yukarıda değinilen hükümleri incelendiğinde; Birliğin ve üye devletlerin hâlihazırda yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmesi gerekmektedir. Hiç şüphesiz üye devletler bir yandan yenilenebilir enerji hedeflerini gerçekleştirmek için ulusal düzlemde gayret sarf etme yükümlülüğüne sahipken, bir yandan da ABİHA'nın 194(2). maddesi uyarınca nükleer santrallerin kapatılması, yeni kömür santrallerinin kurulmasının yasaklanması gibi kendi enerji kaynakları ile ilgili politika belirleme yetkisine de sahiptir.¹⁰⁰ Ancak Antlaşmalarda üye devletlerin enerji alanındaki yetkilerini kullanırken, bu yetkilerini kısıtlayan ve Birlik düzeyinde yenilenebilir enerji yatırımlarını gerektiren hükümler de mevcuttur. Yukarıda değinildiği üzere, ABİHA'nın 194(1). maddesinin (c) alt bendi haricinde de, örneğin 11. maddesi uyarınca çevrenin korunmasının Birliğin politika ve tedbirlerine entegre edilmesi zorunluluğu da, sera gazı salınımı gerçekleştirmeyen yenilenebilir enerji kaynaklarına yatırımların teşvikini mecburi hale getirmektedir.¹⁰¹ Bu hususta, 191(1). maddenin (a) alt bendi uyarınca, Birliğin çevre politikasının çevre kalitesinin muhafaza edilmesi, korunması ve iyileştirilmesine katkıda bulunması gerekliliği de aynı sonucu doğurmaktadır. Ancak bilhassa Lizbon Antlaşması ile ilk defa yer edinen 191(1). maddenin (d) alt bendindeki iklim değişikliği ile mücadele hükmü, Paris İklim Anlaşması çerçevesinde AB'nin taahhütleri de göz önünde bulundurularak, iklim değişikliğinin en önemli etkeni olan sera gazı salınımlarını gerçekleştiren fosil yakıtların kullanılmasının azaltılması ve sonlandırılması ile enerji kaynağı olarak temiz ve yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını gerektirmektedir.¹⁰²

Çalışmanın buraya kadar olan kısmında enerji alanının kurucu Antlaşmalardaki gelişimi değerlendirilmiştir. Ayrıca Kyoto Protokolü ve Paris İklim

⁹⁹ von Sydow, **a.g.e.**, p. 37. Bu engelin kaldırılabilmesi için en iyi yöntemlerden birisi olarak, gruplar halindeki üye devletlerin ortak projeler çerçevesinde bir araya gelerek, ortak hedeflerin başarılması için, kendi egemenlik yetkilerinden kısmen vazgeçmeleri tavsiye edilmektedir (Tagliapietra, **a.g.e.**, p. 43-44). Bu husus, 2009/28 sayılı Direktif'te 6-11. maddeler arasında üye devletlerin gönüllü olarak ortak projelerle yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik edebilecekleri şeklinde belirtilmektedir.

¹⁰⁰ Delvaux, **a.g.e.**, p. 345.

¹⁰¹ Rafael Leal-Arcas, "Unilateral Trade-related Climate Change Measures", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 13, No. 6, 2012, pp. 875-927, p. 892-893.

¹⁰² Case T-141/19, *Peter Sabo v European Parliament*, 6 May 2020, ECLI:EU:T:2020:179, par. 2.

Anlaşması ile üstlenilen iklim değişikliği ile mücadeleye yönelik verilen uluslararası taahhütlerin AB’de yenilenebilir enerji politikalarının belirlenmesi ve yasal düzlemde yer edinmesi ile ilişkisi ele alınmıştır. Son olarak da Lizbon Antlaşması ile kurucu Antlaşmalarda yapılan değişiklikler ve yenilikler ile birlikte, yenilenebilir enerji alanında Birlik ile üye devletler arasındaki yetki düzenlemeleri tartışılmıştır. Ancak ifade etmek gerekir ki; yenilenebilir enerji alanı ABİHA’da başlı başına bir bölüm olarak ele alınmış değildir. Yenilenebilir enerji, ABİHA’nın 194. maddesinde enerji başlığı çerçevesinde belirtilmiş olup, ayrıca çevrenin korunması ve iklim değişikliği ile mücadele hükümleri ile yakın ilintilidir. Bu çerçevede, yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikinin AB yerel hukukuna uygunluğunu incelemeye başlamadan önce yenilenebilir enerji kaynaklarını diğer enerji kaynaklarından ayırt eden özelliklerini incelemekte fayda görülmektedir.

C) Avrupa Birliği Yerel Hukukunda Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Konusu Olarak Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Kapsamı

Yenilenebilir enerjinin hukuki tanımının formüle edilmesi, yenilenebilir enerjiyi düzenleyen veya bu alandaki yatırımları teşvik eden yasal çerçevenin yaratılmasında önem arz etmektedir. Zira tezin ileri kısımlarında da tartışılacağı üzere yenilenebilir enerjiye yatırım yapmak isteyen yatırımcılara yasal düzlemde hangi enerji kaynaklarının ve teknolojilerin destekleneceği hususunda belirlilik sağlamaktadır.¹⁰³

Yenilenebilir enerji, Antlaşmalarda tanımlanmış değildir. Ancak yenilenebilir enerji ve yenilenebilir enerji kaynaklarının tanımlanmasına ikincil hukuk metinlerinde değinilmektedir. Enerji alanında kaynaklar arasında kabul gören en önemli sınıflandırma olan yenilenebilir enerji ile fosil yakıtlar ayrımı¹⁰⁴, AB ikincil hukukunda da ele alınan bir sistem olmuştur.

¹⁰³ Crossley, **a.g.e.**, p. 19.

¹⁰⁴ Ibid. Rüzgâr, güneş, biyokütle, jeotermal, hidrojen gibi yenilenebilir enerji kaynaklarını; petrol, doğalgaz, kömür gibi fosil yakıtlardan ayırt eden en önemli özelliğinin sürdürülebilir ve kullanmakla

Yenilenebilir enerji ve kaynakları için, AB hukuku resmi metinlerinde yenilenebilir enerji anlamında “*renewable energy*”, yenilenebilir enerji kaynakları anlamında “*renewable energy sources*” veya yenilenebilir kaynaklardan enerji anlamında “*energy from renewable sources*”¹⁰⁵ terimi kullanılmaktadır. Eurostat’ın tanımlamasına göre ise, yine aynı kaynakları ifade edecek şekilde “*renewable energy sources*” kullanılmıştır.¹⁰⁶ Yenilenebilir enerji kaynakları anlamına gelen terimin tanımında, doğal yollarla kendini yenileyen enerji kaynakları olduğu belirtilmiş, örnek olarak ise güneş, rüzgâr ve biyokütle enerjisi verilmiştir.¹⁰⁷

Geri dönüşümü olmayan petrol, doğalgaz, kömür gibi enerji kaynaklarına atıfta bulunurken ise, yenilenebilir enerji kaynağı olmadığını belirtmek için “*non-renewable energy*” ve “*fossil fuels*”¹⁰⁸ terimlerinin kullanıldığı görülmektedir. Yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamı yapılırken fosil kaynakların hangi türler olduğu ise belirtilmemiştir.

Direktiflerde yenilenebilir enerji kaynaklarının tanımı yapılırken önem arz eden bir diğer husus ise nükleer enerjidir. Nükleer enerjinin yenilenebilir enerji

tükenmeyen enerji kaynakları olması belirtilmektedir. Yenilenebilir enerji kaynakları, doğal koşullarda sonsuz bir şekilde tedarik edilebilir (Arcas and Minas; **a.g.e.**, p. 621-622).

¹⁰⁵ Bu hususta ilk yenilenebilir enerji Direktifi olan ve 2009/28 sayılı Direktif ile yürürlükten kaldırılan “*Directive 2001/77/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the promotion of electricity produced from renewable energy sources in the internal electricity market*” Direktifin 2(a). maddesinde; “*renewable energy sources*” ibaresi kullanılmıştır. AB’nin yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek üzere hazırlanan ve 2020 hedeflerini düzenleyen “*Directive 2009/28/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of the use of energy from renewable sources and amending and subsequently repealing Directives 2001/77/EC and 2003/30/EC*” Direktifin 2(a). maddesinde “*energy from renewable sources*” terimi kullanılmaktadır. 2030 yenilenebilir enerji hedeflerini düzenleyen “*Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources*” Direktifinin 2(a). maddesinde ise, hem “*energy from renewable sources*” teriminin hem de “*renewable energy*” teriminin aynı anlama geldiği ifade edilmiş ve terimsel birlik sağlanmıştır.

¹⁰⁶ Eurostat, **Glossary: Renewable energy sources**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:Renewable_energy_sources 18 Nisan 2021.

¹⁰⁷ Ibid. Benzer bir tanım Prof. Dr. Nazan Yalçın Erik’in Açıklamalı Enerji ve Enerji Kaynakları Terimleri Sözlüğü’nde de belirtilmiştir: “*Renewable Energy; Yenilenebilir enerji, doğadaki kaynaklardan elde edilebilen ve doğa tarafından daimi olarak takviye edilebilen enerjiye denir. Bu kaynaklar güneş enerjisi, rüzgar enerjisi, dalga enerjisi, jeotermal enerji, hidrolik enerjisi, biyokütle enerjisi olarak sıralanabilir.*” (Nazan Yalçın Erik, **Açıklamalı Enerji ve Enerji Kaynakları Terimleri Sözlüğü**, Ankara, Gece Kitaplığı, 2021, s. 733).

¹⁰⁸ Eurostat, **Glossary: Fossil fuel**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Glossary:Fossil_fuel, Erişim Tarihi: 18 Nisan 2021.

kaynakları içerisinde dâhil edilip edilmeyeceği hususu tartışmalıdır.¹⁰⁹ Ancak AB hukukunda nükleer enerji, bir yenilenebilir enerji kaynağı olarak tanımlanmadığından dolayı bu tez kapsamında incelenmeyecektir.

İkincil hukuk metinlerinde yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamına hangi kaynakların dâhil olduğuna dair ilk tanıma 2001/77 sayılı Direktif'te rastlamaktayız.¹¹⁰ 2001/77 sayılı Direktif'in 2(a). maddesinde yenilenebilir enerji kaynakları; yenilenebilen ve fosil yakıt olmayan enerji kaynakları olarak genel çerçevede tanımlanmış ve “rüzgâr, güneş, jeotermal, dalga, gelgit, hidrojen, biyokütle, çöp gazı, atık su arıtma tesisi gazı ve biyogaz” olarak nitelendirilmiştir.¹¹¹ Aynı maddenin (b) paragrafında ise biyokütlenin tanımı yapılarak, biyokütlenin endüstriyel ve belediye atıklarının biyoçözünür kısımları olduğu kadar tarım (bitkisel ve hayvansal maddeler dahil olmak üzere), orman ve ilgili sanayilerden ürün, atık ve artıkların biyoçözünür kısımları anlamına geleceği ifade edilmiştir.¹¹²

2009/28 sayılı Direktif'in 2(a). maddesinde ise, “yenilenebilir kaynaklardan enerji” kavramının tanımı yapılmış ve “Yenilenebilir kaynaklardan enerji; isim

¹⁰⁹ Nükleer enerji, Murat Ceylan'ın “Elektrik Enerji Santralleri ve Elektrik Enerjisi İletimi ve Dağıtımı” isimli eserinde Fosil Yakıtlı Elektrik Enerjisi Üretim Santralleri bölümünde değinilmiştir (Murat Ceylan, **Elektrik Enerji Santralleri ve Elektrik Enerjisi İletimi ve Dağıtımı**, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2020, s. 72-85). “Çevre ve Enerji” isimli kitapta ise alternatif enerji kaynağı olarak geçmektedir (İbrahim Üçgöl, Ufuk Elibüyük, “Yenilenebilir ve Alternatif Enerji Çeşitleri”, **Çevre ve Enerji**, ed. Aysel Aydın Kocaeren, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 222-302). Levent Aydın ise, nükleer enerjiyi “Yenilenebilir Enerji Piyasaları” bölümünde anlatmaktadır (Levent Aydın, **Enerji Ekonomisine Giriş: Kavram, Kuram, Piyasa ve Modeller**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2020, s. 178-188). Ancak nükleer enerji santrali her ne kadar CO₂ salınımı yapmazsa da, nükleer güç içerisindeki uranyum madeninin çıkarılması, işletilmesi, öğütülmesi ve zenginleştirilmesi işlemleri enerji yoğunluklu faaliyetler olup çevreye zarar verici etkisi vardır. CO₂ salınımı gerçekleştirmemesi sebebiyle nükleer enerji fosil yakıtlara alternatif olarak kabul edilse de; yenilenebilir enerji türü olarak kabul edilmemektedir (Katrin Jordan-Korte, **Government Promotion of Renewable Energy Technologies: Policy Approaches and Market Development in Germany, the United States and Japan**, Berlin, Gabler Verlag, 2011, p. 12. Nükleer enerjinin düşük karbon üreten bir enerji kaynağı olması nedeniyle, iklim değişikliği ile mücadeleye olan katkısı hususunda bkz.: Raphael J. Heffron, **Deconstructing Energy Law and Policy: The Case of Nuclear Energy**, Edinburgh, Edinburgh University Press, 2015). Ancak nükleer enerji, fosil yakıtlara karşı olan kaynaklar için kullanılan alternatif kaynaklar arasında yer almaktadır (Gian Andres Pagnoni, Stephen Roche; **The Renaissance of Renewable Energy**, the USA, Cambridge University Press, 2015, p. 27-28). Enerji kaynaklarını fosil kaynaklar, yenilenebilir enerji kaynakları ve nükleer enerji kaynakları olarak sınıflandıran görüşler de mevcuttur (Mustafa Elitaş, “Yenilenebilir Enerji ve Türkiye”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Yeni Türkiye Stratejik Araştırma Merkezi, 2021, ss. 42-46, s. 42).

¹¹⁰ **Directive 2001/77/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the promotion of electricity produced from renewable energy sources in the internal electricity market**, *Official Journal of the European Union*, L 283, 27.10.2001, p. 33-40.

¹¹¹ 2001/77 sayılı Direktif'in 2(a). maddesi.

¹¹² A.e, 2(b). maddesi.

olarak belirtilirse, rüzgâr, güneş, aerothermal, jeothermal, hidrothermal ve okyanus enerjisi, hidro güç, biyokütle, çöp gazı, atık su arıtma tesisi gazı ve biyogaz olup, yenilenebilir ve fosil yakıt olmayan enerji anlamına gelir.”¹¹³ şeklinde belirtilmiştir¹¹⁴. Ayrıca aerothermal¹¹⁵, jeothermal¹¹⁶ ve hidrothermal¹¹⁷ enerji ile biyosıvı¹¹⁸ ve biyoyakıtların¹¹⁹ da ne ifade ettiği belirtilmiştir. Okyanus enerjisinin tanımının ise Direktif’in 11. gerekçesi ile uyumlu olarak değerlendirileceği ve “okyanusta ve diğer su kaynaklarında dalga, deniz akımları, gelgitler, okyanus termal enerji eğimleri veya tuzluluk gradyanları şeklinde mevcut olan enerji” olarak yapılacağı ifade edilmiştir.¹²⁰

2009/28 sayılı Direktif’in 2(e). maddesinde biyokütlenin tanımı 2001/77 sayılı Direktif’e göre daha genişletilmiş olup; biyokütlenin “endüstriyel ve belediye atıklarının biyoçözünür kısımları olduğu kadar tarım (bitkisel ve hayvansal maddeler dahil olmak üzere), ormancılık ve balıkçılık ve su ürünleri yetiştiriciliği dahil olmak üzere ilgili sanayilerden biyolojik kökenli ürün, atık ve artıkların biyoçözünür kısımları anlamına geleceği ifade edilmiştir.”¹²¹

¹¹³ Direktif’teki tanımlarla ilgili getirilen bir eleştiri; 2. maddede farklı türdeki yenilenebilir enerji kaynaklarının tanımlarının detaylı yapılmış olmasına rağmen, bizzat yenilenebilir enerjinin tanımının genel bir kriter olarak belirtilmiş olmasıdır. (Niels Ladefoged, “Definitions of Renewable Energy”, **EU Energy Law Vol. III, Book One, Renewable Energy Law and Policy in the European Union**, Netherlands, Claeys & Casteels Publishing, 2010, p. 31).

¹¹⁴ 2009/28 sayılı Direktif’in 2(a). maddesi.

¹¹⁵ A.e, 2(b). maddesi.

¹¹⁶ A.e, 2(c). maddesi.

¹¹⁷ A.e, 2(d). maddesi.

¹¹⁸ A.e, 2(h). maddesi.

¹¹⁹ A.e, 2(i). maddesi.

¹²⁰ A.e, Önsöz, 11. par. Ladefoged, **a.g.e**, p.31-32. “Deniz kökenli enerji kaynakları; gel-git akıntıları enerjisi, dalga enerjisi, deniz termal enerji dönüşümü ve akıntı enerjisi olmak üzere başlıca 4 ana grupta incelenebilmektedir.” (Güney Marmara Kalkınma Ajansı, **Yenilenebilir Enerji Araştırması Sonuç Raporu**, s. 267-268, (Çevrimiçi), <https://www.gmka.gov.tr/dokumanlar/yayinlar/Yenilenebilir-Enerji-Arastirmasi.pdf>, Erişim Tarihi: 10 Nisan 2021).

2009/28 sayılı Direktif’in kabulüyle birlikte, üye devletlerin 2020 yenilenebilir enerji hedeflerini karşılamak için tüm yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmeleri gerekmiştir. Bu vesileyle sadece rüzgar ve güneş enerjisi değil, aynı zamanda gelgit enerjisi, dalga enerjisi ve tuzluluk gradyan enerjisi (mavi enerji) gibi su kaynaklı teknolojilerini gerektiren kaynaklar da dahil olmaktadır. Bu teknolojilerin oluşturduğu enerjilere okyanus enerjisi adı da verilmektedir (Sander van Hees, "Investment State Aid for Ocean Energy Projects in the EU: a Lack of Integration with the Renewable Energy Directive", **European State Aid Law Quarterly** (ESTAL), 2018, Vol. 17, No. 2, pp. 222-249, p. 222).

¹²¹ 2009/28 sayılı Direktif’in 2(e). maddesi.

2018/2001 sayılı Direktif'in 2(1). maddesinde ise birtakım değişiklikler ve eklemeler daha yapılarak “yenilenebilir kaynaklardan enerji veya yenilenebilir enerji” aşağıdaki şekilde tanımlanmıştır:

*“Yenilenebilir kaynaklardan enerji veya yenilenebilir enerji; isim olarak belirtilirse rüzgâr, güneş (solar termal ve solar fotovoltaik) ve jeotermal enerji, çevre enerjisi (ambient energy), gelgit, dalga ve diğer okyanus enerjisi, hidro güç, biyokütle, çöp gazı, atık su arıtma tesisi gazı ve biyogaz olup, yenilenebilen ve fosil yakıt olmayan kaynaklardan enerji demektir.”*¹²²

2018/2001 sayılı Direktif'in ilgili maddesinde açık bir şekilde vurgulandığı üzere terimsel birlik sağlanmaya çalışılmış ve hangi türün yenilenebilir enerji kaynağı olduğuna dair hukuki algı netleşmiştir. 2018/2001 sayılı Direktif'in ilgili maddesinden anlaşılabileceği üzere yenilenebilir kaynaklardan enerji ile yenilenebilir enerji aynı terimi ifade etmektedir. Böylece, hukuki metinlerde yenilenebilir enerji ile yenilenebilir kaynaklardan enerjinin aynı kavramı ifade ettiğini belirtmek doğru olacaktır.

Yenilenebilir enerjiye dair her üç Direktif'te de görüleceği üzere yenilenebilir enerji kaynaklarının *numerus clausus* olarak tanımlanmaya çalışıldığı görülebilmektedir. Yenilenebilir enerjinin tanımı ve kapsamı ile ilgili olarak, Direktiflerde kapsama girecek kaynaklar açık olarak belirtilmiştir.¹²³ Üye devletler kendi ulusal düzenlemelerinde destek mekanizması kapsamına alacakları yenilenebilir enerji kaynaklarını sınırlandırabileceklerdir.¹²⁴

¹²² **Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources (Text with EEA relevance.)**, *Official Journal of the European Union*, L 328, 21.12.2018, p. 82–209; 2(1). maddesi.

¹²³ Direktiflerde yenilenebilir kaynaklar sınırlı sayıda belirtilmiştir. Böylece, hipotetik olarak yeni bir enerji kaynağının yenilenebilir ve fosil olmayan olarak nitelendirilmesi gerektiği halde, tanımda yer alan enerji kaynaklarının bir başka türü olduğu ispatlanıncaya kadar yenilenebilir enerji olarak sınıflandırılmayacağı sonucu doğmaktadır (Ladefoged, **a.g.e.**, p.31).

¹²⁴ Melvin Konings, "State Aid for Renewable Energy Sources: A Practical State Aid Manual for Going Green", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 1, No. 1, 2002, pp. 19-32, p. 20. Bazı üye devletlerde okyanus enerjisi ulusal yenilenebilir enerji planında önemli bir rol oynamakta iken, diğer üye devletlerin ulusal yenilenebilir enerji planında diğer enerji kaynaklarına odaklanılmıştır. Okyanus enerjisine yer vermeyen ülkelerin başında herhangi bir su arazisi olmayan ve denize veya okyanusa kıyısı olmayan ülkeler gelmektedir. Diğer ülkeler ise çevreye daha az zararı olan veya çevreye hiçbir olumsuz etkisi olmayan diğer yenilenebilir enerji kaynaklarını tercih etmektedir (van Hees, **a.g.e.**, p. 241). Böylece üye devletler, bu kapsamda kendi ülkelerinde mevcut olan yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etme hususunda geniş bir takdir yetkisine de sahip olmaktadır.

Her yeni Direktif’te yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamının genişlediği görülmektedir. Bu hususta, şu soruya cevap bulmak gerekecektir: Direktiflerde tanımlanan ve *numerus clausus* olarak belirtilen her bir yenilenebilir enerji kaynağı çeşitlendirilebilir mi? Diğer bir ifadeyle, bu yenilenebilir enerji kaynaklarından faydalanmak için doğal kaynakların kullanılması şart mıdır ya da suni olarak da yenilenebilir enerji kaynağı yaratılabilir mi?

Bu sorular, ABAD’ın görüşüne ihtiyaç duyulmuş bulunan sorulardır. Gerçekten de Direktiflerde, yenilenebilir enerji ve yenilenebilir enerji kaynaklarına dair hukuki terminolojinin yanı sıra teknik ve bilimsel terminolojinin de çok açık ve net olmaması benzer soruların doğmasına sebep olmaktadır.

Bu hususta Polonya’da bir hidroelektrik santrali lisans başvurusunun reddedilmesi, Direktif’te yer alan yenilenebilir enerji kaynaklarının tanımı ve kapsamı hususunun nasıl yorumlanacağına dair soruyu gündeme getirmiştir.¹²⁵ Polonya’da bulunan J.D. isimli şirket, Polonya Enerji Düzenleme Dairesi Başkanlığı’na (*Prezes Urzędu Regulacji Energetyki*), 20 Kasım 2004 ile 20 Kasım 2014 tarihleri arasında lisans sahibi olduğu iki küçük ölçekli biyogaz santrali ile bir küçük ölçekli hidro güç santralinden elektrik üretilmesi için lisans süresinin uzatılması müracaatında bulunmuştur.¹²⁶ Hidroelektrik santrali, elektrik üretimine dahil edilmeyen diğer santralden endüstriyel atık suyun boşaltılması noktasında

¹²⁵ Hidro güç her ne kadar yenilenebilir enerji kaynakları arasında belirtilmişse de, hidroelektrik santrallerinin yenilenebilir enerji kaynakları arasında konumu farklıdır. Gerçekten de hidroelektrik santralleri, “*Antlaşmanın 107. ve 108. Maddelerinin Uygulanmasına İç Pazar Kurallarına Uygun Belirli Yardım Kategorilerini Deklare Eden 17 Haziran 2014 tarihli 651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü*”nın 41(5). maddesinin ikinci paragrafında yatırım yardımları hususunda kısıtlama yapılan sektörler arasındadır (*Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty Text with EEA relevance, OJ L 187, 26.6.2014, p. 1–78*). Hidroelektrik santrallerine yapılacak yatırım yardımı, ancak 2000/60 sayılı Direktif’e uymak koşuluyla sağlanabilecektir (**Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy, Official Journal of the European Union, L 327, 22.12.2000, p. 1–73**).

¹²⁶ Case C-4/16, *J. D. v Prezes Urzędu Regulacji Energetyki*, 2 March 2017, ECLI:EU:C:2017:153, par. 14-15. Hidro güçte su türbinlere gönderilerek elektrik üretilmekte olup, hidro güç önemli bir yenilenebilir elektrik sağlayıcısıdır (Rodrigo Mesquita, "Barriers to the Development of Small Hydropower due to the Water Framework Directive," **Renewable Energy Law and Policy Review (REL)** Vol. 9, No. 2, 2019, pp. 37-44, p. 47). Küçük hidroelektrik santrallerini ifade eden net bir terim bulunmamakla beraber, genel olarak 10 MW’lık kurulu güce sahip olan hidroelektrik santralleri ifade ettiği belirtilmektedir (**A.e.**, p. 40). Yenilenebilir enerji kaynakları arasında hidro güç, önemli bir konumda bulunmaktadır. Bundaki temel sebep ise, kontrol altında bulunan üretimi sağlayabilmesi ve düşük derecede üretim maliyetleridir. Ayrıca, ulaşılabilir bir enerji kaynağı olması, rezerv tedariki ve güvenilir olması, hidro gücü önemli bir enerji kaynağı haline getirmektedir (**A.e.**, p. 43).

yerleşik olarak planlanmıştır.¹²⁷ Polonya Enerji Düzenleme Dairesi Başkanlığı, başvurunun hidroelektrik santralinden elektrik üretmek ile ilgili lisans süresinin uzatılması başvurusunu reddetmiştir.¹²⁸ Bunun üzerine *J.D*, itirazını önce Varşova Bölge Mahkemesi - Polonya Rekabet ve Tüketiciyi Koruma Mahkemesi önüne getirmiştir. Mahkeme bu hususta, Polonya Enerji Kanunu'nun 3(20). maddesi uyarınca hidroelektrik santralin pompajlı hidrolik santral olarak düzenlendiğini ve bu sebeple atık su üzerinde kurulacak santralin yenilenebilir enerji kaynağı olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiş ve bu sebeple de başvurunun hidroelektrik santrali lisans süresinin uzatılması başvurusunun reddini onaylamıştır.¹²⁹ Başvurucu, takiben Varşova Temyiz Mahkemesi Hukuk Dairesi'ne müracaat ederek Polonya Enerji Kanunu'nun 3(20). maddesinin, 2009/28 sayılı Direktif'in 2(a). maddesine aykırı olduğunu belirtmiştir.¹³⁰

Varşova Temyiz Mahkemesi tarafından uyuşmazlık konusu olarak ABAD'a iletilen soru, 2009/28 sayılı Direktif'in 2(a). maddesinde belirtilen yenilenebilir kaynaklardan enerjinin tanımının, diğer bir ifadeyle yenilenebilir enerji kaynakları arasında belirtilen hidrojenin kapsamının, suni olarak inşa edilen su akışından elde edilmesi de dahil olacak şekilde geniş yorumlanıp yorumlanamayacağıdır.¹³¹ Bu teknik soru karşısında ABAD, hidrojenin geniş bir şekilde yorumlanması gerektiğini belirtmiştir.¹³² ABAD, bu sonucun 2009/28 sayılı Direktif'te elde edilmeye çalışılan yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimini teşvik etmek yönündeki hedeflerin yorumundan doğduğunu ifade etmiştir.¹³³ Ayrıca ABAD, 2009/28 sayılı Direktif'in 1. maddesinin de, bu Direktif'in amacının yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimini teşvik etmek olduğuna hükmettiğini belirtmektedir.¹³⁴ Aynı Direktif'in Önsöz'ünün 1. paragrafında da bunun gerekçesi ifade edilmiştir.¹³⁵

¹²⁷ *J.D. v Prezes Urz ę du Regulacji Energetyki*, par. 14.

¹²⁸ A.e, par. 2.

¹²⁹ A.e, par. 16.

¹³⁰ A.e, par. 17.

¹³¹ A.e, par. 19.

¹³² A.e, par. 31.

¹³³ A.e, par. 32.

¹³⁴ Ibid.

¹³⁵ "Avrupa enerji tüketiminin kontrolü ve yenilenebilir kaynaklardan enerjinin artırılmış şekilde kullanılması, enerji tasarrufu ve artırılmış enerji verimliliği ile birlikte, sera gazı salınımlarını azaltmak ve Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi kapsamında Kyoto Protokolü'ne ve 2012 sonrasında daha fazla Topluluk ve uluslararası sera gazı salınımları taahhütlerine uyum

Bu amaçla, Direktif'in 3(1). maddesi üye devletlere 2020 yılı itibariyle, brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir kaynaklardan enerjinin payını artırmak yönünde yükümlülük yüklemektedir.¹³⁶ Aksi yönde bir yorum yapılması halinde, üye devletlerin uygulamak zorunda olduğu yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimini teşvik eden tedbirler arasında hidrogüç kurulumundan elde edilecek olan fayda azalacak ve böylece Direktif'in hedefleri tehlikeye atılacaktır.¹³⁷ Bu sebeple, Polonya Enerji Kanunu'nda hidrogücün sınırlandırıcı şekilde düzenlenmiş olması Direktif'in amaçlarına aykırı bulunmuştur.¹³⁸

ABAD'ın aldığı karar, yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamının belirlenmesi açısından önem arz etmektedir. Baraj gölü oluşturan hidroelektrik santrallerinin çevresel etkilerinden dolayı kaçınılmaktadır. Nehir tipi santraller ise minimum seviyede çevresel etkide bulunmaktadır.¹³⁹ Bu sebeple hidrolik enerjiyi konvansiyonel hidroelektrik santraller ile sınırlandırmak, temiz enerji kaynaklarının kullanımını da sınırlandırabilecek ve 2009/28 sayılı Direktif'in amaçlarını tehlikeye atabilecektir.

Yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamına dair diğer uyumsuzluk olan *Prato Nevoso Termo Energy Srl*¹⁴⁰ davasında da, *J.D.* kararına benzer bir olay yaşanmıştır. *Prato Nevoso*, termal enerji ve elektrik üretimi için santral işletmektedir.¹⁴¹ Santralde elektrik üretiminde atmosfere zararlı emisyonlar üreten metan yerine kullanılmış ayçiçek yağının kimyasal işleminden geçirilmesi sonucu oluşturulan maddenin kullanılması hususunda yapılan lisans başvurusu, ilgili maddenin biyokütle yakıtları arasında dahil edilmemesi sebebiyle reddedilmiştir.¹⁴²

sağlamak için ihtiyaç duyulan tedbirler paketinin önemli parçalarını oluşturmaktadır. Bu unsurlar, enerji tedariki güvenliği, teknolojik gelişme ile girişimciliğin teşvik edilmesi ve özellikle kırsal ve izole alanlarda olmak üzere, istihdam ve bölgesel kalkınma için imkânların sağlanmasında önemli rol oynamaktadır." (2009/28 sayılı Direktif, Önsöz, 1. par; *J.D. v Prezes Urz ę du Regulacji Energetyki*, par. 32).

¹³⁶ 2009/28 sayılı Direktif'in 3(1). maddesi; *J.D. v Prezes Urz ę du Regulacji Energetyki*, par. 32.

¹³⁷ *J.D. v Prezes Urz ę du Regulacji Energetyki*, par. 33. Berend Jan Drijber, "EU Case Law and the Energy Sector", **European Energy Law Report XII**, Ed. by Martha M Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, pp. 43-62, p. 57.

¹³⁸ *J.D. v Prezes Urz ę du Regulacji Energetyki*, par. 38.

¹³⁹ Abdolvahap Çağatay Dikmen, **Enerji Projeleri ve İklim Değişikliği**, Ankara, Umuttepe Yayınları, 2019, s. 61-62.

¹⁴⁰ Case C-212/18, *Prato Nevoso Termo Energy Srl v Provincia di Cuneo and ARPA Piemonte*, 24 October 2019, ECLI:EU:C:2019:898.

¹⁴¹ A.e, par. 18.

¹⁴² A.e, par. 21.

ABAD her ne kadar 2009/28 sayılı Direktif'in 13(1). maddesinin, ulusal mevzuatların lisans başvurularını düzenleme yetkilerinde dışlayıcı bir etkisi olmadığını kabul etse de, uyuşmazlık konusu hususta başvurusu reddedilen maddenin ABİHA'nın 191(2). maddesi uyarınca insan sağlığı ve çevreye zararının olup olmadığının incelenmesi ve bu hususta en iyi ulaşılabilir bilimsel bilgilerden faydalanılması gerektiğini vurgulamıştır.¹⁴³

Sabo and Others v Parliament and Council kararında ise, orman biyokütlesinin yakıldığında karbon çıkarması sebebiyle 2018/2001 sayılı Direktif'teki yenilenebilir enerji kaynakları kapsamında çıkarılması talebiyle¹⁴⁴ açılan davada ABAD, Birlik tarafından akdedilen Paris İklim Anlaşması'nda verilen uluslararası taahhütlerin yerine getirilmesi için 2018/2001 sayılı Direktif ile yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvik edilmesinin hedeflendiğini belirtmiştir.¹⁴⁵

J.D., Prato Nevoso Termo Energy Srl ve Sabo and Others v Parliament and Council kararlarında görüleceği üzere, yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamı belirlenirken dikkate alınması gereken en önemli unsur, yenilenebilir enerji Direktiflerinin (2009/28, 2018/2001) sera gazı salınımlarının azaltılarak çevrenin korunması ve iklim değişikliği ile mücadele için yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını teşvik ettiğidir. Ayrıca yenilenebilir enerjiye dair her Direktifte yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamının genişletilmiş olması, bilimsel araştırmalar sonucunda gelecekte elde edilecek veriler ve teknolojik gelişmeler ile başka enerji kaynaklarının da yenilenebilir enerji kaynakları kapsamına dahil edilmesinin güçlü bir ihtimal olduğunu ispatlamaktadır.¹⁴⁶

¹⁴³ A.e, par. 58-59.

¹⁴⁴ *Peter Sabo v European Parliament and the Council of the European Union*, par. 19.

¹⁴⁵ A.e, par. 29.

¹⁴⁶ Yenilenebilir enerji teknolojilerinin gelişimi, sektörel ve hukuki düzenlemelerin ve destek mekanizmalarının hazırlanmasında kilit rol oynamaktadır. Bu hususta Almanya'nın fotovoltaik sektöründeki deneyimi bir örnek olarak verilebilecektir. 1973 Petrol Krizi'nden sonra Federal Araştırma Bakanlığı'nın öncülüğünde özel sektör, belediyeler, üniversiteler ve araştırma enstitüleri ile işbirliği sağlayarak fotovoltaik enerji sistemlerinin gelişimine yoğunlaşmıştır. Finansal destek ise yine devlet tarafından sağlanmıştır. 1985'e kadar olan dönemde Pellworm adasında AEG tarafından kurulan santralde fotovoltaikler ile ilgili yapılan araştırmalar sonucunda elde edilen bilgiler ile elektrik üretiminde fotovoltaik teknolojinin potansiyelinin olduğu saptanmıştır. 1000 Çatı Programı denemesinden sonra fotovoltaiklerin geliştirilmesine yönelik yatırım finansmanı ve hibeler artmıştır. Yenilenebilir Enerji Kaynakları Kanunu'ndan sonra fotovoltaik sistemler ticari olarak yurt içinde ve yurt dışında pazarlanabilir duruma gelmiştir. Batarya depolama sistemlerinin geliştirilmesi ile birlikte konut çatılarına monte güneş elektrik sistemlerine finansal destek sağlanmış, böylece elektrik daha ucuza üretilmeye başlanmıştır. Batarya depolama sistemlerinin kullanıldığı fotovoltaik bir sisteme

Bu sebeple, Direktiflerdeki yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamını dar yorumlamak, Direktiflerdeki amacı tehlikeye atabilecektir. Çevreye zararlı olmayan ve iklim değişikliği ile mücadeleye katkısı bulunan yeni türleri, halihazırda yürürlükte olan 2018/2001 sayılı Direktif kapsamında teşvik edilecek yenilenebilir enerji kaynağı olarak nitelendirmek, AB'nin yenilenebilir enerji ile ilgili uluslararası taahhütlerine ve yenilenebilir enerji hedeflerine uygun olacaktır.

Tezin buraya kadar olan kısmında yenilenebilir enerji alanında Birlik ile üye devletler arasındaki yetki paylaşımı ve yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamının çerçevesi belirlenmiştir. Lizbon Antlaşması ile enerji alanı, çevre politikası ve iklim değişikliği ile mücadele hususunda ABİHA'ya getirilen düzenlemelerin Birliği ve üye devletleri enerji alanında yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını teşvik etmelerini gerektirdiği ifade edilmiştir. Ancak, Birliğin ve üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair düzenlemelerinin, AB yerel hukukuna olduğu kadar, iklim değişikliği ile mücadelenin küresel olması dikkate alınarak AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu da değerlendirilmelidir. Bu kapsamda, doğrudan yabancı yatırım ve ticaret boyutuyla birlikte yenilenebilir enerji alanının Birliğin Ortak Ticaret Politikası'ndaki konumunu ele almak, tezin araştırma sorusunun değerlendirilmesine katkıda bulunacaktır.

sahip müstakil bir evde, elektrik depolanabilmekte, böylece depolanan elektrik ya tüketilmekte ya da elektrik şebekesini besleyerek üreticiye kazanç getirebilmektedir. Sonuçta, Almanya Federal Ağ İdaresi'nin açıklamalarına göre, 2018 yılı Ağustos ayı itibariyle Almanya'da teşvik mekanizmasından yararlanan, şebeke bağlantısı olan güneş elektriği sistemlerinin kurulu gücü 44,95 GW'a ulaşmıştır. Almanya'nın yaşadığı tecrübeden de görülebilmektedir ki, teşvikler ile birlikte AR&GE çalışmaları sonucunda elde edilen teknolojik gelişme, başlangıçta fotovoltaiklerden elektrik üretimi elde edilebileceğini kanıtlamış, verilen destekler ve idari düzenlemeler ile fotovoltaik sektörü konut kullanımına kadar genişletilebilmiş, böylece konut kullanıcıları hem üretici hem elektrik satıcısı konumuna getirilebilmiştir (Canan Karakaş Ulusoy, "Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Kullanımındaki Gelişmeler; Güneş Enerji Sistemleri ve Finansman Modelleri", **Yeni Türkiye Yılı:27 Sayı:117**, Ankara, Yeni Türkiye Stratejik Araştırmalar Merkezi, 2021, ss. 429-450, s. 436-440).

III) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Yenilenebilir Enerji Yatırım ve Ticaretinde Birlik ile Üye Devletler Arasında Uluslararası Yetkinin Düzenlenmesi

Lizbon Antlaşması ile, Antlaşmalarda getirilen en önemli yenilik ve gelişmelerden birisi de, Birliğin OTP'sindeki yeniliklerdir. Bu hususta küresel yenilenebilir enerji yatırım ve ticareti ile ilgili olarak önemli değişikliklerin kabul edildiği görülmektedir.¹⁴⁷ Öncelikle Birliğin ticaret ile ilgili alanlarda ve bilhassa doğrudan yabancı yatırım alanlarını kapsayacak şekilde yetkisi genişletilmiştir.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Komisyon, 4 Ekim 2006 tarihinde yayınladığı “Küresel Avrupa: Dünya’da Rekabet” Stratejisi ile, küresel ticaretteki değişimlerin çizgisinde AB’nin ticaret stratejisini belirlemiştir (European Commission; **Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Global Europe: Competing in the World: A Contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy**, Brussels, 4.10.2006 COM(2006) 567 final.). Bu stratejide, gümrük dışı engellerin ele alınması, ticaretin ayrımcılık yasağına uygun olarak şeffaf bir şekilde düzenlenmesi, DTÖ anlaşmalarında düzenlenmeyen konuların ikili ticaret anlaşmalarıyla ele alınması, uluslararası standartlaşmaya gidecek adımların atılması ile birlikte, enerji ve hammadde gibi kaynaklara erişim üzerindeki kısıtlamaların kaldırılması ve fikri mülkiyet hakları, hizmetler, yatırım, kamu satın alımları ve rekabet gibi yeni ticaret alanlarında daha geniş pazar açılımları ve daha güçlü kuralların oluşmasının önemi işaret edilmiştir. Özellikle enerji alanında, hem Avrupa’da hem de küresel olarak enerji verimliliğinin yanı sıra, başta biyoyakıtlar olmak üzere yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının teşvik edilmesine yönelik bir dış rekabet politikası izlenmesi hedeflenmiştir (A.e, p. 6). Bilhassa sıvı biyoyakıtlar, maliyet açısından rekabetçiliğin elde edilebilmesi için büyük esneklik yaratan yenilenebilir enerji kaynakları arasında uluslararası ticarete en uygun olandır. Bu çerçeveden değerlendirildiğinde, AB’nin biyoyakıt ithalatına olan talebi, ticaret ortakları ile ticaret ilişkilerini ilerletmesine ve rekabetçi fiyatlarda biyoyakıt üretmek ve ihraç etmek potansiyeline sahip gelişmekte olan ülkeler için yeni fırsatların sağlanmasına katkıda bulunabilecektir (Francis X. Johnson, "Regional-Global Linkages in the Energy-Climate-Development Policy Nexus: The Case of Biofuels in the EU Renewable Energy Directive", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 2, No. 2, 2011, pp. 91-106, p. 93).

¹⁴⁸ Joachim Karl, "The Competence for Foreign Direct Investment: New Powers for the European Union," **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 5, No. 3, 2004, pp. 413-448, p. 428.

Doğrudan yabancı yatırımların boyutları için yetkilerin bu şekilde geniş biçimde devrinin altında yatan sebep, yatırım politikasında iki ve çok taraflı müzakerelerde bir aktör olarak AB’nin rolünü güçlendirmektir. Birliğin müzakereci gücü bireysel olarak üye devletlerden daha güçlü olup, bu sebeple üçüncü ülkelerdeki AB yatırımcıları için avantajlı koşulların elde edilmesi şansı için iyi bir fırsat olabilmektedir (Sait Akman, “Dış Ticaret Politikası”, **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**, 3. Baskı, Belgin Akçay, İlke Göçmen, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, ss. 639-673, s. 646). AB, eğer yatırım koşullarını iyileştirmeyi gerçekleştiremezse, dezavantajlı bir konuma düşebilecektir. Bu hususta Komisyon şunu vurgulamaktadır: “Gelecekteki serbest ticaret anlaşmaları, yatırımlar için yeni hükümler içermelidir... Yeni, hedefleri olan model bir AB yatırım anlaşması, üye devletlerle yakın işbirliği içerisinde geliştirilmelidir. Yatırım anlaşması, yatırımların teşviki ve yatırımların kolaylaştırılması üzerine bir diyalog ile faydalı bir şekilde tamamlanabilecektir. Yeni yetkileri ile birlikte AB, yatırımların kuruluşundan önceki uygulamalarda olduğu gibi pazara giriş hükümleriyle birlikte yatırım anlaşmalarını daha güçlü bir şekilde müzakere etmek yetkisine sahip olacaktır.” (Commission staff working document - Annex to the

Antlaşmalarda doğrudan yabancı yatırım hakkında açık ve net bir tanım belirtilmemişse de, Birlik hukukunda, dar çerçevede de olsa doğrudan yabancı yatırım kavramı hakkında bilgi edinebilmek mümkündür. Örneğin 88/361 sayılı Direktif'te aşağıdaki hallerin doğrudan yatırım kategorisine gireceği belirtilmektedir:

- “(i) sadece sermayeyi sağlayan kişiye ait olan şubelerin veya yeni işletmelerin kuruluşu ve genişletilmesi ve mevcut işletmelerin tamamının kazanılması;
- (ii) Sürekli ekonomik bağlantılar kurmak veya böyle bağlantıları devam ettirmek amacıyla yeni veya mevcut işletmelere katılım;
- (iii) uzun vadeli ekonomik bağlantılar kurmak veya böyle bağlantıları devam ettirmek amacıyla alınan uzun vadeli krediler ve
- (iv) mevcut ekonomik bağlantıları devam ettirmek amacıyla elde edilen kazançların tekrar yatırıma dönüştürülmesi”¹⁴⁹

ABAD ise, doğrudan yatırım terimini, kendi içtihatlarında “*gerçek veya tüzel kişiler tarafından yapılan ve sermayeyi sağlayan kişiler ile sermayenin ekonomik bir faaliyeti gerçekleştirebilmek için kullanıma sunulduğu işletmeler arasındaki sürekli ve doğrudan bağlantıları kurmaya veya sürdürmeye hizmet eden her türlü yatırım*” olarak tanımlamıştır.¹⁵⁰ Ayrıca ABAD, kararlarında doğrudan yatırımın unsurlarına

Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Global Europe: competing in the world - Contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy, Brussels, 4.10.2006, SEC(2006) 1230, p. 18; Aktaran: Marc Bungenberg, “Going Global? The EU Common Commercial Policy After Lisbon”, **2010 European Yearbook of International Economic Law**, Springer Publishings, Heidelberg, 2010, pp. 123-151, p. 142-143). Komisyon’a göre, AB’nin doğrudan yabancı yatırımları ortak ticaret politikasında müzakere edebilme yetkisine sahip olmasının diğer bir sonucu ise, AB’nin doğrudan yabancı yatırım ilkelerini ve politikalarını daha güçlü olarak şekillendirme fırsatını elde etmesidir (Siegfried Fina, Gabriel M Lentner; “The Scope of the EU's Investment Competence after Lisbon”, the USA, **Santa Clara Journal of International Law**, Volume: 14, Issue: 2, 2016, pp. 418-440, p. 438).

¹⁴⁹ **Council Directive 88/361/EEC of 24 June 1988 for the implementation of Article 67 of the Treaty**, *Official Journal of the European Union*, L 178, 8.7.1988, p. 5–18, Annex I, I – Direct Investments, p. 8.

¹⁵⁰ Case C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, 12 December 2006, ECLI:EU:C:2006:774, par. 181-182; Case C-326/07, *Commission v Italy*, 26 March 2009, ECLI:EU:C:2009:193, par. 35, Aktaran: Ondrej Svoboda, “The Common Commercial Policy After Opinion 2/15: No Simple Way to Make Life Easier for Free Trade Agreements in the EU”, **Croatian Yearbook of European Law&Policy**, Vol.15, No.1, 2019, pp. 189-214, p. 198; **Opinion 2/15 of the Court**, 16 May 2017, ECLI:EU:C:2017:376, p. 80; Aktaran: Christine Sim, "Attributing Responsibility to International Organizations: Lessons from the EU-Singapore Investment Protection Agreement," **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 20-44, p. 25.

değınmiş ve doğrudan yatırımın özsermaye veya teminatlar ile yeni şirket kuruluşu veya mevcut işletmelere katılım ile gerçekleştiğini ve bu şirketlerin faaliyetleri üzerinde yönetim kontrolü ile sürekli bir bağ olması gibi unsurların olduğunu belirtmiştir. Bu hususta ABAD'ın tanımı, uluslararası hukukta da belirtilen süreklilik ve yönetim kontrolü kapsamlarına da karşılık vermektedir.¹⁵¹

Avrupa Parlamentosu'nun 6 Nisan 2011 tarihli kararında ise, yatırım anlaşmalarında doğrudan yabancı yatırım ile ilgili olarak OECD'nin en son tanımının dikkate alınacağı belirtilmiştir.¹⁵² OECD tarafından doğrudan yabancı yatırım tanımı, "Doğrudan Yabancı Yatırım Kıstas Tanımı" isimli çalışmasında gerçekleştirilmiştir. Böylece doğrudan yabancı yatırım; *"bir ekonomide yerleşik bir işletme tarafından (doğrudan yatırımcı) başka bir ekonomide yerleşik bir işletmeye (doğrudan yatırım işletmesi) sürekli bir menfaat elde etmek amacıyla gerçekleştirilen yatırım türüdür"*.¹⁵³ Sürekli menfaat ise, doğrudan yatırımcı ile doğrudan yatırım işletmesi arasındaki uzun vadeli ilişkinin mevcudiyeti ve işletmenin yönetimi üzerinde önemli derecede etkiyi ifade etmektedir.¹⁵⁴ Bir ekonomide yerleşik bir işletmedeki oy hakkının %10'unun veya daha fazlasının doğrudan veya dolaylı olarak sahipliği, böyle bir ilişkiye delildir.¹⁵⁵ Ancak bazı durumlarda %10'luk oy hakkının sahipliği işletme yönetiminde önemli bir etki olarak kabul edilmezken, bazı durumlarda ise %10'dan daha az oy sahipliği olsa da, yönetimde önemli derecede etki bırakabilecek

¹⁵¹ Angelos Dimopoulos, "The Common Commercial Policy after Lisbon: Establishing Parallelism between Internal and External Economic Relations", **Croatian Yearbook of European Law & Policy**, Vol. 4, 2008, pp. 101-130, p. 110; Vandenberghe, **a.g.e.**, p. 158.

¹⁵² European Parliament, **European Parliament resolution of 6 April 2011 on the future European international investment policy**, 6 April 2011, (Çevrimiçi), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2011-0141_EN.html, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2021, par. 14. Bu çerçevede CETA'da yapılan yatırım tanımı, AB'nin yatırım politikasının göstergesi olarak gözükmektedir. Özellikle CETA'nın yatırımla ilgili bölümünde "yatırım" terimi:

"yatırımcının doğrudan veya dolaylı olarak, belirli bir süre ve sermaye veya diğer kaynakların taahhüdü, kar veya kazanç beklentisi, riskin üstlenilmesi gibi diğer özellikler de dahil olmak üzere bir yatırımın özelliklerinin sahibi olduğu veya kontrol ettiği her türlü malvarlığı" olarak tanımlanmıştır (**Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, *Official Journal of the European Union*, L 11, 14.1.2017, p. 23–1079, Article 8.1. Definitions, p. 52; Aktaran: Siegfried Fina; Gabriel M. Lentner, "The European Union's New Generation of International Investment Agreements and Its Implications for the Protection of Intellectual Property Rights", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 18, No. 2, 2017, pp. 271-306, p. 287).

¹⁵³ OECD, **Glossary of Foreign Direct Investment Terms and Definitions**, p. 7, (Çevrimiçi), <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/2487495.pdf>, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2021.

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Ibid.

bir pozisyonda bulunulabilir.¹⁵⁶ Buna rağmen, ülkeler arasında istatistiki açıdan istikrarı sağlayabilmek için tavsiye edilen metodoloji, %10 eşiğinin katı bir şekilde uygulanmasıdır.¹⁵⁷

AB hukukunda doğrudan yabancı yatırımın tanımına dair en açık ifade, 11 Ekim 2020’de yürürlüğe giren 2019/452 sayılı “Birliğe yapılan doğrudan yabancı yatırımların taranmasına dair çerçeveyi oluşturan Tüzük”ün 2(1). maddesinde, *“ekonomik faaliyet yürüten bir şirketin yönetim ve denetimine etkili bir şekilde katılımı mümkün kılan yatırımlar dahil olmak üzere, bir üye devlette herhangi bir ekonomik faaliyeti yürütmek amacıyla sermaye sağlanan girişimci veya işletme ile yabancı yatırımcı arasında uzun vadeli ve doğrudan bağlantı kurmak veya sürdürmek amacıyla yabancı bir yatırımcı tarafından yapılan herhangi bir yatırım”* olarak ifade edilmiştir.¹⁵⁸ Aynı maddenin ikinci paragrafında ise, yabancı yatırımcının tanımı yapılmış ve yabancı yatırımcının *“doğrudan yabancı yatırım gerçekleştirmiş veya gerçekleştirme niyetinde olan ve üçüncü bir ülkenin teşebbüsü veya üçüncü bir ülkenin gerçek kişisi”* anlamına geleceği belirtilmiştir.¹⁵⁹

Lizbon Antlaşması ile Birliğin OTP’sinin kapsamının genişletilmesi haricinde getirilen bir diğer değişiklik ise Parlamento’nun, OTP’nin yasama süreci ile ilgili yasal çerçevenin şekillendirilmesindeki rolünün, Konsey ile birlikte ortak yetkiler sağlanarak, genişletilmesidir.¹⁶⁰ Öncelikle Komisyon, bir ya da birden fazla üçüncü ülkeyle veya uluslararası örgütlerle anlaşmalar müzakere edilmesi ve akdedilmesi gerektiğinde, ABİHA’nın 207(3). maddesinin 3. alt bendi uyarınca, müzakere süreçleri hakkında Avrupa Parlamentosu’na düzenli olarak rapor sunmakla yükümlüdür.¹⁶¹ Yine ABİHA’nın 218(10). maddesi uyarınca, AB ile üçüncü ülkeler veya uluslararası örgütler arasında anlaşmaların müzakere edileceği ve akdedileceği

¹⁵⁶ A.e, p. 7-8.

¹⁵⁷ A.e, p. 8.

¹⁵⁸ **Regulation (EU) 2019/452 of the European Parliament and of the Council of 19 March 2019 establishing a framework for the screening of foreign direct investments into the Union, OJ L 79I, 21.3.2019, p. 1–14, Article 2(1).**

¹⁵⁹ A.e, Article 2(2).

¹⁶⁰ Lizbon Antlaşması ile birlikte Avrupa Parlamentosu’na verilen yetkiler genişletilmiştir. OTP’nin uygulanması için çerçeveyi belirleyen tedbirlerin kabulü esnasında Parlamento, Konsey ile eşit seviyede yetkiye sahiptir (ABİHA, 207(2). madde). Lizbon Antlaşması yürürlüğe girmeden önce Parlamento’nun OTP alanındaki konumu Konsey ile birlikte bağlayıcı olmayan danışma organı pozisyonundaydı. Lizbon Antlaşmasının 207. maddesi ve 218(6). maddesi ile birlikte OTP alanında Parlamenta verilen yetkiler de artırılmıştır (Tavassi, **a.g.e**, p. 653).

¹⁶¹ ABİHA, 207(3). maddesinin 3. alt bendi.

zaman, süreçlerin tüm aşamalarında, Avrupa Parlamentosu derhal ve tam olarak bilgilendirilir.¹⁶² Avrupa Parlamentosu'nun OTP kapsamında bir diğer önemli yetkisi ise, Konsey'in ortaklık anlaşmalarının akdedilmesine dair kararını almadan önce Avrupa Parlamentosu'nun muvafakatini almak zorunda olmasıdır.¹⁶³ Böylece Parlamento'nun, uluslararası ticaret anlaşmalarının müzakere edilmesi ve onaylanması sürecinde daha aktif bir rol alması sağlanmıştır.¹⁶⁴

Bir diğer önemli gelişme ise Birliğin OTP'si; dış politika, kalkınma, insancıl yardım ve uluslararası çevre politikası ile birlikte Birliğin dış eylemine entegre edilmesidir.¹⁶⁵ Bütün bu değişiklikler, Birliğin uluslararası ticaretteki rolünde önemli katkılara yol açmıştır.¹⁶⁶

¹⁶² A.e, 218(10). madde.

¹⁶³ A.e, 218(6). maddesinin (a) alt bendi.

¹⁶⁴ Fernando Dias Simoes, "The European Parliament's Oversight Powers over Trade and Investment Negotiations", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 335-370, p. 344-345.

¹⁶⁵ Birliğin OTP'si ile çevre politikası arasındaki ilişki, Birlik hukukunda gelişim göstermiştir. Bu ilişkinin gelişimi ABAD'ın kararlarına ve görüşlerine de yansımıştır. *Greece v Council* (62/88) kararında ABAD, Yunanistan'ın Konsey'in kabul ettiği Çernobil nükleer güç istasyonunda yaşanan kazanın ardından üçüncü ülke kökenli tarım ürünlerinin ithalatına ilişkin 22 Aralık 1987 tarihli ve 3955/87 sayılı Tüzük'ün OTP kapsamında değil de, Avrupa Tek Senedi ile değişik AET Anlaşması'nın 130(r) ve 130(s) maddeleri kapsamındaki halk sağlığının korunması temelinde alınması gerektiği yönünde iptal davasını karara bağlamıştır (Case C-62/88, *Hellenic Republic v Council of the European Communities*, 29 March 1990, ECLI:EU:C:1990:153, par. 6; Aktaran: İlke Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 164). Üçüncü ülke kökenli belirli tarım ürünlerinin ancak izin verilen maksimum radyoaktif kirlenme seviyesiyle uyumlu olduğunda serbest dolaşıma sokulabileceğine dair Tüzük hükümleri, ABAD tarafından, hedefi ve içeriğine göre Topluluk ile üçüncü ülkeler arasındaki ticareti düzenlemeyi amaçladığından OTP'nin kapsamı içinde kaldığına hükmedilmiştir (*Hellenic Republic v Council of the European Communities*, par. 16; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 165). Ayrıca ABAD, OTP kapsamında alınan önlemlerin aynı zamanda çevrenin korunması hedeflerinden birini öngörebileceğini, bu durumda 130(r). maddesinin (2). alt bendindeki "çevrenin korunması gerekliliklerinin Topluluk'un diğer politikalarının bileşenleri" olduğuna dair hükme uygun olduğuna da dikkat çekmiştir (*Hellenic Republic v Council of the European Communities*, par. 19-20; Aktaran:Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 165).

ABAD, 2/00 sayılı Görüş'ünde ise, Topluluk ve üye devletlerin akdettiği BM nezdindeki Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi temelinde imzalanan Cartagena Protokolü'nün çevrenin korunması temelinde akdedildiğini belirtmiştir (*Opinion 2/00 of the Court, European Court Reports 2001 I-09713*, 6 December 2001, ECLI:EU:C:2001:664, p. 34; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 170). Protokol'de, yaşayan değiştirilmiş organizmaların gelişimi, işlenmesi, nakliyesi, kullanımı, transferi ve piyasaya sürülmesinde biyolojik çeşitliliğe yönelik risklerin önlenmesi veya azaltılması yükümlülüğünün, Protokol'ün amacının açıkça çevre ile ilgili olduğunu gösterdiği ABAD tarafından ifade edilmiştir (*Opinion 2/00 of the Court*, par. 30, p. 60; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 169). Bu durum da ticaret önlemlerinin çevre politikası hedefi güttüklerinde, her zaman ticaret veya ticari önlemler olarak algılanmayacağı sonucuna varan görüşler de olmuştur (A.e, p. 170).

Commission v Council (281/01) kararında da ABAD, ABD ve AB arasında akdedilen Enerji Yıldızı Anlaşması kapsamında enerji-verimli etiketleme programlarının eşgüdümü çerçevesinde üreticilerin, tek bir standart ve tek bir tescil prosedürü ile hem Amerika hem Avrupa pazarında iş yapabilmelerini

Böylece Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA'nın OTP ile ilgili olarak 207(1). maddesinde; “Ortak ticaret politikasının; özellikle tarife oranlarındaki değişikliklere, mal ve hizmet ticaretine ilişkin tarife ve ticaret anlaşmalarının akdedilmesine, fikri mülkiyetin ticari veçhelerine, doğrudan yabancı yatırıma, liberalizasyon tedbirlerinde yeknesaklık sağlanmasına, ihracat politikasına ve damping veya sübvansiyon durumunda alınacak ticari koruma tedbirlerine ilişkin yeknesak ilkelere dayanacağı” ve “ortak ticaret politikasının, Birliğin dış eyleminin ilkeleri ve hedefleri çerçevesinde yürütüleceği” hükme bağlanmıştır.¹⁶⁷ OTP çerçevesinde Birliğin dış eyleminin ilkeleri ABA'nın 21(1). maddesinde belirtilmiştir¹⁶⁸ ve “uluslararası ticaret üzerindeki kısıtlamaların tedricen kaldırılması da dahil, tüm ülkelerin dünya ekonomisiyle bütünleşmesini teşvik etmenin” de dahil olduğu hedefler ise, ABA'nın 21(2). maddesinde belirtilmiştir.¹⁶⁹ AB perspektifiyle, yatırım,

sağlayan anlaşmanın ticaret politikası önlemi ve aynı zamanda enerji tasarrufunu hedefleyerek çevre politikası önlemi oluşturduğuna ve çevresel etkilerin dolaylı ve uzak olmasından hareketle OTP'nin baskın amacı oluşturduğuna hükmetmiştir (Case C-281/01, *Commission of the European Communities v Council of the European Union*, 12 December 2002, ECLI:EU:C:2002:761, par. 33-39, 43; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 173-174). *Commission v Council* (94/03) kararında ise, Topluluk tarafından akdedilen ve “belirli tehlikeli kimyasalların uluslararası ticaretinde, insan sağlığını ve çevreyi potansiyel zararlardan korumak ve bu kimyasalların çevreyle uyumlu bir biçimde kullanımına katkı vermek” amacını hedefleyen Rotterdam Sözleşmesi'nin hem çevre politikası hem de OTP kapsamına girdiğini ve bu sözleşmenin amacı ve içeriği bakımından çevre politikası ile OTP'nin ayrılmaz bir biçimde birbirine bağlı olduğuna karar vermiştir (Case C-94/03, *Commission of the European Communities v Council of the European Union*, 10 January 2006, ECLI:EU:C:2006:2, par. 1-20, 51, 56; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 174-177). İlgili kararlardan da gözükeceği üzere, OTP ile çevre politikası arasındaki ilişkinin gelişiminde çizgileri belirlemenin zorluğu görülebilmektedir (A.e, s. 178).

¹⁶⁶ Arcas; "The European Union's Trade and Investment Policy after the Treaty of Lisbon", p. 465. Tavassi, **a.g.e.**, p. 649.

¹⁶⁷ ABİHA, 207(1). madde.

¹⁶⁸ ABA, 21(1). maddesi. Lizbon Antlaşması'nın 207. maddesi, OTP'yi, dış ilişkiler ve güvenlik, çevre ve kalkınma politikaları ile insani yardım ile birlikte Avrupa Dış Eylemi çerçevesine dâhil etmiştir. Bu ise, ticaret politikasını demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan hakları, sürdürülebilir ekonomik, sosyal ve çevresel kalkınma, çevrenin kademeli olarak iyileştirilmesi, küresel kaynakların sürdürülebilir yönetimi ve iyi küresel yönetim için destek gibi geniş kapsamlı amaçlara bağlayan değer temelli bir değişim anlamına gelmektedir (Bahar Güçlü, **EU Competences on Trade Policy: Opinion 2/15 and Prospects for Future EU Trade Agreements**, Istanbul, Economic Development Foundation, 2018, p. 14-15). Bu sebeple AB'nin OTP'si, aynı zamanda kendi değerlerinin ihracını düzenleyen ABA'nın 3(5). maddesine de uygundur (Peter van Elsuwege, “The EU's Governance of external energy relations: the challenges of a rule-based market approach”; **The European Union's Shaping of the International Legal Order**; the UK, Cambridge University Press, 2014, p. 218). AB'nin OTP'sinin ABA'nın 3(5). maddesi ile birlikte, kendi değer ve çıkarlarını savunacağı ve destekleyeceği hükmü ile hareket edeceği, 2019/452 sayılı “Birliğe yapılan doğrudan yabancı yatırımların taranmasına dair çerçeveyi oluşturan Tüzük”ün önsözünün 2. paragrafında da belirtilmiştir (2019/452 sayılı Tüzük, Önsöz, 2. par.).

¹⁶⁹ ABA, 21(2). maddesinin (e) alt bendi.

böylece bütün ekonomik faaliyetlere genişletilecek şekilde tanımlanmıştır. Sadece malların ticareti değil, hizmetler de sınır ötesi yatırımların bir boyutunu oluşturacak şekilde OTP içerisinde tasarlanmaktadır.¹⁷⁰ Bu yaklaşım, bölgesel bir ticaret anlaşmasında hizmetler ve yatırım arasındaki ilişkiyi ilerletebilecektir.¹⁷¹

AB hukukunda OTP'yi belirleyen önemli hükümlerden bir diğeri ise, ABİHA'nın 206. maddesidir.¹⁷² İlgili madde hükmü uyarınca “*Birliğin, 28. ila 32. maddeler uyarınca bir gümrük birliği kurmak suretiyle¹⁷³, dünya ticaretinin ahenkli bir şekilde gelişmesine, uluslararası ticarete ve doğrudan yabancı yatırımlara uygulanan kısıtlamaların aşamalı olarak kaldırılmasına ve gümrüklerin ve diğer engellerin azaltılmasına, ortak çıkar doğrultusunda katkıda bulunacağı*” belirtilmiştir.¹⁷⁴

Birliğin OTP kapsamındaki yetkisi ile enerji alanında yetkisi arasındaki ilişkisini, Birliğin dış zımni yetkisi çerçevesinde de değerlendirmek gerekmektedir.¹⁷⁵

¹⁷⁰ James Matthis; Eugenia Laurenza, "Services and Investment in the EU - South Korea Free-Trade Area: Implications of a New Approach for GATS V Agreements and for Bilateral Investment Treaties", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 13, No. 2, 2012, pp. 157-185, p. 158.

¹⁷¹ Ibid. Mal ticaretinin, Avrupa bütünleşmesinin esaslı bir parçası olması sebebiyle, OTP'ye dâhil edilmesi olağan karşılanmıştır. Ancak hizmet ticareti kurucu antlaşmalarda Lizbon Antlaşması ile getirilen değişiklikten önce OTP kapsamında değerlendirilmemiş, ABAD'ın 1/94 sayılı Görüş'ünde GATS kapsamında Birlik ile üye devletler arasında paylaşılan yetki alanı olarak hükmedilmiştir (**Opinion 1/94, Competence of the Community to conclude international agreements concerning services and the protection of intellectual property**, 15 November 1994, ECLI:EU:C:1994:384, par. 98; Aktaran: Emriye Özlem Şeker, “Avrupa Birliği Adalet Divanının 2/15 Sayılı Görüşünün İncelenmesi”, **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt:16, No:1, 2017, s. 107-141, p. 121-122). Hizmet ticareti de, Lizbon Antlaşması'nın 207(1). maddesi uyarınca OTP'ye dâhil edilmiştir (Ibid).

¹⁷² ABİHA, 206. madde.

¹⁷³ “*Gümrük birliğinin bir tanımını vermek gerekirse; “Gümrük birliği, birliğe dâhil üyeler arasındaki ticarete uygulanan gümrük vergilerinin ve eş etkili diğer vergilerin tamamen kaldırıldığı, birliğe dâhil olmayan ülkelerden yapılan ithalata tek ve ortak bir tarifenin uygulandığı, üçüncü ülkelerden gelen mallardan alınan vergilerin üyeler arasında paylaşıldığı bir birliktir.*” (Claude Jacquemart, *La Nouvelle Douane Européenne*, éd. Jupiter, Paris, 1971, s. 25; Aktaran: Günuğur, **a.g.e**, p. 118).

¹⁷⁴ ABİHA'nın 206. maddesi ile ticareti serbestleştirmek hedefi önemle vurgulanmıştır. Lizbon Antlaşması öncesi ile kıyaslandığında, 206. maddede belirtilen ticareti serbestleştirmekte üye devletler yerine Birlik özne olarak kullanılmış, maddenin kapsamı doğrudan yabancı yatırımlar ile genişletilmiş ve maddede belirtilen amaçlara katkıda bulunmayı amaçlamak fiili değiştirilerek katkıda bulunmak kullanılmış, böylece Birliğe yükümlülük verilmiştir (Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 228). ABİHA'nın 206. maddesinde belirtilen özellikli ticaret politikası hedefleri, 1958'den beri değişmeksizin uygulanmaktadır. Tek istisnai durum doğrudan yabancı yatırım üzerindeki kısıtlamaların kademeli olarak kaldırılmasıdır (Christoph Vedder, “Linkage to the Common Commercial Policy to the General Objectives for the Union's External Action”, **European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: Common Commercial Policy After Lisbon**, Springer Verlag, Heidelberg, 2013, pp. 115-144, p. 120).

¹⁷⁵ 1971 tarihli ERTA kararında belirtildiği üzere, Topluluk sadece Antlaşmalarda kendisine verilen münhasır yetkiler ile hareket etmekle sınırlı değildir. Aynı zamanda Topluluk, kurucu antlaşma tarafından öngörülen bir ortak politikayı uygulamak amacıyla ortak kuralları getiren hükümler kabul

Bu çerçevede, Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA'nın 3(2). maddesi¹⁷⁶ ve yine ABİHA'nın 216(1). maddesi¹⁷⁷ ile enerji alanı arasındaki ilişkiyi dikkate almak gerekir. ABİHA'nın “Genel Uygulama Hükümleri” olarak belirtilen ikinci Başlığında yer alan 11. maddede; sürdürülebilir kalkınmanın desteklenmesi amacıyla, çevrenin korunmasına ilişkin gereklerin, Birliğin politika ve tedbirlerinin belirlenmesine ve uygulanmasına entegre edilmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁷⁸ Birliğin de hem Avrupa'nın hem de dünyanın sürdürülebilir kalkınmasına yönelik olarak çalışacağı ABA'nın 3(3). ve 3(5). maddelerinde ifade edilmiştir.¹⁷⁹ Bu çerçevede, Birliğin iç ve dış politikalarında çalışacağı ve katkıda bulunacağı belirtilen sürdürülebilir kalkınma ilkesinin ABİHA'nın 11. maddesinde doğrudan bağlantılı olduğu çevrenin korunması ilkesi Birliğin hem *ad intra* hem de *ad extra* hedefidir.¹⁸⁰ Bu entegre politikanın Birliğin yetkisi çerçevesinde en açık ifadesi ise enerji politikasında görülmekte olup, ABİHA'nın 194(1). maddesinde Birliğin enerji politikalarında, çevrenin korunması ihtiyacını göz önünde tutacağı vurgulanmıştır.¹⁸¹ Ayrıca ABİHA'nın 194(1). maddesinde belirtilen AB'ye enerji alanında dış eylem için zımni yetki vermekte olup, Birliği enerji alanındaki dış zımni yetkisi, ABİHA'nın 194(1). maddesinde

ederse, üye devletler tek başlarına veya birlikte hareket ederek üçüncü ülkeler ile birlikte bu kuralları etkileyen yükümlülükleri üstlenme hakkına sahip olamayacaklardır. Bu çerçevede, iç yetkinin kullanılması sonucunda Topluluğun dış zımni yetkisi de doğmaktadır (Case 22/70, *Commission of the European Communities v Council of the European Communities (ERTA)*, 31 March 1971, ECLI:EU:C:1971:32, par. 17, p. 274; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Boyutu: Ticari Boyut**, s. 144). 1/76 sayılı Görüş'te de, Topluluk hukukunun iç sistemi içerisinde spesifik bir hedefe erişmek için Birlik kurumlarına yetki veriyorsa, Topluluk, buna yönelik açık bir hükmün yokluğunda dahi, o hedefe erişmek için gerekli olan uluslararası taahhütlerde bulunmak yetkisine de sahip olacaktır (Opinion 1/76 (Court of Justice) 'Draft Agreement establishing a European laying-up fund for inland waterway vessels', 26 April 1977, ECLI:EU:C:1977:63, par. 3; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Boyutu: Ticari Boyut**, s. 144-145). Birliğin dış zımni yetkileri, Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA'nın 3(2). ve 216(1). maddelerinde yer edinmiştir (**A.e**, s. 151-153).

¹⁷⁶ “Bir uluslararası anlaşmanın akdedilmesi, Birliğin bir yasama tasarrufunda öngörülüyorsa veya Birliğin iç yetkisini kullanabilmesi için gerekliyse ya da Birliğin ortak kurallarını etkiliyor veya bunların kapsamını değiştiriyorsa, Birlik böyle bir anlaşmanın akdedilmesi konusunda münhasır yetkiye sahiptir.” (ABİHA, 3(2). maddesi)

¹⁷⁷ “Birlik; Antlaşmalar'da öngörüldüğünde veya bir anlaşmanın akdedilmesi, Birliğin politikaları çerçevesinde, Antlaşmalar'da belirlenen hedeflerden birine ulaşılması için gerekli olduğunda veya Birliğin hukuken bağlayıcı bir tasarrufunda öngörüldüğünde veya Birliğin ortak kurallarını etkileme ya da kapsamalarını değiştirme ihtimali taşıdığı anda, bir veya daha çok üçüncü ülkeyle ya da uluslararası örgütlerle anlaşmalar akdedebilir.” (ABİHA, 216(1). maddesi)

¹⁷⁸ Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA, 11. madde.

¹⁷⁹ Lizbon Antlaşması ile değişik ABA, 3. madde, (3). ve (5). paragraflar.

¹⁸⁰ de las Heras, **a.g.e**, p. 585.

¹⁸¹ Ibid.

belirtilen hedeflerle belirlenmektedir.¹⁸² ABİHA'nın 192(1). maddesi uyarınca ise Avrupa Parlamentosu ve Konsey, olağan yasama usulü ile hareket ederek ABİHA'nın 191. maddesinde detaylı olarak belirtilen çevrenin korunması, insan sağlığının korunması, çevre sorunlarının ele alınmasına yönelik uluslararası düzeydeki tedbirlerin teşvik edilmesi ve özellikle iklim değişikliğiyle mücadele edilmesi hedeflerinde Birlik tarafından girişilecek eylemlere karar verir.¹⁸³

Birliğin enerji alanında dış zımni yetkisi *Green Network* kararında ele alınmıştır. İlgili kararda, İtalya ile üçüncü bir ülke konumunda bulunan İsviçre arasında akdedilen muafiyet anlaşması uyarınca, İsviçre'de yenilenebilir enerjiden üretilen ve İtalya'ya ihraç edilen elektriğin İtalya'da yeşil sertifika alma zorunluluğundan muaf bırakılmasına dair İtalya'daki ulusal düzenlemenin AB hukukuna aykırı olduğuna hükmedilmiştir.¹⁸⁴ Kararda ABAD, menşei garantilerine dair düzenlemelerin (olay tarihinde geçerli olan 2001/77 sayılı Direktif'in 5. maddesi) amacının, üye devletlerde ve Topluluk içerisinde elektriğin yeşil elektrik olarak sertifikalandırılmasını ve iç elektrik tüketici piyasasında kabulünü düzenleyen şartların ve mekanizmaların uyumlaştırılması olduğunu ifade etmiştir.¹⁸⁵ ABAD kararında, 2001/77 sayılı Direktif'in 5. maddesi uyarınca menşei garantilerine dair Birlik hükümlerinin uyumlaştırıldığını, böylece İtalya ile İsviçre arasında bu husustaki bir anlaşmanın, ABAD'ın Birliğin münhasır yetkisi üzerine içtihadı çerçevesinde ortak kuralların kapsamını değiştirebilme ihtimalinin bulunduğunu belirtmiştir.¹⁸⁶ Hukuk Sözcüsü Bot da, menşei garantilerinin, tam uyumlaştırma amacıyla, “*elektrik iç piyasasında yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin teşvikine dair 2001/77 sayılı Direktif*”ten bu yana adım adım kabul edilen ortak kurallarla geniş ölçüde kapsanan alana girdiğini, bu sebeple Birliğin iç yetkisini uygulamasının, dış münhasır yetkisine yol açtığını belirtmiştir.¹⁸⁷ Bu durumun da ilgili üye devletin, menşei garantilerinin kabulüne dair üçüncü ülkelerle uluslararası

¹⁸² Roeben, **a.g.e.**, p. 170.

¹⁸³ Lizbon Antlaşması ile değişik ABİHA, 192(1). ve 191. maddeleri.

¹⁸⁴ Case C-66/13, *Green Network SpA v Autorità per l'energia elettrica e il gas*, 26 November 2014, ECLI:EU:C:2014:2399, par. 15, 18, 76.

¹⁸⁵ A.e, par. 42.

¹⁸⁶ A.e, par. 48-49.

¹⁸⁷ Case C- 66/13, *Green Network SpA v Autorità per l'energia elettrica e il gas*, Opinion of Advocate General Bot delivered on 13 March 2014, ECLI:EU:C:2014:156, par. 87; Roeben, **a.g.e.**, p. 172.

anlaşmalar akdetmek yönünde bir ulusal hükmünü men ettiğini ifade etmiştir.¹⁸⁸ Birliğin bu husustaki münhasır dış yetkisinin varlığı, ABAD'ın kararında da yer edinmiştir.¹⁸⁹ İlgili karar, bu çerçeveden değerlendirildiğinde, ABİHA'nın 194(1). maddesinde belirtilen enerji pazarının işleyişinin sağlanması ve enerji ağlarının birbiriyle bağlantılarının desteklenmesi hükümleri ile ilgili olarak, yenilenebilir enerjinin teşviki alanında Birlik düzeyinin önceliğini ve önemini göstermektedir.¹⁹⁰

Bu hususta ABAD'ın 2/15 sayılı Görüş'üne de değinmekte fayda vardır.¹⁹¹ İlgili Görüş'ünde ABAD, AB-Singapur Serbest Ticaret Anlaşması'ndaki yenilenebilir enerji üretimi alanında yatırım ve ticarete yönelik tarife dışı engeller ile ilgili bölümü de dâhil ederek, anlaşmanın Birliğin münhasır yetkisine girip girmediğini incelemiştir.¹⁹² ABAD'ın 2/15 sayılı Görüş'ü, Birliğin OTP'sinin kapsamının sınırının nasıl belirleneceğini ve hangi noktada üye devletler ile yetki paylaşımı yapması gerektiğini; serbest ticaret anlaşmalarını akdederken münhasır yetkisinin sınırını belirlemesi açısından önem arz etmektedir.¹⁹³

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ *Green Network SpA v Autorità per l'energia elettrica e il gas*, 26 November 2014, par. 38.

¹⁹⁰ Huhta, **a.g.e.**, p. 1010.

¹⁹¹ **Opinion 2/15 of the Court**, 16 May 2017, ECLI:EU:C:2017:376.

¹⁹² **A.e.**, par. 10, 11.

¹⁹³ Konusu, AB'nin münhasır yetkisine girmediği ve bu sebeple üye devletlerin de anlaşmayı imzalamak zorunda olduğu anlaşmalar, karma anlaşma olarak adlandırılmaktadır (**International Agreements and the EU's External Competences**, (Çevrimiçi), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=legisum:ai0034>, 10 Mayıs 2021). Böylece sadece Birlik değil, üye devletlerin her biri de karma anlaşmanın tarafları olmaktadır (Yuliya Kaspiarovich; Nicolas Levrat, "European Union Mixed Agreements in International Law under the Stress of Brexit," **European Journal of Legal Studies**, Vol. 13, No. 2, 2021, pp. 121-150, p. 124. Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 302). Bunun sonucunda hem Birlik hem de üye devletler, karma anlaşmanın akdedilmesi ile birlikte, bu anlaşmanın hükümlerinden dolayı sorumlu hale gelmektedirler (Kaspiarovich, Levrat; **a.g.e.**, p. 130). Üye devlet, karma anlaşmadan ayrılrsa bile Birliğin anlaşmanın tarafı olması sebebiyle, ABİHA'nın 216(2). maddesi uygulanacaktır. Bu durumda üye devlet, Birlik de anlaşmayı fesh edinceye kadar, Birliğe üye devlet konumunda bulunması sebebiyle, Birlik tarafından akdedilen anlaşmadaki alanlarla bağlı kalmaya devam edecektir (Opinion of Advocate General Sharpston delivered on 21 December 2016 **Opinion procedure 2/15 initiated following a request made by the European Commission**, ECLI:EU:C:2016:992, par. 76-77; Aktaran: Kaspiarovich, Levrat; **a.g.e.**, p. 138-139). Karma anlaşmaların etkisi ile ilgili olarak ABAD, *Etang de Berne* kararında "İçtihat hukuku çerçevesinde, Topluluk, üye devletler ve üye olmayan ülkeler tarafından akdedilen karma anlaşmalar, Topluluğun yetkisi kapsamına girdiği kadarıyla, Topluluk hukuk düzeninde sırf Topluluk anlaşmalarıyla, aynı statüye sahiptirler." (Case C-239/03, *Commission of the European Communities v French Republic*, 7 October 2004, ECLI:EU:C:2004:598, par. 25; Aktaran: Giammarco Rao; "The Withdrawal of a European State from the ECT in Light of the Achmea Case", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 154-184, p. 167-168).

Görüşünde ABAD, OTP'ye ilişkin olarak, anlaşma hükümlerinin AB'nin münhasır yetkisine giren kapsamını belirlerken, anlaşmadaki hükümlerin ticareti teşvik etmek, kolaylaştırmak, yönetmek ve ticareti doğrudan etkilemek eğilimi olup olmadığını göz önüne almıştır.¹⁹⁴

ABAD, yenilenebilir enerji üretiminde ticaret ve yatırım, ticaretin kolaylaştırılması, gümrüklerin ve ticarete yönelik teknik engellerin kaldırılması gibi mal ve hizmetlerde ticarete güçlü bir şekilde bağlı olan alanların, Birliğin OTP'si kapsamına girdiğini onaylamıştır.¹⁹⁵ Ticaret ve sürdürülebilir kalkınma¹⁹⁶ üzerine verilen taahhütler kapsamında ABAD, sürdürülebilir kalkınma amaçlarının OTP'nin bir kısmını oluşturduğuna ve anlaşmanın, tarafların çevrenin korunması ile ilgili uluslararası yükümlülüklerine uymaları şartına tabi olarak AB ve Singapur arasındaki ticaretin serbestleştirilmesi amacını taşıdığına hükmetmiştir.¹⁹⁷ ABAD ayrıca doğrudan yatırımların korunmasının, yatırım alanında pazara girişte olduğu gibi, taraflar arasındaki ticaret ile özel bir bağlantısı olduğu sürece, OTP'nin kapsamına girdiğini onaylamıştır.¹⁹⁸ ABAD, 2/15 sayılı Görüş'ünde, AB-Singapur serbest ticaret anlaşması çerçevesinde sadece sınır aşırı taşımacılık hizmetleri ile ABİHA'nın 63.

¹⁹⁴ **Opinion 2/15 of the Court**, 16 May 2017, par. 38.

¹⁹⁵ **A.e.**, par. 266, 305. Hannes Lenk, "More Trade and Less Investment for Future EU Trade and Investment Policy," **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 19, No.2, 2018, pp. 305-320, p. 313. ABAD'ın mal ticaretine erişim ile ilgili hükümlere geniş bir bakışla yaklaşması, mal ticaretinin OTP'de merkezi role sahip olduğunu göstermektedir (**A.e.**, p. 311). Doğrudan yabancı yatırımlara yönelik Birliğin münhasır yetkisi OTP'yi güçlendirmektedir. Ticaret ve yatırım arasında güçlü bağlantılar bulunmaktadır. Ticaret, yatırımın öncülü olabilir ve yatırımlar da ticaret engellerinin kaldırılması ile şirket ile yavru şube ile diğer işletmeler arasında ticaret akışlarını sağlayabilir. Ek olarak, ticaret bağlantılı idari tedbirler, yatırımlar üzerinde etkide bulunabileceği gibi, yatırımlar üzerindeki tedbirler, ticaret üzerinde de etki yaratabilecektir (Karl, **a.g.e.**, p. 428).

¹⁹⁶ Sürdürülebilir kalkınma terimi, ilk olarak 1980 yılında Birleşmiş Milletler tarafından hazırlanan *World Charter for Nature*'da ve ayrıntılı olarak 1987 yılında *Our Common Future* isimli raporda geçmiştir. Sürdürülebilir kalkınma "gelecek kuşakların gereksinimlerini karşılayabilmelerini tehlikeye sokmaksızın bugünkü kuşakların kendi gereksinimlerini karşılayabilmeleri" olarak tanımlanmıştır. Sürdürülebilir kalkınmanın enerji ile bağlantısı ise, kalkınmanın çevreye zarar vermeksizin nasıl gerçekleştirileceği sorusunda oluşmaktadır. Çünkü ekonomik kalkınmanın en önemli girdisi enerji olmakla beraber, enerjinin fosil kaynaklardan kullanılması sera gazının en önemli sebebidir. Bu sebeple sürdürülebilir kalkınma politikasının takibi için öncelikle enerji sektörüne çözüm aranması ve temiz enerji kaynaklarının kullanılması önem arz etmektedir (Coşkun Karaca, Mustafa Erdoğan; "Türkiye'nin Sürdürülebilir Kalkınması İçin Bir Yeşil Sanayi Politikası Çerçevesi", **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Ankara, Yeni Türkiye Stratejik Araştırmalar Merkezi, 2021, s. 143-156, s. 143-145).

¹⁹⁷ **Opinion 2/15 of the Court**, par. 166. Şeker, **a.g.e.**, p. 124. Panos Koutrakos; "The EU's competence to conclude trade agreements: the EU-Singapore Opinion", **The Internal Market and the Future of European Integration Essays in Honour of Laurence W. Gormley**; ed. Amtenbrink, F., Davies, G., Kochenov, D. and Lindeboom, J., Cambridge: Cambridge University Press, 2019, pp. 651-666, p. 656.

¹⁹⁸ **Opinion 2/15 of the Court**, par. 87.

maddesi çerçevesinde dolaylı yabancı yatırım¹⁹⁹ ve yatırımcılar ile devletler arasındaki uyuşmazlık çözümü rejiminin AB'nin münhasır yetkisine girmediğine hükmetmiştir.²⁰⁰ Uyuşmazlık çözümünün OTP kapsamına alınmamasını ise, OTP'nin

¹⁹⁹ Dolaylı yabancı yatırımlar, bir teşebbüsün denetiminde etki sahibi olma niyeti taşımaksızın, finansal yatırım yapmak niyetiyle, şirket hisselerinin satın alınması veya taşınmazın yatırımları ya da kredi kullanımı olarak nitelendirilmektedir. ABAD, dolaylı yabancı yatırımların ABİHA'nın 3(2). maddesi çerçevesinde Birliğin yasama tasarrufunda öngörülmesi koşulunu sağlamadığı ve Birliğin iç yetkisini kullanabilmesi için gerekli gözükmeyişini belirtmiştir. ABAD, bu ifadesini, ABİHA'nın 207. maddesi özellikle doğrudan ve dolaylı yatırımlar arasındaki ayrımı "doğrudan yabancı yatırım" terimine atıfta bulunarak belirtmektedir. Bu sebeple ABAD, AB'nin dolaylı yabancı yatırımların korunması ile ilgili olarak Singapur ile uluslararası anlaşma akdetme yetkisine sahip olmadığına karar vermiştir (**Opinion 2/15 of the Court**, par. 227-229, 238; Aktaran: Sim, **a.g.e.**, p. 25). Bu durumu ABAD, ABİHA'nın 63. ve 216. maddesi çerçevesinde tartışmıştır. ABAD, iç pazarla ilgili yetkinin Birlik ile üye devletler arasında paylaşılan bir alan olması sebebiyle, dolaylı yabancı yatırımlar ile ilgili olarak akdedilen uluslararası anlaşmaların da paylaşılan yetkiye girdiğine karar vermiştir (**Opinion 2/15 of the Court**, par. 240-241-242).

²⁰⁰ **Opinion 2/15 of the Court**, par. 56, 305. ABAD, şikayeti olan yatırımcının, AB-Singapur STA'sının 9.16.2 maddesine göre, uyuşmazlığı doğrudan tahkime götürebileceğini, üye devletlerin mahkemelerinin bu uyuşmazlık üzerindeki yargı yetkisi ortadan kaldıran böyle bir rejimin 2/15 sayılı Görüşün 276. paragrafında anımsatılan içtihat çerçevesinde üye devletlerin onayı olmaksızın kabul edilemeyeceğini belirtmiştir (**Opinion 2/15 of the Court**, par. 291-292; Nikos Lavranos, "Mixed Exclusivity: The CJEU's Opinion on the EU-Singapore FTA", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 3-34, p. 16. 2/15 sayılı Görüşün 276. paragrafında belirtilen içtihat için: *Opinion 1/76 (Agreement on the establishment of a European Laying-up Fund for Inland Waterway Vessels)* of 26 April 1977, EU:C:1977:63, paragraph 5; *Opinion 1/78 (International Agreement on Natural Rubber)* of 4 October 1979, EU:C:1979:224, paragraph 56; and C-137/12, *Commission v Council*, 22 October 2013 EU:C:2013:675, paragraphs 70 and 71). Bu çerçevede uyuşmazlık çözümü mekanizmalarını içeren Birliğin gelecekteki yeni nesil serbest ticaret anlaşmalarının da karma nitelikte olacağına dair bir öngörü sağlamaktadır (Sieglinde Gstöhl and Dominik Hanf, "The EU's Post-Lisbon Free Trade Agreements: Commercial Interests in a Changing Constitutional Context", **European Law Journal**, Vol. 20, No. 6, 2014, pp. 733-748, p. 739). 2/15 sayılı Görüş'te ABAD'ın Yatırımcı-Devlet uyuşmazlık çözümü hakkındaki beyanı, 1/09 sayılı Görüşü'ndeki gerekçesine benzemektedir. 1/09 sayılı Görüşü'nde Divan, Avrupa Patent Mahkemesi'nin ulusal mahkemelerin yargılama yetkisinden mahkûm bırakmasının ABİHA'nın 267. maddesinin ihlali olabileceği, bu sebeple Avrupa Patent Mahkemesi'nin kuruluşuna dair anlaşmanın Birliğin özerklik ilkesini ihlal edebileceğine karar vermiştir. ABAD 1/09 sayılı Görüş'ünde, AB hukukunun önceliğine atıfta bulunarak aşağıdaki şekilde hükmetmiştir:

"Divan'ın yerleşik içtihadından olağan uluslararası anlaşmaların aksine, Avrupa Birliği'nin kurucu antlaşmalarının, devletlerin egemenlik haklarını kendi faydaları için sınırlandırdıkları, kendine ait kurumları bulunan yeni bir hukuk düzeni kurmuş olduğu açıktır... Avrupa Birliği hukuk düzeninin temel özelliklerini, böylece özellikle üye devletlerin hukuk sistemleri üzerinde önceliği ve bütün hükümlerinin doğrudan etkisini doğuracağı oluşturmuştur." (*Opinion 1/09, European Court Reports 2011 I-01137*, 8 March 2011, ECLI:EU:C:2011:123, para. 65; ICSID Case No. ARB/17/47, *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, Decision on the Intra-EU Objection, 14 May 2021, par. 491; Dorieke Overduin, "Turning Tides: The Landmark Decision in the Achmea Case – The Ecosystem of EU Law Means the End of Intra-EU BITS", **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 242-260, p. 255).

ABAD, Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu'na giriş ile ilgili olarak 2/13 sayılı Görüş'ünde, AB hukukunun özerkliği ve önceliğini ve AB hukukunun yorumlanmasında ve uygulanmasında ABAD'ın münhasır yetkisini tehlikeye atan herhangi bir yargı organının veya uluslararası tahkim yargılamasının AB hukukuna uygun olmadığına karar vermiştir (*Opinion 2/13*, 18 December 2014, ECLI:EU:C:2014:2454, par. 184, 194, 201-214, 215-235, 236-248; Ana M. López-Rodríguez,

ticari karakterde olması ve yatırımların korunmasının Birliğin iç yetkilerine dâhil edilmemesi olarak belirtilmiştir.²⁰¹ Ayrıca ABAD’a göre ABİHA’nın 206. maddesinde yatırımların korunması ifade edilmiş değildir.²⁰² Ancak ABAD, yatırımların korunmasına dair standart ilkeler olan ulusal muamele, en çok gözetilen ulus kaydı ve adil ve eşit muamele gibi ilkelerin Birliğin münhasır yetkisine girdiğini, çünkü ticaret ile doğrudan bir bağlantıyı temsil ettiğini ancak yatırımların korunmasına dair bu ilkelerin mutlaka AB ile Singapur arasındaki doğrudan yabancı yatırım ile ilgili olması gerektiğini ifade etmiştir.²⁰³

Divan’ın 2/15 sayılı Görüşü’nün Birliğin gelecekteki Yatırımcı-Devlet uyuşmazlık çözümü hükümlerini ihtiva eden geniş kapsamlı ticaret ve yatırım anlaşmalarının akdedilmesini zorlaştıracığı öngörülmektedir.²⁰⁴ Büyük olasılıkla Birliğin gelecekteki ticaret ve yatırım anlaşmalarında, yatırımların korunması ve ISDS bölümleri hariç tutulacaktır.²⁰⁵ Birliğin mevcut yatırım ve ticaret müzakereleri göz önüne alındığında, gelecekteki ticaret anlaşmalarının iki ayrı belgede düzenleneceği, bir belgenin münhasıran Birliğin yetkisine giren konuları kapsayacağı gibi, diğer belgenin ise paylaşılan yetkiye giren alanlarını kapsayacağı düşünülmektedir.²⁰⁶ Açıkçası, gelecekteki ticaret anlaşmalarının da bu şekilde iki belgede düzenlenmesi, diğer bir ifadeyle bir belgede yatırımların ve ticaretin teşvikine dair hükümlerin olduğu ve Birliğin münhasır yetkili olduğu hususların yer aldığı ve diğer belgede uyuşmazlık çözümüne dair kuralların yer aldığı ve karma anlaşma şeklinde imzalanacak iki belgenin bulunması, Komisyonun da önerdiği bir çözüm yöntemi olmuştur.²⁰⁷

“Investor-State Dispute Settlement in the EU: Certainties and Uncertainties”, **Houston Journal of International Law**, Vol. 40, Issue. 1, 2017, pp. 139-189, p. 166-167).

1/17 sayılı Görüşü’nde de ABAD, “*AB hukukunun özerkliğinin, Birliğin sadece kendisine özgü bir anayasal çerçeveye sahip olduğu gerçeğine dayanmaktadır.*” şeklinde hüküm buyurmuştur (*Opinion 1/17 (EU-Canada CET Agreement)*, of 30 April 2019, EU:C:2019:341, par.110; ICSID Case No. ARB/17/47, *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, Decision on the Intra-EU Objection, 14 May 2021, par. 492).

²⁰¹ Dimopoulos, **a.g.e.**, p. 115.

²⁰² Ibid.

²⁰³ **Opinion 2/15 of the Court**, par. 94-109.

²⁰⁴ Lenk, **a.g.e.**, p. 317.

²⁰⁵ **A.e.**, p. 317-318.

²⁰⁶ **A.e.**, p. 318. Koutrakos; **a.g.e.**, p. 663-664.

²⁰⁷ **A.e.**, p. 664.

ABAD'ın 2/15 sayılı Görüşü, Lizbon Antlaşması çerçevesinde enerji alanının tüm kapsamı değerlendirildiğinde, Birlik ile üye devletler arasındaki yetki paylaşımının stratejik olarak belirlendiği görülmektedir. Üye devletler enerji karışımlarını ve enerji tedariklerinin yapısını belirleme konusunda yetkiyi haizse de, enerji ticaretinin iç pazardaki rekabetçilik şartları (devlet yardımı gibi) ve üçüncü ülkelerle enerji mal ve hizmetleri hükümlerini belirleme yetkisi ise Birliğin münhasır yetkisinde kalmıştır.²⁰⁸ Bu düzenleme, yerel kaynaklar ve enerji vergilendirme meseleleri üzerinde ulusal egemenlik ile ticari meselelerde Birliğin münhasır yetkisi arasında dikkatli bir şekilde üzerinde çalışılmış bir düzenleme olmuştur.²⁰⁹

ABAD'ın 2/15 sayılı Görüşü çerçevesinde Birliğin münhasır yetkisine giren OTP'nin yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretiyle bağlantılı bir diğer boyutu da, ABA'nın 21(2). maddesi uyarınca Birliğin *“dünya ticareti üzerindeki kısıtlamaların aşamalı olarak kaldırılması yolunu da içerecek şekilde dünya ekonomisine tüm ülkelerin entegrasyonunu cesaretlendirmekle yükümlü”* olmasıdır. Bu genel hedefler, bir sonraki bölümde değinilecek olan Birliğin DTÖ üyeliğinin kapsamından oldukça ötesine doğru genişlemekte olup, tüm ülkeleri kapsamı içerisine dâhil etmektedir.²¹⁰ İçeriği ile ilgili olarak, ABA'nın 21(2). maddesi ABİHA'nın 206. maddesinden esas olarak daha geniştir, çünkü dünya ekonomisine entegrasyon sadece ticaret engellerinin kaldırılmasını kapsamamaktadır. Aynı zamanda çevrenin ve küresel doğal kaynakların sürdürülebilir yönetiminin kalitesini korumak ve geliştirmek için tasarlanan tedbirler aracılığıyla sürdürülebilir kalkınma ile ülkelerin ekonomik ve ticari güçlerinin artırılmasını da içermekte olup, bu sebeple küresel ekonomik kalkınma ile ilişkilidir.²¹¹

²⁰⁸ Petric, **a.g.e.**, p. 174.

²⁰⁹ Ibid.

²¹⁰ Vedder, **a.g.e.**, p. 143-144.

²¹¹ Koutrakos; **a.g.e.**, p. 655.

IV) Avrupa Birliği İkincil Hukukunda Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemeler

Tezin buraya kadar olan kısmında, Antlaşmalar'daki hükümler çerçevesinde yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretine dair enerji alanı ile ortak ticaret politikasının yasal çerçevesi belirlenmiştir. Böylece Birliğin ve üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretindeki yetkilerinin kapsamı, Antlaşmalar temelinde incelenmiş ve yenilenebilir enerji kaynaklarının içeriği netliğe kavuşturulmuştur. Ancak ikinci bölüme geçmeden önce, birinci bölümün son kısmı olarak AB ikincil hukukunda yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair AB tasarrufları incelenecektir. Böylece Birlik hukukunda ve üye devletlerin ulusal hukukunda yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasına yönelik olarak yasal çerçeveyi oluşturan AB ikincil hukuk düzenlemeleri ele alınacaktır. Bu düzenlemeler temelinde üye devletlerin, yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek üzere kabul ettikleri destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna ve AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu tartışılacaktır. Bu çerçevede ilk olarak, tezin buraya kadar olan kısmında zaman zaman değinildiği üzere yenilenebilir kaynaklardan enerji kullanımının teşvikine dair Direktiflerin ve Tüzüklerin²¹² incelenmesi gerekecektir.

²¹² AB kurum tasarrufları arasında yer alan Tüzükler, bütünüyle bağlayıcı olup tüm üye devletlerde doğrudan uygulama alanına sahiptir. Bu sebeple, iç hukuka aktarma işlemine gerek olmaksızın, ulusal hukukta uygulanan hukuk sisteminin bir parçası haline gelirler. Direktifler ise, muhatap alınan üye devletleri, ulaşılması gerekli sonuçları itibarıyla bağlar. Ulaşılması gerekli olan sonuçların hangi şekil ve yöntemle elde edileceği ise ulusal otoritelere aittir (Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 246-247; Baykal, Göçmen; **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, s. 347-348; Mustafa Tayyar Karayığit, “Are Directives Directly Applicable?”, **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt:15, No:2, 2016, pp. 59-95, p. 60-61). Tüzükler, AB hukukunda yeknesak düzenlemeyi temsil ediyorsa, direktifler de uyumlaştırılmış düzenlemeyi temsil etmektedir. Bu çerçevede, işbirliğine dayalı hukuk yapma aracı olarak direktifler, esas itibarıyla ulusalüstü, ancak şekil itibarıyla ulusaldır (Mustafa T. Karayığit, **Avrupa Birliği Anayasa Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2018, s. 71; Karayığit, “Are Directives Directly Applicable?”, p. 68).

A) Yenilenebilir Kaynaklardan Enerjinin Kullanımının Teşviki Üzerine 2009/28 Sayılı Direktif

Yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvik edilmesi, Birlik hukukunda karmaşık bir alanı betimlemekte olup, ortak enerji ve çevre politikaları ile bağlantılı olacak şekilde Birlik ve üye devletler düzeyinde, aynı zamanda uluslararası hukuk düzeyinde çeşitli boyutları bulunan bir stratejidir.²¹³

Tarihsel olarak, AB'nin yenilenebilir enerji alanına dair hukuki düzenlemeler kabul edilmesi yolunda çalışmaları Komisyon'un 1996 tarihli Yeşil ve 1997 tarihli Beyaz kitaplarına kadar gitmektedir.²¹⁴ Yapılan çalışmalar sonucunda 2001/77 sayılı "ilk yenilenebilir enerji kullanımının teşvik edilmesine dair Direktif", 27 Eylül 2001 tarihinde kabul edilmiş ve 2010 yılı itibarıyla Topluluk düzeyinde yenilenebilir enerji kaynaklarından tüketilen elektriğin payının %22,1 olması hedeflenmiştir.²¹⁵ 2003/30 sayılı biyoyakıtların teşvikine dair Direktif'te ise üye devletlerde, 31 Aralık 2005 tarihi itibarıyla tüm ulaşım yakıtlarında biyoyakıtların oranının %2, 31 Aralık 2010 tarihi itibarıyla de bu oranın %5,75 olması hedeflenmiştir.²¹⁶

Bu hedeflere ulaşmanın mümkün gözükmemesi üzerine Konsey, Komisyon'dan uzun vadeli olarak yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvikinin nasıl

²¹³ Rossegger, a.g.e, p. 266.

²¹⁴ Commission of the European Communities, **Energy for the Future: Renewable Sources of Energy, Green Paper for a Community Strategy**, Brussels, 20.11.1996, COM(96) 576 final; European Commission, **Energy for the Future: Renewable Sources of Energy, White Paper for a Community Strategy and Action Plan**, 26/11/1997, COM(97)599 final.

²¹⁵ **Directive 2001/77/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the promotion of electricity produced from renewable energy sources in the internal electricity market** OJ L 283, 27.10.2001, p. 33–40; 3(4). Article.

²¹⁶ **Directive 2003/30/EC of the European Parliament and of the Council of 8 May 2003 on the promotion of the use of biofuels or other renewable fuels for transport**, *Official Journal of the European Union*, L 123, 17.5.2003, p. 42–46, 3(1)(b). Article; Aktaran: Nicole Ahner, "The Framework for Supporting Renewable Energy in Europe: Implementing Directive 2009/28/EC", **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp. 93-116, p. 93-94. Biyoyakıtların kullanılmasının teşvik edilmesi, AB için bilhassa ulaşımda fosil yakıtlara bağımlılığın azaltılması açısından önem arz etmektedir. AB, fosil yakıtlar açısından yetersiz rezervlere sahip olması sebebiyle, fosil yakıtlarda ithalata bağımlıdır. Biyoyakıtların ulaşım alanında kullanılması ile birlikte, fosil yakıtlarda bağımlılık da paralel olarak azaltılmış olacaktır (Tamara Perisin, "Pending EU Disputes in the WTO: Challenges to EU Energy Law and Policy", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol: 10, 2014, pp. 371-382, p. 373).

olacağının analiz edilmesini istemiştir.²¹⁷ Bunun üzerine Komisyon, 2007 yılında “Yenilenebilir Enerji Yol Haritası” hazırlamıştır.²¹⁸ Aynı yıl Konsey, 2020 yılı itibariyle Birlik düzeyinde enerji tüketiminde %20 yenilenebilir enerji oranına dair bağlayıcı hedef ve uygun maliyetli olacak şekilde 2020 yılı itibariyle Birlik düzeyinde ulaşım petrol ve dizel tüketiminde biyoyakıtların oranı için tüm üye devletler tarafından elde edilmek üzere en az %10 bağlayıcı hedef kabul etmiştir.²¹⁹ Ayrıca Konsey, aynı kararda sera gazı salınımlarında %20 azalma²²⁰ ve 2020 yılı için kıyaslandığında AB’nin enerji tüketiminde %20 tasarruf elde edilebilmesine yönelik olarak AB’de enerji verimliliğinde artış yönünde bağlayıcı hedeflerin düzenlenmesine karar vermiştir.²²¹ Komisyon, 2008 yılında yenilenebilir kaynaklardan enerjinin kullanılmasının teşviki üzerine yeni bir Direktif düzenlenmesi teklifinde bulunmuştur.²²² Böylece 2009/28 sayılı yeni Direktif, 25 Haziran 2009 tarihinde yürürlüğe girmiştir.²²³

Direktif’in Giriş kısmında yenilenebilir enerjinin toplam enerji tüketimindeki payının artırılması hedefinin UNFCCC çerçevesinde Kyoto Protokolü’ne uyum sağlamak ve sera gazı salınımlarını azaltmak gibi uluslararası taahhütlerle²²⁴ olan ilişkisi izah edildikten sonra birinci maddede, Direktifin amacının “*yenilenebilir kaynaklardan enerji üretiminin teşviki için ortak bir çerçeve oluşturmak, brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir kaynaklardan enerji üretiminin toplam payı ve*

²¹⁷ Council of the European Union, **Presidency Conclusions - 23/24 March 2006**, 7775/1/06 REV 1, Brussels, 18 May 2006, par. 43-45, p. 13.

²¹⁸ Commission of the European Communities, **Renewable Energy Road Map Renewable energies in the 21st century: building a more sustainable future**, Brussels, 10.1.2007, COM(2006) 848 final.

²¹⁹ European Council, **8/9 March 2007 Presidency Conclusions**, Brussels, 2 May 2007, 7224/1/07 REV 1, par. 7; p. 21.

²²⁰ **A.e.**, par. 32, p. 12.

²²¹ **A.e.**, par. 6; p. 20.

²²² Commission of the European Communities, **Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the promotion of the use of energy from renewable sources**, Brussels, 23.1.2008 COM(2008) 19 final; Ahner, **a.g.e.**, p. 94.

²²³ **Directive 2009/28/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of the use of energy from renewable sources and amending and subsequently repealing Directives 2001/77/EC and 2003/30/EC (Text with EEA relevance)**, 28. Article. 2009/28 sayılı Direktif ile, yenilenebilir enerji alanında gerekli hukuki çerçeveyi oluşturacak ve Direktifin kabulünden sonraki on yıl içinde AB içerisinde artış yapması beklenen yenilenebilir enerji yatırımları için yatırım güvencesi sağlayacak çerçevenin belirlenmesi hedeflenmiştir (Martin Schöpe, “The New EU Directive on Renewable Energies From the Perspective of a Member States”, **EU Energy Law Vol. III Book Three**, The European Renewable Energy Yearbook, pp. 177-198, the UK, Claeys & Casteels Publishing, 2010, p. 196).

²²⁴ 2009/28 sayılı Direktif, Önsöz, 1. par.

ulaşım sektöründe yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerjinin payı için bağlayıcı ulusal hedefleri belirlemek, üye devletler arasındaki istatistiksel transferler, üye devletler ile üçüncü ülkeler arasındaki ortak projeler, menşei garantileri, idari prosedürler, bilgi ve eğitim ve yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerji için elektrik şebekesine erişim ile ilgili kuralları ortaya koymak ve biyoyakıt ve biyosıvılar için sürdürülebilirlik kriterlerini belirlemek” olduğu belirtilmiştir.²²⁵

Direktif’te 2020 yılına kadar Birlik düzeyinde enerji tüketiminde yenilenebilir enerjinin payının %20 ve ulaşımda ulusal düzeyde enerji tüketiminde yenilenebilir enerjinin payının %10 olması yönünde bağlayıcı hedefler belirlenmiştir.²²⁶ Bu bağlayıcı hedeflerdeki temel amaç, yatırımcılar için kesinlik sağlamak ve yenilenebilir kaynakların her bir türünden enerji üretimini sağlayacak teknolojilerin sürekli olarak gelişimini tetiklemektir.²²⁷ Ulaşım sektöründe tüm üye devletler tarafından elde edilmesi gereken zorunlu hedef olarak %10’luk oranın, sadece biyoyakıtlardan değil, her türlü yenilenebilir kaynaklardan elde edilmesi gerektiğı belirtilmiştir.²²⁸ Böylece sadece biyoyakıt ile çalışan araçlar değil, aynı zamanda elektrikli araçların ve teknolojinin gelişmesinin de, ulaşım sektöründe yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşmak için katkısı göz önünde bulundurulabilecektir.²²⁹

²²⁵ 2009/28 sayılı Direktif, 1. Madde.

²²⁶ 2009/28 sayılı Direktif, 13. paragraf, 3(1) ve (4). maddeler. 2009/28 sayılı Direktif’in bir diğer önemi de, elektrik, ısıtma ve soğutma ile ulaşım olmak üzere bütün enerji sektörlerinde uygulanabilecek tek bir metni oluşturmasıdır (Ahner, **a.g.e.**, p. 94). Yenilenebilir enerji hedeflerinin Direktiflerde belirtilmesi, AB hukuku açısından da yerinde olan bir stratejidir. Direktifler, ABİHA’nın 288(3). paragrafı uyarınca, hedeflenen amacın elde edilmesi için üye devletleri bağlasa da, bu hedeflere ulaşmak için metod ve yöntemleri üye devletlerin takdirine bırakmaktadır. Üye devletlerin, 2020 yılı itibarıyla taahhüt ettiğı rakama ulaşmak için çaba göstermesi gerekmektedir. Her üye devletin Direktiflerde belirtilen nihai brüt enerji tüketiminde Birlik düzeyindeki ve üye devlet düzeyindeki hedeflerine katkıda bulunmasını sağlamak için gerekli adımları atmayan üye devletlere karşı Komisyon’a, hukuki süreç başlatma yetkisi de tanınmıştır (Hans van Steen; “The determination and enforceability of national renewable energy targets”, **EU Energy Law Vol. III Book One: Renewable Energy Law and Policy in the European Union**, pp. 43-69, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2010, p. 62).

ABİHA’nın 288(3). maddesi hükmü, her üye devlete, Direktiflerde belirtilen hedeflere ulaşmada kendi ulusal uygulama kurallarını düzenleyebilme yetkisi vermektedir. Üye devletler, bu sebeple, bağlayıcı hedefleri elde etmek için yenilenebilir enerjinin kullanılmasının teşvik edilmesini amaçlayan farklı kurallar kabul etmiştir. Ancak üye devlet düzeyindeki bu uygulama kuralları, tezin diğer kısımlarında değinileceğı üzere, Birliğin hem iç hem de dış ticaretine engel teşkil etme, böylece bu ulusal uygulama tedbirlerinin hem Birlik içi uyumsuzluklar doğurma ve ABAD önünde ve aynı zamanda DTÖ önünde de şikayet konusu olma ihtimali vardır (Perisin, **a.g.e.**, p. 376).

²²⁷ 2009/28 sayılı Direktif, 14. paragraf.

²²⁸ A.e, 18. paragraf.

²²⁹ A.e, 28. paragraf; Behrens, **a.g.e.**, p. 15.

Brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir enerji payının en az %20 olarak Birlik düzeyinde belirlenmesindeki temel neden, her üye devletin başlangıç noktasının, yenilenebilir enerji potansiyelinin ve kullandığı enerji türlerinin değişkenlik göstermesidir.²³⁰ Ayrıca üye devletlerin yeraltı kaynakları, coğrafi koşulları gibi farklılıkları, ABİHA'nın 194. maddesinde üye devletlerin enerji karışımlarını belirlemede yetkiye sahip olmalarının gerekçesini de açıklamaktadır.²³¹

Üye devletlerde Direktif'in kabul edildiği tarihteki mevcut yenilenebilir enerji seviyesi ve kullanılan enerji türleri de dâhil olmak üzere farklı başlangıç noktaları ve potansiyelleri dikkate alınarak adil ve yeterli bir paylaşım çerçevesinde, Birlik düzeyinde %20 hedefinin her üye devlet için bireysel hedeflere dönüştürülmesi planlanmıştır.²³² Birlik hedefinin üye devletler düzeyinde bireysel hedeflere dönüştürülmesinde ise; üye devletler arasında yenilenebilir enerji kullanımında gerekli Birlik düzeyindeki artışı, her üye devletin gayri safi yurtiçi hasılası ile orantılı olarak başlangıç noktalarını yansıtacak şekilde düzenlenmiş, brüt nihai enerji tüketimi açısından, üye devletlerin yenilenebilir enerjinin kullanımıyla ilgili geçmiş çabalarının dikkate alınması tavsiye edilmiştir.²³³ 2020 yılına kadar Birlik düzeyinde brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir kaynaklardan enerji payının %20 ve her üye devlet düzeyinde ulaşım sektöründeki enerji tüketiminde yenilenebilir kaynaklardan enerji payının %10 olması yönündeki hedeflerin gerçekleştirilmesi için üye devletler tarafından yeterince çaba sarf edilmediği tespit edilirse Birliğin, ABA'nın 5. maddesinde belirtilen katmanlı yetki ilkesine uygun olarak önlemler alabileceği vurgulanmıştır.²³⁴

²³⁰ Dorte Fouquet, Jana Viktoria Nysten; "Guarantees of Origin and Green Electricity Certificates in Flanders and in Sweden", **European Energy Journal**, Vol. 3, No. 3, 2013, pp. 72-79, p. 78.

²³¹ Anne Houtman, "The Energy Union: A Union in Diversity", **European Energy Journal**, Vol. 5, No. 3, 2015, pp. 17-23, p. 17.

²³² 2009/28 sayılı Direktif, 15. Paragraf.

²³³ **Ibid.**

²³⁴ 2009/28 sayılı Direktif, 96. paragraf.

Bu çerçevede katmanlı yetki ilkesinin kullanılabilmesi için üç koşulun birlikteliğini gerektiren bir test uygulanmalıdır. Öncelikle bu ilke, AB'nin münhasır yetkisine giren alanlarda uygulanmayacaktır. İkinci koşul, Birliğin öngördüğü eylemin hedefleri, üye devletler tarafından merkezi, bölgesel veya yerel düzeyde yeterli biçimde gerçekleştirilemiyor olmalı ve son koşul olarak da söz konusu eylemin boyutu ya da etkileri itibarıyla Birlik düzeyinde daha iyi gerçekleştirilebiliyor olmalıdır (Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 197-198).

Enerji alanı da ABİHA'nın 4(2). maddesi gereğince Birlik ile üye devletler arasında paylaşılan yetki alanı olması sebebiyle, Birlik bu çerçevede enerji alanında üye devletlerin bizzat gerekli eylemleri

2009/28 sayılı Direktif'i, 2001/77 sayılı Direktif'ten ayıran en önemli özellik, Birliğin 2020 yılı yenilenebilir enerji hedeflerine yönelik olarak her bir üye devlet için de ulusal bağlayıcı hedeflerin belirlenmiş olması²³⁵ ve sınır ötesi işbirliği mekanizmalarının kurulmasına imkan tanınmasıdır.²³⁶ Birliğin 2020 yılında brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir kaynaklardan enerjinin payının %20 olması yönündeki hedefe ulaşmak için her üye devlet gerekli tedbirleri almakla yükümlü kılınmıştır.²³⁷ Bu amaçla, her üye devlete kendi Ulusal Yenilenebilir Enerji Eylem Planı'nı hazırlaması ve her iki yılda bir ulusal yenilenebilir enerji ilerleme raporunu Komisyon'a sunması yüklenmiştir.²³⁸ Böylece üye devletlerin Ulusal Yenilenebilir Enerji Eylem Planları çerçevesinde gerekli tedbirleri alıp almadıklarının Komisyon tarafından izlenmesi hedeflenmiştir.²³⁹

2009/28 sayılı Direktif'in getirdiği bir diğer yenilik ise, üye devletlerin hedeflerine ulaşabilmesi için işbirliği mekanizmaları gerçekleştirebilmesine imkan tanınmasıdır.²⁴⁰ Bu hususta Direktif, esnek mekanizmalar öngörmüştür.²⁴¹

başarmakta etkisiz kalacağı durumlarda, katmanlı yetki çerçevesinde harekete geçebilecektir (ABIHA, 4(2). madde).

²³⁵ Böylece üye devletler kendi ulusal hedeflerini elde edebilmeleri için kendi ülkelerindeki yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvik edilmesi için çaba göstermiş ve Birlikte yenilenebilir enerji yatırımlarında ciddi oranda artış gerçekleşmiştir (Talus, "Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe", p. 252-253).

²³⁶ Ahner, **a.g.e.**, p. 95-96. Behrens, **a.g.e.**, p. 10. Sascha Thorsten Schroeder; Lena Kitzing; Henrik Klinge Jacobsen; Lise Lotte Pade Hansen, "Joint Support and Efficient Offshore Investment: Market and Transmission Connection Barriers and Solutions," **Renewable Energy Law and Policy Review** Vol. 3, No. 2, 2012, pp. 112-120, p. 113.

²³⁷ 2009/28 sayılı Direktif, 4(1). madde.

²³⁸ 2009/28 sayılı Direktif, 4(1). ve 22(1). maddeler. Yenilenebilir enerjinin teşviki için kabul edilen yenilenebilir enerji Direktifleri bu hususta üye devletleri yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için destek mekanizmaları oluşturmaya izin vermekte ve teşvik etmektedir. Destek mekanizmalarının kapsamına karar vermek ise üye devletlerin takdirine bırakılmıştır. Birlik düzeyinde düzenleyici çerçevenin asıl hedefi 2020 yılına yönelik bağlayıcı yenilenebilir enerji hedefleri belirlemek ve bu hedeflere en iyi şekilde ulaşmak yönünde ise üye devletlere karar alma özgürlüğü tanınmaktadır (Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers", p. 216).

²³⁹ 2009/28 sayılı Direktif'in 23. maddesi.

²⁴⁰ 2009/28 sayılı Direktif'in 3(3). maddesinin (b) alt bendi.

²⁴¹ 2009/28 sayılı Direktif'in 6. maddesinden 11. maddesine kadar olan hükümlerinde işbirliği için "istatistik transferi, üye devletler arasında ortak projeler, üçüncü ülkelerle ortak projeler ve ortak destek mekanizmaları" olmak üzere dört farklı mekanizma öngörülmüştür. Üye devletlere, 2020 yenilenebilir enerji hedeflerini elde edebilmesinde esneklik sağlanması, hedeflerin gerçekçi olarak elde edilmesinde anahtar bir role sahiptir. Çünkü Direktif'in yürürlüğe girdiği tarihte, düşük kaynaklara sahip olup, marjinal maliyetleri olan üye devletlerin diğer üye devletler ile işbirliğine giderek yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşması, bu esneklik sayesinde mümkün olabilecektir. Bu durum, Direktif'in kabul edildiği tarihte bir gereklilik olarak görülmüştür (Hans van Steen, "Achieving the requirements of the new renewable energy Directive: a practical guide", **EU Energy**

Yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasında yerel potansiyeller ve maliyet faktörlerine bağlı olarak üye devletler, ulusal hedeflerini diğer üye devlet sınırları içerisinde de elde edecek faaliyetlerde bulunabileceklerdir. Diğer bir ifadeyle, yenilenebilir enerji kaynakları açısından düşük potansiyele sahip veya ülkesindeki teknoloji maliyetleri pahalı olan bir üye devlet, yenilenebilir enerji kaynakları açısından potansiyeli yüksek olan veya ülkesindeki teknoloji maliyetleri daha elverişli bulunan diğer bir üye devlette faaliyetlerde bulunarak kendi hedefini elde etmeye çalışabilecektir. Ayrıca Direktif, üye devletlere üçüncü bir ülke ile de ortak projeler geliştirme imkanı tanımaktadır.²⁴² Böylece, Direktif'te belirtilen bu işbirliği

Law Vol. 5 EU Energy Law & Policy Yearbook 2010, ed. by Jean Michel Glachant, Nicole Ahner, Adrien de Hauteclocque, Great Britain, Claeys&Casteels, 2010, pp. 105-112, p. 108-109). Ancak bu imkânlar çok nadiren üye devletler tarafından tercih edilmektedir (Hannah Katharina Muller, "Can We Build It: Yes We Can: A Legal Analysis of How to Enable a Transnational Offshore Grid", **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 145-164, p. 154).

²⁴² Ahner, **a.g.e.**, p. 96. İlgili hüküm gereğince üye devletler ortak destek projesine katılımı kararlaştırmadıkları sürece, sadece kendi sınırları içerisindeki yenilenebilir enerji projelerine destek mekanizmaları sağlayabileceklerdir. Ancak üye devletlerin sadece kendi sınırları içerisindeki yenilenebilir enerji projelerine destek mekanizmaları sağlayabilmelerindeki kısıt ise, bu destek mekanizmalarını çevrenin korunması çerçevesinde meşrulaştırmaları gerektirir (Crossley, **a.g.e.**, p. 139-141).

Bu hususta Norveç ile İsveç arasında akdedilen Elektrik Sertifikaları Ortak Pazarı Üzerine Anlaşma, 1 Ocak 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir ("*Agreement Between the Government of Kingdom of Norway and the Government of Kingdom of Sweden on a Common Market of Electricity Certificates*", (Unofficial Translation), 17(1). Article, (Çevrimiçi), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/oed/pdf_filer_2/elsertifikater/agreement_on_a_common_market_for_electricity_certificates.pdf, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022). Anlaşma 1 Nisan 2036'ya kadar geçerli olacaktır (**A.e.**, 15(1). Article). İlgili anlaşma 2009/28 sayılı Direktif uyarınca akdedilmiştir. Daha öncesinde ilgili Direktif, 162/2011 sayılı karar ile Avrupa Ekonomik Alanı Anlaşması'na dahil edilmiştir (*Decision of the EEA Joint Committee, No. 162/2011 of 19 December 2011 amending Annex IV (Energy) to the EEA Agreement*, Official Journal of the European Union, L 76/49, 15.3.2012, Article 3; Aktaran: Olav Boge, "The Norwegian-Swedish Electricity Certificates Market", **European Energy Law Report X**, ed. by [Martha M. Roggenkamp](#), [Henrik Bjernebye](#), Cambridge, Intersentia Publishing, 2014, pp. 199-210, p. 199, 201).

Ortak projelerin AB'nin yenilenebilir enerji hedeflerine sağlayacağı katkı açısından offshore rüzgâr gücü, önemli bir örnek oluşturmaktadır. Kuzey Denizi bölgesinde ciddi bir offshore rüzgâr enerjisi potansiyeli bulunmaktadır. 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde, ortak destek mekanizmaları veya ortak projeler gibi veya uluslararası işbirliği ile gerçekleştirilmiş offshore rüzgâr çiftlikleri bağlantısı gibi birçok farklı yönden işbirlikleri gerçekleştirilebilmektedir (Schroeder, Kitzing, Jacobsen, Hansen; **a.g.e.**, p. 112). Örneğin Kriegers Flak projesi, belirli bir alanda birçok rüzgâr çiftliğinin birleşmesiyle oluşturulmuştur. Böylece offshore rüzgâr enerjisi kaynaklarına sahip olan ev sahibi ülkeler, projeyi hayata geçirebilecek ve destek sağlayabilecektir (Olivia Woolley, "Overcoming Legal Challenges for Offshore Electricity Grid Development: A Case Study of the Cobra and Kriegers Flak Projects," **European Energy Law Report IX**, ed. [Martha M. Roggenkamp](#), [Olivia Woolley](#), Cambridge, Intersentia Publishings, 2012, pp. 169-198, p. 181). Bu ülkelerden Danimarka, 2020 yılı itibarıyla toplam elektriğinin %50'sini rüzgâr gücünden elde etmeyi hedeflemesi sebebiyle, Kriegers Flak ve Horns Rev projeleri başta olmak üzere offshore rüzgâr enerjisi projelerine önem vermektedir (Hannah

mekanizmaları, yenilenebilir enerji sektöründe ortak bir pazarın oluşmasını da sağlamaktadır.²⁴³ İşbirliği mekanizmalarının oluşturulmasında ise Komisyon'a bildirme zorunluluğu mevcuttur.²⁴⁴ Bu altyapısı dikkate alındığında, 2009/28 sayılı Direktif, AB'nin yenilenebilir enerji politikasının güçlendirilmesinde dönüm noktasını oluşturmuştur.²⁴⁵

2009/28 sayılı Direktif, aynı zamanda biyoyakıtlar ve biyosıvılar için bir sürdürülebilirlik mekanizması oluşturmuştur. Yenilenebilir enerji kaynakları arasında; bilhassa biyoyakıtlara yönelik getirilen bu mekanizmanın temel sebebi, diğer yenilenebilir enerji kaynakları, bulunduğu yerde kullanılabiliyorken; biyoyakıtların ise taşınabilir bir enerji kaynağı olmasıdır.²⁴⁶ Direktif çerçevesinde biyokütlenin üretildiği yerin AB içi veya dışı olması şart değildir. Ancak ulusal hedeflere yönelik hesaba katılabilmeleri için, belirli sürdürülebilirlik kriterlerinin yerine getirilmiş olması şarttır.²⁴⁷ Ayrıca bu sürdürülebilirlik kriterleri ithal edilen biyokütle kaynaklarına da uygulanmaktadır.²⁴⁸

Katharina Muller, "The Long Road to Coordinated Offshore Grid Development: Legal Challenges and Possible Solutions," **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 1, 2014, pp. 13-29, p. 22).

2009 yılı aralık ayında AB Enerji Bakanları toplantısında, dokuz Avrupa ülkesi Kuzey Denizleri Ülkeleri Offshore Şebeke Girişimi deklarasyonunu imzalamıştır (**Political declaration on the North Seas Countries Offshore Grid Initiative**, 7 December 2009, (Çevrimiçi), https://www.benelux.int/files/2714/0921/0355/Political_declaration_on_the_North_Seas_Countries_Offshore_Grid_Initiative.pdf, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022; Aktaran: Magdalena A. K. Muir, "Social Acceptance and the Development of the North Sea Offshore Grid", **Renewable Energy Law and Policy Review** (REL) Vol. 4, No. 2, 2013, pp. 143-150, p. 145). Böylece devletler arasında Kuzey Denizi'nde ortak projelerin kurulması iyi bir potansiyeli de beraberinde getirmektedir. Bu çerçevede bir devletin sınırları içerisinde kalan bir offshore rüzgâr çiftliği ulusal hedeflere yönelik olarak destek alabilir ve bu ülkenin hedefleri içi istatistik olarak dâhil edilebilirken, aynı zamanda ikinci bir ülkeye bağlanabilecektir (Muller, "Can We Build It: Yes We Can: A Legal Analysis of How to Enable a Transnational Offshore Grid", p. 155).

²⁴³ Ahner, **a.g.e**, p. 100-101.

²⁴⁴ 2009/28 sayılı Direktif 6(2), 7(2), 8(2). maddeleri

²⁴⁵ Ahner, **a.g.e**, p. 96.

²⁴⁶ Biyokütller, en yaygın yenilenebilir enerji kaynağı olması sebebiyle, AB'nin yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşmasında önemli bir rol oynamaktadır. Ancak biyokütlenin yoğunlukla bulunduğu üye devletlerden diğer üye devletlere ticaretini içeren, herhangi büyük ölçüde bir engel olmadan ticaretinin yapılabilirdiği şeffaf bir piyasa oluşturulması gerekmektedir (Lolita Eremeichvili, "Greening the Electricity Sector - Developing Markets for Trading Biomass," **European Energy Law Report X**, ed. by [Martha M. Roggenkamp](#), [Henrik Bjornebye](#), Cambridge, Intersentia Publishing, 2014, pp. 211-258, p. 212).

²⁴⁷ 2009/28 sayılı Direktif'in 18. maddesi, Sürdürülebilirlik Kriterine Uygunluğun Doğrulanması başlığını taşımaktadır. Bu madde hükmü gereğince, üye devletlerin sektördeki operatörlerden sürdürülebilirlik kriterine uygunluk hakkında delil elde etmesi gerekmektedir. Sektördeki operatörler bağımsız denetim çerçevesinde uygun standardı düzenlemekle yükümlüdür (Evgenia Pavlovskiaia, "Controlling the Fulfillment of the EU Sustainability Criteria for Transport Biofuels (on the Basis of Directive 2009/28/EC)," **Renewable Energy Law and Policy Review** (REL) Vol. 4, No. 4, 2013,

2009/28 sayılı Direktif, yenilenebilir enerji yatırımlarının artışını sağlayabilmek ve böylece 2020 yenilenebilir enerji hedeflerini elde edebilmek için bazı belirli tedbirlerin gerçekleştirilmesini öngörmüştür. Bu tedbirlerden; zorunlu ulusal hedefler, üye devletler ve üçüncü ülkeler arasında işbirliği ve Ulusal Yenilenebilir Enerji Eylem Planlarının düzenlenmesine dair hükümler yeni iken, idari ve düzenleyici engellerin azaltılması ve menşei garantilerinin kullanılmasına dair hükümler 2001/77 sayılı Direktif'te de mevcuttur.²⁴⁹

Yatırımcıları yenilenebilir enerji alanına çekmek için oluşturulan ve oluşturulacak ulusal destek mekanizmalarının idari düzenlemelere dayanması sebebiyle, Direktif ile belirlenen hedeflere ulaşmadaki en önemli sorunlardan birisi olarak idari engellerin kaldırılması gösterilmiştir.²⁵⁰ Farklı yetki kuruluşları arasında şeffaf kuralların ve koordinasyonun bulunmamasının, yenilenebilir enerji kaynaklarının payının artırılmasını önlediği ifade edilmiştir.²⁵¹ Bu nedenle, ulusal, bölgesel ve yerel makamların, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik, ısıtma ve soğutma ile ulaşım yakıtları üretmeye yönelik tesislerin kurulması ve işletilmesi ile ilgili izin verilmesi için idari prosedürleri gözden geçirirken yenilenebilir enerji sektörünün özel yapısını dikkate alması gerektiği vurgulanmıştır.²⁵² İdari engellerin kaldırılması ile ilgili bir çözüm yöntemi olarak; idari izin prosedürlerinin,

pp. 282-305, p. 288). Ancak Direktif'in 18(3). maddesi, bu denetimin kesin, güvenilir ve hileye karşı korunmuş olmasını zorunlu kılmaktadır. Bağımsız denetçi, örneğin Birlik dışından ithal edilen biyoyakıtın sürdürülebilirlik kriterini karşılayıp karşılamadığını denetlemek ve arazi koşullarını Direktif kapsamında değerlendirmek durumunda kalacaktır (A.e, p. 296). Bu hususta Komisyon yayınlamış oluğu memorandumda; idari sistemde hileye karşı gerekli önlemler alınması gerektiğini vurgulamıştır (European Commission, **Memo: Certification schemes for biofuels**, 19 July 2011, p. 2, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/MEMO_11_522, Erişim Tarihi: 07 Haziran 2022).

Biyoyakıtların sürdürülebilirlik kriterleri "Antlaşmanın 107. ve 108. Maddelerinin Uygulanmasına İç Pazar Kurallarına Uygun Belirli Yardım Kategorilerini Deklare Eden 17 Haziran 2014 tarihli 651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü"nde de özel öneme sahip alanlardan birisi olarak geçmektedir. İlgili tüzüğün 41. maddesinin ikinci paragrafında yatırım yardımı yapılamayacak sektörler belirtilmiştir. Bu sektörlerden biyoyakıtların üretilmesine yönelik yatırım yardımının, ancak gıda-temelli biyoyakıtlar yerine diğer sürdürülebilir biyoyakıtların üretilmesine yönelik kullanılması durumunda bildirim yükümlülüğünden muaf tutulacaktır (651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü, 41(2). madde). Ancak karışım yükümlülüğüne tabi olan biyoyakıtlar için yatırım yardımı sağlanamayacaktır (651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü, 41(3). madde).

²⁴⁸ Ahner, **a.g.e**, p. 114.

²⁴⁹ **A.e**, p. 98.

²⁵⁰ 2009/28 sayılı Direktif, 41. Paragraf.

²⁵¹ *Ibid.*

²⁵² *Ibid.*

yenilenebilir enerji kullanan tesisler için şeffaf zaman çizelgeleri ile uyumlu hale getirilmesinin zorunluluğu işaret edilmiştir.²⁵³

2009/28 sayılı Direktif, 2018/2001 sayılı Direktif'in yürürlüğe girmesi ile birlikte Direktif'in 37. maddesi uyarınca, 1 Temmuz 2021 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılmıştır.²⁵⁴ Birliğin 2020 hedeflerine ulaşip ulaşmadığı ise üye devletlerden gelecek son ulusal rapor üzerine Komisyon tarafından hazırlanan raporda belli olacaktır.²⁵⁵

B) Enerji Birliği Yönetimi ve İklim Eylemi Üzerine 2018/1999 Sayılı Tüzük

2009/28 sayılı Direktif'in yayınlanmasından sonra Avrupa Enerji Birliği'nin oluşturulması hedeflenmiştir. Avrupa Enerji Birliği'ne niçin ihtiyaç duyulduğuna dair Komisyon, "Geleceğe Yönelik İklim Değişikliği Politikası ile Birlikte Esnek Bir Enerji Birliği İçin Çerçeve Stratejisi"nde açıklamalarda bulunmuştur.²⁵⁶

Böylece oluşturulmaya çalışılan Avrupa Enerji Birliği'nin dayandığı ilkeler net olarak belirlenmiş ve yenilenebilir enerji ve bu sektördeki yatırımların Avrupa Enerji Birliği'ndeki rolüne değinilmiştir.²⁵⁷ Bu çerçevede, tüm üye devletlerin enerji politikalarında uyumun sağlanması ve küresel ilişkilerde üye devletlerin birlik olarak hareket etmesi hedeflenmiştir.²⁵⁸ Enerji Birliği'nde sağlanmak üzere temel ilkeler olarak, yatırımcılara uzun vadeli politikalarla güvence verilmesi, fosil yakıtların yönlendirdiği piyasanın dönüştürülmesi, yeni teknolojilerin kullanılarak tüketicilerin de enerji üretiminde bulunduğu²⁵⁹, yenilenebilir enerji teknolojilerindeki global patentlerin %40'ına sahip olan AB'yi, yenilenebilir enerjide global anlamda lider

²⁵³ Ibid.

²⁵⁴ 2018/2001 sayılı Direktif, 37. madde.

²⁵⁵ 2009/28 sayılı Direktif'in 22(1). maddesi uyarınca üye devletlerin hazırlayacağı son Ulusal Yenilenebilir Enerji İlerleme Raporlarının, en geç 31 Aralık 2021 tarihine kadar sunulması gerekmekte olup, altıncı raporlar üye devletlerin 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde hazırlayacakları son rapor olacaktır.

²⁵⁶ European Commission, **Energy Union Package: A Framework Strategy for a Resilient Energy Union with a Forward-Looking Climate Change Policy**, 25 February 2015, COM(2015) 80 final.

²⁵⁷ A.e, p. 2, 3, 15.

²⁵⁸ A.e, p. 2.

²⁵⁹ Ibid.

konuma getirmek mevcuttur.²⁶⁰ Rekabetçi bir enerji piyasasının yaratılması için de üye devletlerin her birinin bir düzenleyici makamının bulunmasının yarattığı dezavantaja değinilmiştir.²⁶¹ Ayrıca enerji piyasasına yatırımcıların çekilmesinin önemi ifade edildikten sonra ulusal teşvik düzenlemelerinin doğru teşvik mekanizmasını oluşturamadığı ve potansiyel yatırımcılar için yeterli öngörülebilirlik sağlanamadığı belirtilmiştir.²⁶²

Enerji piyasasındaki düzensizlik ve ulaşılması amaçlanan hedefler çerçevesinde beş sütuna dayanan bir Avrupa Enerji Birliği oluşturulması teklif edilmiştir. Bu beş boyut aşağıdaki şekilde belirtilmiştir:

- (i) enerji güvenliği, dayanışma ve güven;
- (ii) tamamen entegre olmuş bir Avrupa enerji piyasası;
- (iii) talebi azaltmaya katkıda bulunacak enerji verimliliği;
- (iv) ekonominin karbonsuzlaştırılması²⁶³;
- (v) araştırma, inovasyon ve rekabetçilik.²⁶⁴

Avrupa Enerji Birliği'nin oluşturulmasında dayanak olarak bulunan beş sütun, AB hukukunda Birlik ile üye devletler arasında paylaşılan yetki ile düzenlenen

²⁶⁰ A.e, p. 3.

²⁶¹ Ibid.

²⁶² Ibid.

²⁶³ Enerji Birliği'nin boyutlarından birisi olan ekonominin karbonsuzlaştırılması da, iklim değişikliği ile mücadele hususunda yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının artırılmasını gerekli kılmaktadır (Houtman, a.g.e, p. 20. Anna De Luca; Seline Trevisanut, "What Energy Union – An Introduction," **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 167-180, p. 171. Ilaria Espa, "Promoting Renewable in the Energy Union: Current Strategies and the Challenges Ahead," **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 225-244, p. 225-226. Leonardo Zannier; Federico Tarantini, "The Energy Union: A New Policy Paradigm or a Revived Focus on Old Priorities - A Journey across the Internal and External Implications of Its Five Dimensions," **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 181-210, p. 206.)

²⁶⁴ Avrupa Enerji Birliği'nin beş sütunu olarak adlandırılan bu ilkeler 2018/1999 sayılı Tüzüğün 1/(2). maddesinde yer almıştır. Söz konusu ilkeler arasında araştırma ve inovasyonun ekonominin karbonsuzlaştırılmasındaki yeri önemlidir.

Yenilenebilir enerji teknolojilerinde sağlanabilecek gelişmeler ile, Kuzey Denizi'ndeki offshore enerji projeleri ile Sahra Çölü'nde üretilen güneş enerjisini Avrupa'ya getirebilmek gibi projeler hayata geçirilebilecektir. Projeler göz önünde bulundurulduğunda sadece uluslararası taahhütleri yerine getirmek açısından değil, aynı zamanda ekonomiyi karbonsuzlaştırmak hedefi de AB'yi AR&GE'ye yatırım yapmaya yönlendirmektedir. Özellikle güneş enerjisi teknolojileri bağlamında düşünüldüğünde, yeni teknolojilerin geliştirilmesi ve yeni teçhizatların icadı ile, güneş enerjisi kurulum maliyetleri düşmekte ve güneş enerjisinden elektrik üretimi ucuzlamaktadır. Eğer enerji depolama teknolojilerinde gelişim sağlanırsa, küresel enerji üretiminde çok düşük bir payı olan güneş enerjisinden daha fazla yararlanmayı sağlayacaktır (Rafael Leal-Arcas, **The European Energy Union: The quest for secure, affordable and sustainable energy**, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2016, p. 132-135).

enerji alanında bir bütünlük sağlamayı hedeflemektedir.²⁶⁵ Bu çerçevede yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin pazara olan entegrasyonu ve üretimin sadece üye devletlerin kendi sınırları içerisinde kalmaması ve arz ve talep dikkate alındığında üretimin üye devletlerin sınırlarını aşması sebepleriyle, esnek bir piyasaya ihtiyaç duyulmuştur.²⁶⁶ Bu sebeple hem bölgesel ve sınırlar arası ticaret hem de uygun maliyetli olarak kısa ve uzun vadeli çerçevede piyasanın geliştirilmesini de içeren entegrasyon sürecinin, yeni üretim kaynaklarının pazar entegrasyonuna izin verecek gerekli esneklik ve doğru yatırım koşullarını da oluşturacağı belirtilmiştir.²⁶⁷

2015 yılında Enerji Birliği Projesi'nin Komisyon tarafından kamuya ilan edilmesinden sonra Avrupa Parlamentosu ve Konsey, 11 Aralık 2018 tarihli ve 2018/1999 sayılı Avrupa Enerji Birliği Yönetimi ve İklim Eylemi Üzerine Tüzüğü kabul etmiştir.²⁶⁸ 2018/1999 sayılı Tüzüğün 1. maddesinde aşağıda belirtilen amaçlar ve kapsam için bir yönetim mekanizması kurulduğu vurgulanmıştır:

(a) Enerji Birliği'nin amaç ve hedefleri ile ve Paris Anlaşması ile uyumlu bir şekilde uzun vadeli Birlik sera gazı salınımları taahhütlerini karşılamak için ve özellikle Birliğin 2030 enerji ve iklim hedefleri olmak üzere, 2021 yılından 2030 yılına kadar ilk on yıllık periyot için tasarlanan strateji ve tedbirleri uygulamak;

(b) Uygun olduğunda bölgesel düzeyde de olmak üzere, Enerji Birliği'nin amaç ve hedeflerini başarmak için üye devletler arasında tasarlanan işbirliğini teşvik etmek;

(c) UNFCCC ve Paris İklim Anlaşması Sekreterliği'nde Birlik ve üye devletler tarafından sunulacak raporların zamanlaması, şeffaflığı, doğruluğu, istikrarı, karşılaştırılabilirliği ve bütünlüğünü sağlamak;

²⁶⁵ European Commission, **Energy Union Package: A Framework Strategy for a Resilient Energy Union with a Forward-Looking Climate Change Policy**, p. 17-18.

²⁶⁶ A.e, p. 10.

²⁶⁷ Ibid.

²⁶⁸ **Regulation (EU) 2018/1999 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the Governance of the Energy Union and Climate Action**, amending Regulations (EC) No 663/2009 and (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council, Directives 94/22/EC, 98/70/EC, 2009/31/EC, 2009/73/EC, 2010/31/EU, 2012/27/EU and 2013/30/EU of the European Parliament and of the Council, Council Directives 2009/119/EC and (EU) 2015/652 and repealing Regulation (EU) No 525/2013 of the European Parliament and of the Council (Text with EEA relevance.), *Official Journal of the European Union*, L 328, 21.12.2018, p. 1–77.

(d) yatırımcıya daha fazla kesinlik sağlamaya ve düzenleyici çerçevenin daha kesin olmasına katkıda bulunmak ve ekonomik kalkınma, yatırım teşviki, istihdam sağlanması ve sosyal dayanışma için imkanlardan yararlanmaya yardımcı olmak.²⁶⁹

2018/1999 sayılı Tüzüğün yenilenebilir enerjiyi ilgilendiren boyutu olarak, tanımları içeren 2(11). maddesinde; “Birliğin 2030 enerji ve iklim hedefleri”nin, 1990 ile kıyaslandığında 2030 yılında elde edilmek üzere, Birlik içinde sera gazı emisyonlarında en az %40 azalma yönünde Birlik düzeyinde bağlayıcı hedef, 2030’da Birlikte tüketilen yenilenebilir enerji payının en az %32 olması yönünde Birlik düzeyinde bağlayıcı hedef, 2030’da enerji verimliliğini iyileştirmek üzere en az %32,5 olarak Birlik düzeyinde hedef ve 2030 için %15 elektrik araba bağlantısı hedefi ve bu bağlamda Avrupa Parlamentosu veya Konsey tarafından 2030 yılı için kararlaştırılmak üzere herhangi bir müteakip hedef olarak belirtilmiştir.²⁷⁰

Yine aynı Tüzük çerçevesinde yenilenebilir enerji teriminden ne anlaşılması gerektiği de aynı maddenin (22). paragrafında belirtilmiştir. İlgili hüküm gereğince, yenilenebilir kaynaklardan enerji veya yenilenebilir enerji, 2018/2001 sayılı Direktif’in 2(1). maddesinde belirtilen yenilenebilir kaynaklardan enerji veya yenilenebilir enerji anlamına gelecektir.²⁷¹ Böylece Birlik hukukunda yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamında yeknesak tek bir tanıma atıfta bulunulmuştur.

Tüzüğün 3. maddesinde ise, 2009/28 sayılı Direktif’te olduğu üzere, üye devletlere Komisyon’a rapor sunma zorunluluğu getirilmiştir. İlgili madde uyarınca 31 Aralık 2019 tarihinden itibaren 1 Ocak 2029 tarihine kadar ve sonrası için her on yıl boyunca üye devletlerin Komisyon’a entegre ulusal enerji ve iklim planları ile ilgili bildirimde bulunacağı belirtilmiştir. İlk planın uzun vadeli bir perspektifle 2021’den 2030’a kadar olan süreci içereceği bildirilmiştir.²⁷²

²⁶⁹ 2018/1999 sayılı Tüzük, 1(1). maddesi.

²⁷⁰ A.e, 2(11). maddesi.

²⁷¹ A.e, 2(22). maddesi.

²⁷² 2018/1999 sayılı Tüzüğün 3. maddesi. İlgili madde çerçevesinde üye devletler, entegre ulusal enerji ve iklim planlarını Komisyon’a sunmuşlardır. Komisyon da, 17 Eylül 2020 tarihinde, “Ulusal Enerji ve İklim Planlarının AB Genelinde Değerlendirilmesi: Yeşil dönüşüme doğru gidiş ve entegre enerji ve iklim planları ile ekonomik iyileşmenin teşviki” başlıklı bildirisini yayınlamıştır (European Commission, **An EU-wide assessment of National Energy and Climate Plans Driving forward the green transition and promoting economic recovery through integrated energy and climate planning**, 17.09.2020, COM(2020) 564 final). İlgili bildiride Komisyon tarafından üye devletlerin ulusal enerji ve iklim planları değerlendirilmiştir. Bu çerçevede 2030 yılında brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir enerji kaynaklarının payı olarak %32’lik hedefin aşılması %33,1 - %33,7

Tüzüğün 3(2). maddesinde entegre ulusal enerji ve iklim planlarının içermesi gereken hususlar belirtilmekle birlikte, aynı maddenin (e) alt bendinde ise yenilenebilir enerji bağlamında uygulandığı ölçüde, yenilenebilir enerji ile ilgili olarak amaç, hedef veya katkıları içeren mevzuata dayalı veya mevzuat haricindeki engeller hakkında açıklamaların bildirilmesi istenmiştir.²⁷³ Yenilenebilir enerji ile ilgili Birliğin bütün Direktiflerinde ve yasal belgelerde değinildiği üzere, idari engeller yenilenebilir enerji yatırımlarının önündeki en büyük sorunlardan birisi olarak gözükmektedir.²⁷⁴ Bu vesileyle üye devletlerin idari engelleri ortadan kaldırması ve bunu raporlayarak Komisyona bildirmesi zorunluluk olarak kabul edilmiştir.²⁷⁵

Tüzük ile birlikte, 2030 yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşma yolunda nihai hedefler belirtilmiş olsa da, ilgili üye devletlerin nihai hedefe ulaşmaları için takip açısından önem arz eden ara hedefler de belirlenmiştir. Böylece üye devletler, hedeflere ulaşmanın sağlanabilmesi için denetim altında olacaktır.²⁷⁶ Birlik, 2030 yenilenebilir enerji hedefleri çerçevesinde üye devletlerdeki gelişimi yetersiz bulduğunda, tedbir teklif edebilecek ve Birlik düzeyinde yetkisini icra edebilecektir.²⁷⁷ Bu doğrultuda Tüzüğün 32(2). maddesi uyarınca; Komisyon, Birliğin yenilenebilir enerji hedeflerini başarmak için aynı maddenin 3. paragrafında

arasında bir hedefin elde edileceği öngörülmektedir (A.e, p. 2). Üye devletlerin planlarında, en az on üye devletin elektrik üretimi amaçlı kömür santrallerini kapatarak yerine yenilenebilir teknolojilerin kullanılmasını hedeflediği saptanmıştır (A.e, p. 4).

²⁷³ 2018/1999 sayılı Tüzük, 3(2). maddesi.

²⁷⁴ 2001/77 sayılı Direktif'in 6. maddesinde, 2009/28 sayılı Direktif'in 13. maddesinde ve 2018/2001 sayılı Direktif'in 15. maddesinde, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin artırılmasına yönelik olarak idari prosedürlerin kolaylaştırılması gerektiği belirtilmiştir.

²⁷⁵ 2009/28 sayılı Direktif'in 22(1). maddesi (e) alt bendi, 2018/1999 sayılı Tüzüğün 27(b). maddesi.

²⁷⁶ Tüzüğün 4. maddesi de yenilenebilir enerji açısından önemli hükümler getirmektedir. 4. maddede Enerji Birliği'nin beş boyutuyla ilgili olarak ulusal amaç, hedef ve katkıları içeren hükümlerden bahsedilmiş ve 4. maddenin (a) bendinde belirtilen karbonsuzlaştırma boyutunda yenilenebilir enerji ile ilgili kısım (2). alt bentte şu şekilde aktarılmıştır:

“2018/2001 sayılı AB Direktifi'nin 3. maddesinde belirtildiği üzere 2030'da Birliğin en az %32 yenilenebilir enerji bağlayıcı hedefini gerçekleştirme temelinde ... üye devletin 2020 ulusal hedefi ile 2030'da yapacağı katkı arasında yenilenebilir kaynaklardan enerji payının toplamdaki artışı 2022 yılında en az %18'lik referans noktasına ulaşmış olmalıdır. 2025 yılı ile birlikte, gösterge çizgisi, üye devletin 2020 ulusal hedefi ile 2030'da yapacağı katkı arasında yenilenebilir kaynaklardan enerji payının toplamdaki artışı en az %43'lük referans noktasına ulaşmış olmalı. 2027 yılı ile birlikte, gösterge çizgisi, üye devletin 2020 ulusal hedefi ile 2030'da yapacağı katkı arasında yenilenebilir kaynaklardan enerji payının toplamdaki artışı en az %65'lik referans noktasına ulaşmış olmalı. 2030 yılı ile birlikte, gösterge çizgisi, en azından üye devletin planladığı katkıya ulaşmış olmalı. ... Birlik hedeflerine katkısından ve bu Tüzüğün amaçları için gösterge yolundan bağımsız olarak, bir üye devlet ulusal politika amaçları için daha yüksek hedefler belirlemekte serbesttir.”

²⁷⁷ 2018/1999 sayılı Tüzük, Önsöz, 56. par.

belirtilen ulusal tedbirlerin yeterli olup olmadığını değerlendirecek, yetersiz ulusal tedbirlerin tespiti halinde; özellikle Birliğin 2030 yenilenebilir enerji hedeflerinin başarılmasını temin etmek için tedbir teklif edebilecek ve Birlik düzeyinde yetkisini icra edebilecektir.²⁷⁸

Yine Komisyon, Tüzüğün 29(1). ve 29(2). maddesinde belirtilen 2022, 2025 ve 2027'deki göstergelerin, Birlik hedeflerindeki referans noktalarının bir veya daha fazlasının karşılanamadığı durumlarda; 4(a). maddesinin 2. alt bendi belirtilen 2022, 2025 ve 2027'deki ulusal referans noktalarının bir veya daha fazlasını karşılayamayan üye devletlere, kendi ulusal referans noktaları ile karşılaştırıldığında çıkan boşluğu kapatmak için Komisyon'un değerlendirmesini aldığı tarihi takiben bir yıl içinde aşağıda belirtilen ve benzeri tedbirlerin uygulanmasını sağlayabilecektir:

- (a) yenilenebilir enerjinin yerleştirilmesini artırmak için ulusal tedbirler;
- (b) 2018/2001 sayılı Direktif'in 23(1). maddesinde belirtilen ısıtma ve soğutma sektöründeki yenilenebilir enerji payının düzenlenmesi,
- (c) 2018/2001 sayılı Direktif'in 25(1). maddesinde belirtilen ulaşım sektöründeki yenilenebilir enerji payının düzenlenmesi,
- (d) 33. maddede belirtilen Komisyon tarafından doğrudan veya dolaylı olarak yönetilen ve yenilenebilir enerji projelerine katkı sağlayan, Birlik düzeyinde kurulan Birlik yenilenebilir enerji finans mekanizmalarına gönüllü mali ödeme yapılması,
- (e) 2018/2001 sayılı Direktif'te belirtilen işbirliği mekanizmalarının kullanılması.²⁷⁹

Üye devletlerin ulusal hukuklarında yenilenebilir enerji alanında düzenledikleri mali teşvikler ya da destek mekanizmalarına ek olarak, 2018/1999 sayılı Tüzüğün 32(3). maddesinin (d) alt bendinde atıfta bulunulan ve aynı Tüzüğün 33. maddesinde belirtilen²⁸⁰, Birlik düzeyinde yenilenebilir enerji finans

²⁷⁸ A.e, 32(2). madde.

²⁷⁹ A.e, 32(3). Madde.

²⁸⁰ 2018/1999 sayılı Tüzüğün 33. maddesi uyarınca yenilenebilir enerji kaynaklarının, enerji pazarında yerini sağlamlaştırmak amacıyla kurulan bu finansman mekanizması çerçevesinde; 32. maddede belirtilen üye devletlerden gelen ödemeler; Birlik hedeflerinin başarılmasına katkıda bulunması için Birlik fonları, özel sektör katkıları veya üye devletler tarafından ek ödemeler gibi ilave kaynaklarla tamamlanabilecektir. Bu finans mekanizması, düşük faizli krediler, hibeler veya her ikisinin karışımı şeklinde destek sağlayabilecek ve üçüncü ülkelerle ortak projelere üye devletlerin katılımı ve

mekanizmalarına mali ödeme yaparak yenilenebilir enerji projelerine katkı sağlamak üzere 15 Eylül 2020 tarihli ve 2020/1294 sayılı Birlik Yenilenebilir Enerji Finans Mekanizması Üzerine Komisyon Uygulama Tüzüğü kabul edilmiştir.²⁸¹ Bu finans mekanizması çerçevesinde verilecek olan destek, diğer destek mekanizmalarına ilaveten pazar fiyatlarına ek olarak prim şeklinde olacak ve en düşük maliyette veya primde ihale edilen projelere tahsis edilecektir.²⁸²

2020/1294 sayılı Tüzük'te, Birlik düzeyinde gerçekleştirilecek olan yenilenebilir enerji projelerine destek sağlamak üzere, üye devletler arası işbirliğini pekiştirecek önemli hükümler kabul edilmiştir. Örneğin Tüzüğün 7. maddesi uyarınca, her yıl Komisyon üye devletlere, finans mekanizması tarafından düzenlenen hibe kabul prosedürlerine katkıda bulunan üye devlet veya ev sahibi üye devlet olarak katılma hususunda çağrıda bulunacaktır.²⁸³ Ev sahipliği yapacak olan üye devletler, 7(8). maddede belirtilen Komisyon tarafından verilecek bilgiyi tebliğ almalarından itibaren üç ay içerisinde ulusal düzenleyici rejimlerine uygun olarak, mekanizma çerçevesinde destek almak için, Komisyona koşulsuz şartsız olarak taahhütte bulunacaklardır.²⁸⁴

Verilecek olan hibelerin türleri ise Tüzüğün 17. maddesi uyarınca aşağıdaki şekillerde olabilecektir:

- (i) yenilenebilir enerji üretimi için kapasite artırmaya yönelik yatırım desteği,
- (ii) yenilenebilir enerji kurumlarının işletilmesini teşvik etmek için piyasa gelirlerine ek olarak sabit veya değişken prim sağlamak şeklinde işletme desteği.²⁸⁵

Komisyon, katkıda bulunan ve ev sahibi üye devletler tarafından belirtilen öncelikleri, Birlikteki yenilenebilir enerji piyasasındaki gelişmeleri ve diğer ilgili

2018/2001 sayılı Direktif'in 9. maddesine göre üye devletler arasındaki ortak projeleri destekleyebilecektir (2018/1999 sayılı Tüzüğün 33. maddesinin (1). ve (2). paragrafları)

²⁸¹ European Commission, **Commission Implementing Regulation (EU) 2020/1294 of 15 September 2020 on the Union renewable energy financing mechanism**, OJ L 330, 17.9.2020, p. 1—17.

²⁸² 2018/1999 sayılı Tüzüğün 33(1). maddenin ikinci cümlesi.

²⁸³ 2020/1294 sayılı Komisyon Uygulama Tüzüğü, 7(1). madde.

²⁸⁴ A.e, 8(1). madde.

²⁸⁵ A.e, 17(1). madde. Ayrıca 18. ve 19. maddeler.

şartları dikkate alarak hibe alınmasına karar verilen projelere ne tür destek verileceğini karara bağlayacaktır.²⁸⁶

Münhasıran Birlik fonlarından veya özel katkılardan gelen fonlar ile mekanizma aracılığıyla verilen hibelerden desteği alan projelerle üretilen yenilenebilir enerji, istatistiksel olarak üye devletlere tahsis edilmeyecektir.²⁸⁷ Ancak 2018/2001 sayılı Direktif'in 3(1). maddesi uyarınca Birliğin bağlayıcı hedefine yönelik olarak hesaplanacaktır.²⁸⁸ Ev sahibi üye devletler, kendi bölgelerinde gerçekleştirilen projeler ile üretilen yenilenebilir enerji için üye devlet katkısından başka diğer kaynaklar ile finanse edilen hibe desteği alacaktır.²⁸⁹

Kilovat/saat (kWh) olarak belirtilen projede, gerçekleştirilen kurulumlarda üretilen yenilenebilir enerji 2018/2001 sayılı Direktif çerçevesinde istatistiksel olarak tahsis edilecek ve %80 katkıda bulunan üye devlete, %20 ev sahibi üye devlete ait olmak üzere paylaştırılacaktır.²⁹⁰ Eğer proje üçüncü bir ülkede gerçekleştirilecek ise, bu durumda projede gerçekleştirilen kurulumlarda üretilen yenilenebilir enerji 2018/2001 sayılı Direktif'in 11. maddesi çerçevesinde istatistiksel olarak %100'ü katkıda bulunan üye devlete veya üye devletlere ait olmak üzere paylaştırılacaktır.²⁹¹

Böylece 2018/1999 sayılı Tüzük ile 2020/1294 sayılı Komisyon Uygulama Tüzüğü çerçevesinde, yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek üzere destek mekanizmalarının Birlik düzeyinde de düzenlendiği ve Birliğin yetkisini daha fazla kullanmaya yöneldiği görülmektedir.

C) Yenilenebilir Kaynaklardan Enerji Kullanımının Teşviki Üzerine 2018/2001 sayılı Direktif

2018/2001 sayılı Direktif, 21 Aralık 2018 tarihli Avrupa Birliği Resmi Gazetesi'nde yayınlanmıştır.²⁹² Yeni Direktif'in amacını belirten 1. maddede “*bu*

²⁸⁶ A.e, 17(2). maddesi.

²⁸⁷ A.e, 26(2). madde.

²⁸⁸ Ibid.

²⁸⁹ A.e, 26(3). madde.

²⁹⁰ A.e, 27(3). madde.

²⁹¹ A.e, 27(6). madde.

²⁹² **Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources.**

*Direktifin, yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvikine yönelik ortak çerçeveyi tesis ettiği” belirtilmektedir.*²⁹³ Aynı maddenin devamında, bu Direktif ile 2030 yılında Birliğin brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir enerji kaynaklarının toplam payı için bağlayıcı Birlik hedefinin oluşturulduğu belirtilmiştir.²⁹⁴ Ayrıca yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin mali desteği ve öz tüketimi ile ısıtma ve soğutma sektörü ile ulaşım sektöründe kullanılması için kurallar konulduğu ifade edilmiştir.²⁹⁵ Maddede üye devletler arasındaki ve üye devletler ile üçüncü ülkeler arasındaki bölgesel işbirliği, menşei garantileri, idari prosedürler üzerine kuralların ortaya konulduğu ve biyoyakıt, biyosıvı ve biyokütle yakıtları için sürdürülebilirlik ve sera gazı salınımları tasarruf kriterlerinin oluşturulduğu belirtilmiştir.²⁹⁶

İlgili Direktif’in 38. maddesi uyarınca da, Direktif’in AB Resmi Gazetesi’nde yayınlandığı tarihinden üç gün sonra yürürlüğe gireceği bildirilmiştir.²⁹⁷ Bu Direktif, yeni Yenilenebilir Enerji Direktifi olarak adlandırılabilir. Çünkü 2018/2001 sayılı Direktif’in 37. maddesi uyarınca, 2009/28 sayılı Direktif’in 1 Temmuz 2021 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılacağı hükme bağlanmıştır.²⁹⁸

İki Direktif arasındaki temel ayırım şöyledir: 2009/28 sayılı Direktif AB’nin 2020 hedefleri çerçevesinde oluşturulmuş iken, 2018/2001 sayılı Direktif ise, AB’nin 2030 hedefleri çerçevesinde oluşturulmuştur. ABİHA’nın 194(2). maddesini dayanak olarak kabul edilen 2018/2001 sayılı tasarrufun tüzük şeklinde değil de, aynen 2009/28 sayılı tasarruf gibi direktif olarak kabul edilmesinin gerekçesi, paylaşılan yetki alanına giren yenilenebilir enerjide üye devletlerin takdir yetkisinin gözetilmesi olarak düşünülebilir, çünkü direktifler sonuçları itibarıyla bağlayıcı olsalar da sonuca ulaşılacak şekil ve yöntemi üye devletlerin ulusal otoritelerine bırakmaktadır.²⁹⁹

Komisyon, “22 Ocak 2014 Tarihli ve 2020’den 2030’a Kadarki Süreçte İklim ve Enerji İçin Politika Çerçevesi” başlıklı Tebliği’nde, 2020 sonrasında bu politikaların nasıl geliştirileceği ile ilgili ortak bir anlayışı teşvik etmiş ve gelecekteki

²⁹³ 2018/2001 sayılı Direktif, 1. madde.

²⁹⁴ Ibid.

²⁹⁵ Ibid.

²⁹⁶ Ibid.

²⁹⁷ A.e, 38. madde.

²⁹⁸ A.e, 37. madde.

²⁹⁹ Direktifler, ABİHA’nın 288. maddesinin 3. alt bendi uyarınca; muhatap alınan her üye devleti, ulaşılması gerekli sonuçları itibarıyla bağlayan, şekil ve yöntem seçimini ise ulusal otoritelere bırakan tasarruflardır. Bkz.: Dipnot 225.

Birlik enerji ve iklim politikaları için bir çerçeve oluşturmuştur.³⁰⁰ Komisyon, Birlik düzeyinde nihai brüt enerji tüketiminde yenilenebilir enerji payının 2030 hedefleri için en az %27 olmasını teklif etmiştir.³⁰¹ Konsey de, 23 ve 24 Ekim 2014 tarihli kararlarında, üye devletlerin, Birliğin 2030 hedeflerine yönelik planladıkları katkılarına ulaşmak için kendilerine özgü, daha iddialı ulusal hedefler belirlemesi ve hatta bu hedefleri aşması gerektiği belirtilmiştir.³⁰²

Nihai olarak bağlayıcı Birlik hedefi, 2030 yılı ile birlikte Birlik düzeyinde nihai brüt enerji tüketiminde yenilenebilir enerjinin payının en az %32 olmasıdır. 2018/2001 sayılı Direktif'in 3(1). maddesi uyarınca üye devletlerin, 2030 yılında yenilenebilir enerjinin Birliğin brüt nihai enerji tüketimindeki payının en az %32 olacağını müstareken sağlayacağı belirtilmiştir.³⁰³

2030 yılı itibariyle yenilenebilir enerjinin Birliğin brüt nihai enerji tüketimindeki payının en az %32 olmasını sağlamak için gerekli hesaplama, 2018/2001 sayılı Direktif'in 7. maddesi uyarınca aşağıdaki şekilde yapılacaktır:

“Madde 7

1. Her üye devlette yenilenebilir enerjinin payı, aşağıdakilerin toplamıyla hesaplanacaktır:

(a) yenilenebilir kaynaklardan brüt nihai elektrik tüketimi

(b) ısıtma ve soğutma sektöründe yenilenebilir kaynaklardan brüt nihai enerji tüketimi

*(c) ulaşım sektöründe yenilenebilir kaynaklardan nihai enerji tüketimi”*³⁰⁴

Komisyon yenilenebilir enerji üretimindeki maliyetlerin indirimlerine bağlı olarak, Birliğin uluslararası taahhütleri çerçevesinde veya Birlikte enerji tüketiminde

³⁰⁰ 2018/2001 sayılı Direktif, Önsöz, 5. paragraf (European Commission, **Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: A policy framework for climate and energy in the period from 2020 to 2030**, Brussels, 22.1.2014 COM(2014) 15 final).

³⁰¹ A.e, p. 18.

³⁰² European Council, **23 and 24 October 2014 Conclusions**, EUCO169/14, CO EUR 13 CONCL 5, Brussels, 24 October 2014, par. 3, p. 5.

³⁰³ 2018/2001 sayılı Direktif, 3(1). madde.

³⁰⁴ A.e, 7. madde.

önemli bir azalmanın meydana gelmesi halinde hedefin daha ileri götürülüp götürülemeyeceği hususunu değerlendireceğini de belirtmiştir.³⁰⁵

2009/28 sayılı Direktif'in 96. paragrafında Birliğin 2020 hedeflerine ulaşamaması durumunda Birlik düzeyinde tedbirler alınabileceği belirtilmişti. 2018/2001 sayılı Direktif'in 11. paragrafında da benzer bir hükme değinilmiş, Birlik düzeyinde brüt nihai enerji tüketiminde Birlik göstergelerinin en az %32'lik yenilenebilir enerji hedefini karşılayamaması halinde ek tedbirler alınacağı vurgulanmıştır.³⁰⁶ Ancak eylemin ölçeği dikkate alındığında, hedefin Birlik düzeyinde daha iyi başarılabileceği, bu sebeple Birliğin, ABA'nın 5. maddesinde belirtilen katmanlı yetki ilkesi uyarınca tedbirler alabileceğine hükmedilmiştir. Katmanlı yetki ise Direktif'te belirtilen hedefi sağlayabilmek için gerekli olduğu ölçüde uygulanacaktır.³⁰⁷

Ulaşım sektöründe ise 2009/28 sayılı Direktif'teki üye devletler düzeyinde %10'luk zorunlu hedef artırılarak, 2018/2001 sayılı Direktif'in 25. maddesinde yine üye devletler düzeyinde, yenilenebilir enerjinin brüt nihai enerji tüketimi içindeki payı en az %14'e çıkarılmıştır.³⁰⁸

2009/28 sayılı Direktif'in 25. paragrafında değinildiği üzere 2018/2001 sayılı Direktif'in 22. paragrafında da üye devletlerin farklı yenilenebilir enerji potansiyelleri olduğu ve bu sebeple ulusal düzeyde farklı destek mekanizmaları uygulandığı belirtilmiştir.³⁰⁹

Komisyon 2030 sonrası için yenilenebilir enerji hedeflerine dair 2026 yılında bir düzenleyici çerçeve teklif edecektir.³¹⁰ 2018/2001 sayılı Direktif'in uygulanmasından elde edilen sonuçlar ise Komisyon'un 2032 yılında yayınlayacağı rapor sonucunda ortaya çıkacaktır.³¹¹

³⁰⁵ A.e, 8. paragraf.

³⁰⁶ A.e, 11. paragraf. Giriş kısmındaki bu ifade bağlayıcı bir hüküm olarak 3(1). maddenin ikinci cümlesinde, Birlikteki enerji tüketiminde önemli bir azalma olduğunda, Birliğin karbonsuzlaştırma hedefleri için uluslararası taahhütlerini karşılaması gerektiğinde veya yenilenebilir enerji üretimi için önemli maliyet indirimleri gerçekleştiğinde, Komisyon'un 2023 bir yasama teklifi sunarak bu hedefi daha yükseltmek için değerlendirme yapacağı şeklinde belirtilmiştir (2018/2001 sayılı Direktif, 3(1). maddesi).

³⁰⁷ A.e, 128. paragraf.

³⁰⁸ A.e, 25(1). madde.

³⁰⁹ A.e, Önsöz, 22. paragraf.

³¹⁰ A.e, 33(3). madde.

³¹¹ A.e, 33(4). madde.

V) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemelerin Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğunun Değerlendirilmesi

Tezin bu aşamaya kadar olan kısmında, AB'nin ve üye devletlerin iklim değişikliği ile mücadele ve çevrenin korunması için uluslararası taahhütleri ile yenilenebilir enerji yatırımlarının teşviki arasındaki ilişkiye değinilmiştir. Ayrıca Lizbon Antlaşması'nın kabulü ile Antlaşmalarda enerji alanında yetkinin Birlik ile üye devletler arasında nasıl düzenlendiğine, yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretinin Ortak Ticaret Politikası çerçevesinde nasıl ele alındığına ve sonrasında AB ikincil hukuku çerçevesinde yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair genel hükümlerin nasıl yer edindiğine değinilmiştir. Böylece üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımları ile ilgili olarak destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğuna geçmeden önce, yenilenebilir enerjinin Antlaşmalarda ve AB ikincil hukukunda nasıl düzenlendiğinin anasayal çerçevesi izah edilmeye çalışılmıştır. Tezin bu kısmında ise 2001/77 sayılı Direktif ile başlayan üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasına yönelik olarak düzenledikleri ulusal destek mekanizmaları ile bu mekanizmaların AB yerel hukukuna uygun olup olmadığı tartışılacaktır.

A) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmaları

Yenilenebilir enerji kaynaklarının en önemli sorunu, aralıklı olması³¹² yani yatırım yapılacak miktarın önceden tespit edilememesidir. Özellikle güneş enerjisi ve rüzgâr enerjisi kaynaklarında aralıklılık sorununun alternatif enerji kaynakları ile tamamlanması önem arz etmektedir.³¹³ Yenilenebilir enerji kurulumlarının başlangıç

³¹² Crossley, **a.g.e.**, p. 72.

³¹³ Julia Hertin; Christian Hey; Franz Ecker, "The Future of the European Electricity Supply: Moving from Energy-Mix Projections to Renewables-Based Scenarios", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 1, No. 2, 2010, pp. 131-140, p. 135.

maliyetinin yüksek olması³¹⁴ ve buna bağılı olarak belirlenen fiyatın, enerji piyasasında yenilenebilir enerji kaynaklarının ikamesi olan petrol ve doğalgaz fiyatlarıyla rekabet edememesi ise, yenilenebilir enerji yatırımlarının bir başka olumsuz özelliğidir.³¹⁵ Bu sebeplerden dolayı enerji güvenliği ve iklim değışikliği ile mücadele hedeflerinin gerçekleştirilebilmesi ve yenilenebilir enerji teknolojilerinin enerji piyasasında yer edinebilmesi amacıyla yapılan ilk çalışmalarda, bu hedeflerin mevcut piyasa koşullarında gerçekleştirilemeyeceği ve mutlaka bu amaca yönelik idari düzenlemelere ve mali desteğe bağılı olarak hedeflerin başarılabileceği tespit edilmiştir.³¹⁶ İklim değışikliği ile mücadele ve enerji piyasasında rekabet edebilmesi için yenilenebilir enerji yatırımlarına gerekli desteğin sağlanması ve böylece eşit düzeyde rekabet ortamı oluşturularak birincil enerji kaynağı konumuna gelmesi temel hedef olarak belirlenmiştir.³¹⁷

Bu hedeflerin gerçekleştirilmesinde, özel sektörün yenilenebilir enerjiye yatırım yapması önem arz etmektedir. Rekabetçilik ve girişimcilik gibi önemli nitelikleri olan özel sektörün kaynakları olmaksızın, iklim değışikliği ile mücadele hedefinin başarılanması şansı da önemli derecede zayıflamaktadır.³¹⁸ Sektörel özellikler

³¹⁴ Standart maliyet hesaplamaları göz önüne alındığında, yenilenebilir enerji teknolojilerinin fosil yakıt teknolojilerine göre daha maliyetli oldukları, bu sebeple yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin maliyetinin fosil kaynaklardan ve nükleer enerjiden daha yüksek olduğu sonucunu ortaya koymaktadır. (Cansu Dağ, **Enerji Alanında Mali Düzenlemelerin Rolü**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2017, s. 133-134). Bu sebeple yenilenebilir enerji teknolojilerinin fosil yakıtlara göre maliyet dezavantajından dolayı verilen teşvikler şeklindeki kamusal müdahaleler meşru olarak kabul görebilmektedir (Jordan-Korte, **a.g.e**, p. 53).

³¹⁵ Ferdi Çelikay, "Enerji Teşvik ve Destekleme Politikaları", **Enerji Ekonomisi ve Politikaları**, ed. Hüseyin Naci Bayraç, Fatih Çemrek, Ankara, Ekin Yayınları, 2020, s. 195. Bu hususta, orta ve uzun vadede fosil yakıtların tükenme tehlikesi ile karşı karşıya kalması, fosil yakıtların fiyatının artışına ve yenilenebilir enerji teknolojilerindeki gelişimin ise yenilenebilir enerji yatırımlarının maliyetinin düşmesine yol açacağı öngörülmektedir (Elitaş, **a.g.e**, s. 43).

³¹⁶ Volkmar Lauber, "The European Experience with Renewable Energy Support Schemes and Their Adoption: Potential Lessons for Other Countries", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 2, No. 2, 2011, pp. 120-132, p. 121.

³¹⁷ Craig A. Hart, Dominic Marcellino; "Subsidies or Free Markets to Promote Renewables", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 3, 2012, pp. 196-204, p. 196. Burada ifade etmek gerekir ki, her ne kadar destek mekanizmaları ile sağlanan sübvansiyonların ticareti kısıtlayıcı etkisi olduğu ileri sürülebilirse de, yine de ticaretin işleyişi açısından en etkili yöntem olarak sübvansiyonların kullanılması gözükmemektedir. Ancak sübvansiyonlar sadece üretim aşamasını etkilemekle beraber tüketim aşamasını etkilememektedir. Ayrıca sübvansiyonlar miktar kısıtlamalarının aksine dünya piyasa koşullarına açık olarak üretim ve tüketim aşamasındaki değışime de müsaade etmektedir. Böylece sübvansiyonlar, ithalat yasaklamalarından da daha az ticareti kısıtlayıcı özelliğe sahip olarak önde gelen en iyi çözümü sunmaktadır (Bansal, Deshpande; **a.g.e**, p. 236).

³¹⁸ Avidan Kent; Vyoma Jha, "Keeping up with the Changing Climate: The WTO's Evolutive Approach in Response to the Trade and Climate Conundrum: A Comment on Canada - Certain

incelendiğinde, özel sektörün yenilenebilir enerji alanında yatırım finansı, yenilenebilir enerji teknolojilerine yönelik AR&GE çalışmaları³¹⁹, teknoloji transferi gibi alanlarda önemli katkıları olabilmektedir.³²⁰

Ancak özel sektörü, yenilenebilir enerji alanına yatırım yapmasını caydıracak çeşitli engeller mevcuttur. Bilhassa, iklim değişikliği ile mücadelede yatırımcılar, mali risklere yol açabilecek düzenleyici çerçevedeki belirsizlikler ile fosil yakıt temelli enerjilerdeki yatırımlar ile kıyaslandığında daha düşük kazanç gibi riskler ile karşılaşmaktadır.³²¹ Bu sebeple, yenilenebilir enerji sektöründe özel şirketleri yatırım yapmaya teşvik edebilmek için devletler, bu alanda özel sektörün faaliyetlerini destekleyecek idari düzenlemeler kabul etmektedir.³²² Bu düzenlemeler ele alındığında; tarife garantileri, prim ödemeleri, vergi muafiyetleri veya indirimleri ve krediler gibi çeşitli destek mekanizmalarının uygulandığı görülmektedir.³²³ Bu destek mekanizmalarındaki amaç ise belirli piyasa bozulmalarının ıslahı ile ve fosil yakıtlardaki yatırımlar ile kıyaslandığında yenilenebilir enerji yatırımlarının çekiciliğini artırarak, yenilenebilir enerji sektöründe yatırımları teşvik etmek olarak belirtilebilir.³²⁴

Yenilenebilir enerji kaynaklarının enerji sektöründe rekabetçi hale gelebilmelerinin sağlanması için, 2001/77, 2009/28 ve 2018/2001 sayılı Direktifler’de yenilenebilir enerji kaynaklarına yapılacak yatırımlara yönelik olarak destek mekanizmaları düzenlenmiştir.³²⁵ Ancak 2001/77 sayılı Direktif’te doğrudan

Measures Affecting the Renewable Energy Sector," **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 1-2, 2014, pp. 245-272, p. 247.

³¹⁹ 1970’li yılların sonundan itibaren Danimarka, rüzgâr gücünde AR&GE’ye önem vermiş ve önemli teknolojik gelişmeler sağlamıştır. Rüzgâr türbinlerinde teknolojik gelişmeler ile birlikte rüzgâr enerjisi, yenilenebilir enerji kaynakları içerisinde en rekabetçi olanları arasına girmiştir. 1990 yılında Danimarka’nın toplam enerji karışımında rüzgâr enerjisinin payı %1,9 iken 2009’da %19,3’e çıkmıştır (Jens Bengtsson, "New Incentives for Promoting More Wind Power in Denmark," **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp. 117-132, p. 117). Ayrıca bkz.: Dipnot 129.

³²⁰ Kent, Jha; **a.g.e.**, p. 247.

³²¹ **A.e.**, p. 248.

³²² Ibid.

³²³ Ibid.

³²⁴ Ibid. Ayrıca küresel olarak halen fosil yakıtlara hükümetlerin mali desteği devam etmektedir. Bu sebeple yenilenebilir enerji kaynaklarının fosil yakıtlar ile rekabet edebilmesi için destek mekanizmaları ile hükümetlerin mali destek sağlayarak sektöre müdahalede bulunması kaçınılmaz olmaktadır (Bansal, Deshpande; **a.g.e.**, p. 216).

³²⁵ Enerji sektöründe yenilenebilir enerji kaynaklarının fosil yakıtlar ile rekabetçi hale gelebilmesi için önerilen bir diğer tavsiye ise, yenilenebilir enerji yatırımlarına verilecek destek artırılırken halihazırda fosil yakıtlara verilen desteğin azaltılması veya kaldırılmasıdır (Henok Birhanu Asmelash, "Energy

destek mekanizmalarının tanımı ile ilgili bir hüküm bulunmamaktadır.³²⁶ Direktif'in 4. maddesinde destek mekanizmalarının genel nitelikleri ile ilgili yasal bir çerçeve çizilmiştir. Bu çerçevede ilgili maddenin birinci paragrafı uyarınca; Komisyon'un üye devletlerdeki destek mekanizmalarının ticareti kısıtlayıcı etkisinin olup olmadığını denetleyeceği belirtilmiştir.³²⁷ Yine aynı maddenin ikinci paragrafında ise, üye devletlerde farklı olarak uygulanan destek mekanizmalarında elde edilen tecrübe sonucunda Komisyon'un değerlendirme yaparak, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik için destek mekanizmaları ile ilgili olarak bir Topluluk çerçevesinin oluşturulabilmesi için teklif sunacağı belirtilmiştir.³²⁸ Bu teklifin;

- (i) ulusal hedeflerin elde edilmesine katkı yapması,
- (ii) iç elektrik piyasasının temel ilkelerine uygun olması,
- (iii) farklı yenilenebilir enerji kaynaklarının karakteristik özelliklerini, her birine ait teknolojileri ve coğrafi farklılıkları da dikkate alması,
- (iv) yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını teşvik etmesi ve basit fakat aynı zamanda maliyeti bakımından etkili olması,
- (v) en az yedi yıllık bir süreliğine ulusal destek mekanizmaları için yeterli dönüşüm sürecini içermesi ve yatırımcının duyduğu güvenin devamını sağlaması istenmektedir.³²⁹

Diğer iki Direktif'te³³⁰ ise destek mekanizmalarının tanımı yapılmış ve “...bir üye devlet veya üye devletler grubu tarafından uygulanan, enerjinin maliyetini azaltarak ve satılabildiği fiyatı artırarak veya yenilenebilir enerji yükümlülüğü

Subsidies and WTO Dispute Settlement: Why Only Renewable Energy Subsidies Are Challenged", **Journal of International Economic Law**, Vol. 18, No. 2, 2015, pp. 261-286, p. 267). Aslında, bu çerçevede düşünüldüğünde, yenilenebilir enerji kaynaklarına yapılan yatırımların enerji sektörlerindeki rekabetçiliğe olan katkısı da önemlidir (Espa, Holzer; **a.g.e.**, p. 426).

³²⁶ 2001/77 sayılı Direktif'te destek mekanizmalarının tanımı yapılmamış ise de, Direktif'in önsözünün 14. paragrafında, “yeşil sertifikalar, yatırım yardımları, vergi muafiyetleri veya indirimleri, vergi iadeleri ve doğrudan fiyat destek mekanizmaları” şeklinde örnekler verilmiş ve asıl önemli olanın bu mekanizmaların düzgün işleyişinin ve yatırımcının güveninin sağlanması olduğu ifade edilmiştir (2001/77 sayılı Direktif, Önsöz, 14. paragraf).

³²⁷ A.e, 4(1). madde.

³²⁸ A.e, 4(2). madde.

³²⁹ A.e. Commission of the European Communities; **Communication from the Commission, The support of electricity from renewable sources**, Brussels, 7.12.2005 COM(2005) 627 final, p. 22

³³⁰ 2009/28 sayılı Direktif'in tanımları içeren 2. Maddesinin (k) bendinde destek mekanizmalarının tanımı yapılmıştır. Destek mekanizmalarının 2018/2001 sayılı Direktif'teki tanımı ise 2(5). maddesinde belirtilmiştir.

yoluyla ya da başka şekilde satın alınan bu enerjinin hacmini artırarak yenilenebilir kaynaklardan enerjinin kullanımını teşvik eden yatırım yardımı, vergi muafiyeti veya indirimleri, vergi iadeleri, yeşil sertifika kullanımı dâhil yenilenebilir enerji yükümlülüğü destek planları ve tarife garantileri ile prim ödemeleri dâhil doğrudan fiyat destek planlarını içeren fakat bunlarla sınırlı olmayan herhangi bir araç, program veya mekanizma anlamına gelir.” şeklinde belirtilmiştir. 2018/2001 sayılı Direktif’te yapılan değişiklikle prim ödemelerinden önce “değişken veya sabit” tabiri de eklenmiştir.³³¹

Destek mekanizmalarında geçen yenilenebilir enerji yükümlülüğü ise; “enerji üreticilerinin, üretimlerine yenilenebilir kaynaklardan gelen enerjiyi belirli bir oranda dâhil etmelerini gerektiren, enerji tedarikçilerinin tedariklerine yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerjinin belirli bir kısmını dâhil etmelerini gerektiren ya da enerji tüketicilerinin tüketimlerine yenilenebilir kaynaklardan elde edilen enerjinin bir kısmını dâhil etmelerini gerektiren, yeşil sertifikalar kullanılarak bu şartların yerine getirilebileceği planlar da dâhil olmak üzere destek mekanizmaları anlamına gelmektedir.” şeklinde tanımlanmıştır.³³² Ancak 2009/28 sayılı Direktif’te bu terim “ulusal destek mekanizmaları” olarak belirtilmiştir. 2018/2001 sayılı Direktif’te ise ulusal terimi kaldırılmıştır.³³³ Böylece destek mekanizmaları, sadece üye devletler düzeyinde düzenlenen araçlar olmaktan çıkarılmıştır.

Yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak destek mekanizmasının türü değil, şeffaf ve istikrarlı olması önemlidir. Bunun gerekçesi ise, 2009/28 sayılı Direktif’in Giriş kısmının 25. paragrafında şu şekilde belirtilmiştir:

“Üye devletler farklı yenilenebilir enerji potansiyellerine sahiptir ve ulusal düzeyde yenilenebilir kaynaklardan enerji için farklı destek mekanizmaları yürütmektedir. Üye devletlerin çoğu, yalnızca kendi topraklarında yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerjiye yönelik destek mekanizmaları uygulamaktadır. Ulusal destek mekanizmalarının doğru çalışması için üye devletlerin ulusal destek mekanizmalarının etkilerini ve maliyetlerini, kaynakların farklılıklarına göre kontrol edebilmeleri hayati önem taşımaktadır. Bu Direktifin amacına ulaşmasının önemli bir yolu, yatırımcının güvenini korumak ve üye devletlerin hedef

³³¹ 2018/2001 sayılı Direktif, 2(5). Maddesi.

³³² 2009/28 sayılı Direktif’in 2(1). Maddesi.

³³³ 2018/2001 sayılı Direktif, 2(6). Maddesi

uyumu için etkili ulusal önlemler tasarımlarını sağlamak amacıyla 2001/77 sayılı Direktif uyarınca ulusal destek mekanizmalarının uygun şekilde çalışmasını sağlamaktır."³³⁴

Her üye devletin kendi ülkesindeki yenilenebilir enerji potansiyelinin ve teşvikler hususundaki tecrübesinin farklı olması sebebiyle destek mekanizmalarını düzenlemede tercih yetkisi mevcuttur.³³⁵ Üye devletler bu sebeple kendi ülkeleri haricinde yenilenebilir enerji yatırımlarına mali destek sağlamayı genellikle tercih etmemişlerdir. Birçok üye devlet 2009/28 sayılı Direktif'in önsözünün 25. paragrafını takip etmiştir. Ancak 2009/28 sayılı Direktif'in 3(3). maddesi uyarınca üye devletler, diğer bir üye devlette yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen enerjiye destek sağlama hususunda karar alma yetkisine sahiptir.³³⁶

³³⁴ 2009/28 sayılı Direktif, 25. paragraf. Serbest piyasa fiyatları mekanizmasının düzgün çalışması için, yatırımcılar elektrik piyasasında idare müdahalesinin kapsamı hakkında emin olmak istemektedir. Düzenleyici belirsizlik, yatırımların gerçekleştirilmesini engellemektedir (Commission of the European Communities, **Proposal for a Directive Concerning Measures to Safeguard Security of Electricity Supply and Infrastructure Investment**, Brussels, COM(2003) 740 final of 10 December 2003, p. 4; Aktaran: Anatole Boute, "Can Foreign Investors in Liberalised Electricity Markets Successfully Challenge Price Caps under International Law", **European Energy Law Report IX**, ed. [Martha M. Roggenkamp](#), [Olivia Woolley](#), Cambridge, Intersentia Publishings, 2012, pp. 45-66, p. 46).

³³⁵ Nil Atmaca; Ilaria Lojodice, "The Impact of Support Schemes on RES Installations and Retail Electricity Prices," **Renewable Energy Law and Policy Review (RELPR)**, Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 67-78, p. 67. Üye devletlerdeki yenilenebilir enerji potansiyellerinin farklılığına dair örnek verilebilir. Üye devletler arasında en iyi rüzgâr koşullarına sahip ülkeler Fransa ve İrlanda'dır. İrlanda'da kurulan bir rüzgâr türbini, Almanya'da kurulu aynı rüzgâr türbininin ürettiği elektriğin iki katını üretebilmektedir (Danyel Reiche, Mischa Bechberger; "Renewable energies in the EU-Member States in Comparison", **Handbook of Renewable Energies in the European Union**, Berlin, Peter Lang Publishings, 2002, p. 22). Hırvatistan da rüzgar gücü alanında potansiyelini araştırarak bu hususta yatırımcıları projelere çekmenin arayışı içerisinde. Bu vesileyle tarife garantileri ile rüzgâr çiftliklerinin geliştirilmesi ve Hırvatistan'a yatırımcıları çekmek için destek mekanizması kullanmaktadır (Dinka Kovacevic; Danijela Simeunovic, "Wind Power in Croatia; Project Opportunities and Challenges", **European Energy Journal** Vol. 3, No. 3, 2013 pp. 55-62, p. 62). Hidroelektrik enerjisi için potansiyellerin İskandinavya'da ve Alplerin merkezinde en yüksek olduğu, güneş enerjisi potansiyellerinin Akdeniz ülkelerinde yoğunlaştığı, jeotermal enerji potansiyellerinin büyük bir kısmının güneydoğu Avrupa ülkelerinde bulunduğu ve İrlanda, Atlantik sahilleri ve eski AB üyesi Birleşik Krallık'ın yüksek rüzgâr gücü potansiyellerine sahip olduğu ve biyokütle potansiyellerinin Avrupa'nın kuzeyinde ve kuzeydoğusunda bol miktarda bulunduğu ancak, Avrupa'nın çoğu bölgesinde yenilenebilir enerji potansiyellerinin bir karışımının bulunduğu da tespit edilmektedir (Michael Schreyer, Lutz Mez; "**ERENE – Yenilenebilir enerjiler için bir Avrupa ortaklığı**", Heinrich Böll Stiftung Vakfı Yayınları, Berlin, 2008, s. 31). Bu alanları belirlemek, yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını mümkün olan en yüksek dereceye çıkaracak ve tüketiciler için maliyetleri azaltacaktır. (Brigham A. McCown, "An Energy (Dis)Union: Challenges and Opportunities in Europe's Emerging Energy Market," **European Energy Journal**, Vol. 6, No. 1, 2016, pp. 45-56, par. 54).

³³⁶ Dorte Fouquet, Jana Viktoria Nysten; "Renewable Energy Support and Free Movement of Goods: The European Court of Justice Continues Its Line", **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 4, 2014, pp. 34-45, p. 36-37.

Bu husus 2018/2001 sayılı Direktif'in 5. maddesinde farklı bir içerikle belirtilmiştir. İlgili madde uyarınca, Direktif'in 7-13. maddeleri³³⁷ arasında belirtilen mekanizmalar için üye devletlerin diğer bir üye devlette yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini hangi oranda destekleyeceklerine karar verme hakkı bulunacaktır.³³⁸ Bununla birlikte Direktif'in 5. maddesi uyarınca üye devletler, diğer bir üye devlette yerleşik olan üreticilere, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için kendi destek mekanizmalarına katılımı açabilecekleri belirtilmiştir.³³⁹ Yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için destek mekanizmalarına katılımı açarken üye devletler, her yıl diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere açık olan ve yeni desteklenen kapasitelerin veya tahsis edilen bütçenin belirli bir oranına destek sağlayabileceklerdir.³⁴⁰ Bu gösterge oranları, 2023 yılından 2026 yılına kadar her yıl en az %5'e, 2027 yılından 2030 yılına kadar ise her yıl en az %10'a veya oran daha düşük olduğunda herhangi bir yılda ilgili üye devletin arabağlantısallığı derecesine tekabül edebilecektir.³⁴¹ Daha fazla uygulama tecrübesi elde etmek için üye devletler, diğer üye devletlerde yerleşik olan üreticilere desteğin açık olduğu bir veya daha fazla deneme mekanizması organize edebileceklerdir.³⁴²

Bir üye devlet, diğer üye devletlerde yerleşik olan üreticilere destek mekanizmalarına katılımı açmaya karar verirse, ilgili üye devletler bu katılımın kuralları üzerine anlaşmaya varacaklardır.³⁴³ Bu anlaşmalar, en azından sınır ötesi desteğin konusu olan yenilenebilir elektriğin tahsisi üzerine kuralları da kapsayacaktır.³⁴⁴ Komisyon da, ilgili üye devletlerin talebi üzerine üye devletlere, rehberlik ve teknik uzmanlık olduğu kadar, bilgi ve analiz sağlayarak işbirliği

³³⁷ 2018/2001 sayılı Direktif'in 7-13. maddeleri, üye devletlerin takip edebilecekleri ortak projelere dayalı mekanizmaları ve yenilenebilir enerji hesaplamalarını içermektedir. İlgili maddeler incelendiğinde, 2009/28 sayılı Direktif'te düzenlenen ortak projelere dair hükümler görülebilmektedir. Böylece 8. maddede "Birlik yenilenebilir gelişim platformu ve üye devletler arasında istatistik transferi", 9. ve 10. maddelerde "üye devletler arasında ortak projeler", 11. ve 12. maddelerde "üye devletler ile üçüncü ülkeler arasında ortak projeler", 13. maddede de "ortak destek mekanizmaları" düzenlenmiştir.

³³⁸ 2018/2001 sayılı Direktif, 5(1). madde, 1. par.

³³⁹ Ibid.

³⁴⁰ A.e, 5(1). madde, 2. par.

³⁴¹ A.e, 5(1). madde, 3. par.

³⁴² A.e, 5(1). madde, 4. par.

³⁴³ A.e, 5(3). madde, 1. cümle.

³⁴⁴ A.e, 5(3). madde, 2. cümle.

düzenlemelerinin oluşturulması ile müzakere süreci boyunca destek sağlayacaktır.³⁴⁵ Ayrıca Komisyon, iyi uygulamaların değişimini teşviki edebilir veya buna olanak sağlayabilir ve müzakere sürecini kolaylaştırmak amacıyla işbirliği anlaşmaları için taslaklar geliştirebilir.³⁴⁶ Komisyon, 2025 yılı itibariyle, bu maddeye göre Birlikte yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin yerleştirilmesinin maliyetlerini ve faydalarını değerlendirecektir.³⁴⁷

2023 yılı itibariyle Komisyon, bu maddenin uygulamasının bir değerlendirmesini gerçekleştirecektir.³⁴⁸ Bu değerlendirme, üye devletler üzerine kısmen, diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine yönelik destek mekanizmalarına katılımı açmak için 2025 yılı itibariyle %5, 2030 yılı itibariyle %10 açılım yükümlülüğünün kabul edilmesi ihtiyacını takdir edecektir.³⁴⁹

Burada belirtmek gerekir ki, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek için destek mekanizmaları düzenlemeleri şart değildir. Önemli olan, her

³⁴⁵ A.e, 5(4). madde, 1. cümle.

³⁴⁶ A.e, 5(4). madde, 2. cümle.

³⁴⁷ A.e, 5(4). madde, 3. cümle.

³⁴⁸ A.e, 5(5). madde, 1. cümle.

³⁴⁹ A.e, 5(5). madde, 2. cümle. 2018/2001 sayılı Direktif'in 5(5). maddesi, Komisyon'un üye devletlere diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine yönelik destek mekanizmalarına katılımı açma zorunluluğunun kabulünü 2023 yılında değerlendireceğini belirtmektedir. Ancak 2018/2001 sayılı Direktif'in taslağında bu yükümlülük doğrudan mevcuttu. İlgili madde düzenlemesi, Direktif'in taslak halinde şu şekildedir:

“Madde 5

Yenilenebilir elektrik için destek mekanizmalarının açılması

1. Üye devletler, bu maddede belirtilen şartlar çerçevesinde diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için destek açacaktır.
2. Üye devletler desteğin, 2021 ile 2025 yılları arasında her yıl yeni desteklenen kapasitenin en azından %10'unun, 2026 ile 2030 yılları arasında ise her yıl yeni desteklenen kapasitenin en azından %15'inin diğer üye devletlerdeki yerleşik kurulumlara açık olduğunu temin edecektir.
3. Destek mekanizmaları, *inter alia*, açık ihaleler, ortak ihaleler, açık sertifika mekanizmaları veya ortak destek mekanizmaları aracılığıyla sınır ötesi katılıma açılabilir. Açık ihaleler, ortak ihaleler veya açık sertifika mekanizmaları çerçevesinde destek verilen yenilenebilir elektriğin üye devletlerin kendi katkılarına yönelik olarak tahsisi, enerjinin kurulumu fon sağlayan üye devlete yönelik hesaplanması kuralını takip eden, fonun sınır ötesi ödemesi için kuralları belirleyen işbirliği anlaşmasına konu olacaktır.
4. Komisyon, 2025 yılı itibariyle, bu maddede belirtilen hükümlerin, Birlikteki yenilenebilir elektriğin uygun maliyetli olarak yerleştirilmesi üzerine faydalarını değerlendirecektir. Bu değerlendirme temelinde Komisyon, 2. paragrafta belirtilen oranları artırmak için teklifte bulunabilir.” (European Commission, **Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the promotion of the use of energy from renewable sources (recast)**, Brussels, 23.2.2017, COM(2016) 767 final/2, 5. Article, p. 69; Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers", p. 221; Prof. L. Hancher and Mr. B.M. Winters, **The EU Winter Package Briefing Paper**, February 2017, p. 7-8, (Çevrimiçi), <https://fsr.eu.eu/wp-content/uploads/The-EU-Winter-Package.pdf>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

üye devletin Direktif uyarınca ulusal yenilenebilir enerji hedefini elde edebilmesidir. Bu hususta önemli bir karar olarak ABAD tarafından verilen *Agrenergy* kararında; 2009/28 sayılı Direktif'in 3(3). maddesinin (a) alt bendi çerçevesinde destek mekanizmaları incelenmiştir.³⁵⁰ Öncelikle ABAD, ilgili maddenin üye devletlere yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmek için destek mekanizmaları düzenleme hususunda yetki verdiğini belirtmiştir.³⁵¹ Ancak ABAD'a göre üye devletlerin mutlaka destek mekanizmaları uygulamaları şart değildir.³⁵² Direktif'te seçimlik olarak destek mekanizmalarının belirtilmesindeki temel amaç, üye devletlere 2020 yenilenebilir enerji hedeflerini elde etmesinde kullanılabilecek araçları sunmaktır.³⁵³ Bu sebeple üye devletler, hedeflerini elde etme sürecinde bu destek mekanizmalarını düzenleme, değiştirme ve hatta geri çekme yetkisine de sahiptir.³⁵⁴ Ancak ABAD, bu noktada üye devletlere hukuki kesinlik ilkesi de dâhil olmak üzere hukukun genel ilkelerine riayet etme yükümlülüğünü hatırlatmaktadır.³⁵⁵ Bu çerçevede destek mekanizmaları, yatırımcının meşru beklentilerini karşılayacak şekilde açık, net ve öngörülebilir olmalıdır.³⁵⁶ Eğer destek mekanizmalarının ulusal makamlar tarafından düzenleyici yetkileri çerçevesinde değiştirilebilme ihtimali muhafaza edilmişse, ABAD'ın yerleşik içtihadı gereğince yatırımcı meşru beklenti iddiasında bulunulamayacaktır.³⁵⁷ ABAD, bu açıklamalarda bulunduktan sonra İtalya'da güneş enerjisinin teşvikine dair idari düzenlemelerde verilecek destek mekanizmalarının değiştirilebileceğine ve güncellenebileceğine dair hükümlerin bulunması sebebiyle, yatırımcının meşru beklentilerinin ve hukuki kesinlik ilkesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.³⁵⁸ Ayrıca ilgili düzenlemelerin 2009/28 sayılı Direktif'e uygun olduğunu belirtmiştir.³⁵⁹

³⁵⁰ Joint Cases C-180/18, C-286/18 ve C-287/18; *Agrenergy SRL, Fusignano Due SRL v Ministero Dello Sviluppo Economico*, 11 July 2019, ECLI:EU:C:2019:605, par. 1. Fouquet, Nysten; "Guarantees of Origin and Green Electricity Certificates in Flanders and in Sweden", p. 78.

³⁵¹ *Agrenergy SRL, Fusignano Due SRL v Ministero Dello Sviluppo Economico*, par. 26-27.

³⁵² A.e, par. 27.

³⁵³ A.e, par. 26.

³⁵⁴ A.e, par. 27.

³⁵⁵ A.e, par. 28.

³⁵⁶ A.e, par. 29.

³⁵⁷ A.e, par. 31.

³⁵⁸ A.e, par. 43-46.

³⁵⁹ A.e, par. 47.

Yine İtalya’da idari düzenlemeler ile kabul edilen teşviklerin miktarında değişiklik yapılması hususu ABAD’a götürülmüştür. *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettrone (Anie) and Others* kararında³⁶⁰ ABAD, *Agreenergy* kararına benzer şekilde hüküm buyurmuştur. ABAD, Direktif’in 3(3). maddesinin (a) alt bendinin üye devletlere yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmek için destek mekanizmaları düzenleme hususunda yetki verdiğini, ancak üye devletlerin mutlaka destek mekanizmaları uygulamalarının şart olmadığını vurgulamıştır.³⁶¹ Direktif’te seçimlik olarak destek mekanizmalarının belirtilmesindeki temel amaç, üye devletlere 2020 yenilenebilir enerji hedeflerini elde etmesinde kullanılacak araçları sunmaktır.³⁶² Bu sebeple üye devletler, hedeflerini elde etme sürecinde bu destek mekanizmalarını düzenleme, değiştirme ve hatta geri çekme yetkisine de sahiptir.³⁶³ Ancak ABAD’a göre, üye devletler hukuki kesinlik ilkesi de dahil olmak üzere hukukun genel ilkelerine riayet etmeli, düzenledikleri destek mekanizmaları ise yatırımcının meşru beklentilerini karşılayacak şekilde, açık, net ve öngörülebilir olmalıdır.³⁶⁴ ABAD bu kararında da, destek mekanizmalarının ulusal makamlar tarafından düzenleyici yetkileri çerçevesinde değiştirilebilme ihtimalinin muhafaza edilmesi durumunda, ABAD’ın yerleşik içtihadı gereğince yatırımcının meşru beklenti iddiasında bulunamayacağını vurgulamıştır.³⁶⁵ Tüm bu görüşlerini dikkate alarak ABAD, İtalyan elektrik kurumu GSE’nin fotovoltaik kurulum işletmecileri ile akdettiği ve tarife garantilerini düzenleyen sözleşmelerin standart olarak oluşturulduğunu tespit etmiştir.³⁶⁶ Bu sözleşmelerde olası mevzuat değişikliklerinin bahsedilmiş olması, GSE’nin tek taraflı olarak sözleşmeyi değiştirme yetkisinin bulunması ile değişikliklerin geçmişe etki doğuracak şekilde düzenlenmemesi sebepleriyle, yatırımcıların meşru

³⁶⁰ Joint Cases C-798/18, *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettrone (Anie) and Others v Ministero dello Sviluppo economico* ve C-799/18 *Athesia Energy Srl and Others v Ministero dello Sviluppo economico*, 15 April 2021, ECLI:EU:C:2021:280.

³⁶¹ A.e, par. 28.

³⁶² Ibid.

³⁶³ Ibid.

³⁶⁴ A.e, par. 29, 41.

³⁶⁵ A.e, par. 42.

³⁶⁶ A.e, par. 51.

beklentilerinin ve hukuki kesinlik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki şikâyetleri ABAD tarafından reddedilmiştir.³⁶⁷

İspanya'daki 9/2011 sayılı kanun çerçevesinde rüzgâr gücü kullanımına yönelik düzenlenen vergiyle ilgili ABAD'ın önüne gelen bir başka uyuşmazlıkta verdiği karar da önem arz etmektedir.³⁶⁸ Bu vergi, elektrik üretimi için kullanılan ve türbinlerden oluşan rüzgâr çiftlikleri üzerindeki kurulumların bir sonucu olarak, çevre ve bölge üzerinde zararlı koşullar ve etkilerin doğması halinde uygulanmaktadır.³⁶⁹ Bu çerçevede, türbin sayısı arttıkça uygulanan vergi miktarı da artmaktadır.³⁷⁰ Yerel mahkeme, ABAD'a bu düzenlemelerin 2009/28 sayılı Direktif'in destek mekanizmalarını düzenleyen 2(k). maddesine aykırı olup olmadığını sormaktadır. Zira 2009/28 sayılı Direktif'in amacı yenilenebilir kaynaklardan enerji kullanımının teşvikine dairdir.³⁷¹ ABAD, bu destek mekanizmalarının seçimlik olarak düzenlendiğini, üye devletlerin bu destek mekanizmalarını kullanmakta serbest olduklarını ve bu hükmün bir üye devleti yenilenebilir enerji alanında herhangi bir vergi düzenlemekten alıkoymadığını ifade etmiştir.³⁷² Ayrıca Divan'a göre ilgili düzenlemede rüzgâr enerjisi üretimini ve kullanımını tehlikeye atan herhangi bir durum söz konusu değildir.³⁷³ Direktif çerçevesinde asıl amaç, üye devletlerin ulusal yenilenebilir enerji hedeflerini elde edebilmesidir.³⁷⁴

Benzer ifadeleri ABAD, *Promociones Oliva Park* kararında belirtmiştir.³⁷⁵ IVPEE vergisi, bütün kurulumları kapsayacak şekilde elektrik üretimi ve elektrik sistemine yerleştirilmesine yönelik olarak doğrudan uygulanan bir vergi türüdür.³⁷⁶ *Oliva Park*, İspanya'da uygulanan IVPEE vergisinin 2009/28 sayılı Direktif'e aykırı

³⁶⁷ A.e, par. 51-53.

³⁶⁸ Joined Cases C-215/16, C-216/16, C-220/16 and C-221/16, *Elecdey Carcelen SA* (C-215/16), *Energías Eólicas de Cuenca SA* (C-216/16), *Ibernova Promociones SAU* (C-220/16), *Iberdrola Renovables Castilla La Mancha SA* (C-221/16) v *Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha*, 20 September 2017, ECLI:EU:C:2017:705.

³⁶⁹ A.e, par. 13-14.

³⁷⁰ A.e, par. 15.

³⁷¹ A.e, par. 23.

³⁷² A.e, par. 37.

³⁷³ A.e, par. 39.

³⁷⁴ A.e, par. 40.

³⁷⁵ Case C-220/19, *Promociones Oliva Park SL v Tribunal Económico Administrativo Regional (TEAR) de la Comunidad Valenciana*, 3 March 2021, ECLI:EU:C:2021:163.

³⁷⁶ A.e, par. 12.

olduğunu iddia etmektedir.³⁷⁷ Yerel mahkeme, önüne gelen uyuşmazlıkta ABAD’a, IVPEE vergisinin 2009/28 sayılı Direktif’in 2(k). maddesi ile birlikte 1, 3(1), 3(2). maddeleri ve 3(3). maddesinin (a) alt bendi kapsamında yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin teşvik edilmesini ihlal edip etmediğini sormuştur.³⁷⁸ Divan, ise 2009/28 sayılı Direktif’in 3(3). maddesinde belirtilen ve yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasını teşvik etmeye yönelik destek mekanizmalarının zorunlu olmadığına, bu hususta üye devletlerin takdir yetkisinin olduğuna³⁷⁹, çevrenin korunması amacına yönelik olmaksızın devlet bütçesine gelir elde etmek amacıyla, tüm enerji kaynaklarından elektrik üretiminde ve elektrik sistemine yerleştirilmesinde uygulanan verginin 2009/28 sayılı Direktif’e aykırı olmadığına karar vermiştir.³⁸⁰

ABAD’ın yukarıda değinilen kararları çerçevesinde, üye devletlerin 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek üzere destek mekanizmaları düzenleme mecburiyetleri bulunmamaktadır. Ancak böyle bir karar almaları durumunda ise, aynı Direktif’in 22(1). maddesi uyarınca destek mekanizmalarını Komisyona raporla bildirme yükümlülüğü de vardır.³⁸¹ Böylece üye devletlere, sonuncusu 31 Aralık 2021’de sunulmuş olan altıncı rapor da dâhil olmak üzere, 31 Aralık 2011 tarihi itibarıyla ve sonrasında her iki senede bir, yenilenebilir kaynaklardan enerji kullanımı ve teşvikindeki ilerlemeleri Komisyon’a bildirmek zorunluluğu yüklenmiştir.³⁸²

Üye devletlerin Komisyona sunacakları ilerleme raporlarının özellikle ve özetle aşağıdaki hususları içermesi beklenmiştir:

- (i) sektörel (elektrik, ısıtma ve soğutma ile ulaşım) ve geçmiş iki takvim yılındaki yenilenebilir kaynaklardan enerjinin toplamdaki payı ve yenilenebilir kaynaklardan enerjinin artırılmasını teşvik etmek için ulusal düzeyde alınan veya planlanan tedbirler,
- (ii) destek mekanizmalarının kabulü ve işleyişi ile yenilenebilir kaynaklardan enerjinin teşviki için alınan diğer tedbirler,

³⁷⁷ A.e, par. 26.

³⁷⁸ A.e, par. 41.

³⁷⁹ A.e, par. 68.

³⁸⁰ A.e, par. 69-70.

³⁸¹ 2009/28 sayılı Direktif, 22(1). maddesinin (b) alt bendi.

³⁸² A.e, 22(1). madde.

(iii) üye devletlerin, diğer karşılaştırılabilir uygulamalar ile bağlantılı olarak ek fayda sağlayan yenilenebilir enerji uygulamalarını dikkate almak için, destek mekanizmalarını nasıl oluşturduklarına dair gerekçe.³⁸³

Yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi ile ilgili, genelde uygulanan destek mekanizmaları olarak; teknoloji temelinde ve yeşil sertifikalar ile belirlenmiş kotalar, sabit tarife garantileri, prim ödemeleri ve ihaleler tercih edilmektedir.³⁸⁴ Yenilenebilir enerji ile ilgili Direktiflerde seçenek olarak belirtilen ve üye devletler tarafından uygulanan bu destek mekanizmaları, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini desteklemek için fiyat tabanlı ve miktar tabanlı olmak üzere iki başlıkta incelenebilecektir.³⁸⁵

Bu bağlamda, üye devletlerin ve Birliğin yenilenebilir enerjiye verdikleri teşvikler olarak destek mekanizmaları, aşağıdaki şekilde uygulanmaktadır:

1) Fiyat Tabanlı Destek Mekanizmaları

Fiyat tabanlı araçlara örnek olarak tarife garantisi (*feed-in tariff*) şeklinde de adlandırılan sabit fiyattan satın alma yükümlülüğü gösterilebilir. Tarife garantileri ile üye devletler, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği piyasa fiyatının üzerinde bir rakama sabitlemektedir.³⁸⁶ Fiyat tabanlı araçların bir diğer türü ise, tarife garantilerinin bir diğer çeşidi olarak da düşünülen prim ödemeleridir (*feed-in premium*). Bu sistemde ise üretici, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği piyasada satmak zorunda olup, satılan her bir kWh için kendisine

³⁸³ A.e, 22(1). maddenin (a), (b) ve (c) alt bentleri.

³⁸⁴ Rossegger, **a.g.e**, p. 255.

³⁸⁵ Béatrice Cointe, Alain Nadaï, **Feed-in Tariffs in the European Union**, Switzerland, Palgrave Macmillan Publishing, 2018, p. 42-43.

³⁸⁶ European Commission; **Renewables in the EU: the support framework towards a single energy market - EU countries reporting under Article 22(1) b, e and f of Renewable Energy Directive**, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017 p. 11-12. Tarife garantilerinin, “fiyat-tabanlı” araçlar olarak sınıflandırılmasındaki temel gerekçe ise, yenilenebilir kaynaklardan üretilen elektrik için gerekli fiyatı belirlemeleri ancak istenilen miktarı belirtmemeleridir (Cointe, Nadaï; **a.g.e**, p. 5). Maliyetler ise genellikle tüketicilere fatura edilen miktar içerisine dâhil edilmektedir (Tim Maxian Rusche, **EU Renewable Electricity Law and Policy: From National Targets to a Common Market**, Cambridge University Press, the UK, 2015, p. 39).

sabitlenebilen veya değişebilen bir prim ödenmektedir.³⁸⁷ Bir diğer sık kullanılan fiyat tabanlı araç ise, vergiden muafiyetleri veya vergi indirimidir.³⁸⁸

a) Tarife Garantileri (*Feed-in Tariffs*)

Piyasada belirlenen elektrik birim fiyatından daha fazlasını belirli bir sabit fiyatta tutan veya piyasa fiyatına ilave ödeme içeren tarife garantileri, her yenilenebilir enerji kaynağının maliyet yapısının ve yatırımın kazanç süreci beklentilerinin farklı olması sebebiyle, teknoloji türüne, projenin ölçeğine, çoğunlukla elektriğin üretildiği yenilenebilir enerji kaynağına ve kaynağın miktarına göre değişiklik göstermektedir.³⁸⁹

Tarife garantileri genel olarak yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine yatırım için devlet destekli teşvikler olarak tanımlanmakta olup, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin elektrik şebekelerine ve piyasalara girişini düzenleyerek, yenilenebilir enerji teknolojilerine yatırımlarda yatırımcıya sabit bir iade sağlar.³⁹⁰ Bunu gerçekleştirmek için, şu üç unsuru bir araya getirir:

- (i) kamu kuruluşunun yenilenebilir kaynaklardan üretilen elektriği satın almasını ve şebekeye giriş yapmasını zorunlu kılan satın alım yükümlülüğü,

³⁸⁷ A.e, p. 12.

³⁸⁸ European Commission; **Renewables in the EU: the support framework towards a single energy market - EU countries reporting under Article 22(1) b, e and f of Renewable Energy Directive**, p. 12.

³⁸⁹ Jan Kubat, Aidan Kennedy: "Feed-in Tariffs in Selected EU Countries", **Energy Prices and Taxes: First Quarter 2011-Volume 2011 Issue 1**, IEA, 2011, p. xi. Simona Bigerna, Carlo Andrea Bollino, Silvia Micheli; **The Sustainability of Renewable Energy in Europe**, Switzerland, Springer International Publishing, 2015, p. 66-67.

³⁹⁰ Asmelash, a.g.e, p. 268-269. Couture ve Gagnon, bu hususu şöyle izah etmektedir:

"... Tarife garantilerinde ödeme miktarlarının yenilenebilir enerji projelerini geliştirmek için ihtiyaç duyulan maliyetler üzerine temellendirilmesi ve ödeme miktarlarının, yenilenebilir enerji teknolojilerinin çalışabilir olduğu süre boyunca teminat altına alınmasıyla tarife garantileri, yenilenebilir enerji teknolojilerindeki yatırım riskini azaltabilir ve böylece hızlı bir pazar büyümesi için gereken şartları yaratabilir. Bu özelliği ile tarife garantileri, gelecekteki nakit gelirler üzerinde yüksek güvenlik derecesi sağlar ve yenilenebilir enerji proje maliyetlerine karşılık olarak yatırımcıların hak ediş ödemelerini de mümkün kılar. Bu teminat, özellikle başlangıçta sabit olan yüksek maliyetler ve değişken maliyetler ile sermaye yoğunluklu projeleri finanse etmek için önemlidir." (Toby Couture, Yves Gagnon; "An analysis of feed-in tariff remuneration models: Implications for renewable energy investment", Energy Policy Vol. 3 Issue. 2, 2010, pp. 955-965, p. 955).

- (ii) içeriği düzenleyici tarafından belirlenen yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin satın alımı için sabit bir tarife ve
- (iii) genellikle kurulumun ömrünü yansıtan söz konusu tarifenin güvence altına alındığı sabit bir süre.³⁹¹

Tarife garantilerinin yukarıda belirtilen unsurları, yatırımcıları hem elektrik fiyatlarındaki dalgalanmalardan hem de yenilenebilir enerji teknolojileri piyasasındaki olumsuz gelişmelerden korumaktadır.³⁹² Bu çerçeveden düşünüldüğünde, tarife garantileri genelde yenilenebilir enerji kaynaklarına yatırım yapmak üzere yatırımcıların sektöre çekilmesinde en uygun destek mekanizması olarak düşünülmektedir.³⁹³ Yenilenebilir enerji teknolojilerinin maliyetinde önemli fiyat düşüşleri ve diğer enerji kaynaklarıyla rekabet edecek niteliklerinin oluşması ile birlikte, tarife garantilerinin yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvikindeki rolünün amacını tamamladığı kabul edilmektedir.³⁹⁴

AB’de yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik tarife garantilerinin kökeni 1970’li yıllara kadar gitmektedir. 1970’li yıllarda yaşanan enerji krizlerinden sonra Avrupalı ülkeler nükleer enerji ve kömüre dayalı olarak elektrik üretiminin teşvikine

³⁹¹ Cointe, Nadaï: **a.g.e**, p. 4-5. Crossley, **a.g.e**, p. 180. Kyla Tienhaara, Christian Downie; "Risky Business: The Energy Charter Treaty, Renewable Energy, and Investor-State Disputes," **Global Governance** Vol. 24, No. 3, 2018, pp. 451-472, p. 457. Kent, Jha; **a.g.e**, p. 248.

³⁹² Jana Viktoria Nysten; Jan Ole Voss, "Feed-in Tariffs under Attack: International Law & Regulatory Action on Feed-in Tariffs," **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 3, 2014, pp. 21-29, p. 21. Tom Howes; "Trading Renewable Energy Consumption and Types of National Support Schemes"; **EU Energy Law Vol. III: Book One: Renewable Energy Law and Policy in the European Union**; Claeys&Claeys, London, 2010, pp. 71-113, p. 75. Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers," p. 217. Kulovesi; **a.g.e**, p. 344.

³⁹³ Ricardo G. Barcelona, "Failed with Subsidies - Try CO2 Tax", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 2, 2012, pp. 121-130, p. 126. Finlandiya, Hollanda, İsveç ve Birleşik Krallık’ın başını çektiği ikinci grup ise, AR&GE çalışmalarını desteklemiş ve diğer tedbirleri uygulamış ancak *feed-in* mekanizmaları düzenlememiştir. Bu ülkelerde ise, yenilenebilir enerji alanında sanayinin gelişmediği gözlemlenmiştir (Erin Lerum Boasson; "Europeanization of Renewables Support", **Comparative Renewables Policy: Political, Organizational and European Fields**, ed. Elin Lerum Boasson, Merethe Dotterud Leiren and Jørgen Wettestad, New York, Routledge Publishing, 2021, pp. 58-72, p. 60).

³⁹⁴ Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers", p. 217; Lauber, "The European Experience with Renewable Energy Support Schemes and Their Adoption: Potential Lessons for Other Countries", p. 122. Tarife garantileri gibi mali teşviklerin devletler tarafından kullanılmasında güdülen temel amaçlardan birisi, piyasa mekanizmalarının çalışmadığı piyasa aksaklıklarını düzeltmek ve ekonomik gelişmeyi sağlamaktır (Leyla Ateş; **Yatırım Vergi Teşvik Politikasının Hukuki Çerçevesi**, Ankara, Oniki Levha Yayıncılık, 2017, s. 4). Enerji piyasasında yenilenebilir enerji ile fosil yakıtlar arasında maliyetlerden kaynaklanan sebeplerle tam ve işleyen rekabetin sağlanamıyor olması vesilesiyle, yeşil enerjinin desteklenmesinde idarenin müdahalesi gerekçe olarak kabul edilmektedir (Duran, **a.g.e**, p. 133-134).

yönelmiştir.³⁹⁵ 1990'lı yıllarda ise, bazı Avrupalı ülkeler, özellikle elektrik üretimi alanında yenilenebilir enerji kaynaklarının gelişimini desteklemeye başlamıştır.³⁹⁶ Bu tarihlerde en gelecek vaad eden teknolojiler olarak rüzgâr enerjisi sektöründeki teknolojiler görülmüştür.³⁹⁷ Bu sektörde ilk deneme projelerini ise, Danimarka, İsveç, Almanya, Hollanda, Belçika, Birleşik Krallık gibi ülkeler geliştirmiştir.³⁹⁸ Rüzgâr enerjisinden elektrik üretimi için, enerji piyasasında yer edinmesini sağlama zorunluluğu doğması sebebiyle mali destek verilmesi gerekmiştir. Bu sebeple 1979'da Danimarka'da ve Almanya'da, başlıca büyüyen rüzgar gücü kapasitesini elektrik sistemine entegre etmek üzere, kamu elektrik şirketleri ve rüzgar gücü üreticileri arasında, gönüllü anlaşmalar akdedilmiştir.³⁹⁹ Bu ülkelerde tarife garantilerinin düzenlenmesiyle elde edilen olumlu sonuçlar üzerine, 2000'li yıllarda tarife garantileri, destek mekanizması olarak, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini teşvik için yaygın bir şekilde kullanılmaya başlanmıştır.⁴⁰⁰

2001/77 sayılı Direktif'in kabulüyle birlikte, özellikle piyasa dinamikleri ile ilgili olarak iki gelişme, tarife garantilerinin destek mekanizması olarak üye devletler arasında daha yaygınlaşmasına katkıda bulunmuştur. Bu gelişmelerden birisi 2000 yılında Almanya'da *Erneuerbare-Energien-Gesetz* (Yenilenebilir Enerji Kanunu)'in kabul edilmesidir. İkincisi ise, ABAD'ın Almanya'nın *Stromeinspeisungsgesetz* (Elektrik Şebeke Kanunu)'de düzenlenen tarife garantilerinin devlet yardımı oluşturmadığını belirten 2001 tarihli *PreussenElektra v. Schleswig* kararıdır.⁴⁰¹

³⁹⁵ Lauber, "The European Experience with Renewable Energy Support Schemes and Their Adoption: Potential Lessons for Other Countries", p. 121.

³⁹⁶ Ibid.

³⁹⁷ Ibid.

³⁹⁸ Ibid.

³⁹⁹ Cointe, Nadaï, **a.g.e.**, p. 5.

⁴⁰⁰ **A.e.** İlk olarak hem Danimarka'da hem de Almanya'da uygulama bulan tarife garantilerinin, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretilmesinin teşvikinde etkili oldukları ispatlanmıştır. *StrEG*'nin doğrudan etkisi olarak, Almanya'da kurulu rüzgâr gücü kapasitesi 1989'da 20 MW'tan 1995'te 1.100 MW'a kadar büyümüş oldu (Volkmar Lauber, Lutz Mez; "Three decades of renewable electricity policies in Germany", **Energy and Environment**, Vol. 15, No. 4 2004, pp. 599-623, p. 602). Birleşik Krallık'ta 2010 yılında tarife garantileri kabul edildiğinden bugüne yaklaşık olarak 380.000 yenilenebilir enerji kurulumu gerçekleştirilerek 1.792,46 MW'lık güç üretilmiştir. Kanada'nın Ontario eyaletinde ise yine tarife garantileri programları ile özel sektör yaklaşık olarak 27 milyar ABD doları yatırım gerçekleştirmiştir (Kent, Jha; **a.g.e.**, p. 248-249).

Tarife garantileri, yukarıda bahsedilen özellikleri sebebiyle, tarihi süreçte, yenilenebilir enerji üretiminin hızlı bir şekilde sektörde yer edinmesinde en etkili düzenleyici destek mekanizmalarından birisi olarak kabul edilmektedir (Crossley, **a.g.e.**, p. 184. Kulovesi; **a.g.e.**, p. 345.).

⁴⁰¹ Cointe, Nadaï, **a.g.e.**, p. 60-61.

Erneuerbare Energien Gesetz(EEG), 2000 yılında yürürlüğe girmiştir. EEG’de, Almanya’nın bazı bölgelerinde mevcut olan yerel tarife garantileri mekanizmalarından ilham alınarak, güneş enerjisine yönelik olarak tarife garantileri için üç önemli değişiklik getirilmiştir.⁴⁰²

Birincisi, tarifeler yirmi yıllığına garanti altına alınmış, böylece yatırımcıya sağlanan güvence süresi artırılmıştır.⁴⁰³ İkincisi EEG’de, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreticilerine, teknoloji özelinde farklı tarife garantisi derecelerinden faydalanması imkânı düzenlenmiştir.⁴⁰⁴ Buradaki amaç, EEG’nin kabulüne kadar tarife garantilerinin düzenlendiği sadece rüzgâr enerjisini değil elektrik üretilen yenilenebilir enerji kaynaklarının tüm türlerini teşvik etmektir.⁴⁰⁵ Bu durum özellikle, EEG’nin kabul edildiği zamanda birçok yenilenebilir enerji kaynağından daha pahalı olan güneş enerjisi ile yakından ilgilidir.⁴⁰⁶ EEG’de düzenlenen tarife garantileri, fotovoltaik sektörünü ilk defa önemli bir yatırım alanı haline getirmiştir.⁴⁰⁷ Üçüncüsü ise, EEG yeni kurulumlar için tarife garantilerinin “yıllık temelde azalma oranları”nı düzenlemiştir.⁴⁰⁸ Böylece piyasanın olgunlaşması ile elde edilen maliyet indirimlerini tarife garantileri ile ödenen miktarlara yansıtmak amaçlanmıştır.⁴⁰⁹ Örneğin, fotovoltaikler için tarife garantisi miktarlarının, her yıl %5 civarında azaltılması öngörülmüştür.⁴¹⁰

EEG’de düzenlenen tarife garantileri böylece, yenilenebilir enerjinin gelişimini zorlaştıran engelleri ortadan kaldıran hükümetin tasarladığı sabit fiyatlar şeklinde değil, teknolojideki ilerlemeler ile veya ödeme miktarında yıllık azalmalar ile, yenilenebilir enerji teknolojilerinin değişen maliyetleri üzerine yatırımcının güvenliğini maksimize etmek ve kamu yükünü azaltmak üzere tasarlanmıştır.⁴¹¹

⁴⁰² A.e, p. 61.

⁴⁰³ Ibid.

⁴⁰⁴ Ibid.

⁴⁰⁵ Ibid.

⁴⁰⁶ Ibid.

⁴⁰⁷ Ibid.

⁴⁰⁸ Ibid.

⁴⁰⁹ Ibid.

⁴¹⁰ Ibid.

⁴¹¹ Ibid.

Bir diğer önemli gelişme olan 2001’de Adalet Divanı’nın verdiği *PreussenElektra* kararında, tarife garantilerinin ortak pazara uygunluğu tartışılmıştır.⁴¹²

Uyumsuzluk *Stromeinspeisungsgesetz*’de kabul edilen önceki destek mekanizmaları ile ilgilidir. Alman kamu şirketi *PreussenElektra*’nın yaptığı şikâyet, *Stromeinspeisungsgesetz*’de düzenlenen yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği satın alma yükümlülüğünün, ATA’ya uygun olup olmadığı üzerinedir.⁴¹³

Stromeinspeisungsgesetz’deki ilgili hüküm aşağıdaki şekildedir:

*“Kamusal bir tedarik ağı işleten elektrik tedarik şirketleri, kendi tedarik alanlarında yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği satın almakla ve 3. paragraf uyarınca bu elektrik girdileri için ödeme yapmakla yükümlüdür. Bir şebeke operatörünün tedarik alanı içerisinde yerleşik olmayan üretim kurumları için bu yükümlülük, elektriğin şebekeye verilmesi için ağ bağlantısı uygun olan, kuruluma en yakın işletme üzerindedir.”*⁴¹⁴

Stromeinspeisungsgesetz’deki yukarıda bahsedilen hüküm gereğince zorunlu tutulan yükümlülük sonucunda ödenecek olan miktar ise, 1998 tarihli Kanunla değiştirilen yine aynı paragrafta belirtilmiştir:

*“Hidrolik enerjiden, çöp ve atık su gazından ve biyokütleden üretilen elektrik ile ilgili olarak ödeme elektrik tedarik işletmeleri tarafından tüm nihai tüketicilere sağlanan elektriğin kilovat/saat başına ortalama satış fiyatının en az %80’ine tekabül eder.”*⁴¹⁵

Yukarıdaki düzenlemeler çerçevesinde Alman mahkemesi, ABAD’a aşağıdaki hususların da dâhil olduğu soruları iletmiştir:

“1) Satın alma yükümlülüğü Devlet yardımı oluşturur mu?

*2) Satın alma yükümlülüğü, ithalatta miktar kısıtlaması oluşturarak, böylece ortak pazarın ilkelerine uygunsuzluk sonucunu doğurarak üye devletler arasındaki ticaretin bozulmasına sebep olabilecek bir düzenleme midir?”*⁴¹⁶

⁴¹² Case C-379/98, *PreussenElektra v Schleswig AG*, 13 March 2001, ECLI:EU:C:2001:160.

⁴¹³ A.e, par. 27.

⁴¹⁴ A.e, par. 6.

⁴¹⁵ A.e, par. 7.

⁴¹⁶ A.e, par. 27.

Adalet Divanı, *PreussenElektra*'nın *Stromeinspeisungsgesetz*'de düzenlenen tarife garantilerinin hukuka aykırı bir şekilde düzenlenen devlet yardımı şeklinde tanınması yönündeki talebini reddetmiştir.⁴¹⁷ Kararını da, devlet yardımının, “devlet kaynakları vasıtasıyla doğrudan veya dolaylı olarak verilen destek” şeklinde sınırlayıcı bir şekilde yorumlanması gerektiğine dair önceki içtihatlarla dayanmıştır.⁴¹⁸ Bu sebeple, uyuşmazlıktaki konuda, özel elektrik tedarik işletmelerine, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği belirli asgari bir fiyattan satın alma yönünde verilen yükümlülüğün, doğrudan veya dolaylı olarak devlet kaynaklarının devrini içermemesi sebebiyle, devlet yardımı sayılamayacağını belirtmiştir.⁴¹⁹

Stromeinspeisungsgesetz'de düzenlenen satın alma yükümlülüğünün, Topluluk içi ticareti engelleme potansiyeline sahip olduğunu kabul eden ABAD⁴²⁰, düzenlemenin amacının çevrenin korunması olması sebebiyle Topluluk kurallarına uygun olduğuna karar vermiştir.⁴²¹ Ayrıca elektrik piyasasında, elektriğin kökeninin ve elektriğin üretildiği enerji kaynağının tespitinin zor olması da, ABAD tarafından karar verilirken dikkate alınmıştır.⁴²²

ABAD, bu karara varırken belirli nedenlere dayanmıştır. Bu gerekçelerden birincisi, ATA'nın 130(2). maddesinin birinci alt bendindeki çevrenin korunmasına dair gerekliliklerin, Topluluğun diğer alanlardaki politikalarının uygulanmasına entegre edilmesinin şart olmasıdır.⁴²³ İkincisi 96/92 sayılı Direktif'in önsözündeki 28. paragrafın açıkça, çevrenin korunması amacının üye devletlere yenilenebilir enerji

⁴¹⁷ A.e, par. 58.

⁴¹⁸ Ibid.

⁴¹⁹ A.e, par. 59-61. Boasson; **a.g.e**, p. 62.

⁴²⁰ A.e, par. 70-71.

⁴²¹ A.e, par. 72-77. İç pazarda; Birlik düzeyinde ortak kuralların yokluğunda, üye devletlerin kendi kurallarını düzenlemesinin kısıtı, serbest dolaşıma yönelik haklı gösterilemeyen engel oluşturmaması gerektiğidir. Ancak çevrenin korunması gibi bir meşru sebep temelinde ve orantılılık ilkesine uygun olmak kaydıyla serbest dolaşımı engelleme özelliği taşıyan düzenleme haklı gösterilebilmektedir (Göçmen, “Avrupa Birliği İç Pazarında Çevrenin Korunması”, s. 1355). Ancak bu durumda bilhassa, yenilenebilir enerji için ulusal destek mekanizmaları arasındaki farklılıklar, açık piyasa kapanmaları ile sonuçlanmaktadır, çünkü ulusal destek mekanizmalarından genellikle yerel üreticiler faydalanmaktadır. Bu çerçevede *PreussenElektra* kararı, ulusal piyasa kapanmalarına en önemli örnektir. *PreussenElektra* kararı, ABAD'ın eleştiriye uğrayan ve çevrenin korunması ile meşrulaştırdığı bir karardır. Ancak ilginç olan husus ise, bu kararın ulusal piyasa kapanmalarına sebebiyet verecek düzeyde olmasına rağmen, ulusal destek mekanizmaları yenilenebilir enerjinin artışı için en önemli unsur olmuştur (Gerig, Vasconcelos; **a.g.e**, p. 187).

⁴²² *PreussenElektra v Schleswig AG*, par. 79.

⁴²³ A.e, par. 76.

kaynaklarından elektrik üretimine öncelik verme hakkı tanınmasıdır.⁴²⁴ Üçüncüsü ise *Stromeinspeisungsgesetz*'in teşvik etmeyi amaçladığı yenilenebilir enerji kaynaklarının elektrik üretiminde kullanılmasının çevrenin korunması amacına hizmet ettiği kadar Avrupa Topluluğu ve üye devletlerin mücadele etmek üzere taahhüt altına girdikleri iklim değişikliğinin temel sebebi olan sera gazı salınımlarının azalmasına katkıda bulunmasıdır.⁴²⁵ Bu politikanın insan, hayvan ve bitki yaşam ve sağlığının korunmasını sağlamak amacıyla tasarlandığı da vurgulanmıştır.⁴²⁶ Bu nedenlerle ABAD, tarife garantilerini yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin gelişiminde kabul edilebilir bir destek mekanizması olarak Birlik hukukuna uygun görmüştür.⁴²⁷

Bu iki önemli gelişmeyi takiben 2000'li yılların ortalarına doğru tarife garantileri, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin teşvik edilmesi için en uygun tercih olarak kabul edilmeye başlanmıştır. Hem literatürde hem de Komisyon belgelerinde, birçok değerlendirme, tarife garantilerinin nihai olarak diğer destek mekanizmalarına kıyasen daha etkili olduğunun ispatlandığı sonucuna varmıştır.⁴²⁸

2010'lu yıllara gelindiğinde, başta fotovoltaik sektörü olmak üzere, tarife garantileri ile desteklenen sektörler çok hızlı bir şekilde büyümüştür. Ancak tarife

⁴²⁴ A.e, par. 77. 96/92 sayılı Direktif'in Önsöz'ünün 28. paragrafında şu şekilde hüküm buyurulmaktadır: "*Çevrenin korunması gerekçesiyle, yenilenebilir kaynaklardan elektrik üretimine öncelik verilebilir.*" (**Directive 96/92/EC of the European Parliament and of the Council of 19 December 1996 concerning common rules for the internal market in electricity, Official Journal of the European Union, L 27, 30.1.1997, p. 20–29**).

⁴²⁵ *PreussenElektra v Schleswig AG*, par. 73.

⁴²⁶ A.e, par. 75.

⁴²⁷ *PreussenElektra v Schleswig AG*, par. 82; Cointe, Nadaï, **a.g.e**, p. 63.

⁴²⁸ **A.e**, p. 72. Couture, Gagnon; **a.g.e**, p. 955. Boasson; **a.g.e**, p. 63. Commission of the European Communities, **Commission Working Document: Electricity from renewable energy sources and the internal electricity market**, Brussels, 13.04.1999 SEC(1999) 470 final, p. 16. Ancak Komisyon, tarife garantilerini yenilenebilir enerjinin desteklenmesinde uzun vadeli bir araç olarak görmediğini de ifade etmiştir. Bunun yerine Komisyon, temel destek mekanizması olarak, rekabet temelli sistemleri savunmuştur. Komisyon'un tarife garantilerine karşı temel argümanı, bu teşviklerin piyasa rekabetinden uzak olmasıdır. Komisyon'a göre tarife garantileri, fiyatların piyasalarda olağan koşullarda oluşmadığı gerçeğinden kaynaklanmakta olup, piyasada da bozucu etkide bulunmaktadır (Cointe, Nadaï, **a.g.e**, p. 46). Ancak tarife garantilerine karşı tüm eleştirilerine rağmen Komisyon, 2011'deki görüşünde, proje riskleri göz önünde bulundurulduğunda ve elde edilen tecrübe ile, tarife garantilerinin yenilenebilir enerjinin büyümesinde etkili olduğunu kabul etmiştir (European Commission, **Commission Staff Working Document, Review of European and national financing of renewable energy in accordance with Article 23(7) of Directive 2009/28/EC**, Brussels, 31.1.2011 SEC(2011) 131 final, p. 6; Cointe, Nadaï; **a.g.e**, p. 74).

garantileri özellikle fotovoltaik sektörünü aşırı tetiklemiş ve böylece tarife garantilerinin tekrar düzenlenmesi ihtiyacı doğmuştur.⁴²⁹

Tarife garantilerinin derecesi ile ilgili olarak temel sıkıntı; tarife garantilerinin çok yüksek belirlenmesi halinde, yatırımcı “makul” olandan çok daha fazla kazanç elde etmekte ve elektrik tüketicileri üzerindeki yük artmaktadır.⁴³⁰ Eğer tarife garantileri çok düşük belirlenirse, bu durumda yatırımcıdan gelen talep ve karşılık yetersiz olmakta, pazar büyümemekte ve iklim değişikliği ile mücadele ve yenilenebilir enerji kaynaklarının artırılması hedefleri sektöre uğrayabilmektedir.⁴³¹ Eğer yenilenebilir enerji kaynaklarından üretime yapılan yatırım yeterli derecede kazanç elde etmeyi olanaklı kılmıyorsa, bu takdirde yatırımcılar doğalgaz, kömür gibi diğer enerji sektörlerinde yatırım yapmayı tercih etmektedir.⁴³²

b) Prim Ödemeleri (*Feed-in Premium*)

Prim ödemeleri mekanizması, piyasaya yönelik araçlar olup, ortalama perakende fiyatına ek ödeme ilave eder. Prim ödemeleri, fiyata reaktivite ve talep uyarıları bağlamında tarife garantilerine göre piyasaya daha fazla uyumludur.⁴³³ Bu sebeple, üretim santralleri, özellikle rüzgar ve fotovoltaikler gibi üretimini talebe göre kısıp artıramayan enerji kaynaklarında, kendi üretim seviyelerinin piyasa trendlerine uyum sağlaması için daha fazla teşvik edilir.⁴³⁴

Prim ödemeleri, sabit veya değişken olarak düzenlenebilmektedir. Değişken prim ödemelerinde, elektrik fiyatı arttıkça prim ödemesi ters orantılı olarak azalmaktadır. Sabit prim ödemelerinde ise elektrik fiyat hareketleri dikkate alınmamaktadır.⁴³⁵ Böylece, eğer elektrik fiyatları tahmin edilenden daha yüksek ise,

⁴²⁹ A.e, p. 100. Randy M. Mott, "New State Aid Guidelines for Renewable Energy Discourage Competition, Green Energy and Energy Security," **European Energy Journal** Vol. 5, No. 2, 2015, pp. 22-36, p. 23.

⁴³⁰ James Prest, "The Future of Feed-in Tariffs: Capacity Caps, Scheme Closures and Looming Grid Parity," **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 1, 2012, pp. 25-41, p. 26.

⁴³¹ Ibid.

⁴³² Ibid.

⁴³³ Atmaca, Lojodice; **a.g.e**, p. 70.

⁴³⁴ Ibid.

⁴³⁵ European Commission, **Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes**, Brussels, 5.11.2013 SWD(2013) 439 final, p. 9.

primlerde fazla ödeme yapılmış olunabilir. Ancak elektrik fiyatları tahmin edilenden daha az ise, prim ödemeleri zarara yol açabilir.⁴³⁶

c) Vergi Muafiyeti ve İndirimleri ile Vergi İadeleri

Yenilenebilir enerji kaynaklarına yönelik olarak sağlanabileceği belirtilen bir diğer destek mekanizması ise, vergi muafiyeti ve indirimleri ile vergi iadeleridir. Vergilendirme rejimi, enerji ürünlerinin ve elektriğin fiyatını belirlemede rol oynamaktadır.⁴³⁷

Vergi muafiyeti veya indirimi ile ilgili olarak en önemli uygulama, elektrik üzerinden alınan tüketim vergisinden muafiyet veya indirimdir.⁴³⁸ Yenilenebilir enerji kaynaklarını tercih eden yatırımcılardan vergi alınmaması veya düşük oranda vergi alınması, üretim malzemelerinin vergiden istisna tutulması gibi vergi politikaları, yenilenebilir enerji üretiminin ve tüketiminin artırılmasına yönelik uygulanan stratejilerdir.⁴³⁹ Üye devletlerde vergi muafiyeti veya indirimi ağırlıklı olarak, küçük yenilenebilir enerji işletmesi kurmak isteyen özel amaçlı ev kullanımlarını teşvik etmek üzere kullanılmaktadır.⁴⁴⁰

Yenilenebilir enerji kaynaklarına sağlanan vergilendirmeye ilişkin teşvikler ile ilgili olarak üye devletlerin ulusal politikalarla belirlediği düzenlemelerin temel dayanağı, 2003/96 sayılı Enerji Vergilendirme Direktifi'dir.⁴⁴¹ İlgili Direktif, yenilenebilir enerji kaynaklarını vergilendirmeden istisna tutarak yenilenebilir enerji kaynaklarına teşvik sağlamaktadır.⁴⁴² Direktif'in 15. maddesi, üye devletlerin yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin ve yakıtın, kısmen veya tamamen vergi muafiyetine veya indirimine tabi tutacağına hükmetmiştir. Direktif'in

⁴³⁶ Ibid.

⁴³⁷ Council Directive 2003/96/EC of 27 October 2003 restructuring the Community framework for the taxation of energy products and electricity, (Text with EEA relevance), *Official Journal of the European Union*, L 283, 31.10.2003, p. 51–70, Önsöz, 13. par.

⁴³⁸ Münci Çakmak, *İdare Hukuku Açısından Yenilenebilir Enerji*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 156.

⁴³⁹ Ibid.

⁴⁴⁰ Rusche, a.g.e, p. 40.

⁴⁴¹ Council Directive 2003/96/EC of 27 October 2003 restructuring the Community framework for the taxation of energy products and electricity (Text with EEA relevance).

⁴⁴² A.e, (25). paragraf: “Özellikle birleşik ısı ve güç üretimi ile alternatif enerji kaynaklarının kullanımını teşvik etmek için, yenilenebilir enerji türleri imtiyazlı muameleye tabi tutulabilir.”

yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğe yönelik olarak sunduğu vergilendirme rejimi aşağıdaki şekildedir:

“Madde 15

1. Diğer Topluluk hükümlerine hâlel getirmeksizin üye devletler, mali denetim çerçevesinde, aşağıda belirtilenlere uygulanacak vergilendirmenin derecesinde tamamen veya kısmen muafiyet veya indirimler uygulayabilir:

(a) mali denetim çerçevesinde daha çevre dostu ürünlerin teknolojik gelişimi için deneme projelerinde veya yenilenebilir kaynaklardan yakıtlara ilişkin olarak kullanılan vergilendirilebilir ürünler;

(b) — güneş, rüzgar, dalga, gelgit veya jeotermal kaynaklardan üretilen elektrik;

— hidroelektrik kurulumlarda üretilen hidrolik kökenli elektrik;

— biyokütleden veya biyokütleden üretilen ürünlerden üretilen elektrik;

— terkedilmiş kömür madenlerinden çıkarılan metandan üretilen elektrik;

— yakıt hücrelerinden üretilen elektrik

(c) birleşik ısı ve güç üretimi için kullanılan enerji ürünleri ve elektrik...⁴⁴³

2003/96 sayılı Direktif’in 15. maddesi ABAD’ın yenilenebilir enerji sektörüyle ilgili kararlarına da konu olmuştur. ABAD, türbinlerden oluşan bir rüzgar çiftliğinin çevreye ve bölgeye zararlı etki vermesi durumunda, türbin sayısına paralel olarak vergi uygulanmasının, 2003/96 sayılı Direktif’e aykırı olmadığını belirtmiştir.⁴⁴⁴ Divan, 2003/96 sayılı Direktif’te vergi indirimi veya muafiyeti uygulanacak olanın, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik olduğunu belirtmektedir.⁴⁴⁵ Rüzgâr türbinlerine yönelik olarak uygulanan verginin ise, 2003/96 sayılı Direktif’in kapsamı içerisine girmediğine hükmedilmiştir.⁴⁴⁶

Cristal Union kararında ise, 2003/96 sayılı Direktif’in 15(1). maddesinin (c) alt bendi çerçevesinde birleşik ısı ve güç üretimi için enerji ürünleri ve elektriğin vergi indirimine veya muafiyetine tabi tutulabileceği belirtilmişken, elektrik üretimi

⁴⁴³ A.e, 15(1). maddesi.

⁴⁴⁴ *Elecdy Carcelen SA* (C-215/16), *Energías Eólicas de Cuenca SA* (C-216/16), *Ibernova Promociones SAU* (C-220/16), *Iberdrola Renovables Castilla La Mancha SA* (C-221/16) v *Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha*, par. 13-16, 54.

⁴⁴⁵ A.e, par. 52.

⁴⁴⁶ A.e, par. 53.

için kullanılan enerji ürünlerinin aynı Direktif'in 14(1). maddesinin (a) alt bendi uyarınca zorunlu vergi muafiyetine tabi olduğu belirtilmiştir.⁴⁴⁷

Systeme Helmholtz uyuşmazlığında ise ticari amaçla hava seyrüseferinde yakıt kullanımı için vergi muafiyeti sağlanmasının, 2003/96 sayılı Direktif'in 14(1). maddesinin (b) alt bendi uyarınca zorunlu olduğu belirtilmiştir.⁴⁴⁸ Aynı kararda yerde yakıt tüketimi dahil olmak üzere hava taşıtı üreticileri ve bakım merkezlerinin dahil olduğu belirli sayıdaki ticari faaliyetleri teşvik etmek üzere spesifik olarak tasarlanan ve hiçbirisi hava seyrüsefer sektöründe aktif olmayan şirketlerin normal faaliyetlerinin kapsamına girmeyen alanlarda vergi muafiyetinin ise, 15(1)(j) maddesi ise ihtiyari olduğuna karar verilmiştir.⁴⁴⁹

2003/96 sayılı Direktifin ilgili maddeleri ve ABAD kararları kapsamında görüleceği üzere yenilenebilir enerjiyi teşvik etmek için vergi muafiyeti veya indirimi sağlamak, AB'nin yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşmasında kabul edilen bir diğer destek mekanizması olarak yer edinmiştir.⁴⁵⁰ Ancak vergi muafiyetlerinin kabulünde üye devletlerin mevcut, yeknesak ve harmonize bir sistemi bulunmamaktadır. Üye devletler, kendi ulusal sistemlerinde yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğe ve yakıtlara ilişkin olarak vergi muafiyetleri ve indirimleri uygularken bağımsız hareket edebilmektedir. Böylece üye devletler, çevrenin korunmasının daha yüksek düzeyde sağlanması, çevre kirliliğine yol açan fosil yakıtların kullanılmasının azaltılması ve AB standartlarının ötesine geçen ulusal çevre düzenlemelerinin kabul edilmesi için vergi teşvikleri kullanabileceklerdir.⁴⁵¹ Yerleşik içtihatı göre, uyumlaştırılmış vergi sistemi mevcut bulunmadığından üye devletlerin, belirli ürünler veya işletmelerin lehine olacak şekilde, muafiyet veya

⁴⁴⁷ Case C-31/17, *Cristal Union v Ministre de l'Économie et des Finances*, 7 March 2018, ECLI:EU:C:2018:168, par. 46. 2003/96 sayılı Direktifin 14(1). maddesinin (a) alt bendi uyarınca, "elektrik üretimi için kullanılan enerji ürünleri ve elektrik" üye devletler tarafından, zorunlu olarak vergi muafiyetine tabi tutulacağı belirtilmektedir.

⁴⁴⁸ Case C-79/10, *Systeme Helmholtz GmbH v Hauptzollamt Nürnberg*, 1 December 2011, ECLI:EU:C:2011:797, par. 37.

⁴⁴⁹ Ibid.

⁴⁵⁰ Dağ, **a.g.e.**, s. 126. Marta Villar Ezcurra, "EU State Aid and Energy Policies as an Instrument of Environmental Protection: Current Stage and New Trends", **European State Aid Law Quarterly (ESTAL)**, Vol. 13, No. 4, 2014, pp. 665-676, p. 665.

⁴⁵¹ Marta Villar Ezcurra; "Clean Energy and Environmental Tax Regime", **Clean Energy, Law and Regulation: Climate Change, Energy Union and International Governance**, ed. Vicente Lopez-Ibor Mayor, England, Wildy, Simmonds & Hill Publishing, 2017, p. 64.

indirim şeklinde vergi avantajları sağlamaları hususunda herhangi bir engel bulunmamaktadır.⁴⁵²

Ayrıca vergilendirmede fosil yakıtlara uygulanan CO₂ vergisi de, yenilenebilir enerji yatırımlarında sıklıkla uygulanan tarife garantilerindeki yükün azaltılmasında önemli rol oynamaktadır. Yenilenebilir enerji kaynaklarını enerji piyasasında fosil yakıtlarla rekabetçi hale getirmek için, kömür, petrol ve doğalgaz gibi enerji kaynaklarına CO₂ vergisi uygulanması da, teşvik mekanizmaları kapsamında değerlendirilebilir.⁴⁵³

2) Miktar Temelli Destek Mekanizmaları

Miktar tabanlı araçlar ise özellikle yenilenebilir enerji yükümlülükleri ile kamu ihale mekanizmalarıdır.⁴⁵⁴

a) Yenilenebilir Enerji Yükümlülükleri

2018/2001 sayılı Direktif'in 2(5). maddesinde destek mekanizmaları arasında yenilenebilir enerji yükümlülüğü belirtilmektedir.⁴⁵⁵ Yenilenebilir enerji yükümlülüğü, daha detaylı olarak aynı Direktif'in 2(6). maddesinde ifade edilmekte olup, enerji üreticileri, üretimlerine yenilenebilir kaynaklardan gelen enerjiyi belirli bir oranda dâhil etmek zorundadır.⁴⁵⁶ Aynı zamanda enerji tedarikçileri, tedariklerine yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin belirli bir kısmını dâhil etmek, elektrik tüketicileri de tüketimlerine yenilenebilir enerji kaynaklarından elde edilen elektriğin bir kısmını dahil etmekle mükelleftir.⁴⁵⁷ Yenilenebilir enerji yükümlülüğü,

⁴⁵² Marta Villar Ezcurra, "The Concept of Environmental Tax in a State Aid Context When a Fiscal Energy Measure Is Concerned", **European State Aid Law Quarterly (ESTAL)**, Vol. 16, No. 1, 2017 pp. 11-24, p. 19.

⁴⁵³ Barcelona, **a.g.e.**, p. 127.

⁴⁵⁴ Cointe, Nadaï: **a.g.e.**, p. 42-43.

⁴⁵⁵ 2018/2001 sayılı Direktif, 2(5). madde.

⁴⁵⁶ **A.e.**, 2(6). madde.

⁴⁵⁷ Ibid.

bu gerekliliklerin yeşil sertifikalar kullanarak yerine getirilebileceği çerçeveyi belirleyen mekanizmaları da içermektedir.⁴⁵⁸

Kota yükümlülükleri olarak da adlandırılan yenilenebilir enerji yükümlülüklerinde tamamen farklı bir destek mekanizması oluşturulmaktadır.⁴⁵⁹ Enerji santrali operatörleri, bu yükümlülüğünü yerine getirmekle yükümlü elektrik tedarikçilerine satabilecekleri yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik için sertifika alırlar.⁴⁶⁰ Sertifikanın satılması, satılan nihai enerjinin ortalama piyasa fiyatının üstünde ek bir gelir sağlar. Yeşil sertifika piyasalarıyla yenilenebilir enerji yükümlülüğünün temel avantajları, piyasa ilkelerine uygun bir rekabetçi fiyat belirlemesidir.⁴⁶¹ Yeşil sertifikalar sistemi ise, tüm tedarikçilerin belli bir zaman süreci içerisinde tükettikleri elektriğin bir kotasının yenilenebilir kaynaklardan elde edildiğini ispat yöntemi olarak kullanılmaktadır.⁴⁶² Her birim başına verilen yeşil sertifikalar ile elektrik üreticisinden bağımsız olarak yeşil sertifika ve kota yükümlülüğünü yerine getirmeyen yükümlüye ceza verilebilmektedir.⁴⁶³

b) İhale Sistemleri

Yenilenebilir enerji ihalelerinde, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini veya belirli bir kapasiteyi satın almaya yönelik olarak ihale çağrısı gerçekleştirilir.⁴⁶⁴ Genelde, ihaleye katılmak isteyen proje geliştiricileri, projeyi gerçekleştirecekleri birim elektrik başına fiyat teklifinde bulunurlar.⁴⁶⁵ İhaleyi düzenleyenler, fiyat ve diğer kriterler temelinde teklifleri değerlendirir ve ihaleyi kazanan ile güç satın alım sözleşmesi imzalar.⁴⁶⁶

⁴⁵⁸ Ibid.

⁴⁵⁹ A.e, p. 71. Dağ, a.g.e, s. 135.

⁴⁶⁰ Atmaca, Lojodice; a.g.e, p. 71.

⁴⁶¹ European Commission, **Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes**, p. 16.

⁴⁶² 2018/2001 sayılı Direktif'in 2(5) ve (6). maddesi ile 19(2). maddesi.

⁴⁶³ Lauber, "The European Experience with Renewable Energy Support Schemes and Their Adoption: Potential Lessons for Other Countries", p. 123; European Commission, **Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes**, p. 10.

⁴⁶⁴ IRENA and CEM, **Renewable Energy Auctions: A Guide to Design**, 2015, p. 14; (Çevrimiçi), <https://www.irena.org/publications/2015/Jun/Renewable-Energy-Auctions-A-Guide-to-Design>, 20

Haziran 2022.

⁴⁶⁵ Ibid.

⁴⁶⁶ Ibid.

İhalede mali destek, toplam teçhizat maliyetleri başına istenebildiği gibi, her üretilen elektrik birimi başına da istenebilmektedir. Genel olarak en düşük seviyede mali desteği talep eden ihaleyi kazanabilmektedir.⁴⁶⁷ İhale prosedürleri genelde teknoloji özelliklidir. Örneğin ihaleyi düzenleyenler tarafından 100 MW'lık rüzgar gücü üretimi veya 20 MW'lık solar güç üretimi için yatırımcılardan teklif vermeleri istenebilmektedir.⁴⁶⁸

İhale usulü destek mekanizmaları, Danimarka'da offshore rüzgar enerji kurulumları için kullanılan bir usuldür.⁴⁶⁹ Yine Almanya'da da kurulu gücü 750 kilovattan daha fazla olan onshore rüzgar türbinleri, kurulu gücü 150 kilovattan fazla olan biyokütle tesisleri ve offshore rüzgar türbinleri için, ihale modeli kullanılmaktadır.⁴⁷⁰ Üye devletlerdeki bu başarılı uygulamalar ile birlikte rekabetçi ihale sistemleri, diğer üye devletlerin destek mekanizmalarını içeren düzenlemelerinde de en çok tercih edilen model olmuştur.⁴⁷¹ Komisyon'un yayınladığı "2014-2020 Çevrenin Korunması ve Enerji için Devlet Yardımı Üzerine Rehber İlkeler"⁴⁷² de bu husus belirtilmiş ve devlet yardımlarının derecesinin asgariye çekilmesini sağladığı ifade edilmiştir.⁴⁷³

⁴⁶⁷ Christian Held, Jan Ole Voss; "Legal Limits for Electricity Capacity Markets in the EU and Germany", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 4, No. 4, 2013, pp. 245-253, p. 246.

⁴⁶⁸ David Jacobs, **Renewable Energy Policy Convergence in the EU: The Evolution of Feed-in Tariffs in Germany, Spain and France**, the UK, Ashgate Publishings, 2012, p. 26.

⁴⁶⁹ Ibid.

⁴⁷⁰ Zeynep Nihal Aydınoglu, **Türk ve Alman Hukukunda İdare Hukuku Boyutuyla Yenilenebilir Enerji Üretimi**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2020, p. 113. Onshore rüzgâr enerjisi, karasal rüzgâr enerjisini ifade ederken, offshore rüzgâr enerjisi ise denizüstü rüzgâr enerjisini ifade etmektedir (Kadir Kaya, Erdem Koç; "Dünyada ve Türkiye'de Rüzgâr Enerjisi Durumu", **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:118**, Ankara, Yeni Türkiye Stratejik Araştırma Merkezi, 2021, ss. 45-53, s. 50).

⁴⁷¹ Crossley, **a.g.e.**, p. 197. Elin Lerum Boasson, Merethe Dotterud Leiren; "Comparing renewable support mixes", **Comparative Renewables Policy: Political, Organizational and European Fields**, ed. Elin Lerum Boasson, Merethe Dotterud Leiren and Jørgen Wettstad, New York, Routledge Publishing, 2021, pp. 19-31, p. 21. Gerçekten de uygulamalardan elde edilen tecrübe sonucunda 2012-2013 yıllarında Fransa'da fotovoltaik sektörüne yönelik düzenlenen ihalelerde kilovat başına 23 sentten kilovat başına 17 sente kadar azalma gerçekleşmiş, Almanya'da ise aynı yıllarda fotovoltaik sektörüne yönelik düzenlenen ihalelerde kilovat başına 25 sentten 14 sente kadar azalma görülmüştür (Mott, **a.g.e.**, p. 25).

⁴⁷² 2008 tarihli Rehber İlkeler göre, 2014 tarihli Rehber İlkelerin uygulama kapsamı genişletilmiş olup, Antlaşmalarda düzenlenen bütün sektörlerde çevrenin korunması ve enerji hedefleri için verilen devlet yardımları olarak düzenlenmiştir (Ezcurra, "The Concept of Environmental Tax in a State Aid Context When a Fiscal Energy Measure Is Concerned", p. 22). Bu husus güncel olarak ABİHA'nın 11. maddesi ile de Komisyon'a bir yükümlülük olarak yüklenmektedir. Böylece ABİHA'nın 191. maddesi ile birlikte Komisyon, çevrenin korunması politikaları haricinde de diğer politika alanlarında çevresel endişeleri dikkate alması gerekmektedir (Joined Cases C-626/15 and C-659/16, *Commission*

İhale veya açık eksiltme programları⁴⁷⁴, ayrı bir destek mekanizmasını temsil etmez; ancak farklı yenilenebilir teknolojilere finansal destek tahsis etme ve rekabetçi bir ihale usulünde, tarife garantileri gibi diğer destek mekanizmalarının düzeyini belirlemek için kullanılır.⁴⁷⁵

3) Mali Araçlar

2018/2001 sayılı Direktif'in 2(7). maddesinin atıfta bulunduğu 2018/1046 sayılı Tüzüğün 2(29). maddesinde yeni bir terim daha getirilmiş olup, mali aracın tanımlanması yapılmıştır.⁴⁷⁶ Mali araç; özsermaye veya yarı özsermaye yatırımları, krediler veya teminatlar veya diğer risk paylaşımı araçları gibi türleri olan ve uygun olduğunda, diğer şekillerdeki mali destekler veya ortak yönetim çerçevesinde fonlar ya da Avrupa Kalkınma Fonu'nun fonları ile birleştirilebilen, bir veya daha fazla spesifik politika amaçlarına yönelik bütçeden sağlanan Birlik mali destek ölçüsüdür.⁴⁷⁷

Aynı şekilde 2018/2001 sayılı Direktif'in 3(5). maddesinde ise mali araçlarla yenilenebilir enerjiye nasıl finansal destek sağlanacağı şu şekilde belirtilmiştir:

v Council, 20 November 2018, ECLI:EU:C:2018:925, par. 71. *Aktaran*: Lunenburger, Holtmann, Delarue; **a.g.e.**, p. 421).

⁴⁷³ European Commission, **Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014–2020**, (2014) C200/1, 28.6.2014, Section 3.3 Aid to energy from renewable sources, paragraphs 107–137.

⁴⁷⁴ İhale ile açık eksiltme arasındaki temel ayrım, “ödül” kriteridir. Genel olarak, yenilenebilir enerji için kamu ihale süreçlerindeki tartışma, “açık eksiltme”ye dayalı fiyatın, tek kriter olduğu usul iken; “ihale”de yerel aksam zorunlulukları gibi ek kriterler de içerebilmesidir (ECOFYS, **Design features of support schemes for renewable electricity**, (Çevrimiçi), p. 44, https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/2014_design_features_of_support_schemes.pdf, Erişim Tarihi: 06 Nisan 2021).

⁴⁷⁵ Ibid. Boasson, Leiren; **a.g.e.**, p. 21.

⁴⁷⁶ **Regulation (EU, Euratom) 2018/1046 of the European Parliament and of the Council of 18 July 2018 on the financial rules applicable to the general budget of the Union, amending Regulations (EU) No 1296/2013, (EU) No 1301/2013, (EU) No 1303/2013, (EU) No 1304/2013, (EU) No 1309/2013, (EU) No 1316/2013, (EU) No 223/2014, (EU) No 283/2014, and Decision No 541/2014/EU and repealing Regulation (EU, Euratom) No 966/2012**, *Official Journal of the European Union*, L 193, 30.7.2018, p. 1–222.

⁴⁷⁷ 2018/2001 sayılı Direktif, 2(7). maddesinin atıfta bulunduğu 2018/1046 sayılı Tüzüğün 2(29). maddesi.

“Komisyon, üye devletlerin çabasını, yenilenebilir enerjinin artırılmasına yönelik... ek fonlar da dahil olacak şekilde özellikle mali araçlar olmak üzere, başta aşağıdaki amaçlar için, Birliğin fonlarının kullanılması yoluyla... destekler:

- (a) yenilenebilir enerji projeleri için yatırım maliyetlerini azaltmak,*
- (b) enerji sisteminin esnekliğini artırmak, şebeke istikrarını sürdürebilmek ve şebeke sıkışıklığını düzenlemek, enerji sistemine yenilenebilir enerji kaynaklarını entegre etmek için proje ve program geliştirmek,*
- (c) elektrik sistemindeki teknik olarak öngörülebilir ve ekonomik olarak karşılanabilir seviyede yenilenebilir enerjiyi artırmak için, 2030 ile birlikte %15 elektrik ara bağlantı hedefine ulaşmak amacıyla, iletim ve dağıtım şebeke altyapısı, akıllı bağlantılar, depolama tesisleri ve ara bağlantılar geliştirmek,*
- (d) diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için destek mekanizmalarının kabul edilmesi ve ortak projeler, ortak destek mekanizmaları aracılığıyla üye devletler arasında ve üye devletler ile üçüncü ülkeler arasındaki bölgesel işbirliğini geliştirmek.”*⁴⁷⁸

Birlik fonlarını kapsayan mali araçların yukarıdaki maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak kullanılmasının yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılması açısından katkısı olacaktır. Destek mekanizmalarındaki teşvikler dikkate alındığında yenilenebilir enerji yatırımlarındaki en büyük sorun, yatırım maliyetlerinin halen yüksek olmasıdır.⁴⁷⁹ Bu sebeple yatırım maliyetlerini azaltmaya yönelik mali

⁴⁷⁸ A.e, 3(5). madde.

⁴⁷⁹ Özellikle offshore rüzgâr enerjisinde santral kurulum maliyetlerinin yüksek olması, önemli bir güç olan offshore rüzgâr enerjisinden elektrik üretilmesinin önündeki en büyük problemlerden birisi olarak ortaya çıkmaktadır (European Parliament, **Offshore wind energy in Europe**, 2020, p. 2, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659313/EPRS_BRI\(2020\)659313_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659313/EPRS_BRI(2020)659313_EN.pdf), Erişim Tarihi: 13 Nisan 2021). Örneğin büyük ölçekli bir offshore rüzgâr enerjisi santralının kurulması için başlangıç maliyeti bir milyar Amerikan Doları'nı bulabilmektedir (Simon Manner, Tilman Niedermald, “Renewable Energy Disputes”, **International Arbitration in the Energy Sector**, ed. by Maxi Scherer, the UK, Oxford University Press, 2018, pp. 86-106, p. 88). Ancak offshore rüzgâr enerjisi maliyetlerinde de, gelişen teknolojilere bağlı olarak ciddi düşüşler yaşanmaktadır. Örneğin Uluslararası Enerji Ajansı'nın 2020 yılında gerçekleştirdiği bir çalışmada offshore rüzgâr enerjisi maliyetlerinin beş yıl öncesine göre düştüğü saptanmıştır. Çalışmada offshore rüzgâr enerjisinde seviyelendirilmiş enerji maliyetlerinin beş yıl önce 150 ABD Doları/MWh düzeyinden yüksek iken, günümüzde 100 ABD Doları/MWh düzeyinin önemli ölçüde altında olduğu yani rekabetçi aralığa girdiği saptanmıştır (H. Hüseyin Öztürk, Hasan Kaan Küçükderem; “Dünya Geneline Yenilenebilir Enerji Kaynaklarından Elektrik Üretimi İçin Yatırım ve Üretim Maliyetleri”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Ankara, Yeni Türkiye Stratejik Araştırmalar Merkezi, 2021, ss 463-477, s. 463-464).

Rüzgâr enerjisinin ilk kurulum maliyetlerinin düşmesi, rüzgâr enerjisini, ilk kurulum maliyetleri daha pahalı olan kömür santralleri ile nükleer santrallerine göre avantajlı hale getirmektedir (Gökhan

araçlarla verilecek destek, 2030 yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşmak açısından önem arz edebilir.

B) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğu

AB hukuku çerçevesinde yenilenebilir enerji ile ilgili uyuşmazlıklar *PreussenElektra* kararında görüldüğü üzere, genelde Birlik hukukunun temelini oluşturan ilkelerden malların serbest dolaşımı ile ilgili hükümler ile Birliğin iklim ve enerji politikalarını destekleyen sürdürülebilirlik hedefleri arasında olmaktadır.⁴⁸⁰ Ayrıca üye devletlerin uyguladığı ulusal vergilendirme düzenlemeleri ile Enerji Vergilendirme Direktifi arasında da uyuşmazlıklar doğmuştur. Bir diğer sıklıkla uyuşmazlık yaşanan konu ise; tarife garantileri çerçevesinde üye devletlerin uyguladığı destek mekanizmaları ile AB devlet yardımı kurallarının çatışmasıdır.

1) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukundaki Malların Serbest Dolaşımı İlkesine Uygunluğu

Malların serbest dolaşımı ilkesine tabi olabilecek ürünler açısından *Commission v Italy* kararı önem arz etmektedir. *Commission v Italy* kararında ABAD, malların serbest dolaşımı ilkesine tabi olan malları, para ile ölçülebilen ve ticari işlemlerin konusunu oluşturabilme etkisine sahip ürünler olarak nitelendirmiştir.⁴⁸¹

Elektrik haricindeki diğer enerji kaynaklarının *Commission v Italy* kararı çerçevesinde mal tanımı kapsamına girdiğine şüphe bulunmamaktadır. Ancak

Dündar, “Türkiye’deki Rüzgâr Potansiyeli ve Rüzgar Ekonomisinin İncelenmesi”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı: 118**, Ankara, Yeni Türkiye Stratejik Araştırma Merkezi, 2021, ss. 75-85, s. 81).

⁴⁸⁰ Talus, “Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe”, p. 257.

⁴⁸¹ Case 7/68, *Commission v Italy*, 10 December 1968, ECLI:EU:C:1968:51, p. 428.

elektriğin durumu biraz daha farklıdır, zira elektrik mal niteliğini taşıyan diğer ürünler gibi elle tutulabilir değildir ve depolanması zordur.⁴⁸² Bu hususta yenilenebilir enerji yatırımlarının dönüşümünü simgeleyen ve satışı gerçekleştirilen elektriğin mal olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği ve malların serbest dolaşımı ilkesine tabi olup olmadığı hususu önem kazanmıştır.

Elektrik, *Costa v Enel* kararında mal olarak nitelendirilmiştir.⁴⁸³ *Almelo* kararında ise ABAD elektriğin, hem AB hukukunda hem de üye devletlerin ulusal hukuklarında mal olarak nitelendirilmesi, gümrük işlemlerinde de adlandırılırken elektriğin ürün olarak nitelendirilmesi ve *Costa v. Enel* kararında da benzer şekilde elektriğin mal olarak kabulü sebebiyle, elektriğin malların serbest dolaşımı ilkesine tabi olduğuna hükmetmiştir.⁴⁸⁴ *Costa v Enel* ile *Almelo* kararlarında elektriğin

⁴⁸² Peter Oliver, “Free Movement of Goods in the Labyrinth of Energy Policy and Capacity Mechanisms”, **Capacity Mechanisms in the EU Energy Market**, ed. Leigh Hancher, Adrien de Hauteclocque and Malgorzata Sadowska, the UK, Oxford University Press, 2015, pp. 201-223, p. 202.

⁴⁸³ Case 6/64, *Costa v E.N.E.L.*, 15 July 1964, ECLI:EU:C:1964:66, p. 591-592. Elektriğin mal olarak kabul edilmesi ve dolayısıyla malların serbest dolaşımına tabi olduğuna dair ABAD’ın kararlarında içtihat oluşmuştur. ABAD içtihadı gereğince elektriğin hem ithalatı hem de ihracatı, malların serbest dolaşımı üzerine ABA ve ABİHA’daki kuralların kapsamına girmektedir (Case 158/94, *Commission v. Italy*, 23 October 1997, ECLI:EU:C:1997:500, par. 28). Elektrik, kamusal bir hizmet olması sebebiyle de, ABİHA’nın 56 ve 57. maddeleri uyarınca hizmetlerin serbest dolaşımı çerçevesinde de değerlendirilmektedir. (Ilaria Espa; “The Treatment of Restrictions and Financial Charges on Imports and Exports of Electricity under EU and International Law”, **International Trade in Sustainable Electricity: Regulatory Challenges in International Economic Law**, ed. by Thomas Cottier and Ilaria Espa, the UK, Cambridge University Press, 2017, pp. 236-261, p. 247).

Bu çerçevede AB ikincil hukukta da elektriği malların serbest dolaşımına tabi olduğuna dair hükümler mevcuttur. Örneğin 714/2009 sayılı Tüzük, elektriğin sınırlar arası değişimi için ağlara erişime dair şartları düzenlemektedir (**Regulation (EC) No 714/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity and repealing Regulation (EC) No 1228/2003**, *Official Journal of the European Union*, L 211, 14.8.2009, p. 15-35). Ayrıca elektrik sektöründe iç pazar için ortak kurallar ile ilgili 2009/72 sayılı Direktif’te de, elektrik sektörü hem malların serbest dolaşımına, hem hizmetlerin serbest dolaşımına hem de sermayenin serbest dolaşımına tabi olduğu belirtilmiştir (bkz.: **Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC (Text with EEA relevance)**, *Official Journal of the European Union*, L 211, 14.8.2009, p. 55–93, Önsöz, 3-6. ve 37. paragraflar).

Costa v Enel kararının, AB enerji hukuku açısından bir dönüm noktasını oluşturduğu belirtilebilir. *Costa v Enel* kararı ile birlikte, enerji alanında AB hukukunun üye devletlerin ulusal hukuk sistemlerine göre öncelikli olduğu ve enerji sektörünün, AB hukuku ve politikası çerçevesinde düzenlenen ekonomik faaliyetlerin bir parçası olduğu tescillenmiştir (Kim Talus, Pami Aalto; “Competences in EU Energy Policy”, **Research Handbook on EU Energy Law and Policy**, ed. Rafael Leal-Arcas and Jan Wouters, the UK, Edward Elgar Publishings, 2017, pp. 15-29, p. 15).

⁴⁸⁴ Case 393/92, *Municipality of Almelo and others v NV Energiebedrijf IJsselmij*, 27 April 1994, ECLI:EU:C:1994:171, par. 28 and 51. Ayrıca elektriğin tüketilebilir olması da, soyut varlığına rağmen “mal” niteliği kazanabilme yeterliliğini göstermektedir (Case C-305/17, *FENS spol. s r.o. v Slovenská republika — Úrad pre reguláciu sieťových odvetí*, Opinion of Advocate General Sharpston, 5 July 2018, ECLI:EU:C:2018:536, par. 20, 58).

malların serbest dolaşımı ilkesine tabi olduğuna dair içtihat, 17 Temmuz 2008 tarihli *Essent Netwerk Noord and Others* kararında⁴⁸⁵ ve *FENS spol. s r.o. v Slovenská republika* uyuşmazlığına dair 5 Temmuz 2018 tarihli Hukuk Sözcüsü Sharpston'un görüşünde de kullanılmıştır.⁴⁸⁶

Hukuk Sözcüsü Sharpston, doğrudan bir ürünü oluşturmaya bile, bir ürün ile bağlantılı şekilde gerekli bir faaliyete yönelik olarak uygulanan bir verginin de, malların serbest dolaşımına dair hükümlerin kapsamına girdiğini belirtmiştir.⁴⁸⁷ Vergi, iletilen elektriğin kWh miktarı üzerinde veya doğrudan iletim ile ilgili herhangi bir diğer kritere göre hesaplanması durumunda, elektriğin kendisi ile ilgili yüklenen bir vergi olduğu kabul edilmekte ve malların serbest dolaşımına tabi olmaktadır.⁴⁸⁸

Elektriğin ve elektrikle ilgili faaliyetlerin serbest dolaşıma tabi olması sebebiyle, yerel düzeyde yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini teşvik eden üye devletlerin ulusal destek mekanizmaları arasında çatışma doğabilmektedir. Bu hususta *Ålands Vindkraft* davası, örnek bir olay olarak karşımıza çıkmaktadır. Davaya konu uyuşmazlık, 2009/28 sayılı Direktifin İsveç iç hukukuna aktarılmasından doğmuştur.⁴⁸⁹

Yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için destek mekanizmaları oluşturan 2003 tarihli Kanun ile İsveç, elektrik sertifikaları sistemi düzenlemiştir.⁴⁹⁰ 2009/28 sayılı Direktif'in hükümleri çerçevesinde, 2003 tarihli Kanun kaldırılarak yerine 2011 tarihli Kanun kabul edilmiştir. Bu yeni kanunun temel amacı, 2009/28 sayılı Direktif'in hükümleri çerçevesinde elektrik sertifikaları

Elektrik ile ilgili iş faaliyetlerinin olması, soyut varlığına rağmen elektriğin "malların serbest dolaşımı" ile ilgili hükümlerin kapsamına girebilmesine neden olmaktadır (Case C-305/17, *FENS spol. s r.o. v Slovenská republika* — *Úrad pre reguláciu sieťových odvetví*, 6 December 2018, ECLI:EU:C:2018:986, par. 34).

⁴⁸⁵ Case C-206/06, *Essent Netwerk Noord BV and Others v Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV*, 17 July 2008, ECLI:EU:C:2008:413, par. 43.

⁴⁸⁶ *FENS spol. s r.o. v Slovenská republika* — *Úrad pre reguláciu sieťových odvetví*, Opinion of Advocate General Sharpston, par. 20.

⁴⁸⁷ A.e, par. 21.

⁴⁸⁸ Ibid; Ayrıca: *Essent Netwerk Noord BV and Others v Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV*, par. 43-44.

⁴⁸⁹ Case C-573/12, *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten*, 1 July 2014, ECLI:EU:C:2014:2037, par. 11.

⁴⁹⁰ Ibid.

sistemini yeniden düzenlemektir.⁴⁹¹ Böylece, elektrik tedarikçileri ve belirli kullanıcılara, bir önceki yıl tedarik edilen veya tüketilen elektriğin toplam miktarının belirli bir oranı için her yıl devlete elektrik sertifikası ibraz etmek yükümlülüğü getirilmiştir.⁴⁹² İbraz edilemeyen elektrik sertifikaları için belirli bir idari para cezası uygulanmaktadır.⁴⁹³ Elektrik sertifikalarının satın alım fiyatı ise tedarikçiden tüketiciye yansıtılmaktadır.⁴⁹⁴

Kanunun ilgili hükmü uyarınca; üretilen yeşil elektriğin her bir megavat/saat (MWh) birimi için elektrik sertifikası verilmektedir. Ancak elektrik sertifikaları sadece İsveç'te yerleşik bulunan yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretim kurulumları için düzenlenmektedir.⁴⁹⁵ Bu hüküm açık bir şekilde İsveç dışında yerleşik bulunan kurulumları kanun kapsamı dışında bırakmaktadır.⁴⁹⁶ Ancak uluslararası bir anlaşma ile diğer bir devletin elektrik sertifika sisteminin, İsveç elektrik sertifika sistemi ile koordine edilmesi şartıyla, bu devlette yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik için düzenlenen elektrik sertifikalarının da bu Kanun'da düzenlenen kota yükümlülüğünü yerine getirmek için kullanılabileceğine hükmedilmiştir.⁴⁹⁷

Davacı *Ålands Vindkraft* şirketi, Finlandiya sınırları içerisindeki Åland takımadasında yerleşik olan Oskar rüzgâr çiftliği için elektrik sertifikası almak üzere yetkili İsveçli makam *Energimyndigheten* (İsveç Enerji Ajansı)'den izin talebinde bulunmuştur.⁴⁹⁸ Ancak 9 Haziran 2010 tarihli kararında *Energimyndigheten*, sadece İsveç'te yerleşik bulunan yeşil elektrik üretim kurulumlarının, elektrik sertifikaları için başvurabileceklerini belirterek, başvuruyu reddetmiştir.⁴⁹⁹ Bunun üzerine *Ålands Vindkraft, förvaltningsrätten i Linköping* (Linköping İdare Mahkemesi)'e müracaat ederek, söz konusu kararın ve kanun hükmünün iptalini talep eden bir dava açmıştır.⁵⁰⁰ Davada, İsveç elektrik üretim piyasasının diğer üye devletlerden elektrik

⁴⁹¹ Ibid.

⁴⁹² A.e, par. 15.

⁴⁹³ A.e, par. 19.

⁴⁹⁴ A.e, par. 18.

⁴⁹⁵ A.e, par. 12.

⁴⁹⁶ Ibid.

⁴⁹⁷ A.e, par. 21.

⁴⁹⁸ A.e, par. 23.

⁴⁹⁹ A.e, par. 24.

⁵⁰⁰ A.e, par. 25.

ithalatının zararına olarak, İsveç'te yerleşik olan yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreticilerine bırakıldığını ve bu kanun hükmünün ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde malların serbest dolaşımına yönelik engel teşkil ettiğini belirtmiştir.⁵⁰¹

Förvaltningsrätten i Linköping, ön karar için ABAD'a ilgili kanun hükmünün ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde ithalata ilişkin miktar kısıtlamaları ve eş etkili bir tedbir olup olmadığını sormuştur.⁵⁰²

Energimyndigheten, İsveç ve Almanya; 2009/28 sayılı Direktif'in bir uyumlaştırma tedbiri olduğunu ve üye devletlerin diğer üye devletlerde yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğe kendi destek mekanizmalarını açma yükümlülüğünün de olmaması sebebiyle, uyuşmazlığın ABİHA'nın 34. maddesi uyarınca incelenmesine gerek olmadığını savunmuşlardır.⁵⁰³ ABAD ise, Birlik düzeyinde detaylı bir uyumlaştırmanın düzenlenmesi halinde, bu düzenlemeye bağlı

⁵⁰¹ Ibid.

⁵⁰² A.e, par. 32. Dolaylı dava olarak ön karar prosedürü, bir ulusal mahkemenin önündeki uyuşmazlıkta, AB hukukunun yorumu ve/veya AB tasarruflarının geçerlilik denetimi ile ilgili bir sorun ile karşılaşır. ABAD'a başvurması veya başvurmakla yükümlü olduğu bir süreçtir. ABAD'ın bu başvuruya verdiği cevap çerçevesinde ulusal mahkeme önündeki uyuşmazlığı karara bağlamaktadır (Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 175). ABAD, ön karar prosedürü ile aynı zamanda Birlik hukukunun bütün üye devletlerde aynı şekilde yorumlanmasını ve uygulanmasını gerektiren Birlik ilkesini de sağlamlaştırmaktadır (Lale Burcu Önüt, **Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerde Uygulanması**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017, s. 48-49; Case C-741/19, *Republic of Moldova v Komstroy LLC*, 2 September 2021, ECLI:EU:C:2021:655, par. 45-46). AB hukuk düzeninin belirli özelliklerinin ve yarattığı özerkliğin korunmasını sağlamak için Antlaşmalarda, AB hukukunun yorumlanmasında istikrar ve yeknesaklığın oluşturulmasına yönelik bir yargı sistemi oluşturulmuştur. ABA'nın 19. maddesine göre, tüm üye devletlerde AB hukukunun tam uygulanmasını ve AB hukuku çerçevesinde bireylerin haklarının etkili bir şekilde yargısal korumasını sağlamak için ulusal mahkemeler ve ABAD yargı sistemini oluşturmaktadır. ABAD, AB hukukunun tanımlayıcı yorumunu sağlamak üzere münhasır yetkiye sahiptir. Bu bağlamda, yargı sistemi özellikle, ABİHA'nın 267. maddesinde belirtilen ön karar prosedürünü de kapsamaktadır (A.e, par. 45, C-284/16, Case C-284/16, *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, 6 March 2018, ECLI:EU:C:2018:158, par. 35-37; Opinion 1/17 (*EU-Canada CET Agreement*), par. 111). Ancak ABAD Birliğin taraf olduğu anlaşmaları yorumlayabilirken, bu maddenin kapsamı Birliğin taraf olmadığı üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşması gibi uluslararası anlaşmaları kapsamamaktadır. ABAD'ın içtihat hukukunda, istikrarlı bir şekilde, ABAD'ın üye devletlerin taraf olduğu ve Birlik hukukunun çerçevesinin dışında üye devletleri bağlayan uluslararası anlaşmaların hükümlerini yorumlama üzerine ön karar verebilmesinin mümkün olmadığına hükmedilmektedir (Anastasios Gourgourinis, "After Achmea: Maintaining the EU Law Compatibility of Intra-EU BITS Through Treaty Interpretation", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 282-318, p. 287-288). Ön karar prosedürüne sadece üye devlet mahkemeleri başvurabilecek olup, mahkeme kavramı AB hukuku (ABAD'ın kararları) ile belirlenmektedir (Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, 358). Ulusal mahkemelerin tahkim kararlarının kabulünde, icra edilmesinde ve iptalinde dâhil olmaları sebebiyle, ABAD önceki görüşlerinde uluslararası tahkim heyetlerini reddetmiştir, çünkü uluslararası mahkemeler ve tahkim heyetleri, ABAD ile ulusal mahkemeler arasındaki ön karar prosedürü mekanizması dışında faaliyet göstermektedir (Lavranos, "Mixed Exclusivity: The CJEU's Opinion on the EU-Singapore FTA", p. 16).

⁵⁰³ A.e, par. 56.

herhangi bir ulusal tedbirin birincil hukuka göre değil fakat bu düzenleme çerçevesinde değerlendirileceğine dair yerleşik içtihadına atıfta bulunmuştur.⁵⁰⁴ Ayrıca ABAD, 2009/28 sayılı Direktif'in 1. ve 3(3). maddeleri uyarınca, yenilenebilir enerjinin teşviki hususunda üye devletlerin destek mekanizmaları arasında bir uyumlaştırma amacının izlenmediğini belirterek, ABİHA'nın 34. maddesi dahil olmak üzere malların serbest dolaşımı ile ilgili Antlaşma hükümlerinin yorumlanabileceğine hükmetmiştir.⁵⁰⁵ ABAD, İsveç kanunundaki ilgili hükmün, böyle bir düzenleme için meşruiyet olmadıkça ABİHA'nın 34. maddesi kapsamında ithalatı kısıtlayıcı bir tedbir olduğunu belirtmiştir.⁵⁰⁶ Ancak ABAD, ABİHA'nın 36. maddesinde listelenen kamu menfaati temellerinden birisi çerçevesinde ve çevrenin korunması ile ilgili gerekliliklere öncelik verilmesi gerekçesiyle Topluluk için ticareti kısıtlayıcı ulusal tedbirlerin meşru kılınabileceğini belirtmiştir.⁵⁰⁷ Böylece ABAD, uyuşmazlık konusu kanun hükmünde olduğu gibi elektrik üretimi için yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanımını teşvik amaçlı hükümlerin malların serbest dolaşımı ilkesine yönelik engelleri meşrulaştıracağını kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir.⁵⁰⁸ ABAD, bu yönde karar verirken ulusal destek mekanizmalarının enerji tüketimi aşamasını değil enerji üretimi aşamasını teşvik etmek üzere düzenlendiğini, bu sebeple çevrenin korunması hedeflerinin henüz enerji üretim aşamasında elde edilebileceği görüşünü savunmuştur.⁵⁰⁹ ABAD, hem ABİHA'nın 194(1). maddesinin (c) alt bendi uyarınca hem de 2009/28 sayılı Direktif uyarınca, Direktifin her üye devlet için şart koştuğu zorunlu hedefleri karşılamak için

⁵⁰⁴ A.e, par. 57.

⁵⁰⁵ A.e, par. 58-64.

⁵⁰⁶ A.e, par. 75. Üye devletlerin düzenlediği destek mekanizmaları, sadece elektriğin malların serbest dolaşımı ilkesine tezat olmakla kalmamaktadır. Aynı zamanda, fosil yakıtlardan üretilen elektriğin serbest dolaşıma tabi olmasını kısıtlamaktadır. Bu sebeple sürdürülebilir çevre ilkesi ile malların serbest dolaşımı ilkesine uygun olmasını sağlamak amacıyla kabul edilen Elektrik Direktifleri ile üye devletlerin destek mekanizmalarının iç pazardaki etkisi azaltılmaya çalışılmışsa da, Birlik düzeyinde yeknesak bir destek mekanizması oluşturulamaması sebebiyle, Yenilenebilir Enerji Direktifi'nin kabulü üye devletlerin ulusal destek mekanizmasının oluşturulmasındaki yetkisini güçlendirmiştir (Markus Kahles, Thorsten Müller; "Legal assessment of "discriminating market barriers" in national support systems", **Sustainable Energy Policies for Europe: Towards 100% Renewable Energy**, pp. 63-68, ed. Rainer Hinrichs-Rahlwes, Netherlands, CRC Press, 2013, p. 63-64).

⁵⁰⁷ *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten* (2014), par. 76-77. Van Calster, **a.g.e**, p. 63. Ancak bu ihlaldeki meşruiyeti daha geçerli kılabilmek için, destek mekanizmalarının piyasa temelli araçlara yönelmesi daha isabetli olacaktır (**A.e**, p. 65-66).

⁵⁰⁸ *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten* (2014), par. 82.

⁵⁰⁹ A.e, par. 78, 93-95.

üye devletlerin kendi ülkeleri içerisindeki yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik destek mekanizmalarını uygulamasını gerekli bulmuştur.⁵¹⁰

ABAD'ın belirttiği gerekçeye göre, öncelikle, AB hukuku 2009/28 sayılı Direktif kapsamında yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için ulusal destek mekanizmalarını uyumlaştırmamıştır. Bu sebeple üye devletler, sadece kendi bölgelerinde mevcut olan yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine ulusal destek mekanizması uygulamaktadır.⁵¹¹ Üye devletlerde uygulanan destek mekanizmalarının temel amacı, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin teşvik edilmesidir.⁵¹² Destek mekanizmaları üretim aşamasını teşvik etmesi sebebiyle, sera gazı salınımlarının azaltılması bağlamında aynı zamanda çevrenin korunması amaçlarına da hizmet etmektedir.⁵¹³

Aynı şekilde *Essent Belgium* davasında ABAD, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği teşvik etmek için kota yükümlülüğü uygulayan Belçika mevzuatındaki ülke içindeki yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine yönelik destek mekanizmasının Birlik hukukuna uygun olduğunu kabul

⁵¹⁰ A.e, par. 130. Aslında 2009/28 sayılı Direktif'in 6-11. maddeleri arasında belirtilen ve üye devletler için gönüllü eylemler olan üye devletler arası istatistik transferi, ortak projeler ve ortak destek mekanizmaları hükümlerinin uygulanması, üye devletler arasında elektriğin sınırlararası dolaşımını kolaylaştırılabilir. Ancak, üye devletler arasında ortak projelerin oluşturulması yerine, 2009/28 sayılı Direktif yürürlükte olduğu süre boyunca üye devletlerin kendi ulusal yenilenebilir enerji kaynaklarını kullanmaya ve kendi ulusal hedeflerine ulaşmak için kendi kapasitelerini artırmaya yönelik politikalar geliştirdiği görülmüştür. Bu durumun sebeplerinden birisi, her üye devletin yenilenebilir enerji sektöründe kendi yerel üretim kapasitesini geliştirmekte fayda görmesidir (Daniel Behn, Ole Kristian Fauchald, Laura Letourneau-Tremblay; "Promoting Renewable Energy in the EU: Shifting Trends in Member State Policy Space", Netherlands, **European Business Law Review**, Vol. 28, Issue. 2, 2017, pp. 217-243, p. 238).

⁵¹¹ *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten*, par. 94.

⁵¹² A.e, par. 95.

⁵¹³ Ibid. ABAD bu hususta basına verdiği demeçte de malların serbest dolaşımına yönelik kısıtlamaların, çevrenin korunması ve iklim değişikliği ile mücadele etmek için yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılmasının teşviki yönünde kamu menfaati hedefi ile meşru kılınabileceğini belirtmiştir. Ayrıca Divan açık bir şekilde, "takip edilen hedefleri elde edebilmek için, yeşil enerjiye dönüşümü teşvik eden tedbirler haklı olarak tüketim aşamasından ziyade üretim aşamasını hedeflemektedir." şeklinde hükmetmektedir. Böylece ABAD, Direktiflerin de öngördüğü şekilde, üye devletlerin bu amaçla, ulusal destek mekanizmalarının, ulusal yeşil elektrik üretimine yönelik olarak düzenlenmesi yönündeki yetkilerini haklı kılmaktadır. Divan ayrıca, destek mekanizmalarının uzun vadeli bir bakışla yeşil enerjiye yatırımları artırmak için gerekli olduğunu ifade etmiştir (Court of Justice of the European Union, "The Swedish support scheme promoting green energy production in the national territory is compatible with EU law", **Press Release No.09/14**, Luxemburg, 1 July 2014, (Çevrimiçi), <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-07/cp140090en.pdf>, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022; Aktaran: Dorte Fouquet; Angela Guarrata, "Judgment of 1st July 2014 in Ålands Vindkraft AB v. Energimyndigheten", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 52-59, p. 59).

etmiştir. Uyuşmazlık konusu olayda, *Essent Belgium* ağırlıklı olarak Hollanda'dan ithal ettiği ve yenilenebilir enerji kaynaklarından üretildiğini belirttiği elektriği, Belçika'nın Flanders eyaletindeki işletmelere ve özel müşterilerine tedarik etmektedir.⁵¹⁴ 4 Nisan 2003 ve 5 Mart 2004 tarihli kararların kabul edilmesi ile diğer bir üye devletteki yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin ithal edilmesi, dağıtım mekanizmasından hariç tutulmuştur.⁵¹⁵ *Essent Belgium*, bu kararların kendisini zarara uğrattığını iddia ederek *Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel* önünde 15.958.252,00 Euro değerinde tazminat davası açmıştır.⁵¹⁶ *Essent Belgium*, Flemen Bölgesinin özellikle ABİHA'nın 18. ve 34. maddeleri ile 96/92 sayılı Direktif'in 3(1). ve 11(2). maddelerini ihlal ederek, ilgili düzenlemenin malların serbest dolaşımına yönelik engel oluşturduğunu iddia etmiştir.⁵¹⁷

Açılan dava üzerine *the Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel*, ABAD'dan ön karar talep etmiştir.⁵¹⁸

ABAD, AB hukukunun yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için ulusal destek mekanizmalarının uyumlaştırılmadığı gerçeğini de göz önüne alarak, üye devletlerin yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine sağlayacağı desteği sadece kendi bölgelerinde gerçekleştirilen üretim ile sınırlandırabileceğini belirtmiş ve *Alands Vindkraft* kararına atıfta bulunmuştur.⁵¹⁹

Alands Vindkraft kararına atıfta bulunulan bir diğer uyuşmazlık ise İtalya'daki yeşil sertifika düzenlemeleri ile ilgilidir.⁵²⁰ İtalya'ya İsviçre'den elektrik

⁵¹⁴ Case C-492/14, *Essent Belgium NV v Vlaams Gewest*, 29 September 2016, ECLI:EU:C:2016:732, par. 33.

⁵¹⁵ *Essent Belgium NV v Vlaams Gewest*, par. 34.

⁵¹⁶ Ibid.

⁵¹⁷ A.e, par. 36. 96/92 sayılı Direktif'in 3(1). ve 11(2). maddeleri üye devletlerin, elektrik sektöründe rekabetçi bir piyasanın elde edilmesi amacıyla elektrik işletmelerinin faaliyet göstermelerini sağlayacağını ve bu işletmeler arasında haklar ve yükümlülükler çerçevesinde herhangi bir ayırım yapmayacağını belirtmektedir (96/92 sayılı Direktif, 3(1) ve 11(2). maddeler).

⁵¹⁸ *Essent Belgium NV v Vlaams Gewest*, par. 37.

⁵¹⁹ *Essent Belgium NV v Vlaams Gewest*, par. 107. 2009/28 sayılı Direktif'te üye devletlere kendi ulusal destek mekanizmalarını diğer üye devletlerin ülkelerindeki yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreticilerine açma zorunluluğu bulunmamaktadır (Fouquet, Nysten; "Guarantees of Origin and Green Electricity Certificates in Flanders and in Sweden", p. 73). Ancak bir üye devlet, ülkesi dışında üretilen yenilenebilir enerjiye kendi ulusal destek mekanizmalarından faydalanma yetkisi vermesi halinde artık ayrımcılık yasağına uymak durumunda kalacak ve malların serbest dolaşımı ilkesine riayet edecektir (A.e, p. 79).

⁵²⁰ Case C-705/19, *Axpo Trading AG v Gestore dei Servizi Energetici SpA-GSE*, Opinion of the Advocate General Campos Sanchez Bordona, 3 December 2020, ECLI:EU:C:2020:989. İlgili

ihraç eden *Axpo Trading*, İsviçre menşeli bir şirkettir. Elektriği ise hem fosil yakıtlardan hem de yenilenebilir enerji kaynaklarından üretmektedir.⁵²¹ İtalyan mevzuatı çerçevesinde, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminde yeşil sertifikaya zorunlu başvuru düzenlenmiştir.⁵²² İtalyan GSE Kurumu tarafından, *Axpo Trading* hakkında yenilenebilir enerji kaynaklarından üreterek İtalya'ya ihraç ettiği elektrik için yeşil sertifika alma yükümlülüğünü ihlal ettiği kararı alınmıştır.⁵²³ *Axpo Trading*, bu ihlal kararları hakkında İtalya yerel mahkemelerine müracaat etmiştir. En son müracaat edilen İtalyan Danıştay, ABAD'a ön karar başvurusunda bulunmuştur.⁵²⁴ ABAD, öncelikle 2009/28 sayılı Direktif'in, her üye devletin kendi ulusal destek mekanizmalarını diğer üçüncü ülkelere uygulamaları hakkında yetkisi olduğuna karar vermiştir.⁵²⁵

İtalya'daki düzenlemeler uyarınca, elektrik üreticileri belli bir oranda elektriği yenilenebilir enerji kaynaklarından ürettiği veya bu kaynaklardan elektrik üreten bir İtalyan üreticiden satın aldığı elektriği ulusal şebekeye girişini yapmak veya yeşil sertifika satın almak zorundadır.⁵²⁶ Önceki düzenlemede yeşil sertifika almaktan muaf tutulan ve İtalya'ya yeşil elektrik ihraç eden ülke dışındaki üreticiler böylece İtalya'da yeşil elektrik üreten üreticilerden yeşil sertifika almak zorunda kalmışlardır.⁵²⁷ Bunun sonucunda yeşil sertifikalar İtalya'daki yerel yeşil elektrik üreticilerine bedelsiz olarak düzenlenirken, İtalya dışındaki üreticiler ise ürettikleri ve İtalya'ya ihraç ettikleri elektrik karşısında başvurmaları gereken yeşil sertifika için ücret ödemek zorunda kalmaktadır.⁵²⁸ Hukuk Sözcüsü Bordona, bu uygulamanın

uyuşmazlıkta ulusal mahkeme tarafından, ABAD'dan ön karar talep edilmiş ve bu çerçevede 3 Aralık 2020 tarihinde hukuk sözcüsü Campos Sanchez-Bordona tarafından görüş belirtilmiştir. Uyuşmazlık, 9 Eylül 2021 tarihinde ulusal mahkeme tarafından geri çekilmiştir (Çevrimiçi), <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=%3BALL&language=en&num=C-705/19&jur=C>, 22 Haziran 2022).

⁵²¹ *Axpo Trading AG v Gestore dei Servizi Energetici SpA-GSE*, Opinion of the Advocate General Campos Sanchez Bordona, par. 17.

⁵²² A.e, par. 14-16.

⁵²³ A.e, par. 18.

⁵²⁴ A.e, par. 27.

⁵²⁵ A.e, par. 52-53.

⁵²⁶ A.e, par. 34.

⁵²⁷ A.e, par. 38, 41.

⁵²⁸ A.e, par. 68 (AET-İsviçre Anlaşması'nda, üye devletler ile İsviçre arasında elektrik ithalatına uygulanabilir olsa da, Direktif'in 15. maddesinin aksine olarak, taraflar arasında yeşil sertifikaların uygulanması hakkında herhangi bir uyumlaştırma bulunmamaktadır. Bu sebeple, AET-İsviçre Anlaşması, İtalya'yı böyle bir düzenlemeyi kabul etmekten alıkoymamaktadır (A.e, par. 180-181-182)).

ABİHA'nın 34. maddesinin ihlali olduğuna karar vermiştir.⁵²⁹ Ancak Bordona, *Alands Vindkraft* kararına atıfta bulunarak, İtalya'nın sadece kendi ülkesinde üretilen yeşil elektrik için düzenlenen yeşil sertifikaları bedelsiz olarak teslim etmesi ve ülkesi dışından ithal edilen yeşil elektriğe ise ücret karşılığında yeşil sertifika düzenlemesinin çevrenin korunmasına dair genel hükümler ile insan, hayvan ve bitki sağlığının ve yaşamının korunması çerçevesinde haklı görülebileceğine hükmetmiştir.⁵³⁰

Alands Vindkraft ve *Essent Belgium* kararları temelinde enerji ticaretine dair içtihat, elektriğin malların serbest dolaşımı ile ilgili olarak iç piyasanın parçalanmasına neden olduğu, bu sebeple tam anlamıyla entegre bir AB iç enerji piyasası hedeflerini gerçekleştirebilmek için, ortak bir sistemin zaruri gözüktüğü yönünde eleştiriye uğramıştır.⁵³¹

Gerçekten de, Antlaşmalar ve Direktif'te belirtilen yenilenebilir enerji kaynaklarının teşviki amaçlarını gerçekleştirmeye çalışırken üye devletlerin destek mekanizmaları ile kendi ülkelerinde yenilenebilir enerji üretimini teşvik etmeye yönelik düzenlemelerin Birliğin temel ilkelerinden olan malların serbest dolaşımı ilkesine uygun olması da göz ardı edilmemelidir.⁵³² Elektriğin serbest dolaşımı ve şebekeye erişiminin adil ve ayrımcı olmaması sağlanarak, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin serbest bir şekilde ticaretinin yapılması ve böylece elektrik piyasasının Birlik düzeyinde entegre ve rekabetçi olması da mümkün kılınabilecektir.⁵³³

Alands Vindkraft ve *Essent Belgium* kararları göz önünde bulundurularak, üye devletler arasında benzer uyuşmazlıkların önüne geçebilecek yöntemlerden birisi olarak *Penelope Crossley*, 2009/28 sayılı Direktif'te mevcut olan üye devletlerin birbirleri ile veya üçüncü ülkelerle yürütebilecekleri ortak projeleri dile

⁵²⁹ A.e, par. 76-78.

⁵³⁰ A.e, par. 80-87. Talus, "Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe", p. 259.

⁵³¹ Max Salomon Jansson, "Free Movement of Electricity and the Revival of System Stability Justifications", **German Law Journal**, Vol. 18, No. 3, 2017, pp. 595-616, p. 616.

⁵³² Lydia Scholz, "The dialogue between the principle of free movement of goods and the national law of renewable energies", **Renewable Energy Law in Europe: Challenges and Perspectives**, ed. Franz Jürgen Sacker, Lydia Scholz, Thea Sveen; Berlin, Peter Lang Publishing, 2015, p. 97. Roeben, **a.g.e.**, p. 212.

⁵³³ Katelijan van Hende, **Offshore Wind in the European Union: Towards Integrated Management of Our Marine Waters**, Netherlands, Kluwer Law International Publishings, 2015, p. 62-63.

getirmektedir.⁵³⁴ Bu hususta önemli bir ortak proje, İsveç ile AB üyesi olmayan Norveç arasında imzalanmıştır. 1 Ocak 2012 tarihinde yürürlüğe giren anlaşma ile İsveç ve Norveç 2020 hedeflerini karşılayabilmek için, 2020 yılı itibariyle her iki ülkede ortak yenilenebilir enerji üretimini 28,4 TWh'ye yükseltmeyi kararlaştırmışlar ve başarılı bir örnek sergilemişlerdir.⁵³⁵ Ancak 2009/28 sayılı Direktif'te mevcut ortak proje mekanizmalarına katılımın gönüllü olması sebebiyle üye devletler ancak İsveç ve Norveç arasında olduğu gibi anlaşma akdedinceye kadar, çevrenin korunması ilkesi çerçevesinde, sadece kendi ülkeleri içerisindeki yenilenebilir enerji projelerine ulusal düzenleyici destek mekanizmaları çerçevesinde teşvik verme yetkisini mahfuz etmektedirler.⁵³⁶ Bir diğer ortak proje ise 2016 yılında Danimarka ile Almanya arasında akdedilmiştir. Danimarka ile Almanya arasında akdedilen anlaşmaya göre, teknoloji özellikli olarak solar fotovoltaiklerden elektrik üretimine yönelik destek sağlamak amacıyla sınır ötesi ihale sistemleri oluşturulmuştur.⁵³⁷

Danimarka ile olan anlaşmadan önce Almanya, 2014 tarihli EEG'de, 2017 yılından itibaren her yıl için kendi ülkesinde yeni olarak kurulan kapasitenin %5'ine kadar diğer üye devletlerde mevcut kurulumlara destek mekanizmalarını açmıştır.⁵³⁸ Ek olarak, devlet yardımını teminat altına almak amacıyla 2017 yılından önce solar fotovoltaikten elektrik üretimine destek için sınır ötesi bir deneme ihalesini yürürlüğe koymayı da ilgili kanun hükmünde belirtmiştir.⁵³⁹ Bu çerçevede Almanya'da, Sınır Ötesi Yenilenebilir Enerji İhaleleri İçin Yönetmelik kabul edilmiştir.⁵⁴⁰ Böylece örneğin Danimarka'nın ülkesinde yere monte olarak kurulacak solar fotovoltaik kurulumların Almanya tarafından finanse edilmesi mümkün olabilecektir.⁵⁴¹ Almanya'daki yönetmeliğin bu hükmü, müzakereler esnasında Danimarka tarafından

⁵³⁴ Crossley, **a.g.e.**, p. 239.

⁵³⁵ Swedish Energy Agency and the Norwegian Water Resources and Energy Directorate, **The Norwegian-Swedish Electricity Certificate Market Annual Report 2016**, (Report, 2016), Preface; (Çevrimiçi), <http://publikasjoner.nve.no/diverse/2017/elsertifikat2016engelsk.pdf>, 20 Haziran 2022; Crossley, **a.g.e.**, p. 239.

⁵³⁶ **Ibid.**

⁵³⁷ Dijana Dmitruk, "Danish-German Cooperation on the First Cross-Border Tenders for Renewable Energy," **European Energy Law Report XII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2018, pp. 113-134, p. 113.

⁵³⁸ **A.e.** p. 115.

⁵³⁹ **Ibid.**

⁵⁴⁰ **A.e.**, p. 118.

⁵⁴¹ **Ibid.**

kabul edilmiştir.⁵⁴² İki ihale sisteminde mevcut destek mekanizmasındaki farklılık ise, Danimarka’da uygulanacak ihalelerde sabit bir prim ödemesi gerçekleştirilecek iken, Almanya’da uygulanacak ihalelerde ise değişken bir prim ödemesinin sağlanmasıdır.⁵⁴³

Sadece yenilenebilir enerji üretim aşaması değil, üye devletlerin yenilenebilir enerji lisans müracaatlerine dair idari düzenlemeleri de, ABİHA’nın 34. maddesi kapsamında ABAD’ın değerlendirmelerine konu olmuştur. ABAD, *L.E.G.O.* kararında, biyosıvıların lisanslandırılmasına dair İtalya’daki idari düzenlemeleri değerlendirmiştir.⁵⁴⁴ ABAD kararında ulusal mevzuatların uyumlaştırılmadığı durumlarda, bir üye devletin diğer üye devletteki kurallara göre üretilmiş ve pazara sunulmuş ürüne pazar engeli oluşturacak şekilde idari düzenlemeler kabul etmesinin, her ne kadar bu düzenleme yerli ve ithal bütün ürünlere uygulansa da, ABİHA’nın 34. maddesi uyarınca miktar kısıtlaması oluşturacağını belirtmiştir.⁵⁴⁵ Böylece İtalya’da biyosıvıların lisanslanması ile ilgili olarak 2009/28 sayılı Direktif’te belirtilenlerden daha geniş şartlar aranması, diğer üye devletlerin aynı ürünleri üreten operatörlerine İtalya pazarına girerken giriş engeli oluşturduğuna ve ABİHA’nın 34. maddesi çerçevesinde malların serbest dolaşımına yönelik bir engel teşkil ettiğine ABAD tarafından karar verilmiştir.⁵⁴⁶ Ancak ABİHA’nın 36. maddesi uyarınca, çevrenin korunması ve insan, hayvan ve bitki sağlığının korunması çerçevesinde yenilenebilir enerji kaynaklarının üretiminin bu düzenleme için meşru gerekçe kabul edilebileceği de belirtilmiştir.⁵⁴⁷ Ayrıca söz konusu düzenlemedeki lisans başvurusunda ek şartlar istenmesindeki temel amaç, sürdürülebilirlik ilkesi çerçevesinde üretilen ve kullanılacak biyosıvılarda olası bir hilenin tespit edilebilmesidir.⁵⁴⁸ Yukarıdaki sebeplerle, ilgili düzenleme Direktif’in amaçları ve 18(1). ve 18(3). hükümleri çerçevesinde de meşru niteliğe sahiptir.⁵⁴⁹

⁵⁴² **Ibid.**

⁵⁴³ **A.e.**, p. 122.

⁵⁴⁴ Case C-242/17, *Legatoria Editoriale Giovanni Olivetto (L.E.G.O.) SpA v Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, Ministero dell’Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, 4 October 2018, ECLI:EU:C:2018:804, par. 2.

⁵⁴⁵ **A.e.**, par. 59.

⁵⁴⁶ **A.e.**, par. 60-61-62.

⁵⁴⁷ **A.e.**, par. 63-64.

⁵⁴⁸ **A.e.**, par. 69.

⁵⁴⁹ **A.e.**, par. 72.

Biyoyakıtların lisans müracaatları ile ilgili olarak benzer bir başka uyuşmazlık olan *E.ON Biofor Sverige* kararında ise, 2009/28 sayılı Direktif'in 18(1). maddesi uyarınca Alman ulusal kütle balans doğrulama sistemine uygun olarak düzenlenen sürdürülebilirlik lisansını alan biyogazın, enterkonnekte ulusal doğalgaz ağı ile İsveç'e sevkiyatında, İsveç ulusal düzenlemesi tartışılmıştır.⁵⁵⁰ 2009/28 sayılı Direktif'in 18(1). maddesi, biyoyakıtların sürdürülebilirlik kriterine uygunluğunu teyit etmek için kullanılması gereken belirli bir metodu öngörmektedir. Bu teyit mekanizmasının amaçlarına yönelik olarak, ulusal yetkili makamlar, kütle balans sistemini kullanmak için ekonomik operatörlere ihtiyaç duymaktadır.⁵⁵¹ İsveç Enerji Düzenleme Kurumu, *E.ON Svegire*'ye, İsveç düzenlemeleri gereğince, kütle balansın açık bir sınırla bir lokasyon içerisinde elde edildiğini teyit etmek için ithal edilen biyogazın sürdürülebilirliği ile ilgili olarak doğrulama sistemini değiştirmesi talimatını vermiştir.⁵⁵² Bu talimatın etkisi ise, Almanya'da biyogaz olarak lisans verilen gazın İsveç'te sürdürülebilir olarak nitelendirilememesidir.⁵⁵³ Bu uygulamanın ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde serbest dolaşıma engel bir husus olup olmadığı hususunda ABAD'ın önkararına ihtiyaç duyulmuştur.⁵⁵⁴

Öncelikle ABAD, 2009/28 sayılı Direktif'in 17-19 maddeleri arasında düzenlenen biyoyakıtlara dair sürdürülebilirlik kriterlerinin malların serbest dolaşımını kısıtlamaktan ziyade teşvik eden hükümler olduğunu dile getirmiştir.⁵⁵⁵ Ayrıca 2009/28 sayılı Direktif'in 18(1). maddesinin, kütle balans sistemine bağlı olarak doğrulama metodu düzenlenmesinde tam uyumlaştırmanın takip edilmediği, hatta üye devletlerin ilgili madde hükümlerinde geniş yetkilerinin bulunduğu da belirtilmektedir.⁵⁵⁶ Bu sebeple üye devletler 2009/28 sayılı Direktif'in 18(1). maddesini uygularken, ABİHA'nın 34. maddesine uygun hareket etmek zorundadırlar.⁵⁵⁷

⁵⁵⁰ Case C-549/15, *E.ON Biofor Sverige AB v Statens energimyndighet*, 22 June 2017, ECLI:EU:C:2017:490, par. 17. (Aktaran: Drijber, **a.g.e.**, p. 55).

⁵⁵¹ A.e, par. 9.

⁵⁵² A.e, par. 18.

⁵⁵³ Ibid.

⁵⁵⁴ A.e, par. 25.

⁵⁵⁵ A.e, par. 59.

⁵⁵⁶ A.e, par. 77.

⁵⁵⁷ A.e, par. 78.

İsveç Enerji Düzenleme Kurumu, Almanya, Danimarka ve İsveç'i birbirine bağlayan enterkonnekte ulusal gaz bağlantılarının, İsveç ulusal düzenlemeleri çerçevesinde açık bir sınırla bir lokasyon oluşturmadığını ifade etmiştir.⁵⁵⁸ Ancak üye devletler arasındaki bu bağlantının niçin açık bir sınırla bir lokasyon oluşturmadığı konusunda ise, İsveçli makam izahatta bulunamamaktadır.⁵⁵⁹ Ayrıca ilgili düzenleme, ABİHA'nın 36. maddesi çerçevesinde meşruiyet kazandıracak bir orantılılığa ve gerekçeye sahip değildir.⁵⁶⁰

İsveçli yetkili makamın, enterkonnekte ulusal gaz bağlantılarında taşınan sürdürülebilir biyogazın ancak açık bir sınırla bir lokasyon içerisinde elde edilebileceği ve kütle balans sisteminin bu makamın bulunduğu üye devletin ulusal gaz bağlantıları içerisinde taşınabilen sürdürülebilir biyogaz bağlamında uygulanabileceği yönündeki kararının sonucu olarak, bir ekonomik operatörün kütle balans sistemini uygulama imkanını hariç bırakmayı arayan uyuşmazlıktaki İsveç ulusal düzenlemesinin, ABİHA'nın 34. maddesi kapsamında kabul görmeyeceğine hükmedilmiştir.⁵⁶¹

2) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukundaki Vergilendirme Kurallarına Uygunluğu

Yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine yönelik uygulanan destek mekanizmalarından olan vergi muafiyeti veya indirimi düzenlemelerinin de AB yerel hukuku açısından sonuçları olabilmektedir. Bu hususta, diğer hükümlerin yanı sıra üye devletlerin vergi düzenlemeleri hakkında en önem arz eden hükümlerden birisi de ABİHA'nın 110. maddesidir. İlgili madde uyarınca:

“Hiçbir üye devlet, diğer üye devletlerin ürünlerine, kendi benzer ürünlerine doğrudan veya dolaylı olarak uyguladığından daha yüksek herhangi bir iç vergiyi doğrudan veya dolaylı olarak koyamaz.

⁵⁵⁸ A.e, par. 92.

⁵⁵⁹ A.e, par. 94.

⁵⁶⁰ A.e, par. 89-91.

⁵⁶¹ A.e, par. 101.

*Hiçbir üye devlet, diğer üye devletlerin ürünlerine, diğer ürünlere dolaylı koruma sağlayacak nitelikte bir iç vergi koyamaz.”*⁵⁶²

İlgili maddeyle bağlantılı olarak, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine uygulanan vergi teşviklerinin, elektriğin mal niteliğinde olması ve malların serbest dolaşımı ilkesi çerçevesinde incelenen *Outokumpu* davası, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine teşvik sağlamaya yönelik düzenlenecek destek mekanizmalarının Birlik mevzuatına uygunluğuna dair önemli bir karardır.

Outokumpu davasında⁵⁶³ ABAD, Finlandiya’nın elektriğe yönelik vergi düzenlemelerinin AB hukukuna uygunluğunu değerlendirmiştir. Finlandiya’nın ulusal hukuki düzenlemeleri, üretim kaynağına göre elektrik için farklı oranlarda vergi öngörmektedir. İlgili düzenlemelere göre yerelde yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi, fosil kaynaklardan üretilen elektrikten daha düşük vergiye tabi tutulmaktadır.⁵⁶⁴ İthal edilen elektrik ise, iç hukukta ortalama vergi oranlarına göre uygulanan tek bir tarifeye tabidir.⁵⁶⁵ Finlandiya’daki yetkili makam tarafından bu durum, ithal edilen elektriğin üretim kaynağının tespit edilmesinin mümkün olmadığı şeklinde savunulmuştur.⁵⁶⁶

Outokumpu, İsveçli bir şirket olan *Vattenfall AB* ile akdettiği sözleşme uyarınca, İsveç’ten elektrik ithal etmektedir.⁵⁶⁷ *Outokumpu*, Finlandiya’daki vergilendirme sisteminin ATA hükümlerine aykırı olduğunu iddia etmektedir.⁵⁶⁸ Gerçekten de Finlandiya’daki vergilendirme sistemi şöyle bir sonucu ortaya çıkarmaktadır: yurt dışından ithal edilen ve çevreyi kirleten bir kaynaktan üretilen elektrik, aynı kaynaktan Finlandiya içerisinde üretilen elektriğe göre daha az vergi ödemektedir.⁵⁶⁹ Aynı şekilde yurt dışından ithal edilen ve yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik ise, Finlandiya’da aynı kaynaktan üretilen elektriğe göre daha fazla vergi ödemek durumunda kalmaktadır.⁵⁷⁰

⁵⁶² ABİHA, 110. madde.

⁵⁶³ Case C-213/96, *Outokumpu v Finnish Government*, 2 April 1998, ECLI:EU:C:1998:155.

⁵⁶⁴ A.e, par. 17.

⁵⁶⁵ Ibid.

⁵⁶⁶ A.e, par. 17, 37.

⁵⁶⁷ A.e, par. 13.

⁵⁶⁸ A.e, par. 14.

⁵⁶⁹ A.e, par. 17.

⁵⁷⁰ Ibid.

ABAD'ın ön kararına sunulan uyuşmazlıkta temel sorun, Finlandiya'daki vergi sisteminin ayrımcılık yasağını ihlal edip etmediği ve bu sebeple ATA'nın 95. maddesine (ABİHA'nın 110. maddesi) uygun olup olmadığıdır.⁵⁷¹ ABAD bir taraftan, uygulamalarda farklılık olmasının hukuken kabul edilebilir ve çevre politikasına uygun olduğunu belirtmiştir.⁵⁷² Ayrıca ABAD, kabul edilebilir başka bir alternatif yol olmadığını belirtirken, diğer taraftan, Finlandiya'da uygulanan sistemin ATA'nın 95. maddesini ihlal ettiğini belirtmiştir.⁵⁷³ Çünkü mevcut durum ithalatçıya, ürettiği enerjinin belirli bir metoda göre üretildiğini ispat etme fırsatı sunmamaktadır.⁵⁷⁴ Finlandiya'daki vergi sisteminin amacı, ülke dışından ithal edilen ve ucuza fosil yakıtlardan üretilen elektrik ile karşılaştırıldığında yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin rekabet açısından dezavantajlı konuma düşmesini engellemektir.⁵⁷⁵ Ancak sistem bir yandan ithalatçıya yenilenebilir enerji kaynaklarından daha pahalı olacak şekilde elektrik ürettiğini ve bu sebeple vergi indirimine tabi olması gerektiğini ispatlama imkânı da tanımamaktadır. Eğer sistem bu imkânı ithalatçıya tanımış olsaydı, vergi düzenlemesi yenilenebilir enerjinin teşviki açısından amacına ulaşmış olacaktı.⁵⁷⁶ ABAD'ın *Outokumpu* davasında verdiği karar, üye devletlere AB hukuku çerçevesinde olası bir uyuşmazlık ile karşılaşmamak ve ABİHA'nın 110. maddesine uygunluk sağlayabilmek için ulusal vergilerdeki farklılıkların oldukça dikkatli bir şekilde düzenlenmesi gerektiği yönünde önemli bir uyarı olmuştur.⁵⁷⁷

1998 tarihinde verilen bu karardaki soruna benzer olan veya olabilecek üye devletlerin ulusal mevzuatlarındaki uygulamaların önüne geçebilmek için 2001/77 sayılı Direktif'in önsözünün 10. ve 11. paragrafında, üye devletlerin elektriğin menşeyini tespit edebilecek şekilde bu süreci kolaylaştırabilecek bir ulusal mevzuata sahip olmasının önemi belirtilmiştir.⁵⁷⁸ Bu hususta, hem üretilen elektriğin menşeyinin saptanması hem de farklı üye devletlerdeki elektrik tedarikçileri ile yerel elektrik tedarikçileri arasında objektif, şeffaf ve ayrımcılık yasağına uyan düzenlemeler

⁵⁷¹ Ibid.

⁵⁷² A.e, par. 31-33.

⁵⁷³ A.e, par. 41.

⁵⁷⁴ A.e, par. 39.

⁵⁷⁵ Angus Johnston, Guy Block; **EU Energy Law**, the UK, Oxford University Press, 2012, p. 341.

⁵⁷⁶ Ibid.

⁵⁷⁷ A.e, p. 341-342.

⁵⁷⁸ 2001/77 sayılı Direktif, Önsöz, 10. ve 11. paragraflar.

oluşturulmasına yönelik olarak 2009/28 sayılı Direktif'in 15. maddesinde hüküm kabul edilmiştir. İlgili maddenin 1. ve 2. paragrafı uyarınca, Direktif kapsamında temin edilecek şekilde yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin menşei düzenlenmelidir.⁵⁷⁹ Bu amaçla üye devletler, menşei garantisinin yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreten bir üreticiden gelen talebe karşılık olarak düzenlenmesini sağlamalıdır.⁵⁸⁰ Böyle bir düzenleme için, asgari düzeyde bir kapasite limiti belirlenebilir.⁵⁸¹ Menşei garantisinin standart ölçüsü, 1 MWh olabilir.⁵⁸² Üretilen her birim enerji ile ilgili olarak ise sadece bir menşei garantisi düzenlenmelidir.⁵⁸³ Aynı hüküm 2018/2001 sayılı Direktif'in 19. maddesinde de kabul edilmiştir.⁵⁸⁴ Yine ilgili maddenin 9. paragrafı uyarınca zorunlu unsurları içeren bir menşei garantisi diğer üye devletler tarafından kabul edilecektir.⁵⁸⁵ Bir üye devlet, başka bir üye devlet tarafından düzenlenen menşei garantisini ancak belgenin doğruluğu, güvenilirliği ve gerçeğe uygunluğu hakkında geçerli şüphelerin olması durumunda reddedebilecektir.⁵⁸⁶ Eğer Komisyon, üye devletin menşei garantisinin reddi kararını makul bulmazsa, üye devletin ilgili menşei garantisini kabul etmesi yönünde karar alabilecektir.⁵⁸⁷ İlgili maddenin 11. paragrafında, Birliğin doğrudan enerji ithalat ve ihracatının olduğu ve menşei garantilerinin kabulü yönünde anlaşma akdettiği üçüncü ülkelerde uygun olarak düzenlenen menşei garantilerinin kabul edileceğine de hükmedilmiştir.⁵⁸⁸

Vergi düzenlemeleri ile bağlantılı bir diğer karar olan ve İspanya'da kurulan hidroelektrik santrallerine yönelik vergi düzenlenmesini öngören kanun hükmüne dair UNESA uyuşmazlığı ise, 7 Kasım 2019 tarihinde ABAD tarafından karara bağlanmıştır.⁵⁸⁹ İlgili kanun düzenlemesine göre, İspanya'da birden fazla özerk

⁵⁷⁹ 2009/28 sayılı Direktif'in 15. Maddesinin (1). ve (2). paragrafları.

⁵⁸⁰ A.e, 15(2). Maddesi, 1. cümlesi.

⁵⁸¹ A.e, 15(2). Maddesi, 3. cümlesi.

⁵⁸² A.e, 15(2). Maddesi, 4. cümlesi.

⁵⁸³ A.e, 15(2). Maddesi, 5. cümlesi

⁵⁸⁴ 2018/2001 sayılı Direktif'in 19. Maddesinin (1). ve (2). paragrafları.

⁵⁸⁵ A.e, 19. Maddenin (9). paragrafı, 1. cümle.

⁵⁸⁶ A.e, 19. Maddenin (9). paragrafı, 2. cümle.

⁵⁸⁷ A.e, 19. Maddenin (10). paragrafı.

⁵⁸⁸ A.e, 19. Maddenin (11). paragrafı.

⁵⁸⁹ Joined Cases C-105/18 to C-113/18, *Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) (C-105/18), Energía de Galicia (Engasa) SA (C-106/18), Duerocanto SL (C-107/18), Corporación Acciona Hidráulica (Acciona) SLU (C-108/18), Associació de Productors i Usuaris d'Energia Elèctrica (C-109/18), José Manuel Burgos Pérez, María del Amor Guinea*

topluluğun sınırları kapsamına giren iç suları kullanarak elektrik üreten üreticilere vergi uygulanacaktır.⁵⁹⁰ Ancak bu vergi sadece bir özerk topluluğun sınırlarına giren iç sulardan hidroelektrik üreten üreticiler ile diğer kaynaklardan elektrik üretenlere uygulanmamaktadır.⁵⁹¹

İlgili düzenlemenin sonuçları değerlendirildiğinde birden fazla özerk topluluğun sınırları içerisine giren iç sularda hidroelektrik üretimi ve bu üretimden gelir kazanılması durumunda ise üreticilerin vergiye tabi tutulması, bu üreticilerin, fosil yakıtlardan elektrik üreten üreticilere kıyasen bile daha yüksek bir vergi yükümlülüğüne tabi olması ile neticelenmektedir.⁵⁹²

İlgili kanun düzenlemesine karşı İspanya Elektrik Sanayi Birliği ve bazı hidrogüç üreticisi şirketler İspanya Yüksek Mahkemesi önünde dava açmış ve İspanya Yüksek Mahkemesi, konuyu ABAD önüne götürmüştür.⁵⁹³ İlgili uygulamaya dair en önem arz eden soru ise, belli hidroelektrik üreticileri ile diğer enerji kaynaklarından elektrik üreticileri arasındaki ayrım dikkate alındığında, bu vergi uygulamasının elektrik piyasasındaki rekabeti bozucu etkisinin olup olmadığıdır.⁵⁹⁴

ABAD, kararında verginin amacını dikkate almış ve İspanya kanununda belirtilen amacın kamu su kaynaklarının korunması ve geliştirilmesi olduğunu ifade etmiştir. ABAD, hidroelektrik üreticileri ile diğer enerji kaynaklarından elektrik üreten üreticiler arasında bir mukayesenin bulunmadığını belirtmiş, bu görüşünü de elektrik üretiminde kamu su kaynaklarını kullanan hidroelektrik üreticilerinin yaptıkları faaliyetlerin su kaynakları üzerinde çevreye zarar verdiğini ancak su kullanmadan diğer enerji kaynaklarından elektrik üreten üreticilerin faaliyetlerinin, su kaynakları üzerinde çevresel etkileri olmadığını belirtmiştir.⁵⁹⁵ ABAD, bu

Bueno (C-110/18), Endesa Generación SA (C-111/18), Asociación de Empresas de Energías Renovables (APPA) (C-112/18), Parc del Segre SA, Electra Irache SL, Genhidro Generación Hidroeléctrica SL, Hicenor SL, Hidroeléctrica Carrascosa SL, Hidroeléctrica del Carrión SL, Hidroeléctrica del Pisuerga SL, Hidroeléctrica Santa Marta SL, Hyanor SL, Promotora del Rec dels Quatre Pobles SA (C-113/18) v Administración General del Estado, 7 November 2019, ECLI:EU:C:2019:935.

⁵⁹⁰ A.e, par. 16.

⁵⁹¹ A.e, par. 70; Begona Perez Bernabeu, "The Spanish Hydroelectric Tax: Asymmetrical Taxation with Environmental Flavour," **European State Aid Law Quarterly** (ESTAL), No. 3, 2020, pp. 352-358, p. 352.

⁵⁹² A.e, p. 352-353.

⁵⁹³ A.e, p. 353.

⁵⁹⁴ UNESA, par. 18.

⁵⁹⁵ A.e, par. 66.

husustaki görüşünü meşrulaştırırken, verginin doğrudan ekonomik bir amacı olduğunu ve bu sebeple üreticiler arasında bir karşılaştırma yapılamayacağını; ilgili hususta Birlik mevzuatının bir hükmü olmaması durumunda, üretim ve ekonomi sektörlerinin değişik faktörleri arasında vergi yükümlülüğünü düzenlemenin üye devletlerin yetkisine girdiğini belirtmiştir.⁵⁹⁶

Divanın ilgili kararı, yanlış öncüllerin yanlış sonuca yol açtığı sebebiyle eleştirilmiştir. Bilhassa tek bir özerk topluluğun sınırları içerisindeki suların hidroelektrik üretimi için kullanılmasının vergi kapsamı dışında tutulmasının ABİHA'nın 191. maddesindeki “kirlen öder” ilkesinin de ihlali olduğunu ve her iki üreticinin kıyaslanamaz olduğuna dair öncülün yanlış bir karara yol açtığı gerekçeleriyle Divan eleştiriye uğramıştır.⁵⁹⁷

3) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Avrupa Birliği Yerel Hukukundaki Devlet Yardımı Kurallarına Uygunluğu

Üye devletlerin ulusal yenilenebilir enerji destek mekanizmalarının uygun olmadığı ileri sürülen ve birçok uyuşmazlığa konu olan bir diğer alan ise, AB devlet yardımı kurallarıdır. ABİHA'nın 194. maddesi çerçevesinde yenilenebilir enerji kaynaklarının teşviki için spesifik bir kuralın bulunmaması sebebiyle, ABİHA'nın 107-109 maddeleri arasında düzenlenen devlet yardımı ile ilgili kurallar kılavuzluk etmektedir.⁵⁹⁸ Piyasayı bozacak sübvansiyonların kullanımını sınırlandırmak üzere tasarlanmış olan devlet yardımları, tarihsel olarak fosil yakıtlar ve daha güncel olarak yenilenebilir enerji kaynaklarına yönelik geniş derecede kamusal müdahaleyi gören enerji sektörü için birincil derecede önem taşımaktadır.⁵⁹⁹ ABİHA'nın 107(1). maddesi, belirli işletmelere veya belirli türde ürünün üretimine yönelik seçici bir desteği içeren yardımları yasaklamaktadır.⁶⁰⁰ Yardım sadece sübvansiyonlar gibi olumlu anlamdaki menfaatlerin devrini değil, aynı zamanda bir işletmenin bütçesinde

⁵⁹⁶ A.e, par. 68-69.

⁵⁹⁷ Bernabeu, **a.g.e**, p. 358.

⁵⁹⁸ Roeben, **a.g.e**, p. 213.

⁵⁹⁹ Ibid.

⁶⁰⁰ ABİHA'nın 107(1). maddesi.

değişikliğe yol açabilecek ve yükünü hafifletecek herhangi bir devlet tedbirini de yasaklamaktadır⁶⁰¹. Devlet yardımı, eğer belirli işletmelere veya belirli türde ürünlerin üretimine diğerleri ile fiili veya hukuki durumda kıyaslandığında avantaj sağlar ise, seçici hale gelmiş olur.⁶⁰² Ancak ABAD, ABİHA'nın 107. maddesini, üye devletlerin yenilenebilir enerji kaynaklarından elektriğin üretimini desteklemesine müdahale eden bir madde olmadığı şeklinde de yorumlamaktadır.⁶⁰³

Bu uyuşmazlıklardan *PreussenElektra* kararında, yenilenebilir enerji sektöründeki devlet yardımı hususu tartışılmıştır. İlgili karara konu olan Alman mevzuatı çerçevesinde yenilenebilir güç üretimi için destek maliyeti, nihai tüketiciden alınan ücretlere bu maliyeti yansıtan dağıtım ve iletim sistem operatörleri tarafından karşılanmaktadır.⁶⁰⁴ ABAD, özel elektrik tedarik işletmelerine sabit asgari bir fiyat üzerinden yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriği satın almak yükümlülüğünün, bu tür elektriği üreten işletmelere doğrudan veya dolaylı olarak devlet kaynaklarının devrini içermemesi sebebiyle, AB mevzuatına aykırı bir devlet yardımı oluşturmayacağını belirtmiştir.⁶⁰⁵ Divan'ın *PreussenElektra* kararında aldığı

⁶⁰¹ A.e; Roeben, **a.g.e**, p. 213-214.

⁶⁰² **A.e**, p. 214. Bu hususta ABAD'ın UNESA kararındaki devlet yardımının unsurlarından olan seçicilik hakkındaki yorumuna değinmekte fayda görülmektedir. UNESA kararında İspanya'da birden fazla özerk topluluğun sınırları içerisine giren iç sularda hidro güç üreten üreticilere yönelik uygulanan verginin devlet yardımı oluşturup oluşturmadığı incelenmiştir. ABAD, bu incelemeyi gerçekleştirirken üç unsura değinmiştir: Birinci unsorda, hidroelektrik üreticileri ile suyu hidroelektrik üretmek haricinde başka bir amaç için kullanan kuruluşlar arasında rekabet olmaması sebebiyle ABAD, bu unsuru devlet yardımı değerlendirmesinde dikkate almamıştır (UNESA, par. 56-57). ABAD ikinci unsorda, verginin amacını dikkate almıştır. Divan, hidroelektrik üreticileri ile diğer enerji kaynaklarından elektrik üreten üreticiler arasında bir mukayesenin bulunmadığını belirtmiş, bu görüşünü de elektrik üretiminde kamu su kaynaklarını kullanan hidroelektrik üreticilerinin yaptıkları faaliyetlerin bu su kaynakları üzerinden çevreye zarar verdiğini ancak su kullanmadan diğer enerji kaynaklarından elektrik üreten üreticilerin bu faaliyetlerinin çevreye zarar vermediğini belirtmiştir (UNESA, par. 65-67). Üçüncü hususta ise Divan, İspanya'nın bölgesel sisteminde kamusal su kaynaklarının kullanılması hususunda merkezi hükümeti ile bölgesel topluluklar arasındaki yetki düzenlemelerinin olması ve her birinin kendi hukuki rejimlerini oluşturmaları neticesinde, bir özerk topluluğun sınırları içerisine giren sularda hidroelektrik üreten üreticiler ile birden fazla özerk topluluğun sınırları içerisine giren sularda hidroelektrik üreten üreticiler arasında kıyaslama yapabilmenin mümkün olmadığını belirtmiş ve ilgili düzenlemede seçicilik bulunmadığını ve bu sebeple devlet yardımı olarak nitelendirilemeyeceğine hükmetmiştir (UNESA, par. 74-78).

⁶⁰³ Roeben, **a.g.e**, p. 214.

⁶⁰⁴ Lena Sandberg, Lyndy Davies, Christian Cockcroft; "The Creeping Scope of State Aid in Relation to Energy Taxes and Charges", **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 3, 2014, pp. 42-49, p. 46-47.

⁶⁰⁵ *PreussenElektra v Schleswig AG*, par. 59-61. Divan, *PreussenElektra* davasında, sabit bir fiyat üzerinden yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin özel elektrik tedarik kuruluşları tarafından satın alınması zorunluluğuna dair Alman yenilenebilir enerji destek mekanizmasının herhangi bir şekilde doğrudan veya dolaylı olarak devlet kaynaklarının devrini içermemesi nedeniyle devlet yardımı sayılamayacağına dair kararını benzer olarak başka davalarda da uygulanmıştır. 1978 tarihli *Van Tiggele* kararında, 1993 tarihli *Sloman Neptun* kararında bizzat idare veya idare tarafından

devlet yardımı ile ilgili bu hüküm, devlet kaynaklarından verilen yardım kavramını oldukça dar yorumladığı, böylece birtakım teşebbüslere tahsislerin dağıtımları ile ilgili olarak devlet yardımı kavramını farklılaştıracağı yönünde eleştirilmiştir.⁶⁰⁶

İlgili uyuşmazlık hakkında Komisyon da, devlet yardımı kavramının, güncellenmiş *Stromeinspeisungsgesetz*'deki devlet tarafından karar verilen fakat özel işletmeler tarafından finanse edilen destek tedbirlerini kapsayacak şekilde yorumlanmasının gerekli olduğunu belirtmiştir.⁶⁰⁷

ABAD'ın, yenilenebilir enerji alanında uygulanan destek mekanizmalarının devlet yardımı kuralları ile ilişkisi hakkında önem arz eden bir diğer kararı ise *ENEA* uyuşmazlığına dairdir.⁶⁰⁸ İlgili uyuşmazlıkta, Polonya enerji mevzuatı gereğince elektrik işletmeleri, toplam yıllık elektrik satışlarının en az %15'ine tekabül eden ve kojenerasyon ile üretilen belli bir kotadaki elektriği müşterilerine satmakla yükümlü kılınmıştır.⁶⁰⁹ Bu yükümlülüğü yerine getirmek için elektrik işletmeleri, ya kojenerasyon ile üretilen elektriği kendileri üreteceklerdir veya başka üreticilerden

kurulan bir organ tarafından verilmeyen bir imtiyazın devlet yardımı olarak kabul edilemeyeceğine dair karar verilmiştir (Case C-82/77 *Openbaar Ministerie (Public Prosecutor) of the Kingdom of the Netherlands v Jacobus Philippus van Tiggele*, 24.1.1978, ECLI:EU:C:1978:10, par. 25-26; Cases C-72/91 and C-73/91 *Sloman Neptun Schiffahrts AG v Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG*, 17.3.1993, ECLI:EU:C:1993:97, par. 19. Aktaran: Theodoros Iliopoulos, "Is ENEA the New PreussenElektra", *European State Aid Law Quarterly*, Vol. 17, No. 1, 2018, pp. 19-27, p. 20).

⁶⁰⁶ Andrea Schmeichel, **Towards Sustainability of Biomass Importation: An Assessment of the EU Renewable Energy Directive**, Groningen, Europa Law Publishing, 2014, p. 56; Nevin Alija, "State Aid for Green Electricity", *European State Aid Law Quarterly*, Vol. 15, No. 3, 2016, pp. 452-457, p. 457.

⁶⁰⁷ *PreussenElektra v Schleswag AG*, par. 63. Komisyon aynı düşüncesini yakın zamanlı görüşlerinde de belirtmiştir. 2016 yılında ABAD önünde görülen *Federal Germany v Commission* davasında Komisyon, devletin düzenlediği yasalar çerçevesinde elektrik tedarikçilerinin Yenilenebilir Enerji Kanunu bedelini nihai tüketicilere yansıtmasını ilgili kaynak üzerinde devlet kontrolü olarak görmüş ve devlet yardımı olduğunu iddia etmiştir. Komisyon, kaynak üzerindeki devlet kontrolünün devletin bütçesine veya devletin bütçesinden bir akış olmasını gerektirmediğini, ilgili düzenlemede elektrik tedarikçisinin Yenilenebilir Enerji Kanunu bedelini nihai tüketiciye yansıtmasının da yasal çerçevede gerçekleşmiş olması sebebiyle Devlet kontrolü olduğunu belirtmiştir (Case T-47/15, *Federal Republic of Germany v European Commission*, 10 May 2016, ECLI:EU:T:2016:281, par. 90). Komisyon'un bu husustaki genel görüşü, herhangi bir kamu kuruluşu aracılığıyla olmasa bile, bilinçli bir şekilde tasarlanmış bir ekonomik faydanın idare tarafından düzenlenmesi halinde iki özel teşebbüs arasında gerçekleşen nakit akışının dahi devlet kontrolünde gerçekleşmiş olacağını ve bunun da devlet yardımı olarak sayılacağını belirtmiştir (Andreas Haak; Michael Bruggemann, "Compatibility of Germany's Renewable Energy Support Scheme with European State Aid Law - Recent Developments and Political Background", *European State Aid Law Quarterly*, Vol. 15, No. 1, 2016, pp. 91-102, p. 95).

⁶⁰⁸ Case C-329/15, *ENEA SA w Poznaniu v Prezes Urzędu Regulacji Energetyki*, 13 September 2017, ECLI:EU:C:2017:671.

⁶⁰⁹ A.e, par. 7.

satın alarak kendi müşterilerine satışını gerçekleştireceklerdir.⁶¹⁰ Ek maliyetler belirli bir sınırdan, Polonya enerji düzenleme kurumunun yetkisi çerçevesinde tüketicilere yansıtılmaktadır.⁶¹¹ Bu çerçevede, kojenerasyon ile üretilen elektriği satın alan elektrik tedarikçileri, ek maliyetleri karşılaması ve nihai tüketiciye ise Polonya enerji düzenleme kurumunun belirlediği tavan fiyattan elektriği faturalaması sebebiyle, ek maliyetleri ödemek durumunda kalmaktadır.⁶¹²

Bir kamu şirketi olan *ENEA*, toplam satış yükümlülüğünün %15'inden az miktarda birleşik ısı ve güçten üretilen elektriği müşterilerine satmıştır.⁶¹³ Bunun üzerine Polonya enerji düzenleme kurumu, *ENEA*'ya ceza kesmiş, *ENEA* da cezanın iptali için dava açmıştır.⁶¹⁴ *ENEA*, kojenerasyon ile üretilen elektriği satın alma yükümlülüğünün yeni bir devlet yardımı olduğunu ve Komisyon'a bildirimde bulunulmadan uygulandığını, bu sebeple yasaya aykırı olan devlet yardımı düzenlemesinden dolayı verilen cezanın hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir.⁶¹⁵ Polonya Yargıtayı, temyiz sonrası önüne gelen uyuşmazlık ile ilgili olarak, ABAD'a ön karar için müracaat etmiştir. Polonya Yargıtayı'nın ABAD'a sorduğu sorulardan birisi de, tedarik şirketlerinin üretici şirketlere ödemekle mükellef olduğu ek maliyetlerin devlet yardımı olup olmadığını sormuştur.⁶¹⁶

Divan aldığı kararda, işletmelerin kendi finansal kaynaklarını kullanarak elektrik satın alması yükümlülüğünün devlet kaynakları aracılığıyla oluşmadığına hükmetmiştir.⁶¹⁷ Ayrıca elektrik tedarikçileri tarafından karşılanan ek maliyetlerin nihai tüketicilere, Polonya enerji düzenleme kurumunun nihai tüketici için tavan fiyat uygulaması sebebiyle, sistematik olarak yansıtılmadığı ve tedarik şirketlerinin bir devlet kaynağını düzenlemek üzere bir devlet tarafından atanmadığını, sadece nihai tüketicilere belirli bir oradan kojenerasyon ile üretilen elektriği satmak zorunda

⁶¹⁰ Ibid.

⁶¹¹ A.e, par. 28.

⁶¹² A.e, par. 28-29.

⁶¹³ A.e, par. 9.

⁶¹⁴ A.e, par. 9-10.

⁶¹⁵ A.e, par. 10.

⁶¹⁶ A.e, par. 15.

⁶¹⁷ A.e, par. 26, 37.

olduğunu belirtmiştir.⁶¹⁸ Ancak *ENEA* uyuşmazlığını önemli kılan özelliği ise, tedarik şirketi olan *ENEA*'nın bir kamu şirketi olmasıdır.⁶¹⁹

Bu hususta *ABAD*, *ENEA*'yı, kamu şirketi olması vesilesiyle devletin, hâkim durumdaki etkisini kullanabildiği bir işletme olarak kabul etmiş, ancak Polonya'daki ilgili düzenlemenin kamu veya özel şirket olup olmadığına bakmaksızın, kota yükümlülüğünü her tedarik şirketine eşit şekilde uyguladığına hükmetmiştir.⁶²⁰ Bu sebeple kota yükümlülüğünü yerine getirmek için toplam elektrik satışının en az %15'inin kojenerasyon ile üretilen elektrikten oluşması ve elektrik üreticilerinin ek maliyetlerinin tedarik şirketlerine yansıtılmasında *ENEA*'nın itirazı yerinde görülmemiş ve herhangi bir devlet müdahalesinin veya devlet kaynağının kullanılmasının söz konusu olmadığına karar verilmiştir.⁶²¹

Achema and Others kararında ise, Litvanya'da yenilenebilir enerji üreticilerine yönelik düzenlenen destek mekanizması tartışılmıştır.⁶²² Litvanya'daki idari düzenlemeler çerçevesinde, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi ve birleşik ısı ve güç sistemlerinden üretilen elektrik, kamu hizmeti olarak kabul edilmiştir.⁶²³ Bu kaynaklardan elektrik üreten üreticilere, toplanan kamu hizmeti vergisinden ödeme yapılmaktadır. Bu kamu hizmeti vergisini bir fonda toplamak üzere, bir idari organ belirlenmiştir.⁶²⁴ Elektrik tüketicileri ve kendi ihtiyaçları için bu elektriği üreten üreticiler söz konusu vergiyi ödemekle mükellef kılınmıştır.⁶²⁵ Bu verginin miktarı ise tüketilen elektrik miktarı dikkate alınarak hesaplanmaktadır.⁶²⁶

Achema AB, *Orlen Lietuva AB* ve *AB Lifosa*, kendi birleşik ısı ve güç santrallerinden elektrik üreten şirketler olup, bu elektriği kendi endüstriyel üretim süreçlerinde tüketmektedir.⁶²⁷ Bu sebeple de ulusal mevzuat çerçevesinde, kamu

⁶¹⁸ A.e, par. 27-31.

⁶¹⁹ A.e, par. 9.

⁶²⁰ A.e, par. 32-33.

⁶²¹ A.e, par. 36-37; Iliopoulos, **a.g.e**, p. 25-26.

⁶²² Case C-706/17, *AB Achema, AB Orlen Lietuva and AB Lifosa v Valstybine kainy ir energetikos kontroles komisija, Lietuvos Respublikos energetikos ministerija, UAB Baltpool*, 15 May 2019, ECLI:EU:C:2019:407.

⁶²³ A.e, par. 24.

⁶²⁴ A.e, par. 37.

⁶²⁵ A.e, par. 36.

⁶²⁶ Ibid.

⁶²⁷ A.e, par. 35.

hizmeti vergisi ödemekle mükelleftirler.⁶²⁸ Bu üç şirket, 11 Kasım 2013 tarihinde Ulusal Enerji ve Fiyat Denetim Komisyonu'nun belirlemiş olduğu kamu hizmeti vergisi kararının iptalini talep etmişlerdir.⁶²⁹

Yerel mahkemenin davayı reddetmesi üzerine, şirketler Litvanya Yüksek İdare Mahkemesi'ne temyiz müracaatında bulunmuşlardır.⁶³⁰ Litvanya Yüksek İdare Mahkemesi, ABAD'a kamu hizmeti vergi fonlarının devlet yardımı olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğini sormuştur.⁶³¹

ABAD ilk olarak ABİHA'nın 107(1). maddesi uyarınca kamu hizmeti vergilerinin devlet kaynağı oluşturup oluşturmadığını değerlendirmiştir. Bu çerçevede ABAD, devlete yüklenebilirlik ve devlet kaynaklarının varlığı unsurlarını göz önünde bulundurmuştur. Devlete yüklenebilirlik hususunda da, *Vent de Coltres*⁶³² ve *ENEA*⁶³³ kararlarını dikkate almıştır. ABAD, bir tedbirin devlete yüklenebilmesi için, devletin bu tedbirin kabulüne dâhil olup olmadığının incelenmesi gerektiğini belirtmektedir.⁶³⁴ Bu çerçevede kamu hizmeti vergi düzenlemelerinin, ulusal kanunlar ve yönetmelikler kapsamında düzenlenmesi sebebiyle ABAD, ilgili yardımın Litvanya devletine yüklenmesi için yeterli olduğuna hükmetmiştir.⁶³⁵ Ayrıca ABAD, bir desteğin ABİHA'nın 107(1). maddesi çerçevesinde doğrudan veya dolaylı olarak devlet kaynakları aracılığıyla verilip verilmediğini belirlemek için, ABİHA'nın 107(1). maddesinde belirtilen yasaklamanın devlet tarafından doğrudan veya devlet tarafından belirlenen veya kurulan bir kamu organının ya da özel kuruluşun idaresinde sağlanan yardımları kapsadığının göz önünde bulundurulması gerektiğini ifade etmiştir.⁶³⁶ ABAD, enerjinin satın alınması yükümlülüğünün, doğrudan devlet kaynaklarının devrini

⁶²⁸ A.e, par. 37.

⁶²⁹ A.e, par. 38; Lina Barauskaite, "Support for Services in the Lithuanian Electricity Sector – State Aid or Services of General Economic Interest", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 18, No. 3, 2019, pp. 352-358, p. 353.

⁶³⁰ A.e, par. 41.

⁶³¹ A.e, par. 44.

⁶³² C-262/12, *Association Vent De Colère! and Others*, 19 December 2013, EU:C:2013:851, par. 15.

⁶³³ Case C-329/15, *ENEA SA w Poznaniu v Prezes Urzędu Regulacji Energetyki*, 13 September 2017, ECLI:EU:C:2017:671.

⁶³⁴ *Achema and Others*, par. 47.

⁶³⁵ A.e, par. 49.

⁶³⁶ A.e, par. 50.

içermese de devlet yardımı kapsamına girebileceğine hükmetmiştir.⁶³⁷ Ayrıca ABİHA'nın 107(1). maddesi, mali kaynakların bizzat kamu sektörünün sabit malvarlığı olmadığı hallerde bile, kamu makamlarının işletmeleri desteklediği tüm mali kaynakları da içermektedir.⁶³⁸ Böylece *Achema* olayında, kamu hizmeti vergisini toplamak, yönetmek ve dağıtmak üzere oluşturulan bir kuruluşun denetimi, bu kuruluş kamu makamı olmasa da, bu fona devlet yardımı niteliği kazandırmaktadır.⁶³⁹

Devlet yardımı ile ilgili olarak Komisyon'un 2012 tarihli Alman EEG'si hakkında gerçekleştirdiği soruşturma da, destek mekanizmalarının devlet yardımı kurallarına uygunluğu hususunun anlaşılması açısından önem arz etmektedir. Olayda, Aralık 2011 tarihinde Alman Enerji Tüketicileri Derneği, 2012 tarihli EEG'deki reform taslaklarının devlet yardımı oluşturduğunu belirterek Komisyona şikâyetle bulunmuştur.⁶⁴⁰

2012 tarihli EEG, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreticilerini desteklemek için bir mekanizma öngörmektedir. Bu mekanizma çerçevesinde, ağ operatörleri (birçok durumda aynı zamanda dağıtım sistem operatörleri), yenilenebilir enerji üreticilerinden kanun ile öngörülen tarifeler üzerinden elektrik satın almak ve iletim sistem operatörlerine iletmekle yükümlüdür.⁶⁴¹ İletim sistem operatörleri ise, dağıtım sistem operatörlerinin elektrik üreticilerinden satın aldığı fiyattan elektriği satın almakla ve spot elektrik piyasasında satmakla yükümlüdür.⁶⁴² Eğer elde edilen fiyat, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin satın alınan maliyetlerini karşılamaya yetmiyorsa, bu takdirde geri kalan maliyeti nihai tüketicilere düzenlenen elektrik faturalarındaki hesaba yansıtma üzere tedarikçilere ihtiyaç duymaktadırlar. Bu maliyet EEG Bedeli olarak adlandırılmıştır.⁶⁴³ EEG Bedeli, enerji yoğunluklu şirketlere ise indirimli uygulanmaktadır.⁶⁴⁴ Almanya, bu

⁶³⁷ A.e, par. 52.

⁶³⁸ A.e, par. 53.

⁶³⁹ A.e, par. 54; Barauskaite, **a.g.e**, p. 354-355.

⁶⁴⁰ Case T-47/15, *Federal Republic of Germany v European Commission*, 10 May 2016, ECLI:EU:T:2016:281, par. 1; Lena Sandberg, "Dyson Ltd against the European Commission: Case T47/15," **European Energy Journal**, Vol. 7, No. 3, 2018, pp. 11-15, p. 11.

⁶⁴¹ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 4-5; Sandberg, **a.g.e**, p. 12.

⁶⁴² *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 5-7; Sandberg, **a.g.e**, p. 12.

⁶⁴³ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 7; Sandberg, **a.g.e**, p. 12.

⁶⁴⁴ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 10; Sandberg, **a.g.e**, p. 13.

husussu kendi ülkesindeki enerji yoğunluklu şirketlerin diğer üye devletlerdeki şirketlerle rekabet gücünün korunması açısından gerekli olduğunu belirtmekte ve diğer üye devletlerde enerji yoğunluklu şirketlere benzer vergi türünde daha fazla indirim sağlandığını savunmaktadır.⁶⁴⁵ Ayrıca, Almanya herhangi bir devlet kaynağının kullanılmamış olması ve enerji yoğunluklu çalışan şirketlere uygulanan vergi indiriminin bu şirketleri kayırma amacı taşımadığını belirtmektedir.⁶⁴⁶

Komisyon gerçekleştirmiş olduğu soruşturma sonucunda yayınladığı 2015/1585 sayılı kararında, EEG kapsamında elektrik üreticilerine piyasa fiyatından daha fazla ödemeyi garanti eden tarife garantileri ile prim ödemelerinin, iç pazar kurallarına uygun devlet yardımı olduğuna karar vermiştir.⁶⁴⁷ Ayrıca, EEG kapsamında enerji yoğunluklu çalışan şirketlere yönelik olarak uygulanan vergi indiriminin de, belirli kategorilerin kapsamına girmesi halinde, iç pazara uygun devlet yardımı sayılabileceğini belirtmiştir.⁶⁴⁸ Komisyon, Almanya'nın ABİHA'nın 108(3). maddesini ihlal ederek, ilgili devlet yardımlarını hukuka aykırı şekilde uygulamaya geçirdiğini ifade etmiştir.⁶⁴⁹ Almanya, Komisyon'un kararının iptali için Genel Mahkeme'ye başvurmuştur.⁶⁵⁰

Genel Mahkeme, kamu makamları tarafından işletmelere mali anlamda verilen bütün desteklerin devlet kaynağı olarak nitelendirilmesi için yeterli olduğunu belirtmiştir.⁶⁵¹ Hatta Mahkemeye göre, tedbir ile verilen fayda, süreklilik arz eden kamu denetimi çerçevesinde düzenlenmiş olması sebebiyle yetkili kamu makamlarına yüklenebilir araçlardır.⁶⁵² Mahkemeye göre, EEG Bedeli yasama ve düzenleyici hükümlerle iletim sistem operatörlerine bu vergiyi toplama yetkisi vermektedir. Yani iletim sistem operatörleri, devlet tarafından düzenlenen

⁶⁴⁵ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 10, 46-47; Sandberg, **a.g.e.**, p. 13.

⁶⁴⁶ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 58; Sandberg, **a.g.e.**, p. 13.

⁶⁴⁷ **Commission Decision (EU) 2015/1585 of 25 November 2014 on the aid scheme SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) (implemented by Germany for the support of renewable electricity and of energy-intensive users) (notified under document C(2014) 8786)**, *Official Journal of the European Union* L 250/122, 25.9.2015, pp. 122-164; Article 1; *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 16-17.

⁶⁴⁸ *Commission Decision (EU) 2015/1585*, Article 3; *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 16-17.

⁶⁴⁹ *Commission Decision (EU) 2015/1585*, 246. par and Article 3; *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 18.

⁶⁵⁰ *A.e.*, par. 19-20.

⁶⁵¹ *A.e.*, par. 83; Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵² *Ibid.*

yükümlülükler çerçevesinde EEG Bedeli toplamaktadır.⁶⁵³ İkincisi, Almanya'daki iletim sistem operatörlerinin, gelirin finansı hususunda devlet tarafından yüklenen bir tarifeyi toplanması sebebiyle, bunun bir devlet kaynağı olduğu Mahkeme tarafından ifade edilmiştir.⁶⁵⁴ Ayrıca iletim sistem operatörleri EEG Bedelini toplarken bağımsız bir şekilde ve kendi adlarına hareket etmemektedir.⁶⁵⁵ Devlet fonları ile sağlanan yardımlardaki kamu idari yöneticileri gibi hareket etmektedir.⁶⁵⁶ Bu sebeple EEG Bedeli, idari makamlara yüklenebilir konumdadır.⁶⁵⁷

Genel Mahkemenin kararı, parafiskal vergiler kapsamındaki devlet yardımı hususlarında istikrarlı içtihat uygulamasının bir örneğini oluşturmaktadır: toplanan ve kanuna göre hasılatı dağıtması gereken devlet denetimindeki fona yönlendirilen vergi veya ücret, parafiskal bir vergiyi oluşturur ve bu sebeple devlet yardımıdır.⁶⁵⁸ Fonun devlet denetimindeki bir organ tarafından yönlendirilmesi, ilgili fonu devlet kaynağı haline dönüştürmektedir. Bu bağlamda, kanunun ilgili fonun bir şirketten diğerine aktarılmasını yüklemesi yeterli değildir. Fonun devlet yardımı olarak kabul edilmesi için devlet denetiminde bir aracı kurum aracılığıyla devredilmesi gerekmektedir.⁶⁵⁹ Bu sebeple parafiskal vergiler, yerel operatörler ve diğer üye devletlerin operatörlerinden ihracat arasında ayrımcılığa yol açıyorsa, AB hukukuna uygun devlet yardımı olarak kabul görmemektedir.⁶⁶⁰

ABAD, *PreussenElektra* kararını takip etmiş, 2012 tarihli EEG Bedelinin devlet kaynağı olmadığına ve Komisyon'un kararının iptaline hükmetmiştir.⁶⁶¹ Bu sebeple EEG Bedeli, ABİHA'nın 107(1). maddesi çerçevesinde devlet yardımı oluşturmamaktadır. ABAD'a göre, bir tedbirin devlet yardımı olarak kabul edilebilmesi için iki gereklilik karşılanmalıdır: tedbir, devlete yüklenebilmelidir ve fon ya devlet tarafından doğrudan veya devlet kaynakları aracılığıyla

⁶⁵³ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 127; Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵⁴ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 125; Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵⁵ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 127; Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵⁶ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 127; Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵⁷ *Federal Republic of Germany v European Commission*, par. 128; Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵⁸ Case 173/73, *Italy v Commission*, 2 July 1974, ECLI:EU:C:1974:71, par. 16; Case 259/85, *French Republic v Commission*, 11 November 1987, ECLI:EU:C:1987:478, par. 23; C-206/06, *Essent Netwerk Noord*, 11 July 2008, ECLI:EU:C:2008:413, par. 58-75; Aktaran: Sandberg, **a.g.e.**, p. 14.

⁶⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁶⁰ *Ibid.*

⁶⁶¹ Case C-405/16; *Federal Republic of Germany v European Commission*, 28 March 2019, ECLI:EU:C:2019:268, par. 90-91.

sağlanmalıdır.⁶⁶² EEG Bedeli yasal bir temele dayandığı için, kamu otoriteleri bu verginin kabulünde yer almaktadır ve vergi devlete yüklenilebilir konumdadır. Bu sebeple devlet yardımı için gereken ilk şart karşılanmaktadır.⁶⁶³ Ancak ikinci şart söz konusu olduğunda, EEG Bedeli'nin uygulanması aşamasında devletin herhangi bir fonksiyonunun olmaması sebebiyle, EEG mekanizması çerçevesinde dağıtılan fonlar özel fon olup, devlet kaynağı oluşturmamaktadır.⁶⁶⁴ Ayrıca devlet, iletim sistem operatörleri tarafından yönetilen fonlardaki tasarruf üzerinde de yetki sahibi değildir.⁶⁶⁵ EEG çerçevesinde yetkili makamlar sadece, fonlar üzerinde kamu denetimi olduğu sonucunu doğurmayan EEG mekanizmasının düzgün uygulanmasında iletim sistem operatörlerini denetlemek hususunda görevlidir.⁶⁶⁶ EEG mekanizması ile elde edilen fonların devlet kaynağı olmaması vesilesiyle, EEG destek mekanizması çerçevesinde, sanayi sektörünün kısmi olarak EEG Bedelinin ödenmesinden muaf tutulması gibi sağlanan diğer faydalar da devlet yardımı oluşturmamaktadır.⁶⁶⁷

ABAD'ın bu kararı ile, benzer bir sistemi uygulamak isteyen üye devlet, Komisyon'dan onay almak zorunda kalmayacaktır. Böylece 2012 tarihli EEG'de belirtilen ilkeler, üye devletler için örnek bir destek mekanizması oluşturabilecektir.⁶⁶⁸

Üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair düzenledikleri destek mekanizmaları ile ilgili kararlardan da görüleceği üzere, yenilenebilir kaynaklardan enerji üretiminden doğacak maliyetlerin yatırımcılar tarafından nihai tüketicilere yansıtılmasına dair düzenlemelerin devlet yardımı olarak kabul edilip edilmeyeceği hususunda ABAD'ın *PreussenElektra* kararından, Alman EEG Bedeli hakkında verdiği karara kadar geçen süreçte bu hususta yeknesak olarak görüş bildirdiği görülmektedir. ABAD, sektörel düzenlemeler çerçevesinde, üretim

⁶⁶² A.e, par. 48.

⁶⁶³ A.e, par. 50.

⁶⁶⁴ Case C-405/16; *Federal Republic of Germany v European Commission*, 28 March 2019, ECLI:EU:C:2019:268, par. 74.

⁶⁶⁵ A.e, par. 75.

⁶⁶⁶ A.e, par. 79-85.

⁶⁶⁷ A.e, par. 90.

⁶⁶⁸ Dorte Fouquet; Charlotta Maiworm, "Preussen Elektra Revisited: The Recent Judgment of the Court of Justice of the EU about the German Support Mechanism for Renewable Energies", *Renewable Energy Law and Policy Review* (RELPE), Vol. 9, No. 2, 2019, pp. 68-71, p. 70.

maliyetlerine dair vergilerin veya harçların nihai tüketiciye yansıtılması sürecinde bizzat devletin veya devlet tarafından atanan bir kamu organı veya özel kuruluşun yetkilendirilmediği hallerde, bu vergilerin bir devlet kaynağı olarak nitelendirilemeyeceği yönünde içtihat oluşturmuştur. Komisyon'un görüşlerinde ise iki özel teşebbüs arasında gerçekleşen nakit akışının temelini idare tarafından düzenlenmesi halinde dahi bu durumun bir devlet yardımı kabul edilmesi gerektiği yönündedir.⁶⁶⁹

Komisyon'un bu husustaki görüşüne katılmak mümkün değildir. Öncelikle, ABİHA'nın 107(1). maddesi çerçevesinde de değerlendirildiğinde, ilgili hükümde "bir üye devlet tarafından veya devlet kaynakları vasıtasıyla" ibaresi kullanıldığı için, bu hükmün geniş yorumlanması istenebilir bir durum değildir.⁶⁷⁰ Ayrıca ABİHA'nın 107(1). maddesinde devlet yardımı oluşturacak desteğin, belirli teşebbüsleri veya belirli ürünlerin üretimini kayıarak rekabeti bozmasının veya bozma tehlikesi yaratmasının gerektiği düzenlenmiştir.⁶⁷¹ Ancak yenilenebilir enerji üretimine verilen tarife garantisi veya prim ödemelerindeki amaç AB enerji iç piyasasının bozulmasına yönelik değildir. Tam tersine, hâlihazırda AB enerji iç piyasasında fosil yakıtlar ile yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerji arasında eşit olmayan piyasa koşullarının düzeltilmesi amacı ile yenilenebilir enerjinin teşvikine yönelik olarak düzenlenen destek mekanizmaları aracılığıyla iklim değişikliği ile mücadelede katkıda bulunmaktadır.⁶⁷² Bu amaçla destek mekanizmaları, AB enerji iç piyasasını bozmak

⁶⁶⁹ Bkz.: Dipnot 594.

⁶⁷⁰ Adrien Giraud, Sylvain Petit; "The ENEA Judgment: A Formalistic Interpretation of Transfer of State Resources", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 17, No. 2, 2018, pp. 305-310, p. 309.

⁶⁷¹ Kayırma terimi ABAD'ın içtihatlarında, bir işletmenin herhangi bir devlet müdahalesinin olmadan elde edemeyeceği ekonomik fayda olarak betimlenmiştir. Kayırmanın seçici olması ise, vergilendirme gibi genel ekonomi politika tedbirleri dışındaki araçları ifade etmektedir. Devlet veya devlet kaynakları ile ifade edilen ise, devlet kaynaklarının doğrudan veya dolaylı olarak dahil olması ve ilgili tedbirin Devlete bir şekilde yüklenebilir olmasıdır. Bu sebeple, devlet tarafından oluşturulmuş özel bir kurum dahi devlet yardımı oluşturabilecek devlet yardımını düzenleyebilecektir (Nysten, Voss; **a.g.e.**, p. 26-27).

⁶⁷² Vuletic, **a.g.e.**, p. 351. ABİHA'nın 7. maddesi uyarınca Birlik, farklı politikaları arasında çatışmadan kaçınma hususunda hukuki bir yükümlülük altındadır. Bu yükümlülük bir taraftan çevrenin korunması ilkesine uygulanırken, diğer taraftan rekabet politikasına da uygulanmaktadır. Diğer bir ifadeyle, çevrenin korunması gerekliliklerinin başarılmaması için devlet yardımı politikalarının uygulanması Komisyon tarafından hazırlanan Rehber İlkeler çerçevesinde kabul edilebilirse de, bu durum iç pazardaki rekabet kurallarını da ihlal etme potansiyeline karşılık son çare olarak görülmelidir (Lunenburger; Holtmann; Delarue, **a.g.e.**, p. 423).

yerine, adil şartlarda bir enerji piyasasının oluşumu için bir araç olarak görülmelidir.⁶⁷³

Ancak Komisyon'un da bu husustaki görüşleri önem arz etmektedir. Öncelikle ABİHA'nın devlet yardımlarına dair 108. maddesinde Komisyon'un “*üye devletlerle işbirliği yaparak, bu devletlerde mevcut destek sistemlerini sürekli olarak izleme*”⁶⁷⁴, “*bir devlet tarafından veya devlet kaynakları vasıtasıyla verilen desteğin 107. madde çerçevesinde iç pazarla bağdaşmadığını veya bu desteğin kötüye kullanıldığını tespit ederse, belirleyeceği süre içinde, ilgili devletin bu desteği kaldırmasına veya değiştirmesine karar verme*”⁶⁷⁵ yetkileri mevcuttur. Yine aynı maddenin dördüncü paragrafı uyarınca ise Komisyon, “*Konsey'in bu maddenin 3. paragrafında öngörülen usulden muaf tutulabileceğini 109. madde uyarınca belirlediği devlet desteği kategorilerine ilişkin tüzükler kabul edebilir*”.⁶⁷⁶

Bu çerçevede Komisyon tarafından düzenlenen, 6 Ağustos 2008 tarihli Ortak Pazara Uyumlu Belirli Yardım Kategorilerini Bildiren 800/2008 sayılı Komisyon Tüzüğü (Genel Blok Muafiyet Tüzüğü)'nde, yenilenebilir enerji alanına dair devlet yardımlarının muaf tutulabileceği şartlar belirtilmiştir. Yenilenebilir enerji yatırımlarını da kapsayacak şekilde tüzüğün 17. maddesinden 25. maddesine kadar olan kısmında ulusal makamlar tarafından çevrenin korunması ve iklim değişikliği ile mücadele için yardım tedbirleri verilmesi hususunda düzenlemeler içermektedir.⁶⁷⁷

Genel Blok Muafiyet Tüzüğü, “*Antlaşmanın 107. ve 108. Maddelerinin Uygulanmasına İç Pazar Kurallarına Uygun Belirli Yardım Kategorilerini Deklare Eden 17 Haziran 2014 tarihli 651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü*” (GBMT) ile değişikliğe uğramıştır.⁶⁷⁸ Yenilenebilir enerji yatırımları ile ilgili hükümler ise, 36-

⁶⁷³ Schmeichel, a.g.e, p. 58.

⁶⁷⁴ ABİHA, 108(1). madde.

⁶⁷⁵ ABİHA, 108(2). madde.

⁶⁷⁶ ABİHA, 108(4). madde.

⁶⁷⁷ **Commission Regulation (EC) No 800/2008 of 6 August 2008 declaring certain categories of aid compatible with the common market in application of Articles 87 and 88 of the Treaty (General block exemption Regulation) (Text with EEA relevance) OJ L 214, 9.8.2008, p. 3–47.**

⁶⁷⁸ **Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty Text with EEA relevance OJ L 187, 26.6.2014, p. 1–78.** 651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü'nün yürürlüğü, 31 Aralık 2023 tarihine kadar uzatılmıştır (**Commission Regulation (EU) 2020/972 of 2 July 2020 amending Regulation (EU) No 1407/2013 as regards its prolongation and amending**

49. maddeler arasında, “Çevrenin Korunması İçin Yardımlar” başlıklı 7. Bölüm’de düzenlenmiştir.⁶⁷⁹

Yenilenebilir enerji kaynaklarının teşvikine yönelik yatırım yardımı 41. maddede belirtilmiş olup, 651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü’nün 41. maddesi ve I. Bölüm’ündeki şartlar karşılanmış olmak koşuluyla, ABİHA’nın 108(3). maddesinde belirtilen bildirim yükümlülüğünden muaf tutulacaktır.⁶⁸⁰ Bütün yenilenebilir enerji sektörleri için yatırım yardımı ise, sadece yeni kurulumlara sağlanabilecektir.⁶⁸¹ Kurulum işletmeye başladıktan sonra hiçbir yardım sağlanmayacaktır.⁶⁸²

GBMT’de, Komisyon’a bildirim yükümlülüğünden muaf tutulacağı belirtilen yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik devlet yardımı hükümleri, muafiyet hükümlerinin yenilenebilir enerjinin teşviki için geçerli şekilde detaylı kurallar içeren “2014-2020 Çevrenin Korunması ve Enerji için Devlet Yardımı Üzerine Rehber İlkeler” (Rehber İlkeler)’in kabulü ile daha açıkça anlaşılır hale gelmiştir.⁶⁸³ 2022 İklim, Çevrenin Korunması ve Enerji İçin Devlet Yardımı Üzerine Rehber İlkeler ise Komisyon tarafından ilan edilmiş olup⁶⁸⁴, taslakta Avrupa Yeşil Mutabakatı⁶⁸⁵’nda

Regulation (EU) No 651/2014 as regards its prolongation and relevant adjustments, Official Journal of the European Union L 215/3, 7.7.2020, 2(5). Article).

⁶⁷⁹ Yenilenebilir enerji yatırımlarına dair hükümleri de ihtiva eden çevrenin korunmasına dair devlet yardımı kurallarında asıl amaç, bu alanda devlet yardımı verilmemesi durumunda ortaya çıkacak sonuçtan daha iyi şekilde çevrenin korunmasını sağlamaktır. Aynı zamanda devlet yardımının olumlu etkilerinin, rekabetin bozulmasının doğuracağı olumsuz etkilere daha ağır gelmesi de dikkate alınmalıdır (Ezcurra, "EU State Aid and Energy Policies as an Instrument of Environmental Protection: Current Stage and New Trends", p. 666; Vittoria Musardo, "Green Deal and Incentive Effect: What Is Truly Environmental Aid?", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 20, No. 2, 2021, pp. 217-228, p. 219).

⁶⁸⁰ 651/2014 sayılı Komisyon Tüzüğü, 41(1). madde.

⁶⁸¹ A.e, 41(5). madde.

⁶⁸² Ibid.

⁶⁸³ Leigh Hancher, Francesco Salerno; “The application of EU state aid law to the energy sector”, **EU Energy Law Vol. II: EU Competition Law and Energy Markets**, ed. by Christopher Jones, Fourth Edition, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2016, pp. 727-788, p. 787. European Commission, **Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014–2020**, Official Journal of the European Union, (2014) C200/1, 28.6.2014, Section 3.3 Aid to energy from renewable sources, paragraphs 107–137.

⁶⁸⁴ European Commission; **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022** (2022/C 80/01), Official Journal of the European Union, C 80/1, 18.2.2022, p. 1-89.

⁶⁸⁵ Paris İklim Anlaşması’nın AB tarafından 5 Ekim 2016 tarihinde onaylanmasından sonra, Komisyon, Konsey’in istediği şekilde, yeni bir büyüme stratejisi için 11 Aralık 2019 tarihinde “Avrupa Yeşil Mutabakatı” adını verdiği bir bildiri yayınlamıştır. İlgili bildiri, AB’de enerji üretimi ve enerji kullanımının yol açtığı sera gazı emisyonlarının, AB’deki toplam sera gazı emisyonunun %75’ini oluşturduğuna dair tespit dikkate alındığında, yenilenebilir enerji kaynaklarının payının artırılması dâhil olmak üzere, enerji dönüşümüne duyulan ihtiyacın önemi daha da anlaşılabilir. 2050 iklim nötr hedeflerini elde etmek için de, enerji sektörünün

vurgulanan hedeflerin öneminin göz önüne alındığı belirtilmiştir.⁶⁸⁶ Bu çerçevede Avrupa Yeşil Mutabakatı'nda belirtilen hedefleri elde etmek için özellikle yenilenebilir enerji kaynaklarına yapılacak yatırımlara ihtiyaç duyulduğu ifade edilmektedir.⁶⁸⁷ Komisyon'a göre 2030 iklim, enerji ve ulaşım hedefleri, 2011-2020 yılları arasındaki seviyeler ile karşılaştırıldığında, ek olarak yıllık 390 milyar Euro'luk bir ödemeyi gerektirmektedir.⁶⁸⁸ Ayrıca, çevrenin korunmasına yönelik diğer hedefler için yıl başına 130 milyar Euro'luk ek yatırıma ihtiyaç vardır.⁶⁸⁹ Bu yatırımın büyüklüğü, uygun maliyetli bir şekilde hem özel sektörün hem de kamu fonlarının dahlini gerektirmektedir.⁶⁹⁰

Bu çerçevede 2022 Rehber İlkeler'de Komisyon; ABİHA'nın 107(3). maddesinin (c) alt bendi çerçevesinde⁶⁹¹, iç pazar ile uyumlu olduğu kabul edilen devlet yardımı kategorileri arasında, yenilenebilir enerji ve enerji verimliliği için verilecek destekler aracılığıyla dahil olmak üzere sera gazı salınımlarının azaltılması ve kaldırılmasını da saymıştır.⁶⁹² Bu hususta "Yardım Kategorileri" başlıklı 4. bölümün 1. kısmında yenilenebilir enerji veya yenilenebilir enerji kullanarak üretilen sentetik yakıtların üretimi için yardımlar dâhil olmak üzere, yenilenebilir enerji kaynakları için tedbirlere yönelik uygunluk kurallarının belirtildiği ifade edilmektedir.⁶⁹³ Bu bölümde belirtilen tedbirler için uygunluk kuralları, tüm yenilenebilir enerji türlerinin desteklenmesinde uygulanacaktır.⁶⁹⁴ Bu çerçevede, sera gazı emisyonlarının azaltılmasına katkıda bulunan tüm teknolojiler prensipte uygundur. Ve bu bölümdeki uygunluk kuralları, birincil hedefi sera gazı

karbonsuzlaştırılması ve sektörde geniş ölçüde yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılması amaçlanmaktadır (European Commission, **The European Green Deal**, s. 144-149).

⁶⁸⁶ European Commission, **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022 (2022/C 80/01)**; C/2022/481, OJ C 80, 18.2.2022, p. 1–89, Introduction, 1. par.

⁶⁸⁷ A.e, Introduction, 3. par.

⁶⁸⁸ Ibid.

⁶⁸⁹ Ibid.

⁶⁹⁰ Ibid.

⁶⁹¹ ABİHA'nın 107(3). maddesinin (c) alt bendi: "Aşağıdakilerin iç pazarla bağdaştığı kabul edilebilir: ... c) ticaret koşulları ortak çıkarlara zarar verecek ölçüde olumsuz şekilde etkilemedikçe, belirli ekonomik faaliyetlerin veya belirli ekonomik bölgelerin gelişmesini kolaylaştırmaya yönelik destekler".

⁶⁹² European Commission, **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022 (2022/C 80/01)**; 2.2. Aid measures covered by these guidelines, 16. par.

⁶⁹³ A.e, 4.1.2 Scope and supported activities, 78. par.

⁶⁹⁴ A.e, 4.1.2.1 Aid for renewable energy, 79. par.

emisyollarının azaltılması veya kaldırılması olmayan tedbirlere uygulanmayacaktır.⁶⁹⁵

Uygunluk değerlendirmesinde Komisyon, sübvansiyon almayan diğer faaliyetlerle rekabet halinde olan belirli faaliyetleri hedefleyen karbonsuzlaştırma tedbirlerinin rekabet bozulmalarına sebep olacağının ve birbiriyle rekabet halinde olan faaliyetlere açık tedbirlerle kıyaslandığında bu bozulmaların etkisinin daha büyük olacağının tahmin edildiğini belirtmiştir.⁶⁹⁶ Bu sebeple üye devletler, örneğin elektrik piyasasında faaliyet gösteren projeler gibi, rekabet halinde olan tüm teknolojileri ve projeleri dâhil etmeyen tedbirler için bu durumu gerekçe gösterebilecektir.⁶⁹⁷

Böylece Komisyon, bir yenilenebilir enerji mekanizması gibi, Birlik hukukunda oluşturulan hedef temelinde belirli bir sektör veya teknolojiye yönelik bir tedbir olduğunda, daha sınırlı olarak uygulanan bir uygunluk kriterinin, yasalara aykırı olarak rekabeti bozduğunu düşünmeyeceğini ve verilen bu gerekçeleri değerlendireceğini belirtmiştir.⁶⁹⁸ Bu çerçevede Komisyon, hava kalitesini korumayı ve karbonsuzlaştırmayı hedefleyen tedbirleri de gerekçe olarak değerlendireceğini ifade etmiştir.⁶⁹⁹ Bir diğer önemli gerekçe olarak Komisyon, değişik üye devletler tarafından ortak olarak tasarlanan, daha geniş ve entegre bir sınır ötesi projenin parçasını oluşturmak üzere gerçekleştirilen açık bir çağrıyı takiben seçilen ve Birliğin ortak menfaatlerinde çevrenin korunmasına önemli katkıda bulunması hedeflenen projeleri de belirtmektedir.⁷⁰⁰

Sera gazı emisyonlarını azaltmak için verilecek yardımlar, genel olarak, 49. ve 50. maddelerde belirtilen rekabetçi ihaleler ile sağlanmalıdır.⁷⁰¹ Böylece ilgili

⁶⁹⁵ A.e, 4.1.2.2 Other aid for the reduction and removal of greenhouse gas emissions and energy efficiency, 83. par.

⁶⁹⁶ A.e, 4.1.3.3 Eligibility, 95. par, 1. cümle.

⁶⁹⁷ A.e, 4.1.3.3 Eligibility, 95. par, 2. cümle.

⁶⁹⁸ A.e, 4.1.3.3 Eligibility, 96(a). par.

⁶⁹⁹ A.e, 4.1.3.3 Eligibility, 96(c). par.

⁷⁰⁰ A.e, 4.1.3.3 Eligibility, 96(g). par.

⁷⁰¹ A.e, 4.1.3.5 Proportionality, 103. par. İlgili maddeler çerçevesinde rekabetçi ihalelerin gerçekleştirileceği yöntem belirtilmiş ve ihalelerin açık, belirli, şeffaf, objektif temelde ayrımcı olmayacak şekilde yapılması gerektiği vurgulanmıştır (A.e, 3.2.1.3 Proportionality, 49. ve 50. maddeler).

tedbirin amaçları, rekabet ve ticaret bozulmalarını en aza indirgeyen orantılı şekilde edilebilecektir.⁷⁰²

Üye devletler, çevrenin korunması hedeflerini finanse etmeye yönelik ödemeler gibi parafiskal ödemelerde veya vergilerde indirim şeklinde karbonsuzlaştırmayı veya enerji verimliliğini hedefleyen destek mekanizmaları da oluşturabileceklerdir.⁷⁰³ Bu mekanizmalarda ise rekabetçi ihale sistemlerinin uygulanması zorunlu değildir.⁷⁰⁴ Bu mekanizmaları bildiren üye devletler, yardımın halen gerekli olup olmadığını teyit etmek için yıllık olarak denetleme mekanizması yürürlüğe koymalıdır.⁷⁰⁵

Komisyon'un hazırladığı, yukarıda da kapsamı belirtilen "Rehber İlkeler", AB hukukunda esnek hukuk tasarrufları olarak kabul edilmesi sebebiyle, bağlayıcı nitelikte değildir.⁷⁰⁶ Ancak Komisyon, bu rehber ilkeleri kabul ederek, bu ilkelerin kapsamında olan yardımın iç pazara uygunluğunu değerlendirme yetkisini uygulama yükümlülüğünü taahhüt etmektedir.⁷⁰⁷

Tez çalışması ile ilgili olarak bu "Rehber İlkeler", elektrik üretiminde yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmek üzere ulusal destek mekanizmalarının tasarımı aşamasında etki doğurmaktadır. Hem GBMT hem de Rehber İlkeler'de belirtilen destek mekanizmalarının tasarımı ile ilgili kurallar, bu kurallar göz önünde bulundurularak düzenlenen yeni devlet yardımı mekanizmalarının kabulü ve bazı durumlarda mevcut ulusal yardım sistemlerinin gözden geçirilmesi ile sonuçlanmıştır.⁷⁰⁸ Bu çerçevede 2012 tarihli EEG'nin tekrar reforme edilmesi örnek bir olaydır. 2014 yılında Genel Blok Muafiyet Tüzüğü'nün kabul edilmesi ile birlikte, 2012 tarihli EEG'deki tarife garantileri ve primler değiştirilmiş ve yerine rekabetçi ihale sistemi kabul edilmiştir.⁷⁰⁹ Ayrıca ihale sisteminde mali desteğin

⁷⁰² A.e, 4.1.3.5 Proportionality, 103. par.

⁷⁰³ A.e, 4.1.3.5 Proportionality, 109. par, 1. cümle.

⁷⁰⁴ A.e, 4.1.3.5 Proportionality, 109. par, 2. cümle.

⁷⁰⁵ A.e, 4.1.3.5 Proportionality, 109. par, 4. cümle.

⁷⁰⁶ Ezcurra, "EU State Aid and Energy Policies as an Instrument of Environmental Protection: Current Stage and New Trends", p. 670.

⁷⁰⁷ Case T-694/14, *European Renewable Energies Federation (EREF) v European Commission*, 23 November 2015, ECLI:EU:T:2015:915, par. 23.

⁷⁰⁸ Haak, Bruggemann; **a.g.e**, p. 99-101.

⁷⁰⁹ A.e, p. 99.

derecesinin objektif, rekabetçi ve şeffaf bir prosedür aracılığıyla belirleneceği düzenlenmiştir.⁷¹⁰

Komisyon'un hazırladığı "Rehber İlkeler" böylece, her ne kadar esnek hukuk tasarrufları olmaları sebebiyle bağlayıcı niteliği haiz olmasalar da, yenilenebilir enerji Direktiflerinde normatif bir şekilde düzenlenmemiş olan ulusal destek mekanizmalarının üye devletlerin idari düzenlemelerinde tasarlanmasında veya düzenlemelerde değişiklik gerçekleştirilmesinde doğrudan etkisi olduğunu göstermektedir.⁷¹¹ Ayrıca üye devletler ve sanayi sektörü müzakere edilen indirim ve muafiyetlerin, devlet yardımı çerçevesinde ulusal mevzuata aktarılırken Komisyon tarafından yasaklanmış olmadığına emin olmak istemektedir.⁷¹² Diğer sektörlerde olduğu gibi üye devletlerin yenilenebilir enerji sektörüne yönelik olarak düzenledikleri destek mekanizmaları da, devlet yardımı kurallarına bağlıdır.⁷¹³ Bu sebeple de üye devletler devlet yardımı hususunda yetkilerini uygularken, Birliğin devlet yardımı hukukunu gözetlemek zorundadır.⁷¹⁴ Genel Blok Muafiyet Tüzüğü çerçevesinde, çevrenin korunması temelinde sağlanan devlet yardımlarının hızla artışa geçtiği saptanmıştır.⁷¹⁵

Bağlayıcı niteliği bulunmayan ve esnek hukuk tasarrufları olan Komisyon'un Rehber İlkeleri ile yenilenebilir enerji Direktifleri arasında ilişki de dikkat çekicidir. Bu hususta, 2014 tarihli Komisyonun Rehber İlkelerinin 2009/28 sayılı Direktif'e aykırı olduğuna dair bir uyuşmazlık Divanın önüne gelmiştir.⁷¹⁶ *EREF*

⁷¹⁰ Ibid.

⁷¹¹ Catherine Banet, "Legal Status and Legal Effects of the Commission's State Aid Guidelines: The Case of the Guidelines on State Aid for Environmental Protection and Energy (EEAG) (2014-2020)", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 19, No. 2, 2020, pp. 172-184, p. 180. Ancak Komisyon Rehber İlkeleri düzenlerken, Antlaşma kurallarına veya ikincil hukuka aykırı olacak şekilde, benzeri bir mevzuat oluşturmak için kullanmamalıdır. Böyle bir durumda Komisyon, her ne kadar devlet yardımı hususunda geniş yetkilere sahip olsa da, kendisine verilen yetkileri aşmış olacaktır. Esnek hukuk tasarrufları, üçüncü taraflar için yeni yükümlülükler yaratamaz. Bu sebeple, Komisyon Rehber İlkeleri düzenlerken, AB hukukunun genel ilkeleri, birincil ve ikincil hukuk metinleri dikkate almak zorundadır (**A.e.**, p. 176).

⁷¹² Ezcurra, "EU State Aid and Energy Policies as an Instrument of Environmental Protection: Current Stage and New Trends", p. 671.

⁷¹³ Banet, **a.g.e.**, p. 181.

⁷¹⁴ Üye devletler ABA'nın 4(3). maddesinin 3. bendinde belirtilen dayanışma ruhu ile hareket etmekle yükümlüdür: "Üye devletler, Birliğin görevlerinin yerine getirilmesini kolaylaştırırlar ve Birliğin hedeflerinin gerçekleştirilmesini tehlikeye düşürebilecek her türlü tedbirden kaçınırlar."

⁷¹⁵ Ezcurra, "EU State Aid and Energy Policies as an Instrument of Environmental Protection: Current Stage and New Trends", p. 672;

⁷¹⁶ Case T-694/14, *European Renewable Energies Federation (EREF) v European Commission*, 23 November 2015, ECLI:EU:T:2015:915.

uyuşmazlığında Komisyon'un Rehber İlkeleri, üye devletlerin tercih ettikleri yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini desteklemek yönünde detaylı kuralları uygulama imkânı da dâhil olmak üzere kendi enerji piyasalarını düzenleme yetkilerinin Komisyon tarafından gasp edilmek için kullanıldığı yönünde şikâyet edilmiştir.⁷¹⁷ Şikâyetçi, Komisyon'un, 2014 tarihli Rehber İlkelerin 3.3.2 bölümündeki yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimi için işletme yardımının prim şeklinde ve rekabetçi ihaleler ile düzenlenmesi gerektiğine dair hükümlerin iptalini talep etmektedir.⁷¹⁸

ABAD, özellikle devlet yardımı konusunda, Komisyon'un değerlendirme yetkilerinin uygulanmasına dair rehber ilkeler kabul edebileceğini belirtmiştir.⁷¹⁹ Bu ilkeler Antlaşmalardaki kurallara aykırı olmadıkça, Komisyon rehber ilkelerin içerdiği kuralları takip edecektir.⁷²⁰ Ancak bu durum, işletmelerin, bu rehber ilkeler ile doğrudan ilgili olacakları anlamına da gelmemektedir.⁷²¹ Rehber ilkeler, üye devletleri, bu ilkelerde belirtilen kriterleri ve şartları karşılamayan yeni işletme yardımını Komisyon'a bildirimde bulunmaktan da alıkoymamaktadır.⁷²² Bu Rehber İlkeleri uygularken Komisyon, 659/1999 sayılı Tüzüğün 7(5). maddesi temelinde, tasarlanan devlet yardımının iç pazara uygun olmadığını tespit eden bir karar alabilir.⁷²³ Ancak, sadece Komisyon'un böyle bir kararı, devlet yardımından faydalanabilecek olan işletmeler üzerinde doğrudan hukuki etkiye sahip olabilecektir.⁷²⁴ İlgili üye devletin yanı sıra bu işletmeler de, Genel Mahkeme önünde Komisyon tarafından kabul edilen kararın esaslarına itiraz edebilir ve itiraz konusu işletme yardımının iç Pazara uygun olarak kabulünü iddia edebilir.⁷²⁵

Kotnik and Others uyuşmazlığında ise, Hukuk Sözcüsü Wahl üye devletler üzerinde *de jure* veya *de facto* bağlayıcı etkisi olmaksızın, devlet yardımı kuralları

⁷¹⁷ A.e, par. 12.

⁷¹⁸ A.e, par. 4-6.

⁷¹⁹ A.e, par. 22, 1. cümle.

⁷²⁰ A.e, par. 22, 2. cümle.

⁷²¹ A.e, par. 24.

⁷²² A.e, par. 29.

⁷²³ Ibid. İlgili madde hükmü şu şekildedir: "Komisyon, kendisine bildirilen yardımın ortak pazara uygun olmadığını tespit ederse, bu yardımın yürürlüğe konulamayacağı şeklinde karar alır." (**Council Regulation (EC) No 659/1999 of 22 March 1999 laying down detailed rules for the application of Article 93 of the EC Treaty**, *Official Journal of the European Union*, L 83, 27.3.1999, p. 1–9, Article 7(5)).

⁷²⁴ *European Renewable Energies Federation (EREF) v European Commission*, par. 29.

⁷²⁵ Ibid.

üzerine rehber ilkelerin üye devletler üzerinde en fazla dolaylı bir etkisi olabileceğini belirtmiştir.⁷²⁶ Komisyonun rehber ilkelerine dair bir diğer yorum *Abaco Energy and Others v Commission* kararında da görülebilmektedir.⁷²⁷ İlgili davada İspanya'daki yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair gerçekleştirilen idari düzenleme, Komisyon'a ABİHA'nın 108(3). maddesi uyarınca bildirilmiştir.⁷²⁸ Komisyona göre ilgili düzenleme, yardımın bilhassa devlet kaynaklarından doğması, yardımın belirli bir sektöre yönelik seçici bir fayda sağlaması ve üye devletler arasındaki ticareti etkileyecek ve rekabeti bozacak nitelikte olması sebebiyle, devlete yüklenebilir bir yardımdır.⁷²⁹ İspanya da, zaten bu düzenlemenin devlet yardımı oluşturacağı düşüncesiyle ABİHA'nın 108(3). maddesi uyarınca Komisyon'a bildirimde bulunmuştur.⁷³⁰ Ancak İspanya, Komisyon henüz kararını vermeden, uygulamaya başlamıştır. Bu sebeple Komisyon, ABİHA'nın 108(3). maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁷³¹ ABAD, temyiz başvurusunu kısmen temelsiz, kısmen de kabul edilemez gerekçeleriyle reddetmiştir.⁷³²

Tez konusu bağlamında esnek hukuk tasarrufları olarak Komisyon'un Rehber İlkelerinin ikincil hukuka etkisine dair önemli bir başka örnek ise, 2018/2001 sayılı Direktif'in 4. maddesinde destek mekanizmalarının prim ödemeleri şeklinde⁷³³ ve açık, şeffaf, rekabetçi, ayrımcı olmayan ve uygun maliyetli olarak gerçekleşeceğine dair⁷³⁴ hükümlerdir.⁷³⁵ GBMT ve 2014-2020 Rehber İlkeler'deki hükümlerin 2018/2001 sayılı Direktif'teki bu hükümler ile hemen hemen benzer olması, Komisyonun Rehber İlkeler'inin esnek hukuk tasarrufları olmasına rağmen, Birlik

⁷²⁶ Case C-526/14, *Kotnik and Others*, Opinion of Advocate General Wahl, 18 February 2016, ECLI:EU:C:2016:102, par. 40; Banet, **a.g.e.**, p. 179.

⁷²⁷ Case T-186/18, *Abaco Energy, SA v European Commission*, 25 March 2019, ECLI:EU:T:2019:206.

⁷²⁸ A.e, par. 4.

⁷²⁹ A.e, par. 6.

⁷³⁰ A.e, par. 4-6.

⁷³¹ A.e, par. 7.

⁷³² A.e, par. 102. İlgili karara karşı yapılan temyiz başvurusu da kısmen temelsiz, kısmen de kabul edilemez gerekçeleriyle reddetmiştir (Case C-436/19 P, *Abaco Energy, SA and Others v European Commission*, Order of the Court (Seventh Chamber) of 21 July 2020, ECLI:EU:C:2020:606, par. 94).

⁷³³ 2018/2001 sayılı Direktif, 4(3). maddenin (2). paragrafı.

⁷³⁴ A.e, 4(4). maddenin (1). paragrafı.

⁷³⁵ Komisyon'un Rehber İlkelerindeki benzer hükümler için bkz.: European Commission, **Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014–2020**, par. 124 and 126; *Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty Text with EEA relevance*, 41.10 ve 42.5 Maddeleri.

hukukundaki dolaylı etkisini göstermektedir.⁷³⁶ Böylece 2009/28 sayılı Direktif'te üye devletlerin geniş takdir yetkisine sahip olduğu destek mekanizmalarına yönelik düzenlemelerde Komisyon'un müdahalesi daha hissedilir olmaktadır.⁷³⁷

Böylece üye devletler, özellikle Paris İklim Anlaşması kapsamında ve İklim Tüzüğü'nde belirtilen Birliğin çevrenin korunması hedeflerinin elde edilmesini tehlikeye atan herhangi bir devlet yardımı tahsis etmemelidirler.⁷³⁸ Diğer yandan üye devletler, Ulusal Enerji ve İklim Planlarında belirtilen yörüngelerini takip etmek ve kendi hedeflerine ulaşmak için tedbirlerin alınması hususunda taahhüt altına girmişlerdir.⁷³⁹ Dolayısıyla, üye devletler, devredilen yetkiler temelinde kabul edilen çevrenin korunması hedeflerini dikkate almazlarsa, dayanışma ruhuna da aykırı hareket etmiş olacaktırlar.⁷⁴⁰

Yukarıdaki paragrafta belirtilen sebeplere istinaden, iklim değişikliği ile mücadele hedeflerine uygunluk amacıyla, ABAD kararları dikkate alınarak ve Komisyon'un da Rehber İlkeleri göz önünde bulundurularak, yenilenebilir enerji yatırımlarına verilecek desteklerin uygunluğunu değerlendirmek gerekecektir. Bu hususta hukuki yorumlar yerine ekonomik çerçevede değerlendirme yapmak, destek mekanizmalarının rekabeti bozucu olup olmadığının tespitinde de yardımcı olacaktır.⁷⁴¹ Ayrıca ABIHA'nın 194. maddesinde belirtilen Birliğin enerji politikalarının başarılması, iyi işleyen bir iç elektrik piyasasının varlığını gerektirmektedir. Bu sebeple daha yakın bir piyasa entegrasyonunu ve dolayısıyla

⁷³⁶ Banet, **a.g.e.**, p. 183.

⁷³⁷ Mott, **a.g.e.**, p. 22.

⁷³⁸ Lunenburger, Holtmann, Delarue; "Implementation of the Green Deal: Integrating Environmental Protection Requirements into the Design and Assessment of State Aid", p. 424.

⁷³⁹ Ibid.

⁷⁴⁰ Ibid. Bir üye devlet, bir imtiyaz sahibi tarafından uygulanan bir proje veya faaliyete verilen yardımın Birliğin çevrenin korunmasına dair ikincil hukukunu ihlal etmesi durumunda, bu üye devletin aynı zamanda dayanışma ruhuna aykırı hareket ettiği de kabul edilmelidir. Komisyon'un 2014-2020 Çevrenin Korunması ve Enerji için Devlet Yardımı Üzerine Rehber İlkeler'in 7. paragrafında; "Devlet yardımı tedbirlerinin çevreye zarar vermesini engellemek için özellikle üye devletler, Birliğin çevrenin korunmasına dair hukukuna uygunluk sağlandığını temin etmek ve Birlik hukuku zorunlu kıldığında çevresel etki değerlendirmesi sürecini yürüterek tüm ilgili izinleri almak zorundadır." şeklinde bu durum belirtilmiştir (**A.e.**, p. 424).

⁷⁴¹ Giraud, Petit; **a.g.e.**, p. 310. Üye devletlerin, MWh başına tek bir değişken maliyet üzerinden bir destek mekanizması politikası gerçekleştirebilmesi mümkün olamamaktadır. Örneğin MWh birim başına yüksek maliyet olan biyogaz sektöründe, organik atık yönetim planı veya rüzgar enerjisi gerekebilmektedir. Biyogaz sektöründeki maliyetler, güneş enerjisi veya rüzgar enerjisi sektörlerindeki maliyetler gibi azalma gösterememektedir. Bu sebeple mevcut devlet yardımı kurallarını yenilenebilir enerji sektöründeki her bir kaynağın dayalı olduğu teknoloji maliyetleri göz önüne alarak düzenlemek gerekmektedir (Mott, **a.g.e.**, p. 30-31).

enerji alanında sadece üye devletler çerçevesinden çıkarak sınırlar ötesi için ve Birlik düzeyinde bir yetki devrinin gerekli olduğu düşünülmektedir.⁷⁴²

Alands Vindkraft ve *Essent* kararlarında üye devletlerin sadece kendi ülkelerindeki yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerjiye destek mekanizmalarını düzenleme yetkisine sahip olması, ilgili mekanizmanın ABAD tarafından ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde malların serbest dolaşımına yönelik bir engel olarak addedilse bile, meşru bir gerekçe kabul edilmekteydi.⁷⁴³ Ancak bu mekanizmaların ABAD tarafından ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde malların serbest dolaşımına yönelik bir engel olduğu yönündeki değerlendirme, açık olarak bu mekanizmaların iç pazar kurallarına uygunluğu sorununu ortaya çıkarmaktaydı. Bu sebeple ulusal destek mekanizmalarının diğer üye devletlerde yenilenebilir kaynaklardan üretilen enerjiye de açık olması yönünde görüşler ortaya atılmıştır.⁷⁴⁴ Üye devletler ve yenilenebilir kaynaklardan enerji üreticileri ise çeşitli gerekçelerle, ABAD'ın *Alands Vindkraft* kararını olumlu karşılamıştır.⁷⁴⁵

Bu çerçevede getirilen eleştiriler yönünde önemli bir adım, 2018/2001 sayılı Direktif'in 5. maddesinde kısmen atılmıştır. Madde uyarınca üye devletler, her yıl diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere açık olan ve yeni desteklenen kapasitelerin veya tahsis edilen bütçenin belirli bir oranına destek sağlayabileceklerdir.⁷⁴⁶ Bu gösterge oranları, 2023 yılından 2026 yılına kadar her yıl en az %5'e, 2027 yılından 2030 yılına kadar ise her yıl en az %10'a veya oran daha düşük olduğunda herhangi bir yılda ilgili üye devletin arabağlantısallığı derecesine tekabül edebilecektir.⁷⁴⁷ 2023 yılı itibarıyla bu maddenin uygulamasının bir değerlendirmesini

⁷⁴² Phedon Nicolaides, Maria Kleis; "Critical Analysis of Environmental Tax Reductions and Generation Adequacy Provisions in the EEAG 2014-2020", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 13, No. 4, 2014, pp. 636-649, p. 647.

⁷⁴³ Bu durum, üye devletlere çevrenin korunması sebebiyle serbest dolaşım ilkesinin ihlali hususunda geniş bir takdir yetkisi vermesi sebebiyle eleştirilmiştir (Andre Biondi, Maya Lester; "Principles of European Internal Market Law: 2001 Cases", **Yearbook of European Law**, Volume 21, Issue 1, 2001, pp. 471-487, p. 480).

⁷⁴⁴ Fouquet, Guarrata; **a.g.e.**, p. 57.

⁷⁴⁵ Üye devletlerin, kendi ulusal enerji pazarlarının diğer üye devletlerin üreticilerine açık olacağı, bu durumun ulusal üreticilerin maliyetlerinin artmasına sebebiyet verebileceği ve kendi ülkelerinde işlemekte olan destek mekanizmalarının aleyhine sonuçlar doğurabileceği yönünde endişeleri bulunmaktadır. Ayrıca AB'de yenilenebilir enerjinin gelişimi için, destek mekanizmalarının diğer üye devletlerin yatırımcılarına açılması durumunda, bu durum yenilenebilir enerji kaynaklarının en az yoğun olduğu bölgelerde yatırım imkânlarının değerlendirilememesi ve bütün yatırımcıların bu kaynakların en yoğun olduğu bölgelere kaymasına da sebebiyet verebilecektir (Ibid).

⁷⁴⁶ A.e, 5(1). madde, 2. par.

⁷⁴⁷ A.e, 5(1). madde, 3. par.

gerçekleştirecek olan Komisyon, üye devletler üzerine kısmen, diğer üye devletlerde yerleşik üreticilere yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine yönelik destek mekanizmalarına katılımı açmak için 2025 yılı itibariyle %5, 2030 yılı itibariyle %10 açılım yükümlülüğünün kabul edilmesi ihtiyacını takdir edecektir.⁷⁴⁸ Bu değerlendirme sonucunda Komisyon'un böyle bir zorunluluk getirmesi halinde, yatırımların en iyi sonucun elde edileceği yerde yapılabilmesine de imkân sağlanmış ve yatırımlar üzerindeki ulusal denetim de böylece hafifletilmiş olacaktır.⁷⁴⁹

Destek mekanizmalarında yapılan değişiklikler ve bunun sonucunda karşılaşılan yargılama süreçlerinde elde edilen tecrübeleri de dikkate alarak 2018/2001 sayılı Direktif'in 6(1). maddesi mali desteğin istikrarı meselesi ile ilgili olarak; *"ABİHA'nın 107. ve 108. maddelerine uygunluk sağlamak için gerekli uyarlamalara hâlel getirmeksizin üye devletler, yenilenebilir enerji projelerine verilen desteğin derecesinde ve buna bağlı olarak şartlarında, bu kapsamda doğan hakları olumsuz etkileyecek şekilde ve destekten yararlanan projelerin ekonomik olarak uygulanabilirliğine zarar verecek şekilde değişiklik yapılmayacağını teminat altına alırlar."* hükmü kabul edilmiştir.⁷⁵⁰ Böylece 2001/77 sayılı Direktif ile bilhassa 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde üye devletlerin hedeflerine ulaşabilmek için düzenledikleri destek mekanizmalarının uygunluğu hususunda daha özverili çalışmalar gerçekleştirmeleri için emredici bir hüküm yürürlüğe girmiştir.

C) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarına Yönelik Uygulanan Destek Mekanizmalarının Geleceği

2013 yılında Komisyon, yenilenebilir enerji destek mekanizmalarının tasarlanması ve yeniden düzenlenmesi için *"Yenilenebilir Enerji Kaynakları Destek Mekanizmalarının Tasarlanması Üzerine Avrupa Komisyonu Rehber İlkeleri"*ni kabul etmiştir.⁷⁵¹ İlgili dökümanda *"Avrupalılaştırmanın sadece daha yakınsak destek*

⁷⁴⁸ A.e, 5(5). madde. Bkz.: Dipnot 348.

⁷⁴⁹ Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers", p. 221.

⁷⁵⁰ Ibid.

⁷⁵¹ European Commission, **Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes**, Brussels, 5.11.2013, (Çevrimiçi),

mekanizmaları aracılığıyla değil aynı zamanda, teknolojiler olgunlaştıkça yenilenebilir enerji teknolojileri için desteğin kaldırılması gibi, yenilenebilir enerji kaynaklarının daha rekabetçi ve elektrik iç piyasasına artan şekilde entegre olmaya yönlendirilerek gerçekleştirilebileceği” belirtilmektedir.⁷⁵² Özellikle tarife garantilerinin kaldırılması ve prim ödemeleri gibi üreticileri piyasa fiyatlarına karşılık vermeye zorlayacak araçlarla değiştirilmesi gerektiği vurgulanmıştır.⁷⁵³ Prim ödemelerinin de, rekabetçi ihaleler ile birlikte uygulanması gerekliliği belirtilmiştir.⁷⁵⁴

Ayrıca destek mekanizmalarının aşağıda belirtilen bazı özellikleri taşıması gerektiği de Komisyon tarafından bildirilmektedir:⁷⁵⁵

- (i) Destek mekanizmaları, maliyetlerin ve teknolojilerin gelişimindeki değişiklikleri hesaba katacak kadar esnek olmalı ve böylece sağlanan finansal desteği en aza indirmelidir.
- (ii) Destek mekanizmalarının planlanması aynı zamanda 2020 ve 2050 hedeflerine sürdürülebilir bir şekilde ulaşmayı kolaylaştıran teknolojik

https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/com_2013_public_intervention_swd04_en.pdf, 26 Nisan 2021.

⁷⁵² A.e, p. 22. Güneş ve onshore rüzgâr enerjisi gibi alanlarda teknolojilerin olgunlaşmadığı ve ekonomik olarak sürdürülebilir olmadığı zamanlarda, verilen devlet yardımları ile bu alanlardaki teknolojilerin olgunlaşması sağlanabilmiştir. Diğer ifadeyle teknolojiler olgunlaşıp maliyetler düştükçe, destek mekanizmalarına ihtiyacın da paralel olarak azaltılması gerekmektedir (Vincent Verouden, Oliver Stehmann; “Economics of State Aid Control”, **EU Competition Law, Vol. IV, State Aid, Book One**, Second Edition, Ed. Nicola Pesaresi, Koen Van de Castele, Leo Flynn and Christina Siaterli; Netherlands, Claeys&Claeys, 2016, p. 44). İlgili uygulamalar ile yenilenebilir enerji kaynakları arasında bilhassa fotovoltaik güneş enerjisi kurulum maliyetleri, 2010 yılında MWh başına 360 ABD Doları iken, 2017 yılında MWh başına 100 ABD Dolarına kadar azalmıştır. Yine yoğunlaştırılmış güneş enerjisi kurulum maliyetleri 2010 yılında MWh başına 330 ABD Doları iken, 2017 yılında MWh başına 220 ABD Dolarına kadar azalmıştır (European Court of Auditors: **Wind and solar power for electricity generation: significant action needed if EU targets to be met**, 2019, (Çevrimiçi),

https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR19_08/SR_PHOTOVOLTAIC_EN.pdf, 20 Mayıs 2021, p. 9-10). Böylece güneş enerjisi kurulum maliyetleri fosil yakıtlar ile rekabet edebilir hale gelmiştir. Bunun tabii bir sonucu olarak da, Komisyon’un görüşlerine göre, güneş enerjisi sektörü olgunlaşmaya başladıktan ve tamamiyle fosil yakıtlarla rekabet edebilir hale geldikçe, destek mekanizmaları ile verilen teşviklerin de azaltılması ya da sonlandırılması yerinde olacaktır (European Commission, **Consultation on the Renewable Energy Directive for the period after 2020—Analysis of stakeholder views**, March 2016, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/Summary%20RED%20II%20Consultation.pdf>, p. 3, 13 Nisan 2021).

⁷⁵³ European Commission, **Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes**, p. 12.

⁷⁵⁴ A.e, p. 8-9.

⁷⁵⁵ A.e, p. 8.

inovasyon, ölçek ekonomileri, uygun maliyet niteliklerinin desteklenmesi için uzun vadeli hedeflere yönelik ihtiyacı da yansıtmalıdır.

(iii) Destek mekanizmaları, yenilenebilir enerji kaynaklarının azalan maliyetine uyum sağlamalıdır.⁷⁵⁶

(iv) Destek mekanizmaları ve yatırım gelirlerinin öngörülebilir olması gerekir.

(v) Destek mekanizmaları aşamalı olarak piyasa araçlarını teşvik edecek şekilde düzenlenmelidir.

(vi) Destek mekanizmalarını düzenleyen yasal çerçevenin istikrarı sağlanmalıdır.⁷⁵⁷

Komisyon'un yukarıda belirtilen ilkeleri ile paralel olacak şekilde, "2014-2020 Çevrenin Korunması ve Enerji için Devlet Yardımları Üzerine Rehber İlkeler" başlıklı tebliğinde de yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretiminin teşvikine yönelik destek mekanizmalarının düzenlenmesine dair bazı hükümleri kabul etmiştir.⁷⁵⁸ Böylece yardım programlarının üye devletler tarafından maksimum on yıllık bir süre için düzenlenmesi⁷⁵⁹, yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik için verilecek yardımın da, piyasa entegrasyonuna katkıda bulunması

⁷⁵⁶ Örneğin halihazırda olgunlaşma sürecinde olan okyanus enerjisi teknolojileri ticarileşmeye başladığında, aynen rüzgâr ve güneş enerjisi teknolojilerinde olduğu gibi, yatırımlara yönelik devlet yardımı da aşamalı olarak azaltılmalı veya sonlandırılmalıdır. Ayrıca bu noktada Birliğin enerji karışımı için önemli olan ve henüz ticarileşmemiş olan ve böylece yatırım için belirsizlikler taşıyan, bu sebeple de olgunlaşması için devlet yardımına ihtiyaç duyabilecek yeni enerji teknolojileri de ortaya çıkabilir. Bu hususta, aynen rüzgar ve güneş enerjisi teknolojilerine yönelik destek mekanizmalarında olduğu gibi, iç pazardaki rekabete daha az bozucu etkisi olan rekabetçi ihale süreçleri ile finansmanın sağlanması, 2018/2001 sayılı Direktif'e uygun olacaktır (van Hees, **a.g.e.**, p. 245). Teknoloji maliyetlerinin hızlı düşüşü ve dijital teknolojinin yayılması ile birlikte, fotovoltailer ve diğer yenilenebilir enerji teknolojileri tüm Avrupa vatandaşlarının enerji piyasalarından faydalanması için de imkan yaratmaktadır. Böylece 2050 yılı ile birlikte Birliğin %83'ünün, diğer bir ifadeyle 187 milyon hanenin aktif katılımcı olabileceği öngörülmektedir (Pierre Jean Coulon, "An Energy Union for Europe and Its Citizens", **European Energy Journal**, Vol: 7, No: 3, January 2018, pp. 33-40, p. 37).

⁷⁵⁷ European Commission, **Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes**, p. 8.

⁷⁵⁸ **Communication from the Commission — Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020**, *Official Journal of the European Union*, C 200, 28.6.2014, p. 1–55.

⁷⁵⁹ A.e, par. 121. 2022 Rehber İlkelerde de, uygulanacak yardımların maksimum on yıllık bir süreliğine düzenlenmesi halinde Komisyon'un bu düzenlemeleri kabul edebileceği belirtilmiştir. On yıllık süre Komisyon'un ilgili düzenlemeyi onayladığını bildirdiği tarihten itibaren başlayacaktır. Eğer ilgili üye devlet bu süreyi uzatmak isterse tekrar Komisyon'a bildirimde bulunması gerektiği ifade edilmiştir (European Commission, **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022 (2022/C 80/01)**; 3.2.2 Avoidance of undue negative effects on competition and trade, 70. par).

gerekliliği belirtilmiştir.⁷⁶⁰ Bu düşünceyle Komisyon tarife garantilerinin, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretim kapasitesinde artışı sağlasa da, Birlik düzeyinde liberal elektrik piyasasının oluşturulmasına katkıda bulunan düzenlemeler olmadığını ifade etmiştir.⁷⁶¹ Ayrıca tarife garantilerinin sektör içerisindeki rekabeti de yeterli derecede harekete geçiremeyen ve kamu açısından yük yaratan bir mekanizma olduğunu düşünülmektedir.⁷⁶²

2014-2020 Rehber İlkeler'in yürürlüğe girmesi ve ulusal destek mekanizmalarında devlet yardımlarına yönelik düzenlemeler içermesi, 2020 yılı hedeflerinin başaramayacağı endişesi ile karşılanmış ve üye devletlerin destek mekanizmaları üzerindeki seçim özgürlüğünü kısıtladığı yönde eleştirilerde bulunulmuştur.⁷⁶³ Aynı zamanda sektörde yapılan çalışmalarda; radikal değişikliklerin 2020 hedeflerinin başarılmasını tehlikeye attığı, yeni devlet yardımı rehber ilkelerinin yatırımları azaltacağı yönünde görüşler ifade edilmiştir.⁷⁶⁴

Bu Rehber İlkelerin uygulama süreci olarak 2020 yılına kadarki süreç kabul edilmişse de, aslında 2030 hedeflerinin çerçevesindeki destek mekanizmalarının altyapısı da oluşturulmak istenmiştir.⁷⁶⁵ Böylece 2020 ile 2030 yılları arasındaki süreçte yapılacak yenilenebilir enerji yatırımlarının rekabetçi olacağı ve piyasa temelli mekanizmaların uygulanacağı öngörülmüştür.⁷⁶⁶ Rehber İlkeler ile, kamu finansmanını tahsis etmek ve farklı türdeki destek mekanizmalarına sağlanacak olan destek seviyelerini belirlemek için rekabetçi ihale sistemlerinin kademeli olarak kabulü, tarife garantilerinin, daha fazla piyasa temelli olduğu ifade edilen prim ödemeleri sistemleri ile yer değiştirmesi, teknoloji nötr rekabetçi ihale sistemlerinin düzenlenmesi ve piyasa bölünmesini azaltmak için ulusal mekanizmalara sınır ötesi

⁷⁶⁰ European Commission, **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020**, 123. par.

⁷⁶¹ European Commission; **Renewables in the EU: the support framework towards a single energy market - EU countries reporting under Article 22(1) b, e and f of Renewable Energy Directive**, p. 12.

⁷⁶² Judith Lipp; "Lessons for effective renewable energy policies from Denmark, Germany and the United Kingdom", **Energy Policy**, Vol. 35, Issue. 11, 2007, pp. 5481-5495, p. 5492.

⁷⁶³ Mott, **a.g.e.**, p. 28.

⁷⁶⁴ Ibid.

⁷⁶⁵ European Commission, **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020**, 3.3.1. General conditions for investment and operating aid to energy from renewable sources, 108. par.

⁷⁶⁶ Ibid.

katılımların sağlanması hedeflenmiştir.⁷⁶⁷ 2018/2001 sayılı yeni yenilenebilir enerji Direktifi'nde destek mekanizmalarının temeli oluşturulmuş ve Direktif'in 4. maddesinde destek mekanizmalarının piyasadaki etkilere açık olarak düzenleneceği kararlaştırılmıştır.⁷⁶⁸ Böylece 2014-2020 Rehber İlkeleri, destek mekanizmaları alanında iki önemli gelişmeyi sağlamıştır: birincisi, tarife garantileri gibi piyasa dışı sübvansiyonlardan uzaklaşarak uygun maliyetli, piyasa temelli yardım ve tahsis araçlarına doğru bir dönüşüm sağlamak ve destek mekanizmaları arasında kademeli olarak bir uyumlaştırmayı elde ederek, işbirliği mekanizmalarının kullanılmasını da teşvik ederek yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin ticaretini artırabilmek.⁷⁶⁹

Sağlanan desteğin seviyesi üretim maliyetlerine ne kadar yakın olursa, güncel maliyetlerin karşılanması bağlamında destek mekanizması da o derece verimli olabilmektedir.⁷⁷⁰ Destek mekanizmasının üretim maliyetlerinin altında kalması durumunda, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimine önemli yatırımları çekme ihtimali çok düşük olmaktadır.⁷⁷¹

Yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasında önemli bir etken olduğu Komisyon tarafından da kabul edilen tarife garantilerinin yerini özellikle son yıllarda rekabetçi ihale düzenlemelerine terk ettiği görülmektedir.⁷⁷² Bu durum, Komisyon'un Rehber İlkelerinin, destek mekanizmalarının şekillendirilmesindeki etkisi olarak

⁷⁶⁷ Talus, "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers", p. 218. Aynı şekilde 2022 Rehber İlkelerde de, sera gazı emisyonlarının azaltılmasına yönelik olarak verilecek yardımlarda, rekabet ve ticaret bozulmalarının en aza inmesini sağlayan rekabetçi ihalelerin uygulanması gerektiği ifade edilmiştir (European Commission, **Communication from the Commission: Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022 (2022/C 80/01)**; 4.1.3.5 Proportionality, 103. par).

⁷⁶⁸ 2018/2001 sayılı Direktif, 4(2). madde.

⁷⁶⁹ Espa, "Promoting Renewable in the Energy Union: Current Strategies and the Challenges Ahead", p. 238. Steven Verschuur; Cecilia Sbroli, "The European Green Deal and State Aid: The Guidelines on State Aid for Environmental Protection and Energy towards the Future", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 19, No. 3, 2020, pp. 284-289, p. 286.

⁷⁷⁰ Howes; **a.g.e.**, p. 78.

⁷⁷¹ Ibid.

⁷⁷² Crossley, **a.g.e.**, p. 176-177. Banet, **a.g.e.**, p. 181. Hatta bu hususta Komisyonun 14 Ekim 2020 tarihli yenilenebilir enerji ilerleme raporunda da, elektrik sektöründe, yenilenebilir enerjiye doğru açık bir yönelmenin olduğu, bundaki anahtar faktörlerden birisinin de sermaye maliyetlerinde düşüşler, teknolojiye ilerleme ve tedarik zinciri gelişmeleri ile birlikte destek mekanizmalarına yönelik rekabetçi ihale sistemi olduğu ifade edilmiştir. 2020 yılının temmuz ayı ile birlikte 18 üye devlet, büyük çaplı yenilenebilir enerji santrali kurulumu için destek mekanizması olarak rekabetçi ihale sistemini uygulamaktadır (European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, Brussels, 14.10.2020, COM(2020) 952 final, p. 4-5).

karşımıza çıkmaktadır. Böylece esnek hukuk tasarrufları olarak Komisyon'un Rehber İlkelerinin, direktifler ve tüzükler gibi doğrudan bağlayıcı hukuk hükümleri içermese de, uygulamada bağlayıcı sonuçlar doğurabildiği ifade edilebilecektir.⁷⁷³ Ayrıca mevcut Direktif ve Tüzük hükümlerinde de değişikliğe yol açabilmesi, Komisyon'un Rehber İlkelerinin etkisinin gücünü göstermektedir.⁷⁷⁴

VI) Yenilenebilir Enerji Yatırımlarında İdari Engellerin Kaldırılmasına Yönelik Düzenlemelerin Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğunun Değerlendirilmesi

İdari engeller, altyapıda gecikmiş yatırımlar ve ulusal destek mekanizmalarına getirilen önemli değişiklikler, 2020 hedeflerinin başarılmasını baltalayan unsurlar olarak öne çıkmıştır.⁷⁷⁵ Yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılması için ulusal idari düzenlemelerde başvuru sürelerinin düzenlenmesi, başvuru makamlarının atanması, başvuru süreçlerinin kolaylaştırılması, açık, şeffaf ve ayrımcılık yasağına riayet eden düzenlemelerin kabul edilmesi gibi yatırımcıların yatırım süreçlerini kolaylaştıran hükümler, bu kısımda değinileceği üzere, önem arz etmektedir. Tezin bu kısmında yenilenebilir enerji Direktiflerindeki idari engellerin kaldırılmasına yönelik hükümlere değinilerek, üye devletlerin ulusal düzenlemelerinin bu hususta AB yerel hukukuna uygunluğu değerlendirilecektir.

A) Avrupa Birliği Yerel Hukukunda Yenilenebilir Enerji Yatırımları ile İlgili İdari Engellerin Kaldırılmasına Yönelik Düzenlemeler

Destek mekanizmalarının uygulanması gibi, yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılması ve AB'nin yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşması için bir diğer önem arz eden husus ise idari engellerin kaldırılmasıdır. Yenilenebilir enerji yatırımları

⁷⁷³ Haak, Bruggemann; **a.g.e**, p. 99-101.

⁷⁷⁴ Bkz.: Dipnotlar 720-722.

⁷⁷⁵ Rossegger, **a.g.e**, p. 264.

sürecinde idari usullerin zaman süreçlerinin uzun veya belirsiz olması, izin başvurularının değerlendirilerek karar verilmesi için idari makamların zaman limitine tabi tutulmaması, izin ve ruhsat işlemleri için birden fazla idari makama başvurunun zorunlu olması, düzenlemelerin yeterince şeffaf olmaması gibi idari engeller, yatırımcıları bu süreçte olumsuz etkilemektedir.⁷⁷⁶ Ancak yatırımların gerçekleştirilebilmesi için, düzenleyici çerçevenin sanayi ve politika çıkarlarından bağımsız, sabit ve öngörülebilir olması önem arz etmektedir.⁷⁷⁷

Yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretilmesi ile ilgili olarak, üye devletlerin ulusal mevzuatındaki idari engelleri kaldırmaları ve daha şeffaf, öngörülebilir, zaman süreçleri belirli olan düzenlemeler ile yatırımcıları, yenilenebilir kaynaklara yatırım yapmaları hususunda teşvik etmeleri gerektiği ile ilgili vurgu uzunca bir süredir Direktiflerde ve diğer resmi metinlerde belirtilmektedir. Örneğin 27 Eylül 2001 tarihli “*İç Elektrik Piyasasında Yenilenebilir Enerji Kaynaklarından Elektrik Üretiminin Teşviki Üzerine 2001/77 sayılı Direktif*”in 6. maddesinde; üye devletlere yönelik idari engellerin kaldırılmasına ilişkin olarak aşağıdaki hüküm kabul edilmiştir:

“Madde 6

İdari Prosedürler

1. Üye devletler veya üye devletler tarafından atanan yetkili organlar, yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreten santrallere uygulanan 96/92 sayılı Direktif’in 4. maddesinde belirtilen izin usulleri veya diğer usuller ile ilgili olarak, aşağıdaki amaçları gerçekleştirmek için, mevcut yasal ve düzenleyici çerçeveyi gözden geçirecektir:

- yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimini artırmak için düzenleyici ve diğer engelleri azaltmak,*
- prosedürleri uygun idari derecelerde basitleştirmek ve hızlandırmak ve*
- kuralların objektif, şeffaf ve ayrımcı olmayacak şekilde düzenlenmesini sağlamak ve değişik yenilenebilir enerji kaynakları teknolojilerinin özelliklerini tamamen dikkate almak.*

⁷⁷⁶ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, Brussels, 27.03.2013, COM(2013) 175 final, p. 13.

⁷⁷⁷ Claude-Albane Swanson, "The Agency for the Cooperation of Energy Regulators," **European Energy Law Report VI**, ed. Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2009, pp. 37-50, p. 39.

2. Üye devletler, 27 Ekim 2003 tarihinden geç olmamak üzere, 1. paragrafta belirtilen değerlendirmeyi yaparak gerekli eylemleri aldığını gösteren raporu ilan edecektir. Hazırlanacak olan raporun amacı, ulusal mevzuat kapsamında uygun olduğu takdirde, özellikle aşağıda belirtilen aşamaların göstergesini sağlamaktır:

- izin başvurularında zaman limitleri, başvuruların alınması ve başvuru muameleleri ile ilgili olarak farklı idari kurumlar arasında koordinasyon,
- 1. paragrafta belirtilen faaliyetler için mümkün rehber kılavuzların hazırlanması ve yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üreticileri için hızlandırılmış planlama usullerinin uygulanabilirliği ve
- izin başvurusunda bulunan başvuru sahipleri ile izin düzenlemekle sorumlu makamlar arasındaki uyumsuzluklarda arabulucu olarak görev yapacak makamların atanması”⁷⁷⁸

2001/77 sayılı yenilenebilir enerji Direktifinin 6(1). ve (2). maddelerinde görüleceği üzere üye devletlerde, yenilenebilir enerji kaynaklarına yatırım yapmak için başvuruda bulunan yatırımcılar arasında ayrımcılık yasağının uygulanması, idari süreçlerin şeffaf ve belirli zaman limitlerine tabi olması, izin başvurusu sürecinde başvuru gerçekleştirilecek ulusal idari makam birden fazla ise, bu idari makamlar arasında koordinasyonun bulunması ve her yenilenebilir enerji kaynağında mevcut teknolojilerin göz önüne alınması hükme bağlanmıştır. Ancak ilerleyen süreçte üye devletlerin idari engellerin kaldırılması hususunda yeteri kadar ilerleme kat edemediği Komisyon belgelerinde tespit edilmiş ve bu hususlarda uyarılarda bulunulmuştur.⁷⁷⁹ Komisyon, 2006 yılında yayınladığı ilerleme raporunda bu duruma değinmiş ve birçok üye devlette yenilenebilir enerji kaynaklarından elektrik üretimindeki gelişmenin yavaş olmasının, idari engeller ve planlamalardaki gecikmelerden kaynaklandığını vurgulamıştır.⁷⁸⁰

2001/77 sayılı Direktif’in idari engellerin kaldırılması ile ilgili olan hükmü, üye devletlerin ulusal hukuklarında yenilenebilir enerji yatırımlarında düzenlemelerin yavaş olması sebebiyle hem 2009/28 sayılı Direktif’te hem de 2018/2001 sayılı Direktif’te üye devletlere bir yükümlülük olarak tekrar getirilmiştir.

⁷⁷⁸ 2001/77 sayılı Direktif, 6. madde.

⁷⁷⁹ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 27.03.2013, p. 13.

⁷⁸⁰ Commission of the European Communities, **Green Paper follow-up action: Report on progress in renewable electricity**, 10.1.2007, COM 2006(849), p. 9. (Aktaran: Emese Kottasz, “Administrative Barriers”, **EU Energy Law Vol. III – Book One Renewable Energy Law and Policy in the European Union**, Claeys & Casteels Publishing, Belgium, 2010, pp. 115-141, p. 116).

2009/28 sayılı Direktif'in 13. maddesinde yenilenebilir enerji kaynaklarına yapılacak yatırımlarda idari engellerin kaldırılması hususu daha detaylı düzenlenerek üye devletlere ek yükümlülükler yüklenmiştir. Böylece yenilenebilir enerji kaynaklarına yapılacak yatırımlarda idari düzenlemelerin ancak zorunlu hallerde ve orantılı olması, başvurulara yönelik olarak gerekli ön bilgilendirmelerin yapılması, idari usullerin kolaylaştırılması ve hızlandırılması, idari usullerin şeffaf, objektif olması ve ayrımcılık yasağına riayet edilmesi ve küçük ölçekli yenilenebilir enerji yatırımları için başvuruların daha basitleştirilmiş bir usule tabi tutulması gibi üye devletlere yükümlülükler getirilmiştir.⁷⁸¹

Ayrıca 2009/28 sayılı Direktif'in 22(3). maddesinde üye devletlerin Komisyona sunacağı ilk ilerleme raporlarında aşağıdaki hususlara değinmeleri yükümlülük olarak verilmiştir:

“22(3). Üye devletler, ilk raporlarında aşağıda belirtilen hususlarla ilgili olarak icraatlerinin çerçevesini belirleyecektir:

(a) yenilenebilir enerji kurumlarına yönelik başvuruların izin, ruhsat ve lisans işlemleri ile başvuruculara destek sağlamakla sorumlu olan tek bir idari organın kurulması;

(b) yetkili organın belirlenen zaman süreçleri içerisinde cevap vermediği durumlarda, yenilenebilir enerji kurumları için planlama ve izin başvurularının doğrudan onaylanmasının sağlanması;

(c) arazi kullanımı planlamasında yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılması ve bölgesel ısıtma ve soğutmanın oluşturulması için uygun coğrafi mevkilerin belirlenmesi ”⁷⁸²

Yenilenebilir enerji yatırımlarının teşviki için önem arz eden ve 2009/28 sayılı Direktif'in hem 13. maddesi hem de 22(3). maddesinde belirtilen idari engellerin kaldırılmasına yönelik olarak gelişmeler, yine aynı Direktif'in 22(1). maddesinde uyarınca üye devletlerin her iki yılda bir sunması zorunlu olan ulusal yenilenebilir enerji ilerleme raporlarında bildirilmektedir.⁷⁸³ Aynı zamanda Direktif'in 23(3). maddesi uyarınca, Komisyon'un Avrupa Parlamentosu ve Konseye

⁷⁸¹ 2009/28 sayılı Direktif'in 13(1). Maddesi.

⁷⁸² A.e, 22(3). Maddesi. Ancak Komisyon, üye devletlerin 2011 ilerleme raporlarının analizinde, idari engellerin kaldırılmasındaki ilerlemenin halen kısıtlı ve yavaş olduğunu; birçok üye devletin, Direktif'in 22(3). maddesinde özellikle belirtilen idari reformlara, raporlarında değinmediğini iletmiştir (European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 27.03.2013, p. 7-8).

⁷⁸³ 2009/28 sayılı Direktif'in 22(1). Maddesi.

sunduğu üye devletlerin ulusal yenilenebilir enerji ilerleme raporlarının değerlendirilmesine dair raporlarda idari engellerin kaldırılmasına dair düzenlemelerdeki gelişmeleri analiz etmektedir.⁷⁸⁴

Üye devletler 2009/28 sayılı Direktif'in 22(1). maddesi uyarınca 31 Aralık 2021 tarihine kadar, sonuncusu altıncı rapor olmak üzere, her iki yılda bir sunmakla yükümlü olduğu ulusal yenilenebilir enerji ilerleme raporlarını ibraz etmekle mükellef tutulmuştur.⁷⁸⁵ Komisyon da en son, üye devletlerin beşinci ulusal yenilenebilir enerji ilerleme raporlarına dair değerlendirme raporunu yayınlamıştır.⁷⁸⁶ Bu çerçevede üye devletlerin ulusal idari düzenlemelerindeki uyumsuzluklar hakkında uyarılarda bulunulmuştur.

B) Yenilenebilir Enerji Yatırımları ile İlgili İdari Engellerin Kaldırılmasına Yönelik Düzenlemelerin Avrupa Birliği Yerel Hukukuna Uygunluğu

Üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımları ile ilgili olarak önem arz eden düzenlemelerden birisi, lisans başvuruları için tek başvuru makamlarının (*one-stop-shop agency*) oluşturulmasıdır.⁷⁸⁷ Yapılan araştırmalarda lisans başvurularında birden

⁷⁸⁴ A.e, 23(3). Maddesi.

⁷⁸⁵ A.e, 22(1). Maddesi.

⁷⁸⁶ Üye Devletler, 2017-2018 senelerine ait zorunlu beşinci ilerleme raporlarını Komisyona sunmuşlar ve Komisyon da yenilenebilir enerji ilerleme raporunu 14.10.2020 tarihinde yayınlamıştır (European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, Brussels, 14.10.2020, COM(2020) 952 final). AB brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir enerjinin payı AB-28'de %18'e, AB-27'de ise %18,9'a ulaşmıştır (A.e, p. 3). Enerji tüketim sektörlerinde kullanılan ana yenilenebilir enerji kaynakları; ısıtma ve soğutmada biyokütle, elektrikte hidro güç ve rüzgâr, ulaşımda ise biyoyakıtlar olmuştur (A.e, p. 4). Eurostat tarafından yayınlanan Ocak 2022 tarihli istatistikleri içeren sonuçlarda, 2020 yılı itibarıyla, AB'de brüt nihai enerji tüketiminde %22,1, ulaşım sektöründe ise %10,2 yenilenebilir enerji oranına ulaşılabilmiştir (Eurostat, **Renewable Energy Statistics**, January 2022, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Renewable_energy_statistics, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022). Beşinci ulusal ilerleme raporlarının değerlendirilmesinde, yenilenebilir enerji yatırımlarının ağırlıklı olarak piyasa tarafından yönlendirilmekte olduğu ve yeni projeler için kamu sübvansiyonlarının düştüğü belirtilmiştir. Bu duruma ulaşılmasında, yenilenebilir enerji teknolojilerinde önemli derecedeki maliyet indirimleri, daha rekabetçi destek mekanizmaları ile sübvansiyonların azaltılması rol oynamıştır (European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 14.10.2020, p. 20).

⁷⁸⁷ 2006/123 sayılı Direktif'in 6. maddesi uyarınca, üye devletler tek irtibat noktaları aracılığıyla, başvurularda izin, tescil ve bildirim işlemlerinde ve işletme faaliyetlerini yerine getirebilmesi için gerekli tüm ruhsat işlemlerinde tek bir irtibat noktası üzerinden tüm resmi prosedürleri ve gereklilikleri halledecektir (**Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council**

fazla başvuru makamının bulunmasının yatırımları yavaşlattığı ve yatırımcıları caydırdığı tespit edilmiştir.⁷⁸⁸ Örneğin uzun süreli idari prosedürlerden kaçınmak ve yenilenebilir enerji kaynaklarının enerji piyasasında yer edinmesini hızlandırmak için “one-stop-shop agency” sistemini kabul eden Almanya’da ise, bir onshore rüzgâr çiftliğinin incelenmesinde, sekiz makamın ve beş birimin onayını gerektiren 43 sayfalık izin, one-stop shop ile altı aydan az bir sürede verildiği saptanmıştır.⁷⁸⁹

İlk üç ilerleme raporlarında üye devletlerde one-stop-shop agency kurumlarında yavaş gelişme olduğunu belirten Komisyon, dördüncü ilerleme raporunda, üye devletlerin idari engellerin kaldırılması konusunda gayret sarf ettiğini ve başarılı olduğunu belirtmiştir.⁷⁹⁰ Beşinci İlerleme Raporunda ise Komisyon one-stop-shop agency uygulamasına dair bir tespitte bulunmamıştır.⁷⁹¹

Ulusal düzenleyici makamlar arasındaki işbirliğinin, iç enerji piyasası hedefini başarmak için yeterli olmadığının düşünülmesi üzerine, açık yetkilere sahip ve belirli hususlarda düzenleyici kararlar kabul etmekle yetkilendirilmiş bir Birlik organının kurulması düşünülmüştür.⁷⁹² Bunun üzerine 713/2009 sayılı Tüzük ile

of 12 December 2006 on services in the internal market, *Official Journal of the European Union*, L 376, 27.12.2006, p. 36–68, 6. madde). Direktif’in 13. maddesinde izin usullerinin şartları belirtilmiştir. Böylece verilecek izin ve ruhsatlar ile ilgili olarak gerekli prosedürlerin ve işlemlerin açık olması, önceden kamuya duyurulması ve başvuru sahiplerine tarafsız ve objektif bir şekilde sağlanması gerekmektedir. Ruhsatlandırma prosedürleri ve işlemler caydırıcı olmamalı ve sağlanacak hizmeti geciktirmemelidir. Sabit ve makul bir süre belirlenmeli ve kamuya duyurulmalıdır. İzin süreci tüm belgeler toplanarak yetkili makama sunulduktan sonra başlatılmalıdır (2006/123 sayılı Direktif, 13. maddenin (1)-(3). paragrafları).

⁷⁸⁸ European Court of Auditors, **Special Report No:8, Wind and solar power for electricity generation: significant action needed if EU targets to be met, (pursuant to Article 287(4), second subparagraph, TFEU)**, 2019, p. 31, (Çevrimiçi), https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR19_08/SR_PHOTOVOLTAIC_EN.pdf, 07 Nisan 2021.

⁷⁸⁹ Ibid.

⁷⁹⁰ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, Brussels, 9.4.2019 COM(2019) 225 final p. 9-10. Ayrıca bu hususta yetkili düzenleyici kurumun mutlaka bağımsızlığının korunması gerekmektedir. Komisyon, 2003/54 sayılı Direktif’in kabulüne yönelik sunduğu Teklif’te de elektrik piyasasını düzenleyecek yetkili kurumun bağımsızlığının “iyi bir yönetimin anahtar unsuru ve piyasanın güvenliğini sağlayacak temel bir şartı olduğunu” vurgulamıştır (Commission of the European Communities, **Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing an Agency for the Cooperation of Energy Regulators**, Brussels, 19.9.2007 COM(2007) 530 final, paragraph 2.2). Komisyon’un belirttiği bu husus, 2009/72 sayılı Direktif’in 35(4). maddesinde kabul edilmiş ve üye devletler, ilgili düzenleyici kurumun bağımsızlığını ve şeffaf bir şekilde çalıştığını temin etmekle zorunlu tutulmuştur (2009/72 sayılı Direktif, 35(4). madde).

⁷⁹¹ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 14.10.2020.

⁷⁹² Nadia Horstmann, "Agency for the Cooperation of Energy Regulators," **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp. 43-60, p. 43.

kısaca ACER olarak adlandırılan Enerji Düzenleme Kurumları İşbirliği Ajansı kurulmuştur.⁷⁹³ 713/2009 sayılı Tüzük, 2019/942 sayılı Tüzük ile kaldırılmış ve ACER, Avrupa Birliği Enerji Düzenleme Kurumları İşbirliği Ajansı adını almıştır.⁷⁹⁴ ACER'in kurulmasıyla, ilgili ulusal enerji düzenleme kurumları biraraya getirilerek sınır ötesi uyumsuzlukları çözebilecek ve gerekli olduğunda Birlik düzeyinde kararlar alabilecek yetkileri olan bir kuruluş oluşturmak hedeflenmiştir.⁷⁹⁵

Lisans müracaatları için üye devletlerde tek başvuru makamının oluşturulması ve ACER'in Birlikteki rolü bu sebeple önemlidir. İdari engellerin kaldırılmasına dair önem arz eden bir diğer konu ise, idari düzenlemelerin yeterliliği, basitleştirilmesi ve idari prosedürlerin hızlandırılmasıdır.⁷⁹⁶ Böylece yatırımcılar için belirsizliğin ve düzenleyici risklerin azaltılmasıyla, sermaye maliyetleri de önemli derecede azaltılmaktadır.⁷⁹⁷ Sonuçta, izinlerin alınması için idari usullerin makul

⁷⁹³ **Regulation (EC) No 713/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 establishing an Agency for the Cooperation of Energy Regulators (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 211, 14.8.2009, p. 1–14.**

⁷⁹⁴ **Regulation (EU) 2019/942 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 establishing a European Union Agency for the Cooperation of Energy Regulators (Text with EEA relevance.), Official Journal of the European Union, L 158, 14.6.2019, p. 22–53.**

⁷⁹⁵ ACER'in, bir Birlik Enerji Düzenleyici Kurumu olmadığını ifade etmek gerekmektedir. 2019/942 sayılı ACER Tüzüğü'nün 1(2). maddesi "ACER'in amacının, 2019/944 sayılı Direktif (**Directive (EU) 2019/944 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 on common rules for the internal market for electricity and amending Directive 2012/27/EU (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 158, 14.6.2019, p. 125–199**)'in 57. maddesi ve 2009/73 sayılı Direktif (**Directive 2009/73/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 211, 14.8.2009, p. 94–136**)'in 39. maddesinde bahsedilen üye devletlerin düzenleyici görevlerini yerine getirirken, Birlik düzeyinde hareket ederek, düzenleyici makamlara yardımcı olmak, gerekli olduğunda eylemlerinde işbirliğini sağlamak ve aralarındaki anlaşmazlıklarda arabuluculuk yapmak ve bu anlaşmazlıkları çözüme kavuşturmak" olarak belirtilmiştir (2019/942 sayılı Tüzük, 1(2). maddesi; Alberto Pototschnig, "The Role of the Agency for the Cooperation of the Energy Regulators (ACER) in the development of common rules for the internal energy markets and of the European energy networks", **EU Energy Law Vol. VIII: The Energy Infrastructure Policy of the European Union**, ed. by Jean-Arnold Vinois, the Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2014, pp. 133-152, p. 133). ACER, Mart 2011'den beri Slovenya'nın başkenti Ljubljana'da aktif olarak görev yapmaktadır (Florian Ermacora, revised and updated by Ernst Tremmel, "The Agency for the Cooperation of Energy Regulators (ACER)", **EU Energy Law Vol. I: The Internal Energy Market**, ed. by Christopher Jones, Fourth Edition, Netherlands, Claeys&Casteel Publishing, 2016, pp. 277-380, p. 277).

⁷⁹⁶ Üçüncü ilerleme raporunda Komisyon'un da işaret ettiği üzere, fotovoltaik sektöründe 2015'te artışın gerçekleşerek tüm yenilenebilir enerji kaynaklarından elde edilen elektrikteki oranın %12'ye çıkmasının önemli faktörlerinden birisi, fotovoltaik sektöründeki yatırımlarda kısa proje geliştirme sürecinin olması ve başvuru ve izin sürecinin mümkün olduğunca kısa olarak düzenlenmesidir (European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, Brussels, 1.2.2017 COM(2017) 57 final, p. 7).

⁷⁹⁷ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 27.03.2013, p. 8.

sürede olması, yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikinde anahtar rol oynayan faktörlerden birisi olarak değerlendirilmede ortaya çıkmıştır.⁷⁹⁸ Örneğin İspanya ve Yunanistan'da rüzgâr projeleri için zaman limitleri belirlenmemesi sebebiyle her iki ülkede de, onshore rüzgâr santral projesini faaliyete geçirmek için yaklaşık yedi yıl zaman gerektiği saptanmıştır.⁷⁹⁹

Yenilenebilir enerji yatırımlarının önündeki idari engellerin kaldırılması ile ilgili olarak bir diğer önemli husus ise, basitleştirilmiş usullerin kabulüdür. Komisyon, üye devletlerin büyük bir çoğunluğunun küçük ölçekli projeler için basitleştirilmiş usulleri kabul ettiğini belirtmiştir.⁸⁰⁰ Ayrıca, azami zaman süreçlerinin uygulanmasının hemen hemen tüm üye devletlere yayıldığı tespit edilmiştir.⁸⁰¹

Yenilenebilir enerji yatırımlarının artırılmasına yönelik bir diğer önemli gelişme ise, 2009/28 sayılı Direktif'in 22(3). maddesinin (c) alt bendi uyarınca, üye devletlerin arazi kullanımı planlamasında yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılması ve bölgesel ısıtma ve soğutmanın oluşturulması için uygun coğrafi mevkilerin belirlenmesi yükümlülüğüne tabi tutulmasıdır.⁸⁰² Bu yükümlülük de, yenilenebilir enerji yatırımcılarına, yatırım süreçlerini kolaylaştırmak için üye devletlere verilen önemli bir sorumluluktur. Bu sorumluluk örneğin rüzgâr enerjisine yatırım gerçekleştirmek için rüzgâr ölçümlerinin yapılması ve rüzgâr türbinlerinin yerleştirilmesi gerektiğinden yatırımcıların teşviki için önem arz etmektedir.⁸⁰³ Komisyon, yatırım yapılacak yenilenebilir enerji kaynakları için coğrafi mevkilerin belirlenerek yatırımcılara önerilmesi hususunda üye devletlerin büyük çoğunluğunun

⁷⁹⁸ Kottasz, **a.g.e.**, p. 122.

⁷⁹⁹ European Court of Auditors, **a.g.e.**, p. 31.

⁸⁰⁰ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, Brussels, 1.2.2017, p. 10.

⁸⁰¹ **Ibid.**

⁸⁰² 2009/28 sayılı Direktif, 22(3). maddenin (c) alt bendi.

⁸⁰³ Rüzgâr enerjisi santrali kurulum projesindeki türbin konumlarını temsil edebilecek sayıda ölçüm istasyonu uygun konumlara kurularak, en az bir yıl ölçüm alınmalıdır. Rüzgâr türbinlerinin ekonomik ömrünün en az 20 yıl olduğu dikkate alındığında, yalnız bir yıl boyunca alınan ölçümden elde edilen veri, yatırım planlanması için gerçekçi sonuçlar vermemektedir. Bu nedenle, ölçümlerin uzun dönem verileri ile karşılaştırılarak sahanın uzun dönemli rüzgâr karakteristiğinin belirlenmesi gerekmektedir (Kali Energy Solutions, **Rüzgâr Yatırımcıları için YEKA Rehberi**, 2017, s. 17-18, (Çevrimiçi), <http://www.kalienerji.com/uploads/dokuman/Ruzgar-yatirimcilar-i-icin-Yeka-rehberi.pdf>, Erişim Tarihi: 16 Mayıs 2021).

yükümlülüklerini yerine getirdiğini tespit ederek, bu durumun olumlu bir gelişme olduğunu belirtmiştir.⁸⁰⁴

2009/28 sayılı Direktif'te belirtilen yükümlülüklerine ve Komisyonun değerlendirme raporlarındaki tespitlerine rağmen, üye devletlerin idari düzenlemeler ile ilgili olarak, bilhassa lisans başvurularında takdir yetkilerinin belirli derecede mahfuz olduğunu da belirtmek gerekecektir. *L.E.G.O.* kararı bu hususta örnektir. İlgili kararda, *L.E.G.O.* isimli firma, biyosıvı üretimi için bir termal santral kurmuş ve 2012-2014 yılları için yeşil sertifika teşvik sistemine başvurmuş ve bu süreçte 14.698 yeşil sertifika karşılığında 1.610.421,58 Euro teşvike hak kazanmıştır.⁸⁰⁵ Ancak 29 Eylül 2014 tarihinde yetkili makam GSE tarafından yapılan denetimlerde, *L.E.G.O.*'nun destek mekanizmasındaki uygunluk kriterlerini yerine getirmediği tespit edilmiş ve verilen teşviklerin iadesi istenmiştir.⁸⁰⁶ *L.E.G.O.* tarafından açılan dava sonucunda yerel mahkeme, Divan'a 2009/28 sayılı Direktif'in 18(7). maddesinde belirtilen şartlardan daha geniş koşullar istenmesinin, Direktif'e aykırı olup olmadığını sormuştur.⁸⁰⁷ Divan, ulusal düzenlemelerde sürdürülebilir biyosıvıların lisanslanması hususunda üye devletlerin ek şartlar aramasının 2009/28 sayılı Direktif'in 18. maddesinin 4 ve 7. paragraflarınca yasaklanmamış olduğunu belirtmiştir.⁸⁰⁸ Bilhassa Direktif'in 18(3). maddesi üye devletlerin sürdürülebilir biyosıvıların lisanslandırılmasında operatörlerin üye devletlerin yetkili makamlarına

⁸⁰⁴ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 01.02.2017, p. 10.

⁸⁰⁵ *Legatoria Editoriale Giovanni Olivotto (L.E.G.O.) SpA v Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, par. 15-16.

⁸⁰⁶ A.e, par. 17.

⁸⁰⁷ A.e, par. 25.

⁸⁰⁸ A.e, par. 40-41. Birlik sürdürülebilirlik kriteri, üye devletlerde aynı şekilde ulusal hukuka aktarılmış değildir. Üye devletler sürdürülebilirlik kriterine, özellikle 2009/28 sayılı Direktif'te belirtilen atıklar ve sürdürülebilir biyoyakıtlar hususunda farklı yorumlar getirebilirler (Seita Romppanen, "The EU's Biofuels: Certified as Sustainable," **Renewable Energy Law and Policy Review** Vol. 3, No. 3, 2012, pp. 173-186, p. 177). Benzer yaklaşım 2018/2001 sayılı Direktif'te de belirtilmiş olup, ABAD'ın *Lipidos Santiga v Commission* kararında, 2018/2001 sayılı Direktif'in 26(2). maddesi uyarınca üye devletleri, palm yağından üretilen biyoyakıtların üretilmesine destek verilmesinden alıkoyan herhangi bir hüküm mevcut olmadığına hükmedilmiştir (Case T-561/19, *Lipidos Santiga SA v European Commission*, 11 June 2020, ECLI:EU:T:2020:266, par. 39).

2009/28 sayılı Direktif, üye devletlerin sektördeki operatörlerin sürdürülebilirlik kriterine uygunluk sağlayıp sağlamadığını teyit etmek için ayrıntılı kurallar belirtmemiştir. Ayrıca Direktif, üye devletlerin sürdürülebilirlik kriterine uygunluğun ispatlanması yükümlülüğü çerçevesinde ekonomik operatörlerin kim sayılacağı hususunu da açıklığa kavuşturmuş değildir (Romppanen, **a.g.e**, p. 178).

güvenilir ve hileli olmayan bilgi ve belge verdiğinden emin olunması gerektiği hususunda üye devletlere yükümlülük getirmektedir.⁸⁰⁹

Biyoyakıtların lisans müracaatları ile ilgili olarak benzer bir başka uyuşmazlık olan *E.ON Biofor Sverige* kararı ise, Almanya'dan İsveç'e enterkonnekte şebekeler aracılığıyla sadece ulaşım sektörü için kullanılan biyogazın ithalatı ile ilgilidir. 2009/28 sayılı Direktif'in 18(1). maddesi, biyoyakıtların sürdürülebilirlik kriterine uygunluğunu teyit etmek için kullanılması gereken belirli bir metodu öngörmektedir. Bu teyit mekanizmasının amaçlarına yönelik olarak, ulusal yetkili makamlar, kütle balans sistemini kullanmak için ekonomik operatörlere ihtiyaç duymaktadır.⁸¹⁰

E.ON'un Almanya'daki kardeş şirketi, Alman gaz dağıtım ağına biyogaz sevkiyatı eklemektedir.⁸¹¹ *E.ON Sverige* ise bu sevkiyatları Almanya ve Danimarka gaz bağlantıları aracılığıyla İsveç'e taşımaktadır.⁸¹² Taşınan biyogaz için, Alman ulusal kütle balans doğrulama sistemine uygun olarak düzenlenen Alman sürdürülebilirlik lisansı uygulanmaktadır.⁸¹³ İsveç Enerji Düzenleme Kurumu, *E.ON Svegire*'ye, İsveç hukuku gereğince, kütle balansın belirgin bir sınırla bir lokasyon içerisinde elde edildiğini teyit etmek için ithal edilen biyogazın sürdürülebilirliği ile ilgili olarak doğrulama sistemini değiştirmesi talimatını vermiştir.⁸¹⁴ Bu talimatın etkisi ise, Almanya'da biyogaz olarak lisans verilen gazın İsveç'te sürdürülebilir olarak nitelendirilememesidir.⁸¹⁵ Bu durum, dava konusu biyogazın CO₂ ve enerji vergileri indiriminde faydalanamaması sonucunu doğurmaktadır.⁸¹⁶ *E.ON Sverige*,

⁸⁰⁹ *Legatoria Editoriale Giovanni Olivotto (L.E.G.O.) SpA v Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, par. 49. 2009/28 sayılı Direktif'in 18(3). maddesinin 1. paragrafında üye devletlere şu şekilde sorumluluk yüklenmektedir: “Üye devletler, iktisadi operatörlerin güvenilir bilgi sunduğunu ve talep üzerine, üye devlete, bilgiyi üretmek için kullanılmış olan verileri sağlayabileceğini temin etmek için tedbirler alacaktır. Üye devletler, iktisadi operatörlerin sunduğu bilginin bağımsız denetçinin uygun standartları için düzenlemelerini ve bunun gerçekleştirildiğinin kanıtlarını talep eder. Denetim, iktisadi operatörler tarafından kullanılan sistemlerin doğru, güvenilir ve hileye karşı korunduğunu doğrulayacaktır. Denetim, numunenin tekrarını ve metodolojisini ve verinin sağlamlığını değerlendirecektir.”

⁸¹⁰ Case C-549/15, *E.ON Biofor Sverige AB v Statens energimyndighet*, 22 June 2017, ECLI:EU:C:2017:490, par. 9, 17. (Aktaran: Drijber, **a.g.e.**, p. 55).

⁸¹¹ A.e, par. 17.

⁸¹² Ibid.

⁸¹³ Ibid.

⁸¹⁴ A.e, par. 18.

⁸¹⁵ Ibid.

⁸¹⁶ A.e, par. 20.

Enerji Düzenleme Kurumu'nun talimatının iptalini dava etmiştir.⁸¹⁷ Böylece  sve  yerel mahkemesi, bir  n karar talep etmiştir.⁸¹⁸

Divan, 2009/28 sayılı Direktif'in 18(1). maddesinin  ye devletlere, aynı Direktif'in 17. maddesinde belirtilen sürdürülebilirlik kriterini karşılayan biyogazın, enterkonnekte ulusal gaz bağlantıları aracılığıyla ithalatının onaylanması yönünde bir yükümlülük yüklediği şeklinde yorumlanamayacağını belirtmiştir.⁸¹⁹ Her ne kadar 2009/28 sayılı Direktif'in 17. maddesi sürdürülebilir biyogaz ticaretinin kolaylaştırılmasına izin verse de, aynı maddenin amacının  ye devletler arasında sürdürülebilir biyoyakıt ithalatının düzenlenmesi olmadığı gibi,  ye devletlerin bu ithalatı da koşulsuz olarak onaylamalarını gerektirmemektedir.⁸²⁰ Biyoyakıtların 2009/28 sayılı Direktif'in 17(1). maddesinde belirtilen üç hedefe yönelik olarak hesaba katılması için, aynı Direktif'in 18(1). maddesinin ilk cümlesi uyarınca  ye devletler, 17. maddenin (2). paragrafından (5). paragrafına kadar olan sürdürülebilirlik kriterlerinin yerine getirildiğini kanıtlamak amacıyla ekonomik operatörlere ihtiyaç duymaktadır.⁸²¹ Ancak yine de bu hükümler  ye devletlerin, diğer  ye devletlerden sürdürülebilir biyogaz ithalatına koşulsuz onay vereceği yönünde bir yükümlülük yüklediği şeklinde de yorumlanamayacaktır.⁸²² Aslında Direktif'in 18(1). maddesinin hükmü gereğince,  ye devletler ekonomik operatörlerin gerçekleştirdikleri kütle denge sistemlerinin yerine getirmesi gereken koşulları belirleme ihtiyaç duyduklarında yetki ve serbestliği muhafaza etmektedirler.⁸²³ Bu sebeple ilgili madde hükmü doğrudan, üretim olduğu  ye devlette sürdürülebilir olduğu hukuken belirlenen biyogazın sınır ötesi ağ bağlantısı üzerinden serbest dolaşımının garanti edildiği anlamına gelmemektedir.⁸²⁴

Yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak idari engellerin kaldırılması amacıyla 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde  ye devletlere yüklenen bir diğer yükümlülük ise, ilgili santral kurulum projelerinin çevresel etkilerinin değerlendirilmesidir. Rüzgâr enerjisi yatırımlarına dair olarak ABAD önünde görülen

⁸¹⁷ A.e, par. 19.

⁸¹⁸ A.e, par. 25.

⁸¹⁹ A.e, par. 42.

⁸²⁰ A.e, par. 35.

⁸²¹ A.e, par. 36.

⁸²² A.e, par. 38-39.

⁸²³ A.e, par. 40.

⁸²⁴ Ibid.

davada, *Electrobel SA* isimli firmanın beş rüzgâr türbini kurmasına dair yetkili makama yapmış olduğu başvuru onay almıştır.⁸²⁵ Ancak şikâyetçiler, bu onayın 2001/42 sayılı Stratejik Çevresel Değerlendirme Direktifi⁸²⁶’nde gerekli değerlendirme süreci tamamlanmadan verildiği yönünde itirazda bulunmuşlardır.⁸²⁷ ABAD yaptığı incelemede Stratejik Çevresel Değerlendirme Direktifi’nin 3(2). maddesinin, gölge titremesi, güvenlik ve ses derecesi standartları dahil olmak üzere rüzgar türbinlerinin kurulumu ve işletilmesi ile ilgili farklı hükümler barındıran bir karar ve bir sirkülerin, bu madde hükmü uyarınca çevresel değerlendirmeye tabi olan plan ve programları oluşturduğuna karar vermiştir.⁸²⁸

Çevresel etki değerlendirilmesinin gerekli olduğuna dair bir başka uyumsuzluk ise, İtalya’da *Natura 2000* kapsamına giren koruma altında olan bir alanda kurulması planlanan ve öz tüketimle ilgili olmayan rüzgâr türbinlerine dair lisans başvurusunun herhangi bir çevresel etki değerlendirme süreci gerçekleştirilmeden, yetkili makam tarafından reddedilmesine ilişkindir.⁸²⁹ Divan öncelikle, ilgili başvuru konusu olan rüzgâr türbinlerinin *Natura 2000* kapsamına giren bir alanda olması sebebiyle herhangi bir ön etki değerlendirmesi gerçekleştirilmeden reddedilmesinin, ayrımcı olmamak ve orantılılık ilkesine uymak

⁸²⁵ Case C-24/19, *A and Others (Wind turbines at Aalter and Nevele)*, 25 June 2020, ECLI:EU:C:2020:503, par. 25.

⁸²⁶ 2001/42 sayılı Direktif, ABİHA’nın 11. ile 191. maddeleri kapsamında çevrenin entegrasyonu ve korunması ilkesi çerçevesinde düzenlemeler ihtiva etmektedir. İlgili Direktif uyarınca, çevre üzerinde önemli etkileri olabilecek plan ve programların hazırlanması ve kabulü sürecinde çevresel etki değerlendirilmesinin yapılmasını zorunlu kılmaktadır (**Directive 2001/42/EC of the European Parliament and of the Council of 27 June 2001 on the assessment of the effects of certain plans and programmes on the environment**, *Official Journal of the European Union*, L 197, 21.7.2001, p. 30–37, Article 2(a), 3(2)(a)).

⁸²⁷ *A and Others (Wind turbines at Aalter and Nevele)*, par. 26.

⁸²⁸ A.e, par. 79.

⁸²⁹ Case C-2/10, *Azienda Agro-Zootecnica Franchini Sarl and Eolica di Altamura Srl v Regione Puglia*, 21 July 2011, ECLI:EU:C:2011:502, par. 2.

AB’nin karasal alanının %18 ve deniz alanının %8’inden fazlasına tekabül eden *Natura 2000* alanları, dünyada koruma altındaki alanların en büyük koordineli ağıdır. *Natura 2000*, Avrupa’nın en değerli ve tehdit altındaki türleri ve doğal yaşam alanları için bir sığınak sunmaktadır. *Natura 2000* ağının kurulması ile, hem Yabani Kuşlar Direktifi hem Habitat Direktifi’nde listelenen Avrupa’nın en değerli ve tehdit altındaki türlerinin ve doğal yaşam alanlarının uzun vadeli olarak korunması amaçlanmaktadır (European Commission, **Natura 2000 sites designation**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/environment/nature/natura2000/sites/index_en.htm, Erişim Tarihi: 6 Mayıs 2021). *Natura 2000* düzenlemeleri ve Su Çerçeve Direktifi’nin hükümleri ile birlikte küçük ölçekli hidroelektrik santrallerinin etkilendiğini, bazı üye devletlerde küçük ölçekli hidroelektrik santral potansiyelinin %50 oranında azaldığı saptanmıştır (European Small Hydropower Association, **Small Hydropower Roadmap Condensed research data for EU-27**, p. 2, (Çevrimiçi), <https://www.globalccsinstitute.com/archive/hub/publications/138208/small-hydropower-roadmap-condensed-research-data-EU-27.pdf>, Erişim Tarihi: 7 Mayıs 2021).

koşuluyla, Habitats Direktifi⁸³⁰ ve Kuşlar Direktifi'ne⁸³¹ aykırı olmadığı şeklinde hükmetmiştir.⁸³² Bu çerçevede 2009/28 sayılı Direktif'in 13. maddesinde belirtilen orantılılık ilkesinin yorumunun önemine değinerek, bu ilkenin Birlik hukukunun genel ilkelerinden birisi olduğu ifade edilmiştir.⁸³³ Böylece üye devletler tarafından kabul edilen tedbirlerin, mevzuatta belirtilen hedefi elde etmek için orantılılık ve gereklilik ilkelerinin limitlerini aşmaması gerektiği de vurgulanmıştır.⁸³⁴ Üye devletler uygulanacak tedbirler arasında en az külfetli olanı tercih etmeli ve ortaya çıkan olumsuzluklar mevzuatta belirtilen hedef ile orantılı olmalıdır.⁸³⁵ Karara konu olayda uygulanan idari düzenlemenin orantılı olup olmadığını ise ABAD, ulusal mahkemeye bırakmıştır.⁸³⁶ Ancak ulusal mahkemenin de bu tedbirin sadece rüzgâr türbinleri ile sınırlı kalmasını ve fotovoltaik santraller gibi diğer yenilenebilir enerji kaynaklarına genişletilmemesini; ayrıca idari düzenlemenin ticari kullanıma yönelik rüzgâr türbinlerine uygulanması gerektiğini, bu düzenlemenin 20 kW'yi aşmayan ve öztüketimin konusunu oluşturan rüzgâr türbinlerinin ise bu yasak kapsamı dışında bırakmasını karara bağlamıştır.⁸³⁷

Yine rüzgâr enerjisi kurulum başvuruları ile ilgili bir başka uyuşmazlıkta, *ECO-WIND* isimli şirket bir rüzgâr enerjisi çiftliği kurmak için müracaatte bulunmuş ancak başvurusu, ulusal düzenlemeler uyarınca rüzgâr türbinleri ile yerleşim yerleri arasındaki zorunlu mesafenin bulunmaması sebebiyle reddedilmiştir.⁸³⁸ Bunun üzerine *ECO-WIND* yerel mahkemeye başvurmuş ve yerel mahkeme rüzgâr türbinleri ile yerleşim alanları arasındaki mesafenin rüzgâr türbinlerinin yerden başlayarak teknik olarak en yukarıda çıkabileceği noktaya kadar olan uzunluğunun en az on katı olması gerektiğine dair bu ulusal düzenlemenin 2009/28 sayılı

⁸³⁰ Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992 on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora, *Official Journal of the European Union*, L 206, 22.7.1992, p. 7–50.

⁸³¹ Directive 2009/147/EC of the European Parliament and of the Council of 30 November 2009 on the conservation of wild birds, *Official Journal of the European Union*, L 20, 26.1.2010, p. 7–25.

⁸³² *Azienda Agro-Zootecnica Franchini Sarl and Eolica di Altamura Srl v Regione Puglia*, par. 75.

⁸³³ A.e, par. 73.

⁸³⁴ Ibid.

⁸³⁵ Ibid.

⁸³⁶ A.e, par. 74.

⁸³⁷ Ibid.

⁸³⁸ Case C-727/17, *Syndyk Masy Upadlosci ECO-WIND Construction S.A. w upadlosci v Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Kielcach*, 28 May 2020, ECLI:EU:C:2020:393, par. 19-21.

Direktif'ine uygun olup olmadığını sormuştur.⁸³⁹ Divan 2009/28 sayılı Direktif'in 13(1). maddesine göre lisans başvuru işlemlerinin üye devletler tarafından şeffaf, orantılı ve tarafsız düzenlenmesi gerektiğini belirtmiş⁸⁴⁰ ve ilgili davada belirtilen mesafenin orantılı ve gerekli olup olmadığının değerlendirilmesinin ise ulusal mahkemelere ait olduğunu ifade etmiştir.⁸⁴¹ Ayrıca Divan, 2009/28 sayılı Direktif çerçevesinde üye devletlerin, kendi durumlarına en uygun olduğunu düşündükleri yenilenebilir enerji kaynaklarının kontrolünde ve geliştirilmesinde ve kullanılacak destek mekanizmalarını belirlemede, ayrıca bir yenilenebilir enerji kaynağına diğer yenilenebilir enerji kaynaklarına göre daha fazla imtiyaz tanımlarında yetkilerinin bulunduğu hükmetmiştir.⁸⁴²

Tüm bu çerçevede değerlendirildiğinde idari engellerin kaldırılması ile ilgili olarak üye devletlerin gerçekleştirdiği veya gerçekleştireceği düzenlemeler, yenilenebilir enerji yatırımlarının teşviki için önemlidir. Bu husus, Komisyon'un birinci değerlendirme raporunda da yenilenebilir enerji yatırımları için en önemli unsurun idari engellerin kaldırılması olduğu; bu sebeple mali, düzenleyici veya idari tedbirlerin alınmasına ihtiyaç duyulduğu belirtilmiştir.⁸⁴³ Avrupa Enerji Birliği'nin beş boyutundan birinin rekabetçi bir enerji piyasasının oluşmasının hedeflendiği göz önünde bulundurularak, idari düzenlemelerin de elektrik piyasasına müdahale etmeyecek şekilde gerçekleştirilmesi önem arz etmektedir. Bu sebeple 2018/2001 sayılı Direktif'te de belirtildiği üzere üye devletlerin tarife garantileri programlarından vazgeçerek, elektrik piyasasına kamusal müdahale oluşturmayacak şekilde, açık, şeffaf, ayrımcı olmayan ve uygun maliyetli desteklere yönelmesi gerektiği belirtilmiştir.⁸⁴⁴ Gerçekten de veriler incelendiğinde 2009'dan 2018'e kadar fotovoltaik ve rüzgâr gücünün maliyetlerinde %75 oranında düşüş gözlenmesinin sebeplerinden birisinin destek mekanizmaları için düzenlenen rekabetçi ihalelerin olduğu Komisyon tarafından Beşinci İlerleme Raporlarında tespit edilmiştir.⁸⁴⁵ Bu tespiti dayanak olarak herhangi bir kamu desteği olmaksızın geliştirilen ilk Avrupa

⁸³⁹ A.e, par. 30.

⁸⁴⁰ A.e, par. 74.

⁸⁴¹ A.e, par. 83.

⁸⁴² A.e, par. 67.

⁸⁴³ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 27.03.2013, p. 7.

⁸⁴⁴ 2018/2001 sayılı Direktif, 4(4). Maddenin, 1. paragrafı.

⁸⁴⁵ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 14.10.2020, p. 4.

solar projesi olan ve 2018 yılında Portekiz’de gerçekleştirilen Ourika projesi önemlidir.⁸⁴⁶ Ayrıca Almanya’da 1.610 MW’lık, Hollanda’da ise 700 MW’lık iki offshore rüzgâr santralinin ihalesi, herhangi bir sübvansiyon almaksızın gerçekleştirilmiştir.⁸⁴⁷ Yine Almanya ve Hollanda’da 2016 yılının ortalarından itibaren 3,1 GW’lık offshore kapasitesi herhangi bir sübvansiyon olmaksızın kurulmuştur.⁸⁴⁸ Bu sonucu elde etmede yenilenebilir enerji teknolojilerindeki önemli maliyet düşüşlerinin ve sübvansiyonların daha rekabetçi destek mekanizmaları ile azaltılmasının rolü önemlidir.⁸⁴⁹



⁸⁴⁶ European Commission, **Renewable Energy Progress Report, COM(2019) 225 final**, Brussels, 09.04.2019, p. 4.

⁸⁴⁷ A.e, p. 4-5.

⁸⁴⁸ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 14.10.2020, p. 4.

⁸⁴⁹ European Commission, **Renewable Energy Progress Report**, 09.04.2019, p. 15.

İKİNCİ BÖLÜM:
AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU ÇERÇEVESİNDE
YENİLENEBİLİR ENERJİ YATIRIMLARININ TEŞVİKİNE
DAİR DÜZENLEMELERİN ULUSLARARASI HUKUKA
UYGUNLUĞUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

I) Giriş

Tezin birinci bölümünde AB’de yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikine dair düzenlemelerin Antlaşmalar ve ikincil hukuktaki hükümler ile ABAD’ın kararları çerçevesinde değerlendirilmesi gerçekleştirilmiştir. Bu amaçla, öncelikle Antlaşmalarda enerji alanını düzenleyen ve enerji alanı ile ilgili hükümler incelenmiştir. Ayrıca yenilenebilir enerji yatırımları ve ticareti, Birliğin OTP’si kapsamı değerlendirilmiştir. Böylece, Birlik ile üye devletlerin yenilenebilir enerji alanındaki yetkileri irdelendikten sonra, ikincil hukukta yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik eden düzenlemeler çerçevesinde oluşturulan destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğu tartışılmıştır.

İkinci bölümde ise, bu destek mekanizmalarının AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu tartışılacaktır. Bu amaçla, yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretinde AB’nin dış politika ve hukukunu oluşturan Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) anlaşmaları, Enerji Şartı Anlaşması (EŞA) ve OTP kapsamında serbest ticaret anlaşmaları incelenecektir.

II) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Yenilenebilir Enerji Yatırım ve Ticareti ile İlgili Uluslararası Düzenlemeler

Yenilenebilir enerji yatırımları ve ticareti ile ilgili önem arz eden uluslararası kaynaklar olarak, DTÖ Anlaşmaları, EŞA ve tercihli ticaret anlaşmaları

belirtilmektedir.⁸⁵⁰ Bu çerçevede, AB hukukunda yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak uygulanan destek mekanizmalarının AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğunu değerlendirmek için DTÖ anlaşmaları, EŞA ve Birliğin OTP'si kapsamında serbest ticaret anlaşmaları ele alınacaktır. Bu üç disiplinin ilk ikisini oluşturan DTÖ Anlaşmaları ve EŞA, enerji alanında uygulanabilecek ticaret, yatırım ve çevrenin korunmasına dair kurallar barındırmaktadır.⁸⁵¹ Birliğin OTP'si kapsamında akdedilen serbest ticaret anlaşmalarında da enerji alanıyla ilgili hükümler görülmektedir.

A) Dünya Ticaret Örgütü Anlaşmaları ve Enerji Şartı Anlaşması'nda Yenilenebilir Enerji Yatırımları ve Ticareti ile İlgili Düzenlemeler

DTÖ mallarda, hizmetlerde ve fikri mülkiyet haklarında uluslararası ticareti düzenleyici kurallar belirlemektedir. Sınır ötesi enerji ticaretinin çok taraflı ticaret sisteminin bir parçası olması sebebiyle, DTÖ anlaşmalarının hükümlerinin de uluslararası enerji sistemini içerdiği belirtilmektedir.⁸⁵² Mallardaki ticareti düzenlemek için akdedilen 1947 tarihli Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması (GATT)'nın yerini alan DTÖ Anlaşması, 1994 tarihli GATT'nin yanı sıra 1995 yılında üyelerin sorumluluk alanlarını genişletecek şekilde Hizmet Ticareti Genel Anlaşması (GATS)⁸⁵³, Ticaret Bağlantılı Yatırım Tedbirleri Anlaşması

⁸⁵⁰ Anna-Alexandra Marhold; **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, Cambridge University Press, Cambridge, 2021, p. 17.

⁸⁵¹ Rafael Leal-Arcas, "How Governing International Trade in Energy Can Enhance EU Energy Security", **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELP), Vol. 6, No. 3, 2015, pp. 202-219, p. 211. Anna-Alexandra Marhold, "Fragmentation and the Nexus between the WTO and the ECT in Global Energy Governance - A Legal-Institutional Analysis Twenty Years Later", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 3, 2015, pp. 389-435, p. 411.

⁸⁵² Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 250. Rafael Leal-Arcas; Costantino Grasso; Juan Alemany Rios, "Multilateral, Regional and Bilateral Energy Trade Governance," **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELP), Vol. 6, No. 1, 2015, pp. 38-87, p. 39.

⁸⁵³ Karma yapısı sebebiyle, DTÖ kapsamında enerji ticaretinin GATT ve GATS kuralları ile kapsama altında alındığı çıkarımı ileri sürmek mümkündür. Böylece enerji mallarındaki ticaret GATT, enerji hizmetlerindeki ticaret GATS; enerji mal ve hizmetlerindeki ticaretin ise hem GATT, hem de GATS kapsamına girdiğini belirtmek mümkündür (WT/DS27/AB/R, 97-3593, *European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas* (AB-1997-3), 09 September 1997, par.

(TRIMs)⁸⁵⁴ ve Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPs)⁸⁵⁵ kabul edilmiştir.

DTÖ Anlaşması, ABAD'ın 1/94 sayılı Görüşü çerçevesinde Birlik ve üye devletler tarafından karma bir anlaşma olarak akdedilmiştir.⁸⁵⁶ Bu sebeple Birlik ve üye devletleri bağlayıcı etkiye sahiptir.⁸⁵⁷ ABAD'ın *Commission v Germany* davasında belirtmiş olduğu şekilde, uluslararası anlaşmaların, hiyerarşik olarak AB ikincil hukukunun üzerinde olduğuna dair karar, DTÖ Anlaşması için de geçerlidir.⁸⁵⁸ Ancak DTÖ Anlaşması'nın Birlik ve üye devletler için bağlayıcı olması ve Birlik hukukunda ikincil hukuktan hiyerarşik olarak üstün olması, doğan

221, p. 94; Aktaran: Arcas, Grasso, Rios; **a.g.e.**, p. 40; Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 88-89).

⁸⁵⁴ Enerji sektöründe TRIMs Anlaşması, sınır ötesi enerji yatırımları ve enerji üretimi söz konusu olduğunda gündeme gelmektedir. Bu örneklerde, yerel aksam zorunlulukları TRIMs çerçevesinde yasaklı uygulamalardır. Bir üye, yerel aksam zorunlulukları ile birleşik bir şekilde yenilenebilir enerji için tarife garantisi uygulamaktaysa, bu durum özellikle TRIMs Anlaşması'na aykırı olacaktır (Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 82).

⁸⁵⁵ TRIPs Anlaşması ise üyelere, kendi bölgelerinde fikri mülkiyet haklarının korunmasını ve icrasını sağlamayı yükleyen bir anlaşmadır. Anlaşmanın kuralları, yeni teknolojilerin gelişimi ve teknolojiye erişim söz konusu olduğunda sınır-ötesi enerji ticaretine uygulanacaktır. Bu durum özellikle solar hücreler gibi fikri mülkiyet haklarını içeren temiz enerji teknolojilerinin tasarımı, iklim değişikliği ile mücadele alanında önem arz etmektedir (Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 99-100).

⁸⁵⁶ Julija Braskoska Bazerkoska, "The European Union and the World Trade Organization: Problems and Challenges", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol. 7, 2011, pp. 277-290, p. 281. Divan'ın 1/94 sayılı Görüşü'nde Mahkemeye mallarda ticaret, hizmetlerde ticaret, fikri mülkiyet haklarının ticaretle bağlantılı boyutları, ticaretle bağlantılı yatırım tedbirleri gibi konuları içeren DTÖ Anlaşmasını akdetme konusunda Birliğin münhasıran yetkili olup olmadığı sorulmuştur. ABAD, Birliğin tüm anlaşmayı tek başına akdetme hususunda münhasır yetkiye sahip olmadığına karar vermiştir. Mallarda ticarete, ATA'nın 133. maddesi gereğince Birlik münhasır yetkiye sahiptir (Opinion 1/94, par. 27; Aktaran: Rafael Leal-Arcas, Juan Alemany Rios; "The Creation of a European Energy Union," **European Energy Journal**, Vol. 5, No. 3, 2015, pp. 24-60, p. 29). Ancak hizmetlerin ticari boyutları, fikri mülkiyet hakları ve yatırımlar söz konusu olduğunda, yetki Birlik ile üye devletler arasında paylaşılmaktadır (Opinion 1/94, par. 47 and 71; Aktaran: Arcas, Rios; **a.g.e.**, p. 29). Sadece sınır ötesi hizmetler Birliğin münhasır yetkisine girmektedir (Opinion 1/94, par. 103; Aktaran: Arcas, Rios; **a.g.e.**, p. 29). Bu sebeple, DTÖ Anlaşması hem Birlik hem de üye devletler tarafından karma anlaşma olarak akdedilmiştir (**Ibid**). AB ya da, DTÖ'ye katıldığı tarihteki adıyla Avrupa Topluluğu, 1 Ocak 1995 tarihinden beri DTÖ Üyesidir ((Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/european_communities_e.htm, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021). Bu sebeple DTÖ Hukuku çerçevesinde üyeler tarafından akdedilen anlaşmalar da, AB'yi bağlayıcı metinler olup, AB hukukunun birer parçasıdır (**International agreements and the EU's external competences**, 08.04.2020, (Çevrimiçi), <https://eur-lex.europa.eu/summary/EN/legisum:ai0034#:~:text=International%20agreements%20with%20non%20DEU,integral%20part%20of%20EU%20law.&text=They%20are%20treaties%20under%20public,obligations%20for%20the%20contracting%20parties>, 11 Mayıs 2021).

⁸⁵⁷ Talat Kaya, **Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) Anlaşmalarının İç Hukukta Uygulanması: ABD, AB ve Türkiye Örnekleri**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2015, s. 138-139.

⁸⁵⁸ Case C-61/94, *Commission of the European Communities v Federal Republic of Germany*, 10 September 1996, ECLI:EU:C:1996:313, par. 52-53; Aktaran: Talat Kaya, **a.g.e.**, s. 138-139.

uyuşmazlıklarda AB hukuku çerçevesinde nasıl ele alınacağı sorusunu doğurmaktadır.

DTÖ Anlaşmaları oluşturulurken, doğrudan etkisi amaçlanmamış olup bu sebeple Japonya, Çin, Kanada ve ABD dâhil olmak üzere bazı ülkelerin hukuk düzenlerinde açık bir biçimde hariç bırakılmıştır.⁸⁵⁹ DTÖ Anlaşmaları ile ilgili olarak, ABAD'ın hâlihazırdaki görüşü de, dar anlamda, DTÖ'nün doğrudan etki için gerekli şartları taşımadığı yönündedir.⁸⁶⁰ Bu sebeple bir gerçek veya tüzel kişi, DTÖ anlaşmalarına aykırı olan bir tedbirin geçersizliğini veya Birlik tarafından işlenen bir DTÖ hukuku ihlalinin sonucu olarak ortaya çıkan zararın tazminini talep etmek için üye devlet veya Birlik mahkemeleri önünde DTÖ Anlaşmalarının hükümlerine dayanamayacaktır.⁸⁶¹ Büyük ölçüde esnek hükümler barındırması, mütekabiliyet esaslarının olmaması ve tek taraflı olarak çekilmeye müsaade etmesi gibi GATT'ye özgü özelliklerin bulunması sebebiyle, AB'nin hukuk düzeni içerisinde dar anlamda

⁸⁵⁹ Ivana Zivicnjak; "Effect of WTO Law in the EU and the Individual's Right to Damages Caused by a Breach of WTO Law", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol. 8, No.1, 2012, pp. 531-560, p. 537-538.

⁸⁶⁰ **A.e.**, p. 536. Christopher Vajda, "The EU and beyond: Dispute Resolution in International Economic Agreements", **European Journal of International Law**, Vol. 29, No. 1, 2018, pp. 205-224, p. 214; Pieter Jan Kuijper, "The Court and the Appellate Body: Between constitutionalism and dispute settlement", **Liberalizing Trade in the EU and the WTO: A Legal Comparison**, ed. [Sanford E. Gaines](#), [Birgitte Egelund Olsen](#) and [Karsten Engsig Sørensen](#), Cambridge, Cambridge University Press, 2012, pp.99-137, p. 119-120; Baykal, Göçmen; **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, s. 726. *International Fruit Company* davasında, GATT hükümlerinin önemli ölçüde esneklik içermesi ve Divan'ın, buna ek olarak kimi GATT hükümlerini de inceleyerek, GATT'nin XI. maddesinin Topluluk vatandaşlarına mahkemeler önünde ileri sürebilecekleri haklar vermeye muktedir olmadığı sonucuna varmıştır (Joined cases 21 to 24-72; *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit*, 12 December 1972, ECLI:EU:C:1972:115, par. 21-27; İlke Göçmen, "Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve Bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler", **AÜHFD**, C.57, Sa.3, 2008, s. 253-335, s. 258-259). Divan, benzer gerekçeyi *Schlüter* kararında da yinelemiştir (Case 9-73, *Carl Schlüter v Hauptzollamt Lörrach*, 24 October 1973, ECLI:EU:C:1973:110, par. 29-30; İlke Göçmen, "Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve Bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler", s. 259).

⁸⁶¹ **A.e.**, p. 559-560. *Demirel* kararında ABAD, doğrudan etki ilkesinin koşullarını izahata kavuşturmuştur. Buna göre, Topluluğun üçüncü ülkeler ile akdettiği anlaşmadaki bir hüküm, eğer anlaşmanın lafzı, amacı ve yapısı ile ilgili olarak, hükümlerin başkaca herhangi bir tedbir alınmasına gerek olmaksızın, uygulanmasında veya etkisinde açık ve kesin bir yükümlülük içeriyorsa, bu hüküm doğrudan uygulanabilir olarak kabul edilmelidir (Case 12/86, *Meryem Demirel v Stadt Schwäbisch Gmünd*, 30 September 1987, ECLI:EU:C:1987:400, par. 14; İlke Göçmen, "Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve Bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler", s. 268; Zivicnjak, **a.g.e.**, p. 535).

doğrudan etkiye sahip değildir.⁸⁶² Ancak iki istisnai durumda DTÖ Anlaşmaları, Topluluk işlemlerinin hukuka uygunluk denetiminde ölçüt olarak kullanılmaktadır: Topluluk işlemi hükmü GATT kurallarına atıf yapmışsa⁸⁶³ veya Topluluk işlemi GATT kaynaklı bir yükümlülüğü uygulamak için çıkarılmışsa, DTÖ Anlaşmaları hukuka uygunluk denetiminde ölçüt olabilecektir.⁸⁶⁴ Ancak her ne kadar bu iki istisnai hal haricinde, DTÖ Anlaşmalarının, AB hukukunda doğrudan etkiye sahip olmadığı ABAD kararlarında dile getirilmişse de, bu durum Birliğin ve üye devletlerin DTÖ Anlaşmalarını ihlal edecek düzenlemeler kabul edebilmesi sonucunu doğuramaz.⁸⁶⁵ ABAD, her bir DTÖ üyesinin kendi iç hukuk düzeni çerçevesinde DTÖ hukuku uyarınca olan yükümlülüklerine uyum sağlamak zorunda olduğuna karar vermiştir.⁸⁶⁶ ABAD, bu çerçevede DTÖ kurallarına uygunluk hususunda DTÖ üyesi olan üye devletlerin hatalı muameleleri sonucunda AB'nin DTÖ önünde sorumluluğunun doğabileceği gerekçesiyle ABAD'ın DTÖ Anlaşmalarının ihlali davasını görme yetkisi olduğuna karar vermiştir.⁸⁶⁷

Enerji ürünleri DTÖ'de 1947 tarihli GATT'den beridir *de jure* olarak dâhil edilmiştir. Enerji alanına yönelik hizmetler ise DTÖ kurulduktan sonra eklenmiştir.⁸⁶⁸ Ancak DTÖ kuralları enerji özellikli düzenlemeler değildir. Enerji sektöründeki

⁸⁶² Bazerkoska, **a.g.e.**, p. 288-289. Arnaud Van Waeyenberge, Peter Pecho; "Free Trade Agreements after the Treaty of Lisbon in the Light of the Case Law of the Court of Justice of the European Union", **European Law Journal**, Vol. 20, No. 6, 2014, pp. 749-762, p. 756.

⁸⁶³ C-70/87; *Fédération de l'industrie de l'huilerie de la CEE (Fediol) v Commission of the European Communities*, 22 June 1989, ECLI:EU:C:1989:254, par. 22; Aktaran: Göçmen, "Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve Bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler", s. 269-270, 284.

⁸⁶⁴ Case C – 69/89 *Nakajima All Precision Co. Ltd v Council of the European Communities*, 7 May 1991, ECLI:EU:C:1991:186, par. 26-42; Aktaran: Göçmen, "Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve Bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler", s. 271-272, 284.

⁸⁶⁵ DTÖ'yü kuran Anlaşma'nın 16(4). maddesine göre, her üye kanunlarının, düzenlemelerinin ve idari prosedürlerinin ekteki Anlaşmalarla sağlanan yükümlülüklerle uygun olduğunu teminat altına almak zorundadır (**Agreement Establishing the World Trade Organization**, Article XVI:(4), (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.pdf, Erişim Tarihi: 24.6.2022).

⁸⁶⁶ Case C-66/18, *Commission v Hungary*, 6 October 2020, ECLI:EU:C:2020:792, par. 85; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 471.

⁸⁶⁷ *Commission v Hungary*, par. 84-86; Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 471.

⁸⁶⁸ Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 110-111.

ekonomik faaliyetleri düzenlemek üzere oluşturulan 1998 tarihli EŞA bu hususta önem arz etmektedir.⁸⁶⁹

EŞA'nın çerçevesinde doğrudan enerji kaynakları belirtilmemişse de; "Giriş Bölümü"nün "Şartlar" başlıklı "IV. Kısım"ının 2(a). maddesinde, anlaşma taraflarının EŞA'da "Enerji Sektöründeki Ekonomik Aktiviteler" dışındaki ekonomik aktivitelere ilişkin hakların düzenlenmediğini kabul ettikleri belirtilmiştir.⁸⁷⁰ Aynı maddenin (b) bendinde ise enerji sektöründeki ekonomik aktiviteler sıralanmış ve (ii) numaralı alt bendinde "*rüzgâr ve diğer kaynaklar da dâhil, yenilenebilir enerji kaynaklarıyla çalışan güç üretim birimlerinin inşası ve çalıştırılması*" ile (iii) numaralı alt bendinde "*enerji materyalleri ve ürünlerinin, karayolu ile nakliyesi, dağıtımı ve arzı*"nın EŞA kapsamında olduğu belirtilmiştir.⁸⁷¹ Bunun yanı sıra yenilenebilir enerji sektörüyle ilgili olacak şekilde (vi) numaralı alt bendinde "*enerji materyalleri ve ürünlerinin pazarlanması, satışı ve ticareti*" ile (vii) numaralı alt bendinde "*enerji verimliliğini artırmayı amaçlayan, yukarıda belirtilmiş aktiviteler ile ilgili araştırma, danışmanlık, planlama, işletme ve dizayn çalışmaları*" da EŞA kapsamına dahil edilmiştir.⁸⁷² İlgili madde hükmünde de görüldüğü üzere; yenilenebilir enerji santrallerinin kurulması ve işletilmesi faaliyetleri ile özellikle yenilenebilir enerji santrallerinin kurulmasında önem arz eden rüzgâr türbinleri, fotovoltaiik hücreler gibi enerji materyallerinin ve ürünlerinin pazarlanması, satışı ve ticareti de EŞA kapsamında değerlendirilebilecektir.

⁸⁶⁹ A.e, p. 111.

⁸⁷⁰ **Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi – Enerji Şartı Anlaşması**, (Çevrimiçi), <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2000/07/20000712M1-6.pdf>, Erişim Tarihi: 2 Haziran 2021, "Giriş Bölümü"nün "Şartlar" başlıklı "IV. Kısım"ının 2(a). maddesi.

⁸⁷¹ A.e, "Giriş Bölümü"nün "Şartlar" başlıklı "IV. Kısım"ının 2(b). maddesi.

⁸⁷² *Nykomb v. Latvia* kararına konu olan olayda, Letonya'da bir kamu iktisadi teşebbüsü olan Latvenergo unvanlı şirket ile tüm hisseleri İsveç menşeli Nykomb şirketine ait bulunan Windau arasında akdedilen sözleşme uyarınca, Windau şirketinin Letonya'nın Bauska bölgesinde ürettiği fazla elektrik gücünün satın alınmasında tarifede değişiklik gerçekleştirilmiştir. Nykomb tarafından Stockholm Ticaret Odası Tahkim Merkezi'ne müracaat edilmesi sonucunda, tahkim heyeti, enerji ürünlerinin satımını konu alan sözleşmelerin EŞA hükümleri çerçevesinde yatırım olarak kabul edildiğini belirtmiştir (SCC Case No. 118/2001, *Nykomb v. Synergetics Technology Holding AB v. the Republic of Latvia*, Arbitral Award, The Arbitration Institute of Stockholm Chamber of Commerce, 16 December 2003, p. 38; Aktaran: Alper Çağrı Yılmaz, **Uluslararası Enerji Yatırımlarının Korunması**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 165).

EŞA ve Enerji Verimliliği ve İlgili Çevresel Boyutlar Enerji Şartı Protokolü, AB'nin üye devletler⁸⁷³ ile birlikte taraf olduğu bir karma anlaşma niteliğindedir.⁸⁷⁴ EŞA'nın AB hukuku çerçevesinde bir karma anlaşma olması sebebiyle, uyuşmazlık durumunda kimin taraf olacağı ile ilgili olarak AB tarafından yapılan beyanda⁸⁷⁵, 912/2014 sayılı Tüzük çerçevesinde AB'nin kurumları, organları, ofisleri ve ajansları tarafından uygulanan muameleden doğan uyuşmazlıklarda, Birliğin davalı olarak hareket edeceği belirtilmiştir.⁸⁷⁶ Üye devletler tarafından tamamen veya kısmen uygulanan muameleden doğan uyuşmazlıklarda ise, 912/2014 sayılı Tüzüğün 8. maddesi uyarınca hareket edileceği ifade edilmiştir.⁸⁷⁷ 912/2014 sayılı Tüzüğün ilgili maddeleri uyarınca bir uyuşmazlıkta davalının Birlik mi yoksa üye devlet mi olacağı belirlendikten sonra AB, bir uyuşmazlık başlatmak hususunda niyetini bildiren

⁸⁷³ İtalya, EŞA'nın 47 ve 49. maddeleri gereğince, 31 Aralık 2014 tarihinde EŞA'dan çekildiğini bildirmiş ve 1 Ocak 2016 tarihinde EŞA'dan çekilmiştir ((Çevrimiçi); <https://www.energycharter.org/who-we-are/members-observers/countries/italy/>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022; EŞA'nın 47(2). maddesi gereğince, EŞA'dan çekilme, bildirimün ulaştığı tarihten itibaren bir yıl sonra geçerlilik kazanmaktadır. (Rao, **a.g.e.**, p. 155). EŞA bu hususta zamansal açıdan sınırlandırıcı bir hüküm içermektedir. EŞA'nın 47(3). maddesi hükmü çerçevesinde, “*bir Anlaşma Tarafının Alanı içinde diğer Anlaşma Tarafları Yatırımcıları veya sözü geçen Anlaşma Tarafının Anlaşmadan çekildiği tarihten itibaren yirmi yıl boyunca diğer Anlaşma Taraflarının Alanı içinde sözü geçen Anlaşma Tarafı Yatırımcıları tarafından yapılmış olan yatırımlara uygulanmaya devam edecektir.*” Bu sebeple, EŞA'ya taraf olduğu süreçte İtalya'da gerçekleştirilen yenilenebilir enerji yatırımları ile ilgili olarak İtalya'nın sorumluluğu EŞA'dan çekildiği tarihten itibaren yirmi yıl boyunca geçerli olacaktır (Norah Gallagher, “ECT and Renewable Energy Disputes”, **International Arbitration in the Energy Sector**, ed. by Maxi Scherer, the UK, Oxford University Press, 2018, pp. 250-275, p. 272). Ayrıca, ABİHA'nın 216(2). maddesi çerçevesinde AB üyesi devlet olarak İtalya, halen EŞA hükümlerine uygunluk sağlamak zorunda olup, İtalya'nın EŞA hükümlerini ihlal eden her uygulaması AB'ye atfedilebilecektir (Rao, **a.g.e.**, p. 170).

⁸⁷⁴ Bkz. : Dipnot 194.

⁸⁷⁵ **Statement submitted to the Energy Charter Treaty (ECT) Secretariat pursuant to Article 26(3)(b)(ii) of the ECT replacing the statement made on 17 November 1997 on behalf of the European Communities**, *Official Journal of the European Union*, L69/115, 2.5.2019, p. 1-2.

⁸⁷⁶ **A.e.**, par. 3(A). **Regulation (EU) No 912/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 establishing a framework for managing financial responsibility linked to investor-to-state dispute settlement tribunals established by international agreements to which the European Union is party**, *Official Journal of the European Union*, L 257, 28.8.2014, p. 121–134, (Çevrimiçi), https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2014.257.01.0121.01.ENG, 14 Mayıs 2021. İlgili Tüzük, bir uyuşmazlıktan doğan mali sorumluluğun Birlik ile üye devletler arasında paylaştırılması ve söz konusu uyuşmazlık ile ilgili savunmayı kimin gerçekleştireceğini belirlemektedir (Aidan O'Neill, “Brexit, BITs and enforcement”, **ERA Forum**, Vol. 18, Issue. 4, 2018, pp. 513–546, p. 524).

⁸⁷⁷ **Statement submitted to the Energy Charter Treaty (ECT) Secretariat pursuant to Article 26(3)(b)(ii) of the ECT replacing the statement made on 17 November 1997 on behalf of the European Communities**, par. 3(B).

davacıyı, bildirim tarihinden itibaren altmış gün içerisinde bu karar hususunda bilgilendirir.⁸⁷⁸

Yatırım arabuluculuklarında EŞA, yenilenebilir enerji düzenlemeleri ile ilgili davalarda artış gösteren, bir üye devletin uyuşundaki yatırımcı ile diğer bir üye devlet arasındaki uyuşmazlıklarda önemli bir kaynak haline gelmiştir.⁸⁷⁹ EŞA'nın bu özelliğinden doğan sonucun AB hukukunda meydana getirdiği gelişmeler tezin ileriki kısımlarında değinilecektir.

EŞA, dünyada belirli bir endüstriyel sektöre ilişkin akdedilen ilk uluslararası anlaşma özelliğine sahiptir.⁸⁸⁰ EŞA'nın önemli bir diğer özelliği ise, enerji alanı ile ilgili spesifik hükümler barındırmayan DTÖ kurallarının enerji alanına uygulanmasını sağlamasıdır.⁸⁸¹ EŞA'da özellikle enerji materyalleri ve ürünlerinin ticareti düzenlemelerinde geniş ölçüde DTÖ kurallarından yararlanmış ve bu hükümler DTÖ kurallarıyla uyumlu hale getirilmiştir.⁸⁸² Bu kapsamda değerlendirildiğinde hem EŞA hem de DTÖ kuralları yenilenebilir enerji sektöründeki uygulamalara yönelik olarak kurallar muhteva etmektedir.⁸⁸³

DTÖ ve EŞA hükümleri, enerji alanı söz konusu olduğunda kısmen birbiri ile örtüşebilmektedir. DTÖ Anlaşmaları, enerji ürünleri ve hizmetlerinin alt kategorisini

⁸⁷⁸ A.e, par. 3(C).

⁸⁷⁹ Tomoko Ishikawa, "The Protection of Energy Investments under the ECT: An Extra-EU Country's Perspective", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 277-301, p. 278.

⁸⁸⁰ Alper Çağrı Yılmaz, **a.g.e.**, s. 109. 2015'te kabul edilen ve taraf devletlerin sürdürülebilir kalkınma, modern enerji hizmetlerine erişim, enerji yoksunluğunun azaltılması, yeşil ekonomi, temiz enerji, enerji verimliliği ile yeni temiz teknolojilerin geliştirilmesi, kabulü ve yaygın olarak kullanılması alanlarında ulusal uygulamalardan tecrübelerin ve önemli örneklerin paylaşılması amacıyla bölgesel ve uluslararası kuruluşlarla ilişkilerin geliştirilmesi hususunda anlaştığı Uluslararası Enerji Anlaşması, Enerji Şartı Anlaşması gibi sözleşmecilerle Tarafları bağlayıcı hükümler barındırmamaktadır. Uluslararası Enerji Anlaşması, daha ziyade sözleşmecilerle Tarafların politik olarak üzerinde anlaşmış bulundukları bir beyanname'dir. Ancak, hukuki anlamda bağlayıcı ve çok taraflı kuralların müzakere edilmesi, kabul edilmesi ve uygulanmasından önce ortak zeminin sağlanması açısından önem arz etmektedir (Ernesto Bonafé, Natasha A. Georgiou, "The New International Energy Charter and the Rule of Law in the Global Energy Architecture", **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 93-120, p. 97-98.)

⁸⁸¹ Mary Sabina Peters, "Critical Commentary on the Energy Charter Treaty", **European Energy Journal**, Vol. 7, No. 4, 2018, pp. 47-54, p. 48.

⁸⁸² Çağdaş Evrim Ergün, **Avrupa Birliği Enerji Hukuku**, Ankara, Çakmak Yayınları, 2007, s. 83. Esen Akıntürk, Pınar Baklacı, "Enerji Şartı Anlaşması'nın Transite İlişkin Hükümleri", **Uluslararası Hukuk ve Politika**, Cilt:5 Sayı:18, 2009, ss. 61-81, s. 65-66. EŞA'nın amacı, GATT/DTÖ kuralları temelinde enerji materyalleri, ürünleri ve enerji ile ilgili ekipmanlardaki ticaret için sabit ve öngörülebilir bir çerçeve belirlemektir. Böylece EŞA'yı DTÖ'den tamamen farklı bir rejim olarak nitelendirmek hatalı olacaktır (Marhold, "Fragmentation and the Nexus between the WTO and the ECT in Global Energy Governance - A Legal-Institutional Analysis Twenty Years Later", p. 397).

⁸⁸³ Arcas and Minas; **a.g.e.**, p. 623-624.

oluşturduğu mallarda ve hizmetlerde ticareti düzenlerken, EŞA enerji materyallerinde ve ürünlerinde ve bağlantılı hizmetlerdeki ticareti ve yatırımı düzenlemektedir.⁸⁸⁴

EŞA ile DTÖ arasındaki temel bağlantı ise, EŞA'nın 4. maddesinde belirtilmiş olup; *"EŞA'da yer alan tüm hususların, GATT'ye üye olan Anlaşma tarafları arasında olduğu gibi, GATT ve ilgili enstrümanların hükümlerine uygun olacağı"* ifade edilmiştir.⁸⁸⁵ Böylece hem DTÖ'ye üye olan hem de EŞA'ya taraf olan ülkeler arasındaki enerji materyalleri ve ürünleri ticaretinde EŞA'nın 4. maddesi uyarınca EŞA'nın hükümleri ile DTÖ kuralları birlikte uygulanacaktır.⁸⁸⁶

EŞA da dahil olmak üzere uluslararası yatırım anlaşmalarının uygulanması, yatırım süreci için ayrıma izin vererek, ev sahibi ülkede yabancı yatırımın girişi şartları ile ilgili kabul aşaması ile yatırımın ev sahibi ülkeye girdikten sonra işletilmesini kapsayan kabul sonrası aşamasını kapsamaktadır.⁸⁸⁷ Kabul aşamasında, potansiyel yatırımcılar, yatırım imkânını değerlendirir, yatırım araştırmalarını geliştirir, bilgi toplar, yerel pazardaki aktörler ile iletişime geçer ve resmi olarak düzenlenen ihalelere katılır.⁸⁸⁸ Ancak EŞA'nın 1(8). maddesi, yatırımların kuruluşu aşamasının da EŞA'nın kapsamına girdiğini belirtmektedir.⁸⁸⁹ Böylece EŞA, enerji yatırımlarını daha geniş kapsamda koruma altına almaktadır.

Görüleceği üzere EŞA ile DTÖ anlaşmaları arasında yakın bir ilişki bulunmakta olup, her ikisi de AB açısından yenilenebilir enerji yatırımları ve ticaretinde önemlidir. Bu çerçevede belirtmek gerekir ki, yenilenebilir enerji yatırımları ve ticaretine dair hükümleri de kapsayan AB'nin akdettiği, bir önceki kısımda değinilen yeni nesil ticaret anlaşmalarına⁸⁹⁰ DTÖ+ Kuralları da

⁸⁸⁴ Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 113.

⁸⁸⁵ **Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi**, Enerji Şartı Anlaşması, 4. madde.

⁸⁸⁶ Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 122-123; Kaj Hober, "The Energy Charter Treaty - An Overview", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 8, No. 3, 2007, pp. 323-356, p. 325.

⁸⁸⁷ Matthis, Laurenza; **a.g.e.**, p. 179-180.

⁸⁸⁸ Crina Baltag; **The Energy Charter Treaty: The Notion of Investor**, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2012, p. 202.

⁸⁸⁹ "Yatırımlar Yapma (Make Investments)" ve "Yatırımlar Yapılması (Making of Investments)", mevcut yatırımların tümüne veya bir kısmına sahip olma veya farklı yatırım faaliyeti alanlarına açılma yoluyla yeni yatırımların tesis edilmesini ifade etmektedir." (EŞA, 1(8). madde).

⁸⁹⁰ Yeni nesil ticaret anlaşmaları terimi ABAD'ın 2/15 sayılı Görüş'ünde de yer almıştır. ABAD, yeni nesil ticaret anlaşmalarını sürdürülebilirlik ilkesi çerçevesinde değerlendirmiştir. ABAD'a göre, yeni

denilmektedir. Bunun gerekçesi ise, Birliğin münhasır yetkili olduğu OTP kapsamında, AB'nin, DTÖ düzenlemelerini tamamlamayı hedeflemesidir.⁸⁹¹ Bu çerçevede, Çevreye Faydalı Mallar Anlaşması (*Environmental Goods Agreement=EGA*) önem arz etmektedir.⁸⁹² Son toplantısı 2016'da gerçekleştirilen anlaşma görüşmeleri, belirli noktalarda uzlaşıya varılamaması üzerine sonuçlandırılmamıştır.⁸⁹³ DTÖ çerçevesinde görüşmeleri gerçekleştirilen EGA, yenilenebilir enerji yatırımları ve ticareti açısından oldukça önem arz eden bir anlaşma taslağıdır. Başlığından da anlaşılacağı üzere çevreye faydalı mallar olarak kastedilen, çevrenin korunmasına, iklim eylemine, yeşil büyümeye ve sürdürülebilir kalkınmaya katkıda bulunabilecek mallardır. Bu mallar arasında atık yönetimi malları (örneğin biyokütle kazanları) ve yenilenebilir enerji malları ve ürünleri de dâhildir.⁸⁹⁴ EGA'nın temel amacı, sürdürülebilir çevreye ve iklim değişikliğine olumlu katkıda bulunabilecek ticaret politikaları oluşturmaktır.⁸⁹⁵ Ticaretin serbestleştirilmesi ile hedeflenen amaç, EGA çerçevesinde dünya çapında yeşil teknolojilere ucuz erişimi sağlayarak, yeşil ürünlerdeki ticareti artırmak ve 2015'te imzalanan Paris İklim Anlaşması'nda öngörülen hedeflerin başarılmasına yardımcı olmaktır.⁸⁹⁶ EGA taslağının halen imzalanmaması, DTÖ çerçevesinde uluslararası yenilenebilir enerji ticaretinde sözleşmeciler tarafından bağlayacak bir mevzuatın

nesil ticaret anlaşması, ticaret ile ilgili olan veya ticaret için önemli olan diğer boyutları da içeren anlaşmalardır. ABAD, örneğin, ABA'nın 21(2). maddesinde (f) alt bendinde belirtilen sürdürülebilir kalkınma, ABİHA'nın 9. maddesinde belirtilen insan sağlığının korunması ve 11. maddesinde belirtilen çevrenin korunması hedefinin, ortak ticaret politikasının iç hukuktaki bir parçasını oluşturduğunu belirtmiştir (**Opinion 2/15 of the Court**, par. 140, 143, 147; Aktaran: Svoboda, **a.g.e.**, p. 200-201).

⁸⁹¹ Directorate General for External Policies Policy Department, **Trade and Investments in Energy in the Context of the EU Common Commercial Policy**, Belgium, 2015, p.30-31.

⁸⁹² **Environmental Goods Agreement**, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-environmental-goods-agreement-\(ega\)](https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-environmental-goods-agreement-(ega)), Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

⁸⁹³ Ibid.

⁸⁹⁴ Ibid.

⁸⁹⁵ Ibid.

⁸⁹⁶ Ibid. Komisyon, 2013'te 146 milyar Euro tutarında çevreye faydalı mal ihracatının gerçekleştirildiğini ve 70 milyar Euro çevreye faydalı mal ithalatı (AB'nin ithalatının toplamda %4'ü) yapıldığını, ayrıca resesyon zamanında (2007-2011) bile sektördeki istihdamda %20'lik büyümeye yakalandığını ve güncel olarak dört milyon kişinin bu sektörde istihdam edildiğini belirtmektedir. Bu sonuçlar dikkate alındığında, DTÖ çerçevesinde hazırlanan EGA'nın AB yenilenebilir enerji hedefleri açısından sağlayacağı fayda açıktır. EGA görüşmelerine Türkiye de katılmaktadır (**Environmental Goods Agreement**, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-environmental-goods-agreement-\(ega\)](https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-environmental-goods-agreement-(ega)), Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021).

oluşmasını engellemektedir. Bu sebeple, yenilenebilir enerji yatırımları ve ticareti gibi DTÖ mevzuatı tarafından düzenlenmeyen alanlarda AB, yukarıda değinilen serbest ticaret anlaşmaları ile bu boşluğu tamamlamaya çalışmaktadır.⁸⁹⁷ Gözükceği üzere AB, aktif olarak, yenilenebilir enerji ürünleri, hizmetleri ve teknolojilerinde engellerin azaltılmasını ve kaldırılmasını, hem iki taraflı serbest ticaret anlaşmalarında hem de çok taraflı ticaret müzakerelerinde desteklemektedir.⁸⁹⁸ Birlik, bu sebeple, aynı yönde hareket için diğer ülkeleri de teşvik etmeye yönelik kapsamlı olarak DTÖ kurallarını takip etmektedir.⁸⁹⁹ AB bu politikasını, serbest ticaret anlaşmalarındaki yenilenebilir enerji hükümlerinde de takip etmektedir. Bu sebeple DTÖ Anlaşmaları ve EŞA ile birlikte AB'nin yenilenebilir enerji yatırımları ve ticaretini etkileyen diğer üçüncü hukuki araç olan, AB'nin ticari ortaklarıyla akdettiği serbest ticaret anlaşmaları, genel olarak mal ve hizmet ticaretindeki bölümlerin yanı sıra, özellikle enerji ticareti üzerine bölümler içermektedir.⁹⁰⁰

⁸⁹⁷ Rafael Leal-Arcas, Valentina Caruso, Raphaela Leupuscek; "Renewables, Preferential Trade Agreements and EU Energy Security", **Laws**, Vol. 4, Issue.3, 2015, pp. 472–514, p. 504. AB, çevre ve tedarik güvenliğini sağlamak olduğu kadar entegre bir enerji pazarının yaratılması ve yatırımları çekmek için sabit ve piyasa temelli bir düzenleyici çerçeveyi oluşturmayı da istemektedir (Kai Schulze, "Exporting the Energy Acquis: The External Agenda Shaping Power of the EU", **Energy Policy Making in the EU: Building the Agenda**, ed. Jale Tosun, Sophie Biesenbender, Kai Schulze; London, Springer-Verlag, 2015, p. 64).

⁸⁹⁸ Arcas, Caruso, Leupuscek; **a.g.e**, p. 503.

⁸⁹⁹ Arcas, "The European Union's Trade and Investment Policy after the Treaty of Lisbon", p. 468. AB-Kore Serbest Ticaret Anlaşması, geniş kapsamlı olarak imzacı tarafların DTÖ yükümlülükleri temeline dayanmaktadır. Birçok önemli kural da ilgili DTÖ hükümlerini anımsatmakta veya içermektedir. Bu sebeple, herhangi bir çatışan yorumdan kaçınmak için, ilgili anlaşmanın 14.16. maddesi şu şekilde hüküm buyurmaktadır:

"Bu anlaşma kapsamındaki bir yükümlülük, DTÖ anlaşması çerçevesinde bir yükümlülüğe eşdeğer olduğunda, tahkim heyeti DTÖ Uyuşmazlık Çözüm Organının kararlarında belirtilen herhangi bir ilgili yorumla istikrarlı olacak şekilde yorum geliştirecektir." (**Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part** (2011/265/EU), OJ, L127/1, 14.5.2011, Article 14.16; Aktaran: Boris Rigod; "Trade in Goods Unver the EU-Korea FTA: Market Access and Regulatory Measures", **The European Union and South Korea**, ed. James Harrison, the UK, Edinburgh University Press, 2013, pp. 66-86, p. 66).

⁹⁰⁰ Marhold; **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 20.

B) Avrupa Birliği'nin Serbest Ticaret Anlaşmalarında Yenilenebilir Enerji Yatırımları ve Ticareti ile İlgili Düzenlemeler

Yukarıda değinildiği üzere, iklim değişikliği ile mücadele küresel bir sorun olup enerji ihtiyacının yenilenebilir enerji kaynaklarından karşılanması, iklim değişikliği ile mücadeleyle doğrudan bağlantılıdır. Uluslararası toplumun nihai hedefi ise, ekonominin karbonsuzlaştırılmasıdır.⁹⁰¹ AB'nin de serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji yatırımlarına ve ticaretine dair bölümlerin mevcudiyetine önem verdiği görülmektedir.⁹⁰² Yenilenebilir enerji maliyetlerinin ekonomik olarak uygulanabilir seviyeye gelmesi ile birlikte AB, serbest ticaret anlaşmaları sayesinde enerji bağımlılığından kurtulmayı hedeflemektedir.⁹⁰³

Hâlihazırda küresel olarak enerji ticaretini kapsayan birleştirici bir mevzuat bulunmaması sebebiyle, AB'nin serbest ticaret anlaşmalarında daha güvenli, temiz, rekabetçi ve sürdürülebilir enerji sistemlerini temin etmek için izlediği strateji ve aldığı kararlar küresel enerji ticaretinin düzenlenmesi için de önemli adımları oluşturmaktadır.⁹⁰⁴

⁹⁰¹ Paris İklim Anlaşması çerçevesinde hedeflere ulaşabilmek için küresel bir karbonsuzlaşma stratejisi izlenmelidir. Bu stratejinin en önemli boyutlarından birisini ise ekonominin karbonsuzlaştırılması oluşturmaktadır (OECD, **A Framework to Decarbonize the Economy**, No. 31, February 2022, p. 7, (Çevrimiçi), <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/4e4d973d-en.pdf?expires=1659433223&id=id&accname=guest&checksum=CC6A4E5DBBD7EA238B9311BC7722F90F>, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022).

⁹⁰² Özellikle yenilenebilir enerji ürünlerinin ticareti AB'nin ithalat-ihracat dengesini yakalaması açısından da önem arz etmektedir. AB, 2012'ye kadar enerji ürünleri ticaretinde açık vermiştir. Bu durumun temel sebebi ise, geniş kapsamlı olarak düzenlenen destek mekanizmalarına göre, fotovoltaik panellerin ithalatındaki artıştır (Directorate General for External Policies Policy Department, **a.g.e.**, p. 14). Son on yıl boyunca AB'nin fotovoltaik panellerin ithalatında harcadığı rakam, 2010 yılındaki 23 milyar Euro tutarındaki yüksek harcama ile toplamda 83 milyar Euro'ya tekabül etmektedir. 2013'te ise AB'nin enerji ürünlerinde net bir ihracatçı konumuna gelmesi sonucunda, destek mekanizmalarında azalma yaşanmış ve fotovoltaik panellerin ithalatı 5 milyar Euro'ya kadar düşmüştür (**Ibid**). Yenilenebilir enerji ürünlerinin ithalatı ve ihracatındaki ekonomik değerin önem arz etmesi sebebiyle, yenilenebilir enerji sektöründe sadece doğrudan yatırımlar değil aynı zamanda yenilenebilir enerji ürünlerinin ticareti de, AB'nin akdettiği serbest ticaret anlaşmalarında önemli hale gelmeye başlamış ve bunun sonucunda Ortak Ticaret Politikası çerçevesinde gümrük dışı tarifeler gibi engellerin kaldırılması dâhil birçok tedbirin alınması hedeflenmiştir (**A.e.**, p. 32).

⁹⁰³ Arcas, "How Governing International Trade in Energy Can Enhance EU Energy Security", p. 204.

⁹⁰⁴ **A.e.**, p. 209.

1) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Serbest Ticaret Anlaşmalarının Avrupa Birliği Hukukundaki Yeri

AB'nin üçüncü devletlerle olan uluslararası taahhütlerinin hiyerarşik konumunun tespiti, AB'nin akdettiği veya müzakere ettiği serbest ticaret anlaşmalarındaki yenilenebilir enerji yatırımları ve ticaretine dair bölümlerinin hukuki bağlayıcılığı açısından önem arz etmektedir.

AB hukukunda kurucu Antlaşmalar, AB hukukunun genel ilkeleri, uluslararası hukukun genel ilkeleri ve uluslararası teamül hukuku ile ABTHŞ, AB'nin akdettiği (saf veya karma) bütün uluslararası anlaşmalardan üstün gelmektedir.⁹⁰⁵ Ancak kurumlar üzerinde bağlayıcı olması sebebiyle, Birliğin akdettiği anlaşmalar ise hiyerarşide ikincil hukuktan üstün gelmektedir.⁹⁰⁶ Uluslararası anlaşmalar mantiken, ikincil hukukun bu anlaşmalardaki hükümlere uygun olarak yorumlanmasını gerektirmektedir.⁹⁰⁷ Saf veya karma uluslararası anlaşmalar, geçerlilik kazandığında veya AB uluslararası anlaşmaları üstlendiği andan itibaren, AB hukuk sisteminin bir parçası haline gelirler ve ABİHA'nın 216(2). maddesi gereğince Birlik ile üye devletleri bağlayıcıdır.⁹⁰⁸ Böylece AB'nin akdettiği ve yürürlüğe giren serbest ticaret anlaşmaları da, AB hukukunun parçası olarak kabul edilmektedir.⁹⁰⁹

⁹⁰⁵ Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 259; Zivicnjak, **a.g.e.**, p. 534; Rodríguez, **a.g.e.**, p. 182.

⁹⁰⁶ Ibid; Baykal, Göçmen; **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, s. 721, Karayığit, **Avrupa Birliği Anayasa Hukuku**, s. 82-83; Zivicnjak, **a.g.e.**, p. 534.

⁹⁰⁷ Van Waeyenberge, Pecho; **a.g.e.**, p. 752. Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 259. Baykal, Göçmen; **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, s. 721; Karayığit, **a.g.e.**, s. 82-83; Önüt, **a.g.e.**, s. 60-61; Zivicnjak, **a.g.e.**, p. 534.

218. madde kapsamında öngörülen bir anlaşmanın, Antlaşmaların hükümlerine aykırı olup olmadığı hususunda ABAD'a yapılan ön karar talebinde, ABAD'ın görüşünün olumsuz olması durumunda, söz konusu anlaşmada değişiklik yapılmaksızın veya Antlaşmalar tadil edilmeksizin yürürlüğe giremez (Karayığit, **Avrupa Birliği Anayasa Hukuku**, s. 207-208).

⁹⁰⁸ Van Waeyenberge, Pecho; **a.g.e.**, p. 753. Zivicnjak, **a.g.e.**, p. 534. Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 610. Göçmen, **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, s. 251; Baykal, Göçmen; **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, s. 720; Karayığit, **Avrupa Birliği Anayasa Hukuku**, s. 59-60. AB için bağlayıcılık taşıyan bir uluslararası anlaşmanın, AB hukukuna aktarılmasını sağlayacak bir AB tasarrufuna ihtiyaç bulunmamaktadır (**A.e.**, s. 205).

⁹⁰⁹ Szilard Gaspar-Szilagy; "Binding Committee Interpretations in the EU's New Free Trade and Investment Agreements", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 90-136, p. 119-120. Zivicnjak, **a.g.e.**, p. 534. Kuijper; **a.g.e.**, p. 132.

ABİHA'nın 217 ve 218. maddelerine göre, AB bağlamında, kurumlarından birinin eylemi Konsey tarafından akdedilen bir anlaşmanın hükümleri, bu anlaşma yürürlüğe girdiği tarihten itibaren AB

AB'nin yasama usulü ile akdettiği anlaşmalar, üçüncü ülkeler ile hukuki sonuçlar doğurduğu gibi, üye devletlere karşı iç hukuki etkiler de doğurmaktadır. Öncelikle Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 26. maddesi çerçevesinde, uluslararası anlaşmaların kapsamındaki konular, uluslararası hukukun konusu olarak bağlayıcıdır.⁹¹⁰ Sonuç olarak, aynı zamanda Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 34. maddesi uyarınca, AB ile üye devletler arasındaki ilişki, üye devletleri doğrudan AB ile akdedilen yükümlülüklerin konusu haline getirmemektedir. *Prima facie*, sadece AB, bu anlaşmaların ihlalden dolayı uluslararası olarak sorumlu olacaktır.⁹¹¹ Ancak ABİHA'nın 216(2). maddesine göre, üye devletlerin bizzat kendileri akdetmezse de, AB tarafından akdedilen anlaşmalar ile sorumludur.⁹¹² *Haegeman* kararında ABAD, bu anlaşmaların AB hukukunun bir parçası olduğuna ve üye devletlerin, AB hukukunun bir parçası olarak bu anlaşmaları uygulamakla yükümlü olduklarına hükmetmiştir.⁹¹³ Bu sebeple AB tarafından akdedilen anlaşmaların hem AB içinde etkisi hem de uluslararası etkisi bulunmaktadır.⁹¹⁴ AB tarafından akdedilen uluslararası anlaşmaların bağlayıcı etkisi, üye devletlerin uygunluk sağlayacaklarını güvence altına alacak şekilde işleyen Birlik yapısı ile temin edilmiştir.⁹¹⁵

OTP kapsamında akdedilen serbest ticaret anlaşmalarının AB hukukundaki etkisinin tespiti de önem arz etmektedir. Bu hususta, Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden sonra Birliğin Kanada ile akdettiği serbest ticaret anlaşmasında doğrudan etkinin hariç bırakıldığı gözükmemektedir.⁹¹⁶ ABAD da, 1/17

hukuk düzeninin bir iç parçasını oluşturmakta ve hukuk düzeni bağlamında ise Divan, bu anlaşmanın yorumlanması üzerine ön karar verme yönünde yargı yetkisine sahip olmaktadır (*Republic of Moldova v Komstroy LLC*, par. 23).

⁹¹⁰ “Madde 26 - Yürürlükteki her andlaşma ona taraf olanları bağlar ve tarafların onu iyi niyetle icra etmesi gerekir.” BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, **Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi** 22 Mayıs 1969, (Çevrimiçi), <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/altipar/Okuma/Viyana%20Andlasmalar%20Hukuku%2069.pdf>, Erişim Tarihi: 4 Haziran 2021

⁹¹¹ A.e., “Madde 34 - Bir andlaşma, rızası olmadan üçüncü bir Devlet için ne hak ne de yükümlülük yaratır”.

⁹¹² ABİHA, 216(2). maddesi.

⁹¹³ Case 181/73, *Haegeman v. Belgian State*, 30 April 1974, ECLI:EU:C:1974:41, par. 5; Aktaran: Rao, a.g.e., p. 167-168.

⁹¹⁴ A.e., p. 168.

⁹¹⁵ Ibid.

⁹¹⁶ Birliğin karma anlaşma olarak Kanada ile akdettiği CETA'nın 30.6(1). maddesinde, anlaşmanın tarafların yerel hukuk sistemlerinde doğrudan ileri sürülmesine izin verir şekilde yorumlanamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda, CETA hükümlerinin yerel hukukta doğrudan etki oluşturmadığı ve

sayılı Görüş’ünde CETA’nın akit tarafların yerel hukuk sistemlerinde doğrudan etkisinin olmayacağını belirterek, içerdiği hükümlerin üye devletlerin veya AB’nin mahkemeleri önünde doğrudan ileri sürme imkânının olmadığına karar vermiştir.⁹¹⁷

Yukarıda bahsedilenler çerçevesinde serbest ticaret anlaşmaları, OTP’nin genel çerçevesini belirleyen 207(1). maddesi çerçevesinde, AB OTP’sinin dış dünyaya yansımaları oluşturmaktadır.⁹¹⁸ Aynı zamanda serbest ticaret anlaşmaları, iç pazar ve AB’nin dış ilişkiler politikası için önemli bir ekonomik araç olması nedeniyle Birlik tarafından sıklıkla kullanılmaktadır.⁹¹⁹

Lizbon Antlaşması sonrası AB tarafından akdedilen ve müzakere edilen serbest ticaret anlaşmalarında standartlaşmayı sağlayabilmek için, bu anlaşmaların yürürlüğe girmesinde önemli bir role sahip olan Avrupa Parlamentosu’nun 6 Nisan 2011 tarihli “Gelecekteki Avrupa Uluslararası Yatırım Politikası üzerine Kararı” önem arz etmektedir.⁹²⁰ Avrupa Parlamentosu, gelecekte akdedeceği uluslararası yatırım anlaşmalarının çerçevesini belirlediği bu karar ile uluslararası yatırım

sözleşmeci bir tarafın yerel mahkemesinde ileri sürülemeyeceği de belirtilmelidir (CETA 30.6(1). Article; Aktaran: Anna Bilanova, Jaroslav Kudrna; "Achmea: The End of Investment Arbitration as We Know It", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 261-281, p. 279).

Serbest ticaret anlaşmalarında doğrudan etkinin hariç bırakılması, AB’nin kurumsal ve yargısal çerçevesinin dışında uyumsuzluk çözümü için harici ve paralel bir mekanizmanın mevcudiyetini zorlamaktadır. Böylece AB, geleneksel ISDS mekanizmalarında yabancı yatırımcılara verilen harici ve özel uygulamayı güçlendirecektir. Bu durum AB’deki kamuoyunun önemli sektörleri tarafından güçlü bir biçimde eleştirilmekte olup, ayrıca ABTHŞ’nin 20 ve 21. maddelerinde belirtilen ulus temelinde ayrımcılık yasağı ilkesi ile çatışabileceği belirtilmektedir (Rodríguez; **a.g.e**, p. 187-188).

⁹¹⁷ *Opinion 1/17 (EU-Canada CET Agreement)*, of 30 April 2019, EU:C:2019:341, par. 77 and 181. Aktaran: Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 632.

⁹¹⁸ Vedder, **a.g.e**, p. 120; Till Müller-Ibold, “Common Commercial Policy After Lisbon: The European Union’s Dependence on Secondary Legislation”, **European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: Common Commercial Policy After Lisbon**, Springer Verlag, Heidelberg, 2013, pp. 145-162, p. 153-154.

⁹¹⁹ Van Waeyenberge, Pecho; **a.g.e**, p. 750.

⁹²⁰ European Parliament, **European Parliament resolution of 6 April 2011 on the future European international investment policy**, 6 April 2011, (Çevrimiçi), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2011-0141_EN.html, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2021. Avrupa Parlamentosu’nun aldığı bu kararın önemli olduğunu belirtmek gerekecektir. Her ne kadar Lizbon Antlaşması sonrasında OTP alanında Komisyon anlaşma müzakereleri gerçekleştirme yetkisine sahipse de, Parlamento’nun karar verici rolü de göz önünde bulundurulmalıdır. Lizbon Antlaşması’nın kabulü ile birlikte olağan yasama usulü OTP alanında kabul edilmiştir. Netice olarak ABİHA’nın 218(6). maddesi çerçevesinde doğrudan yabancı yatırımı kapsayan anlaşmalar, Parlamento’nun onayı alındıktan sonra kabul edilebilecektir. Ayrıca Komisyon müzakerelerdeki gelişmeleri de Parlamento’ya bildirmelidir. Diğer bir ifadeyle Parlamento’nun, Birliğin yatırım anlaşmalarının akdedilmesinde veto yetkisi bulunmaktadır (Catherine Titi; “International Investment Law and the European Union: Towards a New Generation of International Investment Agreements”, **The European Journal of International Law**, Vol. 26, No. 3, 2015, pp. 639-661, p. 646).

sözleşmelerinin bölümlerindeki içeriğin nasıl şekilleneceğine yönelik çerçeveyi kabul etmiştir. Parlamento'nun kararı gereğince, uluslararası yatırım sözleşmelerinde doğrudan yabancı yatırımlar ile portfolyo yatırımlar da dâhil olmak üzere korunması hedeflenen yatırımların, fikri mülkiyet haklarını da koruyacak şekilde açık tanımının yapılması gerekmektedir.⁹²¹ Yatırım sözleşmelerinde, ABİHA'nın 207. maddesinin ruhunu yansıtacak şekilde, tüm üye devletlerin yatırımcılarının eşit şartlarda teşvik edilmesi ve eşit temelde yatırımlarının faaliyete geçmesi ve korunması için gerekli şartları sağlayacak şekilde “*AB yatırımcısı*” terimi kullanılacaktır.⁹²² AB yatırımcılarının korunması ise, yatırım anlaşmalarının birincil önceliği olacaktır.⁹²³ Parlamento'nun kararında, yenilenebilir enerji yatırımlarını ve ticaretini doğrudan ilgilendiren kısım ise, AB tarafından akdedilecek uluslararası yatırım anlaşmalarının çevreye faydalı yatırımları teşvik etmesi gerekliliğidir.⁹²⁴ Yenilenebilir enerji alanıyla doğrudan ilgili olacak bir diğer madde ise, uluslararası yatırım anlaşmaları ile yeni, yeşil AB teknolojilerinin gelişmekte ülkelere transfer edilerek, yeşil ve sürdürülebilir büyümenin teşvik edilmesinin sağlanması ile ilgilidir.⁹²⁵

Gelecekteki Avrupa Uluslararası Yatırım Politikaları Üzerine 6 Nisan 2011 Tarihli Avrupa Parlamentosu Kararı'nda belirtilen yukarıdaki hükümler, ABİHA'nın 207(1). maddesindeki OTP'sinin kapsamında olan yenilenebilir enerji alanındaki yatırımları ve ticareti de kapsayan AB'nin serbest ticaret anlaşmalarının da genel bir şablonunu ortaya koymaktadır.

2) Ortak Ticaret Politikası Kapsamında Serbest Ticaret Anlaşmalarındaki Yenilenebilir Enerji Hükümleri

Lizbon Antlaşması sonrası, Birliğin münhasır yetkisine giren OTP kapsamındaki serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerjiye dair hükümlerin müzakere edildiği ve yer edindiği görülmektedir. Bu hususta, yenilenebilir enerjiye

⁹²¹ European Parliament, **European Parliament resolution of 6 April 2011 on the future European international investment policy**, 11. madde.

⁹²² A.e, 13. madde.

⁹²³ A.e, 15. madde.

⁹²⁴ A.e, 27. Madde.

⁹²⁵ A.e, 39. Madde.

dair hukuki düzenlemelerin AB'nin dış ticaret politikasında ve gelecek dönem serbest ticaret anlaşmalarında nasıl yer edineceği, Komisyon'un “*Ticaret, Büyüme ve Dünya İlişkileri*” stratejisinde, aşağıdaki ifade ile belirtilmiştir:

*“Enerji alanında, enerji tedarikini çeşitlendirmeye (enerji güvenliği çıkarları da dâhil olmak üzere), serbest geçişe ve engellerin AB'nin yenilenebilir enerji endüstrisinin hızlı gelişimine sekte vurduğu üçüncü ülkelerde sürdürülebilir enerji ticaretini teşvik etmeye yardımcı olacak ticaret kurallarını da içeren iki taraflı ve çok taraflı müzakereleri de kullanacağız.”*⁹²⁶

AB'nin ticaret ortakları ile müzakere ettiği serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji ile ilgili hükümleri, yatırımları ve ticareti kapsayacak şekilde geniş bir boyutta ve değer temelli bir dış eylem politikası ile ele almaktadır.⁹²⁷

AB'nin serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji alanını dayandırdığı ilkelerden birisi sürdürülebilir kalkındır. Lizbon Antlaşması'nın yürürlüğe girmesinden sonra AB'nin akdettiği ilk serbest ticaret anlaşması olan Kore Cumhuriyeti ile imzaladığı anlaşmada⁹²⁸, “Sürdürülebilir Kalkınma Yararına Ticaret” başlıklı 13.6. maddesinin ikinci paragrafında yenilenebilir enerji mal ve hizmetlerindeki ticaretin ve doğrudan yabancı yatırımların kolaylaştırılması, sürdürülebilir kalkınma ilkesi çerçevesinde ele alınmıştır.⁹²⁹ Böylece AB'nin Kore

⁹²⁶ European Commission; **Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: Trade, Growth and World Affairs: Trade Policy as a core component of the EU's 2020 strategy**, Brussels, 9.11.2010 COM(2010) 612 final, p. 9.

⁹²⁷ Ticaretin serbestleştirilmesinin ekonomik faaliyetleri ve böylece enerji tüketimine duyulan ihtiyacı da artırması, küresel olarak enerji ticaretinin de artışına sebep vermektedir (Arcas, "Unilateral Trade-related Climate Change Measures", p. 893-894).

⁹²⁸ AB - Kore Cumhuriyeti serbest ticaret anlaşması Aralık 2015 tarihinde resmi olarak onaylanmışsa da, Temmuz 2011 tarihi itibarıyla uygulanmaya başlanmıştır (European Commission, **South Korea**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/south-korea/>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021). AB-Kore Cumhuriyeti arasında akdedilen serbest ticaret anlaşmasının yenilenebilir enerji sektörü ile ilgili düzenlemeleri dikkate alındığında, hidrojen üretiminin yanı sıra biyoyakıtlar ve biyokütle, rüzgâr ve güneş enerjisinin de dâhil olduğu yenilenebilir ve sürdürülebilir enerji türlerinin geliştirilmesine yönelik bilgi alışverişi ve ortak çalışmalar üzerine karşılıklı iyi niyet gösterilmiştir. Bu iyi niyet çabaları, enerjinin üretimi, taşınması, dağıtımı ve tüketilmesi aşamaları ile sürdürülebilir enerji üretimi ve enerji verimliliğini hedefleyen teknoloji transferinin ilerletilmesini de kapsamaktadır (Elisa Morgera; “Environmental Cooperation between the EU and Korea”, **The European Union and South Korea The Legal Framework for Strengthening Trade, Economic and Political Relations**, ed. James Harrison, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2013, pp. 194-211, p. 200).

⁹²⁹ “Taraflar, çevresel teknolojiler, sürdürülebilir yenilenebilir enerji, enerji verimli ürünler ve hizmetler ve eko-etiketli ürünler dâhil olmak üzere çevreye faydalı mal ve hizmetlerdeki ticareti ve

Cumhuriyeti ile yapmış olduğu serbest ticaret anlaşması, küresel sera gazı emisyonlarında 4.1 milyon ton azalma sağlayarak başarılı bir sonucun elde edilmesini sağlamış ve diğer serbest ticaret anlaşmaları için ilham kaynağı olmuştur.⁹³⁰ Ayrıca Komisyon tarafından yayınlanan “*AB ve Üye Devletler ile Kore Cumhuriyeti Arasında Serbest Ticaret Anlaşması’nın Uygulamasının Değerlendirmesi*”nde, serbest ticaret anlaşmasının akdedilmesi ile birlikte AB ile Güney Kore arasındaki yenilenebilir enerji üretiminin de dahil olduğu çevreye faydalı ürünler ve hizmetlerdeki ticaretin 2006’da 1,9 milyar Euro’dan daha az iken, 2015 ile birlikte 3,8 milyar Euro’ya çıktığı ve bu artışın büyük bir kısmının ise, serbest ticaret anlaşmasının uygulanmaya başladığı 2011 yılından itibaren gerçekleştiği belirtilmiştir.⁹³¹

Sürdürülebilir kalkınma ile çevrenin korunması arasındaki ilişki, AB’nin Kanada ile akdettiği “*Kapsamlı Ekonomik ve Ticaret Anlaşması (CETA)*”⁹³² nın “*Ticaret ve Sürdürülebilir Kalkınma*” başlıklı 22.1. maddesinde belirtilmiştir.⁹³³ İlgili maddede, çevrenin korunmasının sürdürülebilir kalkınmanın bir bileşeni olduğuna dair hükmün yenilenebilir enerji ile olan bağlantısı ise, 24.9 maddede belirtilmiştir. İlgili madde hükmü şu şekildedir:

yabancı doğrudan yatırımı kolaylaştırmak ve teşvik etmek için, gümrük dışı engellerin kaldırılması dâhil olmak üzere, çaba gösterir. Taraflar ... sürdürülebilir kalkınmaya katkıda bulunan malların ticaretini kolaylaştırmak ve teşvik etmek için gayret sarf eder.” (**Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part**, Article 13.6).

AB-Kore STA’sında mevcut olan sürdürülebilir kalkınma hükümleri, AB-Singapur serbest ticaret anlaşmasındaki sürdürülebilir kalkınma hükümlerinin de temelini oluşturmuştur (Ludo Cuyvers, “The Sustainable Development Clauses in Free Trade Agreements of the EU with Asian Countries: Perspectives for ASEAN?”, **Journal of Contemporary European Studies**, Vol. 22, No. 4, 2014, pp. 427–449, p. 438).

⁹³⁰ Feza Sencer Çörtoğlu, **Avrupa Birliği Yeni Ticaret Stratejisi’nde Avrupa Yeşil Mutabakatı’na Verdiği Önemi Bir Kez Daha Gösterdi**, ATAUM Blog, Çevrimiçi Yayın, 08.03.2021, <http://ataum.ankara.edu.tr/2021/03/08/blog-yazisi-7/>, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022.

⁹³¹ European Commission, **Evaluation of the Implementation of the Free Trade Agreement between the EU and its Member States and the Republic of Korea**, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2018, p. 479.

⁹³² AB ve Kanada arasındaki yeni ticaret anlaşması olarak CETA, mal ve hizmet ihracatını kolaylaştırmayı ve tarifeleri kaldırmayı hedeflemekte olup, 2017 itibarıyla uygulanmaya başlamıştır (European Commission, **EU-Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021).

⁹³³ “*Taraflar ekonomik kalkınma, sosyal kalkınma ve çevrenin korunmasının, karşılıklı bağımlı ve sürdürülebilir kalkınmanın karşılıklı güçlendirici bileşenleri olduğunu kabul eder.*” (**Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, 22.1(1) Article).

“1. Taraflar, çevrenin korunmasına faydalı mal ve hizmetler ile bağlantılı gümrük dışı tarifelerin azaltılmasının amaçlanması dâhil olmak üzere, bu mal ve hizmetlerde ticareti ve yatırımları kolaylaştırmak ve teşvik etmek için gayret göstermeye karar vermişlerdir.

2. Taraflar, uluslararası yükümlülüklerine uygun olarak, iklim değişikliği ile mücadele için özel öneme sahip mal ve hizmetlerde ticaret ve yatırımlara ve özellikle yenilenebilir enerji alanındaki mal ve hizmetlerde ticaret ve yatırımlara yönelik engellerin kaldırılmasını kolaylaştırmaya özel önem gösterir.”⁹³⁴

26 Eylül 2018’de, uluslararası taahhütlere uygunluk sağlamak amacıyla, CETA Ortak Komitesi “*Ticaret, İklim Eylemi ve Paris İklim Anlaşması*” başlıklı bir Tavsiye metni yayınlayarak, taraflara iklim değişikliğine yönelik işbirliği yapmayı, birlikte çalışmayı ve ortak eylemleri almayı ve Paris İklim Anlaşması’nın amaç ve hedefleri ile düşük sera gazı salınımları ve iklim dirençli kalkınma dönüşümüne katkıda bulunacak ticaret ve iklim politikalarını, kurallarını ve tedbirleri birlikte desteklemeyi teşvik etmeyi önermiştir.⁹³⁵

Orta Amerika Ülkeleri ile akdedilen Ortaklık Anlaşması’nın 288(2). maddesinin (b) alt bendi uyarınca, sürdürülebilir kalkınmaya hizmet edecek şekilde, yenilenebilir enerji yatırımlarının ve yenilenebilir enerji teknolojilerinde mal ve hizmet ticaretinin teşvik edileceği belirtilmektedir.⁹³⁶ Ayrıca AB ile Japonya arasında akdedilen Ekonomik Ortaklık Anlaşması’nın⁹³⁷ “*Sürdürülebilir Kalkınma Yararına*

⁹³⁴ **A.e.**, 24(9). Madde. “*Taraflar, uluslararası yükümlülüklerine uygun olarak, iklim değişikliği ile mücadele için özel öneme sahip mal ve hizmetlerde ticaret ve yatırımlara ve özellikle yenilenebilir enerji alanındaki mal ve hizmetlerde ticaret ve yatırımlara yönelik engellerin kaldırılmasını kolaylaştırmaya özel önem gösterir.*”

⁹³⁵ **Recommendation 001/2018 of the CETA Joint Committee on trade, climate action and the Paris Agreement**, 26 September 2018, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/september/tradoc_157415.pdf, Erişim Tarihi: 05 Nisan 2021.

⁹³⁶ “**Agreement establishing an Association between the European Union and its Member States, on the one hand, and Central America on the other**”, *Official Journal of the European Union*, 15 December 2012, pp. 3-2621. AB-Orta Amerika Birliği Anlaşmasında; biyoçeşitlilik, ormanlar ve arazi kullanımı değişikliği üzerindeki etkileri de öncelikli olmak üzere enerji üretimi ve tüketiminin çevresel etkileri değerlendirilerek; enerji tasarrufu, enerji verimliliği ve yenilenebilir enerjinin teşvikine dair faaliyetleri ile doğrudan bağlantılı olduğu belirtilmiştir (**A.e.**, 65(2)(c). Article). Enerji alanı, anlaşmalardaki hükümler de göz önünde bulundurulduğunda; yenilenebilir enerji ve enerji verimliliği vurgulanarak çevresel entegrasyon gerekliliklerini de dahil etmektedir. Bu yaklaşım AB’nin iç ve dış enerji politikasında anlaşma temelli çevresel entegrasyon gerekliliklerine yansıtılmaktadır (Morgera; **a.g.e.**, p. 200-201).

⁹³⁷ **Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership**, *Official Journal of the European Union*, 27.12.2018, L 330 p. 3-898. AB- Japonya Ekonomik Ortaklık Anlaşması, 1 Şubat 2019 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir (European Commission, **Press Release**:

Ticaret ve Yatırım” başlıklı 16.5. maddesinin (b) bendi⁹³⁸ ile (c) bendindeki⁹³⁹ hükmü, AB’nin bakış açısıyla yenilenebilir enerjide ticaretin sürdürülebilir kalkınma için önemini göstermektedir. İlgili madde hükmünden de anlaşılacağı üzere, yenilenebilir enerji mal ve hizmetlerindeki ticaret ile yatırım birlikte değerlendirilmekte ve iklim değişikliği ile mücadeledeki bağlantısı belirtilmektedir.

Benzer olarak, AB’nin Singapur ile akdettiği serbest ticaret anlaşmasının⁹⁴⁰ “*Yenilenebilir Enerji Üretiminde Yatırım ve Ticarete Tarife Dışı Engeller*” başlığı ile düzenlenen yedinci bölümünün⁹⁴¹ birinci maddesinde; sürdürülebilir enerji ile yenilenebilir enerji ticareti ve yatırımları arasındaki ilişkiye vurgu yapılmıştır.⁹⁴²

EU-Japan Trade Agreement Enters Into Force, 31 January 2019, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_785, 11 Mayıs 2021).

⁹³⁸ “*Taraflar, bu Anlaşma ile bağlantılı olarak çevreye faydalı mal ve hizmetlerdeki ticaret ve yatırımı kolaylaştırmak ve teşvik etmek için çaba göstereceklerdir.*” (**Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership**, Article 16.5(b)).

⁹³⁹ “*Taraflar, bu Anlaşmaya uygun olacak şekilde, enerji verimli mal ve hizmetler ile sürdürülebilir yenilenebilir enerji ile ilişkili olanlar gibi, iklim değişikliği ile mücadeleye özel bağlantısı olan mal ve hizmetlerdeki ticaret ve yatırımı kolaylaştırmak için çaba göstereceklerdir.*” (A.e, Article 16.5(c)).

⁹⁴⁰ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore**, *Official Journal of the European Union*, 14.11.2019, L294, p. 3-755. AB- Singapur Arasında Serbest Ticaret Anlaşması; iki farklı belge olarak imzalanmıştır. Birlik ile Singapur arasındaki ticaret anlaşması 21 Kasım 2019 tarihinde yürürlüğe girmiş iken, yatırımların korunmasına dair olan diğer belgenin karma anlaşma niteliğinde olması sebebiyle üye devletlerin onay aşamasını tamamlamaları beklenmektedir (European Commission, **EU-Singapore: Texts of the agreements**, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/singapore/eu-singapore-agreement/texts-agreements_en, Erişim Tarihi: 16 Mayıs 2021).

ABAD’ın 2/15 sayılı Görüşünde AB-Singapur serbest ticaret anlaşması değerlendirilmiş, anlaşmada mal ve hizmet ticaretine yönelik tarifelerin ve tarife dışı engellerin azaltılması gibi klasik unsurların yanı sıra AB’nin yeni nesil ticaret anlaşmaları kapsamında ve Birliğin genel ilke ve hedefleri çerçevesinde sürdürülebilir kalkınma, çevre kalitesinin muhafaza edilmesi ve iyileştirilmesi, işçilerin sosyal korunması gibi ilkeler temelinde taraflar arasındaki ticaretin düzenlenmesinin amaçlandığı belirtilmiştir. Böylece Birliğin Ortak Ticaret Politikası’nın, dış eylem ilke ve hedefleri çerçevesinde yürütülebileceği gösterilmiştir (Göçmen, **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, s. 236-237). AB ve Singapur arasında akdedilen serbest ticaret anlaşması, AB ile akdedilecek olan gelecekteki serbest ticaret anlaşmaları için yol gösterici olmuştur (Sim, **a.g.e**, p. 21).

⁹⁴¹ Yedinci Bölüm, sürdürülebilir kalkınma ve iklim değişikliği ile mücadele temelinde yenilenebilir enerji ile ilgili olarak düzenlenmiştir. Bölümde yenilenebilir enerjinin sadece yatırım boyutu değil ticaret boyutu da ele alınarak kapsamlı bir yaklaşım sergilenmiştir (Marhold, **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, p. 146). AB-Singapur serbest ticaret anlaşmasındaki yenilenebilir enerji ile ilgili bu bölüm, tercihli ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji düzenlemeleri ile ilgili mevcut standart hükümleri ihtiva etmektedir. İlgili bölüm sadece sera gazı salınımlarının ortadan kaldırılmasına yönelik olarak taahhütte bulunmamaktadır, aynı zamanda yenilenebilir enerji alanına bütüncül olarak yaklaşmaktadır (A.e, p. 148).

⁹⁴² “*Sera gazı salınımını azaltmak için küresel çabaya uygun olarak Taraflar, özellikle ticaret ve yatırımları kolaylaştırarak, yenilenebilir ve sürdürülebilir fosil olmayan kaynaklardan enerji üretimini teşvik etmek, geliştirmek ve artırmak hedefini paylaşırlar. Bu amaçla, Taraflar tarife dışı engeller olduğu kadar gümrük vergilerini kaldırmak veya azaltmak için işbirliği yapacaklardır. Taraflar ayrıca bölgesel ve uluslararası standartlara doğru mevzuat yakınlaşmasını teşvik etmek için*

Singapur ile akdedilen serbest ticaret anlaşmasının ilgili hükümleri, AB-Vietnam serbest ticaret anlaşmasının⁹⁴³ 7. Bölüm'ünde hemen hemen birebir aynı cümlelerle ve aynı başlık altında muhafaza edilmiş ve böylece yenilenebilir enerjiye dair hükümlerin hedefinin, sera gazı salınımını azaltmak için küresel çabaların çizgisinde olarak ticaret ve yatırımları kolaylaştırarak, yenilenebilir ve sürdürülebilir kaynaklardan enerji üretimini teşvik etmek, geliştirmek ve artırmak olduğu belirtilmiştir.⁹⁴⁴

AB, müzakere ettiği ve akdettiği serbest ticaret anlaşmasında global standartlara uygunluk sağlamayı da hedeflemektedir. AB-Singapur serbest ticaret anlaşmasının 7.5. maddesi uyarınca, yenilenebilir enerji yatırımlarında ve bu alandaki ticarete uluslararası standartlaşmanın hedef olarak ele alındığı görülmektedir.⁹⁴⁵ Uluslararası veya bölgesel standart düzenleyici kurumlar olarak, Uluslararası Standartlar Örgütü⁹⁴⁶ ve Uluslararası Elektroteknik Komisyonu⁹⁴⁷,⁹⁴⁸ nun standartlarının dikkate alınacağı belirtilmiştir.⁹⁴⁹ Ayrıca Armonize Sistem⁹⁴⁹, de

işbirliği yapacaklardır.” (Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore, Article 7.1).

⁹⁴³ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam**, *Official Journal of the European Union*, 12 June 2020, L186, p. 3-1400. AB- Vietnam Serbest Ticaret Anlaşması 1 Ağustos 2020 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir. Ancak AB-Vietnam Yatırımların Korunması Anlaşması ise karma anlaşma olması sebebiyle, üye devletlerin onaylamasını takiben yürürlüğe girecektir (European Commission, **Access2Markets: EU-Vietnam Free Trade Agreement**, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/access-to-markets/en/content/eu-vietnam-free-trade-agreement>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021).

⁹⁴⁴ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam**, Article 7(1).

⁹⁴⁵ “Yenilenebilir ve sürdürülebilir fosil olmayan kaynaklardan enerji üretimi için bu ürünlerle ilgili uluslararası veya bölgesel standartlar mevcutsa taraflar, bu uluslararası standartlar veya ilgili kısımlarını, izlenilen yasal amaçların yerine getirilmesi için etkisiz veya uygunsuz araçlar olduğu durumlar hariç olmak üzere, kendi teknik düzenlemeleri için kullanacaktır.” (**Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore**, Article 7.5(1)).

⁹⁴⁶ Uluslararası Standartlar Örgütü, kısaca ISO, merkezi İsviçre Cenevre’de bulunan bağımsız, ancak 165 ülkede temsilcisi bulunan hükümet dışı bir uluslararası örgüttür. (Çevrimiçi), <https://www.iso.org/about-us.html>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

⁹⁴⁷ Uluslararası Elektroteknik Komisyonu, kısaca IEC, merkezi İsviçre Cenevre’de bulunan elektrik ve elektronik ürünlerde kalite altyapısı ve uluslararası ticaretin temelini sağlamlaştırmak için çalışan yaklaşık 170 ülkede temsilciliği bulunan global, kar amacı gütmeyen bir kuruluştur. Hedefleri ise, teknik inovasyonu, uygun maliyetli altyapı gelişimini, etkili ve sürdürülebilir enerjiye erişimi, akıllı şehirleri ve ulaşım sistemlerini, iklim değişikliği ile mücadeleyi kolaylaştırmak olup, kişilerin ve çevrenin güvenliğini arttırmaktır. (Çevrimiçi), <https://www.iec.ch/what-we-do>, 11 Mayıs 2021. Hem ISO’nun hem de IEC’nin Türkiye’deki temsilcisi ise Türk Standartları Enstitüsü (TSE)’dir. (Çevrimiçi), <https://www.tse.org.tr/IcerikDetay?ID=2933>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

⁹⁴⁸ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore**, Article 7.5(1). Aynı şekilde, AB-Vietnam Serbest Ticaret Anlaşması’nın 7.5(2). Maddesi’nde de uluslararası

rüzgâr ve güneş enerjisinde kullanılan bazı teçhizatlara verilen uygunluk beyannamesinin taraflarca kabul edileceği belirtilerek, uluslararası standartlara verilen önem gösterilmiştir.⁹⁵⁰

Her ne kadar AB'nin OTP'si kapsamında akdedilmiş olmasa da, AB-Birleşik Krallık (BK) Ticaret ve İşbirliği Anlaşması⁹⁵¹'nin 8. Başlığının 3. Bölüm'ünde düzenlenen altı madde incelendiğinde, tarafların yenilenebilir enerji kaynaklarının kullanılması, ticareti, teşviki ve bu alanda AR&GE çalışmalarının artırılmasına yönelik olarak hükümlerin mevcut olduğu görülmektedir.⁹⁵² AB ve BK, ayrıca iklim değişikliği ile mücadele çerçevesinde yenilenebilir enerji ticaretinin artırılması hususunu da anlaşmada karara bağlamışlardır. Taraflar, iklim değişikliği ve etkileri ile mücadele amacıyla, yenilenebilir enerji ürün ve hizmetlerindeki ticaret ve

standartların dikkate alınacağı belirtilmiştir (**Free Trade Agreement Between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam**, Article 7.5(2).

⁹⁴⁹ Armonize Sistem (*Harmonized System*), Dünya Gümrük Örgütü tarafından geliştirilen çok amaçlı uluslararası mal tanımı ve kodlama sistemidir. Temeli Ocak 1988 yürürlüğe giren “Uygunluğu Sağlanmış (Armonize) Mal Tanımı ve Kodlama Sistemi Hakkında Uluslararası Sözleşme”ye dayanmaktadır. World Customs Organisation, **HS Convention**, (Çevrimiçi), http://www.wcoomd.org/en/topics/nomenclature/instrument-and-tools/hs_convention.aspx, 11 Mayıs 2021.

⁹⁵⁰ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore**, Article 7.5(3).

⁹⁵¹ **Trade and Cooperation Agreement Between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part**; *Official Journal of the European Union*, L149, 30.04.2021, p. 10-2539.

Birleşik Krallık (BK) elektrik piyasasının, AB elektrik piyasası ile olan güçlü bağlantıları sebebiyle, AB-BK Ticaret ve İşbirliği Anlaşması'nda elektrik ticaretinin düzenlenmesi, Avrupa'nın yenilenebilir enerjideki hedefleri açısından önem arz eden bir konu olarak belirmektedir. BK, yaklaşık olarak 2 GW gücünde elektriği Fransa'dan ithal etmektedir (Silke Goldberg, “Brexit and its Impact on the Energy Sector: Pulling the Plug?”, **European Energy Law Report XII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, pp. 13-42, p. 21).

⁹⁵² **Trade and Cooperation Agreement Between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part**, Article 319-324. 2018/2001 sayılı Direktif'in yürürlüğe girdiği tarihte halen Birlik üyesi olan BK'nın 2030 hedeflerinin bağlayıcılığı hususuna açıklık kazandırmak gerekmektedir. Zira artık AB üyesi olmayan BK'nın 2030 hedefleri çerçevesinde taahhütte bulunduğu hedeflerin bağlayıcılığının nasıl düzenleneceği, Birlikten ayrılma anlaşmasının bir parçası olarak düşünülebilecek olan AB-BK Ticaret ve İşbirliği Anlaşması'nın kapsamına dahil edilmiştir. Böylece 319. maddenin 2 ve 3. Bentlerinde; Birliğin bu anlaşma ile 2018/2001 sayılı Direktif'te belirlenen 2030 hedeflerini ve 2012/27/EU sayılı Direktif'te belirlenen 2030 enerji verimliliği hedeflerini tekrar teyit ettiği ve Birleşik Krallık'ın da Ulusal Enerji ve İklim Planı'nda belirtilen 2030 brüt nihai enerji tüketiminde yenilenebilir enerji kaynaklarının payına yönelik hedefini ve Ulusal Enerji ve İklim Planı'nda belirlenen 2030 birincil ve nihai enerji tüketiminin mutlak seviyesi için hedefini tekrar teyit ettiğini belirtmiştir (A.e, Article 319(2) and (3)). Böylece hem AB hem de BK, yenilenebilir enerji hedeflerine ulaşılması hususunda verdikleri taahhütlere bağlı kalacaklarını tekrar ederek, yenilenebilir enerji alanındaki işbirliklerinin devamlılığını vurgulamışlardır.

yatırımlar üzerindeki engellerin kaldırılması hususunda anlaşmışlardır.⁹⁵³ Taraflar ekonomik, sosyal ve çevresel boyutlarıyla sürdürülebilir kalkınma hedefine ulaşmak için en iyi çözümlerin uygulanmasına yardımcı olacak düzenleyici çerçevelerin kabulü veya gümrük dışı tarifelerin kaldırılması dâhil olmak üzere yenilenebilir enerji ürün ve hizmetlerindeki ticaret ve yatırımı teşvik edeceklerdir.⁹⁵⁴

Görüleceği üzere, Lizbon Antlaşması sonrasında AB'nin üçüncü ülkelerle müzakere ettiği ve akdettiği serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerjinin teşviki, sera gazı salınımlarının azaltılması amacıyla ve sürdürülebilir kalkınma kapsamında düşünülmüştür. Bu çerçevede, yenilenebilir enerji yatırımları ve ticaretinin artırılması, gümrük dışı dâhil olmak üzere ticaret engellerinin kaldırılması gibi hükümler de dikkat çekmektedir. Bu hükmün arkasındaki sebep, yenilenebilir enerji projelerinin gerçekleştirilmesi için başlangıç maliyetlerini oluşturan en önemli unsur olan ve santrallerin kurulumunda türbin, panel, fotovoltaiik hücreler gibi teçhizatlara ihtiyaç duyulmasıdır.⁹⁵⁵

Ayrıca yine serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji alanını da kapsayacak şekilde hizmetlerin serbestleştirilmesi ve doğrudan yabancı yatırımların teşvik edilmesi hedefleri de takip edilmiştir.⁹⁵⁶ Örneğin Kore ile akdedilen serbest ticaret anlaşmasının 2(f) maddesinde; *“ticaret engellerini kaldırarak ve artırılmış yatırım akışlarına elverişli olan bir ortamı geliştirerek, dünya ticaretinin uyumlu kalkınmasına ve gelişmesine katkıda bulunmak”* amacına değinilmiştir.⁹⁵⁷ Aynı

⁹⁵³ A.e, Title XI: Level Playing Field For Open and Fair Competition and Sustainable Development, Article 8.5(2)(c).

⁹⁵⁴ A.e, Article 8.9(2)(b).

⁹⁵⁵ IRENA, **Renewable Power Generation Costs in 2019**, International Renewable Energy Agency, Abu Dhabi, 2020, p. 21-23, (Çevrimiçi), <https://www.irena.org/publications/2020/Jun/Renewable-Power-Costs-in-2019>, 17 Mayıs 2021. Bu bağlamda, CETA'nın 24.12 maddesi gereğince AB ile Kanada, “çevre dostu ve yeşil teknolojiler ve uygulamalarının, yenilenebilir enerji, enerji verimliliği ile su kullanımı, suyun korunması ve arıtılması dâhil olmak üzere çevresel mal ve hizmetlerdeki ticaret ve yatırımın önemli bir unsuru olduğu” hususunda karar birliğine varmışlardır (**Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Article 24.12(1)(f)). Yenilenebilir enerji teknolojilerindeki maliyetlerin düşmesi ise yatırım maliyetlerini de düşürmektedir. Özellikle onshore rüzgar enerjisi türbinlerinde gerçekleşen fiyat düşüşü, rüzgar enerjisi maliyetlerinde de düşüşü sağlamıştır. (A.e, p. 21-22, Tienhaara, Downie; a.g.e, p. 457). Aynı şekilde solar panel fiyatlarında meydana gelen düşüş, güneş enerjisi maliyetlerinde de düşüşü gerçekleştirmiştir (IRENA, **Renewable Power Generation Costs in 2019**, p. 22; Tienhaara, Downie; a.g.e, p. 457).

⁹⁵⁶ Matthis, Laurenza; a.g.e, p. 160.

⁹⁵⁷ **Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part**, Article 1.1 Objectives, 2(f); Aktaran: Matthis, Laurenza; a.g.e, p. 160.

anlaşmanın 2(h) maddesinde ise; “ *tarafların çevre ve iş kanunlarının uygulanmasında ve icra edilmesinde çevre, iş ve meslek sağlığı ve güvenliği standartlarını düşürmeden veya azaltmadan doğrudan yabancı yatırımları teşvik etmek*”, anlaşmanın amaçları arasında sayılmıştır.⁹⁵⁸

AB halihazırda, MERCOSUR⁹⁵⁹ gibi önemli bir bölgesel ortaklık ile, yine önemli bir ekonomik işbirliği gerçekleştirdiği Çin⁹⁶⁰, Avustralya⁹⁶¹, Meksika⁹⁶², Yeni

⁹⁵⁸ A.e, Article 1.1 Objectives, 2(h); Aktaran: Matthis, Laurenza; a.g.e, p. 160.

⁹⁵⁹ European Commission, **EU-MERCOSUR Trade Agreement**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-mercosur-association-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

⁹⁶⁰ European Commission, **EU and China Comprehensive Agreement on Investment**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-china-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021. AB ile Çin Halk Cumhuriyeti arasındaki serbest ticaret anlaşması henüz sonuçlanmamasına rağmen, taslak metin ilan edilmiştir (**EU-China Comprehensive Agreement on Investment**, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2237>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021). İlgili taslak metnin “Yatırım ve Sürdürülebilir Kalkınma” başlıklı 4. Kısımında 4(2) alt bölümünün 6. maddesinde yenilenebilir enerji ile ilgili hükme yer verilmiştir. Böylece BM İklim Değişikliği Çerçeve Konvansiyonu ile Paris İklim Anlaşması çerçevesinde Taraflar, yenilenebilir enerji ürün ve hizmetleri ile ilgili yatırımlar dahil olmak üzere yatırımları teşvik etmek ve kolaylaştırmak, iklim dostu teknolojilerin piyasaya yerleşmesine yardımcı olacak yasal çerçeveyi kabul etmek, iki taraflı ve uluslararası forumlarda yatırım odaklı iklim değişikliği politika ve tedbirleri konularında diğer Taraf ile işbirliği yapmak üzerine görüşmeleri müzakere etmektedirler (**EU-China Investment Negotiations**, 22.01.2021, (Çevrimiçi), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/january/tradoc_159346.pdf, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021).

⁹⁶¹ European Commission, **Towards an EU-Australia Trade Agreement**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-australia-trade-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021. Avustralya ile serbest ticaret anlaşması müzakereleri gerçekleştiren AB, anlaşmanın taslak metnini ilan etmiştir (European Commission, **EU-Australia Trade Agreement negotiations**, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1865>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021). İlgili taslak metin incelendiğinde doğrudan yenilenebilir enerji olarak başlıkta geçmese de, Anlaşmanın 20. Bölümünün başlığı “Enerji ve Hammaddeler” olarak belirtilmektedir. İlgili başlık altında yenilenebilir enerji ile ilgili olarak önceki serbest ticaret anlaşmalarında mevcut olan birçok hükmü görebilmek mümkündür. 3(d) bendinde yenilenebilir enerjinin tanımı yapılmıştır. 12. maddede ise Taraflar, diğer Tarafın yenilenebilir enerji tedarikçilerinin makul ve ayrımcılık yasağı ilkesi temeline dayanan kurallar ve şartlarla kendi bölgelerinde yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektrik üretim tesislerinde ağların kullanımını ve erişimini sağlayacaklarına dair taahhütte bulunmaktadır. 14. maddede; yenilenebilir enerji ürünleri ticaretinde gereksiz teknik engellerin tespit edilerek kaldırılması; 15. Maddede yenilenebilir enerji ürünlerinde standartlaşmanın sağlanması, teknik düzenlemeler ve uygunluk değerlendirmelerinin gerçekleştirilmesi; 16. Maddede yenilenebilir enerjide araştırma, geliştirme ve inovasyon çalışmalarının teşvik edilmesi ve 17. Maddede ise yenilenebilir enerji alanında ticaret ve yatırım hususlarının müzakere edildiği uluslararası forumlarda işbirliğinin sağlanmasına yönelik hükümler müzakere edilmektedir ((Çevrimiçi), <https://circabc.europa.eu/ui/group/09242a36-a438-40fd-a7af-fe32e36cbd0e/library/13464ee6-bef3-4d4b-b7a0-37530052d6ac/details>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022).

⁹⁶² European Commission, **EU-Mexico Trade Agreement**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-mexico-trade-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021. Meksika ile serbest ticaret anlaşması müzakereleri gerçekleştiren AB, anlaşmanın taslak metnini ilan etmiştir (European Commission, **New EU-Mexico Agreement: The Agreement in Principle and its texts**, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1833>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021). İlgili taslak metin incelendiğinde doğrudan yenilenebilir enerji olarak başlıkta geçmese de,

Zelanda⁹⁶³ ile serbest ticaret anlaşmaları müzakerelerine devam etmektedir. Her bir serbest ticaret anlaşmasının müzakerelerinde yenilenebilir enerji yatırımları ve ticaretine yönelik olarak görüşmeler gerçekleştirilmekte olup, ilgili hükümler henüz yürürlüğe girmiş değildir.

Ticaret politikaları ve ticaret alanındaki düzenlemeler, hedeflerin başarılmasında faydalı olabilecektir. Yenilenebilir enerji teknolojilerine yatırım yapılması ve rekabetin daha iyi düzenlenmesine yönelik ticaret teşvikleri, AB'nin ticaret ve iki taraflı işbirliği anlaşmaları ile güncel AB teknolojilerinin ihracatı için imkânlar yaratması, serbest ticaret anlaşmalarının önemini göstermektedir. Bu vesileyle, AB'nin enerji güvenliği uluslararası işbirliğine dayalı olduğu kadar enerji temelli iç işbirliklerine de dayanmaktadır. Uluslararası düzeyde AB, sınır ötesi enerji ticareti için uygulamalara sahip olabilecek kurumlarından birisidir.⁹⁶⁴

3) Ortak Ticaret Politikası Çerçevesinde Serbest Ticaret Anlaşmalarında Yenilenebilir Enerji Yatırımlarının Konusu Olarak Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Kapsamı

AB'nin OTP kapsamında üçüncü ülkelerle müzakere ettiği ve akdettiği serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamının belirlenmesine yönelik olarak düzenlemelerin yer aldığı görülmektedir.⁹⁶⁵

Anlaşmanın 10. Bölüm'ünün başlığı "Enerji ve Hammaddeler" olarak geçmektedir. Bölüm kapsamında yenilenebilir enerjinin tanımı yapılmış (2/c maddesi), yenilenebilir enerji ürünlerinde standartlaşmanın sağlanması, teknik düzenlemeler ve uygunluk değerlendirmelerinin gerçekleştirilmesi (10. madde) ve yenilenebilir enerji alanında ticaret ve yatırım hususlarının müzakere edildiği uluslararası forumlarda işbirliğinin sağlanmasına (11. madde) yönelik hükümler müzakere edilmektedir ((Çevrimiçi), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/april/tradoc_156800.pdf, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022).

⁹⁶³ European Commission, **The EU-New Zealand Trade Agreement**, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-new-zealand-trade-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021. Yeni Zelanda ile serbest ticaret anlaşması müzakereleri gerçekleştiren AB, anlaşmanın taslak metnini ilan etmiştir (European Commission, **EU-New Zealand Trade Agreement Negotiations**, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1867>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021). Yeni Zelanda ile müzakere edilen serbest ticaret anlaşmasındaki yenilenebilir enerji hükümlerinin, Avustralya ile müzakere edilen serbest ticaret anlaşmasındaki hükümler ile aynı olduğu gözlemlenmiştir.

⁹⁶⁴ Arcas, "How Governing International Trade in Energy Can Enhance EU Energy Security", p. 210.

⁹⁶⁵ Bu hususta uluslararası hukuktaki genel tanımı da ifade etmek gerekecektir. IRENA'nın yaptığı sınıflandırmaya göre; yenilenebilir enerji kaynakları; rüzgâr enerjisi, güneş enerjisi, biyoenerji,

AB-Singapur serbest ticaret anlaşmasının 7.3. maddesinde, 2009/28 sayılı Direktif ile 2018/2001 sayılı Direktif'te gerçekleştirildiği üzere yenilenebilir enerji kaynaklarından ne anlaşılması gerektiğine dair açıklayıcı bir kapsam tanımlanmıştır. Böylece, anlaşmanın yenilenebilir enerji hükümleri ile ilgili 7. Bölüm'ünde, “*yenilenebilir ve sürdürülebilir fosil olmayan kaynaklardan, rüzgâr, güneş, aerotermal, jeotermal, hidrotermal ve okyanus enerjisi, hidro güç, biyokütle, çöp gazı, kanalizasyon arıtma tesisi gazı ve biyogazlardan enerji üretimi*”nin anlaşılması gerektiği bildirilmiştir.⁹⁶⁶ AB-Vietnam serbest ticaret anlaşmasında ise, Singapur ile akdedilen serbest ticaret anlaşmasında belirtilen yenilenebilir enerji kaynaklarının kapsamında hidro güçte değişiklik yapılmış ve sadece 50 megawatt veya daha aşağı kapasiteli hidro güç uygulamalarının bu Bölüm kapsamına dâhil olacağı belirtilmiştir.⁹⁶⁷

AB-BK Ticaret ve İşbirliği Anlaşması'nda en dikkat çeken durum, offshore rüzgâr enerjisinin düzenlenmesi ve Kuzey Deniz offshore üretiminin sürdürülebilirliğidir.⁹⁶⁸ Anlaşma'da offshore rüzgâr enerjisine özel önem verilmesi anlaşılabilmektedir. Zira BK'nın yenilenebilir enerji üretiminde oransal olarak en fazla faydalandığı enerji kaynağı offshore rüzgâr enerjisi olup, Avrupa'da offshore rüzgâr enerjisi üretiminde en başta gelen ülke BK'dır.⁹⁶⁹ Bu sebeple, anlaşmada diğer

jeotermal enerji, hidro güç ve okyanus enerjisi şeklinde oluşmaktadır ((Çevrimiçi), <https://www.irena.org/>, Erişim Tarihi: 12 Mayıs 2021).

⁹⁶⁶ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore**, Article 7.3(1).

⁹⁶⁷ **A.e**, Article 7.2(d).

⁹⁶⁸ **Trade and Cooperation Agreement Between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part**; Article 321. AB-BK Ticaret ve İşbirliği Anlaşması'nın Önsözünde Taraflar; “sürdürülebilir enerji, özellikle Kuzey Denizi'nde offshore üretim olmak üzere yenilenebilir enerji ve enerji verimliliğinin yararlarını kabul ederek” bu Ticaret ve İşbirliği Anlaşması'nı akdettiklerini bildirmektedirler (**A.e**, Preamble, par. 17).

⁹⁶⁹ Wind Europe tarafından hazırlanan Ekim 2019 tarihli rapora göre BK'nın offshore rüzgar enerjisi gücünün ileri beş yıl içinde %35 büyüyeceği ve BK'dan sonra Hollanda ve Almanya'nın offshore rüzgar enerjisi gücünde önde gelen ülkeler olacağı öngörülmektedir. BK'nın hem bir ada ülkesi olarak coğrafi koşullarının vermiş olduğu avantaj hem de offshore rüzgar enerjisi sektöründe elde ettiği tecrübe dikkate alındığında, BK'nın AB'nin yenilenebilir enerji hedefleri ve bilhassa geleceğin enerji kaynağı olarak teşvik edilmeye çalışılan offshore enerji açısından önemi göz önündedir (WindEurope, **Wind Energy in Europe: Outlook to 2023**, Belgium, October 2019, p. 6, (Çevrimiçi), <https://fee.asso.fr/wp-content/uploads/2019/10/market-outlook-2019-1.pdf>, Erişim Tarihi: 07 Nisan 2021). Böylece offshore rüzgâr enerjisindeki potansiyel ve gelişimler dikkate alınarak, Avrupa Parlamentosu, 15 Ocak 2020 tarihli “Avrupa Yeşil Mutabakatı”nda, AB'de bir offshore rüzgar enerjisi stratejisi belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır (European Parliament, **Resolution of 15 January 2020 on the European Green Deal**, 15 January 2020 – Strasbourg, par. 24). Bu gelişme üzerine,

yenilenebilir enerji kaynaklarına kıyasen offshore rüzgâr enerjisi üzerine daha fazla durulmuştur.

23 numaralı maddede offshore yenilenebilir enerjisinin geliştirilmesine yönelik işbirliği düzenlenmiş olup, Tarafların iyi uygulamaları paylaşarak ve belirli projelerin geliştirilmesini kolaylaştırarak offshore yenilenebilir enerjisinin gelişimi hususunda işbirliği yapacakları belirtilmiştir.⁹⁷⁰ Ayrıca Kuzey Denizi Enerji İşbirliği (*North Seas Energy Cooperation*)’ni oluşturarak, Kuzey Denizi bölgesindeki geniş yenilenebilir enerji potansiyelini ve offshore şebekenin geliştirilmesi ile ilgili, Komisyon, üye devletlerin bakanlıkları ve kamu makamları, BK bakanlıkları ve kamu makamları, iletim sistem operatörleri ve offshore yenilenebilir enerji endüstrisi ile paydaşlar arasında teknik müzakereler için özel bir forum kuracaklarını taahhüt etmişlerdir. AB ile BK arasındaki bu işbirliği bilhassa aşağıdaki alanları içerecektir:

- “(a) hibrid ve ortak projeler,
- (b) deniz alan planlaması,
- (c) destek çerçevesi ve finans,
- (d) ilgili onshore ve offshore şebeke planlaması üzerine iyi uygulamalar,
- (e) yeni teknolojiler üzerine bilgi paylaşımı ve
- (f) ilgili kurallar, düzenlemeler ve teknik standartlar ile ilgili olarak iyi uygulamaların değişimi”⁹⁷¹.

Anlaşma’da üzerinde önemle durulan bir diğer yenilenebilir enerji kaynağı ise biyoyakıtlar olmuştur. 22 numaralı maddenin ikinci paragrafında biyoyakıt, biyosıvı ve biyokütlenin ancak sürdürülebilirlik kriterini ve sera gazı salınımlarında tasarruf

Komisyon’un 19 Kasım 2020 tarihli “İklim Nötr Bir Gelecek İçin Offshore Yenilenebilir Enerjinin Potansiyelini Kullanmaya Yönelik AB Stratejisi” başlıklı bildirisinde offshore rüzgâr enerjisini de kapsayacak şekilde offshore yenilenebilir enerji kaynaklarının önemine yönelik değerlendirmelerde bulunulmuştur. Komisyon, bildirinin yayınlandığı tarihte 12 GW kurulu gücü bulunan offshore rüzgâr enerjisini, 2030 yılı ile birlikte 60 GW’a, 2050 yılı ile birlikte ise 300 GW’a çıkarmaya yönelik strateji belirlemiştir (European Commission, **An EU Strategy to harness the potential of offshore renewable energy for a climate neutral future**, Brussels, 19.11.2020 COM(2020) 741 final, p. 1-2.

⁹⁷⁰ **Trade and Cooperation Agreement Between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part**, Article 321(1).

⁹⁷¹ A.e, Article 321(2).

sağlama kriterini karşılaması halinde yenilenebilir enerji olarak kabul görebileceği belirtilmektedir.⁹⁷²

III) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Yenilenebilir Enerjinin Yatırımlarının Teşvikine Dair Düzenlemelerin Uluslararası Hukuka Uygunluğunun Değerlendirilmesi

Bir önceki kısımda belirtildiği üzere AB, OTP çerçevesinde dünyanın çeşitli bölgelerinden ticaret ortaklarıyla müzakere ettiği ve akdettiği serbest ticaret anlaşmaları ile yenilenebilir enerji yatırımlarını ve ticaretini artırmak için politikalar izlemektedir. Aynı zamanda üye devletler, AB hukuku çerçevesinde destek mekanizmaları da düzenlemektedir. Ancak üye devletlerin düzenledikleri bu destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğu kadar, AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu da önem arz etmektedir.⁹⁷³

A) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Yerel Aksam Zorunluluklarına Dair Uygulamaların Uluslararası Hukuka Uygunluğu

Uluslararası yenilenebilir enerji ticareti ile ilgili olarak verilen teşvikler arasında sıklıkla karşılaşılan düzenlemeler, ithal aksama karşı yerel aksam kullanılmasına verilen teşviklerdir. Yenilenebilir enerji alanında yerel aksam zorunlulukları, uzun bir süredir devletler tarafından yerel ekonomiyi kalkındırmak için uygulanan düzenlemelerdir.⁹⁷⁴ Genel bir tanımla ifade edilecek olursa, yerel aksam düzenlemeleri, üretim sürecinde kullanılan ürünlerin belirli bir kısmının yerel üreticilerden sağlanmasını zorunlu kılan uygulamalardır.⁹⁷⁵

⁹⁷² A.e, Article 320(2).

⁹⁷³ Arcas, "Unilateral Trade-related Climate Change Measures", p. 898.

⁹⁷⁴ Bansal, Deshpande; **a.g.e**, p. 217.

⁹⁷⁵ Hartmut Kahl; "Trade law constraints to regional renewable energy support schemes", **Renewable Energy Law in the EU: Legal Perspectives on Bottom-up Approaches**; ed. Marjan Peeters and Thomas Schomerus, the UK, Edward Elgar Publishing, 2014, pp. 35-52, p. 44.

Yerel aksam zorunlulukları, çeşitli şekillerde ortaya çıkabilmektedir. Yerel sanayiden ürün tedarik etmek üzere zorunlu ihale gereklilikleri şeklinde olabilmektedir. Mali destek yoluyla ise, yerel ekipman ile üretilen ürün veya enerjinin kullanılması sonucu uygulanan vergi indirimi veya muafiyeti ve tarife mekanizmaları düzenlenebilmektedir.⁹⁷⁶ Benzer bir yerel aksam zorunluluğu ise; sözleşmelerin, izinlerin veya ruhsatların onaylanması için başvuru koşullarının bir parçası olarak yerel mal ve hizmetlerin kullanılması için tasarlanan zorunluluklar şeklinde de olabilmektedir.⁹⁷⁷

Yerel aksam zorunlulukları hem gelişmiş hem de gelişmekte olan ülkeler tarafından yerel yenilenebilir enerji üreticilerine yönelik olarak uygulanmaktadır. Ulusal makamlar yerel aksam zorunluluklarını yenilenebilir enerji sektöründe bilhassa solar fotovoltaik ve rüzgâr türbinleri üretiminde yerel üreticilerin gelişmesini teşvik etmek için yeşil sanayi politikalarının bir bileşeni olarak tasarlamakta ve uygulamaktadır.⁹⁷⁸ Yerel aksam zorunlulukları aynı zamanda ulusal destek mekanizmaları çerçevesinde de uygulanmaktadır. Tarife garantileri veya kamu ihaleleri gibi mekanizmalarda da yenilenebilir enerji üreticilerine sağlanan mali destek mekanizmalarına erişim için bir ön şart olarak uygulanabilmektedir.⁹⁷⁹ Yerel aksam zorunluluklarının oranı farklı derecelerde sağlanabilmekte olup, yenilenebilir enerji sektöründe uygulanan yerel aksam zorunluluklarının yıllık olarak 100 milyar dolarlık bir ticaret üzerinde etkisi olduğu tahmin edilmektedir.⁹⁸⁰ Yenilenebilir enerji sektöründe ve uluslararası ticaretteki uygulamalarda yerel aksam zorunluluklarının yaygın olarak kullanılmasının meşru olduğunu iddia eden savlar olduğu gibi, bu uygulamalara karşıt düşüncede olan savlar da mevcuttur.⁹⁸¹

Moerenhout ve *Kuntze*, yenilenebilir enerji yatırımlarında, idari makamlar tarafından yerel aksam zorunluluklarının uygulanmasını meşrulaştıran dört temel

⁹⁷⁶ Damilola S. Olawuyi, “Local Content and the Sustainable Development Nexus”, **Local Content and Sustainable Development in Global Energy Markets**, ed. by Damilola S. Olawuyi; Cambridge University Press, 2021, pp. 3-15, p. 5-6.

⁹⁷⁷ Ibid.

⁹⁷⁸ Mandy Meng Fang; “Local Content Measures and the WTO Regime: Addressing Contentions and Trade-offs”, **Local Content and Sustainable Development in Global Energy Markets**, ed. by Damilola S. Olawuyi; Cambridge University Press, 2021, pp. 41-62, p. 43.

⁹⁷⁹ Ibid.

⁹⁸⁰ Ibid.

⁹⁸¹ **A.e.**, p. 43-44.

nedeni saymaktadır⁹⁸²: Birincisi, yerel aksam zorunlulukları, üretim sektöründe yeşil işlerden (*green jobs*)⁹⁸³ oluşan istihdam ve yerel olarak değer yarattığı kapasiteden dolayı yenilenebilir enerji projeleri için kamu desteğini artırmaktadır.⁹⁸⁴ İkincisi, özellikle gelişmekte olan ülkelerde henüz genç aşamada olan sanayiye, uluslararası piyasada rekabetçi hale gelinceye kadar, geliştirme ihtiyacı bulunmaktadır.⁹⁸⁵ Üçüncüsü yerel aksam zorunlulukları, ekonominin ihtiyaç duyduğu zamanlarda ülkelerin daha fazla gelire sahip olmasına mümkün kılan daha geniş yerel üretim sanayisinden dolayı hükümetler için artan bir vergi matrahına imkân sağlamaktadır.⁹⁸⁶ Dördüncüsü yerel aksam zorunluluklarının, küresel piyasaya yeni ve gelişmiş aktörleri getirmesi ve belirli bir teknoloji ve bilgiyi paylaşmaları sebebiyle uzun vadede olumlu çevresel etkiler de üretmektedir.⁹⁸⁷ Bu hususta savunulan bir diğer gerekçe ise, yerel aksam ile ulusal düzeyde üreticilerin artmasıyla maliyetlerin düşmesi ve bunun sonucunda da yenilenebilir enerji teknolojilerinin yaygınlaşmasının sağlanmasıdır.⁹⁸⁸

Yerel aksam zorunluluklarının karşısında olan savlarda ise, yenilenebilir enerji sektöründe yerel aksam zorunluluklarının uygulanmasının, korumacı ve ticareti kısıtlayıcı sonuçlar doğurduğu, çevrenin korunması ve sürdürülebilir kalkınma hedeflerinde ilerlemeyi zorlaştırarak, yenilenebilir enerji sektörünün

⁹⁸² Jan-Christoph Kuntze and Tom Moerenhout; **Local Content Requirements And The Renewable Energy Industry - A Good Match?**, Switzerland, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2013, p. 6-7; Aktaran: Fang, **a.g.e**, p. 44.

⁹⁸³ Yeşil işler, OECD'nin çalışmasına göre çevrenin korunmasına katkıda bulunan, insan faaliyetlerinin çevreye zararlı etkisini azaltan ve iklim değişikliği ile mücadeleye yardımcı olan işler olarak tanımlanmaktadır (OECD/Martinez-Fernandez. C, Hinojosa C, Miranda G., **"Green jobs and skills: the local labour market implications of addressing climate change"**, 8 February 2010, working document, CFE/LEED, OECD, (Çevrimiçi), www.oecd.org/dataoecd/54/43/44683169.pdf?conten tId=44683170, par. 49, p. 21, Erişim Tarihi: 10 Nisan 2021).

⁹⁸⁴ Kuntze, Moerenhout; **a.g.e**, p. 6; Aktaran: Fang, **a.g.e**, p. 44.

⁹⁸⁵ Kuntze, Moerenhout; **a.g.e**, p. 6; Aktaran: Fang, **a.g.e**, p. 44. Kahl; **a.g.e**, p. 45. Ticaretin serbestleşmesi sonucunda doğrudan yabancı yatırımların artması ile yerli firmalar daha büyük bir rekabet ile karşı karşıya kalmaktadır. Bu sebeple yerli firmaların hükümetler üzerinde yerel aksam kullanılması gibi birtakım korumacı düzenlemelerin yapılması hususunda baskı yapabileceklerdir. Ancak ticarete korumacı politikaların hem daha maliyetli olması hem de DTÖ önünde korumacı politikalara karşı misilleme yapılabilmesi sebebiyle korumacılık da etkin bir politika olma özelliğini kaybetmektedir (Hülya Alev Baltalı, **AB'nin Dünya Ticaretindeki Yeri ve Dış Ticaret Politikası**, İstanbul, Derin Yayınları, 2016, s. 173).

⁹⁸⁶ Kuntze, Moerenhout; **a.g.e**, p. 6; Aktaran: Fang, **a.g.e**, p. 44.

⁹⁸⁷ Kuntze, Moerenhout; **a.g.e**, p. 6-7; Aktaran: Fang, **a.g.e**, p. 44.

⁹⁸⁸ S. Stephenson, **Addressing Local Content Requirements in a Sustainable Energy Trade Agreement**, Geneva: International Center for Trade and Sustainable Development, 2013, p. 5.

gelişiminin engellendiği söylenmektedir.⁹⁸⁹ Benzer şekilde, yerel aksam zorunluluklarının uygulanması ile ilgili olarak yerel düzeyde uygun teknolojinin, kapasitenin ve materyalin eksikliği gibi yerel sorunların yenilenebilir enerji projelerini geciktirdiği ve nihai olarak doğrudan yabancı yatırımın kaybına sebep olduğunun da tespit edildiği, böyle bir sonucun ise sürdürülebilir kalkınmayı da engellediği iddia edilmektedir.⁹⁹⁰ Ayrıca yerel aksam zorunluluklarının öncelikle kaynakların ulusal üreticiler ile yabancı üreticiler arasında eşit olmayan paylaşımı sebebiyle, yabancı yatırıma zarar verici olduğu belirtilmektedir.⁹⁹¹ Böylece sonuçta yenilenebilir enerji sektöründe yerel aksam zorunlulukları uygulamalarının, ticaretin serbestleştirilmesine engel olan ve yabancı yatırımcının zararına olacak şekilde rekabetin azalmasını doğuran⁹⁹²; yenilenebilir enerji üretiminin maliyetlerinin artışına sebep olan ve yenilenebilir enerji teknolojilerinin yayılmasını da engelleyerek küresel iklim değişikliği ile mücadeleyi yavaşlatan ticaret engeli olduğu iddia edilmektedir.⁹⁹³ Yenilenebilir enerji sektöründe uygulanan yerel aksam zorunluluklarının tüm bu özellikleri ile paralel olarak *Timothy Meyer*; yerel aksam zorunluluklarının, ayrımcı uygulamalar olduğunu ve ulusal muamele ilkesinin açık bir ihlalini oluşturduğunu belirtmiştir.⁹⁹⁴

Yenilenebilir enerji sektöründeki yerel aksam zorunluluklarına dair uygulamalar yakın zamanlarda DTÖ önünde şikâyet edilmiştir. Sadece gelişmiş olan ülkelerde değil gelişmekte olan ülkelerde de, DTÖ uyuşmazlık çözümü sistemine şikâyetler iletilmiştir. Bu şikâyetler, yerel aksam zorunluluklarının DTÖ yükümlülüklerinin ihlali olduğu yönündedir. Ayrıca yerel üreticiler tarafından kendi

⁹⁸⁹ Gerçekleştirilen bir çalışmada; yenilenebilir enerji sektöründe karşılaşılan en önemli engellerden birisinin yerel aksam zorunlulukları olduğu saptanmıştır. Bu uygulama türü, henüz olgunlaşma aşamasında olan yenilenebilir enerji sektörlerinde küresel pazarda pay almaya çalışan şirketler arasındaki dinamik büyüme ve güçlü rekabet ile birlikte hükümetlerin yerel yenilenebilir enerji aksamalarını desteklemesi ile karakterize edilmektedir. Bu sebeple korumacı politikalarda, hükümetler kendi ulusal şirketlerini, uluslararası düzeyde oldukça rekabetçi olan yenilenebilir enerji sektöründe desteklemek istemektedirler (Agnieszka Hajdukiewicz and Bozena Pera; “International Trade Disputes over Renewable Energy—the Case of the Solar Photovoltaic Sector”, **Energies**, Vol. 13, Issue. 2, 2020, pp. 1-23, p. 17-18).

⁹⁹⁰ Olawuyi, **a.g.e.**, p. 4-5.

⁹⁹¹ Espa, Holzer; **a.g.e.**, p. 430.

⁹⁹² Espa, Holzer; **a.g.e.**, p. 430.

⁹⁹³ Fang; **a.g.e.**, p. 45.

⁹⁹⁴ Timothy Meyer, “Explaining energy disputes at the World Trade Organization”, **International Environmental Agreements: Politics, Law & Economics**, Vol. 17, Issue:3, Springer Publishings, 2017, pp. 391-410, p. 399.

hükümetlerinden diğer DTÖ üyesi devlet veya devletlere karşı soruşturma başlatılması için işlemleri gerçekleştirmesi yönündeki baskılardan oluşmaktadır.⁹⁹⁵

Yenilenebilir enerji yatırımlarında yerel aksam zorunlulukları uygulayan üye devletlerin, bu uygulamaların DTÖ kurallarını ihlali sebebiyle potansiyel bir uyuşmazlık doğurabilecek özelliklerine yönelik olarak *Ontario* kararı, örnek bir karardır. Kararda Kanada'nın Ontario eyaletinde uygulanan ve proje operatörlerine tarife garantileri düzenlemelerine katılabilmek ve bu teşviklerden faydalanabilmek için asgari düzeyde Ontario menşeli olan ürün ve hizmetlerin satın alınmasını zorunlu kılan Tarife Garantileri Mekanizması tartışılmıştır.⁹⁹⁶

Kanada'nın Ontario eyaleti tarafından kabul edilen 2009 tarihli Yeşil Enerji ve Ekonomi Kanunu (OGEA), yenilenebilir enerji için tarife garantisi programına yönelik DTÖ önüne getirilen ilk uyuşmazlıktır.⁹⁹⁷ Ontario'daki ilgili düzenlemede idari düzenleyiciler; 2014 yılı itibarıyla, kömür temelli elektrik üretiminin kaldırılmasıyla ve hava kalitesinin iyileştirilmesiyle iklim değişikliği ile mücadele girişimlerini desteklemek; yenilenebilir enerji sanayii ve istihdam imkânları yaratmak ve Ontario eyaletinin ekonomik faaliyetlerini ve yenilenebilir enerji teknolojilerinin gelişimini artırmak yönünde üç temel hedefi izlemektedir.⁹⁹⁸

Ontario eyaletindeki program, hem solar fotovoltaik hem de rüzgâr gücü santralleri için “Asgari Düzeyde Zorunlu Yerel Aksam Oranı” düzenlemesi içermektedir. İlgili düzenleme gereğince tarife garantisi programından yararlanabilmek için santralin sahip olması gereken yerel aksam oranı %25'ten %60'a kadar değişmektedir.⁹⁹⁹ Ayrıca bu yerel aksam sadece Ontario eyaletinde üretilen ürünlerden oluşmak zorundadır.¹⁰⁰⁰ 2011'de, hem AB hem de Japonya OGEA'ya ayrı ayrı itiraz etmiştir.¹⁰⁰¹

⁹⁹⁵ Fang; **a.g.e.**, p. 46; Asmelash, **a.g.e.**, p. 282.

⁹⁹⁶ Olawuyi, **a.g.e.**, p. 6.

⁹⁹⁷ WTO Appellate Body Report, **Canada-Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector Canada-Measures Relating to the Feed-in Tariff Program**, WT/DS412/AB/R, WT/DS426/AB/R, 6 Mai 2013; Kent, Jha, **a.g.e.**, p. 245.

⁹⁹⁸ Fang; **a.g.e.**, p. 47.

⁹⁹⁹ Kent, Jha, **a.g.e.**, p. 249.

¹⁰⁰⁰ Ibid.

¹⁰⁰¹ Edwin Vermulst, Madison Meng; “Dumping and Subsidy Issues in the Renewable Energy Sector”, **International Trade in Sustainable Electricity: Regulatory Challenges in International Economic Law**, ed. by Thomas Cottier and Ilaria Espa, the UK, Cambridge University Press, 2017, pp. 336-355, p. 348).

Kanada ise savunmasını yaparken, GATT'nin III:(8). maddesinin (a) alt bendini ileri sürmüştü¹⁰⁰² ve tarife garantisi programının Ontario için temiz kaynaklardan elektrik tedarikini güvence altına almak amacıyla hükümet tarafından yenilenebilir enerji elektrik ihaleleri için düzenlenmiş olduğunu, ilgili düzenlemenin ticari bir boyutunun olmadığını ve ticari boyutta malların üretimi amacının taşınmadığını belirtmiştir.¹⁰⁰³

Uyuşmazlığı inceleyen DTÖ hakem heyeti iki uyuşmazlığı değerlendirmiş olup, 6 Mayıs 2013 tarihinde nihai kararını vermiştir. Nihai kararda şu hususlar tespit edilmiştir:

(i) Her ne kadar Hükümet, ödeme karşılığında elektrik satın alsa da, Tarife Garantileri Programı, GATT'nin III:(8). maddesinin (a) alt bendinde belirtilen hükümet tedarik muafiyetleri kapsamına girmemektedir, çünkü hükümet tarafından satın alınan elektrik, menşei sebebiyle ayrımcılığa uğrayan üretim ekipmanları ile rekabetçi bir ilişkiye sahip değildir.¹⁰⁰⁴

(ii) Tarife Garantileri Programı, TRIMs'in 2:(1). maddesi¹⁰⁰⁵ ve aynı zamanda GATT'nin III:(4). maddesine¹⁰⁰⁶ uygun değildir, çünkü uyuşmazlık konusu

¹⁰⁰² GATT'nin III. maddesi, tarafların iç vergilendirme ve düzenlemeleri üzerine ulusal muamele ilkesini düzenlemektedir. Böylece maddenin 1. paragrafı uyarınca, yerel üretimi korumak amacıyla belirli miktar veya oranda ürünlerin karışımı, işlenmesi ve kullanılmasını gerektiren iç miktar düzenlemelerinin, ithal veya yerel ürünlere uygulanamayacağını belirtmektedir. Ancak Kanada'nın yapmış olduğu savunmada değinilen aynı maddenin 8. paragrafının (a) alt bendi ise, idari amaçlarla ve ticari bir satış amacı olmaksızın veya ticari satışlar için ürünlerin üretiminde kullanmak amacıyla ürünlerin idari makamlar tarafından alımını düzenleyen kanun, düzenleme ve gereklilikleri hariç tutmaktadır (WTO, **The General Agreement on Tariffs and Trade**, Article III: National Treatment on Internal Taxation and Regulation, (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_01_e.htm#articleIII, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022).

¹⁰⁰³ WTO Appellate Body Report, **Canada-Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector Canada-Measures Relating to the Feed-in Tariff Program**, par. 1.10; Aktaran: Fang; **a.g.e.**, p. 48.

¹⁰⁰⁴ WTO Appellate Body Report, **Canada-Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector Canada-Measures Relating to the Feed-in Tariff Program**, par. 5.75-5.79, p. 101-102.

¹⁰⁰⁵ İlgili madde uyarınca, hiçbir Tarafın GATT'nin III. maddesine uygun olmayan bir ticaretle bağlantılı yatırım önlemini uygulamayacağı belirtilmektedir (WTO, **Agreement on Trade-Related Investment Measures**, Article 2: National Treatment and Quantitative Restrictions, par. (1) (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/18-trims_e.htm, Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022).

¹⁰⁰⁶ İlgili madde hükmü şu şekildedir: “Bir sözleşmecî tarafın bölgesine ithal edilen diğer bir sözleşmecî tarafın bölgesindeki ürünlere; iç satış, satış için arz, satın alım, nakliyat, dağıtım veya kullanımını etkileyen tüm kanunlar, düzenlemeler ve gereklilikler ile ilgili olarak yerel menşeli benzer ürünlere uygulanandan daha az muamele uygulanmayacaktır.” (**The General Agreement on Tariffs and Trade**, Article III: National Treatment on Internal Taxation and Regulation, par. (4)).

olayda yerel ürünler ile ithal benzerlerine eşit muamele uygulanmamaktadır. İlgili hüküm gereğince ürünlerin Ontario menşeli olması ayrımcılık yasağını ihlal etmektedir.¹⁰⁰⁷

(iii) Tahkim heyeti, yenilenebilir enerji destek mekanizmalarının piyasayı bozucu etkileri olmadığına karar vermiştir. Bu kararında Tahkim Heyeti, idare tarafından bir piyasa yaratılırken verilen desteğin ASCM¹⁰⁰⁸ çerçevesinde sübvansiyon olarak nitelendirilemeyeceği¹⁰⁰⁹; ancak mevcut piyasalara hükümet müdahaleleri; finansal katkı, gelir ve ücret desteği şeklindeyse ve belirli işletmelere veya endüstrilere bir fayda sağlıyorsa, sübvansiyona karşılık gelebileceğine hükmetmiştir.¹⁰¹⁰ (Literatürde bu karar, Temyiz Organının tarife garantileri programını kategorize etmekten kaçınmakla suçlanmıştır. Bunun altında yatan bir sebep olarak, tarife garantilerinin hemen hemen her yerde uygulanıyor olması ve iklim değişikliği ile mücadele için meşru olarak görülmesidir. Ancak potansiyel olarak da DTÖ kurallarını ihlal edici özelliği bulunmaktadır.¹⁰¹¹)

GATT ve TRIMs ihlallerine sebebiyet vermesi sebebiyle Ontario Eyaleti yerel aksam zorunluluklarını kaldırmıştır.¹⁰¹²

Benzer şekilde, ABD tarafından Hindistan'da uygulanan güneş enerjisi programındaki yerel aksam zorunluluğuna dair Hindistan'a karşı DTÖ'ye şikâyetle bulunulmuştur.

¹⁰⁰⁷ WTO Appellate Body Report, **Canada-Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector Canada-Measures Relating to the Feed-in Tariff Program**, par. 6.1.(a)(vi), p. 143.

¹⁰⁰⁸ WTO, **Agreement on Subsidies and Countervailing Measures**, (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022.

¹⁰⁰⁹ Bir sübvansiyonun, Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbirler Anlaşması (ASCM) çerçevesinde mevcut olduğunu iddia edebilmek için üç şartın karşılanmış olması gerekmektedir: öncelikle idare veya bir kamu organı tarafından bir finansal katkı olması gerekmektedir, bu finansal katkının bir fayda sağlaması gerekmektedir ve belirli işletmelere özgü olarak uygulanmalıdır (Ilaria Espa; Gracia Marin Duran, "Renewable Energy Subsidies and WTO Law: Time to Rethink the Case for Reform beyond Canada - Renewable Energy Fit Program", **Journal of International Economic Law**, Vol. 21, No. 3, 2018, pp. 621-654, p. 632. Bansal; Deshpande, **a.g.e.**, p. 221). Bu finansal katkının bir fayda sağladığını söyleyebilmek için, bu katkının verildiği işletmenin, piyasadaki diğer rakiplerine göre kendisini daha avantajlı konuma getirilmiş olması gerekmektedir (**A.e.**, p. 222).

¹⁰¹⁰ WTO Appellate Body Report, **Canada-Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector Canada-Measures Relating to the Feed-in Tariff Program**, par. 5.188, p. 127; Aktaran: Kent, Jha; **a.g.e.**, p. 261.

¹⁰¹¹ Marhold, **Energy in International Trade Law**, p. 86-87.

¹⁰¹² Rick A. Waltman Esq.; "Renewable Energy Development for WTO Member Nations", **Santa Clara Journal of International Law**, Vol. 14, Issue. 2, 2016, pp. 542-566, p. 556.

Hindistan'daki *Jawaharlal Nehru National Solar Mission (JNNSM)* programı çerçevesinde solar hücreler ve solar modüller için yerel aksam zorunlulukları ile ilgili uygulamalar düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler gereğince, idare tarafından yerel solar güç geliştiricilerinin ürettiği elektriğin tercihli bir oranda satın alınacağı temin edilen ve yirmi beş yıllık bir süreyi kapsayan güç satın alım sözleşmeleri akdedilmektedir.¹⁰¹³ *JNNSM* çerçevesinde elektrik için tercihli oranda tarifieden ve diğer türlerdeki destek mekanizmalarından faydalanabilmek için Hindistan'da üretilen solar bileşenlerin kullanılması şart koşulmaktadır.¹⁰¹⁴ *JNNSM* programında ulaşılmak istenen hedef, solar enerjinin Hindistan düzeyinde yayılımı göz önünde bulundurularak ve gerekli düzenleyici koşullar da yaratılarak, mümkün olan en kısa sürede Hindistan'ı solar enerjide dünya lideri haline getirmek olarak belirtilmiştir.¹⁰¹⁵ Programı oluşturan Hindistanlı idari makamların bakışıyla, yerel solar üretim sanayisinin büyümesi de bu çerçevede önem arz etmektedir.¹⁰¹⁶ Neticede, yabancı ülke menşei olarak ithal edilen solar ürünler bu mekanizmadan hariç tutulmaktadır.¹⁰¹⁷ ABD Ticaret Temsilcisi ise *JNNSM* programındaki yerel aksam zorunlulukları sebebiyle ABD'den Hindistan'a ihraç edilen solar ürünlerin satışında %90'dan fazla azalma olduğunu iddia etmektedir.¹⁰¹⁸

Davada, program çerçevesinde proje geliştiricilerine Hindistan'da üretilen solar hücreleri ve panelleri kullanma zorunluluğu getirerek, ABD menşei solar ürünlere karşı ayrımcılık uygulandığı ve bu tedbirlerin GATT'nin III:(4). ve TRIMs'in 2.1 ve ASCM'nin 3.1(b), 3.2, 5(c), 6.3(a) ve 6.3(c) maddelerini¹⁰¹⁹ ihlal ettiği ABD tarafından iddia edilmiştir.¹⁰²⁰

¹⁰¹³ WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, (15-6724), WT/DS456/R, 24 February 2016, par. 7.2, p. 31, Fang; **a.g.e**, p. 51.

¹⁰¹⁴ WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, par. 7.1, 7.8-7.12; Fang; **a.g.e**, p. 51.

¹⁰¹⁵ WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**; par. 7.1, Fang; **a.g.e**, p. 51.

¹⁰¹⁶ Ibid.

¹⁰¹⁷ Ibid.

¹⁰¹⁸ DNA India, **"US Emerges Victorious Over India in WTO Solar Panel Dispute"**, Updated: 22 March 2018, (Çevrimiçi), <https://www.dnaindia.com/business/report-us-emerges-victorious-over-india-in-wto-solar-panel-dispute-2255915>, Erişim Tarihi: 19 Haziran 2022; Fang; **a.g.e**, p. 51.

¹⁰¹⁹ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması (ASCM)'nin 3.1(b) ve 3.2 maddeleri, ister tek başına isterse diğer koşullarla birlikte, ithal mallar yerine yerel malların kullanılmasına bağlı olan bütün sübvansiyonların yasak olduğuna ve hiçbir sözleşmecinin böyle bir sübvansiyonu kullanamayacağına hükmetmektedir. ASCM'nin 5(c). maddesi ise, hiçbir sözleşmecinin, diğer sözleşmecilerle menfaatlerine "ciddi zarar" verecek şekilde bir sübvansiyon

Bu davada da Temyiz Organı, Heyet'in kararlarını onaylamış ve Hindistan'ın savunmalarını reddetmiştir. Böylece Temyiz Organı, GATT'nin III:(8). maddesinin (a) alt bendi kapsamında ihale ile satın alınan ürünlerin, ayrımcılığa uğratılan yabancı menşeli ürünler ile benzer veya doğrudan birbiriyle rekabetçi veya ikame edilebilir olması gerektiği yönündeki görüşünü tekrarlamıştır.¹⁰²¹ Hindistan'ın yenilenebilir enerji sektöründeki yerel aksam zorunluluklarının kullanılmasını DTÖ yükümlülüklerinden hariç tutmaya yönelik girişimleri, ayrımcılığın Hindistan'ın satın almış olduğu elektriğe yönelik olmaması sebebiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.¹⁰²²

Temyiz Organı, GATT'nin XX:(d). maddesi çerçevesine giren kanun ve düzenlemeleri değerlendirirken göz önüne alınacak birkaç göstergeye dikkat etmiştir.¹⁰²³ Hindistan tarafından belirtilen yerel belgeler arasında, 2003 tarihli Elektrik Kanunu'nun 3. Bölümü, GATT'nin XX:(d). maddesi çerçevesinde "kanun" olarak nitelendirilmiştir.¹⁰²⁴ Ancak Temyiz Organı, Hindistan'ın yerel aksam zorunlulukları ile 2003 tarihli Elektrik Kanunu'nun 3. Bölümü arasındaki ilişkiyi ispat etmekte başarısız olduğunu, diğer bir ifadeyle yerel aksam zorunluluklarının

düzenleyemeyeceğini belirtmektedir. Ciddi zarar kapsamına giren durumlar ise ASCM'nin 6. maddesinde tanımlanmıştır (**Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, Part II: Prohibited Subsidies Article 3 Prohibition, Part III: Actionable Subsidies Article 5 Adverse Effects**).

Bu çerçevede, ASCM'de hukuka aykırı sübvansiyonlara karşı mücadele etmek için uygulanabilen telafi edici tedbirler düzenlenmiştir. Telafi edici tedbirlerin uygulanması için üç koşul sağlanmalıdır: Birincisi, spesifik bir sübvansiyondan faydalanan ithalat söz konusu olmalıdır. İkincisi, ithal eden ülkenin yerel piyasasında benzer ürünlere maddi zarar vermelidir. Üçüncüsü ise, sübvansiyon edilen ithal ürünler ile yerel üreticilere verilen zarar arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Bu şartlar yerine getirildiği takdirde, ithal eden ülke ilgili sübvansiyona karşı DTÖ uyuşmazlık çözüm mekanizması çerçevesinde itirazda bulunabilecek veya sübvansiyonun zarar verici etkilerini ortadan kaldırmak için telafi edici tedbir uygulayabilecektir (Christine Barthelemy; Daniel Peat, "Trade Remedies in the Renewable Energy Sector: Normal Value and Double Remedies," **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 3, 2015, pp. 436-466, p. 443-444).

¹⁰²⁰ WTO, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules Request for Consultations by the United States**, WT/DS456/1, G/L/1023 G/TRIMS/D/35, G/SCM/D96/1, 11 February 2013, p. 2.

¹⁰²¹ WTO Appellate Body Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, WT/DS456/AB/R, (16-4918), 16 September 2016, par. 5.40.

¹⁰²² Ibid, Fang; **a.g.e.**, p. 53.

¹⁰²³ WTO Appellate Body Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, par. 5.113; Fang; **a.g.e.**, p. 55. GATT'nin XX. maddesi, tarafların aldığı tedbirlerin, ülkeler arasında keyfi veya adil olmayan ayrımcı bir aracı oluştursa da, bazı hallerde Anlaşmanın taraf devletlerini gerekli tedbirleri almaktan da alıkoymayacağını belirtmektedir. Bu hallerden birisi de (d) alt bendindeki, GATT'nin hükümlerine aykırı olmayan kanun veya düzenlemelere uygunluğu gerektiren tedbirlerdir.

¹⁰²⁴ WTO Appellate Body Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, par. 5.101, 5.115; Fang; **a.g.e.**, p. 55.

Elektrik Kanunu'nun 3. Bölümü'ndeki yasal yükümlülüklerle uygunluğunu teminat altına almak üzere düzenlendiğinin ispatlanamadığını ifade etmiştir.¹⁰²⁵

Hindistan'ın iklim değişikliği ile mücadele etmek ve çevre dostu sürdürülebilir kalkınmayı teminat altına almak için uluslararası taahhütlere uygunluk sağlamak hususundaki savunması hakkında Temyiz Organı, uluslararası anlaşmalardan doğan kuralların; ancak ulusal hukuk sistemi üzerinde doğrudan etkisi olduğunda veya bu uluslararası anlaşmanın uygulanmasına yönelik ulusal hukuk düzeninde yasama veya yürütme tasarrufu kabul edildiğinde, GATT'nin XX:(d). maddesi çerçevesinde “kanun veya düzenleme” olarak geçerli olacağını kabul etmiştir.¹⁰²⁶ Ancak Temyiz Organı, uluslararası taahhütlerin Hindistan'da doğrudan uygulanacağına dair herhangi bir delilin mevcut olmadığına kanaat getirerek Hindistan'ın GATT'nin XX:(j) maddesindeki zorunlulukları ispatlayamadığına karar vermiştir.¹⁰²⁷

Hindistan, yerel aksam zorunlulukları ile ilgili tüm hükümleri kaldırdığını, Aralık 2016'dan itibaren yerel aksam zorunluluğu içeren hiçbir “güç satın alım sözleşmesinin” akdedilmediğini, yerel aksam zorunluluğu içeren güç satın alım

¹⁰²⁵ WTO Appellate Body Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, par. 5.129-5.137, p. 46-49; Fang; **a.g.e.**, p. 55.

¹⁰²⁶ WTO Appellate Body Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, par. 5.140, p. 50.

¹⁰²⁷ **A.e.**, par. 5.98, p. 38-39; par. 5.149, p. 53; Fang; **a.g.e.**, p. 55. Hindistan, XX:(j) maddesi çerçevesinde solar hücre ve modüllerinin yerel ve genel olarak yetersiz olması sonucunu doğuran solar hücre ve modüllerin yerel üretim kapasitesinin eksikliğini iddia etmiştir (WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**; par. 7.190; p. 85, Aktaran: Fang; **a.g.e.**, p. 56). Hindistan ayrıca, ikmal riskinin solar hücre ve modüllerin, genel veya yerel olarak arz yetersizliği olan ürünlere dönüşebileceğine işaret etmiştir (WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**; par. 7.191, p. 86; Aktaran: Fang; **a.g.e.**, p. 56). Burada çekişmeli olan husus, yerel üretim kapasitesinin eksikliği ve ikmal yetersizliği riskinin, GATT'nin XX:(j) maddesi çerçevesinde genel veya yerel olarak arz yetersizliği tanımına girip girmeyeceğidir (Fang; **a.g.e.**, p. 56). Heyet, “genel veya yerel arz yetersizliğindeki ürünlerin, bir ürünün mevcut tedarikinin miktarının ilgili coğrafi alanda veya piyasadaki talebi karşılayamadığı duruma” atıfta bulunduğuna hükmetmiştir (WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**; par. 7.218; Aktaran: Fang; **a.g.e.**, p. 56). Ayrıca Heyet, genel veya yerel arz yetersizliğindeki ürünlerin arz yetersizliğine dönüşme riski olan ürünler anlamına gelmediğini ve ancak böyle bir yetersizliğin yakında olması riskinin madde çerçevesine girebileceğine karar vermiştir (WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**; par. 7.264; Fang; **a.g.e.**, p. 56). Bu sebeple Heyet, yerel aksam zorunluluklarının GATT'nin XX:(j) maddesi kapsamında genel veya yerel arz yetersizliği olarak nitelendirilemeyeceğine hükmetmiştir (WTO Panel Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**; par. 7.265; Aktaran: Fang; **a.g.e.**, p. 56). Temyiz Organı da, Heyet'in bu husustaki kararını onamıştır (WTO Appellate Body Report, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules**, par. 6.4, 6.5; p. 57-58).

sözleşmelerinin ise iptal edildiğini ve ileriki süreçte de yerel aksam zorunluluğu içeren hiçbir güç satım alım sözleşmesinin akdedilmeyeceğini belirtmiştir.¹⁰²⁸

Hindistan'ın JNNSM programında hakkında DTÖ önünde görülen süreçte olduğu gibi, yenilenebilir enerjiyi teşvik ederek enerji güvenliğini artırmak önemli bir hedef olsa da, destek mekanizmaları doğrudan ayrımcı niteliğe sahipse, bu mekanizmalar DTÖ kuralları ile bağdaştırılamamaktadır.¹⁰²⁹

Yenilenebilir enerji yatırımlarında yerel aksam zorunlulukları ile ilgili bir diğer uyuşmazlık ise, Çin'in *Ride the Wind* sübvansiyon programıdır. İlgili programda yerel aksamın kullanılmasına ve ihracat performansına bağlı olarak yerel rüzgâr ve solar üreticilerine finansal destek önerilmektedir.¹⁰³⁰ Program çerçevesinde teşvik elde etmek için yabancı üreticiler, ayrıca yerel teşebbüslerle çalışmak ve Çin'deki yerel aksamı kullanmak zorundadır.¹⁰³¹ Çin'de *Ride the Wind* programı kapsamında uygulanan bu kurallara, *United Steelworkers* adına ABD Hükümeti tarafından, ASCM'nin 1. ve 3. maddelerini ihlal ettiği gerekçesiyle itiraz edilmiştir.¹⁰³² Dilekçede bu hükümlerin ayrımcı olduğu gerekçesiyle ASCM'nin 1. ve 3. maddesi çerçevesinde yasaklı kurallar olduğu belirtilmektedir. Taraflar DTÖ istişare süreçleri boyunca bir çözüme ulaşmışlar ve Çin gönüllü olarak sübvansiyon programlarının bazılarını kaldırmıştır.¹⁰³³

¹⁰²⁸ WTO, **India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules, Recourse to Article 21.5 of the DSU by India: Request for the Establishment of a Panel**, WT/DS456/20, (18-0663), 29 January 2018, p. 4.

¹⁰²⁹ Marhold, **Energy in International Trade Law**, p. 257.

¹⁰³⁰ Waltman Esq.; **a.g.e.**, p. 557.

¹⁰³¹ Ibid.

¹⁰³² Office of the United States Trade Representative, "**China Ends Wind Power Equipment Subsidies Challenged by the United States in WTO Dispute**", 7 June 2011, (Çevrimiçi), <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2011/june/china-ends-wind-power-equipment-subsidies-challenged>, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022; Aktaran: Crossley, **a.g.e.**, p. 246.

¹⁰³³ Office of the United States Trade Representative, "**China Ends Wind Power Equipment Subsidies Challenged by the United States in WTO Dispute**", Aktaran: Crossley, **a.g.e.**, p. 246. Waltman Esq.; **a.g.e.**, 557-558. Çin'in uyguladığı olduğu bu program, belirli hedefler çerçevesinde planlanmıştır. Bu planların amacı, Çin'in yirmi birinci yüzyılda anahtar sektör olarak gördüğü temiz enerji teknolojilerin geliştirilmesi ve teşvik edilmesidir. Bu çerçevede yenilenebilir enerji düzenlemeleri kabul etmiştir. *Made in China 2025 Raporu*'nda, 2025 yılı itibarıyla yenilenebilir enerji ekipmanları için temel bileşenler ve önemli temel materyallerin küresel tedarikinin %80'nin Çin malı olması hedefi belirlenmiştir. Bu hususta ifade etmek gerekir ki; 2005 yılında Çin'deki yabancı türbin şirketlerinin pazar payı %75 civarındadır. Çin türbin pazarındaki yerel şirketlerin payını artırmak için Ulusal Kalkınma ve Reform Komisyonu, türbin parçalarının en az %70'inin yerel üreticilerden alınması zorunluluğu kabul etmiştir. Bu zorunluluk, üç yıl içerisinde sonuç göstermeye başlamış ve yabancı türbin şirketlerinin payı %20'ye kadar düşmüştür. Ayrıca bu program uluslararası yatırımcıları, Çin'de rüzgâr türbin üretimi alanında yatırım yapmasını tetiklemiştir. Bu süreçte Çin'de

Hindistan'ın ve Çin'in en sonunda yerel aksam sübvansiyonlarını gönüllü olarak kaldırması, DTÖ'ye taraf devletlerin aldığı kararlar üzerinde DTÖ kurallarının etkilerini göstermektedir.¹⁰³⁴ Ayrıca yerel aksam zorunlulukları, genellikle korumacı politikalara yöneldiğinden, serbest ticareti hedefleyen DTÖ kurallarına da aykırılık oluşturmaktadır.¹⁰³⁵ Yerel aksam zorunluluklarının *de jure* temelde bir ayrımcılık oluşturması sebebiyle, kazanması en kolay ticari uyuşmazlıklar olduğu da belirtilmektedir.¹⁰³⁶

Yerel aksam ile ilgili düzenlemeler, DTÖ Kurallarına birkaç noktada uygunsuzluk doğurabilmektedir. Öncelikle GATT'nin III:(4). maddesi uyarınca; herhangi bir sözleşmeci tarafın iç satışını, satış tekliflerini, alım satımını, nakliyatı, dağıtımını ve kullanımını etkileyen kanunları, düzenlemeleri ve gereklilikleri uyarınca diğer bir sözleşmeci tarafın kendi bölgesine ithal ettiği ürünlere uygulanan muamele, ulusal menşeli benzer ürünlere uyguladığı muameleden daha az nitelikte olamaz.¹⁰³⁷ Yine aynı maddenin beşinci paragrafı uyarınca; sözleşmeci taraflar doğrudan veya dolaylı, düzenleme konusu olarak herhangi bir ürünün belirli bir miktarı veya oranının yerel kaynaklardan tedarik edilmesi zorunluluğunu gerektiren belirli miktar veya oranlarda ürün karışımı, işlenmesi veya kullanılmasına ilişkin herhangi bir ulusal miktar düzenlemesi oluşturmaz.¹⁰³⁸ Yerel aksam ile ilgili olarak TRIMs'in 2(1). maddesinde de hiçbir üye tarafından GATT'nin III. maddesine uygun olmayan hiçbir hükmün geçerli olmayacağı ifade edilmiştir.¹⁰³⁹ *Canada-Renewable Energy/FIT* uyuşmazlığında görüleceği üzere, yerel aksam zorunlulukları içeren programlar söz konusu olduğunda, yenilenebilir enerji destek programlarının, GATT III:(4). maddesi ile TRIMs Anlaşması'nın 2.1 maddesi çerçevesinde DTÖ kurallarına olan uygunsuzluğu hemen saptanabilmektedir.¹⁰⁴⁰

Yerel aksam ile ilgili olarak bir diğer hüküm de ASCM'nin 3(1). maddesinin (b) alt bendinde belirtilmiştir. Böylece, diğer koşullarla birlikte veya ayrı olarak ithal

sadece altı yerel rüzgar turbini şirketi varken, 2009 yılında Çin, rüzgar turbini üreticiliğinde dünyada birinci sıraya yükselmiştir (Crossley, **a.g.e.**, p. 245-246; Kati Kulovesi; **a.g.e.**, p. 349).

¹⁰³⁴ Waltman Esq.; **a.g.e.**, p. 562-563.

¹⁰³⁵ Crossley, **a.g.e.**, p. 244-245.

¹⁰³⁶ Meyer, **a.g.e.**, p. 399.

¹⁰³⁷ GATT, III:(4). Maddesi; Ateş, **a.g.e.**, s. 140-141.

¹⁰³⁸ GATT, III:(5). Maddesi.

¹⁰³⁹ TRIMs, 2(1). maddesi.

¹⁰⁴⁰ Asmelash, **a.g.e.**, p. 279.

ürünlere karşı yerel ürünlerin kullanılmasına bağlı olarak verilen sübvansiyonlar da yasaktır.¹⁰⁴¹ ASCM'nin ilgili hükmüne baktığımızda, sadece yerel aksamın zorunlu tutulduğu yenilenebilir enerji yatırımlarının değil aynı zamanda, tercihli olarak yerel aksam kullanılması halinde verilen teşvikler de DTÖ Kurallarına aykırı olacaktır.¹⁰⁴²

Bazı yorumcular, ASCM'ye uygun olmayan yenilenebilir enerji sübvansiyonlarının¹⁰⁴³, GATT'nin XX:(b). maddesindeki genel muafiyetler çerçevesinde insan, hayvan ve bitki yaşam ve sağlığının korunması temelinde çevrenin korunması ilkesi ile meşru kılınabileceğini belirtmektedir.¹⁰⁴⁴ Ancak yine de yenilenebilir enerji sübvansiyonları GATT'nin XX:(b). maddesi çerçevesinde meşrulaştırılabilecekse de, yerel aksam zorunlulukları iki boyutlu bir testi geçmekte zorlanmaktadır: birincisi çevrenin korunması hedeflerinin başarılmasında bu düzenlemelerin niçin gerekli olduğu¹⁰⁴⁵, ikincisi yerel aksam zorunlulukları

¹⁰⁴¹ ASCM, 3(1)-b maddesi, Bkz.: Dipnot 1018.

¹⁰⁴² Espa, Duran; **a.g.e.**, p. 643.

¹⁰⁴³ Bir sübvansiyonun ASCM'ye uygun olmadığını iddia edebilmek için, sübvansiyonu sağlayan DTÖ üyesi ile diğer DTÖ üyesi arasında sübvansiyon edilen üründe ticaret akışları veya potansiyeli bulunması gerekmektedir. Eğer bu ticaret akışı yok ise, o zaman fiili veya potansiyel olarak ticareti bozucu etki de bulunmamaktadır. Bu çerçeveden bakıldığında, elektrik piyasasının genellikle yerel düzeyde olması ve sınır ötesi elektrik ticaretinin, coğrafya ve şebeke bağlantısı altyapısı ile kısıtlanması özellikleri dikkate gelmektedir (Espa, Duran; **a.g.e.**, p. 625). Solar fotovoltaik hücreler ve modüller ile rüzgâr türbinleri gibi yenilenebilir enerji teknolojileri piyasası ise, küresel bir piyasa olup, yenilenebilir enerji üretim ekipmanları ve bileşenleri sınırlar arasında yoğun olarak ticareti gerçekleştirilmektedir (Espa, Duran; **a.g.e.**, p. 625. Duran, **a.g.e.**, p. 136). Tarife garantilerinin ASCM çerçevesinde olumsuz etkilere sahip olduğu hususu net değildir. Öncelikle bu tarife garantileri temelinde ayrımcı değildir ve ticareti yapılan bir mal olarak kabul edilen elektriğin yenilenebilir enerji kaynaklarından üretiminin yaygınlaştırılmasını hedeflemektedir (Espa, Duran; **a.g.e.**, p. 637). ASCM çerçevesinde, bu tarz sübvansiyonlar 3(1). maddesinin (b) alt bendinin lafzı çerçevesinde, yasaklı sübvansiyonlar olarak itiraza uğramaktadırlar. Bu programlar finansal katkı ve fayda gibi ASCM'nin 1(1). maddesinin kapsamında belirtilen koşulları sağladıklarında, ithal edilen bileşenlere karşı yerel aksam kullanılmasına bağlı olan tarife garantileri programları kolaylıkla 3(1). maddenin (b) alt bendi kapsamında yasaklı sübvansiyonlar çerçevesinde değerlendirilebilecektir. Bu sübvansiyonlara karşı uyumsuzluk başlatacak olan şikâyetçiler, ne sübvansiyonların özgünlüğünü ne de olumsuz etkilerini ispatlamak zorunda kalmamaktadır (Asmelash, **a.g.e.**, p. 280).

¹⁰⁴⁴ Liu Peng; Zhou Wenjun; Xiang Naixin, "Non-Actionable Subsidies within the WTO Legal Framework: From the Perspective of Renewable Energy-Related Trade Disputes", **Journal of WTO and China**, Vol. 3, No. 2, 2013, pp. 69-87, p. 82-83.

¹⁰⁴⁵ GATT'nin XX. maddesini ileri sürebilmek için de yenilenebilir enerji sübvansiyonlarının, sera gazı emisyonlarını azaltma ve böylece iklim sistemine insan kaynaklı tehlikeli etkileri önleme amaçları ile makul ölçüde bağlantılı olarak, ilgili hüküm ile gerçekleştirilecek testin ilk unsurunu zorlanmadan geçebilmelidir (Espa, Duran; **a.g.e.**, p. 645). Ek olarak, GATT'nin XX:(b). maddesinde belirtilen hayvan, insan ve bitki sağlığını korumaya yönelik tedbirler de meşru kabul edilebilecektir. Bu kapsamda, temyiz organı, küresel ısınma ve iklim değişikliği ile mücadele etmek için alınan tedbirlerin GATT'nin XX:(b). maddesi kapsamına girebileceğini belirtmiştir (WTO Appellate Body Report, **Brazil - Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres - Report of the Appellate Body**, WT/DS332/AB/R, 3 December 2007, par. 151, p. 59-60; Aktaran: Espa, Duran; **a.g.e.**, p. 645). Burada anahtar soru şu olmaktadır: Yenilenebilir enerji sübvansiyonlarının iklim değişikliği ile mücadeleye

uygulamalarının keyfi veya meşru olmayan bir ayrımcılığa sebep olup olmayacağı.¹⁰⁴⁶ Bu durum kısmen Kanada'nın, Ontario tarife garantileri programının ayrımcı unsurlarını meşrulaştırmak için *Canada-Renewable Energy/FIT* uyuşmazlığında GATT'nin XX:(b). maddesine başvurmakta isteksizliğini açıklamaktadır.¹⁰⁴⁷

AB de yenilenebilir enerji sektöründe rekabetçi gücünü muhafaza edebilmeyi istemesine rağmen, yenilenebilir enerji destek mekanizmalarındaki yerel aksam zorunluluklarının yasaklanması gerekliliğini ifade etmektedir.¹⁰⁴⁸ AB'nin bu politikasının yansıması, en açık şekilde OTP kapsamında müzakere ettiği ve akdettiği serbest ticaret anlaşmalarındaki yenilenebilir enerji ile ilgili hükümlerde görülebilmektedir.

Örneğin Singapur ile akdedilen serbest ticaret anlaşmasında da yerel aksam zorunluluklarının yasaklanmasına dair hükümler görülebilmektedir. Yenilenebilir enerji yatırımları ve ticareti ile ilgili olarak yerel aksam zorunluluğunun;

- (i) *mallara ilişkin olarak, bir işletmenin yerel kaynaklı malları veya yerel menşeli malları satın alması veya kullanması zorunluluğu. (Bu zorunluluk belirli ürünler*

yönelik olarak kabul edilip edilemeyeceği ve özellikle, bu hedefi gerçekleştirmeye yönelik aynı katkıyı sağlayabilecek alternatif ve ticareti daha az kısıtlayıcı ve makul görülebilecek başka bir tedbirin alınıp alınamayacağı hususlarıdır. Bilhassa tarife garantilerinin, bu sorular ile daha dikkatli bir şekilde testi sağlayıp sağlamadığını ölçmek gereklidir (A.e, p. 645-646. Bansal, Deshpande; a.g.e, p. 236). Bu çerçevede tarife garantilerine yönelik ek olarak verilen yerel aksam zorunluluklarına dair düzenlemeler, ayrımcı unsuru ile iklim değişikliği ile mücadele ilkesi arasında rasyonel bir bağ bulunmadıkça GATT'nin XX. maddesinin ihlalini oluşturacaktır (Asmelash, a.g.e, p. 280-281). Yenilenebilir enerjinin, fosil ve nükleer enerjiden daha düşük vergilendirildiği durumlarda da, GATT'nin III:(2). ("Hiçbir sözleşmeci taraf, 3(1). maddede belirtilen ilkelere aykırı şekilde ithal veya yerel ürünlere, iç vergi veya diğer bir iç harç uygulamayacaktır") ve XX. maddelerine uygunluğu sorunu ortaya çıkmaktadır. Benzer meseleler hizmetler alanında da geçerlidir. Ancak farklı vergilendirme GATT'nin XX:(g). maddesi çerçevesinde, iklim değişikliği ile mücadelenin önemi çerçevesinde savunulabilecektir. Buradaki temel sorun, söz konusu vergilendirmenin değerlendirildiği belge veya ticareti yapılan menşei garantileri ile enerji kaynağını belgelendirmek için uygun araçların oluşturulmasıdır (Thomas Cottier, "Renewable Energy and WTO Law: More Policy Space or Enhanced Disciplines", **Renewable Energy Law and Policy Review**, (RELPE), Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 40-51, p. 46).

¹⁰⁴⁶ Peng, Wenjun, Naixin; a.g.e, p. 83. Asmelash, a.g.e, p. 280-281.

¹⁰⁴⁷ Ibid.

¹⁰⁴⁸ Espa, Holzer; a.g.e, p. 429. 2015 yılının ekim ayında ilan edilen, "Herkes İçin Ticaret" Bildirisi'nde de, yerel aksam zorunlulukları ile mücadele etmek, enerji verimliliğini ve yenilenebilir enerji ticaretini teşvik etmek ve pazar ilkelerine göre eşit şartlarda işleyen faaliyet alanında devlet destekli işletmeler ile diğer şirketlerin rekabet etmesini temin etmek gerektiği belirtilmiştir (European Commission; **Trade for all: Towards a more responsible trade and investment policy**, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015, p. 14).

bağlamında, ürünlerin hacmi veya değeri bağlamında, veya yerel üretimin hacminin veya değerinin belirli bir oranı bağlamında belirtilebilir.)

- (ii) *hizmetler ile ilgili olarak, diğer tarafın hizmetlerinin veya hizmet sağlayıcılarının zararına olarak, hizmet sağlayıcısı veya sağlanan hizmet tercihini kısıtlayan bir zorunluluğu”,*

ifade edeceği belirtilmiş¹⁰⁴⁹ ve anlaşmanın 7.4. maddesi uyarınca her bir tarafın; diğer tarafın ürünlerini, servis tedarikçilerini, girişimcilerini veya kuruluşlarını etkileyecek yerel aksam zorunlulukları veya diğer herhangi bir kesintiyi sağlayacak tedbirleri almaktan kaçınacağı hususunda anlaşmaya varılmıştır.¹⁰⁵⁰ Ayrıca yerel şirketlerle ortaklık oluşturmayı gerektirecek tedbirler de alınamayacaktır. Bunun tek istisnası olarak, yerel şirketlerle ortaklık kurmanın teknik sebeplerle gerekli olduğu düşünüldüğünde ve ilgili tarafın, bu teknik sebepleri diğer tarafın talebi üzerine açıklayarak kanıtlayabildiği durumlarda, yerel şirketlerle ortaklık kurma zorunluluğu getirilebilecektir.¹⁰⁵¹

Singapur ile akdedilen serbest ticaret anlaşmasının ilgili hükümleri, AB-Vietnam serbest ticaret anlaşmasının 7. Bölüm’ünde hemen hemen birebir aynı cümlelerle muhafaza edilmiştir. Böylece taraflar mallarda yerel aksam zorunluluğu, hizmetlerde diğer tarafın yatırımcısının zararına olacak şekilde yerel aksam zorunluluğu¹⁰⁵², “*yerel şirketler ile ortaklık kurmayı gerektiren tedbirler*”¹⁰⁵³ ve yerel aksam içeriği kullanma, yerel tedarikçiler, teknoloji transferi, yatırım, mal mübadelesi ile yapılan ticaret veya yerel kalkınmayı teşvik edecek benzeri eylemler yükleyecek herhangi bir taahhütte bulunma gibi “*offset*”¹⁰⁵⁴ uygulamalara yönelik tedbirler düzenlemekten kaçınacaktır.¹⁰⁵⁵ Ancak taraflar AB-Vietnam Serbest Ticaret Anlaşması’nın 7(3). maddesinin (5). alt bendi uyarınca, yerel aksam zorunlulukları,

¹⁰⁴⁹ **Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore**, Article 7.2(a).

¹⁰⁵⁰ **A.e.**, Article 7.4(a).

¹⁰⁵¹ **A.e.**, Article 7.4(b).

¹⁰⁵² **Free Trade Agreement Between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam**, Article 7.2(a).

¹⁰⁵³ **A.e.**, Article 7.2(b).

¹⁰⁵⁴ “*Offset*” teriminin, haksız teknoloji lisanslama, yatırım, belirli bir finans kurumuyla sözleşme akdetme yükümlülüğü, mal mübadelesi ile yapılan ticaret ve benzeri gereksinimler gibi yerel kalkınmayı destekleyen herhangi bir koşulu ifade edeceği belirtilmiştir (**A.e.**, Article 7.2(c)).

¹⁰⁵⁵ **A.e.**, Article 7.4(a) and (b).

offset uygulamaları ve yerel şirketlerle ortaklık kurma zorunluluğuna dair yasakların anlaşmanın yürürlüğe girmesinden itibaren beş yıl sonra uygulanacağı hususunda anlaşmışlardır.¹⁰⁵⁶

Yerel aksam zorunlulukları aynı zamanda EŞA'ya da aykırılık teşkil etmektedir. EŞA'nın 5(2). maddesinin (a) alt bendi uyarınca; yerel menşei ürünlerin satın alınması veya kullanılması zorunluluğu, yasaklı ticaret ile ilgili yatırım önlemleri arasında belirtilmiştir.¹⁰⁵⁷

Yenilenebilir enerji alanında yerel aksam zorunlulukları genellikle tarife garantileri veya ihale süreçlerinde bulunmaya hak kazanmak amacıyla kamu desteğinin verilmesi için gerekli bir şart olarak düzenlenmektedir.¹⁰⁵⁸ Yerel aksam ile ilgili hükümler, bazı üye devletlerin hukuk sistemlerinde de bulunmaktadır.¹⁰⁵⁹ Bu hususta yerel aksam kullanılmasına yönelik olarak verilen teşvikler, ABİHA'nın 34. maddesinin de ihlalini oluşturmaktadır.¹⁰⁶⁰ Bu ihlal kapsamı doğrudan bir üye devletin uyguladığı yerel kullanım ile kısıtlı kalmamakta, halen bazı üye devletlerde uygulamada görülen “Avrupa Malı (*Buy European*)” kullanılmasına yönelik AB’de üretilen ürünlerin kullanılmasını gerektiren teşvikleri de içermektedir.¹⁰⁶¹ AB içtihat

¹⁰⁵⁶ A.e, Article 7.3(5).

¹⁰⁵⁷ **Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi**, Enerji Şartı Anlaşması, 5(2)(a). maddesi.

¹⁰⁵⁸ Kahl; **a.g.e**, p. 45.

¹⁰⁵⁹ Ibid.

¹⁰⁶⁰ Rusche, **a.g.e**, p. 144-145.

¹⁰⁶¹ Fransa, Yunanistan, Hırvatistan ve İtalya gibi bazı üye devletlerin idari düzenlemelerinde tarife garantilerinin yanı sıra, teçhizatlarının belli bir oranında yerel aksam kullanılması halinde ek teşvik verildiği görülmektedir. Bu düzenlemelerde, yerel aksam yerine Avrupa malı aksam kullanılması teşvik edilmektedir (Behn, Fauchald, Tremblay; **a.g.e**, p. 224, dipnot. 37). Örneğin İtalya'nın 2011 yılında kabul ettiği kararnamede, solar kurulumlardaki teçhizatın en az %60'ı AB’de üretildiği zaman, ek olarak %10 teşvik verileceği belirtilmiştir. Buna benzer hükümler AB’de solar enerji alanında aktif olarak faaliyet gösteren yabancı uyruklu düşük karbon solar panel ihracatçıları etkileyebilecektir. Yenilenebilir enerji santrallerinde kullanılan teçhizatı yerel aksam kullanımı zorunluluğu gibi hükümlerin tüm AB’ye genişlemesi sonucunda AB’deki uygulamalar, DTÖ önünde şikâyet konusu olabilecektir (PWC, **Turkey’s Renewable Energy Sector from a Global Perspective**, 2012, p.9 (Çevrimiçi), <https://www.pwc.com.tr/tr/publications/industrial/energy/assets/renewable-report-11-april-2012.pdf>, 21 Mayıs 2021). Ama aynı zamanda ABAD kararlarında da, yerel aksam zorunluluklarının, yerli üretici lehine ayrımcılık içerdiği, ayrımcılığın devlet tarafından teşvik edildiği ve yasak kapsamına girdiği belirtilmiştir. Örneğin İrlanda’ya açılan “*Buy Irish*” davasında, İrlanda menşei ürünlerin ithal ürünlere göre reklamının yapılarak, satışı yaygınlaştırılmaya çalışılmıştır. İrlanda hükümeti verdiği savunmada yapılan kampanyaların özel bir şirket tarafından gerçekleştirildiği, hükümetin sadece manevi destek sağladığını, hatta kampanyaya rağmen İrlanda menşei malların satışının düştüğünü belirtmesine rağmen, Divan kampanyanın iç pazarının herhangi bir tesiri olmasa da “*Buy Irish*” kampanyasında hükümetin desteğinin açık olduğu, kampanyanın üye devletler arasındaki ticaret hacmini etkileme potansiyeli taşıdığı için, ithalatı miktar kısıtlamasına eş etkili önlem olduğunu kabul etmiş ve yerli üretici lehine ayrımcılık içerdiği ve yasak kapsamına girdiği belirtilmiştir (Case 249/81, *Commission of the European Communities v Ireland*; 24 November

hukukuna bakıldığında, üçüncü ülkede üretilen bir ürün herhangi bir üye devlette serbest dolaşıma girdiğinde, üye devletlerde üretilen ürünlerle eşit muamele görmektedir.¹⁰⁶² Bu sebeple halen bazı üye devletlerde bulunan yerel aksam hükümlerinin hem DTÖ kurallarını ihlal etmesi hem de ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde serbest dolaşımı engellemesi sebebiyle, AB'deki yatırımcılar, yerel aksam hükümlerinin geçersiz kılınması için ABİHA'nın 34. maddesine başvurabileceklerdir.¹⁰⁶³

B) Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Tarife Garantisi Düzenlemelerinin Uluslararası Hukuka Uygunluğu

Birinci bölümde, üye devletlerin yenilenebilir enerji Direktifleri doğrultusunda düzenledikleri ulusal destek mekanizmalarındaki tarife garantilerinin AB yerel hukukuna uygunluğu değerlendirilmişti. Aynı düzenlemelerin bir de uluslararası hukuk boyutu bulunmaktadır. Üye devletlerin, Birlik haricinde EŞA'da sözleşmeci taraf olarak bulunmaları sebebiyle, yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlığın iki tarafının da üye devlet olduğu uyuşmazlıklar, EŞA çerçevesinde tahkim yargılamasına tabi olmuştur. Bu tahkim yargılamaları ise ABAD'ın yargı yetkisi dâhil olmak üzere AB hukukunda çeşitli tartışmalara yol açmış ve *Achmea* kararı¹⁰⁶⁴ ile birlikte bu tartışma ileri boyuta taşınmıştır. Tezin bu kısmında üye devletlerin destek mekanizmalarında düzenledikleri tarife garantilerine karşı bir diğer üye devletin yatırımcısının tahkim yoluna müracaati sonucunda, tahkim heyetlerinin aldıkları kararlar, AB hukuku çerçevesinde değerlendirilecektir.

1982, ECLI:EU:C:1982:402, par. 3-6, 13, 21, 22, 23, 25, 27, 28, 30. Aktaran: Gizem Yılmaz, **Avrupa Birliği Ortak Pazarında Miktar Kısıtlamalarına Eş Etkili Önlemler**, İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2018, s. 113-114).

¹⁰⁶² Rusche, **a.g.e.**, p. 144. Tolga Candan, "Malların Serbest Dolaşımı", **Lizbon Antlaşması Sonrası Avrupa Birliği: Serbest Dolaşım ve Politikalar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 15-72, s. 21.

¹⁰⁶³ Rusche, **a.g.e.**, p. 144-145.

¹⁰⁶⁴ Case C-284/16, *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, 6 March 2018, ECLI:EU:C:2018:158.

1) *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV* Kararı Öncesinde Tarife Garantisi Düzenlemelerine Dair Uyuşmazlıkların Değerlendirilmesi

İspanya başta olmak üzere bazı üye devletlerde yenilenebilir enerji yatırımlarını desteklemek için verilen teşvikler, özellikle 2008’de başlayan finansal krizden etkilenen destek mekanizmaları, sürdürülemez hale gelmiş ve ilgili üye devletler, yenilenebilir enerji yatırımcılarına yönelik olarak verilen tarife garantisi kapsamındaki ödemeleri gerçekleştirememiştir.¹⁰⁶⁵ Tarife garantilerini ödemekte zorlanan üye devletler, bazen geçmişe de yürüyecek şekilde, ödeme koşullarını esaslı bir şekilde değiştiren veya tarife garantisi kapsamındaki ödemeleri azaltan tedbirleri kabul etmiştir.¹⁰⁶⁶ Bu durum, öngörülemez kadar yüksek sayıda yatırım uyuşmazlıklarına yol açmıştır.¹⁰⁶⁷ Yerel mahkemeler önünde sayısız yargılamaların yanı sıra, EŞA kapsamında da uluslararası yenilenebilir enerji yatırım uyuşmazlıkları doğmuştur. Ek olarak, üye devletlere karşı AB uyruklu yatırımcılar tarafından birçok yatırım uyuşmazlığı getirilmesi sebebiyle Komisyon, AB hukukunun EŞA ve iki taraflı yatırım anlaşmalarına üstün geldiği iddiasıyla ilgili uyuşmazlıkların tahkim heyetlerinin görev alanına girmediğini belirtmiş ve üye devletleri desteklemek için *amicus curiae* olarak katılımlarda bulunmuştur.¹⁰⁶⁸

Bu çerçevede öncelikle bir üye devlet ile bu üye devletteki yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak tarife garantilerine müracaat eden diğer bir üye devletin yatırımcısı arasında doğan yatırım uyuşmazlıklarına yönelik olarak tahkim

¹⁰⁶⁵ Behn, Fauchald, Letourneau-Tremblay; **a.g.e.**, p. 222-223; Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 65-66.

¹⁰⁶⁶ Ibid. Yeni idari düzenlemeleri de içeren politik riskler, uluslararası yabancı yatırım projeleri için bir engel olarak bulunmaktadır. Genellikle politik riskler, gelişmekte olan ülkelerde karşılaşılabilecek risk türlerini teşkil eder. Ancak gelişmiş ülkelerde de politik riskler olası yabancı yatırım uyuşmazlıklarını doğurabilmektedir. Bilhassa İtalya ve İspanya’nın karşı karşıya kaldığı yenilenebilir enerji yatırımlarına dair uyuşmazlıklar göstermektedir ki, gelişmiş ülkeler de dâhil olmak üzere, yabancı yatırım süreçlerinde politik risklerin mevcut olmadığı hiçbir ülke bulunmamaktadır (Mustafa Erkan, **International Energy Investment Law: Stability through Contractual Clauses**, United Kingdom, Wolters Kluwer Legal, 2011, p. 57).

¹⁰⁶⁷ Nysten, Voss; **a.g.e.**, p. 24; Behn, Fauchald, Letourneau-Tremblay; **a.g.e.**, p. 223.

¹⁰⁶⁸ Latince’de mahkemenin dostu anlamına gelen *amicus curiae*; uygulamada uyuşmazlığın tarafı olmayan üçüncü kişilerce; kendisi tarafından farklı bilgiler, uzmanlıklar ve bakış açısı sağlayarak yargıçlara ve arabuluculara yardımcı olmasına imkan vermektedir (Nicolette Butler; “Non-Disputing Party Participation in ICSID Disputes: Faux Amici?”, **Netherlands International Law Review**, Vol. 66, Issue: 1, 2019, pp. 143-178, p. 145.

heyetlerinin yargılama yetkisi olup olmadığına dair kararları ve Birliğin bu hususta verdiği tepki değerlendirilecektir.

Bu hususta örnek bir dava olarak *AES v Hungary*¹⁰⁶⁹ davasında, İngiliz uyruklu bir şirket olan AES, Macaristan aleyhine EŞA'yı ihlal ettiği iddiasıyla tahkim yargılamasına müracaat etmiştir. Aynı tarihte, BK ile Macaristan hem AB'ye üye devletlerdir hem de EŞA'da sözleşmeciler olarak bulunmaktadır. Bu sebeple Birlik hukukuna uymakla yükümlü olup, aynı zamanda EŞA hükümleri ile de bağılıdır.¹⁰⁷⁰ Anlaşmazlık, 2006 ve 2007'de Macaristan'ın, Macaristan'da elektrik üreticileri tarafından satılan elektriğe tavan fiyat sınırı düzenlemesi sonucu ortaya çıkmıştır.¹⁰⁷¹ Elektrik üretimi alanında faaliyet gösteren AES, 2004 yılında Macaristan'ın AB'ye katılımından¹⁰⁷² önce, 1996 yılında Macaristan ile uzun vadeli güç satın alım sözleşmesi imzalamıştır. Sözleşmede, AES'in elektriğini iki Macar kamu kuruluşuna sattığı bir sabit tarife garantisi taahhüt edilmiştir.¹⁰⁷³ AES, 2006 ve 2007'deki yeni fiyat rejiminin, Macar kamu kuruluşlarıyla olan uzun vadeli sözleşme şartlarını ihlal ettiğini ve bu nedenle, Macaristan'ın EŞA kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ederek yatırımı üzerinde olumsuz bir etkisi olduğunu savunmuştur.¹⁰⁷⁴ Söz konusu anlaşmazlık ile ilgili olarak AES, EŞA hükümleri

¹⁰⁶⁹ ICSID Case No.: ARB/7/22, *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erözü KFT v the Republic of Hungary*, 23 September 2010.

¹⁰⁷⁰ Ernesto Bonafe, Gokce Mete; "Escalated interactions between EU energy law and the Energy Charter Treaty", **Journal of World Energy Law and Business**, Oxford Academic, Vol: 9, Issue:3, 2016, pp. 174-188, p. 181.

¹⁰⁷¹ *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erözü KFT v the Republic of Hungary*, par. 4.1, p. 18-19; Bonafe, Mete; **a.g.e.**, p. 181.

¹⁰⁷² *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erözü KFT v the Republic of Hungary*, par. 4.12, p. 24.

¹⁰⁷³ *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erözü KFT v the Republic of Hungary*, par. 4.3, p. 19; Bonafe, Mete; **a.g.e.**, p. 181.

¹⁰⁷⁴ *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erözü KFT v the Republic of Hungary*, par. 4.1, p. 18-19; Bonafe, Mete; **a.g.e.**, p. 181. 2003 yılında *Tecmed* tahkim heyeti, "şikâyetçinin idarenin eylemlerinin yabancı yatırımcının yatırımını gerçekleştirdiği zamandaki ilk değerlendirmeyi veya yatırımı etkilemeyeceği yönündeki beklentisini yerinde bulmuştur (ICSID Case No ARB (AF)/00/2, *Tecnicas Medioambientales Tecmed, SA v. The United Mexican States*, Award, 29 May 2003, par. 167. Aktaran: Simon Maynard, "Legitimate Expectations and the Interpretation of the Legal Stability Obligation", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 1, No. 1, 2016, pp. 99-114, p. 100-101). *AES v Hungary* kararında ise tahkim heyeti, EŞA'nın 10(1). maddesi çerçevesinde her sözleşmeci tarafın, diğer sözleşmeci tarafların yatırımcıları için istikrarlı koşulları sağlamakla mükellef olduğunu belirtmiştir. Ayrıca tahkim heyeti, hukuki çerçevenin yeni koşullara uygunluk sağlamak için değişime tabi olduğunu ve yasalar düzenlemek dahil olmak üzere yetkilerini icra etmek hususunda egemenlik yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir. Bu sebeple heyet adil ve eşit muamele ilkesinin, düzenlemelerin hiç değişmeyeceği yönünde koşulsuz şartsız bir garanti anlamına gelmeyeceğine karar vermiş ve EŞA'nın hukuk ve iş ortamının korunmasının, istikrar klotuna denk

çerçevesinde uyuşmazlığın çözümü yoluna müracaat etmek istemiştir.¹⁰⁷⁵ ICSID tahkim heyeti, EŞA çerçevesinde önüne getirilen bu uyuşmazlıkta AB'ye üye olan bir devlet ile AB'ye üye olan diğer bir devletin yatırımcısı arasındaki uyuşmazlık üzerine yargı yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir.¹⁰⁷⁶

*Electrabel S.A. v. Hungary*¹⁰⁷⁷ davasında ise *Electrabel*, Macaristan henüz AB'ye girmeden önce Macaristan'ın bir kamu kuruluşu ile elektrik satış sözleşmesi akdetmiştir. Sözleşmede, sabit bir kapasite ücreti karşılığında, güç santralinin talebi karşılayacak kapasitede kurulması gerekmektedir.¹⁰⁷⁸ AB üyeliğinden sonra Macaristan, Komisyon'un kamu kuruluşlarının elektrik satış sözleşmesi çerçevesinde sabit tarife garantisi yükümlülüğünün üreticilere devlet katkısı oluşturması sebebiyle sözleşmenin AB hukukuna aykırı olduğu yönündeki talimatına uymuştur.¹⁰⁷⁹ Buna karşılık 2007 yılında *Electrabel*, sözleşmenin fesh edilmesinin EŞA'yı ihlal ettiği iddiasıyla tahkim sürecini başlatmıştır.¹⁰⁸⁰ Heyet kararında, Macaristan'ın EŞA çerçevesinde de kabul edildiği üzere, bir AB kurumunun hukuken bağlayıcı bir kararına uygun hareket etmek için bir yasal düzenleme kabul etmesi durumunda, Macaristan'ın uluslararası sorumluluğunu doğurmayacağına hükmetmiştir. Macaristan, uluslararası hukuk çerçevesinde ancak kendi hukuka aykırı eylemlerinden sorumludur. Heyet, böylece, EŞA çerçevesinde, Macaristan üzerinde hukuken bağlayıcı kararlar alabilen bir uluslarüstü makam tarafından verilen talimatı tam olarak yerine getirmesi sebebiyle sorumlu tutulmasının absürd olacağına karar vermiştir.¹⁰⁸¹ Heyet aynı zamanda üye devletlerin AB hukuku çerçevesinde Komisyon'un hukuken bağlayıcı kararları uygulamasının EŞA'nın ihlali anlamına gelmeyeceğine hükmetmiştir.¹⁰⁸² Ancak heyet, tahkim yargılamasında karşı tarafın

olamayacağını da belirtmiştir (*AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erımil Kft v. The Republic of Hungary*, paras. 9.3.29-9.3-31. Aktaran: Maynard, **a.g.e.**, p. 108).

¹⁰⁷⁵ *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erömü KFT v the Republic of Hungary*, par. 3.2, p. 10.

¹⁰⁷⁶ A.e, par. 16.1(a), p. 97.

¹⁰⁷⁷ ICSID Case No. ARB/07/19, *Electrabel S.A. v. Hungary*, 25 November 2015.

¹⁰⁷⁸ A.e par. 2.4-2.6, part II p. 2.

¹⁰⁷⁹ A.e, par. 2.24-2.26, part II, p. 5.

¹⁰⁸⁰ A.e, par. 1.8, part I, p. 2.

¹⁰⁸¹ A.e, par. 6.72, Part VI, p. 22.

¹⁰⁸² A.e, par. 4.169; part IV, p. 54-55. Andreas Kulick, "Electrabel S.A. v. the Republic of Hungary", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 1-2, 2014, pp. 273-284, p. 281.

AB değil, Macaristan olarak seçilmesinin doğru olduğuna¹⁰⁸³ ve EŞA'nın 26. maddesi uyarınca, uyuşmazlık hakkında yargılama yetkisine sahip olduğuna karar vermiştir.¹⁰⁸⁴ *Electrabel* kararında tahkim heyetinin Birlik hukuku ile EŞA'yı uzlaştırma çabasında olduğu görülmektedir.¹⁰⁸⁵

İspanya'ya karşı açılan yenilenebilir enerji yatırım anlaşması uyuşmazlıklarına yönelik tahkimde yayınlanan ilk karar olan ve 21 Ocak 2016 tarihinde karara bağlanan *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain* uyuşmazlığı ise, İspanya'nın 2010 yılında kabul ettiği tedbirlere karşı açılmıştır.¹⁰⁸⁶

Dava konusu olayda, davacılar Hollandalı bir şirket olan *Charanne B. V.* ve Lüksemburglu bir şirket olan *Construction Investments S.a.r.l.*, 2009'da birlikte güneş santrallerine dolaylı olarak sahip olan *Grupo T-Solar Global*'deki hisseleri kazanmışlardır.¹⁰⁸⁷ 2011 ve 2012 yıllarındaki süreçte birleşme ve hisse devirlerinden sonra, davacılar *Grupo T-Solar Global*'daki hisselerini *Grupo Isolux Corsán Concesiones S.L.*'ye devretmiştir.¹⁰⁸⁸ Ancak *Grupo Isolux Corsán Concesiones S.L.*'nin ana şirketi olan *Grupo Isolux Corsán S.A.*'dan hisse kazanarak *Grupo T-Solar Global*'de menfaatlerini dolaylı olarak devam ettirmektedir.¹⁰⁸⁹ Davacılar, EŞA'nın ihlal edilmesi sebebiyle tazminat talebinde bulunmuştur.¹⁰⁹⁰

Yargı sürecinde, İspanya tarafından ileri sürülen temel savunmalardan birisi, Avrupalı yatırımcıların üye devletlere karşı, EŞA temelinde uyuşmazlık iddiasında bulunamayacağı ile ilgilidir.¹⁰⁹¹ İspanya, ABİHA'nın 344. maddesinin Avrupalı yatırımcıları üye devlete karşı bir tahkim davası başlatmaktan alıkoyduğunu iddia etmiştir.¹⁰⁹² Tahkim heyeti ise, ABİHA'nın 344. maddesinin, üye devletler ve özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklardan daha farklı olarak üye devletler arasındaki

¹⁰⁸³ *Electrabel S.A. v. Hungary*, par. 5.35; part V, p. 16.

¹⁰⁸⁴ *Electrabel S.A. v. Hungary*, par. 5.37, part V, p. 16; par. 5.60; part V, p. 22.

¹⁰⁸⁵ Kulick, **a.g.e.**, p. 283.

¹⁰⁸⁶ SCC Arbitration No.: 062/2012, *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, 21 January 2016, Unofficial English Translation by Mena Chambers, (Çevrimiçi), https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Disputes/ISDSC-034_unofficial.pdf, 14 Mayıs 2021.

¹⁰⁸⁷ **A.e.**, par. 4 and 143.

¹⁰⁸⁸ **A.e.**, par. 8.

¹⁰⁸⁹ **A.e.**, par. 8-9.

¹⁰⁹⁰ **A.e.**, par. 14 and 563; Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 73.

¹⁰⁹¹ *Ibid.* *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 440.

¹⁰⁹² *Ibid.*

uyuşmazlıklara atıfta bulunduğunu belirterek iddiayı reddetmiştir.¹⁰⁹³ Tahkim heyeti EŞA'nın 26. maddesi çerçevesinde, yatırımcılar ile üye devletler arasında tahkim yargılaması olasılığının AB tarafından kabul edildiğinin altını çizmiştir.¹⁰⁹⁴

Kısacası, AB hukukunun, bir üye devletin yatırımcısının diğer bir üye devlete karşı EŞA çerçevesinde dava açmasını engellemekte olduğuna dair bütün savların hepsi tamamen reddedilmiştir. Tahkim heyetinin, ev sahibi devlet ile yatırımcının uyuşuğu olduğu devletin, AB'ye üye devlet olduğu uyuşmazlıkların EŞA'nın kapsamına girdiğine dair bu açık kararı, önemli bir sonuçtur.¹⁰⁹⁵ *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain* kararındaki bu tespit, sonraki tahkim yargılaması kararlarında da dayanak olmuştur.¹⁰⁹⁶ Bu kararlardan *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v Kingdom of Spain* uyuşmazlığına karar veren tahkim heyeti, her ne kadar AB bir Bölgesel Ekonomik Entegrasyon Organizasyonu olarak EŞA'ya taraf olsa da, EŞA'nın 1(10). maddesi uyarınca üye devletlerin de kendi alanlarında egemenliğe sahip olması ve üye devletlere tahkim yolunun başlatılması durumunda, tahkim heyetinin uyuşmazlık hakkında yargılama yetkisine sahip olacağına hükmetmiştir.¹⁰⁹⁷

Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain davasına konu olan olayda *Isolux BV*, İspanyol ve Kanadalı ortakların, Hollanda aracılığıyla İspanya'daki yatırımlarını tekrar yapılandırmaya karar vermesinden sonra, 2012 yılında İspanya'daki güneş enerjisi sektöründe yatırımcı haline gelmiştir.¹⁰⁹⁸ *Isolux*, İspanya'da güneş enerjisi yatırımları ile ilgili olarak düzenleyici çerçevenin değiştirilmesinin meşru beklentileri ihlal ettiğini dile getirmiştir.¹⁰⁹⁹

Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain davasında da, Komisyon uyuşmazlığın AB içinde bir uyuşmazlık olduğunu, bu sebeple AB hukukuna göre çözümlenmesi gerektiğine dair itirazda bulunmuştur. Komisyon,

¹⁰⁹³ A.e, par. 441-444.

¹⁰⁹⁴ A.e, par. 445.

¹⁰⁹⁵ Lavranos, Verburg; a.g.e, p. 74.

¹⁰⁹⁶ Fernando Dias Simoes, "Charanne and Construction Investments v. Spain: Legitimate Expectations and Investments in Renewable Energy", **Review of European Community & International Environmental Law**, Vol. 26, Issue: 2, 2017, pp. 174-180, p. 175.

¹⁰⁹⁷ ICSID Case No. ARB/14/1, *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v Kingdom of Spain*, 16 May 2018, par. 316, 320, 324.

¹⁰⁹⁸ SCC Case No. V 2013/153, *Isolux Netherlands, BV v Kingdom of Spain*, 17 July 2016, par. 281; Lavranos, Verburg; a.g.e, p. 78.

¹⁰⁹⁹ SCC Case No. V 2013/153, *Isolux Netherlands, BV v Kingdom of Spain*, 17 July 2016, par. 773.

tahkim heyetini yargı yetkisini reddetmek yönünde çağrıda bulunmuştur.¹¹⁰⁰ Komisyon'a göre, EŞA, Birlik hukukunun parçasını oluşturmakta olup, üye devletlerin mahkemeleri ve ABAD böylece, AB hukukunun yorumlanması ve uygulanması hususunda yetkili yargı organlarıdır.¹¹⁰¹ Komisyon, EŞA'nın üye devletler arasında yükümlülükler doğurmadığını, bu yükümlülüklerin sadece bir taraftan AB ile üye devletler arasında, diğer taraftan üçüncü sözleşmeci taraflar arasında meydana geldiğini ifade etmektedir.¹¹⁰² Bu sebeple Komisyon, EŞA'nın üye devletler için kesin bir “*bağlantı kesme hükmü (disconnection clause)*” içerdiğini ve EŞA'nın AB iç uyumsuzlukları için tahkim hükmü olasılığı yaratmış olması durumunda, bu durumun Antlaşmalara aykırı olacağını ifade etmektedir.¹¹⁰³

Komisyon'a göre, bir üye devletin yatırımcısının diğer bir üye devlete karşı uyumsuzluk çözümü talebi, EŞA'nın 26(1). maddesi bağlamında “diğer sözleşmeci tarafın” yatırımcısı olarak değerlendirilemez. EŞA çerçevesinde AB, tek taraftır. Komisyon'a göre Birlik Antlaşmaları, bir üye devletin uyruklarının diğer bir üye devlette gerçekleştirdikleri yatırımlarının yargısal korunmasına ilişkin kurallar da dahil olmak üzere, tam takım standartları içermektedir. AB'nin kurumsal ve yargısal çerçevesi, yatırımcıları koruyan kurallar ihlal edildiğinde, uygun hukuki çareleri sağlamaktadır.¹¹⁰⁴ Ayrıca Komisyon, bir üye devletin yatırımcısının başka bir üye devlete karşı tahkim yargılaması başlatmasının ABİHA'nın 344. maddesindeki “*Üye devletler, Antlaşmalar'ın yorumu veya uygulanması ile ilgili bir uyumsuzluk konusunda, Antlaşmalar'da öngörülenler dışında bir çözüm yöntemine başvurmamayı taahhüt ederler.*” hükmüne de aykırı olduğunu ifade etmektedir.¹¹⁰⁵

Davalı İspanya da, böyle bir uyumsuzluğun AB iç pazarındaki serbest dolaşım ilkeleriyle tezat olup, AB içi yatırımların serbest dolaşım ilkelerine tabi olduğunu belirtmektedir.¹¹⁰⁶ İspanya'nın savunmasına göre ortak pazar ilkeleri, AB

¹¹⁰⁰ *Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Spain (Unofficial Translation of Award Extracts and Dissenting Opinion)*, par. 623, p. 172, (Çevrimiçi), https://www.energychartertreaty.org/fileadmin/DocumentsMedia/Cases/49_Isolux/Isolux_v._Spain_-_award_dis._opinion_unofficial_translationEN.pdf, Erişim Tarihi: 14 Mayıs 2021.

¹¹⁰¹ Ibid.

¹¹⁰² Ibid.

¹¹⁰³ Ibid.

¹¹⁰⁴ A.e, par. 624, p. 172.

¹¹⁰⁵ A.e, par. 625, p. 172.

¹¹⁰⁶ A.e, par. 642, p. 176.

iç yatırımlarının teşviki ve korunması hususunda daha kapsamlıdır.¹¹⁰⁷ Yenilenebilir enerji alanında AB bölgesinde bir üye devlet yatırımcısının sermayesinin serbest dolaşımı ve işletme kurma özgürlüğünü etkileyen uyuşmazlıkları çözmek üzere tahkim yargılamasına müracaat edilmesi ise, AB hukukunu ihlal etmektedir.¹¹⁰⁸ İspanya'nın ve Komisyon'un itirazları tahkim heyeti tarafından reddedilmiştir. Tahkim heyeti, EŞA ve AB hukuku arasında potansiyel bir uyumsuzluğun, önündeki bu uyuşmazlığı çözmedeki yargı yetkisini etkilemeyeceğine karar vermiştir.¹¹⁰⁹

Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic davasında¹¹¹⁰ ise yatırımcı, projesine kurallara uygun bir şekilde izin verilmemesi sebebiyle kurulum aşamasında, belediyenin iş durdurma emri ile karşı karşıya kalmıştır. Uyuşmazlık konusu, yaklaşık olarak 120 MW güce sahip ve birbiri ile bağlantılı 120 fotovoltaiik santralden oluşan bir proje ile ilgilidir.¹¹¹¹ 2003/387 sayılı Kararnamenin 7. maddesi uyarınca belirli bir tarihe kadar işletmeye geçecek olan yenilenebilir enerji santrallerine yirmi yıllık tarife garantisi vaat edilmiştir.¹¹¹² Ancak takip eden yıllarda düzenleyici çerçevede değişiklikler yapılmıştır.¹¹¹³ Tarife garantileri sadece 1 MW'tan az güce sahip kurulumlara ve işgal edilen tarımsal arazinin toplam araziye oranının %10'dan az bir orana tekabül ettiği kurulumlara uygulanmasına karar verilmiştir.¹¹¹⁴ Finansal sıkıntılar sebebiyle, kurulumlar gecikmiş¹¹¹⁵ ve bu sürede de yerel makamlar iş durdurma kararı almıştır.¹¹¹⁶ Karara yapılan itiraz üzerine ulusal mahkeme iş durdurma kararının etkilerini geçici olarak durdurmuştur.¹¹¹⁷ Ancak bu süreçte Ocak 2012'de kabul edilen yeni bir düzenleyici değişiklik ile tarımsal arazi üzerine kurulu olan güneş enerjisi santral kurulumları, tarife garantileri kapsamından muaf tutulmuştur.¹¹¹⁸ Bu sebeple, davacıların hazırlık çalışmalarını gerçekleştirdiği ve tarımsal arazi üzerine kurulu olan projesi, yeni

¹¹⁰⁷ Ibid.

¹¹⁰⁸ Ibid.

¹¹⁰⁹ A.e, par. 655-656.

¹¹¹⁰ ICSID Case No. ARB/14/3, *Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, 27 December 2016.

¹¹¹¹ A.e, par. 53.

¹¹¹² A.e, par. 77.

¹¹¹³ A.e, par. 78.

¹¹¹⁴ A.e, par. 104.

¹¹¹⁵ A.e, par. 113.

¹¹¹⁶ A.e, par. 119.

¹¹¹⁷ Ibid.

¹¹¹⁸ A.e, par. 120.

düzenleyici çerçeveden faydalanamamıştır.¹¹¹⁹ Davacılar, projeyi tarife garantilerinden faydalanmak için değiştirmeye çalışsa da, çabaları sonuç vermemiş ve sonunda projeden vazgeçmeye karar vermiştir.¹¹²⁰ Yatırımcılar, EŞA'nın 10(1). maddesinin birinci cümlesinde belirtilen hukuki istikrarın ve EŞA'nın 10(1). maddesinin ikinci cümlesindeki adil ve eşit muamele standartları altında korunan meşru beklentilerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.¹¹²¹

Komisyon'un *amicus cruiae* olarak itirazlarını değerlendiren tahkim heyeti, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 6. maddesine göre¹¹²², her devletin anlaşma akdetme ehliyetine sahip ve 26. maddesindeki *pacta sunt servanda* ilkesine¹¹²³ göre antlaşmadaki hükümler ile bağlı olduğunu ifade etmiştir.¹¹²⁴ EŞA akdedildiği zaman, AB'ye üye devletlerin yetkisi üzerine herhangi bir kayıt konulmamıştır. AB hukuku çerçevesinde, iç yatırımlar üzerine Birlik yetkili olsa da, bu durum üye devletlerin EŞA'yı herhangi bir kayıt veya çekince koymaksızın imzaladığı gerçeğini değiştirmemektedir.¹¹²⁵ Bu sebeple tahkim heyeti, *Charanne* uyuşmazlığındaki "EŞA'daki hükümler çerçevesinde AB'nin EŞA'ya taraf olmasının, yine EŞA'ya taraf olan bir üye devlet yatırımcısının, EŞA'ya taraf diğer bir üye devlete karşı tahkime müracaatte bulunmasını engellemeyeceği" kararını dikkate almıştır.¹¹²⁶ Diğer tahkim heyetlerinin kararlarını da göz önüne alarak, yargı yetkisine yönelik itirazları reddetmiştir. Tahkim heyeti, uluslararası hukuk çerçevesinde, EŞA'nın, *inter se*, üye devletler arasında uygulanmaya devam edeceğine hükmetmiştir.¹¹²⁷

JSW Solar (zwei) GmbH & Co.KG, Gisela Wirtgen, Jurgen Wirtgen, and Stefan Wirtgen v. Czech Republic kararında ise, Çek Cumhuriyeti'nin AB'ye üye

¹¹¹⁹ A.e, par. 122.

¹¹²⁰ A.e, par. 124.

¹¹²¹ A.e, par. 158.

¹¹²² "Madde 6 - Her Devletin andlaşma akdetme yetkisi (ehliyeti) vardır." BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, **Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 22 Mayıs 1969**, (Çevrimiçi), <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/altipar/Okuma/Viyana%20Andlasmlar%20Hukuku%2069.pdf>, 4 Haziran 2021.

¹¹²³ "Madde 26 - Yürürlükteki her andlaşma ona taraf olanları bağlar ve tarafların onu iyi niyetle icra etmesi gerekir." **A.e.**

¹¹²⁴ *Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, par. 283.

¹¹²⁵ *Ibid.*

¹¹²⁶ *Charanne B.V. Construction Investments SA.R.L. v. Kingdom of Spain*, par. 429; *Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, par. 301.

¹¹²⁷ A.e, par. 309.

olmasından sonra destek mekanizmalarındaki tarife garantilerinin değiştirilmesi ile ilgilidir.¹¹²⁸ Çek Cumhuriyeti henüz AB'ye üye olmadan önce yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimine yönelik olarak 15 yıl ve 20 yıl tarife garantisi verdiği destek mekanizmaları uygulamaktadır.¹¹²⁹ Ancak tarife garantisi programlarının uygulanabilir olmadığına anlaşılmaya üzerine, %26 güneş enerjisi vergisi, vergi muafiyetlerinin kaldırılması gibi yatırımcılara ek yükümlülükler getirilmiştir.¹¹³⁰ İlgili davada, tahkim heyeti önceki tahkim heyetlerinin verdiği karara istinaden yargılama yetkisini haiz olduğuna karar vermiştir.¹¹³¹

Bir tarafı üye devletlerden birisinin uyruğu olan yatırımcılar ile diğer tarafı yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek üzere düzenlediği destek mekanizmalarını değiştiren üye devletleri oluşturan yukarıda belirtilen tahkim uyuşmazlıklarında, *amicus curiae* olarak uyuşmazlıklara katılan Komisyon, tahkim mahkemesinin yargı yetkisine sahip olmadığına dair iddiasını dile getirmiştir.¹¹³² Komisyon, üye devletlerin, EŞA çerçevesinde sadece üçüncü ülkelere dair yatırımın korunması ve teşviki ile ilgili sorumluluğu mevcut olduğunu, bu sebeple bir üye devletin kanunlarına göre yatırımcı kabul edilenler veya bir üye devletin vatandaşlarının, diğer bir üye devlete karşı EŞA'nın 26. maddesi çerçevesinde yatırım uyuşmazlığını iddia edemeyeceğini gerekçe olarak belirtmiştir.¹¹³³ Ayrıca Lizbon Antlaşması'nın, Birliğin yetkilerini genişlettiğini ve doğrudan yabancı yatırımların da Birliğin yetkisine devredildiğini, bu sebeple, iç hukukta sonuç doğuracak yatırımların teşviki ve korunması ile ilgili olarak dış temsile ve yetkiye sadece Birliğin haiz olduğunu ifade etmiştir.¹¹³⁴ Bir diğer gerekçe olarak Komisyon, AB'nin serbest dolaşım ilkelerine dayanan ve sınırları olmayan bir iç pazar yaratmış olması sebebiyle, serbest dolaşım üzerine hükümlerin, üye devletleri ayrımcılık içeren tedbirleri, ayrımcı olmayan kısıtlamaları ve kamulaştırmalara dair düzenlemeleri kabul etmekten engellediğini ifade etmektedir.¹¹³⁵ Komisyona göre,

¹¹²⁸ PCA Case No. 2014-03, *Mr. Jürgen Wirtgen Mr. Stefan Wirtgen Mrs. Gisela Wirtgen JSW Solar (zwei) GmbH & Co. KG and The Czech Republic*, 11 October 2017.

¹¹²⁹ A.e, par. 28, p. 11.

¹¹³⁰ A.e, par. 47-49, p. 15-16.

¹¹³¹ A.e, par. 267, p. 72.

¹¹³² *Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, par. 207, p. 69.

¹¹³³ *Ibid.*

¹¹³⁴ A.e, par. 212-213, p. 71.

¹¹³⁵ A.e, par. 214, p. 72.

AB hukukunun genel ilkelerini de içeren işletme kurma ve sermaye dolaşımı ile sağlanan koruma, yatırımın mevcudiyeti boyunca devam etmektedir.¹¹³⁶ Son olarak Komisyona göre EŞA, AB hukukunun bir parçası olup, bu sebeple ABAD, EŞA'nın doğrudan etkiyi haiz olup olmadığını belirlemede yetkilidir.¹¹³⁷ Ayrıca, Komisyon EŞA çerçevesinde yükümlülüklerini yerine getirmediği zaman üye devletlere karşı soruşturma başlatma yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir.¹¹³⁸ Ancak tahkim heyetleri tarafından AB hukukunun üstünlüğüne dair iddiaların, AB yerel hukuku ile ilgili bir durum olduğu ve bu durumun tahkim heyetlerinin uluslararası hukukun sonuç doğurduğu iki taraflı yatırım anlaşmalarından doğan uyuşmazlıkları yargılama yetkisini engellemediği belirtilerek reddedilmiştir.¹¹³⁹

Yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklarda yatırımcılar, ağırlıklı olarak, ev sahibi üye devletler tarafından ulusal destek mekanizmalarında sonradan gerçekleştirilen değişiklikler nedeniyle meşru beklentilerinin zarar gördüğü iddiasını dile getirmiştir. Yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklarda, hakkında sıklıkla şikâyetle bulunulan İspanya ve İtalya'daki düzenlemeler çerçevesinde tahkim heyetleri yatırımcıların meşru beklenti iddialarını değerlendirmiştir. Bu çerçevede, yenilenebilir enerji yatırımlarında İspanya'da krize yol açan düzenlemeler ve değişiklikler, aynı zamanda sabit ve istikrarlı, iyi tasarlanmış destek mekanizmalarının yatırımcıların güveninin sağlanması ve yenilenebilir enerji sektörüne yatırımcıların ilgisinin artırılması açısından arz ettiği önemin anlaşılması açısından önemli bir örnektir.

2007 yılında İspanya, tarife garantileri ile yenilenebilir enerji kaynaklarından üretilen elektriğin öncelikli sevkini sağlayan 661/2007 sayılı Kraliyet Kararnamesi

¹¹³⁶ A.e, par. 216, p. 72.

¹¹³⁷ A.e, par. 220, p. 73.

¹¹³⁸ Ibid. ABİHA'nın 258. maddesi uyarınca, Komisyon soruşturma açmak ve ihlal prosedürlerini başlatmak yetkisine sahiptir. Böyle bir prosedür, anlaşmanın uygulanmasının Birlik tarafından yükümlülük altına alınması sebebiyle, sadece Birlik tarafından akdedilen anlaşmalar ile karma anlaşmalar çerçevesinde uygulanabilecektir (Rao, **a.g.e.**, p. 171). Sonuç olarak bir üye devlet tarafından böyle bir uluslararası anlaşmanın ihlal veya icrasının ihmal edilmesi halinde, bu durum Birliğin sorumluluğuna yol açabilecektir. Ayrıca ABİHA'nın 267. maddesi uyarınca, uluslararası anlaşmaları ön inceleme yetkisi sebebiyle, ABAD'ın da önemli bir rol oynadığını ifade etmek gerekecektir (**A.e.**, p. 172).

¹¹³⁹ *Charanne B.V. Construction Investments S.A.R.L. v. Kingdom of Spain*, par. 434-438, p. 98-99; *Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorrier and Michael Stein v. Italian Republic*, par. 301-303, p. 103-104; *Mr. Jürgen Wirtgen Mr. Stefan Wirtgen Mrs. Gisela Wirtgen JSW Solar (zwei) GmbH & Co. KG and The Czech Republic*, par. 258, p. 69-70, par. 265-267, p. 71-72; *Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain*, par. 653-656, p. 178.

ile yatırımcıların lehine olan düzenlemeler kabul etmiştir.¹¹⁴⁰ İspanya'nın kabul ettiği 661/2007 numaralı Kraliyet Kararnamesi ile, yenilenebilir kaynaklardan elektrik üreticileri, iki tür sabit tarifieden faydalanmaktadır: birincisi kurulum ömrünün ilk 25 yıllık süresine verilen tarife garantileri, ikincisi ise kurulumun 26. yılından sonra başlayan ve daha düşük orandan devam ettirilen tarife garantileri.¹¹⁴¹ Ödenecek tarife garantisi tespit edilirken gerekli kriterler arasında, santralin kurulu kapasitesi de mevcuttur.¹¹⁴² Bu idari düzenlemelerden yararlanmak için, yenilenebilir enerji alanında yatırımcılar, kesin süre içerisinde, kamu sicil kuruluşuna işletmelerini kaydettirmekle mükelleftir.¹¹⁴³ Bu düzenlemeler sonucunda 2008 yılında, dünya fotovoltaik yatırımlarının yarısı İspanya'da gerçekleştirilmiştir.¹¹⁴⁴ Tarife garantilerinin yüksek maliyetleri ve İspanya ekonomisini önemli derecede etkileyen ekonomik kriz sebebiyle yasa koyucu tarafından, yenilenebilir enerji kaynakları destek mekanizmasının maliyetlerini azaltmaya yönelik olarak 2008-2014 yılları arasında birtakım tedbirler kabul edilmiştir.¹¹⁴⁵ 1565/2010 sayılı Kararname ile, ilgili değişiklikler çerçevesinde santralin işletilmesinin 26. yılından itibaren tarife garantileri kaldırılmış, MWh başına 0,50 EURO'luk bir iletim harcı uygulanmaya başlanmış ve ek teknik zorunluluklar getirilmiştir.¹¹⁴⁶ Ayrıca yenilenebilir enerji kaynak santrallerinin elektrik üretirken aldığı desteğin yıllık saatlerinde sınırlandırma, yenilenebilir enerji kaynak santralleri de dâhil olmak üzere elektrik üretim santrallerine %7'lik verginin kabulü gibi çeşitli uygulamalar da getirilmiştir.¹¹⁴⁷ 9/2013 sayılı Kraliyet Kararnamesi ise, fotovoltaik santrallere hizmet karşılığı yapılacak olan ödemelerin, model kurulumların yatırım maliyetleri temelinde olacağına hükmetmektedir. Model kurulumlar ise verimli ve iyi yönetilen

¹¹⁴⁰ ICSID Case No. ARB/13/36, *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Award, 4 May 2017, par. 112.

¹¹⁴¹ *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 122-123, p. 27-28.

¹¹⁴² A.e, par. 109.

¹¹⁴³ A.e, par. 115.

¹¹⁴⁴ Cees Verburg; Nikos Lavranos, "Recent Awards in Spanish Renewable Energy Cases and the Potential Consequences of the Achmea Judgement for Intra-EU ECT Arbitrations", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 197-224, p. 199.

¹¹⁴⁵ Ibid.

¹¹⁴⁶ *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 148-149, p. 33; par. 167, p. 37. *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Award, par. 148; Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 68-69.

¹¹⁴⁷ Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 199.

şirketler ile özdeş tutulmuştur.¹¹⁴⁸ Ek olarak, 413/2014 ve 1045/2014 sayılı Kraliyet Kararnameleri özel bir rejim çerçevesinde ödeme için ek kriterler kabul etmiştir. 24/2013 sayılı Kanun ile, 9/2013 sayılı Kraliyet Kararnamesi aracılığıyla kabul edilen idari reformlar onaylanmış ve ilgili Kararnamedeki hükümlerin, 661/2007 sayılı Kraliyet Kararnamesi çerçevesinde özel rejimden yararlanan fotovoltatik santraller için, geçmişe yönelik olarak uygulanmasına karar verilmiştir.¹¹⁴⁹ İspanya'nın yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak gerçekleştirdiği düzenlemelerin değiştirilmesi sonucunda yatırımcılar tahkim yargılamaları önünde meşru beklentilerinin ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

İspanya düzenlemelerindeki ilgili değişiklikleri göz önünde bulunduran tahkim heyetleri, yatırımcıların meşru beklenti taleplerini değerlendirmiştir.¹¹⁵⁰

¹¹⁴⁸ SCC Case No. 2015/063, *Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain*, Final Arbitral Award, 15 February 2018, par. 134-143.

¹¹⁴⁹ A.e, par. 691.

¹¹⁵⁰ Meşru beklentiler kapsamında, tahkim heyetinin önemli bir takdir payı mevcuttur. Tahkim heyetleri, sözleşmecinin tarafın yatırımcıda meşru beklentiyi oluşturan ve yatırımcının güvendiği ve yatırımcıyı yatırım yapmaya ikna eden belirli bir beyan (*representation*) gerçekleştirip gerçekleştirmediğini dikkate alabilse de, böyle bir zorunluluğu bulunmamaktadır (Ursula Kriebaum, "FET and Expropriation in the (Invisible) EU Model BIT", *Journal of World Investment & Trade*, Vol. 15, No. 3-4, 2014, pp. 454-483, p. 482). Ama bu husus dikkate alınacaksa, meşru beklenti için, ev sahibi devletin yatırımcıya yönelik taahhüdünün resmi nitelikte olması gerekmektedir. Örneğin resmi nitelik taşımayan görüşmeler, ev sahibi devlet tarafından verilen resmi bir taahhüdü içermemesi sebebiyle, yatırımcıda meşru beklenti yaratması çok zayıf bir ihtimal olacaktır (Banu Şit Köşgeroğlu, **Enerji Yatırım Sözleşmeleri ve Bunların Uluslararası Yatırım Anlaşmaları ile Korunması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 280-281). AB, bu hususları dikkate alarak serbest ticaret anlaşmalarındaki yatırımların korunması ve uyuşmazlıkların çözümü hükümlerine belirli bir beyanın veya spesifik bir taahhüdün bulunup bulunmadığının inceleneceği belirtilmiştir. AB-Singapur serbest ticaret anlaşmasının yatırımların korunmasına dair olan metninde adil ve eşit muamele yükümlülüğünün ihlal edildiğini belirlerken, ilgili tarafın, yatırımcıyı yatırım yapmaya ikna etmek için, yatırımcıda meşru beklenti yaratan ve yatırımcının makul ölçüde güvendiği fakat ilgili tarafın sonrasında engel olduğu herhangi bir spesifik veya kesin ifade eden bir beyanda bulunup bulunmadığının heyet tarafından dikkate alınacağı belirtilmiştir. Eğer taraflardan biri, diğer tarafın yatırımcısına belirli ve açık olarak yazılı sözleşmesel bir taahhütte bulunmuşsa, ilgili taraf herhangi bir idari işlem ile sözleşmedeki taahhütlerine engel olmayacak veya taahhüdünü zayıflatmayacaktır (European Commission, **ANNEX to the Proposal for a Council Decision on the conclusion of the Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States of the one part, and the Republic of Singapore, of the other part**, Brussels, 18.4.2018 COM(2018) 194 final, Article 2.4(1), (3) and (6) Standart of Treatment).

Böylece AB-Singapur serbest ticaret anlaşması şeffaflık ilkesi ile ilgili olarak AB-Singapur serbest ticaret anlaşması meşru beklentiler kavramını, devlet tarafından verilen belirli bir taahhüt veya beyanın olduğu durumlar ile kısıtlandırmıştır. Anlaşmada, sorumluluğun doğması için yatırımcı tarafından makul ölçüde güvenilen kesin bir beyanın mevcudiyetini gerektirmektedir. Bu sebeple, meşru beklentiler, örneğin, ev sahibi ülkedeki düzenleyici çerçevenin değişmeyeceği yönündeki kazanç beklentisini kapsamamaktadır (Mahdev Mohan, "Singapore and Its Free Trade Agreement with the European Union: Rationality Unbound", *Journal of World Investment & Trade*, Vol. 18, No. 5-6, 2017, pp. 858-889, p. 876).

Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain kararında davacılar İspanya'nın beklenmedik bir zamanda ekonomik ve düzenleyici değişiklikler yapması neticesinde ve meşru beklentileri¹¹⁵¹ engelleyerek adil ve eşit muamele¹¹⁵² standardını ihlal ettiğini iddia etmiştir.¹¹⁵³ Davacılar ayrıca fotovoltaik enerji santrallerinin ömrü boyunca tarife garantilerini alacaklarını, bunun da ortalama olarak 35-50 yıla tekabül edeceğini umduklarını belirtmişlerdir (İspanya ise ödenecek olan tarife garantilerinin tahmini olarak 25-30 yıla tekabül edeceğini belirtmektedir).¹¹⁵⁴

Heyet, İspanya'da icra edilen belge ve beyanların, İspanya'nın yenilenebilir enerji üretimi sektöründe yatırımları teşvik etmek ve bu sektöre çekmek için niyetini yansıttığını düşünmektedir.¹¹⁵⁵ Ancak, tahkim heyeti, bu belgelerin, 661/2007 ve 1578/2008 sayılı Kararnamelerin değişikliğe uğramayacağı yönünde bir beklenti

¹¹⁵¹ Ev sahibi devletin düzenleme yapma hakkı ile yatırımcıların meşru beklentileri arasında dengeye dair bazı uyumsuzluklarda verilen kararlar, yenilenebilir enerji yatırım uyumsuzluklarında çözüme de ışık tutabilir. *Tecnicas Medioambientales Tecmed v. United Mexican States* kararında ICSID tahkim heyeti, meşru beklentinin ev sahibi devletin yatırım ve yatırımcıya yönelik keyfilikten uzak ve şeffaf bir tavır takınması anlamına geleceğini belirtmiştir. Bu çerçevede ev sahibi Devletin katı atık tesisi inşası için davacı şirkete başlangıçta süresiz olarak verdiği lisansı, sonraki aşamada keyfi olarak belirli süreyle sınırlandırmasını meşru beklentinin ihlali olarak kabul edilmiştir (ICSID Case No. ARB(AF)/00/2, *Tecnicas Medioambientales Tecmed S.A. v United Mexican States*, Award, 29 May 2003, par. 154, p. 61-62; Aktaran: Alper Çağrı Yılmaz, **a.g.e.**, s. 232-233). Keyfiyetin değerlendirilmesi ile ilgili olarak *Genin v. Estonia* kararında tahkim heyeti ekonomik gerekçelerle Estonya devletin bankacılık sektörünü yeniden yapılandırmasının keyfi olmadığına ve meşru beklentiye ihlal etmediğine hükmetmiştir (ICSID Case No. ARB/99/2, *Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. and A.S. Baltoil v. The Republic of Estonia*, Award, 25 June 2001, par. 370, p. 92; Aktaran: Alper Çağrı Yılmaz, **a.g.e.**, s. 233-234). *LG&E Energy v. Argentina* kararında ise, Arjantin'in yaşamış olduğu son derece ciddi bir ekonomik buhran sebebiyle, gaz dağıtım izni konusunda davacı şirketin yetkilerinin kısıtlanmasının keyfi olmadığını belirtmiştir (ICSID Case No. ARB/02/1, *LG&E Energy Corp. LG&E Capital Corp. LG&E International, Inc. v Argentina Republic*, Decision on Liability, 3 October 2006, par. 162, p. 49-50; Aktaran: Alper Çağrı Yılmaz, **a.g.e.**, s. 234). "Uluslararası Adalet Divanı ise keyfiliği; "belirli bir hukuk kaidesinin değil, genel anlamda hukukun üstünlüğünün ihlal edilmesi hali... usul kurallarının kasıtlı biçimde göz ardı edilmesi, hukuka uygunluk hissine darbe vurulması veya en azından bu hissin ciddi manada sarsılması" olarak ifade etmiştir." (International Court of Justice, *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy)*, Judgment, 20 July 1989, par. 128, p. 76; Aktaran: Alper Çağrı Yılmaz, **a.g.e.**, s. 232). İlgili kararlar göz önünde bulundurulduğunda, ekonomik kriz gibi sebeplerle veya örneğin sürdürülebilir çevre ile ilgili bir uluslararası bir anlaşmaya uygun hareket etmek için gerçekleştirilen değişiklikleri keyfi olarak nitelendirmek mümkün gözükmemektedir (Alper Çağrı Yılmaz, **a.g.e.**, s. 228).

¹¹⁵² Meşru beklenti iddialarını içeren adil ve eşit muamele ilkesinin ihlali değerlendirilirken, adil prosedür, ayrımcılık yasağı, istikrarlı bir hukuki çerçeve, şeffaflık ve orantılılık unsurları göz önünde bulundurulmalı ve bu unsurlar bir bütün olarak değerlendirildikten sonra, yatırımcının ciddi ve önemli ölçüde etkilenip etkilenmediği tespit edilmelidir (Roland Klager, "Fair and Equitable Treatment: A Look at the Theoretical Underpinnings of Legitimacy and Fairness", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 11, No. 3, 2010, pp. 435-456, p. 439-442).

¹¹⁵³ *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 478.

¹¹⁵⁴ A.e, par. 523-524.

¹¹⁵⁵ A.e, par. 497, p. 113.

oluşturacak kadar spesifik olmadığına karar vermiştir.¹¹⁵⁶ Ayrıca tahkim heyetine göre İspanya'nın teşvik rejiminin istikrarı ile ilgili olarak herhangi bir belirli taahhütte bulunmaması sebebiyle, yatırımcılar düzenleyici çerçevenin yatırımlarının ömrü boyunca değişmeksizin kalacağını beklememelidir.¹¹⁵⁷

Benzer şekilde, belirli bir sayıda yatırımcıyı hedefleyen düzenlemeler, bir kanun veya yönetmelik hükmü gibi genel nitelikli olup her yatırımcı için *vis-à-vis* belirli taahhütler yaratmaz.¹¹⁵⁸ Aksi yönde fikir beyan etmek, devletlerin ekonomilerini düzenleme yetkisini haddinden fazla olacak şekilde sınırlandırıcı sonuç doğurabilecektir.¹¹⁵⁹ *Charanne v Spain* uyuşmazlığında tahkim heyeti İspanya'nın kabul ettiği değişikliklerin makul, orantılı, kamu menfaatine yönelik ve geçmişe yönelik etki doğurmadığına, gerçekleştirilen değişikliklerin yatırımın yapıldığı zamanda düzenleyici rejimin temel karakterlerini, diğer bir ifadeyle fotovoltaiik santrallerin ömrü boyunca sübvansiyonlu tarifelerden faydalanma hakkını muhafaza ettiğine kanaat getirmiştir.¹¹⁶⁰

¹¹⁵⁶ Ibid. *Continental Casualty* kararında tahkim heyeti açık bir şekilde; “bir devletin, zaman ve ihtiyaçlar değiştikçe mevzuatında hiç değişiklik yapılmayacağını taahhüt etmesi mantıklı değildir... böyle bir taahhüde de yabancı yatırımcı tarafından duyulan güven ise yanlış yere güven olup, makul değildir.” şeklinde hükümde bulunulmuştur (ICSID Case No ARB/03/9, *Continental Casualty Company v. Argentine Republic*, Award, 5 September 2008, par. 258, p. 115; Aktaran: Maynard, **a.g.e.**, p. 105). Bilhassa enerji alanı gibi, düzenleyici tedbirlerin sıklıkla görüldüğü bir sektörde yatırımcılar, yatırım yapmadan önce uygulanabilir çerçeveyi detaylı bir şekilde analiz etmelidir. Durum tespiti analizi, bu sebeple, beklentilerin şekillenmesinde önem arz etmektedir. Şikâyetçiler yatırımları ile ilgili hukuki çerçevenin durum tespitini gerçekleştirmiş olsalardı, değişim yapılabilme olasılığını görecektir. Bu çerçeveden tahkim heyetine göre, yatırımcının özen yükümlülüğü, adil ve eşit muamele standardı ile koruma altına alınma ihtimali olan beklentilerin makul olması ve meşruluğunun değerlendirilmesinde anahtar unsurdur. Özen yükümlülüğü sadece yatırıma potansiyel olarak uygulanabilir olan yasal çerçeveyi değil, aynı zamanda yatırımın etkilendiği zamanda öngörülebilir olan bu çerçeveye yönelik potansiyel değişiklikleri de kapsamaktadır (Simoes, “Charanne and Construction Investments v. Spain: Legitimate Expectations and Investments in Renewable Energy”, p. 179). Yenilenebilir enerji alanı gibi, destek mekanizmalarının ağırlıklı olarak ev sahibi devletin enerji politikası ve düzenleyici çerçevesine dayandığı sektörlerde yatırımcılar, ev sahibi devletin bu düzenlemelerinin ve politikalarının hiç değişmemesini bekleyemezler. Devletlerin enerji politikalarını değiştirme hakları mevcuttur (Talus, “Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe”, p. 255).

¹¹⁵⁷ *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 497, p. 113. Simoes, “Charanne and Construction Investments v. Spain: Legitimate Expectations and Investments in Renewable Energy”, p. 178-179.

¹¹⁵⁸ *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 493-494, p. 112-113.

¹¹⁵⁹ A.e, par. 493, p. 112-113.

¹¹⁶⁰ A.e, par. 539; Simoes, “Charanne and Construction Investments v. Spain: Legitimate Expectations and Investments in Renewable Energy”, p. 178.

Benzer bir görüşü *Isolux v Spain* uyuşmazlığına bakan tahkim heyeti de vermiş ve İspanya’da yenilenebilir enerji sektörünü düzenleyen hükümlerin, *Isolux*’un 2012’de yatırımını yapmaya karar verdiği zamandan önce defalarca değiştirildiğini¹¹⁶¹, davacının İspanya’daki bu değişiklikleri göz önünde bulundurarak gelecekteki değişiklikleri öngörebileceğini ve buna göre davranmasının büyük bir ihtimalle mümkün olduğunu; bu sebeple, bu şartlar çerçevesinde hiçbir yatırımcının bu çerçevenin gelecekte değişmeyeceğini ve değişmeden kalacağı beklentisine sahip olamayacağını belirtmiştir.¹¹⁶²

¹¹⁶¹ Tahkim heyeti, İspanya’daki 54/1997 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu’nda, yürürlüğe girdiği tarihten beri ekonomik ve teknik ihtiyaçlar nedeniyle ve hükümetin ekonomik ve teknik gelişmelere uygunluk sağlamak görev ve yetkisine sahip olarak değişiklikler yapıldığını ve bu durumun, düzenleyici çerçevenin yapısının istikrarlı olamayacağını kanıtladığını belirtmiştir (*Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain*, par. 788, p. 208). İspanya Yüksek Mahkemesi de, aldığı çeşitli kararlarda elektrik sektöründeki düzenlemelerin sürekli olarak değişikliğe uğradığını belirtmiştir. İspanya Yüksek Mahkemesi’nin 2005 yılında aldığı bir kararında da belirttiği üzere “*hükümetin elektrik gibi düzenleyici mekanizmanın çok uygulandığı bir sektörde, düzenleyici yetkisini uygularken, hizmet karşılığı belirli bir ödemeyi değiştirmesinde, herhangi bir yasal engel mevcut değildir.*” (*Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain*, par. 789, p. 208).

Aynı şekilde İspanya Yüksek Mahkemesi aldığı bir diğer kararda ise, “*Benzer şekilde, yenilenebilir enerjinin teşviki ile ilgili ekonomi politikasının birçok farklı unsuruna bağlı olarak, özel bir düzenleyici rejimde elektrik gücünün üretimine yönelik prim ve teşvikler, seneden seneye artabileceği gibi azalabilir.*” şeklinde hüküm buyurmuştur (A.e, par. 791, p. 209).

İspanya Yüksek Mahkemesi’nin 9 Aralık 2009 tarihli bir diğer kararında ise daha açık olarak; “*özel düzenleyici rejim çerçevesinde elektrik enerjisi üretim tesisleri sahiplerinin hukuki durumu üzerine verilen 25 Ekim 2006 ve 20 Mart 2007 tarihli kararlarda tekrarlanan yargılamalarda açıkça ifade edildiği üzere, yatırımlar üzerine makul geri dönüşler ile ilgili olarak Enerji Piyasası Kanunu’ndaki zorunluluklarına uygun olmak şartıyla, düzenleyici otorite tarafından onaylanan hizmet karşılığı ödeme çerçevesinin değiştirilmeden devam ettirileceğine dair, dokunulamaz bir hakkın pro futuro olarak kabul edilmesi mümkün değildir.*” şeklinde hükmetmiştir (A.e, par. 792, p. 209).

Yatırımcıların tüm meşru beklentileri, yatırımlarını gerçekleştirdikleri zamana göre değerlendirilecektir. İspanya ve İtalya’ya karşı başlatılan uyuşmazlıklarda bu durum belirleyici anahtar faktör olmuştur. Bu sebeple, bazı İspanyol tahkim heyetleri, İspanya’da gerçekleştirilen düzenleyici değişikliklerin ilk aşamasından sonra yatırım gerçekleştiren yatırımcıların, yatırım yaptıkları düzenleyici rejime getirilen sonraki değişiklikleri öngöremediklerine dair iddiada bulunamayacaklarına karar vermiştir. Benzer şekilde, İtalya ile ilgili uyuşmazlıklarda da anahtar unsur yatırımın zamanlaması olarak belirtilmiştir. 2011 ile 2013 yılları arasında, basiretli bir yatırımcının İtalya’nın düzenleyici çerçevesinin değişebileceğini ve teşviklerin azaltılacağına dair açık bir yönelim olacağını tahmin etmesi gerekmektedir (Lucian Ilie; Liana Cercel, "Romania's Recent Renewable Energy Disputes: Similar Issues, Same Outcomes?", **Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj**, Vol. 15, No. 3, 2021, pp. 52-75, p. 71).

¹¹⁶² Bu çerçevede tahkim heyetinin önündeki uyuşmazlıkta, yatırımcının İspanya’daki güneş enerjisi yatırımlarına sağlanan tarife garantilerinde önceki yıllarda değişiklikler meydana gelmiş olması sebebiyle, idari düzenlemelerde istikrar olmadığını öngörebilmesi durumunun, meşru beklentiyi engelleyeceği ifade edilmektedir (*Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain*, par. 781,p. 206-207). Bu hususta, tahkim heyeti *El Paso v. Argentina* kararına atıfta bulunmuştur. İlgili karar uyarınca, hukuki ve sektörel çerçevenin hiç değiştirilmeden sonsuza kadar uygulanmasının adil ve eşit muamele ilkesinin bir şartı olamayacağı ve idari düzenlemelerde değişiklik yapılması zorunluluğunun, sürekli evrim geçiren hukuk ve iş yaşamının doğal bir sonucu olduğu belirtilmiştir (ICSID Case No. ARB/03/15, *El Paso Energy International Company v the Argentine Republic*, 31

Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain uyuşmazlığında davacılar, idari düzenlemenin değiştirilmiş çerçevesinin geçmişe yönelik olarak uygulandığını ve bu sebeple başlangıç çerçevesi temelinde faaliyet göstermek için kazanılmış haklarını ihlal ettiğini belirtmiştir.¹¹⁶³ Tahkim heyeti iddianın bu kısmını reddetmiştir, düzenleyici çerçevenin istikrarına yönelik meşru bir beklenti bulamamıştır. Heyete göre bu düzenleyici çerçevede herşeyden önce sözleşmesel bir taahhüt bulunmamaktadır.¹¹⁶⁴ Ayrıca uluslararası hukukta düzenleyici bir işlemten dolayı tarifenin sürekliliğinin sağlanmasına yönelik bir kazanılmış hak doğacağına iddia edilemeyeceğini belirtmiştir. Tahkim heyeti bu hususta sözleşmeden doğan belirli taahhütlerin olduğu durumlar hariç olmak üzere, uluslararası hukukta devletin olağanüstü durumlarda derhal düzenleyici tedbir almasını yasaklayan herhangi bir ilke bulunmadığını belirtmiştir.¹¹⁶⁵

Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain davasında¹¹⁶⁶ ise; 661/2007 sayılı Kararnameden sonra düzenlenen İspanya'daki fotovoltaik projelerine yatırım yapan *Novenergia*'nın şikâyeti üzerine karara bağlanmıştır. Davacılar, İspanya'nın 2010 ile 2014 arasında kabul ettiği tedbirlerin, EŞA'nın 10(1). maddesinde bulunan adil ve eşit muamele standartlarını ihlal ettiğini iddia etmiştir.¹¹⁶⁷ *Novenergia*'nın iddiaları arasında en önemlisi ise, İspanya'nın aldığı tedbirlerin yatırımcıların meşru beklentilerini engellediği yönündedir.¹¹⁶⁸

Tahkim heyeti ilgili uyuşmazlıkta, İspanya'nın 2013 ve 2014'te kabul ettiği tedbirlerin, 2013 ile 2016 arasında *Novenergia*'nın fotovoltaik santrallerindeki

October 2011, par. 350, p. 123-124; par. 352, p. 124; *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, par. 502, p. 114-115).

¹¹⁶³ A.e, par. 543, p. 123-124.

¹¹⁶⁴ A.e, par. 545, p. 124.

¹¹⁶⁵ A.e, par. 548, p. 124-125. Sosyal veya ekonomik sebepler için yüksek elektrik fiyatlarına karşı tüketicilerin korunması, bir devletin meşru bir hakkı olarak görülmektedir. Tahkim heyetleri, istikrarlı bir şekilde, ev sahibi devletin düzenleme yapmak hususunda egemenlik hakkını tanımaktadır (Boute, **a.g.e.**, p. 57). Yenilenebilir enerji yatırımları ile ilgili olarak doğan uyuşmazlıklar konusunda ev sahibi devlet ise egemenliğini ulusal ekonomi hukuku ve politikasının anahtar bir unsuru olarak elektrik üretimi, dağıtımı ve tüketiminin düzenlenmesi şeklinde müdahalede bulunarak kullanmaktadır (Simoes, "Charanne and Construction Investments v. Spain: Legitimate Expectations and Investments in Renewable Energy", p. 174-175).

¹¹⁶⁶ SCC Arbitration (2015/063), *Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain*, Final Arbitral Award, 15 February 2018.

¹¹⁶⁷ A.e, par. 347, p. 79; par. 399, p. 91-92.

¹¹⁶⁸ A.e, par. 170-171, p. 34-35.

gelirlerinde %24 ile %32 arasında bir azalmaya yol açtığını belirtmiştir.¹¹⁶⁹ Aslında *Novenergia*, %7,398 olarak belirlenen, İspanyol mevzuatındaki iade hedef oranının aşağısında olan ve vergilerden sonra ortalama %5'e tekabül eden bir kar elde etmektedir.¹¹⁷⁰

Tahkim heyeti uyuşmazlıkta davacıların, İspanyol düzenlemelerinde radikal ve esaslı bir değişiklik olmayacağı yönündeki beklentisini haklı bulmuş¹¹⁷¹ ve “adil ve eşit muamele standardı”nın ihlal edildiğini belirtmiştir.¹¹⁷² Bu karara hükmederken tahkim heyeti, 9/2013 sayılı Kraliyet Kararnamesini değerlendirmiştir. İlgili Kararnamedeki hükümler, 661/2007 sayılı Kraliyet Kararnamesi çerçevesinde özel rejimden yararlanan fotovoltaiik santrallere geçmişe yönelik olarak uygulanmasını düzenlemektedir.¹¹⁷³ Bu uygulamalar sonrasında davacının gelirleri %24-%32 arasında azalma göstermiştir. Heyet bu değişiklikleri katı ve beklenmeyen tedbirler olarak yorumlamış ve söz konusu değişikliklerin, yasal ve düzenleyici işlemlerin kabul edilebilir kapsamının dışında kaldığını, karar verilen ve gerçekleştirilen yatırım düşünüldüğünde yasal ve sektörel çerçeveyi tamamen dönüşüme uğrattığını belirtmiştir.¹¹⁷⁴ Böylece tahkim heyeti, davacıya 53,3 milyon EURO tazminat ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir.¹¹⁷⁵ *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v Kingdom of Spain* kararında da, *Novenergia* kararına benzer şekilde, 15/2012 sayılı Kanun ile elektrik üretimine getirilen %7'lik vergi ile 9/2013 sayılı Kararname ile değişikliğe uğrayan 661/2007 sayılı Kraliyet Kararnamesi çerçevesinde prim

¹¹⁶⁹ A.e, par. 695, p. 159-160.

¹¹⁷⁰ A.e, par. 827, p. 187-188. Belirli tahkim heyetleri, devletin yatırımcının yatırımına dair belirli oranda kar elde edebileceğine dair meşru beklentilerini ihlal edip etmediğini kesinleştirmek için yatırımın ekonomik neticesine dayanmaktadır. Bu davalarda, devletin yatırımcılara verdiği spesifik taahhüt, en basit tabiriyle yatırımdan belirli oranda kar elde edeceğidir. Bu oran, reformlar olmasa teşvik rejimi çerçevesinde standart bir santralin veya diğer işletmenin elde edebileceği ile teşvikler kesildikten sonraki elde ettiği kar karşılaştırılarak hesaplanmaktadır. Benzer bir hesaplama yöntemiyle yatırım tahkim mahkemeleri, yeni düzenleyici rejimin, yatırımcıları EŞA'nın 10(1). maddesinin ihlalini oluşturacak derecede meşru olarak bekledikleri makul orandan mahrum bırakıp bırakmadığını incelemiştir. Örneğin, İtalya'nın adil ve eşit muamele ilkesini ihlal edip etmediğinin tespitinde ortak belirleyici faktör, çatışmalı tedbirlerin her ne kadar yatırımcıların beklediği karı sağlamasa da, yatırımcıların yatırımları üzerinde adil bir kar elde etmesine imkân tanıyıp tanımadığıdır (İlie, Cercel; a.g.e, p. 74-75).

¹¹⁷¹ *Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain*, par. 667-669, p. 152-153; par. 681, p. 156; Lavranos, Verburg; a.g.e, p. 81.

¹¹⁷² *Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain*, par. 697, p. 160.

¹¹⁷³ A.e, par. 691, p. 158.

¹¹⁷⁴ A.e, par. 695, p. 159-160.

¹¹⁷⁵ A.e, par. 843, p. 190.

ödenmesini içeren özel rejimden yararlanan fotovoltaik santrallere geçmişe yönelik olarak prim ödemesinin hesaplanmasının değiştirilmesi sonucunda¹¹⁷⁶ İspanya'nın EŞA'yı ihlal ettiğine ve bu sebeple de 64,5 milyon EURO tazminat ile faizleri ödemesi gerektiğine hükmedilmiştir.¹¹⁷⁷

Novenergia kararına benzer bir karar olan *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain* davasında¹¹⁷⁸, ICSID tahkim heyeti, İspanya'nın yenilenebilir enerjiye yönelik yeni düzenleyici rejiminin yabancı yatırımlara adil ve eşit muamele ilkesine uygunluk sağlamaması sebebiyle EŞA çerçevesindeki yükümlülüklerini ihlal ettiğine hükmederek, İspanya'yı 128 milyon Euro ödeme yapmaya mahkûm etmiştir.¹¹⁷⁹

2017 yılının mayıs ayında karara bağlanan *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain* davasında davacılar, Birleşik Krallık kanunları çerçevesinde kurulan özel bir limited şirket olan *Eiser Infrastructure Limited* ile Lüksemburg kanunları çerçevesinde kurulan özel bir limited şirket olan *Energia Solar Luxembourg S.à.r.l.*'dir.¹¹⁸⁰ 2007'den sonrası için davacılar, 2012'de işletmeye geçen yoğunlaştırılmış güneş enerjisi santraline yatırım yapmışlardır.¹¹⁸¹ *Eiser*'in yatırımlarının finans ve işletme maliyetlerinin İspanyol makamları tarafından kullanılan "hipotetik olarak verimli santral" standardından doğması sebebiyle, geliri önceki sistem ile karşılaştırıldığında %66 azalmış ve *Eiser*'in başlangıçta yaptığı 130 milyon Euro meblağındaki yatırımın değeri 4 milyon Euro'ya kadar gerilemiştir.¹¹⁸² Diğer bir ifadeyle, İspanya tarafından kabul edilen düzenleyici çerçeveye getirilen değişiklikler, önceki düzenleyici sistem temelinde

¹¹⁷⁶ *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v Kingdom of Spain*, par. 130-132, p. 34-37.

¹¹⁷⁷ A.e, par. 697. Aktaran: Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 210.

¹¹⁷⁸ ICSID Case No. ARB/13/36, *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Award, 4 May 2017.

¹¹⁷⁹ A.e, par. 486, p. 155-156; Aktaran: Ernesto Bonafé, Andris Piebalgs; "The New International Energy Charter: Sustainable Energy Transition, Investment Dispute Resolution and Market Regulation", **European University Institute Robert Schuman Center for Advanced Studies**, Issue 2017/33, p. 8-9, (Çevrimiçi), <https://fsr.eui.eu/wp-content/uploads/QM-AX-17-033-EN-N.pdf>, Erişim Tarihi: 8 Ekim 2021.

¹¹⁸⁰ *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Award, par. 2, p. 1.

¹¹⁸¹ A.e, par.120-121, p. 31-32.

¹¹⁸² A.e, par. 132, p. 32; par. 154, p. 44-45.

Eiser'in tahmin ettiği kazancı azaltmıştır. Sonuç olarak *Eiser*, İspanya'nın EŞA'yı ihlal ettiğini belirtmiştir.¹¹⁸³

Tahkim heyeti, yatırım anlaşmalarının devletlerin gelişen şartları karşılamak için düzenleyici sistemlerini değiştirmek hakkını ortadan kaldırmayacağı şeklinde belirtmesine rağmen geçmişe yönelik kabul edilen düzenlemelerin İspanya'nın hukuki rejimine güvenerek yatırım yapan yatırımcıları mahrum edecek yollarla mevcut yatırımlara uygulanacak şekilde radikal bir biçimde değiştirilemeyeceğini belirtmiştir. Tahkim heyeti *Eiser*'e 128 milyon Euro tazminat ödenmesine karar vermiştir.¹¹⁸⁴ Sonuçta 2013 ve 2014'te, İspanya, tüm yenilenebilir enerji yatırımcıları için düzenleyici Kararnameleri kaldırmıştır. *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain* davasındaki tahkim heyeti, İspanya'nın ödeme koşullarının farklı olduğunu ve kabul edilen yeni tedbirlerin büyük kapsamda projelerin fiili ve bireysel özelliklerini hesaba katmayarak hipotetik faraziyelere dayanan temelde eski destek planını tamamen yenisiyle değiştirdiğini belirtmiştir.¹¹⁸⁵ Ayrıca, bu yeni düzenlemeler mevcut olan işletmelere de uygulanmış ve bunun neticesinde önemli sonuçlar doğmuştur. Bu son sıkı tedbirler, İspanya aleyhine fazla sayıda yenilenebilir enerji yatırım anlaşması uyuşmazlıkları ile sonuçlanmıştır.¹¹⁸⁶

İspanya'nın *Eiser* kararına itirazı üzerine toplanan *ad hoc* Komite, tahkim heyetinin verdiği kararı incelemiştir. Tahkim heyeti üyelerinden Dr. Alexandrov ile *Eiser*'in bilirkşisi Brattle Grup arasındaki bağlantı sebebiyle, ICSID Konvansiyonu'nun 52(1). maddesinin (a) ve (d) bentleri uyarınca kararı iptal etmiştir.¹¹⁸⁷

¹¹⁸³ A.e, par. 155, p. 45.

¹¹⁸⁴ A.e, par. 486, p. 155-156.

¹¹⁸⁵ Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 79-80; *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Award, par. 148, p. 42-43.

¹¹⁸⁶ Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 79-80.

¹¹⁸⁷ *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Decision on the Kingdom of Spain's Application for Annulment, 11 June 2020, par. 253-255, p. 88-89.

ICSID Sözleşmesi Madde 52: "Taraflardan biri aşağıdaki hallerden birini veya bazılarını öne sürerek, Genel Sekreterliğe yazılı başvuru ile kararın geçersiz kılınmasını isteyebilir:

- a) Heyetin uygun bir şekilde oluşturulmadığı,
- b) Heyetin yetkisini aştığı,
- c) Heyet üyelerinden birinin rüşvet aldığı,
- d) Mahkemenin temel kurallarından ciddi bir sapma olduğu,

Novenergia, Eiser ve Masdar Solar & Wind Cooperatief UA. kararları değerlendirildiğinde, yenilenebilir enerji yatırımlarına dair tahkim yargılamalarında geçmişe yönelik olarak uygulanan köklü yasama değişikliklerinin, büyük ihtimalle EŞA'nın ihlali anlamına geleceği ve bu sebeple devletler için mali yükümlülükler doğurabileceği ifade edilmiştir.¹¹⁸⁸

İspanya gibi İtalya da, destek mekanizmalarında gerçekleştirdiği değişiklikler sebebiyle yatırımcılar tarafından tahkim yargılamalarına müracaat edilerek aleyhine şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

2005 yılında, İtalya fotovoltaik elektrik sektöründeki yatırımları teşvik etmek için düzenlemeler kabul etmiştir. Yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmek için kabul edilen bu düzenlemeler *Conto Energia* olarak adlandırılmıştır.¹¹⁸⁹ *Conto Energia* ile yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak verilen temel destek mekanizması tarife garantileridir.¹¹⁹⁰ *Conto Energia* çerçevesinde tarife garantilerine yönelik düzenlemeler aşağıdaki özelliklere sahiptir:

- Belirli bir fotovoltaik enerji santraline uygulanabilen tarife garantisinin derecesi, ulusal şebekeye fotovoltaik enerji santralinin bağlanması tarihinden başlayarak 20 yıl boyunca teminat altına alınmaktadır.

e) Kararın dayandığı gerekçeleri belirtmediği". ("Devletler ve Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkında Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun", 2.6.1988 tarihli ve 19830 sayılı Resmi Gazete).

Bu hususta belirtmek gerekir ki, ICSID Hakem Heyeti tarafından verilen 4 Mayıs 2017 tarihli kararda, Eiser'in bilirkişisi olan Brattle Group'un sunduğu rapor, tahkim heyetinin aldığı karara esas oluşturmıştır. Tahkim heyeti, Brattle Group'un sunduğu raporda İspanya'nın gerçekleştirdiği idari düzenlemelerdeki değişiklikler sebebiyle Eiser'in uğradığı zarara yönelik hesaplama yönteminin açık ve net olarak belirtildiği, raporun profesyonelce hazırlandığı ve İspanya'nın rapora karşı ileri sürdüğü itirazlarının yerinde olmadığı gerekçesiyle kararını açıklamıştır (*Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Award, par. 468 p. 150, par. 472 and 473 p. 152). İspanya'nın karara yönelik itirazı üzerine yapılan değerlendirmede, kararı veren hakem heyetinde yer alan Dr. Alexandrov'un Eiser'in bilirkişisi olarak rapor sunan Brattle Group ile ilişkisi nedeniyle (*Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Decision on the Kingdom of Spain's Application for Annulment, par. 194) tarafsızlık ilkesinin ihlal edilmesi ve Dr. Alexandrov'un görüşlerinin hakem heyetindeki diğer iki üye üzerinde de etkide bulunmuş olması ihtimali sebepleriyle, ICSID Tahkim Kuralları'nın 52. maddesinin 1. paragrafının a ve d bentlerinde yer alan "heyetin uygun bir şekilde oluşturulmadığı" ile "mahkemenin temel kurallarından ciddi bir sapma olduğu" hükümleri uyarınca kararın iptaline hükmetmiştir (*Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain*, Decision on the Kingdom of Spain's Application for Annulment, par. 238-256, p. 84-89; par. 273, p. 95).

¹¹⁸⁸ Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 210.

¹¹⁸⁹ Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 69.

¹¹⁹⁰ Ibid.

- Tarife garantileri, ulusal şebekeye verilen ve fotovoltaik enerji santrali ile üretilen enerji miktarı ile doğru orantıda, aylık temelde ödenmektedir.
- Tarife garantileri, temel görevi İtalya'daki yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmekten oluşan kamu şirketi *Gestore dei Servizi Energetici S.p.A. (GSE)* tarafından ödenmektedir.
- Fotovoltaik enerji yatırımcıları, GSE ile 20 yıl boyunca sürecek tarife garantisini temin eden bir anlaşma akdetmektedir.¹¹⁹¹

2010 yılından itibaren, *Conto Energia* düzenlemelerinde belirtilen teşvikler, fotovoltaik enerji yatırımlarında düşen maliyetler paralelinde, birtakım hükümet kararnamelemleri ile azaltılmıştır. Her ne kadar bu değişikliklerin fotovoltaik sektöründe olumsuz etkileri olsa da, özellikle tarife garantilerinin derecesini etkilememiştir.¹¹⁹²

Tarife garantileri planlarına yapılan ilk değişikliklerden farklı olarak kanun, fotovoltaik elektrik üreticileri ve *GSE* arasındaki anlaşmalara konu olan ve ulusal şebekeye önceden bağlanan fotovoltaik santrallere verilen tarife garantilerinin derecelerini azaltmış, bunun sonucunda geçmişe uygulanabilir sonuçlar doğurmuştur.¹¹⁹³ Böylece şu değişiklikler gerçekleştirilmiştir:

Tarife garantilerinde yapılan azalma, mevcut tarife garantilerinin süresinin dolmasına kalan yıl sayısı temelinde azalan bir ölçekte uygulanan %17 ile %25 arasında değişmektedir.¹¹⁹⁴ Bu azalan ölçekte, sürenin dolmasına 12 yıl kalan tarife garantilerinin yıl miktarında en düşük rakam olan %25 indirim ile yatırımcı tarife garantisi almaya devam etmektedir.¹¹⁹⁵ Ölçeğin diğer tarafında ise, süresinin dolmasına 19 yıl veya daha fazla olan tarife garantilerinin uygulandığı fotovoltaik enerji santrallerinde ise, tarife garantilerindeki %17'lik indirimden dolayı sıkıntı yaşanmaktadır.¹¹⁹⁶ Fotovoltaik elektrik alanında yatırımcıları yeni düzenlemelere ikna edebilmek amacıyla, bu kesintiler çerçevesinde 20 yıllık tarife garantileri düzenlemelerine ek olarak dört yıl daha eklenmiştir.¹¹⁹⁷ Ancak, tarife garantilerindeki bu ek süreye rağmen, kesintilerden doğan zararları telafi etmek pek mümkün

¹¹⁹¹ A.e, p. 69-70.

¹¹⁹² A.e, p. 70.

¹¹⁹³ Ibid.

¹¹⁹⁴ Ibid.

¹¹⁹⁵ Ibid.

¹¹⁹⁶ Ibid.

¹¹⁹⁷ Ibid.

gözükmemektedir.¹¹⁹⁸ Böylece tarife garantilerindeki bu düzenlemeler ile, fotovoltaik enerji yatırımcılarının beklediği nakit akışları olumsuz etkilenmiştir.¹¹⁹⁹

İtalya'daki yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak gerçekleştirilen bu düzenlemelerden sonra *Blusun* davasında tahkim heyeti, meşru beklentiler ile ilgili olarak, belirli bir taahhüt mevcut olmadığında, devletin tarife garantileri gibi destekleri verme veya verildiği zaman da değiştirilmeden sürdürme yükümlülüğünün olmadığına karar vermiştir.¹²⁰⁰ Eğer tarife garantileri yasalara uygun olarak verilirse ve tarife garantilerini değiştirmek zorunlu hale gelirse, bu değişiklik mevzuattaki değişikliğin amacına orantısız olmayacak şekilde yapılmalı ve daha önceki sistemin temelinde maddi kaynakları sağlayan alıcıların sözleşmenin ifasına makul güveni dikkate alınarak gerçekleştirilmelidir.¹²⁰¹ Meşru beklentiler iddiası, *Üçüncü Conto Energia*'nın tarife garantilerinin genişletilmesi ve işleyişi ile ilgili olarak davacılara belirli bir taahhüt oluşturmadığı ve İtalyan kanunlarının değiştirilmeksizin kalacağına dair belirli bir taahhütte bulunmadığı gerekçesiyle adil ve eşit muamele ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddia reddedilmiştir.¹²⁰²

İtalya'ya karşı başlatılan bir diğer yenilenebilir enerji uyuşmazlığı olan *Eskosol*'ün İtalya'nın *Conto Energia III* çerçevesinde fotovoltaik sektöre yönelik olarak düzenlediği teşviklerde yapılan idari düzenlemelerdeki değişikliklere karşı başlattığı tahkim yargılamasında verilen karar da önem arz etmektedir.¹²⁰³

24 Ağustos 2010'da *Conto Energia III* yürürlüğe girmiştir.¹²⁰⁴ *Conto Energia III* çerçevesinde, sonraki on dört ay içerisinde işletmeye giren güç santrallerinin, belirli şartlar çerçevesinde tarife garantileri almaya hak kazanacağı

¹¹⁹⁸ Ibid.

¹¹⁹⁹ Ibid.

¹²⁰⁰ *Blusun S.A., Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, par. 319(5), p. 113. Bu husus, AB'nin serbest ticaret anlaşmalarına da yansımaktadır. Bir tarafın, sübvansiyon veya hibe vermek, yenilemek veya devam ettirmek amacıyla herhangi bir sözleşme veya yerel kanunlar çerçevesinde herhangi bir spesifik taahhüt mevcut olmadığında ve sübvansiyon veya hibenin verilmesi, yenilenmesi veya devam ettirilmesine bağlı şart ve koşullara göre karar alındığında ilgili Tarafın sübvansiyon veya hibe verilmemesi, yenilenmemesi veya devam ettirilmemesine yönelik kararının, "Yatırımların Korunması" Bölümün hükümlerinin ihlalini oluşturmayacağı hükmedilmiştir (European Commission, **ANNEX to the Proposal for a Council Decision on the conclusion of the Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States of the one part, and the Republic of Singapore, of the other part**, Article 2.2(3)).

¹²⁰¹ *Blusun S.A., Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, par. 319(5), p. 113.

¹²⁰² A.e, par. 342, p. 121-122; par. 343, p. 122.

¹²⁰³ ICSID Case No. ARB/15/50, *Eskosol S.P.A. in Liquidazione v. Italian Republic*, 4 September 2020.

¹²⁰⁴ A.e, par. 117, p. 26-27.

düzenlenmiştir.¹²⁰⁵ Belçika uyruklu bir şirket tarafından İtalya’da kurulan *Eskosol*, Güney İtalya’da fotovoltaik santrallerin kurulması için arazi haklarını da edindiği 12 kuruluşu devralmıştır.¹²⁰⁶ Yatırımını gerçekleştirmek için, *Eskosol*, İtalya’nın fotovoltaik enerji sektörüne yönelik yatırımlar için teşvikleri düzenlediği *Conto Energia*’da bulunan tarife garantilerine güvendiğini belirtmektedir.¹²⁰⁷ Yatırım aşamasında, davacı, *Conto Energia III* çerçevesinde tarife garantileri rejiminden faydalanmak istemiştir. Ancak *Eskosol*’ün finansal sıkıntıları sebebiyle, santraller inşa edilememiştir.¹²⁰⁸

2011 yılına gelindiğinde İtalya, *Conto Energia IV* çerçevesinde tarife garantilerinde değişiklikler kabul etmiştir. Tarife garantilerinde gerçekleştirilen değişiklikler sonucunda *Eskosol*, tasfiyeye girdiğini ve iflas ettiğini belirtmektedir.¹²⁰⁹ *Eskosol*, İtalya’nın keyfi, makul bir gerekçeye dayanmadan ve orantısız olarak, *Eskosol*’ün yatırımının tam korunması yükümlülüğüne aykırı davranarak, EŞA’nın 10(1). maddesi çerçevesinde adil ve eşit muamele standardını ihlal ettiğini iddia etmektedir.¹²¹⁰

Tahkim heyeti öncelikle, genel uygulanabilir mevzuatın EŞA’nın 10(1). maddesinde belirtilen “*her Anlaşma tarafının, diğer bir Anlaşma tarafı yatırımcısı veya yatırımcısının bir yatırımı ile taahhüt etmiş olduğu yükümlülükleri yerine getirecektir.*” hükmünün kapsamına girmediğini ifade etmiştir.¹²¹¹ Buradaki “*yatırımcı ile taahhüt edilen bir yükümlülük*” ibaresinin, olağan anlamıyla, belirli bir yükümlülüğün doğduğu devlet ile yatırımcı arasındaki bir etkileşimin varlığını ima ettiği tahkim heyeti tarafından belirtilmiştir.¹²¹² Birçok durumda, bu husus bir sözleşme veya yatırım izni ile doğrudan olabileceği gibi, genel uygulanabilir mevzuattan farklı olarak başka şekillerde belgelenmesi beklenen ve belirli bir yatırımcıyı hedefleyen bağlayıcı bir taahhüt oluşturarak da gerçekleştirilebilecektir.¹²¹³ Tahkim heyeti görüşünde, *Eskosol*’ün *Conto Energia*

¹²⁰⁵ A.e, par. 118, p. 27.

¹²⁰⁶ A.e, par. 122, p. 28.

¹²⁰⁷ A.e, par. 124, p. 29.

¹²⁰⁸ A.e, par. 139, p. 33.

¹²⁰⁹ A.e, par. 212, p. 60.

¹²¹⁰ A.e, par. 269, p. 82.

¹²¹¹ A.e, par. 462, p. 161.

¹²¹² Ibid.

¹²¹³ Ibid.

III'ün İtalya'nın vis-a vis yükümlülüklerini içerdiğini, böylece yatırımcıların fotovoltaiik santrallerini belirli bir zaman sürecinde elektrik şebekesine bağladıkları zaman yatırımcılara yönelik belirli imtiyazlı tarifelerin teminat altına alındığı yönündeki iddiasını değerlendirmiştir.¹²¹⁴ Tahkim heyeti, *Eskosol*'ün bu iddiasına karşılık, *Eskosol*'ün hiçbir zaman belirli bir zaman sürecinde fotovoltaiik santrallerini şebekeye bağlamadığını ve kendi iddiası çerçevesinde bile herhangi bir taahhüt için gerekli şartları karşılamadığını belirterek, EŞA'nın 10(1). maddesi çerçevesindeki şemsiye klozu talebini reddetmiştir.¹²¹⁵ Böylece tahkim heyeti, *Eskosol*'ün EŞA'nın 10(1). maddesi çerçevesinde "istikrarlı ve devamlı koruma" iddiasını reddetmiş¹²¹⁶ ve ilgili tedbirlerin, iddia edilen keyfilik dolayısıyla EŞA'yı ihlal etmediğine karar vermiştir.¹²¹⁷

Yukarıda belirtilen uyuşmazlıklar göz önünde bulundurulduğunda, bazı üye devletlerde, yasakoyucuların veya idari otoritelerin yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik ederken dengeyi bulamadıkları görülmektedir.¹²¹⁸ Yeterince öngörüye sahip olmadan düzenlenen ve finansal olarak sürdürülemez olan destek mekanizmalarının maliyetleri, YEK üreticileri ve tarifeler aracılığıyla tüketiciler üzerinde yük oluşturmuştur.¹²¹⁹ Her ne kadar YEK üreticileri gerekçeli olmadan destek mekanizmalarının değiştirilemeyeceğini iddia edemeyeceklerse de, desteklerin köklü olarak azaltılarak hatta bazen geçmişe yürüyecek şekilde destek mekanizmalarının tekrar düzenlenmesi de üye devletlere duyulan güveni sarsmakta olup, ayrıca tahkim heyetleri tarafından üye devletler tazminata da mahkûm edilmektedir.¹²²⁰ Yenilenebilir enerji yatırım uyuşmazlıkları incelendiğinde, bu uyuşmazlıkları doğuran tedbirlerin kabul edilebilirliği ile EŞA çerçevesinde yatırımların korunması standartlarını ihlal edici özellikleri arasında ince bir çizgi vardır.¹²²¹ Ancak tarife garantilerinin kesilmesi ve bilhassa geçmişe yönelik olarak uygulanması, yatırımların

¹²¹⁴ A.e, par. 463, p. 161.

¹²¹⁵ Ibid.

¹²¹⁶ A.e, par. 483, p. 170.

¹²¹⁷ A.e, par. 488, p. 171.

¹²¹⁸ Lavranos, Verburg; a.g.e, p. 93.

¹²¹⁹ Ibid.

¹²²⁰ Ibid.

¹²²¹ Ibid.

korunması anlaşmalarının ihlalini oluşturabilir. Böyle bir durumda adil ve eşit muamele ilkesi ihlal edilmiş sayılabilecektir.¹²²²

Yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklar incelendiğinde, yeterince değerlendirilmeden düzenlenen tarife garantileri programlarının uzun vadeli ve istikrarlı olarak yürütmesinin zor olacağı ispatlanmaktadır.¹²²³ Ancak işleyen ve rekabetçi bir yenilenebilir enerji piyasasının yaratılması için düzenlemelerin yatırımları teşvik edici olması gerektiği de göz önünde bulundurulmalıdır. Aksi takdirde üye devletlerin bağlayıcı hedeflere ulaşamama riski de söz konusudur. Yenilenebilir enerji yatırımcılarını mutlaka kazançlı bir yatırım yaptıklarına ikna etmek gerekmektedir. Bu da istikrarlı ve öngörülebilir bir düzenleyici çerçevenin bulunmasını zorunlu kılmaktadır.¹²²⁴ Bu amaçla, üye devletler aynı zamanda adil ve eşit muamele yükümlülüklerini sağlamak için, istikrarlı bir düzenleyici rejim oluşturmalı, şeffaf ve tutarlı bir şekilde düzenlemeleri uygulamalı; makul olmayan, kötüye kullanılan veya ayrımcı tedbirler almaktan kaçınmalıdır.¹²²⁵ Ayrıca yatırımcının yatırımlarını olumsuz olarak etkileyecek şekilde düzenleyici çerçeve ile ilgili meşru beklentilerine engel olmamalıdır; bilhassa, yapılan yatırımların değerini önemli derecede ortadan kaldıracak kadar geçmişe etkili olacak şekilde tedbirlerin kabul edilmesinin, EŞA'nın ihlali olarak değerlendirilme ihtimali yüksektir.¹²²⁶ Ancak yatırımcılar da basiretli bir tacir gibi hareket etmeli ve ev sahibi devletin siyasi, sosyoekonomik, kültürel ve tarihi şartları da dâhil olmak üzere yatırımı çevreleyen tüm koşulları dikkate alarak gerçeklikler temelinde hareket etmelidir. Yatırımcılar, herhangi bir sistemde zaruri olarak gelişecek olan düzenleyici

¹²²² Nysten, Voss; **a.g.e.**, p. 24-25.

¹²²³ Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 94.

¹²²⁴ Ibid. Jason Haynes, "The Evolving Nature of the Fair and Equitable Treatment (FET) Standard: Challenging Its Increasing Pervasiveness in Light of Developing Countries' Concerns - The Case for Regulatory Rebalancing", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 14, No. 1, 2013, pp. 114-146, p. 134-135; Lavranos, Verburg; **a.g.e.**, p. 94.

¹²²⁵ Ilie; Cercel, **a.g.e.**, p. 70. *Hydro Energy v. Spain* kararında belirtildiği üzere, "bir devlet eyleminin makul sayılabilmesi için, mantıklı bir uygulamaya dayanması yeterli değildir; ayrıca bu değişikliğin uygulanmasında devletin eylemlerinin uygun bir şekilde, yatırımcılara yüklenen sonuçlar için gerekli saygıyı göstererek, bu makul değişikliğin amacına yönelik hale getirilmiş olması gereklidir. Makul olmama ölçütü, ev sahibi devletin politikalarını eleştirmek için açık uçlu bir emir olarak da kullanılmamalıdır." (ICSID Case No. ARB/15/42, *Hydro Energy 1 S.6 ril. and Hydroxana Sweden AB v. Kingdom of Spain*, Decision on Jurisdiction, Liability and Directions on Quantum, 9 March 2020, par. 569, p. 175; par. 570, p. 176. Aktaran: Ilie; Cercel, **a.g.e.**, p. 71).

¹²²⁶ Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 220.

çerçeveye yapılacak değişiklikler ve yeniliklerin muhtemel olasılığını da düşünmek zorundadır.¹²²⁷

Yenilenebilir enerji yatırımlarına dair yukarıda belirtilen tahkim kararları dikkate alındığında, Komisyon'un savunmaları ile tahkim heyetlerinin aldığı kararların sürekli olarak çatıştığı ve incelenen her yargılamada benzer bir sürecin yaşandığı görülmektedir. Komisyon'un savunmaları ile tahkim heyetlerinin kararları arasındaki süregelen çatışma, *Achmea* kararı ile daha belirgin hale gelmiştir.¹²²⁸

2) *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV* Kararı Sonrasında Tarife Garantisi Düzenlemelerine Dair Uyuşmazlıkların Değerlendirilmesi

Achmea uyuşmazlığı, Hollanda-Slovakya iki taraflı yatırım anlaşmasının 8. maddesi uyarınca ve UNCITRAL Tahkim Kuralları çerçevesinde oluşturulan, Frankfurt am Main'de bulunan tahkim heyetinin 2012 yılında aldığı *Achmea BV (eski unvanı Eureka BV) v Slovak Republic* kararının sonucu olarak ABAD önüne getirilmiştir. Tahkim heyeti, Slovakya'nın Hollanda-Slovakya iki taraflı yatırım anlaşmasını ihlal ettiğine ve bu sebeple Slovakya'nın *Achmea BV*'ye 22,1 milyon Euro tazminat, faizler ve tahkim yargılaması masrafları ve giderleri ödemesi gerektiğine karar vermiştir.¹²²⁹ Slovakya, Frankfurt am Main Yüksek Bölge

¹²²⁷ Ilie, Cercl; **a.g.e.**, p. 71-72. Bu hususta, ev sahibi ülkeyi sorumlu bulmadan önce tahkim heyetleri, yatırımı çevreleyen gerçekler, ev sahibi devlette öncelikli gelen siyasi, sosyoekonomik, kültürel ve tarihi şartlar da dâhil olmak üzere bütün koşulları dikkate alarak iddia edilen beklentilerin meşruluğunun ve geçerliliğinin detaylı olarak değerlendirmesini yapabilir. Diğer ifadeyle, bir taraftan yatırımcının makul ve meşru beklentileri ile diğer taraftan ev sahibi devletin meşru düzenleme yetkisini tartabilir (Haynes, **a.g.e.**, p. 133). Bu belirtilenlerle bağlantılı olarak, *Duke Energy v. Ecuador* kararında tahkim heyetinin, meşru beklentilere yönelik koşullar ile ilgili olarak aşağıdaki kararı açıklayıcı olmaktadır:

*“Hukuki çerçeve ve iş ortamının istikrarı, yatırımcının meşru beklentilerine doğrudan bağlantılıdır. Tahkim heyeti, bu beklentilerin, adil ve eşit muamele ilkesinin önemli bir unsuru olduğunu kabul etmiştir... Yatırımcının beklentilerinin, yatırımı gerçekleştirdiği anda, meşru ve makul olması gerekmektedir. Meşru ve makul olma durumu, sadece yatırımı kapsayan şartları değil, aynı zamanda ev sahibi ülkede öncelikli gelen siyasi, sosyoekonomik, kültürel ve tarihi şartları da dikkate almalıdır. Ek olarak, böyle beklentiler, devletin yatırımcıya sunduğu ve yatırımcının yatırım kararını alırken güvendiği şartlardan doğmalıdır. (ICSID Case No. ARB/04/19, Duke Energy Electroquil Partners and Electroquil SA v. Republic of Ecuador, Award, 18.08.2008, par. 339; Nysten, Voss; **a.g.e.**, p. 26).*

¹²²⁸ Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 284.

¹²²⁹ PCA Case NO. 2008-13, *Achmea B v. The Slovak Republic*, (formerly *Eureka BV v. The Slovak Republic*), Final Award, 7 December 2012, par. 352.

Mahkemesi (*Oberlandesgericht Frankfurt am Main*) önünde kararın, kamu düzenine aykırı olduğu ve tahkim kararına neden olan anlaşmanın AB hukukuna (bilhassa ABİHA'nın 18, 267 ve 344. maddelerine) aykırı olması sebebiyle kamu düzenine de aykırı ve geçersiz olduğunu iddia ederek feshini talep etmiştir.¹²³⁰ *Oberlandesgericht Frankfurt am Main* tarafından davanın reddedilmesinden sonra Slovakya, Alman Federal Mahkemesi (*Bundesgerichtshof*) önünde temyiz sürecini başlatmış ve *Bundesgerichtshof*, ABAD'a ön karar müracaatında bulunarak yargılamayı durdurmuştur.¹²³¹

Slovakya, *Achmea* uyuşmazlığında, ABAD önünde görülen 19 Haziran 2017 tarihli duruşmada tahkim mahkemelerinin AB içinde veya dışında olmasının önem arz etmediğini, tahkim yargılamasının uyuşmazlık çözümünde özel metodlar olması sebebiyle her halükarda AB hukuku ile uygunluk hususunda sorun olacağını savunmuştur.¹²³² Savunmasında Slovakya, tahkim heyetlerinin AB hukukunun yorumlanması hususunda ABAD'dan ön karar talep etme yetkisine sahip olmadıkları ve Birliğin hukukunun yeknesak uygulanmasını tehlikeye atacak şekilde AB hukukunu yorumlayabileceklerini ifade etmiştir.¹²³³

Slovakya'nın bir diğer savunması ise Hollanda-Slovakya arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmasının tercihli uygulaması üzerinedir. Belirli üye devletlerin yatırımcılarına tahkim yoluna başvurma imkânı veren ve diğer üye devletlerin yatırımcılarına tahkim yoluna başvurma imkânı vermeyen bu anlaşmalar, Slovakya'ya göre, ABİHA'nın 18. maddesinde belirtilen ulus temelinde ayrımcılığın yasaklanmasına da uygun değildir.¹²³⁴ Ayrıca duruşmaya katılan bazı üye devletler de, üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarından doğan tahkim

¹²³⁰ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 12 and 14. Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 283.

¹²³¹ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 12 and 23; *Oberlandesgericht Frankfurt, decision of 18 December 2014 - Case 26 Sch 3/13*, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7079.pdf>, accessed 28 May 2018 (Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 283).

¹²³² Antonia Cavedon, Simon Weber; "Digging Deeper: Summary of the Hearing before the CJEU in the *Achmea* Case", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 225-241, p. 229.

¹²³³ **A.e.**, p. 229.

¹²³⁴ **A.e.**, p. 229. Bu hususta, Romanya, İspanya, Letonya ve Kıbrıs da, iki taraflı yatırım anlaşmalarındaki tahkim yargılaması hükümlerinin ABİHA'nın 18. maddesindeki ulus temelinde ayrımcılık yasağına aykırı olduğunu savunmaktadır (**A.e.**, p. 234-235). Komisyon, iki taraflı bir yatırım anlaşması çerçevesinde özel bir uygulamanın sağlanması durumunda, ABİHA'nın 18. maddesinin ihlalinin oluşacağını belirtmiştir (**A.e.**, p. 239).

yargılamalarının karşılıklı dayanışma ilkesinin önemini zayıflattığını savunmaktadır.¹²³⁵ Bir diğer savunma ise, ABİHA'nın 344. maddesinin, AB hukukunun yeknesak yorumlanmasını sağlayan koruyucu bir mekanizma öngörmesi sebebiyle, üye devletlerin, Antlaşmaların yorumlanması veya uygulanması ile ilgili olarak bir uyuşmazlığı ABİHA'da belirtilen çözüm yolları haricinde başka bir çözüm yoluna sunmama yükümlülüğüne de aykırı olduğu yönündedir.¹²³⁶

Komisyon ise, AB hukukunun, yatırımların tüm aşamalarında yatırımcıların kapsamlı bir şekilde korunması için yeterli mekanizmaları öngördüğünü ifade etmiştir. Yatırımcılar, öncelikle ortak pazar içerisinde malların, kişilerin, hizmetlerin ve sermayenin serbest dolaşımı ilkelerinden istifade edebilmektedir.¹²³⁷ Ayrıca Komisyon'a göre ABİHA'nın 267. maddesi çerçevesinde, bir üye devletin bütün mahkemeleri ve tahkim heyetleri, ön karar prosedürü uyarınca, ABAD'a erişim imkânına sahiptir. Komisyon, bu durumun yatırım tahkim heyetleri için mümkün olmadığını belirtmiştir.¹²³⁸

Achmea ise, Slovakya'nın mevcut sistemde AB hukukunun yeknesak uygulanmasının sağlanamayacağı yönündeki savunmasına karşı, yatırımların korunması anlaşmalarının ihtiyaç duyulduğunda halen geçerli olduğunu ifade etmiş ve tahkim yolunun ulusal mahkemelere karşı bir güvensizlik değil, sadece uyuşmazlıkların çözümü için diğerlerine ilaveten bir yöntem olduğunu belirtmiştir.¹²³⁹

Duruşma süresince, üye devletlerin ortak bir yaklaşıma sahip olmasının çok mümkün olmadığı gözükmiştir. Üye devletler arasında ekonomik güce sahip olan ülkelerden Almanya ve Fransa, mevcut üye devletler arasındaki yatırım tahkiminin devam ettirilmesi yönünde beyanda bulunurken, İtalya, Çek Cumhuriyeti ve İspanya, mevcut sistemin devam ettirilemeyeceğini vurgulamıştır. Hukuk sözcüsü AG *Wathelet* tarafından belirtildiği üzere, bu ayırım yatırımcıların çoğunlukla

¹²³⁵ A.e, p. 233-234.

¹²³⁶ A.e, p. 235.

¹²³⁷ Cavedon, Weber; a.g.e, p. 238-239.

¹²³⁸ A.e, p. 239. ABAD da, tahkim mahkemelerinin ABİHA'nın 267. maddesi çerçevesinde bir üye devletin mahkemeleri veya yargı yetkisini haiz makamları olarak kabul edilemeyeceğine istikrarlı bir şekilde hükmetmektedir (Markus Burgstaller, "Dispute Settlement in EU International Investment Agreements with Third States: Three Salient Problems", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 3-4, 2014, pp. 551-569, p. 562).

¹²³⁹ Cavedon, Weber; a.g.e, p. 241.

uyrukluğunda bulunduğu ülkeler ile aleyhine tahkim yoluna müracaat edilen ülkeler arasında, tahkim prosedürleri üzerine mevcut çatışmayı yansıtmaktadır.¹²⁴⁰

ABAD, 8 Mart 2018 tarihli kararında, Hollanda ve Slovakya arasında akdedilen iki taraflı yatırım anlaşmasındaki UNCITRAL tahkim klotunun AB hukukuna uygun olmadığına karar vermiştir. ABAD aşağıdaki ifadelerde bulunmuştur:

“ABİHA’nın 267 ve 344. maddeleri, huzurdaki uyuşmazlıktaki iki taraflı yatırım anlaşmasının 8. maddesi gibi, bir üye devletteki yatırımlar ile ilgili olarak bir uyuşmazlığın doğması durumunda, vereceği kararın ev sahibi üye devletin uymakla yükümlü olduğu bir tahkim heyeti önünde ev sahibi üye devlete karşı diğer üye devletin yatırımcısının yasal yola başvurabileceğine dair üye devletler arasında akdedilen uluslararası bir anlaşmadaki hükmü olanaksız kılmaktadır.”¹²⁴¹

Achmea kararında ABAD, yukarıdaki kararının dayanağı olarak, Hollanda-Slovakya iki taraflı yatırım anlaşması ile ilgili olarak beş sonuca dikkat çekmektedir:

(i) Hollanda-Slovakya iki taraflı yatırım anlaşmasının 8. maddesi çerçevesinde oluşturulan tahkim heyetlerinden, özellikle sermayenin serbest dolaşımı ve işletme serbestisi dahil olmak üzere, temel özgürlükler ile ilgili

¹²⁴⁰ Case C-284/16, *Opinion of Advocate General Wathelet* delivered on 19 September 2017, *Slowakische Republik v Achmea BV*, ECLI identifier: ECLI:EU:C:2017:699, par. 34-35; Aktaran: Cavedon, Weber; **a.g.e.**, p. 241.

¹²⁴¹ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 60. 1990’lı yılların ilk başlarında, EŞA müzakereleri aşamasında Komisyon, EŞA’nın halihazırdaki 24. maddesinde bir *disconnection clause* (bağlantı kesme hükmü) dâhil etmeye çalışmıştır. Böylece belirli bir hususa dair uygulanabilir AB kuralları mevcut olduğu ölçüde EŞA’nın AB üye devletler arasında uygulanması hariç tutulabilecekti. Ancak Komisyonun bu talebi, EŞA’nın sözleşmeciler taraflarının EŞA hükümlerinin AB üye devletler arasında da uygulanmasını istemesi sebebiyle gerçekleşmemiştir. Böylece AB ve üye devletler, herhangi bir *disconnection clause* olmaksızın EŞA’yı imzalamış ve onaylamıştır. ABAD’ın EŞA tahkim heyeti kararlarının AB hukukunu ihlal ettiğine karar vermesi, hâlihazırda EŞA’nın 26. maddesi halen yürürlükte olduğundan, tahkim heyetlerinin konumunu çok karmaşık konuma getirmektedir. ABAD’ın böyle bir kararı, aslında mevcut olmayan bir *disconnection clause*’a etki vermektedir. Bu durum, alınan kararın yok sayılması veya bir kenara konulması sonucunu ortaya çıkararak EŞA’nın *de facto* olarak değiştirilmesine tekabül etmektedir. Ancak diğer yandan tahkim heyetinin görevi ise hukuku uygulamaktır. Bir diğer taraftan ise ABAD’ın aldığı bir kararı takip etmeyi reddetmek ise, AB’de icra edilemeyen bir karar ile sonuçlanabilir (Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 218-219. Ayrıca bkz.: Pinar Karacan, “Avrupa Birliğinde “Achmea” Kararı ve “1/17 Sayılı Görüş” Işığında “Yatırımcı-Devlet” Uyuşmazlık Çözüm Mekanizmasının Geleceği”, **Public and Private International Law Bulletin**, 2020, Cilt: 40 Sayı:2, s. 1507–1534, s. 1527-1528).

hükümler olmak üzere, AB hukukunu yorumlaması ve hatta uygulaması istenebilir.¹²⁴²

(ii) bu tahkim heyetleri, ABİHA'nın 267. maddesi uyarınca bir üye devletin mahkemeleri veya yargı yetkisine sahip olan makamları gibi kabul edilemeyecek olmaları sebebiyle, ABAD'a ön karar almak üzere başvurmaya yetkili değildir.¹²⁴³

(iii) bu tahkim heyetleri, yer seçimine ve müteakiben alacakları kararların geçerliliğinin yargısal denetimini düzenleyen usule uygulanacak hukuku seçme hakkına sahiptir.¹²⁴⁴

(iv) bu tahkim heyetleri ticari tahkim mahkemelerinden farklıdır, çünkü ticari tahkim mahkemelerinin oluşturulması tarafların özgür iradelerine bağlıdır.¹²⁴⁵

(v) son olarak, bu tahkim heyetlerinin bütün özellikleri dikkate alındığında, bu tahkim heyetleri, her ne kadar uyuşmazlık AB hukukunun yorumlanması veya uygulanmasını ilgilendirse de, AB hukukunun tam etkili olmasını sağlayan bir çözüme kavuşturulmasını engelleyecek şekilde yatırımcı ile üye devlet arasındaki uyuşmazlıkları çözüme bağlayacak bir mekanizma oluşturabilirler.¹²⁴⁶

ABAD'ın *Achmea* kararında vurguladığı üzere, AB hukuk düzeninin özerkliği ve bu düzenin önkarar sistemiyle korunması, azami önemde olup, diğer uluslararası anlaşmalar ile ihlal edilemez.¹²⁴⁷

¹²⁴² *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 42; Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 293.

¹²⁴³ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 45-49; Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 293.

¹²⁴⁴ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 51; Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 293.

¹²⁴⁵ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 55; Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 293.

¹²⁴⁶ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 56; Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 293.

¹²⁴⁷ *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 32. Aynı husus ABAD'ın birçok görüş ve kararında belirtilmiştir. ("ABAD'ın yerleşik içtihadına göre, üye devletlerin hukuku ve uluslararası hukuk ile ilgili olarak AB hukukunun özerkliği, AB'nin ve kendine özgü hukuk sisteminin anayasal yapısı ile bağlantılı bir şekilde, AB ve AB hukukunun asli özellikleri ile meşrulaştırılmaktadır. AB hukuku, bağımsız bir hukuk kaynağı olan Antlaşmalardan doğan unsurlarla, üye devletlerin hukukuna üstünlüğüyle, hem üye devletlere hem de vatandaşlarına uygulanan hükümlerin toplamının doğrudan etkisiyle karakterize edilmektedir. Bu özellikleri, Birlik ile üye devletleri ve üye devletlerin birbirlerini karşılıklı olarak bağlayan ilkeler, kurallar ve karşılıklı olarak bağımlı hukuki ilişkilerin yapılandırılmış bir ağına sebep vermektedir (*Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 33; *Opinion 2/13*, par. 165-167; *Opinion 1/17*, par. 109; *Republic of Moldova v Komstroy LLC*,

Achmea kararını takiben üye devletler çeşitli tahkim yargılamaları ile ilgili olarak adımlar atmaya başlamışlardır. Örneğin Macaristan, ABAD'ın kararını öne sürerek ICSID önünde 2015'te aleyhine alınan bir kararın iptalini talep etmiştir.¹²⁴⁸ *Airbus* ise, üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarına istinaden Polonya'ya karşı başlatmış olduğu şikâyetini, *Achmea* kararında ABAD'ın tespitleri doğrultusunda geri çekmiştir.¹²⁴⁹

Ancak *Achmea* kararına tahkim heyetlerinin verdikleri tepkiler farklı olmuştur. *Achmea* kararı alındıktan sonra İspanya, *Novenergia* davasında tahkim heyetine AB hukukunun uygulanabilirliği ve EŞA'nın hükümleri ile ilişkisi hakkında esasa dair nihai kararını yorumlamasını talep etmişse de, tahkim heyeti bu talebi reddetmiştir.¹²⁵⁰ *Photovoltaik Knopf Betriebs-GMBH (Germany) v The Government of the Czech Republic* kararında, İsviçre'de bulunan tahkim mahkemesinin heyeti, İsviçre'nin AB üyesi olmaması, bu sebeple AB hukukunun önceliği ilkesi ile bağlı olmadığı ve uluslararası hukuk kuralları ile bağlı olduğu gerekçelerine istinaden *Achmea* kararının yargı yetkisini etkilemeyeceğine karar vermiştir.¹²⁵¹ Aynı karar, *WA Investments-Europea Nova Limited (Cyprus) v the Government of the Czech Republic*¹²⁵² kararında; *Voltaic Network GmbH v. The Czech Republic*¹²⁵³ kararında;

par. 43). Bu özerklik, AB'nin sadece kendisine özgü anayasal çerçevesinden doğmaktadır. Bu çerçeve, özellikle yetkilerin devri ve paylaşımının, AB kurumlarının ve yargı sisteminin nasıl işleyeceğini yöneten kuralları ve ABA'nın 1. maddesinin 2. paragrafında belirtilen entegrasyon sürecinin uygulanmasına katkı sağlayacak şekilde yapılandırılan belirli alanlarda temel kuralları kapsayan ABA ve ABİHA'nın hükümlerini içermektedir (*Republic of Moldova v Komstroy LLC*, par. 44).

¹²⁴⁸ Tom Jones, "Hungary seeks to annul intra-EU BIT award", *Global Arbitration Review* (3 April 2018) <<https://globalarbitrationreview.com/article/n67437/hungary-seeks-to-annul-intra-eu-bit-award>>, accessed 28 May 2018; Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 284.

¹²⁴⁹ Lacey Yong, "Airbus withdraws treaty claim against Poland", *Global Arbitration Review* (22 May 2018) <<https://globalarbitrationreview.com/article/n69853/airbus-withdraws-treaty-claim-against-poland>> accessed 28 May 2018, Aktaran: Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 284.

¹²⁵⁰ *Novenergia II - Energy & Environment (sCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR V. Spain*, SCC Arbitration (2015/063), Procedural Order No. 17, 9 April 2018, p. 2 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9716.pdf>, accessed on 14 June 2018; Aktaran: Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 213.

¹²⁵¹ PCA Case No 2014-21, *Photovoltaik Knopf Betriebs-GMBH (Germany) v The Government of the Czech Republic*, 15 May 2019, par. 351, 356.

¹²⁵² PCA Case No 2014-19, *WA Investments-Europea Nova Limited (Cyprus) v the Government of the Czech Republic*, 15 May 2019, par. 452.

¹²⁵³ PCA Case No. 2014-20, *Voltaic Network GmbH v. The Czech Republic*, Award, 15 May 2019, par. 362.

*Europe Investments Limited v. The Czech Republic*¹²⁵⁴ kararında da verilmiş olup, İsviçre’de bulunan tahkim heyetleri *Achmea* kararının yargı yetkisini etkileyemeyeceğine hükmetmiştir.

Achmea kararından sonra, bir EŞA uyuşmazlığı olan *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v. Spain* davasındaki tahkim heyeti, *Achmea* kararının EŞA’nın 26. maddesi üzerinde etkisi olup olmadığını tartışmıştır. Tahkim heyetine göre, *Achmea* kararı huzurdaki uyuşmazlık üzerinde etkili değildir. Tahkim heyeti, *Achmea* kararının, Hollanda ve Slovakya arasındaki anlaşmadan doğan bir uyuşmazlık ile ilgili olduğunu ve sonuç olarak *Achmea* kararının, iki taraflı anlaşmaları ele aldığını, fakat AB’nin de bizzat taraf olduğu, EŞA gibi, çok taraflı anlaşmaları dikkate almaması ve bu konuda sessiz kalması sebebiyle, EŞA’ya uygulanamayacağını belirtmiştir.¹²⁵⁵

İspanya, *Achmea* kararını *Novenergia* uyuşmazlığında tahkim heyeti önünde dile getirmiş ve *Eiser* davasında ICSID kararının iptalini talep etmiştir.¹²⁵⁶ Benzer şekilde, *Vattenfall* tahkim heyeti *Achmea* kararının EŞA kapsamında yargı yetkisini etkilemediğine karar vermiştir.¹²⁵⁷ *RREEF v. Spain* kararında ise tahkim heyeti aşağıdaki şekilde hükümde bulunmuştur:

“Heyet, EŞA ve AB hukuku arasında bir uyuşmazlığın mevcut olduğunu ve her ikisinin kurallarını yorumlama ile uyumlaştırmaya çalışmanın da mümkün olmadığını, EŞA çerçevesinde oluşturulan herhangi bir tahkim heyetinin uluslararası kamu hukukunda mutlak sorumluluğunun öncekine uygulanacağını gözlemlemiştir. Bu husus hatta, AB hukukunun muhtemel aleyhine durumun kaynağı da olabilir. AB hukuku, uluslararası kamu hukukuna üstün gelemeyecektir”.¹²⁵⁸

¹²⁵⁴ PCA Case No. 2014-22, *Europe Investments Limited v. The Czech Republic*, Award, 15 May 2019, par. 410.

¹²⁵⁵ *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v Kingdom of Spain*, par. 679-683.

¹²⁵⁶ Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 220.

¹²⁵⁷ ICSID Case No. ARB/12/12, *Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany*, Decision on the Achmea issue, 31 August 2018, par. 230-232. Aktaran: Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 220-221.

¹²⁵⁸ ICSID Case NO. ARB/13/30, *RREEF Infrastructure (G.P.) Limited and RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l. v. Kingdom of Spain*, Decision on Jurisdiction, 6 June 2016, par. 87; Aktaran: Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 219. Genellikle, tahkim heyetleri de ABİHA ile üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarının farklı konular olduğu üzerine karar verme yönünde eğilim göstermişlerdir. Bu sebeple, tahkim heyetleri büyük olasılıkla, bir anlaşma hükmü aracılığıyla üye devletler tarafından ifade edilen tahkim yargılamasına rızanın geçerliliğini muhafaza ederek aynı sonuca varacaklardır (Victoria Barausova, "Slovak Republic v. Achmea from a Public International

ICSID önünde görülmeye devam eden *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*¹²⁵⁹ uyuşmazlığında da *Achmea* kararının etkisi çerçevesinde önemli tespitler bulunmaktadır. İlgili uyuşmazlıkta tahkim yargılamasına dair hüküm; Letonya ve Birleşik Krallık arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmasının 8. maddesinde belirtilmiştir.¹²⁶⁰ Letonya'nın 1 Mayıs 2004 tarihinde AB'ye katılmasını takiben taraflar, aralarındaki yatırım anlaşmasındaki tahkim yargılamasına dair 8. maddedeki rızanın artık geçerli olmadığı hususunda mutabık kalmışlardır.¹²⁶¹ Ancak ilgili anlaşmanın 14. maddesi gereğince de, anlaşma çerçevesinde gerçekleştirilen yatırımların korunmasına dair hükümler, anlaşmanın feshedildiği tarihten itibaren yirmi yıl boyunca uygulanmaya devam edecektir.¹²⁶²

Tahkim heyeti de yargılama yetkisini değerlendirmiş ve önemli olan noktanın heyetin ICSID Konvansiyonu'nun hükümleri ve iki taraflı yatırım anlaşmasında tahkim heyetine atıfta bulunan hükümler temelinde yargılama yetkisinin belirlenmesi olduğunu belirtmiştir. Tahkim heyetine göre ICSID Konvansiyonu, AB hukuk düzeninden farklı olarak uluslararası kamu hukuku çerçevesinde bir hukuki düzen yaratmaktadır.¹²⁶³ Komisyon'un *amicus curiae* olarak sunduğu dilekçesinde belirttiği *Achmea* kararı ve ABAD'ın 1/17 sayılı Görüş'ü de tahkim heyeti tarafından değerlendirilmiştir.¹²⁶⁴ Tahkim heyeti, kendisinin ABAD ile hiyerarşik bir yargı

Law Perspective: Is State Consent to Arbitrate under Intra-EU BITS Still Valid", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 129-153, p. 153).

¹²⁵⁹ ICSID Case No. ARB/17/47, *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, Decision on the Intra-EU Objection, 14 May 2021.

¹²⁶⁰ İki taraflı yatırım anlaşmasının 8. maddesinde Litvanya ve Birleşik Krallık, yatırım uyuşmazlıklarının çözümü için ICSID'in yetkili olacağını kararlaştırmışlardır (A.e, par. 467, p. 119-120).

¹²⁶¹ A.e, par. 472, p. 121-122.

¹²⁶² A.e, par. 475, p. 122.

¹²⁶³ A.e, par. 478, p. 123. Bu husus ile ilgili olarak tahkim heyeti kararında önceki kararlara da atıfta bulunmuştur (A.e, par. 523, p. 132). *Vattenfall* kararının gerekçesinde tahkim heyeti aşağıdaki şekilde belirtmektedir:

"ABA ve ABİHA'nın özerk veya anayasal yapısı, bu anlaşmaları uluslararası hukukun kapsamından hariç bırakmamaktadır. Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38(1)(a) maddesinde belirtildiği üzere, genel veya özel nitelikte olsun herhangi bir uluslararası konvansiyon, uluslararası hukuku oluşturmaktadır."

Bu sebeple, *Electrabel v. Hungary* davasında tahkim heyeti "AB hukukunun kökeninin uluslararası anlaşmalara dayanması sebebiyle uluslararası hukuk olduğu" yönündeki tespitiyle görüş birliğinde olduğunu belirtmektedir (ICSID Case No. ARB/12/12; *Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany*, Decision on the *Achmea* issue, 31 August 2018, par. 145-148).

¹²⁶⁴ *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, par. 440-452, p. 113-115. Hem *Achmea* kararında hem de 1/17 sayılı Görüş'ünde ABAD, bir tahkim heyetinin AB hukukunu yorumlayabileceği ve uygulayabileceği yönünde açık bir olasılık olduğunda, bu durumun AB

sisteminde olmaması sebebiyle, ABAD'ın kararları ile bağılı olmayacağını ifade etmektedir.¹²⁶⁵ Tahkim heyetine göre, tahkim heyetinin yetkisi AB hukukundan doğmamaktadır.¹²⁶⁶ Ayrıca tahkim heyetine göre, heyet AB hukukunu uygulamak zorunda olmadığından *Achmea* kararı ile de bağılı olmadığını ifade etmektedir.¹²⁶⁷ Tahkim heyeti, uluslararası hukukun bir konusu olarak iki taraflı yatırım anlaşmasının yorumlanmasının doğru yöntemini sunan Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nde kodifiye edildiği gibi anlaşmanın yorumlanmasının uluslararası teamül hukuku ilkelerine dayanmasını inkâr eden bu kararların kabul edilemeyeceğine hükmetmiştir.¹²⁶⁸ Tahkim heyeti böylece, üye devletler arasında uyuşmazlığın karara bağlanmasına dair yetkisi olmadığı yönündeki itirazları reddetmiştir.¹²⁶⁹

Achmea kararı, üye devletler arasında önceden devam eden iki taraflı yatırım anlaşmalarının AB hukukuna uygunluğu ile ilgili olarak soruları cevapsız bırakmıştır. Bu anlaşmaların hemen hemen tamamı, Hollanda ve Slovakya arasındaki iki taraflı yatırım anlaşması gibi benzer bir modeli içermektedir ve bu sebeple ABAD'a göre; AB hukukunun hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması için açık kapı bırakmaktadır.¹²⁷⁰ Üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmaları arasındaki ilişki, 1219/2012 sayılı Tüzük ile düzenlenmiştir. Tüzüğe göre üye devletler, birbirleri arasında ve üçüncü devletler ile akdettikleri iki taraflı yatırım anlaşmalarında AB hukukuna uygunsuzluklar varsa uygunsuzlukları ortadan kaldırmak için gerekli tedbirleri almak zorundadır.¹²⁷¹ Bu hüküm, ABİHA'nın 258.

hukukunun özerkliğinin ihlalini oluşturacağına karar vermiştir (*AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, Decision on the Intra-EU Objection, par. 493, p. 126; *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, par. 40, 42, 55-56, 58-59; *Opinion 1/17 of the Court*, par. 118-119, 126)

¹²⁶⁵ *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, Decision on the Intra-EU Objection, par. 480, p. 123.

¹²⁶⁶ A.e, par. 504, p. 128.

¹²⁶⁷ A.e, par. 508-509, p. 129.

¹²⁶⁸ A.e, par. 505, p. 128-129.

¹²⁶⁹ A.e, par. 709, p. 176.

¹²⁷⁰ Overduin, **a.g.e.**, p. 258.

¹²⁷¹ 1219/2012 sayılı Tüzük üye devletlere, üçüncü ülkelerle mevcut yatırım anlaşmalarını, ABİHA'ya uygun olduğu ve gerektiği gibi bildirimde bulunulduğu sürece, devam ettirmeleri imkânını tanımaktadır (**Regulation (EU) No 1219/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries**, *Official Journal of the European Union*, L 351, 20.12.2012, p. 40–46, Article 3; Aktaran: Sim, **a.g.e.**, p. 27; O'Neill, **a.g.e.**, p. 523.). “Üye devletlerin Birlik hukuku çerçevesindeki diğer yükümlülüklerine hâlel getirmemek kaydıyla, Birlik ile aynı üçüncü ülke arasında iki taraflı yatırım anlaşması yürürlüğe girinceye kadar, bu Tüzüğün 2. maddesine göre

maddesine göre ihlal prosedürlerinin başlatılması ile Komisyon tarafından etkili bir şekilde uygulanabilecektir. Kasıtlı olarak veya olmayarak ABAD, *Achmea* kararıyla, özellikle üye devletler üzerinde uluslararası hukuk gereğince bağlayıcı olan iki taraflı yatırım anlaşmalarının, Birliğin aynı konuyla ilgili anlaşmalarıyla aşamalı olarak değiştirilmesini öngördüğü için, Tüzüğün hedeflerinden birine fiilen katkıda bulunmuş olduğu gözükmemektedir.¹²⁷² Bu çerçevede, *Achmea* kararına dayanarak, üye devletler arasında iki taraflı yatırım anlaşmalarındaki tahkim hükümlerinin AB hukuku perspektifinden uygulanamaz olduğu sonucuna varılabilecektir.¹²⁷³ Zamanlama açısından ise, iki taraflı yatırım anlaşmalarını akdetmiş olan üye devletlerde AB hukukunun yürürlüğe girdiği andan itibaren bu tahkim klostarı, uygulanamaz hale dönüşmektedir.¹²⁷⁴ İki taraflı yatırım anlaşmalarındaki ICSID tahkim hükümlerinin uygulanamıyor olmasının sonuçlarının ne olabileceği de, bir başka sorundur.¹²⁷⁵ Ancak ICSID Konvansiyonu, AB'nin ve hatta bütün üye devletlerin bu konvansiyona taraf olmaması (Polonya) sebebiyle, AB hukukunun bir parçası da değildir.¹²⁷⁶ Bu sebeple, iki üye devlet arasındaki bir ICSID tahkiminde AB hukuku ile ICSID Konvansiyonu arasında bir çatışmanın doğması durumunda ulusal mahkemeler AB hukukunun önceliği ilkesini uygulayarak, ICSID Konvansiyonu'nun ilgili hükümlerini veya doğrudan icrayı sağlayan yerel hukuk hükümlerini uygulamaktan kaçınabilecektir.¹²⁷⁷

bildirimde bulunulan iki taraflı yatırım anlaşmaları ABİHA'ya ve bu Tüzüğe göre yürürlükte kalabilir veya yürürlüğe girebilir.” (1219/2012 sayılı Tüzük, 3. madde).

¹²⁷² Overduin, *a.g.e.*, p. 258. Tüzüğün diğer hedefi olan yani üye devletler ile üçüncü devletler arasında akdedilen anlaşmaların AB hukuku ile uyumlaştırılmasına yönelik adımlar da, AB'nin akdettiği serbest ticaret anlaşmalarında görülmektedir. AB-Singapur Yatırımların Korunması Anlaşması'nda, üye devletlerin Singapur ile tüm mevcut yatırım anlaşmalarının eşzamanlı feshi öngörülmüştür. “Diğer Anlaşmalarla İlişkisi” başlıklı yatırımların korunması anlaşmasının 4.12.3(a) maddesi şu şekilde hükmetmektedir: “*Bu anlaşmanın yürürlüğe girmesi ile birlikte, Birliğe üye devletler ile Singapur arasında akdedilmiş olan anlaşmalar, bu anlaşmalardan doğan haklar ve yükümlülükler de dâhil olmak üzere, fesh edilecek ve etkisi sona erecek ve bu anlaşma yerini alarak geçerli olacaktır.*” (**EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Article 4.12(3)(a), Relationship with other Agreements).

¹²⁷³ Bilanova, Kudrna; *a.g.e.*, p. 262. Overduin, *a.g.e.*, p. 259.

¹²⁷⁴ Bilanova, Kudrna; *a.g.e.*, p. 262-263.

¹²⁷⁵ ICSID Konvansiyonu'nun 54(1). maddesi, doğrudan icra prosedürü hükmü içermektedir: “*Her sözleşmeci taraf, bu Konvansiyona göre verilen kararı bağlayıcı olarak kabul edecek ve bu kararı, kendi ülkesindeki mahkemenin nihai kararı gibi, kendi bölgesinde bu karar ile yüklenen maddi yükümlülükleri icra edecektir.*”

¹²⁷⁶ Bilanova, Kudrna; *a.g.e.*, p. 267

¹²⁷⁷ Ibid. ABİHA'nın 216(2). ve 218(11). maddeleri çerçevesinde uluslararası hukuk, AB birincil hukukundan öncelikli gelemmez. Bu sebeple yerel mahkemeler, ICSID kararlarının AB'nin birincil

Achmea kararının doğurabileceği sonuçlar ve takip edilmesi gereken yöntemler arasında çeşitli önerilerde bulunulmuştur. Bunlardan birincisi; üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarının karşılıklı olarak feshedilmesidir.¹²⁷⁸ *Achmea* kararında ABAD'ın ön kararını takiben Hollanda, 26 Nisan 2018 tarihinde, yatırımların korunması sisteminin yatırımcıları çekmek için oldukça önemli olduğunu vurgulamış ancak buna rağmen, alternatif bir çözüm olacaksa, diğer üye devletlerle akdettiği bütün iki taraflı yatırım anlaşmalarını

hukukuna uygunluğu hususunu dikkatli bir şekilde incelemek zorundadır (Christian Tietje, Clemens Wackernagel; "Enforcement of Intra-EU ICSID Awards: Multilevel Governance, Investment Tribunals and the Lost Opportunity of the Micula Arbitration", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 2, 2015, pp. 205-247, p. 235). ICSID kararlarının iyi bir seçenek olarak görülmesindeki temel sebep, ICSID Konvansiyonu'na taraf olan sözleşmeciler tarafından üzerinde doğrudan tanıma ve tenfiz yükümlülüğü yüklemesidir. Ancak Komisyon'un *Micula* kararında Romanya'yı ödemekten yasaklamasıyla, artık ICSID kararlarının AB içerisinde doğrudan tanınması ve tenfizine izin verildiği anlamına gelmeyeceği ileri sürülmüştür. (Nikos Lavranos, "Is Commercial Arbitration an Alternative to Investment Treaty Arbitration in Lights of the Increasing Aversion against BITS and IDS", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 302-314, p. 310; **Commission Decision (EU) 2015/1470 of 30 March 2015 on State aid SA.38517 (2014/C) (ex 2014/NN) implemented by Romania — Arbitral award Micula v Romania of 11 December 2013**, *Official Journal of the European Union L 232*, 4.9.2015, p. 43–70). *Micula* kararında Komisyon, ICSID tarafından ARB/05/20 numaralı ve 11 Aralık 2013 tarihli *Micula a.o v Romania* kararında hükmettiği tazminatın ABİHA'nın 107(1). maddesi kapsamında iç pazara uygun olmayan devlet yardımını oluşturduğunu belirtmiş ve Romanya'yı söz konusu tazminatı ödemekten men etmiştir (**A.e**, Articles 1 and 2(1); ICSID Case No ARB/05/20, *Ioan Micula, Viorel Micula, sc European Foods SA, Sc Starmill SRL and sc Multipack SRL v. Romania* Final Award, 11 December 2013). Komisyon'un bu hususta, ABİHA'nın 108. maddesi çerçevesindeki yetkisinin varlığı, ABAD Büyük Daire'nin, 25 Ocak 2022 tarihli kararıyla da hükme kavuşmuştur (Case C-638/19, *European Commission v Micula and the Others*, 25 January 2022, ECLI:EU:C:2022:50, par. 123-127, 151).

¹²⁷⁸ Bu husus, Avrupa Parlamentosu'nun hazırladığı raporda da en erken sonuçlanacak ve kesin çözüm yolu olarak sunulmuştur (European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, January 2022, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2022/703592/IPOL_STU\(2022\)703592_EN.p df](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2022/703592/IPOL_STU(2022)703592_EN.p df), Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022, p. 62). Avrupa Parlamentosu, diğer ihtimalleri de tartışarak bu sonuca varmıştır. Avrupa Parlamentosu'na göre, alınabilecek kararlardan birisi, başka bir anlaşma hazırlayarak veya hazırlanmaksızın karşılıklı olarak EŞA'yı feshetmektir. Ancak bu çözüm için EŞA'nın bütün taraflarının ortaklaşa karar alması gerekmektedir. Diğer ihtimal EŞA'yı değiştirmektir. Bu ihtimalde EŞA'yı Paris İklim Anlaşması'na uygun hale getirmek gerekecektir. Ancak EŞA'nın değiştirilmesi prosedürü EŞA'nın taraflarının oybirliğini gerektirmektedir. Bir diğer ihtimal ise, üye devletler ve AB'nin EŞA'dan çekilmesidir. Bu ihtimale göre, EŞA üye devletler ve AB tarafından feshedilecek ve şemsiye hükmü ise AB ve üye devletler arasında anlaşma ile daha erken sona erdirilecektir (**A.e**, p. 56). Şemsiye hükmü Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 70. maddesine göre bir anlaşmanın karşılıklı feshinin doğrudan etkiye sahip olmasını ifade eder. Böylece aksi taraflarca kararlaştırılmadığı sürece, karşılıklı fesih şemsiye klotunu faaliyete geçirmeyecektir (**A.e**, p. 57). EŞA'nın tek taraflı feshi halinde ise, 1 Ocak 2016 tarihi itibarıyla EŞA'dan ayrılan İtalya örneğinde olduğu gibi, çekilen tarafın yükümlülüklerinin çekilme tarihinden itibaren yirmi yıl boyunca devam edecek olması sebebiyle, bu karar ne kadar erken alınırsa sorumluluğun sona ereceği tarih de o kadar kısılacaktır (**A.e**, p. 55).

feshetmek yönündeki niyetini ilan etmiş ve bu anlaşmaların feshinin mümkün olan tek yol olduğunu ifade etmiştir.¹²⁷⁹

Bir diğer yöntem olarak üye devletlerin, çok taraflı bir anlaşma akdedilinceye kadar, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31(3). maddesinin (a) alt bendi çerçevesinde, kendi aralarında akdettikleri iki taraflı yatırım anlaşmaları ile ilgili ortak yorum kabul edilmesi hususunda anlaşarak yükümlülüklerini tamamlayabilecekleri ileri sürülmüştür.¹²⁸⁰ Ortak yorumu kullanarak üye devletler, sorunu nihai olarak çözme de, karara bağlanmış üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmaları şikâyetlerinin tekrar görülmemesi ve süregiden veya gelecekteki şikâyetlerin ABAD'ın uygunluk gerekliliklerini karşılayabilmesi sürecinde önemli bir zaman kazandırabileceği öngörülmüştür.¹²⁸¹

Bir diğer seçenek ise, üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarında mevcut olan yatırımların korunmasına dair kuralları harmonize edecek ve yerini alacak sınır ötesi yatırımlara dair yeni AB kurallarının uygulanmasını kabul etmek olabilir.¹²⁸² Bu amaçla, ABİHA'nın 267 ve 344. maddelerindeki gerekliliklerine uygunluk sağlayan bir AB yatırım mahkemesi kurulması düşünülmüştür. Bu durumda kurulacak olan böyle bir mahkemenin ABAD'dan ön inceleme talep etmesinin de mümkün olabileceği ifade edilmiştir.¹²⁸³ Bir diğer öneri ise; üye devletlerdeki yerel hukuku geliştirebilmek için, yatırımcıların ve yatırımlarının etkili bir şekilde korunmasına yönelik en önemli esaslı ve prosedürel standartları oluşturacak yatırımların korunmasına dair bir AB Tüzüğü'nün kabul edilmesi olmuştur.¹²⁸⁴ Bu tüzük, “adil ve eşit muamele”, “en çok gözetilen ulus

¹²⁷⁹

(Çevrimiçi), http://res.cloudinary.com/lbresearch/image/upload/v1525256243/kamerbrief_over_investeringsakkoorden_met_andere_eu_lidstaten_24118_1117.pdf, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022. Aktaran: Marie Davoise, Markus Burgstaller, “Another One BIT the Dust: Is the Netherlands' Termination of Intra-EU Treaties the Latest Symptom of a Backlash Against Investor-State Arbitration?”, **Kluwer Arbitration Blog**, 11 August 2018. Cavedon, Weber; **a.g.e.**, p. 236. Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 282. Overduin, **a.g.e.**, p. 259.

¹²⁸⁰ Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 303. Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, 31(3). maddesinin (a) alt bendi: “Andlaşmanın bütünü ile birlikte aşağıdakiler (de) dikkate alınır: a- Taraflar arasında andlaşmanın yorumu veya hükümlerinin uygulanması ile ilgili olarak yapılan daha sonraki (tarihi) herhangi bir anlaşma”.

¹²⁸¹ Gourgourinis, **a.g.e.**, p. 303.

¹²⁸² Bilanova, Kudrna, **a.g.e.**, p. 276-277.

¹²⁸³ **A.e.**, p. 277.

¹²⁸⁴ Verburg, Lavranos; **a.g.e.**, p. 222.

kaydı”, “ulusal muamele” gibi önemli ilkeleri ihtiva edebilir.¹²⁸⁵ Böyle bir AB tüzüğünün en önemli avantajı, uygulanması için ek bir işlem gerektirmeden tüm üye devletlerde doğrudan uygulanabilir olması ve tüm kanunlara hatta üye devletlerin anayasalarına üstün gelebilecek bir yasal statüye sahip olmasıdır.¹²⁸⁶ Böylece AB sınırları içinde yatırımların ve yatırımcıların korunması için harmonize bir sistem yaratılabilecektir.¹²⁸⁷

Literatürde ise *Anna Bilanova ve Jaroslav Kudrna; Achmea* kararının, bir uyuşmazlık çözüm mekanizması olarak yatırım anlaşması tahkimini özellikle etkileyebileceğine inanmaktadır.¹²⁸⁸ Yatırım anlaşması tahkimine ek olarak, EŞA’nın 26(2). maddesi ilgili uyuşmazlığı, uyuşmazlığın tarafı olan sözleşmeciler tarafın mahkemelerine veya idare mahkemelerine götürme imkanını sağlamaktadır.¹²⁸⁹ Bu hüküm gereğince, iki AB üye devleti arasındaki bir EŞA uyuşmazlığı, bu uyuşmazlığa taraf olan üye devletin mahkemesinde görülebilecektir. Üye devletin mahkemelerinin AB yargı sisteminin parçası olmaları sebebiyle, *Bilanova ve Kudrna* böyle bir durumda AB hukuku ile herhangi bir uygunsuzluk doğmayacağını düşünmektedir.¹²⁹⁰ ABİHA’nın 258-260 maddeleri çerçevesinde üye devletlere karşı olası şikâyetler gibi, *Achmea* kararının muhtemel olumsuz sonuçlarından kaçınabilmek için, EŞA’nın 26(2). maddesinin (b) ve (c) alt bentlerinin, AB iç uyuşmazlıklara uygulanabilir olmadığını belirterek EŞA Sekreterliğine bir bildirimde bulunabileceklerini ya da alternatif olarak üye devletlerin, bu hükümlerin kendi aralarında uygulanmayacağını belirterek çok taraflı bir anlaşma akdedebileceklerini ifade etmektedir.¹²⁹¹

Achmea kararından sonra Komisyon, 19 Temmuz 2018 tarihinde “*AB-iç Yatırımlarının Korunması*” başlıklı bir bildiri yayınlamıştır.¹²⁹² İlgili bildiride, daha önce üye devletler ile iki taraflı yatırım anlaşması akdeden bazı ülkelerin sonradan AB’ye üye olduğu; bunun sonucunda, halen yürürlükte olan bu iki taraflı yatırım

¹²⁸⁵ Ibid.

¹²⁸⁶ Ibid.

¹²⁸⁷ Ibid.

¹²⁸⁸ Bilanova, Kudrna; **a.g.e.**, p. 271.

¹²⁸⁹ **Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi**, Enerji Şartı Anlaşması, 26(2). maddesinin (a) alt bendi.

¹²⁹⁰ Ibid.

¹²⁹¹ Ibid.

¹²⁹² European Commission, **Protection of intra-EU investment**, 19.7.2018, COM(2018) 547 final.

anlaşmalarının ortak pazar kuralları ile aynı konularda hükümler düzenlemesi sebebiyle, AB hukukunun tam uygulanmasını engellediği belirtilmiştir.¹²⁹³ Bilhassa bu iki taraflı yatırım anlaşmalarındaki bazı hükümlerin, ortak pazardaki eşit şartlarda faaliyet koşullarının ihlalini oluşturacak hukuk dışı devlet yardımını oluşturduğu ifade edilmiştir.¹²⁹⁴ Ayrıca Bildiri’de Komisyon, *Achmea* kararının EŞA’nın 26. maddesi için de uygulanacağını, AB yatırımcılarının EŞA’da belirtilen tahkim mahkemelerine başvuramayacağını ve AB’nin EŞA’ya taraf olmasının bu sonucu değiştirmeyeceğini belirtmiştir.¹²⁹⁵

Komisyon, üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarının Birlik hukukuna uygun olmadığı yönündeki düşüncesini tekrar savunmuştur.¹²⁹⁶ ABAD’ın *Achmea* kararı gereğince, üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmaları, Antlaşmalarda belirtilen hukuki çözümler sistemini zayıflatmakta, böylece Birlik hukukunun özerkliğini, önceliğini ve doğrudan etkisi ile üye devletler arasındaki karşılıklı güven ilkesini ve ABİHA’nın 267. maddesinde belirtilen ön karar prosedürünü tehlikeye atmaktadır.¹²⁹⁷ Sonuç olarak Komisyon’a göre ulusal mahkemeler, herhangi bir tahkim heyetinin aldığı kararı uygulamayı reddetmek ve iptal etmek yükümlülüğü altındadır.¹²⁹⁸ Böylece üye devletler, hukuki kesinlik ilkesi gereğince, kendi aralarındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarını resmi olarak

¹²⁹³ A.e, p. 2.

¹²⁹⁴ Ibid. Komisyon, birçok üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarında ve EŞA uyuşmazlıklarında *amicus curiae* olarak müdahalelerinde, bu yatırım anlaşmalarının üye devletlere karşı AB yatırımcıları için artık geçerli olmadığını müteadiyen belirtmiştir (O’Neil; a.g.e, p. 522). Üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarının feshedilmesi hususunda üye devletler üzerindeki baskıyı artırmak için Komisyon, beş üye devlete karşı ihlal prosedürü başlatmıştır (Avusturya, Hollanda, Romanya, Slovakya ve İsveç) (European Commission, **Protection of intra-EU investment**, p.2).

Ayrıca Komisyon, EŞA çerçevesinde bir üye devletin yatırımcısının başka bir üye devlete karşı başlattığı tahkim yargılaması sonucunda tazminata hükmolunması halinde, bu yargılamanın AB hukuku açısından geçerli olmadığını ifade etmektedir. Hatta İspanya’nın yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik destek mekanizmalarındaki değişikliklere karşı başlatılan EŞA tahkim yargılaması sonucunda hükmolunan tazminatın, AB hukuku bağlamında bir devlet yardımı oluşturduğunu, böyle bir devlet yardımı kararının Komisyon’un münhasır yetkisine girdiğini, ileride de böyle bir tazminata bir tahkim yargılaması sonucunda hükmolunması durumunda, ABİHA’nın 108(3). maddesi uyarınca “mevcudun korunması (*stand-still*)” yükümlülüğü” çerçevesinde Komisyon’a bildirilmesi gerektiğini vurgulamıştır (*Abaco Energy, SA v European Commission*, par. 76). Ayrıca son olarak Komisyon, Romanya’ya karşı verilen 250 milyon ABD Doları tazminatın *Micula*’ya ödenmesine yönelik icra prosedürüne dahil olarak, Romanya’yı tazminatı ödemekten yasaklamıştır (bkz.: Dipnot 1277).

¹²⁹⁵ European Commission, **Protection of intra-EU investment**, p. 3-4.

¹²⁹⁶ A.e, p. 2.

¹²⁹⁷ A.e, p. 4.

¹²⁹⁸ Ibid.

feshetmekle yükümlüdür.¹²⁹⁹ Komisyon'un yorumuyla, AB'nin EŞA'ya taraf olması, AB ile üçüncü ülkeler arasında haklar ve yükümlülükler doğurmakta olup, üye devletler arasındaki ilişkileri etkilememektedir.¹³⁰⁰

Komisyon bu bildirisini yayınladıktan sonra, üye devletler *Achmea* kararı ve Komisyon'un bildirisine dair beyannamelerini ilan etmiştir. Birinci beyannamede bulunan üye devletler, Birlik hukuku çerçevesindeki yükümlülüklerine göre ABAD'ın 6 Mart 2018 tarihli, Case C-284/16 sayılı *Achmea* kararı ile bağlı olduklarını ilan etmişlerdir.¹³⁰¹ Böylece bu kararın doğuracağı bütün gerekli sonuçları düzenlemekle bağlı olduklarını ifade etmektedirler. Birinci beyannamedeki üye devletler, EŞA dâhil olmak üzere, Birlik tarafından akdedilen uluslararası anlaşmaların AB hukuk düzeninin iç parçası olduğunu ve bu sebeple Antlaşmalar'a uygun olmak zorunda olduğunu belirtmişlerdir.¹³⁰² Ayrıca tahkim heyetleri EŞA'yı, üye devletler arasında yatırımcı-devlet tahkim klozunu içerecek şekilde yorumladığında, tahkim heyetlerinin bu yorumları Antlaşmalara aykırılık teşkil etmekte olup, uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır.¹³⁰³

Bu çerçevede üye devletler aralarında mevcut olan iki taraflı yatırım anlaşmalarının feshi konusunda mutabık kaldıklarını beyan etmişlerdir.¹³⁰⁴ Ayrıca üye devletler, ABA'nın 19(1). maddesinin (2). alt bendi çerçevesinde, aralarındaki yatırım tahkim yargılamalarının konusu olan devlet tedbirlerine karşı ABAD'ın denetimi altında, etkili bir hukuki koruma sağlanacağını belirtmektedirler.¹³⁰⁵

İkinci beyannamede ise beyannameyi yayınlayan üye devletler, birinci beyannamede belirtilen hususları tekrarlamışsa da, ek olarak *Achmea* kararının EŞA'daki yatırımcı-devlet tahkim klozu hususunda sessiz kaldığını

¹²⁹⁹ Ibid.

¹³⁰⁰ Ibid.

¹³⁰¹ Belçika, Bulgaristan, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Almanya, Estonya, İrlanda, Yunanistan, İspanya, Fransa, Hırvatistan, İtalya, Kıbrıs, Litvanya, Letonya, Hollanda, Avusturya, Polonya, Portekiz, Romanya, Slovakya, Birleşik Krallık (**Declaration of the Representatives of the Governments of the Member States, of 15 January 2019, on the Legal Consequences of the Judgment of the Court of Justice in *Achmea* and on Investment Protection in the European Union**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf, Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022)

¹³⁰² A.e, p. 2.

¹³⁰³ Ibid.

¹³⁰⁴ A.e par. 5, p. 4.

¹³⁰⁵ A.e, par. 6, p. 4.

belirtmektedirler.¹³⁰⁶ İkinci beyannamedeki üye devletler, EŞA çerçevesinde tahkim yargılama süreçlerine izin vermenin önemini altını çizerek, EŞA'nın üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarına uygulanmasının AB hukukuna uygunluğu üzerine görüş bildirmenin uygun olmadığını ifade etmişlerdir.¹³⁰⁷

Üçüncü beyanname ise tek başına Macaristan tarafından ilan edilmiştir.¹³⁰⁸ Macaristan diğer iki beyannamedeki ifadeleri tekrarlamıştır. Ek olarak, *Achmea* kararının EŞA'daki yatırımcı-devlet tahkim klozu hususunda sessiz kaldığını ve EŞA çerçevesinde başlatılan ve hâlihazırda süregiden veya gelecekte olası bir tahkim yargılamasını ilgilendirmedığını belirtmiştir.¹³⁰⁹ Bu çerçevede Macaristan, yargı sürecinin önemli olduğunu belirterek, bir üye devletin EŞA'nın üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarına uygulanmasının AB hukukuna uygunluğu hususunda görüş beyan etmenin uygunsuz olduğunu ifade etmiş ve EŞA'nın şimdiki zamanda ve gelecekte üye devletler arasında uygulanması ile ilgili olarak, üye devletlerin kendi aralarında müzakere etmelerinin ve anlaşmaya varmalarının gerekli olduğunu belirtmiştir.¹³¹⁰

Hem Komisyon'un *Achmea* kararından sonra 19 Temmuz 2018 tarihli "AB-iç yatırımlarının korunması" başlıklı bildirisi hem de üye devletlerin beyannamelerinden sonra yirmi üç üye devletin aralarında akdettikleri anlaşma, Avrupa Birliği Resmi Gazetesi'nde yayınlanmıştır.¹³¹¹

İlgili Anlaşmada üye devletler, ABAD'ın C-478/07 sayılı *Budějovický Budvar* kararındaki "iki üye devlet arasında akdedilen uluslararası bir anlaşmada belirtilen hükümlerin Antlaşmalara aykırı olduklarının tespit edilmesi halinde, bu

¹³⁰⁶ Finlandiya, Malta, Lüksemburg, Slovenya, İsveç. **Declaration of the Representatives of the Governments of the Member States, of 16 January, on the Enforcement of the Judgment of the Court of Justice in Achmea and on Investment Protection in the European Union**, p. 3, (Çevrimiçi), <https://www.regeringen.se/48ee19/contentassets/d759689c0c804a9ea7af6b2de7320128/achmea-declaration.pdf>, Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022.

¹³⁰⁷ A.e, p. 3.

¹³⁰⁸ **Declaration of the Representative of the Government of Hungary, of 16 January 2019, on the Legal Consequences of the Judgment of the Court of Justice in Achmea and on Investment Protection in the European Union**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/business_economy_euro/banking_and_finance/190116-bilateral-investment-treaties-hungary_en.pdf, Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022.

¹³⁰⁹ A.e, par. 8, p. 3.

¹³¹⁰ A.e, par. 9, p. 3.

¹³¹¹ **Agreement for the termination of Bilateral Investment Treaties between the Member States of the European Union**, *Official Journal of the European Union*, L 169/1, 29.5.2020. Üye devletler arasında Avusturya, İrlanda, Finlandiya ve İsveç bulunmamaktadır.

hükümlerin anlaşmanın tarafları olan iki üye devletin ilişkilerinde uygulanamayacağı” hükmüne atıfta bulunmuşlardır.¹³¹²

Ayrıca, *Achmea* kararında ABAD’ın yargılamasında yorumlandığı üzere, kendi hukuk düzenlerini AB hukukuna uygun hale getirme yükümlülükleri olduğunu da ifade etmişlerdir.¹³¹³ Anlaşma çerçevesinde üye devletler, tahkim klotzlarının Antlaşmalara aykırı olduğunu ve bu sebeple uygulanamaz olduğunu onaylamışlar¹³¹⁴ ve tahkim klotzlarının yeni bir tahkim yargılaması için dayanak oluşturmayacağını belirtmişlerdir.¹³¹⁵ Hâlihazırda devam eden tahkim yargılamalarının ise uzlaşıyla sonuçlandırılacağı belirtilmiş olup, uzlaş prosedürü 9. maddede gösterilmiştir.¹³¹⁶

Tez kapsamında ilgili anlaşmanın en önem arz eden noktası bu anlaşmanın EŞA’nın 26. maddesi temelinde AB-iç prosedürlerini kapsamadığı ve bu hususun üye devletler tarafından ileriki süreçte değerlendirileceği kararıdır.¹³¹⁷ Ancak 29 Mayıs 2020 tarihli AB Resmi Gazetesi’nde yayınlanan üye devletler arasındaki anlaşmanın bu hükmüne rağmen, ABAD’ın güncel olarak verdiği bir karar, ABAD’ın bu husustaki net tavrını ve *Achmea* kararının EŞA’yı da kapsadığına dair yaklaşımını sergilemektedir. *Republic of Moldova v Komstroy LLC* kararında ABAD, istikrarlı bir şekilde, bir uluslararası anlaşmanın, Antlaşmalarda öngörülen yetki

¹³¹² Case C-478/07, *Budějovický Budvar, národní podnik v Rudolf Ammersin GmbH*, 8 September 2009, ECLI:EU:C:2009:521, par. 98; *Agreement for the termination of Bilateral Investment Treaties between the Member States of the European Union*, Önsöz (“RECALLING that the Court of Justice of the European Union (CJEU) held in Case C-478/07 *Budějovický Budvar* that provisions laid down in an international agreement concluded between two Member States cannot apply in the relations between those two States if they are found to be contrary to the EU Treaties”).

¹³¹³ Ibid (CONSIDERING that, in compliance with the obligation of Member States to bring their legal orders in conformity with Union law, they must draw the necessary consequences from Union law as interpreted in the judgment of the CJEU in Case C-284/16 *Achmea* (*Achmea* judgment)).

¹³¹⁴ *Agreement for the termination of Bilateral Investment Treaties between the Member States of the European Union*, 4(1). Madde.

¹³¹⁵ *Agreement for the termination of Bilateral Investment Treaties between the Member States of the European Union*, 5. Madde.

¹³¹⁶ A.e, 9. Madde.

¹³¹⁷ A.e, Önsöz (“CONSIDERING that this Agreement addresses intra-EU bilateral investment treaties; it does not cover intra-EU proceedings on the basis of Article 26 of the Energy Charter Treaty. The European Union and its Member States will deal with this matter at a later stage”); European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 47). Üye devletlerin bu husustaki kararını Paris İklim Anlaşması çerçevesinde değerlendirmek yerinde olacaktır. Paris İklim Anlaşması’nda belirtilen iklim hedeflerini başarmak ve küresel olarak fosil yakıtlardan yenilenebilir enerji kaynaklarına doğru tamamen bir enerji dönüşümünü gerçekleştirmek için büyük yatırımlara ihtiyaç duyulduğu ve bu yatırımların büyük oranda özel sektördeki yatırımcılardan geleceği kesindir. Ancak UNCTAD yayınladığı raporda 2016 yılına mukayesen 2017 yılındaki yatırımlarda ise %23 azalma olduğunu ortaya koymaktadır. Her halükarda, özel sektördeki yatırımcılar yatırım yapmak için uzun vadeli hukuki kesinliğe ve sabit bir düzenleyici çerçeveye önem vermektedir (Verburg, Lavranos; a.g.e, p. 221).

dağılımını ve bu sebeple Mahkeme tarafından gözetilmesi teminat altına alınan AB hukuk düzeninin özerkliğini etkilemeyeceğini vurgulamıştır.¹³¹⁸ Bu sebeple ABAD, çok açık ve net olarak, ABİHA'nın 344. maddesinde, üye devletlerin Antlaşmaların yorumlanması veya uygulanması ile ilgili bir uyuşmazlığın çözümü için, Antlaşmalarda öngörülen çözüm mekanizmaları haricinde başka bir metoda başvuramayacaklarına dair düzenlenen hükmü ifade etmiştir.¹³¹⁹ İlgili kararda ABAD, EŞA'nın, üye devletlerde yapılan yatırımlar ile ilgili olarak, EŞA'ya sözleşmecî taraf olan üçüncü devletlerden yatırımcılar ile ilişkileri için düzenlenen tahkim mekanizmalarına uygun hareket etmesi gerektirdiğini belirtmiştir;¹³²⁰ ancak AB hukukunun özerkliği ve kendine özgü yapısının ise, üye devletler arasında EŞA çerçevesinde kendilerine yükümlülük yükleyen bu sorumlulukları hariç bıraktığını ifade etmiştir.¹³²¹ Bu sebeple, EŞA'nın 26(2). maddesinin (c) alt bendi, bir üye devlet ile diğer bir üye devletin yatırımcısı arasında gerçekleştirilen yatırımlardan doğan uyuşmazlıklara uygulanamayacağı şeklinde yorumlanmalıdır.¹³²²

Republiken Polen v PL Holdings Sarl kararında da ABAD, *Achmea* ve *Komstroy* kararları çerçevesinde kararını açıklamıştır.¹³²³ Böylece ABAD, iki üye devlet arasında akdedilen bir uluslararası anlaşmanın mevcut olan bir üye devletin yatırımcısının diğer bir üye devlette gerçekleştirdiği yatırımdan doğan uyuşmazlığı bir *ad hoc* tahkim yargılamasının çözümüne sunma imkânı tanıyan bir hükmün kabulünün ABİHA'nın 267. maddesi ve 344. maddesi ile ABA'nın 4(3). maddesi çerçevesinde mümkün olmadığını belirtmiştir.¹³²⁴ Çünkü iki üye devlet arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmasından doğan bir uyuşmazlık her halükarda, ABİHA'nın 19. maddesinde belirtilen ABAD'ın münhasır yetkisinde olan AB hukukunun yorumlanmasını gerektirmektedir.¹³²⁵ Böylece, iki üye devlet arasında süregiden iki taraflı bir yatırım anlaşmasında böyle bir tahkim ifadesinin bulunması halinde, bu hükmün ABİHA'nın 267. maddesinde belirtilen ABAD'ın ön karar verme yetkisi ile

¹³¹⁸ *Republic of Moldova v Komstroy LLC*, par. 42.

¹³¹⁹ *Ibid.*

¹³²⁰ *A.e.*, par. 65.

¹³²¹ *Ibid.*

¹³²² *A.e.*, par. 66.

¹³²³ Case C-109/20, *Republiken Polen v PL Holdings Sarl*, 26 October 2021, ECLI:EU:C:2021:875.

¹³²⁴ *A.e.*, par. 44-56.

¹³²⁵ *A.e.*, par. 46.

ilgili hükmün ihlalini oluşturacaktır.¹³²⁶ Aynı zamanda yine ABİHA'nın 344. maddesinde belirtilen ve “*üye devletlerin, Antlaşmalar'ın yorumu veya uygulanması ile ilgili bir uyuşmazlık konusunda, Antlaşmalar'da öngörülenler dışında bir çözüm yöntemine başvurmamayı taahhüt ettiklerine*” dair hükmü de ihlal edecektir.¹³²⁷ Bu maddeler ile bağlantılı olarak ABA'nın 4(3). maddesinde belirtilen “*Birlik ve üye devletler, dürüst işbirliği ilkesi gereğince, Antlaşmalar'dan kaynaklanan görevlerin yerine getirilmesinde birbirlerine saygı göstereceklerine ve yardımcı olacaklarına*” dair hükmün de ihlali anlamına gelmektedir.¹³²⁸

Bu gelişmelerin devamında AB, EŞA'nın modernleştirilmesi çalışmalarını başlatmış ve EŞA'nın modernleştirilmesine ilişkin taslak teklif yayınlamıştır.¹³²⁹ EŞA'nın modernleştirilmesi hususunda sunduğu teklifte AB'nin, EŞA'yı Paris İklim Anlaşması hükümlerine uygunlaştırmaya çalıştığı görülmektedir.¹³³⁰ Ayrıca birazdan

¹³²⁶ A.e, par. 46, 47, 56.

¹³²⁷ Ibid.

¹³²⁸ A.e, par. 46, 47.

¹³²⁹ Council of the European Union, **ECT Modernisation: Revised Draft EU proposal**, WK 3937/2020 INIT, 20 April 2020.

¹³³⁰ European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 50-51. AB, Paris İklim Anlaşması'nın hükümlerinin *jus cogens* olarak kabul edilip edilmeyeceğini tartışmıştır. Paris İklim Anlaşması'nın *jus cogens* olarak kabul edilmesi durumunda, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 64. maddesi çerçevesinde, Paris İklim Anlaşması'na aykırı olan her mevcut anlaşma da geçersiz kabul edilecektir (European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 50-51; “*Madde 64- Milletlerarası genel hukukunun yeni bir emredici normunun ortaya çıkması* Eğer milletlerarası genel hukukun yeni bir emredici normu ortaya çıkarsa, bu normla çatışan mevcut herhangi bir andlaşma batıl hale gelir ve sona erer.”. (BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, **Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 22 Mayıs 1969**, (Çevrimiçi), <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/altipar/Okuma/Viyana%20Andlasmlar%20Hukuku%2069.pdf>, 24 Haziran 2021). Aynı zamanda Paris İklim Anlaşması'nın, sera gazı salınımının azaltılması ve çevre kirliliğinin sınırlandırılması gibi hedefleri, ülkelerin EŞA çerçevesinde fosil yakıt yatırımları üzerine garanti verdikleri özel korumaya da karşıt düşebilecektir. Örnek verilmesi gerekirse, hazırlanan bir raporda, “Avrupa’da, EŞA hükümlerinin koruması altında hâlihazırda işletilen ve ekonomik ömrü olan en azından 47 kömür santralinin mevcut olduğunu” ortaya koymaktadır (Kyla Tienhaara and Lorenzo Cotula; **Raising the cost of climate action? Investor-state dispute settlement and compensation for stranded fossil fuel assets**, the UK, International Institute for Environment and Development, 2020, p. 28; Aktaran: European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 51). Ancak aynı zamanda AB'nin ve üye devletlerin, 1990 seviyesine göre kıyaslandığında 2030 yılına kadar emisyonların en az %55'i kadar azaltılması hedefine göre güncellenmiş ve genişletilmiş Ulus Düzeyinde Belirlenen Katkısı, Aralık 2020’de sunulmuştur (**Update of the NDC of the European Union and its Member States** (17 December 2020) [27] available at <https://www4.unfccc.int/sites/NDCStaging/page/s/Party.aspx?party=EUU> (last date accessed 31 August 2021); European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 51). Bir taraftan Paris İklim Anlaşması'na göre, Konvansiyon'un tarafları, sera gazı emisyonlarının azaltılması ve çevre kirliliğinin durdurulması için Ulus Düzeyinde Belirlenen Katkıların yaratılması ile en iyi çabalarını ortaya koymakla yükümlüdür. Diğer taraftan EŞA, anlaşma taraflarını, fosil yakıt yatırımları da dâhil olmak

değınileceğı üzere, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklara dair tahkim yargılamasında tartışılan konuların da ele alındığı görölmektedir. Bu çerçevede, devletlerin düzenleme hakkı bilhassa vurgulanmıştır. Teklifte; EŞA'nın "Yatırımların korunması ve teşviki" ile ilgili III. Bölüm'ünde, "Düzenleyici Tedbirler" başlıklı yeni bir maddenin eklenmesi teklif edilmiştir. İlgili maddede düzenleme hakkı, şu şekilde ifade edilmektedir:

"1. Sözleşmecı Taraflar; iklim değışikliği ile mücadele, kamu sağlığının korunması, sosyal hizmetler, kamu eğitimi, güvenlik, kamu ahlakı, toplumun ve tüketicinin korunması, gizlilik ve verinin korunması, veya kültürel farklılığın teşviki ve korunması dâhil olmak üzere çevrenin korunması gibi meşru politika hedeflerini elde etmek için kendi bölgelerinde düzenleme hakkına sahip olduklarını tekrar teyit ederler.

2. Şüpheye mahal vermemek amacıyla, EŞA'nın III. Bölüm'ündeki hükümler, bir sözleşmecı tarafın, yatırımların işleyişini veya yatırımcının kazanç beklentilerini olumsuz olarak etkileyecek şekilde dâhil olmak üzere yasal ve düzenleyici çerçevesini değıştırmeyeceğı yönünde bir taahhütte bulunduğı şeklinde yorumlanamaz.

3. Şüpheye mahal vermemek amacıyla ve 4. paragrafa tabi olarak bir sözleşmecı tarafın bir sübvansiyon düzenlememek, yenilememek veya sürdürmemek yönündeki kararı;

(a) bu sübvansiyonu düzenlemek, yenilemek veya sürdürmek için hukuk çerçevesinde herhangi bir taahhüdün veya sözleşmenin yokluğunda,

(b) sübvansiyonun düzenlenmesi, yenilenmesi veya sürdürülmesi ile ilişkin olarak herhangi bir şart veya koşula göre,

EŞA'nın III. Bölüm'ünün hükümlerine aykırı olarak kabul edilmeyecektir.

4. Şüpheye mahal vermemek amacıyla, Anlaşmanın III. Bölüm'ündeki hükümler, bir sözleşmecı tarafı, Bölgesel Ekonomik Entegrasyon Organizasyonu oluşturan bir uluslararası anlaşmayı ilgilendirdiğinde sözleşme, taraf üzerinde yüklenen yükümlölüklerle uygun olması için gerekli olduğunda veya yetkili bir mahkeme, idare mahkemesi veya diğeri yetkili bir makam tarafından verilen bir karar uyarınca veya bu sebeple sözleşmecı tarafın yatırımcıya tazminat vermesini gerektirirse, bu durum verilen sübvansiyonu kesme veya verilen sübvansiyonun geri ödenmesini talep etme yönündeki yetkisinden alıkoyacak şekilde yorumlanamaz.

üzere enerji sektöründe gerçekleştirilmiş olan yatırımları korumalarını da gerektirmektedir. Bu sebeple, yakın zamanda yayınlanan bir raporda belirtilen yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümü ve çıkmaza düşmüş fosil yakıt malvarlıkları için tazminatın, iklim eyleminin maliyetlerini artıracığı yönündeki sonuçlar da beklenmektedir (Kyla Tienhaara and Lorenzo Cotula; **Raising the cost of climate action? Investor-state dispute settlement and compensation for stranded fossil fuel assets**, the UK, International Institute for Environment and Development, 2020; Aktaran: European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 51).

(Mutabakat

AB bağlamında:

- i) “sübvansiyon” AB hukukunda belirtilen “devlet yardımı” nı kapsamaktadır;
- ii) bu maddede belirtilen kararı veya eylemi almak üzere yetkili makamlar, devlet yardımı üzerine AB hukuku uygulanacağında Avrupa Komisyonu veya bir üye devletin mahkemesi veya yargı yetkisini sahip olan makamıdır).¹³³¹

Yenilenebilir enerji yatırım uyumsuzluklarında genellikle tahkim heyetlerinin kararlarında tartışmış olduğu meşru beklentiler kavramı da, daha netlik kazanması için EŞA’nın modernleştirilmesine yönelik teklifte yer edinmiştir. Böylece 10(1). maddenin (ii). alt bendinde “ bir mahkemenin adil ve eşit muamele yükümlülüğünü uygularken, yatırımcının örtülü bir yatırımı yapmaya veya sürdürmeye karar verirken güvendiği meşru bir beklenti doğuran, fakat sözleşmeci tarafın takiben mani olduğu örtülü bir yatırım yapmaya yatırımcıyı ikna etmesi için, yatırımcıya özgü bir beyanda bulunup bulunmadığını dikkate alabileceği” hükmü yer almıştır.¹³³² Bu çerçevede 10(12). maddede; “bir sözleşmeci tarafın, kendi alanında diğer sözleşmeci tarafların yatırımcıları ve yatırımları ile ilgili herhangi bir spesifik yazılı taahhüt akdetmiş olması durumunda, bu sözleşmeci tarafın, hükümet otoritesinin uygulanması ile, belirtilen taahhüdünü ihlal edemeyeceği” belirtilmiştir.¹³³³

Ayrıca kamulaştırma hükmü ile ilgili olarak EŞA’nın 13. maddesinin 3. paragrafına ise “Şüpheye mahal vermemek amacıyla, bir tedbirin veya tedbirlerin etkisinin, ... bir sözleşmeci tarafın tasarladığı ve iklim değişikliği ile mücadele, kamu sağlığının korunması, sosyal hizmetler, kamu eğitimi, güvenlik, kamu ahlakı, toplumun ve tüketicinin korunması, gizlilik ve verinin korunması, veya kültürel farklılığın teşviki ve korunması dahil olmak üzere çevrenin korunması gibi meşru politika hedeflerinin korunmasına uyguladığı ayrımcı olmayan tedbirlerin, dolaylı kamulaştırma sayılamayacağı” belirtilmiştir.¹³³⁴

AB, EŞA’nın modernleştirilmesi çerçevesinde sunduğu değişiklik teklifinde, “Sürdürülebilir kalkınma – Kapsam ve hedefler” başlıklı maddenin ikinci paragrafında sürdürülebilir kalkınma ile çevrenin korunması ilkeleri arasındaki

¹³³¹ Council of the European Union, **ECT Modernisation: Revised Draft EU proposal**, p. 4-5.

¹³³² A.e, p. 5-6.

¹³³³ A.e, p. 6-7.

¹³³⁴ A.e, p. 8.

bağlantıya da yer vermiş ve ABİHA'nın 11. maddesi doğrultusunda çevrenin korunması gerekliliklerin öncelikli rolünü ifade etmiştir. Böylece sözleşmeci tarafların; ekonomik kalkınma, sosyal kalkınma ve çevrenin korunması ilkelerinin birbiri ile bağlantılı olduğunu ve karşılıklı olarak sürdürülebilir kalkınmayı sağlamlaştıran unsurlar olduğunu kabul edeceği ve sözleşmeci tarafların, sürdürülebilir kalkınma hedeflerine katkı yapacak şekilde, enerji bağlantılı sektörlerde uluslararası ticaret ve yatırımların geliştirilmesini teşvik etmek için taahhütlerini onaylayacakları hususuna teklifte yer vermiştir.¹³³⁵ Ancak bu hususta, her sözleşmeci tarafın kendi koşulları çerçevesinde sürdürülebilir kalkınma politikalarını ve önceliklerini belirleme, uygun gördüğünde yerel çevrenin ve çalışma ortamının korunması ölçütleri tespit etme ve ilgili kanun ve politikaları kabul etme ve değiştirme hakkı da muhafaza altına alınmıştır.¹³³⁶ Ancak bu hususta tüm sözleşmeci taraflar, ticareti ve yatırımları teşvik ederken, çevre ile ilgili kanun ve standartlarda sağlanan koruma ölçülerini zayıflatmayacak veya azaltmayacaktır.¹³³⁷ Ayrıca sözleşmeci taraflar, ticareti ve yatırımları teşvik etmek için kendi çevre veya iş hukukundan feragat edemez ya da kendi çevre veya iş hukukunu ihlal edemez; feragati veya ihlali teklif edemez veya sürdürülen ya da yinelenen eylem ya da eylemsizlik süreci ile kendi çevre ve iş kanunlarını etkili bir şekilde uygulamayı ihmal edemez.¹³³⁸

İklim değişikliği ile mücadele ve yenilenebilir enerjinin teşviki hususunda bir diğer önemli hüküm ise sözleşmeci tarafların, sürdürülebilir kalkınmanın anahtar unsurları olarak iklim değişikliği dahil olmak üzere çevre ile ilgili sürdürülebilir kalkınma zorluklarına karşı uluslararası toplumun cevabı olarak uluslararası çevrenin korunmasının yönetiminin ve anlaşmaların değerini kabul edeceği yönündedir. Bu çerçevede her sözleşmeci taraf etkili bir şekilde, ayrı ayrı onayladıkları çok taraflı çevrenin korunması anlaşmalarını, protokolleri ve değişiklikleri uygulayacaktır.¹³³⁹

¹³³⁵ A.e, p. 10.

¹³³⁶ Ibid, "Sustainable development – Right to regulate and development" başlıklı maddenin (1). paragrafı.

¹³³⁷ A.e, (3). par.

¹³³⁸ A.e, (4). par.

¹³³⁹ A.e, p. 10-11. "Sustainable development - Multilateral environmental agreements and labour conventions" başlıklı maddenin (1). paragrafı.

Böylece EŞA'nın hükümlerini Paris İklim Anlaşması'na uygun hale getirmek için AB, yeni bir madde eklenmesini teklif etmiştir. Maddenin içeriği tam olarak aşağıdaki şekildedir:

“Sürdürülebilir kalkınma – İklim değişikliği ve temiz enerji dönüşümü

İklim değişikliği ve doğurduğu sonuçlarla etkili bir şekilde mücadele etmek için UNFCCC'nin nihai hedefini ve Paris İklim Anlaşması'nın amaç ve hedeflerini izlemenin acil bir ihtiyaç olduğunu kabul ederek ve iklim değişikliği ile mücadele ve uyum için ticaret ve yatırımların katkılarını artırmayı taahhüt ederek her bir sözleşmecî taraf:

a. Ulus Düzeyinde Belirlenmiş Katkı'larına göre taahhütleri dahil olmak üzere, UNFCCC ve Paris İklim Anlaşması'nı etkili bir şekilde uygulayacaktır.

b. yatırım ve iklim politikaları ve tedbirlerinin karşılıklı desteklenmesini teşvik etmek ve artırarak, böylece iklim dirençli kalkınmaya olduğu kadar, düşük sera gazı salınımı, temiz enerji ve kaynak etkili ekonomiye doğru dönüşümü hızlandıracaktır.

c. diğer ilgili enerji verimli ürünleri ve hizmetleri olduğu kadar yenilenebilir enerji üretim kapasitesi, düşük karbon teknolojileri gibi iklim dostu enerji teknolojileri ile ilgili yatırım ve ticarete yönelik engelleri kaldırmak ve iklim dostu teknolojilerin yerleştirilmesine olanak sağlayan politika çerçevesini kabul etmek dahil olmak üzere, iklim değişikliği ile mücadele ve uyumla bağlantılı ticaret ve yatırımı teşvik edecek ve kolaylaştıracaktır.

*d. iklim değişikliği politikaları ve tedbirlerinin yatırımla ilişkili boyutları üzerine ikili olarak ve uygun olduğunda uluslararası forumda diğer sözleşmecî taraflarla, uygun olduğu ölçüde, işbirliği yapacaktır”.*¹³⁴⁰

Paris İklim Anlaşması'nda, Paris İklim Anlaşması'nın diğer anlaşmalarla olan ilişkisini düzenlemek için herhangi bir uyuşmazlık hükmü yok iken, EŞA bu husus ile ilintili iki hükmü barındırmaktadır. Birincisi, EŞA'nın önsözü, Paris İklim Anlaşması'nın akdedilmesini sağlayan Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Konvansiyonu'na atıfta bulunmaktadır.¹³⁴¹ Dolayısıyla, bu atfın, EŞA'nın yorumlanması ile bağlantılı olduğu belirtilebilir.¹³⁴² Bu bağlamda, Viyana

¹³⁴⁰ A.e, p. 11.

¹³⁴¹ “...Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Konvansiyonu'nun (the United Nations Framework Convention), Uzun Menzilli Sınır Ötesi Hava Kirlenmesi Konvansiyonu (the Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution) ve ilgili protokollarının ve diğer uluslararası çevre anlaşmalarının enerji ile ilgili hususlarını göz önüne alarak...” Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi, Enerji Şartı Anlaşması, Önsöz.

¹³⁴² European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 51.

Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 31. maddesinin (2). paragrafında, bir anlaşma yorumlanırken girişinin de dahil olacağı belirtilmiştir.¹³⁴³ Ayrıca aynı madde, bir anlaşmanın, amaçları ve hedefleri ışığında ve bağlamında olacak şekilde, anlaşma hükümlerinin iyi niyetle yorumlanması gerektiğini ve taraflar arasında, anlaşmanın yorumlanması veya hükümlerinin uygulanması ile ilgili takip eden başka bir anlaşma varsa, bu anlaşmanın kapsamının da dikkate alınması gerektiğini hükmetmektedir.¹³⁴⁴ İkinci olarak, EŞA'nın 16. maddesi, "Diğer Anlaşmalarla İlişki" başlığını taşımakta olup, *"iki veya daha fazla anlaşma tarafının daha önceden veya sonradan, 3. Bölüm (Yatırımların Teşviki ve Korunması) veya 5. Bölümü'nü (Uyumsuzlukların Çözümü) ilgilendiren bir uluslararası anlaşmaya dâhil olmaları durumunda, hangi hüküm yatırımcı ve yatırım açısından daha avantajlı ise, o hükmün uygulanacağını"* düzenlemektedir.¹³⁴⁵

Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 30. maddesi çerçevesinde, Paris İklim Anlaşması'nın EŞA'dan sonra kabul edilmesi ve EŞA'ya taraf olanların hepsinin Paris İklim Anlaşması'nı da akdetmiş olması sebebiyle, EŞA'nın hükümlerinin ancak Paris İklim Anlaşması'na uygun olduğu ölçüde uygulanacağı, Avrupa Parlamentosu tarafından ifade edilmektedir.¹³⁴⁶

EŞA'nın Paris İklim Anlaşması'na uygun olacak şekilde değiştirilmesi yönünde başlatılan müzakereler devam etmekte olup, 24 Haziran 2022 tarihli

¹³⁴³ Edna Sussman; "The Energy Charter Treaty's Investor Protection Provisions: Potential to Foster Solutions to Global Warming and Promote Sustainable Development", **ILSA Journal of International & Comparative Law**, Vol: 14, Issue:2, 2008, pp. 391-404, p. 403.

¹³⁴⁴ **Madde 31- Genel yorum kuralı**

1. Bir andlaşma, hükümlerine andlaşmanın bütünü içinde ve konu ve amacının ışığında verilecek alelade manaya uygun şekilde iyi niyetle yorumlanır.

2. Bir andlaşmanın yorumu bakımından, (andlaşmanın) bütünü, girişini ve eklerini içine alan metne ilaveten, aşağıdakileri kapsar:

a- andlaşmanın akdedilmesi ile bağlantılı olarak bütün taraflar arasında yapılmış olan andlaşmayla ilgili herhangi bir anlaşma;

b- andlaşmanın akdedilmesi ile bağlantılı olarak bir veya daha fazla tarafça yapılan ve diğer taraflarca andlaşmayla ilgili bir belge olarak kabul edilen herhangi bir belge." **Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 22 Mayıs 1969**, 31. madde.

¹³⁴⁵ **Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi**, Enerji Şartı Anlaşması, 16. madde.

¹³⁴⁶ European Parliament, **Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law**, p. 52. Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 30(3). maddesi anlaşmalar arasındaki uyumsuzluğun çözümü ile ilgili olarak alternatif yol sağlamaktadır. *Rule lex posterior derogate legi priori* kuralı, aynı taraflar arasında aynı konuda akdedilen iki anlaşmanın da yürürlükte kalacağı fakat önceki anlaşmanın sonraki anlaşmayla çatışmayan hükümlerinin halen geçerli olacağını belirtmektedir (**Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 22 Mayıs 1969**, 30(3). madde; Aktaran: Barausova, a.g.e, p. 140).

toplantıda maddeler üzerinde prensipte anlaşmaya varılarak önemli bir adım atılmıştır.¹³⁴⁷ Komisyon'un resmi internet sayfasında verilen bilgiler çerçevesinde, modernize edilmiş EŞA, sözleşmeciler tarafından, yeni fosil yakıt bağlantılı yatırımları yatırımların korunmasından hariç tutmalarını ve hâlihazırda mevcut yatırımlar için korumayı aşamalı olarak kaldırmalarını sağlamaktadır.¹³⁴⁸ Fosil yakıt yatırımları için korumanın kaldırılması için gerekli süre ise, EŞA'dan geri çekilme durumunda belirtilen süreden daha kısa tutulmuştur.¹³⁴⁹ Böylece modernize edilmiş kurallar çerçevesinde, mevcut fosil yakıt yatırımları 10 yıl sonra aşamalı olarak kaldırılacak ve fosil yakıtlarda yeni yatırımlar ise 9 aydan sonra anlaşmadan hariç tutulacaktır.¹³⁵⁰ Bu çerçevede sözleşmeciler tarafından herhangi bir başka tepki gelmez ise, prensipte anlaşılan modernize edilmiş EŞA'nın Kasım 2022'de kabul edileceği beklenmektedir.¹³⁵¹

C) Avrupa Birliği'nin Yeni Nesil Serbest Ticaret Anlaşmalarında Uyuşmazlık Çözümü ve Çok Taraflı Yatırım Mahkemesi'nin Kurulmasına Yönelik Girişimleri

EŞA'nın modernleştirilmesi yönünde AB'nin girişimleri devam ederken, bir yandan da AB, üçüncü devletlerle akdettiği ve müzakere ettiği serbest ticaret anlaşmalarında da yatırım mahkemelerinin ve nihai olarak çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması yönünde çaba sarf etmektedir.

Öncelikli olarak, Lizbon Antlaşması ile doğrudan yabancı yatırımların AB'nin OTH'sine dâhil edildiği ve Avrupa Parlamentosu'nun yetkilerinin genişletildiği belirtilmişti. Bu çerçevede Avrupa Parlamentosu, Gelecekteki Avrupa Uluslararası Yatırım Politikaları Üzerine 6 Nisan 2011 Tarihli Karar'ının 33. maddesinde; AB'nin ICSID ve UNCITRAL'e taraf olmaması sebebiyle, bu kuruluşların uyuşmazlıkların çözümüne dair tahkim yargılaması sistemini

¹³⁴⁷ European Commission, "Agreement in principle reached on Modernised Energy Charter Treaty", 24 June 2022, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/news/agreement-principle-reached-modernised-energy-charter-treaty-2022-06-24_en, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

¹³⁴⁸ Ibid.

¹³⁴⁹ Ibid.

¹³⁵⁰ Ibid.

¹³⁵¹ Ibid.

kullanamayacağını ve bu sebeple, her bir yeni AB yatırım sözleşmesinde uyuşmazlık çözümü üzerine ayrı bir bölümün dâhil edilmesi gerektiğini ifade etmişti.¹³⁵² Bu çerçevede, AB'nin üçüncü devletlerle akdettiği ve müzakere ettiği serbest ticaret anlaşmalarında, yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretini de kapsayan yatırım ve ticaret hükümleri ile ilgili olarak uyuşmazlık çözüm mekanizması hükümlerinin mevcut olduğu görülmektedir.

Ancak önceki bölümde de değinildiği üzere, serbest ticaret anlaşmalarında oluşturulan yatırım mahkemelerinin ABAD ile olan ilişkisi de önem arz etmektedir. Bu hususta, ABA'nın 19. maddesi¹³⁵³ ile ABAD'a verilen AB hukuku üzerine yorumlama ve yargılama üzerindeki münhasır yetkisinin, diğer uluslararası mahkeme ve tahkim heyetlerinin yargılama yetkisi ile çatışıp çatışmadığı hususunda ABAD, 1/91 sayılı Görüş'ünde, Birliğin taraf olduğu uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının AB hukukuna uygun olduğunu vurgulayarak şu şekilde hüküm buyurmuştur:

*“Bir uluslararası anlaşma, anlaşmanın sözleşmeciler arasında uyuşmazlıkları çözmek ve sonuç olarak anlaşma hükümlerini yorumlamak için kendi yargılamasına sahip mahkeme de dâhil olmak üzere, kendi yargı sistemini öngördüğü durumlarda, bu mahkemenin kararları Adalet Divanı olmak üzere tüm Topluluk kurumlarını bağlar.”*¹³⁵⁴

ABAD'ın 1/91 sayılı Görüş'ü çerçevesinde, AB'nin akdettiği bir uluslararası yatırım anlaşmasının hükümleri içerisinde, anlaşmanın ihlali durumunda müracaat edilecek uyuşmazlık çözüm sistemini içermesinin, AB hukukuna uygun olduğu

¹³⁵² European Parliament, **European Parliament resolution of 6 April 2011 on the future European international investment policy**, 33. Madde.

¹³⁵³ “1. Avrupa Birliği Adalet Divanı; Adalet Divanı, Genel Mahkeme ve ihtisas mahkemelerinden oluşur. Avrupa Birliği Adalet Divanı, Antlaşmalar'ın yorumlanmasında ve uygulanmasında hukuka riayet edilmesini sağlar. (...)”

3. Avrupa Birliği Adalet Divanı, Antlaşmalar'a uygun olarak;

a) bir üye devlet, Birlik kurumu veya gerçek ya da tüzel kişi tarafından açılan davalar hakkında karar verir,

b) üye devlet mahkemelerinin talebi üzerine, Birlik hukukunun yorumlanması veya Birlik kurumları tarafından kabul edilen tasarrufların geçerliliği hakkında ön karar verir,

c) Antlaşmalar'da öngörülen diğer durumlarda karar verir.” (ABIHA, 19. madde).

¹³⁵⁴ Opinion of the Court of 14 December 1991. Opinion delivered pursuant to the second subparagraph of Article 228 (1) of the Treaty - Draft agreement between the Community, on the one hand, and the countries of the European Free Trade Association, on the other, relating to the creation of the European Economic Area. **Opinion 1/91**. *European Court Reports* 1991 I-06079, par. 3.

kararına varılmıştır.¹³⁵⁵ Birliğin uluslararası anlaşmaları akdetme yetkisi, uluslararası anlaşma tarafından düzenlenen mahkemenin kararlarını kabul etme sorumluluğunu da doğurmaktadır.¹³⁵⁶ ABAD, serbest ticaret anlaşmasını yorumlama yetkisine sahip olan bir mahkeme veya komite oluşturan uluslararası anlaşmaların temelde AB hukukuna uygun olduğuna karar vermiştir.¹³⁵⁷ 2/13 sayılı Görüş'e göre, AB'nin uluslararası ilişkiler alanındaki yetkisi ve uluslararası anlaşmalar akdetmek üzere yetkisi, AB'nin hukuki düzeninin özerkliği korunmuş olmak kaydıyla, bu anlaşmaların hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması ile ilgili olarak yine bu anlaşmalar ile yaratılmış ve belirlenmiş bir mahkemeye uyuşmazlıkların sunulması yetkisini de kapsamaktadır.¹³⁵⁸ Ancak ABAD, kendi içtihat hukukuna aykırı olan komite kararları ile bağlı olmak zorunda değildir. ABAD, AB ve kurumları üzerinde bağlayıcı olan AB hukukunu yorumlama tekeli muhafaza etmektedir.¹³⁵⁹ ABAD'ın 2/13 sayılı Görüş'üne göre de, AB'nin akdettiği uluslararası yatırım anlaşmalarının ihlaline yönelik olarak şikâyetler, yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümü mekanizmasındaki yargılamada Birlik veya üye devletlerin AB hukukunu ihlal ettiği iddiası hariç bırakılacak şekilde sınırlandırılmalıdır.¹³⁶⁰

Bu çerçevede, bir önceki kısımda tartışılan yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklara yönelik tahkim kararları ve EŞA'nın modernleştirilmesi de dikkate alınarak, AB'nin üçüncü ülkelerle akdettiği ve müzakere ettiği serbest ticaret anlaşmalarındaki uyuşmazlık çözüm mekanizmaları ile çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulmasına yönelik AB'nin girişimleri incelenecektir.

¹³⁵⁵ Göçmen, *Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut*, s. 419-420. Overduin, *a.g.e.*, p. 257; *Republic of Moldova v Komstroy LLC*, par. 61.

¹³⁵⁶ **Opinion 1/91.** *European Court Reports 1991 I-06079*, par. 3. Aynı şekilde; ABAD 1/17 sayılı Görüş'ünde, CETA Yatırım Mahkemesi Sisteminin, Antlaşmalar'a uygun olduğunu teyit etmiştir. ABAD; "bir uluslararası anlaşmada, bu anlaşmanın hükümlerinin yorumlanması ile sorumlu bir mahkemenin oluşturulması ve bu mahkemenin alacağı kararların AB üzerine bağlayıcı olacağının düzenlenmesi, prensipte, AB hukukuna uygundur. Aslında, AB'nin uluslararası ilişkiler alanındaki yetkisi ve uluslararası anlaşmalar akdedilmesi yönündeki yetkisi, bu anlaşmanın hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması ile ilgili olarak anlaşmada oluşturulan veya belirlenen bir mahkemenin kararlarına uyma gerekliliğini de içermektedir." şeklinde hüküm buyurmuştur. (*Opinion 1/17 of the Court*, par. 106).

¹³⁵⁷ *Opinion 1/91*, par. 41-46; *Opinion 2/13*, par. 182 (Aktaran: Szilagyi, *a.g.e.*, p. 120).

¹³⁵⁸ *Opinion 2/13*, par. 182-183; Overduin, *a.g.e.*, p. 257.

¹³⁵⁹ *Ibid.*

¹³⁶⁰ Stephan W. Schill; "Opinion 2/13 - The End for Dispute Settlement in EU Trade and Investment Agreements", *Journal of World Investment & Trade*, Vol. 16, No. 3, 2015, pp. 379-388, p. 384.

Yatırım mahkemesine dair hükümler de içeren AB ile Kanada arasında akdedilen CETA, 30 Ekim 2016 tarihinde AB hukuku açısından karma anlaşma olarak imzalanmıştır.¹³⁶¹ CETA ile oluşturulan yatırım mahkemesine ilişkin hükümlerin benzerlerine Singapur ve Vietnam ile müzakere edilen Yatırımların Korunması Anlaşması metinlerinde de rastlanılmaktadır.¹³⁶²

CETA'nın 8. Bölüm'ünün F kısmında mevcut 8.18-8.45 maddeleri arasında, CETA'nın ihlali iddialarını değerlendirmek ve bağlayıcı hükümler kabul etmek üzere ve Kanada ile AB tarafından atanan kalıcı hakem listesi ile uluslararası yatırım mahkemesi sistemine tekabül edecek bir CETA Ortak Komitesi oluşturulmuştur.¹³⁶³

¹³⁶¹ Anlaşmanın akdedilmesi, Belçika'nın Wallonia bölgesinin Belçika hükümetinin anlaşmayı imzalamak üzere yetkilendirilmesi itirazını geri çekmesi üzerine gerçekleşmiştir. Wallonia bölgesel hükümeti, verdiği onayı şarta tabi tutmuştur. "Kanada ve AB ile Üye Devletler Arasındaki Kapsamlı Ekonomi ve Ticaret Anlaşması Üzerine Ortak Yorum Deklarasyonu" olarak adlandırılan hukuken bağlayıcı metnin resmi olarak kabulü ile anlaşmaya onay verilmiştir (**Joint Interpretative Instrument on the Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada and the European Union and its Member States**, *Official Journal of the European Union*, 14.1.2017, L 11, p. 3-8. Guillaume Van der Loo, "CETA's signature: 38 statements, a joint interpretative instrument and an uncertain future", **CEPS Commentary**, 31 October 2016, <www.ceps.eu> accessed 3 July 2017; Aktaran: Ernst-Ulrich Petersmann, "EU Constitutional Law as Restraint for EU Trade and Investment Agreements: The Example of CETA and Investor-State Dispute Settlement", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 318-334, p. 324). Aynı zamanda Belçika federal hükümetinin, ABİHA'nın 218(11). maddesine göre, CETA'nın yatırım mahkemesi sisteminin AB hukukuna uygunluğu üzerine ABAD'ın hukuki görüşünü talebi üzerine onay gerçekleşmiştir (Ibid).

¹³⁶² Singapur ve Vietnam ile müzakere edilen yatırımların korunmasına ilişkin anlaşma metinleri kamuya duyurulmuş ancak bütün üye devletlerin onay işlemleri tamamlanmadığı için henüz yürürlüğe girmemiştir (European Commission, **EU-Singapore: Texts of the agreements**, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/singapore/eu-singapore-agreement/texts-agreements_en, Erişim Tarihi: 16 Mayıs 2021; European Commission, **EU-Vietnam: Text of the agreements**, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/vietnam/eu-vietnam-agreement/texts-agreements_en, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021).

¹³⁶³ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part, Section F, Resolution of investment disputes between investors and states**, Article 8.18-8.45. Her yatırım uyuşmazlığında bağımsız bir şekilde oluşturulan çeşitli *ad-hoc* tahkim heyetleri yerine, kalıcı bir tahkim heyeti, ISDS eleştirilerinin önüne geçebilmek için bir reform olarak önerilmiştir. Böylece CETA'da Yatırım Mahkemesi Sistemi olarak da adlandırılan Daimi Yatırım Mahkemesi oluşturulmuştur (Ahmed Arafa, Guo Dexiang; "Evaluating an International Investment Court for International Investment Disputes under European Union's Proposal", **Journal of Politics and Law**, Vol. 14, No. 2, 2021, pp. 74-83, p. 74).

Benzer komiteler Singapur ve Vietnam ile akdedilen Yatırımların Korunması Anlaşma metinlerinde de rastlanmaktadır (**EU-Vietnam Investment Protection Agreement, Sub-Section 4 Investment Tribunal System**, Articles 3.38-3.41; **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.9-3.11).

CETA ve AB-Vietnam serbest ticaret anlaşmalarında sabit bir tahkim heyeti ile temyiz organının kabulündeki amaç, yatırımcıların korunması ile bir devletin düzenleme yapma hakkının muhafaza edilmesi arasındaki doğru dengeyi sağlayan modern ve reforme edilmiş bir yatırım uyuşmazlık çözüm

CETA'nın 8.27 maddesinin 2. paragrafında, tahkim heyetinin beş üyesinin AB tarafından, beş üyesinin Kanada tarafından ve beş üyesinin ise üçüncü ülkelerden atanacağı belirtilmiştir.¹³⁶⁴ Ayrıca 4. paragraf uyarınca atanacak hakemlerin kendi ülkelerinde yargı görevine atanması için gerekli ehliyeti taşıyan veya yargı görevi yürüten kimseler olacağı belirtilmiştir.¹³⁶⁵ Tahkim heyeti ve temyiz heyeti üyelerinin uluslararası kamu hukukunda ispatlanmış uzmanlıkları bulunmalıdır.¹³⁶⁶ Ek olarak uluslararası yatırım hukukunda, uluslararası ticaret hukukunda ve uluslararası yatırım veya uluslararası ticaret anlaşmalarından doğan uyuşmazlıkların çözümünde uzmanlıklarının olması tercih edilecektir.¹³⁶⁷ Duruşmalar ise, 6. paragraf uyarınca biri AB vatandaşı, biri Kanada vatandaşı, diğeri ise üçüncü bir ülke vatandaşı olan hakemler tarafından veya 9. madde uyarınca tarafların kararlaştırması halinde sadece üçüncü ülke uyruğu olan hakem tarafından görülecektir.¹³⁶⁸

mekanizmasını sağlamaktır (Elsa Sardinha, "The New EU-Led Approach to Investor-State Arbitration: The Investment Tribunal System in the Comprehensive Economic Trade Agreement (CETA) and the EU-Vietnam Free Trade Agreement", *ICSID Review*, Vol. 32, No. 3, 2017, pp. 625–672, p. 628). CETA, Singapur ve Vietnam Serbest ticaret anlaşmasında, uyuşmazlığın tarafları tahkim heyeti üyelerini belirlememektedir. Taraflarca oluşturulan tahkim heyeti üyeleri arasından görevlendirilmektedir. Böylece etik standartlar ve niteliklerin temin edilmesi hususunda daha isabetli olmaktadır (A.e, p. 670; **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Article 8.27(2); **EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Article 3.7; **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Article 3.29).

¹³⁶⁴ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Article 8.27(2). AB-Vietnam Yatırımların Korunması Anlaşması'nda ise Tahkim Heyeti dokuz üyeden oluşmaktadır. Üç üye AB tarafından, üç üye de Vietnam tarafından atanacaktır. Kalan üç üye de, diğer ülke uyruklarından atanacaktır (**EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Article 3.38, par. 2). AB-Singapur Yatırımların Korunması Anlaşması'nda, iki üye AB tarafından, iki üye Singapur tarafından ve iki üye de diğer ülke uyruklarından atanacaktır. Fakat üye sayıları üç katına kadar artırılabilir (**EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Article 3.9, par. 2-3).

¹³⁶⁵ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.27(4) and 8.28(4); **EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Article 3.38(4) and 3.39(7); **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.9 (4) and 3.10 (4).

¹³⁶⁶ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.27(4) and 8.28(4); **EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Article 3.38(4) and 3.39(7); **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.9 (4) and 3.10 (4).

¹³⁶⁷ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.27(4) and 8.28(4); **EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Article 3.38(4) and 3.39(7); **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.9 (4) and 3.10 (4).

¹³⁶⁸ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Article 8.27(6); **EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Article 3.38(6); **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.9 (7).

Anahtar unsurlardan birisi de, CETA'nın 8.31. maddesidir. İlgili hüküm uyarınca, tahkim heyeti CETA'nın ihlalini oluşturduğu iddia edilen bir tedbirin meşruluğunu belirleme yetkisine sahip değildir. Bu çerçevede AB hukuku, tahkim heyeti tarafından uygulanabilecek ve yorumlanabilecek hukukun bir parçasını oluşturmamaktadır, fakat maddi sorun olarak tahkim heyeti tarafından dikkate alınabilecektir.¹³⁶⁹ Bu durumda heyet, ilgili tarafın yerel hukuku yorumlamaya yetkili olan mahkeme veya makamlarının yerel hukuka verdikleri öncelikli yorumunu takip edecektir.¹³⁷⁰ Heyet tarafından, yerel hukuka verilen herhangi bir anlam, ilgili tarafın mahkemeleri veya makamları üzerinde bağlayıcı olmayacaktır.¹³⁷¹

CETA tahkim heyetleri, CETA'da mevcut yatırım bölümlerinin potansiyel ihlalleri üzerine kesin hüküm vermek üzere yetkili tek makamdır. Bu durum, CETA kararlarının doğruluğu hususunda ek bir mecburilik doğurmaktadır.¹³⁷² CETA'nın 28. maddesi çerçevesinde, birinci derece tahkim heyetinin kararlarını incelemek üzere CETA Temyiz Heyeti kurulacaktır. CETA'nın 28(2). maddesi kurulan Temyiz Heyetinin görevlerini şu şekilde ifade etmektedir:

"2. Temyiz Heyeti, Tahkim Heyetinin kararını aşağıdaki sebeplerle onaylayabilir, değiştirebilir veya bozabilir:

¹³⁶⁹ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.31(2); Aktaran: Bilanova, Kudrna, **a.g.e.**, p. 278. Üye devletler arasındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarının aksine, CETA gibi yeni nesil AB anlaşmaları, en azından uygulanabilecek hukukun kapsamını ve anlaşmanın yorumlanmasının ancak uluslararası anlaşmanın kendisi ile ve uluslararası hukukun hükümleri ile sınırlandırmaktadır. CETA'daki hükümler, AB hukukunun yorumlanması ve uygulanması ile ilgili olarak bütün şüpheleri ortadan kaldırmış bulunmaktadır (Overduin, **a.g.e.**, p. 257). Benzer hükümler *AB-Vietnam Yatırımların Korunması Anlaşması*'nin 3.42. maddesinin (3). alt bendinde görülmektedir ("Tahkim Heyeti ve Temyiz Organı, yerel hukuku yorumlamaya yetkili olan mahkeme veya makamların yerel hukuka verdikleri yorum ile bağlı olacaktır. Tahkim Heyeti ve Temyiz Organı'nın, Tarafların ulusal hukukuna verdiği anlam, Tarafların mahkemeleri ve makamları üzerinde bağlayıcı olmayacaktır. Tahkim Heyeti ve Temyiz Organı, bu Anlaşmanın ihlalini oluşturduğu iddia edilen bir tedbirin meşruluğunu, uyuşmazlık Tarafının yerel kanunları ve düzenlemeleri çerçevesinde, belirlemeye yetkili değildir") (**EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Articles 3.42(3)). Benzer bir hüküm, *AB-Singapur Yatırımların Korunması Anlaşması*'nin 3.13. maddesinin (2). alt bendinin dipnotunda da görülmektedir (**EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.13(2)).

¹³⁷⁰ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.31(2).

¹³⁷¹ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.31(2); **EU-Vietnam Investment Protection Agreement**, Articles 3.42(3), **EU-Singapore Investment Protection Agreement**, Articles 3.13(2).

¹³⁷² Bilanova, Kudrna; **a.g.e.**, p. 280.

- (a) uygulanacak hukukun icrasında veya yorumunda hatalar mevcutsa
(b) ilgili yerel hukukun değerlendirilmesi dâhil olmak üzere, esasın değerlendirilmesinde açık hatalar mevcutsa;
(c) a ve b alt bentlerinin kapsamında olmamak koşuluyla, ICSID Konvansiyonu'nun 52(1). maddesinde (a) alt bendinden (e) alt bendine kadar olan kısımda belirtilen sebepler mevcutsa”¹³⁷³

Temyiz Heyeti'nin verdiği karar, kesin olarak kabul edilecektir.¹³⁷⁴

CETA Tahkim Heyeti önünde, bir yatırımcının şikâyetini iletmesi için, CETA'nın 8.22(1). maddesinin (f) ve (g) alt bentleri uyarınca, şikâyet konusu ihlali oluşturduğu iddia edilen bir tedbir ile ilgili olarak ulusal veya uluslararası hukuk çerçevesinde bir tahkim heyeti veya mahkeme önünde mevcut yargılamayı geri çekmesi veya yargılamaya devam etmemesi durumunda ve şikâyetinde belirttiği ihlali oluşturan tedbir ile ilgili olarak yerel hukuk veya uluslararası hukuk çerçevesinde tahkim heyeti veya mahkeme önünde şikâyet veya yargılamayı başlatma hakkından feragat etmesi durumunda mümkün olabilecektir.¹³⁷⁵

CETA ile getirilen yatırım mahkemesi sistemi ile ilgili olarak “Ortak Yorum Senedi”nde (*Joint Interpretative Instrument*), AB ve Kanada CETA'yı yatırım kuralları ve uyuşmazlık çözümünde önemli ve radikal bir değişiklik olarak tanımlamıştır.¹³⁷⁶ Diğer hükümlerin yanı sıra AB, anlaşmanın taraflarınca atanacak

¹³⁷³ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.28(2). Aynı hükümler, *AB-Vietnam Yatırımların Korunması Anlaşması*'nın 3.54. maddesinin (1). alt bendinde ve *AB-Singapur Yatırımların Korunması Anlaşması*'nın 3.9. maddesinin (2). alt bendinde de belirtilmiştir (*EU-Vietnam Investment Protection Agreement*, Articles 3.54(1), *EU-Singapore Investment Protection Agreement*, Articles 3.9(2)).

¹³⁷⁴ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.28(9)(d); *EU-Vietnam Investment Protection Agreement*, Articles 3.55(1); *EU-Singapore Investment Protection Agreement*, Articles 3.19(2).

¹³⁷⁵ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.22(1)(f) and (g); *EU-Vietnam Investment Protection Agreement*, Articles 3.34(4); *EU-Singapore Investment Protection Agreement*, Articles 3.7(1)(f).

¹³⁷⁶ **Joint Interpretative Instrument on the Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada and the European Union and its Member States of 27 October 2016**, par. 6(i); Aktaran: Naboth van den Broek; Danielle Morris, "The EU's Proposed Investment Court and WTO Dispute Settlement: A Comparison and Lessons Learned", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 35-89, p. 37. Bazı gözlemciler, CETA'da belirtilen Yatırım Mahkemesi Sisteminin bazı yönleriyle, yapısında DTÖ benzeri bir yatırımın korunması ile

kalıcı yargıçlardan oluşan ve bir temyiz mekanizması içeren çok taraflı bir Yatırım Mahkemesi Sisteminin kuruluşu yönünde izlediği politika CETA’da yer edinmiş ve bu çerçevede CETA’da; *“Tarafların, diğer ticari ortaklarıyla yatırım uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik çok taraflı bir yatırım mahkemesi ve temyiz organının kurulmasına yönelik olarak gayret edeceği”* bildirilmiştir.¹³⁷⁷

Kanada ile akdedilen CETA ile Vietnam ve Singapur ile akdedilen serbest ticaret anlaşmaları, AB’nin uyuşmazlık çözümü çerçevesini karakterize eden özelliklerini ortaya çıkarmaktadır. Bu çerçeve, tahkim heyeti, temyiz organı ve merkezi bir anlaşma yorumlama mekanizması olan Ortak Komite’den oluşturmaktadır.¹³⁷⁸

Doğrudan yabancı yatırımın OTP kapsamına girmesi, Birliğin gelecekteki anlaşmalarında yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümü hükümlerinin kabulü için de özel bir hukuki temel oluşturabilecektir.¹³⁷⁹ Ayrıca daha reformcu bir yaklaşımla bu anlaşmalarda Yatırım Mahkemeleri ve sistemin istikrarı ve öngörülebilirliği üzerine tahkim mekanizmaları oluşturulmaktadır.¹³⁸⁰ Bu hususta yeni yaklaşımla kabul edilen ilk anlaşma CETA olmuştur, akabinde Singapur ve Vietnam ile akdedilen serbest ticaret anlaşmalarındaki hükümler de geleneksel yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümü sistemini değiştirmektedir.¹³⁸¹

CETA’da da belirtildiği üzere AB’nin üçüncü devletlerle birlikte akdettiği serbest ticaret anlaşmalarında oluşturulan yatırım mahkemelerinin nihai hedefi çok taraflı bir yatırım mahkemesinin inşa edilmesidir.¹³⁸² Bu çerçevede Konsey, 20 Mart

yatırımcı devlet uyuşmazlık çözümü rejiminin oluşturulması girişimi olduğu yönünde izlenime sahip olduğunu dile getirmiştir (A.e, p. 53).

¹³⁷⁷ **Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part**, Articles 8.49; (Aktaran: van den Broek, Morris; a.g.e, p. 49.

¹³⁷⁸ Maria Laura Marceddu, "The EU Dispute Settlement: Towards Legal Certainty in an Uneven International Investment System", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 1, No. 1, 2016, pp. 33-75, p. 33.

¹³⁷⁹ Dimopoulos, a.g.e, p. 114.

¹³⁸⁰ Rodríguez, a.g.e, p. 153.

¹³⁸¹ A.e., p. 153-154.

¹³⁸² CETA, AB-Vietnam Yatırımların Korunması Anlaşması, AB-Singapur Yatırımların Korunması Anlaşması ve AB-Meksika Küresel Anlaşması’nın her birinde, ilgili Sözleşmeciler Tarafların iki taraflı yatırım mahkemesi sisteminin çok taraflı yatırım mahkemesi sistemine dönüştürülmesine yönelik niyetleri hemen hemen aynı sözcüklerle ifade edilmiştir:

“Taraflar, diğer ticari ortaklarıyla yatırım uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik çok taraflı bir yatırım mahkemesi ve temyiz organının kurulmasına yönelik olarak gayret edecektir. Çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması üzerine, Ortak Komite, bu Bölüm çerçevesinde yatırım uyuşmazlıklarının

2018 tarihinde AB'nin gözlemci statüye sahip olduğu UNCITRAL'in gözetimi altında yürütülen müzakerelerde Birliği temsil etmek için Komisyona yetkiler veren yatırım uyuşmazlıklarının çözümüne dair çok taraflı bir mahkemeyi kuran Konvansiyon için müzakere Direktiflerini kabul etmiştir.¹³⁸³ Müzakerelerin Birlik ve

çok taraflı yatırım mahkemesine göre karara bağlanmasını ve uygun geçiş düzenlemelerinin gerçekleştirilmesini sağlayan karar kabul edeceklerdir.” (Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part, Articles 8.29; EU-Vietnam Investment Protection Agreement, Article 3.41; EU-Singapore Investment Protection Agreement, Article 3.12; EU-Mexico Global Agreement, Section 19-Investment Dispute Resolution, Art. 14. Aktaran: Marc Bungenberg, August Reinisch; From Bilateral Arbitral Tribunals and Investment Courts to a Multilateral Investment Court: Options Regarding the Institutionalization of Investor-State Dispute Settlement, Germany, Springer Verlag GmbH, Second Edition, 2020, p. 11).

Yatırım anlaşmazlıklarının çözümü için çok taraflı bir mahkemenin kurulmasına ilişkin Komisyon, şu gerekçeleri ifade etmektedir:

“(…) ISDS prosedürleri yatırımcıların, şikayetlerini iletecekleri en avantajlı tahkim yargılamasını seçmek üzere serbestlik veren tahkim kurallarından oluşmaktadır. ISDS uyuşmazlıklarına karar veren tahkim heyeti üyeleri ise, hukuki anlamda hakim değillerdir yani bir devlet veya uluslararası kurumlar tarafından yetkilendirilmemiştir. Bu sebeple bağımsızlıkları ve meşruiyetleri tartışılmaktadır. ISDS uyuşmazlıkları, ad hoc temelde oluşturulan hakem heyetleri tarafından karara bağlanmakta ve bu heyetler karar verildikten sonra dağılmaktadır.

Ayrıca ISDS tahkim heyetlerinde görev yapan hakem heyetlerinin başka mesleki uğraşları olup, hiçbir hüküm, bu heyette görev alanları, diğer yatırım uyuşmazlıklarında yatırımcılara ve devletlere danışmanlık yapmaktan alıkoymamaktadır.

ISDS tahkim heyetleri uyuşmazlığın tarafları tarafından atanmakta, bu taraflar tarafından ödemeleri gerçekleştirilmekte ve bu sebeple gelecekteki uyuşmazlıklarda tekrar atanmalarında mesleki menfaatleri bulunmakta olup bu durum tarafsızlıklarını tartışmaya açabilmektedir. Bu husus, katılımcılar tarafından önemle dile getirilmektedir.

(...)

Her ne kadar yatırımların korunmasına dair esaslı standartlar birçok anlaşmada ortak olarak kabul edilmişse de, ISDS uyuşmazlıklarının, tahkim heyetlerinin ve aldıkları kararların sistematik bir koordinasyonu bulunmamaktadır.

(...)

ISDS mekanizmaları, hukuki ve esasa dair hataların düzeltilmesi için temyiz mekanizması öngörmemektedir. Tahkim heyetlerinin aldığı kararlar, usulsüzlük gibi çok sınırlı prosedürel temellerde iptal edilebilmektedir (European Commission, The European Commission Staff Working Document Impact Assessment which accompanies its Recommendation for a Council Decision for the establishment of a multilateral court for the settlement of investment disputes, 13.9.2017, SWD(2017) 302 final, p. 17-18; O'Neill; a.g.e, p. 519-520).

¹³⁸³ Council of the European Union, **Negotiating directives for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes**, 20 March 2018, Brussels, 20 March 2018 (OR. en) 12981/17, Aktaran: Bungenberg, Reinisch; **From Bilateral Arbitral Tribunals and Investment Courts to a Multilateral Investment Court: Options Regarding the Institutionalization of Investor-State Dispute Settlement**, p. 1; Marc Bungenberg; August Reinisch, **Draft Statute of the Multilateral Investment Court**, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2021, p. 9. Müzakere Direktiflerinde Konsey'in üzerinde durduğu hususlar özetle şu şekilde sınıflandırılabilir: Birlik ile üye devletlerin yakın işbirliği içerisinde hareket etmesi (1-5. maddeler), hem Birliğin hem de üye devletlerin üçüncü ülkelerle akdedecekleri anlaşmalardaki uyuşmazlıkların çok taraflı mahkemeye sunulması hakkında hükümlerin kabulü (6-8. maddeler), yatırımların çözümü için çok taraflı mahkemenin tahkim heyeti ve temyiz organından oluşması, mahkeme üyelerinin tarafsızlığı ve bağımsızlığı ile uzmanlıkları, üyelerin görev süresinin sabit ve yenilenmeyecek şekilde uzun vadeli olması (9-11. maddeler), usullerin şeffaf, tenfizinin etkili olması,

üye devletler arasında paylaşılan yetki alanında yürütülmesi sebebiyle, Birlik ve üye devletlerin konumu düzenlenmektedir. Oylama durumunda, UNCITRAL'daki oy verme yetkilerini icra edecek olan üye devletler, direktife ve önceden kararlaştırılan pozisyonlarına göre oy vermeye mecbur bırakılmaktadır.¹³⁸⁴ Konsey tarafından kabul edilen müzakere direktifleri, Komisyon'nun ABİHA'nın 207(3). maddesinden doğan yükümlülüklerine tamamen uygun hareket etmesini sağlamak ve UNCITRAL'de ulaşılan nihai sonucun AB hukukuna uygun olduğunu temin etmek hususunda yeterli güvenceyi oluşturmaktadır.¹³⁸⁵

UNCITRAL çerçevesinde müzakereleri devam eden çok taraflı yatırım mahkemesinde, AB'nin teklifinde önem arz eden hususlardan birisi de, tahkim heyetinde görev alacak olan üyelerin bağımsızlığının ve tarafsızlığının sağlanmasıdır.¹³⁸⁶ Bu çerçevede tahkim heyeti üyelerinin tam zamanlı ve daimi olarak görev yapan¹³⁸⁷; uluslararası hukuk, ekonomi hukuku veya kamu hukuku/anayasa hukuku üzerine uzman kişilerden oluşması hedeflenmiştir.¹³⁸⁸

Çok taraflı yatırım mahkemeleri ile ilgili çalışmalar devam ederken AB, bir diğer yandan EŞA'nın modernleştirilmesi yönündeki girişimlerinde de çok taraflı yatırım mahkemesinin oluşumunu destekleyecek ve sözleşmeciler tarafları da ikna edecek adımlar atmaktadır. Bu çerçevede AB'nin EŞA'nın modernleştirilmesi için

maliyetlerinin belirli olması (12-15. maddeler), gelişmekte olan ve az gelişmiş ülkelerin de bu mekanizmaya dahil edilmesi (16. madde), maliyetlerin azaltılarak küçük ve orta ölçekli işletmeler ile gerçek kişilerin de bu mekanizmaya müracaat edebilmelerinin sağlanabilmesi (17. madde) ve anlaşmanın bütün ülkelere ve bölgesel ekonomik entegrasyon organizasyonlarına açık olmasıdır (18. madde) (Council of the European Union, **Negotiating directives for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes**, 20 March 2018, Brussels, 20 March 2018 (OR. en) 12981/17).

UNCITRAL çerçevesinde müzakereleri devam eden ((Çevrimiçi), <https://uncitral.un.org/en/standing>, Erişim Tarihi: 12 Haziran 2022) çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması yönündeki AB'nin çabalarını, ABA'nın 21(1). maddesinin 2. paragrafında belirtilen “*Birleşmiş Milletler çerçevesinde ortak sorunlara çok taraflı çözümler bulunmasını destekleme*” hükmü altında değerlendirmek gerekecektir (Bungenberg, Reinisch; **From Bilateral Arbitral Tribunals and Investment Courts to a Multilateral Investment Court: Options Regarding the Institutionalization of Investor-State Dispute Settlement**, p. 12).

¹³⁸⁴ Council of the European Union, **Negotiating directives for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes**, par. 4, p. 3; Aktaran: Bilanova, Kudrna; **a.g.e**, p. 280.

¹³⁸⁵ Ibid.

¹³⁸⁶ Council of the European Union, **Negotiating directives for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes**, par. 11, p. 5.

¹³⁸⁷ Ibid.

¹³⁸⁸ Bungenberg, Reinisch; **From Bilateral Arbitral Tribunals and Investment Courts to a Multilateral Investment Court: Options Regarding the Institutionalization of Investor-State Dispute Settlement**, p. 4.

hazırlamış olduğu teklifte de, bu yönde hükümlerin eklendiği görülmektedir. Bu amaçla teklifte belirtilen ve EŞA'nın beşinci bölümünde “uyuşmazlıkların çözümü” başlığı altında hükümler tavsiye edilmiştir.¹³⁸⁹

İlgili hükümler incelendiğinde AB tarafından bir şerh eklenerek; uyuşmazlık çözümü hükümlerinin AB ve üye devletlerin, iki taraflı yatırım mahkemeleri mekanizmaları ile uzun vadede kalıcı bir Çok Taraflı Yatırım Mahkemesi ile yatırımcı-devlet uyuşmazlık çözümünün sistematik reformu ile ilgili olarak politikalarının hiçbirisine hanel getiremeyeceği belirtilmiştir.¹³⁹⁰

Bu çerçevede EŞA'nın 26(3). maddesinin (a) alt bendine, EŞA'nın sözleşmeciler taraflarının tahkim yargılaması olarak uluslararası tahkim, arabuluculuk veya çok taraflı bir yatırım mahkemesinin kurulması halinde, uyuşmazlığın çok taraflı yatırım mahkemesine çözümü için sunulmasına koşulsuz olarak rıza gösterecekleri yönünde bir hükmün eklenmesi teklif edilmiştir.¹³⁹¹ EŞA'nın 26(4). maddesinin (d) alt bendinin dipnotu olarak ise, uyuşmazlığın tarafı olan sözleşmeci taraf ile yatırımcının uyuşmazlığı olduğu sözleşmeci tarafın çok taraflı yatırım mahkemesinin yargılamasına rıza göstermeleri halinde, 26. maddenin 2. paragrafının (c) alt bendi çerçevesindeki uyuşmazlığın çözümü için diğer mekanizmalar hariç bırakılacak ve uyuşmazlık çok taraflı yatırım mahkemesine çözüm için sunulacaktır.¹³⁹² Çok taraflı yatırım mahkemesinin önemini artırmak için, bu mahkemeye taraf olmayan sözleşmeci bir tarafın uyuşmazlığı olan bir yatırımcının, bu duruma rağmen uyuşmazlığın çözümünü çok taraflı yatırım mahkemesine sunabileceği hükmü teklif edilmiştir.¹³⁹³

Aynı Bölüm'de “Çok Taraflı Uyuşmazlık Çözüm Mekanizması” başlıklı yeni bir maddenin eklendiği görülmektedir. İlgili maddenin (1). paragrafında “*sözleşmeci tarafların, birbirleriyle ve diğer ilgili ortaklarıyla yatırım uyuşmazlıklarının çözümü için çok taraflı yatırım tahkim ve temyiz mekanizmasının oluşturulmasının hedefini*

¹³⁸⁹ Council of the European Union, **ECT Modernisation: Revised Draft EU proposal**, Part V [ECT] Dispute Settlement, p. 15-21.

¹³⁹⁰ Council of the European Union, **ECT Modernisation: Revised Draft EU proposal**, p. 15; Article 26: Settlement of Disputes between an Investor and a Contracting Party, par. (3)(a).

¹³⁹¹ **A.e.**, p. 15

¹³⁹² **A.e.**, p. 15-16, **Article 26: Settlement of Disputes between an Investor and a Contracting Party**, par. (4)(d), FN3.

¹³⁹³ **A.e.**, p. 16, **Article 26: Settlement of Disputes between an Investor and a Contracting Party**, par. (4)(d), FN3.

izleyeceği” belirtilmiştir.¹³⁹⁴ Aynı maddenin (2). paragrafında ise “EŞA çerçevesinde uyuşmazlıklara uygulanabilecek çok taraflı bir mekanizmayı sağlayacak uluslararası bir anlaşmanın sözleşmeciler arasında yürürlüğe girmesini takiben, EŞA’nın V. Bölüm’ündeki ilgili hükümlerin uygulamasının duracağı ve sözleşmeciler tarafların, geçiş anlaşmalarını belirleyen bir karar alabileceği” ifade edilmiştir.¹³⁹⁵ İlgili maddede görüleceği üzere, EŞA’nın 26(3). maddesinin (a) alt bendinde çok taraflı yatırım mahkemesinin yanı sıra, uluslararası tahkim, arabuluculuk yöntemlerinin de belirtilmesi sadece çok taraflı yatırım mahkemesi kuruluncaya kadar olan geçiş süreci için öngörülmüştür. Ancak EŞA’nın modernleştirilmesinde uyuşmazlık çözümü ile ilgili olarak AB’nin izlediği nihai hedef, tek çözüm yönteminin çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması olduğudur.

EŞA’nın 26(6). maddesi olarak eklenmesi teklif edilen hüküm ise, EŞA’nın yorumlanması üzerine önemli hükümler içermektedir. Aynı maddenin (4). paragrafı çerçevesinde oluşturulacak bir tahkim heyeti, EŞA’ya ve uluslararası hukukun uygulanabilir kurallarına ve ilkelerine göre uyuşmazlık konusu hususları karara bağlayacaktır.¹³⁹⁶ Ayrıca tahkim heyeti, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nde kodifiye edilen, uluslararası kamu hukukunun yorumlanmasının örf ve adet kurallarına göre EŞA’yı yorumlayacaktır.¹³⁹⁷ Bu madde teklifinde AB bir şerh düşmektedir. Böylece;

“şüpheye mahal vermemek amacıyla, sözleşmeciler tarafın yerel hukuku, uygulanabilir hukukun parçası olamaz. Bir tahkim heyeti, uyuşmazlığın esası olarak bir sözleşmeciler tarafın yerel hukukunun bir hükmünün anlamını tespit etmek ihtiyacını duyarsa, bu sözleşmeciler tarafın mahkemeleri veya yetkili makamları tarafından bu hükmün yorumuna dair öncelikli gelen yorumunu izleyecektir. Tahkim heyeti tarafından bir sözleşmeciler tarafın ilgili yerel hukukuna verilen herhangi bir anlam, bu sözleşmeciler tarafın mahkemeleri ve yetkili makamları üzerinde bağlayıcı olmayacaktır. Bir tahkim heyeti, bir sözleşmeciler tarafın yerel hukuku çerçevesinde,

¹³⁹⁴ A.e, p. 16; New Article: Multilateral Dispute Settlement Mechanism [placement to be decided], par. 1.

¹³⁹⁵ A.e, p. 16; New Article: Multilateral Dispute Settlement Mechanism [placement to be decided], par. 2.

¹³⁹⁶ A.e, p. 16, par. 26(6), ilk cümle.

¹³⁹⁷ A.e, p. 16, par. 26(6), son cümle.

*bu Anlaşmanın III. Bölüm'ündeki yükümlülüklerin ihlalini oluşturduğu iddia edilen bir tedbirin meşruluğunu belirlemek için yargı yetkisine sahip olamaz".*¹³⁹⁸

İlgili şerhten anlaşılacağı üzere, EŞA çerçevesinde bir uyuşmazlığın doğması halinde AB hukukunun yorumlanmasını gerektiren bir durum mevcutsa, bu takdirde tahkim heyeti ABAD'ın yorumunu takip etmek durumunda kalacaktır. Ayrıca tahkim heyetlerinin AB hukukuna dair gerçekleştireceği bir yorum da, AB için geçerli olmayacaktır.

AB'nin EŞA'nın modernleştirilmesi ve çok taraflı bir yatırım mahkemesinin kurulması yönündeki girişimleri *Achmea* kararının, yatırım anlaşmaları tahkiminde yeni bir sayfanın başlangıcını da işaret ettiğini göstermektedir. Üye devletler arasındaki ilişkiler bağlamında *Achmea* yargılaması, sınır ötesi yatırımların uygulanması için AB hukukunun özerkliğini koruyacak çok taraflı bir yatırım mahkemesinin müzakere edilmesi hızlandırmaktadır.¹³⁹⁹ Bu hedef, AB'nin OTP'si çerçevesinde serbest ticaret anlaşmalarında da ifade edilmekte olup, ileriki süreçte de diğer ticaret ortaklarıyla çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulmasına ve diğer ülkelerin de bu hususta teşvik edileceğine dair hükümler müzakere edileceği tahmin edilmektedir.¹⁴⁰⁰ Böylece AB, aynı zamanda çok taraflı yatırım mahkemesinin gerçekleştirilmesi ve sözleşmecî tarafların genişletilmesi için gerekli kamuoyunu da hazırlamış olacaktır. Bu sebeple, anlaşmalarda, tarafların çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması üzerine müzakerelere aktif olarak katılacağı ve bu mahkemeye taraf olacaklarına dair hükümler bulunmalıdır.¹⁴⁰¹ Ayrıca, AB'nin yeni serbest ticaret anlaşmalarında ve yatırımların korunması anlaşmalarında, tarafların çok taraflı yatırımların korunması mekanizmasının teşvikine aktif olarak katılacakları

¹³⁹⁸ A.e, p. 16, par. 26(6), FN.

¹³⁹⁹ Bilanova, Kudrna; a.g.e, p. 281. Bu yeni sistemin spesifik tasarımı için, ABA'nın 21. maddesindeki gereklilikler, AB'nin perspektifinden belirleyici bir önkoşuldur. ABA'nın 21. maddesinde belirtildiği üzere, AB hukukunun uluslararası hukuk ile olan uygunluğu, AB hukukunun anayasal çerçevesinin bir parçasını oluşturmaktadır. AB hukuk düzeni, uluslararası hukuka ve kapsamlı uluslararası hukuki ilişkilere açık olup, hukuk düzenleri arasındaki çatışmadan mümkün olduğunca kaçınılmalıdır. Buna rağmen, çok taraflı çözümler bulunması, AB anayasal çerçevesinin temel yükümlülüğünün bir parçasını oluşturmaktadır (Bungenberg, Reinisch, **Draft Statute of the Multilateral Investment Court**, p. 12-13).

¹⁴⁰⁰ Bkz.: Dipnot 1382.

¹⁴⁰¹ Bungenberg, Reinisch; **From Bilateral Arbitral Tribunals and Investment Courts to a Multilateral Investment Court: Options Regarding the Institutionalization of Investor-State Dispute Settlement**, p. 184.

ve böylece çok taraflı yatırım mahkemesini, üçüncü ülkelerle müzakere konusu yapacaklarının sağlanması da gerekmektedir.¹⁴⁰²



¹⁴⁰² Ibid.

SONUÇ

Bu tez çalışmasında, Avrupa Birliği'nde yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak gerçekleştirilen düzenlemelerin, Avrupa Birliği yerel hukukuna ve Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu değerlendirilmiştir. Bu çerçevede, araştırma sorusu iki bölüme ayrılmış ve birinci bölümde, üye devletlerin destek mekanizmalarının Avrupa Birliği yerel hukukuna uygunluğu incelenmiştir. Bu amaçla, Antlaşmalarda yenilenebilir enerji alanında Birlik ile üye devletler arasındaki yetki paylaşımı, tarihçesiyle birlikte ele alınmıştır. Ayrıca uluslararası taahhütler de göz önünde bulundurularak Direktifler ve Tüzükler ile üye devletlere verilen yükümlülükler kapsamında düzenlenen destek mekanizmalarının ve idari engellerin kaldırılmasına dair düzenlemelerin Antlaşmalara uygunluğu, Avrupa Birliği Adalet Divanı kararları ışığında ele alınmıştır.

Birinci bölümdeki araştırma sorusunun cevabını bulmak amacıyla, ilk olarak yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikinin Avrupa Birliği hukuku açısından niçin önemli bir husus olduğu alt sorusu tespit edilmeye çalışılmıştır. Bu sorunun cevabını bulmak için, AB ve üye devletlere uluslararası taahhüt doğuran Kyoto Protokolü ve Paris İklim Anlaşması incelenmiştir. 1997 tarihli Kyoto Protokolü'nün tez konusu bakımından en kritik bulgusu, bu Protokolün iklim değişikliği ile mücadele hedefiyle enerji sektörünü değişime uğratarak, sera gazı salınımları yaratan fosil yakıtların azaltılması veya sona erdirilmesi hususunda tarafların eyleme geçmesini tetiklemesidir. Bu eylem çerçevesinde enerji ihtiyacının yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarından karşılanması gündeme gelmiş ve bu tespit de, bu alandaki yatırımların teşvik edilmesini gerektirmiştir. Bu çerçevede, Kyoto Protokolü'nü akdeden Avrupa Birliği ve üye devletler açısından yenilenebilir enerji yatırımlarının teşvikinin Antlaşmalara yerleştirilmesi ve bu hedefin Antlaşmalarda korunması gerekliliği doğmuştur. Böylece ilk defa Lizbon Antlaşması ile getirilen değişiklikler ile enerji alanı Antlaşmalarda yer edinmiş ve ABİHA'nın 194. maddesinde enerji alanı düzenlenmiştir. Bilhassa aynı maddenin (1). paragrafının (c) alt bendinde “*yeni ve yenilenebilir enerji kaynaklarının geliştirilmesinin desteklenmesi*” hükmü yer

edinmiştir. Ayrıca ABİHA'nın 191(1). maddesinde de, “*bölgesel veya dünya çapındaki çevre sorunlarının ele alınmasına yönelik uluslararası düzeydeki tedbirlerin teşvik edilmesi ve özellikle iklim değişikliğiyle mücadele edilmesi*” hükmü düzenlenerek Antlaşmalar, Kyoto Protokolü ve uluslararası taahhütlere uygun hale getirilmiştir. Bu düzenlemelerin tabii bir sonucu ise, üye devletlerin Kyoto Protokolü, Paris İklim Anlaşması ve ABİHA'nın 191(1). ile 194(1). maddeleri çerçevesinde yenilenebilir enerji kaynaklarına yatırımları teşvik etmeye yönelmesidir. ABİHA'nın 11. maddesi ve ABTHŞ'nın 37. maddesi de, bu değişimin üye devletlerin bütün politikalarına entegre edilmesini şart kılmaktadır.

Yenilenebilir enerji yatırımları ile ilgili düzenlemeler, AB yerel hukukunda her üye devletin potansiyelinin ve bu alandaki tecrübesinin de farklı olduğu göz önünde bulundurularak, genellikle bağlayıcı hedefler içeren Direktifler (2001/77, 2009/28 ve 2018/2001 sayılı) ile düzenlenmiştir. Böylece her üye devletin kendi ulusal hedefleri ile Birlik düzeyinde yenilenebilir enerji hedefleri belirlenmiştir.

İkinci bir alt soru ise, üye devletlerin Antlaşmalar'daki hükümler çerçevesinde yatırımları teşvik etmekle zorunlu olduğu yenilenebilir enerji kaynaklarının sektörel olarak kapsamının sınırı ve fosil yakıtlar ile olan ayrımıdır. Bu husus ile ilgili olarak yenilenebilir enerji Direktiflerinde, *numerus clausus* bir tanımlama yapılmaya çalışılmışsa da, bu soru ABAD'ın kararları ile aydınlatılmıştır. *J.D. ve Prato Nevoso Termo Energy Srl* ile *Peter Sabo* kararlarında ABAD, yenilenebilir enerji kaynaklarının, geleneksel kullanımı ile sınırlı tutulmaması gerektiğini ve önemli olan sorunun, ilgili kaynağın temiz enerji olup olmadığı ve çevreye zararının bulunup bulunmadığının tespiti olduğunu belirterek, AB'nin ve üye devletlerin uluslararası taahhütlerine uygun şekilde isabetli kararlar vermiştir.

Uluslararası taahhütler ve Antlaşmalardaki hükümler çerçevesinde üye devletler, yenilenebilir enerji Direktiflerinde belirtilen ve ABAD'ın kararlarında kapsamı geniş tutulan yenilenebilir enerji kaynaklarına yatırımcıları yatırım yapmaya ikna edebilmek için, yine bu Direktifler'de belirtilen destek mekanizmalarını kullanabilmektedir. Ancak bu hususta, ABAD'ın *Agreenergy*, *Federazione nazionale delle imprese elettrotechniche ed elettrone (Anie) and Others* ile *Promociones Oliva Park* kararlarında da belirtildiği üzere üye devletlerin destek mekanizmaları düzenlemek zorunluluğu olmamakla beraber, önemli olanın Direktifler çerçevesinde

belirtilen nihai hedeflere ulaşmak olduğu ifade edilmiştir. Bu çerçevede, nihai hedeflere ulaşmak için üye devletler gönüllü olarak Direktiflerde belirtilen destek mekanizması türlerinden faydalanabileceklerdir. Genellikle, üye devletler 2009/28 sayılı Direktif'in yürürlüğe girmesi ile birlikte 2020 yenilenebilir enerji hedeflerini gerçekleştirebilmek için destek mekanizmaları düzenlemeyi tercih etmişlerdir. Tez çerçevesinde temel sorun da, bu noktadan doğmaktadır.

Yatırımcıları yenilenebilir enerji kaynaklarına yatırım yapmaya ikna edebilmek için üye devletler, destek mekanizmalarından ağırlıklı olarak tarife garantilerini tercih etmiştir. Ancak tarife garantilerinin, Antlaşmalardaki hükümlere ve ortak pazar ilkelerine uygunluğu sürekli tartışılmıştır. Bu hususta en önemli tespit, yatırımcılara yönelik düzenlenen tarife garantileri sayesinde yenilenebilir enerji yatırımlarında ciddi bir artış gerçekleşmiş olduğu ve böylece 2020 yılı bağlayıcı hedeflerini elde edebilmek için en uygun destek mekanizmasının tarife garantileri olduğudur. Ancak her üye devlet genellikle, enerji alanının Antlaşmalarda paylaşılan yetki çerçevesinde düzenlenmiş olması sebebiyle de, kendi ülkesindeki yenilenebilir kaynaklardan enerji üretimi için bu teşvikleri kabul etmiştir. Bu durum, *Costa v Enel* ile *Almelo* kararlarında malların serbest dolaşımı ilkesine tabi olduğu belirtilen elektriğin, üye devletler arasındaki dolaşımında engeller teşkil etmektedir. Bu husus, ABAD'nın 2001 tarihli *PreussenElektra* kararı gibi ilk kararlarında yer edindiği gibi, 2014 tarihli *Alands Vindkraft* kararı gibi daha sonraki kararlarında da yer edinmiştir. ABAD, her ne kadar tarife garantileri ile uygulanan teşviklerin Birlik içerisindeki ticareti etkileme potansiyeli olduğunu ve ithalatı kısıtlayıcı tedbirler olduğunu belirtmişse de, başka alternatif bir çözüm yolu olmadığı ve her üye devletin kendi ülkesindeki yenilenebilir enerji kaynaklarını teşvik etmesi sebebiyle, aslında çevrenin korunması amacına da hizmet ettiğini belirterek, tarife garantilerinin AB hukukuna uygun olduğunu belirtmiştir. Bu çerçevede ABİHA'nın 36. maddesinde belirtilen insan, hayvan ve bitki sağlığının ve yaşamının korunması hükmü de kararlara dayanak olarak teşkil etmiştir. ABAD, bu tespitlerini *Essent Belgium* ve *Axpo Trading* kararlarında da tekrarlamıştır. Böylece yenilenebilir enerji Direktiflerinde belirtilen destek mekanizmaları uygulanmaya başlandığında, bu mekanizmalar ABİHA'nın 34. maddesi çerçevesinde ithalatı kısıtlayıcı özellik taşıyabilecek iken, bu durum ABİHA'nın 36. maddesi ile meşru kılınabilmektedir.

Üye devletlerin düzenledikleri destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğu çerçevesinde tartışılan bir diğer husus da, devlet yardımı kurallarına uygunluğudur. Bilhassa destek mekanizmaları arasında en yaygın olarak kullanılan tarife garantilerinin devlet yardımı olarak nitelendirilmelerinde temel unsur olarak, bu teşviklerin doğrudan kamu makamlarınca verilip verilmediği incelenmiştir. 2001 tarihli *PreussenElektra* kararı ile 2017 tarihli *ENEA* ile 2019 tarihli *Federal Republic of Germany* kararlarında ABAD, devlet kaynaklarından ödenmeyen ancak elektrik piyasasına yönelik olarak düzenlemeler sonucunda tüketiciler veya belirli işletmeler tarafından elektrik üreticilerine devredilen ödemelerin devlet kaynağı olarak nitelendirilemeyeceğine karar vermiştir. Bu çerçevede Komisyon aksi kanaatte olup, doğrudan devlet kaynaklarından karşılanmasa da, idari makamlar tarafından gerçekleştirilen düzenlemelerle elektrik üreticilerine gerçekleştirilen ödemelerin devlet yardımı sayılması gerektiğini bildirmiştir. Ancak bu hususta Komisyon bu görüşüyle, devlet yardımı ile ilgili olarak ABIHA'nın 107. maddesinin kapsamını genişletmektedir. Bu husus ABAD tarafından da dile getirilmekte olup, 2019 tarihli *Federal Republic of Germany* kararında da Komisyon'un görüşlerinin kabul edilemez olduğuna hüküm vermiştir.

Yukarıdaki paragraflarda görüleceği üzere, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarını teşvik etmeye yönelik olarak düzenledikleri destek mekanizmalarının AB yerel hukukuna uygunluğu hususu, hem Antlaşmalardaki rekabetçi ortak pazar ilkesi ile iklim değişikliğiyle mücadele ve çevrenin korunması ilkelerinin karşıt olarak tartışılmasına sebep vermektedir hem de ABAD ve Komisyon arasında da görüş ayrılıklarına neden olmaktadır. Ayrıca enerji alanının paylaşılan yetki çerçevesinde düzenlenmiş olması da, Birlik düzeyinde yeknesak uygulamaların varlığına engel teşkil edebilmektedir. Bu çerçevede ifade edilen en uygun yöntem, 2009/28 sayılı Direktif'te belirtilen ve kısmen de olsa üye devletler arasında veya üye devletler ile üçüncü ülkeler arasında gerçeğe dönüştürülen ortak projelerin hayata geçirilmesinin teşvik edilmesidir. Böylece enerji alanının paylaşılan yetki çerçevesinde düzenlenmiş olması sonucunda Birlik düzeyinde yeknesak uygulamalar gerçekleştirilemiyorsa da, üye devletler arasında karşılıklı güven ve dayanışma ruhu çerçevesinde, ulusal düzenlemeler yakınlaştırılabilir. Bu çerçevede 2018/2001 sayılı Direktif'in 5(1). maddesi çerçevesinde üye devletlerin ulusal destek

mekanizmalarını 2030 yılına kadar belirli oranda diğer üye devletlerde gerçekleştirilen yenilenebilir enerji kurulumlarına açabileceğine dair hüküm de, önemli bir adımı oluşturmaktadır. Ayrıca 2018/1999 sayılı Tüzük ile Avrupa Enerji Birliği'nin oluşturulması ve aynı Tüzüğün 33. maddesi kapsamında kabul edilen 2020/1294 sayılı Birlik Yenilenebilir Enerji Finans Mekanizması Üzerine Komisyon Uygulama Tüzüğü ile birlikte, üye devletler arasında yenilenebilir enerji yatırımları için ortak projelerin geliştirilmesinin teşvik edilmesi, enerji alanında Birlik ile üye devletler arasındaki uygulamaların yakınlaştırılması açısından önemli gelişmelerdir. Ayrıca Komisyon'un yayınladığı *“2014-2020 Çevrenin Korunması ve Enerji için Devlet Yardımları Üzerine Rehber İlkeler”*de yenilenebilir enerji yatırımlarının tarife garantileri yerine piyasa temelli ve rekabetçi araçlarla desteklenmesine yönelik ifadeleri, 2018/2001 sayılı Direktif'te de yer edinmiş ve böylece Direktif'in 4. maddesinin (2). ve (3). paragraflarında destek mekanizmalarının piyasadaki etkilere açık olarak düzenleneceği kararlaştırılmıştır. Böylece tarife garantilerine yönelik olarak ifade edilen, bu mekanizmaların rekabetçi ortak pazar ilkelerine uygun olmadığı yönündeki eleştiriler dikkate alınarak, destek mekanizmalarına rekabetçilik niteliği kazandırılmıştır. Bunun sonucunda son yıllarda üye devletlerde, yenilenebilir enerji projelerinde destek mekanizmalarının rekabetçi ihaleler ile düzenlenmesi, bu mekanizmaların ortak pazara uygun hale gelmelerini sağlamıştır.

İkinci bölümde ise, üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik olarak gerçekleştirdikleri düzenlemelerin AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukuka uygunluğu incelenmiştir.

Bu hususta Antlaşmalarda önem arz eden gelişme ise, Lizbon Antlaşması ile AB'nin Ortak Ticaret Politikasında, doğrudan yabancı yatırımları da içerecek şekilde, Birliğin münhasır yetkisinin genişletilmesi olmuştur. Ayrıca 2/15 sayılı Görüş'te belirtildiği üzere, yenilenebilir enerji mal ve hizmet ticareti de, AB'nin OTP'si kapsamında Birliğin münhasır yetkisine girmektedir. Böylece AB, yeni nesil ticaret anlaşmalarında üçüncü devletler ile yenilenebilir enerji yatırım ve ticaretine dair müzakereler gerçekleştirme hususunda yetkiye sahiptir. Bu çerçevede AB, yeni nesil serbest ticaret anlaşmalarında yenilenebilir enerji hükümlerini sürdürülebilir kalkınma ilkesi ile birlikte ve Dünya Ticaret Örgütü kuralları kapsamında akdederek, DTÖ kurallarının küresel yenilenebilir enerji sektöründe uygulanmasını da

sağlamaktadır. Gerçekten de AB'nin son dönem serbest ticaret anlaşmaları arasında yer alan Singapur ve Vietnam ile akdettiği yerel aksam zorunluluklarının yasaklanması hükümleri, AB'nin DTÖ kurallarının yaygınlaştırılmasına sağladığı önemi de göstermektedir.

Yenilenebilir enerji alanında sıklıkla gözüken yerel aksam zorunlulukları, DTÖ kuralları çerçevesinde GATT'nin III:(4). maddesine ve TRIMs'in 2(1). maddesine aykırı olduğu sebebiyle ihlal oluşturduğu, Kanada'nın *Ontario*, Çin'in *Ride the Wind*, Hindistan'ın ise *JNNSM* programlarına yönelik olarak getirilen şikayetlerde tespit edilmiştir. Her ne kadar yenilenebilir enerji sübvansiyonları GATT'nin XX:(b). maddesi çerçevesinde insan, bitki ve hayvan sağlığı gerekçeleriyle meşrulaştırılabilecekse de, yerel aksam zorunluluklarının bu maddeye dayandırılmamaları sebebiyle, DTÖ kuralları çerçevesinde kazanılması en kolay şikayet türü olarak belirtilmektedir. Bu sebeple de, üye devletlerde mevcut olan *Buy European* (Avrupa Malı) düzenlemelerinin kaldırılması da, üye devletlerin düzenlemelerinin hem DTÖ kurallarına hem de ABİHA'nın 34. maddesine uygun olmasını sağlayacaktır.

Üye devletlerin yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik düzenlediği destek mekanizmaları sonucunda doğan bir diğer önemli sorun ise, bir üye devletin yatırımcısının diğer bir üye devletin ülkesinde yenilenebilir enerji alanında gerçekleştirdiği yatırımlarından doğan uyuşmazlıkların çözümü olmuştur. AB ile birlikte üye devletlerin de Enerji Şartı Anlaşması'nın tarafları olması sebebiyle, üye devlet uyuşması olan yatırımcılar, yatırımlarını gerçekleştirdikleri diğer üye devletlere karşı EŞA çerçevesinde tahkim yargılamalarına müracaat etmektedir. Bu sebeple de, yenilenebilir enerji yatırımlarına yönelik destek mekanizmaları sıklıkla tahkim yargılamalarına konu olmuştur. Tahkim heyetlerinin verdikleri kararların, ABAD'ın ön karar usulü de dâhil olmak üzere, AB hukuku üzerindeki yargılama ve yorumlama yetkisini ihlal ettiği yönündeki Komisyon'un itirazları ise, tahkim heyetleri tarafından, üye devletlerin egemenlik yetkileri çerçevesinde ve uluslararası kamu hukuku hükümlerine dayanılarak reddedilmiştir. Bu soruna yönelik olarak *Achmea* kararı, AB hukukunda dönüm noktasını oluşturan karar olmuştur. *Achmea* kararı çerçevesinde, "ABİHA'nın 267 ve 344. maddelerinin vereceği kararın ev sahibi üye devletin uymakla yükümlü olduğu bir tahkim heyeti önünde ev sahibi üye devlete

karşı diğer üye devletin yatırımcısının yasal yola başvurabileceğine dair üye devletler arasında akdedilen uluslararası bir anlaşmadaki hükmü olanaksız kıldığı” karara bağlanmıştır. Böylece yirmi üç üye devlet, 29 Mayıs 2020 tarihinde AB Resmi Gazetesi’nde yayınlanan anlaşma ile kendi aralarındaki iki taraflı yatırım anlaşmalarını fesh ettiğini ilan etmiş, ancak bu anlaşmanın EŞA’nın 26. maddesi temelinde AB-iç prosedürlerini kapsamadığı ve bu konunun üye devletler tarafından ileriki süreçte değerlendirileceği yönünde de bildirimde bulunmuşlardır. Bu hususta, *Achmea* kararında EŞA’dan bahsedilmediği de, sebep olarak belirtilmektedir. *Photovoltaik Knopf Betriebs-GMBH, Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v. Spain* gibi uyuşmazlıklarda tahkim heyetleri *Achmea* kararının AB hukukunu ilgilendirdiğini ve kendi yargılama yetkilerini engellemediğini belirterek üye devletlerin itirazlarını reddetmiştir. Fakat Komisyon’un yenilenebilir enerji yatırımlarından doğan uyuşmazlıklarda *amicus cruiae* sunduğu itirazlarda, EŞA çerçevesindeki tahkim yargılamalarının kabul edilemeyeceği yönündeki itirazlar mevcuttur.

Bu hususu açıklığa kavuşturan adım, ABAD’ın 2 Eylül 2021 tarihli *Republic of Moldova v Komstroy LLC* kararı olmuştur. *Achmea* kararı, *Republic of Moldova v Komstroy LLC* kararında da tekrarlanmış olup, ABAD, EŞA’nın 26(2). maddesinin (c) bendinin üye devletler arasındaki enerji yatırım uyuşmazlıklarına uygulanamaz olduğu yönünde karar almıştır. Bu önemli tespit uyarınca, bir üye devletin yatırımcısı, başka bir üye devletin alanında gerçekleştirdiği yatırımdan doğan uyuşmazlığı tahkim yargılamasına çözüm için sunamayacaktır.

Bütün bu gelişmeleri takiben AB tarafından EŞA’nın modernleştirilmesi yönünde teklif hazırlanmıştır. İlgili teklifteki hükümler, küresel enerji sektöründe dönüşümü sağlayabilecek niteliktedir. Teklifin kabul edilerek yürürlüğe girmesi durumunda, öncelikle AB içi uyuşmazlıklarda yatırımcı ile ev sahibi üye devlet arasında tartışmalara konu olan yenilenebilir enerji sektörü gibi dinamik bir alanda iklim değişikliği ile mücadele ve çevrenin korunması ilkeleri çerçevesinde devletlerin düzenleme hakkı korunacaktır. Ayrıca yatırımlarda ev sahibi devletin belirli bir taahhüdünün olmaması, yatırımcının meşru beklenti savunmasını engelleyebilecektir. Yenilenebilir enerji yatırımlarıyla ilgili olarak teklif edilen en önemli yeni hüküm ise, Paris İklim Anlaşması’nın uygulanması zorunluluğudur.

Böylece taraflar, temiz enerji ve kaynak etkili ekonomiye doğru dönüşümü hızlandırmak, iklim dostu enerji teknolojileri ile ilgili yatırım ve ticarete yönelik engelleri kaldırmak ve iklim değişikliği ile mücadele ve uyumla bağlantılı ticaret ve yatırımı teşvik etmek ve kolaylaştırmak hususunda yükümlülük altına girecektir. Bu çerçevede fosil yakıtlar ile yenilenebilir enerji kaynakları arasında rekabetin sağlanması hedefinden, tamamen fosil yakıt yatırımlarının kaldırılması hedefine doğru küresel bir mutabakat sağlanmış olacaktır. Böylece fosil yakıt yatırımlarının tamamen sonlandırılması yönünde atılacak adımlar, yatırımcıların başlatacağı uyuşmazlık yargılamalarında modernleştirilen EŞA çerçevesinde meşru bir savunma olarak ileri sürülebilecektir. Ayrıca AB, EŞA'nın modernleştirilmesi kapsamında teklif edilen hükümlerden olan UNCITRAL çerçevesinde çok taraflı yatırım mahkemesinin kurulması ile, yenilenebilir enerji yatırım uyuşmazlıklarının çözümünün; sabit, uluslararası hukuk alanında uzman hukukçulardan oluşan ve temyizcinin de öngörüldüğü bir mekanizma çerçevesinde yeknesaklaştırılmasını sağlama amacını da gütmektedir.

AB, uluslararası hukukta izlemiş olduğu politikaları gerçekleştirerek, sadece üye devletlerin destek mekanizmalarının AB yerel hukuku ve AB hukuku çerçevesinde uluslararası hukukla uygunluğunu sağlamış olmakla kalmayacak, aynı zamanda küresel yenilenebilir enerji yatırımlarının ve bu yatırımlardan doğan uyuşmazlıkların çözümünün de, uluslararası hukuka uygun bir halde şekil almasına katkıda bulunacaktır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR:

- Arcas, Rafael Leal: **The European Energy Union: The quest for secure, affordable and sustainable energy**, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2016.
- Ateş, Leyla: **Yatırım Vergi Teşvik Politikasının Hukuki Çerçevesi**, Ankara, Oniki Levha Yayıncılık, 2017.
- Aydın, Levent: **Enerji Ekonomisine Giriş: Kavram, Kuram, Piyasa ve Modeller**; 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2020.
- Aydinoğlu, Zeynep Nihal: **Türk ve Alman Hukukunda İdare Hukuku Boyutuyla Yenilenebilir Enerji Üretimi**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2020.
- Baltag, Crina: **The Energy Charter Treaty: The Notion of Investor**, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2012.
- Baltalı, Hülya Alev: **AB'nin Dünya Ticaretindeki Yeri ve Dış Ticaret Politikası**, İstanbul, Derin Yayınları, 2016.
- Baykal, Sanem;
Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği Kurumsal Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2016.

Bayraç, Naci; Çelikay, Ferdi;

Çildir, Melih: **Küreselleşme Sürecinde Sürdürülebilir Enerji Politikaları**, Ankara, Ekin Yayınevi, 2018.

Bigerna, Simona;

Bollino, Carlo Andrea;

Micheli, Silvia: **The Sustainability of Renewable Energy in Europe**, Switzerland, Springer International Publishing, 2015.

Birol, Yunus Emre:

Avrupa Birliği Enerji Arz Güvenliği Politikası, İstanbul, Kriter Yayıncılık, 2019.

Bungenberg, Marc;

Reinisch, August: **Draft Statute of the Multilateral Investment Court**, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2021.

Bungenberg, Marc;

Reinisch, August: **From Bilateral Arbitral Tribunals and Investment Courts to a Multilateral Investment Court: Options Regarding the Institutionalization of Investor-State Dispute Settlement**, Germany, Springer Verlag GmbH, Second Edition, 2020.

Ceylan, Murat:

Elektrik Enerji Santralleri ve Elektrik Enerjisi İletimi ve Dağıtımı, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2020.

Cointe, Béatrice;

Nadaï, Alain: **Feed-in Tariffs in the European Union**, Switzerland, Palgrave Macmillan Publishing, 2018.

- Crossley, Penelope: **Renewable Energy Law: An International Assessment**, the UK, Cambridge University Press, 2019.
- Çakmak, Münci: **İdare Hukuku Açısından Yenilenebilir Enerji**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018.
- Dağ, Cansu : **Enerji Alanında Mali Düzenlemelerin Rolü**, İstanbul, Oniki Levha Yayıncılık, 2017.
- Delvaux, Bram: **EU Law and the Development of a Sustainable, Competitive and Secure Energy Policy: Opportunities and Shortcomings**, the UK, Intersentia Publishing, 2013.
- Dikmen, Abdolvahap
Çağatay: **Enerji Projeleri ve İklim Değişikliği**, Ankara, Umuttepe Yayınları, 2019.
- ECOFYS: **Design features of support schemes for renewable electricity**, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/2014_design_features_of_support_schemes.pdf, Erişim Tarihi: 06 Nisan 2021.
- Eren, T. Mesut: **Avrupa Ekonomik Entegrasyonu ve Avrupa'nın Yeşil Geleceği**, İstanbul, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, 2021.
- Erik, Nazan Yalçın: **Açıklamalı Enerji ve Enerji Kaynakları Terimleri Sözlüğü**, Ankara, Gece Kitaplığı, 2021.

- Ergün, Çağdaş Evrim: **Avrupa Birliği Enerji Hukuku**, Ankara, Çakmak Yayınları, 2007.
- Erkan, Mustafa: **International Energy Investment Law: Stability through Contractual Clauses**, United Kingdom, Wolters Kluwer Legal, 2011.
- European Small Hydropower Association: **Small Hydropower Roadmap Condensed research data for EU-27**, (Çevrimiçi), <https://www.globalccsinstitute.com/archive/hub/publications/138208/small-hydropower-roadmap-condensed-research-data-EU-27.pdf>, Erişim Tarihi: 7 Mayıs 2021.
- Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği Dış İlişkiler Hukuku: Ticari Boyut**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği Hukukunun Temelleri**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Göçmen, İlke: **Avrupa Birliği Maddi Hukuku: İç Pazar**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2021.
- Göker, Çağıl Süt: **Sürdürülebilir Çevre Hedefinde Enerjinin Vergilendirilmesi**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- Güçlü, Bahar: **EU Competences on Trade Policy: Opinion 2/15 and Prospects for Future EU Trade Agreements**, Istanbul, Economic Development Foundation, 2018.

Güneş, Ahmet M.: **Çevre Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınları, 2020.

Güney Marmara
Kalkınma Ajansı: **Yenilenebilir Enerji Araştırması Sonuç Raporu**, (Çevrimiçi),
<https://www.gmka.gov.tr/dokumanlar/yayinlar/Yenilenebilir-Enerji-Arastirmasi.pdf>, Erişim Tarihi: 10 Nisan 2021.

Hancher, L.;
Winters, B.M.: **The EU Winter Package Briefing Paper**, February 2017, (Çevrimiçi), <https://fsr.eui.eu/wp-content/uploads/The-EU-Winter-Package.pdf>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

Heffron, Raphael J.: **Deconstructing Energy Law and Policy: The Case of Nuclear Energy**, Edinburgh, Edinburgh University Press, 2015.

IRENA: **Renewable Power Generation Costs in 2019**, International Renewable Energy Agency, Abu Dhabi, 2020, (Çevrimiçi),
<https://www.irena.org/publications/2020/Jun/Renewable-Power-Costs-in-2019>, Erişim Tarihi: 17 Mayıs 2021.

IRENA and CEM: **Renewable Energy Auctions: A Guide to Design**, 2015, (Çevrimiçi),
<https://www.irena.org/publications/2015/Jun/Renewable-Energy-Auctions-A-Guide-to-Design>, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022.

- Jacobs, David: **Renewable Energy Policy Convergence in the EU: The Evolution of Feed-in Tariffs in Germany, Spain and France**, the UK, Ashgate Publishings, 2012.
- Jacquemart, Claude: **La Nouvelle Douane Européenne**, éd. Jupiter, Paris, 1971.
- Johnston, Angus;
Block, Guy: **EU Energy Law**, the UK, Oxford University Press, 2012.
- Kali Energy Solutions: **Rüzgâr Yatırımcıları için YEKA Rehberi**, 2017, (Çevrimiçi),
<http://www.kalienerji.com/uploads/dokuman/Ruzgar-yatirimcilari-icin-Yeka-rehberi.pdf> , Erişim Tarihi: 16 Mayıs 2021.
- Karayiğit, Mustafa T.: **Avrupa Birliği Anayasa Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2018.
- Karluk, Rıdvan: **Avrupa Birliği: Kuruluşu, Gelişmesi, Genişlemesi, Kurumları**; 11. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2014.
- Kaya, Talat: **Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) Anlaşmalarının İç Hukukta Uygulanması: ABD, AB ve Türkiye Örnekleri**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2015.
- Korte, Katrin Jordan: **Government Promotion of Renewable Energy Technologies: Policy Approaches and Market Development in Germany, the United States and Japan**, Berlin, Gabler Verlag, 2011.

Köşgeroğlu, Banu Şit: **Enerji Yatırım Sözleşmeleri ve Bunların Uluslararası Yatırım Anlaşmaları ile Korunması**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

Kuntze, Jan-Christoph;
Moerenhout, Tom: **Local Content Requirements And The Renewable Energy Industry - A Good Match?**, Switzerland, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2013.

Marhold, Anna-Alexandra: **Energy in International Trade Law: Concepts, Regulation and Changing Markets**, Cambridge University Press, Cambridge, 2021.

OECD: **A Framework to Decarbonize the Economy**, No. 31, February 2022, (Çevrimiçi), <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/4e4d973d-en.pdf?expires=1659433223&id=id&accname=guest&checksum=CC6A4E5DBBD7EA238B9311BC7722F90E>, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022.

OECD: **Glossary of Foreign Direct Investment Terms and Definitions**, (Çevrimiçi), <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/2487495.pdf>, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2021.

OECD/Martinez-Fernandez. C,

Hinojosa C, Miranda G.: **“Green jobs and skills: the local labour market implications of addressing climate change”**, 8 February 2010, working document, CFE/LEED, OECD, (Çevrimiçi), www.oecd.org/dataoecd/54/43/44683169.pdf?contenId=44683170, Erişim Tarihi: 10 Nisan 2021.

Önüt, Lale Burcu:

Avrupa Birliği Hukukunun Üye Devletlerde Uygulanması, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017.

Özdemir, Yüksel:

Türkiye’nin Enerji Stratejisi, Ankara, Nobel Akademik Yayıncılık, 2020.

Özsunay, Ergun:

Avrupa Birliği Hukuku ve Türkiye-AB İlişkileri, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

Pagnoni, Gian Andres;

Roche, Stephen:

The Renaissance of Renewable Energy, the USA, Cambridge University Press, 2015.

PWC:

Turkey’s Renewable Energy Sector from a Global Perspective, 2012, (Çevrimiçi), <https://www.pwc.com.tr/tr/publications/industrial/energy/assets/renewable-report-11-april-2012.pdf>, Erişim Tarihi: 21 Mayıs 2021.

Roeben, Volker:

Towards a European Energy Union: European Energy Strategy in International Law, the UK, Cambridge University Press, 2018.

- Rusche, Tim Maxian: **EU Renewable Electricity Law and Policy: From National Targets to a Common Market**, the UK, Cambridge University Press, 2015.
- Schmeichel, Andrea: **Towards Sustainability of Biomass Importation: An Assessment of the EU Renewable Energy Directive**, Groningen, Europa Law Publishing, 2014.
- Schreyer, Michael; Mez, Lutz: **ERENE – Yenilenebilir enerjiler için bir Avrupa ortaklığı**, Heinrich Böll Stiftung Vakfı Yayınları, Berlin, 2008.
- Stephenson, S.: **Addressing Local Content Requirements in a Sustainable Energy Trade Agreement**, Geneva: International Center for Trade and Sustainable Development, 2013.
- Tienhaara, Kyla; Cotula, Lorenzo: **Raising the cost of climate action? Investor-state dispute settlement and compensation for stranded fossil fuel assets**, the UK, International Institute for Environment and Development, 2020.
- van Hende, Katelijn: **Offshore Wind in the European Union: Towards Integrated Management of Our Marine Waters**, Netherlands, Kluwer Law International Publishings, 2015.

WindEurope: **Wind Energy in Europe: Outlook to 2023**, Belgium, October 2019, (Çevrimiçi), <https://fee.asso.fr/wp-content/uploads/2019/10/market-outlook-2019-1.pdf>, Erişim Tarihi: 07 Nisan 2021.

Yılmaz, Alper Çağrı: **Uluslararası Enerji Yatırımlarının Korunması**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Yılmaz, Gizem: **Avrupa Birliği Ortak Pazarında Miktar Kısıtlamalarına Eş Etkili Önlemler**, İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2018.

KİTAP BÖLÜMLERİ – MAKALELER:

Ahner, Nicole: "The Framework for Supporting Renewable Energy in Europe: Implementing Directive 2009/28/EC", **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp. 93-116.

Akıntürk, Esen;
Baklacı, Pınar: "Enerji Şartı Anlaşması'nın Transite İlişkin Hükümleri", **Uluslararası Hukuk ve Politika**, Cilt:5 Sayı:18, 2009, s. 61-81.

Akman, Sait: "Dış Ticaret Politikası", **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**, 3. Baskı, Belgin Akçay, İlke Göçmen, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.

Alija, Nevin: "State Aid for Green Electricity", **European State Aid Law Quarter**, Vol. 15, No. 3, 2016, pp. 452-457.

Arafa, Ahmed;

Dexiang, Guo: "Evaluating an International Investment Court for International Investment Disputes under European Union's Proposal", **Journal of Politics and Law**, Vol. 14, No. 2, 2021, pp. 74-83.

Arat, Tuğrul; Baykal, Sanem;

Göçmen, İlke: "Avrupa Bütünleşmesi: 1957-1993 Arası", **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**; ed. Belgin Akçay – İlke Göçmen, Ankara, Seçkin Yayınevi, 3. Baskı, 2016, s. 59-81.

Arcas, Rafael Leal:

"How Governing International Trade in Energy Can Enhance EU Energy Security", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 6, No. 3, 2015, pp. 202-219.

Arcas, Rafael Leal:

"The European Union's Trade and Investment Policy after the Treaty of Lisbon", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 11, No. 4, 2010, pp. 463-514.

Arcas, Rafael Leal:

"Unilateral Trade-related Climate Change Measures," **Journal of World Investment & Trade** Vol. 13, No. 6, 2012, pp. 875-927

Arcas, Rafael Leal;

Caruso, Valentina;

Leupuscek, Raphaela:

"Renewables, Preferential Trade Agreements and EU Energy Security", **Laws**, Vol. 4, Issue.3, 2015, pp. 472–514, (Çevrimiçi), <https://www.mdpi.com/2075-471X/4/3/472>, Erişim Tarihi: 08 Nisan 2021.

Arcas, Rafael Leal;
Grasso, Costantino;
Rios, Juan Alemany: "Multilateral, Regional and Bilateral Energy Trade Governance," **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELP), Vol. 6, No. 1, 2015, pp. 38-87.

Arcas, Rafael Leal;
Minas, Stephen: "Mapping the International and European Governance of Renewable Energy"; **Yearbook of European Law**, Vol. 35, No. 1, 2016, pp. 621–666.

Arcas, Rafael Leal;
Rios, Juan Alemany: "The Creation of a European Energy Union," **European Energy Journal**, Vol. 5, No. 3, 2015, pp. 24-60.

Asmelash, Henok Birhanu: "Energy Subsidies and WTO Dispute Settlement: Why Only Renewable Energy Subsidies Are Challenged", **Journal of International Economic Law**, Vol. 18, No. 2, 2015, pp. 261-286.

Atmaca, Nil;
Lojodice, Ilaria: "The Impact of Support Schemes on RES Installations and Retail Electricity Prices", **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELP), Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 67-78.

Banet, Catherine: "Legal Status and Legal Effects of the Commission's State Aid Guidelines: The Case of the Guidelines on State Aid for Environmental Protection and Energy (EEAG) (2014-2020)", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 19, No. 2, 2020, pp. 172-184.

- Bansal, Vivasvan;
Deshpande, Chaitanya: "The India-Solar Cells Dispute: Renewable Energy Subsidies under World Trade Law and the Need for Environmental Exceptions", **NUJS Law Review**, Vol. 10, No. 2, 2017, pp. 209-244.
- Barauskaite, Lina: "Support for Services in the Lithuanian Electricity Sector – State Aid or Services of General Economic Interest", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 18, No. 3, 2019, pp. 352-358.
- Barausova, Victoria: "Slovak Republic v. Achmea from a Public International Law Perspective: Is State Consent to Arbitrate under Intra-EU BITS Still Valid", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 129-153.
- Barcelona, Ricardo G.: "Failed with Subsidies - Try CO2 Tax", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 2, 2012, pp. 121-130.
- Barthelemy, Christine;
Peat, Daniel: "Trade Remedies in the Renewable Energy Sector: Normal Value and Double Remedies", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 3, 2015, pp. 436-466.
- Baykal, Sanem: "Avrupa Birliğinde Malların Serbest Dolaşımı ve Çevrenin Korunması: Farklı Menfaatler Arasında Denge Arayışı", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi** Cilt: 5, No:2, 2006, s. 103-129.

Baykal, Sanem;

Göçmen, İlke:

“Avrupa Bütünleşmesi: 1993 Sonrası”, **Avrupa Birliği: Tarihçe, Teoriler, Kurumlar ve Politikalar**, ed. Belgin Akçay – İlke Göçmen, Ankara, Seçkin Yayınları, 3. Baskı, 2016, s. 83-108.

Bazerkoska, Julija

Braskoska:

"The European Union and the World Trade Organization: Problems and Challenges", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol. 7, 2011, pp. 277-290.

Behn, Daniel;

Fauchald, Ole Kristian;

Tremblay, L. Letourneau:

“Promoting Renewable Energy in the EU: Shifting Trends in Member State Policy Space”, Netherlands, **European Business Law Review**, Vol. 28, Issue:2, 2017, pp. 217-243.

Behrens, Arno:

"The Role of Renewables in the Interaction between Climate Change Policy and Energy Security in Europe", **Renewable Energy Law and Policy Review** Vol. 1, No. 1, 2010, pp. 5-16.

Bengtsson, Jens:

"New Incentives for Promoting More Wind Power in Denmark", **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp. 117-132.

- Bernabeu, Begona Perez: "The Spanish Hydroelectric Tax: Asymmetrical Taxation with Environmental Flavour", **European State Aid Law Quarterly** (ESTAL), Vol. 19, No. 3, 2020, pp. 352-358.
- Biesenbender, Sophie: "The EU's Energy Policy Agenda: Directions and Developments", **Energy Policy Making in the EU: Building the Agenda**, ed. Jale Tosun, Sophie Biesenbender, Kai Schulze, London, Springer Publishing, 2015, pp. 21-40.
- Bilanova, Anna;
Kudrna, Jaroslav: "Achmea: The End of Investment Arbitration as We Know It", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 261-281.
- Biondi, Andre;
Lester, Maya: "Principles of European Internal Market Law: 2001 Cases", **Yearbook of European Law**, Vol. 21, Issue. 1, 2001, pp. 471–487.
- Boasson, Erin Lerum: "Europeanization of Renewables Support", **Comparative Renewables Policy: Political, Organizational and European Fields**, ed. Elin Lerum Boasson, Merethe Dotterud Leiren and Jørgen Wettstad, New York, Routledge Publishing, 2021, pp. 58-72.

Boasson, Elin Lerum;

Leiren, Merethe Dotterud: “Comparing renewable support mixes”, **Comparative Renewables Policy: Political, Organizational and European Fields**, ed. Elin Lerum Boasson, Merethe Dotterud Leiren and Jørgen Wettstad, New York, Routledge Publishing, 2021, pp. 19-31.

Boge, Olav:

"The Norwegian-Swedish Electricity Certificates Market", **European Energy Law Report X**, Martha M. Roggenkamp, Henrik Bjornebye, Cambridge, Intersentia Publishing, 2014, pp. 199-210.

Bonafé, Ernesto;

A. Georgiou, Natasha: “The New International Energy Charter and the Rule of Law in the Global Energy Architectur”, **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 93-120.

Bonafe, Ernesto;

Mete, Gokce: “Escalated interactions between EU energy law and the Energy Charter Treaty”, **Journal of World Energy Law and Business**, Oxford Academic, Vol: 9, Issue:3, 2016, pp. 174-188.

Bonafé, Ernesto;

Piebalgs, Andris:

“The New International Energy Charter: Sustainable Energy Transition, Investment Dispute Resolution and Market Regulation”, **European University Institute Robert Schuman Center for Advanced Studies**, Issue 2017/33, (Çevrimiçi), <https://fsr.eui.eu/wp-content/uploads/QM-AX-17-033-EN-N.pdf>, Erişim Tarihi: 8 Ekim 2021.

Boute, Anatole:

"Can Foreign Investors in Liberalised Electricity Markets Successfully Challenge Price Caps under International Law", **European Energy Law Report IX**, ed. Martha M. Roggenkamp, Olivia Woolley, Cambridge, Intersentia Publishings, 2012, pp. 45-66.

Bungenberg, Marc:

“Going Global? The EU Common Commercial Policy After Lisbon”, **2010 European Yearbook of International Economic Law**, Springer Publishings, Heidelberg, 2010, pp. 123-151.

Burgstaller, Markus:

"Dispute Settlement in EU International Investment Agreements with Third States: Three Salient Problems", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 3-4, 2014, pp. 551-569.

Butler, Nicolette:

“Non-Disputing Party Participation in ICSID Disputes: Faux Amici?”, **Netherlands International Law Review**, Vol. 66, Issue: 1 2019, pp. 143-178.

Candan, Tolga:

“Malların Serbest Dolaşımı”, **Lizbon Antlaşması Sonrası Avrupa Birliği: Serbest Dolaşım ve Politikalar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 15-72.

Cavedon, Antonia;

Weber, Simon:

"Digging Deeper: Summary of the Hearing before the CJEU in the Achmea Case", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 225-241.

Cottier, Thomas:

"Renewable Energy and WTO Law: More Policy Space or Enhanced Disciplines", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 40-51.

Coulon, Pierre Jean:

"An Energy Union for Europe and Its Citizens", **European Energy Journal**, Vol: 7, No: 3, January 2018, pp. 33-40.

Couture, Toby;

Gagnon, Yves:

"An analysis of feed-in tariff remuneration models: Implications for renewable energy investment", **Energy Policy** Vol. 3 Issue. 2, 2010, pp. 955-965.

Cuyvers, Ludo:

"The Sustainable Development Clauses in Free Trade Agreements of the EU with Asian Countries: Perspectives for ASEAN?", **Journal of Contemporary European Studies**, Vol. 22, No. 4, 2014, pp. 427–449.

Çelikay, Ferdi:

"Enerji Teşvik ve Destekleme Politikaları", **Enerji Ekonomisi ve Politikaları**, ed. Hüseyin Naci Bayraç, Fatih Çemrek, Ankara, Ekin Yayınları, 2020.

Çörtoğlu, Feza Sencer: **Avrupa Birliği Yeni Ticaret Stratejisi'nde Avrupa Yeşil Mutabakatı'na Verdiği Önemi Bir Kez Daha Gösterdi**, ATAUM Blog, Çevrimiçi Yayın, 08.03.2021, <http://ataum.ankara.edu.tr/2021/03/08/blog-yazisi-7/>, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022.

de las Heras, Beatriz Perez: "Beyond Kyoto: The EU's Contribution to a More Sustainable World Economy", **European Law Journal**, Vol. 19, Issue. 4, 2013, pp. 577-594.

De Luca, Anna;
Trevisanut, Seline: "What Energy Union – An Introduction", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 167-180.

Dimopoulos, Angelos: "The Common Commercial Policy after Lisbon: Establishing Parallelism between Internal and External Economic Relations", **Croatian Yearbook of European Law & Policy**, Vol. 4, 2008, pp. 101-130.

Dmitruk, Dijana: "Danish-German Cooperation on the First Cross-Border Tenders for Renewable Energy," **European Energy Law Report XII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2018, pp. 113-134.

Drijber, Berend Jan: "EU Case Law and the Energy Sector", **European Energy Law Report XII**, Ed. by Martha M Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, pp. 43-62.

- Duran, Gracia Marin: “Sheltering Government Support to Green Electricity: The European Union and the World Trade Organisation”, **ICLQ**, Vol: 67, 2018, pp. 129–165.
- Dündar, Gökhan: “Türkiye’deki Rüzgâr Potansiyeli ve Rüzgar Ekonomisinin İncelenmesi”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı: 118**, Ankara, Yeni Türkiye Stratejik Araştırma Merkezi, 2021.
- Elitaş, Mustafa: “Yenilenebilir Enerji ve Türkiye”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Yeni Türkiye Stratejik Araştırma Merkezi, 2021.
- Eremeichvili, Lolita: "Greening the Electricity Sector - Developing Markets for Trading Biomass", **European Energy Law Report X**, ed. by Martha M. Roggenkamp, Henrik Bjernebye, Cambridge, Intersentia Publishing, 2014, pp. 211-258.
- Ermacora, Florian;
revised and updated by
Ernst Tremmel: “The Agency for the Cooperation of Energy Regulators (ACER)”, **EU Energy Law Vol. I: The Internal Energy Market**, ed. by Christopher Jones, Fourth Edition, Netherlands, Claeys&Casteel Publishing, 2016, pp. 277-380.
- Espa, Ilaria: "Promoting Renewable in the Energy Union: Current Strategies and the Challenges Ahead," **European Investment Law and Arbitration Review** Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 225-244.

- Espa, Ilaria: "The Treatment of Restrictions and Financial Charges on Imports and Exports of Electricity under EU and International Law", **International Trade in Sustainable Electricity: Regulatory Challenges in International Economic Law**, ed. by Thomas Cottier and Ilaria Espa, the UK, Cambridge University Press, 2017, pp. 236-261.
- Espa, Ilaria;
Duran, Gracia Marin: "Renewable Energy Subsidies and WTO Law: Time to Rethink the Case for Reform beyond Canada - Renewable Energy Fit Program", **Journal of International Economic Law**, Vol. 21, No. 3, 2018, pp. 621-654.
- Espa, Ilaria;
Holzer, Kateryna: "Negotiating 21st Century Rules on Energy: What Is at Stake for the European Union, the United States and the BRICS," **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 19, No. 3, 2018, pp. 415-443.
- Ezcurra, Marta Villar: "Clean Energy and Environmental Tax Regime", **Clean Energy, Law and Regulation: Climate Change, Energy Union and International Governance**, ed. Vicente Lopez-Ibor Mayor, England, Wildy, Simmonds & Hill Publishing, 2017.
- Ezcurra, Marta Villar: "EU State Aid and Energy Policies as an Instrument of Environmental Protection: Current Stage and New Trends," **European State Aid Law Quarterly (ESTAL)**, Vol. 13, No. 4, 2014, pp. 665-676.

- Ezcurra, Marta Villar: "The Concept of Environmental Tax in a State Aid Context When a Fiscal Energy Measure Is Concerned", **European State Aid Law Quarterly** (ESTAL), Vol. 16, No. 1, 2017 pp. 11-24.
- Fang, Mandy Meng: "Local Content Measures and the WTO Regime: Addressing Contentions and Trade-offs", **Local Content and Sustainable Development in Global Energy Markets**, ed. by Damilola S. Olawuyi; Cambridge University Press, 2021, pp. 41-62.
- Fina, Siegfried;
Lentner, Gabriel M.: "The European Union's New Generation of International Investment Agreements and Its Implications for the Protection of Intellectual Property Rights", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 18, No. 2, 2017, pp. 271-306.
- Fina, Siegfried;
Lentner, Gabriel M.: "The Scope of the EU's Investment Competence after Lisbon", the USA, **Santa Clara Journal of International Law**, Volume: 14, Issue: 2, 2016, pp. 418-440.
- Fouquet, Dorte;
Guarrata, Angela: "Judgment of 1st July 2014 in Alands Vindkraft AB v. Energimyndigheten", **Renewable Energy Law and Policy Review** (RELP), Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 52-59

Fouquet, Dorte;

Maiworm, Charlotta: "Preussen Elektra Revisited: The Recent Judgment of the Court of Justice of the EU about the German Support Mechanism for Renewable Energies", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 9, No. 2, 2019, pp. 68-71.

Fouquet, Dorte;

Nysten, Jana Viktoria: "Guarantees of Origin and Green Electricity Certificates in Flanders and in Sweden", **European Energy Journal**, Vol. 3, No. 3, 2013, pp. 72-79.

Fouquet, Dorte;

Nysten, Jana Viktoria: "Renewable Energy Support and Free Movement of Goods: The European Court of Justice Continues Its Line", **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 4, 2014, pp. 34-45.

Gallagher, Norah:

"ECT and Renewable Energy Disputes", **International Arbitration in the Energy Sector**, ed. by Maxi Scherer, the UK, Oxford University Press, 2018, pp. 250-275.

Gerig, Martin;

Vasconcelos, Bernardo: "The EU Energy Union Strategy: Will it Finally Complete the EU Internal Energy Market", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 6, No. 3, 2015, pp. 183-190.

Giraud, Adrien;

Petit, Sylvain:

"The ENEA Judgment: A Formalistic Interpretation of Transfer of State Resources", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 17, No. 2, 2018, pp. 305-310.

Goldberg, Silke:

"Brexit and its Impact on the Energy Sector: Pulling the Plug?", **European Energy Law Report XII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, pp. 13-42.

Gourgourinis, Anastasios:

"After Achmea: Maintaining the EU Law Compatibility of Intra-EU BITS Through Treaty Interpretation", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 282-318.

Göçmen, İlke:

"Avrupa Birliği İç Pazarında Çevrenin Korunması", **Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi**, Cilt: 69, Sayı: 3, 2020, s. 1353-1378.

Göçmen, İlke:

"Böyle Buyurdu Divan: Uluslararası Anlaşmalar ve Bu Kapsamda 1947 Tarihli GATT ve DTÖ Anlaşması ve Eklerinin Topluluk Hukukunda Doğurduğu Etkiler", **AÜHFD**, Cilt: 57, Sayı: 3, 2008, s. 253-335.

Gstöhl, Sieglinde;

Hanf, Dominik:

"The EU's Post-Lisbon Free Trade Agreements: Commercial Interests in a Changing Constitutional Context", **European Law Journal**, Vol. 20, No. 6, 2014, pp. 733-748.

- Günuğur, Haluk: “Avrupa Birliği Hukukunun Uluslararası (Supranasyonal) Niteliği”, **30 Yıl. Armağanı**, Ankara, ATAUM yayınları, 2018, s.105-128.
- Haak, Andreas;
Bruggemann, Michael: "Compatibility of Germany's Renewable Energy Support Scheme with European State Aid Law - Recent Developments and Political Background", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 15, No. 1, 2016, pp. 91-102.
- Haghighi, Sanam S.: "Energy Security and the Division of Competences between the European Community and its Member States", **European Law Journal**, Vol:14, No:4, 2008, pp. 461-482.
- Hajdukiewicz, Agnieszka;
Pera, Bozena: “International Trade Disputes over Renewable Energy—the Case of the Solar Photovoltaic Sector”, **Energies**, Vol. 13, Issue. 2, 2020, pp. 1-23.
- Hancher, Leigh;
Salerno, Francesco: “The application of EU state aid law to the energy sector”, **EU Energy Law Vol. II: EU Competition Law and Energy Markets**, ed. by Christopher Jones, Fourth Edition, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2016, pp. 727-788.
- Hart, Craig A.;
Marcellino, Dominic: "Subsidies or Free Markets to Promote Renewables", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 3, 2012, pp. 196-204.

- Haynes, Jason: "The Evolving Nature of the Fair and Equitable Treatment (FET) Standard: Challenging Its Increasing Pervasiveness in Light of Developing Countries' Concerns - The Case for Regulatory Rebalancing", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 14, No. 1, 2013, pp. 114-146.
- Held, Christian;
Voss, Jan Ole: "Legal Limits for Electricity Capacity Markets in the EU and Germany", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELPR)**, Vol. 4, No. 4, 2013, pp. 245-253.
- Hertin, Julia; Hey, Christian;
Ecker, Franz: "The Future of the European Electricity Supply: Moving from Energy-Mix Projections to Renewables-Based Scenarios", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 1, No. 2, 2010, pp. 131-140.
- Hilbrecht, Heinz: "Europe's new energy policy: achievements and perspectives", **EU Energy Law Vol. 5: EU Energy Law & Policy Yearbook 2010**, ed. by Jean Michel Glachant, Nicole Ahner, Adrien de Hauteclocque, Great Britain, Netherlands, Claeys&Casteels, 2010.
- Hober, Kaj: "The Energy Charter Treaty - An Overview", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 8, No. 3, 2007, pp. 323-356.

- Horstmann, Nadia: "Agency for the Cooperation of Energy Regulators," **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp. 43-60.
- Houtman, Anne: "The Energy Union: A Union in Diversity", **European Energy Journal**, Vol. 5, No. 3, 2015, pp. 17-23.
- Howes, Tom: "Trading Renewable Energy Consumption and Types of National Support Schemes"; **EU Energy Law Vol. II: Book One: Renewable Energy Law and Policy in the European Union**; Claey&Claeys, London, 2010, pp. 71-113.
- Huhta, Kaisa: "The Scope of State Sovereignty Under Article 194(2) TFEU and the Evolution of EU Competences in the Energy Sector", **International and Comparative Law Quarterly**, Vol. 70, Cambridge University Press, 2021, pp. 991-1010.
- Ibold, Till Müller: "Common Commercial Policy After Lisbon: The European Union's Dependence on Secondary Legislation", **European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: Common Commercial Policy After Lisbon**, Springer Verlag, Heidelberg, 2013, pp. 145-162.
- Ilie, Lucian; Cercel, Liana: "Romania's Recent Renewable Energy Disputes: Similar Issues, Same Outcomes?", **Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj**, Vol. 15, No. 3, 2021, pp. 52-75.

- Iliopoulos, Theodoros: "Is ENEA the New PreussenElektra", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 17, No. 1, 2018, pp. 19-27.
- Ishikawa, Tomoko: "The Protection of Energy Investments under the ECT: An Extra-EU Country's Perspective", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 277-301.
- Jansson, Max Salomon: "Free Movement of Electricity and the Revival of System Stability Justifications", **German Law Journal**, Vol. 18, No. 3, 2017, pp. 595-616.
- Johnson, Francis X.: "Regional-Global Linkages in the Energy-Climate-Development Policy Nexus: The Case of Biofuels in the EU Renewable Energy Directive", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 2, No. 2, 2011, pp. 91-106.
- Jones, Tom: "Hungary seeks to annul intra-EU BIT award", **Global Arbitration Review** (3 April 2018) <<https://globalarbitrationreview.com/article/n67437/hungary-seeks-to-annul-intra-eu-bit-award>>, accessed 28 May 2018
- Kahl, Hartmut: "Trade law constraints to regional renewable energy support schemes", **Renewable Energy Law in the EU: Legal Perspectives on Bottom-up Approaches**; ed. Marjan Peeters and Thomas Schomerus, the UK, Edward Elgar Publishing, 2014.

- Kahles, Markus;
Müller, Thorsten: “Legal assessment of “discriminating market barriers” in national support systems”, **Sustainable Energy Policies for Europe: Towards 100% Renewable Energy**, pp. 63-68, ed. Rainer Hinrichs-Rahlwes, Netherlands, CRC Press, 2013.
- Karaca, Coşkun;
Erdoğan, Mustafa: “Türkiye’nin Sürdürülebilir Kalkınması İçin Bir Yeşil Sanayi Politikası Çerçevesi”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Yeni Türkiye Stratejik Araştırmalar Merkezi, 2021, s. 143-156.
- Karacan, Pınar: “Avrupa Birliğinde “Achmea” Kararı ve “1/17 Sayılı Görüş” Işığında “Yatırımcı-Devlet” Uyuşmazlık Çözüm Mekanizmasının Geleceği”, **Public and Private International Law Bulletin**, 2020, Cilt: 40 Sayı: 2, s. 1507–1534.
- Karayigit, Mustafa Tayyar: “Are Directives Directly Applicable?”, **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt:15, No:2, 2016, pp. 59-95.
- Karl, Joachim: "The Competence for Foreign Direct Investment: New Powers for the European Union", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 5, No. 3, 2004, pp. 413-448.

Kaspiarovich, Yuliya;

Levrat, Nicolas: "European Union Mixed Agreements in International Law under the Stress of Brexit", **European Journal of Legal Studies**, Vol. 13, No. 2, 2021, pp. 121-150.

Kaya, Kadir; Koç, Erdem: "Dünyada ve Türkiye’de Rüzgâr Enerjisi Durumu”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:118**, Yeni Türkiye Stratejik Araştırma Merkezi, 2021.

Kent, Avidan; Jha, Vyoma: "Keeping up with the Changing Climate: The WTO's Evolutive Approach in Response to the Trade and Climate Conundrum: A Comment on Canada - Certain Measures Affecting the Renewable Energy Sector", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 1-2, 2014, pp. 245-272.

Klager, Roland: "Fair and Equitable Treatment: A Look at the Theoretical Underpinnings of Legitimacy and Fairness", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 11, No. 3, 2010, pp. 435-456.

Konings, Melvin: "State Aid for Renewable Energy Sources: A Practical State Aid Manual for Going Green", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 1, No. 1, 2002, pp. 19-32.

Kottasz, Emese: "Administrative Barriers”, **EU Energy Law Vol. III – Book One Renewable Energy Law and Policy in the European Union**, Claeys & Casteels Publishing, Belgium, 2010, pp. 115-141.

- Koutrakos, Panos: “The EU’s competence to conclude trade agreements: the EU-Singapore Opinion”, **The Internal Market and the Future of European Integration Essays in Honour of Laurence W. Gormley**; ed. Amtenbrink, F., Davies, G., Kochenov, D. and Lindeboom, J., Cambridge: Cambridge University Press, 2019, pp. 651-666.
- Kovacevic, Dinka;
Simeunovic, Danijela: "Wind Power in Croatia; Project Opportunities and Challenges", **European Energy Journal**, Vol. 3, No. 3, 2013, pp. 55-62.
- Kriebaum, Ursula: "FET and Expropriation in the (Invisible) EU Model BIT", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 3-4, 2014, pp. 454-483.
- Kubat, Jan;
Kennedy, Aidan: “Feed-in Tariffs in Selected EU Countries”, **Energy Prices and Taxes: First Quarter 2011-Volume 2011 Issue 1**”, IEA, 2011, p. xi.
- Kuijper, Pieter Jan: “The Court and the Appellate Body: Between constitutionalism and dispute settlement”, **Liberalizing Trade in the EU and the WTO: A Legal Comparison**, ed. Sanford E. Gaines, Birgitte Egelund Olsen and Karsten Engsig Sørensen, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, pp. 99-137.
- Kulick, Andreas: "Electrabel S.A. v. the Republic of Hungary", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 15, No. 1-2, 2014, pp. 273-284.

- Kulovesi; Kati: “International Trade Disputes on Renewable Energy: Testing Ground for the Mutual Supportiveness of WTO Law and Climate Change Law”; **Review of European Community & International Environmental Law**, Vol. 23, No. 3, 2014, pp. 342-353.
- Ladefoged, Niels: “Definitions of Renewable Energy”, **EU Energy Law Vol. III, Book One, Renewable Energy Law and Policy in the European Union**, Netherlands, Claeys & Casteels Publishing, 2010.
- Lauber, Volkmar: "The European Experience with Renewable Energy Support Schemes and Their Adoption: Potential Lessons for Other Countries", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 2, No. 2, 2011, pp. 120-132.
- Lauber, Volkmar;
Mez, Lutz: “Three decades of renewable electricity policies in Germany”, **Energy and Environment**, Vol. 15, No. 4 2004, pp. 599-623.
- Lavranos, Nikos: "Is Commercial Arbitration an Alternative to Investment Treaty Arbitration in Lights of the Increasing Aversion against BITS and IDS", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 302-314.
- Lavranos, Nikos: "Mixed Exclusivity: The CJEU's Opinion on the EU-Singapore FTA", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 3-34.

Lavranos, Nikos;

Verburg, Cees: "Renewable Energy Investment Disputes", **European Energy Law Report XII**, Cambridge, Intersentia Publishings, 2018, pp. 65-94.

Lenk, Hannes:

"More Trade and Less Investment for Future EU Trade and Investment Policy", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 19, No.2, 2018, pp. 305-320.

Lipp, Judith:

"Lessons for effective renewable energy policies from Denmark, Germany and the United Kingdom", **Energy Policy**, Vol. 35, Issue. 11, 2007, pp. 5481-5495.

Lunenburger, Simone;

Holtmann, Clemens;

Delarue, Juliette:

"Implementation of the Green Deal: Integrating Environmental Protection Requirements into the Design and Assessment of State Aid", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 19, No. 4, 2020, pp. 418-429.

Manner, Simon;

Niedermalder, Tilman:

"Renewable Energy Disputes", **International Arbitration in the Energy Sector**, ed. by Maxi Scherer, the UK, Oxford University Press, 2018, pp. 86-106.

Marceddu, Maria Laura:

"The EU Dispute Settlement: Towards Legal Certainty in an Uneven International Investment System", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 1, No. 1, 2016, pp. 33-75.

- Marhold, Anna-Alexandra: "Fragmentation and the Nexus between the WTO and the ECT in Global Energy Governance - A Legal-Institutional Analysis Twenty Years Later", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 3, 2015, pp. 389-435.
- Matthis, James;
Laurenza, Eugenia: "Services and Investment in the EU - South Korea Free-Trade Area: Implications of a New Approach for GATS V Agreements and for Bilateral Investment Treaties", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 13, No. 2, 2012, pp. 157-185.
- Maynard, Simon: "Legitimate Expectations and the Interpretation of the Legal Stability Obligation", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 1, No. 1, 2016, pp. 99-114.
- McCown, Brigham A.: "An Energy (Dis)Union: Challenges and Opportunities in Europe's Emerging Energy Market", **European Energy Journal**, Vol. 6, No. 1, 2016, pp. 45-56.
- Mesquita, Rodrigo: "Barriers to the Development of Small Hydropower due to the Water Framework Directive", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 9, No. 2, 2019, pp. 37-44.
- Meyer, Timothy: "Explaining energy disputes at the World Trade Organization", **International Environmental Agreements: Politics, Law & Economics**, Vol. 17, Issue. 3, Springer Publishings, 2017, pp. 391-410.

- Mohan, Mahdev: "Singapore and Its Free Trade Agreement with the European Union: Rationality Unbound", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 18, No. 5-6, 2017, pp. 858-889.
- Morgera, Elisa: "Environmental Cooperation between the EU and Korea", **The European Union and South Korea The Legal Framework for Strengthening Trade, Economic and Political Relations**, ed. James Harrison, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2013, pp. 194-211.
- Mott, Randy M.: "New State Aid Guidelines for Renewable Energy Discourage Competition, Green Energy and Energy Security", **European Energy Journal**, Vol. 5, No. 2, 2015, pp. 22-36.
- Muir, Magdalena A. K.: "Social Acceptance and the Development of the North Sea Offshore Grid", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 4, No. 2, 2013, pp. 143-150.
- Muller, Hannah Katharina: "Can We Build It: Yes We Can: A Legal Analysis of How to Enable a Transnational Offshore Grid", **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 145-164.
- Muller, Hannah Katharina: "The Long Road to Coordinated Offshore Grid Development: Legal Challenges and Possible Solutions", **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 1, 2014, pp. 13-29.

- Musardo, Vittoria: "Green Deal and Incentive Effect: What Is Truly Environmental Aid?", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 20, No. 2, 2021, pp. 217-228.
- Nicolaides, Phedon;
Kleis, Maria: "Critical Analysis of Environmental Tax Reductions and Generation Adequacy Provisions in the EEAG 2014-2020", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 13, No. 4, 2014, pp. 636-649.
- Nysten, Jana Viktoria;
Voss, Jan Ole: "Feed-in Tariffs under Attack: International Law & Regulatory Action on Feed-in Tariffs", **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 3, 2014, pp. 21-29.
- Olawuyi, Damilola S.: "Local Content and the Sustainable Development Nexus", **Local Content and Sustainable Development in Global Energy Markets**, ed. by Damilola S. Olawuyi; Cambridge University Press, 2021, pp. 3-15.
- Oliver, Peter: "Free Movement of Goods in the Labyrinth of Energy Policy and Capacity Mechanisms", **Capacity Mechanisms in the EU Energy Market**, ed. Leigh Hancher, Adrien de Hauteclocque and Malgorzata Sadowska, the UK, Oxford University Press, 2015, pp. 201-223.
- O'Neill, Aidan: "Brexit, BITs and enforcement", **ERA Forum**, Vol. 18, Issue. 4, 2018, pp. 513–546.

- Overduin, Dorieke: "Turning Tides: The Landmark Decision in the Achmea Case – The Ecosystem of EU Law Means the End of Intra-EU BITS", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 242-260.
- Öztürk, H. Hüseyin;
Küçükerdem, Hasan Kaan: "Dünya Geneline Yenilenebilir Enerji Kaynaklarından Elektrik Üretimi İçin Yatırım ve Üretim Maliyetleri", **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Yeni Türkiye Stratejik Araştırmalar Merkezi, 2021.
- Pavlovskaya, Evgenia: "Controlling the Fulfillment of the EU Sustainability Criteria for Transport Biofuels (on the Basis of Directive 2009/28/EC)", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 4, No. 4, 2013, pp. 282-305.
- Peng, Liu; Wenjun, Zhou;
Naixin, Xiang: "Non-Actionable Subsidies within the WTO Legal Framework: From the Perspective of Renewable Energy-Related Trade Disputes", **Journal of WTO and China**, Vol. 3, No. 2, 2013, pp. 69-87.
- Perisin, Tamara: "Pending EU Disputes in the WTO: Challenges to EU Energy Law and Policy", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol: 10, 2014, pp. 371-382.
- Peters, Mary Sabina: "Critical Commentary on the Energy Charter Treaty", **European Energy Journal**, Vol. 7, No. 4, 2018, pp. 47-54.

Petersmann, Ernst-Ulrich: "EU Constitutional Law as Restraint for EU Trade and Investment Agreements: The Example of CETA and Investor-State Dispute Settlement", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 318-334.

Petric, Davor: "The Global Effects of EU Energy Regulation", **European Journal of Legal Studies**, Vol. 10, No. 2, 2018, pp. 165-208.

Piper, Jeffrey;
Westerhof, Jan Gerrit: "The EU's Energy Challenges and TTIP", **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 121-144.

Pototschnig, Alberto: "The Role of the Agency for the Cooperation of the Energy Regulators (ACER) in the development of common rules for the internal energy markets and of the European energy networks", **EU Energy Law Vol. VIII: The Energy Infrastructure Policy of the European Union**, ed. by Jean-Arnold Vinois, the Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2014, pp. 133-152,

Prest, James: "The Future of Feed-in Tariffs: Capacity Caps, Scheme Closures and Looming Grid Parity", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 1, 2012, pp. 25-41.

- Rao, Giammarco: "The Withdrawal of a European State from the ECT in Light of the Achmea Case", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 154-184.
- Reiche, Danyel;
Bechberger, Mischa: "Renewable energies in the EU-Member States in Comparison", **Handbook of Renewable Energies in the European Union**, Berlin, Peter Lang Publishings, 2002.
- Richards, Megan: "Energy: An Increasingly Important Policy for Europe's Future Economic and Social Health and Growth", **European Energy & Climate Journal**, Vol:7, Issue:2, 2017, pp. 26-35.
- Rigod, Boris: "Trade in Goods Unver the EU-Korea FTA: Market Access and Regulatory Measures", **The European Union and South Korea**, ed. James Harrison, the UK, Edinburgh University Press, 2013.
- Rodríguez, Ana M. López: "Investor-State Dispute Settlement in the EU: Certainties and Uncertainties", **Houston Journal of International Law**, Vol. 40, Issue. 1, 2017, pp. 139-189.
- Roggenkamp, Martha M.: "The Use of Power-to-Gas in Refineries: Regulatory Challenges from an EU and German Perspectiv", **European Energy Law Report XII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2018, pp. 251-270.

- Romppanen, Seita: "The EU's Biofuels: Certified as Sustainable", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 3, 2012, pp. 173-186.
- Rossegger, Ulf: "New Debate about the Harmonization of the EU's Support Instruments for Renewables and Binding Targets' Relevance", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 4, No. 4, 2013, pp. 254-267.
- Roy, Suryapratim: "Distributive Choices in Urgenda and EU Climate Law", **European Energy Law Report XI**, ed. by Martha M Roggenkamp and Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2017, pp. 47-70.
- Sanchez, Carmen Vindel;
Molinero, Sara: "Greenhouse gas emissions reduction and the balance between renewables, gas and coal in the EU's energy mix", **EU Energy Law Vol. XI: The Role of Gas in the EU's Energy Union**, ed. by Christopher Jones, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2017, pp. 341-354.
- Sandberg, Lena: "Dyson Ltd against the European Commission: Case T47/15", **European Energy Journal**, Vol. 7, No. 3, 2018, pp. 11-15.
- Sandberg, Lena; Davies, Lyndy;
Cockroft, Christian: "The Creeping Scope of State Aid in Relation to Energy Taxes and Charges", **European Energy Journal**, Vol. 4, No. 3, 2014, pp. 42-49.

- Sardinha, Elsa: “The New EU-Led Approach to Investor-State Arbitration: The Investment Tribunal System in the Comprehensive Economic Trade Agreement (CETA) and the EU–Vietnam Free Trade Agreement”, **ICSID Review**, Vol. 32, No. 3, 2017, pp. 625–672.
- Schill, Stephan W.: "Opinion 2/13 - The End for Dispute Settlement in EU Trade and Investment Agreements", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 3, 2015, pp. 379-388.
- Scholz, Lydia: “The dialogue between the principle of free movement of goods and the national law of renewable energies”, **Renewable Energy Law in Europe: Challenges and Perspectives**, ed. Franz Jürgen Sacker, Lydia Scholz, Thea Sveen; Berlin, Peter Lang Publishing, 2015.
- Schöpe, Martin: “The New EU Directive on Renewable Energies From the Perspective of a Member States”, **EU Energy Law Vol. III Book Three**, The European Renewable Energy Yearbook, pp. 177-198.
- Schroeder, Sascha Thorsten;
Kitzing, Lena;
Jacobsen, Henrik Klinge;
Hansen, Lise Lotte Pade: "Joint Support and Efficient Offshore Investment: Market and Transmission Connection Barriers and Solutions", **Renewable Energy Law and Policy Review**, Vol. 3, No. 2, 2012, pp. 112-120.

- Schulze, Kai: "Exporting the Energy Acquis: The External Agenda Shaping Power of the EU", **Energy Policy Making in the EU: Building the Agenda**, ed. Jale Tosun, Sophie Biesenbender, Kai Schulze; London, Springer-Verlag, 2015.
- Sim, Christine: "Attributing Responsibility to International Organizations: Lessons from the EU-Singapore Investment Protection Agreement", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 20-44.
- Simoës, Fernando Dias: "Charanne and Construction Investments v. Spain: Legitimate Expectations and Investments in Renewable Energy", **Review of European Community & International Environmental Law**, Vol. 26, Issue: 2, 2017, pp. 174-180.
- Simoës, Fernando Dias: "The European Parliament's Oversight Powers over Trade and Investment Negotiations", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 335-370.
- Sussman, Edna: "The Energy Charter Treaty's Investor Protection Provisions: Potential to Foster Solutions to Global Warming and Promote Sustainable Development", **ILSA Journal of International & Comparative Law**, Vol: 14, Issue:2, 2008, pp. 391-404.

- Svoboda, Ondrej: "The Common Commercial Policy After Opinion 2/15: No Simple Way to Make Life Easier for Free Trade Agreements in the EU", **Croatian Yearbook of European Law & Policy**, Vol.15, No.1, 2019, pp. 189-214.
- Swanson, Claude-Albane: "The Agency for the Cooperation of Energy Regulators", **European Energy Law Report VI**, ed. Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2009, pp. 37-50.
- Szilagyi, Szilard Gaspar: "Binding Committee Interpretations in the EU's New Free Trade and Investment Agreements", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 90-136.
- Şeker, Emriye Özlem: "Avrupa Birliği Adalet Divanının 2/15 Sayılı Görüşünün İncelenmesi", **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, Cilt:16, No:1, 2017, s. 107-141.
- Tagliapietra, Simone: "Designing the European Energy Union: What's Next for Security of Energy Supply", **European Energy & Climate Journal**, Vol:5 Issue:1, 2015, pp. 38-44.
- Talus, Kim: "Float Like a Butterfly, Sting Like a Bee: Judicial Challenges to Renewable-Energy Support Schemes in Europe", **Climate Law**, Vol. 6, No. 3-4, 2016, pp. 250-263.

- Talus, Kim: "Old Problems and New Challenges Will the Energy Union Provide the Answers", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 211-224.
- Talus, Kim; Aalto, Pami: "Competences in EU Energy Policy", **Research Handbook on EU Energy Law and Policy**, ed. Rafael Leal-Arcas and Jan Wouters, the UK, Edward Elgar Publishings, 2017, pp. 15-29.
- Tavassi, Jacopo: "The EU Investment Policy: How to Ensure a Fair Regulation of the Concerned Interests", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 13, No. 4, 2012, pp. 645-660.
- Tienhaara, Kyla;
Downie, Christian: "Risky Business: The Energy Charter Treaty, Renewable Energy, and Investor-State Disputes", **Global Governance**, Vol. 24, No. 3, 2018, pp. 451-472.
- Tietje, Christian;
Wackernagel, Clemens: "Enforcement of Intra-EU ICSID Awards: Multilevel Governance, Investment Tribunals and the Lost Opportunity of the Micula Arbitration", **Journal of World Investment & Trade**, Vol. 16, No. 2, 2015, pp. 205-247.
- Titi, Catherine: "International Investment Law and the European Union: Towards a New Generation of International Investment Agreements", **The European Journal of International Law**, Vol. 26, No. 3, 2015, pp. 639-661.

- Ulusoy, Canan Karakaş: “Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Kullanımındaki Gelişmeler; Güneş Enerji Sistemleri ve Finansman Modelleri”, **Yeni Türkiye Yıl:27 Sayı:117**, Yeni Türkiye Stratejik Araştırmalar Merkezi, 2021.
- Usui, Yoichiro: "Evolving Environmental Norms in the European Union", **European Law Journal**, Vol. 9, No. 1, 2003, pp. 69-87.
- Üçgül, İbrahim;
Elibüyük, Ufuk: “Yenilenebilir ve Alternatif Enerji Çeşitleri”, **Çevre ve Enerji**, ed. Aysel Aydın Kocaeren, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 222-302.
- Vajda, Christopher: "The EU and beyond: Dispute Resolution in International Economic Agreements", **European Journal of International Law**, Vol. 29, No. 1, 2018, pp. 205-224.
- Van Calster, Geert: "Climate Change and Renewable Energy as a Super Trump for EU Trade Law", **Renewable Energy Law and Policy Review (RELP)**, Vol. 5, No. 1, 2014, pp. 60-66.
- van den Broek, Naboth;
Morris, Danielle: "The EU's Proposed Investment Court and WTO Dispute Settlement: A Comparison and Lessons Learned", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 35-89.

- van der Loo, Guillaume: “CETA’s signature: 38 statements, a joint interpretative instrument and an uncertain future”, **CEPS Commentary**, 31 October 2016, <www.ceps.eu> accessed 3 July 2017, ((Çevrimiçi), <https://www.ceps.eu/ceps-publications/cetas-signature-38-statements-joint-interpretative-instrument-and-uncertain-future/>, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022).
- van Elsuwege, Peter: “The EU’s Governance of external energy relations: the challenges of a rule-based market approach”, **The European Union’s Shaping of the International Legal Order**; the UK, Cambridge University Press, 2014.
- van Evercooren, Dirk: "The EU Approach to the Regulation of Guarantees of Origin", **European Energy Law Report XIII**, ed. Martha M. Roggenkamp, Catherine Banet, Cambridge, Intersentia Publishings, 2020, pp. 197-218.
- van Hees, Sander: "Investment State Aid for Ocean Energy Projects in the EU: a Lack of Integration with the Renewable Energy Directive", **European State Aid Law Quarterly** (ESTAL), 2018, Vol. 17, No. 2, pp. 222-249.
- van Steen, Hans: “Achieving the requirements of the new renewable energy Directive: a practical guide”, **EU Energy Law Vol. 5 EU Energy Law & Policy Yearbook 2010**, ed. by Jean Michel Glachant, Nicole Ahner, Adrien de Hauteclocque, Great Britain, Claeys&Casteels, 2010, pp. 105-112.

- van Steen, Hans: "The determination and enforceability of national renewable energy targets", **EU Energy Law Vol. III Book One: Renewable Energy Law and Policy in the European Union**, pp. 43-69, Netherlands, Claeys&Casteels Publishing, 2010.
- van Waeyenberge, Arnaud;
Pecho, Peter: "Free Trade Agreements after the Treaty of Lisbon in the Light of the Case Law of the Court of Justice of the European Union", **European Law Journal**, Vol. 20, No. 6, 2014, pp. 749-762.
- Vandenberghe, Wim: "EU Rules concerning Energy and Investment after the Lisbon Treaty", **European Energy Law Report VIII**, ed. by Martha M. Roggenkamp and Ulf Hammer, Cambridge, Intersentia Publishings, 2011, pp: 133-164.
- Vedder, Christoph: "Linkage to the Common Commercial Policy to the General Objectives for the Union's External Action", **European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: Common Commercial Policy After Lisbon**, Springer Verlag, Heidelberg, 2013, pp. 115-144.
- Verburg, Cees;
Lavranos, Nikos: "Recent Awards in Spanish Renewable Energy Cases and the Potential Consequences of the Achmea Judgement for Intra-EU ECT Arbitrations", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 3, No. 1, 2018, pp. 197-224.

Vermulst, Edwin;

Meng, Madison:

“Dumping and Subsidy Issues in the Renewable Energy Sector”, **International Trade in Sustainable Electricity: Regulatory Challenges in International Economic Law**, ed. by Thomas Cottier and Ilaria Espa, the UK, Cambridge University Press, 2017, pp. 336-355.

Verouden, Vincent

Stehmann, Oliver:

“Economics of State Aid Control”, **EU Competition Law, Vol. IV, State Aid, Book One**, Second Edition, Ed. Nicola Pesaresi, Koen Van de Castele, Leo Flynn and Christina Siaterli; Netherlands, Claeys&Claeys, 2016.

Verschuur, Steven;

Sbroli, Cecilia:

"The European Green Deal and State Aid: The Guidelines on State Aid for Environmental Protection and Energy towards the Future", **European State Aid Law Quarterly**, Vol. 19, No. 3, 2020, pp. 284-289.

von Sydow, Helmut Schmitt: "The Dancing Procession of Lisbon: Legal Bases for European Energy Policy", **European Energy & Climate Journal**, Vol: 1 Issue:1, 2011, pp. 33-46.

Vuletic, Davor:

"The Interaction between the EU's Climate Change Objectives and Its State Aid Regulation in the Area of Renewable Energy", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol. 16, No. 1, 2020, pp. 319-354.

- Waltman Esq., Rick A.: "Renewable Energy Development for WTO Member Nations", **Santa Clara Journal of International Law**, Vol. 14, Issue. 2, 2016, pp. 542-566.
- Woolley, Olivia: "Overcoming Legal Challenges for Offshore Electricity Grid Development: A Case Study of the Cobra and Kriegers Flak Projects," **European Energy Law Report IX**, ed. Martha M. Roggenkamp, Olivia Woolley, Cambridge, Intersentia Publishings, 2012, pp. 169-198.
- Yong, Lacey: "Airbus withdraws treaty claim against Poland", **Global Arbitration Review** (22 May 2018) <https://globalarbitrationreview.com/article/n69853/airbus-withdraws-treaty-claim-against-poland>, accessed 28 May 2018.
- Zannier, Leonardo;
Tarantini, Federico: "The Energy Union: A New Policy Paradigm or a Revived Focus on Old Priorities - A Journey across the Internal and External Implications of Its Five Dimensions", **European Investment Law and Arbitration Review**, Vol. 2, No. 1, 2017, pp. 181-210.
- Zivicnjak, Ivana: "Effect of WTO Law in the EU and the Individual's Right to Damages Caused by a Breach of WTO Law", **Croatian Yearbook of European Law and Policy**, Vol. 8, No.1, 2012, pp. 531-560.

AVRUPA BİRLİĞİ BELGELERİ:

Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership, Official Journal of the European Union, 27.12.2018, L 330 p. 3-898.

Agreement Between the Government of Kingdom of Norway and the Government of Kingdom of Sweden on a Common Market of Electricity Certificates, (Unofficial Translation), (Çevrimiçi), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/oed/pdf_filer_2/elsertifikater/agreement_on_a_common_market_for_electricity_certificates.pdf, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022.

Agreement establishing an Association between the European Union and its Member States, on the one hand, and Central America on the other, Official Journal of the European Union, 15 December 2012, pp. 3-2621.

Agreement for the termination of Bilateral Investment Treaties between the Member States of the European Union, Official Journal of the European Union, L 169/1, 29.5.2020.

Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesi, (Çevrimiçi), <https://www.avrupa.info.tr/tr/avrupa-birligi-temel-haklar-bildirgesi-708>, Erişim Tarihi: 12 Haziran 2022.

Commission Decision (EU) 2015/1470 of 30 March 2015 on State aid SA.38517 (2014/C) (ex 2014/NN) implemented by Romania — Arbitral award Micula v Romania of 11 December 2013, Official Journal of the European Union L 232, 4.9.2015, p. 43–70.

Commission Decision (EU) 2015/1585 of 25 November 2014 on the aid scheme SA.33995 (2013/C) (ex 2013/NN) (implemented by Germany for the support

of renewable electricity and of energy-intensive users) (notified under document C(2014) 8786), Official Journal of the European Union L 250/122, 25.9.2015, pp. 122-164.

Commission of the European Communities; Communication from the Commission, The support of electricity from renewable sources, Brussels, 7.12.2005 COM(2005) 627 final.

Commission of the European Communities; Commission Working Document: Electricity from renewable energy sources and the internal electricity market, Brussels, 13.04.1999 SEC(1999) 470 final.

Commission of the European Communities, Energy for the Future: Renewable Sources of Energy, Green Paper for a Community Strategy, Brussels, 20.11.1996, COM(96) 576 final.

Commission of the European Communities; Green Paper follow-up action: Report on progress in renewable electricity, 10.1.2007, COM 2006(849).

Commission of the European Communities, Proposal for a Directive Concerning Measures to Safeguard Security of Electricity Supply and Infrastructure Investment, Brussels, COM(2003) 740 final of 10 December 2003.

Commission of the European Communities, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the promotion of the use of energy from renewable sources, Brussels, 23.1.2008 COM(2008) 19 final.

Commission of the European Communities, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing an Agency for the Cooperation of Energy Regulators, Brussels, 19.9.2007 COM(2007) 530 final, paragraph 2.2.

Commission of the European Communities, Renewable Energy Road Map Renewable energies in the 21st century: building a more sustainable future, Brussels, 10.1.2007, COM(2006) 848 final.

Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty Text with EEA relevance, Official Journal of the European Union L 187, 26.6.2014, p. 1-78.

Commission Regulation (EC) No 800/2008 of 6 August 2008 declaring certain categories of aid compatible with the common market in application of Articles 87 and 88 of the Treaty (General block exemption Regulation) (Text with EEA relevance) Official Journal of the European Union L 214, 9.8.2008, p. 3–47.

Commission Regulation (EU) 2020/972 of 2 July 2020 amending Regulation (EU) No 1407/2013 as regards its prolongation and amending Regulation (EU) No 651/2014 as regards its prolongation and relevant adjustments, Official Journal of the European Union L 215/3, 7.7.2020.

Commission staff working document - Annex to the Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Global Europe: competing in the world - Contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy, Brussels, 4.10.2006, SEC(2006) 1230.

Communication from the Commission — Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014-2020, Official Journal of the European Union, C 200, 28.6.2014, p. 1–55.

Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the

Regions: A policy framework for climate and energy in the period from 2020 to 2030, Brussels, 22.1.2014 COM(2014) 15 final.

Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, The European Green Deal, Brussels, 11.12.2019 COM(2019) 640 final.

Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part, Official Journal of the European Union, L 11, 14.1.2017, p. 23–1079.

Consolidated Version of the Treaty Establishing the European Community, Official Journal of the European Communities, 24.12.2002, C325, pp. 1-184.

Consolidated Version of the Treaty on European Union, Official Journal of the European Union C 326/13-45, 26.10.2012.

Council Directive 88/361/EEC of 24 June 1988 for the implementation of Article 67 of the Treaty, Official Journal of the European Union, L 178, 8.7.1988, p. 5–18.

Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992 on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora, Official Journal of the European Union, L 206, 22.7.1992, p. 7–50.

Council Directive 2003/96/EC of 27 October 2003 restructuring the Community framework for the taxation of energy products and electricity, OJ L 283, 31.10.2003, p. 51–70.

Council of the European Union, ECT Modernisation: Revised Draft EU proposal, WK 3937/2020 INIT, 20 April 2020.

Council of the European Union, Negotiating directives for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes, 20 March 2018, 20 March 2018 (OR. en) 12981/17.

Council of the European Union, Presidency Conclusions - 23/24 March 2006, 7775/1/06 REV 1, Brussels, 18 May 2006.

Council Regulation (EC) No 659/1999 of 22 March 1999 laying down detailed rules for the application of Article 93 of the EC Treaty, Official Journal of the European Union, L 83, 27.3.1999, p. 1–9.

Court of Justice of the European Union: “The Swedish support scheme promoting green energy production in the national territory is compatible with EU law”, Press Release No.09/14, Luxemburg, 1 July 2014, (Çevrimiçi), <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-07/cp140090en.pdf>, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022.

Decision No. 406/2009/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the effort of Member States to reduce their greenhouse gas emissions to meet the Community’s greenhouse gas emission reduction commitments up to 2020, Official Journal of the European Union, L 140, 5.6.2009, p. 136–148.

Decision of the EEA Joint Committee, No. 162/2011 of 19 December 2011 amending Annex IV (Energy) to the EEA Agreement, Official Journal of the European Union, L 76/49, 15.3.2012.

Declaration of the Representatives of the Governments of the Member States, of 15 January 2019, on the Legal Consequences of the Judgment of the Court of Justice in Achmea and on Investment Protection in the European Union, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf, Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022.

Declaration of the Representatives of the Governments of the Member States, of 16 January, on the Enforcement of the Judgment of the Court of Justice in Achmea and on Investment Protection in the European Union, (Çevrimiçi), <https://www.regeringen.se/48ee19/contentassets/d759689c0c804a9ea7af6b2de7320128/achmea-declaration.pdf>, 11 Haziran 2022.

Directive 96/92/EC of the European Parliament and of the Council of 19 December 1996 concerning common rules for the internal market in electricity, Official Journal of the European Union, L 27, 30.1.1997, p. 20–29.

Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy, Official Journal of the European Union, L 327, 22.12.2000, p. 1–73.

Directive 2001/42/EC of the European Parliament and of the Council of 27 June 2001 on the assessment of the effects of certain plans and programmes on the environment, Official Journal of the European Union, L 197, 21.7.2001, p. 30–37.

Directive 2001/77/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the promotion of electricity produced from renewable energy sources in the internal electricity market, Official Journal of the European Union, L 283, 27.10.2001, p. 33–40.

Directive 2003/30/EC of the European Parliament and of the Council of 8 May 2003 on the promotion of the use of biofuels or other renewable fuels for transport, Official Journal of the European Union, L 123, 17.5.2003, p. 42–46.

Directive 2003/87/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 2003 establishing a scheme for greenhouse gas emission allowance trading within the Community and amending Council Directive 96/61/EC (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 275, 25.10.2003, p. 32–46.

Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on services in the internal market, Official Journal of the European Union, L 376, 27.12.2006, p. 36–68.

Directive 2009/28/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of the use of energy from renewable sources and amending and subsequently repealing Directives 2001/77/EC and 2003/30/EC, Official Journal of the European Union, L 140, 5.6.2009, p. 16–62.

Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 211, 14.8.2009, p. 55–93

Directive 2009/73/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 211, 14.8.2009, p. 94–136.

Directive 2009/147/EC of the European Parliament and of the Council of 30 November 2009 on the conservation of wild birds, Official Journal of the European Union, L 20, 26.1.2010, p. 7–25.

Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources, Official Journal of the European Union, L 328, 21.12.2018, p. 82–209.

Directive (EU) 2019/944 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 on common rules for the internal market for electricity and amending Directive 2012/27/EU (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 158, 14.6.2019, p. 125–199.

EU-China Investment Negotiations, 22.01.2021, (Çevrimiçi), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/january/tradoc_159346.pdf, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, Access2Markets: EU-Vietnam Free Trade Agreement, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/access-to-markets/en/content/eu-vietnam-free-trade-agreement>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

European Commission; “Agreement in principle reached on Modernised Energy Charter Treaty”, 24 June 2022, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/news/agreement-principle-reached-modernised-energy-charter-treaty-2022-06-24_en, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

European Commission; An EU Strategy to harness the potential of offshore renewable energy for a climate neutral future, Brussels, 19.11.2020 COM(2020) 741 final.

European Commission, An EU-wide assessment of National Energy and Climate Plans Driving forward the green transition and promoting economic recovery through integrated energy and climate planning, 17.09.2020, COM(2020) 564 final.

European Commission; ANNEX to the Proposal for a Council Decision on the conclusion of the Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States of the one part, and the Republic of Singapore, of the other part, Brussels, 18.4.2018 COM(2018) 194 final.

European Commission, Commission Implementing Regulation (EU) 2020/1294 of 15 September 2020 on the Union renewable energy financing mechanism, OJ L 330, 17.9.2020, p. 1-17.

European Commission; Commission Staff Working Document: European Commission guidance for the design of renewables support schemes, Brussels, 5.11.2013 SWD(2013) 439 final.

European Commission; Commission Staff Working Document, Review of European and national financing of renewable energy in accordance with Article 23(7) of Directive 2009/28/EC, Brussels, 31.1.2011 SEC(2011) 131 final.

European Commission; Communication from the Commission: Guidelines on State aid for climate, environmental protection and energy 2022 (2022/C 80/01), Official Journal of the European Union, C 80/1, 18.2.2022, p. 1-89.

European Commission; Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Global Europe: Competing in the World: A Contribution to the EU's Growth and Jobs Strategy, Brussels, 4.10.2006 COM(2006) 567 final.

European Commission; Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: Trade, Growth and World Affairs: Trade Policy as a core component of the EU's 2020 strategy, Brussels, 9.11.2010 COM(2010) 612 final.

European Commission; Consultation on the Renewable Energy Directive for the period after 2020–Analysis of stakeholder views, March 2016, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/Summary%20RED%20II%20Consultation.pdf>, Erişim Tarihi: 13 Nisan 2021.

European Commission, Energy for the Future: Renewable Sources of Energy, White Paper for a Community Strategy and Action Plan, 26/11/1997, COM(97)599 final.

European Commission; Energy Union Package: A Framework Strategy for a Resilient Energy Union with a Forward-Looking Climate Change Policy, 25 February 2015, COM(2015) 80 final.

European Commission, EU-Australia Trade Agreement negotiations, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1865>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission; EU-Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

European Commission, EU-China Comprehensive Agreement on Investment, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2237>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, EU-China Comprehensive Agreement on Investment, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-china-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, EU-MERCOSUR Trade Agreement, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-mercosur-association-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, EU-Mexico Trade Agreement, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-mexico-trade-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, EU-New Zealand Trade Agreement Negotiations, (Çevrimiçi), <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1867>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, EU-Singapore: Texts of the agreements, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/singapore/eu-singapore-agreement/texts-agreements_en, Erişim Tarihi: 16 Mayıs 2021.

European Commission, EU-Vietnam: Text of the agreements, (Çevrimiçi), https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/vietnam/eu-vietnam-agreement/texts-agreements_en, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

European Commission; Evaluation of the Implementation of the Free Trade Agreement between the EU and its Member States and the Republic of Korea, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2018.

European Commission, Guidelines on State aid for environmental protection and energy 2014–2020, Official Journal of the European Union, (2014) C200/1, 28.6.2014.

European Commission; Kyoto 1st commitment period (2008–12), (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/clima/policies/strategies/progress/kyoto_1_en, Erişim Tarihi: 20 Nisan 2021.

European Commission, Kyoto Protocol: What is the Kyoto Protocol?, MEMO/04/4, Bruxelles, 4 March 2004, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEMO_04_43, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

European Commission; Memo: Certification schemes for biofuels, 19 July 2011, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/MEMO_11_522, Erişim Tarihi: 07 Haziran 2022.

European Commission, Natura 2000 sites designation, (Çevrimiçi),
https://ec.europa.eu/environment/nature/natura2000/sites/index_en.htm, Erişim
Tarihi: 6 Mayıs 2021.

*European Commission, New EU-Mexico Agreement: The Agreement in
Principle and its texts, (Çevrimiçi),*
<https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1833>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs
2021.

*European Commission; Press Release: EU-Japan Trade Agreement Enters
Into Force, 31 January 2019, (Çevrimiçi),*
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_785, 11 Mayıs 2021.

*European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament
and of the Council on the promotion of the use of energy from renewable sources
(recast), Brussels, 23.2.2017, COM(2016) 767 final/2.*

*European Commission; Renewable Energy Progress Report, Brussels,
27.03.2013, COM(2013) 175 final.*

*European Commission; Renewable Energy Progress Report, Brussels,
1.2.2017, COM(2017) 57 final.*

*European Commission; Renewable Energy Progress Report, Brussels,
9.4.2019, COM(2019) 225 final.*

*European Commission; Renewable Energy Progress Report, Brussels,
14.10.2020, COM(2020) 952 final.*

European Commission; Renewables in the EU: the support framework towards a single energy market - EU countries reporting under Article 22(1) b, e and f of Renewable Energy Directive, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017.

European Commission; South Korea, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/south-korea/>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

European Commission, The EU-New Zealand Trade Agreement, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-new-zealand-trade-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission, Towards an EU-Australia Trade Agreement, (Çevrimiçi), <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-australia-trade-agreement/>, Erişim Tarihi: 20 Mayıs 2021.

European Commission; Trade for all: Towards a more responsible trade and investment policy, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015.

European Commission; 2050 Long Term Strategy, Çevrimiçi, https://ec.europa.eu/clima/eu-action/climate-strategies-targets/2050-long-term-strategy_en#modal, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

European Council, 8/9 March 2007 Presidency Conclusions, Brussels, 2 May 2007, 7224/1/07 REV 1.

European Council, 23 and 24 October 2014 Conclusions, Brussels, 24 October 2014, EUCO169/14, CO EUR 13 CONCL 5.

European Court of Auditors; Special Report No:8, Wind and solar power for electricity generation: significant action needed if EU targets to be met, (pursuant to Article 287(4), second subparagraph, TFEU), 2019, (Çevrimiçi), https://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR19_08/SR_PHOTOVOLTAIC_EN.pdf, 07 Nisan 2021.

European Parliament, Directorate General for External Policies Policy Department; Trade and Investments in Energy in the Context of the EU Common Commercial Policy, Belgium, 2015.

European Parliament; European Parliament resolution of 6 April 2011 on the future European international investment policy, 6 April 2011, (Çevrimiçi), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2011-0141_EN.html, Erişim Tarihi: 10 Mayıs 2021.

European Parliament; Offshore wind energy in Europe, 2020, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659313/EPRS_BRI\(2020\)659313_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/659313/EPRS_BRI(2020)659313_EN.pdf), Erişim Tarihi: 13 Nisan 2021.

European Parliament, Resolution of 15 January 2020 on the European Green Deal, 15 January 2020 – Strasbourg.

European Parliament, Sunset Clauses in International Law and their Consequences for EU Law, January 2022, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2022/703592/IPOL_STU\(2022\)703592_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2022/703592/IPOL_STU(2022)703592_EN.pdf), Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022.

Eurostat; Renewable Energy Statistics, January 2022, (Çevrimiçi), https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Renewable_energy_statistics, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

Eurostat, Glossary: Fossil fuel, (Çevrimiçi),
https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Glossary:Fossil_fuel,
Erişim Tarihi: 18 Nisan 2021.

Eurostat, Glossary: Renewable energy sources, (Çevrimiçi),
https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:Renewable_energy_sources, Erişim Tarihi: 18 Nisan 2021.

Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part (2011/265/EU), Official Journal of the European Union, L127/1, 14.5.2011.

Free Trade Agreement Between the European Union and the Republic of Singapore, Official Journal of the European Union, 14.11.2019, L294, p. 3-755.

Free Trade Agreement Between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam, Official Journal of the European Union, 12 June 2020, L186, p. 3-1400.

Information from the Commission - Community guidelines on State aid for environmental protection, Official Journal of the European Union, C 37, 3.2.2001, p. 3-15.

International Agreements and the EU's External Competences, (Çevrimiçi),
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=legisum:ai0034>, 10 Mayıs 2021.

Joint Interpretative Instrument on the Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada and the European Union and its Member States, Official Journal of the European Union, 14.1.2017, L 11, p. 3-8.

Recommendation 001/2018 of the CETA Joint Committee on trade, climate action and the Paris Agreement, 26 September 2018, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/september/tradoc_157415.pdf, Erişim Tarihi: 05 Nisan 2021.

Regulation (EC) No 713/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 establishing an Agency for the Cooperation of Energy Regulators (Text with EEA relevance), Official Journal of the European Union, L 211, 14.8.2009, p. 1–14.

Regulation (EC) No 714/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity and repealing Regulation (EC) No 1228/2003, Official Journal of the European Union, L 211, 14.8.2009, p. 15-35.

Regulation (EU) No 912/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 establishing a framework for managing financial responsibility linked to investor-to-state dispute settlement tribunals established by international agreements to which the European Union is party, Official Journal of the European Union, L 257, 28.8.2014, p. 121–134.

Regulation (EU) No 1219/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries, Official Journal of the European Union, L 351, 20.12.2012, p. 40–46.

Regulation (EU, Euratom) 2018/1046 of the European Parliament and of the Council of 18 July 2018 on the financial rules applicable to the general budget of the Union, amending Regulations (EU) No 1296/2013, (EU) No 1301/2013, (EU) No 1303/2013, (EU) No 1304/2013, (EU) No 1309/2013, (EU) No 1316/2013, (EU) No 223/2014, (EU) No 283/2014, and Decision No 541/2014/EU and repealing Regulation (EU, Euratom) No 966/2012, Official Journal of the European Union, L 193, 30.7.2018, p. 1–222.

Regulation (EU) 2018/1999 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the Governance of the Energy Union and Climate Action, amending Regulations (EC) No 663/2009 and (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council, Directives 94/22/EC, 98/70/EC, 2009/31/EC, 2009/73/EC, 2010/31/EU, 2012/27/EU and 2013/30/EU of the European Parliament and of the Council, Council Directives 2009/119/EC and (EU) 2015/652 and repealing Regulation (EU) No 525/2013 of the European Parliament and of the Council (Text with EEA relevance.), Official Journal of the European Union, L 328, 21.12.2018, p. 1–77.

Regulation (EU) 2019/452 of the European Parliament and of the Council of 19 March 2019 establishing a framework for the screening of foreign direct investments into the Union, Official Journal of the European Union, L 79 I/1, 21.3.2019, p. 1–14.

Regulation (EU) 2019/942 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 establishing a European Union Agency for the Cooperation of Energy Regulators (Text with EEA relevance.), Official Journal of the European Union, L 158, 14.6.2019, p. 22–53.

Regulation (EU) 2021/1119 of the European Parliament and of the Council of 30 June 2021 establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulations (EC) No 401/2009 and (EU) 2018/1999 ('European Climate Law'), PE/27/2021/REV/1, Official Journal of the European Union, L 243, 9.7.2021, p. 1–17.

Statement submitted to the Energy Charter Treaty (ECT) Secretariat pursuant to Article 26(3)(b)(ii) of the ECT replacing the statement made on 17 November 1997 on behalf of the European Communities, Official Journal of the European Union, L69/115, 2.5.2019, p. 1-2.

T.C. Başbakanlık Avrupa Birliği Genel Sekreterliği; Avrupa Birliği Anlaşması ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma, (Çevrimiçi), <https://www.ab.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf>, Erişim Tarihi: 06 Haziran 2022.

Trade and Cooperation Agreement Between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part; Official Journal of the European Union, L149, 30.04.2021, p. 10-2539.

Treaty on European Union (92/C 191/01), Official Journal of the European Communities NoC 191 / 1, 29.07.1992.

2002/358/EC: Council Decision of 25 April 2002 concerning the approval, on behalf of the European Community, of the Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change and the joint fulfilment of commitments thereunder, Official Journal of the European Union, L 130, 15.5.2002, p. 1–3.

2002/595/EC: Decision of the Representatives of the Governments of the Member States, meeting within the Council, of 19 July 2002 on the consequences of the expiry of the European Coal and Steel Community (ECSC) Treaty on international agreements concluded by the ECSC, Official Journal of the European Union, L 194, 23.7.2002, p. 35–35.

ULUSLARARASI BELGELER

Avrupa Enerji Şartı Konferansı Nihai Senedi – Enerji Şartı Anlaşması, (Çevrimiçi), <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2000/07/20000712M1-6.pdf>, Erişim Tarihi: 2 Haziran 2021.

BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 22 Mayıs 1969, (Çevrimiçi), <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/altipar/Okuma/Viyana%20Andlaşmalar%20Hukuku%2069.pdf>, 4 Haziran 2021.

“Devletler ve Diğer Devletlerin Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümlemesi Hakkında Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun”, 2.6.1988 tarihli ve 19830 sayılı Resmi Gazete.

Environmental Goods Agreement, (Çevrimiçi), [https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-environmental-goods-agreement-\(ega\)](https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-environmental-goods-agreement-(ega)), Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

Political declaration on the North Seas Countries Offshore Grid Initiative, 7 December 2009, (Çevrimiçi), https://www.benelux.int/files/2714/0921/0355/Political_declaration_on_the_North_Seas_Countries_Offshore_Grid_Initiative.pdf, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022.

Swedish Energy Agency and the Norwegian Water Resources and Energy Directorate, 'The Norwegian-Swedish Electricity Certificate Market Annual Report 2016' (Report, 2016) (Çevrimiçi), <http://publikasjoner.nve.no/diverse/2017/elsertifikat2016engelsk.pdf>, 20 Haziran 2022.

UNFCCC, Paris Agreement, (Çevrimiçi), https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf, 07 Mayıs 2022.

United Nations Framework Convention on Climate Change, Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change, FCCC/CP/1997/L.7/Add.1 10 December 1997.

World Customs Organisation, HS Convention, (Çevrimiçi), http://www.wcoomd.org/en/topics/nomenclature/instrument-and-tools/hs_convention.aspx, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

WTO, Agreement Establishing the World Trade Organization, (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.pdf, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

WTO, Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/24-scm.pdf, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022.

WTO, Agreement on Trade-Related Investment Measures, (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/18-trims_e.htm, Erişim Tarihi: 11 Haziran 2022.

WTO, The General Agreement on Tariffs and Trade, (Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_01_e.htm#articleIII, Erişim Tarihi: 10 Haziran 2022.

ABAD KARARLARI

Case C-24/19, *A and the Others v Gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het departement Ruimte Vlaanderen, afdeling Oost-Vlaanderen*, 25 June 2020, ECLI:EU:C:2020:503.

Case C-706/17, *AB Achema, AB Orlen Lietuva and AB Lifosa v Valstybine kainy ir energetikos kontroles komisija, Lietuvos Respublikos energetikos ministerija, UAB Baltpool*, 15 May 2019, ECLI:EU:C:2019:407.

Case T-186/18, *Abaco Energy, SA v European Commission*, 25 March 2019, ECLI:EU:T:2019:206.

Case C-436/19 P, *Abaco Energy, SA and Others v European Commission*, Order of the Court (Seventh Chamber) of 21 July 2020, ECLI:EU:C:2020:606.

Joint Cases C-180/18, C-286/18 ve C-287/18 *Agreenergy SRL, Fusignano Due SRL v Ministero Dello Sviluppo Economico*, 11 July 2019, ECLI:EU:C:2019:605.

Case C-573/12 *Ålands Vindkraft AB v Energimyndigheten*, 1 July 2014, ECLI:EU:C:2014:2037.

Joined Cases C-105/18 to C-113/18, *Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) (C-105/18), Energía de Galicia (Engasa) SA (C-106/18), Duerocanto SL (C-107/18), Corporación Acciona Hidráulica (Acciona) SLU (C-108/18), Associació de Productors i Usuaris d'Energia Elèctrica (C-109/18), José Manuel Burgos Pérez, María del Amor Guinea Bueno (C-110/18), Endesa Generación SA (C-111/18), Asociación de Empresas de Energías Renovables (APPA) (C-112/18), Parc del Segre SA, Electra Irache SL, Genhidro Generación Hidroeléctrica SL, Hicenor SL, Hidroeléctrica Carrascosa SL, Hidroeléctrica del Carrión SL, Hidroeléctrica del Pisuerga SL, Hidroeléctrica Santa Marta SL, Hyanor SL, Promotora del Rec dels Quatre Pobles SA (C-113/18) v Administración General del Estado*, 7 November 2019, ECLI:EU:C:2019:935.

C-262/12, *Association Vent De Colère! and Others*, 9 December 2013, ECLI:EU:C:2013:851.

Case C-705/19, *Axpo Trading AG v Gestore dei Servizi Energetici SpA-GSE*, Opinion of the Advocate General Campos Sanchez Bordona, 3 December 2020, ECLI:EU:C:2020:989.

Case C-2/10, *Azienda Agro-Zootecnica Franchini Sarl and Eolica di Altamura Srl v Regione Puglia*, 21 July 2011, ECLI:EU:C:2011:502.

Case C-478/07, *Budějovický Budvar, národní podnik v Rudolf Ammersin GmbH*, 8 September 2009, ECLI:EU:C:2009:521.

Case 9-73, *Carl Schlüter v Hauptzollamt Lörrach*, 24 October 1973, ECLI:EU:C:1973:110.

Case C-281/01, *Commission of the European Communities v Council of the European Union*, 12 December 2002, ECLI:EU:C:2002:761.

Case C-94/03, *Commission of the European Communities v Council of the European Union*, 10 January 2006, ECLI:EU:C:2006:2.

Case C-239/03, *Commission of the European Communities v French Republic*, 7 October 2004, ECLI:EU:C:2004:598.

Case 249/81, *Commission of the European Communities v Ireland*; 24 November 1982, ECLI:EU:C:1982:402.

Case 39/72, *Commission of the European Communities v Italian Republic*, 7 February 1973, ECLI:EU:C:1973:13.

Case 48/71, *Commission of the European Communities v Italian Republic*, 13 July 1972, ECLI:EU:C:1972:65.

Case-524/07, *Commission of the European Communities v Republic of Austria*, 11 December 2008, ECLI:EU:C:2008:717

Case 128/78, *Commission of the European Communities v United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, 7 February 1979, ECLI:EU:C:1979:32.

C-137/12, *Commission v Council*, 22 October 2013, EU:C:2013:675.

Joined Cases C-626/15 and C-659/16, *Commission v Council*, 20 November 2018, ECLI:EU:C:2018:925.

Case C-66/18, *Commission v Hungary*, 6 October 2020, ECLI:EU:C:2020:792.

Case 7/68, *Commission v Italy*, 10 December 1968, ECLI:EU:C:1968:51.

Case 158/94, *Commission v. Italy*, 23 October 1997, ECLI:EU:C:1997:500.

Case C-326/07, *Commission v Italy*, 26 March 2009, ECLI:EU:C:2009:193.

Case 22/70, *Commission of the European Communities v Council of the European Communities (ERTA)*, 31 March 1971, ECLI:EU:C:1971:32.

Case C-61/94, *Commission of the European Communities v Federal Republic of Germany*, 10 September 1996, ECLI:EU:C:1996:313.

Case 6/64, *Costa v E.N.E.L.*, 15 Temmuz 1964, ECLI:EU:C:1964:66.

Case C-17/93, *Criminal proceedings against J.J.J. Van der Veldt*, 14 July 1994, ECLI:EU:C:1994:299.

Case C-31/17, *Cristal Union v Ministre de l'Économie et des Finances*, 7 March 2018, ECLI:EU:C:2018:168.

Case C-549/15, *E.ON Biofor Sverige AB v Statens energimyndighet*, 22 June 2017, ECLI:EU:C:2017:490.

Joined Cases C-215/16, C-216/16, C-220/16 and C-221/16, *Elecdedy Carcelen SA (C-215/16), Energías Eólicas de Cuenca SA (C-216/16), Iberenova Promociones SAU (C-220/16), Iberdrola Renovables Castilla La Mancha SA (C-221/16) v Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha*, 20 September 2017, ECLI:EU:C:2017:705.

Case C-329/15, *ENEA SA w Poznaniu v Prezes Urzędu Regulacji Energetyki*, 13 September 2017, ECLI:EU:C:2017:671.

Case C-492/14, *Essent Belgium NV v Vlaams Gewest*, 29 September 2016, ECLI:EU:C:2016:732.

Case C-206/06, *Essent Netwerk Noord BV and Others v Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV*, 17 July 2008, ECLI:EU:C:2008:413

Case C-638/19, *European Commission v Micula and the Others*, 25 January 2022, ECLI:EU:C:2022:50.

Case T-694/14, *European Renewable Energies Federation (EREF) v European Commission*, 23 November 2015, ECLI:EU:T:2015:915.

Case T-47/15, *Federal Republic of Germany v European Commission*, 10 May 2016, ECLI:EU:T:2016:281.

Case C-405/16; *Federal Republic of Germany v European Commission*, 28 March 2019, ECLI:EU:C:2019:268.

Case C-848/19 P, *Federal Republic of Germany v Republic of Poland*, 15 July 2021, ECLI:EU:C:2021:598.

C-70/87; *Fédération de l'industrie de l'huilerie de la CEE (Fediol) v Commission of the European Communities*, 22 June 1989, ECLI:EU:C:1989:254.

Joint Cases C-798/18 sayılı *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettrone (Anie) and Others v Ministero dello Sviluppo economico* ve C-799/18 *Athesia Energy Srl and Others v Ministero dello Sviluppo economico*, 15 April 2021, ECLI:EU:C:2021:280.

Case C-305/17, *FENS spol. s r.o. v Slovenská republika — Úrad pre reguláciu sieťových odvetví*, Opinion of Advocate General Sharpston, 5 July 2018, ECLI:EU:C:2018:536.

Case C-305/17, *FENS spol. s r.o. v Slovenská republika — Úrad pre reguláciu sieťových odvetví*, 6 December 2018, ECLI:EU:C:2018:986.

Case C-371/98, *First Corporate Shipping*, 7 November 2000, ECLI:EU:C:2000:600.

Case 259/85, *French Republic v Commission*, 11 November 1987, ECLI:EU:C:1987:478.

Case C-66/13, *Green Network SpA v Autorità per l'energia elettrica e il gas*, Opinion of Advocate General Bot delivered on 13 March 2014, ECLI:EU:C:2014:156.

Case C-66/13, *Green Network SpA v Autorità per l'energia elettrica e il gas*, 26 November 2014, ECLI:EU:C:2014:2399.

Case 181/73, *Haegeman v. Belgian State*, 30 April 1974, ECLI:EU:C:1974:41.

Case C-62/88, *Hellenic Republic v Council of the European Communities*, 29 March 1990, ECLI:EU:C:1990:153.

Joined Cases 21 to 24-72; *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit*, 12 December 1972, ECLI:EU:C:1972:115.

Case 173/73, *Italy v Commission*, 2 July 1974, ECLI:EU:C:1974:71.

Case C-4/16, *J .D. v Prezes Urz ę du Regulacji Energetyki*, 2 March 2017, ECLI:EU:C:2017:153.

Case C-526/14, *Kotnik and Others*, Opinion of Advocate General Wahl, 18 February 2016, ECLI:EU:C:2016:102.

Case C-242/17, *Legatoria Editoriale Giovanni Olivotto (L.E.G.O.) SpA v Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero delle Politiche Agricole e Forestali*, 4 October 2018, ECLI:EU:C:2018:804.

Case T-561/19, *Lipidos Santiga SA v European Commission*, 11 June 2020, ECLI:EU:T:2020:266.

Case 12/86, *Meryem Demirel v Stadt Schwäbisch Gmünd*, 30 September 1987, ECLI:EU:C:1987:400.

Case 393/92, *Municipality of Almelo and others v NV Energiebedrijf Ijsselmij*, 27 April 1994, ECLI:EU:C:1994:171.

Case C – 69/89 *Nakajima All Precision Co. Ltd v Council of the European Communities*, 7 May 1991, ECLI:EU:C:1991:186.

Case C-82/77 *Openbaar Ministerie (Public Prosecutor) of the Kingdom of the Netherlands v Jacobus Philippus van Tiggele*, 24 January 1978, ECLI:EU:C:1978:10.

Case C-213/96, *Outokumpu v Finnish Government*, 2 April 1998, ECLI:EU:C:1998:155.

Case T-141/19, *Peter Sabo v European Parliament*, 6 May 2020, ECLI:EU:T:2020:179.

Case C-212/18, *Prato Nevoso Termo Energy Srl v Provincia di Cuneo, ARPA Piemonte*, 24 October 2019, ECLI:EU:C:2019:898.

Case C-379/98, *PreussenElektra v Schleswag AG*, 13 March 2001, ECLI:EU:C:2001:160.

Case 240/83, *Procureur de la Republic v. ADBHU*, 7 February 1985, ECLI:EU:C:1985:59.

Case C-220/19, *Promociones Oliva Park SL v Tribunal Económico Administrativo Regional (TEAR) de la Comunidad Valenciana*, 3 March 2021, ECLI:EU:C:2021:163.

Case C-741/19, *Republic of Moldova v Komstroy LLC*, 2 September 2021, ECLI:EU:C:2021:655.

Case T-883/16, *Republic of Poland v European Commission*, 10 September 2019, ECLI:EU:T:2019:567.

Case C-109/20, *Republiken Polen v PL Holdings Sarl*, 26 October 2021, ECLI:EU:C:2021:875.

Cases C-72/91 and C-73/91 *Sloman Neptun Schiffahrts AG v Seebetriebsrat Bodo Ziesemer der Sloman Neptun Schiffahrts AG*, 17.3.1993, ECLI:EU:C:1993:97.

Case C-284/16, *Slowakische Republik (Slovak Republic) v Achmea BV*, 6 March 2018, ECLI:EU:C:2018:158.

Case C-284/16, *Opinion of Advocate General Wathelet* delivered on 19 September 2017, *Slowakische Republik v Achmea BV*, ECLI identifier: ECLI:EU:C:2017:699.

Case C-727/17, *Syndyk Masy Upadlosci ECO-WIND Construction S.A. w upadlosci v Samorzadowe Kolegium Odwolawcze w Kielcach*, 28 May 2020, ECLI:EU:C:2020:393.

Case C-79/10, *Systeme Helmholtz GmbH v Hauptzollamt Nürnberg*, 1 December 2011, ECLI:EU:C:2011:797.

Case C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, 12 December 2006, ECLI:EU:C:2006:774.

Opinion 1/09, *European Court Reports 2011 I-01137*, 8 March 2011, ECLI:EU:C:2011:123.

Opinion 1/76 (Draft Agreement on the establishment of a European Laying-up Fund for Inland Waterway Vessels) of 26 April 1977, ECLI:EU:C:1977:63.

Opinion 1/78 (International Agreement on Natural Rubber) of 4 October 1979, EU:C:1979:224.

Opinion of the Court of 14 December 1991. Opinion delivered pursuant to the second subparagraph of Article 228 (1) of the Treaty - Draft agreement between the Community, on the one hand, and the countries of the European Free Trade Association, on the other, relating to the creation of the European Economic Area. Opinion 1/91. *European Court Reports 1991 I-06079.*

Opinion 1/94, Competence of the Community to conclude international agreements concerning services and the protection of intellectual property, 15 November 1994, ECLI:EU:C:1994:384.

Opinion 2/00 of the Court, 6 December 2001, *European Court Reports 2001 I-09713*, ECLI:EU:C:2001:664.

Opinion 2/13, 18 December 2014, ECLI:EU:C:2014:2454.

Opinion 2/15 of the Court, 16 May 2017, ECLI:EU:C:2017:376.

Opinion of Advocate General Sharpston delivered on 21 December 2016 Opinion procedure 2/15 initiated following a request made by the European Commission, ECLI:EU:C:2016:992.

Opinion 1/17 (EU-Canada CET Agreement), of 30 April 2019, EU:C:2019:341.

TAHKİM KARARLARI

ICSID Case No.: ARB/7/22, *AES Summit Generation Limited AES-TISZA Erözü KFT v the Republic of Hungary*, 23 September 2010.

ICSID Case No. ARB/99/2, *Alex Genin, Eastern Credit Limited, Inc. and A.S. Baltoil v. The Republic of Estonia*, Award, 25 June 2001.

ICSID Case No. ARB/17/47, *AS PNB Banka and Others v. Republic of Latvia*, Decision on the Intra-EU Objection, 14 May 2021.

ICSID Case No. ARB/14/3, *Blusun S.A, Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, 27 December 2016.

ICSID Case No ARB/03/9, *Continental Casualty Company v. Argentine Republic*, Award, 5 September 2008.

ICSID Case No. ARB/04/19, *Duke Energy Electroquil Partners and Electroquil SA v. Republic of Ecuador*, Award, 8.08.2008.

ICSID Case No. ARB/13/36, *Eiser Infrastructure Limited and Energia Solar Luxembourg S.A.R.L. v Kingdom of Spain* Award, 4 May 2017.

ICSID Case No. ARB/03/15, *El Paso Energy International Company v the Argentine Republic*, 31 October 2011.

ICSID Case No. ARB/07/19, *Electrabel S.A. v. Hungary*, 25 November 2015.

ICSID Case No. ARB/15/50, *Eskosol S.P.A. in Liquidazione v. Italian Republic*, 4 September 2020.

ICSID Case No. ARB/15/42, *Hydro Energy 1 S.6 ril. and Hydroxana Sweden AB v. Kingdom of Spain*, Decision on Jurisdiction, Liability and Directions on Quantum, 9 March 2020.

ICSID Case No ARB/05/20, *Ioan Micula, Viorel Micula, sc European Foods SA, Sc Starmill SRL and sc Multipack SRL v. Romania* Final Award, 11 December 2013.

ICSID Case No. ARB/02/1, *LG&E Energy Corp, LG&E Capital Corp and LG&E International Inc. v. Argentine Republic*, Decision on Liability, 3 October 2006.

ICSID Case No. ARB/14/1, *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v Kingdom of Spain*, 16 May 2018.

ICSID Case No ARB (AF)/00/2, *Tecnicas Medioambientales Tecmed, SA v. The United Mexican States*, Award, 29 May 2003.

ICSID Case No. ARB/12/12, *Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany*, Decision on the Achmea issue, 31 August 2018.

PCA Case NO. 2008-13 (formerly *Eureko BV v. The Slovak Republic*), *Achmea B v. The Slovak Republic*, UNCITRAL, Final Award, 7 December 2012.

PCA Case No. 2014-22, *Europe Investments Limited v. The Czech Republic*, Award, 15 May 2019.

PCA Case No. 2014-03, *Mr. Jürgen Wirtgen Mr. Stefan Wirtgen Mrs. Gisela Wirtgen JSW Solar (zwei) GmbH & Co. KG and The Czech Republic*, 11 October 2017.

PCA Case No 2014-21, *Photovoltaik Knopf Betriebs-GMBH (Germany) v The Government of the Czech Republic*, 15 May 2019.

PCA Case No. 2014-20, *Voltaic Network GmbH v. The Czech Republic*, Award, 15 May 2019.

PCA Case No 2014-19, *WA Investments-Europea Nova Limited (Cyprus) v the Government of the Czech Republic*, 15 May 2019.

SCC Arbitration No: 062/2012, *Charanne B.V. and Construction Investments S.A.R.L. v The Kingdom of Spain*, Unofficial English Translation by Mena Chambers, 21 January 2016.

SCC Case V 2013/153, *Isolux Infrastructure Netherlands B.V. v. Kingdom of Spain*, 12 July 2016.

SCC Case No. 2015/063, *Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain*, Final Arbitral Award, 15 February 2018.

SCC Arbitration (2015/063), *Novenergia II - Energy & Environment (sCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR V. Spain*, Procedural Order No. 17, 9 April 2018.

SCC Case No. 118/2001, *Nykomb v. Synergetics Technology Holding AB v. the Republic of Latvia*, Arbitral Award, The Arbitration Institute of Stockholm Chamber of Commerce, 16 December 2003.

GATT/DTÖ PANEL ve TEMYİZ ORGANI RAPORLARI

WTO Appellate Body Report, *Brazil - Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres - Report of the Appellate Body*, WT/DS332/AB/R, 3 December 2007.

WTO Appellate Body Report, *Canada-Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector Canada-Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, WT/DS412/AB/R, WT/DS426/AB/R, 6 Mai 2013.

WT/DS27/AB/R, 97-3593, *European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas* (AB-1997-3), 09 September 1997.

WTO, *India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules Request for Consultations by the United States*, WT/DS456/1, G/L/1023 G/TRIMS/D/35, G/SCM/D96/1, 11 February 2013.

WTO Panel Report, *India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules*, (15-6724), WT/DS456/R, 24 February 2016.

WTO Appellate Body Report, *India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules*; WT/DS456/AB/R, (16-4918), 16 September 2016.

WTO, *India-Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules, Recourse to Article 21.5 of the DSU by India: Request for the Establishment of a Panel*, WT/DS456/20, (18-0663), 29 January 2018.

ULUSLARARASI ADALET DİVANI KARARI:

International Court of Justice, *Elettronica Sicala S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy)*, Judgment, 20 July 1989.

DiğER KAYNAKLAR:

(Çevrimiçi), <https://circabc.europa.eu/ui/group/09242a36-a438-40fd-a7af-fe32e36cbd0e/library/13464ee6-bef3-4d4b-b7a0-37530052d6ac/details>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), <https://www.energycharter.org/who-we-are/members-observers/countries/italy/>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), <https://www.irena.org/>, Erişim Tarihi: 12 Mayıs 2021.

(Çevrimiçi), <https://www.iso.org/about-us.html>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

(Çevrimiçi), <https://www.iec.ch/what-we-do>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

(Çevrimiçi), http://res.cloudinary.com/lbresearch/image/upload/v1525256243/kamerbrief_over_in_vesteringsakkoorden_met_andere_eu_lidstaten_24118_1117.pdf, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/april/tradoc_156800.pdf, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), <https://www.tse.org.tr/IcerikDetay?ID=2933>, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

(Çevrimiçi), <https://uncitral.un.org/en/standing>, Erişim Tarihi: 12 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), https://unfccc.int/kyoto_protocol, Erişim Tarihi: 20 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), <https://unfccc.int/parties-observers#:~:text=Annex%20I%20Parties%20include%20the,Central%20and%20Eastern%20European%20States>, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022.

(Çevrimiçi), https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/european_communities_e.htm, Erişim Tarihi: 11 Mayıs 2021.

DNA India, “US Emerges Victorious Over India in WTO Solar Panel Dispute”, Updated: 22 March 2018, (Çevrimiçi), <https://www.dnaindia.com/business/report-us-emerges-victorious-over-india-in-wto-solar-panel-dispute-2255915>, Erişim Tarihi: 19 Haziran 2022.

Oberlandesgericht Frankfurt, decision of 18 December 2014 - Case 26 Sch 3/13, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7079.pdf>, accessed 28 May 2018.

Office of the United States Trade Representative, “China Ends Wind Power Equipment Subsidies Challenged by the United States in WTO Dispute”, 7 June 2011, (Çevrimiçi), <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2011/june/china-ends-wind-power-equipment-subsidies-challenged>, Erişim Tarihi: 22 Haziran 2022.

Update of the NDC of the European Union and its Member States, 17 December 2020, <https://www4.unfccc.int/sites/NDCStaging/page/s/Party.aspx?party=EUU> (last date accessed 31 August 2021).

ÖZGEÇMİŞ

Halil ÇEÇEN, 2008 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Aynı yıl İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Birliği Anabilim Dalı'nda başladığı yüksek lisans öğrenimini, 2012 yılında, oyçokluğuyla kabul edilen “Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukuna Göre Hâkim Durumun Fiyat Uygulamalarıyla Kötüye Kullanılması” isimli yüksek lisans teziyle tamamladı ve İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Avrupa Birliği Anabilim Dalı'nda doktora öğrenimine başladı. 2019 yılı Nisan ayından bu yana Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Hukuk Bölümü Adalet Programı'nda öğretim görevlisi olarak hukuk dersleri vermektedir. İngilizce ve Almanca bilmektedir.