

hakem kararı" kavramına yer vermekte ve "milletlerarası hakem kararı" kavramına hiç değinmemektedir.

IV. GENEL DEĞERLENDİRME

Açıklanan bütün bu hükümlerden sonra tasarının genel bir değerlendirilmesi yapılmak istendiğinde şu sonuca varmak mümkündür: Tasarının amacı, kaynağını milletlerarası ticaret hayatından alan tahkim kurumuna ilişkin belli bazı temel kuralları belirlemektir. Tasarı milletlerarası tahkime ilişkin belli bazı temel kuralların belirlenmesini Lex Marcatoria'nın varlığına rağmen hukukî kesinlik ve güvenlik açısından kaçınılmaz bulmaktadır. Ancak Tasarının bu amacının, çok

önemli bir DHH. değeri olan "hukukî kesinlik ve güvenlik"le, yine çok önemli bir DHH ilkesi olan "irade muhtariyeti"ni karşı karşıya getirdiği açıktır. Nitekim Tasarıyı hazırlayanlar da bunun farkındadırlar ve getirdikleri düzenlemelerin tümünde, hukukî kesinlik ve güvencikle irade muhtariyetini bağdaştırmaya çalıştıkları hissedilmektedir. Tasarıyı hazırlayanların bu bağdaştırmayı gerçekleştirmek için izledikleri yol ise, hukukî kesinlik ve güvenliğin tahkim ilişkisi içinde kaçınılmaz olduğununun anlaşıldığı hallerde, irade muhtariyeti ilkesini hukukî kesinlik ve güvenlik lehine sınırlamak olmuştur. Ancak Tasarı bu sınırlandırmayı yaparken de milletlerarası ticaret hayatının gerçeklerine ters düşmemeye özellikle dikkat etmiştir.

TÜRK YABANCI SERMAYE HUKUKUNUN ANAİLKELERİ

Prof. Dr. Ünal TEKİNALP*

I. KAYNAKLAR

Türkiye dışında yerleşik kişilerin, Türkiyede yatırım yapmaları, yani ticarî faaliyetde bulunmaları, bir ortaklığa katılmaları, şube açmaları, büro, temsilcilik veya acenta kurmaları -esas itibarıyla- bu alanda temel kanun olan Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu (YSTK)¹ ile 8/168 sayılı Yabancı Sermaye Çerçeve Kararnamesi (ÇK)²ne, 30 sayılı karara³ ve bu karara dayanılarak çıkarılmış bulunan 84-30/1 sayılı tebliğ⁴ tâbidir. Bunlar yanında, bazı alanlarda yabancı sermaye yatırımlarını düzenleyen özel kanunlar veya kanunlarda ya da kararlarda özel hükümler de vardır. Petrol arama, çıkarma, işleme ve dağıtımıyla ilgili olarak 6326 sayılı Petrol Kanunu (PK)⁵ birincisine, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu (TuTK)⁶ ve 8/1133 sayılı Turizmi Teşvik Çerçeve Kararı (TÇK)⁷ ikincisine örnektir. Ayrıca, bir kısım ülkelerle yapılmış, konuları sermaye yatırımlarının karşılıklı bir tarzda özendirilmesi olan ve bu

amaçla çeşitli garantileri içeren anlaşmalar da mevcuttur. Türkiye Cumhuriyeti ile Federal Almanya Cumhuriyeti Arasında Sermaye Yatırımlarının Karşılıklı Olarak Teşvik ve Hi-

* *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.*

1) RG. 23.1.1954, S. 8615.

2) RG. 25.1.1980, S. 16880 (mükerrer). Değişiklikler: 8/875, RG. 30.5.1980, 8/1725, RG. 1è.11.1980, S. 8/4319, RG. 9.3.1982, S. 17625.

3) RG. 7.7.1984, S. 18451.

4) RG. 7.7.1984, S. 18451. Ayrıca T.C. Merkez Bankası İdare Merkezince yayınlanan, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 30 Sayılı Karar ile Başbakan Yardımcılığınının 84-30/1 Sayılı Tebliğine İlişkin T.C. Merkez Bankası Genelgesi, Sayı I/A (RG. 13.7.1984, S. 18457).

5) RG. 16.3.1954, S. 8659.

6) RG. 16.3.1982, S. 17635.

7) RG. 27.6.1980, S. 17030.

mayesine Mütedair Anlaşma⁸ ile Türkiye Cumhuriyeti ile Amerika Birleşik Devletleri arasındaki -daha özel nitelikli- yatırım garantisi anlaşmaları⁹ örnek olarak anılabilir.

Konuyu doğrudan düzenleyen kanun, karar ve anlaşmalar yanında, genel olarak ya da bazı bölgeler yahut faaliyet türleri itibarıyla yatırımların teşvikine ilişkin kanun ve kararlar ile dış ticarete ilişkin düzenlemelerde; özellikle ithalat ve ihracat rejimine ilişkin kararlarda yabancı sermayeyi ilgilendiren ya da yatırımcılar için göngörölmüş bulunan teşvike yönelik hükümler vardır. Yatırımcı açısından büyük önem taşıyan bu hükümler yabancı yatırımcıya ya doğrudan doğruya ya da eşit işlem ilkesinin (YSTK. m. 10) gereği olarak uygulanır. Yatırımın itici yönünü oluşturan özendirici önlemlerin başlıcaları: gümrük muafiyeti ve taksitlendirmesi¹⁰, yatırım indirimi¹¹, orta vadeli kredilerde faiz farkı iadesi¹², selektif kredi sisteminin sağladığı imkânlar¹³, resim ve harçlardan¹⁴, muafiyet ve çeşitli vergi indirim, muafiyet ve kolaylıklarıdır¹⁵. Teşviklerden bir kısmı sektörler göre ayırım yapılarak Genel Teşvik Tablosunda yer alır, yatırım ve işletme bazında ise teşvik belgesinde öngörölür.

Yabancı sermaye ile dolayısıyla ilgili kaynak TK ve ona bağlı mevzuattır¹⁶. Çünkü yabancı sermaye ister büro veya acentalık ister yavru ortaklık olarak Türkiye'ye gelsin TK'nın ticarî işletmeye ve seçilen ortaklığa ait hükümlere tâbi olur.

Görüldüğü gibi, Türk yabancı sermaye hukuku, kamu ve özel hukuk hükümlerinin bir yığılması (konglemanı) niteliğindedir. Aşağıda, ana ilkeleri itibarıyla alanın, temel kanun ve kararları -yenilikler de değerlendirilerek sistematize edilerek izah edilecek, PK ile TuTK ve TÇK ya kısaca temas edilecek, yabancı bankaların Türkiye'de şube açmaları ile anlaşmalar başka yazılara bırakılacaktır. Gene, özel bir önemi haiz olan, dışarıda yerleşik kişilerin, mevcut mevzuat çerçevesinde, bloke edilmiş paralarının, 30-84/1 sayılı tebliğ çerçevesinde kurulacak ortaklıklarda yabancı ortak payı olarak kullanılması (30-84/1 s.k. m. 16 R, b, 18) başka bir yazıda ele alınacaktır.

II. YSTK ve ÇK

YSTK, Türkiye'ye dışarıdan ithal edilecek sermaye [özellığı olan bu sermayeye (bk. II G; IV A) bundan sonra kısaca "yabancı sermaye" denilecektir]. yatırımlarını yatırımcıya sağlanan garantiler ve kolaylıklarla özendirmek amacı ile çıkarılmış bulunan, bu alanın temel kanunudur. YSTK, yatırım izni olarak yatırım yapan

8) RG. 27.7.1983, S. 11465; 8.10.1963, S. 11525.

9) RG. 25.7.1965, S. 11915.

10) 5383 Sayılı Gümrük Kanununa Bağlı Gümrük Giriş Tarife Cetvelinin Değiştirilmesi Hakkında 474 Sayılı Kanunun (RG. 25.5.1984, S. 11711) uygulanması ile ilgili 6/12585 Sayılı Tebliğ.

11) 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanununa (RG. 6.1.1961, S. 10700) 8. Bölüm olarak 202 Sayılı Kanunla (RG. 28.2.1963) eklenmiştir. Bu kısım 2361 Sayılı Kanunla değiştirilmiştir. (RG. 27.12.1980, S. 17203). Danıştayın 13. Dairesi yabancı ortağa yatırım indirimi hakkının tanınamayacağını karara bağlamışsa da (30.1.1980, E. 1978/3481, K. 1980/198), 4. Daire haklı olarak aksi inancı belirtmiştir (2.4.1982, E. 1982/549, K. 1982/865).

Bu karar hakkında bkz. aşağıda s. 46. Dn. 26 ve metin.

12) 25.2.1978 tarihli, 14687 Sayılı Kararname (RG. 28.2.1978, S. 18214), 8/5757 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı (RG. 14.12.1982, S. 17898, Buna İlişkin T.C. Merkez Bankası Tebliği N. 2 (RG. 16.6.1983, S. 18079), 83/7507 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı (RG. RG. 19.12.1983, S. 18256 ve buna ilişkin T.C. Merkez Bankası Tebliği, N. 1 (RG. 19.12.1983, S. 18256) ve RG. 10.5.1984, S. 18397.

13) 70 sayılı Bankalar Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, m. 38. (RG. 22.7.1983, S. 18112).

14) 7/5872 sayılı kararname (RG. 2.2.1973).

15) Bk. KVK. m. 8, f. 4, 84/8306 sayılı, kalkınmada öncelikli yörelere uygulanacak teşvik tedbirleri hakkında karar (RG. 21.7.1984 S. 18465). Bu konuda ayrıntılı açıklama için Fischer/Andic/Burkert Finanzsystem und Finanzverwaltung der Türkei, Forschungsberichte des Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit Bd. 45, Köln 1983, s. 70 vd

16) Bu konuda SerPK, KoopK sayılabilir.

yatırımcıya, kâr ve tasfiye payları ile, paylarının satış bedellerinin ve mevzuatın öngördüğü tarzda izin alınarak sağlanmış dış borçlarla ilgili faiz ve anapara ödemelerinin transferi (bk. II, H, I, I); yabancı personelin çalıştırılması (bk. II, J), çalışmasına izin verilmiş yabancı personelin gelirlerinin transferi (bk. II, J), yerli ve yabancı sermayenin eşit işleme tâbi tutulması (bk. II, K) haklarını tanıdığıdır.

YSTK, yatırımcıya sağladığı bu haklara ve güvencelere rağmen, özellikle izin için aranan şartlarda, hükümetlere ve ilgili dairelere geniş takdir yetkileri verdiği için başarılı olamamıştır. Ayrıca, ilgili dairelerin fazlalığı ve uyumlu çalışmalarının sağlanamaması, YTSK'nın yürürlüğünden bu yana hep güçlük yaratmıştır. Bu sebeplerle YTSK, içerdiği liberal ilke ve hükümlere rağmen amacına ulaşamamış, yabancı sermayenin Türkiye'ye gelmesini, arzu edilen ölçüde, sağlayamamıştır. YTSK'nın kısaca işaret edilen bu sakıncalarını bertaraf etmek, işlemleri kolaylaştırmak ve çabuklaştırmak için 1983 yılın yatırımlarını, yatırımcıya sağlanan garanda ÇK yürürlüğe konulmuştur. ÇK, YTSK'ya ne kısmen ne de tamamen ortadan kaldırmış ne de onu değiştirmiştir. ÇK ile, Ticaret, Sanayi ve Teknoloji ve Maliye Bakanlıkları ile Devlet Planlama Teşkilatı¹⁷ gibi kuruluşlarda bulunan yetkiler, Devlet Planlama Teşkilatı içinde oluşturulan Yabancı Sermaye Başkanlığı'nda (YSB)¹⁸ toplanmış ve ayrıca şartları belirtilen bazı yatırım izinlerinde yetki, Bakanlar Kurulu tarafından "görev verme" (bk. II, B 2 ve DN. 20) yolu ile YSB'ye bırakılmıştır. YSB'ye bırakılanlar dışında, Bakanlar Kurulu YTSK'nın kendisine tanıdığı yetkileri aynen muhafaza etmektedir. Bugün YTSK ile ÇK bir bütün teşkil etmektedir.

A. AMAÇ

Yabancı sermayenin katılacağı teşebbüsün, memleketin iktisadî inkişafına yararlı olması, Türk hususi teşebbüsüne açık bulunan bir faaliyet alanında çalışması, inhisar veya hususi bir imtiyaz ifade etmemesi şarttır. Bu amaç yargı denetimi altındadır^{18a} YTSK m. 1 de öngörülen bu üç temel önşart KÇ. m. 1'de de aynen tekrarlanmış-

tır. Farklılık sadece eş anlamlı ibarelerin kullanılmasında olup (memleketin inkişafına/memleketin iktisadî kalkınmasına, Türk hususi teşebbüslerine/Türk özel sektörüne gibi), sonucu etkileyecek nitelikte görünmemektedir.

B. İZİN VERMEĞE YETKİLİ MAKAM

1. Bakanlar Kurulunun Yetkisi

Yabancı sermaye'ye yatırım iznini vermeğe Bakanlar Kurulu yetkilidir. Şöyle ki, Devlet Planlama Teşkilatı istemi karara bağlamakta,¹⁹ Bakanlar Kurulu da bu kararı onaylamaktadır. İzin Bakanlar Kurulu kararı olarak yayınlanmaktadır (YSTK. m. 1).

2. YSB'nin Yetkisi

ÇK ile, Bakanlar Kurulu, YTSK'dan aldığı izin yetkisini "görev verme"²⁰ suretiyle, şartlarını belirleyerek YSB'ye bırakmıştır.

a) YSB'nin İzin Yetkisini Kullanabilmesinin Şartları :

a1) Yabancı sermayenin iştirakinin söz konusu olduğu yatırımın, toplam sabit yatırım tutarı en fazla 50 milyon Amerikan doları ise,

- 17) Bakanlıkların mevzuatın yayınlandığı tarihteki isimleri kullanılmıştır.
- 18) Dairenin adı 8/108 sayılı kararnamede Yabancı Sermaye Dairesi'vdi, daha sonra Yabancı Sermaye Başkanlığı olarak değiştirilmiştir. bk. 28 sayılı karar.
- 18a) Danıştay Dava Daireleri Kurulu 1972/231. 1973/152 kararında yatırımı "memleketin iktisadî gelişmesine katkısı yönünden incelemiş, olaydaki üretimi "basit bir tekniğe ihtivaç gösterdiği" gerekçesi ile (diğer gerekçelerle birlikte nazara alarak) kararnamenin iptaline karar vermiştir (kars.: GÜLÖREN, TEKİNALP, Türk Yabancılar Hukuku, İstanbul 1975).
- 19) Yabancı Sermayeyi Teşvik Komitesi-ne ait olan bu yetkiyi Devlet Planlama Teşkilatı 933 sayılı Kanununun 33. maddesi ile almıştır (RG 5.10.1980, S. 10821).
- 20) bk. Lütfi DURAN, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul 1982, 402, 403, özellikle 404. Görev vermevi, aynı yerde izah edilen yetki devri ve imza yetkisi verilmesi ile kars.

a2) Yabancı yatırımcının katılma oranı % 10'dan aşağı ve % 49'dan yukarı değilse, ve;

a3) Yatırım alanı ÇK. m. 3c'de gösterilen konulardan biri ise, YSB izni bizzat verebilir (ÇK. m. 3). YSB'nin bu yetkisi, yeni kuruluşlar yanında, sermayesinin tamamı yerli olan mevcut ortaklıklara yabancı katılması (ÇK. m. 3k) ve kuruluş halinde bulunan, henüz üretime geçmemiş yatırımlara yabancı sermayenin katılması (ÇK. m. 3m) durumlarını da kapsar. Yabancıların mevcut bir işletmeye pay alarak katılmasının mümkün olup olmadığı YSTK'da açık değildir. Danıştay Dava Daireleri Kurulu 18a'da zikredilen 1973 tarihli kararında, sermayenin "yatırım" için değil, mevcut bir yatırımın hisse senetlerini almak için gelmesini YSTK. m. 2a'ya aykırı bulmuştur. "Yatırım" kavramına verilen bu dar anlama katılma olanağı yoktu. ÇK tereddütleri ortadan kaldırmıştır. Son iki hale giren bir katılma iznini YSB nin verebilmesi için yukarıda anılan üç şartın şartlığı zorunludur.

Anılan şartlara uymayan, yani, toplam yatırım tutarı 50 milyon Amerikan dolarının üstünde olan veya yabancı sermaye yatırımcısının, katılma oranına ilişkin isteğinin, %10'dan az veya %49'un üstünde bulunduğu veya yabancı sermayenin katılacağı işletmenin faaliyet alanının ÇK. m. 3c'de gösterilen alanların dışında yer aldığı hallerde izin yetkisi gene Bakanlar Kurulundadır.

YSB'nin izin verdiği hallerde de, o yatırım YSTK rejimine tâbidir.

b) Yetkinin Genişlediği Durumlar

b1) İslâm Kalkınma Bankası, IFC ve benzeri uluslararası kuruluşların katıldığı yatırımlarda, yatırımın toplam sabit tutarı 50 milyon Amerikan dolarının üstünde bile olsa YSB izin vermeğe yetkilidir (ÇK. m. 3e).

b2) Körfez ülkeleri ile Libya tarafından, Ortadoğu ülkelerine dönük ve bu ülkelere ihracat potansiyeli taşıyan yatırımlarda YSB, toplam sabit yatırım tutarı 50 milyon Amerikan dolarını aşsa ve/veya yabancı sermaye yatırımcısının veya yatırımcıların katılma oranları %49'u tecavüz etse de izin gene de YSB tarafından verilir (ÇK. m. 3f). Aynı yet-

ki, bu ülkelerin Türkiyede kurulu veya kurulacak tesislerinde üretilecek ürünler itibariyle birbirini tamamlayacak nitelikteki yatırımları ile, ÇK'da öngörülen nitelikteki turizm yatırımları (ÇK. m. 3h) için de geçerlidir.

b3) Yurt dışında çalışan Türk işçilerinin (en az) %25ine iştirak ettiği yabancı sermayeli kuruluşlarda yabancı sermayenin katılma payı %49 üstünde de olsa izni YSB verebilir (ÇK. m. 3i).

b4) İslam Kalkınma Bankası, IFC ve benzeri uluslararası kuruluşların, sermayesinin tamamı yerli olan mevcut bir ortaklığa iştiraklerinin sözkonusu olduğu hallerde YSB, sabit sermaye miktarı 50 milyon Amerikan dolarını aşsa ve/veya yatırım alanı ÇK da öngörülenlerin dışında bulunsa bile izin verebilir (ÇK. m. 3j).

c) Diğer Yetkiler

c1) **Değerlendirme, Teşvik Uygulama, Denetleme** : Yabancı sermayenin gelişinde, payların satışında ve diğer hallerde değerlendirme, teşviklerin verilmesi ve uygulanması, patentler, patent lisansları, markalar, sınai model ve resimler gibi gayrimaddi hakların sermaye olarak kabulü ve değerlerinin belirlenmesi ve denetleme YSB ye aittir (ÇK. m. 2, f. 2). YSB nin bu yetkisi YSTK ile uyum içindedir. Çünkü bu yetkiler anılan kanunda Devlet Planlama Teşkilatınca seçilen eksperlerce yerine getirilmektedir. (YSTK. m. 2). ÇK ise yetkiyi Devlet Planlama Teşkilatı içinde yer alan YSB'ye vererek konuya açıklık kazandırmıştır. ÇK. m. 2'de "yabancı sermaye.. ve bütün işlemler" denildiği için, birleşme, nevi değiştirme gibi durumlarda da YSB yetkilidir.

c3) **Sermaye Artırımı, Kapasite Genişletilmesi, Yenileme Vs. İzinleri**: Pay oranları ve iştegal alanları değişmemek kaydıyla, sermaye artırımı (Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile gereğinde Sermaye Piyasası Kurulunun izninden önceki aşama için) ve kapasite genişletme izinlerini YSB verir (ÇK. m. 3d, b. 1). Yenileme, kalite düzeltme, modernizasyon, darboğaz giderme için istenecek izinlerin muhatabı da YSB'dir. YSB nin bu yetkisi-

nin her hangibir sınıra tâbi olmadığı, ÇK'nın lafzından, anlaşılmaktadır. Çünkü aynı bendin ikinci kısmındaki durumlar için ÇK, 3. maddesindeki şartların varlığını arayarak iki hali birbirinden ayırmıştır.

c4) Yeni Üretim, Yatırım ve İştirak İzinleri: Mevcut yabancı sermaye iştirakli şirketlerin yeni üretim, yatırım ve iştirak izinlerini -ÇK. m. 3 de anılan şartların varlığı halinde- YSB verir (ÇK. m. 3d, b. 1, c. 2).

c5) Pay Oranlarında, Kararnamelerin Süre, Miktar, Değer ve Oranlarında Değişiklik İzinleri: Mevcut yabancı sermaye iştirakli ortaklıkların, -%10-49 sınırı içinde kalması şartı ile- pay oranlarında değişiklik yapılmasına; yabancı sermaye yatırımcısının veya yatırımcılarının katılma paylarının %40'ın üzerinde olduğu ortaklıklarda, yabancı ortakların pay oranlarının düşürülmesine; yabancı sermayeye ilişkin kararnamedeki sürenin uzatılmasına, miktar, değer ve oranlarda değişiklik yapılmasına YSB yetkilidir (ÇK. m. 3d, b. 2).

c6) : Öninceleme Yetkisi : ÇK. m. 3 de öngörülen istisnalar dışında sabit sermaye tutarı 50 milyon Amerikan dolarının üstünde olan yabancı yatırımlara ait öninceleme YSB tarafından yapılır ve talepler Bakanlar Kuruluna sunulur (ÇK. m. 4).

c7) Yabancı Bankaların Başvurularının İncelenmesi Yetkisi : Türkiyede kurulu veya kurulacak bankalara yabancı sermaye iştirakleri ve yabancı bankaların Türkiyede şube açabilmeleri ile ilgili başvurular YSB'ye yapılır. Talepler YSB tarafından incelenir ve Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlığın (bk. 30-84/1, s.t.m. 2a) ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığının görüşü alınarak Bakanlar Kurulunun onayına sunulur (ÇK. m. 5).

C. YABANCI SERMAYENİN KİK BAĞLI ORTAKLIKLARI İLE İŞBİRLİĞİ

ÇK'nın -yetkileri bir merkez de toplaması, bir çok soruna açıklık getirmesi yanında- önemli yeniliği, KİK'lerin, adları ÇK'da belirtilen bağlı ortaklıklarının yabancı sermaye ile işbirliği yapması yolunu aç-

ması hatta, bu konuda zorunluluk getirmesidir. Şöyle ki, yabancı sermayenin, uçak ve helikopter alanında TUSAÇ, dizel motorları alanında TUMOSAN ile işbirliği yapması şarttır. Diğer alan ve bağlı ortaklıklar şunlardır: Techizat ve takım tezgahları için TAKSAN; Türbinler için TEMSAN, elektrik makineleri için TEKSAN, Elektronik sanayiinde TESTAŞ.

D. İHRACATLA İLGİLİ ASGARİ YÜKÜM

ÇK. bazı alanlarda yapılacak yabancı sermaye yatırımlarında yerine getirilmesi gerekli olan ihracat oranını da belirlemiştir. Bu alanlarda ancak, ilgili teşebbüse, ihracat yükümü yükletilerek izin verilebilir. Alanlar ve oranlar şöyledir: gıda sanayi asgari %30, otobüs asgari %40, kamyon asgari %25, mobilya asgari %60, madeni eşya %30.

E. TEŞEBBÜSÜN HUKUKİ ŞEKLİ

YSTK ve ÇK yatırım yapılacak teşebbüsün hukukî şekline ait bir sınırlama öngörmemiştir. Bu teşebbüs, tek kişiye ait ticari işletme, adi ortaklık, kollektif ve komandit ortaklık gibi bir kişi ortaklığı veya anonim limited ya da sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklık yahut kooperatif olabilir. Hem YSTK hem de ÇK da kullanılan "teşebbüs" kelimesi bütün hukukî şekillere imkân verecek genişliktedir.

F. YATIRIM ALANLARI

YSTK yabancı sermayenin iştirak edebileceği yatırım alanlarını belirlememiştir, başka bir deyişle YSTK'da her hangi bir sınırlama yoktur. Bakanlar Kurulu her alana yatırım izni verebilir. Yeter ki, yabancı yatırımcının içinde bulunduğu teşebbüs YSTK. m. 1'de öngörülen olumlu şartları haiz olsun ve olumsuz şartlardan birini ihtiva etmesin. Buna karşılık ÇK YSB'nin izni ile yatırım yapılacak alanları sınırlamıştır. Sınırlama ayrıca iki noktada daha kendisini gösterir. Şöyle ki, bazı alanlara yatırım izni ancak adları ÇK da belirtilmiş bağlı kuruluşlarla işbirliği halinde mümkündür (bk. II, C) ve bazı alan-

larda da asgari ihracat yükümü iznin ayrılmaz parçasıdır (bk. II, D). Bu iki sınırlamanın Bakanlar Kurulunun izninin gerekli olduğu haller için de geçerli olduğu söylenemez. Çünkü YSTK Bakanlar Kurulu için böyle sınırlamalar öngörmemiştir^{20a}.

YSTK ve ÇK'da yatırımın sinai nitelik taşımasını öngören bir hüküm yoktur. İzin vermeğe yetkili olanların, ticarî faaliyeti tercih etmemeleri veya böyle faaliyetlere yönelik izinlerde daha müşgülpesent davranmaları kısıtlayıcı veya yasaklayıcı bir hükümden doğmamaktadır. Ancak Kanunun amacını düzenleyen 1. maddenin, ticari faaliyete daha az müsait olduğu söylenebilir. Böyle bir izin alabilmek için, o ticari faaliyetin Türkiyenin iktisadi gelişmesine katkısının ikna edici bir tarzda izah edilmesi icap eder. Buna mukabil, Hazine ve Dış ticaret Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlığın, 30 sayılı karara ve 84-30/1 sayılı tebliğe göre ticari faaliyet için izin verebileceği de sarahaten zikredilmiştir (bk. IV, B).

ÇK, YSB'nin izni ile -diğer şartlar da varsa yatırım yapılabilecek alanları şöyle belirlemiştir: tarım, dokuma, giyim, orman ürünleri, kimya sanayii, ölçü, kontrol, optik alet ve teçhizat takım tezgahları; buhar, su, gaz türbinleri; sanayi makinaları, iş makineleri, elektrik makinaları, elektronik sanayii ve "diğer sahalar". Diğer sahalarla yatırım yapılabilmesi için de iki şart gerçekleşmelidir: bu saha Genel Teşvik Tablosu'nda²¹ yer almalı ve yatırım YSB tarafından uygun görülmelidir. Genel Teşvik Tablosu ek olarak hizmet ve taşıma sektörünü de zikretmektedir.

G. YABANCI SERMAYENİN CİNSİ

YSTK'ya göre, yabancı sermaye yatırımcısının getireceği sermaye kavramı geniştir. Kanunun konusu içine giren bir teşebbüsün, verimli bir tarzda kurulması, tevsii ve faaliyete geçilmesi için gerekli "Türkiye dışından ithal edilen" yabancı para, makina teçhizat, alet ve bu mahiyetdeki mallar, makina aksami yedek parçalar ve yetkili dairenin kabul ettiği diğer mallar, gayrimaddi haklar ve hizmetler sermayedir. Ayrıca dışarıdan ithal edilmiş bile olsa, sermayeye dönüştürülen

kârlar da sermaye kabul olunur (YSTK. m. 2). Gayrınakdi sermayenin değerini, izin vermeğe yetkili olduğu hallerde YSK (ÇK. m. 2, f. 2, bk. II, C, 2 c1), diğer hallerde de tayin edilecek eksperler belirler (YSTK. m. 2b)²². Değerlendirme hem menşe ülke parası ile hem de ithal zamanında cari resmî kambiyo-rayicine²³ göre yapılır.

"Dışarıdan ithal edilmiş sermaye", Türkiye dışında yerleşik kişilerin getirdikleri sermayedir. Getiren kişinin uyrukluğuna rol oynamaz, yeter ki, ikametgâhları Türkiye dışında olsun. Yabancı ülkede yaşayan işçilerin, görevlilerin ve iş sahiplerinin ikametgâhları, Türkiyededir. Bu karinenin aksi isbat edilebilir (Tartışma için bk. IV A).

H. KÂR PAYININ SERMAYEYE EKLENMESİ VEYA BAŞKA TEŞEBBÜSE YATIRILMASI

Teşebbüsün, yürürlükteki vergi kanunlarına göre elde ettiği kârlardan yabancı sermayenin sahiplerine isabet eden net miktarın tamamı veya bir kısmı, yetkisine giren yatırımlarda YSB (ÇK. m. 2, f. 2) diğer durumlarda ise Devlet Planlama Teşkilatının kararı ile (YSTK. m. 3) ana yabancı sermayeye eklenebileceği gibi şartlara uyan başka bir teşebbüse de yatırılabilir.

I. Kâr ve Tasfiye Paylarının ve Pay Devir Bedellerinin Transferi

Yabancı sermayeye isabet eden kâr payları; teşebbüsün kısmen veya tamamen tasfiyesi halinde makul fiatla satış sonunda elde edilen hasılatdan ana yabancı sermaye sahiplerine isabet eden pay; yabancı hisselerin kısmen veya tamamen makul bir fiatla sa-

20a) 18a'da zikredilen kararında Danıştay Dava Daireleri Kurulu, iç piyasaya dönük tüketim maddeleri üreten bir teşebbüsü yurt ekonomisine katkılı görmemiştir.

21) bk. 1984 yılı Genel Teşvik Tablosu.

22) karşı TK, m. 293, 303, f. 2, 392, f. 1.

23) Bugün resmî kambiyo rayici olmadığına göre T.C. Merkez Bankasının kuru esas alınmalıdır. Bu görüşe dayanak olarak 30-84/1, s.t.m. 14, f. 2 gösterilebilir.

tilması sonucunda elde edilen satış bedeli transfer edilir (YSTK. m. 4, b. 2, 3)²⁴.

YSTK transferlerle ilgili iki garantiye yer vermiştir:

1. Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlık, transferi icap eden kârlar ile satış bedellerinin ve borçana para faizlerinin transferi için, yapılacak başvuru üzerine gerekli müsaadeyi verir (YSTK. m. 4c).

2. Yabancı yatırımcının istemi üzerine, Bakanlık, ortaklığın pay defterinde kayıtlı bulunan hisse senetleri ve muvakkat makbuzları üzerine, kâr ve tasfiye payları ile satış bedellerinin transfer zamanındaki cari kur ve menşe yabancı para ile transfer edilecekleri garantisini verir. Pay defterinin kurucu işlevi olmadığı açıktır. Şöyle ki, henüz pay defterine yazılmamış veya her hangi bir sebeple kaydı yapılmamış payların da, varlıklarının ve yabancı sermaye yatırımcısına ait olduklarının isbatı üzerine bunlar üzerine de garanti şerhinin vurulması gerekir. Hükümün amacı, henüz pay haline gelmemiş ödemeleri garanti kapsamı dışında tutmaktır. Hükümde tartışmaya yol açabilecek bir diğer deyim "muvakkat makbuz"dur. Hukukumuzda "muvakkat" kelimesi makbuz için değil, ilmühaber dolayısıyla kullanılmaktadır. Kastedilen ilmühaber midir? Soruyu olumlu cevaplamak gerekir. Çünkü, ödeme makbuzları ile devir mümkün olmadığına göre onların üzerine verilecek şerhin pek anlamı olmayacaktır.

YSTK. m. 5b uyarınca, "Bu garantileri haiz bulunan nama muharrer hisse senetleri veya muvakkat makbuzlar gerek Türkiye'de gerekse haricte her tâbiyetten kimseler arasında serbestçe tedavül eder". Hüküm, yabancı yatırımcıya ait hisselerin hem Türkiye'de hem de yabancı ülkelerde tedavülü için hiç bir şart (izin gibi) veya kısıtlama bulunmadığı ilkesini ifade etmektedir. Yoksa sınırsız ve koşulsuz tedavül için ne garanti şerhine ne de hisse senedi veya ilmühaber çıkarılmış olmasına gereklilik vardır. Çıplak pay da alacağın temlik ve -katılma taahhüt borcu varsa- borcun nakli hükümlerine göre devir edilir (BK. m. 163, 173 vd.)

Hüküm sadece anonim ortaklık düşünülerek yazılmış olmakla birlikte diğer teşebbüs türleri için de geçerlidir. Anılan normun sadece anonim ortaklığı hedeflemesinin sebebi bu ortaklıkta hisse senedi çıkarılması imkânının bulunmasıdır.

Transfer garantisi payların Türkiye'de yerleşmiş gerçek veya tüzel kişilere devri halinde kalkar. Garanti "dışarıdan ithal edilmiş sermayeye" tanınmıştır.

I. YABANCI İSTİKRAZLARIN GARANTİ EDİLMESİ

Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlık YSTK'nun 1. maddesinde yazılı nitelikleri haiz bir teşebbüsün yapacağı yabancı istikrazın anapara ve faizleri için teminat veya kefalet karşılığında 1 milyar TL ye kadar kefalet verebilir. Bu kefalet borcun anapara ve faizlerinin ödenen kısımları için kendiliğinden kalkar. (YSTK. m. 6). "Yabancı istikraz" dışarıda yerleşik kişilerin yaptığı istikrazdır. Bu kişinin bir malî kurum olması zorunluğudur.

J. YABANCI PERSONEL ÇALIŞTIRILMASI

YSTK'ye göre kurulan bir teşebbüsün gerek inceleme gerek kurulma gerek işleme devrelerinde, yabancı sermaye yatırımcısının kendisi, mümessili, uzman, ustabaşı ve diğer yetişkin personeli Türkiye'de çalışabilir. Anılan kişilere, yabancı uyruğundaki kişilerin Türkiye'de çalışmalarını yasaklayan ve kısıtlayan 2007 ve 2818 sayılı yasalar uygulanmaz (YSTK. m. 7a, b). Bu suretle çalıştırılan yabancılar, önceden Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlığın iznini almak şartı ile, ailelerinin geçimi için gerekli olan veya normal düzeydeki tasarruflarını harice transfer edebilirler (YSTK. m. 7c). Transfer resmi kur ve personelin kendi ülkesinin parası ile cinsinden olur (YSTK. m. 7c).

24) Makul fiat da yargı denetimine tâbidir.
25) Bk. 30 sayılı karar m. 2a.

K. EŞİT İŞLEM İLKESİ

Yerli sermayeye ve teşebbüse tanınan haklar, muafiyetler ve kolaylıklardan aynı alanda çalışan yabancı sermaye ve teşebbüsler de yararlanır (YSTK. m. 10).

Eşit işlem ilkesinin sınırları tartışmalıdır. Bir yoruma göre, yabancı yatırımcının bir vergi kolaylığından yararlanabilmesi için, kendi ülkesinde de aynı tür bir haktan yararlanması gerekir. Çünkü, yabancı ortağın Türkiyede elde ettiği kazanç kendi ülke kanunlarına göre vergilendirilecek ve bu da yabancı ülke hazinesine kazanç sağlayacaktır. Oysa yasalarımızda yabancı ülke hazinesinin kazancını artıran bir hüküm bulunmamaktadır. Bu görüşün ileri sürülmesine vesile olan olayda, yabancı sermaye yatırımcısının yatırım indiriminden yararlanıp yararlanmayacağı sorunu oluşturuyordu. Danıştay 13. Dairesi özetlenen gerekçe ile olumsuz sonuca varmıştı. Buna karşılık 4. Daire, isabetli bir teşhisle, yararlanan ortaklığın, isterse içinde yabancı "uyruklular" bulunsun, Türk olduğunu ve Kanunda, ortaklarının bir bölümünün yabancı olması nedeniyle, vergi istisnalarından yararlanmayı engelleyici bir hüküm bulunmadığını; bu teşvik tedbiri ile vaad edilen yardım ve destek karşılığında plan amaçlarına uygun doğrultuda çalışmayı kabul eden yerli ve yabancı yatırımcı arasında bir fark gözetilmediğini ve Temyiz Komisyonu kararındaki "ülkelerinde yatırım indirimi kabul edilmemiş ve düzenlenmemiş olan yabancı sermaye ve ortaklarına yatırım indirimi uygulanmavacağı" savının hukuki dayanağının bulunmadığını ve kanunda öngörülen açık kurallara karşı kanunda olmayan bir görüş ve anlayışla karşı çıkılmayacağı belirterek olumlu sonuca ulaşmıştır²⁶.

L. İPTAL

İster Bakanlar Kurulu ister YSB vermiş olsun izin, teşebbüsün tasfiyesi, yatırımdan vazgeçilmesi, kararnamede yazılı şartların yerine getirilmemesi, izin dışında faaliyetde bulunulması, bu hususta bir yargı kararı bulunması hallerinde iptal edilir^{26a}. Dışarıdan ithal edilen sermayenin izinsiz izin

verilen miktarın altına düşmesi de bazı hallerde bu sonucu doğurabilir.

III. 28 SAYILI KARAR VE 84/1 SAYILI TEBLİĞ

YSTK ve ÇK dışında 1567 sayılı Türk Parası Kıymetini Koruma Kanununa²⁷ dayanılarak çıkarılan 17 sayılı Karar²⁸ da Maliye Bakanlığının izni ile yabancı sermaye yatırıma imkan veriyordu (m. 35). Ancak, kâr ve tasfiye payının hatta hisse satış bedellerinin harice transferine müsaade etmeyip, bunların T.C. Merkez Bankasında bloke edilmelerini öngören (f. 5) bu karar, yabancı sermaye yatırımları açısından, sadece önemsiz bir role sahip olmakla kalmadı olumsuz etkiler de yaptı. Ayrıca, işletmenin sermayesini -kural olarak artıramaması- ve kredi almasının da sıkı kayıtlara bağlanmış olması bu yolun marjinalde kalmasına sebep oldu. Kararın içerdiği olumsuzluklar dolayısıyla, bu karara göre yapılan yatırımlara "ko-runmamış sermaye"²⁹ denilmiştir.

17 sayılı Karar 1983 tarihinde 28 Sayılı Karar³⁰ ile kaldırılmış ve eski 35. maddenin yerine daha liberal kurallar kaim olmuş ve bu Karara dayanılarak biri Hazine ve Dışicaret Müsteşarlığından diğeri de Devlet Planlama Müsteşarlığından 84/1 sayılı tebliğler

26) Bu karar için bk. Dn. 11

26a) bk. Ticaret Bakanlığının yayınladığı yönetmelik, m. 12 (RG. 31.10.1987) Bu yönetmeliğin durumu tartışmaya açacak niteliktedir.

27) RG. 25.2.1930, S. 1433

28) RG. 12.9.1973, S. 11503.

29) bk. OECD'nin verdiği görev üzerine ISOPLAN 'Institut für Entwicklungsforschung, Wirtschafts-und Socialplanung, GmbH) tarafından Dr. Hemmersbach ve Dr. Wert'e hazırlattırılan rapor, Raporu Yüksel Metin de yardım etmiştir: Auslaendische Investitionen in der Türkei, Geaenderte Bedingungen im Rahmen des neuen Wirtschaftsprogramms, Paris 1983, 11 (Bu raporun tam bir çevirisi, YASED'in Türkiyede Yabancı Sermaye Yatırımı, İstanbul 1983, içinde bulunabilir).

30) RG. 29.12.1983, S. 18268.

yayımlanmıştır^{30a}, 28 sayılı Karar 7.7.1984 tarihinde 30 sayılı Karar ile kaldırılmış (m. 30, f. 2), anılan iki tebliğin yerine de 84-30/1 sayılı tebliğ getirilmiştir. Ayrıca T.C. Merkez Bankası I/A genelgesini yayımlamıştır.

IV. 30 SAYILI KARAR VE 30-84/1 SAYILI TEBLİĞ

30 sayılı karar ile, bu karara dayanılarak çıkarılmış bulunan 30-84/1 sayılı tebliğ, dışarıda yerleşik kişilerin Türkiyede en geniş anlamda yatırım yapmaları veya şube, büro, temsilcilik ve acentalık açmaları ile ilgili ikinci önemli kaynaktır.

A. UYGULAMA ALANI

30 sayılı kararın 12. maddesi uyarınca, **dışarıda yerleşik kişilerin** Türkiye'de:

1. Ticarî faaliyetde bulunmaları, ortaklığa katılmaları, hisse senedi almaları;
2. Şube açmaları, büro, temsilcilik ve acentalık kurmaları, Bakanlıktan izin almaları ve bu izin çerçevesi içinde faaliyetde bulunmaları şartı ile serbesttir. "**Bakanlık**", Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu bakanlıktır (30 s.k.m. 2a).

30 sayılı kararın uygulama alanı YSTK'ya nazaran bir noktada daha geniştir. Şöyle ki, YSTK sadece, dışarıdan ithal edilecek sermaye ile "teşebbüs"lere yapılacak **yatırım** ile dışarıdan yapılacak istikrazlara uygulanırken (YSTK. m. 1), 30 sayılı karar ve 30-84/1 sayılı tebliğ, bunlar yanında (30 s.k.m. 12 vd., 30-84/1, s.t.m. 6 vd.) dışarıda yerleşik kişilerin Türkiyede şube, büro, temsilcilik ve acentalık açmaları hakkında da hükümler içermektedir. Bu ikinci grup YSTK'nın kapsamı dışındadır. Bunun bir istisnasını Türkiyede kurulu ve kurulacak yabancı sermaye iştirakli bankalar ile yabancı bankaların Türkiyede şube açmalarıdır. Bu hallerde sadece talepler YSB'ya yapılır, bu dairece incelenir ve Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu bakanlık ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığının görüşü alınarak Bakanlar Kurulunun tasvibine sunulur. İncelemelerde 70 sayılı Bankalar Hakkında Kanun Hükmünde

Kararname'nin hükümleri de gözönünde tutulur (m. 6-9, 10-13, 16).

İki kaynak arasında sadece bir fark belirlenmiş olmasına rağmen uygulama alanı açısından incelenmesi gereken bazı sorunlar vardır. **Birinci sorun**, yatırım yapacak kişilerin uyrukluğundan dolayı iki metinde fark bulunup bulunmadığı, başka bir deyişle bu açıdan 30 sayılı kararın daha geniş olup olmadığıdır.

30 sayılı karar "**dışarıda yerleşik**" kişiyi esas almıştır. "**Dışarıda yerleşik kişi**" ise Kararın 2c maddesi hükmüne göre "**Türkiyede yerleşik sayılmayan gerçek ve tüzel kişi**"dir. "**Türkiyede yerleşik kişiler**" de "Yurt dışındaki işçi, serbest meslek ve müstakil iş sahipleri dahil, **Türkiyede ikametgâh sahibi** gerçek ve tüzel kişiler" olarak tanımlanmıştır (30 s.k.m. 2b). Dışarıda yerleşik kişilerden, Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarına göre bir sermaye tahsisi suretiyle Türkiyede şube açmış olan veya bir şirkete katılmış veya şirket kurmuş bulunan gerçek ve tüzel kişiler **yalnız bu faaliyetleri dolayısıyla** Türkiyede yerleşik sayılır (30 s.k.m. 2b). Bu hükümlerden çıkan sonuçlar şunlardır: 30 sayılı kararın uygulanabilmesi için uyruklu değil ikametgâh rol oynamaktadır. Başka bir deyişle, 30 sayılı kararın "**Türkiyeye gelecek yabancı sermaye**"ye ilişkin hükümleri, ikametgâhı dışarda bulunan gerçek ve tüzel kişilere uygulanmaktadır, isterse ikametgâhı dışarıda bulunan kişi Türk uyrukluğunu haiz olsun. Ancak, Karar, dışarıda bulunan her kişinin ikametgâhının dışarıda olduğunu kabul etmemekte, yurt dışındaki işçi, serbest meslek ve müstakil iş sahibi Türklerin ikametgâhlarının Türkiyede olduğunu varsaymakta, onların yurt dışında "**yerleşmek niyeti ile bulunmadıkları**" (MK. m. 19) karinesini getirmektedir. Buna mukabil, ikametgâhı dışarıda bulunan bazı gerçek ve tüzel kişileri, sadece bir kısım işleri için Türkiyede yerleşik farzetmektedir. Bunlar bu işleri dolayısıyla "**dışarıda yerleşik**" olmadıklarından 30

30a) Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının 84/1 (RG. 29.12.1983, S. 18266 mükerrer) ve Devlet Planlama Teşkilatının 84/1 (RG. 1.4.1984, S. 18359) tebliği.

sayılı kararın Türkiye'ye gelecek yabancı sermayeye ilişkin hükümlerine tâbi olmayacaklardır. Meselâ Türkiye'deki bir ortaklığa, kanunlara uygun olarak katılmış bulunan bir yabancı tüzel kişi, bu katılma payının yönetimi ile ilgili bir büro açmak istese, Türkiye'de yerleşik kişi gibi mütâlâa edilecek ve 30 sayılı karar hükümleri uygulanmayacaktır. Ancak, kâr ve sermaye paylarının Türkiye'de kullanılması bu kuralın dışındadır. Şöyle ki, yabancı yatırımcı, elde ettiği kâr payını ve sermayeye katılma payının kısmen veya tamamen satılmasından elde ettiği hasılatı Bakanlığın izni ile sermayeye ilave edebileceği gibi 30 sayılı Tebliğ çerçevesinde diğer işletmelere ve alanlara hiç bir fiktif transfer işlemine gerek kalmaksızın yatırabilir (30-84/1 s.t.m. 11). Bu halde Karar gene uygulanır.

YSTK ise "Türkiye'ye ithal edilecek sermaye"ye (m. 1) uygulanacağını belirtmiştir. Bu kavram Kanunda tanımlanmamış, 2. maddede ise "hariçden ithal edilen sermaye"nin nakit ve ayın olarak cinsi gösterilmiştir. Ancak, 5. maddenin b) bendinde dışarıdan ithal edilen sermaye karşılığı hisselerin Türkiye'de ve hariçde "her tâbiyetten kimseler arasında" serbestçe tedavülü kabul edilmiş, ancak bunların "Türkiyede yerleşmiş hakiki ve hükmi şahıslara satışından önce" garantilerin iptali hüküm altına alınmıştır. Demek ki, YSTK dışarıdan ithal edilen sermayeyi "dışarıda yerleşik kişilerin" getirdikleri sermaye olarak kabul etmekte, uyrukluk rol oynamamaktadır. Şöyle ki, Türkiye'de yerleşmiş bir yabancı gerçek kişi isterse yurt dışından sermaye getirsin YSTK ya tâbi olmayacak buna karşılık, Türkiye'de yerleşik olmayan kişi isterse Türk olsun YSTK dan yararlanacaktır.

Bu değerlendirme "dışardan ithal edilecek" sermaye ile "dışarıda yerleşik kişi"nin yatırımı kavramları arasında fark bulunmadığını ortaya koymaktadır.

İkinci sorun YSTK/ÇK ya ve 30 sayılı karara göre yapılan yatırımlar arasında hüküm veya sonuç farkları bulunup bulunmadığıdır. Şu farkları sıralayabiliriz:

1. YSTK/ÇK'nın 1. maddesinde yer alan şartlar anılan karar ve tebliğde öngörülmemiştir. Buna göre, Bakanlık, Türk özel

sektörüne açık bulunmayan, tekel ve imtiyaz teşkil eden, hatta yurt ekonomisine katkısı olmayan bir talebe olumlu cevap verebilecek midir? Bu soruya olumlu cevap verilmesi halinde dışarıda yerleşik kişiye ayrıcalık tanınmış olur. Bu Türkiye'de yerleşik kişinin diskriminasyona tâbi tutulmasıdır. Ekonomiye katkı ise yabancı sermayeyi izne bağlamanın sebebi hikmetidir.

2. ÇK'ya göre, YSB ancak ÇK'da öngörülen şartların varlığında, yani, yatırımların belli alanlara yapılması, toplam sabit yatırım miktarının en fazla 50 milyon Amerikan doları olması ve yabancı sermayenin katılma payının %10'dan az %49'dan fazla olmaması hallerinde izin verebilirken Bakanlık, 30 sayılı Karara göre böyle sınırlamalarla bağlı olmayıp, sadece 30-84/1 Tebliğinin 6a, b ve c deki şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini arayabilir. (bk. aşağıda B, b).

3. YSTK/ÇK, eşit işlem ilkesini kabul etmiştir (YSTK. m. 10). 30 sayılı Kararda böyle bir ilke yer almamaktadır. Bakanlık izin verirken, somut olayın özelliklerine göre, yabancı yatırımcıya bazı muafiyet, kolaylık ve teşvikleri tanıyabilir. Ancak her izinde bunların kapsamı değişir ve bazılarında hiç bir muafiyet, teşvik veya kolaylığın tanınmaması mümkündür.

B. TÜRKİYEYE GELECEK YABANCI SERMAYE

1. Türkiye'de Yatırım Yapılması, Ticarî Faaliyette Bulunulması, Ortaklığa Katılınması, Pay Alınması

a) İzin Yetkisi

Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye'de yatırım yapmaları, ticarî faaliyette bulunmaları, bir ortaklığa katılmaları veya pay almalarına, Hazine ve Dışticaret Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlık yetkilidir (30 s.k.m. 12, f. 1). İzin alan yatırımcı izin çerçevesinde faaliyette bulunmak zorundadır (30 s.k.m. 12, f.1).

b) Bakanlığın İzin Yetkisini Kullanabilmesinin Şartları

Bakanlık:

b1) İthalat, ihracat, mümessillik, ülke

içi ve dışı her türlü ticarî faaliyetler ile her türlü müşavirlik ve servis hizmetleri ve benzeri alanlarda faaliyet gösterecek ortaklıklarda, dışarıda yerleşik kişi ve kuruluşların getirecekleri sermayenin asgari 50.000 Amerikan doları değerinde olması,

b2) Sınai ve üretime dönük faaliyetlerde bulunacak ortaklıkların yıllık genel teşvik mevzuatından yararlanmadan yapacakları yatırımlara, toplam yatırımın en az %50 sinin özkaynakdan karşılanması ve dışarıda yerleşik kişi ve kuruluşların getireceği sermayenin asgari 50.000 Amerikan doları olması,

b3) Türkiyede mal ve hizmet üretimi ile ilgili faaliyetlerde bulunan mevcut bir ortaklığın hisse senetlerinin, borsa oluşmuş ise, borsa fiatı üzerinden, yoksa Bakanlıkça yapılacak değerlendirme sonucu makul satış fiatı üzerinden, dışarıda yerleşik kişi ve kuruluşların veya 17 ve 28 sayılı Karar ve benzer mevzuata dayanarak daha önce Türkiyede kurulmuş veya 30-84/1 tebliği çerçevesinde 30 sayılı karar göre kurulacak ortaklıklarca satın alınmasına, dışarıda yerleşik kişi ve kuruluşların ödeyeceği toplam bedelin en az 50.000 Amerikan doları olması, kaydıyla izin verir (30-84/1 st. m. 6)

c) Hukukî Şekil

Hukukî şekil ile ilgili her hangi bir kısıtlama yoktur.

d) Sermaye

Dışarıda yerleşik kişinin getireceği sermaye nakdî veya aynî olabilir. Tebliğ, YSTK'nin aksine (m. 2) aynî sermayeyi cins olarak belirlememiştir. Bu yetki, değerlendirmeyi yapmak yetkisine sahip bulunan Bakanlık-tadır. Değerlendirme, ithal edilen malzeme ile ilgili olarak, Bakanlığın gümrüklere yazacağı ithal müsaadesi tarihindeki T.C. Merkez Bankasınca uygulanan cari döviz kuru esas alınarak yapılır (30-84/1 s.t.m. 14).

Aynî sermaye gibi, dış kredi ile ithâl edilen malzeme de değerlendirmeye tâbidir. Tesis bazında, ekspertizin yapacağı tarih, montajın tamamlanıp, tesisin işletmeye alınmasından önceki tarihtir (30-84/1, s.t.m. 14, f. 2).

e) Patent, Lisans ve Know-How Anlaşmaları

30-84/1 tebliği kapsamında, patent, lisans, know-how gibi gayri maddi haklarla ilgili anlaşmalara ve bunların ithaline Bakanlık izin verir. Başvuruya anlaşma taslağı, proje ve yerli ortaklığın bilançosu eklenir. Bu gayrimaddi hakların ücretlerinin döviz iznine bağlanması T.C. Merkez Bankasınca, transferleri ise bankalarca yapılır (30-84/1, s.t. 7 ve I/A genelgesi, Sermaye Akımı, m. 1).

f) Güvenceler

30 sayılı karara göre izin alıp bu izin çerçevesinde çalışan dışarıda yerleşik kişiye, tanınan güvenceleri şöyle sıralayabiliriz:

1) İzin çerçevesinde gösterilen faaliyet sonucunda elde edilen net kârdan, dışarıda yerleşik kişinin/kişilerin payına/paylarına isabet eden kısım dışarıya transfer edilir. Tebliğ'de "faaliyet sonucu elde edilen kâr" kavramına yer vermiştir. Buna göre, meselâ, bir plastik mamul fabrikasının, aldığı hammadde ambalajında kullanılan varilleri satmasından elde edilen gelir net kârın tesbitinde hesaba katılmaz.

2) Tasfiye payının dışarıya transferi: Tebliğde dar ifade kullanılmış, aktiflerin nakde dönüşen kısmı denilmiştir. Buna göre, aktifler arasında yer almayan, işletmenin kendi oluşturduğu good-will ve know-how değerlendirmede nazara alınmayacak demektir.

3) Sermaye paylarının kısmen veya tamamen satışından elde edilen hasılat dışarıya transfer edilir: Bu halde, satış fiatı olarak, varsa borsa fiatı, yoksa, Bakanlıkça belirlenen makul fiyat esas alınır.

4) Transfer istemleri bekletilmeksizin yapılır. Kâr payının transferi, bankalarca, tasfiye payı ile satış gelirlerinin transferi döviz izinleri T.C. Merkez Bankasınca verilir ve bankalarca transfer edilir.

5) Kâr ve tasfiye payının Türkiyede kullanılması (30-84/1 s.t. 11): Kullanma ya Bakanlığın izni ile sermayeye ekleme ya da Tebliğ çerçevesinde diğer işletme ve alanlara yatırılma şeklinde olur.

(6) Transfer garanti şerhi: YTSK. m. 96 nin tekrarıdır (30-84/1, s.t. 13) bk.

(7) Yabancı personel çalıştırma izni: Tebliğ çerçevesinde kurulmuş ve kurulacak, dışarıda yerleşik kişi ve kuruluşların ortak oldukları şirketlerin yatırım ve işletme dönemlerinde, yabancı ortak veya onun temsilcisi ile işletmenin verimli işletilmesi için gerekli personelin çalışma izinleri Bakanlıkça verilir (30-84/1, s.t. 12).

g) Bilgi Verme

Tebliğ hükümlerine göre izin verilen ve bundan önce izin almış bulunan yabancı sermaye iştirakli kuruluşlar her yıl en geç Mayıs ayına kadar önceki yıla ait yönetim kurulu faaliyet ve denetçiler raporunu Ba-

kanlığa göndermek zorundadır. Bunun dışında Bakanlıkça istenen bilgilerin belirtilecek zaman ve şekillerde verilmesi şarttır. (30-84/1, s.t. 17).

2. Şube Açılması, Mümessillik, Büro ve Acentalık Kurulması

Dışarda yerleşik kişi ve kuruluşlardan, şube, temsilcilik, acenta ve irtibat bürosu kurmak isteyenlere Bakanlıkça izin verilir. Bu halde her türlü masrafın, yani hem kurulma hem de faaliyet masraflarının (personelin ücretleri, kira, ısınma, araç masrafları vs.) yurt dışından döviz olarak getirilmesi ve hiç bir şekilde kâr ve benzeri transfer istemlerinde bulunulmaması gereklidir (30-84/1, s.t. 6d).

TARİHTE VE GÜNÜMÜZDE AD HOC DİPLOMASI

Dr. Hüner TUNCER*

Diplomasi, uluslararası ilişkilerin barışçı yol ve araçlarla yürütülmesi sanatıdır. Başka bir deyimle, diplomasi, devletler arasındaki ilişkilerin görüşmeler yoluyla yürütülmesidir.

Zaman zaman "diplomasi" ve "dış politika" kavramlarının birbirleriyle karıştırıldığı görülür. Dış politika ve diplomasi bir bütünü oluşturur ve bu bütünün parçalarını birbirinden ayırmaya olanak yoktur. Dış politika, bir devletin uluslararası ilişkilerinde izleyeceği temel yolu gösterir; diplomasiğin amaçlarını ve görevlerini belirler. Diplomasi ise, dış politikanın gerçekleştirilmesine yönelik araçları, yöntemleri ve öteki pratik önlemlerin tümünü içerir¹.

On sekizinci yüzyıl diplomasi yazarlarından François de Callières, "Hükümdarlarla Görüşme Sanatı" isimli yapıtında, şöyle yazmaktadır: "Görüşme sanatı o denli bir öneme sahiptir ki, en büyük devletlerin yazgıları, genellikle görüşmelerin iyi ya da kö-

tü bir biçimde yürütülmesine ve görüşmecilerin niteliklerine ve yeteneklerine bağlıdır. Görüşmeler yoluyla nelerin kazanılıp, nelerin yitirildiğinin örnekleri tarihte bulunabilir. Biz bunun somut sonuçlarını, bir devletin yararına ya da zararına oluşturulan ani devrimlerde, uluslar arasında saçılan nefret tohumlarında, ulusların birbirlerine karşı silâhlanmasında, devletlerin arasındaki en güçlü birliklerin yıkılmasında ve çatışan çıkarlara sahip hükümdarlar arasında birliklerin kurulması ve antlaşmaların yapılmasında görüyoruz².

* Dış İşleri Bakanlığı Muhtelit Hukuk İşleri Dairesi Şube Müdürü.

1) *Sozialistische Diplomatie*, Berlin, Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, 1974, s. 9.

2) William C. OLSON and Fred SONDERMANN, *The Theory and Practice of International Relations*, second edition, New Jersey, Prentice - Hall, Inc., 1968, s. 267.