



**T.C.
GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**YÜKSEK
LİSANS
TEZİ**

**TÜRK VE ÖZBEK HUKUKUNDA
DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR**

FARRUHBEK MUMINOV

**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
DEVLETLER ÖZEL HUKUKU BİLİM DALI**

AĞUSTOS 2015



TÜRK VE ÖZBEK HUKUKUNDA DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR

Farruhbek MUMINOV

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
DEVLETLER ÖZEL HUKUKU BİLİM DALI**

**GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

AĞUSTOS 2015

Farruhbek Muminov tarafından hazırlanan "Türk ve Özbek
Hukukunda Doğrudan Yabancı Yatırımlar" adlı tez çalışması aşağıdaki jüri
tarafından OY BİRLİĞİ / OY ÇOKLUĞU ile Gazi Üniversitesi
Özel Hukuk Anabilim Dalında
Devletler Özel Hukuk Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul
edilmiştir.



Danışman: Unvanı Adı SOYADI Prof. Dr. Feriha Bilge TANRISILIR
Anabilim Dalı, Üniversite Adı

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum

Başkan : Unvanı Adı SOYADI Prof. Dr. Mehmet DOĞAN
Anabilim Dalı, Üniversite Adı

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum

Üye : Unvanı Adı SOYADI Yrd. Doç. Dr. A. Dilek Keskin
Anabilim Dalı, Üniversite Adı Gazi Hukuk Fak. Medeni Hukuk

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum 

Tez Savunma Tarihi:/...../.....

Jüri tarafından kabul edilen bu tezin Yüksek Lisans Tezi olması için gerekli şartları yerine
getirdiğini onaylıyorum.

Doç. Dr. Nihat YAZILITAŞ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdür Vekili

ETİK BEYAN

Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir,

aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Farruhbek MUMINOV

27 Ağustos 2015

TÜRK VE ÖZBEK HUKUKUNDA DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR
(Yüksek Lisans Tezi)

Farruhbek MUMINOV

GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Ağustos 2015

ÖZET

Bir ülkenin ekonomik açıdan kalkınması için en önemli araç olarak doğrudan yabancı yatırımlar görülmektedir. Devletlerin ulusal yatırım mevzuatı doğrudan yabancı yatırım akışının sağlanması açısından önemlidir. Bu nedenle ev sahibi ülkeler yabancı yatırımları artırmak amacıyla yasal düzenlemeler yapmaktadırlar. Bu yasal düzenlemelerde yabancı yatırımcılara yasal güvenceler ve ek teşvikler gibi çeşitli kolaylıklar sağlanmaktadır. Türk hukukunda 2003 yılında yabancı yatırımları artırma amacıyla yabancı yatırımcılara geniş haklar tanıyan 4875 sayılı “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu” kabul edilmiştir. Söz konusu kanun, yabancı yatırım ve yatırımcılara ilişkin temel hususları düzenlemektedir. Benzer bir durum Özbek hukukunda da yaşanmıştır. Bu bağlamda 1998 yılında Özbekistan’da yabancı yatırımcılara çeşitli imkânlar sağlayan “Yabancı Yatırımlar Kanunu” kabul edilmiştir. İlgili kanun yabancı yatırımcılara yasal güvence ve ek teşvikler sağlamaktadır. Çalışmada Türk ve Özbek hukukunda yabancı yatırım mevzuatı kapsamında yabancı yatırım ve yatırımcılara sağlanan güvence ve kolaylıklar incelenecektir.

Bilim Kodu : 501
Anahtar Kelimeler : doğrudan yabancı yatırımlar, yabancı yatırımcı, Türk hukuku, Özbek hukuku, yasal düzenlemeler.
Sayfa Adedi : 120
Tez Danışmanı : Prof.Dr. Feriha Bilge TANRIBİLİR

TURKISH AND UZBEK FOREIGN DIRECT INVESTMENT REGULATIONS

(M.S. Thesis)

Farruhbek MUMINOV

GAZİ UNIVERSITY

GRADUATE SCHOOL OF SOSICIAL SCIENCES

August 2015

ABSTRACT

Foreign direct investment is seen as an important instrument for economic development of a country. National investment regulation of countries is vital to provide flowing of foreign investment. In order to for increasing foreign investment, countries make their national investment regulations. Several opportunities as legal guarantees and addditional incentives are provided for foreign investors in this regulations. In Turkish Law, to aim of increasing foreign investment, “Foreign Direct Investment Law” which provides the wide range of rights to foreign investors was adopted in 2003. This law regulates the main principals related to foreign investment and foreign investors. Uzbek law is also experienced like Turkish law. In this regard “Foreign Investment Law” which provides several opportunities to foreign investors was adopted in 2003. This law provides the legal guarantees and additional incentives for foreign investors. In this thesis, it will be examined Turkish and Uzbek foreign investment laws which provide foreign investors guarantee and opportunities.

Science Code : 501

Key Words : foreign direct investment, foreign investment, Turkish regulation, Uzbek regulation, legal regulations.

Page Number :120

Supervisor : Prof.Dr. Feriha Bilge TANRIBİLİR

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET	iv
ABSTRACT.....	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR.....	xi
GİRİŞ	1

1. BÖLÜM

YABANCI YATIRIMLARA İLİŞKİN TEMEL MESELELER

1.1. Yabancı Yatırım Kavramı	3
1.2. Yabancı Yatırım Türleri.....	5
1.2.1. Doğrudan Yabancı Yatırımlar	5
1.2.2. Dolaylı Yabancı Yatırımlar	6
1.3. Doğrudan-Dolaylı Yatırımı Ayırt Eden Hususlar	7
1.3.1. Yabancı Yatırım Akışını Etkileyen Faktörler.....	9
1.3.2. Politik Faktörler.....	10
1.3.3. Hukuki Faktörler	11
1.3.3.1. Ulusal Düzenlemeler	12
1.3.3.2. Uluslararası Yatırım Anlaşmaları	13
1.3.3.2.1. İki Taraflı Yatırım Anlaşmaları	14
1.3.3.2.2. Bölgesel Anlaşmalar	16
1.3.3.2.3. Çok Taraflı Yatırım Anlaşmaları	17
1.3.4. Ekonomik Faktörler.....	19
1.4. Uluslararası Yatırım Hukukunda Kullanılan Başlıca Kavram ve Mekanizmalar.....	20

	Sayfa
1.4.1. Yatırım Hakkı.....	21
1.4.2. Yolsuzluk ve Yasadışı Ödemeler	23
1.4.3. Adil ve Eşit Muamele.....	23
1.4.4. Kamulaştırma ve Millileştirmeye Karşı Koruma	25
1.4.5. Rekabet Politikasının Sürdürülmesi	25
1.4.6. Fikri ve Sınai Hakların Korunması.....	26
1.4.7. Yabancı Personel İstihdamında Serbesti ve Çalışma Koşulları	27
1.4.8. Performans Koşulları.....	28
1.4.9. Transfer Serbestisi	29
1.4.10. Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Kabulü.....	30
1.4.11. Çevrenin Korunması.....	32
1.5. Muhtelif Devletlerin Doğrudan Yabancı Yatırımlara İlişkin Düzenlemeleri	33
1.5.1. Avrupa Ülkeleri.....	34
1.5.2. Asya Ülkeleri.....	37
1.5.3. Kuzey ve Güney Amerika Ülkeleri	39

2. BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR

2.1. Genel Olarak	41
2.2. Türkiye’de Doğrudan Yabancı Yatırım Yapma Şartları	43
2.2.1. Kanunda Belirtilen Kişilerin Yatırım Yapması Gerekir.....	43
2.2.2. Kanunda Belirtilen Değerlerin Yatırım Olarak Getirilmesi Gerekir	44
2.2.3. Yatırımın Kanunda Belirtilen Türden Olması Şarttır	45
2.2.3.1. Türkiye’de Şirket Kurma	46
2.2.3.2. Türkiye’de Şube Açma	47
2.2.3.3. Türkiye’de Kurulmuş Bir Şirkete Ortak Olma	48

	Sayfa
2.3. Yabancı Yatırımcılara Sağlanan İmkanlar	49
2.3.1. Milli Muamele ve Yatırım Serbestisi	49
2.3.2. Kamulaştırma ve Devletleştirmeye Karşı Koruma.....	50
2.3.3. Transfer Kolaylıkları	51
2.3.4. Uyuşmazlıkların Çözümü	52
2.3.5. Yabancı Personel İstihdamı	53
2.3.6. İrtibat Büroları Açma	54
2.4. Türkiye'nin Taraf Olduğu Bazı Yatırım Uyuşmazlıkları.....	55
2.4.1. Konya Ilgın Elektrik Üretimi ve Ticaret Limited ve Türkiye Davası	56
2.4.2. Saba Fakes ve Türkiye Davası	60
2.4.3. Cementownia Nowa Huta A.Ş ve Türkiye Davası	64
2.4.4. Libananco Holdings Co.Limited ve Türkiye Davası.....	66

3. BÖLÜM

ÖZBEK HUKUKUNDA DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR

3.1. Genel Olarak	71
3.1.1. Tarihi Gelişimi.....	72
3.1.2. Yabancı Yatırımlara İlişkin Düzenlemeler.....	74
3.1.2.1. Genel Düzenlemeler	75
3.1.2.1.1. Yabancı Yatırımlar Kanunu	75
3.1.2.1.2. Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edinmesi Hakkında Kanun	76
3.1.2.2. Özel Düzenlemeler	77
3.1.2.2.1. Yeraltı Zenginlikleri Hakkında Kanun	77
3.1.2.2.2. Özbekistan Dış Ekonomik Faaliyeti Hakkında Kanun	78
3.1.2.2.3. Serbest Bölgeler Hakkında Kanun	78

	Sayfa
3.1.2.2.4. Telekomünikasyon Hakkında Kanun.....	79
3.2. Özbekistan’da Yabancı Yatırım Yapma Şartları.....	80
3.2.1. Yatırımcıya İlişkin Şartlar	80
3.2.2. Kanunda Belirtilen Değerlerin Yatırım Olarak Getirilmesi Gerekir	81
3.2.3. Yabancı Yatırımların Gerçekleştirilme Şekilleri.....	82
3.2.3.1. Yabancı Sermayeli Şirket Kurma	83
3.2.3.2. Yeni Bir Şirket Kurma.....	84
3.2.3.3. Kurulmuş Şirkete Ortak Olma	84
3.2.3.4. Şube veya İrtibat Bürosu Açma	85
3.3. Özbek Hukukunda Yabancı Yatırımcılara Sağlanan İmkânlar	86
3.3.1. Yatırım Serbestisi ve Milli Muamele	86
3.3.2. Kamulaştırma ve Millileştirmeye Karşı Koruma	88
3.3.3. Yabancı Personel İstihdamı	89
3.3.4. Uyuşmazlıkların Çözümü.....	90
3.3.5. Vergi Muafiyeti	93
3.3.5.1. Kapsamlı Vergi Muafiyeti	93
3.3.5.2. Tüketim Mallarının Üretimine İlişkin Vergi Muafiyeti.....	94
3.3.5.3. Petrol ve Gaz Sektörüne İlişkin Vergi Muafiyeti	94
3.3.5.4. Gümrük Vergi Muafiyeti	94
3.3.6. İrtibat Büroları Açma	95
3.3.7. Transfer Kolaylıkları	96
3.3.8. Mevzuat Değişikliğine Karşı Koruma.....	97
3.3.9. İmtiyaz Anlaşması	98
3.4. Özbekistan’ın Taraf Olduğu Tahkim Davaları.....	98
3.4.1. ICSID Tahkimi ve Özbekistan	98
3.4.1.1. Görülmekte Olan Davalar	99

	Sayfa
3.4.1.2. Sonuçlanmış Davalar	100
3.4.2. Metal-Tech Ltd (İsrail) ve Özbekistan'ın Taraf Olduğu Uyuşmazlık.....	100
SONUÇ	109
KAYNAKLAR	111
ÖZGEÇMİŞ	120

KISALTMALAR

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

Kısaltmalar	Açıklamalar
a.g.e	: Adı Geçen Eser
a.g.m	: Adı Geçen Makale
a.g.s	: Adı Geçen Site
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AGMK	: Almalik Mining Metallurgy Combine
ASEAN	: Association of Southeast Asian Nations
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BDT	: Bağımsız Devletler Topluluğu
BIT	: Bilateral Investment Treaty
Bkz	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
ÇEAŞ	: Çukurova Elektrik Anonim Şirketleri
ÇUŞ	: Çok Uluslu Şirketler
DTO	: Dünya Ticaret Örgütü
DYY	: Doğrudan Yabancı Yatırımlar
DYYK	: Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu
DYYUY	: Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Uygulama Yönetmeliği
EPA	: Economic Partnership Agreement
EŞA	: Enerji Şartı Anlaşması
EU	: European Union
EÜHFD	: Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
FDI	: Foreign Direct Investment
FES	: Friedrich Ebert Stiftung
GATT	: The General Agreement on Tariffs and Trade
GKRY	: Güney Kıbrıs Rum Yönetimi
ICSID	: The International Centre for Settlement of Investment Disputes
ILO	: International Labour Organization
IMF	: The International Monetary Fund

Kısaltmalar	Açıklamalar
K.T.	: Kabul Tarihi
KEİ	: Karadeniz Ekonomik İşbirliği
KEPEZ:	: Kepez Elektrik Anonim Şirketleri
m.	: Madde
MAI:	: The Multilateral Agreement on Investment
MFN	: Most Favoured Nation
MHB	:Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MIGA	:The Multilateral Investment Guarantee Agency
MK	:Medenî Kanun
MÜSİAD	: Müstakil Sanayici ve İşadamları Derneği
NAFTA	: The North American Free Trade Agreement
OECD	:The Organisation for Economic Co-operation and Development
pp	: Page
PSA	: Product Sharing Agreement
PSEG	: Public Service Electric and Gas
RG	: Resmi Gazete
s	: sayfa
S	: Sayı
SSCB	: Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TRIPS	: The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UNCITRAL	: The United Nations Commission on International Trade Law
UNCTAD	: The United Nations Conference on Trade and Development
UzKTJM	: Uzbek Refractory and Resistant Metals Integrated Plant
WTO	: World Trade Organization
YYHKGAHK	: Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Güvence Altına Alınması Hakkında Kanun
YYK	: Yabancı Yatırımlar Kanunu
YYKKTA	: Yabancı Yatırımların Karşılıklı Korunması ve Teşviki Anlaşması

GİRİŞ

Son yıllarda uluslararası ticarete yaşanan gelişmeler ve küreselleşme süreci yabancı yatırımlarda yeni dönem başlatmıştır. Özellikle, gelişmekte ve az gelişmekte olan ülkeler açısından, kalkınma motoru olarak görülen, yabancı yatırımlara olan ilgi inanılmaz derecede artmıştır. Bu bakımdan ülkeler yabancı yatırımlar akışını sağlamaya yönelik yeni politika ve teşvikler uygulamaya gitmişlerdir. Yabancı yatırımları cazip kılan etkenlerden biri, şüphesiz, yatırımlara ilişkin ulusal düzenlemelerdir. Söz konusu düzenlemelerden hareketle ev sahibi ülkede yabancı yatırımcılara nasıl bir tavır sergilendiği tahmin edilebilir. Genellikle, yatırım serbestisi tanınmış olan ülkelerde yatırım mevzuatı yatırım ikliminin iyileştirilmesine yönelik alınan tedbirler ve bu tedbirlerin yasal düzenlemelere yansıtılmasında görülmektedir. Bu düzenlemeler ev sahipliği yapan ülkelere yatırım akışını sağlamakla birlikte uluslararası alanda bu ülke imajını da olumlu taraftan etkilemektedir.

Yabancı yatırımcılar ev sahibi ülke seçimi konusunda yapılacak yatırımın niteliğine göre, ülkenin gelişmişlik seviyesi, piyasa büyüklüğü, dışa açıklık, vergi ve teşvik politikaları önem taşımaktadır. Bu nedenle, yabancı yatırımları çekmek isteyen gelişmekte olan ülkeler bu konuda özendirici düzenlemeler yapmaya başlamıştır. Bu düzenlemeler piyasaların serbestleşmesi, vergi tatili, bedava arsa tahsisi, vergi indirimi olabileceği gibi tanıtımların yapılması ve hatta ilave teşviklerin verilmesi şeklinde de olabilmektedir¹.

Bazı durumlarda yabancı yatırımlar ülke ekonomisini olumsuz taraftan etkileyebilmektedir. Bundan dolayı yabancı yatırımlara ev sahipliği yapan ülkeler, devletin egemenlik haklarından yararlanarak ülke ekonomisinin korunması ve ulusal güvenliğine yönelik belli sınırlamalar getirebilirler. Bu nedenle hiçbir denetime tabi olmaksızın yabancı yatırımları ülkesine kabul eden ülke yoktur².

Çalışmamızın ilk bölümünde, yabancı yatırımlara ilişkin genel kavramlar ele alınacaktır. Bu bölümde, yabancı yatırım kavramı, türleri, yabancı yatırım akışını etkileyen faktörler ve bu faktörlerin yatırım üzerindeki etkileri, uluslararası yatırım hukukunda kullanılan başlıca

¹ Bal, H., GÖZ, D. (2010) . Doğrudan Yabancı Semaya Yatırımları ve Türkiye, *Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 19(2), s.450 – 467.

² Graham, E.M.(1996). *Global Corporations and National Governments*, Washington : Institute for International Economics, pp.49.

esaslar ve bu esaslar üzerinde durulacaktır. Ardından uluslararası muhtelif ülkelerin doğrudan yabancı yatırımlar mevzuatı hakkında kısaca bilgi verilecektir.

İkinci bölümde ise, 2003 yılında yürürlüğe giren Türkiye Cumhuriyeti 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu³ ele alınacaktır. Bu bağlamda kanuna göre yabancı yatırımcılar için öngörülen şartlar, kimlerin yabancı yatırımcı olabileceği, nelerin yabancı yatırım olarak kabul edilebileceği, yabancı sermayeli şirket kurma şartları ele alınacaktır. Bunun yanı sıra, yabancı yatırımcılara sağlanan imkanlar bağlamında, milli muamele ve yatırım serbestisi, kamulaştırma ve millileştirmeye karşı koruma, transfer kolaylıkları, uyuşmazlıklar çözümü, yabancı personel istihdamı ve irtibat büroları açma gibi konular incelenecektir. Kanunun uygulamaya nasıl yansıtıldığı bakımından, Türkiye ve Türk yatırımcılarının taraf oldukları bazı davalar incelenecektir.

Üçüncü bölümde ise, Türk hukukunda olduğu gibi, 1998 tarihli Özbekistan Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu irdelenecektir. Bu çerçevede ülkede yürürlükte olan yabancı yatırımlara ilişkin kanunlardan kısaca bahsedilecektir. Yabancı Yatırım Kanunu'na göre doğrudan yabancı yatırım yapma şartları, asgari sermaye şartı, yatırımcıya ilişkin şartlar, yabancı sermayeli şirket kurulmasında aranan şartlar ele alınacaktır. Ardından yabancı yatırımcılara sağlanan kolaylıklar, milli muamele ve yatırım serbestisi, kamulaştırma ve millileştirmeye karşı koruma, transfer kolaylıkları, uyuşmazlıklar çözümü, yabancı personel istihdamı ve irtibat büroları açma konuları incelenecektir. Son olarak, Özbek Yabancı Yatırımlar Kanunu'nun uygulanması bakımından uluslararası tahkimde Özbekistan ve Özbek yatırımcılarının taraf olduğu bazı davalar incelenecektir.

³ K.T.: 05.06.2003, RG T.:17.06.2003, S.: 25141.

1. BÖLÜM

YABANCI YATIRIMLARA İLİŞKİN TEMEL MESELELER

1.1. Yabancı Yatırım Kavramı

Uluslararası yatırım hukukunda “yatırım” kavramı farklı kaynaklar kullanılarak tanımlanmaktadır. Bu kaynaklar; uluslararası antlaşmalar, uluslararası örf ve adet, milli kanunlar, mahkeme kararları ve öğreti gibi hususiyetlerdir. Ancak, bu kaynaklarla yatırım kavramı üzerinde uzlaşılmamış olup, bu durum ortak bir tanımlı bünyesinde barındırmayan bir yapıya sahiptir. Hatta öğretilerdeki birçok yazar yatırım kavramı tanımını yapmaktan imtina eder. Daha çok ne tür unsurların yatırım kavramı içinde değerlendirilebileceğini ortaya koyan eserler ve resmi belgeler mevcuttur⁴. Bunlar arasında ikili yatırım anlaşmaları önem arz etmektedir. Bu bakımdan yabancı yatırımın kapsamı uluslararası yatırım sözleşmelerinden hareketle tespit edilebilir.

Yabancı yatırımlar ikili yatırım anlaşmalarında, varlık tabanlı (*asset based*), işlem tabanlı (*transaction based*), teşebbüs tabanlı (*enterprise based*) olmak üzere üç farklı şekilde tespit edilmektedir⁵.

Varlık tabanlı tanımlar, uluslararası yatırım ve iki taraflı yatırım anlaşmalarında yaygın olarak kullanılmaktadır. Bu tanımda yatırım kapsamı geniş tutulmakta ve varlıkların yanı sıra sermaye akışı, taşınır ve taşınmaz mallar, şirketler üzerindeki menfaatler, alacaklar, fikrî ve sınaî mülkiyet hakları ve imtiyazlardan oluşmaktadır⁶. Başka bir deyişle, varlık tabanlı yatırım, hiçbir sınırlamaya tabi tutulmadan her türlü ekonomik değer taşıyan tüm varlıkları kapsamaktadır⁷. Örneğin, 1992 tarihli Özbekistan ve Türkiye arasında Yatırımların

⁴ Işık,O. (2011). Uluslararası Hukukta Yatırım Kavramı:Anlaşmalar Temelinde Bir Değerlendirme, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 7(28), s.125-145.

⁵ İnternet: United Nations Conference on Trade and Development.(2003). *World Investment Report:FDI Policies for Development*, pp.101, Web: http://unctad.org/en/docs/wir2003light_en.pdf , Erişim: 12.12.2014.

⁶ UNCTAD, a.g.e, pp.101.

⁷ Varlık tabanlı tanımlar Romak SA ve Özbekistan’ın taraf olduğu dava konusu olmuştur. Romak’ın yararına sonuçlanan davada “yatırım” tanımı tarafların yapmış olduğu anlaşmada ayrıntılı olarak tanımlanmasına rağmen genel yapılan yatırım tanımından hareket edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Romak S.A. (Switzerland) v. The Republic of Uzbekistan, UNCITRAL, PCA Case No. AA280, s.176-180, Web: <http://www.italaw.com/documents/ROMAK-UZBEKISTANAward26November2009.pdf>. Erişim: 15.12.2014.

Ancak Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı’nın belgeleri ve başka yetkililere göre eğer taraflarca “yatırım” tanımı düzenlenmişse, orada taraflarca belirtilen “yatırım” tanımından ziyade “genel

Karşılıklı Korunması ve Teşviki Anlaşması'nda "yatırım" olarak aşağıdaki varlıklar esas alınmıştır:

- "i) Hisse senetleri, tahviller ya da şirketlere katılımın diğer şekilleri;*
- ii) Yeniden yatırımda kullanılan gelirler, para alacakları veya bir yatırımla ilgili, malî değeri*
olan ve yasalara uygun olarak edinilen diğer haklar;
- iii) Taşınır ve taşınmaz mallar, aynı zamanda ipotek, haciz, rehin gibi ayni haklar ve benzeri diğer haklar;*
- iv) Telif hakları; patentler, lisanslar, sınai tasarımlar, teknik prosesler gibi sınai ve fikri mülkiyet hakları; aynı zamanda ticarî markalar, peştemaliye, know-how ve benzeri diğer haklar;*
- v) Tarafların ülkelerinde doğal kaynakların aranması, istihracı, işlenmesi ve kullanılması gibi konularda, yasalar veya yasalara uygun olarak akdedilmiş bir sözleşme uyarınca sağlanan iş imtiyazları"*

Yukarıda belirtilen varlıklar anlaşmadan anlaşmaya farklılık gösterebilmektedir. Burada önemli olan nokta varlık tabanlı tanımlarda "yatırım" kavramının geniş tutulmasıdır.

İşlem tabanlı tanımlar, sınır ötesi sermaye hareketi olarak, yabancı yatırımlı şirketin kurulması veya kapatılması gibi hususları içermektedir. Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatı'nın (OECD) Sermaye Hareketlerinin Liberalleştirilmesine Dair Kanunu'nda⁸ işlem tabanlı tanımlar üzerinde durulmuştur. Kanunun temel amacı, mal varlıklarının

yatırım" tanımı önem taşıyacaktır. İnternet:UNCTAD. (2004). *International Investments Agreements:Key Issues*, Volume I, pp.119, Web: http://unctad.org/en/docs/iteit200410_en.pdf, Erişim : 13.12.2014.

⁸ OECD. (2013). *OECD Code of Liberalisation of Capital Movements*, Web: http://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/CapitalMovements_WebEnglish.pdf, Erişim:25.08.2015.

korunmasından ziyade sermaye akışının serbestleştirilmesidir. Ayrıca düzenlemede hangi tür işlemlerin sermaye işlemlerine ait olacağı listesi hazırlanmıştır⁹.

Teşebbüs tabanlı tanımlar ise yatırımcının şirket kurması veya satın alması ile birlikte yatırımcıların elinde bulunan hisse senetlerini de içermektedir. Örneğin, Kanada ve ABD arasındaki Serbest Ticaret Anlaşması¹⁰ (Free Trade Agreement).

Yukarıda ele alınan kavramlardan hareketle “yabancı yatırım” kavramının tanımlanmasının zor olduğunu söyleyebiliriz. Bunun ana nedeni “yatırım” kavramının dar veya geniş tutulması, yapılan veya yapılacak anlaşmaların faaliyet alanının belirlenmesinde etkili olmasıdır.

1.2. Yabancı Yatırım Türleri

Yatırım anlaşmasının türü ne olursa olsun, yabancı yatırımların farklı şekillerde tasnife tâbi tutulduğunu görmek mümkündür. Bunlardan en yaygın olanı; doğrudan yabancı yatırımlar (*foreign direct investment*) ve dolaylı yabancı yatırımlar (*foreign indirect investment*) ayrımıdır¹¹.

1.2.1. Doğrudan Yabancı Yatırımlar

Yabancı yatırımlar bir ülkeye farklı şekillerde gelebilir. Bunlardan en yaygın olanı doğrudan yabancı yatırımlardır. OECD belgelerine göre doğrudan yabancı yatırım “*bir yatırımcı tarafından, kendi ekonomisinden farklı bir ekonomide yerleşik bir teşebbüse, sürekli bir menfaat temini amacıyla yapılan uluslararası yatırım kategorisi*” olarak tanımlanmıştır¹². Burada doğrudan yabancı yatırımın gerçekleşmesi için iki önemli şart aranmıştır. İlk olarak, ev sahibi ülke ve yabancı yatırımcı arasında uzun vadeli yatırımların bulunması ve yabancı yatırımcının söz konusu yatırım üzerinde sahipliğin bulunması gerekir. 2002 yılında

⁹ WTO.(2002). *Concept Paper on the Definition of Investment*, pp.2, Web: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2004/july/tradoc_111123.pdf, Erişim: 15.12.2014.

¹⁰ The Canda and US Free Agreement, Web: <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/assets/pdfs/cusfta-e.pdf>, Erişim: 25.08.2015.

¹¹ Seyidoğlu, H. (1990). *Uluslararası İktisat Teorisi: Politika ve Uygulamalar*, İstanbul: Güzem Yayıncılık, s.554.

¹² İnternet: OECD. (1999). *Benchmark Definition of Foreign Direct, Third Edition*, pp.7. Web: <http://www.oecd.org/investment/investment-policy/2090148.pdf>, IMF. (2009). *Investment Balance of Payments Position Manual*, Fifth Edition, pp.101, Web: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/bop/2007/pdf/bpm6.pdf>, Erişim: 17.12.2014.

Doha’da gerçekleştirilen Dünya Ticaret Örgütü’nün (World Trade Organization) ticaret ve yatırım arasındaki ilişkiler üzerine çalışan grubu, yukarıda aranan kriterleri incelemiştir ve bununla ilgili bazı açıklamalarda bulunmuştur. Çalışma grubuna göre, yabancı yatırımcıların elinde bulunan pay oranı¹³ veya oy hakkı yatırımın etkili şekilde yönetilmesine veya kontrol edilmesine doğrudan bağlıdır.

Diğer bir tanıma göre ise doğrudan yabancı yatırım, “*taşınır ve taşınmaz varlıkların bir ülkeden başka bir ülkeye, bu varlıkların sahibinin kısmen veya tamamen kontrolü altında o ülkenin refahını artırmak için kullanımı amacıyla yapılan yatırımlardır*”¹⁴. Görüldüğü gibi doğrudan yabancı yatırım kavramı farklı yönlerden hareketle tarif edilebilir.

Günümüzde ulusal ekonomiye önemli katkısını göz önünde bulunduran gelişmekte olan ülkeler doğrudan yabancı yatırımlara büyük önem vermektedirler. Zira bu tür yatırımlar ev sahibi ülkeye yeni teknoloji ve imkânları getirmektedir. Bunlar, bir ülkede sermaye stokunun artmasına katkıda bulunması, teknoloji ve işletmecilik bilgisi getirmesi, istihdam yaratması, rekabeti geliştirmesi, ödemeler dengesi açığını azaltması, iç piyasaya dinamizm kazandırması, teknik eleman ve yönetici açığını azaltması gibi pek çok nedenle ülke ekonomilerine katkıda bulunmaktadır. Bu katkılardan dolayı dünyada yabancı yatırımların önemi gittikçe artmaktadır¹⁵.

1.2.2. Dolaylı Yabancı Yatırımlar

Uluslararası Para Fonu’na (IMF) göre *dolaylı yabancı yatırımlar (portföy yatırımlar), doğrudan yatırım ve rezerv varlıklarından ziyade, borç ve hisse senedi şeklindeki menkul kıymetleri içeren sınır ötesi işlem ve durumlar*¹⁶ şeklinde tanımlanmıştır. Yapılan tanımdan hareketle yabancı yatırımın uluslararası dolaylı yatırım olabilmesi için kendinde borç ve

¹³ IMF’ye göre doğrudan yabancı yatırımlar, sermaye paylarının paylaşımı bir ortaklığın oy hakkının en az % 10 veya daha fazla oranda satın alınması ve kontrol edilmesi veya sermaye paylarının bölünmemiş bir ortaklığa eşit haklara sahip olmasıdır. Aynı şekilde OECD de yabancı yatırımcıların kontrolünde en az % 10 oranında hisselerin bulundurma önerisinde bulunmuştur. Ancak bu oy oranı üzerinde hala uzlaşmamıştır. Burada OECD doğrudan yabancı yatırımlarda ortak bir standart oluşturmaya çalışmıştır. İnternet: IMF.(2004). Definition of Foreign Direct Investment Terms, Web: <http://www.imf.org/External/NP/sta/bop/pdf/diteg20.pdf>, OECD.(2008). Definition of Foreign Direct Investment, Web: <http://www.oecd.org/daf/inv/investmentstatisticsandanalysis/40193734.pdf>, pp.31, Erişim: 25.08.2015.

¹⁴ Sornarajah, M. (2010). *The International Law on Foreign Investment*, Third Edition, Cambridge , pp. 8.

¹⁵ Aydemir, C., Arslan, İ., Uncu, F. (2012). Doğrudan Yabancı Yatırımların Dünya’daki ve Türkiye’deki Gelişimi, *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, S. 23, s.70.

¹⁶ IMF, a.g.e, pp.110.

hisse senedi şeklindeki menkul kıymetleri bulundurması gerekir. Diğer bir tanıma göre ise dolaylı yatırımlar, sahibinin aktif yönetim ve kontrolünü gerektirmeyen menkul kıymet ve diğer bazı mali varlıkları pasif surette elde bulundurma¹⁷ olarak ifade edilmektedir. Başka bir deyişle, dolaylı yatırımlar, kısa vadeli sıcak para hareketleridir¹⁸. Bu tür yatırımlar daha çok kısa vadeli yatırımları kapsamaktadır. Bunlar; ticari bonolar, finansman bonoları, hazine bonoları, mevduat sertifikaları, vadeli banka mevduatları, ihracat kredileri, prefinansman kredileri gibi yatırım değerleridir. Kısa vadeli sermaye hareketleri aynı zamanda, ticari krediler, vadesi bir yıldan kısa ticari banka kredileri ve dışarıdan veya yerleşik olmayanlara satılan kısa vadeli özel ve kamu borçlanması gibi çok çeşitli finansal hareketleri içermektedir¹⁹.

Dolaylı yatırımların ev sahibi ülke açısından önemli olduğu ileri sürülmektedir. İlk olarak, bu tür sermaye girişleri, uluslararası yatırımcıların uygulanan politikalara duydukları güven ve desteğin bir göstergesi olarak değerlendirilir. Başka bir deyişle, dolaylı yatırımlar bir tür “güven oyunudur”. Ayrıca ev sahibi ülkelerin dolaylı yatırımlar ile tasarruf açıklarını, doğrudan yatırım, ticari kredi ve yardımlar gibi diğer sermaye akımlarının aksine, ulusal egemenliklerini sınırlamadan çözme imkanına sahip oldukları düşünülür²⁰.

1.3. Doğrudan-Dolaylı Yatırımı Ayırt Eden Hususlar

Doğrudan ve dolaylı yatırımlar benzer nitelikler taşımasına rağmen bazı farklılıkları bulunmaktadır. Bu farklılıkların hukuki ve ekonomik açılarından incelenmesi mümkündür.

Konu hukuki açıdan incelendiğinde yatırımın hangi hukuk kurallarına bağlı olacağı, özellikle, uluslararası hukuk kuralları korumasından yararlanıp yararlanamayacağı sorusunun cevaplanması gerekir. Uluslararası teamül kuralları çerçevesinde portföy yatırımlar uluslararası yatırımlar korumasından yararlanamayacaktır. Bunun ana nedeni olarak bu tür yatırımların sıradan bir ticari risk taşıdığı gösterilmiştir. Ancak diplomatik

¹⁷ Turanlı,H. (2008). *Doğrudan Yabancı Yatırımların Hukuki Çerçevesi*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara, s.11.

¹⁸ Çalışkan, Z. (2009). Türkiye'nin Taraf Olduğu İkili ve Çok Taraflı Anlaşmalarda Yatırım Kavramı, *Milletlerarası Hukuk Bülteni*, C.29,s. 1-2.

¹⁹ İnternet: Rodrik,D., Velasco, A. (1999). *Short-Term Capital Flows*, Working Paper, pp.12, Web: <http://www.nber.org/papers/w7364.pdf>, Erişim: 16.12.2014.

²⁰ Esen,O. (1998). Finansal Küreselleşme Ortamında Gelişmekte Olan Ülkelere Yönelik Portföy Yatırımları, *Ekonomik Yaklaşım*, 9(30), s.62.

koruma ve ülke sorumluluğu ilkesinden hareketle yabancıların taşınmaz ve başka varlıkları koruma altına alınması gerekir²¹.

Yabancı yatırımcıların taşıdığı risklerin tespitine yönelik birkaç ayırt edici özellikle de söz edilebilir. DYY’da yabancı yatırımcı ev sahibi ülke kaynaklarını kullanarak, ülke ekonomisine katkıda bulunmaktadır. Bu durumda ev sahibi ülkenin ülke kaynaklarının korunmasına yönelik denetimi söz konusu olacaktır. Buna karşın dolaylı yatırımlarda yatırımcı, ülke veya uluslararası piyasalardaki mevcut hisseleri dünyanın herhangi bir yerinden fiilen satın alabilmektedir. Böyle bir durumda, ev sahibi ülkenin bu hisse senetlerinin kimin aracılığıyla oluşturulduğunu veya hangi piyasalardan satın alındığını tespit etme imkanı bulunmamaktadır²².

Doğrudan ve dolaylı yatırımcıyı ayırt eden diğer bir husus “denetim” olduğu ifade edilmektedir. Denetim bağlamında, doğrudan yabancı yatırım kurulan şirket veya satın alınan varlıklar üzerinde yabancı yatırımcıya denetim ve yönetime katılma hakkı tanınmaktadır. Dolaylı yatırım ise yatırımcıya varlıklar üzerinde böyle bir hak tanımamaktadır²³.

Konuyla ilgili birçok çalışma yapılmasına rağmen uluslararası hukukta dolaylı yatırımların doğrudan yabancı yatırımlar gibi aynı şekilde korunacağı konusu belirsizliğini sürdürmektedir. Dolaylı yatırımlar, özellikle, anlaşmalarda yabancı yatırım tanımı tam olarak belirlenmedikçe söz konusu yatırımlar korunamayacaktır²⁴.

Ekonomik yönden doğrudan ve dolaylı yatırımlar arasında yatırım şekli ile farklılık bulunmaktadır. DYY döviz, makine, donatım, teknoloji, iş becerisi ve yönetim bilgileriyle ile pazarlama kanallarını da içerebilir. Portföy yatırımlar ise bir şirketin hisse senetlerinin yabancılar tarafından satın alınmasından ibaret olmaktadır²⁵.

²¹ Sornarajah, M, a.g.e, pp 9.

²² Sornarajah, M, a.g.e, pp.9-10.

²³ Salacuse, J. (2015). The Law of Investment Treaties, Oxford, Second Edition, pp.30.

²⁴ Sornarajah, M, a.g.e, pp.9.

²⁵ Seyidoğlu, H, a.g.e, s.602-603.

1.3.1. Yabancı Yatırım Akışını Etkileyen Faktörler

Yabancı yatırımlar akışını belirleyen birçok unsur bulunmaktadır. Bu unsurlar yabancı yatırımlar akışını doğrudan veya dolaylı şekilde etkilemektedir. Bu bakımdan yabancı yatırımlarda ekonomik ve siyasi etkenlerin yanı sıra ev sahibi ülkenin hukuki alt yapısı da son derece önemlidir.

Yabancı yatırım yapacak olan çok uluslu şirket, bu yatırımı gerçekleştirirken yatırım yapacağı ülkenin politik, ekonomik ve hukuki altyapısını dikkate alarak, ülkenin ya da sektörün yatırım yapılabilir durumunda olup olmadığına karar vermektedir²⁶.

Doğrudan yabancı yatırım belirleyicileri ile ilgili yapılan çalışmaların büyük kısmı ekonomik değişkenlerin (*kâr gayri safi yurtiçi hasıla, ödemeler dengesi, büyüme oranı, enflasyon oranı, ücret düzeyi, verimlilik ve döviz kurları*) etkileri üzerinde yoğunlaşmıştır. Bu anlamda etken olarak; ilk sırada pazarın büyüklüğü ele alınmakta olup büyüme hızı, ulaşım kolaylığı, altyapı tesislerinin varlığı, doğal kaynak mevcudiyeti, ekonomik ve politik istikrar, idari ve ticari engeller, ücret maliyetleri, döviz kurları, ihracat olanakları, dış açıklık ve demokratikleşme de etkili olarak değerlendirilmektedir²⁷. Burada belirtilen yatırım akışını sağlayan etkenlerin birbirini tamamlayıcı nitelikte olduğu söylenebilir. Örneğin, mülkiyet hakkının güvence altına alınmadığı bir ortamda, pazar hacmi büyük olsa bile yatırım yapılması yatırımcı açısından çok risk taşıyacaktır veya sağlam hukuki altyapıya sahip olmayan ancak doğal kaynakları zengin bir ülkede yatırım yapılması, gelecekte yatırımcıyı zora sokabilir. Bundan dolayı bu tür etkenlerin bir araya getirilerek etkili bir şekilde uygulanması yabancı yatırımların akışını sağlayacaktır.

Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı'nın 1998 tarihli Dünya Yatırım Raporu'nda doğrudan yabancı yatırımları etkileyen faktörler üzerinde durulmuştur²⁸. Raporda yabancı yatırımların belirleyicileri olarak politik faktörler, yatırım ortamına ilişkin

²⁶ Arık,Ş., Akay, B., Zambak, M. (2014). Doğrudan Yabancı Yatırımları Belirleyen Faktörler: Yükselen Piyasalar Örneği, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 14(2), s.100.

²⁷ Bozkurt, H., Dursun, G. (2006). Bilgi ve İletişim Teknolojileri İle Yabancı Doğrudan Yatırım Akımları Arasındaki Etkileşim 1980-2004, *Bilgi Ekonomisi ve Yönetim Dergisi* 1(2), s.40.

²⁸ İnternet: UNCTAD. (1998). World Investment Report 1998: Trends and Determinants, s.89, Web: http://unctad.org/en/Docs/wir1998_en.pdf, Erişim: 15.12.2014.

faktörler, ekonomik faktörler sıralanmıştır. Çalışmamızda bu rapora uyumlu şekilde, yabancı yatırımların akışını etkileyen faktörleri üç başlık altında inceleyeceğiz.

1.3.2. Politik Faktörler

Politik faktörler, ev sahibi ülkedeki politik olaylara bağlı olarak gelecekte nakit akışlarındaki beklenmedik değişiklikler olarak tanımlanmaktadır. Politik faktörler böylelikle gelecekteki nakit akışlarında beklenmeyen artış veya azalışlara sebep olmaktadır. Diğer bir ifadeyle politik risk, çok uluslu yatırımları olumsuz olarak etkileyen veya onların diğer amaçlarına ulaşmasına engel olan politik etkilerin gerçekleşme olasılığıdır²⁹.

Politik faktörler kendi içerisinde birçok risk barındırmaktadır. Bunlar siyasi ve sosyal istikrar, uluslararası kuruluşlar, vergi politikası, millileştirme, kamulaştırma, savaş tehlikesi, liberalizasyon, ülkenin kısa veya uzun dönemli politik rolü, ekonomik bütünleşmeye üyelik, özelleştirme politikası ve bürokratik işlemlerdir³⁰.

Görüldüğü gibi asgari düzeydeki politik riski taşıyan bir ev sahibi ülkede politik riskin yüksek olduğu ülkeye nazaran yabancı yatırımları çekebilme ihtimali yüksektir. Dolayısıyla yabancı yatırımcı ticari riskin yanı sıra başka risk sonuçlarına da katlanmak istemez.

Politik riskin artış gösterdiği ülkelerde şirket faaliyeti ve ekonomik büyüme yavaşlamakta, hisse senedi getirileri azalmaktadır. Bu nedenle özellikle uluslararası yatırım kararlarında yatırımcıların yatırım yapılan ülkenin politik şartlarından doğan riskleri dikkate alması gerekmektedir. Literatürde politik risk ile hisse senedi getirileri arasındaki ilişki konusundaki genel kanı, politik risklerdeki artışların hisse senedi fiyatlarını olumsuz etkilediği yönündedir³¹.

Politik risk kapsamında ele alınan hükümet istikrarı, yatırım kararlarını etkileyen ve yatırımların devamlılığını belirleyen yönü ile öne çıkmaktadır. Hükümet istikrarı; başarılı, etkili ve sonuç veren politikaların sürdürülme gücü anlamına gelmektedir. Başka bir ifadeyle hükümet istikrarı ile belli bir iktidar programına sahip olup bu programı başarı ile

²⁹ İnternet: Emir, M., Kurtaran, A. (2005). Doğrudan Yabancı Yatırım Kararlarında Politik Risk Unsuru, Mufad Dergisi, S.28, s.4, Web: <http://journal.mufad.org.tr/attachments/article/546/6.pdf>, Erişim: 17.12.2014.

³⁰ İnternet: UNCTAD. (1998). a.g.e, s.120.

³¹ Kaya, A., Güngör, B., Özçomak, S. (2014). Politik Risk Yatırımcının Dikkate Alması Gereken Bir Risk Midir? Borsa İstanbul Örneği, *Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 16(1), s.76.

uygulayabilecek süre iktidarda kalması gereken hükümet anlatılmak istenmektedir. Ayrıca, hükümet istikrarı bir yandan hükümetin açıkladığı program ve hedefleri başarıyla yerine getirebilme yeteneğinin bir göstergesidir, diğer yandan da ekonomik istikrarın bir ölçüsüdür. Bu yönüyle ev sahibi ülkedeki istikrarlı yönetim yapısı, doğrudan yabancı yatırımlar açısından hem bir gereklilik hem de bir zorunluluktur³².

Bir yatırımcı açısından her şeyden önce almış olduğu kararların kalıcı olmasının sağlanması beklenmektedir. Özellikle, çok uluslu şirketler ve onların karar alıcıları açısından ülkelerin sık sık karar değiştirmemesi, kısacası vermiş olduğu kararların istikrarlı olması beklenmektedir³³. Aksi takdirde, o ülke imajı zedelenmekete ve politik risk oluşma olasılığı da arttığından ilgili ülkeye yabancı sermayenin gelişi güçleşmektedir. Sonuç olarak, politik riskin söz konusu olduğu ortam ve coğrafyalara yabancı sermaye çekilebilmesi güç hale gelmektedir³⁴.

1.3.3. Hukuki Faktörler

Hukuki faktörler yabancı yatırımları cazip kılan önemli faktörlerden biridir. Yabancı yatırımcılar açısından asgari bir düzeyde uluslararası koruma sağlanmayan veya sağlam bir temel hukuki altyapıya sahip olmayan bir ev sahibi ülkede, yabancı sermaye akışının sağlanması çok güçtür. Doğal olarak, yabancı yatırımcı yatırım yaptığı ülkede yatırımlarının devlet tarafından güvence altına alınmasını ister. Burada yabancı yatırımcıların sağlam hukuki alt yapıya sahip ülkeden beklentisi, söz konusu ülke yetkililerinin yabancı yatırımcılara usulsüz ve dolaylı şekilde müdahale etmesinin engellenmesidir. Bundan dolayı hukukun üstünlüğü ilkesine sahip ev sahibi ülkelerde yabancı yatırımlar akışını artırabilme potansiyeli yüksek olacaktır.

Yabancı yatırımları cazip kılan hukuki etken bağlamında, ev sahibi ülke mevzuatının yanı sıra yatırımlar üzerinde etkili olan çok taraflı, bölgesel ve iki taraflı anlaşmalar da son derece

³² Dökmen, G., Aysu, A. (2010). Hükümet İstikrarının Doğrudan Yabancı Yatırımlar Üzerinde Etkisi: Gelişmekte Olan Ülkelere İlişkin Ampirik Çalışma, *Journal of Yaşar University* 18(5), s.3031.

³³ Butler, K., Joaquin, D. (1998). A Note on Political Risk and the Required Return on FDI, *Journal of International Business Studies*, 29(3), pp.602.

³⁴ Erçakar, M. (2004). OECD Ülkelerinde Doğrudan Yabancı Sermaye Yatırımları ve Belirleyici Faktörler, *Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 23(1), s.27.

önemlidir. Bu tür anlaşmalar ülkeler arası ticari ilişkileri hızlandırması ile birlikte yatırım alanlarının çeşitlendirilmesi ve genişletilmesine de katkı sağlayacaktır.

Çalışmamızda hukuki faktörler bağlamında ulusal ve uluslararası yatırım anlaşmalarını inceleyeceğiz.

1.3.3.1. Ulusal Düzenlemeler

Ulusal düzenlemeler genellikle ev sahibi ülkede yatırım ortamına ilişkin mevcut hukuki düzenlemelerden oluşmaktadır. Yabancı yatırımlara ilişkin ulusal düzenlemeler üzerinde durulan temel husus bu yatırımların korunmasıdır. Bu bakımdan yabancı yatırımcı tarafından ev sahibi ülkede yatırım mevzuatından beklenti, yatırımların devlet tarafından güvence altına alınması ve bu güvencelerin ülke mevzuatına yansıtılmasıdır. Başka bir ifadeyle yabancı yatırımlara ilişkin mevzuatların temelinde hukuki öngörülebilirlik yatmaktadır. Böylece ev sahibi ülke, yabancı yatırımcıların haklarının korunması bağlamında ileride çıkabilecek uyuşmazlıkları adil bir çözüme kavuşturmaya yönelik hukuki dayanağı oluşturmayı gündemine getirmektedir. Doğrudan yabancı yatırımlardan beklenen yararın en üst düzeye çıkarılabilmesi için ülkelerin yabancı yatırımları çekecek ve bu yatırımlardan verimi sağlayacak kanuni ve idari düzenlemeleri yapmaları gerekir³⁵.

Yabancı yatırımlar mevzuatı ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, yabancı yatırımları tümüyle reddeden ve bu maksatla da mevzuatını yabancı yatırımı yasaklayacak şekilde düzenleyen ülke hemen hemen mevcut değildir. En totaliter ülkelere en demokratik ülkelere kadar geniş bir yelpazede yer alan birçok ülke yabancı yatırımcılar için birtakım düzenlemeler getirmiştir. Mevzuat açısından bakıldığında totaliter ülkelere sahip ülkelerin mevzuatı, demokratik ülkelerin mevzuatından daha liberal olabilmektedir³⁶.

Çoğu gelişmekte olan ülkelerin yatırımlara ilişkin yapılan sözleşmelerdeki kararlılığı, bu ülkelerin mevzuatı ve yatırım politikasına dayanmaktadır. Burada yabancı yatırımların güvence altına alınmasındaki ana amaç, yabancı yatırımların teşviki ve desteklenmesi şeklinde ifade edilmektedir. Bunun haricinde muhtelif ülkeler özel kanunları yürürlüğe

³⁵ Andersson,T. (2003). *Multinational Investment in Developing Countries:A Study of Taxation and Nationalization*, London: Routledge Press , pp. 171.

³⁶ Turanlı,H. (2008). a.g.e, s.25.

sokarak yabancı yatırımların ülkeye girişinde mali güvenceler sağlamaktadır. Ancak bu tür düzenlemeler ev sahibi ülke açısından önem taşıyan yatırım projeleri ile sınırlanmakta ve belli zaman diliminde geçerli olabilmektedir. Bu açıdan sık sık değişen ev sahibi ülkelerin yatırım mevzuatı, yabancı yatırımcılar açısından beklenmeyen sorunlarla karşılaşılmasına neden olabilmekle birlikte yabancı yatırımları kayırıcı neden olarak görülmektedir³⁷.

Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı belgelerine göre, 1991 ve 2001 yılları arasında, 165 ülkedeki yabancı yatırımlara ilişkin mevcut ulusal düzenlemelerde yaşanan gelişmeler sonucunda toplam 1641 düzenlemeden 1551 (%95) düzenlemede doğrudan yabancı yatırımlara yönelik geniş çaplı liberalleşmeler yapıldığı tespit edilmiştir³⁸.

Ev sahibi ülkelerde mevcut yabancı yatırımlar kanunu (*foreign investment law*), yabancı yatırım kodu (*foreign investment codes*) ve ortak girişime ilişkin kanunlar (*joint venture law*) yabancı yatırımlar için hukuki düzen oluşturmada etkilidir. Bu tür düzenlemeler yabancı yatırımcıların ev sahibi ülkede yatırım yapmasına izin vermekle birlikte yabancı yatırımlar için alınan izne uygun faaliyet yürütme denetimi ve yabancı yatırımlar teşviki için görevlendirilen hükümet kuruluşlarının belli sorumluluklarının hukuki esaslarını belirlemektedir³⁹.

Bir kısım ülkeler denetleme yetkisini geniş tutmakta ve mevzuatını izin ve onay sistemi üzerine inşa etmektedirler. Bir kısım ülkeler ise yabancı yatırımı, kalkınma politikasının ana unsuru olarak belirleyerek tümüyle liberal mevzuat benimsemişlerdir. Bu ülkelerde yatırım mevzuatı, yerli yatırımcı ile eşitlik, uluslararası tahkim gibi bu alanda belirlenen uluslararası standartları öngörmekte, yabancı yatırımcı da özel kanunlarla getirilen sınırlamalar dışında izin almaksızın ve genellikle bildirimle dayalı olarak faaliyet göstermektedir⁴⁰.

1.3.3.2. Uluslararası Yatırım Anlaşmaları

Yabancı yatırımcıların gittikleri ev sahibi ülkelerde kendi yatırımlarının farklı kurallara tabi tutulması veya yatırımlarına asgari bir koruma sağlanmaması, yabancı yatırımcılar açısından

³⁷ Bhuiyan, Sh., Sands, Ph., Schrijver, N. (2010). *International Law and Developing Countries*, Leiden, pp.227.

³⁸ İnternet: UNCTAD.(2008). Investment Brief, Web: http://unctad.org/en/Docs/webiteia20083_en.pdf, pp. 2, Erişim: 20.12.2014.

³⁹ Salacuse, J. (2010). *The Law of International Investment Treaties*, New York, pp. 191.

⁴⁰ Turanlı, H, a.g.e, s.25.

büyük engeller yaratabilir. Bilindiği üzere ev sahibi ülkede mevcut yabancı yatırımlara ilişkin kurallardaki farklılıklar ülke coğrafyası, ekonomik yapısı, gelişmişlik derecesine bağlanmaktadır. Bundan dolayı yabancı yatırımlara uluslararası düzeyde koruma sağlamaya yönelik çalışmalar başlatılmıştır ancak tarafların bazı konularda anlaşamaması sonucunda başarısızlığa uğramıştır. İlk uluslararası yatırım kuralları oluşturma çabaları İkinci Dünya Savaşından sonra Havana Sözleşmesi⁴¹ şeklinde ortaya çıkmış ancak bir sonuca varılamamıştır⁴².

Yakın geçmişte OECD tarafından Çok Taraflı Yatırım Anlaşması (Multilateral Agreement on Investment) hazırlanmıştır. Anlaşmanın ilkeleri özellikle az gelişmiş ülke ekonomileri açısından olumsuz unsurları barındırdığı için oldukça tepki toplamıştır. Bununla birlikte temelinde çok uluslu şirket yatırımlarını güvenceye alan ve bu anlamda şirketlere uluslararası yetkiler tanıyan anlaşmanın içeriği incelendiğinde, ulusal egemenlik için de tehdit unsuru oluşturduğu görülmektedir⁴³. Söz konusu anlaşma 1998’de ilk olarak OECD Paris Kongresi’nde Çok Taraflı Yatırım Anlaşmasının (MAI) imzaya sunulmasının ertelenmesine ve müzakerelerinin WTO bünyesinde devam ettirilmesine karar verilmiştir ve müzakereler halen de devam etmektedir⁴⁴.

Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı uluslararası yatırım anlaşmalarının önemi üzerinde durmuştur. Bu bağlamda uluslararası yatırım anlaşmalarının istikrarlı kalkınma ve büyümenin sağlanmasında etkili olacağı ileri sürülmüştür⁴⁵.

1.3.3.2.1. İki Taraflı Yatırım Anlaşmaları

Yabancı yatırımları teşvik etmek ve korumak amacıyla yapılan iki taraflı yatırım anlaşmaları uluslararası yatırım hukukunun en önemli kaynaklarından birisidir⁴⁶. Yabancı sermaye yatırımları hususunda yabancı yatırımcılar, zamanla yatırım yapacakları ülkelerde

⁴¹ Havana Charter, Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf, Erişim:25.08.2015.

⁴² Toye, R. (2003). *Developing Multilateralism : The Havana Charter and the Fight for the International Trade Organization, 1947-1948*, The International History Review, 25(2), pp. 285-290.

⁴³ Özyakışır, D. (2007). Çok Taraflı Yatırım Anlaşması: Teorik ve Eleştirel Bir Değerlendirme, *Stratejik Öngörü*, S. 11, s.2.

⁴⁴ Samur, C. (2013). Çok Taraflı Yatırım Anlaşması (Multilateral Agreement of Investment), *İktisat Fakültesi Mecmuası*, 63(2), s.65.

⁴⁵İnternet: UNCTAD, *International Investment Agreements*, Web: <http://unctad.org/en/pages/DIAE/International%20Investment%20Agreements%20%28IIA%29/International-Investment-Agreements-%28IIAs%29.aspx>, Erişim: 19.12.2014.

⁴⁶ Çalışkan, Z, a.g.m, s.86.

gerçekleşmesi muhtemel bir takım risklere (*başta kamulaştırma, el koyma, millileştirme ve benzeri uygulamalar*) karşı bazı güvenceler elde etme arayışı içine girmişlerdir. Yabancı yatırımcıların bu arayışı, yatırım ihraç eden gelişmiş devletlerin ev sahibi ülkeler ile iki taraflı yatırım anlaşmaları yapmaları sonucunu doğurmuştur⁴⁷.

İkili yatırım anlaşmaları bu amaca yönelik olarak ortak bir takım hükümler bulunmaktadır. İkili yatırım anlaşmalarında yer alan ortak hükümler şunlardır⁴⁸:

- *Yatırım Tanımı*
- *Yatırımcı Tanımı*
- *Yabancı Yatırımcıya Yapılacak Muamelenin Standardı*⁴⁹
- *Kârların Transferi*
- *Kamulaştırma ve Tazminat*⁵⁰
- *Taahhütlerin Korunması*
- *Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözümü*
- *Halefiyet*

Ev sahibi ülkeler iki taraflı yatırım anlaşmalarını imzalayarak yabancı yatırımcılara daha elverişli bir yatırım ortamı temin etme yükümlülüğünü üstlenmektedirler. Bu açıdan anlaşmanın öngördüğü koruma sayesinde koruma altına alınan yatırımların kapsamı genişletilmekte veya yatırımcılara tanınan geniş haklar aracılığıyla geniş kapsamlı koruma sağlanmaktadır⁵¹.

Anlaşmalarda yer alan kamulaştırma ve devletleştirme belirsiz konulardan birisidir. Ev sahibi ülke tarafından kamu yararına ilişkin yeni düzenlemelerin getirilmesi durumunda

⁴⁷ Işık, O., a.g.e., s.139.

⁴⁸ Tiryakioğlu, B. (2003). *Doğrudan Yatırımların Uluslararası Hukukta Korunması*, Ankara, s. 167-185.

⁴⁹ Sornarajah, M., a.g.e., pp. 201-205, Dolzer, R., Schreuer, Ch. (2012). *Principles of International Investment Law*, Oxford, Second Edition, pp. 291-320.

⁵⁰ Kamulaştırma, kamu yararı için ayırım yapmadan ve usul kurallarına uygun karşılığında tazminat ödenerek malları ve hakları devralmadır. Uluslararası hukukta kamulaştırma, “doğrudan kamulaştırma” ve “dolaylı kamulaştırma” olarak ikiye ayrılmaktadır. Doğrudan kamulaştırma, hak sahibini doğrudan etkilemektedir ve hak sahibinin mülkiyet hakkı elinden alınmaktadır (Örneğin, 2009 tarihinde Venezuela’da yürürlüğe sokulan akaryakıt servislerinin ülke yetkililerine devredilmesi konusunda alınan karar sonucunda Amerika ve İngiltere şirketleri etkilenmiştir, Bkz, Isakoff, P. (2013). Defining the Scope of Indirect Expropriation for International Investments, *The Global Business Law Review*, 3(2), pp.192). Dolaylı kamulaştırmada ise mülkiyet hakkına dokunulmamakla birlikte hakkın kullanımına ilişkin etkiler ve kısıtlamalar yaşanmaktadır (Örneğin, *In Waste Management Inc. v. Mexico* davası, ICSID Case, No.ARB (AF)/ 00/3).

⁵¹ Chalamish, E. (2009). The Future of Bilateral Investment Treaties: A de Facto Multilateral Agreement?, *Brooklyn Journal of International Law*, 34(2), pp.320.

kural olarak düzenlemeden etkilenen yabancı yatırımların dolaylı kamulaştırma veya devletleştirme için eşit (*tantamount*) değerdeki tazminat hakkı tanınmaktadır. Bu tür belirsizlikler ev sahibi ülke yararına işleyecektir. Böyle bir durumda ev sahibi ülkelerin yabancı yatırımlara zarar verme ihtimali yüksek olacaktır. Ev sahibi ülkenin bu tarz davranışları yabancı yatırımları olumsuz etkileyebilir⁵².

İkili yatırım anlaşmalarının doğrudan yabancı yatırım üzerindeki etkileri tartışma konusu olmuştur. Bu bağlamda 1998 tarihinde UNCTAD tarafından doğrudan yabancı yatırımlar ve iki taraflı yatırım anlaşmaları arasındaki bağlantı tespitine yönelik çalışmalar yapılmıştır. Çalışmada 74 ülkenin son 20 senedeki yatırım faaliyeti incelenmiştir. Çalışma grubu söz konusu bağlantının istatistik olarak zayıf olduğunu belirterek iki taraflı yatırım anlaşmalarının doğrudan yabancı yatırımlar üzerinde “az oranda” etkisi olduğunu belirtmiştir. Ancak bu tür anlaşmaların yaygınlaşmasının ev sahibi ülkelerde yatırım ortamının serbestleştirilmesi açısından önemli olduğunu vurgulamıştır⁵³.

1.3.3.2.2. Bölgesel Anlaşmalar

Bölgesel anlaşmalar düzenlediği hususlar açısından çok çeşitlidir. Konu yabancı yatırımlar açısından değerlendirildiğinde bölgesel anlaşmaların çoğunda yabancı yatırımların teşvikine yönelik düzenlemelere yer verilmesine rağmen bu tür düzenlemelerde ticari anlaşmalara öncelik verildiği ortaya çıkmaktadır. Öte yandan ev sahibi ülkelerdeki ticari ilişkilerin hızlanmasının yabancı yatırımlar üzerinde olumlu olarak yansıyacağını belirtmemiz gerekir. Bazı bölgesel yatırım anlaşmaları, yatırımlara yönelik ortak politikalar sürdürmesinin yanı sıra yatırım işbirliği ve teşvikine de yer vermektedir (Örneğin, ANDEAN)⁵⁴. Söz konusu bazı anlaşmalar, geniş yatırım olanakları sağlamakla birlikte etkili işleyişe sahip uyumsuzluk çözüm mekanizmalarını da düzenlemektedir (Örneğin, NAFTA)⁵⁵.

⁵² İnternet: Peterson, E. (2007). Bilateral Investment Treaties: Implications for Sustainable Development and Options for Regulations, *FES Conference Report*, pp.2, Web: http://www.fesglobalization.org/publications/ConferenceReports/FES%20CR%20Berlin_Peterson.pdf, Erişim: 22.12.2014.

⁵³ İnternet: UNCTAD. (2007). *Bilateral Investment Treaties 1995-2006: Trends in Investment Rulemaking*, New York, pp.145, Web: http://unctad.org/en/docs/iteiia20065_en.pdf, Erişim: 23.12.2014.

⁵⁴ 1969 yılında Latin Amerika ülkeleri tarafından yapılan Serbest Ticaret Anlaşmasıdır.

⁵⁵ İnternet: Morrissey, O. (2009). Investment Provisions in Regional Integration Agreements for Developing Countries, *Credit Research Paper*, pp.5, Web: <http://www.nottingham.ac.uk/credit/documents/papers/08-06.pdf>, Erişim: 24.12.2014.

ASEAN Yatırım Bölgesine Dair Çerçeve Anlaşması⁵⁶ (Framework Agreement on the ASEAN Investment Area) yatırım konusu geniş kapsamda düzenlenen ve bölgesel düzeydeki ilk anlaşma olarak bilinmektedir. Anlaşma dört temel unsurdan oluşmaktadır. Bunlar liberalleştirme, elverişli yatırım ortamı, yabancı yatırımların teşviki ve korunmasına ilişkin uluslararası yatırım standartlarından oluşmaktadır. Anlaşmanın hazırlanmasında ABD'nin İki Taraflı Yatırım Anlaşması Örneği (the USA Model BIT) ve OECD'nin Çok Uluslu Şirketler için Hazırlanan Kılavuzu etkili olmuştur⁵⁷.

Yatırım konusunu içeren bölgesel yatırım anlaşmalarda, iki taraflı yatırım anlaşmalarında olduğu gibi, en çok gözetilen ulus kaydı (*most favored nation*), milli muamele (*national treatment*), adil ve eşit muamele (*fair and equitable treatment*) ve uluslararası çözüm yöntemleri yer almaktadır.

1.3.3.2.3. Çok Taraflı Yatırım Anlaşmaları

Ev sahibi ülkelerin yapmış oldukları ikili ve bölgesel düzeydeki anlaşmaların yanı sıra çok taraflı yatırım anlaşmaları da bulunmaktadır. Söz konusu anlaşmaların diğer anlaşmalardan ayırt edici temel özelliği çok taraflı anlaşmaların uygulama alanının geniş tutulmasıdır. Dolayısıyla yabancı yatırımcıların gittikleri ülkede yabancı yatırımlara ilişkin kuralların benzer şekilde olması yabancı yatırımcı açısından büyük avantajdır. Ancak yatırımın tüm veçheleri ile düzenleyen çok taraflı yatırım anlaşması daha henüz imzalanmamıştır. Bununla beraber, yabancı yatırımları çeşitli veçheleri ile düzenleyen çok taraflı anlaşmalar uluslararası yatırım hukukunda bulunmaktadır⁵⁸.

DYY ile ilgili olarak, II. Dünya Savaşı'ndan sonra kapsamlı çok taraflı anlaşma yapılmasına yönelik gayretler çoğunlukla başarısızlığa uğramıştır. Bunlar arasında en çok bilinenleri, taslak “United Nations Code of Conduct on Transnational Corporation - BM Ulusaşırı Şirketlerin İdaresi Kanunu ” ve taslak “Multinational Agreements on Investments -Çok

⁵⁶ ASEAN Anlaşması, Serbest Ticaret Anlaşması olarak da bilinmektedir. Söz konusu anlaşma 1967 yılında Bangkok'ta beş ülke, Endonezya, Malezya, Filipinler, Singapur, Tayland tarafından kurulmuştur. 2008 tarihinden itibaren Brunei Sultanlığı, Vietnam, Laos, Myanmar ve Kamboçya katılmıştır. Bkz. Framework Agreement on the ASEAN Investment Area, Web: http://www.asean.org/images/2012/Economic/AIA/other_document/Framework%20Agreement%20on%20the%20ASEAN%20Investment%20Area.pdf, Erişim: 25.08.2015.

⁵⁷ Sacerdoti, G., Acconci, P., Valenti, V. (2014). *General Interests of Host States in International Investment Law*, Cambridge, pp.356.

⁵⁸ Çalışkan, Z., a.g.m, s.98.

Taraflı Yatırım Anlaşması” sayılabilir. Öte yandan bağlayıcı nitelikte olmayan “Dünya Bankası’nın Doğrudan Yabancı Yatırımlara ilişkin Muamele Esasları” 1992’de yürürlüğe girmiştir. Böylece yatırımcılar açısından ilk kez uzlaşma sağlanabilmiştir⁵⁹.

DYY açısından önem taşıyan diğer birçok taraflı anlaşma Çok Taraflı Yatırım Kuruluşu Anlaşması (MIGA)dır. MIGA’nın ana hedefi, yabancı yatırımcıların gelişmekte olan ülkelerde bulunan yatırımların karşılaşabileceği politik risklerden kaynaklanan riskler bağlamında transferdeki kısıtlamalar, istikrarsızlık, millileştirme, yatırım anlaşmasının bozulması ve iç savaşlar gibi risklere karşı güvence sağlamaktır. Bunun yanı sıra kuruluş, söz konusu ülkelerde yabancı yatırımların cazibesinin artırılmasına yönelik danışmanlık ve teknik yardımda da bulunmaktadır. Son olarak kuruluşun sunduğu geniş hizmetler çerçevesinde anlaşmaya taraf olan ülkelerde yatırım olanakları ve ortamına ilişkin bilgilerin paylaşımını da sağlamaktadır⁶⁰.

Yabancı yatırımlar açısından önem taşıyan çok taraflı anlaşmalar olarak, Uluslararası Para Fonu Anlaşması⁶¹, Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması⁶², Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü⁶³, ICSID Konvansiyonu⁶⁴ ve Enerji Şartı Anlaşmaları⁶⁵ sayılabilir. Bu tür çok taraflı yatırım anlaşmalarının ana hedefi, yabancı yatırımları teşvik etmesinin yanı sıra yabancı yatırımların korunmasıdır.

Uluslararası yatırım alanında gün geçtikçe ev sahibi ülkelerdeki yatırımın artması söz konusu yatırımların korunması ve elverişli yatırım iklimi oluşturmaya yönelik yeni düzenlemeler yapma ihtiyacını gündeme getirmiştir. Gelecekte yapılacak çok taraflı yatırım anlaşmalarında ülke davranışlarının yanı sıra yabancı yatırımcıların sorumlulukları üzerinde de durulmalıdır. Bu bakımdan yabancı mülkiyet hakları korunmalı ve yabancı yatırımcılara adil ve eşit muamele ilkesi sağlanmalıdır. Karşılıklı olarak, yabancı yatırımcılar da yaptığı

⁵⁹ Turanlı,H, a.g.e, s.34.

⁶⁰ West,G.,Tarazona, E. (2001). *Investment Insurance and Developmental Impact: Evaluating MIGA's Impact*, Washington, pp.7.

⁶¹ Articles of Agreement of the International Monetary Fund, Web: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/aa/pdf/aa.pdf>, Erişim:25.08.2015.

⁶² The General Agreement on Tariffs and Trade, Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf, Erişim: 25.08.2015.

⁶³ Agreement on Trade –Related Aspects of Intellectual Property Rights, Web: https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/t_agm0_e.htm, Erişim: 25.08.2015.

⁶⁴ İnternet: ICSID Convention, Regulations and Rules, Web: https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc_en-archive/ICSID_English.pdf, Erişim: 25.12.2014.

⁶⁵ The Energy Charter Treaty, Web: http://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/1994_ECT.pdf, Erişim: 25.08.2015.

yatırımlarından dolayı çevreye zarar vermemeli ve korumalıdır. Bununla beraber yabancı yatırımcılar çalışma standartları ve insan haklarına ilişkin kurallara uymalıdır⁶⁶.

1.3.4. Ekonomik Faktörler

UNCTAD'ın 1998 yılında yayınladığı Dünya Yatırım Raporu'nda doğrudan yabancı yatırımlar üzerinde etkili olan ekonomik faktörler ile ilgili açıklamalarda bulunulmuştur⁶⁷. Bu bağlamda ekonomik faktörlerin tespitinde üç önemli etken ele alınmıştır.

İlk olarak, pazara yönelik faktör bağlamında ev sahibi ülkede bulunan pazar büyüklüğü ve kişi başına düşen milli gelir, piyasanın büyümesi, bölgesel ve küresel piyasalara giriş imkanları, tüketici tercihleri, piyasaların yapısı önemli etken olmaktadır. Kaynağa ve varlığa ilişkin faktörler hammadde, düşük ücretli vasıfsız işçi gücü, vasıflı işçi gücü, fiziki altyapı, araştırma geliştirme ile teknolojik, yenilikçi ve diğer yaratılmış varlıklardan ibaret olmaktadır. Son olarak, kaynakların ve varlıkların maliyeti işgücünün verimliliği, diğer girdilerin maliyeti, bölgesel entegrasyon anlaşmalarına üyelik gibi unsurlardan oluşmaktadır.

DYY'da önem verilen başka bir faktör ülkenin içinde bulunduğu ekonomik koşullardır. Bir ülkede piyasa büyüklüğü, fiyat düzeyinin istikrarı, döviz kuru, dış ticarete açıklık derecesi, yurtiçi yatırımlar, işgücü maliyeti, yatırım teşvikleri ve altyapı gibi ekonomik faktörler yatırım yapılacağı yerin seçilmesinde etkili olmaktadır⁶⁸.

Ekonomik faktörler doğrudan yabancı yatırımları etkileyen tüm faktörler arasında doğrudan yabancı yatırımlar üzerinde en etkili olma rolünü üstlenmekte ve çok uluslu şirket kararlarında, özellikle ev sahibi ülkenin sektör/pazar büyüklüğü, iş gücü maliyeti, vergi politikaları gibi göstergeler dikkate alınmaktadır. Ayrıca yatırım yapılacak ülkenin yabancı sermayeye karşı tutumu, yatırım yapılacak ürünün veya hizmetin piyasa durumu gibi konular da yatırım kararını etkilemektedir⁶⁹.

⁶⁶ Nieuwenhuys, E., Brus, M., Meijers, E. (2001). *Multilateral Regulation of Investment*, The Hague: Kluwer Law International, pp.15.

⁶⁷ UNCTAD.(1998). World Investment Report 1998: Trends and Determinants, s.121. Web: http://unctad.org/en/Docs/wir1998_en.pdf, Erişim: 12.01.2015.

⁶⁸ Candemir, A, a.g.m, s.668.

⁶⁹ Arık,Ş, a.g.m, s. 101.

Yabancı sermayenin gideceği ülkede aradığı ekonomik faktörlerden en önemlisi geniş iç pazar cazibesidir. İç pazar cazibesindeki önemli etken ise, yatırım yapılması düşünülen ülkedeki talebin yapısıdır. Yüksek iç talep potansiyeli olan ülkeler yabancı yatırımcı için cazip olan ülkelerdir⁷⁰. Bu bakımdan ev sahibi ülkede büyük iç pazar ve uluslararası pazarlara kolay ulaşımın varlığı, söz konusu ülke açısından yabancı yatırımları çekebilme potansiyelini artıracaktır.

Diğer bir önemli ekonomik etkenlerden biri işçi ücretleridir. Karşılaştırmalı olarak düşük ücret düzeyine sahip ülkeler, üretim maliyeti düşük olacağı için yatırım açısından tercih nedeni olacaklardır. Ucuz işgücüne dayanan yabancı sermaye yatırımları; daha çok ülke içi hammadde ve doğal kaynaklara yönelik olarak ihracat amacıyla yapılan yatırımlardan oluşur. Dışa açık büyüme modeli izleyen Asya ülkelerinde rastlanan bu tür üretimde firma, teknolojik üstünlük, sermaye sağlama olanakları, üstün pazarlama teknikleri ve etkin fiyatlandırma politikaları gibi sahip olduğu avantajları ev sahibi ülkenin ucuz işgücü avantajı ile birleştirmektedir⁷¹.

1.4. Uluslararası Yatırım Hukukunda Kullanılan Başlıca Kavram ve Mekanizmalar

Son dönemlerde ev sahibi ülkelerin yabancı yatırımlara olan tavrını değiştirmesi ve yabancı yatırımlara ilişkin ikili, bölgesel ve çok taraflı yatırımlarla ilgili anlaşmalar yapmasına rağmen tek hukuki altyapıda birleşen bir uluslararası yatırım anlaşması üzerinde uzlaşılmamıştır. Bu bakımdan uluslararası yatırım hukukunda ev sahibi ülkelere kabul edilen uluslararası yatırım standartları bulunmamaktadır. Ancak birtakım kurallar var ki bu tür kurallar ev sahibi ülkedeki yabancı yatırımlara ilişkin sıkı politikaların serbestleştirilmesi ve yabancı yatırımlar üzerinde ev sahibi ülke müdahalesinin asgari düzeye indirilmesinde etkili olmaktadır. Dolayısıyla ev sahibi ülkelerde bulunan yabancı yatırımlara ilişkin kurallardaki benzerlikler yabancı yatırımcılar özellikle çok uluslu şirketler açısından büyük avantajdır.

⁷⁰ Çinko, L. (2009). Doğrudan Yabancı Sermaye Hareketlerinin Makroekonomik Etkileri, *Marmara Üniversitesi İ.İ.B.F.Dergisi*, 26(1), s.118.

⁷¹ Özağ, F. (1994). Ev Sahibi Ülke Açısından Yabancı Sermaye Yatırımlarını Etkileyen Faktörler ve Türkiye Üzerinde Bir Uygulama, *Ekonomik Yaklaşım*, 5(2), s.65.

Yabancı yatırımların serbestleştirilmesi ve korunmasına yönelik uluslararası yatırım hukukunun başlıca kavram ve mekanizmaları şöyle sıralanabilir:

- a) Yatırım Hakkı
- b) Yolsuzluk ve Yasadışı Ödemeler
- c) Eşit Muamele
- d) Millileştirme ve Kamulaştırmaya Karşı Koruma
- e) Rekabet Politikasının Sürdürülmesi
- f) Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması
- g) Yabancı Personel İstihdamında Serbesti ve Çalışma Koşulları
- h) Performans Koşullarının Aranmaması
- i) Transfer Serbestisi
- j) Uyuşmazlıkların Çözümü
- k) Çevre Standartları⁷²

Yukarıda belirtilenler, yatırım cazibesini artırmak isteyen ülkeler bakımından son derece önemlidir. Bu bakımdan yabancı yatırım akışını sağlamak isteyen bir ülke yabancı yatırımcıların arzu ettiği elverişli yatırım iklimini oluşturmaya ve yabancı yatırımcıların beklentilerini karşılamaya çalışacaktır.

1.4.1. Yatırım Hakkı

Ülke kapılarını yabancı yatırımcılara tamamen açarak onlara sınırsız haklar tanıyan ülke bulunmamaktadır⁷³. Bu çerçevede ev sahibi ülkeler kamu yararı ve milli güvenlik gibi gerekçeler göstererek yabancı yatırımcılara bazı sınırlamalar getirmekle birlikte onlara yatırım hakkı tanımaktadır.

Yatırım hakkı açısından önem taşıyan iki nokta vardır. Bunlar yatırım izni (*admission*) ve yerleşim hakkıdır (*establishment*). Bu iki unsurun birbirinden ayırt edici ana özelliği bulunmaktadır. Bu bağlamda yatırım izni yabancı yatırımcıya sadece ev sahibi ülkede

⁷² Graham, E, M, a.g.e, pp.47-67.

⁷³ Graham, E, M, a.g.e, pp.48.

yatırım yapma hakkını tanımakta iken, yerleşim hakkı yatırımcıya verilen süreçte yatırım faaliyetinin gerçekleştirilmesini sağlamaktadır⁷⁴.

Yabancı yatırımcıların ev sahibi ülkeye kabulü ulusal mevzuata tabi olduğundan, söz konusu ülkenin yabancı yatırımlara bakış açısı, oldukça serbest veya sıkı olabilmektedir. Bazı ülkeler yabancı yatırımların kabulü için hiçbir şart getirmemişken, bazı ülkeler yabancı yatırımların kabulünü ağır şartlara tabi tutmaktadır. Bu noktada yabancı yatırımların kabulünün ev sahibi ülke mevzuatına tabi tutulması, yabancı yatırımcıların bürokratik işlemlerle karşılaşma ihtimalini artırmaktadır⁷⁵. Bu bakımdan yabancı yatırımların giriş aşamasındaki mevcut bürokratik işlemler, yabancı yatırımların ülkeye akışı ve ülke imajı açısından olumsuz sonuçlar doğurmaktadır.

Bazı ev sahibi ülkeler yabancı yatırımların kabulüne ilişkin mevzuatında aradığı şartların ülke hedeflerine (*national objectives*)⁷⁶ yönelik şartlar da getirmektedir. Bazı ülkeler ise söz konusu şartlara ev sahibi ülkenin uluslararası yükümlülüklerini (*international obligations*) de eklemektedir⁷⁷.

Ev sahibi ülkenin yabancı yatırımların kabulüne ilişkin şartları birbirinden farklı olabilmektedir. Bazı ülkeler yabancı yatırımların ülkeye girişini bilgilendirme sistemine tabi tutarken diğerleri ise önceden izin alma şartı getirmektedir. Bilgilendirme sisteminin temel unsuru, yatırımcı tarafın, ev sahibi ülkeye sadece istatistik amaçlarla yatırım hakkında bilgi vermesidir. Önceden onay ve izin gerektiren yatırımlar için bu kural geçerli değildir. İzin ve onay sisteminin geçerli olduğu ülkelerde, buna ilişkin usullerin kolay ve şeffaf olması , mevzuata ve idari düzenlemelere kolay erişebilir olması önem taşımaktadır⁷⁸.

⁷⁴ Gazzini,T., Brabandere,E. (2012). *International Investment Law: The Sources of Rights and Obligations*, The Netherlands, pp.65.

⁷⁵ Newcombe, A., Paradell, L. (2009). *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, The Netherlands: Kluwer Law Publications, pp.135.

⁷⁶ Örneğin, Singapur'un yapmış olduğu iki taraflı yatırım anlaşmalarının (BIT) çoğunda, ev sahibi ülkenin yabancı yatırımların kabulüne ilişkin kararlar alınmasında genel ekonomik politikanın (general economic policy) dikkate alınacağı belirtilmiştir (Moğolistan ve Singapur arasındaki YYKTA, m.3(1)).

⁷⁷ İtalya ve Ürdün arasında yapılan YYKTA (1996), m. 2(8).

⁷⁸ Turanlı,H, s.117.

1.4.2. Yolsuzluk ve Yasadışı Ödemeler

Şeffaf ve istikrarlı hukuki yapının oluşturularak yabancı yatırımcının korunmasında anlaşmalarda kabul edilen esaslar önemli bir işleve sahiptir. Uluslararası yatırım hukukunda anlaşmalarda yer alan esaslar ev sahibi devletin yabancı yatırımcıya belirli muamelelerde bulunmasını garantilemektedir⁷⁹.

DYY ve yolsuzluk arasındaki bağlantıları inceleyen çalışmalar⁸⁰ yolsuzluğun ve yasa dışı ödemelerin doğrudan yabancı yatırımlar üzerindeki olumsuz etkilerini kanıtlamaktadır. Bu bakımdan aşırı bir yolsuzluğun olduğu bir ülkede yabancı yatırımcılar güvenlerini kaybetmektedir. Yolsuzluk ve bürokratik düzenlemelerin yüksek olduğu, mülkiyet haklarının yeterli kadar korunmadığı ülkelerde yabancı yatırımcılar Ar-Ge yoğun sektörlere yönelmekten ziyade kısa yoldan kolay para kazanabilecek sektörlere gelmektedirler. Bu durumda ev sahibi ülkelerin yabancı yatırımlardan elde edebilecekleri getiriler de sınırlı kalmaktadır⁸¹.

1.4.3. Adil ve Eşit Muamele

Uluslararası yatırım anlaşmalarında yaygın şekilde yer alan muamelelerden biri ev sahibi ülkenin yükümlülükleri bakımından yabancı yatırımcılara ve yatırımlara “adil ve eşit” muamele sağlanmasıdır. Söz konusu muamele; ayrımcılık, adaletin zedelenmesi, şeffaflığın sağlanmaması ve keyfi davranışlar gibi konularda önlemler alınarak, eşitliğin temin edilmesini öngörmektedir⁸².

Uluslararası yatırım hukukunda “eşit muamele” ilkesi “adil ve eşit muamele” (*fair and equitable treatment*) şeklinde kullanılmaktadır. Sözcük anlamıyla “adil” (*fair*) ve “eşit” (*equitable*) terimlerinin aynı anlam taşıdığı ifade edilmiştir⁸³. Söz konusu ilke üzerinde

⁷⁹ Akıntürk, E. (2011). Enerji Şartı Anlaşması ve Yatırımların Korunmasına İlişkin Esaslar, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 7(27), s.54, Bkz.Dolzer,R, Schreuer,Ch.(2012), a.g.e, pp.129.

⁸⁰ Okada, K., Samreth, S. (2014). How does Corruption Influence the Effect of Foreign Direct Investment on Economic Growth ? , *Global Economic Review*, 43 (3), pp.216.

⁸¹ Gür, N. (2014). Doğrudan Yabancı Yatırımların Yerli Şirketler Üzerinde Etkileri, İstanbul, *MÜSAİD Araştırma Raporları* 90, s.55.

⁸² Stone, J. (2012). Arbitrariness, the Fair and Equitable Standards and the International Law of Investment, *Leiden and Journal of International Law* , 25(1), pp.77.

⁸³ Vandevelde, K.. (1992). *United States Investment Treaties: Policy and Practice*, Washington, s.76.

uzlaşmış⁸⁴ tanım bulunmamaktadır. Bunun ana nedeni olarak, “adil ve eşit” muamele ilkesinin esnek özellik taşıdığı ve bundan dolayı “adil ve eşit muamele” ilkesinin anlam olarak, anlaşmadan anlaşmaya farklılık gösterebileceği ifade edilmiştir⁸⁵.

Eşitlik ilkesinin uygulanması konusunda iki muamele standardından söz edilmektedir. Bunlar, milli muamele (*national treatment*) ve en çok gözetilen ulus kaydı (*most favored nation*) gelmektedir. Bu iki muamelenin birbirinden ayırt edici temel özelliği uygulama alanlarıdır. Milli muamele, ev sahibi ülkede bulunan yerli yatırımcılar ile yabancı yatırımcıların benzer şartlarda faaliyet yürütmesini sağlamışken; en çok gözetilen ulus kaydı muamelesi ise söz konusu şartların ev sahibi ülkede bulunan yabancı yatırımcılar arasında uygulanmasını öngörmektedir⁸⁶.

Adil ve eşit muamele ilkesi yerli yatırımcılar veya yabancı yatırımcılar arasında eşitliği sağlamakla sınırlı kalmamaktadır. Söz konusu ilke ev sahibi ülke yetkililerinden yabancı yatırım veya yatırımcılara ilişkin karar verilirken bu kararın alınmasına esas olan gerekçeleri gösterme ve söz konusu gerekçeleri gerçek deliller ile kanıtlama şartı getirmektedir. Bu yükümlülüğün getirilmesindeki temel amaç ev sahibi ülke yetkililerinin karar verme sürecinde⁸⁷ aldıkları kararların şeffaflığını sağlamaktır⁸⁸. “Adil ve eşit muamele” ilkesi ev sahibi ülkeler açısından belli sorumluluklar taşımaktadır ki, devletin yabancı yatırımlara ilişkin karar alma aşamasında eşit muamelenin yanı sıra ülke yetkililerinin ulusal mevzuat çerçevesinde yasal zeminde hareket etmelerini sağlamaktadır.

⁸⁴ Adil ve eşit muamele ilkesi uluslararası yatırım anlaşmalarda yaygın şekilde kullanılmasına rağmen sadece sayılı anlaşmalar ilke tanımının açıklamasında katkıda bulunmuştur. Bunun ana nedeni, çoğu uluslararası anlaşmalarda geçen standartlar tanımlama yerine referans yapmakla yetinmektedir. Vietri, Raphael De. (2011). Fair and Equitable Treatment for Foreign Direct Investment : What is the Current Standard at International Law, *International Trade and Business Law Review*, Vol 14, pp.415.

Adil ve eşit muamele ilkesini ayrıntılı şekilde ortaya koyan Avustralya ve ABD arasındaki Serbest Ticaret Anlaşmasıdır. Ayrıca adil ve eşitlik ilkesi, NAFTA Anlaşması’nda da benzer şekilde düzenlenmiştir (Bkz. NAFTA m.1105)

⁸⁵ Stone, J, a.g.m, pp.83.

⁸⁶ Bkz. Dolzer, R., Stevens, M. (1995). *Bilateral Investment Treaties*, The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, pp.63-66, Newcombe, A., Paradell, L. (2009). *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, The Netherlands: Kluwer Law Publications, pp. 150-160.

⁸⁷ Metalclad ve Meksika’nın taraf olduğu davada olayın ana konusunu “adil ve eşit muamele” ilkesi oluşturmuştur. Söz konusu olayda Metalclad’a ait olan inşaat lisansı, belediye meclisinin kararı ile reddedilmiştir. Verilen karar gerekçesinde inşaat özellikleri ve fiziksel tesis eksikleri dikkate alınmamıştır. Yapılan incelemelerde kararın verilmesinde ana etkenin siyasi görüş olduğu, dolayısıyla belediye kanununda öngörülen hiçbir kriter ile kararın örtüşmediği ortaya çıkmıştır. Bundan dolayı mahkeme Meksika’nın “adil ve eşit” muamele ilkesini ihlal ettiği kararını vermiştir (Schill,S. (2010). *International Investment Law and Comparative Public Law*, New York:Oxford University Press, s.171).

⁸⁸ Schill ,S, a.g.e, pp.171.

Dünya Bankası'nın yayınladığı Doğrudan Yabancı Yatırımlara ilişkin Muamele Kılavuzu'nda “eşit muamele”nin yerli ve yabancı yatırımcıların benzer koşullara tabi tutulması ve serbest rekabetin oluşturulması ve yatırım ikliminin iyileştirilmesi açısından önemli etkenlerden biri olduğu belirtilmiştir⁸⁹.

1.4.4. Kamulaştırma ve Millileştirmeye Karşı Koruma

Uluslararası hukukta devletlerin kamulaştırma yapabileceği ancak, bu hak kullanımının belli şartlara bağlı olduğu kabul edilmiştir. Devletlerin bu hakkı egemenlik yetkisine dayandırılır. Kamulaştırmanın belli şartlar içermesinin dayanağını özel mülkiyetin korunması prensibi oluşturur. Ayrıca uluslararası örf ve adet kurallarından “yabancı mülkiyetin korunmasında asgari standart (*minimum standard for protection of alien property*)” gereği de kamulaştırma belirli sınırlar içerisinde yapılmalıdır⁹⁰. Bu sınırların çerçevesini ulusal mevzuat başta olmak üzere çeşitli uluslararası anlaşmalar oluşturmaktadır. Yapılan bu düzenlemeler ev sahibi ülke yetkililerinin hukuka aykırı olarak kamulaştırma ve millileştirme yapmasına karşı yabancı yatırımcılara koruma sağlamaktadır. Kamulaştırma ve millileştirmeye ilişkin hükümler genellikle ikili yatırım anlaşmalarında yaygın şekilde yer almaktadır.

Kural olarak kamulaştırma ve millileştirmenin yasal olabilmesi için üç temel şart aranmaktadır. Bunlar, kamu yararı, eşitliğin sağlanması ve tazminat ödenmesidir. Bu ilkeler evrensel kural haline gelmiş ve ülkeler bu kuralları ulusal mevzuatlarına yansıtmakta ve uygulamaktadırlar⁹¹.

1.4.5. Rekabet Politikasının Sürdürülmesi

Rekabet politikası, piyasalarda rekabet koşullarının sürdürülmesi veya etkin ve rekabetçi firmaların yaratılması ve büyümesine imkan hazırlayan kamu politikası araçlarını ifade etmektedir⁹².

⁸⁹ İnternet: World Bank. (1992). *Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment: Report to the Development Committee and Guidelines Teatment of Foeign Direct Investment*, Volume 2, Web: <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf>. Erişim: 26.12.2014.

⁹⁰ Baklacı, P. (2008). Uluslararası Yatırımlarda “Dolaylı Kamulaştırma” ve Düzenleyici Yetkiler, *MHB* S.1-2, s.3.

⁹¹ UNCTAD, a.g.e, pp.110.

⁹² Fingleton, J., Fox, E., Neven, D., Seabright, D. (1996). *Competition Policy and the Transformation of Central Europe*, London: *Center for Economic Policy Research*, pp.2.

Ev sahibi ülkenin sağlam rekabet politikası sürdürmesi yabancı yatırımcılar açısından elverişli yatırım ortamı sağlamakla birlikte yeni yatırımlar için temel oluşturmaktadır. Ancak rekabet politikasındaki sınırlamalar yabancı yatırımcılar üzerinde olumsuz etkiler yaratabilmektedir. Örneğin, yerli yatırımcılar genellikle mal ve faktör piyasalarına yeni girmek isteyenleri engellemeye çalışırlar. Bu engeller doğrudan ve dolaylı şekilde gerçekleştirilebilir. Bu tür kısıtlamalar yerli şirketler girişini engellediği gibi yabancı yatırımcılar için engel oluşturabilmektedir⁹³.

Rekabet politikasının belirlenmesinde en önemli etkenlerden biri rekabete ilişkin hukuki düzenlemelerdir. Eğer rekabet kanunu, teşebbüslerin yerli veya yabancı olduğuna bakmadan uygulanırsa yerli şirketlerin giriş engelleri veya yabancı şirketlerin pazara girişi reddedilebilir. Bu yönüyle rekabet kanunu, oyun şartlarını ortaya koyarak, doğrudan yabancı yatırımları teşvik etmektedir. Ayrıca yabancı yatırımcılar da rekabet kanununa muhatap oldukları için rekabetçi davranmak zorunda kalacaklardır. Bu durum doğrudan yabancı yatırımlar için uygun ortam yaratacaktır⁹⁴.

OECD rekabet politikasının yabancı yatırımlar üzerinde oluşturduğu etkiler ile ilgili çalışmalar yapmıştır. Bu bağlamda, rekabet politikası yeni yatırımlar aracılığıyla yenilikçi ve elverişli yatırım ortamı sağlanmasına katkıda bulunacaktır. Bununla birlikte, sağlam rekabet politikasının ev sahibi ülke ekonomisinin geliştirilmesinde önemli araç olduğu belirtilmiştir⁹⁵.

1.4.6. Fikri ve Sınai Hakların Korunması

Genel olarak fikri mülkiyet hakları, fikri çaba ve zekâ ürünlerini devlet otoritesiyle korumayı hedefleyen haklardır⁹⁶. Böylece fikri mülkiyet haklarına tam koruma sağlayan ülkelerde söz konusu hakların yasadışı yollar ile ele geçirilmesi engellenmektedir.

⁹³ Noland, M. (1999). Competition Policy and FDI: A Solution in Search a Problem, Institute of International Economics, *Working Paper Series*, No 90-3, pp.12.

⁹⁴ Aktaş, C. (2003). Gelişmekte Olan Ülkelerde Rekabet Politikası, Uzmanlık Tezi, Ankara, s.49.

⁹⁵ İnternet: OECD. (2008). *Policy Reviews: Russian Federation Strengthening the Policy Framework for Investment*, pp.68. Web: www.oecd.org/publishing/corrigenda. Erişim: 10.01.2015.

⁹⁶ Soyak, A. (2005). Legal Fikri ve Sanayi Mülkiyet Hakları: Tanımı, Tarihsel Gelişimi ve GOÜ'ler Açısından Önemi, *Legal Fikri ve Sanayi Haklar Dergisi*, S.1, s.1.

Konumuz açısından fikri ve sınai mülkiyet haklarının korunmasına ilişkin en önemli uluslararası anlaşmalardan biri Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşmasıdır (*Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights/ TRIPS*). Anlaşma kurallarına göre gelişmekte olan ülkelerin çoğu yasalarını, daha yüksek koruma standartları sağlamak, yazılım, biyo-teknoloji ve entegre devreler gibi yeni koruma alanlarını kurmak için değiştirmekle yükümlü kılınmıştır⁹⁷. Anlaşmanın 1. maddesine göre, anlaşmaya üye ülkelerin anlaşmanın öngördüğünden daha aşağı bir koruma seviyesini uygulamamalarını gerektirirken öte yandan da üyeler daha yüksek standartlar için yükümlü tutulamayacaktır.

Fikri mülkiyet haklarının korunması ile uluslararası yatırım arasındaki ilişki çok boyutludur. Genel olarak fikri mülkiyet hakları rejiminin zayıf olması, o ülkeye transfer edilecek teknolojinin çalınması veya kopyalanması riskini⁹⁸ artırdığından, yabancı yatırımlar bakımından bir engel oluşturmakta ve ülkenin uluslararası cazibesini etkilemektedir. Öte yandan fikri mülkiyet haklarının son derece iyi korunduğu ülkelerde ise firmalar doğrudan yatırım yerine yerel bir firmayla lisans anlaşması yapmak suretiyle o pazara hizmet götürme yolunu seçebilirler. Zira fikri mülkiyet sisteminin kuvvetli olması, lisansör firmanın ana firmaya ait olan fikri mülkiyet hakları ile koruma altına alınmış mülkiyet avantajlarına halel getirmesini engelleyecektir⁹⁹.

1.4.7. Yabancı Personel İstihdamında Serbesti ve Çalışma Koşulları

Yabancı yatırımlara ev sahipliği yapan ülkelerde yabancı personel istihdamına serbesti tanınması önemlidir. Çünkü ev sahibi ülkede yabancı yatırımcının istediği gibi aynı nitelikteki uzman veya güvendiği personel bulabilme ihtimali çok düşüktür.

Yabancı personelin çalıştırılmasına ilişkin hükümler ikili ve çok taraflı yatırım anlaşmalarında yaygın şekilde yer almaktadır. Bu tür anlaşmalar içerisine bakıldığında temel

⁹⁷ Correa,C. (2007). *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Commentary on the TRIPS Agreements*, Oxford, (Çeviri: Güneş,İ), s.17.

⁹⁸ Fikri mülkiyet haklarının zayıf olduğu ülkelerde ÇUŞ (çok uluslu şirketler) patentlerinin çalınacağı ve ürünlerinin taklit edileceği korkusunu yaşarlar. Bu durumla ilgili ilginç örnek Çin’de meydana gelmiştir. Çin’de çok uluslu bir deterjan şirketinin laboratuvarında çalışan iki Çinli deneme yanılma yöntemi ile deterjanın üretim formülünü bulduktan sonra kendi deterjan üretim tesislerini kurmuşlardır (Bkz. Gür, N, a.g.e, s.55).

⁹⁹ İnternet: *Uluslararası Yatırımcılar Derneği Raporu*. (2011). Türkiye’de Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması: Uluslararası Doğrudan Yatırımlara Etkiler, s.15, Web: <http://www.yased.org.tr/webportal>, Erişim: 16.01.2015.

çalışma standartları¹⁰⁰ şeklinde yer aldığı söylenebilir. Bunlar; derneğe katılma hakkı, yönetime katılma ve toplu sözleşme hakkı, zorla çalıştırılmanın yasaklanması, çocuk çalıştırma yasağı ve ayrımcılık yasağıdır¹⁰¹.

Yabancı yatırımcıların gittikleri ev sahibi ülkelerde çalıştırdıkları işçilere uluslararası asgari çalışma standartları sağlamaları gerekir. Çok uluslu şirketlerin yatırım yaptıkları ülkelerde çalışma standartlarının, uluslararası düzeyde kabul edilebilir standartların altında olması, özellikle ABD ve Avrupa ülkelerinin kaygı duyduğu bir konu (*Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından getirilen çocuk işçi çalıştırma yasağı ve emniyetsiz çalışma koşulları*¹⁰²) olmuştur.

İşçi haklarının korunmasının güçlendirilmesine ilişkin çabalar ülkeler arasında devam etmektedir. Buna paralel olarak son yıllarda çok uluslu şirketler çeşitli formüller aracılığıyla çalışma haklarına ilişkin muamele kuralları (*codes of conduct*) oluşturma çabasına girmişlerdir¹⁰³.

İki taraflı (BIT), NAFTA, MAI'de yer alan çalışma standartlarının ilişkin hükümlerin dar tutulduğu görülmektedir. Bu durum asgari çalışma standartlarının (*minimum labor standards*) sağlanması açısından ulusal mevzuat üzerinde olumsuz etki yaratabilmektedir¹⁰⁴.

1.4.8. Performans Koşulları

Ev sahibi ülkenin yabancı yatırımcılara performans koşullarının getirmesi milli muamele ilkesine aykırı düşmektedir. Performans koşulları ev sahibi ülke isteği üzerine yabancı yatırımdan beklenen sonucu tam ölçüde alınması için getirilmiştir. Çoğu durumlarda, bu tür

¹⁰⁰ Bu haklar bazen insan hakları (human rights) başlığı altında da incelenmektedir. Bilindiği üzere insan hakları evrensel ilke haline gelmiştir ve çoğu ülkeler tarafından bu tür ilkelerin uygulanması olmazsa olmaz haline gelmiştir.

¹⁰¹ Compa, L. (1998). Multilateral Agreement on Investment and International Labor Rights: A Failed Connections, *Cornell International Law Journal*, Vol 31, pp.685.

¹⁰² Graham, E,M, a.g.e, pp.66.

¹⁰³ Bunların en güzel örneği Levis's, Reebok, ve Nike firmalarıdır. Yakın zamanda bu firmalar Giyim Sanayi Ortaklığı (Apparel Industry Partnership) aracılığıyla çalışma, dini inanç ve insan hakları örgütleri ile müzakere gerçekleştirmişlerdir. Müzakerenin ana hedefi, firma ortaklıkları ve taşeronları (subcontractors) arasında tek çalışma standartı, denetleme ve uygulama mekanizmesi oluşturmaktır (Bkz. Compa, L, a.g.m. pp.696.).

¹⁰⁴ Muchlinski, P., Ortino, F., Schreuer, C. (2008). *International Investment Law*, USA, pp.148.

şartların temellinde ev sahibi ülkenin yabancı yatırım üzerinde uyguladığı kontrol yatmaktadır¹⁰⁵.

Söz konusu koşulların bazıları uluslararası ticaret ve yatırım üzerinde olumsuz etkileri olabilir. Bu nedenle uluslararası hukukta performans koşullarına ilişkin şartlar konusunda düzenlemeye gidilmiştir. Uluslararası düzeyde, Dünya Ticaret Örgütünün (WTO) Ticaretle Bağlantılı Yatırım Tedbirleri Anlaşması'nda (TRIMS) performans şartlarına ilişkin hükümler (*Örneğin, ihracat ve ithalattaki sınırlamalar*) düzenlenmiştir. Benzer şekildeki düzenlemeler bazı Ekonomik İşbirliği Anlaşmaları (EPA) ve ikili yatırım anlaşmalarında (BIT) da yer almaktadır¹⁰⁶.

Dünya Bankasının yayınladığı doğrudan yabancı yatırımlara ilişkin belgeye göre ev sahibi ülkeler tarafından yabancı yatırımların girişi aşamasında performansla ilişkin şartlar getirilmesi her iki taraf açısından zarar verici olabilir. Bunun yerine ülkelerin, yabancı yatırım yapılacak belli alanlara kısıtlamalar getirmesi veya yatırımcıları lisans almaya tabi tutması daha iyi yöntem olacaktır. Çünkü bu tür şartlar altında yabancı yatırımcılar ev sahibi ülkeye giriş aşamasında caydırılmakta veya bu durum yolsuzluğa yol açmaktadır¹⁰⁷.

1.4.9. Transfer Serbestisi

Ev sahibi ülkeler tarafından sermaye transferine ve dönüşüne güvence sağlanması yabancı yatırımcılara tanınması gereken temel haklardan biridir. Yabancı yatırımcılar ileride bu tür sıkıntılarla karşılaşmamaları için ev sahibi ülkelerden transfer serbestisinin garanti altına alınmasına ilişkin hükümlerin iki taraflı yatırım anlaşmalarında yer almasını istemektedir¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Sornarajah, M. (2010), a.g.e, pp.342.

¹⁰⁶ Örneğin, Japonya'nın "yeni nesil" (new generation) olarak adlandırılan EPA ve BIT anlaşmalarında performans şartlarına ilişkin bazı kurallar getirilmektedir. Bunlar; yeni teknoloji getirme, genel merkezlerin olması, ev sahibi ülkede araştırmalar yapma, ihracat hedefi şeklindedir (Japonya-Bruney EPA, Japonya-Malaysiya EPA, Japonya- İsviçre EPA). Portekiz'de ise performans şartlarına ilişkin şartlar bağlamında yeni iş- yerlerinin oluşturulması, ileri teknoloji gibi şartlar öngörülmüştür. Çek Cumhuriyeti'nde bazı vergi teşvikleriyle yeni teknoloji, yerel istihdam, yerel ekonomiye katkı sağlama gibi şartlar getirilmektedir. Yunanistan'da ise performans şartları yabancı yatırımcılara bazı avantajlar sağlama yolu ile gerçekleştirilmektedir. Bu bağlamda vergi muafiyeti ve sübvansiyonlu krediler bölgesel kalkınma, yeni iş yerleri, rekabet, çevre korunması ve enerji korunmasını teşvik etmektedir. Bkz, Shan, W. (2012). *The Legal Protection of Foreign Investment*, USA , pp.72.

¹⁰⁷ World Bank, a.g.e, pp.3.

¹⁰⁸ Ancak çoğu durumlarda sermaye çekmek isteyen ülkeler, Çin ve bazı ASEAN'a üye ülkelerde mevcut kısıtlamalar kambiyo kontrolüne ilişkin kanunlarla yasalaştırmaya çalışılmaktadır. Bunun ana nedeni, bu

Uluslararası yatırım anlaşmalarında uluslararası şirketlerin faaliyet gösterdikleri ülke dışına fon transferi ve ödeme yapmalarının serbest olduğuna dair hüküm konulması gerekmektedir. Söz konusu transferler; kâr, temettü, sermaye kazançları, telif ve lisans hakkı ücretleri, teknik destek ücretleri, yönetim ücretleri, mülk satıştan gelen gelirler ve malzeme girdi gelirlerini (*ham madde ve yarı mamullerin işlenmesi sonucundan elde edilen gelirler*) kapsar¹⁰⁹.

OECD'nin Liberalleşmeye Dair Kanunu (*Code of Liberalization*) ve başka yeni yapılan yatırımlara ilişkin anlaşmaların çoğunda, ülkelere yabancı sermayenin yurtdışına götürülmesinde serbestlik tanıma yükümlülüğü getirilmektedir. Yabancı yatırımcılara sağlanan bu tür güvenceler yeni yatırımları teşvik etmekle birlikte uzun vadeli yabancı yatırımlara koruma sağlamaktadır¹¹⁰.

1.4.10. Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Kabulü

Ev sahibi ülke ve yatırımcı arasındaki uyuşmazlıklar, söz konusu ülkelerin doğrudan yabancı yatırımlara ilişkin politikalarının ana konusunu oluşturur. Genellikle ev sahibi ülkeler uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak uzlaşma yöntemini tercih etmekte ve bu çözüm ülkelerin genel hukuki kurallarına tabi tutulmaktadır. Ancak yabancı yatırımcılar, bazı durumlarda, uyuşmazlıkların uluslararası düzeyde, genellikle tahkim aracılığıyla çözümlenmesini istemektedirler¹¹¹.

Yabancı yatırımcıların ev sahibi ülkede bulunan yatırımlarıyla ilgili uyuşmazlık çıktığı takdirde uluslararası çözüm yöntemlerine başvurabilmeleri açısından uluslararası çözüm yöntemlerinin kabulünü düzenleyen uluslararası ve ulusal düzeyde hukuki dayanağın olması önemlidir. Uluslararası düzeyde, bu tür uyuşmazlıkları düzenleyen uluslararası yatırım anlaşmaları bulunmaktadır¹¹².

ülkelerin temel mal ve hizmetlere olan ödeme gücünü dengede tutma ihtiyacı olarak ifade edilmektedir. Bkz, Campbell, D. (2014). *International Protection of Foreign Investment*, USA , pp.104.

¹⁰⁹ Turanlı,H, a.g.e, s.139.

¹¹⁰ Schill,S, a.g.e, pp.344.

¹¹¹ UNCTAD, a.g.e, pp.114.

¹¹² Çok taraflı yatırım anlaşması (MAI) taslağında devletlerarası, devlet ve yatırımcı arasındaki uyuşmazlıkların kabulü ve usulüne ilişkin hükümlere yer verilmiştir. İki taraflı yatırım anlaşmaları (BIT) ve başka uluslararası yatırım anlaşmalarında uluslararası çözüm yöntemlerine geniş şekilde yer verilmektedir. Örneğin, NAFTA'nın 11.bölümünde uluslararası tahkime gitme anlaşmaya taraf olan ülkelerle birlikte yatırımcılara da sağlanmıştır. Uygulamada tüm iki taraflı yatırım anlaşmaları (BIT) ve NAFTA yatırımcılara

Ulusal düzeyde ise ülkelerin söz konusu uyuşmazlıkların tahkim yöntemiyle çözümlenmesine olan bakış açısı farklılık arz etmektedir. Bazı ülkeler uyuşmazlıkların çözümünü ulusal prosedüre tabi tutmaktadır. Bazıları ise yabancı yatırımcıların uluslararası çözüm yöntemlerine gidebilmelerinden önce ulusal çözüm yöntemlerinin tüketilmiş olması şartını öngörmektedir. Bazı ülkeler ise uluslararası tahkime gitmede hiçbir şart aramadan yabancı yatırımcıya tercih imkanı sunmaktadır¹¹³.

Uluslararası tahkim; ICC (International Chamber of Commerce), LCIA (London Court of International Arbitration), AAA (American Association Arbitration) veya ICSID¹¹⁴ gibi, bir uyuşmazlığın ortaya çıkmasında bağımsız olarak kurulmuş bulunan ve anılan kuruluşların usule dair hükümlerinin uygulanacağı kurumsal yapıyı içermesinden dolayı “kurumsal tahkim” olarak adlandırılan bir düzenleme içinde gerçekleştirilebileceği gibi, “ad hoc tahkimi” adı verilen ve taraflarca belirlenen kurallara göre veya kolaylık açısından genellikle görüldüğü gibi UNCITRA gibi kuruluşlarca çıkarılmış tahkim kuralları kapsamında kurulabilmekte, her bir uyuşmazlık çevresinde münhasıran oluşturulan hakem heyetlerince de gerçekleştirilebilmektedir¹¹⁵.

Devletlerarası uyuşmazlıklar çözümünde verilen kararların tanıma ve tenfizi konusunda fazla sorun yaşanmamaktadır. Ancak kimi zaman uyuşmazlık konuları, millileştirme ve el koyma (*nationalization and expropriation*) gibi hususlara müteallik olabileceğinden uyuşmazlık konusunun tespitinde büyük bir hata yaşanabilir. Bu nedenle devletlerarası uyuşmazlıklarla ilgili verilen kararlar için temyize başvurma hakkı saklı tutulmalıdır. Bu yaklaşım DTÖ Anlaşması ve Eklerinde yer alan devletlerarası ticari uyuşmazlık konuları ile ilgili olarak kabul edilmiştir¹¹⁶.

anlaşmaya taraf olan ülkelere doğrudan şikayetlerini iletebilme hakkı tanımaktadır. Bkz, Muchlinski, P, a.g.e, pp.148.

¹¹³ UNCTAD, a.g.e, pp.114.

¹¹⁴ ICSID (Yatırım İhtilaflarının Uluslararası Çözüm Merkezi) anlaşmaya taraf olan ülkeler ve yatırımcı arasındaki yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümlenmesinde arabuluculuk ve tahkim hizmetlerini sunan uluslararası tahkim kurumudur. ICSID’in diğer uluslararası tahkim kurumlarından üstünlüğü, kurumun ev sahibi ülke ve yatırımcı arasındaki uyuşmazlıkların çözümlenmesinde uzun süre deneyim sahibi olmasıdır. Öte yandan kurum tarafından verilen kararların kamu erişimine açık olmaması ve bazı durumlarda ICSID sürecinde şeffaflıktaki noksanlar yatırımcılara ülkeler üzerinde güçlü lobicilik gücü sağlamaktadır. Tahkim sürecinde şeffaflığın sağlanması ICSID kurallarının kabul edilebilirliği ve meşruluğun sağlanması açısından önemlidir. Bkz, Schill, S, a.g.e, pp.150.

¹¹⁵ Çal, S. (2008). Uluslararası Yatırım Tahkimine Yönelik Kimi Eleştirilerin Değerlendirilmesi, *AÜHFD*, 57(4), s.148.

¹¹⁶ Turanlı, H, a.g.e, s.129.

Ev sahibi ülke tarafından yabancı yatırımcılara uluslararası tahkim ve başka alternatif çözüm yöntemlerinin tanınması söz konusu ülkeye yabancı yatırımlar akışını sağlamakla birlikte yatırımcının ev sahibi ülkeye olan güveninin artmasına da katkı sağlamaktadır¹¹⁷.

1.4.11. Çevrenin Korunması

Ev sahibi ülkelerin yabancı yatırımlar akışını sağlamak isterken bazı konuları göz ardı etmemeleri gerekir. Bu gibi konularda zamanında alınmayan tedbirler sonradan telafi edilemeyecek hale gelecektir. Söz konusu ülke tarafından yabancı yatırımları çekme sürecinde dikkate alınması gereken bir konu da çevrenin korunmasıdır.

OECD'nin yayımladığı belgeye göre, giderek artan üretimler ve havanın kirlenmesi genellikle sanayi faaliyetlerde büyük boy göstermektedir ve bu gelişmeler yatırımların serbestleştirilmesi ile ilgilidir. Söz konusu gelişmeler giderek çevre üzerinde baskıların artmasına neden olmaktadır (*Örneğin, kirlilik oranının artması, kaynakların tüketimi, hızlı kentleşme, koruma altına alınan alanlar*). Bu gelişmeler çevre korunması ve kamu sağlığı açısından olumsuz sonuçlar doğurmaktadır¹¹⁸.

Çevrenin korunmasına ilişkin hükümler uluslararası¹¹⁹ ve ikili yatırım anlaşmalarında yer almaktadır. Özellikle ulusal mevzuat yabancı yatırımcılar için yüksek çevre standartları öngörmektedir. Getirilen bu standartlar zayıf denilemez ancak söz konusu standartların yaptırım gücü de yoktur¹²⁰.

Günümüzde yabancı yatırımcıların gittikleri ev sahibi ülkelerde ortak bir çevre standartlarının olmaması veya mevcut olan standartların etkili işleyişe sahip olmamasının temel nedenleri şöyle açıklanmıştır. Bu bağlamda çoğu ülkede bulunan çevre

¹¹⁷ UNCTAD, a.g.e, pp.116.

¹¹⁸ Hsia,S. (2003). Foreign Direct Investment and Environment: Are Voluntary Codes of Conduct and Self-Imposed Standards Enough? *Environmental Law*, 3(9), pp.676.

¹¹⁹ 1991 tarihinde OECD tarafından ilk defa işletmecilerin çevreye ilişkin yükümlülüklerine yer verilmiştir. Uluslararası İşletmeciler için Hazırlanan Kılavuz'un (Guidelines Multinational Enterprises) "Çevre Korunması" bölümünde yer almıştır. Düzenleme 2000 tarihinde tekrar gözden geçirilmiş ve "Çevre" olarak adlandırılmıştır. Kılavuzda yer alan "Çevreye" ilişkin hükümler evrensel davranış kuralları (universal code of conduct) veya soft kurallar niteliğindedir. İnternet: OECD. (2008).Guidelines for Multinational Enterprises, pp.17-19. Web: <http://www.oecd.org/corporate/mne/1922428.pdf>, Erişim: 05.01.2015

Ayrıca Çok Taraflı Yatırım Anlaşması (MAI) taslağında da çevrenin korunmasına ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Bu bakımdan anlaşmada devletlerin çevreye ilişkin politik uygulamalarına serbestlik tanınmıştır. Sözleşme taraflarının sırf yabancı yatırımları çekmek amacıyla çevre standartlarını indirmemeleri gerektiği kabul edilmiştir.

¹²⁰ Hsia,S. (2003), a.g.e, pp.678.

kurumlarındaki finansman, ekipman, personelde yaşanan sıkıntılar çevrenin yeterince korunmasını sağlamaya imkan vermemektedir. Öte yandan ev sahibi ülkeler yabancı yatırım akışını sağlamak için kızgın yarış içindedirler. Aslında çoğu ülkenin ekonomi ve başka yetkilileri, çevre yetkilileri ile işbirliği yapmaya ve çevreye ilişkin kurallar geliştirmeye isteksizdirler. Bazı ülkelerin iç ekonomik çıkarları bu durumu desteklemektedir. Bu duraklama sürdürebilir bir kalkınma üzerinde olumsuz etkiler yaratabilir ve devam eden çevre bozulması yüksek ekonomik ve sosyal maliyetler getirecektir¹²¹.

1.5. Muhtelif Devletlerin Doğrudan Yabancı Yatırımlara İlişkin Düzenlemeleri

Ev sahibi ülke ekonomisinin yabancı yatırımlar üzerinde olumlu ve olumsuz etkileri konusunda yapılan çalışmalarda yaşanan tartışmalara rağmen söz konusu yatırımların ev sahibi ülke ekonomisinin gelişmesine önemli katkıda bulunduğu kabul edilmektedir. Yabancı yatırımların ev sahibi ülkeye olumlu yansımaları fark eden çoğu ülke yabancı yatırımları çekmek için harekete geçmiştir. Özellikle, ev sahibi ülkelerin yabancı yatırımları çekmeye yönelik çabaları, yabancı yatırımlara ilişkin yasal ve ekonomik koşulların iyileştirilmesi ve büyük sermaye hareketliliği görülmektedir¹²².

Muhtelif ülkelerin yabancı yatırımlara ilişkin düzenlemelerine bakıldığında zaman, gerek yatırım serbestisi ilkesinin geçerli olup olmaması, gerekse yabancı yatırımcıların taşınmaz edinmesine izin verilip verilmemesi konusunda ülkeler arasında ortaklaşa benimsenmiş olan tek tip bir sistemin söz konusu olmadığı görülmektedir. Ülkeler, kendi ekonomik koşullarını göz önünde bulundurarak yabancı yatırımlara ilişkin düzenlemeleri oluşturmaktadırlar. Bu bağlamda, kimi ülkeler, yabancı yatırımcı ile yerli yatırımcı arasında kural olarak bir ayrıma gitmemeyi tercih etmişlerdir. Buna karşılık, kimi ülkelerde ise, gerek yatırım serbestisinin kapsamı, gerekse de yabancı yatırımcıların hakları bağlamında daha kısıtlayıcı nitelikte düzenlemelerin yapılmış olduğu görülmektedir¹²³.

¹²¹ İnternet: Gonzales, A. (2001). Foreign Direct Investment and the Environment, OECD Global Forum on International Development: *New Horizons and Policy Challenges for Foreign Direct Investment in the 21 century*, pp.2, Web: <http://www.oecd.org/industry/inv/investmentstatisticsandanalysis/2422334.pdf>, Erişim: 02.01.2015.

¹²² Dimopoulos, A. (2011). *EU Foreign Investment Law*, New York: Oxford University Press, pp.10.

¹²³ Tülen, H. (2008). Yabancı Yatırımcıların Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Çerçevesinde Taşınmaz Edinmelerinin Anayasaya Aykırılığı Sorunu Üzerine Bir İnceleme, EÜHFD, 12(1-2), s.86.

Ev sahibi ülke mevzuatında şeffaflığa ilişkin hükümlerin yer alması son derece önemlidir. Uluslararası yatırımcıların yatırım yapmayı planladıkları ülkelerin şeffaflık düzeyi üzerinde titizlik duydukları görülmektedir. Bazı araştırmalar, ülkelerin şeffaflık düzeyinin¹²⁴, uluslararası sermayenin ülkeye çekilmesinde diğer etkenlerden daha da önemli olabildiğini göstermektedir. Zira, uluslararası yatırımcı, yatırım yapmadan önce yatırımın risk ve getirilerini hesaplayabilmek ve önüne geçebilmek istemektedir. Örneğin, yatırımın gerçekleştirilmesi halinde uygulanacak mevzuat hükümlerinin kolay anlaşılmaayan bir yapıda olması, uluslararası yatırımcılar için ciddi bir belirsizlik olarak kabul edilmektedir¹²⁵.

Mülkiyet hakları yapısı ülkeler arasında genelde benzer özelliklere sahip gibi gözükse de, gerek zaman içinde gerek ülkeler arasında çeşitli farklılıklar barındırmaktadır. Ülkelerin sahip oldukları yazılı kuralların büyük ölçüde zaman içinde yerleşen gelenekler tarafından biçimlendirildiğini gözlemlememiz mümkündür. Bununla birlikte, iyi işleyen bir mülkiyet hakları rejimi işlem maliyetlerini azaltarak verimliliği artırmaktadır. Öte yandan iyi korunmayan bir mülkiyet rejimi doğrudan yabancı yatırımlar üzerinde olumsuz etkiler yaratmaktadır¹²⁶.

Aşağıda muhtelif ülkelerin yabancı yatırımlar mevzuatında öngörülen yatırım serbestisine, yabancı yatırımcılara sağlanan kolaylıklara ve sınırlamalara kısaca değineceğiz.

1.5.1. Avrupa Ülkeleri

Almanya’da yerli ve yabancı yatırımcılar eşit işlem görürler ve bir iş kurulmasında aynı kurallara ve formalitelere tabidirler. Ancak, ülke mevzuatına göre bazı durumlarda, finansal kurumların açılmasında ve yolcu taşıma sektöründe yabancı yatırımcıların izin almaları

¹²⁴ Şeffaflık aynı zamanda OECD, IMF ve Dünya Bankası gibi uluslararası kuruluşların gündem konusu olurken, bu kuruluşların ekonomik karar verme mekanizmalarında kredi vermenin en önemli koşullarından biri durumundadır. IMF İcra Direktörü Camdessus, yeni uluslararası finansal sistemin “altın kurallarının” şeffaflık olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Drabek, Z., Payne, W. (2001). The Impact of Transparency on Foreign Direct Investment, World Trade Organization: *Economic Research and Analysis Division*, pp. 3. Web: www.wto.org/english/res_e/.../erad-99-02.doc, Erişim: 02.01.2015.

¹²⁵ İnternet: Çapraz, O., Demircioğlu, İ. (2003). *Türkiye’den Yurtdışına Doğrudan Sermaye Yatırımları ve Türk Yatırımcıları*, İstanbul, S-14, s.35. Web: <http://www.ito.org.tr/itoyayin/0006845.pdf>, Erişim: 02.01.2015.

¹²⁶ İyi korunmayan mülkiyet dört biçimde maliyet yaratmaktadır: 1. Tam korunmayan mülkiyet hakları devletin de kamulaştırma olasılığını artırmaktadır ve yatırımcıların bu alanlara yatırım yapma isteğini azaltmaktadır. 2. Kaynakların bir kısmı artık mülkiyetin korunması için ayrıldığından, verimliliği azaltmaktadır. 3. Mülkiyet hakları tam korunmadığında ticaretten elde edilen faydanın azalması ile sonuçlanmaktadır. 4. Uzun dönemli yatırımlar yerine daha kısa dönemli bir zaman perspektifi geçerlidir. Bkz. Kama, Ö. (2010). Küreselleşmenin Mülkiyet Hakları Üzerinde Etkileri, *Ekonomik Bilimleri Dergisi*, 2(2), s.108.

gerekmektedir. Almanya’da yabancı yatırımcıların taşınmaz edinimi bağlamında getirilen her hangi özel bir sınırlama bulunmamaktadır¹²⁷.

Avusturya’da kural olarak, yabancılara yönelik bir ayırım söz konusu değildir. Ancak, bürokratik işlemlerin çokluğu şikâyet konusudur ve devlet tekelinin bulunduğu silah ve patlayıcı maddeler sanayi ve para basımı gibi kimi alanlarda yabancı yatırım yapılması yasaklanmıştır. Avusturya’da yabancı yatırımcıların taşınmaz mal edinimi serbesttir, bu konuda hükümet sınırlayıcı kurallar koymamaktadır bununla beraber taşınmaz edinimine ilişkin işlemler yerel otoritelerin iznine bağlanmıştır¹²⁸.

Arnavutluk’un “Yabancı Yatırımlar Yasası”, Arnavutluk’a yatırım yapmak isteyen tüm yabancılara dikkate değer teminatlar sunarak, ülkede yabancı yatırımcılar (*gerçek ve tüzel kişiler*) için lehte yatırım koşulları sağlamaktadır¹²⁹. Söz konusu hükümler, tüm sektörler için hükümetten önceden izin alınmasını kaldırılmasını, şirketlerde yabancı iştirakler yüzdesinde herhangi bir kısıtlamanın getirilmemesi ve yabancı yatırımcıların tüm fonların ve iştirak hisselerinin ülke dışına çıkarma hakkını da kapsamaktadır. Bu liberal yatırım rejiminde sınırlı sayıda istisnalar mevcuttur. Bunların büyük bir bölümü ise yayın, sağlık hizmetleri ve avukatlık hizmetleri için geçerlidir. Ayrıca gayrimenkül alımına dair kısıtlamalar da dikkate değerdir. Tarım arazileri yabancılar tarafından satın alınamaz, ancak 99 yıla kadar kiralanabilir. Ticari amaçlı kullanılan mülkler, yalnızca önerilen yatırım değeri, arazi bedelinin üç katı kadar ise satın alınabilir¹³⁰.

Belçika’da yerli ve yabancı yatırımcılar eşit işlem görürler ve bankacılık, sigortacılık, kamu yayıncılığı ve taşıma endüstrisi gibi alanlar hariç olmak üzere, diğer alanlarda yeni yatırım yapılmasında herhangi bir onay gerekli değildir. Belçika’da yabancı yatırımcıların taşınmaz mal edinimi ile ilgili herhangi bir kısıtlama bulunmamaktadır¹³¹.

¹²⁷ İnternet: Stork, F.(2010). A Practical Approach to the New German Foreign Investment Regime, German Law Journal, 11(2), Web: https://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol11-No2/PDF_Vol_11_No_02_260-274_Developments_Florian_Stork.pdf, Erişim: 12.06.2015.

¹²⁸ The Foreign Acquisitions and Takeovers Act 1975, Web: <https://www.comlaw.gov.au/Details/C2004A03762>, Erişim: 12.05.2015.

¹²⁹ Law on Foreign Investment Law, Web: <http://pbosnia.kentlaw.edu/resources/legal/albania/forinv.htm>, Erişim: 25.08.2015.

¹³⁰ İnternet: Raducan, M. (2008). a.g.e, s.14.

¹³¹ İnternet: Deloitte.(2014). Taxation and Investment in Belgium: Reach, Relevance and Reliability, s.2 , Web: <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-belgiumguide-2014.pdf>, Erişim:04.02.2015.

Çek Cumhuriyeti yabancı yatırımcılara açık olan bir ülkedir ve yabancı yatırımcılar “milli muamele” ilkesine tabi tutulmaktadır. Taşımacılık sanayi ile savunma ve ulusal güvenlikle ilgili kimi istisnalar dışında hemen hemen bütün sektörler yabancı yatırımlara açıktır. Çek Cumhuriyeti’nde, 1 Ocak 2002 tarihinden itibaren yabancı (*tüzel ve gerçek*) kişilerin tarım ve orman arazisi niteliği taşımayan alanlarda taşınmaz edinebilmesi mümkün hale gelmiştir¹³².

Fransa’da yabancı yatırımcılar herhangi bir ayırım olmaksızın pek çok sektörde yatırım yapabilir. Ancak, kamu düzeni, kamu sağlığı ve savunma ile ilgili bulunan bazı yatırımlar için ön izin alınması gerekir¹³³. Fransa’da yabancılar, ikametleri Fransa’da olsun ya da olmasın gayrimenkul edinimi bakımından Fransız vatandaşlarıyla aynı şartlara tabi bulunmaktadır¹³⁴.

İngiltere’de yabancı yatırımcılar yerli yatırımcılarla aynı muameleye tabi tutulur. Sadece birkaç alanda ulusal işlem ilkesine istisna getirilmiştir. Bunlar taşıma ve enerji sektöründeki bazı sınırlamalardır. Teoride, yöneticilerin İngiltere vatandaşlığını kazanmaları önerilmektedir, ancak yabancı yöneticiler çalışma izni alarak çalışabilmektedir. İngiltere’de, bazı kısıtlamalar dışında, yabancılar taşınmaz mal edinebilmektedirler¹³⁵.

Romanya’da, yabancı yatırımcılar, sermayesi tamamen yabancılara ait şirketler kurma (*yine de ortak girişimler yaygındır*) ve vergi sonrası kârın yüzde 100’ünü tahvil etme ve ülkesine götürme hakkına sahiptirler. Yabancı şirketler, yatırımın yönetim ve idaresine iştirak edebilir ve sözleşmelerden kaynaklanan yükümlülüklerini ve haklarını başka Romen veya yabancı yatırımcılara temlik edebilirler. Yabancı yatırımcı iştirakleri; yabancı sermaye, ekipman, nakliye araçları, yedek parçaları ve diğer mallar, hizmetler, fikri mülkiyet hakları, teknik-how ve yönetim uzmanlığı veya Romanya’da başka faaliyetlerden gelirler ve kârlar şeklinde

¹³² Collective Investment Law, Web: http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/en/legislation/leg_capital_market/download/act_189_2004.pdf, Erişim: 24.05.2015.

¹³³ The Decree on Foreign Investment in French, Decree no 2005-1739 of December 30, 2005, Official Journal December 31, 2005.

¹³⁴ İnternet: Dunn, G. (2010). *The New Regime of Foreign Investment in France*, Web: http://www.gibsondunn.com/fstore/documents/pubs/Foreign_Investment_In_France.pdf, Erişim: 04.02.2015.

¹³⁵ İnternet: Smith, H.(2012). *A Legal Guide to Investing in the UK for Foreign Investors*, Web: <http://www.herbertsmithfreehills.com/-/media/HS/L050712154578912171416219.pdf>, Erişim: 04.02.2015.

olabilir. Yabancı yatırımcılar; çevre koruma, milli güvenlik, savunma, kamu düzeni ve kamu sağlık yönetmeliklerine riayet etmek zorundadır¹³⁶.

Yunanistan’da kamu hizmetlerinde yabancı ve yerli özel yatırımlara kısıtlama getirilmiş, telekomünikasyon piyasası açılmış ve enerji sektörü yavaşça serbestleştirme sürecine girmiştir¹³⁷. Sınır bölgelerinde ve bazı adalarda (*milli güvenlik sebebiyle*) gayrimenkul alımlarına kısıtlamalar getirilmiştir. Hükümet, Yunan ekonomisinin rekabet edebilirliğini artırmak için, mali reformlar ve başka reformlarda bulunmayı taahhüt etmiştir. Bu bağlamda, vergi reformlarını uygulamak, ticari işlemlerde aşırı bürokrasiyi azaltmak ve piyasadan devlet kontrolünün kaldırılmasını kolaylaştırmak amacıyla tasarlanmış bir ekonomik politikaları kademeli olarak kabul etmiştir¹³⁸.

1.5.2. Asya Ülkeleri

Azerbaycan mevzuatı genel olarak doğrudan yabancı yatırımlar için oldukça liberal bir rejim tesis etmektedir. Açıklık ve şeffaflık prensibini öngören böyle bir rejim temel olarak devlet mallarının özelleştirilmesi için de mevcuttur. Yabancı yatırımlar için özel izinler veya spesifik tescil zorunlulukları yoktur. Lisans prosedürleri, yabancı yatırımcıların menfaatleri de göz önüne alınarak esas olarak basitleştirilmiştir. Azerbaycan’daki bir yabancı yatırımcı şu anda milli güvenlik ile ilgili birkaç sektör dışında ayrımcılık yapılmayan bir rejimden faydalanmaktadır¹³⁹. Hükümet özellikle bankacılık sektöründe yabancı iştiraklere dair kısıtlamalar kaldırmıştır¹⁴⁰.

Kazakistan’da yabancı yatırımlar 2003 tarihli “Yatırımlar Hakkında Kanun” hükümlerine tabidir¹⁴¹. Kanun, yabancı ve yerli yatırımcılara eşit haklar tanımaktadır. Yabancı yatırımcılar bazı sektörler hariç, bütün alanlarda yerli yatırımcılarla aynı statüde faaliyet

¹³⁶ Promotion of Direct Investments with Significant Impact on Economy, No. 356/3.VII.2001, Web: <http://www.aneir-cpce.ro/chapter5/laws/l332.htm>, Erişim: 14.06.2015.

¹³⁷ Law 4146/2013 “Creation of a Development Friendly Environment for Strategic and Private Investments”, Web: http://www.investingreece.gov.gr/files/Pdf/Law_4146.pdf, Erişim: 25.08.2015.

¹³⁸ İnternet: *Enterprice Greece*, Web: <http://www.investingreece.gov.gr/default.asp?pid=21>, Erişim: 05.02.2015.

¹³⁹ The Law of the Azerbaijan Republic on Investment Activity, Web: http://www.azpromo.az/uploads/legislation/The_Law_of_AR_on_Investment_Activity-95_51b1e37ff21da.pdf, Erişim: 25.08.2015.

¹⁴⁰ İnternet: Raducan, M. (2008). KEİ Üyesi Devletlerde Yabancı Yatırımlar ve Ekonomik Kalkıma, *Rapor*, s.18. Web: www.pabsec.org/pabsec/aksisnet/file/08-GA31-EC30-REP-08-tr.doc, Erişim: 03.02.2015.

¹⁴¹ The law of Republic Kazakhstan On Investments, Web: <http://invest.gov.kz/upload/docs/en/9839816046689ca9c0e31d88e02d9a6a.pdf>, Erişim: 25.08.2015.

göstermektedir. Yabancı yatırımcılar, Kazakistan’da, tam yabancı sermayeli şirketler ve ortak işletmeler kurmak, şube ve temsilcilikler açmak suretiyle, ayrıca, bireysel girişimci sıfatıyla çalışabilirler. Kazakistan’da yabancıların taşınmaz mal ediniminde çeşitli kısıtlamalar bulunmaktadır¹⁴².

Kırgızistan yabancı yatırım mevzuatı yabancı yatırımları kamulaştırma ve millileştirmeye karşı korumaktadır. Kamulaştırma durumunda yatırımcıların tazminat hakları mevcuttur. Ancak, değer saptama konusunda kamu kurumları ile anlaşmazlığa düşülmesi olasıdır. Bunun yanı sıra, Kırgızistan’da iş dünyasını ilgilendiren yasaların uygulanmasında zaman zaman tutarsızlıklarla karşılaşılabilmekte ve farklı kamu kurumlarının farklı uygulamaları söz konusu olabilmektedir. 27 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe giren yeni Yabancı Yatırım Kanunu ile 1997 tarihli kanunda bazı değişiklikler yapılmıştır¹⁴³. Kırgızistan’da tescilli bir firmanın yabancı yatırım sayılabilmesi için artık yabancı bir firma ya da şahsın o işletmede en az üçte bir oranında paya sahip olması gerekmektedir¹⁴⁴.

Rusya’da, yabancı yatırımların düzenlenmesi alanındaki temel yasal faaliyetler, Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Üretim Paylaşımı Anlaşmaları’dır. 2004 yılında kabul edilen Yabancı Yatırımlar Kanunu, yabancı yatırımcılar için bir milli (*milli muamele*) rejim prensibini taahhüt etmekte ve ortak girişimler için birtakım gümrük ve vergi teşviklerini sunmaktadır¹⁴⁵. Rus hükümeti, yabancı yatırımlar konusundaki devlet politikasında, yabancı yatırımcıların girişinin kısıtlandığı stratejik ekonomik sektörlerin tanımına önem vermiştir. Bu bağlamda, Devlet Duma’sı¹⁴⁶, nükleer, enerji, silah üretimi ve satımı, balıkçılık, uzay, jeolojik araştırma ve federal önemdeki alanlarda yeraltı çalışmaları dahil 42 alanı kapsayan stratejik önemdeki sektörlerle yabancı yatırımların erişimini yasaklayan bir kanunu kabul etmiştir. Bu kanuna istinaden en büyük televizyon, radyo ve basım şirketleri dahil, medya da kısmi stratejik önemdeki bir sektör olarak ele alınmıştır. Özellikle, yeraltı kaynakları

¹⁴² İnternet: Shmatenko, L. (2013). *An Overview of Kazakhstan’s Investment Laws and its Investor-State Arbitral Awards*, 30(4) pp.25-29. Web: file:///C:/Users/admin/Downloads/SSRN-id2294464.pdf, Erişim: 05.02.2015.

¹⁴³ Law of the Kyrgyz Republic “On investments in the Kyrgyz Republic” from March 23, 2003 N 66, Web: [http://www.invest.gov.kg/upload/file/LawOnInvestmentsintheKR\(NotTheLatestVersion\).pdf](http://www.invest.gov.kg/upload/file/LawOnInvestmentsintheKR(NotTheLatestVersion).pdf), Erişim: 25.08.2015.

¹⁴⁴ İnternet: *Investment Climate Statements*. (2014). Kyrgyz Republic, Web: <http://www.state.gov/e/eb/rls/othr/ics/2014/228893.htm>, Erişim: 05.02.2015.

¹⁴⁵ Federal Law on Foreign Investment in The Russian Federation, Web: http://russiaindiabusiness.com/ob_inostrannyh_investiciyah_v_rossiyskoy_federacii_eng_0.pdf, Erişim: 25.08.2015.

¹⁴⁶ Rusya’da yasa meclisi 1993 tarihli Anayasa ile “Devlet Duması” olarak adlandırılmıştır.

konusunda yeniden düzenlenmiş olunan kanun, yatırım faaliyetleri lisanslamasının idari yönleri hususunda ve yabancı şirketlerin stratejik alanlarda büyük çoğunluğu elde etmelerini kısıtlayan hususlarda anahtar roldeki çeşitli hükümleri içermektedir¹⁴⁷.

Tacikistan'da yabancı yatırımcılara ilişkin düzenlemeler “Yatırımlar Kanunu”nda yer almaktadır¹⁴⁸. Kanun yabancı ve yerli yatırımcılara eşit işlemler yapılmasını öngörmektedir. Yabancı yatırımcılar, söz konusu ülkede, tamamen yabancılara ait şirket kurabilmektedir. Genel olarak, tüm arazilerin devlete ait olduğu belirtilmiştir. Ancak, gerçek ve tüzel kişiler taşınmazlara ilişkin hakları devir alma ile gerçekleştirebilirler. Tacikistan'ın taraf olduğu yatırım anlaşmaları “en çok gözetilen ulus kaydı” ilkesine tabi tutulmuştur.

Yabancı yatırımcıların Türkmenistan'da yatırım yapmaları serbesttir. Türkmenistan'da yabancı yatırımlar ile ilgili genel kurallar 03.03.2008 tarihli Türkmenistan Yabancı Yatırımlar Kanunu ile düzenlenmektedir¹⁴⁹. Türkmen yatırım mevzuatında yabancı yatırımlar için milli muamele ilkesi uygulanmaktadır. Ayrıca, kanun yabancı yatırımcılara kamulaştırma ve millileştirmeye karşı koruma sağlamaktadır. Türkmenistan'da yabancı yatırımcıların taşınmaz mal ediniminde kısıtlamalar bulunmaktadır. Bu bağlamda, Türkmen Arazi Kanununa göre, yabancı gerçek ve tüzel kişilere, yabancı devlet ve uluslararası kuruluşlara yer ancak yer ancak tesisler inşa etmek ve tarım harici diğer amaçlar için, ayrıca, geçici tesisleri inşa etmek için kiralanabilir¹⁵⁰.

1.5.3. Kuzey ve Güney Amerika Ülkeleri

ABD yabancı yatırımcılar tarafından elverişli yatırım ortamına sahip ülke olarak bilinmektedir. Yerli ve yabancı yatırımcılar kanun karşısında eşit işlem görürler pek çok sektör bakımından yabancı yatırımcıların federal hükümetten ön izin almaları veya araştırmalara tabi tutulmaları söz konusu değildir¹⁵¹. Bununla birlikte, yabancı yatırımcılara

¹⁴⁷ İnternet: Raducan, M.(2008). pp.23.

¹⁴⁸ Law on Investment in The Republic of Tajikistan, Web: http://tajikembassy.at/documents/LAW_ON_INVESTMENT_IN_THE_REPUBLIC_OF_TAJIKISTAN.pdf, Erişim:25.08.2015.

¹⁴⁹ Law of Turkmenistan No. 184-III of March 3, 2008, on Foreign Investments, Web: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=11378>, Erişim: 25.08.2015.

¹⁵⁰ Orazgylyjow,D.(2012).Türkmenistan Milletlerarası Doğrudan Yatırım Hukukunun Genel Değerlendirmesi, TAAD, 1/3, s.97.

¹⁵¹ Foreign Investment and National Security Act of 2007, Web: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/BILLS-110hr556enr/pdf/BILLS-110hr556enr.pdf>, Erişim:25.08.2015.

nükleer enerji, deniz ve hava taşımacılığı, yayın lisansı alımı, iletişim sektöründe bazı kısıtlamalar getirilmiştir. ABD’de yabancıların ve yabancı şirketlerin taşınmaz mal edinimini sınırlayan ulusal düzeyde yasal bir düzenleme söz konusu değildir. Bununla birlikte yabancıların tarım alanlarında arazi edinmeleri durumunda bunun ilgili federal birime bildirilmesi gerekmektedir¹⁵².

Arjantin, yabancı yatırımcılar açısından elverişli ülke konumunda bulunmaktadır. Ülke Anayasasına göre, yabancı yatırımcıların, yerli yatırımcılar gibi eşit muamele göreceği belirtilmiştir. Yabancı şirketler ön izin ve kayıt şartına tabi tutulmadan yatırım yapabilirler. Yabancı yatırımcılara ilişkin genel hükümler 1993 tarihli Yabancı Yatırımlar Kanunu ile düzenlenmektedir¹⁵³.

Brezilya’da yabancı yatırımlar ön izne tabi tutulmaktadır. Yabancı yatırımcılar ile yerli yatırımcılar eşit işlem görmektedir ve yabancı yatırımcılar milli muameleye tabi tutulmaktadır. Ancak, bazı sektörler yabancı yatırımlar için sınırlandırılmıştır. Bunlar; havacılık, sigorta, medya ve sağlık hizmetlerini kapsamaktadır. Brezilya’da yabancıların (gerçek ve tüzel kişiler) taşınmaz mal edinimi ile ilgili herhangi bir kısıtlama söz konusu değildir¹⁵⁴.

Meksika’da yabancı yatırımların ön izne tabi tutulması söz konusu değildir. Ülkede yabancı ve yerli yatırımcılar aynı kurallara tabi tutulmaktadır. Meksika’da yabancı yatırımcılar, bazı sınırlamalar dışında, çoğu sektöre yatırım yapabilirler. Ülkede yabancı yatırımlara ilişkin düzenleme 1993 tarihli Yabancı Yatırımlar Kanunu’ndan oluşmaktadır. Kanunun temel hedeflerinden birisi, tarafsız yatırımı (*neutral investment*) teşvik etmek ve bürokratik işlemleri basitleştirmektedir¹⁵⁵.

¹⁵² Tülen,H, a.g.e, s.61.

¹⁵³ Argentina’s Foreign Investment Law, Web: <http://prosperar.gov.ar/userfiles/argentinasforeigninvestmentlegalframework.pdf>, 05.02.2015.

¹⁵⁴ İnternet: Malta,A, Veiga, C.(2013). The Foreign Investment Regulation Review, UK, pp.83-85, Web: http://www.veirano.com.br/upload/content_attachments/64/The_Foreign_Investment_Regulation_Review_2013_original.pdf, Erişim: 23.04.2015.

¹⁵⁵ Foreign Investment Law, Web: <http://www.mexicolaw.com/LawInfo26.htm>, Erişim: 05.02.2015.

2. BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR

2.1. Genel Olarak

Yabancı yatırımcı, kendi ülkesi dışındaki bir başka ülkeye yatırım yapabilmek için öncelikle bu ülkede belirli şartların gerçekleşmesini isteyecektir. Bunlar; ekonomik, mali ve siyasi istikrar, vergi, ticaret ve rekabet politikası, hükümetlerin yabancı sermaye ve özel girişim hakkındaki olumlu tutumları, yatırım teşvikleri, gelişmiş fiziki altyapı, kâr ve sermaye transferinin kolay ve güvenli olması, iş gücünün ucuzluğu, piyasa hacmi, liberal dış ticaret rejimi, idari prosedür, işlemlerin kolaylığı ve çabukluğu, hukuk ve yargı düzeninin güvenilirliği, yabancı sermayenin ticari olmayan risklere karşı korunması ve uyuşmazlıkların çözümünde milletlerarası tahkimin yargı yolu olarak kabul edilmesi gibi hususlardır¹⁵⁶.

Türkiye, yabancı yatırımcılar açısından avantajlı ülkelerden biri olmakla birlikte dünyanın gelişmekte olan en büyük 20 pazarından biridir. Hem ulaşım, enerji ve yeterli teknolojik altyapı olanakları, hem de insan kaynakları açısından, cazip koşullara sahiptir. Kolayca eğitilebilen niteliksiz işgücünün yanı sıra, çok iyi eğitim görmüş bir yönetici sınıfı ve ortaklık yapabilecek dinamik bir girişimci kesimine sahiptir. İşgücü ve üretim faktörleri de diğer ülkelere göre nispi olarak ucuzdur¹⁵⁷.

Türkiye'nin yeni gelişmelere ayak uydurmak ve yabancı yatırımcıların beklentilerini karşılayabilmek adına sürekli çaba içerisinde olduğunu söyleyebiliriz. Bu çabalar bazen geçmişin olumsuz hatıralarından etkilenmişken, sonraki dönemlerdeki yabancı yatırımlar akışının sağlanmasında büyük başarılarla imza attığını belirtmemiz gerekir. Türk ekonomisinde doğrudan yabancı yatırımlar gelişimine bakıldığında; Cumhuriyetin kuruluşundan 1950 yılına kadar, özellikle kamu hizmeti niteliğini taşıyan alanlarda faaliyet

¹⁵⁶ Gökyayla, D., Süral, C. (2004). 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(2), s.133.

¹⁵⁷ Aydemir, C, a.g.e, s.79.

gösteren yabancı firmaların bedelleri ödenerek millileştirilmesine rağmen dönemin siyasi kadrosu yabancı sermayeye karşı bir tutum sergilememiştir¹⁵⁸.

1954 yılında dönemin en liberal politikalarını içeren 6224 sayılı Yabancı Sermaye Teşvik Kanunu kabul edilmiştir¹⁵⁹ ve söz konusu kanun 2003 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. Kanunun kaldırılma nedeni şöyle özetlenebilir. Aslında oldukça liberal hükümler getiren YSTK yürürlükte kaldığı yarım yüzyıl içinde eskimiş ve doğrudan yatırımlarla ilgili olarak ortaya çıkan kavram ve uygulama farklılıklarını karşılamada ve uluslararası standartlarda yatırımcının haklarını korumada eksik kaldığı gerekçesiyle yeni bir kanun hazırlanmıştır¹⁶⁰. Bu bağlamda, 2003 yılında, 4875 sayılı “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu” yürürlüğe girmiştir¹⁶¹.

4875 sayılı Kanun, Türkiye’nin uyguladığı en liberal kanunlardan biri olarak kabul edilmektedir. Bu kanun ile yabancı yatırımcı için Türkiye’de yatırım süresinin basitleştirilmesi ve cazip hale getirilmesi amacıyla önemli kolaylıklar sağlanmıştır. Yerli yabancı yatırımcılara eşitlikçi yaklaşım sergilenmiştir. Bu tarihten itibaren Türkiye’de kurulan yabancı sermayeli şirket sayısında büyük artış görülmüştür¹⁶².

Ayrıca, söz konusu kanun modern standartlara uygun terminoloji geliştirerek, yabancı yatırımcının haklarını genel çerçevede zikretmiş ve bundan sonra çıkarılacak kanun ve yönetmelikler¹⁶³ için esas prensipleri belirlemiştir. Türkiye’nin yabancı yatırımları çekme konusunda mevzuatında bir sorun olmadığı herkes tarafından kabul edilmektedir. Mesele bürokratik engellerin aşılması ve işlemlerin süratle sonuçlandırılmasında düğümlenmektedir¹⁶⁴.

¹⁵⁸ Bal, H, a.g.m, s.458.

¹⁵⁹ K.T. : 18.01.1954. RG T.: 27.01.1954 /6224.

¹⁶⁰ Özel, S. (2003). Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme, *MHB*, 23(1-2), s.600

¹⁶¹ 4875 sayılı Kanunun amacı, doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesi, yabancı yatırımcı haklarının korunması ve tespit edilen edilen politikalar yoluyla doğrudan yabancı yatırımların artırılmasıdır. Bununla beraber, yatırım ve yatırımcı tanımlarında uluslararası standartlara uyulması ve doğrudan yabancı yatırımların gerçekleştirilmesinde izin ve onay sisteminin bilgilendirme sistemine dönüştürülmesini de içermektedir.

¹⁶² Bozdağlıoğlu, Y., Evlimoğlu, U. (2014). Türkiye’de Doğrudan Yabancı Sermaye Yatırımlarının Tarihsel Süreçte Gösterdiği Gelişim: Hukuksal ve Ekonomik Yansımalar, *Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 6(11), s.49.

¹⁶³ Kanunun uygulanmasına yönelik 20.08.2003 tarihinde “Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Uygulama Yönetmeliği ” (RG. 20.08.2003-25205) ve 29.08.2003 tarihinde “Doğrudan Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik” yürürlüğe sokulmuştur (RG. 29.08.2003- 25214).

¹⁶⁴ Özel, S, a.g.e, s.617.

2.2. Türkiye’de Doğrudan Yabancı Yatırım Yapma Şartları

Uluslararası yatırım hukukunda ev sahibi ülkeler, ülke menfaatleri ve yabancı yatırımlardan beklenen verimliliğin artırılmasına yönelik belli sınırlama veya şartlar getirebilmektedirler. Bu şartlar yabancı yatırımcılar açısından da önemlidir. Şöyle ki, yabancı yatırımcıların ev sahibi ülke tarafından öngörülen bu tür şartları yerine getirmesi, söz konusu yatırımcılara o ülkede yabancı yatırımcılara tanınan haklardan yararlanabilme ve yabancı yatırımların devlet tarafından güvence altına alınmasını sağlayacaktır.

Ev sahibi ülkelerin aradığı şartlar arasında öncelikle, yabancı yatırımcıların kişiliğine ve yabancı yatırımların nelerden oluştuğuna ilişkin koşullar önemlidir. Bu gibi koşullar, ev sahibi ülke mevzuatlarında benzer şekilde düzenlenmekle birlikte aranan koşulların nitelikleri açısından farklı olabilmektedir.

2.2.1. Kanunda Belirtilen Kişilerin Yatırım Yapması Gerekir

Yabancı yatırımcı tanımı, DYYK’nun 2 . maddesinde yer almaktadır. Söz konusu maddede, kanun koyucu, yabancı yatırımcı tanımını gerçek ve tüzel kişilerden hareketle tarif etmiştir.

Gerçek kişiler açısından yabancı yatırımcı, yabancı ülke vatandaşlığına sahip olan gerçek kişiler ve yurt dışında ikamet eden Türk vatandaşlarını kapsamaktadır (DYYK. m. 2/a). Bu bağlamda, yurt dışında ikamet eden Türk vatandaşları da yabancı yatırımcı olarak muamele görmektedir¹⁶⁵. Böylece, kanun koyucu, yabancı gerçek kişilerin yanı sıra yurt dışında ikamet eden Türk vatandaşlarına da yabancı yatırımcı statüsü sağlamıştır.

Tüzel kişiler açısından yabancı yatırımcı, yabancı ülke kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişiler ve uluslararası kuruluşlar olarak ifade edilmiştir. Ancak, tüzel kişilerin tabiiyeti konusunda tespit edilen kıstasların farklılığı ve bu kıstasların ülkeden ülkeye değişebileceği esası¹⁶⁶, tüzel kişiler için bir milli hukuk saptanmasını zorlaştırmaktadır. Bu nedenle her

¹⁶⁵ Burada, yurt dışında ikamet eden Türk vatandaşlarının bu haklardan yararlanabilmeleri için söz konusu vatandaşların yurt dışında ikamet ettiğini çalışma veya ikamet izni ile belgeleri gerekir (DYYKUY, m.10).

¹⁶⁶ Tüzel kişilerin tâbiyetinin tayinine ilişkin olarak ileri sürülen sistemler şu şekilde sıralanabilir: Ortakların tâbiyeti esasına dayanan sistem, sermayenin bulunduğu yer sistemi, kuruluş yeri sistemi, şirket merkezi sistemi, tâbiyetin tayinini hakim in yetkisine veren sistem, kontrol sistemi (Bkz. Arat.T.(1970). Ticaret Şirketlerinin Tabiiyeti, Sevinç Matbaası, s.64).

Türk hukukunda ise ticaret şirketlerinin tâbiyeti hususunda kanunlarda açık hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle, Türk hukukunda, bir kısım kanunlarda yer alan bazı hükümlerden hareket edilerek ticari şirketlerin

kanunun kendi kapsamı açısından hangi tüzel kişileri hangi kıstaslara dayanarak yabancı saydığının belirlenmesi gerekmektedir. DYYK’da tüzel kişiler için kuruluş yeri kıstası esas alınmıştır ve yabancı ülke kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişileri yabancı telakki etmiştir. Burada kanun her ne kadar tüzel kişi tabirini kullanmış ise de bunun ticari ortaklıklar olarak algılanması yerinde olacaktır¹⁶⁷.

2.2.2. Kanunda Belirtilen Değerlerin Yatırım Olarak Getirilmesi Gerekir

Doğrudan yabancı yatırımı tanımlayan kanun hükmü ile yabancı sermaye kavramına nelerin dâhil olduğu konusunda, yurt dışından getirilen ve yurt içinden sağlanan sermaye değerleri arasında ayırım yapılmıştır. Kanun’da, doğrudan yabancı yatırım aracı olabilecek herşey, en genel ifadelerle belirtilmiştir. Bununla birlikte, 2. maddede “gibi” ifadesi kullanılarak bu sayının sınırlayıcı olmadığı belirtilmek istenmiştir. Böylece, ekonominin ve teknolojinin gelişmesi neticesinde farklı yatırım araçlarının ortaya çıkması durumunda, bunların da doğrudan yabancı yatırım olarak kabul edilmesinin önü açılmak istenmiştir¹⁶⁸. Bu bağlamda, kanun hükümlerinden hareketle,

1.Yurt dışından getirilen;

- * *Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasınca alım satımı yapılan konvertibl para şeklinde nakit sermaye,*
- * *Şirket menkul kıymetleri (Devlet tahvilleri hariç)*
- * *Makine ve teçhizat,*
- * *Sınai ve fikri mülkiyet hakları*

2.Yurt içinden sağlanan;

- * *Yeniden yatırımda kullanılan kâr, hasılat, para alacağı ve mali değeri olan yatırımla ilgili diğer haklar,*
- * *Doğal kaynakların aranması ve çıkarılmasına ilişkin haklar,*

tâbiyetinin tespitinde başvurulacak hükümler, TTK ve MK’da yer almaktadır. Bu kanunlarda yer alan hükümlerden yararlanılarak ve genel eğilime uygun olarak, ticaret şirketlerini şahıs şirketleri ve sermaye şirketleri olarak ayırarak bunların tâbiyeti ayrı ayrı tespit edilecektir (Bkz. Doğan.V.(2014). Türk Vatandaşlık Hukuku, Ankara, s.219, Güngör,G.(2012). Tâbiyet Hukuku, Ankara, s.200-213).

¹⁶⁷ Özel,S, a.g.e, s.603.

¹⁶⁸ Gökyayla, C., Sürat,C. (2004). 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(2), s.137.

gibi iktisadi kıymetler aracılığıyla yeni bir şirket kurmak veya şube açmak veya menkul kıymet borsaları dışında hisse edinimi veya menkul kıymet borsalarından en az %10 hisse oranı ya da aynı oranda oy hakkı sağlayan edinimler yoluyla mevcut bir şirkete ortak olmak, doğrudan yabancı yatırım yapmak olarak nitelendirilmektedir (DYYK m. 2/b). Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, menkul kıymet borsalarından edinimin en az % 10 oranının doğrudan yabancı yatırım olarak kabul edilmesidir. Kanun koyucu, % 10'u aşan hisse oranı ediniminin “doğrudan yabancı yatırım” kapsamına alınmasında, söz konusu oranı yabancı yatırımcıların uzun vadeli beklentilerini temsil ettiği uluslararası alanda kabul edilen bir oran olduğunu dikkate almıştır¹⁶⁹.

2.2.3. Yatırımın Kanunda Belirtilen Türden Olması Şarttır

Yabancı bir ülkede yatırım yapmayı düşünen bir yatırımcı için üç ihtimal¹⁷⁰ söz konusudur. Bunlardan birincisi; malları kendi ülkesinde üretmek ve yabancı bir ülkeye satmak suretiyle ihracat yapmaktır. İkincisi; yatırım yapmak istediği ülkedeki bir ticari ortaklıkla kendi teknolojisini ve marka isminin kullanımına izin vererek lisans anlaşması yapmaktır. Üçüncüsü ise; yabancı bir ülkede doğrudan sermaye yatırımı yapmaktır. Ancak, yabancı bir yatırımcı başka bir ülkede yatırım yapmayı planlar ve bunu gerçekleştirirken bazı ciddi sorunlarla karşılaşabilmektedir. Bu sorunların bir kısmı kültürel nitelikte iken, bir kısmı da dil ve yerel piyasaya ilişkin farklılıklardan oluşan sorunlardır. Bu muhtemel sorunlar nedeniyle yabancı yatırımcılar, ihracat ve lisans yoluyla elde edemeyeceği bazı avantajlara sahip olmak için yabancı sermaye yatırımları yaparlar¹⁷¹. Bu bağlamda, yabancı firmaların yeni pazara girerken hangi giriş stratejisini seçecekleri, birtakım risklerin sonuçlarına katlanma ve daha fazla kâr elde etme açısından önem taşımaktadır. Bu stratejiler yeni bir şirket kurulması (*greenfield investment*), ortak girişimler (*joint ventures*), şirket evlilikleri

¹⁶⁹ Madde Gerekeçesi (m/2).

¹⁷⁰ Geniş anlamda, yabancı yatırımların ev sahibi ülkeye giriş yolları iki ana başlık altında ele alınmaktadır. İlk olarak, yönetim faaliyetini gerektirmeyen giriş yollarıdır. Bu tür yabancı yatırım türlerini, ihracat-ithalat faaliyetleri, hisse senedi yatırımı, lisans anlaşması, franchising oluşturmaktadır. Diğerisi ise yönetim faaliyetini gerektiren giriş yolları ile olup bu tür yatırımlar doğrudan yabancı yatırımlar aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Bunlar, yeni şirket kurma, şube açma ve ortak yatırımlardan oluşmaktadır. Bkz. Fırat, A., Mortaş, M. (2005). Çokuluslu İşletmelerin Yabancı Ülkeye Giriş Yollarından Biri: Ortak Yatırım (Joint Venture), *Mevzuat Dergisi*, 8(89), s.5.

¹⁷¹ Işık, O. (2011). Uluslararası Hukukta Yatırım Kavramı: Anlaşmalar Temelinde Bir Değerlendirme, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 7(28), s.129.

ve satın almalar (*mergers and acquisitions*), stratejik birleşmeler (*strategical alliances*) olarak sıralanabilir¹⁷².

Türk hukuku açısından doğrudan yabancı yatırımlar, yeni şirket kurarak veya şube açarak gerçekleştirilebilir. Ayrıca, yabancı yatırımcının, menkul kıymet borsalarından en az %10 hisse oranı ya da aynı oranda oy hakkı sağlayan edinimler yoluyla mevcut bir şirkete ortak olması mümkün olmaktadır (DYYK m.2/b).

2.2.3.1. Türkiye’de Şirket Kurma

Yabancı yatırımcıların gittikleri ev sahibi ülkede yabancı yatırım mevzuatı gereğince, milli muamele ve eşitlik ilkelerine tabi tutulduğu düşünülürse o ülkede yerli yatırımcılar gibi yabancı yatırımcılara da benzer koşullar altında yeni şirket kurma hakkı tanınmalıdır.

DYYK yabancı yatırımcılara % 100 yabancı sermayeli şirket kurma hakkı tanımaktadır. Kanunda yabancı yatırımcıların hangi tür şirketleri kurabileceklerine ilişkin hükümler bulunmamaktadır. Buna ilişkin düzenlemeler, DYYKUY’nın 9. maddesinde yer almaktadır. Söz konusu yönetmeliğe göre, yabancı yatırımcıların kurabilecekleri veya iştirak edebilecekleri şirketler, Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlenen şirketler¹⁷³ ile Borçlar Kanunu’nda yer alan adi şirketlerdir. Böylece, yabancı yatırımcıların Türkiye’de yeni bir şirket açması, Türk Ticaret Kanunu¹⁷⁴ ve Türk Borçlar Kanunu¹⁷⁵ hükümlerine tabi tutulmuştur.

Yabancı sermaye yatırımcısının Türkiye’de kurup yatırım faaliyetlerini yönetebilecekleri şirketler, anonim şirket, limited şirket, kollektif şirket, komandit şirket ve adi şirket şeklinde olabilir¹⁷⁶. Ancak, yabancı yatırımcıların şahıs şirketi kurmaları, yatırım beklentileri açısından doğru olmayan bir yöntemdir. Şahıs şirketlerinin özellikleri dikkate alındığında, yabancı yatırımcıların kollektif veya komandit şirket kurmaları uygun değildir ve zaten uygulamada da pek karşılaşılmamaktadır. Öte yandan tüzel kişilerin kollektif ve komandit

¹⁷² Arıkan, D. (2006). *Türkiye’de Yabancı Sermaye Yatırımları*, Arıkan Yayıncılık, İstanbul, s.35.

¹⁷³ TTK’nun 136. maddesine göre ticaret şirketleri, kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerdir. 1163 sayılı Kooperatifler kanunu ile kooperatif şirketler TTK dışına çıkarılmıştır.

¹⁷⁴ RG. 14.02.2011- 27846.

¹⁷⁵ RG. 04.02.2011- 27836.

¹⁷⁶ Erten, R. (2005). *Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü*, Ankara, s.86.

şirketlere ortak olamayacakları (TTK m.153,243/3) da göz önüne alınırsa yabancı yatırımcıların, anonim veya limited şirket kurarak, mevcut şirket hisselerini satın alarak ya da bir Türk ortakla birlikte girişim tesis ederek yatırım yapmaları beklenmelidir¹⁷⁷.

Ortak şirket kurma açısından, Türk Ticaret Kanunu, Türkiye’de kurulacak şirketlerin ortaklarının vatandaşlıkları hakkında bir sınırlama getirmemektedir. Ayrıca, yabancıların ortak olacağı bir şirketin kurulmasına herhangi bir engel yoktur. Bununla birlikte, uygulamada yabancı girişimciler Türk ortaklarla bir şirket kurmayı tercih ederler. Bu durum doğal karşılanmalıdır. Zira, Türkiye’de hukuki ve idari uygulamalara yabancı bir girişimci, işlerini Türk ortaklarla birlikte yürütmek ister¹⁷⁸.

2.2.3.2. Türkiye’de Şube Açma

Ticari işletme veya ticari şirket kapsamında yürütülen faaliyetin yaygınlaşması, işlerin tek bir merkezden yönetilmesini zorlaştırabilir ve bu durum karşısında tacir, işlerini merkezden yönetmek yerine kuracağı birimler aracılığıyla mahallinden yürütmek isteyebilir. İşte bu ihtiyaçlar, şube açılmasına neden olmaktadır¹⁷⁹.

TTK’da, şubeyle ilgili çok sayıda hüküm bulunmasına rağmen, Kanun’da şubeyi tanımlayan bir hükme yer verilmemiştir. TTK dışında bazı özel düzenlemelerde, şubeyi tanımlayan ya da en azından şubenin unsurlarını saptamada kullanılabilecek ölçütleri gösteren bazı hükümler bulunmaktadır¹⁸⁰. Bu bağlamda, 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği İle Odalar ve Borsalar Kanununun 9. maddesine göre, bir merkeze bağlı olduğu halde, ister merkezin bulunduğu odanın, ister başka odanın çalışma alanı içinde olan müstakil sermayesi ve müstakil muhasebesi bulunan ve/veya muhasebesi merkezde tutulduğu ve müstakil sermayesi bulunmadığı halde kendi başına sınai faaliyet ve ticari muamele yapan yerler ve mağazalar olarak tanımlanmıştır. Başka bir deyişle, şube, ticari işletme adına ve hesabına işlemlerde bulunmak üzere, iç ilişkide merkeze bağımlı, dış ilişkide ise kendisine verilmiş yetkiler ölçüsünde bağımsız bir işyerinde, bağlı olduğu

¹⁷⁷ Turanlı,H, a.g.e, s.226.

¹⁷⁸ Çelikel, A., Gelgel,Ö. (2004). *Yabancılar Hukuku*, B.11, İstanbul, s.133.

¹⁷⁹ Aslan, İ., Şenyüz, D., Ergün,M. (2009). *İşletme Hukuku*, Bursa: Ekin Yayınları, s.13.

¹⁸⁰ Arkan, S. (2012). *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara, s.36.

merkezin unvanı altında, merkezle aynı alanda ve aynı tacire ait olarak faaliyette bulunan, fakat ticari işletmeden ayrı bir hukuki kişiliği bulunmayan bir örgütlenme şeklidir¹⁸¹.

Merkezi yurt dışında olan yabancı şirketlerin Türkiye’de şirket açmalarına ilişkin hükümler TTK’nun 40. maddesinde yer almaktadır. Kanun hükümlerinden hareketle, merkezleri Türkiye dışında bulunan ticari işletmelerin Türkiye’deki şubeleri, kendi ülkelerinin kanunlarının ticaret unvanına ilişkin hükümleri saklı kalmak şartıyla, yerli ticari işletmeler gibi tescil olur. Bu şubeler için yerleşim yeri Türkiye’de bulunan tam yetkili bir ticari mümessil atanır. Ticari şirketin birden çok şubesi varsa, ilk şubenin temsilinden sonra açılacak şubeler yerli ticari işletmelerin şubeleri gibi tescil olur. Böylece, yabancı ve yerli girişimci ayrımı yapılmadan yabancı yatırımcıların Türkiye’de şube açmalarına ilişkin düzenlemelerde eşit haklar sağlanmıştır.

Merkezi yurt dışında bulunan ticari işletmeleri ve ticari şirketlerin Türkiye’deki şubelerinin tescili 6103 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu’nda düzenlenmiştir¹⁸².

2.2.3.3. Türkiye’de Kurulmuş Bir Şirkete Ortak Olma

Türkiye’de yabancı yatırımcılar, adi şirket ve ticari şirket kurmanın yanı sıra daha önceden kurulmuş şirkete katılmak suretiyle kendi yatırımlarını gerçekleştirebilirler. Ancak, yabancı yatırımcıların mevcut yerli şirketlere ortak olmaları durumunda söz konusu yatırımın “doğrudan yabancı yatırım” olarak kabul edilebilmesi için kanunun öngördüğü hisse oranı şartının yerine getirilmesi gerekir. Bu bağlamda, yabancı yatırımcıların menkul kıymet borsaları dışında hisse edinimi veya menkul kıymet borsalarından en az %10 hisse oranı ya da aynı oranda oy hakkı sağlayan edinimler yoluyla mevcut bir şirkete ortak olmaları gerekir (DYYK. m. 2/b/ii).

DYYK’da öngörülen, borsaya kayıtlı şirketlere ortak olma durumunda, şirketin hisse senetlerinin en az %10 oranında satın alınması veya aynı oranda hak sağlayan edinimlere

¹⁸¹ Bozkurt,T.(2010). *Ticaret Hukuku:Ticari İşletme Hukuku-Şirketler Hukuku*, İstanbul, s.39.

¹⁸² Söz konusu kanunun 12. maddesine göre, merkezleri yurt dışında bulunan bir ticari işletmenin veya ticari şirketin şubesinin Türkiye’de tescil edilebilmesi için merkez işletmenin bulunduğu kaynak ülke hukukunun, işletmeler ile ticaret şirketlerinin türlerine göre şubelerinin tescilinde aradığı şartların gerçekleşmiş olması gerekir.

sahip olunması kaydının esas amacı, ortak olunan şirketle kalıcı ekonomik bağlar kurulabilmesini temin etmektir¹⁸³.

2.3. Yabancı Yatırımcılara Sağlanan İmkanlar

Yabancı yatırımcılar açısından ev sahibi ülkeyi cazip kılan etkenlerden en önemlisi, söz konusu ülkenin yabancı yatırımcılara sağladığı kolaylık ve güvencelerdir. Ev sahibi ülke tarafından sağlanan bu tür güvenceler; yerli yatırımcı ve yabancı yatırımcılar arasında ayrımcılık yapmama, eşit muamele, milli muamele, en çok gözetilen ulus kaydı, elde edilen kârları yurt dışına transfer edebilme, yabancı personel çalıştırma, taraflar arasında uyumsuzluk çıktığı takdirde alternatif çözüm yollarına başvurulabilme gibi uluslararası yatırım standardı haline gelmiş ilkelerden oluşmaktadır.

2.3.1. Milli Muamele ve Yatırım Serbestisi

DYYK m. 3/a'ya göre uluslararası anlaşmalar ve özel kanun hükümleri tarafından aksi öngörülmedikçe yabancı yatırımcılar tarafından Türkiye’de doğrudan yabancı yatırım yapılması serbesttir ve yabancı yatırımcıların yerli yatırımcılarla eşit muameleye tabi tutulduğu belirtilmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, uluslararası anlaşmalar ve özel kanun hükümlerinin¹⁸⁴ saklı tutulmasıdır. Milli güvenlik ve kamu yararının korunmasına yönelik alınan bir kararın olduğu düşünülürse, söz konusu kısıtlamaların kabul edilebilir olduğu ortaya çıkacaktır.

Yabancı yatırımcılara, tabiiyetini taşıdıkları ülkelerde, Türk yatırımcılara aynı hakkın tanınmış olup olmadığına bakılmaksızın Türkiye’de yatırım serbestisi tanınmaktadır. Ancak, bu durumun karşılıklılık ilkesine aykırı olduğu ifade edilmiştir. Buna gerekçe olarak, yabancı yatırımcının “vatandaş” olan yerli yatırımcıdan farklı olduğu ileri sürülmüştür. Bu yatırımlar üzerinde devletin herhangi müdahalesinin uluslararası bir sorun yaratma ihtimali

¹⁸³ Turanlı,H, a.g.e, s. 230.

¹⁸⁴ Uluslararası yatırım hukukunda ülkelerin egemenlik haklarını kullanarak, milli güvenlik ve kamu yararını ilgilendiren yatırım alanlarında yabancı yatırımların yapılmasına kısıtlamalar getirebileceği kabul edilmektedir. Türk hukukunda da bazı sektörlerde yabancı yatırımların yapılması yasaklanmış veya izne tabi tutulmuştur. Bunlar; 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, 815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Karasuları Dahilinde İcrayı Sanat ve Ticaret Hakkında Kanun, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu gibi çeşitli mevzuattaki kısıtlamalardır. Bununla birlikte, 3213 sayılı Maden Kanunu, 2872 sayılı Çevre Kanunu ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu gibi mevzuatlarda yer alan izin alma şartı da varlığını sürdürmektedir.

yüksektir. Kanun tasarısında yabancı yatırımcılar için tam bir serbesti tanınmış idareye özellikle, kamu düzeni, güvenlik ve iktisadi veya doğal olağanüstü haller düşünülerek herhangi bir yetki verilmemiştir¹⁸⁵.

Türk yabancılar hukukunda her hak karşılıklı muamele esasına dayanamaz. Karşılıklılık ilkesi açıkça kabul edilmediği alanlarda uygulanmaz. Doğrudan yabancı yatırımlar alanında da karşılıklılık esası aranmamıştır. Bu bir siyasi ve ekonomik tercihtir. Ekonomileri yabancı yatırımlara gereksinim duyan ülkeler, aralarında yabancı yatırımcıyı kendi ülkesine çekmek için rekabet ettiklerinden, karşılıklılık ilkesinin aranması Kanunun amacı ile bağdaşmazdı. Zira kanunun amaçları arasında doğrudan yabancı yatırımların özendirilmesi ve artırılması yer almaktadır. Karşılıklılık esası aransaydı, öncelikle karşılıklılığın varlığının tespiti problemiyle karşılaşılırdı ve bu konuda bir anlaşma olmaması halinde dolaylı olarak izin sistemine geri dönülürdü¹⁸⁶.

2.3.2. Kamulaştırma ve Devletleştirmeye Karşı Koruma

DYYK m. 3/b'ya göre doğrudan yabancı yatırımların, yürürlükteki mevzuat gereğince, kamu yararı gerçekleşmedikçe ve karşılıkları ödenmedikçe kamulaştırılmanın ve devletleştirilmenin söz konusu olamayacağı öngörülmüştür. Aslında burada Anayasanın 46. maddesinde¹⁸⁷ ele alınan kamulaştırma ve devletleştirmeye ilişkin hükümleri bir daha vurgulanmıştır.

Uluslararası yatırım hukukunda ülkelerin kamulaştırma ve devletleştirme yapma haklarının olduğu kabul edilmekle birlikte, söz konu kamulaştırma ve devletleştirme yapılması aşamasında belli ölçütler çerçevesinde hareket edilmesi gerekmektedir. Bunlar, kamulaştırmanın kamu yararı amacıyla yapılması, karşılığında tazminat ödenmesi ve münferit bir tedbir olmasıdır. Taşınmazlar açısından da bu nitelikleri taşıyan bir el atma da kamulaştırma olarak kabul edilmektedir. Bu kamulaştırmanın hukuka uygun olduğunun

¹⁸⁵ İnternet: Dikmen, A., Karahanoğulları, O. (2003). Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirme, s.1, Web: <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/dogrudyabanciyatirim.pdf>, Erişim: 19.02.2015.

¹⁸⁶ Gökyayla, D., Sürat, C., a.g.e, s.141.

¹⁸⁷ Türk Anayasasının 46. maddesine göre, “Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir” .

kabul edilmesi için, kamu yararı gerekçesi ile yapılması, ayrımcı esasa dayanmaması ve bir tazminatın ödenmesi gerektiği konusunda bir ölçüde uzlaşma sağlanmıştır¹⁸⁸.

Böylece, DYYK’da, kamulaştırmanın, ancak kamu yararının bulunduğu hallerde ve bir karşılık ödenmesi suretiyle yapılacağının belirtilmesiyle, hukuka aykırı kamulaştırma veya devletleştirmeye başvurulmayacağına dair yabancı yatırımcıya bir güvence verilmek istenmiştir¹⁸⁹.

2.3.3.Transfer Kolaylıkları

Yabancı yatırımcıların bir ülkeye yatırım yaparken üzerinde en çok durdukları konuların başında kârın, temettü bedellerinin, satış bedelinin ve tazminat veya lisans bedellerinin serbestçe transfer edilip edilemeyeceği gelmektedir. Bu transferler garanti altına alınmadan yabancı yatırımcıların bir ülkeye çekilmesi mümkün değildir¹⁹⁰.

Kanun koyucu durumu göz önünde bulundurarak, yabancı yatırımcıların elde ettikleri kazançları serbestçe yurt dışına götürebilmeleri için ayrı hükümler getirmiştir. DYYK m. 3/c’ye göre yabancı yatırımcılar, Türkiye’de faaliyet ve işletmelerinden doğan net kâr, temettü, satış, tasfiye ve tazminat bedelleri, lisans, yönetim ve benzeri anlaşmalar karşılığında ödenecek meblağlar ile dış kredi anapara ve faiz ödemeleri, bankalar ve özel finans kurumları aracılığıyla yurt dışına serbestçe transfer edebilme hakkına sahiptirler.

Transfer serbestisine, Türkiye’de üretilen değerlerin en azından bir kısmının burada kalmasını güvence altına alabilmek için herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Örneğin, vergi borcu olan, sigorta primlerini ödemeyen, teknolojik yenilik için fon ayırmayan yabancı yatırımcıların yurt dışına transfer yapmasının engellenmesi yönünde Kanun’da bir düzenlemeye yer verilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁹¹. Ancak, yabancı yatırımları çekme konusunda edinilen tecrübeler transfer serbestisine getirilecek kısıtlamanın yabancı sermayenin yurda gelmesini engellediğini göstermiştir. Türk Hukukunda, devlet açıklarının tahsilini düzenleyen 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun’unda

¹⁸⁸ Tiryakioğlu, B, a.g.e, s.211.

¹⁸⁹ Gökyayla, D, a.g.e, s.140.

¹⁹⁰ Yılmaz, L, a.g.e, s.47.

¹⁹¹ Dikmen, A, a.g.e, s.10.

yer alan imkânlar bu gibi devlet alacaklarının tahsili için gereken güvenceyi zaten sağlamaktadır¹⁹².

2.3.4. Uyuşmazlıkların Çözümü

Yabancı yatırımların korunması için en önemli araçlardan birinin, yatırım yapıldığı ülke ile yabancı yatırımcı arasında çıkabilecek uyuşmazlıkların tarafsız ve adil bir şekilde sonuçlandırılması olduğu şüphesizdir. Yabancı yatırımcılar, yatırım yaptıkları devletin yasal düzenlemelerindeki değişikliklerde keyfi davranması ve yatırımı engelleyici adımlar atması halinde kendisini koruyacak bir mekanizmaya ihtiyaç duymakta; böyle bir uyuşmazlık çıkması halinde ise kendisi de uyuşmazlığın tarafı olan devletin mahkemelerinde yargılanmaktan kaçınmaktadır¹⁹³.

DYYK'da yabancı yatırımcılarda oluşan bu gibi tereddütlerin giderilmesine yönelik olarak önlem alınmıştır ve ev sahibi ülke ile yabancı yatırımcı arasında uyuşmazlık çıktığı takdirde, kanunda öngörülen koşulların yerine getirilmesi şartıyla uluslararası tahkime gitme imkânı tanınmıştır. Söz konusu kanunun m. 3/e hükmünde, özel hukuka tabi olan yatırım sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü ile yabancı yatırımcıların idare ile yaptıkları kamu hizmeti imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden kaynaklanan yatırım uyuşmazlıklarının çözümlenmesi için; görevli ve yetkili mahkemelerin yanı sıra, ilgili mevzuatta yer alan koşulların olması ve tarafların anlaşması kaydıyla, milli ve milletlerarası tahkim ya da diğer çözüm yollarına başvurulabileceği belirtilmiştir.

1999'da yapılan Anayasa değişikliği ile 125. maddeye bir hüküm eklenerek kamu hizmetleriyle ilgili imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarından doğan uyuşmazlıklar için milli ve milletlerarası tahkime gidilebileceği, yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için milletlerarası tahkime imkân verildiği kabul edilmiştir. Bu değişikliklerden sonra çıkarılan 4501 sayılı Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair

¹⁹² Gökyayla,D, a.g.e, s.144.

¹⁹³ İnternet: Berker, A. (2009). *Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlıklarında Tahkimin Rolü*, s.1. Web: http://www.dektmk.org.tr/pdf/enerji_kongresi_11/11.pdf, Erişim: 21.02.2015.

Kanun'da¹⁹⁴ yabancılık unsuru taşıyan imtiyaz sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların tahkimle çözümlenebileceği kabul edilmiştir.

Yabancı yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümlenmesi açısından ise, Türkiye'nin de taraf olduğu, "Devletler ve Diğer Devlet Vatandaşı Kişiler Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline Dair Anlaşması (ICSID)", son yıllarda yatırım uyuşmazlıklarının artması ile uluslararası tahkim hukukunda önemli bir anlaşma olarak kabul edilmektedir. Türkiye, ICSID Konvansiyonu'nu 1988 yılında onaylayarak iç hukukuna intikal ettirmiştir. ICSID Konvansiyonu sadece devletler ile diğer devlet vatandaşı gerçek ve tüzel kişiler arasındaki yatırım uyuşmazlıklarını kapsamaktadır¹⁹⁵. Bu bağlamda, tarafların ICSID tahkimine başvurabilmeleri için uyuşmazlığın ana konusu yatırım olmalı, taraflar arasında yazılı bir anlaşma yapılmış olması ve uyuşmazlık taraflarının akit devlet ve diğer bir akit devletin vatandaşı olması gerekmektedir (ICSID Sözleşmesi m.25.).

2.3.5. Yabancı Personel İstihdamı

DYYK m.3/g'ye göre, kanun kapsamında kurulan şirket, şube ve kuruluşlarda istihdam edilecek yabancı uyruklu personele, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çalışma izni verilir. Bu kapsamda istihdam edilecek personele, 4817 sayılı Kanunun 14'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi¹⁹⁶ uygulanmaz. Kanımızca, kanun koyucu doğrudan yabancı yatırımların ülke ekonomisine katkısını göz önünde bulundurarak yurt dışından yabancı personel çalıştırmak isteyen yabancı yatırımcılara kolaylık sağlamıştır.

Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun 23. maddesi uyarınca Hazine Müsteşarlığı ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca müştereken hazırlanacak yönetmelikte; yabancı sermayeli şirket ve kuruluşlardan hangilerinin bu kapsama gireceği ile söz konusu yönetmelik kapsamında izin verilecek kilit personelin tanımı ve çalışma izinlerine ilişkin özel nitelikteki diğer esas ve usuller belirlenir (DYYK m.3/g/II). Bu kapsamda Doğrudan

¹⁹⁴ 4501 sayılı kanun sadece yabancılık unsurunun bulunduğu imtiyaz sözleşmelerine ilişkin tahkim sözleşmesi yapılırken uyulması gerekli ilke ve esasları düzenlemektedir. Bkz, Yıldız,H. (2014). Kamu Hukuku ile Özel Hukukun Kesiştiği Yer: Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinde Tahkim Yolu, *TBB Dergisi*, S.111, s.291.

¹⁹⁵ Çalışkan, Z, a.g.e, s.99.

¹⁹⁶ 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun m. 14/b, başvuru iş için ülke içinde dört haftalık süre içerisinde o işi yapacak aynı niteliğe sahip kişinin bulunması halinde çalışma izni veya çalışma izninin uzatılması reddedilir. Ancak, DYYK kapsamında çalışan yabancı uyruklu personellere yukarıda belirtilen şartlara bakılmaksızın çalışma izni verileceği veya mevcut çalışma izninin uzatabileceği öngörülmüştür.

Yabancı Yatırımlarda Yabancı Uyruklu Personel İstihdamı Hakkında Yönetmelik çıkarılmıştır¹⁹⁷.

Bahse konu olan yönetmelik, DYYK kapsamındaki işyerlerinde çalışacak personelin tamamına değil, sadece özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda ve irtibat bürolarında istihdam edilecek yabancı uyruklu kilit personele uygulanacaktır. Yönetmeliğin 2. maddesine göre özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek kilit personel dışında kalan yabancı uyruklu personelin ve özellik arz eden doğrudan yabancı yatırımlar dışında kalan doğrudan yabancı yatırımlarda istihdam edilecek yabancı uyruklu her türlü personelin çalışma izinlerinde Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun ve Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği hükümleri uygulanacaktır.

2.3.6. İrtibat Büroları Açma

DYYK m. 3/h'ye göre Ekonomi Bakanlığı, yabancı ülke kanunlarına göre kurulmuş şirketlere, Türkiye'de ticari faaliyette bulunmamak kaydıyla irtibat bürosu açma izni vermeye yetkilidir. İrtibat büroları genellikle ticari faaliyette bulunmamakla birlikte, dışarıda yerleşik kuruluşlar ile Türkiye'deki alıcılar ve satıcılar arasında teması sağlar, sevkiyatları ve diğer işlemleri takip eder¹⁹⁸.

03.07.2012'de Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nde değişiklik¹⁹⁹ yapılmıştır. Söz konusu değiştirilen yönetmeliğin 6.maddesi uyarınca yabancı ülke kanunlarına göre kurulmuş şirketler, Türkiye'de ticari faaliyette bulunmamak kaydıyla irtibat bürosu açma izni vermeye ve bu izinlerin süresini uzatmaya Ekonomi Bakanlığı yetkili kılınmıştır (*Eski yönetmeliğe göre Hazine Müsteşarlığı yetkiliydi*). Burada kanun koyucu, irtibat bürosu açma ile ilgili başka bir kanuni düzenleme olmadığından, kanun haksız rekabete yol açmamak için izin koşulu getirmiştir²⁰⁰.

¹⁹⁷ RG. 29.08.2003-25214. Yönetmeliğin 1. maddesine göre, Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun uyarınca Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu çerçevesinde faaliyette bulunan şirket, şube ve irtibat büroları kapsamında istihdam edilecek yabancı uyruklu personelin çalışma izinlerine ilişkin usul ve esasları belirlemektedir.

¹⁹⁸ İpekçi, N. (2000). *Yabancı Sermaye*, İstanbul, s.24.

¹⁹⁹ RG. 03.07.2012-28342.

²⁰⁰ Özel,S, a.g.e, s.616.

Ekonomi Bakanlığı, yeni kurulan şirketlerin Türkiye’de irtibat bürosu açma taleplerini, şirketin faaliyet konusu, sermayesi ve istihdam edilen personel sayısı gibi unsurlar çerçevesinde değerlendirerek faaliyet izninin verilmesi için şirketin kuruluşundan itibaren en az bir yıllık sürenin geçmesi koşulunu öngörebilir (Uygulama.Yönetmeliği m.6/II)

Kuruluş ve süre uzatımına ilişkin müracaatlar, istenilen belgelerin tam ve eksiksiz olması kaydıyla, başvuru tarihinden itibaren on beş iş günü içinde sonuçlandırılır (Uygulama.Yönetmeliği.m.6/III).

Yabancı şirketlerin, para ve sermaye piyasaları, sigortacılık gibi özel mevzuatı bulunan finansal alanlarda faaliyette bulunmak amacıyla irtibat bürosu açma talepleri, ilgili özel mevzuatı çerçevesinde yetkili kılınan kurum veya kuruluşlarca değerlendirilir. Bakanlık, gerekli görmesi durumunda, faaliyet göstermek için izin, lisans veya benzeri yetkiler alınması gereken diğer sektörlerde yabancı şirketlerin irtibat bürosu açma taleplerini, söz konusu izin veya lisansı veren kurum ya da kuruluşların görüşlerini alarak sonuçlandırabilir (Uygulama.Yönetmeliği.m.6/IV).

İrtibat bürolarına ilk başvurularda, azami 3 yıl süre ile beyan edilen faaliyet kapsamında izin verilir. Faaliyet sürelerini uzatmak isteyen bürolar, faaliyet süresinin sona ermesinden önce Genel Müdürlüğe müracaat ederler (Uygulama.Yönetmeliği m.8/a).

2.4. Türkiye’nin Taraf Olduğu Bazı Yatırım Uyuşmazlıkları

Son yıllarda gerçekleştirilen çalışmalar sonucunda, yabancı yatırımlardan doğan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümü konusunda Türkiye’nin durumu ulusal ve uluslararası hukuk normları düzeyinde son derece elverişli görünmektedir²⁰¹.

Türkiye’nin ICSID Sözleşmesine taraf olması nedeniyle kendisine karşı birçok dava açılmıştır. Aşağıda Türkiye’ye karşı açılan bazı davalar hakkında bilgi verilecektir.

²⁰¹ Tiryakioğlu, B. (2007). Yatırımlar ve Uluslararası İlişki: ISCID tahkimi, *Uluslararası Ekonomi ve Dış Ticaret Politikaları* 1(2), s.169.

2.4.1. Konya Ilgın Elektrik Üretimi ve Ticaret Limited ve Türkiye Davası

“PSEG/Konya Ilgın Elektrik ve Türkiye davası Türkiye açısından Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıkları Çözüm Merkezi’nde (ICSID) verilen ilk karardır”²⁰². Bahse konu olan davada²⁰³ PSEG şirketi Türkiye’nin Elektrik Santral Projesi kapsamında “adil ve eşit muamele” ilkesini ihlal ettiği gerekçesiyle uluslararası tahkime başvuruda bulunmuştur.

ABD kanunlarına göre kurulan PSEG Global Inc (PSEG) şirketi, 1994’te Yap-İşlet-Devret (YİD) kapsamında Konya Ilgın Santraline girişimde bulunmak için Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile görüşmeler başlatmıştır ve 1995 tarihinde ise söz konusu girişim PSEG’in hazırladığı proje fizibilite raporu ile onaylanmıştır. Söz konusu rapor sonradan şimdiki uyuşmazlığın ana konusunu oluşturmuştur. Rapor PSEG şirketine 425 MW üretim gücünde, ortalama tarifesi 4.98 ¢ent/kWh ve 38 yıllığına bir termik santral işletme hakkı tanımaktaydı. Ancak, 1996’da Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararda, YİD modeli kapsamında yapılan enerji projelerinin özel hukukun konusu olamayacağı ve Danıştay onayından geçirilme şartı getirmiştir. Yapılan değişikliklerden dolayı, 1996 tarihinde yine aynı koşulları içeren bir uygulama sözleşmesi başlatmışlar ve bu sözleşme sonradan inceleme ve onay için Danıştay’a sunulmuştur²⁰⁴.

PSEG şirketi, 4501 sayılı “Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun”a göre özel hukuk hükümlerine tabi olmak istemiş, ancak projede iyileştirmeyi kabul etmeyen şirket ile özel hukuka tabi sözleşme görüşmeleri başlatılmamıştır. İmtiyaz Sözleşmesi’nde öngörülen 18 aylık süre içerisinde diğer anlaşmalar tamamlanamadığından dolayı şirket süre uzatma talebinde bulunmuştur. Bunun üzerine yetkili makamlarca 6 ay süre uzatımı verilmiştir. Böylece, 08.09.2001 tarihinde PSEG için öngörülen tüm süreler sona ermiştir²⁰⁵.

PSEG şirketi, ev sahibi ülke mevzuatında yapılan değişikliklerin kendi yatırımları üzerinde olumsuz etkiler yarattığını ve Türkiye’nin “adil ve hakkaniyete uygun muamele” ilkesine

²⁰² Dost, S. (2007). Adil ve Hakkaniyetli Davranış Yükümlülüğü Bağlamında PSEG/Konya Ilgın Elektrik-Türkiye Tahkim Kararı, *İstanbul Barosu Dergisi*, 81(3), s.1072.

²⁰³ PSEG Global Inc v. Turkey, Award, ICSID Case No.ARB/02/5. Karar metni için Web: <http://www.italaw.com/documents/PSEGlobal-Turkey-Award.pdf>, Erişim:12.05.2015.

²⁰⁴ ICSID, PSEG Global Inc v. Turkey, Award, Para. 18-20.

²⁰⁵ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para. 54-73.

aykırı davrandığı gerekçesiyle 22.03.2002 tarihinde Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıkları Çözüm Merkez'e (ICSID) başvuruda bulunmuştur.

Tahkim sürecinde PSEG'in ileri sürmüş olduğu iddialar şöyle sıralanabilir. İlk olarak, PSEG, Türkiye'nin ABD ile yapılan "Yatırımların Karşılıklı Korunması ve Teşviki Anlaşması'nın" II(3). maddesinde öngörülen adil ve hakkaniyete uygun muamele ilkesini yerine getirmediğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda, davacı Türkiye'nin büyük ölçüde adaletsiz, haksız, keyfi ve zararlı bir tavırla bu yükümlülüğü ihlal ettiğini, işlemlerin tarafsızlık ve şeffaflık içinde yürütülmediğini ve yatırımların da kötü niyetle uygulandığını ifade etmiştir²⁰⁶.

Davacı, özellikle hukuki ve iç çevrenin değiştirilmesi konusunda hükümetin taahhütlerinden doğan haklı beklentilerinin tamamen göz ardı edildiğini ileri sürmüştür. Bununla birlikte, ev sahibi ülkenin yabancı yatırıma göstermiş olduğu böyle bir tutumun Türk Anayasasının 48. maddesinde yer alan "Devlet özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır" hükümleriyle örtüşmediğini belirtmiştir²⁰⁷.

Ayrıca, PSEG ev sahibi ülkenin egemenlik haklarını kötüye kullandığını ve projenin son verme işlemlerinin şeffaflık ve tarafsızlık içerisinde yürütmediğini iddia etmiştir. Davacı Metalclad, Maffezini, Tecmed ve OEPC davalarından örnek göstererek, Türkiye'nin düzenleme yetkisini kötüye kullandığını ifade etmiştir. Yukarıda zikredilen nedenlerden dolayı, sunulan tüm teklifleri hiçbir neden olmadan reddederek yapılan görüşmeleri engellemeye çalıştığı ileri sürülmüştür²⁰⁸.

Davacı, sonuç olarak, adil ve hakkaniyete uygun muamele ilkesinin en temel unsurunu oluşturan iyi niyetin (*good faith*) bilinçli olarak ihlal edildiğini, bunun sonucunda projenin tamamlanması için yönetimde yeterlilik ve etkinliğin ortaya çıkmadığını ileri sürmüştür²⁰⁹.

Buna karşın, davalı Türkiye PSEG'nin ileri sürmüş olduğu tüm iddiaları reddederek, projenin teknik ve finansal açıdan uygunsuz olduğu için reddedildiğini savunmuştur.

²⁰⁶ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.223.

²⁰⁷ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.223

²⁰⁸ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.223

²⁰⁹ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.229.

Davalıya göre, alınan ticari kararlar sonucunda projenin risk taşıması konusunda Türkiye'nin sorumlu tutulamayacağını belirtmiştir. Yatırımcı yaptığı yatırımlar ile ilgili hayal kırıklığına uğramış olabilir ancak ikili yatırım anlaşmaları hayal kırıklığına karşı tasarlanmış bir koruma değildir²¹⁰.

Türkiye, adil ve hakkaniyete uygun muamele ilkesinin her olayda farklı gerekçelere dayandığını, bahse konu olan ilkenin esnek olarak uygulanması gerektiğini, her bir olayda farklı yollardan hareketle tespit edilmesi gerektiğini ifade etmiştir²¹¹.

Türkiye, yatırımcının belirtmiş olduğu olaylarda geçen resmi karar ve izin işlemlerinin, bahse konu olan olaydan farklı olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, davalı tarafından olayın kasıtlı şekilde saptırıldığını ve temel gerekçe ve bilgilerin gizlendiğini ifade etmiştir. Taraflar arasında onaylanmış sözleşme olsa bile, Genin kararı ışığında, Türkiye'nin adil ve eşit muamele ilkesine aykırı davranmadığını savunmuştur²¹².

Davalı Türkiye, işlemlerin iç hukuka uygun şekilde iyi niyet ve tam görev bilinci içerisinde yapıldığını ve eşitlik, şeffaflık ve makul tavır çerçevesinde hareket edildiğini belirterek anlaşmada öngörülen adil ve eşit muamele ilkesine karşı davranmadığını iddia etmiştir. Bununla birlikte, Türkiye kendisine karşı delil olmadığını, yapılan görüşmelerin iyi niyetle yapıldığının varsayılması gerektiğini ve UNIDROIT kuralları²¹³ ve Wintershall davası²¹⁴

²¹⁰ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.231.

²¹¹ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para. 232.

²¹² ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.234.

²¹³ 1994 tarihinde milletlerarası sözleşmelere ilişkin maddi hukuk kurallarını yeknesak hale getirmeyi amaçlayan UNIDROIT Enstitüsü tarafından "Principles of International Commercial Contracts" (Uluslararası Ticari Sözleşmelerin Genel İlkeleri) yayınlanmıştır. UNIDROIT ilkeleri ile Dünya üzerindeki bütün önemli hukuki önemli düzenlemeleri yansıtan ve dünya uygulanırlığı olan ilke ve kurallar saptanmaya çalışılmıştır. UNIDROIT ilkeleri ne bir kodifikasyon ne de uluslararası anlaşma niteliğindedir. Bu ilkeler daha çok uzlaşmaya dayalı, Dünya Ticari Sözleşmeler Hukuku'nun "Restatement"leri gibi anlaşılmalıdır. Bahse konu olan ilkeler sözleşme özgürlüğü, teamül ve uygulamalar, taraf iradeleri, dürüstlük ve iyi niyet gibi unsurlardan oluşmaktadır (Bkz. Oğuz,A.(2001).Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku: Unidroit İlkeleri'nin Lex Mercatoria Niteliği, AUHFD 50(3), Orak.Ç.(2004). Milletlerarası Ticari Tahkim Bakımından UNIDROIT İlkeleri, Ankara Barosu Dergisi, S.3).

²¹⁴ Bahse konu olan davayı, Wintershall (Almanya) ve Katar'ın taraf olduğu enerji sektörüne ilişkin anlaşmazlık oluşturmaktadır. Uyuşmazlığın ana konusunu tarafların yapmış oldukları "Üretimin Ortak Paylaşımı ve Aranması Sözleşmesi (Exploration and Production Sharing Agreement)"nde belirtilen şartlar ve imtiyazlar oluşturmaktadır. İmtiyaz Sözleşmesi Wintershall şirketine Katar'da petrol arama, taşıma ve satmaya ilişkin birkaç özel haklar tanımaktaydı. Katar hükümeti, 1973 yılından bu yana 30 yıl geçerli olduğu sözleşmenin ilk 5. yılında sözleşmede Wintershall'ın petrol araması için belirtilen alanın yüzde 50'den vazgeçme talebinde bulunmuştur. Ayrıca eğer yatırımcı sözleşmede öngörülen süreçte ticari miktarda petrol bulunmazsa, Katar hükümetine söz konusu sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı saklı tutulmuştur. Ancak hükümet, Wintershall şirketinin sözleşmede öngörülen belli alanlar erişimine, Bahreyn ile devam eden sınır ihtilaflarından dolayı izin vermemiştir. Wintershall'ın petrol arama çabaları başarısızlığa uğramasına rağmen hükümet sözleşmeyi sona erdirmemekle birlikte Wintershall şirketinden yıllık kira ödemeleri almaya devam

ışığında, görüşmelerin başarıyla sonuçlanması için yükümlülüğü bulunmadığını veya görüşmelerin olumsuz sonuçlanması nedeniyle sorumlu tutulamayacağını ileri sürmüştür²¹⁵.

Hakem heyeti, adil ve eşit muamele ilkesinin olaydan olaya farklı olabileceğini, bu yüzden bazen söz konusu ilkenin tam olarak arzu edildiği gibi olamayacağını belirtmiştir. Bahse konu olan olayda uluslararası hukuk standartlarının daha geleneksel şekildeki ihlallerinin olmamasının yargılama yapılmasını sağladığını ifade etmiştir²¹⁶.

“Kararda heyet, adil ve hakkaniyetli davranış yükümlülüğünü ihlal eden her davranışın kötü niyetle yapıldığı anlamını taşımadığını vurgulamıştır. Genin-Estonya kararında belirtildiği gibi işlem/hareket, görevin kasıtlı olarak ihmal edildiğini gösteriyorsa ve uluslararası standartlardan önemli ölçüde sapma varsa kötü niyetten söz edilebilir. Uluslararası bir anlaşmanın, işlemlerin hukuka aykırılık yönünden önemli ölçüde ihlal edilmiş sayılabilmesi için, kötü niyetin prosedürel düzensizliğe yol açması, işlemlerin kasıtlı olarak, göz ardı edilmesi ve işlemlerde aşırı bir yetersizlik ve eksiklik bulunması gerekir” ²¹⁷.

Heyet yapılan tespitlerden sonra Türkiye’nin üç noktada adil ve eşit muamele ilkesini ihlal ettiğini belirtmiştir.

“İlk olarak, kötü niyet olmaksızın, davacı ile görüşmelerin yürütülmesinde davalının ihmali olduğunu tespit etmiştir. Heyet uyuşmazlığın kilit noktalarının cevapsız bırakılmasını ve bunların zamanında açıklanmamasını, gösterilen ısrara sessiz kalınmasını, önemli iletişimlerin sağlanmamasını, görüşmeleri sonuçlandıracak sistematik bir tavır takınılmasını, hükümetin ihmalkârlık ve tutarsızlıklarının bir göstergesi olduğunu

etmiştir ve söz konusu şirketten petrol arama çalışmalarını bitirme talebinde bulunmamıştır. Sonradan Wintershall şirketi Katar’ın bahse konu olan sözleşmeyi ihlal ettiğini, hükümetin sözleşmede öngörülen alana erişmesine reddetmesi sonucunda şirketin sözleşmede belirtilen haklarının zedelandığını ve ekonomik çıkarlarına zarar verildiği gerekçesiyle uluslararası tahkime başvuruda bulunmuştur. Bunun üzerine Katar hükümeti, heyetin olayda yargı yetkisi bulunmadığını ve söz konusu sözleşmeyi ihlal etmediğine savunmuştur. Hakem heyeti, Wintershall’ın ileri sürmüş olduğu iddiaları reddederek, sözleşmeyi yürürlükte kalmasına karar vermiştir (Bkz. Wintershall, A.G. et al v. Government of Qatar, 28 I.L.M. 795, 814-15 (1989), Kjos, H. (2013). Applicable Law in Investor-State Arbitration, Oxford, pp. 114).

²¹⁵ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.237.

²¹⁶ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.239.

²¹⁷ Dost, S, a.g.e, s.1080.

*belirtmiştir. Zira davacının, görüşme becerisi ve uzmanlıkla ele alınması konusunda haklı bir beklentiye sahip olduğuna işaret etmiştir”*²¹⁸.

Heyet’e göre Türkiye’nin ihlal ettiği diğer bir nokta, adil ve eşit muamele ilkesine aykırı bir şekilde görevi kötüye kullandığını (*abuse of authority*) ancak ihlalin bununla sınırlı olmadığını, 4501 sayılı kanun kapsamında yapılan başvuru görüşmelerini ihlal ettiğini belirtmiştir²¹⁹.

Son olarak, hakem heyeti, Türkiye’nin eğlence treni (*roller-coaster*) etkisi doğuran devamlı kanuni değişiklikler olarak tanımlanan yaptırım ve işlemler sonucunda adil ve eşit muamele ilkesine ciddi şekilde aykırı davrandığını ifade etmiştir²²⁰.

*“Hakem heyeti, iyi niyetin varlığına inandığını, ancak işlemlerin iyi niyete uygun olsa bile, yukarıda sayılan bütün uygulamalar, adil ve eşit muamele ilkesinin ihlali delillerinin mevcut olduğunu belirtmiş ve bu durumun zarara yol açması sebebiyle tazminatın gerekliliğini ortaya çıkardığını ifade etmiştir”*²²¹.

Sonuç olarak, heyet, Türkiye’yi, adil ve eşit muamele ilkesine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmediği gerekçesiyle, davacı PSEG şirketine 9 milyon tazminat ödemeye ve yargılama giderlerinin %65’ini karşılamaya mahkûm etmiştir.

2.4.2. Saba Fakes ve Türkiye Davası

Saba Fakes davası²²², yukarıda incelendiği üzere Cementownia ve Libananco uyuşmazlıklarında olduğu gibi, aynı hukuki temellere dayanmaktadır²²³. Bahse konu olan şirket Türkiye’de faaliyet yürüten Telsim Mobil şirketine ait çoğunluk hisselerine sahip olduğunu iddia ederek, yabancı yatırımcılara tanınan haklar kapsamında uluslararası tahkime başvurma hakkından yararlanmaya çalışmaktadır. Dava gerçek anlamda, bazı

²¹⁸ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.246 (Çeviri: Dost,S, a.g.e, s.1080)

²¹⁹ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.247.

²²⁰ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.250.

²²¹ ICSID, PSEG Global Inc and Turkey, Award, Para.256 (Çeviri: Dost,S, a.g.e, s.1082)

²²² Saba Fakes and Turkey, Award, ICSID Case No.ARB/07/20. Karar metni için Web: http://www.italaw.com/documents/Fakes_v_Turkey_Award.pdf, Erişim: 15.05.2015.

²²³ Açıklan, M. (2011). Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözüm Merkezi’nin (ICSID) Yargılama Yetkisine Dair Bir İnceleme: Saba Fakes v. Turkey, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof.Dr. Ata Sakmar’a Armağan, S.1.

durumlarda, kişilerin sahte belgeler düzenleyerek, yabancı yatırımlara veya yatırımcılara sağlanan hakların suiistimal edildiğini ortaya koymaktadır.

Ürdün ve Hollanda vatandaşlığını taşıyan Bay Saba Fakes Türkiye’de bulunan Telsim Mobil Telekomünikasyon Hizmetleri A.Ş.’de çoğunluk hisselerinin bulunduğunu ve 2003 tarihinde bu şirketin ülke yetkilileri tarafından usulsüz yollarla devletleştirildiğini iddia etmiştir. Saba Fakes, yapılan el koyma işlemleri sonucunda Türkiye’nin ikili yatırım anlaşmasına aykırı davrandığını, özellikle adil ve eşit muamele ilkesini ihlal ettiğini ve bundan dolayı 19.000.000 dolar tutarında zarara uğradığını belirterek, ICSID tahkimine başvuruda bulunmuştur.

1993 tarihinde Türk yasalarına göre kurulan Telsim Mobil şirketi, yaklaşık 10 milyon kullanıcıya hizmet gösteren ve Türkiye’nin en büyük 2. cep telefonu operatör şirketi olmuştur. Olay Telsim Mobil şirketine Türkiye Cumhuriyeti makamları tarafından el konulduktan sonra söz konusu şirket hisselerinin üçüncü kişilere satılmasından dolayı başlamıştır. Buna göre, en geç 28.03.2003 tarihine kadar Teslim’in % 67 oranındaki hissesi Standart Telekomünikasyon Bilgisayar Hizmetleri A.Ş (“Standard Telecom”) aracılığıyla Uzan ailesi tarafından dolaylı şekilde kontrol edilmiştir²²⁴.

Tahkim sürecinde davacı Saba Fakes Türkiye’nin ikili yatırım anlaşması kapsamında öngörülen birkaç yükümlülüklerini yerine getirmediğini dile getirmiştir. Bu bağlamda davacı söz konusu ihlal edilen hakları şöyle sıralamıştır²²⁵:

- *Uygun tazminat olmaksızın yatırımcıyı yatırımdan yoksun bırakmama (Madde 5)*
- *Yatırımcıyı, yatırımdan kaynaklanan her türlü kâr, gelir ve temettüden yoksun bırakmama (Madde 4)*
- *Adil ve eşit davranma (Madde 3)*
- *Yatırıma tam koruma ve güvence sağlama (Madde 3/2)*
- *Yatırımın Türkiye nezdinde korunması için yatırımcı ile işbirliğine gitme (Madde 2/1)*

Buna karşın davalı Türkiye bahse konu olan uyuşmazlığın Uzan ailesi üyeleri ve onlara bağlı kişilerce, Türkiye tarihinde görülmemiş en büyük bankacılık yolsuzluğundan

²²⁴ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.29.

²²⁵ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.32.

kaynaklandığını belirtmiştir. Türkiye kendi savunmasında, Uzan grubunun hile üzerine kurulduğunun altını çizerek, 2001-2002 tarihlerinde Güney New York Bölge Mahkemesi tarafından Nokia ve Motorola Mobil şirketlerinin talepleri üzerine Uzan ailesine karşı açılan davayı örnek göstermiştir. Söz konusu davada ABD Güney New York Bölge Mahkemesi 31.07.2003 tarihinde Uzan ve ona bağlı birkaç şirketin dolandırıcılık yaptığını tespit etmiştir²²⁶. Ayrıca, davalı Türkiye 2003 tarihinden karar tarihine kadar olan süreçte Uzan ailesinin üyeleri hakkında yolsuzluk, dolandırıcılık ve kara para aklama gibi birtakım suçlardan soruşturma yürütüldüğünü ifade etmiştir²²⁷.

Hakem heyeti yargılama yetkisinin tespitine yönelik, ilk olarak, davacının Türkiye ve Hollanda İki Taraflı Yatırım Anlaşması ve ICSID Sözleşmesi kapsamında “yatırımcı” niteliğini taşıyıp taşımadığını incelemiştir. Heyet ICSID Sözleşmesinin 25. maddesinde öngörülen kişi bakımından yetki kriterine ilişkin hükümlerin açık bir şekilde düzenlendiğini ve bu hükümler üzerinde herhangi bir açıklama yapmaya ihtiyaç duyulmadığını belirtmiştir. Bununla birlikte, heyet, Türkiye ve Hollanda İki Taraflı Yatırım Anlaşmasında öngörülen yatırımcı nitelikleri ile davacının durumunun örtüştüğünü vurgulamıştır. Bu bağlamda, mahkeme, Türkiye’nin yapmış olduğu ikili yatırım anlaşması çerçevesinde yatırımcının etkili vatandaşlığa sahip olma şartının aranmadığını tespit etmiştir²²⁸.

Heyet, yukarıda tespit edilen gerekçeler ışığında, davalının davacı Saba Fakes’in vatandaşlığı hakkındaki itirazlarını reddetmiştir ve davacının kişi bakımından yetkisinin gerçekleştiğini belirtmiştir²²⁹.

Heyetin üzerinde durduğu diğer bir konu yatırım mevcudiyetidir. Davalı Türkiye hakem heyetinin yatırımın mevcudiyetini tespit etmesinde Sallini testine başvurmasını istemiştir. Hakem heyeti, ICSID Sözleşmesinin 25(1). maddesinde yer alan, bir varlığın yatırım olarak değerlendirilebilmesi için aranan dört ana unsuru hatırlatmıştır. Bunlar; katkı, süre, risk ve ev sahibi ülke ekonomisine katkıdır²³⁰. Ayrıca, heyet, bazı uluslararası tahkimlerde söz

²²⁶ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.33.

²²⁷ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.35.

²²⁸ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para. 57, 58, 64.

²²⁹ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.81.

²³⁰ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.83.

konusu kriterlere 5. şart olarak ekonomik işlemleri de ilave ettiğini ve Sallini testine düzenli kâr ve transfer şartının da eklenmesi gerektiğini ifade etmiştir²³¹.

“Hakem heyetinin yaptığı tespitler kısaca şöyle özetlenebilir”²³²:

“İlk olarak, Davacı’nın kendi beyanından da anlaşıldığı üzere, Telsim hisse senetlerinin davacıya transferindeki asıl amaç, davacının veya aracı Bay Masoud’un, Telsim’in yasal sahibi olarak görünmelerini sağlamak, böylece Uzan ailesine karşı açılmış bulunan davaların Telsim markası üzerinde yaratabileceği menfi etkiyi ortadan kaldırmaktır. Dolayısıyla, davacı Bay Masoud, olayda, Telsim’in hisselerinin satımını kolaylaştırmak amacıyla bir “yem” konumundadır.

İkinci olarak, iddia edilen hisse senedi devrine karşılık ödenen bedel, heyete göre olması gerekenden çok düşük seviyededir. Hisse senetlerinin bedeli, davacı beyanında yaklaşık 18.000 dolar olarak gösterilmiş, ancak bu bedelin sadece 3800 dolarlık kısmının ödendiği belirtilmiştir. Geri kalan meblağın, sözleşmede belirlenen “belirli olayların” gerçekleşmesi üzere yapılacağı beyan edilmiştir. Ancak geçen beş sene zarfında geri kalan meblağın devrine ilişkin bir delil sunulmamıştır.

Üçüncü olarak, davacı, hiçbir zaman devri iddia olunan Telsim hisselerinin doğrudan zilyedi olmamıştır. Davacı beyanına göre, yapılan anlaşma sonucu, davacıya Telsim’in ilgili ilmühaberlerinin kopyaları fakslanmış, orjinalleri ise Bay Masoud’un ofisinde bulunan bir kasada muhafaza edilmiştir. Bu durum, davacının, hisselerin yasal sahibi olmadığını bir göstergesidir.

Dördüncü olarak, heyet, “hisselerin davacıya geçtiği ve hisse devriyle ilgili kayıtların tamamlandığı” hususunda davacıya Telsim’den gönderilen beyanların tatmin edici olmadığını belirtmektedir”.

Heyet, yukarıda belirtilen gerekçeler ışığında, Uzan-Masoud-Fakes anlaşmasının hiçbir zaman davacı Sayın Fakes’e hisse devri öngörmediğini ve bunun yerine, taraflarca kararlaştırılan hisse devrine ilişkin sözleşmede Sayın Fakes’in Telsim hissedarı olduğunu

²³¹ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.104.

²³² Açıklan, M. (2011). A.g.e, s.54-57.

kanıtlayıcı yasal bir belge bulunmadığını ifade etmiştir. Bunun sonucunda, davacının yatırım mevcudiyeti şartlarını gerçekleştirmediğini ve bu bağlamda, bir yatırımın mevcut olması açısından önem taşıyan katkı, süreç ve risk gibi şartların tespit edilmediğini belirtmiştir. Böylece, hakem heyeti, ICSID Sözleşmesinin 25(1) maddesi kapsamında davacının Telsime yatırım yapmadığını belirterek, söz konusu uyuşmazlıkta heyet yetkisinin bulunmadığını karara bağlamıştır²³³.

2.4.3. Cementownia Nowa Huta A.Ş ve Türkiye Davası

Cementownia davası²³⁴, Libananco gibi benzer nitelikler taşıyan, Enerji Şartı Anlaşması'nın zaman bakımından uygulanmasına ilişkin yatırım uyuşmazlığıdır²³⁵. Bahse konu olan Polonya tabiiyetindeki Cementownia şirketi, Türkiye'de bulunan yerli ÇEAŞ ve KEPEZ şirketlerine ait hisseleri, imtiyaz sözleşmelerinin kaldırılmasından önce edindiğini iddia ederek, ev sahibi ülkenin yabancı yatırımcılara sağladığı uluslararası tahkime gitme hakkından yararlanmaya çalışmaktadır.

Cementownia davasında, Polonya hukukuna göre kurulan bir anonim şirketi, Cementownia "Nowa Huta" A.Ş. (Davacı veya Cementownia), 30.05.2003 tarihinde Uzan ailesinden ÇEAŞ'ın %12 ve KEPEZ'in %10.74 oranındaki hissesini iktisap ettiğini ifade etmiştir. Cementownia Türkiye'nin söz konusu iki işletme için verilen imtiyazları 12.06.2003 tarihinde sonlandırmasıyla Enerji Şartı Anlaşması'nda öngörülen kurallara aykırı davrandığını belirtmiştir. Bu nedenle Cementownia şirketi ev sahibi ülke yaptırımları sonucunda 4.648.157.411 ABD Doları tutarında zarara uğradığını iddia ederek 15.04.2008 tarihinde uluslararası tahkime başvuruda bulunmuştur²³⁶.

Tahkim sürecinde davalı Cementownia'nın ÇEAŞ ve KEPEZ şirketlerinden satın aldığı hisselerin, Kemal Uzan ile Cementownia A.Ş. Yönetim Kurulu Başkanı Jerzy Ciepiela arasında yapılan telefon görüşmesi sırasında gerçekleştiği ifade edilmiştir. 30.05.2003

²³³ ICSID, Saba Fakes v. Turkey, Award, Para.147-149.

²³⁴ Cementownia v.Turkey, Award, ICSID Case No.ARB(AF)/06/2. Karar metni için Web: <http://www.italaw.com/documents/CementowniaAward.pdf>, Erişim: 17.05.2015.

²³⁵ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.531(Çeviri: Yılmaz, A.(2012).Enerji Sektörüne İlişkin Türkiye Hakkında Verilen Bazı Uluslararası Tahkim Kararlarının İncelenmesi, *Türk Akademisi Siyasi Sosyal Stratejik Araştırmalar* Vakfı, Web: http://tasav.org/usr_img/yayinlar/degerlendirme/deger_1_ena_1_uluslararası_tahkim_kararlari_yilmaz_son_2.pdf, Erişim: 02.03.2015.

²³⁶ ICSID, Cementownia v.Turkey, Award, Para. 1-5.

tarihinde söz konusu sözleşmenin Kemal Uzan tarafından İstanbul’da, Jerzy Ciepiela tarafından ise Krakow’da imzalandığını, devir işlemini müteakiben hamiline yazılı hisse senetlerinin Cementownia’nın Krakow ve Viyana’daki banka mevduatına tevdi edildiği iddia edilmiştir²³⁷.

Buna karşın davalı Türkiye, imtiyaz sözleşmesinin, ÇEAŞ ve KEPEZ’in sözleşme hükümlerini sürekli ihlal etmesi ve enerji iletim tesislerini Elektrik Piyasası Kanunu’na uygun olarak devretmeyi reddetmesi gerekçeleriyle sona erdirildiğini belirtmiştir. Bununla birlikte, Türkiye, hisse senetlerinin devrinin taraflar arasındaki uyuşmazlığı uluslararası tahkime taşıyabilmek maksadıyla yapılmış bir işlem olduğunu, davacı iddialarının asılsız olduğunu ve sahte belgelere dayandığını, bu itibarla hakem heyetinin somut uyuşmazlıkta yetkisinin bulunmadığını ileri sürmüştür²³⁸.

*“Somut ihtilafta davalı ve davacı müştereken, heyet yetkisinin bulunmadığını talep etmiştir. Ayrıca, heyete göre tarafların davaya ilişkin temel husumet noktasını, bahse konu kararın hangi gerekçeyle istinaden verileceği teşkil etmektedir. Davacı tarafından kararın orjinal hisse senetlerini ibraz etmemesine dayandırılması savunulurken, davalı Türkiye tüm davacı iddialarının reddi yanında tazminat talebinde bulunmuştur. Hakem heyetinin vereceği kararın kapsamı, davacının feragat etmeye çalıştığı bu dava sonrasında yeniden uluslararası tahkime müracaat etme imkânı bulunup bulunamayacağı noktasında belirleyici olacaktır”*²³⁹.

Bu noktada, heyet, konunun daha iyi anlaşılması açısından emsal nitelikteki Waste Management –II davasına değinmiştir. “Uluslararası yargılamada, aksi kararlaştırılmadıkça, davadan feragat edilmesi, davanın temelini oluşturan haklardan da vazgeçildiği anlamına gelmez. Benzer şekilde, bir davanın yetkisizlik gerekçesiyle düşmesi de o davanın temelini oluşturan hakların zedelenmesi neticesini doğurmaz. Yetkiye ilişkin aksaklıklar giderilirse prensip olarak davacının yeniden dava açmasının önünde herhangi bir hukuki engel bulunmamaktadır” şeklinde atıfta bulunulmuştur²⁴⁰. “Bununla birlikte, heyet, ICSID İlave İmkân Kuralları’nın 50.maddesi de yukarıdaki görüşü desteklediğinin altını çizerek, böyle bir durumda davacının davadan feragat edebilmesi için davalının da rızası olması

²³⁷ ICSID, Cementownia v.Turkey, Award, Para. 15-16.

²³⁸ ICSID, Cementownia v.Turkey, Award, Para. 34-105.

²³⁹ Yılmaz, A, a.g.e, s.8.

²⁴⁰ ICSID, Cementownia v.Turkey, Award, Para. 109.

gerektiğini hatırlatmıştır. Ancak hakem heyeti, her iki tarafın davacının orjinal hisse senetlerini sunmadığı konusunda hemfikir olmaları nedeniyle davayı reddetme imkânına sahip bulunsa da, yetkisizlik kararının verilmesi aşamasında davalı Türkiye'nin ileri sürdüğü yaklaşımı benimsemiş ve kararını davaya konu tüm iddiaların incelenmesi suretiyle tesis etmiştir. Heyet böylece, davacının mevcut davadan feragat etmek suretiyle ilerleyen aşamada yeni bir dava açmasının da önüne geçmiştir”²⁴¹.

Hakem heyeti, Cementownia'nın hisse senetlerini 12.06.2003 tarihinden önce iktisap ettiğine ilişkin davacı taraf iddialarının kabul edilmesinin imkânsız olduğu sonucuna varmıştır. Heyet, kararında, somut olayda değerlendirilen deliller çerçevesinde Cementownia ve Kemal Uzan'ın yaptıkları hisse devir sözleşmelerinin, Uzan ailesinin ekonomik menfaatlerini korumak ve uluslararası tahkime başvurabilmek için uydurulmuş işlemler olduğunu ifade etmiştir²⁴². “*Uyuşmazlık taraflarının iyi niyet prensibi çerçevesinde hareket etmelerinin bir zaruret olduğunu hatırlatan hakem heyeti, bir ticari faaliyetle iştigal etme amacı taşımayan ve fakat tüm maksadı uluslararası tahkime müracaat etme hakkı kazanmak olan yatırımcıların iyi niyetli sayılamayacağına işaret etmiştir. İzah edilen süreç içinde gerçekleştirilen işlemlere yatırımın korunmasından bahsedilemeyeceğini ifade eden hakem heyeti, bu türdeki işlemlerin uluslararası tahkime müracaat etme hakkı kazanmak için tasarlanan yasal bir kurmaca olduğunu vurgulamıştır”²⁴³.*

2.4.4. Libananco Holdings Co.Limited ve Türkiye Davası

Libananco davasında²⁴⁴, Enerji Şartı Anlaşması'nın zaman bakımından geçerli olup olmadığı sorusu uyuşmazlığın ana konusunu oluşturmaktadır²⁴⁵. Söz konusu anlaşmazlığın nasıl geliştiği aşağıda kısaca anlatılacaktır.

Türkiye Cumhuriyeti Bakanlar Kurulu, 1988-89 yıllarında ÇEAŞ ve KEPEZ isimli şirketlerin elektrik üretimi, iletimi ve dağıtımı konularında Uzan ailesine ait Rumeli Holding'e 70 yıl süreliğine imtiyaz vermiştir. Bakanlar Kurulu, 12 Haziran 2003 tarihinde söz konusu imtiyazları kaldırarak şirketlere el koymuştur. Rumeli Holding'in bahse konu

²⁴¹ Yılmaz, A, a.g.e, s.9.

²⁴² ICSID, Cementownia v.Turkey, Para. 136.

²⁴³ Yılmaz, A, a.g.e, s.11.

²⁴⁴ Libananco Holdings Co Limited v Republic of Turkey, Award, ICSID Case No ARB/06/8, Karar metni için Web: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0466.pdf>, Erişim: 16.05.2015.

²⁴⁵ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.531(Çeviri: Yılmaz, A.(2012).a.g.e.

karar aleyhine Türkiye’de açmış olduğu dava Mayıs 2005 ayı içerisinde davalı idare lehine sonuçlanmıştır. Bunun üzerine 23 Şubat 2006 tarihinde Libananco isimli GKRY merkezli şirket, ÇEAŞ ve KEPEZ hisselerinin mezkur şirketlere el koyulma tarihi olan 12 Haziran 2003 tarihinden önce kendisine devredilmiş olduğunu ve bahse konu şirketlere haksız yere el konulduğunu iddia ederek ICSID’e başvurmuştur.

ICSID tahkimi sürecinde taraflar farklı iddialardan hareketle yola çıkmışlardır. Davacı iddialarına göre, Uzan ailesi 2000’li yılların başında 1.6 milyar dolarlık net geliri ile dünyanın en zengin ailelerinden biri olmuştur. O dönemde Uzan ailesinin inşaat, finans, bankacılık, medya, telekomünikasyon gibi alanları içeren 130 civarında ticari faaliyeti mevcuttur²⁴⁶. 2000-2001 yıllarındaki ekonomik krizler ve Cem Uzan’ın siyasete girmesinden sonra Uzan ailesi şirketlerini siyasi, ekonomik etkilerden korumak ve uluslararası tahkimden yararlanabilmek amacıyla yabancı ortak arayışı içine girmiştir²⁴⁷. Söz konusu grup, GKRY diplomatik olarak Türkiye tarafından tanınmadığı ve AB üyesi bir ülke olduğu için bu ülkeden bir ortak bulunmasına karar vermiştir. Bu amaçla Uzan Ailesi tarafından tanınan ve deneyimli bir iş adamı olduğu belirtilen Ali Cenk Türkkan isimli şahıstan 2002 yılın başlarında GKRY’ye giderek araştırma yapmasını, bir şirket kurmasını veya satın almasını istenmiştir²⁴⁸. Bunun üzerine Ali Cenk Türkkan 2002 yılında GKRY’ye seyahat etmiş, 1 Nisan 2002 tarihinde Libananco isimli şirketi satın almış ve daha sonra Uzan ailesinin elindeki ÇEAŞ ve KEPEZ’e ait hisseleri Libananco’ya devretmiştir.

Libananco, söz konusu şirket hisselerinin devralınması hususunda iki farklı iddiada bulunmuştur. İlk olarak, 2006-2007 yıllarında Ekim 2002-Mayıs 2003 ayları arasındaki dönemde gerçekleştirdikleri 32 ayrı hisse devir sözleşmesi ile ÇEAŞ ve KEPEZ’deki Uzan ailesine ait hisseleri devraldığını iddia etmiştir. Davacı taraf 2009 yılında ise; bahse konu sözleşmelerin devir konusundaki niyetleri ortaya koyduğunu, söz konusu hisseleri temsil eden senetlerin ise Nisan-Mayıs 2003 döneminde teslim aldığını belirterek, her hâlükârda 15 Mayıs 2003 tarihi itibarıyla ÇEAŞ’ın %65,2 ve KEPEZ’in %60 hissesine sahip olduğunu iddia etmiştir.

²⁴⁶ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.88.

²⁴⁷ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.133-134.

²⁴⁸ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.234.

Sonuç olarak, Türkiye'nin söz konusu şirketleri Enerji Şartı Anlaşması'na aykırı şekilde kamulaştırdığı için 10,1 milyar ABD Doları tutarında tazminat talep etmiştir. Bahse konu tutar o zamana kadar ICSID tahkiminden talep edilen en yüksek tazminat bedelidir²⁴⁹.

Davalı taraf öncelikle, ÇEAŞ ve KEPEZ'e ilişkin imtiyaz sözleşmelerinin iptal edilmesinde; şirketlerin ekonomik olarak kötü idaresi, söz konusu şirketlerle Uzan ailesine ait diğer şirketler arasında usulsüz fon transferleri yapılması, piyasadaki diğer elektrik şirketlerine karşı rekabet kanunlarının ihlal edilmesi, sözleşmede öngörülen yatırımların yapılmaması, güvenli ve kesintisiz elektrik sağlanması noktasında başarısız olunması ve bu durumun bölgedeki kamu ve özel kurumların faaliyetleri açısından risk oluşturması gibi sebeplerin etkili olduğunu vurgulamıştır²⁵⁰.

“Hakem heyeti konunun esasına ilişkin değerlendirmesinde, davacı şirket iddiaları ile bu şirket lehine getirilen tanık ifadelerinin birbiriyle çelişki arz ettiğini tespit etmiş, davacı şirket tarafından sunulan delillerin de kendi içinde tutarsızlık içerdiğini belirtmiştir. Bunun yanında heyet dava konusu davanın yapısına ve büyüklüğüne rağmen, yatırımın varlığını tevsik eder mahiyette yeterli düzeyde yazılı kayıt bulunmadığını, üstelik bahse konu işlemlerin hukuki gereklilikleri karşılamaktan da uzak olduğunu tespit etmiştir”²⁵¹.

Hakem heyeti yukarıda belirtilen delillere dayanarak, ÇEAŞ ve KEPEZ'deki Uzan ailesine ait hisselerin Libananco tarafından 12.06.2003 tarihinden önce devralındığının ispat edilemediğini tespit etmiştir. Böylece, heyet, söz konusu tarihten önce yatırımın gerçekleştirilmediğini belirterek, davada yargılama yetkisinin bulunmadığı kararını vermiştir²⁵².

Ayrıca heyet ileride çıkabilecek benzer nitelikteki uyuşmazlıklar için ışık tutucu olabileceği bakımından bazı açıklamalarda bulunmuştur.

Hakem heyetinin üzerinde durduğu ilk husus, Libananco şirketinin Enerji Şartı Anlaşması ve ICSID Sözleşmesi çerçevesinde “yatırımcı” olarak kabul edilip edilemeyeceği konusudur²⁵³. Heyet, Libananco'nun 12.06.2003 tarihinden önce Türkiye'de bir yatırımın

²⁴⁹ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.562.

²⁵⁰ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.93.

²⁵¹ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.531(Çeviri: Yılmaz,A.(2012))

²⁵² ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.570.1, 570.2.

²⁵³ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.537.

bulunmadığı tespitinden yola çıkarak bir yatırımın bulunmadığı ortamda “yatırımcı” sıfatından bahsedilmesinin imkânsız olduğunu belirtmiştir²⁵⁴.

Heyet tarafından cevaplanan diğer bir soru, Libananco’nun tahkime gitme konusunda Türkiye’nin onay verip vermediği tartışmasıdır. Heyet konunun daha iyi anlaşılması açısından RosInvestCo UK Ltd ve Rusya Federasyonu arasında görülen davadan bazı örnekler getirmiştir.

Son olarak, heyet, Libananco’nun Enerji Şartı Anlaşmasının 17. maddesinde²⁵⁵ öngörülen imkânlardan yararlanıp yararlanamayacağı konusunda bazı açıklamalarda bulunmuştur. Bu bağlamda, taraflar arasında Libananco şirketinin Güney Kıbrıs Rum Yönetimine ait şirket olduğu ve söz konusu şirketin mülki haklarını devralan veya kontrol altında tutan kişi konusunda anlaşmazlık bulunmamaktadır. Bununla birlikte, Türkiye ve Güney Kıbrıs Rum Yönetimi arasında diplomatik ilişkiler olduğu konusunda da tarafların aynı görüşte olduğu belirtilmiştir²⁵⁶. Heyet, burada ana uyuşmazlık konusu olarak, “üçüncü ülke” kavramının nasıl bir anlam taşıdığını belirterek, bu kavramı açıklamaya yönelik EŞA ve Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nden (The Vienna Convention of on the Law of Treaties) hareketle bahse konu olan “üçüncü ülke” kavramının tanımlanmasında esas noktalar bulmaya çalışmıştır²⁵⁷.

Sonuç olarak, heyet davalının bahse konu olan iddiasını inandırıcı bulmamıştır. Bunun nedeni olarak, davalının karşılaştığı uyuşmazlıkta “üçüncü ülke” kavramını içermediğini ifade etmiştir. Başka bir deyişle, EŞA’da yer alan “yatırım” ve “yatırımcı” kavramlarının

²⁵⁴ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.537-538.

²⁵⁵ EŞA’nın 17. maddesine göre, her anlaşma tarafı, bu bölümde yer alan avantajların, aşağıda belirtilen kuruluş veya yatırımlara uygulanmasını reddetme imkanını saklı tutacaktır:

1)Üçüncü bir ülkenin vatandaşlarının ve tabiyetindekilerin sahip olduğu veya kontrol ettiği ve organize olduğu Anlaşma Tarafının Alanında önemli ölçüde iş hacmine sahip olamayan bir hukuki kuruluş;
2) Gerçekleştiren yatırımın, reddeden Anlaşma Tarafınca, aşağıda belirtilen şartlarda, üçüncü bir ülkenin Yatırımcıları tarafından yapılmış olduğunu tescil edilmesi:

a) reddeden Anlaşma Tarafının bir diplomatik ilişki tesis etmediği üçüncü bir ülke tarafından yapılmış olması
b) i) reddeden Anlaşma Tarafının Yatırımcıları ile iş yapılmasını yasakladığı bir üçüncü ülke tarafından yapılmış olması;

ii) bu bölümde yer alan menfaatlerin söz konusu üçüncü ülkenin yatırımcılarına veya yatırımlarına sağlanmasının, reddeden Anlaşma Tarafının benimsemiş olduğu veya yürürlükteki önlemlerini ihlal etmesi durumu.

²⁵⁶ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.551.

²⁵⁷ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.551-555.

açıklanmasında söz konusu sözleşmenin 1. maddesinden hareket edilmesi gerektiğini belirtmiştir. EŞA’da geçen “yatırımcı” tanımı üçüncü ülke için çerçeve çizmektedir²⁵⁸.

²⁵⁸ ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.556.

3. BÖLÜM

ÖZBEK HUKUKUNDA DOĞRUDAN YABANCI YATIRIMLAR

3.1. Genel Olarak

Türk dünyası genelinde Türkiye’den sonra en büyük nüfusa sahip ikinci ülke konumunda olan Özbekistan, 30 milyonluk nüfusu ile dinamik ve girişimci işçi gücüne sahiptir. Özbekistan coğrafi olarak, kuzey ve kuzeybatıda Kazakistan, kuzeydoğuda Kırgızistan, güneydoğuda Tacikistan, güneybatıda Türkmenistan ve güneyde Afganistan ile komşudur²⁵⁹.

Ülke hammadde açısından oldukça zengin ve çeşitli rezervlere sahiptir. Özbekistan’ın doğal kaynakları ve yer altı zenginlikleri arasında doğal gaz, petrol, kömür, altın, uranyum, bakır, alüminyum, demir, gümüş, çinko, volfram ve tungsten gibi madenler bulunmaktadır. Ülkenin verimli toprakları her türlü tarım ürününün yetişmesine elverişlidir. Özbekistan dünya pamuk üretiminde 3. sırada, altın üretiminde ise 7. sırada yer almaktadır. Ayrıca, enerji sorunu bulunmayan Özbekistan, doğal gaz üretiminde diğer Orta Asya’daki cumhuriyetler arasında önemli bir yere sahiptir²⁶⁰.

Özbekistan’ın Orta Asya ülkeleri arasında büyük pazara sahip olması, eğitilmiş işgücü, ucuz enerji kaynakları yabancı yatırımcıların ilgisini çekmektedir. 2014 yıl istatistikî verilere göre, Özbekistan’da, 433 tane yabancı sermayeli şirketler kayda alınmıştır. Yabancı sermayeli işletmelerin ülkelere göre dağılımında Çin 100, Rusya 69, İngiltere 42, Güney Kore 36, Türkiye 29, Hindistan 16, Kazakistan 16 şirket ile Özbekistan’a 2014 yılında yatırım yapan başlıca ülkeler olmuştur. Yabancı yatırımcıların yürüttüğü faaliyet alanlarına göre ise sanayi sektöründe 219 adet, ticaret ve kamu hizmeti sektöründe 100 adet, inşaat sektöründe 18 adet, tarım sektöründe 16 adet, ulaştırma ve haberleşmede 11 adet, diğer imalat sanayinde 46 adet, sağlık, fiziksel kültür ve spor alanlarında 19 adet olmak üzere

²⁵⁹ İnternet: Uzinfoinvest, Web: <http://uzinfoinvest.uz/>, Erişim: 01.03.2015.

²⁶⁰ İnternet: INOGATE, Web: <http://www.inogate.org/?lang=ru>, Erişim:01.03.2015.

toplam 433 yabancı sermayeli şirket bulunmaktadır. 1 Ocak 2015 tarihi itibarıyla Özbekistan'daki yabancı sermayeli şirketlerin toplam sayısı 4883'e ulaşmıştır²⁶¹.

Özbekistan, çoğu eski Sovyetler Birliği Devletlerinden oluşan, Bağımsız Devletler Topluluğu'na üyedir. Özbekistan, Dünya Ticaret Örgütü ve diğer ekonomik birliklere üye değildir²⁶².

3.1.1.Tarihi Gelişimi

Özbekistan, 1 Eylül 1991'de bağımsızlığını ilan etmiştir. 31 Ağustos 1991 tarihinde, SSCB'nin Özbekistan'ın bildirisini kabul etmesiyle, "Özbekistan Cumhuriyeti" doğmuştur²⁶³.

Özbekistan'ın bağımsızlığını elde ettiği ilk günden itibaren karşılaştığı büyük sorun yeniden ekonomik yapılandırma olmuştur. 1994 yılından itibaren ekonomik reformlar yapmaya yönelik çalışmalar hız kazanmıştır. Bu gelişmeler sonucunda Özbek ekonomisinde iyileşme gözlenmiştir ve 1996 yılında kurumsal piyasa reformları, milli ekonominin büyümesinde sürükleyici rol oynamaya başlamıştır. Küçük ve orta ölçekli firmaların gelişmesiyle birlikte büyük ölçekli şirketlerin özelleştirilmesi gündeme gelmiştir. Uygulanan sıkı maliye ve para politikaları sonucunda 1994 yılının ortasından itibaren enflasyon oranlarında büyük düşüş gözlenmiştir²⁶⁴.

Özbekistan Cumhuriyeti ilanından sonra ilk defa kendi yatırım yasasını yapmıştır. Söz konusu Yabancı Yatırımlar Kanunu 14.06.1991 tarihinde yürürlüğe sokulmuştur. Kanun yabancı ve yerli yatırımcılara eşit muamele sağlamakla birlikte, Bakanlar Kurulunun kararı ile ekonominin öncelikli alanlarına yapılacak yabancı sermaye yatırımlarına ek avantajlar öngörülebilmekeydi. Bununla birlikte, 1991 tarihli Yabancı Sermaye Kanunu'na göre yabancı yatırımcılara, yatırımlarından elde ettikleri gelirlerini ülke sınırları içerisinde yatırıma dönüştürme, yatırım veya gelirlerini karşılıklı anlaşmalar çerçevesinde transfer

²⁶¹ İnternet: Özbekistan Devlet İstatistik Komitesi, Web: <http://www.stat.uz/index.php/press-sluzhba/arxiv-uz>, Erişim: 02.03.2015.

²⁶² Mannopov, E., Yunusov, Ş., Snejkova, A., Abdullaev, U., Rakhimjonova, N. (2014). The Foreign Investment Regulation Review: Uzbekistan, *Law Business Research*, London, pp.306.

²⁶³ Kodaman, T., Birsal, H. (2006). Bağımsızlık Sonrası Özbekistan ve Dış Politikası, *Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 16(2), s.5.

²⁶⁴ İnternet: Konya Ticaret Odası. (2008). *Özbekistan Cumhuriyeti Ülke Raporu*, Web: www.kto.org.tr, Erişim: 03.03.2015.

etme, herhangi kısıtlamalara tabi olmadan bankalarda döviz hesabı açma, elde ettiği Ruble gelirleri ile döviz ya da Dış Ekonomik İlişkiler Bakanlığından alınan lisansa tabi olarak ihracat yapmak üzere borsadan hisse senedi satın alma, yabancı yatırımlardan elde edilen kârı yurt dışına transfer etme gibi imkânlar sağlanmıştır.

Yapılan yeni düzenlemeler ve reformlar yabancı yatırımlar üzerinde olumlu olarak yansımıştır ve 1995 – 1999 yıllarında, bağımsızlıktan sonra ilk defa, %10 oranında ekonomik büyüme hızı yakalanmıştır. 1997 tarihinden itibaren Özbek ekonomisinde yeni dönem başlamıştır. Bu bağlamda, yabancı yatırımların teşviki, özelleştirmenin hızlandırılması, milli paranın döviz karşısında değer kaybına karşı tedbirler gibi reformlara öncelik verilmiştir²⁶⁵.

1991 tarihli Yabancı Sermaye Kanunu yabancı yatırımlara geniş haklar tanımasına rağmen yabancı yatırımcılar bir dizi sorunlar ile karşılaşmışlardır. Sıkı döviz kontrolü, zahmetli banka işlemleri ve bürokratik işlemler gibi sorunlar yabancı yatırımcıların karşılaştığı büyük engeller olmuştur²⁶⁶. Özellikle, 1996'da Bakanlar Kurulu tarafından “Merkezîleştirilmiş Döviz Meblağlarının Tüketim Malları İthalatı İçin Kullanılmasına Hakkındaki” 405 sayılı kararı “konvertasyon” ile ilgili yeni değişikliklere yol açmıştır. Bahse konu olan karar döviz işlemlerini geliştirmek, merkezîleştirilmiş döviz meblağlarını daha verimli şekilde kullanmak ve iç pazara düşük kaliteli malların girmesini engellemekle birlikte, daha önceki yasalarla özel ve tüzel kişilere verilen Som’u (*Özbekistan para birimi*) dövize çevirme hakkını sağlayan düzenlemeleri yürürlükten kaldırmıştır. Yabancı yatırımcının ev sahibi ülkeye yatırım yapmasındaki ana amacı kâr elde etme olduğu düşünülürse, bu gibi düzenlemeler yabancı yatırımcılar açısından caydırıcı nitelikte olabilmektedir.

30 Mayıs 1998 tarihinde Özbekistan yeni yapılan “Yabancı Yatırımlar Kanunu” ile ülkeye daha fazla yatırım çekmeyi amaçlamıştır. Kanun yabancı sermayeli şirketlere vergi istisnaları ve sermaye mallarına gümrük vergisi muafiyeti gibi haklar tanımaktadır. Ancak, bahse konu olan kanun yabancı yatırımcılar tarafından eleştirilere neden olmuştur. Bunun

²⁶⁵ Ganikhodjaev, S. (2004). Regulating System of Foreign Trade in Uzbekistan at the Transitional Period, *Economic Journal of Hokkaido University*, Vol.33, pp.206-208.

²⁶⁶ Abdurakhmonov, M. (2003). FDI Scenario in Uzbekistan – Glancing at the First Decade after Independence, *Economic Journal of Hokkaido University*, Vol.32, pp.191.

ana nedeni, kanunun yabancı yatırımcıların beklentilerini karşılamaktan uzak, kendi içinde tutarsız ve keyfi uygulamalar için açık hükümler içermesi olmuştur²⁶⁷.

2005 tarihinde Özbek hükümeti yabancı yatırımcılar tarafından gelen talepler üzerine ve gelişmelere ayak uydurabilmek adına söz konusu kanunu yeniden gözden geçirmiştir. Bu bağlamda, yapılan yeni değişikliklerle yabancı sermayeli şirketlerin kuruluş sermaye limiti düşürülmüş ve iş yeri açma prosedürü kolaylaştırılmıştır. Bununla birlikte, 2001 yılından itibaren Özbekistan konvertibiliteye geçmek için çalışmalar başlatmıştır ve IMF'ye bir niyet mektubu vererek anlaşma imzalama çabalarını sürdürmüştür. Bunun sonucunda, 2003 tarihinde IMF ile anlaşma imzalanmıştır²⁶⁸ ve konvertibiliteye geçilmiştir²⁶⁹.

Son dönemde Özbekistan'ın yabancı yatırımlara daha elverişli bir ortam oluşturmaya yönelik çalışmalar yaptığını ve bu bağlamda yabancı yatırımcıların beklentilerini karşılayan düzenlemeler yapma çabası içerisinde olduğunu, bürokratik işlemlerin azaltıldığını, uluslararası kuruluşlar ile sıkı işbirliği yapma çabalarının sürdürüldüğünü belirtmemiz gerekir.

3.1.2. Yabancı Yatırımlara İlişkin Düzenlemeler

Özbek hükümeti daha çok ihracata yönelik sektörlerde yabancı yatırım çekmeye önem vermektedir. Özellikle, bu çabalar enerji sektöründe yoğunlaşmaktadır. Bu bağlamda ülke yatırım ikliminin iyileştirilmesi ve daha elverişli yatırım ortamı oluşturulması için bir dizi kanun ve yönetmelikler kabul edilmiştir²⁷⁰. Özbek hukukunda yabancı yatırımlara ilişkin temel düzenleme Yabancı Yatırımlar Kanunu²⁷¹ ile Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edilmesi Hakkında Kanunu'ndan²⁷² oluşmaktadır.

²⁶⁷ İnternet:Özsü,B. (2005). Özbekistan Ülke ETÜDÜ, *İstanbul Ticaret Odası*, s.152. Web: <http://www.ito.org.tr/itoyayin/0006184.pdf>, Erişim: 08.03.2015.

²⁶⁸ Söz konusu anlaşmanın 8. maddesine göre, Özbekistan kendi döviz piyasasını serbestleştirmeye yönelik önemli adımlar atma yükümlülüğü almıştır.

²⁶⁹ İnternet: Gemayel, E., Grigorian,D. (2005). How Tight is Too Tight ? A Look at Welfare Implication of Distortionary Policies in Uzbekistan, *IMF Working Paper*, WP/05/239, s.6, Web: <https://www.imf.org/external/>, Erişim: 09.03.2015.

²⁷⁰ Stanic,A. (2003). Doing Business in Uzbekistan: A Guide to its Foreign Investment Framework, *The Journal of World Investment : Law, Economics and Politics*, 4(6), pp.1048.

²⁷¹ Law of the Republic of Uzbekistan "About Foreign Investment" (30.04.1998, No.609-I). Kanun metni için erişim:Web: <http://uzembegypt.com/e/legislation/>, Erişim: 26.08.2015.

²⁷² Law of the Republic of Uzbekistan "On Guarantees and Measures of Protection of the Rights of Foreign Investors" (30.04.1998, No.609-I), Kanun metni için erişim. Web: <http://uzembassy.fr/en/guarantees-of-investors/>, Erişim: 26.08.2015.

Özbek yatırım mevzuatında kanunların defalarca değiştirilmesi veya onlara yeni temel kurallar eklenmesi yabancı yatırımlar üzerinde olumsuz etkiler yaratmıştır. Bunun sonucunda mevcut yabancı yatırımın hukuki çerçevesi aşırı karmaşık, şeffaf olmayan ve tutarsız hükümler içermesi UNCTAD tarafından eleştirilmiştir²⁷³. Böylece, yabancı yatırımı çekmek için istikrarlı yatırım rejiminin oluşturulması önemlidir. Ayrıca, mevzuat kapsamında sağlanan haklar, özellikle sınırlamalar içerdiği kanun ve yönetmelikler, mevzuat inceleme sürecini zorlaştırmaktadır. Bu bağlamda yabancı yatırımlara ilişkin önemli kararların çevrilmesi de söz konusu sorunları daha da artırmaktadır²⁷⁴.

3.1.2.1. Genel Düzenlemeler

Özbek yatırım mevzuatında yabancı yatırımlara ilişkin düzenlemeler, “Özbekistan Cumhuriyeti Yabancı Yatırımlar Kanunu” ve “Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edilmesi Hakkındaki Kanun”dan oluşmaktadır. Bu kanunlar yabancı yatırımları veya yabancı yatırımcıları doğrudan ilgilendirmektedir. Bu bağlamda, her iki kanun yabancı yatırımcıların Özbekistan’da bulunan yatırımlarının hukuki çerçevesini belirlemektedir ve yabancı yatırımcıların ilgili yatırım faaliyetlerini yürütmelerine serbestlik ve güvenceler sağlamaktadır.

3.1.2.1.1. Yabancı Yatırımlar Kanunu

30 Mayıs 1998 tarihinde “Özbekistan Cumhuriyeti Yabancı Yatırımlar Kanunu” kabul edilmiştir. 20.08.1999 tarihinde ise bazı değişiklikler yapılmıştır. Kanun yabancı yatırımcılar açısından temel düzenleme niteliğini taşımaktadır. Kanunun 1. maddesine göre yabancı yatırımlar kanununun temel amacı,

- Yabancı yatırım akışını teşvik etmek suretiyle, Özbek ekonomisinin geliştirilmesi ve ülkenin dünya ekonomik sistemiyle entegrasyonunun sağlanması,
- Yabancı finansman, hammadde ve başka kaynakların ileri yabancı teknolojilerin ve yönetsel deneyimlerin ülkeye çekilmesi ve bunların düzenli kullanımından oluşmaktadır.

²⁷³ Söz konusu eleştiriler UNCTAD tarafından hazırlan yıllık raporunda dile getirilmiştir. İnternet: UNCTAD. (1999). *Investment Policy of Review*, Web: <http://unctad.org/en/Pages/Home.aspx>, Erişim: 02.03.2015.

²⁷⁴ Stanic, A, a.g.e, s.1049.

Genellikle yabancı yatırımcılar ev sahibi ülkeye yatırım yaparken döviz cinsindeki yabancı paranın yanı sıra yeni teknoloji, ekipman ve istihdam getirmektedir. Kanun koyucu burada yabancı yatırımların ülke ekonomisine sağladığı bu avantajları göz önünde bulundurarak yabancı yatırımların ülke ekonomisinin geliştirilmesinde önemli olduğunu bir daha vurgulamıştır.

Ayrıca söz konusu kanun yabancı yatırımcıların veya yabancı yatırımların tabi olduğu düzenlemeleri de belirlemektedir. Kanun hükümlerinden hareketle yabancı yatırım mevzuatı; Özbekistan Cumhuriyeti'nin Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edinmesi Hakkındaki Kanunu ve diğer kanunlardan ibarettir. *Özbekistan'ın taraf olduğu uluslararası anlaşmalarda, Yabancı Yatırım Kanunu'nda belirtilen kaidelerden farklı konular belirtilmişse, uluslararası anlaşma hükümleri uygulanacaktır (m. 2.).*

3.1.2.1.2. Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edinmesi Hakkında Kanun

Yabancı yatırımcıların devlet tarafından koruma altına alınması ve garanti edinmesi amacıyla 30.04.1998 tarihinde “Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edinmesi Hakkında Kanun” kabul edilmiştir. Kanunun 1. maddesine göre işbu kanun Özbekistan Cumhuriyeti sınırları içerisinde yabancı yatırım faaliyetinde bulunan yabancı yatırımcı haklarının garanti edinmesi ve korunmasına ilişkin tedbirleri belirleyecektir. Buna göre kanunun iki temel amacı bulunmaktadır:

- *Yabancı yatırımcı haklarının garanti edinmesi ve korunmasına ilişkin alınan geniş kapsamlı önlemlerin geliştirilmesi,*
- *Yabancı yatırımcıların ve yabancı yatırımların bazı kategorileri için öngörülen ek garanti verme koşulları ve onların korunmasına ilişkin alınan önlemleri belirlemektir (m.1.2).*

Kısaca, Özbek hükümeti bu kanunla yabancı yatırımcı haklarının garanti edinmesine ilişkin ayrı bir düzenleme yaparak yabancı yatırımcının ev sahibi ülkeye olan tereddütlerini gidermeye ve onlara güven vermeyi amaçlamıştır.

3.1.2.2. Özel Düzenlemeler

Özel düzenlemeler genellikle ev sahibi ülke açısından öncelik tanınan sektörlerle veya belli alanlara daha fazla yatırım çekmek amacıyla getirilmektedir. Bu tür düzenlemeler yabancı yatırımcılar için belli sektörlerle ek garanti ve kolaylıklar öngörmekle birlikte sektöre ilişkin genel kuralları da kapsamaktadır. Diğer taraftan söz konusu düzenlemelerde yabancı yatırımcılara sağlanan ek kolaylıklar yanı sıra bazı kısıtlamalar da yer alabilmektedir. Böylelikle, ev sahibi ülkeler önem verdiği alanlara ilgili özel düzenlemeleri getirerek yabancı yatırımcıların söz konusu sektörlerle ilgisinin artmasını beklemektedir.

3.1.2.2.1. Yeraltı Zenginlikleri Hakkında Kanun

Özbekistan’da maden sektörü genellikle uluslararası anlaşmalar, kanunlar, Başbakanlık ve hükümet kararnamele ile düzenlenmektedir. Özbekistan, maden sektörüne ilişkin herhangi özel bir uluslararası anlaşma imzalamamıştır²⁷⁵. Maden sektörüne ilişkin temel düzenleme Yeraltı Zenginlikleri Hakkında Kanunu’ndan²⁷⁶ oluşmaktadır ve söz konusu kanun maden sektörüne ilişkin temel kuralları belirlemektedir²⁷⁷. *Kanunun amacı, yeraltı zenginliklerinin sahipliği, onların kullanımı ve onları tasarruf etme sonucunda meydana gelen hukuki münasebetleri düzenlemekten ibarettir (m.1).*

Kanun, maden sektörüne ilişkin düzenleme yapma yetkisine sahip kurumları üçe ayırmıştır: Bakanlar Kurulu, yerel yönetimler ve özel yetki verilen kurumlardır. Buna göre, Bakanlar Kurulu maden sektörüne ilişkin temel düzenlemeler yapma yetkisine sahiptir. Ayrıca Bakanlar Kurulu madencilik şirketlerine maden sektörüne ilişkin imtiyaz verme, maden sektörünün geliştirilmesine ilişkin kararlar alma ve lisans işlemleri gibi konularda düzenleme yapma yetkisine sahip kılınmıştır. Yerel yönetimler ise yeraltı kaynaklarının kullanımı ve korunması üzerine denetleme yapma ve yasadışı yollarla yeraltı kaynaklarının kullanımını engellemektedir. Son olarak, özel yetkili kurumlar üç ana kurumdan

²⁷⁵ Mannopov, E., Snejkova, A., Abdullaev, U. (2013). The Mining Law Review: Uzbekistan, *Law Business Research*, pp.252.

²⁷⁶ Yeraltı Zenginlikleri Hakkında Kanunu, (23.07.1994, No.10), Kanun metni için erişim: http://lex.uz/pages/getpage.aspx?lact_id=77871, Erişim: 26.12.2015.

²⁷⁷ Söz konusu 444- II sayılı kanun 13.12.2013 tarihinde yürürlüğe sokulmuştur.

oluşmaktadır: Jeoloji ve Mineral Kaynaklar Devlet Komitesi, Doğa Komitesi ve Denetleme Kurumu.

Kanunun 51. maddesinde uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Buna göre taraflar arasında maden sektörüne ilişkin uyuşmazlık çıktığı takdirde söz konusu anlaşmazlık Özbek yasalarında öngörülen şekilde çözümlenecektir. Ancak maden sektöründe lisans almaya ilişkin uyuşmazlıklarda, yeraltı kaynaklarının kullanımı ve korunmasının, Özbek hukukunda öngörülen şekilde, yani yerel mahkemeler tarafından çözümleneceği belirtilmiştir. Kanun koyucunun getirdiği bu hüküm, yabancı yatırımcılar açısından biraz belirsizlik taşıyabilir. Çünkü Özbek yabancı yatırım kanunu yabancı yatırımcılara ait uyuşmazlıkların çözümünde uluslararası anlaşmalara öncelik vermektedir ve uyuşmazlıkların çözümünde alternatif çözüm yöntemleri sağlanmaya çalışılmaktadır²⁷⁸.

3.1.2.2.2. Özbekistan Dış Ekonomik Faaliyeti Hakkında Kanun

Özbekistan Dış Ekonomik Faaliyeti Hakkında Kanun 14.05.1991 tarihinde kabul edilmiştir²⁷⁹. Söz konusu kanun yabancı yatırımcılar açısından önem taşıyan birkaç hüküm içermektedir. Kanunun 9. maddesine göre, *Özbekistan dış ekonomik faaliyetinin temel prensiplerinden biri yabancı yatırımları çekmektir. Bu bağlamda yabancı yatırımcılar tarafından Özbek hukukunda yasaklanmamış faaliyet alanında elde edilen her türlü maddi ve maddi olmayan değerler, onlara ait olan tüm haklar, fikri mülkiyet hakları, yabancı yatırımlardan elde edilen kâr Özbekistan Cumhuriyeti sınırları içerisinde yabancı yatırım olarak değerlendirilecektir (m.9).*

3.1.2.2.3. Serbest Bölgeler Hakkında Kanun

Serbest bölgeler genellikle ülke dış ticaretini geliştirmek, doğrudan yabancı yatırımları çekmek, yeni teknolojileri transfer etmek, ülkeye döviz akışını sağlamak, ülkede sanayiye canlandırmak, ihracatı artırmak ve çeşitlendirmek, yeni istihdam gibi gerekçelerle

²⁷⁸ Barry, M. (2009). Foreign Direct Investment in Cenral Asian Energy, *Eurasian Journal of Bunsiness and Economics*, 2(3), pp.41.

²⁷⁹ Law of the Republic of Uzbekistan “About Foreign Economic Activity” (14.05.1991, No. 285-XXII). Kanun metni için erişim. Web: <http://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=934>, Erişim: 26.08.2015.

oluşturulmaktadır²⁸⁰. İşte bu hedefleri gerçekleştirebilmek adına Özbekistan hükümeti 25.04.1996 tarihinde Serbest Bölgeler Hakkında Kanunu²⁸¹ kabul etmiştir. Kanuna göre serbest bölgelerde özel hukuki rejim uygulanmakla birlikte belli ekonomik aktiviteler için imtiyaz ve ayrıcalıklar sağlanmaktadır.

Kanunun ana amacı özel bölge veya belli sanayi sektörlerinin ekonomik kalkınmasını teşvik etmenin yanı sıra geçiş sürecinde olan piyasa ekonomisinde bölge ekonomisini yükseltme aracı olarak kullanmaktır. Günümüzde Özbekistan'da üç serbest bölge bulunmaktadır. Bunlar: Navai Serbest Ticaret Bölgesi, Angren Özel Sanayi Bölgesi, Djizah Özel Sanayi Bölgeleridir²⁸².

3.1.2.2.4. Telekomünikasyon Hakkında Kanun

20.08.1999 tarihinde Özbekistan'da telekomünikasyon sistemlerinin kurulması, kullanılması ve geliştirilmesi ile ilgili alanlarda sosyal münasebetleri düzenlemek amacıyla Telekomünikasyon Hakkında Kanun kabul edilmiştir²⁸³. Kanuna göre yabancı yatırımcılar açısından telekomünikasyon sektöründe herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Bu sayede birkaç tamamen yabancı sermayeden oluşan telekomünikasyon şirketi faaliyetlerini sürdürmektedir. Bununla birlikte son yıllarda Özbekistan'da telekomünikasyon sektöründe yabancı yatırımcılar tarafından şirket satın alma ve devralmalarının hızlandığı görülmüştür. Ayrıca Özbekistan'da telekomünikasyon sektöründe pazara ulaşım, üretim şirketlerinin kurulması, ticari telekomünikasyon ve medya ekipmanları konusunda herhangi bir kısıtlama bulunmamaktadır²⁸⁴.

²⁸⁰ İnternet: World Bank Group and The World Bank.(2008). *Special Economic Zones: Performance, Lessons Learned, and Implications for Zone Development*, pp.32-34, Web: <https://www.wbginvestmentclimate.org/>, Erişim: 14.03.2015.

²⁸¹ Law of the Republic Uzbekistan "Free Economic Zones", Kanun metni için erişim. Web: <http://www.fiez.uz/uploads/files/Navoi.FIEZ.final.pdf>, Erişim: 26.12.2015.

²⁸² Burieva, N., Ostonoqulov, A. (2013). Free Economic Zones in Uzbekistan: The Conditions and Expected Efficiency, *International Journal of Research in Business Management*, 1(7), pp.1.

²⁸³ Law of the Republic Uzbekistan "Telecom Law ", Kanun metni için. Web: <http://lex.uz/lexuz>, Erişim: 26.08.2015.

²⁸⁴ Yuldashev, N. (2014). The Technology, Media and Telecommunications Review, Fifth Edition, *Law Business Research*, pp.472.

Ancak Özbek hukukunda yabancı yatırımcılar açısından medya sektöründe kısıtlama mevcuttur. 15.01.2007 tarihli Medya Hakkında Kanun'un²⁸⁵ 8. maddesine göre medya kuruluşlarında yabancı yatırımların payı kuruluş sermayesinin %30'unu geçemez.

3.2. Özbekistan'da Yabancı Yatırım Yapma Şartları

3.2.1. Yatırımcıya İlişkin Şartlar

YYK'nun amacı bakımından, yabancı yatırımcı, öncelikli olarak yabancı ülkeler ve yabancı ülkelerin idari kuruluşlarını kapsamaktadır. Kanunun 4. maddesinde Özbekistan Cumhuriyeti sınırları içerisinde kimlerin yabancı yatırımcı olarak kabul edileceği belirlenmektedir. Buna göre:

- *Yabancı ülkeler, yabancı ülkelerin idari veya bölgesel kuruluşları*
- *Uluslararası anlaşma veya diğer anlaşmalara göre kurulan yahut uluslararası hukuk özneleri olan uluslararası kuruluşlar*
- *Yabancı ülkelerin mevzuatlarına göre kurulan ve faaliyette bulunan tüzel kişiler ve herhangi bir şirket, kuruluş ve birlik*
- *Yabancı ülke vatandaşı, vatansızlar ve yabancı ülkelerde devamlı ikamet eden Özbekistan vatandaşları*

Dikkat edilmesi gereken bir husus, Özbek hukukunda yabancı yatırımcılara ilişkin bazı haklar yatırımcılardan ziyade, yabancı sermayeli işletmelere yöneliktir. Yabancı sermayeli işletmeler için öngörülen haklar kapsamında Özbek yatırım mevzuatı tüzel kişiliğe sahip şirketlere diğer ülke mevzuatı ve ikili yatırım anlaşmalarından daha geniş haklar sağlamaktadır. Ancak söz konusu kolaylıklar Özbek şirketlerinin çıkarlarını gerekli kıldığı hallerde yabancı yatırımcılara koruma sağlanmaktadır. Bazı durumlarda, ikili yatırım anlaşmalarında yerli yatırımcılara koruma sağlamaktadır. Kanunun 4. maddesi ile ilgili olarak Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Komisyonu bazı tavsiyelerde bulunmuştur. Buna göre, söz konusu kanunda yer alan tüm hakların yabancı sermayeli işletmelerden ziyade yabancı yatırımcılara yönelik olması gerektiğini belirtmiştir²⁸⁶.

²⁸⁵ Law of the Republic Uzbekistan "On Media Law". Kanun metni için . Web <http://lex.uz/lexuz>, Erişim: 26.08.2015.

²⁸⁶ İnternet: UNCTAD.(1999), a.g.e, pp.15.

21.12.2014 tarihinde Yabancı Yatırımlar Kanunu'nda yapılan değişiklikle, yurt dışında ikamet eden Özbekistan vatandaşlarının “yabancı yatırımcı” olarak sayılmayacağı belirtilmiştir. Ayrıca, Ürün Paylaşımı Anlaşması²⁸⁷ (PSA) çerçevesinde doğal kaynakların aranması, işlenmesi, çıkarılması ve kullanılması ile ilgili yatırım faaliyetinde bulunan Özbekistan vatandaşları da “yabancı yatırımcı” statüsünü kazanamayacaklardır.

Sonuç olarak, kanun yabancı yatırımcının kapsamını geniş tutmamaktadır. Bu bağlamda yurt dışında ikamet eden Özbek vatandaşları, yerli yatırımcılar gibi, genel düzenlemelere tabi tutulmaktadır. Bu durum yatırım faaliyetinde bulunmak isteyen Özbek vatandaşlığını taşıyan yatırımcılar için caydırıcı bir nitelikte olabilir.

Yatırımcıya ilişkin şartlar bağlamında Türk hukuku ile karşılaştırıldığında iki hukuk düzeninde yatırım kavramı farklı tespit edildiği görülmektedir. Özbek hukukunda yatırım kavramı geniş olarak belirlenmiştir. Buna karşın Türk hukukunda, Özbek hukukundan farklı olarak, yurtdışında yaşayan Türk vatandaşlarını da yatırımcı olarak kabul edilmektedir.

3.2.2. Kanunda Belirtilen Değerlerin Yatırım Olarak Getirilmesi Gerekir

Ev sahibi ülkelerin yatırım mevzuatında yer alan yatırım tanımı önemlidir. Çünkü kanunda belirtilmiş değerler yatırım mevzuatının yönünü belirlemekle birlikte hangi tür değerlere ev sahibi ülke tarafından güvenceler sağlanacağını altını çizmektedir.

Yabancı Yatırımlar Kanunu'nda yabancı yatırım tanımı yapılmıştır. Kanunun 3. maddesine göre “*yabancı yatırımlar, kâr amaçlı ve yatırım faaliyeti ve mevzuatlarca yasaklanmamış diğer faaliyetler için yatırılacak maddi ve maddi olmayan zenginlikler ve onlara ait olan haklar, bununla birlikte telif hakları ve yabancı yatırımlardan alınan herhangi bir gelir, Özbekistan Cumhuriyeti'nde yabancı yatırım olarak*” anlaşılmaktadır.

²⁸⁷ Production Sharing Agreement Law, Kanun metni için Web: <http://lex.uz/>, Bkz. İnternet: Bindeman, K. (1999). Production –Sharing Agreements, Oxford Institute for Energy Studies , Web: <http://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2010/11/WPM25-ProductionSharingAgreementsAnEconomicAnalysis-KBindemann-1999.pdf>, Erişim: 26.08.2015.

Kanun, yatırım tanımına ilişkin hükümlerde sadece genel tanımla yetinmiştir. Bu bağlamda, maddi ve maddi olmayan değerlere nelerin dâhil olduğu konusunda herhangi bir açıklama getirilmemiştir.

Ancak, Kanun, *ek yatırımdan elde edilen gelir üzerine açıklama getirmiştir. Buna göre, girişimcilik ve diğer faaliyetler için yabancı yatırımcılar tarafından ek yatırım olarak yatırılan gelir, Özbekistan Cumhuriyeti'nde yapılan yabancı yatırımlardan elde edilen herhangi bir meblağ, gelir, faizler, kâr payları, royalti, lisans, teknik yardım, teknik servis için yapılan ödemeler ve başka şekildeki para ödülleri anlaşılacaktır (m.2/2).*

Özbek hukukunda, Türk hukukunda da düzenlendiği gibi, yabancı yatırım olarak kabul edilen değerler kapsamı geniş tutulmaktadır.

3.2.3. Yabancı Yatırımların Gerçekleştirilme Şekilleri

Özbekistan'da yatırım faaliyetinde bulunmak isteyen yabancı yatırımcılar kendi yatırımlarını çeşitli şekillerde gerçekleştirebilirler. Kanun yabancı yatırımların gerçekleştirilmesi şekline ilişkin herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Yabancı yatırımcılar tamamen yabancı sermayeden oluşan şirket kurabilmelerinin yanı sıra mevcut yerli şirketlere ortak da olabilmektedirler. Kanunun 5. maddesine göre yabancı yatırımcılar kendi yatırımlarını aşağıdaki şekillerde gerçekleştirebilirler:

- *Özbekistan Cumhuriyeti'nin tüzel veya gerçek kişileri ile ortak kuracakları şirket, banka, sigorta kuruluşu ve diğer işyerlerinin sermayeleri ve diğer mülklerine belli bir hisse ile katılma*
- *Tamamı yabancı sermayeli işletme ve şirketler, bankalar, sigorta kuruluşları ve diğer işyerlerini kurma ve geliştirme*
- *Telif haklarına, patentlere, ürün markalarına, sanayi mamullerine, teknolojilere, firma isimlerine ve know-how'lara yatırım yapılması*
- *Doğal kaynakların aranması, işlenmesi, çıkarılması veya kullanılması ile ilgili imtiyaz anlaşmalar yapılması*
- *Satış ve hizmet yerlerine, konutlara ve onların bulunduğu arazilere sahip olma haklarının, yere sahip olma ve kullanma (kira olarak kullanılması dâhil) doğal kaynaklara sahip olma ve kullanım haklarının satın alınması*

Bununla birlikte, yabancı yatırımcılar, Özbekistan Cumhuriyeti yasalarına aykırı olmayan diğer şekillerde de yatırım yapabilirler (YYK.m.5/8). Böylece, yabancı yatırımların Özbekistan'a geliş şekilleri geniş kapsamda tutulmuştur.

Özbek hukukunda Türk hukukundan farklı olarak yabancı yatırımların gerçekleştirme şekilleri geniş tutulmaktadır.

3.2.3.1. Yabancı Sermayeli Şirket Kurma

Kanun, yabancı yatırımcılara Özbekistan Cumhuriyeti'nde yabancı sermayeli işletmeler kurma ve ülke kanunlarında belirtilen hak, garanti ve muafiyetlerden yararlanma hakkı tanımaktadır. Ayrıca yabancı yatırım yasasında serbestleştirme çerçevesinde yapılan son değişikliğe²⁸⁸ göre yabancı yatırımcılar, yerli yatırımcılar gibi, aynı tescil ve izin işlemlerine (single window standart)²⁸⁹ tabi tutulmaktadır.

Kanunun 5/2. maddesine göre, *yabancı yatırımcının katıldığı işletme devlet tarafından kaydı yapıldığı günden itibaren tüzel kişi sayılır. Yabancı yatırımın katıldığı işletme kurma ve kaydına ilişkin düzenlemeler Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecektir.*

Özbek yatırım mevzuatı, bir şirketin yabancı sermayeli şirket olarak kabul edilmesi için belli şartlar öngörmektedir. Buna göre, Özbekistan'da bir yabancı sermayeli şirketin kurulabilmesi için, kuruluş sermayesinin 150.000 dolar değerinde olması, kuruculardan birinin yabancı tüzel kişilik olması ve yabancı yatırım sermaye payının en az %30 oranında olması gerekmektedir²⁹⁰. Asgari sermaye şartı önceki yıllara göre indirilmesine rağmen yabancı yatırımcılar tarafından eleştirilere neden olmuştur. Bunun nedeni olarak, yabancı

²⁸⁸ Söz konusu kanunda 21.01.2014 tarihinde ZRU-365 sayılı kanun ile değişiklikler yapılmıştır.

²⁸⁹ Tek Pencere Sistemi (single window) ticari işlemleri kolaylaştırmak ve bürokratik işlemleri asgari düzeye indirmek için tüm kurumları tek çatı altında toplayarak tamamen elektronik ortamda işlem yapmayı öngörmektedir. (İnternet: *United Nations Economic Commission for Europe The Single Window Concept*, pp.1-2, Web: <http://unpan1.un.org/>, Erşim: 18.03.2015)

²⁹⁰ Özbekistan Cumhurbaşkanı kanun gücünde olan karar alma yetkisine sahiptir. Özbekistan Cumhuriyeti Anayasası'nın 94.maddesine göre Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı, Özbekistan Cumhuriyeti Anayasası ve kanunlarına dayanarak ve onların uygulanması amacıyla ülke genelinde bağlayıcı kararnameler, kararlar ve emirler çıkarır. Buna örnek olarak, 20. 11.1996 tarihli Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın Doğrudan Yabancı Yatırımları Çekmek için Sağlanan Teşvik ve Kolaylıklara ilişkin Kararnamesi verilebilir.

yatırımcılar için getirilen asgari sermaye şartının küçük ölçekli şirketler açısından yüksek olduğu belirtilmiştir²⁹¹.

3.2.3.2. Yeni Bir Şirket Kurma

Özbek yatırım mevzuatı yabancı yatırımcılara %100 yabancı sermayeli şirket kurma hakkı tanımakla birlikte söz konusu şirketleri, yerli şirketler gibi, aynı kurallara tabi tutmaktadır.

Yabancı yatırımcılar, Özbekistan’da, tamamı yabancı sermayeli işletme ve şirketler, bankalar, sigorta kuruluşları ve diğer işyerlerini kurabilir ve geliştirebilirler (YYK.m.5/3) Yabancıların şirket kurmalarına ilişkin kurallar, Özbekistan Medeni Kanunu²⁹² başta olmak üzere başka ilgili yasalarla düzenlenmektedir.

Bilindiği üzere tamamen yabancı sermayeli şirketler yönetim üzerinde çabuk karar alarak ileri teknoloji getirebilmeleri, uluslararası kuruluşlarla etkili şekilde işbirliği kurabilmeleri gibi avantajları ile öne çıkmaktadır. Buna karşın bu tür şirketlerin maliyetinin yüksek olması ve risk paylaşımının olmaması gibi sonuçlar da göz ardı edilmemelidir.

3.2.3.3. Kurulmuş Şirkete Ortak Olma

Yabancı yatırımcılar bir Özbek şirketine sermaye katılımıyla ortak olabilmektedirler. Kanun, yabancı yatırımcılara Özbekistan Cumhuriyeti’nin tüzel ve gerçek kişileri ile ortak kuracakları şirket, banka, sigorta kuruluşu ve diğer işyerlerinin sermayeleri ve diğer mal ve mülklerine belli bir hisse ile katılma hakkı tanımaktadır. Ancak yabancı yatırımcıların Özbekistan’da bulunan yerli şirketlere ortak olabilmeleri açısından ortaklardan birinin tüzel kişi olması, asgari sermaye ve en az sermaye şartı aranmaktadır.

1996 tarihinde Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan Doğrudan Yabancı Yatırımları Çekmek için Sağlanan Teşvik ve Kolaylıklar Hakkındaki Kararname’de²⁹³ söz konusu şartlar yer almaktadır. Buna göre Özbekistan Adalet

²⁹¹İnternet: Eiss, D. (2005). *Foreign Trade Barriers*, pp.644. Web: <https://ustr.gov/archive/assets/Document>, Erişim: 20.03.2015.

²⁹² Civil Code of the Republic of Uzbekistan (Özbekistan Fuqarolik Kodeksi), kanun metni için, Web: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=8606>, Erişim: 25.08.2015.

²⁹³ “About Additional Measures for Stimulation of Attraction of Direct Private Foreign Investments”, Web: <http://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=8053>, Erişim: 26.08.2015.

Bakanlığında kuruluş kaydına alınan ve Dış Ekonomik İlişkiler, Yatırımlar ve Ticaret Bakanlığında da ayrıca kaydı alınan bu yabancı sermayeli şirketlerin kurulması için kuruluş sermayesinin en az 150.000 dolar değerinde olması, kuruculardan birinin yabancı tüzel kişi olması ve yabancı sermaye payının en az %30 oranında olması gerekmektedir.

3.2.3.4. Şube veya İrtibat Bürosu Açma

Şube, tüzel kişinin dışında bulunan, onun tüm sorumluluklarının veya sorumluluklarını bir kısmını yerine getiren ayrı bir bölümdür (KK m.47). Özbek hukukuna göre şube ve irtibat büroları tüzel kişiliğe sahip değildir. KK'nin 47/2. maddesine göre, eğer kanunda farklı kurallar öngörülmemişse şube ve irtibat büroları tüzel kişi olarak sayılmayacaklardır ve bunlar gelir getirecek bir faaliyet yapamazlar.

Yabancı sermayeli şirketlere bağlı şube ve irtibat büroları, ülke dışında ve ülke içinde faaliyet yürüten şube ve irtibat büroları şeklinde ayrıma tabi tutulmaktadır. Yurt içinde faaliyet yürüten yabancı şirketlere bağlı şube ve irtibat büroları sadece ana şirket tarafından, şirketi temsil etmek üzere yetkilendirilen bir kişi tarafından yönetilir.

Yurt dışında faaliyet yürüten yabancı şirketler Özbekistan'da kendi faaliyetlerini yürütebilmek adına daimi işyeri (*permament establishment*) niteliğindeki şube açabilirler. Ancak yurt dışından gelen yabancı şirket şubelerinin ilgili faaliyet süresi bir yıl devamında 183 iş gününü aşmaması gerekir. Daimi işyeri kavramı (*permament establishment*) sadece vergi amacıyla olup herhangi kurumsal veya yasal anlam taşımamaktadır. Bu nedenle, daimi işyeri (*permament establishment*) sayesinde yurt dışında bulunan yabancı şirketler vergi makamlarına kayıt olma şartıyla Özbekistan'da kendi faaliyetlerini sürdürebilmektedir²⁹⁴.

Yabancı yatırımcıların Özbekistan'da şube veya irtibat büro açmalarına ilişkin asgari sermaye şartı öngörülmemiştir.

²⁹⁴ Mannopov, E., Yunusov, Ş., Snejkova, A., Abdullaev, U., Rakhimjonova, N. (2014). The Foreign Investment Regulation Review: Uzbekistan, *Law Business Research*, Toronto, pp.311.

3.3. Özbek Hukukunda Yabancı Yatırımcılara Sağlanan İmkânlar

Özbek yabancı yatırım mevzuatı, yabancı yatırımcılara yasal güvenceler sağlamakla birlikte bir dizi imtiyaz ve kolaylıklar sağlamaktadır. Yabancı yatırımcılara gittikleri ev sahibi ülke tarafından güvence ve kolaylıklar verilmesi önemlidir. Çünkü yabancı yatırımcılar, bir yabancı ülke ekonomisine yatırım yaparken ticari risklerin yanı sıra ticari olmayan birtakım risklerle; örneğin kamulaştırma, devletleştirme, ayrımcılık, yabancı yatırımlardan elde edilen kârın serbest transferi gibi sorunlar ile karşılaşacaktır. Bu açıdan yabancı yatırımcılar daha fazla güvence, imtiyaz ve kolaylıklar sağlayan ev sahibi ülkelere yönelmeyi tercih etmektedirler. Ancak, yukarıdaki bölümlerde incelendiği gibi, yabancı yatırımları çekmede ev sahibi ülke tarafından sağlanan güvence ve imtiyazlar yeterli değildir. Bunun yanı sıra ev sahibi ülkenin politik istikrarı, serbest ekonomisi, şeffaflık gibi etkenler de önemlidir.

Özbekistan yabancı yatırımlar akışını sağlamaya ilişkin yoğun çalışmalar sürdürmektedir. Bu bağlamda, yabancı yatırımcılara daha güvenceli yatırım ortamı oluşturmaya yönelik yeni düzenleme ve teşvikler yapılmaktadır. Her sene hükümet tarafından yatırım politika paketi hazırlanmaktadır. Paketin ana amacı ülke ekonomisinin önemli sektörlerine yabancı yatırımlar özellikle doğrudan yabancı yatırım çekme, işletmelerde yatırım faaliyetlerinin geliştirilmesi, modernleşme ve yeni teknolojileri getirme, yeni istihdam oluşturma ve bunun aracılığıyla ülkede istikrarlı ve devamlı ekonomiyi geliştirme amaçlanmaktadır²⁹⁵.

Aşağıda Özbekistan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve başka yabancı yatırımlarla ilgili kanunlarda yabancı yatırımcılar için öngörülen güvence, imtiyaz ve kolaylıklar irdelenecektir.

3.3.1. Yatırım Serbestisi ve Milli Muamele

Özbek Yabancı Yatırımlar Kanunu'nda yabancı yatırımcılara yatırım serbestisi tanınmasına ilişkin açık hüküm bulunmamaktadır. Ancak Kanunun 6. maddesine göre, *yabancı yatırımcılar Özbekistan Cumhuriyeti'nde yabancı sermayeli işletmeler kurabilir ve Özbekistan Cumhuriyeti mevzuatında belirtilen hak, garanti ve muafiyetlerden yararlanabilirler*. Burada kanun yatırım serbestisine ilişkin açık bir şekilde hüküm

²⁹⁵ Yaminova, G. (2011). Milli Ekonomik İstikrarın Sağlanmasında Yabancı Yatırımların Önemi, *Ekonomika ve Teknoloji Teknoloji Dergisi*, S.2, s.3.

getirmemesine rağmen düzenlemenin anlam itibariyle yabancı yatırımcılara yatırım serbestisi hakkı tanımaya yönelik olduğu söylenebilir. Türk hukukunda ise yatırım serbestisi ve milli muameleye ilişkin hüküm açık şekilde düzenlenmektedir.

Bilindiği üzere hiçbir ev sahibi ülke yabancı yatırımcılara sınırsız yatırım serbestisi tanımamaktadır. Bu bağlamda uluslararası hukukta ülkelerin egemenlik haklarına dayanarak yabancı yatırımlar üzerinde belli kısıtlamalar getirme hakkı olduğu kabul edilmektedir. Genellikle yatırım serbestisi sınırlarını ulusal ve uluslararası hukuk kuralları oluşturmaktadır. Kanunun 9. maddesine göre uluslararası hukuk normlarına uygun olarak, Özbekistan kanunlarında, Özbekistan'ın milli güvenliğinin korunması amacıyla ekonominin belirli alanlarda yabancı yatırımlar için kısıtlamalar veya yasaklamalar uygulanabilir.

Ancak, uygulamada, Özbek hükümeti yabancı yatırımların girişi aşamasında oldukça müdahalede bulunmaktadır. Yabancı yatırımların girişi birkaç yöntemle gerçekleşmektedir. İlk olarak, bazı yatırım faaliyetleri, milli güvenlik, kamu sağlığı ve güvenliği, doğal kaynaklar ve finansal hizmetler, sadece ilgili devlet yetkilileri tarafından verilen lisans ile gerçekleştirilmektedir. Lisans verme aşamasında, devlet yatırımcının pazara girme yeteneğini kontrol etmektedir. İkinci olarak, yatırımcılar özel yatırım rejimi uygulanan yatırımlar için devlet yetkilileri ile görüşmeler yapmak zorundadır. Bu işlemler devletin yatırım üzerinde uyguladığı aşırı kontrolden dolayı yatırım kabulü durumuna göre zahmetli ve zaman kaybına yol açmaktadır²⁹⁶.

Özbekistan Yabancı Yatırımlar Kanunu yabancı yatırımcılara yerli yatırımcılar gibi eşit haklar sağlamaktadır. Yabancı yatırımların hukuki rejimi, Özbekistan'ın tüzel ve özel şahısları tarafından yapılan yatırımlara uygulanan rejimden elverişsiz olamaz (YYK m.9). Böylece, kanun ülkede yerli ve yabancı yatırımcı ayrımı yapılmadan eşit haklar sağlanacağını belirtmiştir. Bunun delili olarak, 1999 tarihinde UNCTAD tarafından Özbek mevzuatında (*statue books*) yapılan incelemeler sonucundan ayırt edici hükümler içeren kanunlar tespit edilememiştir²⁹⁷. Aynı şekilde Türk hukukunda da herhangi bir şekilde ayırt edici hükümler bulunmamaktadır.

²⁹⁶ Stanic, A, a.g.e, pp.1052.

²⁹⁷ UNCTAD, a.g.e, pp.17.

3.3.2. Kamulaştırma ve Millileştirmeye Karşı Koruma

Yabancı yatırımcıları tedirgin eden konulardan biri, ev sahibi ülke tarafından kamulaştırma ve devletleştirmeye karşı koruma sağlanmamasıdır. Çünkü yabancı yatırımcılar, ticari risklerin yanı sıra ticari olmayan riskler ile karşı karşıya kalmak istemez ve kendi yatırımlarının devlet tarafından güvence altına alınmasını isterler.

Özbek yatırım mevzuatı yabancı yatırımları kamulaştırma ve millileştirmeye karşı korumakta ve garanti altına almaktadır. Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edilmesi Alınması Hakkında Kanun'un 5. maddesine göre Özbekistan Cumhuriyeti'nde bulunan yabancı yatırımlar ve diğer aktifler kamulaştırılamaz. Ayrıca söz konusu kanun yabancı yatırımlar ve yabancı yatırımcılara ait diğer aktiflere el konulmasını, bazı istisnai durumlar hariç (*doğal afetler, kazalar, salgın durumları*) yasaklamaktadır. Bu bağlamda, istisnai durumlarda yabancı yatırımlara el konulması halinde, bunun aşağıdaki şartlara uygun olması belirtilmiştir:

- *İstisnai hallerden kaynaklanan vazifelerin çözümlenmesi için zaruri yatırımlar veya başka aktiflerin asgari miktarının sınırlandırılması*
- *Aşağılayıcı esasta olmayan ve kanunlarda belirtilen kurallara uygun şekilde gerçekleştirme*
- *Yapılan işlemler sonucunda meydana gelen zarara uygun şekilde tazminat ödenmesi hakkında, yukarıda belirtilen şartlara uyma koşuluyla,*

Özbekistan Cumhuriyeti Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilecektir. Devlet söz konusu tazminat ödemelerinin zamanında yapılmasını garanti altına alacaktır.

Uluslararası hukuka göre söz konusu kanunun 5. maddesinde yer alan yatırımların korunmasına ilişkin hükümlerin kapsamı dar tutulmuştur. Çünkü kanun sadece yabancı yatırımcılar için koruma sağlamaktadır. Bu terim söz konusu kanunda tanımlanmamıştır. Yabancı Yatırım Kanunu'nda belirtilen "yabancı yatırım" kapsamında kabul edilen yerli şirket, tamamen yabancı yatırımcıdan oluşmadığından dolayı millileştirme ve kamulaştırmaya karşı korumadan yararlanamayacaktır. Böyle bir durumda, yabancı

yatırımcıya ödenecek tazminat tutarında, bir şirketin tümünün alındığı değerden ziyade yatırımcının sahip olduğu hisse değeri dikkate alınacaktır²⁹⁸.

Ayrıca yatırım mevzuatında yabancı yatırımcılara kamulaştırma ve millileştirmeye karşı koruma öngörülmesine rağmen Özbek hukukunda millileştirme ve kamulaştırma belirsiz konulardan biridir. Özbekistan Kamu Kodeksi'nin 202. maddesi kamulaştırmaya ilişkin hükümler içermektedir. Ancak kamulaştırmanın kapsamı, temel prensipler, tazminat ödeme gibi soruları cevaplayacak düzenleme ne Kamu Kodeksi'nde ne de özel kanunlarda yer almaktadır. Başka bir deyişle, Özbek hukukunda özel mülkiyetin ortadan kaldırılmasının bir türü olarak bilinen millileştirmenin gerçekleştirilmesi için zaruri koşullar ve millileştirme tertibini belirleyecek düzenleme bulunmamaktadır²⁹⁹.

Kanundaki böyle boşluklar yabancı yatırımcıları tedirgin etmekle birlikte bunun sonuçları ev sahibi ülke ve yabancı yatırımcı arasında davaların açılmasına kadar uzanmaktadır. Bundan dolayı ev sahibi ülkenin yatırım mevzuatının yanı sıra ülkenin sağladığı güvence ve kolaylıkların ulusal mevzuatta açıkça ve kolay anlaşılır şekilde düzenlenmesinin yanı sıra verilen güvencelerin uygulanması için hukuki altyapının oluşturulması gereklidir. Türk hukukunda ise kamulaştırma ve millileştirmeye ilişkin hükümler açık ve anlaşılır şekilde düzenlenmektedir. Bunun yanı sıra Türk hukukunda kamulaştırma ve millileştirmeye ilişkin yasal düzenlemeler bulunmaktadır.

3.3.3. Yabancı Personel İstihdamı

Özbek yatırım mevzuatı yabancı yatırımcılara yabancı personel çalıştırma hakkı tanımaktadır. YYK'nun 14. maddesine göre yabancı yatırımcılar ve yabancı sermayeli işletmeler, Özbek kanunlarına uygun olarak, yabancı sermayeli işletmeyi kurma, yönetme, denetleme ve diğer iş anlaşmalarını yapma hakkına sahiptirler.

Yurt dışından getirdikleri yabancı personeli çalıştırmak isteyen yabancı sermayeli şirketlerin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığından çalışma izni almaları gerekmektedir. Çalışma izni 1 yıl süre için verilmekte ve her yıl uzatılabilmektedir. Çalışma izni, yabancı

²⁹⁸ Stanic,A, a.g.e, pp.1061.

²⁹⁹ Rahmonqulov, H., Oqyulov,O. (2010). Özbekistan Kamu Kodeksi'ne Yorumlar, Taşkent: Vektor-Press, s.505.

sermayeli şirket için 1 yıl süre için verilmesine rağmen firma sahibi yabancı işadamları için ilk başvuruda 6 ay süreli verilmektedir. Sonraki uzatımlarda bu süre 1 yıla kadar çıkabilmektedir. Firma sahibinin dışında kalan diğer yabancı personeller için çalışma izni 3 ay veya 6 ay süreli olarak düzenlenmektedir³⁰⁰.

Yabancı personelin çalışma koşullarına ilişkin kurallar İş Kanunu'na göre düzenlenmektedir³⁰¹. Ayrıca YYK'nunda yabancı yatırımcıların elde ettiği kazançları yurt dışına serbestçe transfer edebilecekleri garanti altına alınmıştır. Buna göre yabancı sermayeli işletmelerde çalışan yabancı personelin maaşı, yıllık izni ve emeklilik işlemleri çalışanların her biri ile yapılan iş sözleşmesiyle belirlenecektir. Söz konusu çalışanlar kendi ücretlerini ve diğer kanuni gelirlerini kanunda belirtilen vergiler ve mecburi diğer ödemeleri yaptıktan sonra hiçbir kısıtlama yapılmaksızın ülkelerine transfer edebilirler. Yabancı sermayeli işletmeler yabancı çalışanlarının ülkelerinin ilgili fonlarına, sigorta ve sosyal teminat ödemelerini aktarırlar (YYK m.14).

Yabancı yatırımcıların yurtdışından personel çalıştırmasına ilişkin şartlar Özbek ve Türk hukukunda benzer şekilde düzenlenmiştir.

3.3.4. Uyuşmazlıkların Çözümü

Özbek yatırım mevzuatı, taraflar arasında yabancı yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlık çıktığında ulusal mahkemelerin yanı sıra uluslararası tahkime gitme imkânı sağlamaktadır. Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edilmesi Hakkında Kanun'un 10. maddesine göre yabancı yatırımlarla ilgili doğrudan ve dolaylı uyuşmazlıklar (yatırımdan kaynaklanan uyuşmazlık), tarafların anlaşmasına göre, onlar arasında yapılan müzakereler yoluyla çözümlenebilir. Eğer taraflarca yapılan müzakereler başarısızlığa uğramışsa, söz konusu anlaşmazlık ulusal mahkemeler veya tahkim aracı olarak yatırımlara dair uyuşmazlıkların çözümlenmesine ilişkin Özbekistan Cumhuriyeti'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarda öngörülen kurallara göre çözümlenecektir.

³⁰⁰ İnternet:Baker and McKenzie. (2014). Doing Business in Uzbekistan, pp.58, Web: <http://www.bakermckenzie.com/>, Erişim: 28.03.2015.

³⁰¹ Labour Code, kanun metni için Web: http://fmc.uz/legisl.php?id=k_trud, Erişim: 26.08.2015.

İş Kanunu'nun 12. maddesine göre Özbekistan Cumhuriyeti'nde bulunan tamamen veya kısmen yabancı sermayeli şirketlerin tüzel ve gerçek kişilerine Özbekistan Cumhuriyeti'nin iş hakkındaki kanunları uygulanacaktır.

Ancak yabancı yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların yerel mahkemelerde çözümlenmesi belirsiz konulardan biridir. Çünkü Özbek mevzuatı tahkime izin vermesine rağmen günümüzde tahkim konusunu kapsamlı şekilde düzenleyen ulusal kanun bulunmamaktadır³⁰².

Özbek hukukunda yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar Kamu Kodeksi'ne göre çözümlenecektir³⁰³. Kanunun 1158 maddesine göre gerçek ve tüzel kişiler ortaklığındaki veya yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklarda uluslararası tahkime gidilebileceği belirtilmiştir.

Özbek yatırım mevzuatına göre aşağıdaki durumlarda uluslararası tahkime gidilebilir:

- *Tarafların tahkim anlaşmasını imzalaması ile, genellikle bu tür tahkim anlaşmalar yatırım anlaşması şeklinde gerçekleştirilmektedir*
- *Özbekistan'ın taraf olduğu uluslararası anlaşmalarda tahkime gitme konusunda onay vermesi (yabancı yatırımcının söz konusu anlaşmaya taraf ülke vatandaşlığını taşıması gerekir). Söz konusu anlaşmalar ikili yatırım anlaşmaları veya çok taraflı anlaşmalar şeklinde olabilir, Örneğin, Enerji Şartı Anlaşması (Özbekistan Enerji Şartı Anlaşmasına taraftır)*
- *Rıza şartının ulusal yatırım kanununda öngörülmesi*

Ancak ulusal yatırım kanununda öngörülen rıza şartı 05.11.1998 tarihinde Anayasa Mahkemesi tarafından söz konusu hükümlerin yabancı yatırımcılar açısından tahkime gitme konusunda rıza anlamı taşımadığını belirtmiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi bahse konu olan hükümlerin sadece yatırım uyuşmazlıklarının çözümlenmesi için bir alternatif olduğunu, ancak hükmün içeriğinin uyuşmazlığın çözümlenmesi için yazılı rıza şartı olarak anlaşılmaması gerektiğini ifade etmiştir. Kısacası, Anayasa Mahkemesi yabancı yatırımcıların tahkime gitmesine imkan sağlayan hükümlerde genel kuralların belirlendiğini,

³⁰² İnternet: Sato, Y., Raşidov, A. (Spring, 2003). *Current Status and Future of Arbitration in Uzbekistan, Law in Transition in Central Asia*, pp.61, Web: <http://www.equalbeforethelaw.org/>, Erişim :02.02.2015.

³⁰³ Söz konusu kanunun 1158-1167. maddeleri yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıkların genel kurallarını belirlemektedir.

özel sözleşme ve anlaşma olmadan, Özbekistan'ın tahkime gitme konusunda onay verdiği anlamına gelmediğini beyan etmiştir³⁰⁴.

Özbekistan, uyuşmazlıkların çözülmesi açısından önem taşıyan birkaç uluslararası anlaşmayı onaylamıştır. 12.05.1996 tarihinde ülke, yatırımcı ve anlaşma tarafları arasında yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözülmesini sağlayan, Enerji Şartı Anlaşmasını kabul etmiştir. Ayrıca, Anlaşma, anlaşmaya taraf ülkeler arasındaki uyuşmazlıklar için de çözüm sağlamaktadır³⁰⁵.

06.05.1993 tarihinde Özbekistan, Bağımsız Devletler Topluluğu İş Faaliyetlerinin Yürütülmesine ilişkin Uyuşmazlıklar Çözümü Hakkında Anlaşma'ya taraf olmuştur. Söz konusu anlaşma Ermenistan, Kazakistan, Kırgızistan, Moldova, Tacikistan, Ukrayna ve Rusya tarafından da onaylanmıştır. Ancak anlaşmanın uygulanması, BDT'ya üye ülkeler tarafından anlaşmanın farklı yorumlanmasından dolayı oldukça tartışmalıdır. Örneğin, Rusya Federasyonu bahse konu olan anlaşma hükümlerini “treteyskiy sud” (*tahkim*) tarafından verilen kararlar için uygulamakta iken diğer ülkeler bunu kabul etmemektedir³⁰⁶.

Özbekistan, yabancı yatırımdan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözülmesi açısından önem taşıyan, ICSID Sözleşmesi'nin tarafıdır. Bu sözleşme yabancı yatırımcılara tahkime gitme ve ev sahibi ülkeye karşı dava açma hakkı tanımaktadır. Ancak tarafların sözleşme kapsamında tahkime gidebilmeleri için taraflar arasında yazılı bir anlaşmanın yapılması gerekmektedir³⁰⁷. Bununla birlikte yabancı yatırımcılar ICSID tahkiminin yanı sıra ad hoc veya başka bir kurumsal tahkime de gidebilirler.

Özbekistan, 1996 tarihinde Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin New York Sözleşmesi'ni imzalamıştır. Ancak sözleşme yürürlüğe girmemiştir ve bu durum Özbekistan'da yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizinde zorluklar yaşatabilir³⁰⁸. Yabancı mahkeme ve hakem tarafından verilen kararların çabuk ve etkili şekilde icra edilmesi ve buna ilişkin hukuki dayanağın olması önemlidir. Bu bağlamda, 01.01.2001 tarihli Yargı ve Diğer Kurum Kararlarının İnfazı Hakkında Kanunu'n 25.

³⁰⁴ The Baker and McKenzie. (2013). *International Arbitration Yearbook* 2012-2013, JurisNet, USA, pp.560

³⁰⁵ Sato, a.g.e, pp.61.

³⁰⁶ Sato, a.g.e, pp.61.

³⁰⁷ Schreuer, Ch. (2001). *The ICSID Convention : A Commentary*, Second Edition, Cambridge University Press, pp.190-192.

³⁰⁸ The Baker and McKenzie. (2013), a.g.e, pp.90.

maddesine göre uluslararası tahkim tarafından verilen kararlar üç yıl içerisinde ilgili Özbek mahkemelerine uygulanmak üzere teslim edilmelidir.

YYK’unda yapılan yeni değişikliğe³⁰⁹ göre yurt dışında ikamet eden Özbek vatandaşları “yabancı yatırımcı” olarak kabul edilmemekte ve bundan dolayı Özbek vatandaşları yurt dışında ikamet etse bile uluslararası tahkime gidememektedirler. Bununla birlikte imtiyaz sözleşmesi kapsamında yatırım yapan yurt dışında ikamet eden Özbek vatandaşları da uluslararası tahkime gidememektedir.

Türk hukukunda ise özbek hukundan farklı olarak yabancı yatırımdan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözülmesine ilişkin yasal çerçeve oluşturulmuştur. Böylece, Türk hukuku yabancı yatırımcıların bu konudaki tedirginlerini gidermiştir.

3.3.5. Vergi Muafiyeti

3.3.5.1. Kapsamlı Vergi Muafiyeti

Özbek yatırım mevzuatı yabancı yatırımcılara çeşitli vergi muafiyetleri öngörmektedir. Genellikle bu tür muafiyetler hükümetin öncelik verdiği sektörleri kapsamaktadır. 11.04.2005 tarihli Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanının “Doğrudan Yabancı Yatırımların Katılımını Teşvik Etmek için Ek Tedbirleri Hakkındaki” kararnamesine³¹⁰ göre 1 Temmuz 2005 tarihinden itibaren tüzel kişiler gelir vergisinden, emlak vergisinden, sosyal altyapı iyileştirme ve geliştirme vergisinden, mikro ve küçük işletmeler için birleşik ödmeden ve Cumhuriyet Yol Fonuna zorunlu katkılardan muaf tutulmuştur.

Ancak kararnamenin uygulanabilmesi açısından asgari sermaye miktarı ve vergi muafiyetinin geçerli olduğu süreler öngörülmüştür. Buna göre,

- 300.000 ABD Dolarından 3.000.000 ABD dolarına kadar - 3 yıl süre ile
- 3.000 ABD Dolarından 10.000 ABD Dolarına kadar- 5 yıl süre ile
- 10.000 ABD Dolarından fazla- 7 yıl süre ile

³⁰⁹ 20.01.2014 tarihinde YYK’nun bazı maddelerinde değişiklikler yapılmıştır.

³¹⁰ On additional measures to stimulate attracting foreign direct investments, Web: <http://www.lexadin.nl/wlg/legis/nofr/oeur/lxweuzb.htm>, Erişim:26.08.2015.

sınırlandırılmıştır.

3.3.5.2. Tüketim Mallarının Üretimine İlişkin Vergi Muafiyeti

29.06.2000 tarihinde Bakanlar Kurulu tarafından “Borsa Dışı Döviz Piyasasını Geliştirme ve Güçlendirme Tedbirleri Hakkında” karar kabul edilmiştir. Kararda tüketim malları üretiminde uzmanlaşmış sermaye payı yüzde 50’yi aşan yabancı sermayeli işletmeler kayıt tarihinden itibaren, yabancı para birimindeki zorunlu satış gelirlerinden 5 yıl süre ile muaf olurlar. Eğer bu malların üretim payı ticari faaliyetlerinin toplam gelirinin yüzde 60’ını aşıyorsa, bu şirketler tüketim malları üretiminde uzmanlaşmış sayılır.

3.3.5.3. Petrol ve Gaz Sektörüne İlişkin Vergi Muafiyeti

28.04.2000 tarihli Özbekistan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı’nın “Petrol ve Doğalgaz Arama ve Sondaj İçin Doğrudan Yabancı Yatırımı Çekmek İçin Tedbirler Hakkında” kararında yabancı yatırımcılar açısından önem taşıyan petrol ve gaz sektörüne ilişkin çeşitli vergi muafiyetleri öngörülmektedir.

Karar kapsamında petrol ve gaz arama ve prospeksiyon yapan, yabancı müteahhitleri ve taşeron firmaları dahil yabancı şirketler aşağıdaki ödemelerden muaf tutulmuştur:

- Jeolojik araştırmaların süresi boyunca her türlü vergi ve bütçe dışı fonlara zorunlu katkılarından,
- Arama, keşif ve diğer ilgili işleri yapmak için gerekli ekipman, malzeme, teknik kaynaklar ve hizmetler ithalatını yaparken gümrük vergilerinden,
- Petrol ve doğalgaz prospeksiyonu ve keşfi yapan yabancı firmaların katılımı ile oluşturulan petrol ve gaz sondajını yapan ortak şirketler, petrol veya doğalgaz sondajının başlamasından itibaren, 7 yıl süreyle gelir vergisinden

3.3.5.4. Gümrük Vergi Muafiyeti

Gümrük Tarifesi Hakkında Kanunu’na göre yabancı yatırımcılara çeşitli vergi imtiyazları öngörülmektedir. Kanunun 33. maddesine göre kayıtlı sermayenin en az %33 yabancı yatırım payı olan yabancı yatırımcı ve yabancı sermayeli işletmeler, Özbekistan

Cumhuriyeti'ne kendi üretim ihtiyaçları için ithal edilen mallar olması şartıyla aşağıdaki durumlarda gümrük vergisinden muaf olurlar:

- Yabancı yatırımcıların ve Özbekistan Cumhuriyeti'nde bulunan yabancı ülkelerin vatandaşlarının, yabancı yatırımlar ile yapılan iş sözleşmelerine uyarınca kişisel ihtiyaçları için ithal edilen mallar,
- Özbekistan Cumhuriyeti ekonomisine doğrudan yatırımlar yapan toplam miktarı 50.000 ABD dolarını aşan ve ithal malların kendi üretimi olması şartıyla yabancı tüzel kişiler tarafından ithal edilen ürünler
- Kanunda belirtilen listeye göre Özbekistan Cumhuriyeti topraklarına ithal edilen teknolojik ekipman, bileşenleri ve yedek parçaları, teknolojik ekipman tedariki için yapılan sözleşme şartlarında öngörülmüşse.

3.3.6. İrtibat Büroları Açma

YYK'nun 7.maddesine göre yabancı yatırımcılar Özbekistan Cumhuriyeti mevzuatında belirtilen kanunlara uygun olarak tüzel kişiliğe sahip olan şube işletmeleri ve tüzel kişiliği olmayan temsilcilikler kurabilirler.

Ancak uygulamada yurt dışında bulunan şirketlerin Özbekistan'da şube veya irtibat büro açmaları imkansızdır. Bunun ana nedeni olarak, yurt dışından gelen yabancı şirketlerin şube veya irtibat büro açma işlemelerine ilişkin gerekli yasal hukuki düzenlemelerin olmaması gösterilmektedir. Bazı yabancı şirketler Özbek vergi kurumları aracılığıyla daimi iş yeri (*permanent establishment*) açmayı tercih etmektedirler³¹¹.

Özbek ve Türk hukukunda irtibat bürolarına ilişkin hükümler benzer şekilde düzenlenmektedir. Her iki ülke hukuku yabancı yatırımcılara irtibat büroları açma hakkı tanımaktadır.

³¹¹ Baker and McKenzie, a.g.e, pp.7.

3.3.7. Transfer Kolaylıkları

Özbek yatırım mevzuatı yabancı yatırımcılara transfer serbestisi tanımaktadır. Özbekistan Cumhuriyeti'nde yatırım faaliyetinde bulunan yabancı yatırımcılar, yatırım faaliyeti sonucunda elde edilen gelirlerini serbest bir şekilde kullanabilirler (YYK m.10). Bununla birlikte, Yabancı Yatırımcı Haklarının Korunması ve Garanti Edilmesi Hakkında Kanun'un 7. maddesine göre Özbekistan yasalarına uygun olarak vergi ve diğer zorunlu ödemelerin yapılması şartıyla, herhangi bir kısıtlama olmaksızın, yabancı yatırımcılara yurt dışına serbest para transferi garanti edilir.

Bu hükümlerde öngörülen hakların kapsamı küçük bir belirsizlik taşımaktadır. YYK'nun 10. maddesine göre, yabancı yatırımcılara yatırım faaliyeti sonucunda elde edilen gelirleri transfer edebilme hakkı tanınmışken YYHKGAAHK'nun 7. maddesine göre ise yabancı yatırımcıların kendilerine ait tüm döviz paralarını transfer edebilecekleri belirtilmiştir. Ayrıca, YYHKGAAHK'nun 7. maddesinde devletin transfer etme konusunda kısıtlama yetkisi sınırlandırılırken YYK'nun 10. maddesinde ise bu konu tanımlanmamış ve böylece devlete bu konuda büyük takdir yetkisi bırakılmıştır³¹².

2003 yılından itibaren Özbekistan serbest para politikasını benimsemiştir. Bu bağlamda döviz piyasasındaki mevcut engeller kaldırılmıştır ve yabancı para cinsinden olan yabancı dövizlerin alım satımı kolaylaştırılmıştır. Ancak milli paranın yabancı paraya çevrimindeki bürokratik zorluklar serbest para politikası uygulamaları üzerinde engeller oluşturmuştur. Bunun sonucunda son birkaç yılda Özbekistan'da milli para birimi Som'u yabancı para cinsine çevirme işlemleri yine önemli sorun haline gelmiştir³¹³.

Günümüzde mevcut sıkı para politikası sonucunda yabancı yatırımcılar kendi aktiflerini yurt dışına transfer etmede birçok kısıtlamalarla karşılaşabilirler. Söz konusu kısıtlamalar şöyle özetlenebilir: İlk olarak, yabancı yatırımcılar tüm döviz kazançlarının %50'isini Özbek Som'una dönüştürmek (*Resmi Döviz Kuruna*) zorundadır. Bazı istisnai durumlarda küçük ölçekli şirketler veya tamamen yabancı sermayeli şirketlerin ihracat malları için bu şart %40'a indirilebilir³¹⁴. İkinci olarak, yabancı yatırımcılar kendi elde ettiği gelirleri yurt

³¹² Stanic, A., a.g.e, pp.1056.

³¹³ Baker and McKenzie, a.g.e, pp.31.

³¹⁴ İnternet: USA, 2014 *Investment Climate Statement*, pp.8, Web: <http://www.state.gov/documents/organization/229301.pdf>, Erişim: 05.04.2015.

dışına transfer etmeleri durumunda elde ettiği kazançlarından %10 oranında vergi ödemek zorundadırlar³¹⁵.

Yabancı yatırımcılara sağlanan transfer kolaylıkları Özbek ve Türk hukukunda benzer şekilde düzenlenmiştir. Ancak, bu konuda Türk hukuku daha serbest yapıya sahip olduğu belirtilmelidir.

3.3.8. Mevzuat Değişikliğine Karşı Koruma

Ulusal yabancı yatırım mevzuatında sık sık yapılan değişiklikler yabancı yatırımlar üzerinde olumsuz sonuçlar doğurabilmektedir. Çünkü beklenmeyen mevzuat değişiklikleri yabancı yatırımcıları önceden yapmış olduğu yatırım hedeflerini değiştirmek zorunda bırakmaktadır ve bu durum büyük miktarda mali kayıplara yol açabilmektedir. Bundan dolayı ev sahibi ülkelerin, sık mevzuat değişikliklerine karşı önlemler alması yabancı yatırımcıların bu konu hakkındaki tereddütlerini gidermeye hizmet edecektir.

Özbek yatırım mevzuatı yabancı yatırımcılara, mevzuat değişikliğine karşı güvence sağlamaktadır. YYHKGAAHK'nun 3. maddesine göre, eğer Özbekistan Cumhuriyeti müteakip mevzuatı yatırım koşullarını daha kötüye götürüyorsa, o zaman yabancı yatırımcılara yatırımın başlangıç tarihinden itibaren on sene boyunca yatırım tarihinde yürürlükte olan mevzuat uygulanacaktır. Yabancı yatırımcı, kendi isteğine bağlı olarak yaptığı yatırım şartlarını iyileştiren yeni mevzuatın hükümlerini uygulama hakkına sahiptir.

Mevzuat değişikliğine karşı koruma içeren hükümler yabancı yatırımcılara sıradışı geniş koruma sağlamaktadır. Bu bağlamda milli güvenlik çıkarları gerekli kılmadıkça, yabancı yatırımcılar Özbek mevzuatında meydana gelebilecek tüm olumsuz değişikliklere karşı korunmaktadır. Bahse konu olan hükümler diğer ulusal mevzuat ve yatırım anlaşmalarında yabancı yatırımcılar için öngörülen ayrıcalıklardan daha geniştir. Genellikle diğer ülke yatırım mevzuatları sadece vergi kanunlarıyla ilgili değişikliklere karşı koruma sağlamaktadır³¹⁶.

³¹⁵ İnternet:Baker and McKenzie. (2008). *Doing Business in Uzbekistan*, pp.22,Web: <http://www.legal500.com/>, Erişim: 05.04.2015.

³¹⁶ Stanic,A, a.g,e, s.1061.

3.3.9. İmtiyaz Anlaşması

YYK'nun 13. maddesine göre imtiyaz anlaşması, yabancı yatırımcı için doğal kaynakların aranması, çıkarılması, kullanılması ve saha ile diğer faaliyetler için imtiyazlar, yabancı yatırımcı ve Özbekistan devlet yönetiminin yetkili idareleri arasında kanunlarda belirtilen şekilde imzalanan anlaşma esasında verilecektir.

Bahse konu olan anlaşmaya ilişkin esaslar 07.12.2001 tarihli Ürünlerin Paylaşımı Hakkında Kanun çerçevesinde belirlenmektedir. Kanunun temel özelliği, yabancı yatırımcılara öngörülen süreçte maden rezervlerinin aranması ve çıkarılmasına ilişkin ayrıcalıklar tanımadır. Bu bağlamda, kanun yabancı yatırımcılara aşağıdaki başlıca güvenceleri sağlamıştır:

- Hak sahibi kendi payından elde edilen kazanç ve haklarını transfer etme, örneğin, hiçbir sınırlamalara tabi tutulmadan ürünleri serbestçe paylaşma hakkına sahiptir.
- Özel düzenlemenin “istikrarlı” hükmü, Özbek kanunlarında yapılan değişiklikler imtiyaz sözleşmesi üzerinde daha az elverişli muamele sağladıysa İmtiyaz Sözleşmesi (PSA) hükümleri uygulanacaktır. Ancak bu hükümler ekipman ve iş, yeraltı ve çevre korunması, iş güvenliği gibi güvenlik önlemlerine ilişkin standartlar için uygulanmayacaktır,
- İmtiyaz Sözleşmesi (PSA) kapsamında uyuşmazlık çıktığı takdirde uluslararası tahkime başvurulabilme hakkı mevcuttur.

Bununla birlikte İmtiyaz Sözleşmesi kapsamında faaliyet yürüten yabancı sermayeli şirketlere vergi ayrıcalıkları da sağlanmaktadır.

3.4. Özbekistan'ın Taraf Olduğu Tahkim Davaları

3.4.1. ICSID Tahkimi ve Özbekistan

Günümüzde gelişmekte olan ülkelerin doğrudan yabancı yatırımlara olan ihtiyacının arttığı görülmektedir. Gelişmekte olan ülke ekonomileri yabancı yatırımları çekmek ve yabancı sermayeli projelere ev sahipliği yapmak için sürekli çaba içerisinde oldukları ve Özbekistan da söz konusu gelişmeler dışında değildir. Bu bağlamda, tarafsız şekilde uyuşmazlıkların çözülmesi için hukuki altyapının iyileştirilmesi yatırımların korunması açısından

önemlidir. Yatırımcı-devlet anlaşmazlıklarının çözümlenmesinde ICSID'in önemi reddedilemez. Örneğin, Uluslararası Ticaret Odası (International Chamber of Commerce) tarafından oluşturulan tahkim bağımsız ülkeler iradesiyle oluşturulmuştur ve bundan dolayı söz konusu tahkim ICSID'a benzememektedir. Bu güne kadar ICSID ev sahibi ülke ve yabancı yatırımcı arasındaki ince dengeyi koruyan, yabancı yatırımlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümlenmesi için tercih edilen tahkim olmuştur³¹⁷. Bu nedenle, Washington Sözleşmesi yabancı yatırımı kendi ülkesine çekmek isteyen ev sahibi ülkeler için son derece önemli olduğu bilinmektedir. Özbekistan için de bu durum istisna değildir³¹⁸.

Özbekistan, 25.12.1995 tarihinde yabancı mahkeme kararlarının tanınmasına ilişkin New York Sözleşmesi'ni onaylamıştır. Sözleşme bazı durumlarda Özbekistan'a yabancı hakem kararlarının tanınmasında reddetme hakkı tanımaktadır. Örneğin, yabancı hakem kararının tanınması ve tenfizinin kamu düzenine aykırı olduğu hallerde³¹⁹.

Özbekistan yaklaşık 50'ye yakın ikili yatırım anlaşması (BIT) imzalamıştır ve 1998 tarihinde Enerji Şartı Anlaşması'nın tarafı olmuştur³²⁰.

3.4.1.1. Görülmekte Olan Davalar

10.03.2015 tarihi itibarıyla Özbekistan Cumhuriyeti aleyhine açılmış ve ICSID tarafından kayda alınmış 7 dava bulunmaktadır³²¹. Bunlardan 4 tanesi görülmekte olan davalardır. Hollanda'da kurulu Spentex Netherlands, B.V, Türkiye'de kurulu Güneş Tekstil Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, Kazakistan'da kurulu Vladimir Kim ve başkaları tarafından açılan davalar Özbekistan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve ikili yatırım anlaşmalarına dayanmaktadır. Diğer bir dava ise Türkiye'de kurulu Federal Elektrik Yatırım ve Ticaret A.Ş tarafından Enerji Şartı Anlaşması, Özbek Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Türkiye ve Özbekistan arasında yapılan ikili yatırım anlaşmasına dayanarak açılmıştır.

³¹⁷ Bayzakova, D. (2008). Zarafshan-Newmont Case and International Investment Arbitration against Uzbekistan: Interpretation of Consent by the Host State and Relevance of National Legislation, *The Journal of World Investment and Trade*, 9(5), pp.378.

³¹⁸ Bayzakova, D, a.g.e, pp.379.

³¹⁹ Stanic, A, a.g.e, pp.1066.

³²⁰ Mannopov, E, a.g.e, pp.306.

³²¹ İnternet: ICSID, Uzbekistan Cases, Web: <https://icsid.worldbank.org/>, Erişim: 10.03.2015.

3.4.1.2. Sonuçlanmış Davalar

Şu an itibariyle ICSID’de Özbekistan’a karşı açılan davalardan 3 tanesi sonuçlanmıştır. 15.11.2012 tarihinde Mobile TeleSystems OJSC tarafından Özbekistan’a karşı ICSID tahkiminin İlave İmkan Kuralları kapsamında başvuruda bulunulmuştur. Davacı Özbek Yabancı Yatırımlar Kanunu kapsamında hiçbir tazminat ödenmeden yatırımlarına el konulduğunu iddia etmiştir. 14.11.2014 tarihinde dava davacının yazılı talebi üzerine geri çekilmiştir.

04.02.2010 tarihinde Metal-Tech Ltd tarafından açılan dava İsrail ve Özbekistan arasındaki İkili Yatırım Anlaşması’na dayanmaktadır. Davada davacı, davalı Özbekistan’ın ikili yatırım anlaşmasında belirtilen hükümlere aykırı davrandığını ve bu bağlamda hiçbir tazminat ödenmeden yatırımlara el konulduğunu, milli muamele, adil ve tam koruma sağlanmadığını ileri sürmüştür. 04.10.2013 tarihinde tahkim heyeti uyuşmazlıkta yatırımcının yolsuzluklara karıştığını tespit ettikten sonra yetkisizlik kararı vermiştir.

12.12.2006 tarihinde Newmont USA Limited and Newmont tarafından Özbekistan Yabancı Yatırımlar Kanunu’na dayanarak Özbekistan aleyhine ICSID tahkimine başvuruda bulunulmuştur. 25.07.2007 tarihinde tarafların yazılı talepleri üzerine dava geri çekilmiştir.

3.4.2. Metal-Tech Ltd (İsrail) ve Özbekistan’ın Taraf Olduğu Uyuşmazlık

İsrail kanunlarına göre kurulu Metal-Tech Ltd şirketi, 26.12.2010 tarihinde Özbek Yabancı Yatırımlar Kanunu’nda öngörülen adil ve eşit muamele, tam koruma ve güvenlik ilkelerine ev sahibi ülkenin aykırı davrandığını ve İsrail ve Özbekistan arasındaki İkili Yatırım Anlaşması’nda (BIT) belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmediği iddiasıyla başvuruda bulunulmuştur. Söz konusu şirket seramik üretiminin yanı sıra molibden ürünleri de dahil olmak üzere tozlar, metal ve metal türevler üretimini yapmaktadır.

Uyuşmazlığın ana konusunu Metal-Tech Ltd şirketinin Özbek hükümeti yetkilileri ve onlara yakın kişilere ödenen yasadışı ödemeler ve yolsuzluk iddiaları oluşturmaktadır. Bu tür olaylar uluslararası yatırım uyuşmazlıklarda sık rastlanan durum olmasına rağmen ileri sürülen iddiaların tespit edilmesi veya suçun doğrudan kanıtlanması neredeyse imkânsızdır.

Bundan dolayı mahkemelerin bu tür uyuşmazlıkların çözümünde somut olaylardan hareketle delillere ulaşması yerinde olacaktır³²².

Bahse konu olan uyuşmazlık şöyle gelişmiştir: Uyuşmazlığa sebebiyet veren olay iki devlet şirketinin katılımı ile gerçekleşmektedir: Almalık Maden-Metallurji Fabrikası (AGMK) ve Özbekistan Ateşe ve Aside Dayanıklı Şirketler Birliği (UzKTJM). AGMK, Özbekistan’da faaliyet yürüten tek molibden şirketi olup, molibden üretimi yapmakta ve üretilen molibdeni üretim yapan şirketlere satmaktadır. AGMK’nın yerli alıcısı sadece UzKTJM’dan oluşmaktadır ve bu bağlamda UzKTJM molibden üretimi ve ihracatı yapan en önemli devlet şirkettir. 1990’da, Sovyetler Birliği’nin parçalanmasından sonra, bu büyük şirketlerin kullanımındaki teknoloji ve ekipmanlar eskimiştir ve bunun sonucunda üretilen molibden ürünleri uluslararası standartlara uyum sağlayamamıştır ve uluslararası piyasadaki yerini kaybetmiştir³²³.

Sonradan Özbek hükümeti Metal-Tech Ltd ile bir ortak girişim oluşturmakla Özbekistan’ın molibden sektöründe bulunan eski teknolojisini yenilemeyi amaçlamıştır. 1998 yılından itibaren Metal-Tech Ltd ile ortak girişim oluşturma ile ilgili görüşmeler başlatılmıştır. Yapılan müzakerelere göre AGMK, UzKTJM ve Metal-Tech Ltd ortak girişimi ile oluşan şirkete molibden üretimi ile ilgili molibden tesisleri inşa etmek ve işletmek gibi haklar tanınmıştır. Ayrıca Metal-Tech kendi getirdiği teknoloji, bilgi, uluslararası pazara erişim, bir kısım finansmanlar ile katkıda bulunurken AGMK ve UzKTJM’nin ise binalar, makineler, ekipman ve hammadde gibi katkılarda bulunması gerektiği öngörülmüştür³²⁴.

18.01.2000 tarihinde Bakanlar Kurulu’nun 15. sayılı karar ile söz konusu şirketlerin ortak girişimi (*Uzmetal Technology*) onaylanmıştır. Karara göre Metal-Tech şirketinin 500.000 ABD doları tutarında katkıda bulunması gerekirken AGMK ve UzKTJM işletmelerinin ise binalar, makineler ve hammadde sağlaması belirlenmiştir. Sonradan 10.11.2000 yılında Metal-Tech ve Uzmetal (*Ortak Girişim*) arasında ihracat sözleşmesi yapılmıştır. Sözleşmeye göre AGMK’nın üretilen molibden ürünlerin hepsini uluslararası pazarda satmak için Metal-Tech’a vermesi ve satıştan alınan gelirleri paylaşması belirtilmiştir. UzMetal kendi

³²² Lamm, C., Greenwald, B., Young, K. (2014). From World Duty Free to Metal-Tech : A Review of International Investment Treaty Arbitration Cases Involving Allegation of Corruption, *ICSID Review*, 29(2), pp.338.

³²³ ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para. 7-8.

³²⁴ ICSID, Metal- Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para. 8-9.

faaliyetini 01.10.2002 tarihinden itibaren başlatmış ve 2005 yılından itibaren kâr etmeye başlamıştır³²⁵.

Bu arada Nisan 2006 tarihinde 15 sayılı kararın yürütülmesine yetkili başbakan yardımcısı (*Sayın Sultonov*) görevinden alınmıştır. Aynı zamanda Sayın Sultonov Metal-Tech şirketine danışmanlık hizmeti vermiştir³²⁶.

Gelişmeleri takiben Taşkent Ticaret Mahkemesi UzMetal yetkililerinin hükümet yetkililerini istismar ettiği ve bunun sonucunda devlete zarar verildiği gerekçesiyle UzMetal'a karşı cezai işlem başlatmıştır. 10.07.2006 tarihinde Bakanlar Kurulu tarafından alınan 141 sayılı karar ile UzMetal'ın ham maddeleri satın almaya ilişkin hakları kaldırılmıştır ve bunun sonucunda Uz Metal'a tanınan özel haklar, işlenmiş molibden oksitini ihracat yapma hakkı iptal edilmiştir. Bu sırada AGMK ve UzKTJM, Uz Metal'a karşı yasal işlem başlatmıştır. 05.01.2007 tarihinde Taşkent Ticaret Mahkemesi AGMK ve UzMetal arasındaki tedarik sözleşmesini kesinleştirerek söz konusu sözleşmeyi sonlandırmıştır. 31.07.2007 tarihinde aynı mahkeme UzMetal'ın iflas etme talebini kabul etmiştir ve bunun sonucunda Uz Metal'a ait mülkler UzKTJM ve AGMK'na devir edilmiştir³²⁷.

2000 ve 2005 tarihleri arasında Metal-Tech şirketi, birçok danışmanlık şirketinden, International Investments and Consultants (MPS) ve Lacery International Corp(MPC-Tashkent) şirketlerinden danışmanlık hizmeti almak için sözleşmeler yapmıştır. Daha da önemlisi söz konusu danışmanlık hizmeti yapanlar arasında üç Özbek vatandaşı, Victor Mikhailov, Uygur Sultonov ve Igor Chijenok'un bulunmasıdır³²⁸. Aynı zamanda Sayın Chijenok Cumhurbaşkanlığı Ofisinde Metal-Tech yatırımlarının gerçekleştirilmesi için insan kaynakları konularından sorumlu tutulmuştur³²⁹. Sayın Sultonov, eski Başbakan ve sonradan Özbekistan Başbakan yardımcısının kardeşi ve aynı zamanda emekli polis müfettişidir³³⁰. Sayın Mikhailov bir Alman ilaç şirketinin baş temsilcisi iken Metal-Tech şirketine danışmanlık hizmeti vermeye başlamıştır. 2001'den 2007'ye kadar olan süreçte Metal-Tech bahse konu olan kişilere doğrudan ve dolaylı şekilde toplam 3.500.000 ABD

³²⁵ ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para. 24-38.

³²⁶ ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para.225-227

³²⁷ ICSID, Metal-Tech Ltd v.Uzbekistan, Award, Para.42-54.

³²⁸ ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para. 28-29.

³²⁹ ICSID, Metal-Tech Ltd v.Uzbekistan, Award, Para.209.

³³⁰ ICSID, Metal-Tech Ltd v.Uzbekistan, Award, Para. 210, 226.

doları ödendiği iddiasında bulunmuştur³³¹. Ayrıca Metal-Tech dört kişiye, Metal-Tech temsilcisi Sayın İbragimov aracılığıyla toplam 900.000 ABD doları tutarında ödeme yapıldığını beyan etmiştir³³².

Metal-Tech şirketi yukarıdaki gerekçeler ışığında Özbekistan'ın Özbek Yabancı Yatırımlar Kanunu ve İsrail ve Özbekistan arasındaki İkili Yatırım Anlaşması hükümlerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda, Metal-Tech şirketi kendi yatırımlarına hiçbir tazminat ödenmeden el konulduğunu, adil ve eşit muamele ilkesine aykırı davranıldığını, tam koruma ve güvenlik sağlanmadığını belirtmiştir. Böylece Metal-Tech şirketi Özbekistan'dan 173.196.625 ABD doları tutarındaki tazminat ve yargılama giderlerini karşılama talebinde bulunmuştur.

Buna karşın davalı Özbekistan kendisini kısaca şöyle savunmuştur³³³: İlk olarak, davalı Özbekistan, hakem heyetinin söz konusu olayda yargılama yetkisini bulunmadığını belirtmiştir. Özellikle, davacının yolsuzluk ve dolandırıcılık suçlarına karışarak sahte belgeler düzenlediğini ve bunun sonucunda kendi yatırımları için onay aldığını ifade etmiştir. Böylece davalı Metal-Tech şirketinin Özbek yasalarını ihlal ettiğini belirtmiştir.

İkinci olarak, heyetin Özbek kanunlarının ihlali ve uluslararası teamül kurallarının ihlali üzerinde yargılama yetkisinin bulunmadığını beyan etmiştir. Bunun ana nedeni olarak, Özbekistan davacının ileri sürdüğü iddialar için tahkime onay vermediğini belirtmiştir. Ayrıntılı olarak, ikili yatırım anlaşmasının 8. ve 11. maddeleri kapsamında davacının ileri sürdüğü iddialardan hiçbirinin ulusal ve uluslararası teamül hukukuna dayanmadığını ifade etmiştir.

Üçüncü olarak, davanın davacının yasadışı davranışlarından dolayı kabul edilemez olduğunu ve bundan dolayı davacının ileri sürdüğü iddiaların hepsinin reddedilmesi gerektiğini belirtmiştir. Doktrinde “clean hand” olarak bilinen kural kapsamında davacı kendi iddialarının sürdürülmesine izin vermemesi gerektiğini, ancak Metal-Tech şirketinin kötü davranışlarıyla kendi yatırımlarına doğrudan karıştığını ifade etmiştir.

³³¹ ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para.198.

³³² ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para.360.

³³³ ICSID, Metal-Tech Ltd v. Uzbekistan, Award, Para.110-112.

Dördüncü olarak, söz konusu davada Özbekistan ve İsrail arasındaki İkili Yatırım Anlaşması'nda öngörülen hiçbir yükümlülüğün ihlal edilmediğini beyan etmiştir. Bu bağlamda 141 sayılı kararla davacının yatırımlarına el konulmadığını ve söz konusu yatırım üzerinde hiçbir şekilde “ele geçirme” etkisi oluşturmadığını belirtmiştir.

Beşinci olarak, Özbekistan, Metal-Tech şirketine ait yatırımlara hiçbir şekilde fiziksel zarar vermediğini beyan etmiştir. Bu nedenle Özbekistan, İkili Yatırım Anlaşması'nın 2. maddesinde belirtilen “tam koruma ve güvenlik” ilkesini ihlal etmediğini belirtmiştir.

Tahkim sürecinde hakem heyeti, davalının taleplerinden hareketle olayda hakem yetkisinin olup olmadığı sorusunu cevaplamaya yönelik tespitler ile başlamıştır. Bu bağlamda heyet, öncelikle taraflar arasında gerçek bir yatırımın var olup olmadığını incelemiştir. Özbekistan ve İsrail arasındaki İkili Yatırım Anlaşması'na göre, yatırım, ev sahibi taraf ülkedeki yasalara ve mevzuata uygun olarak, her türlü varlıkları kapsamaktadır³³⁴. Yapılan incelemeler sonucunda heyet, Metal-Tech şirketinin gerçek bir yatırımı olduğunu tespit etmiştir³³⁵.

Bilindiği üzere çoğu İkili Yatırım Anlaşması'na göre yabancı yatırımcının ikili yatırım anlaşmasının sağladığı korumadan yararlanabilmesi için söz konusu yatırımcı ev sahibi ülkenin mevzuatına uymak zorundadır. Yabancı yatırımcının yolsuzluk, dolandırıcılık eylemlerine katılımı veya ev sahibi ülke kanunlarını ihlal etmesi, olayda heyetin yargılama yetkisinin bulunmadığını göstermektedir. Örneğin, *Alasdair Ross Anderson v Republic of Costa Rica*, heyet davacının Kostarika kanunlarına göre herhangi bir yatırımın bulunmadığını ve yatırımın kontrol edilmediğinden dolayı söz konusu olayda yetkisizlik kararı vermiştir³³⁶.

Heyet konuyu daha iyi anlaşılması açısından yargılama yetkisi bulunmadığı gerekçesiyle reddedilen kararlardan örnekler vermiştir. Bu bağlamda örnek uyuşmazlıklarda meşruluk kapsamı olayın açıklanması için dikkate alınabilir:

- Ev sahibi ülke mevzuatının küçük ihlali (*Tokios Tokelés, LESI ve Desert Line*)
- Ev sahibi ülkenin yatırım rejiminin ihlalleri (*Saba Fakes*)

³³⁴ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para.130.

³³⁵ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para.193.

³³⁶ Lamm, C., a.g.e, pp.342.

- Dolandırıcılık, örneğin, yatırımı garanti altına alma (*Inceysa, Plama, Hamester*)

Yukarıda belirtilen davaların en az birisi veya birkaçında yolsuzluk olduğuna şüphe yoktur³³⁷.

Sonradan heyet, Metal-Tech'in Özbekistan'ın ulusal yolsuzlukla mücadele yasasını ihlal ettiği iddiaları üzerinde durmuştur³³⁸. Heyet rüşvete ilişkin iddiaların değerlendirilmesinde bir dizi faktörleri dikkate almıştır ve bu bağlamda heyet kendi tespitlerini Metal-Tech şirketinin üç danışmanı (*Sayın Mikhailov, Sayın Sultonov, Sayın Chijenok*) yaptığı orantısız ödemeler ile başlamıştır³³⁹. Hakem heyeti Metal-Tech şirketinin ilk katılımı (500.000 ABD dolar) ile söz konusu projenin toplam tutarını (19.398.000 ABD dolar) karşılaştırmıştır.

Heyet, danışmanlık sözleşmelerinde belirtilen hizmet gösterilmeksizin ödemeler yapıldığını belirtmiştir. Heyet tarafından söz konusu belgelerin sunulması için tekrar talepte bulunulmasına rağmen Metal-Tech şirketine sağlanan danışmanlık hizmetlerinin meşruluğunu kanıtlayıcı belgelerin sunulmadığını vurgulamıştır³⁴⁰.

Ayrıca hakem heyeti, Metal-Tech tarafından danışmanlık hizmeti alınan kişilerin danışmanlık hizmeti gösterebilmesi için yeterli mesleki niteliklere sahip olmadığını ve söz konusu kişilerin hepsinin önceki deneyimlerinin molibden sektörüyle ilgisi olmadığını veya bahse konu olan alanda herhangi bir teknik sertifikası olmadığını belirtmiştir³⁴¹.

Hakem heyetinin üzerinde durduğu diğer bir konu Aralık 2000 tarihli danışmanlık sözleşmesinin meşruluğudur. Özellikle, sözleşmenin Metal-Tech şirketinin kendi yatırımlarını gerçekleştirme sırasında yapılıp yapılmadığı durumudur³⁴². Heyet incelemeler sonucunda bahse konu olan danışmanlık sözleşmesinin “sahte (*sham*)” olduğunu ve sözleşmenin taraflar arasındaki ilişkinin “gerçek doğasını” gizlemek için tasarlandığını tespit etmiştir³⁴³. Heyet buna gerekçe olarak, danışmanların niteliklerinin sözleşmede öngörülen yükümlülükler ile örtüşmediğini, danışmanlar için yapılan ödemelerin

³³⁷ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para.165.

³³⁸ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para.194.

³³⁹ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para. 199.

³⁴⁰ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para. 205-207.

³⁴¹ ICSID, Metal-Tech v. Uzbekistan, Award, Para.208.

³⁴² ICSID, Metal-Tech, Award, Para. 213.

³⁴³ ICSID, Metal-Tech, Award, Para.218.

muhtemelen söz konusu danışmanların yükümlülüklerini yerine getirdiği için ödenmediğini ve Metal-Tech'in yaptığı ödemeler karşılığında aldığı herhangi hizmete ilişkin delil sunamadığını belirtmiştir³⁴⁴. Ayrıca heyet anlaşmada öngörülen ödemelerin şeffaf şekilde gerçekleştirilmediğini ifade etmiştir³⁴⁵.

Son olarak, hakem heyeti yapılan tespitler sonucunda, iki danışmanın, Sayın Chijenok ve Sayın Sultanov'ın, Metal-Tech şirketi yatırımlarının kabulü, kurulumu ve yönetilmesi için sorumlu Özbek yetkilileri ile "sıkı bağlantılı" olduğunu tespit etmiştir³⁴⁶. Bu bağlamda Sayın Chijenok ve Sayın Sultonov'un Özbek kanunlarını ihlal ettiğini belirtmiştir. Bu noktada hakem heyeti Özbek Ceza Kanunu'nun bazı hükümlerine başvurmuştur (*m.210 rüşvet alma, m.211 rüşvet verme, m.212 rüşvet almaya aracılık yapma*)³⁴⁷.

Özbek yasalarına dayanarak heyet olayı şöyle değerlendirmiştir. Heyet, Metal-Tech şirketinin Sayın Chijenok'a yaptığı ödemeler için Sayın Chijenok kendi görevini Özbek yetkilileri üzerinde Metal-Tech şirketi yatırımlarının kurulması ve kolaylaştırılması için kullandığını belirtmiştir³⁴⁸. Benzer şekilde, heyet Metal-Tech şirketinin Sayın Sultonov'a yapılan ödemeler karşılığında Sayın Sultonov'un kendi aile ilişkilerini kullanarak Başbakan üzerinde etkili olduğunu ve sonradan Başbakan yardımcısı olarak görev aldığı süreçte, yatırımların kurulması için kolaylık sağladığını belirtmiştir³⁴⁹.

Böylece hakem heyeti, yasadışı ödeme katılımcılarının, Sayın Sultonov, Sayın Chijenok ve Metal-Tech şirketinin Özbek Ceza Kanunu'nu (m.210, 211) ihlal ettiğini ve İkili Yatırım Anlaşması'nın 1. maddesinde belirtilen yasal hükümlere aykırı davrandığını tespit etmiştir³⁵⁰.

Sonuç olarak, heyet, Metal-Tech şirketinin Özbekistan'a karşı ileri sürdüğü iddialarda heyetin yargılama yetkisinin bulunmadığını belirterek davayı reddetmiştir³⁵¹. Bununla birlikte hakem heyeti her iki tarafın kendi yargılama giderlerini kendilerinin karşılamasının adil olacağına karar vermiştir. Bahse konu olan olayda Özbekistan kendi sorumluluklarından

³⁴⁴ ICSID, Metal-Tech, Award, Para.216.

³⁴⁵ ICSID, Metal-Tech, Award, Para.219.

³⁴⁶ ICSID, Metal-Tech, Award, Para .225.

³⁴⁷ ICSID, Metal-Tech, Award, Para.288.

³⁴⁸ ICSID, Meta-Tech, Award, Para. 325-326.

³⁴⁹ ICSID, Meta-Tech, Award, Para.351.

³⁵⁰ ICSID, Metal-Tech, Award, Para.327-352.

³⁵¹ ICSID, Metal-Tech, Award, Para, 413.

kaçınarak yolsuzluk eylemlerine karışmıştır ve bundan dolayı davacının iddialarının reddedildiğini belirtmiştir³⁵².

Metal-Tech davası, yatırımcının ikili yatırım anlaşması kapsamında ileri sürülen yolsuzluk iddiaları, ICSID tarafından reddedilen ilk davadır. Kararın ilginç bir tarafı, yolsuzluk iddialarının tespitinde delil standartını kullanma yaklaşımıdır. Bu bağlamda karar ikili yatırım anlaşmasına göre ileri sürülen iddiaların tespiti için yeni bir yaklaşımı ortaya koymaktadır. Heyetin belirttiği gibi, söz konusu uyuşmazlık, ICSID ve diğer uluslararası tahkimler tarafından verilen önceki kararlarla bağlı olmamasına rağmen bu kararlar dikkate alınmalıdır. Ayrıca tersine zorlayıcı sebeplerin olmaması, çözümü takip etme görevi (*duty to follow solutions*) benzer olayların mukayese edilmesine götürecektir³⁵³.

Anlaşmazlık sonucu heyetin tespitlerine göre ikili yatırım anlaşmasında belirtilen yasal şartlar ve Özbek Yolsuzlukla Mücadele Kanunu'na dayanmaktadır. Ancak ikili yatırım anlaşma hükümleri ve ulusal yolsuzlukla mücadele kanunları ülkeden ülkeye değişiklik gösterebilmektedir. Örneğin, eğer Özbek mevzuatında yolsuzlukla mücadele kanunu olmasaydı, ikili yatırım anlaşmasında öngörülen yasal şarta rağmen ev sahibi ülkenin tahkime rızası saklı tutulurdu³⁵⁴.

Sonuç olarak, Metal-Tech davası, yatırım oluşumundaki yolsuzluklarda davacıların kurtarılması için engel davranışların devam ettiğini göstermiştir³⁵⁵.

³⁵² ICSID, Metal-Tech, Award, Para, 420-422.

³⁵³ Losco, M. (2014). Charting A New Course : Metal-Tech v. Uzbekistan and The Treatment of Corruption in Investment Arbitration, *Duke Law Journal*, 64(34), pp. 46.

³⁵⁴ Losco, M, a.g.e, pp.51.

³⁵⁵ Losco, M, a.g.e, pp. 52.

SONUÇ

Bilindiği üzere gelişmekte olan ülkelerin sürdürebilir ve kalıcı ekonomik büyümenin sağlanması son derece önemlidir. Ancak, gözlenen hedeflere erişebilmek için birkaç engelin aşılması gerekir. Bu sorunların başında sermaye yetersizliği yatmaktadır. Yabancı yatırımların ulusal ekonomiye katkısını göz önünde bulunduran ev sahibi ülkeler, yabancı yatırımcılara daha elverişli ortamı oluşturma çabası içerisindeyler.

Yabancı yatırımları etkileyen birkaç faktör bulunmaktadır ki, bu faktörler yabancı yatırımlar akışını doğrudan ve dolaylı şekilde etkilemektedir. Bunlar içerisinde politik, hukuki ve ekonomik etkenler öne çıkmaktadır. Söz konusu etkenlerin bir araya gelmesi ve etkili şekilde işleyişe sahip olması ev sahibi ülke cazibesini artırmaktadır.

Türk yatırım mevzuatı, oldukça serbest hükümlerden oluşan ve yabancı yatırımcılar tarafından sıcak karşılanan yapıya sahiptir. Bu bağlamda, ülke yatırım mevzuatının sağladığı imkanlar ışığında, yabancı yatırımcılar serbestçe iş kurarak kendi faaliyetlerini yürütebilirler.

Özbek yatırım mevzuatı, uluslararası yatırım ilkelerine uyumlu şekilde, yabancı yatırımcılara serbestlik tanıyan hükümler içermektedir. Ancak, aynı zamanda, ülke yatırım mevzuatındaki bazı çelişkili ve tutarsız hükümler eleştirilere neden olmaktadır. Ülke yatırım mevzuatı açısından önem taşıyan diğer bir sorun, Özbek yabancı yatırım kanununun etkili şekilde işleyişini sağlayan hukuki altyapının yetersizliğidir. Böyle bir durumda, yabancı yatırımcılar ister yatırımlarının ülkeye girişi aşamasında ister yatırım yapıldıktan sonra birkaç sorunla karşılaşmaktadır. Bu bağlamda, ulusal yatırım mevzuatında ev sahibi ülke ve yabancı yatırımcılar açısından tereddüte yol açan hükümlerin olması, ev sahibi ülke cazibesini kaybettirmektedir.

Yabancı yatırımcı ve ev sahibi ülke arasında yabancı yatırımdan kaynaklanan uyuşmazlık çıkması kaçınılmazdır. Bu bağlamda, yatırım uyuşmazlıkları bir şekilde ev sahibi ülkenin verdiği sözün ne kadar yerine getirebileceğini ve söz konusu ülke kanunlarının ne kadar işleyişe sahip olduğunu öğrenme fırsatıdır. Diğer yatırımcılar açısından ise ev sahibi ülkeye yatırım yapmadan önce “kendi aksini” izleme imkanıdır.

Çalışmamızda, Özbek ve Türk hukukunda yabancı yatırımların hukukî çerçevesi ele alındı. Bu bağlamda her iki ülke mevzuatı açısından yabancı yatırımcılar için öngörülen şartlar ve sağlanan kolaylıkları tespit ederek karşılaştırmalar yapıldı. Çalışma, Özbek hukukundaki boşluklar yatırım mevzuatını olumsuz yönden etkilediğini ve bu konuda çalışmalar yapılması gerektiğini ortaya koymuştur. Türk hukukunda ise Özbek hukukundan farklı olarak oldukça serbest yatırım mevzuatı ile sahip olduğu tespit edilmiştir.

KAYNAKLAR

- Abdurakhmonov, M. (2003). FDI Scenario in Uzbekistan – Glancing at the First Decade after Independence, *Ekonomic Journal of Hokkaido University*, 32.
- Açıklan, M. (2011). Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıklarının Çözüm Merkezi’nin (ICSID) Yargılama Yetkisine Dair Bir İnceleme: Saba Fakes v. Turkey, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof.Dr. Ata Sakmar’a Armağan, 1.
- Akıntürk, E. (2011). Enerji Şartı Anlaşması ve Yatırımların Korunmasına İlişkin Esaslar, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 7(27).
- Aktaş, C. (2003). *Gelişmekte Olan Ülkelerde Rekabet Politikası*, Uzmanlık Tezi, Ankara.
- Andersson, T. (2003). *Multinational Investment in Developing Countries: A Study of Taxation and Nationalization*, London: Routledge Press.
- Arık, Ş., Akay, B. ve Zambak, M. (2014). Doğrudan Yabancı Yatırımları Belirleyen Faktörler: Yükselen Piyasalar Örneği, *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 14(2).
- Arıkan, D. (2006). *Türkiye’de Yabancı Sermaye Yatırımları*, Arıkan Yayıncılık, İstanbul.
- Arkan, S. (2012). *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara.
- Aslan, İ., Şenyüz, D. ve Ergün, M. (2009). *İşletme Hukuku*, Bursa: Ekin Yayınları.
- Aydemir, C., Arslan, İ. ve Uncu, F. (2012). Doğrudan Yabancı Yatırımların Dünya’daki ve Türkiye’deki Gelişimi, *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 23.
- Baklacı, P. (2008). Uluslararası Yatırımlarda “Dolaylı Kamulaştırma” ve Düzenleyici Yetkiler, *MHB* 1-2.
- Bal, H. ve Göz, D. (2010). Doğrudan Yabancı Sermaye Yatırımları ve Türkiye, *Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 19(2).
- Barry, M. (2009). Foreign Direct Investment in Central Asian Energy, *Eurasian Journal of Business and Economics*, 2(3).
- Bayzakova, D. (2008). Zarafshan-Newmont Case and International Investment Arbitration against Uzbekistan: Interpretation of Consent by the Host State and Relevance of National Legislation, *The Journal of World Investment and Trade*, 9(5).
- Bhuiyan, Sh., Sands, Ph. and Schrijver, N. (2010). *International Law and Developing Countries*, Leiden.
- Bozdağlıoğlu, Y. ve Evlimoğlu, U. (2014). Türkiye’de Doğrudan Yabancı Sermaye Yatırımlarının Tarihsel Süreçte Gösterdiği Gelişim: Hukuki ve Ekonomik Yansımalar, *Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 6(11).

- Bozkurt, H. ve Dursun, G. (2006). Bilgi ve İletişim Teknolojileri İle Yabancı Doğrudan Yatırım Akımları Arasındaki Etkileşim 1980-2004, *Bilgi Ekonomisi ve Yönetim Dergisi*, S 4.
- Bozkurt,T.(2010). *Ticaret Hukuku:Ticari İşletme Hukuku-Şirketler Hukuku*, İstanbul.
- Burieva, N. and Ostonoqulov, A. (2013). Free Economic Zones in Uzbekistan: The Conditions and Expected Efficiency, *International Journal of Research in Business Management*, 1(7).
- Butler, K. and Joaquin, D. (1998). A Note on Political Risk and the Required Return on FDI, *Journal of International Business Studies*, 29(3).
- Campbell, D. (2014). *International Protection of Foreign Investment*, USA.
- Chalamish, E. (2009). The Future of Bilateral Investment Treaties: A de Facto Multilateral Agreement?, *Brooklyn Journal of International Law*, 34(2).
- Collins,D. (2013). *The BRIC States and Outward Foreign Direct Investment*.
- Compa, L. (1998). Multilateral Agreement on Investment and International Labor Rights: A Failed Connections, *Cornell International Law Journal*, 31.
- Correa,C. (2007). *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Commentary on the TRIPS Agreements*, Oxford, (Çeviri: Güneş,İ).
- Çal,S. (2008). Uluslararası Yatırım Tahkimine Yönelik Kimi Eleştirilerin Değerlendirilmesi, *AÜHFD*, 57(4).
- Çalışkan, Z. (2009). Türkiye'nin Taraf Olduğu İkili ve Çok Taraflı Anlaşmalarda Yatırım Kavramı, *Milletlerarası Hukuk Bülteni*, 29.
- Çelikel, A., Gelgel,Ö. (2004). *Yabancılar Hukuku*, B.11, İstanbul.
- Çinko, L. (2009). Doğrudan Yabancı Sermaye Hareketlerinin Makroekonomik Etkileri, *Marmara Üniversitesi İ.İ.B.F.Dergisi*, 26(1).
- Dimopoulos, A. (2011). *EU Foreign Investment Law*, New York: Oxford University Press.
- Doğan, V. (2014). *Türk Vatandaşlık Hukuku*, Ankara.
- Doğan,V. (2015).*Milletlerarası Özel Hukuk*, Ankara.
- Dolzer, R. and Stevens, M. (1995). *Bilateral Investment Treaties*, The Hague: Martinus Nijhoff Publishers.
- Dost, S. (2007). Adil ve Hakkaniyetli Davranış Yükümlülüğü Bağlamında PSEG/Konya İlgin Elektrik-Türkiye Tahkim Kararı, *İstanbul Barosu Dergisi*, 81(3).
- Dökmen, G. ve Aysu, A. (2010). Hükümet İstikrarının Doğrudan Yabancı Yatırımlar Üzerinde Etkisi: Gelişmekte Olan Ülkelere İlişkin Ampirik Çalışma, *Journal of Yaşar University* 18(5).

- Erçakar, M. (2004). OECD Ülkelerinde Doğrudan Yabancı Sermaye Yatırımları ve Belirleyici Faktörler, *Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 23(1).
- Ertem,R. (2005). *Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanununun Türk Yabancılar Hukuku Sistemi İçindeki Yeri ve Rolü*, Ankara, s.86.
- Esen,O. (1998). Finansal Küreselleşme Ortamında Gelişmekte Olan Ükelere Yönelik Portföy Yatırımları, *Ekonomik Yaklaşım*, 9(30).
- Fırat,A. ve Mortaş,M. (2005). Çokuluslu İşletmelerin Yabancı Ülkeye Giriş Yollarından Biri: Ortak Yatırım (Joint Venture), *Mevzuat Dergisi*, 8(89).
- Ganikhodjaev, S. (2004). Regulating System of Foreign Trade in Uzbekistan at the Transitional Period, *Economic Journal of Hokkaido University*, Vol.33.
- Gazzini,T. and Brabandere,E. (2012). *International Investment Law: The Sources of Rights and Obligations*, The Netherland.
- Ghoshal, S. and Westney,E. (2001). *Organization Theory and the Multinational Corporation*, New York , St Martin's Press.
- Gökyayla, C. ve Süral,C. (2004). 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve Getirdiği Yenilikler, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(2).
- Graham, E.M. (1996). *Global Corporations and National Governments*, Washington: Institute for International Economics.
- Güngör,G.(2012). *Tâbiyet Hukuku*, Ankara.
- Hsia,S. (2003). Foreign Direct Investment and Environment: Are Voluntary Codes of Conduct and Self-Imposed Standards Enough? *Environmental Law*, 3(9).
- Işık,O. (2011). Uluslararası Hukukta Yatırım Kavramı: Anlaşmalar Temelinde Bir Değerlendirme, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 7(28).
- Işık,O. (2011). Uluslararası Hukukta Yatırım Kavramı: Anlaşmalar Temelinde Bir Değerlendirme, *Uluslararası Hukuk ve Politika*,7(28).
- İnternet: United Nations Conference on Trade and Development.(2003). *World Investment Report: FDI Policies for Development*, pp.101, Web: http://unctad.org/en/docs/wir2003light_en.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.
- İnternet: Baker and McKenzie. (2008). *Doing Business in Uzbekistan*, Web: <http://www.legal500.com/> adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.
- İnternet: Baker and McKenzie. (2014). *Doing Business in Uzbekistan*, Web: <http://www.bakermckenzie.com/> adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

- İnternet: Berker, A. (2009). *Yatırımcı-Devlet Uyuşmazlıklarında Tahkimin Rolü*, Web: http://www.dektmk.org.tr/pdf/enerji_kongresi_11/11.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Çapraz, O., Demircioğlu,İ. (2003). *Türkiye’den Yurtdışına Doğrudan Sermaye Yatırımları ve Türk Yatırımcıları*, İstanbul, S-14, Web: <http://www.ito.org.tr/itoyayin/0006845.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Dikmen, A., Karahanoğulları,O. (2003). Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirme, Web: <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/dogrudanyabanciyatirim.pdf> adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Drabek, Z., Payne,W. (2001).The Impact of Transparency on Foreign Direct Investment, World Trade Organization: *Ekonomic Research and Analysis Division*, Web: www.wto.org/english/res_e/.../erad-99-02.doc adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Dunn, G. (2010). *The New Regime of Foreign Investment in France*, Web: http://www.gibsondunn.com/fstore/documents/pubs/Foreign_Investment_In_France.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Eiss, D.(2005). *ForeignTrade Barriers*, Web: <https://ustr.gov/archive/assets/Document>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Emir, M., Kurtaran, A. (2005). Doğrudan Yabancı Yatırım Kararlarında Politik Risk Unsuru, Mufad Dergisi, S.28, Web: <http://journal.mufad.org.tr/attachments/article/546/6.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: *Enterprice Greece*, Web: <http://www.investingreece.gov.gr/default.asp?pid=21>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Fingleton, J., Fox, E., Neven, D., Seabright, D. (1996). Competition Policy and the Transformation of Central Europe, London: *Center for Economic Policy Research*. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Gemayel, E., Grigorian,D. (2005). How Tight is Too Tight ? A Look at Welfare Implication of Distortionary Policies in Uzbekistan, *IMF Working Paper*, WP/05/239, Web: <https://www.imf.org/external/>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: Gonzales, A. (2001). Foreign Direct Investment and the Environment, OECD Global Forum on International Development: *New Horizons and Policy Challenges for Foreign Direct Investmentinthe21century*,Web:<http://www.oecd.org/industry/inv/investmentstatistic/sandanalysis/2422334.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.
- İnternet: ICSID, Libananco v. Turkey, Award, Para.531(Çeviri: Yılmaz,A.(2012).Enerji Sektörüne İlişkin Türkiye Hakkında Verilen Bazı Uluslararası Tahkim Kararlarının İncelenmesi, *Türk Akademisi Siyasi Sosyal Stratejik Araştırmalar Vakfı*, Web:

http://tasav.org/usr_img/yayinlar/degerlendirme/deger_1_ena_1_uluslararası_tahkim_kararlari_yilmaz_son_2.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: ICSID, Uzbekistan Investment Cases, Web: <https://icsid.worldbank.org/>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: IMF. (2009). *Investment Balance of Payments Position Manual*, Fifth Edition, Web: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/bop/2007/pdf/bpm6.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: INOGATE, Web: <http://www.inogate.org/?lang=ru>, adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: *Laws and Regulations on Setting Up Business in Japan*, Web: http://www.jetro.go.jp/en/invest/setting_up/laws/. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Morrissey, O. (2009). Investment Provisions in Regional Integration Agreements for Developing Countries, *Credit Research Paper*, Web: <http://www.nottingham.ac.uk/credit/documents/papers/08-06.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: OECD. (1999). *Benchmark Definition of Foreign Direct, Third Edition*, Web: <http://www.oecd.org/investment/investment-policy/2090148.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: OECD. (2008). *Policy Reviews: Russian Federation Strengthening the Policy Framework for Investment*. Konya Ticaret Odası. (2008). *Özbekistan Cumhuriyeti Ülke Raporu*, Web: www.kto.org.tr adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Özsu, B. (2005). Özbekistan Ülke ETÜDÜ, *İstanbul Ticaret Odası*, s.152. Web: <http://www.ito.org.tr/itoyayin/0006184.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Peterson, E. (2007). Bilateral Investment Treaties: Implications for Sustainable Development and Options for Regulations, *FES Conference Report*, Web: http://www.fes-globalization.org/publications/ConferenceReports/FES%20CR%20Berlin_Peterson.pdf adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Raducan, M. (2008). KEİ Üyesi Devletlerde Yabancı Yatırımlar ve Ekonomik Kalkıma, *Rapor*, Web: www.pabsec.org/pabsec/aksisnet/file/08-GA31-EC30-REP-08-tr.doc. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Rodrik, D., Velasco, A. (1999). *Short-Term Capital Flows*, Working Paper, Web: <http://www.nber.org/papers/w7364.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Sato, Y., Raşidov, A. (Spring, 2003). *Current Status and Future of Arbitration in Uzbekistan, Law in Transition in Central Asia*, Web: <http://www.equalbeforethelaw.org/> adresinden 26 Ağustos 2015’de alınmıştır.

İnternet: Shmatenko, L. (2013). *An Overview of Kazakhstan's Investment Laws and its Investor-State Arbitral Awards*, 30(4), Web: <file:///C:/Users/admin/Downloads/SSRN-id2294464.pdf>. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: Smith, H. (2012). *A Legal Guide to Investing in the UK for Foreign Investors*, Web: <http://www.herbertsmithfreehills.com/-/media/HS/L050712154578912171416219.pdf>, adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: *Uluslararası Yatırımcılar Derneği Raporu*. (2011). Türkiye'de Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması: Uluslararası Doğrudan Yatırımlara Etkiler, Web: <http://www.yased.org.tr/webportal>. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: UNCTAD, *International Investment Agreements*, Web: <http://unctad.org/en/pages/DIAE/International%20Investment%20Agreements%20%28IIA%29/International-Investment-Agreements-%28IIAs%29.aspx>, adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: UNCTAD. (1999). *Investment Policy of Review*, Web: <http://unctad.org/en/Pages/Home.aspx>. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: UNCTAD. (2004). *International Investments Agreements: Key Issues*, Volume I, pp.119, Web: http://unctad.org/en/docs/iteiit200410_en.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: UNCTAD. (2007). *Bilateral Investment Treaties 1995-2006: Trends in Investment Rulemaking*, New York, pp.145, Web: http://unctad.org/en/docs/iteiia20065_en.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: *United Nations Economic Commission for Europe The Single Window Concept*, Web: <http://unpan1.un.org/>, adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: USA, 2014 *Investment Climate Statement*, Web: <http://www.state.gov/documents/organization/229301.pdf> adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: Uzinfoinvest, Web: <http://uzinfoinvest.uz/>, adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: World Bank Group and The World Bank. (2008). *Special Economic Zones: Performance, Lessons Learned, and Implications for Zone Development*, Web: <https://www.wbginvestmentclimate.org/>, adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İnternet: WTO. (2002). *Concept Paper on the Definition of Investment*, Web: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2004/july/tradoc_111123.pdf. adresinden 26 Ağustos 2015'de alınmıştır.

İpekçi, N. (2000). *Yabancı Sermaye*, İstanbul, s.24.

Kama, Ö. (2010). Küreselleşmenin Mülkiyet Hakları Üzerinde Etkileri, *Ekonomik Bilimleri Dergisi*, 2(2).

- Kaya, A., Güngör, B. ve Özçomak, S. (2014). Politik Risk Yatırımcının Dikkate Alması Gereken Bir Risk Midir? Borsa İstanbul Örneği, *Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, S 16.
- Kodaman,T.ve Birsal, H. (2006). Bağımsızlık Sonrası Özbekistan ve Dış Politikası, *Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 16(2).
- Lamm, C., Greenwald, B. and Young, K. (2014). From World Duty Free to Metal-Tech : A Review of International Investment Treaty Arbitration Cases Involving Allegation of Corruption, *ICSID Review*, 29(2).
- Losco, M. (2014). Charting A New Course : Metal-Tech v.Uzbekistan and The Treatment of Corruption in Investment Arbitration, *Duke Law Journal*, 64(34).
- Mannopov, E., Snejkova, A. and Abdullaev,U. (2013). The Mining Law Review: Uzbekistan, *Law Business Research*.
- Mannopov, E., Yunusov, Ş., Snejkova, A., Abdullaev, U. and Rakhimjonova, N. (2014). The Foreign Investment Regulation Review: Uzbekistan, *Law Business Research*, London.
- Mannopov, E., Yunusov, Ş., Snejkova, A., Abdullaev,U. and Rakhimjonova, N. (2014). The Foreign Investment Regulation Review: Uzbekistan, *Law Business Research*, Toronto.
- Muchlinski, P., Ortino, F. and Schreuer,C. (2008). *International Investment Law*, USA.
- Newcombe, A. and Paradell, L. (2009). *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, The Netherland: Kluwer Law Publications.
- Nieuwenhuys, E., Brus, M. and Meijers,E. (2001). *Multilateral Regulation of Investment*, The Hague: Kluwer Law International.
- Noland, M. (1999). Competition Policy and FDI: A Solution in Search a Problem, Institute of International Economics, *Working Paper Series*, No 90-3.
- Oğuz, A. (2001). Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku: Unidroit İlkeleri'nin Lex Mercatoria Niteliği, *AUHFD* 50(3).
- Okada, K. and Samreth, S. (2014). How does Corruption Influence the Effect of Foreign Direct Investment on Economic Growth? , *Global Economic Review*, 43 (3).
- Orak, Ç.(2004). Milletlerarası Ticari Tahkim Bakımından UNIDROIT İlkeleri, *Ankara Barosu Dergisi*, S.3.
- Özağ, F. (1994). Ev Sahibi Ülke Açısından Yabancı Sermaye Yatırımlarını Etkileyen Faktörler ve Türkiye Üzerinde Bir Uygulama, *Ekonomik Yaklaşım*, 5(2).
- Özel, S. (2003). Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Üzerine Bir Değerlendirme, *MHB*, 23(1-2).
- Özyakışır, D. (2007). Çok Taraflı Yatırım Anlaşması:Teorik ve Eleştirel Bir Değerlendirme, *Stratejik Öngörü*, 11.

- Pulaşlı,H.(2008). *Şirketler Hukuku*, Adana.
- Rahmonqulov, H. and Oqyulov,O. (2010). Özbekistan Kamu Kodeksi'ne Yorumlar, Taşkent: Vektor-Press.
- Sacerdoti, G., Acconci, P. and Valenti,V. (2014). *General Interests of Host States in International Investment Law*, Cambridge.
- Salacuse, J. (2010). *The Law of International Investment Treaties*, New York.
- Samur, C. (2013). Çok Taraflı Yatırım Anlaşması (Multilateral Agreement of Investment), *İktisat Fakültesi Mecmuası*, 63(2).
- Schill,S. (2010). *International Investment Law and Comparative Public Law*, New York:Oxford University Press.
- Schreuer, Ch. (2001). *The ICSID Convention : A Commentary*, Second Edition, Cambridge University Press.
- Seyidoğlu, H. (1990). *Uluslararası İktisat Teorisi: Politika ve Uygulamalar*, İstanbul: Güzem Yayıncılık.
- Shan, W. (2012). *The Legal Protection of Foreign Investment*, USA.
- Sornarajah, M. (2010). *The International Law on Foreign Investment*, Third Edition, Cambridge.
- Soyak, A. (2005). Legal Fikri ve Sanayi Mülkiyet Hakları: Tanımı, Tarihsel Gelişimi ve GOÜ'ler Açısından Önemi, *Legal Fikri ve Sanayi Haklar Dergisi*, 1.
- Stanic, A. (2003). Doing Business in Uzbekistan: A Guide to its Foreign Investment Framework, *The Journal of World Investment : Law, Economics and Politics*, 4(6).
- Stone, J. (2012). Arbitrariness, the Fair and Equitable Standards and the International Law of Investment, *Leiden and Journal of International Law* , 25(1).
- Şahin,T. (2011). Konsorsiyum Sözleşmesi, *TBB Dergisi*, 2(92).
- The Baker and McKenzie. (2013). *International Arbitration Yearbook 2012-2013*, JurisNet, USA.
- Tiryakioğlu, B. (2003). *Doğrudan Yabancı Yatırımların Uluslararası Hukukta Korunması*, Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık.
- Tiryakioğlu, B. (2007). Yatırımlar ve Uluslararası İlişki: ISCID Tahkimi, *Uluslararası Ekonomi ve Dış Ticaret Politikaları* 1(2).
- Turanlı,H. (2008). *Doğrudan Yabancı Yatırımların Hukuki Çerçevesi*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara.
- Tülen, H. (2008). Yabancı Yatırımcıların Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu Çerçevesinde Taşınmaz Edinmelerinin Anayasaya Aykırılığı Sorunu Üzerine Bir İnceleme, *EÜHFD*, 12(1-2).

- Vandavelde, K.. (1992). *United States Investment Treaties: Policy and Practice*, Washington.
- Vietri, Raphael De. (2011). Fair and Equitable Treatment for Foreign Direct Investment : What is the Current Standard at International Law, *International Trade and Business Law Review*, 14.
- West,G. and Tarazona, E. (2001). *Investment Insurance and Developmental Impact: Evaluating MIGA's Impact*, Washington.
- World Bank. (1992). *Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment: Report to the Development Committee and Guidelines Teatment of Foeign Direct Investment*, Volume 2, Web: <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf>.
- Yaminova,G. (2011). Milli Ekonomik İstıkararın Sağalnmasında Yabancı Yatırımların Önemi, *Ekonomika ve Teknoloji Teknoloji Dergisi*, 2.
- Yıldız, H. (2014). Kamu Hukuku ile Özel Hukukun Kesiştiği Yer: Kamu Hizmeti İmtiyaz Sözleşmelerinde Tahkim Yolu, *TBB Dergisi*, 111.
- Yılmaz, L. (2006). 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 5(10).
- Yuldashev, N. (2014). The Technology, Media and Telecommunications Review, Fifth Edition, *Law Business Research*.

ÖZGEÇMİŞ**Kişisel Bilgiler**

Soyadı, adı : MUMINOV, Farruhbek
Uyruğu : Özbek
Doğum tarihi ve yeri : 27.03.1987
Medeni hali : Bekar
Telefon : 05076293209
e-mail : fmuminov@tut.by

Eğitim**Derece**

Lisans,

Yüksek Lisans

Eğitim BirimiÖzbekistan İçişleri Bakanlığı
Akademisi

Özbekistan İçişleri Bakanlığı

Mezuniyet tarihi

2004-2008

25.08.2015

İş Deneyimi**Yıl**

2004-212

Yer

Asaka şehri (Özbekistan)

Görev

Avukat

Yabancı Dil

Rusça, İngilizce, Türkçe



GAZİ GELECEKTİR..

