



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

**YÜKSEK
LİSANS
TEZİ**

**TÜRKİYE VE İRAK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM
VE JOİNT VENTURE**

ENAS SAMİ İBRAHİM

ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

EKİM 2019



**TÜRKİYE VE İRAK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM VE JOİNT
VENTURE**

Enas Sami İBRAHİM

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

GAZİ ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

EKİM, 2019

Enas Sami İBRAHİM tarafından hazırlanan “Türkiye ve Irak Hukuku’nda Konsorsiyum Ve Joint Venture”adlı tez çalışması aşağıdaki jüri tarafından OY BİRLİĞİ / ~~OY ÇOKLUĞU~~ ile Gazi Üniversitesi Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Danışman:Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Çelebi CAN

Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Y.Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum/HHUJlanliyuruin

Başkan : Prof. Dr. Hayrettin ÇAĞLAR

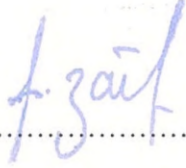
Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Y.Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum/onaylamıyorum

Üye :Doç. Dr. Ozan CAN

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

Tez Savunma Tarihi: 21/10/2019

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



Prof. Dr. Figen ZAİF

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü

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.

Enas Sami İBRAHİM

20/11/2019



TÜRKİYE VE IRAK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM VE JOİNT VENTURE
(Yüksek Lisans Tezi)

Enas Sami İBRAHİM

GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
EKİM, 2019

ÖZET

“Türk Hukuku’nda ve Irak Hukuku’nda Konsorsiyum ve Joint Venture” başlıklı bu yüksek lisans tezi üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde Türk Hukukunda konsorsiyum kavramı ele alınıp, türleri şirket sözleşmelerinde ve vergi sistemindeki durumu ele alınmıştır. Daha sonra joint venture kavramı ele alınarak joint venture sözleşmelerinin şekil şartları ve unsurları ele alınmıştır. Yine joint venture ilişkisinin hukuki niteliği, türleri ve ortakların hak ve yükümlülükleri ve sözleşme içeriği ele alınmıştır. Son olarak Türk Ticaret Kanunu (TTK), Türk Borçlar Kanunu (TBK), Kurumlar Vergisi Kanunu ve Rekabet Hukuku çerçevesinde ele alınmıştır. Çalışmanın ikinci bölümünde Irak Hukukunda konsorsiyum ve joint venture kavramları ve hukuki niteliği ele alınmıştır. Öncelikle konsorsiyum kavramı hukuki yapısı, özellikleri, yasal yükümlülükleri ve sona ermesi incelenmiştir. Ardından Joint venture sözleşmeleri ortak proje kavramı üzerinden ele alınmış ve mahiyeti, yasal yükümlülükleri, türleri, sona erme durumları ele alınmıştır. Ayrıca Irak Hukukunda konsorsiyum ve joint venture kavramları karşılaştırmalı olarak incelenmiş ve her iki sözleşme türündeki eksi ve artı yönler belirlenerek karşılaştırma yapılmıştır. Üçüncü bölümde ise Türk ve Irak Hukuku’nda konsorsiyum ve joint venture sözleşmelerinin benzerlikleri ve farklılıkları ele alınmıştır. Türkiye ve Irak gelişmekte olan ülkelerden biri olduğundan ticari faaliyetlerde ve alt yapı yatırımlarında son yıllarda çokça bu sözleşmeleri kullanmaktadır. Özellikle devletin üstlenmiş olduğu alt yapı yatırımları (su, kanalizasyon, enerji santralleri) ve üst yapı (köprü otoyol vb gibi) yatırımlarında hizmet veren şirketler tek başına yerine getiremeyeceği projelere ortaklık kurarak girmektedir. Bu nedenle çalışmanın bu kapsamda ele alınması önem arz etmektedir.

Bilim Kodu : 51501
Anahtar Kelimeler :Joint venture, adi ortaklık, iş ortaklığı, konsorsiyum,
Sayfa Adedi : 141
Tez Danışmanı : Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Çelebi CAN

CONSORTIUM AND JOINT VENTURE IN TURKISH LAW AND IRAQ LAW

(Master Thesis)

Enas Sami İBRAHİM

GAZI UNIVERSITY

SOCIAL SCIENCES INSTITUTE

OCTOBER, 2019

ABSTRACT

This master's thesis titled Consortium and Joint Venture in Turkish Law and Iraq Law consists of three chapters. In the first chapter, the concept of consortium in Turkish Law is discussed and its types are discussed in terms of company contracts and tax system. Then, the concept of joint venture is discussed and the shape conditions and elements of joint venture contracts are discussed. Again, the legal nature of the joint venture relationship, types and rights and obligations of the partners and the content of the contract are discussed. Finally, the Turkish Commercial Code (TCC), Turkish Code of Obligations (TCC), Corporate Tax Law and Competition Law are discussed within the framework of the second part of the study consortium and joint venture concepts in Iraqi Law and its legal nature are discussed. First of all, the legal structure, characteristics, legal obligations and termination of the consortium concept are examined. Subsequently, the joint venture contracts were handled over the concept of a joint project and their nature, legal obligations, types and expiry situations were discussed. In addition, consortium and joint venture concepts were examined comparatively in Iraq Law and negative and positive aspects of both contract types were determined and compared. In the third part, the similarities and differences of consortium and joint venture contracts in Turkish and Iraqi Laws are discussed. As one of the developing countries, Turkey and Iraq in recent years heavily invested in commercial activities and infrastructure are using these contracts. In particular, companies providing services in infrastructure investments (water, sewage, power plants) and superstructures (such as bridges, highways, etc.) undertaken by the state enter into projects that they cannot fulfill alone. Therefore, it is important to consider the study in this context.

Science Code : 51501
Key Words : Joint venture, ordinary partnership, business partnership, consortium,
Page Number : 141
Supervisor : Mehmet Celebi CAN

TEŞEKKÜR

Başarı için nasıl ilerlediğimiz önemli değil, bu açıdan başarıya giden yolu açıp her birimize ulaşmamızın da bir önemi yok, ancak önemli olan başarımızın nedeninin kim olduğunu hatırlamak ve biri birimize destek ile ve el ele tutuşarak yolumuza devam etmektir.

Teşekkürler dersem sadece teşekkür etmiş olurum. Ancak bu kadarla yetinmeyeceğim. Kalben yazılacak gerçek ifadem, onurlu bir görev ve kalbimden gelen saflığın ve sevginin ifadesi olacaktır.

Araştırmamı denetlediği süre zarfında değerli gözlemleri için tez hocam sayın Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Çelebi CAN'a, ayrıca yaptığım çalışmalar boyunca bilgilerin derlendiği el-Gara Üniversitesindeki tüm profesörlere, ilk adımlarımdan beri kariyerimde beni görevlendiren ve tüm hayatım boyunca bana destek olan annem Sindi ve babama ve kız kardeşlerim ve erkek kardeşlerime ve baskı, revizyon ve tezimin hazırlanmasında emeği geçenlere, bununla birlikte yetkililer nezdinde beni destekleyen ve temsilcileri olan sayın "Kasım İbrahim"e, aynı zamanda el-Şimal Petrol şirketindeki meslek erbaplarına ve meslektaşlarıma, aileme ve sevdiklerime ve sevgili Irak ve Türk milletine teşekkür ediyorum.

En içten teşekkürlerimle...

Enas Sami İBRAHİM

Çelikten sabrı ve gücü aşıl原因 babama,

Hiçbir şeyi umursamayan annem Naba'a el-Hanan'a

Kız kardeşlerime ve erkek kardeşlerime,

Bana harfleri öğretenlere,

Sevgili Irak'a, iyi ülkeme,

Bana göklerinde kollarını açan ikinci ülkem Türkiye'ye,

Mütevazi çabamın meyvesini, sevgiyi, saygımı ve takdirimi ithaf ediyorum.

Enas Sami İBRAHİM

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	1

1.BÖLÜM

TÜRK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM ve JOINT VENTURE KAVRAMI

1.1. Türk Hukukunda Konsorsiyum	5
1.1.1. Türk Hukukunda Konsorsiyum Kavramı	5
1.1.2. Konsorsiyum Türleri.....	7
1.1.2.1. Emisyon konsorsiyumları	8
1.1.2.2. Kredi konsorsiyumları.....	9
1.1.2.3. Oy konsorsiyumları.....	9
1.1.2.4. Alacağın tahsili için harekete geçmeme konsorsiyumları.....	9
1.1.2.5. İyileştirme konsorsiyumları	10
1.1.2.6. Yapı konsorsiyumları	10
1.1.3. Konsorsiyumlarda Adi Ortaklık İlişkisinin Varlığı	10
1.1.4. Konsorsiyumun Vergi Mevzuatı Bakımından Değerlendirilmesi	12
1.1.5. Konsorsiyum Sözleşmesinin İçeriği	13
1.2. Türk Hukukunda Joint Venture	16
1.2.1. Joint Venture Kavramı ve Tanımı	16

1.2.2. Joint Venture'in Unsurları	20
1.2.2.1. Sözleşme unsuru	20
1.2.2.2. Taraf unsuru	21
1.2.2.3. Ortak amaç ve konusunun sınırlı olması.....	21
1.2.2.4. Katılma payı getirme ve kazanç paylaşımı	22
1.2.3. Joint Venture'in Türleri	23
1.2.3.1. Salt sözleşmeye dayalı (geleneksel) Joint Venture	23
1.2.3.2. Sermayeye dayalı joint venture.....	24
1.2.3.3. Diğer türler.....	26
1.2.4. Hukuki Yapısı	28
1.2.4.1. Ön kuruluş sözleşmesi	28
1.2.4.2. Temel sözleşme.....	29
1.2.4.3. Uydu sözleşme	30
1.2.5. Hukuki Niteliği	31
1.2.5.1. Salt sözleşmeye dayalı (geleneksel) Joint Venture	31
1.2.5.2. Sermayeye dayalı Joint Venture	32
1.2.6. Türk Hukuku'nda Joint Venture'a İlişkin Düzenlemeler	33
1.2.6.1. Kurumlar Vergisi Kanunu yönünden Joint Venture	33
1.2.6.1.1. Joint Venture/İş Ortaklığı kavramının tanımı ve hukuki niteliği .	33
1.2.6.1.2. Joint Venture'yi/İş Ortaklığını oluşturan unsurlar	35
1.2.6.2. Türk Borçlar Kanunu yönünden Joint Venture.....	37
1.2.6.3. Türk Rekabet Hukuku yönünden Joint Venture	38
1.2.6.3.1. Yoğunlaşma kavramı.....	39
1.2.6.3.2. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK) madde 4 açısından Joint Venture'lar.....	40
1.2.6.3.3. RKHK madde 7 açısından Joint Venture'lar.....	42

1.2.7.Ortaklık Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	45
1.2.7.1. Ortaklık sözleşmesinde hedeflenen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hale gelmesi	45
1.2.7.2. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa ortaklardan birinin ölmesi	46
1.2.7.3. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi	46
1.2.7.4. Belirli süreli kurulmuş ortaklıkta sürenin dolması.....	46

2.BÖLÜM

IRAK KANUNUNDA KONSORSİYUM VE ORTAK PROJE SÖZLEŞMESİ (JOİNT VENTURE)

2.1.Irak Hukukunda Konsorsiyum	49
2.1.1.Kavram.....	49
2.1.2. Hukuki Yapısı	54
2.1.3.Konsorsiyumun Özellikleri.....	56
2.1.4.Konsorsiyum Türleri.....	58
2.1.4.1.Yatay Konsorsiyum.....	58
2.1.4.2.Dikey konsorsiyum	59
2.1.5.Konsorsiyumun Yasal Hükümleri	61
2.1.5.1.Konsorsiyumun müşterek sermayesinin olmaması	61
2.1.5.2.Üyeler arasında mesuliyet konusunda dayanışmanın olmaması.....	62
2.1.5.3.Üçüncü tarafa sorumlulukta dayanışmanın olmaması	63
2.1.6.Konsorsiyumun Sonlandırılması.....	65
2.1.6.1.Konsorsiyumun olağan şekilde sona ermesi	66
2.1.6.2. Konsorsiyumun Olağandışı Sona Ermesi	67
2.2.Irak Hukukunda Joint Venture	68
2.2.1. Joint Venture İçeriği	68

2.2.2.Joint Venture Hukuki Yapısı	70
2.2.3.Joint Venture Sözleşmesinin Özellikleri.....	73
2.2.4.Joint Venture Türleri.....	75
2.2.5.Joint Venture Sözleşmesine Uygulamada Yer Verilen Hükümler	78
2.2.5.1.Hisselerin sunulması yükümlülüğü	79
2.2.5.2.Ortak projenin kurallarına bağlılık.....	79
2.2.5.3. Gizlilik İle İlgili Yükümlülükler	80
2.2.5.4. Rekabet Sonrası Yükümlülük	81
2.2.6.Joint Venturenin Sona Ermesi	82
2.2.7.Sözleşmeden Doğan Ortak Girişimin Uygulama Yapılmadan Sona Ermesi.....	83
2.2.7.1.Ortak projenin fesih ile sonlandırılması.....	83
2.2.7.2.Ortak projenin mücbir sebep ile sona ermesi.....	84
2.2.7.3.Tüzel kişilik için sözleşmenin sonlandırılması	85
2.2.7.4.Şirket şekli alan bir ortak sözleşmenin sonlandırılması.....	86
2.2.7.5.Şirket şartlarını karşılamayan şirket şeklini alan ortak projenin sona ermesi	87
2.2.8.Konsorsiyum Sözleşmesinin Joint Venture Sözleşmesinden Farkı.....	87

3.BÖLÜM

TÜRKİYE VE IRAK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM VE JOİNT VENTURE HUKUKUNUN KARŞILAŞTIRILMASI

3.1.Türk ve Irak Hukukunda Konsorsiyum Sözleşmesinin Karşılaştırılması	91
3.2.Türk ve Irak Hukukunda Joint Venture Sözleşmesinin Karşılaştırılması	95
SONUÇ.....	101
KAYNAKLAR.....	107
EKLER	113
Ek-1 Irakta İmzalanan Sözleşme Örneği	115

Ek-2. Ortaklık Sözleşmesi Örneği	133
ÖZGEÇMİŞ.....	141



KISALTMALAR

AB : Avrupa Birliği

ABD : Amerika Birleşik Devletleri

BK : Borçlar Kanunu

C. : Cilt

E. : Esas

HD. : Hukuk Dairesi

HMK : Hukuk Muhakemeleri Kanunu

K . : Karar

KVGT : Kurumlar Vergisi Genel Tebliği

KVK : 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu

Md. : madde

MÖHUK : Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

MÜHAD : Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

No. : Numara

OPKON : Türk Şirketi Adı

PPP	: Public- Private Partnership
RG	: Resmî Gazete
RKHK	: Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
RULPA	: Revised Uniform Limited Partnership Act
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SCADA	: Uzun Vadeli Kontrol Sisteminin Değiştirilmesi Sözleşmesi
SMK	: Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
SSCB	: Sosyalist Sovyet Cumhuriyetleri Birliği
T.	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanun
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
UK	: United Kingdom
ULPA	: Uniform Limited Partnership Act 1975
vd.	: ve diğerleri
Vol.	: Volume

Y. : Yargıtay

YBHD : Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Dergisi



GİRİŞ

On dokuzuncu yüzyıla damgasını vuran kapitalist modern devletin gelişimi ve ona eşlik eden sanayi alanında gerçekleşen devrim, Batı dünyası başta olmak üzere küresel ölçekte iktisadi yaşamın yeniden kurgulandığı bir sürece sahne olmuştur. Bu köklü değişim yirminci yüzyıl boyunca hiç hız kesmeden devam etmiş ve ticaret hayatıyla teknoloji alanında devrim niteliğindeki değişikliklerle bugüne kadar ulaşmıştır. Bu süreçte birçok üretim, yapı ve araştırma projeleri hacim, maliyet, teknoloji ve yetişmiş uzmana duyulan ihtiyaç açısından tek bir kişinin altından kalkamayacağı bir kapsama sahip olmuştur. Bu yüzden çoğu zaman ülkelerin de sınırlarını aşabilen bu türden birçok proje, birden çok girişimcinin sermaye, teçhizat ve bilgi birikiminin bir araya getirmesi ve bu şekilde bir işbirliğine gidilmesi ihtiyacını doğurmuştur. Sanayi devrimi ve bunun sonucu olarak ortaya çıkan küreselleşme, uluslararası kurumların oluşumuna neden olmuştur. Zira tarih boyunca her bir kriz yeni bir çözüm yolu aranmasına ve yeni oluşumların ortaya çıkmasına neden olmuştur. İlk olarak 1973 tarihinde petrol ihraç eden Arap ülkelerinin petrol ithal eden ülkelere petrol ihraç etmeyeceğini açıklaması üzerine ortaya çıkan petrol krizi sonrası gelişmiş ülkelerde ciddi bir ham madde bunalımı ortaya çıkmış ve daha sonra ismi G5 (Group of Five) ülkeleri olarak isimlendirilecek uluslararası bir toplantı beş ülke (Almanya, ABD, Fransa, Japonya ve Birleşik Krallık)'nin yetkililerinin bir araya gelmesiyle gerçekleştirilmiştir. Bu toplantının asıl amacı uluslararası bağlayıcı bir karar almak değil ancak bu gelişmiş ülkeler arası diyalogun daha derinleştirilip bu tip olası krizlerde beraber hareket etmektir. Daha sonraki süreçte aslında 1997 yılında Tayland'da başlayan ama ekonomi terminolojisine 1999 yılı "Asya Ekonomik Krizi" olarak yerleşen ve gelişmekte olan ülkelerin hepsinde ciddi bir ekonomik krize neden olan bir diğer küresel kriz ortaya çıkmıştır. Bu krizden sonra gelişmiş ülkeler G5 benzeri bir uluslararası platformun hem gelişmiş hem de gelişmekte olan ülkeleri bir araya getirecek şekilde evrilmesi gerekliliğini ön görerek G20 (Group of 20) platformu kurulmuştur. Üye ülkeler şunlardır; ABD, Rusya, Çin, Hindistan, Arjantin, Brezilya, Güney Afrika, Japonya, Almanya, Fransa, Birleşik Krallık, Avustralya, Endonezya, Güney Kore, İtalya, Türkiye, Kanada, Meksika ve Suudi Arabistan'dır. 1999 yılından itibaren bu ülkelerin liderleri ve ekonomiden sorumlu bakanları bir araya gelerek sürdürülebilir bir küresel ekonominin temellerini güçlendirmeye çalışmaktadır. Ayrıca bu ülkeler tüm dünyanın ticaret hacminin %85'ini temsil ettiklerinden dolayı aslında aldıkları kararların bağlayıcı olmamasıyla beraber dünya ticaretine yön verdiği bilinmektedir. Küreselleşmenin de etkisiyle dünya ticari yaşamında etkinliğini

günden güne arttıran küresel sermaye ve bu sermayenin oluşturduğu şirket ve girişimler hem kendi ülkelerinde hem de uluslararası piyasalarda çeşitli ortaklıklar kurmak suretiyle imalat, inşaat ve ar-ge gibi alanlarda faaliyet göstermeye başlamışlardır. Bu çalışmanın konusunu teşkil eden joint venture'lar da bu tür ortaklıklar arasında sıklıkla karşılaşılan bir ticari ortaklık türüdür. Küresel ölçekte pazar ekonomisinin git gide genişleyen ihtiyaçlar bütünü ve her gün artış göstermekte olan ulusal ve uluslararası talepler de farklı sermaye, teknik birikim, ve know-how sahibi olan ticari öznelerin aralarında joint venture ilişkileri kurma eğilimini güçlendirmiştir. Bu noktada joint venture, bilhassa sanayileşmiş birinci dünya ülkelerinde bulunan büyük ölçekli şirketler tarafından; gelişmekte olan ülkelerin pazarlarına giriş yapabilmek için kullanışlı bir araç olarak algılanmıştır. Aynı doğrultuda, gelişmekte olan ülkelerdeki kamu makamları ya da yerel girişimciler de gelişmiş ülkelerdeki bilgi birikimi ya da sermayeden faydalanmak amacıyla joint venture türü ticari ilişkileri benimsemişlerdir. Özellikle bu sözleşmenin adi ortaklık çerçevesinde kurulan esnek yapısı olasıtüm paydaş ve ortaklar açısından faydalı bulunmuş ve bu tür gün geçtikçe güncelliğini korumuşve yaygınlığını arttırmıştır.

Bundan başka gelişmekte olan ülkeler kazanç vadeden pazar ve ticari faaliyet zenginliği karşısında; iktisadi ve siyasi açıdan istikrar yoksunluğu ve farklı hukuki geleneklere mensup olma gibi dezavantajları da bünyesinde taşımaktadır. Joint venture sözleşmeleri, bu tür sorunlu unsur ve tehlikeleri asgari seviyeye indirerek küresel sermayenin ekonomik ve hukuki açıdan kendisini güvende hissetmesini sağlayan bir yapıya da sahiptir.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere joint venture'nin uluslararası düzeyde özel milli yasal düzenlemelere konu olmadan uluslararası kullanıma farklı ülkelerde uygun bırakılmasından dolayı bu iş ortaklığının popülerliği artmıştır. Bu nedenle 2017 verilerine göre Türkiye'nin dış ticaret hacmi 152 milyar dolar seviyelerine gelmişken ve bu hacmin %85'nin G20 üyesi ülkelerle yapılmasından dolayı bu kavrama dair G20 uluslararası oluşumuna üye olan hukuk sistemleri çerçevesinde yapılacak bir incelemenin konuyla ilgili çalışan araştırmacı ve uygulamacılara bir fayda sağlayacağı kuşkusuzdur. Bu çalışmada tüm G20 ülkelerine değinilmemesinin en büyük nedeni Türkiye'nin ve dünya ticaret hacminin yoğunluğunun fazla olduğu ülkelerinin tespitinden dolayıdır. Bu çerçevede çalışmanın ilk bölümünde joint venture uygulamalarının doğum yeri sayılan Amerika Birleşik Devletleri kaynakları başta olmak üzere yerli ve yabancı kaynaklar taranmak

suretiyle joint venture olgusuna dair bir tanımlama ve kavramsal çerçeve çizilmesi yer almaktadır. Daha sonra joint venture ilişkisini teşkil eden unsurlar analitik bir bakış açısıyla ele alınacaktır.

Bu çerçevede yerli ve diğer ülkelerin hukukunda adi ortaklığın bir türü olan joint venture yapısal bakımından ikiye ayrılmaktadır. Bunlardan ilki salt sözleşmeye dayalı joint venture kibu tip bir iş ortaklığına hem yerli hem de yabancı mevzuat uyarınca ilgili ülkenin sözleşmeler hukuku, medeni hukuku ve borçlar hukuku uygulanmaktadır. Zira bu tip bir birliktelik adi ortaklık veya *general partnership* hükümlerine tabi olmaktadır. Diğeri ise sermaye katımlı bir joint venture'dır, burada bir temel sözleşme ve onu tamamlayan ortaklık sözleşme ve münferit faaliyetlerin yürütülmesine yönelik uydu sözleşmelerinden oluşmaktadır. Ancak joint venture'nin diğer türü olan geleneksel joint venture'lar (ya da sözleşmeye dayalı) uygulamada görece olarak daha az gözlenmektedir. Öte yandan adi ortaklık ve onu kuran sözleşme unsuru her iki tür için de geçerlidir. Çünkü sermaye katımlı joint venture'nin sonucunda ortaya bir sermaye şirketi çıkıyor olsa dahi ilk başta ortaklar arasında mutlaka bir joint venture sözleşmesi bulunma mecburiyeti vardır ve bu kavram Türk Mevzuatı çerçevesinde bir ön akit niteliği taşımaktadır. Birinci bölüm bu hususlara ayrıntılı olarak yer vermektedir. Yine birinci bölümde, joint venture ilişkisinin hukuki niteliği, türleri ve ortakların hak ve yükümlülükleri, joint venture'nin diğer benzer kurumlarla olan benzerlik ve farkları da ele alınan hususlar arasında yer almaktadır.

Küreselleşen dünyada ticaretin öneminin artması ile birlikte yapılan ortaklıklarda sözleşmelerin önemi daha da artmıştır. Bu kapsamda çalışmada yer alacak sözleşmeler konsorsiyum ve joint venture başlığı altında incelenmiştir. Konsorsiyum kişilerin belirli bir iş veya işler dizisini birlikte gerçekleştirmek amacıyla bir araya gelmeleri ve bunlardan her birinin diğerlerinden bağımsız olarak işin sadece bir bölümünün yerine getirilmesini üstlenmesi durumudur. Joint venture ise iki veya daha fazla sermaye katılımı bulunan teşebbüslerin belli bir sektörde hizmet vermek ve bir amaç gerçekleştirmek için oluşturulan bir ortaklıktır.

Bu kapsamda araştırmanın temel amacı, konsorsiyum ve jointventure Türkiye ve Irak hukukundaki uygulamaların nasıl olduğu ve iki ülke arasındaki sistemsel farklılıkların karşılaştırılmasıdır.

Çalışmanın birinci bölümünde Türk Hukukunda konsorsiyumve joint venture sözleşmelerinin hukuki niteliği, kuruluşundan tasfiyesine kadar olan ilişkiler ve hukuki sınırları ele alınmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde Irak hukukunda joint venture'nin temel prensipler ışığında hukuki niteliği, kurulması, yasal dayanakları, ortakların hak ve yükümlülükleri, sona erme ve tasfiye gibi genel hususlar incelenmiştir.

Son olarak çalışmanın üçüncü bölümünde ise Türk Hukukunda ve Irak hukukunda konsorsiyum ve joint venture düzenlemeleri karşılaştırılmalı olarak ele alınmıştır.



1.BÖLÜM

TÜRK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM ve JOINT VENTURE KAVRAMI

Bu bölümde Türk Hukuku'nda konsorsiyum ve joint venture kavramı ele alınmıştır. Konsorsiyumun genel tanımı yapıldıktan sonra konsorsiyum türleri, adi ortaklık ilişkileri, vergi mevzuatı açısından durumu ele alınmış ve sözleşmenin sona ermesi durumu incelenmiştir. İkinci alt başlıkta joint venture işlenmiştir. Joint venture kavramı, unsurları, türleri, hukuki yapısı ve diğer kanunlarla olan ilişkileri ele alınmıştır. Joint venture ortaklık sözleşmesini sona erdiren hususlar incelenerek birinci bölüm sonlandırılmıştır.

1.1.Türk Hukukunda Konsorsiyum

1.1.1.Türk Hukukunda Konsorsiyum Kavramı

Hukuk, iktisat ve bilgi yönetimi gibi farklı disiplinlerde kullanılan geniş bir kavram olan konsorsiyum kelimesi,¹ Fransızca'da *consort*;² Latince'de *consortium* veya *consortio* kelimelerinden türemiştir.³ Konsorsiyum, belli bir işi yapmak için iki veya daha çok gerçek veya tüzel kişinin işin bir bölümünün⁴ sorumluluğunu diğerlerinden bağımsız olarak yüklenmek suretiyle birleşmeleridir.⁵ Diğer bir deyişle konsorsiyum, belirli bir veya birkaç ticari işi gerçekleştirmek ve bundan kazanç elde etmek için teşebbüslerin meydana geldiği adi şirket niteliğinde bir birleşmedir.⁶ Ancak bu tanımın konsorsiyumu ticari işlere özgü

¹ Hakgüder, Z. (2011). *Üniversite Kütüphanelerinde Elektronik Bilgi Kaynaklarının Sağlanmasında Konsorsiyumların Rolü: ANKOS Örneği*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 25.

² Uman, N. (1965). Konsorsiyum Yardımları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, 20(2), 341-382

³ Şahin, T. (2011). Konsorsiyum Sözleşmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (92), 452-459

⁴ Örneğin bir hastane inşasını yüklenmek isteyen dört şirketten birisi hastanenin kazı hafriyat işinin yapımı; diğeri hastanenin bina yapımı; bir diğeri binanın ince işlerinin yapımı; sonuncusu ise elektrik işlerinin yapılması konusunda uzmandır. Bu şirketler tek başlarına bir varlık gösteremeyecekleri için kendi aralarında yaptıkları konsorsiyum sözleşmesiyle bir grup oluşturarak hastane inşası ihalesine katılabilirler.

⁵ İslamov, N. (2003). *Joint Venture*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 10.

⁶ Akyurt, Z. ve Akgül, B. (2001). Joint Venture ve Konsorsiyum'un Türk Hukuku'ndaki Yeri. *Yargıtay Dergisi*, 27 (4), 334-349

kılarak kazanç elde etme amacına yer vermesi sebebiyle doğru bir tanımlama olmadığı görüşü de bulunmaktadır.⁷

Bütün stratejik birlikleri içeren, iki ya da daha fazla şirketin, belirli bir amaç doğrultusunda birleşerek tek bir çatı altında meydana getirdiği organizasyon olarak tanımlanan konsorsiyum; farklı disiplinlerde kullanılan işbirliği ve ortaklık gibi genel kavramlarla açıklandığı görülmektedir.⁸

Türk Hukukunda, konsorsiyumlar ayrıntılı bir şekilde düzenlenmemişken; iş ortaklıklarına ilişkin kuralları içeren 31 seri numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nin 1/b/2 hükmünde konsorsiyum bahsi yer almaktadır.⁹ Bu hüküm,

“her ortağın işin belli bir bölümünün yapımını taahhüt ettiği konsorsiyumlar, iş ortaklığı tanımı dışında kalmaktadır. Bu tür ortaklıklarda (konsorsiyum) her bir ortağın yapacağı işin taahhüt sözleşmesinde açıkça belirtilmesi zorunludur. Ancak taahhüt sözleşmesinde belirtilmemekle beraber, ortakların kendi aralarında yapacakları mukavele ile her bir ortağın yükleneceği işin belirlenmesi ve işveren idarece de bu mukavenenin kabulü halinde iş ortaklığı söz konusu olmayacak, bu tür ortaklık konsorsiyum olarak adlandırılacaktır.” şeklindedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun¹⁰ 4. maddesinde ise; “Ortak girişim: İhaleye katılmak üzere birden fazla gerçek veya tüzel kişinin aralarında yaptıkları anlaşma ile oluşturulan iş ortaklığı veya konsorsiyumlar...” şeklinde bir ibare yer almakta iken yine aynı kanunun 14. maddesinde¹¹ konsorsiyum üyelerinin hak ve sorumluluklarını uzmanlık alanlarıyla sınırlayarak ortaklık yapabileceklerinden bahsedilmektedir.

⁷ Örneğin oy konsorsiyumlarında ticari kazancın olmaması sebebiyle bu genel tanımın hatalı olduğu düşünülmüştür. Barlas, N. (2008). *Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri*. (2). İstanbul: Vedat Kitapçılık, 192.

⁸ Hakgüder, (2011). 26.

⁹ Şahin, (2011). 453.

¹⁰ Bkz. 22.01.2002 tarihli Resmi Gazete. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu

¹¹ İlgili madde; “Ortak girişimler birden fazla gerçek veya tüzel kişi tarafından iş ortaklığı veya konsorsiyum olarak iki türlü oluşturulabilir. İş ortaklığı üyeleri, hak ve sorumluluklarıyla işin tümünü birlikte yapmak üzere, konsorsiyum üyeleri ise, hak ve sorumluluklarını ayırarak işin kendi uzmanlık alanlarıyla ilgili kısımlarını yapmak üzere ortaklık yaparlar. İş ortaklığı her türlü ihaleye teklif verebilir. Ancak idareler, işin farklı uzmanlıklar gerektirmesi durumunda, ihaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceğini ihale dokümanında belirtirler. İhale aşamasında ortak girişimden kendi aralarında bir iş ortaklığı veya konsorsiyum yaptıklarına dair anlaşma istenir. İş ortaklığı anlaşmalarında pilot ortak, konsorsiyum anlaşmalarında ise koordinatör ortak belirtilir. İhalenin iş ortaklığı veya konsorsiyum üzerinde kalması halinde, sözleşme imzalanmadan önce noter tasdikli iş ortaklığı veya konsorsiyum sözleşmesinin verilmesi gerekir. İş ortaklığı anlaşma ve sözleşmesinde, iş ortaklığını oluşturan gerçek veya tüzel kişilerin taahhüdün yerine getirilmesinde

Konsorsiyum ilişkisi bir sözleşmeye dayalı olup; bu sözleşmeye taraf olanların tacir olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Konsorsiyum sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nda açık bir şekilde düzenlenmediği için isimsiz sözleşme olarak anılmaktadır. Yazılı veya sözlü olarak yapılabilen konsorsiyum sözleşmesinin geçerliliği herhangi bir şekle tabi değildir. Ekonomik açıdan büyük işlerde genelde yazılı konsorsiyum sözleşmeleri yapılmaktadır. Konsorsiyumda ortak amaç kazanç elde etmek değildir. Konsorsiyum türleri konusunda bu durum daha ayrıntılı işlenecektir.¹²

Konsorsiyum sözleşmeleri bir veya birkaç iş için yapıldığından; mahiyet itibariyle süreklilik arz etmemektedir.¹³ Bu sebeple konsorsiyuma geçici ortaklık denilebilir. Oy konsorsiyumları geçici ortaklık genellemesinin bir istisnasını oluşturabilir. Süre veya toplantı olarak herhangi bir sınırlama olmaksızın belirli bir konuda daima aynı yönde oy kullanmanın kararlaştırıldığı oy konsorsiyumları bu duruma uygun bir örnek teşkil etmektedir.¹⁴

Konsorsiyum ortaklık işlerini sevk ve idare yetkisi, konsorsiyum liderine bırakılır. Bu lider sözleşme veya ortak karar ile konsorsiyuma başvuran ortaklardan seçilir. Yönetim yetkisi tamamen konsorsiyum liderinde olup; diğer ortakların yönetime doğrudan katılma ve müdahalede bulunma hakları yoktur. Eş liderlik de söz konusu olabilir. Bu durumda yönetim yetkisi birden fazla ortağa verilmiş olur.¹⁵

1.1.2. Konsorsiyum Türleri

Konsorsiyum, geçici ortaklık karakterinin ve günümüz şartlarına göre oldukça zengin bir çeşitliliğe sahip ekonomik, ticari ve mali ilişkilerin etkisiyle çok çeşitli şekillerde

müştereken ve müteselsilen sorumlu oldukları, konsorsiyum anlaşma ve sözleşmesinde ise, konsorsiyumu oluşturan gerçek veya tüzel kişilerin, işin hangi kısmını taahhüt ettikleri ve taahhüdün yerine getirilmesinde koordinatör ortak aracılığıyla aralarındaki koordinasyonu sağlayacakları belirtilir.” şeklindedir.

¹² Barlas, (2008). 193; Şahin, (2011). 454.

¹³ Aksoy, M.A. (2005). *Ortak Girişimler ve Konsorsiyum Sözleşmeleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 69.

¹⁴ Barlas, (2008). 193.

¹⁵ Şahin, (2011). 455.

ortaya çıkabilmektedir.¹⁶ Konsorsiyum türleri, emisyon, kredi, oy, alacağın tahsili için harekete geçme, iyileştirme, yapı konsorsiyumları olmak üzere altı başlıkta incelenecektir.

1.1.2.1. Emisyon konsorsiyumları

Emisyon konsorsiyum,¹⁷ bir kuruluşun ihraç edeceği tahvil ve hisse senetlerinin sadece tedavüle çıkarılması veya hem tedavüle çıkarılması hem de konsorsiyum ortaklarınca üstlenilerek üçüncü şahıslara plase edilmesi amacıyla bankaların sözleşmeyle bir araya gelmesidir. Emisyon konsorsiyumları kendi içinde, saf tedavül ve üstlenme konsorsiyumları olmak üzere ikiye ayrılır.¹⁸

Saf tedavül konsorsiyum üyesi olan bankalar, üstlendikleri kotaya dahil kıymetli evrakı, onu ihraç eden kuruluş hesabına sermaye piyasasına getirmekte ve elde edilen bedeli ihraç eden kuruluşa aktarmaktadır. Bu konsorsiyum türünde ekonomik riski ihraç edende olmaktadır.¹⁹

Üstlenme konsorsiyumunda ise üye bankalar, kıymetli evrakı tedavüle çıkarmanın yanında bunları bedeli karşılığında kendi hesaplarına üstlenirler. Bankalar çoğu zaman sözleşme ile ihraç edenin istekleri doğrultusunda plase etmeyi, borsada işlem görmesini sağlamayı ve belirli bir kur değerinin oluşumunu taahhüt ederler.²⁰

Emisyon konsorsiyomlarında lider, kıymetli evrakı konsorsiyum adına devralır ve bu evrakı oranlarına göre konsorsiyum ortaklarına dağıtır. Konsorsiyum ortakları kıymetli evrakı devralma ve bundan kaynaklanan ödeme yükümlülüğünü yerine getirmekle yükümlüdür. Bir ortağın ihraç eden karşı ödeme yükümlülüğünü yerine getirememesi durumunda diğer ortaklar bundan sorumlu tutulamaz. Her bir konsorsiyum ortağı, payı oranında emisyon üzerinde bireysel mülkiyet hakkına sahip olup; bu hakkı üçüncü kişilere devredebilir. Bu sebeple her bir ortak sadece kendi emisyon payının ekonomik riskine

¹⁶ Şahin, (2011) 455-456.

¹⁷ Aracılık konsorsiyumu olarak da bilinmektedir. Kara, M. (2015). Aracılık Konsorsiyumu. 23 (1). *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 313-349

¹⁸ Yalçınkaya, A. G. (2015). Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Joint Venture ve Konsorsiyum, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kemerburgaz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 30

¹⁹ Barlas,(2008). 202.

²⁰ Yalçınkaya, (2015). 31.

katlanmak durumundadır. Ayrıca plasman sonucu elde edilen kazancın ortaklar arasında paylaşılması da söz konusu değildir.²¹

1.1.2.2. Kredi konsorsiyumları

Kredi konsorsiyumu türünde, büyük bir kredinin birden fazla banka tarafından birlikte karşılanması amaçlanmaktadır. Kredinin tamamı kredi kullanıcısına konsorsiyum lideri tarafından verilerek; tahsilatı da yine bu kişiler üzerinden takip edilir. Nitekim verilen kredinin ve alınan geri ödemelerin iç ilişkide diğer konsorsiyum ortakları ile paylaşıldığı ve böylece riskin dağıtıldığı durumda “gerçek konsorsiyal kredi” söz konusu olur. “Gerçek olmayan konsorsiyal kredi” ise ortakların konsorsiyum sözleşmesine göre kendi paylarına düşen tutarda krediyi, eş içerikli ama birbirinden bağımsız sözleşmeler ile kredi alana verdiği ve tahsilatını direk kendilerinin aldığı kredidir. Bu konsorsiyum türünde liderin görevi, kredinin sağlanması ve tahsilinde payları dikkate alarak gerekli denetlemeleri yapmaktır.²²

1.1.2.3. Oy konsorsiyumları

Oy konsorsiyumları, ortak bir amaca ulaşmak için iki veya daha fazla pay sahibinin oy haklarını sözleşmede belirledikleri veya sonradan sözleşmeye göre aralarında belirleyecekleri bizzat veya bir temsilci aracılığıyla topluca kullanmayı veya kullanmamayı taahhüt ettikleri ortaklıktır. Sözleşme, genel kurul toplantısına, bir gündem maddesine yönelik olarak veya genel ve süreklilik arz edecek şekilde yapılabilmektedir.²³

1.1.2.4. Alacağın tahsili için harekete geçmeme konsorsiyumları

Konsorsiyumlar bazen alacaklılar tarafından ödeme güçlüğü içindeki borçluya karşı hemen harekete geçmeyip, ona biraz süre tanınması amacıyla da oluşturulabilir. Burada borçlunun aleyhine alacaklılar kendilerine tanınan hukuki mekanizmayı işletmemektedir.

²¹ Yalçinkaya, (2015). 31.

²² Şahin, (2011). 456; Yalçinkaya, (2015). 31.

²³ Moroğlu, E. (1996). *Özellikle Anonim ve Limited Ortaklıklarda Oy Sözleşmeleri*. İstanbul: SPK, 41; Korkut, Ö. (2007). Türk Hukuku Bakımından Ortak Girişim (Joint Venture) ve İş Ortaklığı. *Legal Hukuk Dergisi*, sayı, 52. 1151-1164.

Alacaklılar, borçlunun belirli taksitler halinde yapacağı ödemeleri kabul ederek; kredi ilişkisinin belirli bir tarihe kadar açık tutulması konusunda anlaşılır.²⁴

1.1.2.5. İyileştirme konsorsiyumları

Alacaklılar, borçlunun ticaret hayatını sürdürebilmesi ve tekrar ödeme gücüne kavuşması amacıyla ona belirli bir destekte bulunma konusunda anlaşılır. Bu destekler, kredinin vadesinin uzatılması, danışmanlık hizmeti, yeni iş imkanları sağlama, ek kredi sağlanması şeklinde olabilmektedir.²⁵

1.1.2.6. Yapı konsorsiyumları

Yapı konsorsiyumları, büyük bir yapı işini işverene karşı bağımsız kişi veya kuruluşların her birinin işin belirli bir bölümünden sorumlu olmak üzere birlikte gerçekleştirmek amacıyla bir araya gelmesini ifade eder.²⁶ Yapı konsorsiyum sözleşmesinin en önemli özelliği, ortakların her biri işin belli bir bölümünün sorumluluğunu üstlenmesidir.

1.1.3. Konsorsiyumlarda Adi Ortaklık İlişkisinin Varlığı

Konsorsiyumun, Türk hukuk doktrininde Türk Borçlar Kanunu'nun 620. maddesi çerçevesinde adi ortaklığa benzediği düşünülmektedir.²⁷ Konsorsiyumun türü ve amacı ne olursa olsun konsorsiyuma katılanlar arasında sözleşme bağına dayalı bir ortaklık ilişkisi kurulmuş olur; bu bakımdan adi ortaklığa benzemektedir. Ancak konsorsiyuma katılan ortakların üçüncü şahıslara karşı herhangi bir sorumlulukları bulunmamakta ve her ortak yalnızca işin kendi üstlendiği kısım için sorumlu tutulmaktadır. Aksi durumda söz konusu iş ilişkisini “*salt sözleşmeye dayalı joint venture*” ya da “*müteselsil sorumluluğun hüküm*

²⁴ Şahin, 457; Yalçınkaya, 32.

²⁵ Yalçınkaya, 32.

²⁶ Şahin, 457.

²⁷ TBK m. 620, “*Adi ortaklık sözleşmesi, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir. Bir ortaklık, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır.*” şeklindedir. Ayrıca bkz. Kaplan, İ. (2013). *İnşaat Sektöründe Müşterek İş Ortaklığı*.(3). Ankara: Yetkin Yayınları, 37.

sürdüğü bir adi ortaklık modeli” olarak nitelendirmek daha doğru olacaktır.²⁸ Bu bakımdan birden fazla inşaat firmasının, iş sahibine karşı, işin tümünü birlikte üstlenmeleri durumunda yapı konsorsiyumu olarak nitelendirilen kavramın, konsorsiyum değil, salt sözleşmeye bağlı türden joint venture niteliği taşıdığı düşünülmektedir.²⁹

Konsorsiyumun adi ortaklık şeklinde yapılanması, adi ortaklığa ilişkin kanun hükümlerinin sözleşme özgürlüğü ilkesine geniş uygulama alanı tanıyan yedek hukuk kuralları niteliği taşıması sayesinde mümkün görünmektedir. Bir diğer anlatımla konsorsiyumlarda ortakların elbirliğiyle mülkiyetine tabi bir malvarlığının bulunmaması ve işin yalnızca belirli bir kısmından sorumlu olmaları sebebiyle adi ortaklıktan farklılıklar gösterse de bu özellikler, kanunun emredici hükümlerinde yer almadığından adi ortaklık niteliğine uygun olduğu gerçeğini değiştirmez.³⁰ Nitekim bu durum adi ortaklığın esnekliği ve adi ortaklığa ilişkin kanun hükümlerinin yedek hukuk kuralları niteliği taşıması sayesinde mümkün olmaktadır.³¹

Hukuken adi ortaklık niteliği taşıyan konsorsiyum için, adi ortaklığa ilişkin düzenlemeler doğrudan uygulama alanı bulacaktır. TBK'nun adi ortaklığa ilişkin hükümleri, yorumlayıcı ve tamamlayıcı rol oynayan yedek hukuk kuralı niteliğinde olup; konsorsiyum sözleşme hükümlerine uygulanabilmektedir. Konsorsiyum sözleşmesinde hüküm bulunmayan hallerde TBK hükümleri tamamlayıcı olarak kullanılmaktadır.³²

Örneğin, yönetim hakkının sözleşme ile konsorsiyum üyelerinden birine bırakılması sebebiyle TBK madde 625³³ uygulanmaktadır. Yönetim yetkisinin yönetici ortaktan alınmasına ilişkin olarak TBK'nun 629. maddesi konsorsiyumlarda uygulanamaz. Ancak

²⁸ Barlas, 195.

²⁹ Yalçınkaya, 32.

³⁰ Şahin, 458.

³¹ Yalçınkaya, 33.

³² Özdemir, E. ve Arapgirli, M. (2014). *Kamu İhlale Hukukunda Ortak Girişim*. (1). Ankara: Adalet Yayınevi, 7-8.

³³ Madde 625, “Yönetim, sözleşme veya kararlar yalnızca bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmış olmadıkça, bütün ortaklar ortaklığı yönetme hakkına sahiptir.

- Ortaklık, ortakların tümü veya birkaçı tarafından yönetilmekte ise, bunlardan her biri, diğerleri katılmaksızın işlem yapabilir; ancak ortaklığı yönetmeye yetkili olan her ortak, tamamlanmasından önce işleme itiraz etmek suretiyle, bu işlemin yapılmasını engelleyebilir.
- Ortaklığa genel yetkili bir temsilci atanması ve ortaklığın olağan dışı işlerinin yürütülmesi için, bütün ortakların oybirliği gereklidir. Ancak, gecikmesinde sakınca olan hâllerde, bu konuda yönetici ortaklardan her biri yetkilidir.” şeklindedir.

seçilen lider görevini yerine getiremiyorsa TBK'nun 639/7. maddesi uyarınca konsorsiyum ilişkisini sonlandırabilirler. Şirket kararları hakkında TBK'nun madde 624, sadakat ve özen yükümlülüklerine ilişkin madde 626 ve 628, hesap vermeye ve denetim hakkına ilişkin madde 630/3 ve 631, sona erme hallerine ilişkin ise 639. madde hükümleri konsorsiyumlar için uygulanabilmektedir.³⁴

1.1.4. Konsorsiyumun Vergi Mevzuatı Bakımından Değerlendirilmesi

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun³⁵ ilk maddesinde, sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmeler, iş ortaklıkları gibi kurumların kazançları kurumlar vergisine tabi tutulmuştur. Yine aynı kanunun 2. maddesinde ise iş ortaklıkları, "... yazılı kurumların kendi aralarında veya şahıs ortaklıkları ya da gerçek kişilerle, belli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardan bu şekilde mükellefiyet tesis edilmesini talep edenler iş ortaklıklarıdır. Bunların tüzel kişiliklerinin olmaması mükellefiyetlerini etkilemez." şeklinde tanımlanmıştır.

KVK'nun uygulanmasına yönelik çıkarılan Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nin³⁶ 2.5.2. maddesinde, iş ortaklarının kurumlar vergisi mükellefi sayılabilmesi için gerekli unsurlar belirtilmiştir. Bunlar:

- Ortaklardan en az birisinin kurumlar vergisi mükellefi olması,
- Ortaklığın belli bir işi sonuçlandırmak üzere yazılı bir sözleşmeyle kurulması,
- İş ortaklığı konusunun belli bir iş olması,
- Birlikte yapılacak olan işin belli bir süre içinde gerçekleştirilmesinin öngörülmesi,
- İş ortaklığı ile işveren arasında bir yüklenim sözleşmesinin olması,
- Tarafların, müştereken yüklenilen işin belli bir veya birden fazla bölümünden değil, tamamından işverene karşı sorumlu olmaları,
- İşin bitiminde kazancın paylaşılması,

³⁴ Yalçınkaya, (2015). 34.

³⁵ Bkz. 21.06.2006 tarihli Resmi Gazete. 5520 sayılı kanun
<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/06/20060621-1.htm>

³⁶ Bkz. 03.04.2007 tarihli Resmi Gazete (26482).
https://www.gib.gov.tr/sites/default/files/fileadmin/user_upload/Tebliğler/5520/5520_genteb1_tumguncel.pdf

- Birlikte yapılması öngörülen ve müştereken yüklenilen işin bitimi ve Vergi Usul Kanununda belirtilen mükellefiyetle ilgili ödevlerin tamamının yerine getirilmesiyle mükellefiyetin sona ermesi.

Yukarıda bahsi geçen niteliklerin bulunmadığı iş ortaklıkları kurumlar vergisi kapsamında iş ortaklığı olarak kabul edilmeyecektir. Tebliğde sayılan bu unsurlar, konsorsiyumların temel özelliğiyle bağdaşmamaktadır. Bu durumda adi şirket olarak değerlendirilecek olan konsorsiyumlar da her ortağın elde ettiği kazanç onun bir kurum veya gerçek kişi olmasına göre kurumlar veya gelir vergisine³⁷ tabi olacaktır.³⁸

Konsorsiyumlar, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu bakımından da katma değer vergisi sorumlusudur. 25 Seri No'lu KDV Genel Tebliği'nde KDV uygulamasına ilişkin;

“Katma Değer Vergisi uygulamasında adi ortaklıklar bağımsız işletme birimleri olarak ayrı vergi mükellefiyetine sahiptir. Buna göre; adi ortaklıklarca defter tutma, belge düzenleme, muhafaza ve ibraz gibi vergi ödevleri ile beyanname verme ve vergi ödeme gibi mükellefiyetlerin ortaklardan ayrı olarak yerine getirilmesi, ortaklığın katma değer vergisi ile ilgili hesaplarının, ortakların varsa şahsi işletmelerindeki işlemlerden ayrı yapılması gerekmektedir.”

Öte yandan: “*adi ortaklıklarda, ortaklığın sona ermesi sonucunu doğurmayan hisse devri işlemleri katma değer vergisine tabi olamayacak, ortaklığın sona ermesi sonucunu doğuran devir işlemlerinde ise vergi uygulanacaktır*” açıklaması yapılmıştır³⁹.

1.1.5. Konsorsiyum Sözleşmesinin İçeriği

Konsorsiyum sözleşmelerinde bulunması gereken birçok unsur söz konusudur. Bunlar aşağıdaki şekilde sıralanabilir:

³⁷ 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'na göre, adi ortaklıklar, ortaklardan ayrı bir tüzel kişi olarak değerlendirilmeyip; ortaklardan her biri gelir vergisi bakımından ayrı ayrı sorumlu tutulmuştur. Yalçinkaya, (2015). 35.

³⁸ Özdemir ve Arapgirli, 209.

³⁹ Adi ortaklığın son bulması halinde emtia ve demirbaşın nasıl faturalandırılacağı, ortaklığa ait belgelerin akıbeti ve devralınan hisseler için ödenen KDV'nin indirim konusu yapılıp yapılamayacağına dair özelge ve 12/01/2012 tarih ve 134 nolu sayı25 seri no'lu Katma Değer Vergisi Genel Tebliği'nin “C - Adi Ortaklıklarda Vergileme” başlıklı bölümü

- Tarafların isim ve adresleri, tüzel bir kişilik ise ticaret unvanları ve şirket bilgilerinin sözleşmede yer alması gerekmektedir.
- Konsorsiyumun hangi amaçla kurulduğu, konsorsiyumu oluşturan üyelerin yapacakları işlerin faaliyet alanlarına göre tanımını belirtmelidir.
- Belirli bir iş için oluşturulan konsorsiyumlar da proje süreleri sözleşmede belirtmelidir.
- Konsorsiyumun ne şekilde yönetileceği sözleşmede netleştirilmelidir. Ayrıca seçilen konsorsiyum liderinin işleri nasıl yürüteceği ve diğer ortaklarla koordinasyonu nasıl yürüteceği sözleşmede açıkça belirtmelidir.
- Konsorsiyum üyelerinin konsorsiyuma verebilecekleri olası zararları sözleşmede netleştirmeli ve böyle bir durumda nasıl bir yol izlenmesi gerektiği de açıkça belirtmelidir.
- Ortakların rızası olmaksızın, ortaklardan herhangi birinin hak ve yükümlülüklerini üçüncü kişilere devretmesi mümkün değildir. Bu sebepler devir işlemlerine ilişkin unsurların belirlenmesi ve sözleşmede yer alması da faydalı olacaktır.
- Ortaklar arasında çıkan uyuşmazlıklarla ilgili hangi yargılama yöntemine başvurulacağı, hangi hukukun uygulanacağı sözleşme de kararlaştırılmalıdır.

1.1.6. Konsorsiyumun Sona Ermesi

Adi ortaklık olarak nitelendirilen konsorsiyumun, normal şartlarda üstlenilen işin tamamlanması dışındaki sona erme halleri Türk Hukukunda TBK'nun 639. maddesinde⁴⁰ belirtilmiştir.

⁴⁰ Bu madde şöyledir: "Ortaklık, aşağıdaki durumlarda sona erer:

1. Ortaklık sözleşmesinde öngörülen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız duruma gelmesiyle.
2. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa, ortaklardan birinin ölmesiyle.
3. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa, bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesiyle.
4. Bütün ortakların oybirliğiyle karar vermesiyle.
5. Ortaklık için kararlaştırılmış olan sürenin bitmesiyle.
6. Ortaklık sözleşmesinde feshi bildirme hakkı saklı tutulmuş veya ortaklık belirsiz bir süre için ya da ortaklardan birinin ömrü boyunca kurulmuşsa, bir ortağın fesih bildiriminde bulunmasıyla.
7. Haklı sebeplerin bulunması hâlinde, her zaman başkaca koşul aranmaksızın, fesih istemi üzerine mahkeme kararıyla."

Konsorsiyum sözleşmesiyle iş sahibine karşı üstlenilen işin tamamlanmaması durumunda da sözleşme sona erdirilebilir. Örneğin baraj yapımı işi için oluşturulmuş bir konsorsiyumda, baraj inşasına başlandıktan sonra arazinin koşullarının uygun olmadığı anlaşılırsa, fiziki imkânsızlık sebebiyle sözleşme sona erdirilebilir.⁴¹

Konsorsiyum sözleşmesi, başka bir koşul aranmaksızın haklı bir sebebe dayalı olarak taraflardan birisinin fesih istemi üzerine mahkeme kararıyla sonlandırılabilir. Konsorsiyum sözleşmesine konu olan işin, liderin görevini yerine getirmemesi veya işin çok zorlaşması halinde tamamlanamayacağı durumlarda, üyelerin isteğiyle sözleşmenin sona erdirilebileceği kabul edilebilir.⁴²

Konsorsiyuma konu olan işin sahibi, işin tamamlanmasından önce yapılmış olan kısmın karşılığını ödedikten sonra konsorsiyum ortaklarının tüm zararlarını karşılamak suretiyle sözleşmeyi sona erdirebilir.⁴³ Nitekim konsorsiyum üyeleri de TBK'nun 639/4. maddesine göre, oybirliğiyle sözleşmenin sona erdirilmesine karar verebilirler.

Konsorsiyum sözleşmesinde ortaklardan birinin ölümü halinde konu olan işin sahibinin de onayı alınarak başka bir kişi veya firmanın konsorsiyuma dâhili mümkündür. İnşaat sözleşmelerinde bu durum farklı olup; ölen ya da iflas eden kişi veya firmanın lider olması halinde inşaat sözleşmesinin kendiliğinden sona erecektir. Ancak diğer üyelerin teklifte bulunması halinde sözleşmenin devam edebileceği ifade edilmiştir. Konsorsiyum ortaklarından birinin iflas etmesi halinde yerine başka bir ortak alınarak sözleşmeye devam edilebilir.⁴⁴

⁴¹ Dayınlarlı, K. (1998). İnşaat Sektöründe Müşavir Mühendislik Sözleşmesi. Ankara:Dayınlarlı, 342.

⁴² Yalçınkaya, 37.

⁴³ Şahin, 480-481.

⁴⁴ TBK m. 639/2 ve 639/3 hükümlerine göre açıklama yapılmıştır. Bu hükümler;

“2. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa, ortaklardan birinin ölmesiyle.

3. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa, bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesiyle.” şeklindedir.

1.2. Türk Hukukunda Joint Venture

1.2.1. Joint Venture Kavramı ve Tanımı

İş ortaklığı anlamında kullanılan joint venture⁴⁵, başta şirketlerin bir arada faaliyet gösterdiği ekonomik faaliyetleri kapsamakta olup; araştırma geliştirme, üretim ve dağıtım gibi birçok alanda da uygulanabilmektedir⁴⁶.

Kaynağı Amerikan hukukundan gelen joint venture⁴⁷, ABD ve İngiliz Hukuku'nda *join advenure* olarak da bilinirken; Alman Hukuku'nda *gemeinschaftsunternehmen* veya *arbeitsgemeinschaft*, Fransız Hukuku'nda *association d'entreprises* veya *entreprise commune* kavramları ile ifade edilmektedir⁴⁸.

Uluslararası alanda düzenlenen ilk joint venture sözleşmesi ABD'de petrol ve maden şirketleri arasında gerçekleştirilmiştir. ABD, İkinci Dünya Savaşı sonrasında dış yatırımlarını arttırma kararı alarak ticaretin gelişmesinde rol oynamış; çok uluslu ABD firmalarının yurtdışına açılmasıyla joint venture tipi ortaklık da dünyaya yayılmıştır⁴⁹.

Türk hukuku'nda “müşterek taahhüt”, “müşterek girişim”, “iş ortaklığı”, “ortak girişim” gibi kavramları karşılayan joint venture'in sözcük anlamı ise “müşterek macera”dır. Joint venture, 5422 Sayılı KVK'nda da “iş ortaklığı” ifadesiyle geçmektedir. Bu durum doktrinde eleştirilere yol açmıştır. Gerçek kişi veya tüzel şirketlerin tüm ortaklıklarının “iş ortaklığı” olarak kabul edildiği, çok geniş bir anlama sahip olan kavramın özel bir ortaklık türü olan ortak girişim için kullanılmasının doğru olmayacağı savunulmuştur⁵⁰. Bu

⁴⁵Türk Hukukunda joint venture'a ilişkin ilk düzenleme “iş ortaklığı” kavramı ile 10.06.1949 tarih ve 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nda 12.01.1985 tarih ve 3239 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle yapılmıştır. Ancak bu kavram sözleşmeye dayalı joint venture'a ilişkin olarak kullanılmıştır. Söz konusu Kanun 13.06.2006 tarih ve 5520 sayılı Kanunlar Vergisi ile yürürlükten kaldırılmış, ancak iş ortaklığına ilişkin hüküm yeni kanuna aktarılmıştır. Çelebi, B. Ç. (2017). *Joint Venture'in Hukuki Niteliği*. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (2), 97-126.

⁴⁶Baz, (2018). *Karşılaştırmalı Hukuk'da ve Türk Hukuku'nda Joint Venture*. Özel Hukuk Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir Ekonomi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 5.

⁴⁷Baz, (2018). 3.

⁴⁸Coşkun, O. (2009). İş Ortaklıkları (Joint Ventures) Ve TMS 31'e Göre İş Ortaklıklarındaki Payların Muhasebeleştirilmesi. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 3.

⁴⁹Baz, (2018). 3.

⁵⁰Baz, (2018). 4.

çalışmada da kavram kargaşası yaşamamak için ortak girişim kavramı yerine “joint venture” kullanılacaktır.

Joint venture ortaklığı uzun zamandan beri uygulandığı halde, en çok 1970’li yıllardan sonra artış gözlemlenmiştir. Hukukun bahsi geçen zamanlarda çok gelişmemiş olması ve joint venture adı altında hukuki yapıları farklı ve değişik ekonomik amaçlarla ortaklıkların kuruluyor olması nedeniyle, joint venture kavramı üzerinde genel kabul görmüş bir tanım bulunmamaktadır⁵¹.

Joint venture, “belli bir iş alanında uzmanlaşmış birbirinden bağımsız, birden fazla firmanın belirli bir işi müştereken yapmak ve kazanç elde etmek amacıyla bir sözleşme çerçevesinde bir araya gelerek oluşturdukları ve tüzel kişiliği olmayan yapılanmalardır.”⁵² şeklinde açıklanabilirken; başka bir tanımda ise, “iki ya da daha çok sayıda firmanın, kendi tüzel kişiliklerine herhangi bir gölge düşürmeksizin, aralarında anlaşarak ortak bir yatırıma girişmesidir.”⁵³ denilmiştir.

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere bir iş ilişkisinin joint venture olarak tanımlanabilmesi için bir sözleşmenin varlığı söz konusu olmalıdır. Joint venture Türk Hukukunda özel bir hükümlerle düzenlenmemiştir. Ayrıca TBK 12. maddesine⁵⁴ göre sözleşmeler herhangi bir şekil şartına bağlanmamıştır⁵⁵.

Belirli bir ticari iş veya projenin yürütülmesine ilişkin kurulmuş ortaklık olan joint venture, genellikle 5-7 yıllık süreler için kurulmaktadır. Bir joint venture ortaklığı iki veya daha çok ana şirketin, yeni bir ticari unvan ile paylaşımlı denetim altında oluşturduğu sermaye, teknoloji, insan kaynakları, risk ve yararları paylaşmasıyla oluşturulur. Joint venture ortaklıkları genellikle proje bitim tarihinde sonlandırılır⁵⁶.

⁵¹ Coşkun, (2009).4.

⁵² Çelik, A. (2002). İş Ortaklıkları (Joint Venture). (111). *Yaklaşım Dergisi*, 72-77

⁵³ Sabuncuoğlu, Z.ve Tokol, T. (2001). İşletme. Bursa: Ezgi Yayınları, 153.

⁵⁴ Bu madde, “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir. Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.” şeklindedir.

⁵⁵ Taslacioğlu, İ., ve Şahinalp, K. (2000). Türk Hukukunda Joint Venture’ların Hukuki Yapısı ve Niteliği ile Joint Venture’larda Karşılaşılan Sorunlar. (36). *Sayıştay Dergisi*, 62-78; Çelebi,101.

⁵⁶ Baz, (2018). 7.

Joint venture anlaşmaları yeni bir işletme kurulmasını zorunlu kılmayıp; her bir ortağın kendi payına sahip olduğu ve bu payını nasıl yöneteceği konusunda anlaşabildikleri esnek ortaklıklar olabilmektedir. Başka bir ifade ile kurulan ortaklık, katılımcıların var olan yasal kişiliği üzerinden işletilir. Joint venture'ın tüzel kişiliği olmadığından dolayı sözleşmelere ortaklık tüzel kişiliği sıfatıyla taraf olamaz ve bu sayede vergi yükümlülüğü altına giremez. Ancak 5422 sayılı KVK'nda özel bir durum olarak gerekli şartları taşıması halinde, vergi mükellefiyetliği düzenlenmektedir. Tüzel kişiliğe sahip olunamamasından dolayı iş ortaklığı çerçevesinde yapılan işlemler ve borçlar doğrudan ortaklar nezdinde ortaya çıkmakta ve sözleşme hukuku kapsamında ele alınmaktadır. Türk Hukukunda joint venture, TBK 620. maddeye göre adi ortaklık hükümlerine tabi tutulmaktadır⁵⁷.

Türk Hukuku'nda adi ortaklık hükümlerine dayanan joint venture hakkında özel bir hukuki düzenleme bulunmamaktadır. Ancak konunun unsurlarına yönelik ilgili bazı düzenlemeler vardır.

Nitekim 10.06.1949 tarih ve 5422 sayılı mülga KVK'nda 12.01.1985 tarih ve 3239 sayılı Yasayla yapılan değişiklikle konulan değişik 1. maddenin (E) bendinde Kurumlar Vergisi yükümlüsü olarak "İş Ortaklığı" kavramı kullanılmış⁵⁸, yine aynı kavrama ilişkin olarak yapılan tanıma ise aynı Kanunu'nun mükerrer 6. maddesinde⁵⁹ yer verilmiştir. Başka bir ifadeyle "iş ortaklığı" joint venture'un özel bir türü olup, Türkçe'deki karşılığı değildir.

9 Ekim 1984 tarih ve 18540 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış bulunan Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinin 52/I hükmü kapsamı ile Yapım İşleri Genel Şartnamesi 51. madde hükmünde, joint venture niteliğindeki kuruluşlarca üstlenilen işlerde ortaklardan birisinin ölümü, iflasının gerçekleşmesi, hüküm giymesi gibi durumlarda sözleşmenin devamı veya sona ermesi olayları düzenlenirken; "birlikte yapılan taahhüt" ve "ortak girişimcilerle yerine getirilen taahhüt" kavramları kullanılmıştır. Doktrinde ise çoğunlukla joint venture kavramıyla birlikte müşterek iş ortaklığı, müşterek girişim veya

⁵⁷ Baz, (2018). 7.

⁵⁸ Taslacioğlu ve Şahinalp, 55.

⁵⁹ Bu madde, "Birinci maddenin A,B,C ve D bentlerinde (sırası ile sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu müesseseleri, Dernek ve Vakıflara ait iktisadi işletmeler) yazılı kurumların, kendi aralarında şahıs ortaklıkları veya gerçek kişilere belli bir işin birlikte yapılmasının müşterek taahhüt etmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklar, iş ortaklığıdır." şeklindedir.

müşterek teşebbüs ortaklığı veya müşterek taahhüt gibi kavramlarda sıklıkla kullanılmaktadır⁶⁰.

Joint venture sözleşme ortakları, ekonomik ve mali açıdan birbirleriyle herhangi bir bağlantısı olmayan birey veya kurumlardan oluşmaktadır. Türk Hukukunda tüm ticaret ortaklıklarının tüzel kişiliği bulunurken, adi ortaklığın tüzel kişiliği bulunmamaktadır⁶¹. Joint venture tüzel kişiliğe sahip olabileceği gibi, adi ortaklık modeline göre de tesis edilip tersi durum da söz konusu olabilir. Genel olarak joint venture ilişkisinde ortaklar bağımsız bir ortaklıktan çok, karşılıklı olarak birbirlerini temsile yetkili olmaktadır Joint venture sözleşmesine taraf olan ortaklar, sözleşme çerçevesinde gerçekleştirilen faaliyetlere uzmanlık alanları doğrultusunda kısmen katkı da bulunsalar da, sonuç olarak her bir ortak yükledikleri işin tamamından sorumlu tutulacaktır⁶².

Joint venture sözleşmelerinin öngörülen iş bitiminde bir kar elde etme beklentisi bulunmaktadır.⁶³ Yargıtayın almış olduğu bir karar şöyledir⁶⁴

Adi ortaklık ilişkisinin çerçevesini çizen sözleşmede farklı yönde bir karar alınmamışsa her bir ortak sermayeye yaptığı katkının tür ve miktarı dikkate alınmaksızın kar ve zararın paylaşılmasında eşit olacaktır. Sözleşme çerçevesinde ortakların kar ve zarardan herhangi birisine ilişkin bir hüküm varsa bu hüküm düzenlenmeyen kısım için de uygulanacaktır. Öte yandan genel kural olarak bir ortağın zarardan sorumlu olmadan sadece elde edilen kardan pay alabileceğine dair bir hüküm geçersizdir. Bunun tek istisnası katılma payı olarak sadece emeğini koymuş olan ortakların durumudur.

Tüm bu açıklamalar doğrultusunda joint venture; ekonomik ve hukuki açıdan birbirleriyle herhangi bir bağı olmayan iki veya daha fazla gerçek veya tüzel kişilerin bir işi veya projeyi gerçekleştirmek ve kar elde etmek amacıyla, ilgili işin getireceği risklerden her bir ortağın sorumlu olduğu bir sözleşme yaparak işbirliği yapmaları şeklinde tanımlanabilir⁶⁵.

⁶⁰ Orazgılıcov, D. (2006). *Milletlerarası Doğrudan Yatırımlar Açısından Joint Venture*. İstanbul: Güncel Yayınevi, 6; Baz, 8.

⁶¹ Poroy, R., Tekinalp, Ü., Çamoğlu, E. (2014). *Ortaklıklar Hukuku I*. (13). İstanbul: Vedat Kitapçılık, 78-79.

⁶² Çelebi, 101.

⁶³ Çelebi, 101.

⁶⁴ Baz, (2018). 9.

⁶⁵ Baz, 10.

1.2.2. Joint Venture'in Unsurları

Amerikan Barolar Birliği'ne göre joint venture dört unsuru barındırmaktadır. Bunlar açık veya örtülü bir anlaşma, ortak bir amaç, paylaşılan kar ve zararlar ve üyeler arasında eşit söz hakkıdır. Joint venture'lar farklı şekillerde gerçekleşebileceği gibi; temeli her zaman, kar elde etmek amacıyla birbiriyle ilgisi bulunmayan iki ya da daha fazla tarafın bağımsızlıklarını koruyarak kaynaklarını birleştirdiği ticari bir iş birliği olacaktır⁶⁶.

Dayınlarlı'ya göre ise bu unsurlar; joint venture'in bir sözleşmeye dayanması, ortaklar arasında kar ve zararın paylaşılması, ortaklaşa yönetimde bir hukuka bağlı olunması ve joint venture'in amaç ve süre doğrultusunda yapılmış olması şeklinde sıralanabilir⁶⁷.

Bu açıklamalar ışığında joint venture unsurları beş başlıkta incelenebilir. Bunlar, en az iki tarafın olması, bir sözleşmenin varlığı, amaç ve konusunun sınırlı olması, katılma payı getirme ve kazanç paylaşımı olmak üzere dört başlıkta incelenecektir.

1.2.2.1. Sözleşme unsuru

Joint venture, aralarında herhangi bir bağ olmayan kişi veya kuruluşlar arasında Türk Anayasa ve Borçlar Hukuku uyarınca kanunun emredici hükümlerine ve kamu düzenine aykırı olmadığı sürece özgürce kurulan bir tür sözleşme trdr⁶⁸.

Türk Hukukunda Joint venture sözleşmesine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığı için bu sözleşmenin geçerliliği kural olarak şekle tabi olmadan kurulur⁶⁹. Joint venture'in ortakları ortak bir amacı gerçekleştirmek için sözleşmeye dayalı hukuki bir ilişki kurarlar. Ortak bir amaç doğrultusunda bir araya gelen ortaklar, sözleşme sayesinde aralarındaki hukuki ilişkiyi dzenlerler⁷⁰.

⁶⁶ Baz, 10.

⁶⁷ Dayınlarlı, K. (2007). Joint Venture Sözleşmesi. (3). Ankara: Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 59.

⁶⁸ Baz, 11.

⁶⁹ Dayınlarlı, 58.

⁷⁰ Baz, 11.

1.2.2.2. Taraf unsuru

Joint venture sözleşmesiyle taraflar, ortak bir amaca ulaşmak için birlikte çaba gösterme taahhüdü altına girerler. Yapılan joint venture sözleşmesi şahıslar birliği kuruludur. Joint venture, sözleşmeye dayandığından en az iki kişi bulunmalı, tek kişilik joint venture ortaklığı oluşmaz⁷¹. Nitekim joint venture, iki veya daha fazla tüzel veya gerçek kişinin bir araya gelerek yaptığı sözleşme ilişkisi olarak adlandırılabilir.

Joint venture'ı oluşturan ortakları tüzel veya gerçek kişi olarak, hem hukuki hem de iktisadi açıdan birbirinden bağımsız olmaları ve kurulan ortaklıktan sonra da bu bağımsızlığı devam ettirmeleri gerekmektedir. Joint venture sözleşmeleri genellikle büyük yatırımlar için düzenlendiğinden dolayı gerçek kişilerin bu tür büyük riskler taşıyan yatırımlara girmekten çekinmeleri sebebiyle uygulamada genellikle tüzel kişiler arasında bu ilişki kurulmaktadır⁷².

1.2.2.3. Ortak amaç ve konusunun sınırlı olması

Her ne kadar joint venture sözleşmesi ile esas hedeflenenin maddi kazanç sağlamak olduğu kanısı yaygın olsa da, bu her zaman birinci hedef olmaz. Hedeflenen hususların meydana getirilebilmesi için sözleşmenin katılımcılarının her birinin üzerine düşen vazifeyi yerine getirmesi sorumluluğu mevcuttur. Ortak hedeflere ulaşılabilmesi için tüm partnerlerin bir uyum içerisinde çalışması, üzerine düşen hususlarda emek gösterip çabalaması *affectio societatis* terimi ile ifade edilir. Bu tip bir yapıda müşterek gayeye katılabilecek artı değerler gayeye, ortağa, katkının zamanına vb. birçok etkene bağlı olup bireysel yetenek, deneyim, uzmanlık gibi çok geniş bir skalada yer alabilmektedir⁷³.

Maddi kazanç dışında bir hususun ana gaye olduğu bir oluşuma, birden fazla sayıda şirketin ortak bir konuda araştırma – geliştirme yapmak amacıyla bir araya gelmesi örnek gösterilebilir. Buradaki araştırma – geliştirme projesinin sonucunda bir kazanç elde etme olasılığı olduğu elbette açık olsa da burada şirketler arasında oluşturulan joint venture'un öncelikli amacı elde edilecek sonuçlar ile ilgili alanda ilerleme kaydetmektir. Kazanç elde

⁷¹ Tuncer, (2010). Joint Venture Sözleşmeleri. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul, 20.

⁷² Tile, L. (2013). Türk Hukuku'nda Joint Venture Düzenlemeleri. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul, 9.

⁷³ Tile, 10.

etme hususu sonra gelir. Sonuç olarak elde edilebilecek maddi kazanımlar bir joint venture oluşumunu karakterize etmez. Ancak ikincil amaç bile olsa potansiyel maddi kazanımlar bir joint venture oluşu içerisinde her zaman kendine yer bulacaktır; hatta gereklidir⁷⁴.

Daha önce de belirtildiği gibi partnerlerin joint venture'a kattığı pek çok değer bulunmaktadır. Bunlardan biri de personeldir. Personellerin çalışma şekli farklılık gösterebilmekte olup firmalar çalışanlarını geçici olarak joint venture'a tahsis edebildikleri gibi sadece joint venture kapsamında çalışanlar da bulunabilmektedir. Firmada hali hazırda çalışan olup joint venture'a katılan personeller ortak gayeye katkı olarak değerlendirilir. Bu çalışanların iş anlaşmaları mevcut şekliyle sürer ve gelirlerini de yaygın olarak bağlı olduğu kurumdan alır⁷⁵.

1.2.2.4. Katılma payı getirme ve kazanç paylaşımı

Joint venture, limitleri işin başında tayin edilmiş bir gaye doğrultusunda tüm katılımcıların kendi imkanlarını ortaya koyduğu, aktivitelerde bulunduğu ve kar elde etme, ilgili alanda ilerleme sağlama gibi amaçlarla yola çıktığı bir sözleşmedir. Ortaklar bu hususta gösterilen müşterek çabanın karşılığında ortaya çıkan sonuçtan azami fayda sağlamayı hedefler. Ortaklar, joint venture oluşumunun başında ortaya konan bu sözleşme kapsamında ilgili hedefte pay sahibi olabilmek için bir katkı payı taahhüt ederler. Bu katkı payı, joint venture oluşumunda bir nevi tarafların yükümlülüğünün temelini meydana getirir⁷⁶.

Joint venture, yasal geçerliliği olan bir sözleşme olduğundan sözleşmeye taraf her bir partinin taahhüt ettiği (arsa, mal, para vb. gibi maddi değeri olan şeyler veya işgücü, deneyim, uzmanlık vb. gibi manevi katkılar) katkı payını ortaya koyması bir zorunluluktur. İleri bölümlerde daha detaylı şekilde verildiği gibi, ortakların yapı içerisindeki ilişkisi adi ortaklık hükümleri içerisinde değerlendirildiğinden; ortaklar Türk Borçlar Kanunu'nun adi ortaklıklardaki katılma payı ortaya koyma kurallarını regüle eden 621. maddesine⁷⁷ tabidir. hükümleri uygulanacaktır. Joint venture kapsamında ortaklar ortak bir

⁷⁴ Tuncer, 22.

⁷⁵ Tekinalp, G. ve Tekinalp, Ü. (1989). Joint Venture, Prof. . Yaşar Karayalçın' a 65. Yaş Armağanı, Ankara: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 155.

⁷⁶ Baz, 15.

⁷⁷ Bu madde;

"Her ortak, para, alacak veya başka bir mal ya da emek olarak, ortaklığa bir katılım payı koymakla

amaca yönelmiş olup, sözleşme kapsamında bu ortaklığa maddi veya manevi bir değer katacaklarını taahhüt ederler⁷⁸. Sözleşmede her bir partnerin kârdaki (ve/veya zarardaki) yüzdeleri genellikle belirtilir; belirtilmediği durumlarda ise Türk Borçlar Kanunu'nun 523. maddesi I. fıkrasında belirtildiği üzere ortak yapıya koydukları sermaye yüzdelerinden bağımsız olarak kar/zarar yüzdeleri eşittir⁷⁹.

1.2.3. Joint Venture'ın Türleri

1.2.3.1. Salt sözleşmeye dayalı (geleneksel) Joint Venture

Salt sözleşmeye dayalı joint venture tanımı, diğer joint venture tipleri sözleşmeye dayalı değilmiş gibi bir izlenim verdiği için dolayı doğru bir tabir olmasa da literatürde sıklıkla kullanılmaktadır. Geleneksel joint venture tipinde iş kapsamı genellikle tek bir işle sınırlı olsa da bu tip bir sınırlama yoktur; birden fazla işi kapsayan bir geleneksel ortak girişim de olabilmektedir⁸⁰.

Geleneksel olarak tabir edilen joint venture tipi yapısı itibarıyla diğer tiplere göre basittir. Örneğin; geleneksel bir joint venture yapısında ticaret şirketi kurulması şart değildir⁸¹. Hatta bir sermaye tahsisi ve bir organizasyon oluşumuna bile ihtiyaç mevcut değildir. Partnerlerin ortak gaye için güçlerini birleştirmeleri ve sözleşmede belirtildiği üzere kendi üzerlerine düşen görevleri yerine getirmeleri yeterlidir. Geleneksel tipte partnerlerin katkısı doğrudan olup bir aracı olmaz⁸².

yükümlüdür.

Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa katılım payları, ortaklığın amacının gerektirdiği önem ve nitelikte ve birbirine eşit olmak zorundadır.

Bir ortağın katılım payı, bir şeyin kullandırılmasından oluşuyorsa kira sözleşmesindeki; bir şeyin mülkiyetinden oluşuyorsa satış sözleşmesindeki hasara, ayıptan ve zapttan sorumluluğa ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır.” şeklindedir. Bkz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf> (Erişim Tarihi: 05.05.2019).

⁷⁸ Baz, 15.

⁷⁹ İslamov, N. (2003). Joint Venture. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. Ankara, 8.

⁸⁰ Tekinalp ve Tekinalp, 156; Altay, A. (2009). Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Sermayeye Katılmalı Ortak Girişimler. İstanbul: Beta, 41.

⁸¹ Tekinalp ve Tekinalp, 156.

⁸² Yongalık, A. (1991). Adi Şirkette Sermaye Payı, Ankara: BTHAE, 37-39; Tuncer, 27.

Geleneksel tip joint venture’da hedeflenen iş sadece bir adet olmaktadır⁸³. Basit tanımı nedeniyle tek bir işi kapsayan ve görece olarak daha kısa müddetli olması beklenen işlerde kullanım alanı yaygındır⁸⁴. Bu basitlik belirtildiği gibi bazı işlerde kullanışlı olsa da yapısı gereği bazı kısıtlamaları da doğal olarak mevcuttur. Örneğin; partnerler, ortak hedefe ulaşmak için ortaya koydukları yatırımı kendi bünyeleri içerisinde tutar ve bunları joint venture yapısına ait olacak şekilde sunmazlar. Bu durumun gerekçesi ise geleneksel joint venture yapısının geçici olup ortak hedefe ulaşıldığı anda da yapının dağılacak olması ve meydana gelecek tasviye sürecinin partnerler için ciddi zaman kaybına neden olabileceği olmasıdır. Bu tip joint venture’un kısa süreli ve tek bir işi kapsayan bir oluşum olması sebebiyle partnerler genellikle kendi diğer işlerini de eş zamanlı olarak sürdürme tandansı gösterirler⁸⁵.

Özetlemek gerekirse; geleneksel tip bir joint venture yapısında partnerlerin niyeti uzun soluklu bir ortaklık oluşturmak değil, direkt olarak tarafların ilgili yapıyı kurmasına karar vermesine sebep olan amacı meydana getirmektir. Joint venture’un oluşturulma nedeni, ne gibi aktivitelerde bulunacağı, partnerlerin görev bölüşümü ve hakları, eğer varsa partnerler arasında kurulacak ilişkiler ve yönetim vb. idari hususların etmenleri gibi konular dolayısıyla joint venture sözleşmesinde yer verilen başlıklardır⁸⁶.

1.2.3.2. Sermayeye dayalı joint venture

“İktisadi ve stratejik planlarını gerçekleştirmek üzere, iki ya da daha fazla işletmenin kaynaklarını birleştirerek kurdukları, mülkiyeti ve faaliyetleri kendisini oluşturan ortaklardan ayrı olan bir teşebbüs” ifadesi sermayeye dayalı joint venture’ı tanımlar⁸⁷.

Bir yatırım grubuna sermaye koymaya sermayeye katılma adı verilir. Elbette sermayeye katılma işlemi bir sözleşme çerçevesinde olur. Ancak bu tip bir joint Venture oluşumu sözleşmeden ibaret olmayıp kurumsal bir yapıya bürünür⁸⁸.

⁸³ Akyol, Ş. (1997). Know-How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri, İstanbul: AFA Matbaacılık, 194.

⁸⁴ Tuncer, 27.

⁸⁵ Altay, 49; Çakır, 104.

⁸⁶ Çakır, 104.

⁸⁷ Tile, 18.

⁸⁸ Altay, 86.

Sermayeye katılma tipi joint venture oluşumuna katılan partnerler, bu kapsamda birbirlerinden hukuki ve ekonomik olarak bağımsızlıklarını sürdürürler. Bu nedenle iş ortakları joint venture oluşumuna sermaye koyarken, joint venture'dan bağımsız iş faaliyetlerine de devam edebilirler. İşbu faktörler göz önüne alındığında, sermayeye dayalı joint venture oluşumu hukuki ve ekonomik olarak birbirinden bağımsız olan partnerlerin ortak gayelerini gerçekleştirebilmek için güçlerini bir araya getirmesi, ortak alana sermaye sürmesi ile meydana gelen ve partnerlerin tüm bunları yaparken bir yandan da bu oluşumdan bağımsız olarak faaliyetlerini sürdürmesine imkan veren bir joint venture tipi olarak tanımlanabilir. Bu özellikleri ile sermayeye dayalı joint venture, tam sermaye birliği olan; partnerlerin bağımsız hareket etme imkanı olmadığı şirket vb. oluşumlardan ayrılır. Adi ortaklıktan ayıran bir diğer husus ise bu oluşumun potansiyel katılımcıları da ortaklığı denetleme hakkına sahiptir⁸⁹.

Bu tip joint venture oluşumlarında oldukça sık karşılaşılan bir husus ise tüzel kişiliği haiz bir ortaklık kapsamında bir araya gelmesidir. Ulusal ve uluslararası alanda sıklıkla görülen bir tiptir⁹⁰. Ancak buradan tüzel kişiliğin sermayeye katılmalı joint venture kurulabilmesi için bir gereksinim olduğu sonucu çıkarılmamalıdır. Almanya gibi pek çok gelişmiş ülkede tüzel kişilik olmadan sermayeye katılmalı joint venture'lar bulunmaktadır. Dolayısıyla tüzel kişiliğin olup olmaması hiçbir şekilde önem teşkil etmez⁹¹.

Türk Hukuku kapsamında ulusal joint venture'ların adi ortaklıklar tarafından kurulabilmesini engelleyen bir madde mevcut değildir. Dolayısıyla Türkiye'de adi ortaklıklar joint venture oluşturabilir. Ancak sermayesi yabancı kaynaklı olan ve bu sebeple uluslararası kabul edilen joint venture'ların adi ortaklıklar tarafından kurulup idare edilebilmesi uzun süredir süregelen bir tartışmadır. Bunun sebebi ise sermayesi yabancı kaynaklı olan işbu oluşumların Türkiye'de anonim ya da limited şekilde kurulması ve uluslararası alanda joint venture'ların ancak salt sözleşmeye dayanan türlerinde adi ortaklıkların kurucu kabul edilebilmesi kuralı buna karşılık sermayeye katılmalı joint venture'ların adi ortaklıklar tarafından işletilebilmesinin mümkün olmamasıdır⁹².

⁸⁹ Çakır,105.

⁹⁰Tekinalp ve Tekinalp,156.

⁹¹Tekinalp ve Tekinalp,166; İslamov,22.

⁹² İslamov, 23.

Türkiye’de kurulan sermayeye katımlı tip joint venture’lar incelendiğinde, anonim ve limited ortaklıkların yaygın olduğu gözlemlenmektedir⁹³. Buna karşılık ise, İsviçre’de anonim ortaklık yaygındır⁹⁴.

Türkiye’de Yabancı Sermaye Çerçeve Kararnamesi’nde ve Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu’nda, sermayenin tamamının yabancılara ait olmasını yasaklayan veya ortakların tamamının yabancı uyruklu olmasını sınırlayan bir kanun hükmü bulunmamaktadır⁹⁵.

1.2.3.3. Diğer türler

Salt sözleşmesel joint venture ile sermayeye dayalı joint venture ana ayrımının dışında değişik ayrımlar altında da joint venture oluşumları kategorize edilebilmektedir. Ancak bu ayrımlar daha ziyade iktisadi ve işletmesel unsurlar taşıdığından çalışmamızda bu ayrımlara ayrıntılı olarak değinilmeyecektir. Kısaca özetleyecek olursa joint venture’lar:

- **Ulusal Joint Venture**

Aynı ülkede bulunan iki veya daha fazla sayıdaki ortağın oluşturduğu joint venture türüdür⁹⁶. Ancak joint venture’lar uygulamada çoğunlukla uluslararası olarak kurulmaktadır. Fakat yabancılik unsurunun bulunması ya da tamamen yerli ortaklar tarafından kurulması gibi bir zorunluluk söz konusu olmamaktadır. Bahsi geçen ulusal joint venture türünde ise yabancılik unsuru olmadan, tamamen yerli sermayeden oluşması gerekmektedir⁹⁷.

- **Uluslararası Joint Venture**

Joint venture ilişkisinde taraf veya sermaye açısından bir yabancılik unsuru olması halinde ulusla arası joint venture vardır. Bu tür joint venture’lar stratejik ortaklıkların oluşturulmasında en fazla başvurulan modeller arasında yer almaktadır. Uluslararası joint

⁹³ Tekinalp ve Tekinalp, 166.

⁹⁴ İslamov, 23.

⁹⁵ Tekinalp ve Tekinalp, 166.

⁹⁶ Ulaş, D. (2003). Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejisi Olarak Ortak Girişimler ve Türkiye Uygulamaları, Ankara: Turhan Kitapevi, 88.

⁹⁷ Tile,11.

venture'lar yoluyla ayrı devletlerin tâbiyetine mensup olan iki veya daha fazla girişimci, ticari etkinliklerde bulunmak için sermaye ve diğer kaynaklarını bir araya getirmek suretiyle işbirliğinde bulunurlar⁹⁸.

- **Yatay Joint Venture**

Bir joint venture'in benzer veya aynı ticari sektörlerde üretim, satış ya da dağıtım etkinlikleri yürüten işletmeler tarafından kurulması halinde, yatay bir ilişkiye sahip olduğu kabul edilmektedir. Başka bir deyişle joint venture içinde yavru şirket ile ana ortağın veya ortaklıkların aynı ticari sektörde faaliyetlerde bulunması ve üretimlerinin ortak bir plan dahilinde yapılması halinde bu ortaklığa "yatay joint venture" (Horizontal joint venture) denir⁹⁹.

- **Dikey Joint Venture**

Belirli bir sektörde ticari faaliyetlerde bulunan kişilerin joint venture kurması halinde ortada dikey joint venture vardır. Dikey joint venture anlaşması hem mevcut hem de gelecekteki olası rakip işletmeleri etkiler. Bu anlaşma yoluyla rakip işletmelerin ürünlerinin ya da müşterilerin piyasaya girişi zorlaştırılabilir. Bu tür joint venture sözleşmelerinin haksız rekabet alanında piyasaya girişi zorlaştırma ve piyasada ortak davranışları arttırma açısından ihlal edici niteliği söz konusudur. Dikey joint venture'ların olumlu özellikleri, işlem maliyetinin düşürülmesi ve kaynakların verimli kullanılmasıdır. Bu joint venture modeli piyasada öncü bir role sahip olup, şirketlerin ihtiyaç duyduğu hammaddeyi ve diğer malzemeleri üreten işletmeler ile işbirliğine dayanmaktadır. Piyasada hızlı talep artışları gözlemlendiğinde dikey joint venture'ların sayısı da artmaktadır. Zira piyasadaki bu eğilimin arka planında artan talebin zamanında karşılanması gereği yatmaktadır¹⁰⁰.

- **Dairesel Joint Venture**

Dairesel joint venture, yatay joint venture'in bir türüdür. Bu tip joint venture'larda ortak işletmeler aynı dağıtım kanallarını kullanmaktadır. Ortakların birbiriyle rekabeti söz

⁹⁸ Tile,11.

⁹⁹ Baz,20-21.

¹⁰⁰ Baz, 21.

konusu olmayacağından bunlar arasında haksız rekabet kurallarına ilişkin bir ihlal, dolayısıyla piyasadaki rekabetin tehlikede olacağı kaygısı bulunmamaktadır¹⁰¹.

1.2.4. Hukuki Yapısı

Joint venture'nın hukuki niteliğine geçmeden önce hukuki yapısını belirlemek gerekecektir. Joint venture kavramı ilişkinin farklı aşamaları için kullanılmaktadır. Esaslar sözleşmesi olarak da ifade edilen temel sözleşmenin tarafları arasındaki ilişki joint venture ilişkisi tanımlanmaktadır. Temel sözleşme her joint venture sözleşmesinde mutlaka bulunması gereken bir sözleşmedir. Ancak işin niteliği gereği temel sözleşmeden önce veya sonra farklı sözleşmeler yapılabilir. Joint venture sözleşmesinidaha iyi anlayabilmek için ilişkinin niteliğine göre ortaya çıkan diğer sözleşmelerinde incelenmesi yararlı olacaktır, bunlara da kısaca değinilecektir. Joint venture ilişkisinde aşamalı olarak üç sözleşme yer alabilmektedir¹⁰². Bu sözleşmeler¹⁰³ sırasıyla;

- Ön Kuruluş Sözleşmesi
- Temel Sözleşme
- Uydu Sözleşme

Yukarıda bahsi geçen sözleşmelerin yapılabilmesi için joint venture'nın sermayeye dayalı veya sermaye gerekmeyen tipte kurulmuş olması şartı aranmaz. Bunlardan başka sermayeye dayalı joint venture'da ortaklık sözleşmesi yapılmaktadır¹⁰⁴.

1.2.4.1. Ön kuruluş sözleşmesi

Ön kuruluş sözleşmesi, joint venture ilişkisinin hazırlık aşamasında temel sözleşmenin akdedilmesinden önce joint venture'ı oluşturan taraflar arasında düzenlenmektedir. Ayrıca ön kuruluş sözleşmesi, temel sözleşmenin giriş kısmı olarak da düzenlenebildiği görülmektedir¹⁰⁵.

¹⁰¹ Baz, 21.

¹⁰² Tuncer, 30-31.

¹⁰³ Şahinalp, ., 61.

¹⁰⁴ Tuncer, 30-31.

¹⁰⁵ Akyol, 70.

Ön kuruluş sözleşmesinde, yapılacak olan işin tanımı yapılır. Bunun yanında, hukuki yapının nasıl olacağı, ortakların pay oranları, iş gücünün ve finansmanın nasıl sağlanacağı gibi hususlar da yine bu sözleşme de belirlenir. Bu kapsamda ön kuruluş sözleşmesi bir yandan ortaklar arasındaki durumları açıklarken, üçüncü kişilere de ortakların iradelerini yansıtmaktadır. Dolayısıyla temel sözleşme ile uydu sözleşmesi arasında yaşanacak herhangi bir uyumsuzluk durumunda ön kuruluş sözleşmesine bakılacaktır¹⁰⁶.

Temel sözleşmenin yapılmaması durumunda etkisini kaybeden ön kuruluş sözleşmesi esasen geçici niteliktedir. Temel sözleşmenin yapılması halinde, joint venture'ın giriş bölümü olarak sözleşmeye eklenir ve amaçlar maddesi anlamı kazanmış olur. Böylece yapılacak olan temel sözleşme ile uydu sözleşmeler arasında bir uyumsuzluk ortaya çıktığında, ön kuruluş sözleşmesindeki hükümlere bakılarak karar verilir¹⁰⁷. Ön kuruluş sözleşmesinin düzenlenmesiyle ortaklar arasında bir adi şirket sözleşmesi kurulmuş sayılır¹⁰⁸.

1.2.4.2. Temel sözleşme

Joint venture'ın sözleşmeye dayalı veya sermayeye katılmalı olarak oluşturulması durumlarında, taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi her zaman temel sözleşme¹⁰⁹ oluşturur. Başka bir ifadeyle, taraflar arasındaki joint venture ilişkisi temel sözleşmeyle kurulmakta olup bu sözleşmeye joint venture sözleşmesi de denilmektedir¹¹⁰.

Temel sözleşme, joint venture'ı oluşturan ortaklar arasında akdedilen, tarafların hak ve yükümlülüklerini, ileride kurulacak olan ortaklığın türü, sermayesi, payların dağılımı, ortakların yönetim ve temsile ilişkin hakları, karın ne şekilde dağıtılacağı, uygulanacak hukuk ve ihtilafların çözümü, joint venture'ın amacı, faaliyet sahası, işin süresi gibi hususları içeren sözleşmedir¹¹¹.

¹⁰⁶ Akyol, 70.

¹⁰⁷ Akyol, 72.

¹⁰⁸ Akyol, 73, dn. 102; Yargıtay 11. HD'nin bir kararında bu sözleşme ön akit olarak adlandırılırken, bunun adi şirket mahiyetinde olduğu da ifade edilmiştir. Bkz. Tuncer, 32.

¹⁰⁹ Temel sözleşme kavramı için bkz. Akyol, 69; Tekinalp ve Tekinalp, 166-167.

¹¹⁰ Tekinalp ve Tekinalp, 166-167.

¹¹¹ Akyol, 72.

Temel sözleşme, düzenlenecek olan joint venture'ın esas sözleşmesini oluşturacağından önem taşımaktadır. Kurulacak temel sözleşme ile taraflar ortaklığı hangi türde kuracakları konusunda anlaşacaklardır. Düzenlenen sözleşmeyle Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan ortaklık türlerinden biri kurulacaksa Türk Ticaret Kanunu hükümleri, adı ortaklık şeklinde kurulacaksa Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacak ve niteliği buna göre belirlenecektir¹¹².

1.2.4.3. Uydu sözleşme

Uydu sözleşmeleri, joint venture'a taraf olan ortaklar ile joint venture ortaklığı arasında gerçekleştirilen bağımsız sözleşmelerdir¹¹³. Uydu sözleşmeler, temel sözleşmenin hedefi ve asıl konusu olan işin gerçekleşmesi için yapılması gereken ya da taraflar arasında bir sorun çıktığında yapılmasına ihtiyaç duyulan sözleşmelerdir¹¹⁴.

Ortaklar temel sözleşmeyi imzalarken uydu sözleşmelerini de imzalamaktadır. Bahsi geçen uydu sözleşmeleri, patent lisansı sözleşmeleri, teknik yardım ve mühendislik sözleşmeleri, satım sözleşmeleri, lisans sözleşmesi, marka sözleşmeleri gibi çeşitli sözleşmelerdir¹¹⁵.

Sermayeye katılmalı joint venture uygulamaları, birçok girişimle sözleşme yapılmasını gerektirmektedir. Ancak uydu sözleşmelerinin ortakları, joint venture'ı oluşturan ortaklar ile joint venture şirketi (yavru ortaklık) olarak belirlenmiştir. Bu nedenle uydu terimi, her bir ortak ile yavru ortaklık arasındaki bağımlılık ilişkisini belirtirken, temel sözleşmeyle uydu sözleşmeler arasındaki bağlantıya da vurgu yapmaktadır. Buna bağlı olarak uydu sözleşmelerinin bir ucunda joint venture ortakları, diğerinde ise yavru ortaklıkların bulunduğu söylenebilir¹¹⁶.

Temel sözleşme içerisinde uydu sözleşmelerine ilişkin bir düzenleme bulunmuyorsa, temel sözleşme ile uydu sözleşmeler arasında herhangi bir ilişkiden bahsetmek mümkün

¹¹² İslamov, 25.

¹¹³ Çakır, 107.

¹¹⁴ Akyol, 74.

¹¹⁵ Tekinalp ve Tekinalp 167.

¹¹⁶ Altay, 279.

olmayacaktır. Ayrıca bu iki sözleşmenin yorumlanması birbirinden bağımsız olarak yapılmalıdır. Bununla beraber temel sözleşme içerisinde uydu sözleşmelerine ilişkin bir düzenleme mevcutsa; uydu sözleşmeleri yapılmasına yönelik olan temel sözleşme hükümleri, bir ön sözleşme olarak değerlendirilir. Uydu sözleşmelerinin yapılmasının sebebi taraflar arasındaki temel sözleşmedir. Başka bir ifadeyle, ortaklıkların uydu sözleşmesi yapması gerekliliği, ortaklar arasındaki joint venture ilişkisinden kaynaklanmaktadır. Bu sebeple, uydu sözleşmesinin herhangi bir nedenle iptal edilmesi durumunda temel sözleşme de geçersiz sayılabilecektir¹¹⁷.

Özetlemek gerekirse, uydu sözleşmeleri taraflardan her birinin ve iş ortaklığı ile birbirinden bağımsız olarak, Türk Borçlar Kanunu'nun özel ve genel hükümleri çerçevesinde yapılan sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır¹¹⁸.

1.2.5. Hukuki Niteliği

Joint venture'in hukukî niteliğini daha iyi kavramak için yukarıda da bahsedilen sözleşmeye dayalı ve sermayeye katılmalı joint venture ayrı ayrı ele alınacaktır. Nitekim sermayeye katımlı joint venture, sözleşmeye dayalı joint venture'e göre daha karmaşık bir yapıya sahiptir. Bu sebeple karışıklığa neden vermeden konuyu aydınlatmak faydalı olacaktır. Çalışmada ilk önce sözleşmeye dayalı joint venture'in, sonrasında ise sermayeye katımlı joint venture'in hukukî niteliği belirlenmeye çalışılacaktır.

1.2.5.1. Salt sözleşmeye dayalı (geleneksel) Joint Venture

Basit ve sade bir yapısı olan sözleşmeye dayalı joint venture'da ortakların bir şirket kurmalarına gerekmediği gibi, genellikle bir organizasyona sahip olmak da zorunlu değildir. Geleneksel joint venture'da en az iki gerçek ya da tüzel kişinin varlığı yeterlidir. Sözleşmenin geçerliliği için bir şekil şartı öngörülmemiş ancak yazılı şekil şartı aranmıştır¹¹⁹. Doktrinde sözleşmeye dayalı joint venture ilişkisinin adi şirket ilişkisi olduğu, yapılan sözleşmenin de adi şirket sözleşmesi olduğu genel olarak kabul edilmektedir¹²⁰. Joint

117 Tile, 23.

118 Şahinalp, ., 502.

119 31 Numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği, m.1/b.II.

120 Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 16.

venture sözleşmesinde aksine bir düzenleme yoksa Türk Borçlar Kanunu'nun 520 ve devamındaki maddelerin uygulanması söz konusudur. Türk Borçlar Kanunu'nun 524. maddesine göre, joint venture sözleşmesinde aksi öngörülmemişse ortaklar kararları ortak alırlar (B.K.m.524/1). joint venture sözleşmesinde ya da tarafların sonradan kararlaştırmaları halinde şirketin idaresi ortaklardan birine ya da bir kaçına bırakılabilir (TBK m.525). Tüm ortakların kabul etmesiyle şirkete yeni bir ortağın girmesi söz konusu olmaktadır (TBK m.532/I). Geleneksel joint venture türü adi şirket niteliğinde olduğundan tüzel kişiliği yoktur. Ayrıca ortaklar, joint venture'ın borçlarından müteselsilen sorumludurlar (TBKm.534). Geleneksel joint venture'ın en önemli özelliklerinden birisi tek iş için kurulan geçici bir şirket olması iken devamlılık unsuru zorunlu unsurlarından birisi olmuştur (T.S.T. m.14/2). Sözleşmeye dayalı joint venture, tek iş için kurulan geçici bir şirket tipi olması sebebiyle ticari kuruluşları işletmek için uygun görülmemektedir¹²¹.

1.2.5.2. Sermayeye dayalı Joint Venture

Joint venture ortaklarının yapacakları işin niteliğine göre, bazen mevcut bir ticaret şirketine katılmayı bazen de bir ticaret şirketi kurmayı zorunlu hale getirmektedir. Bu sebeple uygulamada bazen sermayeye dayalı joint venture türüyle karşılaşılacaktır. Doktrin, sermayeye dayalı joint venture'ın da geleneksel joint venture'da olduğu gibi adi şirket niteliğinde olduğu görüşünde birleşmiştir¹²². Sözleşme içerisinde lisans, patent ve know-how gibi terimlerin kullanılması halinde karma sözleşmenin söz konusu olacağını ifade eden Akyol, bir adi şirket ilişkisinin varlığını kabul etmektedir¹²³.

Kurulacak şirketin tüzel kişiliğe sahip olması gerekmediği doktrinde ifade edilmektedir¹²⁴. Kurulan bu şirket, kurulmuş olduğu ülkenin hukuk düzenine uymak zorundadır. Ortak bir amacı gerçekleştirmek amacıyla kurulan joint venture niteliğindeki ticaret şirketi, varlığını sürdürmeye devam eder. Sermayeye dayalı joint venture, adi şirket olarak anılmakla birlikte, şirketin genelde tüzel kişiliği haiz bir ticaret şirketi olduğu söylenebilir.

¹²¹ Tuncer, 41-42.

¹²² Tuncer, 42.

¹²³ Akyol, 76.

¹²⁴ Tekinalp ve Tekinalp, 166; Tuncer, 42.

1.2.6. Türk Hukuku'nda Joint Venture'a İlişkin Düzenlemeler

Türk hukukunda joint ventureye ilişkin düzenlemeler Kurumlar Vergisi Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve Türk Rekabet Hukuku yönünden incelemeye alınmıştır. Kurumlar Vergisi Kanunu'nda iş ortaklığının tanımı ve iş ortaklığını oluşturan unsurlar ele alınmıştır.

1.2.6.1. Kurumlar Vergisi Kanunu yönünden Joint Venture

Türk Hukukunda joint venture'a ilişkin herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bununla beraber 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu (KVK)¹²⁵ madde 1/d ve madde 2/7 ile KVK'nun uygulamasına ilişkin 1 Seri Numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (KVGT)¹²⁶2.5 numaralı maddesinde “iş ortaklıkları” kavramı düzenlenmiştir. Böylece Türk hukuk sisteminde “iş ortaklıkları” gibi özel bir tür de olsa joint venture kendine yer edinmiştir¹²⁷.

Kurumlar Vergisi Kanunu yönünden joint venture kavramı, joint venture ilişkisinin tüm unsurlarını içermektedir. Bir diğer ifadeyle kurumlar vergisi mevzuatı kapsamında joint venture'in düzenlendiğidir. Bir diğer önemli husus ise özel hukuk bağlamında ele alınan “iş ortaklığı” kavramı ile vergi hukuku kapsamında ele alınan “iş ortaklığı” kavramlarının hangi açılardan benzerlik gösterdiğinin tespit edilmesidir. Bu doğrultuda öncelikli olarak iş ortaklığı kavramı ele alınacak olup daha sonra Kurumlar Vergisi Mevzuatı açısından hangi anlamda kullanıldığının açıklaması yapılacaktır¹²⁸.

1.2.6.1.1. Joint Venture/İş Ortaklığı kavramının tanımı ve hukuki niteliği

İş ortaklığı sözleşmeleri, aralarında hukuki ya da iktisadi olarak herhangi bir bağlılık bulunmayan kişilerin önceden kararlaştırılan bir amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak bir işin görülebilmesi için bir sözleşme kapsamında bir araya geldiği sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Bu tür sözleşmeler gerçek kişiler arasında olabildiği gibi tüzel kişilerin yaptığı iş sözleşmelerinin tarafı da olabilmektedirler. İş ortaklıklarında, ortaklar söz verilen

¹²⁵ Resmi Gazete Tarihi: 21.6.2006, Sayı: 26205, Kabul Tarihi: 13.6.2006.

¹²⁶ Resmi Gazete Tarihi: 3.4.2007, Sayı: 26482.

¹²⁷ Baz, 94.

¹²⁸ Baz, 95.

işin yerine getirilmesinden sadece kendi faaliyet alanlarından sorumlu olmayıp bütününden sorumlu tutulmaktadır¹²⁹.

İş ortaklığı KVK'da, “*sermaye şirketlerinin, kooperatiflerin, iktisadi kamu kuruluşlarının, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmelerin kendi aralarında veya şahıs ortaklıkları ya da gerçek kişilerle, belirli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardır*”¹³⁰ şeklinde tanımlanmaktadır. Kanun hükmünden anlaşıldığı üzere iş ortaklıkları belirli bir işin gerçekleştirilmesi ve kazancın paylaşılması için Kanun kapsamında sınırlı olarak sayılan gerçek veya tüzel kişilerin aralarında akdettikleri bir sözleşmeyi ifade etmektedir¹³¹. Kanundaki tanımlamaya göre, iki gerçek kişi veya bir gerçek kişi ile bir tüzel kişi arasında bir iş ortaklığı kurulamayacaktır¹³². Ancak bu kural sadece vergi hukuku bakımından geçerli sayılıp; Kurumlar Vergisi Kanununda mümkün olmasa da, Türk borçlar hukuku bakımından sadece gerçek kişilerden veya şahıs şirketlerinden oluşan bir iş ortaklığı kurulması mümkün olmaktadır¹³³.

1 Seri Numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde, kurumlar vergisine tabi olan yükümlülükler belirtilirken, aynı Tebliğ'in 2.5. maddesinde de iş ortaklıklarına ilişkin bilgiler verilmiştir. Söz konusu düzenleme de iş ortaklıkları, kazanç paylaşımı amacıyla kurulan ortaklıklar olup; ortakların belli bir işin birlikte yapılmasını yüklenmesi, şeklinde açıklanmıştır¹³⁴.

Tebliğ' in 2.5.1. maddesi uyarınca, şahıs ortaklıkları veya gerçek kişilerin KVK madde 2'de sayılanlarla (sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmeler) veya madde 2'de sayılanların kendi aralarında oluşturdukları adi ortaklıklar hakkında, istenilmesi halinde iş ortaklığı olarak kurumlar vergisi mükellefiyeti ortaya çıkarabilecektir. Bu durumda yükümlüler, talep edilmesi halinde

¹²⁹ Dayınlarlı, 272.

¹³⁰ KVK, madde 2/7.

¹³¹ Baz, 96.

¹³² Dayınlarlı, 272.

¹³³ Baz, 96.

¹³⁴ Tile, 65.

tüzel kişiliğinin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın iş ortaklıkları, kurumlar vergisi mükellefi olabileceklerdir¹³⁵.

1.2.6.1.2. Joint Venture’yi/İş Ortaklığını oluşturan unsurlar

1 no’lu KVGT’nin 2.5.2. madde hükmü uyarınca iş ortaklığı ilişkisinin KVK kapsamında vergi mükellefi olarak sayılabilmesi için bir takım koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. Aşağıda bahsi geçen ilgili koşullar kısaca açıklanmıştır.

Ortaklardan en az bir tanesinin KVK kapsamında vergi mükellefi olması: İş ortaklığının ortaklarından en az birisinin Kurumlar vergisi mükellefi olması gerekmektedir (KVGT madde 2.5.2.). Sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmeler ve iş ortaklıkları Kurumlar vergisi mükellefleri olarak sayılmaktadır. Bununla beraber, bir iş ortaklığının başka bir iş ortaklığı ile ortak olması da mümkün olup; bu konuda yasal herhangi bir engel bulunmamaktadır¹³⁶.

İş ortaklığının yazılı bir sözleşmeyle kurulması: İş ortaklığının kurulma amacı belirli bir işi sonuçlandırmaktır. Bahsi geçen“belli bir iş” ile kastedilen tek bir iştir¹³⁷. Tek iş ilkesine Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (KVGT)’nde açıkça yer verilmiştir. Buna göre iş ortaklıklarının özellikleri belirlenirken daima belli bir işin olması ve bu işin belirli bir sürede bitirilmesi öngörülmüştür. Nitekim bu durum genel olarak iş ortaklığı kavramı için söz konusu olan geçici ortaklık ifadesinin kabul edilmiş olduğunu göstermektedir¹³⁸. KVGT madde 2.5.2. uyarınca iş ortaklıkları yazılı bir sözleşme ile kurulması gerektiği belirtilerek, geçerlilik şartı oluşturulmuştur¹³⁹. Ayrıca iş ortaklığı sözleşmesinin yazılı şekilde uygun olarak yapılmamasıyla, bu ortaklığın kurumlar vergisi mevzuatı açısından iş ortaklığı sayılmaması sonucu ortaya çıkmaktadır. Ancak bu durum oluşan ilişkinin, borçlar hukuku kapsamında bir iş ortaklığı olarak değerlendirilmesine engel olmayacaktır¹⁴⁰.

¹³⁵ Tile, 65.

¹³⁶ Dayınlarlı, 281; Tekinalp ve Tekinalp, 159.

¹³⁷ Tekinalp ve Tekinalp, 159.

¹³⁸ Tile, 66.

¹³⁹ Tekinalp ve Tekinalp, 159.

¹⁴⁰ Dayınlarlı, 281.

Yapılacak olan işin belli bir süre içinde gerçekleştirilmesinin öngörülmesi: birlikte yapılacak olan işin belirli bir sürede gerçekleşeceği iş ortaklığı sözleşmesinde belirlenirken; bu sürenin¹⁴¹ belirlenmesinde ise somut işin gerçekleştirilmesi için gerekli olan süre dikkate alınmaktadır. İş ortaklığında, ortaklığın süresi belirsiz olamaz. Süresi dolan iş ortaklığı da, ortakların işe devam etmeleri sebebiyle yeni bir iş ortaklığına dönüştürülemez¹⁴².

İş sahibi ve iş ortaklığının aralarında bir tür yüklenim sözleşmesi yapması: Kurumlar vergisi mevzuatı açısından, bir iş ortaklığının bulunması için öncelikle bir işin varlığından söz etmek gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, kurumlar vergisi yükümlüsü olan dört firma bir iş ortaklığı sözleşmesi düzenleyerek gerçekleştirmek istedikleri iş için açılan ihaleye hazırlandıkları aşamada, Tebliğ'de sayılan diğer şartların tamamını yerine getirmiş olsalar dahi ortada bir yüklenim sözleşmesi olmadığı için kurumlar vergisi mevzuatı kapsamında bir iş ortaklığı kurulmamış sayılır. Ancak bahsi geçen dört firmanın ihaleyi kazanarak iş sahibi ile ortak yüklenim sözleşmesini imzaladıkları takdirde iş ortaklığı ilişkisi kurulmuş olacaktır¹⁴³.

Ortakların her birinin müştereken yüklenilen işin tamamından sorumlu olması: İş ortaklığı yüklenicileri, iş sahibine karşı yüklenim sözleşmesi bağlamında söz verilen işin sadece kendi paylarına düşen kısmından değil, tamamından sorumlu tutulacaktır. Aynı şekilde ortakların her biri iş sahibine karşı müteselsilen sorumlu olacaktır. Bu bağlamda iş ortaklığı sözleşmesi uyarınca taraflar üçüncü şahıslara karşı yapılan tüm hukuki işlemlerden iş sahibine karşı müştereken ve müteselsilen sorumlu olacaklardır. Bu kapsamda ortaklar açısından yüklenilen işin özelliği sorumluluğun kapsam ve niteliğini değiştirmeyecek olup; iş ortaklığını oluşturan tüm ortaklar işin tamamından iş sahibine karşı sorumlu tutulacaktır¹⁴⁴.

İşin Bitirilmesinden Sonra Kazanç Paylaşımı: İş ortaklığı ekonomik bir hedefle düzenlenmektedir. Bu amaçla, işin gerçekleştirilmesi sonucunda elde edilen kârın

141 Ortaklığın süresi ile sözleşmede belirtilen işin süresi çoğunlukla aynı olmaktadır. Ancak ortaklar, işin bitirilmesinden sonraki dönemlerde ortaya çıkabilecek çeşitli sorunların çözülmesi için bir ek süre gerekli görerek, ortaklığın süresini işin süresinden uzun tutabilirler. Tekinalp ve Tekinalp, 159.

142 Dayınlarlı, 282.

143 Tekinalp ve Tekinalp, 161.

144 Baz, 100.

paylaşılması iş ortaklığı sözleşmesinde yer alırken; kârın ne şekilde paylaşılacağı da iş ortaklığı sözleşmesinde belirtildiği şekilde pay edilir¹⁴⁵.

Ortakların Mükelleflik Durumunun Sona Ermesi: Kurulacak olan iş ortaklığında işin bitiş tarihi, yüklenim sözleşmesinde belirlenen kriterlere göre belirlenecektir. Ancak işin bitimi iş ortaklığının da sona erdiği anlamına gelmeyecek; yüklenilen iş dolayısıyla yükümlülüklerle ilgili faaliyetlerin tamamının da yerine getirilmesi gerekecektir. Vergisel ödevlerin tamamının ikmal edilmesinden sonra iş ortaklığı sona ermiş sayılacaktır¹⁴⁶ (KVG T madde 2.5.2.).

1.2.6.2. Türk Borçlar Kanunu yönünden Joint Venture

TBK doğrudan joint venture sözleşmesini düzenlememekle birlikte çeşitli hükümleri bu tür sözleşmelere uygulayabilmektedir. Türk Borçlar Kanunu madde 621/1 uyarınca ortaklardan her birinin ortaklığa katılım payı olarak para, mal, alacak veya emek koyması şartı aranmaktadır. Aksi belirtilmediği sürece ortakların, ortaklığa katılım payı olarak koydukları paylar TBK madde 621/1 uyarınca eşit olmalıdır. Ancak joint venture adı ortaklıktan farklı olarak ortaklıkta bulunan mallara ilişkin mülkiyet ortaklarda kalmaktadır. Diğer bir ifadeyle, bu mal varlığı değerleri ortaklığa intikal etmemekte ve elbirliği ile mülkiyet söz konusu oluşacaktır. TBK madde 622 ve TBK madde 623 uyarınca ortaklar, ortaklığa intikal etmiş ve ortaklığa ait olan bütün kazanç ve zarardaki payı iş ortaklığı kurulurken getirdiği katılım payında bakılmaksızın eşit olacağı ifade edilmiştir¹⁴⁷.

TBK madde 626 kapsamında joint venture konusuna ilişkin olarak rekabet yasağı düzenlenmiştir. Buna göre ortaklar kendilerinin ya da üçüncü tarafların kişilerin çıkarları doğrultusunda ortaklığın amacına zarar veren veya bu amaca ulaşılmasını önleyici işlemlerde bulunamazlar. Bu bağlamda joint venture birlikteliği salt sözleşmeye dayalı veya sermaye katılımlı ortaklık da olsa TBK madde 626 uyarınca ortakların müşterek amacının gerçekleşmesini engelleyici faaliyette bulunmayı yasaklamaktadır. Ancak doktrinde de eleştirilen bir diğer husus ise yasağın ihlal edilmesi halinde ne tür bir sonuç doğuracağı veya ne tür yaptırımlara yol açacağı öngörülmemiştir. TBK madde 626 kapsamında

¹⁴⁵ Tile, 68-69.

¹⁴⁶ Tile, 69.

¹⁴⁷ Baz, 101.

öngörülen rekabet yasağına aykırı davranmak, borcun hiç veya gereği gibi yerine getirilmediğine ilişkin bir sonuç doğuracağından dolayı yasak ihlali halinde tarafların uğradığı zararın tazminini isteyebilecekleri öngörülmüştür. Ayrıca ortaklar TBK madde 639/1-7 uyarınca joint venture birlikteliğinin haklı sebeple feshini veya TBK madde 629 uyarınca yönetici ortağın, yönetim yetkisinin tamamen ortadan kaldırılmasını talep edebilmektedir. Bu durumda ortakların sermaye katılmalı joint venture kurmasına ilişkin rekabet yasağının da uygulanacağına belirtilmesi gerekmektedir. Kollektif şirketlerde rekabet yasağı tüm ortaklar nazarında geçerli iken anonim şirketler açısından yalnızca yönetim kurulu üyeleri için rekabet yasağı uygulanacaktır. Başka bir deyişle kurulacak ortaklığın türü değiştiğinde rekabet yasağının niteliği de değişecektir¹⁴⁸.

1.2.6.3. Türk Rekabet Hukuku yönünden Joint Venture

Rekabet hukukunun temelinde teşebbüslerin piyasada mal ve hizmet üretimi yaparken rekabet halinde olması yatmaktadır. Buna karşılık rekabet kavramının tam bir tanımını vermek oldukça zordur¹⁴⁹. Bir tüketici sınıfına yönelik olarak piyasada aynı tür mal veya hizmet satan girişimlerin birbirleri ile olan ilişkileri şeklinde belirtilen rekabet kavramı, 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un tanımlar başlıklı 3. maddesinde "Rekabet mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış" şeklinde tanımlanmıştır¹⁵⁰.

4054 sayılı yasayla rekabetin kuralları ve ilkeleri düzenlemektedir. Bu bağlamda bu yasa uyarınca belirtilen ilkelere aykırılık, rekabet ihlaline yol açacaktır. Günümüzde piyasa ekonomisi, temelinde serbest rekabet ilkesini esas nitelik olarak arz eder¹⁵¹. Bu bağlamda; piyasa fiyatların girişimler tarafından serbest rekabet koşulları altında belirlendiği söylenirken; talep arz dengesine de bağlı olduğu görülmektedir. Bu noktada serbest piyasa ekonomisinin arzu ettiği ideal düzen tam rekabet piyasası olmasına karşın bu piyasa koşullarının gerçekleşmesinin oldukça zor olması nedeniyle gerçekleşmemektedir. Zira piyasada ortaya çıkan aksaklıklar ve olumsuzluklar nedeniyle çoğu zaman tam rekabetçi

¹⁴⁸ Baz, 92-93.

¹⁴⁹ Baz, 101.

¹⁵⁰ Atiyas, İ. (2000). Rekabet Politikasının İktisadi Temelleri Üzerine Düşünceler. 1(1). Rekabet Dergisi, 25-46.

¹⁵¹ Arı, Z. (2004). Rekabet Hukukunda Danışıklılık Kavramı. Ankara: Seçkin, 41.

piyasasının aksine tek bir ekonomik liderin hükmettiği tekel veya iki-üç ekonomik liderin işbirliği halinde piyasayı kontrol ettiği oligopol piyasalar¹⁵² da söz konusu olabilmektedir¹⁵³.

Rekabet hukuku ise, rekabetin serbest piyasa ekonomisinin gerekleri ölçüsünde dışarıdan bir müdahale olmadan piyasa koşullarının oluşmasını sağlamaya ve piyasalarda rekabet ihlalinin yaratabileceği sorunları önlemeye çalışmaktadır. Başka bir tanımla rekabet hukuku, ekonomik etkinliği sağlamak, mal ve hizmet piyasalarındaki serbest rekabet düzenini oluşturmak ve korumak amacıyla rekabet ihlallerine engel olup; rekabet ihlallerini ortadan kaldırmak için düzenleyici, denetleyici ve yasaklayıcı normlar içeren hukuk dalıdır¹⁵⁴.

1.2.6.3.1. Yoğunlaşma kavramı

Yoğunlaşma kavramı, piyasada faaliyet gösteren büyük girişimlerin sayısının artması ve bu duruma bağlı olarak küçük girişimlerin ortadan kalkması ya da büyük girişimlere bağımlı hale gelmesi olarak tanımlanmaktadır. Ekonomik karar alma ve piyasayı yönlendirme gücünün belli merkezlerde toplanması ve böylece piyasadaki rekabetin azalması yoğunlaşma durumuna sebep olmaktadır¹⁵⁵. Rekabet Hukuku anlamında ise yoğunlaşmanın anlamı “Az sayıda teşebbüsün toplam satışlar, varlıklar veya istihdam gibi ölçütlere göre ekonomik faaliyetin büyük kısmını elde tutmaları durumudur”¹⁵⁶.

Özel üretim yöntemleri, buluş ve patentlerin yoğunlaşmaya neden olan ticari özneler tarafından karşılıklı anlaşmayla kullanıma sunulması yoğunlaşmanın başlıca nedenlerinden biri olarak görülmektedir. Ayrıca ekonomik değeri olan bir ürünün üretim hazırlığından piyasaya sürülmesine kadar tüm süreçlerin merkezileşmesi, risk paylaşımı, ekonomik etkinlikler sonucu elde edilen karın tek bir grubun kontrolünde olması, gibi hususlar da yoğunlaşmanın nedenleri arasında sayılabilir¹⁵⁷.

¹⁵² Piyasada az sayıda firma varsa oligopoldür. Çam, Ü. (2017).Yarışılabilir Piyasalar Teorisi: Potansiyel Rekabetin Önemi. Ekonomi İşletme Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Dergisi. 3 (1), 91-110

¹⁵³ Topçuoğlu, M. (2001). Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları Lisansüstü Tez Serisi No: 7, s 43.

¹⁵⁴ Güven, P. (2008). Rekabet Hukuku, İstanbul: Yetkin Yayınları, 20.

¹⁵⁵ Tile, 86.

¹⁵⁶ Rekabet Terimleri Sözlüğü. (2009). Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları, 205.

¹⁵⁷ Tile, 83.

1.2.6.3.2. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK) madde 4 açısından Joint Venture'lar

2010/4 sayılı Tebliğ uyarınca birleşme ve devralma sayılan joint venture'lar Tebliğ kapsamına girecek ve izne tabi olabilecektir. Bununla beraber, joint venture'lar RKHK madde 4 kapsamına da girebilmektedirler¹⁵⁸.

RKHK madde 4' teki düzenlemeler aşağıdaki gibidir:

“Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

Bu haller, özellikle şunlardır:

- a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,
- b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,
- c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,
- d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,
- e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,
- f) Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

¹⁵⁸ Teşebbüsler arasında rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olan ve bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir joint venture'ın oluşturulması RKHK 5. maddesi çerçevesinde de değerlendirilmektedir. Tile, 91;

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir”.

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda, ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmak koşuluyla ortaklardan her birinin uyumlu hareketlerde bulunduğu ispatlanarak sorumluluktan kurtulabileceği bilinmektedir¹⁵⁹.

4054 sayılı Yasanın 4. maddesinde belirtilen anlaşma ile girişimler arası rekabeti bozucu nitelikte bir karar üzerinde mutabık kaldıkları anlaşılmaktadır¹⁶⁰. Dolayısıyla anlaşma kavramı sözleşme kavramından farklı ve daha geniş içeriklidir. Bu bağlamda Rekabet Kurulu 26.11.1998 tarih ve 93/750-159 sayılı kararı önem taşımakta olup; kurul kararında tarafların sözleşme yapmış olmadıkları itirazına karşı olarak anlaşmanın varlığının yeterli olduğu ve anlaşma için şekil şartı aramadığı belirtilmiştir¹⁶¹.

Uyumlu eyleme¹⁶² ilişkin Rekabet Kurulunun 24.6.2009 tarih ve 09-30/637-150 sayılı kararında¹⁶³ Kurul,

Bir teşebbüs diğer teşebbüslerle birlikte, normal piyasa koşulları altında kendi çıkarı için doğru olan bir hareketi yapmıyorsa ya da örneğin, fiyat gibi bazı parametrelerin hareketleri normal koşullarda olması beklenenden farklılıklar gösteriyorsa, söz konusu pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin uyumlu eylem yoluyla anılan Kanun’un (RKHK) 4. maddesini ihlal ettiği söylenebilir. sonucuna varmıştır.

Joint venture’lar 2010/4 sayılı Tebliğ’deki şartları taşımakta ise, yoğunlaşma kavramının kapsamında birleşme ve devralma sayılarak RKHK madde 7 kapsamında

¹⁵⁹ Arı, 41.

¹⁶⁰ Gürzumar, Osman B. (2003). 2002/2 Sayılı Rekabet Kurulu Tebliği Çerçevesinde Dikey Anlaşmalar. Prof. . Fahiman Tekil’in Anısına Armağan. İstanbul: Beta, 220.

¹⁶¹ Baz, 109.

¹⁶²Türk Hukukunda uyumlu eylem tanımı bkz., Esin, A. (1998). Rekabet Hukuku’nda Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar. İstanbul: Lebib Yalkın Yayınları, 27.

¹⁶³ <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=a27e0fee-8d06-43a7-861e-8b1b85ce5ff5> (Erişim Tarihi: 14.05.2019)

uygulanacak usullere tabi tutulmaktadır. işbirliğine yönelik joint venture da RKHK madde 4 kapsamında değerlendirilmektedir¹⁶⁴.

RKHK 5. maddesine göre, Kurul, aşağıda belirtilen şartların tamamının varlığı halinde teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir:

- a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
- b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,
- c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
- d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlanmaması

Başka bir deyişle, RKHK madde 5'te bulunan şartları taşıması kaydıyla, Rekabet Kurulu'nun vereceği muafiyetlerin kapsamına joint venture'lar da girebilecektir¹⁶⁵.

1.2.6.3.3. RKHK madde 7 açısından Joint Venture'lar

Satın alma, imalat, Ar-Ge ve pazarlama gibi amaçlarla faaliyet gösteren joint venture'ların ortaklar arasında riskin ve maliyetin paylaşılmasıyla yeni pazarlara girmede kolaylık sağlaması gibi faydalar sunduğu söylenebilmektedir¹⁶⁶.

2010/4 sayılı Tebliğ'in madde 5/3 bendine göre, bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir joint venture'in oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamına göre bir devralma işlemi olarak kabul edilmektedir. Bu tür işlemlerde, işlem taraflarının her biri devralan olarak kabul edilir¹⁶⁷. Bu düzenleme kapsamında joint venture'in 2010/4 sayılı Tebliği çerçevesinde birleşme ve devralma sayılabilmesi için ortak kontrol¹⁶⁸ altında bir teşebbüsün varlığı ve joint venture'in bağımsız

¹⁶⁴ Aslan, İ. Y. (1997). Rekabet Hukuku ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, (RKHK), Bursa: Ekin, 242.

¹⁶⁵ Tile, 92.

¹⁶⁶ Güven, 183.

¹⁶⁷ Tile, 89.

¹⁶⁸ 2010/4 sayılı Tebliğ' in 5/2 maddesine göre Ortak kontrol kavramı, "Bu Tebliğ bakımından kontrol, ayrı ayrı ya da birlikte, fiilen ya da hukuken bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağını sağlayan haklar, sözleşmeler veya başka araçlarla meydana getirilebilir. Bu araçlar özellikle bir teşebbüsün

bir iktisadi varlık olarak varlık göstermesi unsurlarının birlikte barındırılması gerekecektir¹⁶⁹.

Joint venture'ın pazarda bağımsız davranabilme kabiliyetine göre bağımsız bir iktisadi varlık olarak bulunması değerlendirilir. Başka bir deyişle joint venture salt Ar-Ge, satış, pazarlama gibi bir kısım teşebbüslerin bazı fonksiyonlarını yerine getirmeye çalışıyorsa bu noktada joint venture'ın bağımsız bir iktisadi varlık olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Nitekim Rekabet Kurulu'nun bu konuya ilişkin verdiği birçok kararda da joint venture'ın niteliğinin tespitinde mali kaynakları, hali hazırda faaliyetini sürdüren bir yönetimin varlığına, personele, taşınır ve taşınmaz mallara sahip olmanın joint venture'ın bağımsız bir iktisadi varlık olarak değerlendirilmesinde yeterli ölçütler olduğuna karar vermiştir¹⁷⁰.

Bu kapsamda Tasarı'da yeni bir kavram olarak birleşme ve devralmalar yerine yoğunlaşma işlemlerine yer verilecek olup bağımsız bir ekonomik veya iktisadi varlığın tüm faaliyetlerini süreklilik arz edecek şekilde yerine getirecek bir joint venture oluşturulması da yoğunlaşma kapsamında değerlendirilecektir. Nitekim yoğunlaşma salt birleşme ve devralmalar yolu ile değil aynı zamanda ortak girişimler neticesinde de oluşabilmektedir. Yoğunlaşma kapsamında ele alınan tüm hususların RKHK kapsamında incelenebilmesi için birleşme ve devralma kavramı yerine yoğunlaşma kavramının kullanılması yerinde olacaktır¹⁷¹.

1.2.7. Joint Venture'ın Sona Ermesi

TBK 639'da yer alan genel hükümler joint venture ilişkilerinin sona ermesine ilişkin hususlarda geniş ölçüde uygulanmaktadır. Bahsi geçen hüküm bağlamında adi ortaklıkların

malvarlığının tamamı ya da bir kısmı üzerinde mülkiyet veya işletilmeye müsait bir kullanma hakkı, bir teşebbüsün organlarının oluşumunda ya da kararları üzerinde belirleyici etki sağlayan haklar veya sözleşmelerdir. Kontrol, hak sahipleri ya da bir sözleşmeye göre hakları kullanmaya yetkili kılınmış olan veya böyle bir hak ve yetkisi olmamakla birlikte fiilen bu hakları kullanma gücüne sahip olan kişiler veya teşebbüsler tarafından elde edilebilir." şeklindedir.

¹⁶⁹ Baz, 112.

¹⁷⁰ Bkz. Rekabet Kurulu'nun 11-10/185-61 sayı ve 23.2.2011 tarihli; 11-02/5-3 sayı ve 6.1.2011 sayılı Kararları.

¹⁷¹ Baz, 113.

sona erme nedenleri iradi ve iradi olmayan olmak üzere iki ana başlık altında ele alınmaktadır¹⁷².

İradi sona erme halleri (fesih dağıtma) ise üç farklı durumda gerçekleşebilmektedir. Bunlardan ilki bütün ortakların joint venture sözleşmesini sona erdirme isteğidir (TBK. 639/4). Bundan başka fesih bildirimini ile de bir ortaklığın sona erdirilmesi mümkün olmaktadır. Belirli süre için kurulan joint venture sözleşmeleri açısından bu ortaklara fesih hakkı veren bir sözleşme hükmü bulunmalıdır. Belirsiz süre için kurulan sözleşmelerde ise ortakların en az altı ay önceden haber vermek kaydıyla fesih hakkı bulunmaktadır. Her durumda fesih bildirimini dürüstlük kurallarına göre ve uygun görülen zamanda yapılmalıdır. Bildirim sadece hesap yılının bitim tarihinde hüküm doğurabilmektedir¹⁷³. Son olarak haklı bir sebebin ortaya çıkması durumunda ortaklardan birisinin mahkemeye başvurması halinde mahkeme tarafından adi şirketler sona erdirebilmektedir. Haklı sebeple adi ortaklığın sona erdirilebilmesi açısından joint venture sözleşmesinin bir süreye bağlı olup olmamasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Haklı sebep ortaya çıkmışsa her bir ortağın, mahkeme kanalıyla sözleşmeyi ve buna bağlı joint venture'ı sona erdirebilmektedir¹⁷⁴.

Sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi ise dört farklı şekilde gerçekleşebilmektedir¹⁷⁵. Bunlar:

1. Ortaklık sözleşmesinde hedeflenen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hale gelmesi.
2. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa ortaklardan birinin ölmesi.
3. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi.
4. Belirli süreli kurulmuş ortaklıkta sürenin dolması.

¹⁷² Bahtiyar, Mehmet. (2017). Ortaklıklar Hukuku. (12). İstanbul: Beta, 42.

¹⁷³ Bahtiyar, 44.

¹⁷⁴ Bilgili, F. ve Demirkapı, E. (2017). Şirketler Hukuku Dersleri, (5). Bursa: Dora Yayınları, 45.

¹⁷⁵ Baz, 127.

1.2.7.Ortaklık Sözleşmesinin Sona Ermesi

1.2.7.1. Ortaklık sözleşmesinde hedeflenen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hale gelmesi

Joint venture sözleşmesinin kuruluş amacı tarafların ortak bir amacı gerçekleştirmek istemeleridir. Bu amacın gerçekleşmesi ile artık joint venture'in da var oluş nedeni ortadan kalkacak ve joint venture ilişkisi bu durumlarda kendiliğinden sona erecektir¹⁷⁶.

Joint venture'in ulaşmak istediği amaç, bir işin sözleşmesinden doğan borcun ifası ise, şirket işin tamamlandığı an değil işveren tarafından kesin olarak kabul edildiği an sona erecektir.

Kurumlar vergisi mevzuatı'na tabi joint venture'in sona ermesi için işin bitmesi yetmez ayrıca bu iş dolayısıyla yükümlülükle ilgili ödevlerin tümünün de yerine getirilmesi gerekir. Belli bir inşaat işinin ifası için oluşturulmuş kurumlar vergisi mükellefi olan joint venture'da işin geçici kabulü ile ortaklık bitiş aşamasına girmiş olacaktır. Ancak, müteahhitlerin garanti yükümlülükleri varsa joint venture'in sona ermesi için garanti süresinin sona ermesini beklemeyeceklerdir. Bu durumda ortaklar, garanti süresinde doğacak borçlarının ifasıyla da yükümlü olacaklardır¹⁷⁷.

Joint venture sözleşmesi ile elde edilmek istenen amacın gerçekleştirilmesinin imkânsız hale gelmesi de ortaklığı sona erdiren nedenlerden biridir. Ancak buradaki imkânsızlığın sözleşmenin kurulmasından sonra gerçekleşmesi gerekir. Nitekim sözleşmenin kurulmasından önce de mevcut olan bir imkânsızlık B.K. madde 20 uyarınca sözleşmeyi baştan itibaren geçersiz kılar. İnşaatına başlanılan bir barajın, sonradan arazisinin buna uygun olmadığına anlaşılması, müştereken bir ihaleye girmek için oluşturulan geçici müteahhitler joint venture'ında ihalenin kazanılamaması gibi durumlarda amacın gerçekleşmesi sonradan imkansız hale geldiğinden joint venture sözleşmesi kendiliğinden sona erer¹⁷⁸.

¹⁷⁶ Dayınlarlı, 281.

¹⁷⁷ Tuncer, 95.

¹⁷⁸ Tuncer, 95-96.

1.2.7.2. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa ortaklardan birinin ölmesi

Joint venture sözleşmesi ile şahıs birliği kurulduğundan, bu birlik için sözleşmedeki tarafların kişiliği çok önemli bir unsurdur ve taraflar arasında güven ilişkisi hâkimdir. Bu nedenle, kural olarak, ortaklardan birinin ölmesi ortaklığı sona erdirir (B.K. madde 535/b.2). Diğer taraftan, sözleşme serbestisi gereği, joint venture sözleşmesi ile ölenin mirasçılarının ortak olarak devam edeceği kararlaştırılabilir¹⁷⁹.

1.2.7.3. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi

Ortaklardan birinin iflas etmesi, borçlarını ödemededen aczi, haczedilmesi veya tasfiyedeki payına cebri icra takibi yapılması halinde B.K. madde 535/b/3 uyarınca adi şirket sona erer. Bu kuralın joint venture sözleşmesi için de uygulanacağı düşünülmektedir. Ortaklardan birinin tasfiye payına hukuken el konulması durumunda, diğer ortaklar bu tasfiye payı kadar olan miktarı ödeyerek şirketi devam ettirebilirler. Ancak ortaklardan birinin iflası halinde B.K. madde 535/b/3 uygulama alanı bulacak ve şirket kendiliğinden sona erecektir¹⁸⁰.

1.2.7.4. Belirli süreli kurulmuş ortaklıkta sürenin dolması

Joint venture belli bir süre için kurulmuşsa bu sürenin geçmesi ile sona erecektir. Ayrıca belli bir olayın gerçekleşmesi de sözleşme de bozucu şart olarak kararlaştırılabilir¹⁸¹. Sözleşmede kararlaştırılan belirli sürenin geçmesine rağmen joint venture devam etmekte ise, mesela yeni işlere girişilmişse, ortaklık belirsiz süre için uzatılmış sayılacaktır¹⁸² (B.K. madde 536/2.c.3).

¹⁷⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 80.

¹⁸⁰ Tuncer, 96.

¹⁸¹ Dayınlarlı, 286.

¹⁸² Tuncer, 97.

1.2.8. Joint Venture'in Tasfiyesi

Kural olarak joint venture'da ortakların elbirliği ile mülkiyetine tabi bir malvarlığı bulunmadığından tasfiye gündeme gelmeyecektir. Ancak ortaklıkta, malvarlığının bulunması durumunda TBK hükümleri kapsamında tasfiye işlemleri yapılabilecektir¹⁸³.

Tasfiye halinde joint venture ortaklar arasında devam eder, ancak bu kez amacı tasfiyeyi gerçekleştirmektir. Bu aşamada, TBK madde 645'e göre, ortaklar ile üçüncü şahıslar arasında mevcut olan akdi taahhütlerde herhangi bir değişiklik meydana gelmez. Bu durumda ortakların üçüncü kişilere olan müteselsil sorumluluğu devam eder¹⁸⁴.

Tasfiye sırasında halen devam eden askıdaki işlemler ve yükümlülükler, alacaklının onayı ile bir ortak tarafından üstlenilebilmektedir. Şirketin malvarlığından karşılanması gereken borçların kısmen veya tamamen tasfiye şekli de, joint venture'in aktif ve pasiflerinin sözleşme veya tasfiye sırasındaki bir anlaşma ile bir ortak veya üçüncü bir kişi tarafından devralınmasıdır. Joint venture'in malvarlığının durumuna göre, devralan tarafından ödenen karşılık, sermaye paylarının iadesinde ve karın dağıtılmasında devralana ödenir¹⁸⁵.

Tasfiye aşamasında joint venture'in mevcut işlerinin tamamlanması yoluna gidilir ve sadece tasfiye amacıyla sınırlı yeni işler alınabilir. Bundan başka ortaklığın malvarlıkları paraya çevrilir ve alacakları tahsil edilir. Daha sonra joint venture'in üçüncü şahıslara olan borçları ödenir. Joint venture'in mevcutları borçlarını karşılamaya yetmiyorsa zarar söz konusu olup; belirlenen zarar sözleşmede belirlenen hükümlere göre ortaklar arasında paylaşılır. Joint venture'in mevcudu borçları karşılamaya yetmiyorsa o zaman ortakların getirmiş oldukları sermayeleri iade edilir. Bu aşamadan sonra geriye kalan tutar joint venture'in karını oluşturur ve sözleşme hükümleri çerçevesinde ortaklar arasında paylaşılır. Tasfiye işlemleri böylece sona ermiş olur. Ortaklar adına kayıtlı bir ticari işletme varsa ticaret sicilinden sildirilir ve joint venture kesin olarak sona erer¹⁸⁶.

¹⁸³ Barlas, 290.

¹⁸⁴ Dayınlarlı, 350.

¹⁸⁵ Kaplan, 118.

¹⁸⁶ Yalçınkaya, 75-76.

TBK madde 642-642 tamamlayıcı nitelikte olduğundan, joint venture sözleşmesinde ortakların şirketin tasfiye düzenini kararlaştırmaları mümkündür¹⁸⁷.



187 Yalçınkaya, 76.

2.BÖLÜM

IRAK KANUNUNDA KONSORSİYUM VE ORTAK PROJE SÖZLEŞMESİ (JOİNT VENTURE)

2.1.Irak Hukukunda Konsorsiyum

2.1.1.Kavram

Modern çağda, dünya çapındaki önemli ticari sözleşmelerde Pot, Franchise, Fideic ve Konsorsiyum sözleşmeleri gibi yeni sözleşme türleri ortaya çıkmıştır. Bugüne kadar bu kelimelerin herkesin kabul ettiği Arapça karşılığına ulaşamamıştır. Bu nedenle bu kavramların hukuk ve iktisat literatüründe yabancı isimleri ile kullanımı yaygınlaşmıştır. Günümüzde yaygın olarak kullanılan “konsorsiyum sözleşmesi” bu başlık altında incelenmiştir. Konsorsiyum, 1950’li yıllardan bu yana modern şirketler ortamında, uluslararası ticari ilişkilerde ve özellikle uluslararası inşaat sektöründe modern bir olgu olarak kabul edilmektedir. Geçtiğimiz birkaç yıl boyunca satın alma, üretim süreçlerinin yönetimi, sözleşmeler yapmak, sözleşmelere has hesapları yönetmek bir meslek olarak gelişmiştir. Bu dönüşümler neticesinde dünyanın pek çok ülkesinde piyasa ekonomisi mekanizmasının uygulanması ve bölgesel ekonomik gruplar oluşturmak için sürekli büyüyen projeler ortaya çıkmıştır. Çeşitli alanlarda teknolojik atılımlar ve stratejik ittifakların yaygınlaşması ile birlikte konsorsiyum sözleşmeleri, önde gelen ticari kurumlar ve öncü şirketler arasında büyüme, dış genişleme ve iş birliği içinde karşılıklı rekabet için bir mekanizma haline gelmiştir. Böylece entegrasyon sağlanmış ve rekabet avantajı artırılmıştır. Konsorsiyum anlaşmaları bu sureti ile lider küresel şirketler arasında yaygınlaşmıştır. Konsorsiyum, geçici süreli ortak konut birimleri, sigorta şirketleri, gıda kooperatifleri gibi geçici büyük projeler kurmak için kendi aralarında buluşan kişileri kapsadığı zaman etkili sonuçlar ortaya konulmuştur.¹⁸⁸ Konsorsiyum sözleşmeleri, şirketlerin hizmetlerini sunabileceklerine kamu ihalelerine teklif veren bir araç olarak kullanılabilir. Daha da önemlisi küresel teknolojiden ve yeterli kaynaklardan yoksun, krizlerden çok ağır bir şekilde etkilenen ekonomik kurumlar, kendilerini bu anlamda

188 New directions for higher, no. 120, winter 2002

geliştirecek ve büyütecek tecrübeli ve avantajlı ortaklar arama çabası içerisindedirler. Konsorsiyumun tanımı ile ilgili çeşitli hukuksal eğilimler bulunmakta ve konsorsiyumu tanımlamak için kullanılabilir tek tip bir hukuki şablon bulunmamaktadır. Konsorsiyum sözleşmesi: işveren ile birkaç inşaat firmasına sahip birkaç şirketle ve şirketler zinciri ile yaptığı anlaşma olarak yaygın olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu şirketlerden her biri inşa sürecinde belirli bir uzmanlığa sahip bulunmaktadır. Bu inşaat şirketler arasında belirli bir türde iş birliği bulunmaktadır. Ancak bu yapımcılar arasında manevi karakterli bir şirket oluşmamaktadır. Konsorsiyum üyeleri işverene bir tür kurumsal dayanışma sunarlar.¹⁸⁹ Doktrinde konsorsiyum sözleşmesi şu şekilde ele alınmaktadır: “Ortak bir projeyi gerçekleştirmek için ortak girişimde bulunmayı taahhüt eden birkaç şirket arasında sözleşme tertibe edilmesidir”.¹⁹⁰ Sözleşme tek türde şirketleri kapsadığı gibi farklı faaliyet alanlarında farklı uzmanlıkları olan şirketleri de kapsayabilmektedir. Yine şirket yerel ölçekte bir şirket olduğu kadar uluslararası düzeyde bir şirkette olabilmektedir. Uluslararası projelerde yatırımcılar ortak çıkarlar için yatırım yapmak ve dayanışma içinde hareket etme durumundadırlar. Örneğin; uluslararası ölçekte yürütülen bariz projelerden birisi hiç kuşkusuz “Uluslararası Uydu Telekomünikasyon Konsorsiyumu”dur. 20 Ağustos 1964 tarihinde imzalanan küresel ticari kablosuz iletişim uydu sisteminin dahili düzenlemelerinin kurulması anlaşması gereğince kurucu ülkelerin hükümetleri tarafından kurulmuştur. Bu anlaşmaya imza atan kurucu hükümetler: Avustralya, Kanada, Danimarka, Fransa, İtalya, Almanya, Japonya, Norveç, İspanya, İsviçre, İngiltere, Amerika ve Vatikan Devleti’dir. Bu anlaşma uyarınca, konsorsiyum bölgesel yetki alanı dahilinde kablosuz telekomünikasyon kurumlarından sahibi olduğu veya ortaklarıyla birlikte çalışan kurucu devletten bağımsız bir kişilik ile anılacaktır. Konsorsiyum sermayesinin yaklaşık %53’üne denk gelen kısmını Amerika Birleşik Devletleri’nin ulusal kurumları tarafından sağlanmaktadır. Bu nedenle Amerika Birleşik Devletleri konsorsiyum içinde en fazla oy kullanma hakkına sahiptir.¹⁹¹ Şirketler arasındaki konsorsiyumun amacı, taraflardan birinin piyasadan çıkmasına neden olan rekabetin yerini iş birliğine bırakmaktır. Farklı bir ifade ile iki veya daha fazla kurum arasında, rekabetçi bir dinamik ortamda ortak kaynaklardan istifadeyi en üst düzeye

189. Semîr Hâmid Abdülaziz, (2012). el-Kavâidu’l-Kânûniyyetu’l-Mustahdese fi ‘Ukûdi’l-Fîdik, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 23.

190. Muhammed Behçet Abdullah, (2000). İkâmetû Meşrûati’l-İstismariyyeti Vifkan li Nizâmi’l-Binâi ve ‘t-Teşğîl ve Nakli Mülkiyyeti (Nizâmu B.O.T.), Dâru’n-Nahdati’l-‘Arabiyye, 43.

191. Ahmed Abdulhamîd (1975). ‘Aşuûş, en-Nizâmu’l-Kanûni li ‘t-Tifâkiyyeti’l-Betrûliyyeti li’l-Bilâdi’l-‘Arabiyyeti, s. 305.

çıkarmak ve fırsatların veya tehditlerin çevresel değişkenlerini daha iyi istiap etmek için karşılıklı birbirini tamamlayıcı bir ilişki kurma arayışı bulunmaktadır.¹⁹² Böylece konsorsiyum, sözleşmeye bağlı gerekli işleri uygulamak ve tek bir sözleşme sistemi çerçevesinde uzmanlık ve ileri teknoloji sağlamak için gerekli finansmanı sağlama kapasitesine sahip, ekonomik ve yasal bir topluluk haline gelecektir. Lafız olarak konsorsiyum kelimesine baktığımız zaman, aslen Arapça bir kelime değildir. Bilakis köken itibari ile Latince (consortio) bir kavramdır. Bu kavram birçok anlama gelmektedir: Örneğin, iş birliği, ortaklık ve ortak mülkiyet. Konsorsiyum kelimesinin fenni/sanatsal anlamda iki anlamı bulunmaktadır. Arapça-İngilizce sözlük olan Al-Mawrid'de konsorsiyum kelimesinin üç farklı anlamı bulunmaktadır. Bu üç anlamdan bizi ilgilendiren anlamı "ekonomik birleşme"dir. Almanhal isimli Fransızca-Arapça sözlükte ise konsorsiyum kelimesinin iki farklı anlamı bulunmaktadır. Birinci anlamı; fabrikalar, dükkanlar veya şirketler arasındaki birlik veya bağlantı, ikincisi anlamı ise inanç birliğidir (Assureurs). İngilizce- İngilizce-Arapça, Oxford sözlüğünde ise iki (consortiums) ve (consortia) şeklinde zikredilmiştir ve bu İngilizcede birlikte çalışan şirketler grubu, şirketler birliği olarak tanımlanmıştır.

Istılahi anlamda konsorsiyum: Konsorsiyumun tanımı ile ilgili çeşitli hukuksal eğilimler bulunmakta ve konsorsiyumu tanımlamak için kullanılacak tek tip bir hukuki şablon bulunmamaktadır. Her ne kadar bu terimin tek tip tanımı konusunda hukuki ihtilaf olmasına rağmen, konsorsiyumun yasal hükümlerinin ve özelliklerinin bazılarının mevcut olması gerektiği konusunda görüş birliği vardır. Bizim için burada önemli olan, konsorsiyum sözleşmesinin; "Her biri belirli bir iş türünde uzmanlaşmış, ancak konsorsiyumun kurucu şirketlerinden herhangi bir şirketin müstakil bir şirket olarak kurulmasına neden olmayan bir sözleşmedir." şeklinde tanımlanabileceği hukuki tanımdır.¹⁹³ Bu tanım, ağırlıklı olarak ekonomik anlamda yapılan diğer tanımların aksine hukuki yönleri gösterdiği için konsorsiyum ile ilgili çalışmamızın kapsamına en yakın ve en uygun olanıdır. Konsorsiyumun, anlaşma yapılan idari makamın ortak çalışmasının uygulanmasına katkıda bulunmak amacıyla ister gerçek ister tüzel kişi olsun, birçok yatırımcıların oluşturduğu birlik sözleşmesi olduğunu söylememiz mümkündür. Konsorsiyumun temel özelliği, karşılıklı

192Abdulhamid Abdulfettah el-Mağribî (1999). İdâretu'l-İstirâciyye, Mefâhîm ve Nemâzic li Müvâcehati Tahdiyyâti'l-Karni 21, Birinci Baskı, Mecmûatu'n-Nîl 'Arabiyye, Kâhire, 32.

193. Ahmed Hassân Hâfız (2007). et-Tahkîm fi'l-'Ukûdi'd-Devleti li İnşâati, Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyyeti, Kâhire, 216.

güven ilişkisine dayanan ve karşılıklı anlaşmayla belirli hedeflere ulaşılmasını sağlayan iş birliği ruhu ve bu iş birliğinin gelişimidir. Gelişen bu iş birliği sayesinde belirli bir hedefe ulaşmak için bir veya birden fazla diğer ülkelerdeki rakip kurumlar arasında, yapılan sözleşmeye dayalı ilişkilerin çerçevesinin ötesinde uzun veya kısa vadeli bir sağlam bir ilişki kurulur. Bir sözleşme olması itibariyle ortak ve karşılıklı hedefleri gerçekleştirmek için bu stratejik iş birliği üzerine kurulu projeyi hayata geçirmek gayesi nedeniyle mevcut iki veya ikiden fazla kurumu bir araya getirmektedir.

Ortaklık, modern iş dünyasında, teknolojiye, sanayi ve üretim tesislerine ulaşmayı, yeni pazarlara nüfuz etmeyi ve bunun yanında finansal risklerin azaltılması ve rekabette avantaj sağlayan bir gerçeklik haline gelmiştir. Birçok sektörü ve küresel şirketleri tehdit eden rekabetin dozu giderek artmaktadır. Bu nedenle alternatif bir ittifak ve ortaklık stratejisine başvurmak neredeyse kaçınılmaz hale gelmiştir.¹⁹⁴ Bu strateji kapsamında, düşmanca-negatif rekabet ilişkisi, tarafların yeni teknolojiyi edinmelerine veya geliştirmelerine, içteki ve dıştaki pazarlama alanlarını genişletmelerine ve bunun yanında daha fazla bilgi edinmelerine olanak sağlayan iş birliği ve rekabet kombinasyonuna doğru kaymıştır.

Küresel rekabet ortamı, sürekli değişim ve artan riskler ile temayüz etmektedir. Bu durum, karşı karşıya kalınan riskler ve rekabet edebilme gücünün artırılması için stratejik ortakların aranması ve konsorsiyum oluşturulması ihtiyacını ortaya çıkarmaktadır. Dolayısıyla becerilerin ve modern teknolojinin dönüştürülmesi yoluyla ve bunun yanında konsorsiyum aracılığıyla oluşturulan iş birliği, bir dizi amacı gerçekleştirmeyi hedeflemektedir. Söz konusu bu hedeflerin en önemlileri şunlardır:

- Uluslararası pazarlara giriş için gereken operasyonel süreçler ve idari maliyetler gibi hedefe ulaşmayı engelleyen kısıtlamaların ve engellerin etkisini azaltmaya yardımcı olan ve uluslararası pazara girmeyi kolaylaştıran stratejik bir ortak seçimi yoluyla uluslararası pazara erişimin kolaylaştırılması.
- Risk paylaşımı: Ortaklık yöntemi, rekabet risklerini azaltmaya veya en azından bu risklerle ilişkili olumsuz etkileri veya sınırlamaları en aza çekmeyi ve bu riskler ile

194. İhsân Şâkir Abdullah (1999). en-Nizâmu'l-Kânûnî li İttihâdi's-Şerikâti'l-Müakkat li Künsûrtiyûm, Mecelletu Külliyyeti'l-Kânûn li'l-'Ulûmi'l-Kânuniyyeti ve's-Siyâseti- kerkük Üniversitesi, 241.

ilişkili tehditleri veya olumsuz etkileri kontrol altına almayı hedeflemektedir. Bu bağlamda en yaygın örneklerden birisi, gelişim sürecinde özel ekonomik riskleri azaltmak ve yeni nesil uçakları üretmek için birçok Japon ortakları ile birlikte uluslararası stratejik ortaklık Boeing şirketinin gelişimidir. Çünkü Boeing 777 gibi büyüklükteki bir projenin milyarlarca dolara ihtiyacı vardır.¹⁹⁵

- Öğrenme ve Teknolojik Geçiş: Sistematik öğrenme bakış açısı fikrini benimseyenler ortak girişimlerde öğrenme konusuna önem verdiler ve onların görüşüne göre, kapsayıcı bilgi edinmenin en iyi yolu ortak müessesedir. Ortak müessesenin yapısı, her iki tarafın karşılıklı etkilerine açık bir kap haline dönüşebilir. Toyota ve GM şirketleri arasında meydana gelenler bu olgu için en somut örnek niteliğindedir. GM şirketi 1982 yılında verimsiz olduğu için Kaliforniya da bulunan eski otomotiv fabrikasını kapattı. Fakat GM şirketi, 1984 yılında Toyota şirketi ile ortak bir anlaşma yaptıktan sonra fabrikayı tekrar açtı ve bu yeni proje NUMMI olarak isimlendirildi. Bu ortaklık anlaşmasındaki tarafların her birinin kendine has amacı vardı: Toyata, Amerika'daki otomobil üreticileriyle nasıl çalışacağını ve çalışacağını öğrenmeye çalışırken GM şirketi ise Japon yönetim tekniklerinin bir araştırmasını ve analizini yapmaya çalışıyordu.
- Rekabet şiddetinin azaltılması: Ortaklık anlaşmaları, teknolojik, ticari ve diğer bilgilerin transferinin genişlemesine olanak sağlar ve böylece bir tür karşılıklı güven temin etmektedir. Bu vesile ile iki taraf arasındaki karşılıklı ortaklık ilişkisi yetkinliğini ve etkinliğini artırarak birçok kurumun pazardaki rekabetçi konumlarını daha iyi bir şekilde geliştirmelerine zemin hazırlar. Aynı şekilde temel faaliyeti tamamlayan sektörler ve alanlarda ek yatırım fırsatları yaratılmasına olanak sağlar.¹⁹⁶ Dolayısıyla söz konusu bu ortaklık, işletmelerin yeni pazarlara girişini kolaylaştırmayı ve gelişmiş teknolojileri elde etmesini hedeflemektedir.
- Konsorsiyum, aralarında uluslararası bir anlaşma gerektiren hukuki bir sistem üzerine dayalı olması bakımından nispeten yeni bir olgu olarak kabul edilmektedir.¹⁹⁷

195 Süleymân Bel'ûr. (2004). Eseru İstirâfciyyeti's-Şirâketi 'ale'l-Vadiyyeti'l-Mâliyyeti li'l-Müesseseti'l-İktisâdiyyeti, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Cezayir Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, s.44

196 Maîn Emîn es-Seyyîd, (1999). Mefhûmu's-Şirâketi, Âlatihâ, Enmâtihâ, Milefu'l-Mültekâ'l-İktisâdiyyeti's-Sâmin, İktisadi Araştırmalar Kulübü, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Cezayir Üniversitesi, 111.

197. Ahmed Hüseyin el-Fetâlâvî ve Ahmed Sâmi el-Ma'mûrî, (2012). Esâru'l-'Avlemeti'l-Ticâriyyeti ve'l-

2.1.2. Hukuki Yapısı

Konsorsiyum anlaşmaları, daha önce de zikrettiğimiz gibi tek tip bir yasal şablon üzerinde görüş birliği bulunmayan sözleşmeler arasında kabul edilmektedir. Fakat konsorsiyum anlaşmalarının birçok meselede diğer anlaşmalardan farklılık arz eden spesifik özellikleri bulunmaktadır. Bazı hukukçular, konsorsiyum anlaşmalarını gerçek veya fiili bir şirket olarak kabul ederken diğer bazı hukukçular ise konsorsiyum anlaşmalarının ortak bir girişim olduğu görüşündedirler.¹⁹⁸ Böyle bir anlaşmaya adapte olma gayreti içerisinde olan diğer bazı hukukçular ise, şirketin nesnel unsurlarının sermayeye ortaklığına ve ortaklık niyetine uygun olduğundan böyle bir şirketin dayanışma şirketi olduğu görüşünü savunurlar.¹⁹⁹ Bazı kimseler konsorsiyumun hukuki şekillerinin, yapılan işin niteliğine bağlı olarak geçici veya sürekli olup olmamasına bağlı olarak, değişebileceğini iddia etmektedirler.

Bununla birlikte konsorsiyumun tek bir gayesi varsa ve uygulanması belirli bir süre ve geçici ise o zaman ortaklık şirketlerinden birisi olarak kabul edilebilir. Projenin işlerinin yürütülmesinden sorumlu bir yönetici olduğu sürece, projenin unvanı, şirket adı veya belirli bir sermayesi olmaz. Ancak konsorsiyumun bir veya birbiriyle bağlantılı birkaç hedefi varsa, devam etmesi bakımından süreye sahipse, ortakların ortaklık niyeti ve projenin sermayesi olarak ödenecek hisseleri belirleme düşüncesi varsa o zaman gerçek bir şirket olarak kabul edilir. Bu durumda şirketlerin ilanı kanunda belirtilen yasal prosedürlere göre ilan edilmese bile proje tüzel kişiliğe sahip olacaktır.

Ayrıca konsorsiyum bir dayanışma şirketi olarak pratiğe geçirilemez çünkü bu tür anlaşmaların yasal hükümleri, dayanışma şirketlerinin yasal hükümlerinden farklılık arz etmektedir. Bu nedenle, bu sözleşme diğer sözleşmelere benzemeyen özel bir nitelikteki bir sözleşmedir. Çünkü bu sözleşme, üyeler arasındaki hukuki yapıya göre ve konsorsiyum

Mâliyyeti li'-Şerikâti'l-Müteadditeti'l-Cinsiyyât, el-Müntediye'l-Vatanî li Ebhâsi'l-Fikr ve's-Sekâfeti, Beşinci Yıl, Sayı 9-10, 346

198 . Ahmed Hassân Hâfız, (2007). et-Tahkîm fi'l-'Ukûdi'd-Devleti li İnşâati, Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyyeti, Kâhire, s.327.

199. Tâhir Şevki Mü'min (2011). et-Tecemmu'l-Muakkat li'l-Meşrû'ât, Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyye, s.30.

anlaşmalarının kurulduğu ortak çalışmayı yürütme amacıyla yapılmaktadırlar.²⁰⁰ Aksi durumda rekabet hukukuna aykırı durumlar ortaya çıkabilir.

Konsorsiyum veya birlik her birini ayrı ayrı olduğunda büyük bir talebi karşılama güçlerini aşan büyük şirketlerin oluşturduğu bir araya gelme faaliyetidir. Bir ihracatçı veya ithalatçı firma olma durumunda daimi bir sözleşme olabildiği gibi, herhangi bir sözleşme veya bir hükümet ya da dış cihetin belirli bir maslahatına yönelik bir talep üzerine yapılan anlaşma da olabilir.

Konsorsiyum, yaygınlığı, aktif yoğunluğu ve hacmi bakımından modern bir tür olarak kabul edilmektedir. Bu durumda şirketlerin ittifakı/birliği, özel bir talep olması halinde (yani geçici sözleşme) arz kanallarında kendisine baskın bir yer bulmaktadır. Bununla birlikte, konsorsiyumun yasal niteliğinin beyanı konusunda tercih edilen görüş, konsorsiyumun bir nevi özel bir ittifak garantisidir. Anlaşmayı onaylayan müteahhitler bu garantiyi sözleşmedeki ilgili hükümet tarafına sunarlar. Bu tür bir garanti, uluslararası inşaat sözleşmelerinin özel yapısı sebebiyle oluşturulmuştur.

Konsorsiyumun hukuki yapısının bazı özellikleri şunlardır:

1. İnşaat sözleşmelerinin doğası gereği taraflar arasında uzmanlaşma ve entegrasyon sağlanması.
2. İşveren önünde çoklu garanti.
3. Konsorsiyum, yerel ve uluslararası taraflar arasında iş birliğini gerçekleştirmek için hukuki bir çerçeve olarak kabul edilmektedir.
4. Konsorsiyum, hızlı inşaa etme özelliği ile farklılık arz etmektedir. Çünkü şirket kurma prosedürleri uygulanmadan işler yürütülebilir.²⁰¹

Dolayısıyla konsorsiyumu; gerçek, manevi yerli yada yabancı kişiler arasında imzalanan ve sözleşmedeki ilgili her bir tarafın belirli bir projeyi uygulaması ile ilgili, belirli bir sürede -bağımsız bir şahsi veya tüzel kişilik kurulmaksızın- kar yapmak için belirlenen

200 Bazı araştırmalar bu anlaşmaların belirli spesifik özellikleri olduğunu ve bunların en önemlisinin sözleşmeye bağlı nitelikte olduğunu desteklemektedir. [http://www.efe.fr/formation/consortium – et – gme](http://www.efe.fr/formation/consortium-et-gme).
201 [http://mohd-alharbi. BlogSpot.com/2015/08/blog-post_21](http://mohd-alharbi.blogspot.com/2015/08/blog-post_21).

yükümlülükleri içeren bir anlaşma olarak ayırt etmemiz mümkündür.²⁰² İşte bu, konsorsiyumu hükümet kanadı ile birkaç müteahhidin imzaladığı anlaşmanın sunduğu ittifak teminatlarından bir tür haline getirmektedir.

Konsorsiyum oluşumu bakımından birkaç aşamadan geçer ve buradaki en önemli aşama konsorsiyumu kurma kararıdır. Böyle bir kararın alınmasında kurumun dahili teşhis verilerine ve genellikle bu konuda uzmanlaşmış ofislerin yardımına başvurulur. Aynı şekilde araştırma safhasındakonsorsiyum oluşturmak için uygun bir ortak seçmek için gerekli bilgiler toplanır. Buradan hareketle kurum bu fikirleri piyasaya sürerek; ister interneti, kişisel iletişimi, ticaret odalarını ya da isterse istatistik-araştırma enstitülerini kullanarak ortaklığı sözleşme arzusunu resmi olarak ortaya koyması gerekmektedir.

Uygun ortak belirlendikten sonra, projenin oluşumunu ve temel noktaların belirlenmesi ile ilgili tüm detayları içeren bir müzakere dosyası düzenlenir. Bu süreç için uzman bir ekip tayin edilir. Bu aşamada tamamlandıktan sonra konsorsiyum hazırlamak için (ortaklık sözleşmesi) özel protokol aşaması vardır. Bu aşama, sözleşmenin onaylanmasını, konsorsiyum sözleşmesindeki taraflar arasında mutabık kalınan şartları ve yükümlülükleri, taraflar arasında hisselerin ve karların nasıl dağıtılacağı, çalışma koşullarının nasıl olacağını ve taraflar arasında sözleşme kapsamında kararlaştırılan diğer şartların nasıl olacağı gibi hususları ihtiva eder.

2.1.3.Konsorsiyumun Özellikleri

Konsorsiyumun bir sözleşme olması itibariyle bu tür bir sözleşmeler ile ortak niteliklere sahip özellikleri olduğunu daha önce zikrettik. Bu ortak özellikler, fikir birliği (consensus) ve her iki taraf için bağlayıcılıktır (bilateral).²⁰³ Fakat konsorsiyum anlaşmalarının aşağıda beyan edeceğimiz üzere ihtiva etmesi gereken birtakım özellikleri bulunmaktadır:

1. Konsorsiyumun sözleşmesi genellikle belirli bir süre için ve belirli bir projenin uygulanması gayesi ile imzalandığı için süresi olan bir sözleşmedir. Konsorsiyum

202. İhsân Şâkir Abdullah, (2018). en-Nizâmu'l-Kânûnî li İttihâdi's-Şerikâti'l-Müakkat li Kûnsûrtiyûm, Mecelletu Külliyyeti'l-Kânûn li'l-'Ulûmi'l-Kânuniyyeti ve's-Siyâseti- kerkûk Üniversitesi, s.224.

203 Sâbit Abdurrahman, Cemâl Muhammed Mursî (2002). el-İdâretu'l-İstirâreciyye, İskenderiye,s.271.

sözleşmeleri belirli veya belirsiz bir süre içerisinde olabildiği gibi söz konusu bu süre kısa, orta veya uzun vadeli olabilir. Konsorsiyum sözleşmelerini sözleşme tarihi sona erdikten sonra birlikteliğin sona erdiği geçici iş birliği anlaşmalarından biri olarak görmek mümkündür. Konsorsiyum sözleşmeleri yerel ve uluslararası düzeyde olmaktadır ancak bu tür anlaşmalarda genellikle uluslararası karakter ağır basmaktadır.²⁰⁴

2. Ortakların hukuki bağımsızlığının bulunması dolayısıyla konsorsiyuma dahil olan şirketlerin her biri hukuki yapısını korumaktadır.
3. Ortaklar arasındaki rekabeti ortadan kaldırmak, iş birliği süresi boyunca rekabeti kalıcı olarak bırakarak veya azaltarak şirketler arasındaki rekabetin yerine iş birliği ve yardımlaşmayı getirmektedir.
4. Konsorsiyum sözleşmelerinde riskler ve maslahatlar olabilir. Yani bu sözleşmeler bir taraf için kazanç sağlarken diğer taraf için kayıplara ve risklere neden olabilir. Ayrıca iş birliği, kararlaştırılan süre içerisinde işin hedeflenen kısmını gerçekleştirmek için kurum-grup-bireyler gibi üçlüye güveni tesis etmektedir.
5. Konsorsiyum, ilişkinin türüne, rasyonellik ve anlayış derecesine, risklerin boyutuna, bilgilere, maslahatlara ve çevresel koşullara bağlı olarak farklılık arz etmektedir. Bu anlamda tek tip konsorsiyumdan bahsetmek mümkün değildir.
6. Bununla birlikte, devam eden çevresel değişkenlere göre süreklilik değişebilir. Örneğin: Tehditlerin ve risklerin hacmi, uluslararası ve küresel ticaret, uluslararası ekonomik bloklar, risklerin hacmi.
7. Konsorsiyum sözleşmelerinin adaptasyon ve kazanç sağlama konusunda farklı bir konumda olmasını sağlayan bazı avantajları bulunmaktadır. Çeşitli milletlerden şirketler ile sınırsız çalışma, şirketlerin yeni pazarlara erişimini sağlama ve modern teknolojiyle çalışma bakımından çok idealdir. Birden fazla beceri ve deneyime sahip ortaklarla çalışarak birçok alanda güçlü hale gelmek de bu tür sözleşmelerin sağladığı avantajlardan birisidir. Bir diğer avantaj ise ittifakların minimum rutin işlem ve prosedürlerle birçok proje oluşturma ve tamamlama imkanlarına sahip olmasıdır.²⁰⁵

204 Alâeddin Muhammed Hamdân, (2015). et-Teâkud meâ'l-İdâreti 'an tarîki'l-Kûnsûrtiyûmi Mecerlettu'l-'Ulumu'l-Kânûniyye ve's-Siyâseti, Diyala Üniversitesi, s183

205 el-Kâdî Ahmed el-Verfelî. (2008). *el-Vecîz fî Kânûni's-Şerikâti't-Ticâriyyeti*, Mecmau'l-Atraş li'l-Kütübi'l-Muhtassî, 36. 370; Tonus

8. Sözleşme, taraflar arasındaki hak ve yükümlülüklerin çerçevesi açıkça tanımlanacak şekilde yazılı olmalıdır.

2.1.4.Konsorsiyum Türleri

Konsorsiyum sözleşmeleri yatay konsorsiyum ve dikey konsorsiyum olmak üzere iki şekilde yapılmaktadır. Yatay konsorsiyum sözleşmesini imza edenler eşit şartlara ve eşit imza yetkisine sahip gerçek ve tüzel kişiler arasında olmaktadır. Dikey sözleşmede ise tek bir yetkili imza atmakta ve tüm sözleşmeden sorumlu olmaktadır. Aşağıda konsorsiyum türleri iki başlıkta incelenmektedir.

2.1.4.1.Yatay Konsorsiyum

Konsorsiyum sözleşmeleri ile taraflar aralarında yaptıkları sözleşmede ve konsorsiyum çerçevesinde yapılacak olan sözleşmede ilgili bütün üyelere imza yetkisi veren bir anlaşma türüdür. Buna göre, sözleşmeye imza atan bütün konsorsiyum üyeleri anlaşma yapılan ikinci taraf önünde garanti verme mesuliyeti içerisinde olacaktır. Konsorsiyumun bu türünde, konsorsiyum üyelerinin doğrudan anlaşma yapılan diğer taraf ile ilişki içerisinde olduğu görülmektedir.²⁰⁶ Bu durumda sözleşmeye imza atan üyelerin her birinin müşterek ve çeşitli sorumlulukları bulunmaktadır çünkü üyeler burada birden fazla yüklenici olarak değil tek yüklenici olma esası üzerine sözleşme imzalamışlardır. Dolayısıyla, konsorsiyum üyelerine verilen herhangi bir tahkim kararı, tüm üyelere karşı verilmiş bir hüküm niteliğindedir. Bu bağlamda ihale makamı tahkim kararı için birinci taraf iken konsorsiyum üyelerinin tamamı ikinci taraf olacaktır, bu nedenle ihale makamı ile yatay konsorsiyum arasındaki tahkim, çok taraflı bir tahkim olarak kabul edilmemektedir.

Yatay konsorsiyum, konsorsiyumun içerisindeki gruplardan iki grubun ittifakı aracılığı ile oluşturulması mümkündür. Her iki grubun üyeleri, maslahatlarını gerçekleştireceği taraf ile yaptığı sözleşme gereğince bir sözleşme imzalarlar.

²⁰⁶. Ahmed Hassân Hâfız (2007). *et-Tahkîm fi'l-'Ukûdi'd-Devleti li İnşâati*, Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyyeti, Kâhire, s.327.

Bu sözleşme uyarınca, diğer taraf ile tüm üyeler arasında doğrudan bir ilişki kurulur, çünkü üyeler doğrudan kendileriyle uygulanacak idari sözleşmeye taraf olarak sözleşmeye imza atmaktadırlar. Bu tür anlaşmalarda üyeler arasındaki iç sorumluluk iki şekilde gerçekleşebilir: Birinci şekilde her grubun üyelerinin ortak ve çoklu sorumlulukları bulunmaktadır ve bu şekilde üye, grubunun diğer üyelerinin sorumluluklarından mesul değildir. İkincisi, diğer grubun üyelerinden önce, grubun bütün üyelerinin müteaddit sorumluluğudur.²⁰⁷

2.1.4.2. Dikey konsorsiyum

Dikey konsorsiyum, konsorsiyum anlaşması yapılan taraf ile anlaşma yapılan akdin üyelerinden tek bir üyenin imzaladığı sözleşmedir. İmza yetkisine sahip olan bu üye, anlaşma yapılan cihetin önünde diğer üyeleri de temsil etmekte ve diğer üyelere sorumludur. Çünkü bu üye diğer cihet ile anlaşmayı imzalar ve uygulamayı tamamlamak için diğer üyelerle de konsorsiyum oluşturur. Bu bağlamda çok taraflı bir tahkimle karşı karşıya kalırız.

Bunun nedeni, sözleşme yapılan tarafın dikey konsorsiyum üyelerinin geri kalanını bilmemesidir. Bu yüzden diğer taraf ile yapılan sözleşmenin liderliğini yapan üye, bu tahkimde çıkarılan kararı üyelerin geri kalanına verebilir. Bu bağlamda diğer taraf ile konsorsiyum arasında yapılan sözleşmede, diğer üyeler ile anlaşma yapılan taraf arasında doğrudan bir ilişki bulunmamaktadır.²⁰⁸ Dikey konsorsiyumun el işçiliği düzeyinde yaygın olan bir tür olmadığını görmekteyiz. Ancak dikey konsorsiyuma, konsorsiyumu üyelerin anlaşma yapılan cihet tarafından birden fazla ve ortak sorumluluk istememesi durumunda başvurulmaktadır. Ancak onlar aynı zamanda sözleşme yapılan tarafın işinin uygulanmasına aktif olarak katılmak istemektedirler. Burada dikey konsorsiyumun, asıl müteahhit tarafından müteaddit sorumluluk yüklenen ve sözleşme yapılan cihete karşı aktif bir sorumluluk üstlenen alt müteahhitler ile karıştırılmaması gerektiğini gözlemlemekteyiz.

²⁰⁷ Alâeddin Muhammed Hamdân (2015). et-Teâkud mea'l-İdâreti 'an tarîki'l-Kûnsûrtiyûmi Mecerlettu'l-'Ulumu'l-Kânûniyye ve's-Siyâseti, Diyala Üniversitesi, 179-288.

²⁰⁸ İhsân Şâkir Abdullah (2011), en-Nizâmu'l-Kânûnî li İttihâdi's-Şerikâti'l-Müakkat li Kûnsûrtiyûm, Mecelletu Külliyyeti'l-Kânûn li'l-'Ulûmi'l-Kânuniyyeti ve's-Siyâseti-kükrek Üniversitesi, 237-246.

1. Konsorsiyumu aşağıda verileceği üzere üyelerinin edinebileceği çeşitli formlara ve şekillere ayırmak gerekmektedir:
2. Basit bir konsorsiyum (simplified consortium); bu tür konsorsiyumda üyelerin çalışmaları teknik ve ekonomik anlamda birbirlerinden bağımsızdır. Yani konsorsiyumda her bir üye diğer üyelere tam bağımsız²⁰⁹ bir şekilde aralarında herhangi bir koordinasyon olmaksızın kendi işlerini yapmaktadır. Öyle ki üyeler arasında teknik ekonomik bakımdan her birinin finansal bağımsızlığı vardır, böylece her üye kendine has işler ile ilgili harcamalar yapmaktadır. Ancak bu, sözleşme yapılan idari taraf karşısında üyeler arasında karşılıklı sorumluluğun olmadığı anlamına gelmemektedir. Çünkü üyelerin sözleşme yapılan idari taraf karşısında sorumlulukları bulunmaktadır.
3. Koordinasyonlu konsorsiyum: Bu uluslararası çalışma düzeyindeki konsorsiyum türlerinden ikincisidir ve (coordinating consortium) şeklinde ifade edilmektedir. Konsorsiyumun bu türü bir önceki türe göre daha gelişmiştir. Çünkü konsorsiyum burada tek bir yapıdan oluşmaktadır ve bu yapı aracılığıyla üyeler arasındaki iş birliği sağlanır ve üyelerin yaptığı işler kontrol edilir. Bu türde bir önceki türdeki gibi üyelerin işlerini yapması esnasında herhangi bir bağımsızlık yoktur ve üyeler işleri koordineli bir şekilde yaparlar. Konsorsiyumun bu türü, üyelerini yaptıkları iş karşısında sorumlu tutmaktadır.
4. Mütakamil/Entegrekonsorsiyum: Konsorsiyum, türlerinden üçüncüsüdür ve bu tür konsorsiyumda üyeler birbirleriyle olan ilişkilerinde ve aynı şekilde sözleşme yapılan cihetle olan ilişkilerinde birbirleri adına birden fazla vazifeyi yerine getirirler. Üyelerin birbirleri adına yapabilecekleri bazı işlemler şunlardır: Finansman düzenleme (Arranging financing), satın alma (purchases), banka teminatları (bank cuarantees), sigorta (incurance), alt taşeronlar ile anlaşma (subcontracts). Bu terimler arasında aşırı bir şekilde birbirine yaklaştırma vardır. Bütün bu ittifaklar ve konsorsiyumların her biri iş birliği türlerinden bir türdür. Bu terimler yapısında aynı zamanda uzun veya kısa vadeli sözleşmeleri de karşılamaktadır. Her ne kadar konsorsiyumların çoğu geçici olsa da kurumların tüm

faaliyetlerini kapsamaktadır ve bunun yanında tüm tarafların bağımsızlığını korumaktadır.

2.1.5.Konsorsiyumun Yasal Hükümleri

Konsorsiyum anlaşmalarının çeşitli özellikleri bulunmaktadır. Konsorsiyum anlaşmaları, üyeler arasında yapılan sözleşmeye bağlı ittifaklardır. Dolayısıyla üyelerinden bağımsız olarak tüzel bir kişilik kazanmamaktadırlar. Fakat üyelerinden bağımsız olarak bazı itibari ihtilaflar bulunmaktadır. Bu geçici birlik anlaşmaları arasında yasal hükümler ile ilgili birtakım farklılıklar vardır. Öyle ki bu anlaşmaların bazıları hukuki hükümler açısından diğer bazı anlaşmalardan farklılık arz etmektedir.

2.1.5.1.Konsorsiyumun müşterek sermayesinin olmaması

Konsorsiyumun yerleşik hükümlerinden birisi, konsorsiyumun üyeleri arasında tüzel bir kişilik olmadığıdır. Bu nedenle konsorsiyuma, yasal olarak manevi bir şahıs gibi üyelerinden bağımsız bir şekilde muamele etmek mümkün değildir. Ayrıca konsorsiyumun müşterek bir sermayesi de yoktur.²¹⁰

Bu tür anlaşmaların en önemli hükümlerinden biri de üyelerden hiçbir üye tarafından sağlanacak belirli bir hissenin olmamasıdır. Öyle ki konsorsiyum sözleşmesi oluşturulduğunda, sözleşmenin bütün üyeleri uygulama için ortak sermayeye katkı yapmak veya hissedar olmak zorunda değildir. Fakat ister üyeler arasında sözleşme yapılan idari taraflardan birine takdim edilme hedefiyle ortak teklif verme aşamasında olsun ya da uygulama aşamasında olsun konsorsiyum sözleşmesinin üyelerinin her birinin kendisine has bir sermayesi olur ve bu sermaye her üyenin uygulamaya geçirilecek işlerdeki kendisine düşen işi yapması için gerekli olan hakkediş miktarıdır.

Ancak, her üyenin kendine has sermayesi olmamasına rağmen uygulamanın niteliği, konsorsiyum üyeleri arasında uygulama için gerekli olan bazı ortak harcamalar yapılmasını gerektirir. Üyeler arasındaki ortak harcamalar, üyelerin işteki katkılarına göre taksim edilir. Aynı şekilde uygulama sürecinin tamamlanması için özel harcamalar vardır. Konsorsiyum

²¹⁰Hâni Salâh Serîyuddîn (1999), *İttifâkâtü'l-Kûnsûrtîyûm*, Birinci Baskı, Dâru'l-Nahdati'l-'Arabiyye, 56.

tarafından herhangi bir banka hesabı açılır ve bu banka hesabı konsorsiyum üyeleri adına olur. Fakat söz konusu bu banka hesabı, bütün konsorsiyum adına olamaz. Bu, çok açık ve net bir sonuçtur, çünkü üyeler arasında ortak sermaye veya konsorsiyum adına banka hesabı açmaya imkân veren konsorsiyuma has olarak ayrılmış herhangi bir finansal bir varlık yoktur.

Konsorsiyum üyeleri arasında ortak bir sermayenin bulunmaması, konsorsiyumun önemli ve temel özelliklerinden biridir. Konsorsiyumun bu geçici birlik sözleşmesinden başka bir türü daha vardır. Bu tür, sözleşmeli ortak proje üyeleri arasında ortak sermayenin bulunduğu sözleşmeli ortak projelerdir. Buradaki sermaye konsorsiyumun üyeleri tarafından sunulan katkıların toplamından oluşmaktadır.

2.1.5.2.Üyeler arasında mesuliyet konusunda dayanışmanın olmaması

Üyeler arasındaki ilişki konsorsiyum sözleşmesine göre belirlenir. Üyelerin konsorsiyumu oluşturduğu esnada aralarındaki ittifak, üyelerden her birinin haklarına ve gereksinimlerine göre tanımlanır. Ayrıca konsorsiyum üyeleri kendi aralarında konsorsiyum üyelerinden bağımsız tüzel karakterli ekonomik ve yasal bir yapı oluşturamazlar. Öyle ki konsorsiyum üyelerinin kendileri arasında veya birbirleri ile dayanışma olmaksızın bireysel mesuliyetleri ile ilgili konsorsiyum metni üzerindeki çalışma devam etmektedir.²¹¹

Konsorsiyumun tüzel bir kişiliği yoktur yani konsorsiyumun üyelerinin ekonomik bütçesinden bağımsız ve özel ekonomik bir bütçesi yoktur. Aynı şekilde itibari kişilere sağlanan ve itibari yapının kar ve zararına ortaklık anlamına gelen ortaklık niyeti de yoktur. Söz konusu bu hükümlerin konsorsiyumun anlaşmalarına uygulanması mümkün değildir çünkü konsorsiyumun üyeleri yaptıkları işler neticesindeki kazançlarını ve zararlarını kendi aralarında taksim etmezler. Bir konsorsiyum üyesi kar ederse tek başına kar eder zarar ederse de tek başına zarar eder. Dolayısıyla, konsorsiyum üyeleri arasında dahili sorumlulukla ve uygulamada ortaya çıkan kar veya zararın dağıtılması konusunda bir dayanışma yoktur ve konsorsiyum üyelerinin her biri işin bir kısmının uygulanmasından sorumludur, bu

²¹¹European commission, seventh frame work program (fp7s,project title (consortium Agreement), 15/10/2007, p6.

bağlamda uygulamada herhangi bir hata olduğunda bunun sorumluluğu bu hatayı yapan üye için bağlayıcıdır.

Özel hukuki ilke, konsorsiyum üyeleri arasında iç sorumluluk ile ilgili dayanışma bulunmaması ve konsorsiyum ile sözleşme makamı arasındaki ilişkiler bu üyelerin bazılarını kapsamaz. Öyle ki konsorsiyumun uzlaşma anlaşmalarının hükümlerinden birisi konsorsiyum ile sözleşme yapılan taraf arasında karşılıklı sorumluluk olmasıdır. Bu nedenle, sorumluluktaki konusunda karşılıklı dayanışma olmaması üyeler arasındaki dahili ilişkiler ile sınırlıdır ve bunlar ile sözleşme yapan idari makam arasındaki yasal ilişkilerin etkisini artırmaz.

2.1.5.3.Üçüncü tarafa sorumlulukta dayanışmanın olmaması

Konsorsiyum, sözleşme imzaladığı cihetin belirlediği sözleşmedeki işleri yerine getirmeye başladığı esnada işin yapısına bağlı olarak üçüncü taraf olarak kabul edilebilecek tedarikçiler, yatırımcılar veya alt taşeronlarla birtakım teamülleri olacaktır. Bunlar yani tedarikçiler, yatırımcılar veya alt taşeronlar konsorsiyumun ilişki içerisinde olacağı üçüncü taraf ile ilgili grup başlığı altında değerlendirilmesi mümkündür.

Konsorsiyumun üçüncü taraflarla yaptığı sözleşmeden doğan sorumluluğu bakımından konsorsiyum üyeleri ile üçüncü taraf arasındaki ilişkinin niteliği, konsorsiyumun üçüncü taraflarla ilişkisinde üyelerin bir sorumluluğu olmadığı görmekteyiz. İşte burada doğrudan üyeyi üçüncü taraf ile ilişkilerde ilgilendiren şartlar uygulanır.²¹²

Üçüncü taraftan birine zarar verilmesi durumunda, konsorsiyum üyelerinin kişiliğinden bağımsız hukuki kişiliğe sahip yapı olmadığı için bu zararın birliğin tamamına döndürülmesi uygun değildir. Bu üyelerin birlikte çalıştıkları karşısında üyeler arasında ortak mesuliyetin olmadığı anlamına gelmektedir. Bu durumda zarara uğrayan üçüncü taraf zararlarının tazmin edilmesi için bütün ittifaka başvurmak yerine sadece kendisini zarara uğratan üye ile teamülde bulunur. Netice itibari ile konsorsiyumun lideri, konsorsiyumla teamülde bulunan üçüncü tarafa karşı konsorsiyumun yasal temsilcisi konumunda değildir. Bazıları, konsorsiyum üyelerinin üzerinde bulunan sözleşme yükümlülüklerini şahsi olarak kabul etmektedirler. Bu konsorsiyumun ile üçüncü şahıslar arasındaki sözleşmeye açık bir

²¹²Consortium Agreement NHS Standard contract 2012/13,p.19. on the site <http://www.bournemouthandpoole.nhuk/ws-pan-Dorset/Download>

şekilde dahiledilmesi gerekmektedir. Konsorsiyumun bu sözleşme ile ilgili anlaşma yapılan üçüncü taraf karşısındaki temel mesuliyeti, vekalettir.

Konsorsiyum lideri veya yönetim kurulu başkanı üyeler adına sözleşme yaptıkları zaman üyelerin vekili olarak kabul edilmektedir. Tabi ki doğal olarak yasal ilişkilerin etkinliğinin boyutu konsorsiyumun vekilinin yetkilerinin boyutuna bağlıdır ve bunun esasları vekalet yasaları uyarınca diğer üyelerin önünde konsorsiyumun vekiline sorulacaktır.²¹³

Bazıları ise, -işleri uygulamaya alınacak- üçüncü tarafın önünde konsorsiyumun lideri ve diğer üyeler arasını bağlayan bağ, konsorsiyumun liderinin üçüncü taraf ile temsilbağlamında gerçekleştirdiği anlaşmadır. Vekalet ve temsil arasında benzerlik bulunduğu gibi aynı şekilde bu ikisi arasında farklar da bulunmaktadır. Vekalet ve temsil sistemleri her ikisi de başkasının adına olması bakımında ortak özelliğe sahiptir. Temsil karar alınırsa vekâlete dönüştürülebilir. Vekil, vekalet verilen sınırlar dışına çıkarsa veya vekalet sona erdikten sonra hala çalışmaya devam ederse, vekalet temsile dönüşür. Her iki sistem arasında fark ise temsilin kaynağı maddi çalışma iken vekaletin kaynağı sözleşme veya ittifaktır. Bu nedenle temsil hukuki bir üstlenme iken vekalet ise sözleşme bağlı bir üstlenmedir. Aynı şekilde temsile bağlı bir iş, maddi anlamda kanuni ve tasarrufi bir iş olabilir ama vekalet işi sadece yasal olabilir. Bunların tamamı usul itibariyledir. Temsil ve vekaletten doğan yükümlülükler açısından her iki sistem arasındaki farka baktığımızda, iş veren temsilciyi seçmez ve onunla herhangi bir iş ile ilgili taahhütte bulunmaz. Buna karşılık vekalet veren kimse vekilini bizzat kendisi seçer ve yapacağı işler konusunda vekili ile taahhüt yapar. Bu nedenle temsilin yükümlülükleri vekalet vermenin yükümlülüklerinden biraz daha ağırdır. Aynı şekilde iş verenin yükümlülükleri vekilin yükümlülüklerinden daha hafiftir.²¹⁴ Üçüncü taraf ile sözleşme yapacak üyeler veya sözleşmede onların adına yetkili, konsorsiyumun temsilcisi ile üçüncü tarafın aralarındaki yapacakları anlaşmaların şartlarını çok net bir şekilde anlarsa, uygulamasının yapılması üzerine sözleşme yapılacak işlerin pratiğe geçirilmesi hususunda kendi adına ve üçüncü şahsın hesabına anlaşma yapar.²¹⁵

Yukarıdaki zikrettiğimiz görüşlere göre, konsorsiyumun teamülde bulunulacak üçüncü taraf karşısında karşılıklı sorumlu tutmanın uygun olmadığı görülmektedir. Bu, bağlamda konsorsiyum ile üçüncü taraf arasındaki ilişkinin keyfiyeti ile ilgili söylenenler

²¹³ Mâcid ‘Ammâr, En-Nizam el-Kanuni li'l-Kunsurtiyum, 77.

²¹⁴ Abdurrezzâk Ahmed es-Senhûrî, (2002). *el-Vasît fî Şerhi'l-Kânûni'l-Medenî*, C.7, el-'Ukûdu'l-Vâride 'ale'l-Amel, 468; Darul Nahza 1981

²¹⁵ Muhammed Şevki Şâhîn, 2006. *el-Meşrû 'l-Müştereku't-Teâkudi*, 270.

her ne olursa olsun, herhangi bir anlaşmazlık olduğu zaman mahkeme veya hukuki süreç üçüncü taraf ile işlerin uygulanması konusunda anlaşılın üye arasında gerçekleşmektedir. Bu nedenle, bir bütün olarak konsorsiyumun husumetli olarak kabul edilmesi doğru değildir. Yukarıda zikredilen hükümler, konsorsiyum ve anlaşma yapılan idari taraf arasında meydana gelen ilişkilere kadar uzamaz yani onların arasındaki ilişkileri ihtiva etmez.

İdari anlaşmalar alanındaki konsorsiyum anlaşmaları hükümlerinden biri de yönetici taraf sıfatıyla konsorsiyum birliği ile anlaşma yapılan idari taraf arasında karşılıklı sorumluluğun varlığıdır. Bu bağlamda yatırımcılarla olan ilişkiler özellikle yabancı yatırımcılarla anlaşma yapan idari tarafın hukuki haklarını korumak ile ilgili bir takım istisnai şartlar bulunmaktadır. Öyle ki konsorsiyum anlaşmaları üyeler için karşılıklı mesuliyete vurgu yapmaktadır.

2.1.6.Konsorsiyumun Sonlandırılması

Yukarıda da incelendiği üzere konsorsiyum sözleşmesi ile birçok şirket bir araya gelebilmektedir. Bu nedenle birçok kanun, konsorsiyumun tüzel kişilik hükümleri ile yakından ilgili konsorsiyuma has olan özel hükümler olarak belirlenmiştir. Bu hükümlerden biri, ticari sicilde sicil kayıdır. Bu nedenle konsorsiyumun sona erdirilmesi aynı şekilde tüzel kişiliğin sona erdirilmesi hükümleri ile yakın olabilir. Ancak çoğu zaman konsorsiyumun iki veya daha fazla şirket arasında ortak bir proje münasebeti olması bakımından konsorsiyumun bazı hususiyetleri bulunmamaktadır.

Taahhüt, yükümlülüklerin ilgili taraflardan biri tarafından ihlal edilmesi veya uygulama sırasında, mücbir sebeplerden dolayı yürürlükte olan mevcut şartlardan herhangi birinin uygulanmasını imkânsız kılan şartlar meydana geldiğinde sözleşme feshedilebilir. Şayet sözleşmenin kapsamında konsorsiyumun itibar ettiği feshe yönelik bir şart varsa bu şartın ihlal edilmesi anlaşmanın sona erdirilmesine neden olur. Bu durum ilgili taraflardan birinin vefat etmesi, iflas etmesi veya ehliyetini kaybetmesi veya eksiltmesi neticesinde gerçekleşir. Aynı şekilde sözleşme, diğer tarafın kurumunun faaliyetleri ile ilgili şartlar neticesinde örneğin faaliyetlerinin yapısının değişmesi durumunda sona erer. Konsorsiyum sözleşmesi belirlenen sürenin sona ermesiyle sona erer. Aynı şekilde konsorsiyum

sözleşmesinin belirli bir süresi yoksa yine sonlandırılabilir. Bu nedenle, ilgili taraflarından her biri belirli koşullar dahilinde sözleşmeyi feshedebilir.²¹⁶

2.1.6.1.Konsorsiyumun olağan şekilde sona ermesi

Yukarıda da bahsedildiği üzere konsorsiyum, ortak uygulama amacıyla iki veya daha fazla şirket tarafından meydana gelen ortak bir girişimdir. Bu ortak girişimden sağlanan ekonomik gelirler konsorsiyumun ilgili tarafları arasında taksim edilmektedir. Bu bağlamda ortak projenin tamamlanmasından sonra konsorsiyumun sona ermesi doğal bir durumdur ancak bazı durumlarda ortak projenin sona ermesinden sonra konsorsiyumun devam etmesi de mümkündür. Bu durumda konsorsiyum üyeleri yeni ortak projelere girmek için konsorsiyumun devamlılığı sağlayacak entegre edici bir türe başvururlar. Konsorsiyumu doğal olarak sona erdiren durumlar:

1. Tesis edilen anlaşmada tayin edilen sürenin sona ermesi. İki taraf arasında imzalanan sözleşme bağlayıcıdır. Konsorsiyum için belirlenen sözleşmedeki süre sona erdiği zaman konsorsiyum otomatik olarak sona erer ancak bu şekilde konsorsiyumun sona ermesi konsorsiyumun ilgili tarafları arasında yeni bir anlaşma yapılmasına²¹⁷ (Novation du contract) engel teşkil etmemektedir.
2. Amacın gerçekleşmesi: Konsorsiyum kuruluş gayesini gerçekleştirdiğinde ve hedeflerini gerçekleştirdiğinde doğal olarak sona erer. Bu konsorsiyumun doğal olarak sona erme şekillerinden ikincisini teşkil etmektedir. Konsorsiyum içerisinde bulunan şirketler projenin bitirilmesi durumunda bu şirketler konsorsiyum içerisinde yükümlülüklerini yerine getirmiş ve bu yükümlülüklerden kurtulmuş olurlar. Konsorsiyum bir projeyi uygulamak için kurulmuş olabilir ancak konsorsiyum tarafları yeni bir sözleşme yapıp, yeni bir ortak proje girip aralarındaki iş birliğini devam ettirmeleri konusunda önlerinde hiçbir engel bulunmamaktadır.²¹⁸

²¹⁶Naîm Muğbağub, (2006). *'Akdu'l-Frenşayz*, 255.

²¹⁷ Abdurrezzâk Ahmed es-Senhûrî (1998). *Nazariyyetu'l-'Akdi'n-Nazariyye, en-Nazariyyetu'l-'Amme li İltizâm, Dâru'l-Fikr li Tibâa' ve'n-Neşr ve't-Tevzî*, 599. No: 564; Abdurrezzâk Ahmed (2011). es-Senhûrî, *el-Vasît fi Şerhi'l-Kânûnî'l-Medenî, el- Cüzü'l-Evvel fi Masâdiri'l-İltizâm*, 565

²¹⁸ İhsân Şâkir Abdullah, (2018). *en-Nizâmu'l-Kânûnî li İttihâdi's-Şerikâti'l-Müakkat li Kûnsûrtiyûm, Mecelletu Külliyyeti'l-Kânûn li'l-'Ulûmi'l-Kânuniyyeti ve's-Siyâseti-* kerkük Üniversitesi, s.256

2.1.6.2. Konsorsiyumun Olağandışı Sona Ermesi

Bu konu alanda oldukça tartışmalı konuların başında gelir. Bir sözleşme vafına sahip konsorsiyum, sözleşmeyi etkileyen zorunlu koşullar veya mücbir sebepler ortaya çıktığında konsorsiyum süresi sona ermeden yani şirketler arasındaki ortak proje uygulanmadan önce sona erebilir. Bilinmektedir ki bazı durumlar sözleşmenin tatbik edilmesini imkânsız hale getirmektedir. Dolayısıyla sözleşme devam etme imkânı olmadığı için fesih edilir veya sona erdirilir. Aşağıda konsorsiyumun sonra erdirilmesine yani sözleşmenin fesih edilmesine neden olan olağanüstü durumları arz etmeye çalışacağız:

1. Konsorsiyum üyesi olan gerçek şahsın vefat etmesi veya tüzel bir kişiliğin dağılması, yani sözleşmedeki taraflardan birine zeval gelmesidir. Bu durumda konsorsiyumun devam etmesi mümkün değildir. Ancak bu durum, kurucu sözleşmede, geri kalan üyeler arasında veya ölen üyenin mirasçıları ile devam ettirilerek telafi edilebilir. Aynı şekilde görüş birliği ile faaliyetlerin devam etmesi yönünde karar alabilirler.²¹⁹
2. Konsorsiyum hedefini gerçekleştirmeden önce ve kurucu sözleşmede öngörülen zaman sınırından önce tüm üyelerin oy birliği ile alınan toplu bir karar ile sözleşmeyi sona erdirme kararının çıkarılması. Bu konsorsiyumun inşasını yapan kimselerin konsorsiyumu iptal etmesi anlamına gelir ve bu durum sözleşmenin ilgili taraflarca ortadan kaldırılması olarak ifade edilmektedir.
3. Konsorsiyumda maslahatı olan üyelerinden özellikler birinin veya bir kısmının talebi ile konsorsiyumun feshedilmesi için yasal bir kararın çıkarılması.
4. Konsorsiyum üyelerinden bir üyenin iş ile ilgili liyakatini kaybetmesi veya iflas etmesi ya da üyeyi şirketin yönetiminden, şirketi denetlemekten ve şirket ile ilgili tasarruflardan alıkoyan bir hükmün çıkması. Konsorsiyumun kurucu sözleşmesinde bir üye olmadan devam etmesi ile ilgili bir madde belirtmediyse ve konsorsiyumun diğer üyeleri oy birliği ile devam etme kararı almadığı sürece konsorsiyum sözleşmesi sonlandırır.
5. Şayet projenin uygulanması borçlunun borcundan dolayı imkânsız hale geldiyse yükümlülükler sona erdirilir. Bu borçluya projeyi yürütme imkânı imkânsız olduğu

²¹⁹el-Kâdı Ahmed Urfalî, 357.

için projeyi uygulaması konusunda cebir uygulanamaz. Bu imkânsızlık, uzun bir şekilde şerh edilebilecek diğer koşullara ilaveten yabancı bir sebebe irca edilir.²²⁰

2.2. Irak Hukukunda Joint Venture

2.2.1. Joint Venture İçeriği

Pek çok hukukçu, ortak projenin tarihsel kökünün Anglo-Amerikan yasalarında ortaya çıktığı konusunda hemfikirdirler. Tarihçiler bunu İngiliz kanunlarına dayandırmaktadır. 1970 yılında çıkarılan *act-limited partnership* bunun için yasal çerçeve olarak görülmektedir. Ancak bazı diğer hukukçular, ortak projenin Amerikan yasalarında ortaya çıktığı ile ilgili görüşü savunmaktadırlar. Zira ortak projenin ilk ortaya çıktığı yer Amerika Birleşik Devletleri'dir, çünkü bu oradaki şirketler için hazırlanıyordu. Tüzel kişilikler türü ne olursa olsun her türlü ortaklığa katılırlar ve tanınmış kişilerin şirketlerine benzer şirketler kurmalarına izin vermezler. Ortak girişimin yöntemi, belirli bir projenin uygulanması için gerçek anlamda bir şirket kurmadan sözleşmeye bağlı bir çerçevede şirketlerin bir araya gelerek şirketler birliği oluşturmaları mümkün olan esnek formüllerden ve türlerden biri olarak kabul edilmektedir. Ortak girişim sistemini ilk ortaya koyan kurumun Vladivostok eyaletince çıkarılan yasalar olduğu bilinmektedir. 1814'te çıkarılan bu hükümler Amerikan hukuk sistemine yerleşmiş bir yargı değildir. Bu ortak proje, yerel bir iş ortağı arayan yabancı tarafa uygun ticari avantajlar sunmakta idi. Bu nedenle şirketin sistemine yasal bir çerçeve sunulmuş oldu.²²¹ Modern projeler bu sistem üzerinden faaliyete geçmeye başlamıştır. Çünkü bu sistemin sunduğu üretim, rekabetçilik ve pazarlamanın avantajlarından istifade etmeyi hedeflemiş ve bu bağlamda birlik kurmuşlardır. Bu birlik bazen entegrasyona yol açmıştır. Böylece bu gruplar tek bir proje haline gelmiştir. Uluslararası arenada ortaya çıkan bu iş birliği ile ilgili ortak proje modern yasal bir sistem olarak kabul edilmektedir. Proje kavramı genel anlamı itibariyle belirli ekonomik hedefleri

220 Latîf Cebr Kûmânî (2006). eş-Şerikâtu't-Ticâriyye, Mustansiriyye Üniversitesi, 282; . İsmet Abdulmecîd (1978). İhtilâlu't-Tevâzuni'l-İktisadiyyeti li'l-'Akdi ve Devru'l-Kâdî fî Muâlicetihâ, Dirasetu Mukârene, Hukuk ve Siyasal bilgiler fakültesi Doktora tezi, Bağdat Üniversitesi, 259.

221 Barry J, Reiter Melanie A. Shishler (1999). (joint venture), legal and business perspectives printed and bonud in Canada, p14

gerçekleştirmek için teknik faaliyet ve yönetim yoluyla insan faaliyetlerinin ve fonlarının irtibatlandırılması ve sistematik hale getirilmesi anlamına gelmektedir.²²²

Ortak proje Yargıtay düzeyinde ayrıca şu şekilde tanımlanmıştır: “Yasal ve ekonomik bağımsızlığa sahip iki veya daha fazla kişi arasında kurulan, yasal anlamda tüzel kişiliği olmayan bir ortaklıktır”.

Hukuki düzeyde şu şekilde tanımlanmıştır: “Belirli bir ekonomik projenin kalkındırılması için muhtelif ülkelere ait tarafların iş birliği yapmasıdır.²²³” Diğerleri bunu iki şahıs veya iki sistematik şirket arasında kurulan bir şirket veya ticari işletme olarak tanımlamış olsa da kârlı yeni işler elde etmek için faaliyetini genişletmek amacıyla en az bir tane faaliyet ortağı arama gayreti olarak da ifade edilmektedir.²²⁴

Ayrıca ortak projenin şu şekilde bir tanımı yapılmıştır: “Her bir tarafın iş birliğinin niteliği veya büyüklüğünden bağımsız olarak ve taraflar arasındaki ilişkiyi düzenleyen kuralları veya iş birliğinin sistematik yapısının edindiği yasal formu belirlemeksizin birçok devlete ait tarafların yatırım faaliyetlerini uygulamak için belirli bir süre olmaksızın bir süreliğine aralarında yaptıkları iş birliğidir.²²⁵”

Bazıları ise ortak girişimi şu şekilde tanımlamaktadır; “Kaynaklarını ortak bir hedefe yönelik kullanan iki veya daha fazla heyet tarafından tamamlanan bir iş birliği projesidir”. Aynı şekilde; kalıcı ya da temel ortaklar olan iki ya da daha fazla farklı ülkelerin ekonomik varlığını bulunduran ekonomik bir kuruluş olarak şeklinde tanımlanmıştır.

Yine ortak girişim için yapılan bir başka tanım da “Belirli bir ekonomik faaliyeti yürütmek için yabancı bir taraf ile yerel bir taraf arasında bir süre devam edecek olan her türlü iş birliğidir” ve bu iş birliği genellikle yatırım faaliyetlerine yöneliktir. Yani olağan bir hedefi gerçekleştirmek için iki veya daha fazla devlete ait (kamu ya da özel sektöre ait)

222 İbrâhim Sadettin, (es-Siyâsti'l-İdâriyyeti) li'l-Meşrûâat, Matbaatu'l-Câamiati'l-Mısriyyeti'l-İskenderiyye, 49.

223 Muhsin Şefik (1977). el-Meşrûu zû'l-Kavmiyyâti'l-Müteaddedi mine'n-Nâhiyeti'l-Kânuniyyeti, el-Kânûn ve'l-İktisâd dergisinde yayınlanmış bir araştırma.,247.

224 Sâlih b. Abdullah (1998). el-Mebâdiu'l-Kânuniyyeti fi Siyâgati 'Ukûdi't-Ticâreti'd-Düveliyyeti, Merkezu'l-Buhûs ve'd-Dirâsâti'l-İdâriyye, Suudi Arabistan Krallığı, s.52.

225 'İsâmeddin Mustafâ, (1984). el-Cevânibu'l-Kânuniyyeti li'l-Meşrûâti'l-Düveliyyeti'l-Müştereketi fi Düveli'l-Âhize bi'n-Nümüvvî, Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyeti, Mısır, s.52.

yatırımcılar arasında gerçekleştirilen iş birliğidir. Bu iş birliğinin sistematik yapısı, yatırım faaliyeti yapma üzerinedir.²²⁶

Ortak girişimin kurulması, yerli ve yabancı şirketlerin entegrasyona ihtiyaç duymadan ortaklığa girmeleri için yeni bir vesiledir. Bu projelerin temel özelliği, birden fazla ülkeye ait olmalarıdır. Bu tür projelerde ortaklık iki yöntemle gerçekleşmektedir birincisi sermaye ikincisi, sermaye ile katılım olmayan sözleşmeli ortaklıktır.²²⁷

Diğer bir tanımı ise şu şekildedir: Muhtelif iki veya daha fazla devletten iki şahsın veyahut tarafın daimî bir sıfat ile ortak oldukları projelerdir. Bu projelerdeki ortaklık; sermaye, yönetim, uzmanlık, patent ve ticari markaların payına kadar uzanan uzanmaktadır.

Bu çalışmada ortak girişimin en uygun tanımı şu şekilde belirlenmiştir.“Her bir kişinin kâr elde etmek gayesiyle belirli bir ekonomik faaliyeti veya birçok faaliyeti uygulanması için gerekli olan üretim bileşenine katılımı aracılığıyla iki veya daha fazla kişi arasındaki herhangi bir iş birliği sözleşmesidir.”.

2.2.2.Joint Venture Hukuki Yapısı

Şüphesiz, bölgesel veya uluslararası düzeyde yapılan herhangi bir sözleşme veya anlaşmanın ne anlama geldiğini belirlemek için taraflarının iradesinin ne anlama geldiğinin analiz edilmesine gerek duyulduğu hususunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır. Bir proje için hukuki nizamın bulunmamasından dolayı, proje müdürüproje yürütücülerini sözleşmedeki hükümleri uygulamaya davet eder ve burada proje bir seri sözleşme şeklini alır. İkinci gaye ise, diğer işverenin proje taraflarından biriyle anlaşma yapma durumudur. İşte burada sözleşmeler, bir sebep için birleşen sözleşmeler grubu şeklini alır. Yani işveren ile proje üyelerinden biri arasındaki sözleşmenin temel nedeni, projenin inşa edilmesidir. Aynı şekilde ortak sözleşmenin nedeni ortak projenin inşasıdır. Irak yasalarında ortak proje ile ilgili herhangi bir terim koyulmamıştır. Irak kanunlarında bu kavramın ilgili bazı kanunların kapsamına dahil etmek mümkündür. Bu bağlamda Irak kanunlarında ortak projenin

226 İbrâhim Şahâta, (1969). el-Meşrûâtu'l-İktisadiyyetu'l-Müşterek, Dirâse li Meşâkilihe'l-Kânûniyye ve Tatbîkâtihâ fi'l-'Âlemi'l-'Arabî, Matbaatu Câmiâtu Aynu Şems, el-Hey'etu'l-'Âmme li'l-Kütübi ve'l-Echizeti'l-'İlmiyye, Kâhire, 29.

227 Sabrî Hamdi Hâtır (1992). el-Ğayru 'ani'l-Akdi, Bağdat Üniversitesi Hukuk Fakültesi Meclisine Takdim Edilmiş Doktora Tezi, 232-234.

kapsamına dahil edileceği kanunlara şirketler ve yatırımlar kanunları örnek verilebilir. Mevcut yasalarda bu kavramı karşılayacak kanuni bir nizam olmamasına rağmen söz konusu kavramı mevcut Irak yasalarına koymak mümkündür. Bunun pratikteki varlığı buna delil olarak gösterilebilir. Sözleşme şekli bakımından, Irak medeni kanunu kapsamında ve genel sözleşme teorisi altında koyulabilir.

Sistemik formül yapılması durumunda yani her ne kadar bu yasa doğrudan düzenlenmemiş olsa da tarafların 1997 tarihli 21 sayılı tadil edilen şirketler kanununda bulunan başka bir şirket şeklini seçmesidir. Mezkûr kanun her ne kadar doğrudan düzenlenmemiş olsa da aynı kanunun (74). maddesi, şirketin işlerinin geliştirilmesi ve genişletilmesi ve şirketin faaliyetleriyle ilgili projelere katılması için rezervin nasıl kullanılacağını belirten kar ve zararların dağıtılmasına atıfta bulunmuştur. Ortak bir proje yönetiminin hedefi güzel bir fırsatı değerlendirmektir. Söz konusu proje genellikle başarı için bir anahtar olurken bazen de ortak proje şirketlerinin başarısızlığı ile sonuçlanabilir. Yabancı taraf, yerel pazarda yabancı bir şirket olduğu için yeni projenin yönetimi ile ilgili idari kaynaklardan yoksun olduğundan dolayı genellikle yerel idarenin yetkilerinden istifade edebilmek için ortak proje şirketi aramaktadır.

Bununla birlikte, yerel ortak projenin katkısı ve sistemi açısından sağlanan teknik ve idari yardımın miktarı ve çerçevesi bakımından bu ortak projede eğitimsel bir deneyim yaşayabilir.

Ortak proje şirketi ile yerel yönetimin becerilerini güçlendirebilir ve destekleyebilir. Aynı şekilde bu yerel taraf aracılığı yeni teknolojilerin ülkeye transferini ve devletin ekonomik politikasını uygun bir ekonomik politika ile dengelenmesini kolaylaştırabilir. Dolayısıyla bu ortak projeler uygulandığı ülkenin gelişme ve ilerleme seviyesini yükseltir. Ortak projeler ile ilgili müzakereler, ortak projelerin oluşumunda önemli adımlardan biridir. Çünkü müzakere aşaması, maslahatların, ekonomik hedeflerin ve konuk devletin yerel ekonomiye muhtemel etkisinin açıklaması gibi projenin önemli yönleri ile ilgili çalışmalarını ihtiva etmektedir.

Herhangi bir projenin başlaması için müzakerelerin işlevi inkâr edilemez Taraflardan birinin diğer tarafa ortak bir proje uygulanması bağlamında bir teklif göndermesiyle sözleşme süreci başlamaktadır. Böyle bir teklif göndermeden maksat, diğer taraftan

müzakerelere başlamak için ilk muvafakati almaktır. Şayet bu teklif olumlu olursa müzakerelere başlamak için bir kabul olarak değerlendirilir.²²⁸ Her ne kadar taraflar böyle bir şeyi yani müzakere yapma zorunda olmasalar bile sözleşmesinin kuruluşundan daha önce yapılması nedeniyle müzakereler, ortak bir sözleşmeye girmenin ön aşamasını teşkil etmektedir. Taraflar arasındaki müzakerenin gerçekleştirmeye çalıştığı hedef, ortak projenin yapılmasıdır. Müzakerelerde taraflar arasında anlaşmaya varılırsa, işte o zaman genel yasalara göre ve sözleşme şartlarına göre oluşturulan bir sözleşme yapılmaya hazır hale gelir. Bu iki veya daha fazla taraf arasında kanuni bir sonucu olan bir anlaşmadır. Ortak proje sözleşmesinin özel bir formu vardır. Çünkü ortak proje sözleşmesi, sadece yasal düzenleme için kabul alınan sözleşmenin yapılması için müzakerelerine katılmak için bir davet değildir. Bu türdeki anlaşmalardan birine kabul verilmesi, tartışması yapılan ilgili bütün problemlerin ortak bir tasvirinin neticesi konumunda olur ve dolayısıyla ortak bir kabul çıkarılır.²²⁹ Kabul vermenin anlamı, kendisine yöneltilen talebi olum karşıladığına ve ortak proje inşa etmek muvafakat verdiği anlamına gelmektedir. Dolayısıyla kabul, sözleşmenin oluşturulmasına aracılık eden ve müzakerelerden sonra sözleşmenin yapılmasını sağlayan bir semere dir. Kabulün taraflar arasında karşılıklı kabul biçimine dayandığını söyleyebiliriz ve bu ortak kabul olarak isimlendirilmektedir.

Ortak girişim genellikle, hiçbiri tek başına uygulanamayan büyük projeleri yürütmek için çabalarını, çalışmalarını, projelerini ve planlarını birleştirerek tüzel bir kişiliğe sahip bir şirket kurarak mega projeler oluşturmak isteyen iki veya daha fazla şirketten oluşur. İki şirket arasındaki bu birleşme ve koordinasyon büyük projelerin yapılması ile sonuçlanmaktadır.²³⁰ Bu tür anlaşmalara örnek olarak Kuzey Petrol Şirketi/Petrol Bakanlığı ve Türk şirketi OPKON tarafından imzalanan Irak-Türkiye hattının (SCADA) uzun vadeli kontrol sisteminin değiştirilmesi sözleşmesi verilebilir. Bu sözleşmenin bir örneği Ek'te yer almaktadır.

228. Ahmed Abdulkerim Sellâme (2000). en-Nizâmu'l-Kânûnî li Müfâvâdâti'l-'Ukudî'd-Düveliyyeti, "el-Mecelltu'l-Mısriyye li'l-Kânûnî ve'd-Düvelî"de yayımlanan bir araştırma, Sayı 65, 55-56.

229 Tâlib Hasan Mûsâ, (2005). Kânûnu't-Ticâreti'l-Düveliyye, Dâru's-Sekâfe, Ammân, 108-109.

230 Ali Fevzî el-Mûsevî, (2013). Lübna Abdulhüseyn, el-Meşrûu'l-el-Müşterek, Hukuk fakültesinin yayınladığı Mecelltu'l-'Ulûmi'l-Kânûniyye"de yayımlanan bir araştırma, Bağdat Üniversitesi, C. 28, Sayı 2, 17. s.8

2.2.3. Joint Venture Sözleşmesinin Özellikleri

Ortak proje, iki şirket arasındaki sözleşmeye bağlı bir düzenlemedir. Bu tür projelerin temelini karşılıklı anlayış ve yazılı anlaşmadaki hükümler oluşturur. Bu tür anlaşmalar günümüzde çok yaygınlık kazanmıştır. Taraflar, ortak projeyi üzerinde ittifak edilen bir orana sahip yapı oluşturarak belirli bir hisse ile inşa etmeleri mümkündür.

Yeni yapılanma, bir limited şirketi veya ilkedeki ulusal yada yerel yasalar uyarınca izin verilen diğer birçok yapılanma şekillerinden bir tür olabilir. Ortak proje, genel olarak ortak projelerin sonlandırılmasının zor olması bakımından uzun vadede daha güvenilir iş birliği için ortaklık yapmak için kullanılır. Çünkü tasfiye işlemleri çok uzun bir vakit alabilir. Bu nedenle projede yer alan taraflar arasındaki ilişki, taraflar arasındaki ilişkiyi düzenleyen ve temel koşulları ihtiva eden sözleşmeye dayalı bir anlaşma ile yönetilmesi gerekmektedir.

Ortak projeyi farklı kılan özelliklerinden bazıları şunlardır:

1. *Ortak proje, anlaşma yapan ilgili her iki taraf için bağlayıcı bir sözleşmedir.* Ortak proje ortaklık fikrine dayandığından, her iki tarafın omuzuna da yükümlülükler yükler. Bu yükümlülükler uygulanmaya niyet edilen projenin türüne göre farklılık arz etmektedir yani projenin amacı petrol veya köprülerden yararlanmak olabilir. Bu şekildeki projelerden her bir proje, diğer projelerin yüklediği sorumluluklardan daha farklı sorumluluklar yüklemektedir. Örneğin, Irak eğitim malzemelerinin üretimi için kamu şirketi ile Türkiye Yatırım ve Sanayi İşleri Anonim Şirketi arasında düzenlenen ofis ve okul mobilyalarının üretimi ve hazırlanması için yapılan özel ortaklık sözleşmesinde fıkralarla düzenleme yapılmıştır. Bu fıkraların birincisinde kamu şirketinin yükümlülükleri ikinci fıkrada ise şirketin yükümlülükleri tahdit altına alınmıştır.²³¹
2. *Uzlaşmaya dayalı anlaşmalardan kabul edilmektedir.* Yani ortak girişim, belirli bir forma sahip olmayan tarafların mutabakatı ile yapılan uzlaşma sözleşmelerinden biridir. Ancak proje gerçek bir mülkle ilgili olduğunda bu durum söz konusu değildir. Daha net bir ifadeyle, ortak projede ortağının hissesi, bir mülk veya makinenin

231 Ali Fevzî el-Müşevî, (2013). Lübna Abdulhüseyn, el-Meşrû'el-el-Müşterek, Hukuk fakültesinin yayınladığı Mecelltu'l-'Ulûmi'l-Kânûniyye'de yayımlanan bir araştırma, Bağdat Üniversitesi, C. 28, Sayı 2, s8.

mülkiyetinin devri olduğunda, proje sözleşmesi istenen şekli karşılanıncaya kadar sözleşme gerçekleşmez.

3. *Kompleks bir anlaşma olarak kabul edilir.* Yani sözleşme çoklu taraflar arasında iç içe geçmiş anlaşmalardan oluşarak bir anlaşma meydana gelir. Ortak proje, tek bir kanuni veya ekonomik sürecin yürütülmesi amaçlı birbiri ile bağlantılı bir dizi sözleşmeden oluştuğundan, bu proje karmaşık bir sözleşme olarak kabul edilmektedir.
4. *Ticari işlerden kabul edilmektedir.* Yani ticari olan külli bir projedir dolayısıyla bireysel çerçevede değil ticari çerçevede tamamlanması gerekmektedir. Ticari bir işin uygulandığı veya yönetildiği bir keyfiyette değerlendirmemiz mümkündür. Çünkü proje şeklinde uygulanan iş, ticari bir iştir. Bu nedenle bu proje ticari bir iş olarak kabul edilmektedir.
5. *İş birliği üzerine kurulan sözleşmelerden kabul edilmektedir.* İş birliği, özellikle müteahhitlik çalışmalarının uygulanmasında, üretim veya araştırma alanında ön plana çıkan bir özelliktir. Çünkü ortak sözleşme, her iki tarafın da bu projenin bir bölümünü gerçekleştirmeyi taahhüt ettiği çok taraflı bir anlaşma gereğince kurulmuştur. Ve bu her iki tarafın gerekli fon ve teknoloji sağladığı iş birliği yoluyla gerçekleşmektedir.
6. *Kişisel karakterli sözleşmelerden birisi olarak kabul edilir.* Bundan maksat, ortak projeye girildiğinde ortak hedefleri gerçekleştirmek. Bir proje faaliyeti sadece bir proje faaliyeti çerçevesinde bir araya gelen bir grup tarafından yapılabilir ve sadece tek bir faaliyet altında çalışan bir grup tarafından yapılamaz. Ayrıca bazen ortak proje anlaşmasında, herhangi bir tarafın hissesini başka bir tarafa bırakmasına müsaade edilmeyeceği belirtilmektedir.²³² Bu nedenle ortak projelerde ortaklar arasında kişisel itibarlar, güzel ilişkiler ve ortaklar arasındaki uyum projenin başarısında ve sürdürülebilirliğinde çok önemli bir rol oynamaktadır. Bu hususların önemi, yalnızca projenin kuruluş zamanı ile sınırlı değildir bilakis proje devam ettiği sürece çok önemli bir yere sahiptir. Ortak proje, şirketler arasında sözleşmeye bağlı bir düzenleme şeklinde olabilir.

7. *Ortak proje karşılıklı anlaşma esaslı olarak kabul edilmektedir.* Ortak proje şartlara bağlıdır. İlgili taraflar tarafından kararlaştırılmış bir orana sahip bir işletmenin kuruluşu aracılığıyla ortak proje oluşturmaları doğru değildir.
8. *Dış pazara kolay ulaşım katkıda bulunan sözleşmelerden biri olarak kabul edilmektedir.* Bu nedenle yabancı taraf tercih etmektedir. Bu sözleşmede pazarlama ve dağıtımın her ikisi hedefdir. Yabancı taraf ortak projeye girerek ve ortaklığı güçlendirerek uygun pazar bulma imkanına sahip olabilir.
9. *Yerel ortak; üretim, malzeme, piyasa sermayesi vb. unsurlarda katkıda bulunursa maliyetler azalır.*
10. *Yerel yönetime ulaşma;* Ortak projedeki en güzel amaç pazarda tecrübesi olan biri aracılığıyla yerel pazara girmektir. Çünkü ortak proje, anlaşma yapılan projenin başarısını sağlamak için yabancı tarafın kullanması ve mükemmel bir şekilde istifade edebileceği şekilde düzenlenen bir yapı sisteminin üzerine kurulur.²³³
11. *Ortak projeler bir ürün veya entegrasyonun bir sonucu olarak meydana gelmektedir.* Bu durum karşılıklı yöntemde çok açık bir şekilde tezahür etmektedir. Öyle ki hareketin önündeki engellerin kaldırılması, üretici işletmelerin ekonomisini iyileştirir ve iş bölümünün derinleşmesini sağlar. Entegrasyon, entegre bir üretim yaklaşımının benimsenmesidir yani bizzat kendisi entegrasyon ile ayakta duran bir yöntemdir.²³⁴

2.2.4. Joint Venture Türleri

Birincisi: Sözleşmeli ortak projenin tüzel bir kişilik kazanmaması amaçlanmıştır ve bu nedenle ortak projenin sözleşmeye bağlı olması gerekmektedir. Ancak bu finansal ve idari düzenlemenin varlığı için herhangi bir engel teşkil etmemektedir. Bu nedenle proje, ortak proje tarafından yürütülen faaliyetin hacmiyle tutarlıdır. Sözleşmeli proje, ticari şirketler, dernekler ve müessese kanunlarında belirtilenlere göre tüzel kişiliği sabit olan ve mevcut kanunların düzenlediği şahıslar ve finansal gruplar bakımından diğer anlaşmalardan farklılık arz etmektedir.

233 Gutterman, A. S. (2002). A short course in international joint ventures: negotiating, forming, and operating the international joint venture. World Trade Press.

234Abdulhâmîd el-Hamd (1974). el-İstismâru'l-Müteaddidetu'l-Etrâf ve't-Tekâmulu'l-İktisâdiyu'l-'Arabî, Nedvetu'l-Meşruâtu'l-'Arabiyyeti'l-Müştereki, s.5.

Bu projeye katılma ya da katılmama niyetinin varlığı, şirket şekillerinden bir şekil olarak görmek ya da görmemek içindir. Aynı şekilde söz konusu niyetin taraflarda olmaması projeyi sözleşmeli bir sisteme getirmiştir ve tarafları arasındaki karşılıklı yükümlülükler dayandığı için taraflarından bağımsızdır. Sözleşmedeki tarafların her birinin yasal statüsü aynıdır ve anlaşma yapan her iki taraf projeyi aralarında iş birliği içinde uygulamaktadırlar. Taraflar, bir taraftan şirketle hukuki bir yapıda bir araya gelir ancak diğer taraftan sözleşmeye hükmeden belirli bir hukuki prensiplerin olmaması durumunda şirketten farklılık arz eder. Örneğin şirketler kanunları tarafından zorunlu olan kuruluş işlemleri ve aynı şekilde şirketler için maksimum ve minimum düzeydeki ya da belirli şekildeki bir yükümlülük.²³⁵

Bu sözleşmeli formülüne rağmen, ortak bir yasal işlem olarak kabul edildiği için geleneksel karşılıklı sözleşme kavramından farklılık arz etmektedir. Bu sözleşmede iradeler eşittir çünkü bizatihi eşitliğe dayanmaktadır. Bütün tarafların ortak projelerdeki taahhüdün sebebi, ortak girişimde sözleşmesidir, aynı projeyi uygulama gayreti ve aynı hedefe ulaşmaktır. Projeye taraf olanların her birinin taahhüt etme nedenlerinde herhangi bir fark bulunmamaktadır. Zira tüm taraflar, bu projeyi sözleşmede belirtilen temel şartlara uygun bir şekilde uygulamaya geçirme eğilimi içerisindedirler. İdarenin bu toplu tutumu, yükümlülükler konusundaki tearuzları ortadan kaldırır. Bu birleşme nedenidir ve sözleşme yapan toplu iradeyi ifade eden bir maslahattır. Sözleşmeli ortak proje uygulamalarına petrol anlaşmaları alanında örnekler vardır çünkü imtiyaz anlaşmaları konusunda çok köklü dönüşümler meydana gelmiştir. Üretim ile ilgili bağlayıcı ortak sözleşmelerde anlaşmaya yapılan taraf şirketle petrol ürünleri yarı yarıya paylaşılır.²³⁶ Devletin yabancı tecrübeleriyatırımcılardan elde ettiği gelirleri olur. Bu türdeki imtiyaz sahibi şirketler uluslararası ortak proje (International Joint venture) olarak isimlendirilmektedirler. Uluslararası bir yatırım biçimi olarak uluslararası ortak projeler, birçok gelişmiş ve gelişmekte olan ülkedeki kalkınma projelerinin dönüşümünde çok önemli bir rol üstlenmiştir. Ortak proje sözleşmesi, tehir ve kararlaştırılmış şartlar çerçevesinde, üretim yapma konusunda ortakların birbirleri arasındaki sorumluluklarını belirlemektedir. Çünkü

235. Hama Fâdıl ez-Zehâvî, 25.

236 Ali Hasan Abdulemir (2011). 'Akdu'l-Müşâreke bi'l-İntâci'l-Niftî- en-Nemûzecu'l-İrâkî, el-Mustansiriyye Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 8(9). 5.

tarafından her biri konumunu diğer tarafa göre belirlemektedir. Taraflar birbirini tamamlayıcı niteliktedir.

Tarafların ittifak gayelerinden birinin, ortak projeyi önceden belirlenen süre içerisinde uygulamayı hedeflemesi bu tür anlaşmaları ayrıcalıklı kılan bir diğer özelliktir.²³⁷ Ortakların projenin uygulanması için sağladıkları hisselerin mülkiyeti devredilemez, ancak her bir tarafın mülkiyeti kişisel mülkiyeti olarak kalır.

İkincisi: Örgütsel/sistemik ortak proje, tarafların sermayeleri ile katıldıkları ve belirli bir ekonomik faaliyeti gerçekleştirme yolunda şirket kurdukları bir iş birliği türüdür. Kurdukları bu şirket aynı zamanda projenin yasal çerçevesi konumunda kabul edilmektedir.²³⁸

Temsil edilen şirketin, karşılıklı rıza, yer ve sebep gibi genel objektif unsurlarının sağlanmasının yanında ortak sayısı, hisselerin takdimi, kazançların ve zararların taksimi ve ortaklık niyetleri gibi özel kriterlerinde belirlenmesi gerekmektedir.²³⁹ Keza bu anlaşmanın şekilsel erkanlarının yazılması ve ilgili cihetler tarafından tescil edilmesi elzemdir. Bu tür bir sözleşmenin özelliklerinden birisi, şahıs veya finans şirketi olup olmadığına bakılmaksızın şirketin kurucuların kişiliğinden bağımsız olarak tüzel bir kişiliğe sahip olmasıdır. Bu anlaşmada taraflardan biri, “herhangi bir zarar meydana gelmesi durumunda bu zararı yüklenmeyecektir” şeklinde bir şart koyulması uygun değildir. Çünkü olası bir zarar onun kazancından kesilir. Mezkûr şart, şirket sözleşmesinde batıl bir şart olarak kabul edilmektedir. Ayrıca ortak proje sürekli devam eden ekonomik projeleri yürütmeye devam ederse, bizzat kendisi aracılığı ile kurulan projenin uygulaması sona erdikten sonra ittifak sonlandırılmaz. Bu şekildeki sözleşmenin mülkiyeti sözleşmenin ilgili taraflarınca sağlanır ve mülkiyet şirketin zimmetine devredilir. Böylece mülkiyetin yok olmasının yükümlülüğü şirkete hisseyi veren taraftan şirkete intikal etmektedir. Bu tür ittifaklar genellikle türüne veya yasal şekline bağlı olarak şirketlere bağlı sebepler dolayısıyla sona erer. Bu türdeki sözleşmenin mülkiyeti sözleşmenin taraflarınca sağlanır ve mülkiyet şirketin zimmetine devredilir. Bu nedenle şirketin zararı ile ilgili yükümlülük hisseyi sağlayan taraftan şirkete intikal eder. Bu tür sözleşme genel olarak şirkete bağlı nedenlerle sona erer ve bu

237. Muhammed Şevki Şâhîn, 38.

238. Muhammed Ferîd el-‘Ûryânî, 12.

239. Latîf Cebr Kûmânî, eş-Şerikâtu’t-Ticâriyye, 25.

sonlandırma, şirket projesi taraflarının, finansal ve ortak taraflar bakımından hususiyeti bulunan projeyi uygulamak için oluşturdukları ortak projenin vasfının yasal olarak belirlenmesinden sonra ortaklığın türüne veya yasal şekline bağlı olarak gerçekleşir. Bu bağlamda bu durumu düzenleyen 1997 yılı 21 sayılı kanun yerine getirilen mevcut Irak şirketler kanununun 2004 yılı 64 sayılı maddesi, şirket şekillerini düzenlemiştir buna göre şirket şekilleri şunlardır: Anonim şirketi, limited şirketi, ortak girişim şirketi, bireysel proje, bir kişiye ait limited şirketi ve basit şirket.²⁴⁰

2.2.5. Joint Venture Sözleşmesine Uygulamada Yer Verilen Hükümler

Ortak proje/joint venture, bir dizi anlaşmadan oluşmaktadır ve pratiğe geçirilmesi çoğu zaman uzun bir zaman almaktadır.²⁴¹ Şirketin kuruluşunun en önemli sonucu, şirketin derin bir tüzel kişiliğe sahip olması ve bu bağlamda yasaların belirlediği birçok önemli sonuç ortaya çıkmaktadır. Bu durumda şirketin kazanımları şunlardır: Özel bir isim, belirli bir uyruk, belirli bir yer, bağımsız iktisadi zimmet, hedeflerini gerçekleştirmek için hukuki ehliyet.²⁴²

Bu kabilde, Irak Federal Temyiz mahkemesi, Birinci Genişletilmiş Medeni Heyet tarafından yayınlanan 199 sayılı kararı ile (Şirket, tüm haklarını kullanma hakkını haiz ahlaki kişiliğe sahiptir ve Medeni Kanun'un 48. maddesi uyarınca dava açma hakkına sahiptir ve hukuki temsilcisi bu konuda bilgilendirir.) 21/11/2012 tarihinde yayınlanmamış bir karara varmıştır. Joint venture sözleşmesinin taraflar arasında bir ilişki meydana getirir ve söz konusu bu ilişkinin amacı, belirli bir projenin sonuna kadar uygulanmasıdır. Farklı bir ifade ile joint venture her ne kadar tüzel kişiliğe sahip olsa da örgütsel değildir.²⁴³ Nitekim joint venture sözleşmesinden, proje taraflarının anlaşarak belirlediği ortak bir çalışma sistemi meydana gelir. İlgili tarafların her biri kendi yükümlülüklerini yerine getirir ve ortaklardan biri becerilerine bağlı olarak diğerine göre farklı yükümlülüklere ve yöntemlere sahip olabilir.

²⁴⁰Bu tür şirketleri, 29/02/2004 yılı 3684 sayı ile el-Vakâiu'l-Irakiyye'de yayımlanan 2004 yılı 46 sayılı geçici koalisyon otoritesi kararı uyarınca 1997 yılı 21 sayılı kanuna dahil etmek mümkündür.

²⁴¹ Tony w. Tong and other (international Joint venture and the value of growth opins, op, c, t, 180.

²⁴² Muhammed Ferîd el-Ûryânî, 60-66.

²⁴³ Barker; McKenzie (international Joint ventures hand book) op. cit, p 59.

2.2.5.1.Hisselerin sunulması yükümlülüğü

Taraflar, projenin uygulanması için yapılması gereken çalışmaları kendi aralarında taksim ederler. Taraflar arasında yapılan sözleşme, projenin uygulanması için ilgili tarafların yapması gereken çalışmaları belirler. Aralarındaki sözleşme, tarafların bu projeyi uygulamak için birbirleriyle ortaklık yapmaya iten farklı ihtiyaçlara göre tarafların hisseleri belirler. Bu tür sözleşmelere örnek olarak, al-Mutasım kamu şirketi ile Nael Bin Harmal-Hydroix-BAE şirketleri arasında Basra bölgesindeki bir konut kompleksi projesinin uygulanması için yapılan katılım sözleşmesi örnek olarak verilebilir. Ortaklık sözleşmesindeki birinci bendin (2) fıkrasında kamu şirketinin ortaklık oranı, sözleşme değeri üzerinden (%14,4) olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla Birleşik Arap Emirlikleri'nin şirketinin oranı sözleşme değeri üzerinden en büyük orana sahiptir. Burada böyle bir ortaklık yapılmasına neden olan faktör teknolojiye olan ihtiyaçtır. Yerel taraf mali imkanlara sahip olmakla birlikte teknolojik bilgi açısından eksiklik yaşamaktadır. Bu nedenle taraflara arasında bu tür anlaşmalar yapılmaktadır. Sözleşme taraflar arasında eşit bir şekilde uygulanabilir. Ortak projenin uygulanması gayesi ile tahsis aracılığı ile oluşturulan joint venturede sunulan mali hisselerden oluşan fonlar arasında bir ilişki ortaya çıkar ancak bu irtibat nedeniyle fonlar birbirine karıştırılmaz.²⁴⁴

Ortak proje sözleşmesinin (joint venture), tarafların sunduğu finansman oluşan mali bir zimmetin olmadığı göz önüne alındığında, sözleşmedeki her bir tarafın projenin uygulanmasında hisse ortaya koyma yükümlülüğü diğer ortaklar önünde kişisel bir yükümlülüğe dayanmaktadır.²⁴⁵

2.2.5.2.Ortak projenin kurallarına bağlılık

Ortak projenin esnekliği ve sözleşmeye taraf olanların belirli hukuki kurallara uymadığı gerçeği göz önüne alındığında, bu tür ortak projenin ön plana çıkan önemli bir özelliği çerçevesinde tarafların görüşleri ile belirlenen bir yönetim sistemi kabul edilir. Çünkü o zaman proje tüm ortaklar tarafından yönetilebilir.

244. 'İsâmeddin Mustafâ, el-Cevânibu'l-Kânuniyyeti li'l-Meşrûâti'l-Düveliyyeti'l-Müştereketi fi Düveli'l-Âhize bi'n-Nümüvvî, 52.

245. Muhammed Şevki Şâhin, 102.

O zaman sözleşmenin ortaklığın yönetiminden sorumlu olacak tarafı belirlemesi gerekmektedir. Bu bağlamda eğitim gereçlerinin üretimi ile ilgili kamu şirketi ve Türk Ostim şirketi arasında onaylanan ortaklık sözleşmesinin (7/1) fıkrasında buna işaret edilmiştir. Mezkûr fıkra da ortak projelerin birinci taraf tarafından yönetileceği tayin edilmiştir. Eğitim malzemelerinin üretimi ile ilgili kamu şirketi bu sözleşme de birinci tarafı temsil etmektedir. Bu madde kapsamında yabancı tarafın tahakkümünden uzak bir şekilde projenin yönetimi birinci tarafın elinde bulunmaktadır.²⁴⁶ Sözleşmenin, yabancı tarafın elinde değil, yerel tarafın elinde ve o ülkenin yerel yasalarına göre yönetilmesi daha doğrudur. Çünkü proje yönetimi, proje sahipleri için üst düzey bir sanatsal kudrete ve ortak sözleşme projesinin uygulandığı meydana uyuma ihtiyaç duymaktadır.²⁴⁷ Dolayısıyla üretim ile ilgili sırların ve gizliliklerin ihlal edilmeden muhafaza edilmesi gerekmektedir.

Ortak proje yönetimindeki taraflar yaygın ortak para yönetimine başvurabilirler. Irak Medeni Kanunu, 1064. maddenin birinci fıkrasındaki (1061-1101.) maddelerde tayin edilen ortak para hükümlerine göre, “aksine bir anlaşma olmadıkça, ortak paranın yönetimi ortakların tamamının hakkıdır” şeklinde çözüm öngörmektedir. Yani ortaklar, parayı yönetmek için ortaklardan birini veya ortak olmayanlardan birini kendilerine vekil olarak atayabilirler.

Sözleşmenin ilgili bütün taraflarının sözleşmenin idaresine iştirak etmeleri çıkarlarına olabilir çünkü böylece tüm taraflar idari durumların tamamından haberdar olabilir.

2.2.5.3. Gizlilik İle İlgili Yükümlülükler

Sözleşmeli ortak projede taraflar arasındaki gelecekteki gizlilik yükümlülüğü karşılıklı bir taahhüdü ifade etmektedir. Bu durumda sözleşmenin her bir tarafı, diğer taraflarla olan ilişkisi sayesinde bildiği bilgileri korumakla yükümlüdür. Ticari sırlar

246 . Selahaddin, Cemaleddin. (2005). ‘Ukûdu Nakli’t-Teknûlûciyâ, Dâru’l-Fikri’l-Câmiî’, İskenderiye,s.158.

247. Sâmî Süveylem (1997). et-Temvîlu’l-bi’l-Müşâreketi, el-Râchî Bankacılık Yatırım Şirketi araştırma merkezinin sitesinde yayımlanan bir araştırma, s.13.

genellikle çok büyük bir öneme sahiptir, çünkü bu, mal sahibine fayda sağlayan ve sahip oldukları projeler için rekabet avantajı sunan büyük bir ekonomik değeri temsil etmektedir.

Sözleşmeli ortak proje, belirli bir teknolojinin nakledilmesi ya da belirli bir patentin birileri tarafından kullanılması gayesiyle kurulabilir. Bu bağlamda burada bu yükümlülük çok büyük bir önem arz etmektedir.²⁴⁸

Gizlilik ile ilgili yükümlülüğün ayrı bir önemi vardır. Birçok ülke bu yükümlülüğü kanunlarında dahil etmiştir ve aynı şekilde gizlilik ile ilgili hükümler Irak kanunlarındaki yerini de almıştır. Tüm bunlara rağmen bazı kanunların düzenlendiği gibi bizzat ticari gizlilikler ile ilgili 1979 yılında çıkarılan ve 1985 yılında tadil edilen Amerikan ticari gizlilikler kanununda olduğu gibi başlı başına bir yasa düzenlenmemiştir. Bu bağlamda, ortakların ortak projedeki bazı durumlarda istifade edebilecekleri karşılıklı bilgi koruma ile ilgili kanunları Irak yasasının tek bir başlık altında değil ayrı ayrı kanunlar şeklinde ihata ettiği anlaşılmaktadır.

2.2.5.4. Rekabet Sonrası Yükümlülük

Ticari ortamda rekabet etmek, talep edilen bir durumdur. Çünkü ticari ortamda yapılan rekabet, bazen projelerin geliştirilmesine, yaratıcılığa sevk etme ve yaratıcılığa teşvik etme gibi faktörlerin ortaya çıkmasını sağlayabilir.²⁴⁹ Rekabetin yasal dayanağı, ticari ve endüstriyel projeler arasındaki rekabeti teşvik etmede kilit rol oynayan serbest ekonomi ve ticaret hürriyetidir.²⁵⁰ Asıl olan serbest rekabettir ancak tarafların bu özgürlüğü kullanmaktan alıkoyan bir takım hukuki ilişkiler bulunmaktadır.

Ortak projedeki taraflar arasındaki çıkarlar, rekabet ister adetlere, ticari usullere bağlı olsun ya da muhalif olsun rekabetin her türlüünden uzaklaşmayı zorunlu kılmaktadır.

248 Ferah Sa'd Nuaym, (2009). en-Nizâmu'l-Kânûnî li Sırrî's-Sinâî, el-Nehreyn Üniversitesi, Hukuk fakültesine sunulan Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, s.10.

249 Nurulhüdâ Abdulkâzım el-Fevâdi, (2015). el-Münâfesu't-Ticâriyye ve Eseruhâ 'ale't-Tevzîi'l-Hasrî, Bağdat Üniversitesi Hukuk Fakültesine tekdîm edilen Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, s.10.

250 Sefâ Takî Abdulisâvî, (2013). el-Mefhûmu'l-Kânûnî li İsti'mâli'l-Ġayri'l-Merrûi' li Merkezi'l-Muhkemi fi's-Sûkî, Mecelletu Vâsiti li'l-'Ulûmi'l-İnsâniyyeti'de yayımlanan bir araştırma, Vâsit Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, s.49.

Rekabet etmeme yükümlülüğünün kaynağı, ortak proje sözleşmesidir. Bu yükümlülük gereği, taraflar, ortak projede diğer tarafları rekabete itecek ve projenin sunduğu hizmetlere zarar verecek herhangi bir faaliyet yapmaktan imtina ederler ve bu konuda dikkatli bir şekilde hareket ederler. Böylece ortak projedeki şirketler grubunun birkaç parçadan oluşan belirli bir üretim üzerinde anlaşmaya vardığı ortak yapım için ortak üretim özel bir şekilde yükselir.

Iraklı yasalarında baktığımızda rekabet ve tekelleşmeyi önleme ile ilgili olarak, 2010 yılında 14 Sayılı kanunu (10) maddesinde “Tekelleşmeye neden olan, rekabeti ihlal eden, önleyici veya sınırlayıcı uygulamalar ya da yazılı veya sözlü anlaşmalar yasaktır.” şeklinde bir kanun yayınlanmıştır. Bu bağlamda Irak yasaları rekabet özgürlüğünün önünü engelleyen şartların yasadışılığına hükmetmiştir. Çünkü Irak Yasaları, serbest rekabetin kayıt altına alınmasına karşı zıt bir prensip benimsemiştir.

2.2.6. Joint Venturenin Sona Ermesi

Ortak girişim sözleşmeleri devam eden sözleşmeler olarak kabul edilir ve belirli bir projenin yürütülmesinde taraflar arasında iş birliği ve tamamlayıcılık üzerine kurulur. Bu, sözleşmedeki her bir tarafın, diğer taraflarla birlikte kararlaştırılmış oldukları her şeyi uygulamak zorunda olduğu ve böylece yükümlülüklerini de yerine getirmeleri gerektiği anlamına gelmektedir. Çünkü bir ortak tarafından yapılan her işi, projeyi kendi çıkarları için uygulayan diğer bir tarafın yaptığı iş tamamlamaktadır.²⁵¹ Karşı taraf bir kamu tarafı olabilir ve bazen diğer tarafın yükümlülüklerini ihlal etmesi durumunda sözleşmeyi bizzat kendi iradesi ile feshedebilir. Okul mobilyalarının hazırlanması ile ilgili ortak proje anlaşmasının (3/2) fıkrasında nas edilenler mezkûr ifadeye örnek kabilindedir. Bu sözleşmenin (3/2) fıkrasında, “İkinci tarafın yetersiz kalması durumunda birinci tarafın bu sözleşmeyi feshetme hakkı olduğu” belirtilmiştir.

Bu nedenle ortak girişim sözleşmesi, özellikle teknoloji transfer sözleşmeleri, keşif sözleşmeleri ve petrol geliştirme gibi uzun vadeli özel karakterli sözleşmeler olduğunda genellikle sözleşmenin sona ereceği süre belirtilmektedir.

²⁵¹ Ali Fevzî el-Müsevî, Lübna Abdülhüseyn, el-Meşrûu'l-el-Müşterek, 457.

Uygulama, projedeki yapılması hedeflenen amaçların gerçekleştirilmesiyle birlikte tamamlanır. Bu sözleşmenin uygulanma süresi diğer tarafın gerçekleştirmek istediği proje faaliyetinin farklılıklarına bağlı olarak diğer anlaşmalara göre farklılık arz edebilir. Aynı şekilde buna örnek olarak, taraflar arasında tamamlanmak üzere anlaşma yapılan bir köprü inşaatı projesi sona erdiğinde ve köprü körünün yapılmasını talep eden ilgili tarafa köprü teslim edildiğinde bu sözleşmeli projenin meydana gelme nedeni olan hedef gerçekleşmiş olmaktadır.

2.2.7.Sözleşmeden Doğan Ortak Girişimin Uygulama Yapılmadan Sona Ermesi

Projenin temel gayesi, projenin bizzat uygulanmasıdır. Ancak bazen bu sözleşmenin uygulanması, sözleşmenin uygulanma zorunluluğunun önüne geçen belirli mücbir koşullarla karşı karşıya kalınması veya projenin taraflardan birinin iflas etmesi gibi durumların meydana gelmesi halinde sözleşme feshedilir.

2.2.7.1.Ortak projenin fesih ile sonlandırılması

Daha önce ortak projenin her iki taraf için yükümlülükler getirdiğini ve aynı zamanda yükümlülüğün uygulanması için taraflar arasında bir irtibat meydana geldiğini zikretmiştik. Şayet taraflardan biri sözleşmenin yükümlülüklerini yerine getiremezse, diğer taraf sözleşmenin uygulanması için aynı bir dava açar veya sözleşmeyi feshetme talebinde bulunur.

Mezkûr mesele Irak Medeni Kanununun 77/1 maddesi ile de şu şekilde teyit edilmiştir: “Bağlayıcı bir sözleşmede taraflardan birinin sözleşmenin yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda, mazeret bildiriminden sonra şayet zımnî bir sözleşme varsa tazminat ile birlikte fesih talebinde bulunmasına izin verilir.”

Fakat burada taraflar arasında yapılan ortak projenin sadece taraflardan birinin yükümlülüğünü yerine getirmemesi ile fesih edilmediğini ifade etmemiz gerekmektedir. İhlalde bulunan tarafın özründen sonra fesih talebinde bulunulur aynı zamanda hâkimin bunun bir ticaret sözleşmesi sayıldığını onaylaması gerekmektedir.

Örneğin, bir tarafın yükümlülüğünü yerine getiremediği bir patent sözleşmesinde, sözleşme feshedilir, taraflarla tazminat yükümlülüğünü yerine getirmeyen taraf arasında bir muhasebe anlaşması yapılır.²⁵²

2.2.7.2.Ortak projenin mücbir sebep ile sona ermesi

Burada kastedilen zarara neden olacak olağan üstü durumlardır. Örneğin; savaşlar, sivil itaatsizlik veya doğal afetler. Ancak böyle şartlar mahkeme kanaatine bağlıdır. Örneğin Iraklı ve Birleşik Arap Emirlikleri tarafları aralarında çimento üretilmesi ve ihraç edilmesi konusunda anlaşma yaptılar. Bir yangın çıktı fabrika yandı ve her şey yerle bir oldu. Bu durumda mücbir bir sebep olduğu için ortak proje sona erdirilmiştir. Bu projenin ortadan kaldırılmasının nedeni projenin uygulaması konusunda telafi edilemez sıkıntıların ortaya çıkmış olmasıdır. Buradan hareketle Bağdat temyiz mahkemesinin davacının davasını reddetmiştir.

Jacqueline Genel Ticaret Şirketi, Kamu gıda tedarik şirketi ile aralarındaki aralarında yapılan sözleşme çerçevesinde Irak'a şeker maddesi tedarik etme ile ilgili (60) günlük uygulama süresi olan anlaşma yapma talebinde bulundu. Fakat şirket tedarik etme konusunda şirket gecikti. Şirket gecikmesi ile ilgili, şeker ithal ettiği ülkedeki sel baskınlarını, doğa olaylarını ve tarihin yıl başı kutlamalarına denk gelmesini delil olarak sundu. Mahkeme şirketin olağanüstü durum niteliğinde değerlendirilecek bir delil ortaya koyamadığına hükmetmiş ve mahkeme bu davaya karar verme konusunda kendisine serbest yetki tanımıştır. Bu nedenle davalı şirketin geciktiği için yükümlülüğünü yerine getirmediyi ve sözleşmeyi ihlal ettiğine hükmetmiştir.²⁵³ Aynı şekilde buna, Iraklı ve Birleşik Arap Emirlikleri tarafları aralarında çimento üretilmesi ve ihraç edilmesi konusunda anlaşma yaptılar. Bir yangın çıktı fabrika yandı ve her şey yerle bir oldu. Bu durumda mücbir bir sebep olduğu için ortak proje sona erdirilmiştir. Bu projenin ortadan kaldırılmasının nedeni projenin uygulaması konusunda telafi edilemez sıkıntıların ortaya çıkmış olmasıdır. Buradan hareketle Bağdat temyiz mahkemesi davacının davasını reddetmesi örnek olarak verilebilir.”

252.Fâdıl Hamad ez-Zehâvî, 325.

253 Neşredilmeyen Yargıtay temyiz mahkemesi, Bağdat, dosya numarası 28, 191 sayılı istinaf heyeti, tarih: 28/08/2016.

2.2.7.3. Tüzel kişilik için sözleşmenin sonlandırılması

Sözleşme nazariyesinde tüzel kişiliğin önemli bir yeri bulunmaktadır. Bu önem özellikler uluslararası yapılan ticaret anlaşmalarında kendisini göstermektedir. Burada söz konusu ortak proje sözleşmesidir. Bu ehemmiyet, taraflar arasında tüzel kişilik sayılabilecek ve bu sıfatları haiz olduğunda ortaya çıkmaktadır. Burada, projenin kurulmasına karar verirken anlaşma yapanların kişiliğinin kendi aralarında değerlendirildiğini ve anlaşma yapanların kişiliğinin yalnızca kendi aralarında dikkate alınmayacağını, üçüncü tarafa da geçtiğini ve tüzel olarak konunun yalnızca sözleşme imzalandığında değil, uygulamada da devam ettiğini söylememiz mümkündür.²⁵⁴ Örneğin, taraflardan biri sözleşmeli ortak projeden çekildiğinde ve özellikle çekilen ortak, teknoloji transferinde bulunma gibi sözleşmenin uygulanması üzerinde önemli bir etkiye sahipse kararlaştırılan ortaklık uygulamadan sona erdirebilir. Bu minvalde araba genel ticaret şirketi ve İran şirketi khurdoa şirketi arasında imzalana anlaşmanın (21.) maddesinde şu hükme yer verilmiştir: “İkinci taraf sözleşmeden feragat etme veya sözleşmenin yürütülmesini üçüncü bir tarafa devretme hakkına sahip değildir.”

Aynı şekilde ortak projenin hayata geçirilmesinde proje taraflarının bizzat kendilerinin kişisel sorumluluğunun bulunduğunu söylemek mümkündür. Bunun sonucu olarak, her bir ortağın ortak girişime gösterdiği önem, sadece ittifakın oluşmasını tekit etmek değil, aynı zamanda yeni bir ortağın ilk ortağın yerini almasının önüne geçmeyi de ihtiva etmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle, şayet bu gerekliyse, seçtikleri yeni ortak kendi seçimleri ile olursa ve yeni ortağın proje sözleşmesindeki tüm kural ve düzenlemelere uyarısa ortak girişimdeki taraflar genellikle ortak girişim sözleşmesine bağlı kalırlar.²⁵⁵

Bireysel ortağın vefat etmesi, tüzel kişilik olduğunda ortağın tasfiye edilmesi veya ortak projedeki bireysel veya tüzel kişiliğe sahip ortağın iflasını açıklaması nedeniyle meydana gelen birtakım sıkıntılar bulunmaktadır. Anlaşma esnasında kişiliğinin tüzel olması projenin sonlandırılmasına neden olur mu? Hukuk alanındaki bir görüş, ortak proje sözleşmesinde proje taraflarından birinin iflasını veya ölümünü düzenleyen özel bir düzenlemenin yapılmasının daha iyi olduğunu ifade etmektedir.²⁵⁶ Buna verilebilecek en

254. Muhammed Şevki Şâhîn, 310

255. İsameddin Mustafa, 140.

256. İsameddin Mustafa, 142.

güzel örnek, sözleşmeden çekilen ortakların payını diğer ortakların önceden kararlaştırılmış bir standarda göre belirli bir fiyattan satın alma hakkına sahip olmasıdır. Ancak burada zorunluluktan meydana gelen bir istisna mevcuttur. Anlaşmaların bu türü genellikle çok büyük ölçekli olur bu nedenle böyle bir ortak sözleşmenin sonlandırılması tarafların çıkarına olmaz. Böyle bir şeyin neticesinde zararlar telafi edilir. Bu nedenle ortak sözleşmenin tarafların iflas eden tarafın uygulaması gereken payı uygularlar. Bu bağlamda bu projede temel, projenin her bir bölümünün tam olarak uygulanmasını gerçekleştirecek ortak hedeflere ve çıkarılara ulaşmak için karşılıklı iş birliğine dayanmaktadır.

Daha önce de zikredildiği üzere ortak projedeki taraflardan birinin iflasını ilan etmesi veya ölümü neticesinde projenin ölen ve iflas eden taraf olmadan tamamlanması imkânsız hale gelirse bu projenin sona ermesine yol açar, ancak projenin ölen ve iflas eden taraf olmadan devam ettirilmesi mümkünse proje diğer ortaklar tarafından devam ettirilir ve sözleşme sonlandırılmaz.

2.2.7.4.Şirket şekli alan bir ortak sözleşmenin sonlandırılması

Irak yasasının bu konunun sona erme hükümlerini herhangi bir mevzuatta düzenlemeyi hedeflediği gerçeğini kabul etmekle birlikte, bu durum ister kooperatif şirketi ister limited şirketi ya da isterse anonim şirket olsun şirket şeklini alan ortak proje sözleşmesinin sonlandırılma yollarını beyan etmek için 1997 yılında tadil edilen 22 sayılı Irak özel şirketler kanununun genel hükümlerini tatbik etme girişimlerinin önüne geçmemelidir. Yürürlükte olan Irak Şirketler Kanunu'nun (147). Maddesinde belirtilen yöntemlere göre şirket şekli alan bir ortak sözleşmenin uygun olarak sonlandırılması şunlara göre gerçekleşir:

- 1- Ortak proje, kuruluşundan itibaren bir yıl geçmesine rağmen meşru bir mazereti olmadan faaliyetine başlamaz.
- 2- Ortak projenin meşru bir mazeret olmadan bir yıldan daha uzun bir süre faaliyetlerini durdurması.
- 3- Ortak projenin tamamlanması veya gerçekleştirilmesinin imkansızlığı.
- 4- Ortak projenin birleşmesi veya başka bir ortak girişimin oluşturulması.
- 5- Ortak proje sermayesinin % 75'inin kaybedilmesi ve bu kaybın giderilmesi için gerekli önlemlerin alınmaması.

6- Ortakların projeyi tasfiye etme kararı ve böyle bir şey, idari çözüme olarak isimlendirilmektedir. Ortak proje basit bir şirket şeklinde oluşturulması halinde, ortak proje, yürürlükte olan Irak Şirketler Kanunu'nun 194. maddesinde belirtilen yöntemlere uygun olarak sona erer. Bu yöntemler şunlardır:

- Basit bir şirket şeklini alan ortak proje, sözleşmedeki ortakların belirttiği şartlara uygun olarak sona erer.
- Ortak proje sözleşmesinde herhangi bir şartın bulunmaması durumunda ortak projenin oy birliği ile tasfiye edilmesi.
- Ortakların şirketin tasfiye edilmesi konusunda oybirliğini sağlayamaması durumunda, ortak projenin tasfiye edilmesi için mahkeme kararı çıkartılması.

2.2.7.5.Şirket şartlarını karşılamayan şirket şeklini alan ortak projenin sona ermesi

Öncelikle sistemli ortak proje, iki veya daha fazla ortak arasında kurulur ve sözleşme projenin hukuki şeklini belirler. Ortakların sayısı, hisselerin takdimi ve faaliyetler ile ilgili ortak niyetin meydana gelmesi gibi objektif şartları sağlamasına rağmen şekilsel şartların sağlanmaması, proje için belirlenen sürenin sona ermesi, bizzat kendisi için anlaşma yapılan işin sona ermesi, proje hisselerinin ortaklardan sadece birinin elinde toplanması, ortak proje ortaklarından birinin ölmesi veya iflasını açıklaması gibi durumlarda ve ortakların kendi aralarında bir takım meselelerde anlaşmaya varamamaları gibi hallerde ortak proje sona erdirilir.²⁵⁷

2.2.8.Konsorsiyum Sözleşmesinin Joint Venture Sözleşmesinden Farkı

Ortak proje sözleşmesi, belirli ve müstakil bir hukuki kişiliğe sahip teşebbüsün kurduğu bir sözleşmedir. Belirli bir projeyi uygulama ve kazanç sağlama gayesi ile iki veya daha fazla şirketin bir araya gelmesi ile oluşur. Projenin uygulanmasından elde edilen kazanç taraflar arasında risklere ve zararlara bağlı olarak taksim edilir. Kazançlar ve riskler ortak girişim sermayesine yapılan yatırımların oranı ile paralellik arz etmektedir. Söz konusu bu ortak projenin, uluslararası ve yerel şirketlerin entegrasyona ihtiyaç duymadan bir ortaklığa girmeleri için yeni bir yol olduğu malumdur. Ortak girişimin, amaçlar ve araçlar bakımından

²⁵⁷ Ali Fevzî el-Müsevî, Lübna Abdülhüseyn, el-Meşrûu'l-el-Müşterek, 34.

konsorsiyuma çok benzemektedir ancak bağımsız bir teşebbüs olmayan konsorsiyumdan bu bağlamda farklılık arz etmektedir.²⁵⁸

Örneğin: Vatandaşın birisi çok büyük bir konut kompleksi inşa etmek istiyor. Bu kompleksin inşa edilmesi için inşaat sahasında birbirini tamamlayan muhtelif uzmanlıklara sahip birkaç şirket kurulması gerekiyor. Bu vatandaş inşaat müteahhitlerine iki teklif sunar. Birinci teklif, bir grup şirketin aralarında konsorsiyumsözleşmesi olarak adlandırılan bir anlaşma ile sağlanmasıdır. Burada vatandaş, teklif sahibinin yasal şekli ile ilgili soru sorar çünkü iki gruptan biriyle sözleşme yapmadan önce ve özellikle teklif verenler teknik ve mali açıdan birbirlerine yakın oldukları zaman şirketlerin hukuki sorumluluklarını tahdit etmek istemektedir. Vatandaşın sorusunu yanıtlamadan önce, öncelikle inşaat ve yapı sözleşmeleri konusunda ki yapılan anlaşmaların, bir yandan işverenin diğer taraftan müteahhidin veyahut müteahhitlerin çıkarları ile çelişmemesi için sözleşmelerin içeriğinin dikkatlice ve özenle hazırlamaları gerektiğine dikkat çekmek istiyoruz. İşverenin sözleşme yaptığı kuruluşun yasal şeklini ve bu kurumun yasal tüzel kişiliğine sahip olup olmadığını bilmesi gerekmektedir çünkü bunun önemli birtakım sonuçları bulunmaktadır. Soruya gelince, ortak bir birlikle -veya proje sözleşmesi ile- birbirine bağlanan şirketler grubunun hukuki şekillerinde büyük farklılıklar bulunmaktadır. Bu sözleşme belirli bir projeyi yürütmek ve tarafların kendi aralarında kar ve zararı paylaşmak üzere belirli bir tüzel kişiliğe sahip bir teşebbüs olarak meydana gelmektedir.

Bu bağlamda iş veren ile şirketler ittifakı veya birlik ile imzalanan mukavele sözleşmesi taraflar arasındaki sorumlulukları düzenlemektedir ve işveren ve birlik arasında imzalanan bu sözleşmenin doğrudan yasal sonuçları ve yükümlülükleri vardır. Fakat iş veren ile birliği oluşturan şirketlerden herhangi bir şirket arasında doğrudan bir ilişki bulunmamaktadır.

Konsorsiyumun sözleşmesine gelince bu sözleşme tüzel kişiliğe sahip yeni bir yapı oluşturmaz. Konsorsiyumun bir taraftan belirli bir inşaat sürecindeki aşamalardan belirli bir tür üzerinde uzmanlaşan birkaç şirket ve diğer taraftan işveren arasında yapılan yalnızca bir anlaşmadan ibarettir. Şirketler yani konsorsiyum üyeleri iş verene bir tür sözleşmeli garanti sunar. Konsorsiyumda bulunan her şirketin rolü ve sorumluluğu ve bu şirketlerin işveren

258. İhsân Şâkir, 230-231.

karşısında alacakları risk bağlamındaki sorumlulukları kendi aralarında nasıl paylaşılacağı belirlenir. Konsorsiyum sözleşmesi bir taraftan iş veren ve diğer taraftan konsorsiyum üyesi şirketler arasında meydana gelen ilişkileri düzenler ve konsorsiyumun tüzel kişiliği bulunmamaktadır.²⁵⁹



259 Muhammed Yûnus el-'Ubeydî, (2002). Mes'uliytyu's-Şeriketi'l-Kâbidâti 'ani's-Şeriketi't-Tâbiati, Musul Üniversitesi Hukuk fakültesine sunulan Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.362.



3.BÖLÜM

TÜRKİYE VE IRAK HUKUKU'NDA KONSORSİYUM VE JOİNT VENTURE HUKUKUNUN KARŞILAŞTIRILMASI

Çalışmanın bu bölümünde Türk Ticaret Kanunu ve Irak Hukukunda bulunan konsorsiyum ve joint venture hükümleri karşılaştırılacaktır.

3.1.Türk ve Irak Hukukunda Konsorsiyum Sözleşmesinin Karşılaştırılması

Türk hukukunda, konsorsiyum özel bir kanun ile düzenlenmemiştir. Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve Vergi Kanunu'nun konsorsiyumun tanımları yapılmıştır. Konsorsiyum iş ortaklıklarından farklı olarak taahhüt sözleşmelerinde ortakların yapacağı işlerin belirlendiği işlerde kavram olarak ortaya konulmuştur. Bu nedenle bu sözleşmelerde açıkça detaylandırılmış bir iş ortaklığı taahhüdü bulunması zorunludur. Bu tarz ortak iş sözleşmelerinde iş ortaklığı değil konsorsiyum söz konusu olmaktadır. Kamu İhale Kanununda da bahse konu olan konsorsiyum normal iş ortaklığının dışında tutularak KİK 4734 sayılı kanun 4. madde "*Ortak girişim: İhaleye katılmak üzere birden fazla gerçek veya tüzel kişinin aralarında yaptıkları anlaşma ile oluşturulan iş ortaklığı veya konsorsiyumlar...*" şeklinde tanımlanmış ve hak ve sorumluluklar uzmanlık alanıyla sınırlandırılmıştır.

Konsorsiyumda bağımsız bir tüzel kişilik oluşmadığından sözleşmeye taraf olanların tacir olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Yine hukuki olarak sözleşmenin kurulmasının şekli bir usulü de bulunmamaktadır. Gerçekleştirilmesi gerekli iş tamamlandığında konsorsiyum sözleşmesi de bitmektedir. Ancak konsorsiyumun farklı türlerinde bu uygulamanın istisnaları da vardır.

Irak hukukunda Irak Şirketler Hukuku'nda konsorsiyum kavramı ise "Her biri belirli bir iş türünde uzmanlaşmış, ancak konsorsiyumun kurucu şirketlerinden herhangi bir şirketin müstakil bir şirket olarak kurulmasına neden olmayan bir sözleşmedir." şeklinde tanımlanmaktadır. Şirketleşmeye sebep olmayacak şekilde büyük ölçekli işlerin gerçekleştirilmesinde bir araç olarak kullanılan hukuki sözleşme niteliğindedir. Gelişmekte olan ülkelerde teknoloji ve teknik transfer amacıyla kullanılmaktadır.

Gerek Irak hukukunda gerekse Türk hukukunda konsorsiyum sözleşmeleri joint venture (ortak proje) sözleşmeleri ile karıştırılmaktadır. Bu karışıklık sözleşmenin amacı ve ortakların niyeti ile ilişkilidir.

Irak hukukunda konsorsiyumun amacı ve uygulanması belirli bir süre ve geçici ise o zaman ortaklık şirketlerinden birisi gibi kabul edilmektedir. Proje işleri sorumlu bir yönetici nezdinde idare edilmektedir. Projenin unvanı, şirket adı veya belirli bir sermaye olmaz. Bununla birlikte konsorsiyumun birden fazla hedefi varsa sermaye ve hisseleri belirlenecek ve yapılacak işten elde edilecek kar yüzde iş bitiminde oranlı olarak dağıtılacak ise yani yapılan uzman olunan işten ziyade projenin tümünden bir gelir elde etme düşüncesi var ise bu durumda şirket düşüncesi ortaya çıkabilmektedir. Yasal olarak şirket oluşmasa da hukuki bir süreçle karşılaşıldığında bu konsorsiyumun şirkete daha yakın olduğu düşüncesinden hareketle hüküm verilmesi mümkündür.

Türk Hukuk doktrininde konsorsiyum adi ortaklığa benzetilmektedir. Bu nedenle bir takım karışıklıklar ortaya çıkabilmektedir. Konsorsiyumun türü ve amacı ne olursa olsun konsorsiyuma katılanlar arasında sözleşme bağına dayalı bir ortaklık ilişkisi kurulmuş olur; bu bakımdan adi ortaklığa benzemektedir. Ancak burada kurulan ortaklığın müteselsil sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu nedenle konsorsiyum türlerinden biri olan yapı konsorsiyumu daha çok joint venture sözleşmesine benzemektedir. Konsorsiyumun adi ortaklığa yaklaşması sözleşme özgürlüğünden kaynaklanmaktadır. Yine konsorsiyumda ortak bir malvarlığı bulunmamaktadır. Bu nedenle adi ortaklığa benzetilmektedir. Bunun sonucunda Türk hukukunda Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin adi ortaklıkla ilgili hükümleri çoğu zaman konsorsiyum sözleşmeleri içinde uygulanmaktadır.

Irak Hukukunda konsorsiyumun şu özellikleri zikredilmektedir;

- Konsorsiyum sözleşmeleri amaçlı sözleşme (ortak bir amaç için biraraya gelen gerçek ve tüzel kişiler) olduğundan belli bir süresi olan geçici sözleşmelerdir.
- Ulusal ve uluslararası düzeyde sözleşme düzenlenebilir.
- Konsorsiyum kurulduğunda tüm taraflar kendi hukuki statülerini sürdürmektedirler.
- Konsorsiyum rekabeti ortadan kaldıran iş birliği ve dayanışmayı kuvvetlendiren sözleşmelerden birisidir.

- Konsorsiyumun genel geçer sabit bir riski bulunmamaktadır. Her bir iş için farklı türde işbirliği taraflarının riskleri bulunmaktadır.
- Konsorsiyumun temelde belli başlı amaçları bulunmaktadır. Girilmeyen pazarlara ulaşmak, teknoloji transferini gerçekleştirmek, deneyim ve sermaye eksikliğini gidermek gibi
- Konsorsiyum sözleşmeleri yazılı ve sözlü olarak sabit bir şekil şartı taşımasına rağmen tedbiren bütün hükümler yazılı hale getirilmelidir.

Türk Hukukunda ise konsorsiyum sözleşmesi şu özellikleri taşımaktadır;

Sözleşmede tarafların tüzel ve gerçek kişilerin ticari unvan ve adresleri açık bir şekilde belirtilmelidir. Kuruluş amacı sözleşmede ana unsur olarak ele alınmalıdır. Faaliyet alanları ve konsorsiyum liderleri belirlenmelidir. Sözleşmede öngörülebilir riskler ve bu risklere karşı korunma yolları belirlenmeli ve hatalı işlemi gerçekleştiren tarafların tazmin etmesi sağlanmalıdır. Sözleşmeye taraf olanların hak ve yükümlülükleri sözleşmece korunmalı ve üçüncü kişilere devredilmemelidir. Faaliyet sürecinde sözleşmeden kaynaklanacak olan ihtilafların çözüm mercii de yine sözleşmede belirlenmelidir.

Türk Hukukunda konsorsiyum altı başlık altında incelenmektedir. Bunlar; emisyon, kredi, oy, alacağın tahsilini gerçekleştirme, iyileştirme ve yapı konsorsiyumu şeklindedir.

- Emisyon konsorsiyumu, tahvil ihraç edecek firmaların tedavüle çıkarılacak tahvillerin çıkarılması ve satışı için bir aracı kurumla anlaşması durumudur. Burada genel olarak bankacılık faaliyeti yürüten işletmeler bu işlemleri yapmaktadırlar.
- Kredi konsorsiyumu türünde, büyük bir kredinin birden fazla banka tarafından birlikte karşılanması durumunda yapılmaktadır. Kredinin tamamı konsorsiyuma katılan büyük kuruluş tarafından verilir tahsilat yapıldığında diğer anlaşmada yer alan kuruluşlara geri ödeme yapar böylece kredi riski bölünmüş olur. Bu konsorsiyum türünde liderin görevi, kredinin sağlanması ve tahsilinde payları dikkate alarak gerekli denetlemeleri yapmaktır.
- Oy konsorsiyumu; bir kuruluşta pay sahipliği bulunan iki hissedarın oy konsorsiyumu anlaşması yaparak bir araya geldiği ortak hareket ettiği sözleşmedir.

- İyileştirme konsorsiyumu bazen alacaklılar tarafından ödeme güçlüğü içindeki borçluya karşı hemen harekete geçmeyip, ona biraz süre tanınması amacıyla oluşturulan konsorsiyumlardır. İflas ertelemeye benzer bir yapısı bulunmaktadır.
- Alacağın tahsiline yönelik konsorsiyum ise borçlunun tekrar ticari hayatını sürdürmesi konusunda alacaklıların bir araya gelerek borçluya imkan sağlaması adına yapılan sözleşmedir.
- Yapı konsorsiyumları, büyük bir yapı işini işverene karşı bağımsız kişi veya kuruluşların her birinin belirli bir bölümünden sorumlu olmak üzere birlikte gerçekleştirmek amacıyla bir araya gelmeleri durumunda ortaya çıkmaktadır.

Altı başlık altında Türk Hukukukonsorsiyum sözleşmelerini yukarıdaki şekilde açıklamıştır. Irak hukukunda konsorsium türleri ise yatay ve dikey olmak üzere iki başlık altında hüküm altına alınmıştır.

Yatay konsorsiyum türünde sözleşmeye imza atan tüm tarafların müteselsil sorumlu olduğu ve herkesin imza yetkisinin olduğu sözleşme türüdür. Bu sözleşme uyarınca, diğer taraf ile tüm üyeler arasında doğrudan bir ilişki kurulur, çünkü üyeler doğrudan kendileriyle uygulanacak idari sözleşmeye taraf olarak sözleşmeye imza atacaktadırlar. Bu tür anlaşmalarda üyeler arasındaki iç sorumluluk iki şekilde gerçekleşebilir: Birinci şekilde her grubun üyelerinin ortak ve çoklu sorumlulukları bulunmaktadır ve bu şekilde üye, grubunun diğer üyelerinin sorumluluklarından mesul değildir. İkincisi, diğer grubun üyelerinden önce, grubun bütün üyelerinin müteaddit sorumluluğudur.

Dikey konsorsiyum, konsorsiyum anlaşması yapılan taraf ile anlaşma yapılan akdin üyelerinden tek bir üyenin imzaladığı sözleşmedir. İmza yetkisine sahip olan bu üye, anlaşma yapılan cihetin önünde diğer üyeleri de temsil etmekte ve diğer üyelerden sorumludur. Çünkü bu üye diğer cihet ile anlaşmayı imzalar ve uygulamayı tamamlamak için diğer üyelerle de konsorsiyum oluşturur. Bu bağlamda çok taraflı tahkim süreci anlaşmazlık durumunda söz konusu olmaktadır.

Irak hukukunda konsorsiyum şu alt sınıflandırmaya göre de Türkiye'deki benzer bir ayrıma tabi tutulmaktadır.

- Basit konsorsiyum; üyelerin teknik ve ekonomik donanımı birbirinden bağımsızdır. Ortak bir iş için biraraya gelinerek projede her iki üyenin farklı bir katkısı bulunmaktadır. Bir üye sermaye sağlarken diğer üye işin teknik boyutunu yürütebilir.
- Koordinasyonlu konsorsiyum; genellikle uluslararası proje işlerinde uygulanmaktadır. Ortak bir yapının tüm konsorsiyumu koordine ettiği bir konsorsiyum türüdür. Üyeler yaptıkları iş açısından sorumludurlar.
- Entegrekonsorsiyum: Konsorsiyum, türlerinden üçüncüsüdür ve bu tür konsorsiyumda üyeler birbirleriyle olan ilişkilerinde ve aynı şekilde sözleşme yapılan cihetle olan ilişkilerinde birbirleri adına birden fazla vazifeyi yerine getirirler.

Türk Hukukunda yaygın olarak ifade edilen konsorsiyum kavramı 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununda geçen tanımla eş değer bir kavramdır. Bu kanunda konsorsiyum şu şekilde ifade edilmektedir;“... yazılı kurumların kendi aralarında veya şahıs ortaklıkları ya da gerçek kişilerle, belli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardan bu şekilde mükellefiyet tesis edilmesini talep edenler iş ortaklıklarıdır. Bunların tüzel kişiliklerinin olmaması mükellefiyetlerini etkilemez.”

Adi ortaklık olarak nitelendirilen konsorsiyum, işin tamamlanması ile sona ermektedir. Yine taraflardan birinin haklı bir fesih sebebine dayanarak mahkeme yolu ile de sona erebilmektedir. Üzerine düşen işi yürütmeyen ortak diğer ortakların zararını tazmin etmekle yükümlüdür. Yine iş ortaklarından birinin ölümü üzerine bir başka ortağın işe dahil edilerek işin sürdürülmesi de mümkündür.

3.2.Türk ve Irak Hukukunda Joint Venture Sözleşmesinin Karşılaştırılması

Türk Hukuku’nda “müşterek taahhüt”, “müşterek girişim”, “iş ortaklığı”, “ortak girişim” gibi kavramları karşılayan joint venture’in sözcük anlamı ise “müşterek macera”dır. Joint venture, Kurumlar Vergisi Kanunu’nda iş ortaklığı olarak geçmektedir. Ancak bu durum alanyazında karışıklığa yol açmaktadır. İş ortaklığı tanımı çok genel bir anlamı olan tanımdır. Ancak joint venture sözleşmelerinin ortak girişim şeklinde tanımlanması doktriner açıdan daha uygundur.

Genel olarak bu sözleşmeler, “belli bir iş alanında uzmanlaşmış birbirinden bağımsız, birden fazla firmanın belirli bir işi müştereken yapmak ve kazanç elde etmek amacıyla bir sözleşme çerçevesinde bir araya gelerek oluşturdukları ve tüzel kişiliği olmayan yapılanmalardır.” Bu sözleşme türü Türk Hukukunda ayrıcalıklı bir konu olarak düzenlenmemiş ve şekil şartına bağlanmamıştır. İşin müştereken yürütülmesi ve birlikte kar sağlama amacı olan sözleşmelerdir denilebilir. Belli bir işi yürütmek üzere kurulan bu ortaklık türü işin yerine getirilmesinde (tamamlanmasında) sona ermektedir. Ayrı bir tüzel unvan adı altında da gerçekleştirilebilir. Ya da ortakların mükellefiyeti içerisinde vergilendirilebilir. Türk Hukukunda joint venture, Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre adi ortaklık hükümlerine tabidir.

Joint venture sözleşme ortakları, ekonomik ve mali açıdan birbirleriyle herhangi bir bağlantısı olmayan birey veya kurumlardan oluşmaktadır. Türk Hukukunda tüm ticaret ortaklıklarının tüzel kişiliği bulunurken, adi ortaklık olan joint venturenin tüzel kişiliği zorunlu değildir. Bu sözleşmeye göre bağımsız bir ortaklıktan çok, karşılıklı olarak birbirlerini temsile yetkili olmaktadırlar Joint venture sözleşmesine taraf olan ortaklar, sözleşme çerçevesinde gerçekleştirilen faaliyetlere uzmanlık alanları doğrultusunda kısmen katkı da bulunsalar da, sonuç olarak her bir ortak yükledikleri işin tamamından sorumlu tutulacaktır. Böylece konsorsiyumdan farklı bir düzenleme gerektiren bir sözleşmedir.

Türk Hukukunda joint venture sözleşmeleri aşağıdaki özellikler bakımından diğerlerinden ayrılmaktadır. Bunlar;

1. Ortak proje, anlaşma yapan ilgili her iki taraf için bağlayıcı bir sözleşmedir.
2. Uzlaşmaya dayalı anlaşmalardan kabul edilmektedir. Yani, ortak girişim, belirli bir forma sahip olmayan tarafların mutabakatı ile yapılan uzlaşma sözleşmelerinden biridir.
3. Bütünleşmiş bir anlaşmadır. Yani sözleşme çoklu taraflar arasında iç içe geçmiş anlaşmalardan oluşan yeni bir anlaşmadır. Ortak proje (joint venture), tek bir kanuni veya ekonomik sürecin yürütülmesi amaçlı birbiri ile bağlantılı bir dizi sözleşmeden oluştuğundan, bu proje karmaşık bir sözleşme olarak kabul edilmektedir.
4. Ticari bir sözleşmedir.
5. İş birliği içinde yürütülen müşterek bir iş için konu edilir.

6. Uyum düzeyi yüksek sözleşmelerden birisidir. Farklı iş alanına ait faaliyetleri bir araya getirmeyi genelde amaç edinirler.
7. Yerli ve yabancı girişimleri bir araya getiren bir sözleşmedir.
8. Yeni pazarlara ulaşabilme noktasında imkan yaratan sözleşmelerdendir.

Türk Hukukunda joint venture 3 şekilde olmaktadır. Birincisi geleneksel sözleşmeye dayalı joint venture basit bir sözleşmeden ibarettir. Bu türde yeni bir tüzel kişiliğe ihtiyaç duyulmamaktadır. Diğer bir türde ise sermayeye dayalı olarak “İktisadi ve stratejik planlarını gerçekleştirmek üzere, iki ya da daha fazla işletmenin kaynaklarını birleştirerek kurdukları, mülkiyeti ve faaliyetleri kendisini oluşturan ortaklardan ayrı olan bir teşebbüs” şeklinde olan joint venture sözleşmesidir. Üçüncü tür sözleşmeler ise ulusal, uluslararası coğrafi olarak, sınıflandırma ve yata ve dikey joint venturde sektörlerin aynı olup olmamasına göre sınıflandırılan joint venture sözleşmeleridir.

Türk hukuku kapsamında ulusal joint venture’ların adi ortaklıklar tarafından kurulabilmesini engelleyen bir madde mevcut değildir. Ancak uluslararası joint venturelerin adi ortaklık şeklinde kurulması bir çok sorunu beraberinde getirmektedir. Bu nedenle joint ventureler günümüzde tüzel kişiliği olan sözleşmeye dayalı ortak girişimlerdir.

Irak hukukunda joint venture ise iki şekilde oluşmaktadır. Birincisi yeni bir tüzel kişilik oluşturmadan adi ortaklık şeklinde sürdürülmektedir. Irak hukukuna göre joint venture sözleşmeleri birbirine eş iki veya daha çok ortak girişim tarafından müşterek sorumluluk hükümlerine göre kurulmaktadır. Ulusal ve uluslararası kişi ve kurumlar tarafından kurulabilir bu konuda bir engel bulunmamaktadır. Projede her bir faaliyet alanı için ayrı ayrı sorumluluk yoktur. Tüm projeden tüm girişimciler sorumludur. Yani projenin tamamına ilişkin sorumluluk bulunmaktadır. Türk Hukukundaki yapı Irak hukukunda da geçerlidir. Irak hukukunda geçerli olan ikinci tür joint venture sözleşmeleri ise sermayelerin bir araya getirilerek ortak bir tüzel kişilik etrafında yürütülen projelerdir. Kurulan şirket projenin yasal çerçevesini de belirlemektedir. Proje bitiminde şirket tasfiye edilmekte ya da yeni projeler için sürdürülebilmektedir. Bu tarz joint venture sözleşmelerinde temsil edilen şirketin, karşılıklı rıza, yer ve sebep gibi genel objektif unsurlarının sağlanmasının yanında ortak sayısı, hisselerin takdimi, kazançların ve zararların taksimi ve ortaklık niyetleri gibi özel kriterlerinde belirlenmesi gerekmektedir. Keza bu anlaşmanın şekilsel erkanlarının yazılması ve ilgili cihetler tarafından tescil edilmesi gerekmektedir. Irak Şirketler Kanununun

2004 yılı 64 sayılı maddesinde, şirket şekilleri düzenlenmiştir. Buna göre şirket şekilleri şunlardır: Anonim şirketi, limited şirketi, ortak girişim şirketi, bireysel proje, bir kişiye ait limited şirketi ve basit şirket şeklindedir.

Türk Hukukunda joint venture sözleşmesinin sona ermesi aşağıda yer verilen hallerde gerçekleşmektedir;

- Ortaklık sözleşmesinde hedeflenen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız hale gelmesi durumunda
- Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa ortaklardan birinin ölmesi durumunda
- Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi durumunda
- Belirli süreli kurulmuş ortaklıkta sürenin dolması durumunda

Yukarıda sayılan hallerde sözleşme fesholunur. Fesihle birlikte joint venture sözleşmesi tasfiye hükümleri uygulamaya konulur. Genel olarak ortakların elbirliği ile bir mülkiyet söz konusu değil ise tasfiyeye gerek kalmadan her bir girişimin kendi mülkiyetindeki araçları ve sermayeleri sözleşme öncesi hale getirilir. Ancak ortaklıkta, malvarlığının bulunması durumunda Türk Borçlar Kanunu hükümleri kapsamında tasfiye işlemleri yapılabilmektedir. Tasfiye sırasında halen devam eden askıdaki işlemler ve yükümlülükler, alacaklının onayı ile bir ortak tarafından üstlenilebilmektedir. Tasfiye aşamasında joint venture'ın mevcut işlerinin tamamlanması yoluna gidilir ve sadece tasfiye amacıyla sınırlı yeni işler alınabilir. Bundan başka ortaklığın malvarlıkları paraya çevrilir ve alacakları tahsil edilir. Daha sonra joint venture'ın üçüncü şahıslara olan borçları ödenir. Joint venture'ın mevcutları borçlarını karşılamaya yetmiyorsa zarar söz konusu olup; belirlenen zarar sözleşmede belirlenen hükümlere göre ortaklar arasında paylaşılır.

Irak hukukunda joint venture sözleşmelerinin sona ermesi konusuna gelince Irak hukukunda ortak girişim (joint venture) sözleşmeleri süreleri sınırsız sözleşmeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak proje konusu işin tamamlanması joint ventureu sona erdirmektedir. Bu nedenle sözleşme tarafları yükümlülüklerini yerine getirmek zorundadırlar. Aksi durumda sözleşme tek taraflı olarak fesih edilebilmektedir. Genel olarak

oint venture sözleşmeleri Irak devletinde petrol geliştirme, sondaj, keşif, vb gibi petrol üretim faaliyetleri ve teknoloji transferi konularında yapılmaktadır ve süreleri sözleşmede ifade edilmektedir. Aksi durumda sınırsız süreli sözleşmelerdir. Projenin tamamlanması esas sona erme olarak görülmektedir. Bunun dışında Irak hukukuna göre joint venture sözleşmeleri sözleşmenin asli unsurlarının yerine getirilmesinin mümkün olmaması ya da olağandışı koşullarla karşılanması durumunda kendiliğinden sona ermektedir. Irak hukukuna göre joint venture sona erme hükümleri aşağıdaki gibidir;

- Ortak projenin fesih ile sonlandırılması (tarafardan birinin yükümlülükleri yerine getirmemesi)
- Ortak projenin mücbir sebep ile sona ermesi (olağanüstü durumlar)
- Tüzel Kişilik İçin Sözleşmenin Sonlandırılması, taraflardan birinin yükümlülüğü yerine getiremeyeceği ortaya çıktığında karşılıklı olarak sözleşmenin uygulanmasından vazgeçilebilir. Genelde teknoloji transferi sözleşmelerinde teknolojik üstünlüğü olan girişimcinin sözleşmeden vazgeçmesi durumunda tüm proje iptal olmaktadır. Uluslararası düzeyde yapılan sözleşmelerde teknoloji transfer eden şirketin kurulduğu ülke bazen bu tarz projelerde yaptırım uygulayabilmektedir.
- Tüzel kişiliği olan bir joint venturenin sonlandırılması hususunda Irak Şirketler Yasası hükümleri uygulanmaktadır. Tüzel kişilik hangi türde kurulmuşsa o türe uygun şekilde sona erdirilmelidir.

Yukarıdaki sebepler dışında ortak proje (joint venture) sözleşmeleri kuruluşundan itibaren bir yıl geçmesine rağmen meşru bir mazereti olmadan faaliyetine başlamaz ya da devam eden proje bir yıldan fazla süre durdurulur ise ya da projenin gerçekleşmesi imkansız hale gelir yada proje ortaklarından birisi iflas eder ya da farklı bir ortak sözleşmeye dahil olursa proje sözleşmesi sona ermektedir. Proje devam edecekse yeni sözleşmeye gerek duyulur. Bu durumların dışında Irak Şirketler Kanunu'nun 194. maddesinde belirtilen yöntemlere uygun olarak joint venture sözleşmeleri sona ermektedir. Bunlar sözleşmede belirtilen hükümler ile son bulma, işin tamamlanarak tasfiyeye geçilmesi ve mahkeme kararı ile sözleşmenin fesholunmasıdır.

Tüm bunlar gözden geçirildiğinde Irak'ta uygulanan joint venture sözleşmeleri ve Türk Hukukunda uygulanan joint venture sözleşmelerinin birbirine benzer hükümler içerdiği görülmektedir. Bu durumun küresel hacimde geliştirilen ticaret sebebiyle ülkelerin ve

şirketlerin işbirliğine dayalı olarak faaliyetlerinin sŸrdŸrŸlmesinden kaynaklandığı bilinmektedir.



SONUÇ

Bu çalışmamızda Türk hukukunda ve Irak hukukunda konsorsiyum ve joint venture hükümleri karşılaştırmalı olarak incelenmiştir. İnceleme sonucunda hem Türk hukukunda hemde Irak hukukunda küresel ekonomik ilişkiler ve uluslararası entegrasyon sebebiyle birçok benzerlik bulunduğu görülmektedir. Hem Türk hukukunda hemde Irak hukukunda konsorsiyum ve joint venture hükümlerinin uluslararası hukuk ve küresel sermaye hareketliliği kapsamında oluşturulduğu söylenebilir.

Birinci ve ikinci bölümde incelenen Türk ve Irak hukuk metinlerinden elde edilen bulgular ışığında konsorsiyum hakkında aşağıdaki sonuçlara ulaşılmıştır.

- Konsorsiyum girişimciler için bağlayıcı olan ve karşılıklı anlaşma yoluyla sözleşme edilen ve hem Türk hemde Irak hukukunda çeşitli kanunlarda ifade edilen bir sözleşme türüdür.
- Yapılan konsorsiyum sözleşmelerinin tescil ve ilan edilmesine gerek yoktur. Şirket ana sözleşmesine eklenmesine gerek görülmemektedir. Tüzel bir kişiliğe sahip değildir.
- Konsorsiyum ticari bir sözleşme olmakla birlikte tüzel bir kişiliğe sahip olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu nedenle ticaret hukuku hükümleri anlaşmazlıkları çözümleyici unsurlardır.
- Konsorsiyum sözleşmeleri rekabet kurallarına aykırı olmamak koşulu ile şirketlerin birbirleri ile dayanışma içerisinde pazar konumlarını güçlendirecek sözleşmelerdir.

Türk hukuku ve Irak hukukunda konsorsiyum sözleşmelerinin getirdiği avantajlar şu şekilde sıralanabilir;

- Konsorsiyum sözleşmeleri sözleşmeye taraf olan kişi ve kurumların teknik uzmanlaşma ve teknoloji transfer ederek küresel ekonomiye entegrasyonu sağlanmaktadır.
- Konsorsiyum sözleşmeleri ile taraflar arası itimat ve güven daha net tesis edilmektedir.
- Konsorsiyum sözleşmelerinin uluslararası hukuktada kabul görmesi sebebiyle hem yerli hemde yabancı taraflar açısından önemli bir hukuki belge niteliğindedir.

- Konsorsiyum sözleşmeleri ile gerçekleştirilecek faaliyetlerin aksamadan gerçekleştirilmesi sağlanmaktadır. Konsorsiyum diğer sözleşme türlerine göre bürokratik engelleri ortadan kaldırmaktadır.
- Konsorsiyumu imza edenler daha sonra tekrar ortak karar doğrultusunda sözleşmede düzenleme yapma hakkına sahiptirler.

Konsorsiyum sözleşmeleri günümüzde yaygın kullanılan ve imzalayıcı girişimcilere bir çok kolaylık sağladığı gibi bazı dezavantajları da bulunmaktadır. Bunlar;

- Konsorsiyum sözleşmelerine dayalı olarak yapılan faaliyetlerde organizasyonu sağlamak için idari bir yapı gereklidir.
- Konsorsiyum ilişkileri bazı projelerde oldukça karmaşıktır. Bu durum projenin idaresini ve uygulanmasını zorlaştırmaktadır.
- Birlikte yapılan projelerde konsorsiyum ortaklarının ortak iş ile ilgili diğer taraf tarafından yerine getirilecek hususlar konusunda da garantör pozisyonu riski arttıran önemli unsurlardan birisidir.
- Konsorsiyum sözleşmelerinde tüzel kişilik oluşmadığından tüzel kişiliğin avantajlarından yararlanılmamaktadır.

Birinci ve İkinci Bölümde incelenen Türk ve Irak hukuki düzenlemelerinden elde edilen sonuçlara göre joint venture (ortak girişim/ortak proje) sözleşmeleri;

- Taraflar arasındaki iş birliğinin niteliği veya hacmi ne olursa olsun genellikle ekonomik faaliyet ve yatırım amacıyla birden fazla ülkeye ait taraflar arasında yapılan iş birliğini geliştirmektedir.
- Ortak girişim, özellikle yönetim ve inşaa faaliyetleri konusunda ülke dışı deneyimleri ülke içine sokmada önemli uluslararası modern ticaret yöntemlerinden birisidir.
- Joint venture sözleşmeleri girişimciler için oldukça esnek bir sistem sunmaktadır. Ortaklar riski dağıtarak riskten arındırılmış kazanç elde etmesi salandır.
- Joint venturenin tüzel kişiliğe sahip olması konusundaki esnekliği sebebiyle girişimcilere projenin türüne göre esneklik sağlamaktadır.
- Irak ve Türkiye’de ticari faaliyet yürüten girişimciler için önemli bir sözleşme türü olmasına rağmen her iki ülkede de hukuki anlamda istenilen ilgiyi görememiş olup Türk Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu ve şirketler hukuku düzenlemeleri

içerisinde yer almaktadır. Ayrıca vergi düzenlemeleri de bu sözleşmeler için ek hükümler içermektedir. Irak hukukunda joint venturenin dayanağı “Kamu şirketlerine, şirketlerle, Iraklı, yabancı ve Arap şirketlerle ortaklık yapma hakkı veren 1997 yılı 22 sayılı ile tadil edilen (15/3) maddesinde” görülmektedir. Aynı şekilde ortak projede hükümet tarafından bir tarafın olması durumunda 2013 yılında Bakanlar Kurulunda alınan (492) sayılı Bakanlar Kurulu kararında ve ortaklık altında elde edilen kazançların muhafaza edilmesi ile ilgili tasarrufları ele alan ve şirket faaliyetleri ile ilgili 1997 yılında tadil edilen 21 sayılı Şirketler Kanununun 74. maddesinde görmemiz mümkündür. Bu konuda yatırım projelerinde yer alan katılımcılar için başlangıç noktası olan 2006 tarihli 13 sayılı yatırım kanununda özel bir ayırım yapılmamıştır.

Türk hukuku ve Irak hukukunda joint venture sözleşmelerinin getirdiği bazı avantajlar bulunmaktadır. Bunlar;

- İmzalayıcı kişilere (gerçek ve tüzel kişi) tecrübe ve uzmanlık fırsatı sunar.
- Teknoloji transferi sebebiyle yeni ufuklar açar
- Risklerin ortaklar arasında paylaşılması sebebiyle girişimcileri cesaretlendirir
- Farklı bilgi ve beceri gerektiren işlere karşı girişimleri cesaretlendirdiği gibi farklı pazarlara erişimi de mümkün kılmaktadır.

Joint venture sözleşmelerinin girişimcilere sunduğu fırsat ve avantajlar olduğu kadar dezavantajları da bulunmaktadır. Bunlar;

Joint venture sözleşmesini imzalayanlar farklı kültürel arka planı bulunan örgütlere sahiptirler entegrasyon konusunda sıkıntı yaşanabilir.

- Ülkeler arasındaki vergisel farklılıklar ve politik hususlardaki değişim projenin gidişatını etkileyen önemli risk unsurlarından birisidir.
- Farklı iki sözleşmecinin yönetim kültürü ve yapısı aksaklıklara sebep olabilmektedir.
- Farklı iki sözleşmecinin deneyim, kabiliyet ve sermayesi bazen dengesizliklere sebep olabilmektedir.

Elde edilen sonuçlar ışığında Türk ve Irak hukukunda konsorsiyum sözleşmeleri ile ilgili olarak aşağıdaki öneriler, politika yapımcıları bu konuda düzenleme yapmaya sevkedebilir.

- Günlük işlerimizde sahip olduğu bilimsel önem nedeniyle konsorsiyumun anlaşmasını düzenleyen ayrı bir özel yasa olması gerektiğini düşünmekteyiz. Bu yasanın bizzat konsorsiyum yasası ismiyle olması çok isabetli olacaktır. Konsorsiyum sözleşmelerinin hükümlerini düzenleyen kanun geçici Şirketler Birliği Kanunuydu.
- Devletin, devletin yararına hükümet projeleri uygulamak isteyen yerel ve uluslararası konsorsiyumları, onlara belirli finansal ve vergi imtiyazları vererek teşvik etmesini öneriyoruz. Devlet, bu anlaşma yöntemini kullanarak yatırımcıyı büyük ölçekli ekonomik projelerin uygulamasını yürütmek için yatırımcıyı cezbedici nitelikte bazı idari ücretlerde, vergilerde veya mali ücretlerde muafiyetler getirebilir. Ayrıca Irak Yatırım Kanunu'nda 2006 yılı (13) sayılı kanunda yapılan iyileştirme işlemleri küçük ve basit ölçeklidir ve bunun daha iyi bir şekilde genişletilmesi gerekmektedir.
- Şirketleri tanıma ve Irak şirketlerinin girdiği ittifakların büyüklüğünü öğrenme araştırmaları yapılmalıdır. Çünkü şirketlerden çoğu ihalelere girmek ve aralarında ortak bir proje yürütmek için ittifaklara girmektedir.
- Mevzuat çerçevesi, bu birlik anlaşmasının gelecekteki gelişimini ihtiva etmesi gerekmektedir. Bu geçici birlik, gelecekte imtiyaz sözleşmeleri veya ortaklık sözleşmeleri gibi uzun vadeli projeleri yönetmek için yeni bir fikir oluşturabilirler.
- Bu birliğin yaptığı sözleşmeden kaynaklanan gelecekteki mallarını mevzuatta açıkça belirtmek.
- Devletin, milli gelirleri artırmasına katkıda bulunması ve işsizlik oranını azaltması için kazancı bizzat kendine dönecek yeni pazarlar açarak ve bu tür geçici ittifakların kuruması için teşvik edici faaliyetlerde bulunması gerekmektedir. Ayrıca devletin yabancı yatırımcıları devletin yararına sözleşme yapmak ve yürütmek için teşvik edici faaliyetlerde bulunması gerekmektedir. Çünkü bu vesile ile yabancı yatırımcının elinde bulunan ileri teknoloji transfer edilmiş, devlet lehine çalışan kurumlarının üretim ve teknik verimliliği artırılmış olacaktır.

- Geçici Ortaklık Birliği oluşturma fikrini benimseyenlerin, bu tür sözleşmelerin işleyiş mekanizmasını daha anlaşılır bir hale getirmek amacıyla seminerler ve toplantılar yapmaları gerekmektedir.
- Devletin istifade edeceği proje ile ilgili bazı yasal düzenleyici kontrollerin bulunmasının yanında üzerinde anlaşılan işin uygulamasının ne kadar gerçekleştiğini görebilecek kontrol hakkının da bulunması gerekmektedir.

Elde edilen sonuçlar ışığında Türk ve Irak hukukunda joint venture sözleşmeleri ile ilgili olarak aşağıdaki öneriler politika yapıcıları bu konuda düzenleme yapmaya sevkedebilir.

- Özel sektörün belli başlı büyük çaplı projeleri finanse etmesine izin vererek, ortak projeler sisteminin kurallarını net bir şekilde oturtturarak serbest ekonomiden serbest piyasa ekonomisine geçiş sürecini düzenlemek için gerekli yasaların çıkarılması gerekmektedir. Çıkarılacak olan bu kanun “ortak proje organizasyonu anlaşmaları” adı altında olması gerekmektedir.
- Önerilen yasa, sözleşmeli ortak proje ve sistematik ortaklık projesi olmak üzere iki tür proje için düzenlenmelidir.
- Tüzel kişiliği olması bakımından ortak girişimin özellikleri ile uyumlu olan uygun bir şirket şekli sağlamak. Çünkü böyle bir şirket şeklinin sağlanması durumunda tarafların tüzel ortaklıkları ile birlikte karşılıklı dayanışmaları da sağlanmış olur.
- Önerilen yasa, yabancı mülkiyetinin çoğunlukta olduğu ortak projede yerel istihdam oranının belirtilmesi gerekmektedir.
- Kanun, Irak ekonomisindeki önemli dinamikleri sayılan altyapı, konut, havaalanları, petrol ve diğer alanlarla ilgili ekonomik sektörlerde yabancı ortağın ortaklık oranının % 49'u aşmaması gerektiğini öngörmektedir.
- Iraklı yatırımcıların ortaklık sözleşmeleri yapmalarına izin veren ve yabancı yatırımcılara sınırlama getiren 1997 tarihli (22) sayılı Kamu Şirketler Kanununun (15.) maddesinin metninde değişiklik yapılarak yabancılara getirilen sınırlamanın ortadan kaldırılması.
- Yabancı ve Arap kuruluşlarla karşı karşıya gelebilmeleri için, profesyonel ulusal ortaklıklar oluşturulması konusunda bu yasanın yerel ortak girişimler ile ilgili teşvikleri ihtiva etmesi gerekmektedir.

- Bu ortak projelere dahil olan kuruluşlar, projeyi sorunsuz, kolay ve başarılı bir şekilde uygulamak için her projeye ve projelerin büyüklüğüne göre uygun bir mekanizma geliştirmelidir.

Yine çalışma derinleştirilerek ayrıntılı inceleme yapılacak şekilde diğer araştırmacılar tarafından ele alınmalıdır.



KAYNAKLAR

- Abdulemir, A. H. (t.y.). Akdu'l-Müşâreke bi'l-İntâci'l-Niftî- en-Nemûzecu'l-İrâkî, Yüksek Lisans Tezi, el-Mustansiriyye Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
- Abdulhamîd, A. (1975). 'Aşuûş, en-Nizâmu'l-Kânûnî li't-Tifâkiyyeti'l-Betrûliyyeti li'l-Bilâdi'l-'Arabiyyeti.
- Abdulisâvî, S. T. (2013). el-Mefhûmu'l-Kânûnî li İsti'mâli'l-Ğayri'l-Merrûi' li Merkezi'l-Muhkemi fi's-Sûkî, Mecelletu Vâsiti li'l-'Ulûmi'l-İnsâniyyeti' Vâsit Üniversitesi, Hukuk Fakültesi,
- Abdulkerim, Ramadan Ali. (2011). El-Himaye el-Kanuniyyeli'l-İstismaratelEcnebiyye el-Mubaşire ve Devru't-Tahkim fi Tesviyeti'l-Munaazat el-Hassa biha (FDI), (Birinci Baskı).
- Abdullah, İ. Ş. (t.y.) En-nizam el-kanuni li-ittihad eş-şerikat el-muakkat el kunsurtiyum, Mecellet Kulliyet el-Kanun li'l-Ulum el-Kanuniyyeve's-Siyasiyye, Camiat Tikrit (Tikrit Üniversitesi), Tikrit.
- Abdullah, İ. Ş. en-Nizâmu'l-Kânûnî li İttihâdi'ş-Şerikâti'l-Müakkat li Kûnsûrtiyûm, Mecelletu Külliyyeti'l-Kânûn li'l-'Ulûmi'l-Kânuniyyeti ve's-Siyâsetî-Tikrit Üniversitesi.
- Abdullah, M. B. (2000). İkâmetû Meşrûâtî'l-İstismariyyeti Vifkan li Nizâmi'l-Binâi ve't-Teşğîl ve Nakli Mülkiyyeti (Nizâmu B.O.T.), Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyye.
- Abdullah, S. (1998). el-Mebâdiu'l-Kânûniyyeti fi Siyâğati 'Ukûdi't-Ticâreti'd-Düveliyyeti, Merkezu'l-Buhûs ve'd-Dirâsâti'l-İdâriyye, Suudi Arabistan Krallığı,
- Abdulmecîd, İ. (1978). İhtilâlu't-Tevâzunî'l-İktisadiyyeti li'l-'Akdi ve Devru'l-Kâdî fi Muâlicetihâ, Dirasetu Mukârene, Doktora Tezi, Bağdat Üniversitesi, Hukuk Ve Siyasal Bilgiler Fakültesi.
- Abdülaziz, S. H. (2012). el-Kavâidu'l-Kânûniyyetu'l-Mustahdese fi 'Ukûdi'l-Fîdîk, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
- Abdurresul, F. (1979). **En-Nizam el-İktisadi ed-Duveli el-Cedid**
- Akkurt, Z. ve Akgül, B. (2001), Joint Venture ve Konsorsiyum'un Türk Hukuku'ndaki Yeri, *Yargıtay Dergisi.*, 27(4), 729-748.
- Aksoy, M. A (2005). Ortak Girişimler ve Konsorsiyum Sözleşmeleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara
- Amir, S. (1978). **El-Meşru ed-Duveli el-Amm**, Kahire: Daru'l-Fikrel Arabi
- Arnerius, D. (2008). Researching Europe-An economic competition law analysis of research and development joint ventures within the European Union.
- Ayyaş, A. M. (2009). Ukud el-işgal el-amme, Doktora Tezi, Kahire Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kahire.
- Aziz. A. K. H. (2011). El-Murşid li-Tesis eş-Şerikat ve Nemazic Ukud Te'sis, **Bağdat: el-Mektebe el-Kanuniyye.**
- Barlas, N. (2008). **Adî Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri**, 2. Bası, İstanbul
- Barry J, Reiter And Melanie A. Shishler (joint venture), legal and business perspectives printed and bonud in Canada

- Baz, S. (2018) Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Joint Venture, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir Ekonomi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir.
- Behcet. M. A. (2000). İkamet el-Meşruat el-İstismariyye Vifkanli- Nizam el-Bina ve't-Teşgil ve Nakl el-Mulkiyye, Nizam (BOT), *Daru'n-Nahdael Arabiyye*.
- Bel'ûr, S. (2004). Eseru İstirâfîciyyeti'ş-Şirâketi 'ale'l-Vadiyyeti'l-Mâliyyeti li'l-Müesseti'l-İktisadiyyeti, Yüksek Lisans Tezi, Cezayir Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi.
- Besim, İ. M. (1977) **el-Cevanib el-Kanuniyyeli'l-Meşruated Duveliyye el-Muşterake**, Kahire: Daru'n-Nahda el-Arabiyye
- Byrne, S., & Popoff, L. (2008). **International Joint Ventures Handbook**. (Ed). Baker & McKenzie.
- Cami, A. (1976). Nedvet el-Meşruatel-Muşterake ve Devruhafi't-Tekamul *el-İktisadi el-Arabi*, Kahire.
- Cemaleddin, S. (2005). 'Ukûdu Nakli't-Teknûlûciyâ, *Dâru'l-Fikri'l-Câmîû*, İskenderiye,
- Coşkun, O. (2009). İş Ortaklıkları (Joint Ventures) Ve TMS 31'e Göre İş Ortaklıklarındaki Payların Muhasebeleştirilmesi. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
- Cum'a, H. H. (1993). En-Nizam el-Kanuni li'l-Meşruat el-Muşterake, Kahire: *Daru'n-Nahda el-Arabiyye*
- Çelebi, B. Ç. (2017). Joint Venture'ın Hukuki Niteliği, *YBH Dergisi*, sayı:2 s.97-126
- Çelik, Abdullah, (2002). İş Ortaklıkları (Joint Venture), *Yaklaşım Dergisi*, Sayı:111, ss.72-77.
- El-Bessam, A. İ. (1967). **Eş-Şerikat et-Ticariyyefi'l-Kanuni'l-İraki**, (İkinci Baskı).
- el-Fetâlâvî, A. H. ve el-Ma'mûrî, A.S. (2012). Esâru'l-'Avlemeti'l-Ticâriyyeti ve'l-Mâliyyeti li'ş-Şerikâti'l-Müteadditeti'l-Cinsiyyât, *el-Müntediye'l-Vatanî li Ehbâsi'l-Fikr ve's-Sekâfeti*, Yıl:5, Sayı 9-10, s.48-64
- el-Fevâdi, N A. (2015). el-Münâfesetu't-Ticâriyye ve Eseruhâ 'ale't-Tevzîi'l-Hasrî, Yüksek Lisans Tezi, Bağdat Üniversitesi Hukuk Fakültesi
- El-Habeşi, M. A. (2008). **Et-Tevazun el-Mali fi Ukud el-İnşaat ed Duveliyye- Daru'l-Kutub el-Kanuniyye**, Mısır: el-Mahalle el-Kubra, s.51.
- el-Hamd, A. (1974). **el-İstismâru'l-Müteaddidetu'l-Etrâf ve't-Tekâmulu'l-İktisâdîyu'l-'Arabî**, Nedvetu'l-Meşruâtu'l-'Arabiyyeti'l-Müşterake,
- el-Mağribî, A. A. (1999). **İdâretu'l-İstirâfîciyye, Mefâhîm ve Nemâzic li Müvâcehati Tahdiyyâti'l-Karni** 21, Birinci Baskı, Mecmûatu'n-Nîl 'Arabiyye, Kâhire
- El-Mamuri, A. S. (2006). Asar el-avleme et-ticariyyeve'l-maliyyeli'ş-şerikatmüteaddideti'l-cinsiyyat, *Mecellet Camiat el-Kufe Kufe Üniversitesi Dergisi*, 5(14), 52-69.
- El-Mamuri, A. S. (2010). El-İtar el-kanuni li-akd istismar matar en-necef ed-duveli, uygulamalı ve karşılaştırmalı bir araştırma, *Mecellet Camiat el-Kufe (Kufe Üniversitesi Dergisi)*, sayı: 5,458-478
- El-Mansuri, E. (2015) El-Fark Beyne'l-İttihad el-Muşterakve'l Kunsurtiyum, (7 Aralık 2015) *Mecelletu'l-Arab*.

- El-Mebadi A. S. (t.y.). el-Kanuniyye fi Siyağat Ukud et-Ticaraed-Duveliyye, Riyad: Merkez el-Buhusve'd-Dirasat el-İdariyye.
- el-Mûsevî, A. F. (2013). Lübna Abdulhüseyn, el-Meşrû'l-el-Müşterek, Hukuk fakültesinin yayınladığı Mecelltu'l-'Ulûmi'l-Kânûniyye'de yayımlanan bir araştırma, Bağdat Üniversitesi, C. 28, Sayı 2, 2013.
- El-Musevi, A. F.(2013). Lubna Abdulhuseyin. El-Meşru el-Muşterak, 9(5).
- el-'Ubeydî, M. Y. (2002). Mes'uliytyu'ş-Şeriketi'l-Kâbidâti 'ani'ş-Şeriketi't-Tâbiati, Yüksek Lisans Tezi, Musul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
- el-Verfelî, K. A. (t.y.). **el-Vecîz fî Kânûni'ş-Şerikâti't-Ticâriyyeti**, Mecmau'l-Atraş li'l-Kütübi'l-Muhtassi.
- es-Senhûrî, A.A. (t.y.). **el-Vasît fî Şerhi'l-Kânûnî'l-Medenî**, C. 7, el-'Ukûdu'l-Vâride 'ale'l-Amel.
- es-Senhûrî, A.A. (t.y.). **el-Vasît fî Şerhi'l-Kânûnî'l-Medenî, el- Cüzü'l-Evvel fî Masâdiri'l-İltizâm.**
- es-Senhûrî, A.A. (t.y.). **Nazariyyetu'l-'Akdi'n-Nazariyye, en-Nazariyyetu'l-'Amme li İltizâm, Dâru'l-Fikr li Tibâa' ve'n-Neşr ve't-Tevzî**, No: 564;
- es-Seyyîd, M E. (1999). Mefhûmu'ş-Şirâketi, Âlatihâ, Enmâtiyhâ, Milefu'l-Mültekâ'l-İktisâdiyyeti's-Sâmin, Cezayir Üniversitesi, İktisadi Araştırmalar Kulübü, **İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, 1999.136-148
- European commission, seventh frame work progammen (fp7s,project title (consortium Agreement), 15/10/2007
- Gutterman, A. S. (2002). **A Short Course In International Joint Ventures: Negotiating, Forming, And Operating The International Joint Venture.** World Trade Press.
- Haddad, H S.. (t.y.). **El-Ukud el-Mubramebeyne'd-Duvelve'l-Eşhas el-Ecnebiyye**, Lübnan: Menşurat el-Halebi el-Hukukiyye.
- Hâfız, A. H. (2007). et-Tahkîm fi'l-'Ukûdi'd-Devleti li İnşâati, **Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyyeti**, Kâhire,
- Hakgüder, Z. (2017). Üniversite kütüphanelerinde elektronik bilgi kaynaklarının sağlanmasında konsorsiyumların rolü: ANKOS örneği.
- Hamdan, A. M. (2015). Et-teakudmaa'l-idara an tariki'lkunsurtiyum, **Mecellet el-Ulum el-Kanuniyyeve's-Siyasiyye**, Camiat Diyala, Diyala Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2, 66-81
- Hamdân, A. M. (t.y.). et-Teâkud mea'l-İdâreti 'an tariki'l-Kûnsûrtiyûmi **Mecelletu'l-'Ulumu'l-Kânûniyye ve's-Siyâseti**, Diyala Üniversitesi.
- Hamid. A. Semir. (2012). El-kavaid el-kanuniyye el-mustehadese fi ukud el-fidik (fidic), Mecellet eş-Şeria ve'l-Kanun, Camiat el-İmarat el-Arabiyye el-Muttehide: Kulliyet el-Kanun, **Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi: Hukuk Fakültesi Dergisi**, sayı:52, s.68-79
- Hasan, İ. H. (2017). Et-Tanzim el-Kanuni li'l-Meşru el-Muşterak, Yüksek Lisans Tezi, Bağdat Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Bağdat,
- Hâtır, S. H. (1992). el-Ğayru 'ani'l-Akdi, Doktora Tezi, Bağdat Üniversitesi Hukuk Fakültesi

- Hena, A.(2002). **El-İstismar el-Ecnebi el-Mubaşir ve't-Ticareed Duveliyye**, Bağdat.
- İbrahim, İ. İ. ve el-Cuburi N. N.(2014). El-Mesuliyyetu'lkanuniyyeli'l-mustahvizala'ş-şeriketi'l-musaheme, *Mecellet el-Muhakkik el-Hillili'l Ulum el-Kanuniyyeve's-Siyasiyye*, sayı 16 s.118-126
- İnternet:Consortium Agreement NHS Standard contract <http://www.bournemouthandpoole.nhs.uk/ws-pan-Dorset/Downloads>.
- İsa, H. (t.y.). **Eş-Şerikat el-Muteaddidet el-Kavmiyyat**, Beyrut: El Muesseset el-'Arabiyyeli'd-Dirasat ve'n-Neşr
- İsmail, H. S. (2014-2015). **El-Merkez el-Kanuni li'l-Mustesmir el-Ecnebi, Dirase Tahliyye Mukarana**, İskenderiye: Daru'l-Camia el-Cedide
- Joint Venture Tüzel Kişilik Irak Anayasası 29.02.2004 tarih ve 3684 nolu Kanun ve 46 sayılı geçici hükümler
- Kasım, A. S. (t.y.). Şerikat el-eşhas fi'l-kanun el-inkilizi, *Mecellet Kanun ve'l-İktisad*, sayı: 37.
- Killing, P. (2013). **Strategies For Joint Venture Success** (RLE International Business). Routledge.
- Kûmânî, L. C. (2006). **eş-Şerikâtu't-Ticâriyye**, Mustansiriyye Üniversitesi 2006, s. 282;
- Kumani, L. C.(t.y.). **eş-Şerikat et-Ticariyye**, Karşılaştırılmalı Bir Çalışma, Mektebet es-Senhuri.
- Lyles, M. A.,& Lyles, M. A. (1988). Learning among joint-venture sophisticated firms. *In Management International Review*, Special Issue.
- Macid. A. (1989). En-Nizam el-Kanuni li'l-Kunsurtiyum, *Daru'n-Nahda el-Arabiyye*.
- Muğbağub, N. (t.y.). **'Akdu'l-Frenşayz**.
- Mûsâ, T. H. (2005). **Kânûnu't-Ticâreti'l-Düveliyye**, Dâru's-Sekâfe, Ammân
- Mustafa, A S. (2000). **Tehaddiyatu'l-Avlemeve't-Tahtit el-İstratici**, Mısır: ed-Daru'l-Camiyye
- Mustafa, İ. (1984). El-Cevanib el-Kanuniyyeli'l-Meşruated-Duveliyyefi'd-Duvel el-Ahize fi'n-Numuvvi, Mısır: *Daru'n-Nahda el-Arabiyye*
- Mustafa, İ. (1984). El-Cevanib el-Kanuniyyeli'l-Meşruated-Duveliyyefi'd-Duvel el-Ahize fi'n-Numuvvi, Mısır: *Daru'n-Nahda el-Arabiyye*, 17.
- Mustafâ, İ. (1984). el-Cevânibu'l-Kânuniyyeti li'l-Meşrûâti'l-Düveliyyeti'l-Müştereketi fi Düveli'l-Âhize bi'n-Nümüvvî, *Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyyeti*, Mısır.
- Mutavi, A. H. H. (2007). **Et-Tahkim fi'l-Ukuded-Duveliyyeli'l İnşaat**, Kahire: Dar en-Nahda el-Arabiyye.
- Mü'min, T.Ş. (2011). et-Tecemmu'l-Muakkat li'l-Meşrû'ât, *Dâru'n-Nahdati'l-'Arabiyye*, Neşredilmeyen Yargıtay temyiz mahkemesi, Bağdat, dosya numarası 28, 191 sayılı istinaf heyeti, tarih: 28/08/2016.
- Nuaym, F. S. (2009). en-Nizâmu'l-Kânûnî li Sırrî's-Sinâî, Yüksek Lisans Tezi, el-Nehreyn Üniversitesi, Hukuk Fakültesi
- Sâbit A. ve Mursî C. M. (2002). **el-İdâretu'l-İstirâreciyye**, ed-Dâru'l-Câmiyye, İskenderiye

- Sadettin, İ. (t.y.). **es-Siyâsti'l-İdâriyyeti li'l-Meşrûaât**, Matbaatu'l-Câamiati'l-Mısriyyeti'l-İskenderiyye.
- Salih, A. Ş. (2016). El-Vesail el-Bedile li-Tesviyet Munazaat Ukudel İstismared-Duveliyye, Karşılaştırmalı Bir Araştırma, Lübnan,
- Salih, B. M. ve Veli, A. A. (t.y.). **el-Kanunu't-Ticari - eş-Şerikat et-Ticariyye – el-Mebadi el-Amme – Şerikat el-Kıta el-Has – Şerikat el-Kıta ‘ elİştiraki- el-Kıta el-Muhtelat**, Bağdat: el-Mektebe el-Kanuniyye
- Salim, T. A. (1986). Devr el-Meşruat el-Arabiyye – ed-Duveliyye el- Muşterake fi Tekris et-Tebeyye, *Meclis el-Vahde el-İktisadiyye*, sayı:4, 22.
- Sellâme, A. A. (2000). en-Nizâmu'l-Kânûnî li Müfâvâdâti'l-'Ukudi'd-Düveliyyeti, “*el-Mecelltu'l-Mısriyye li'l-Kânûnî ve'd-Düvelî*” Sayı 65,
- Serîyuddîn, H. S. (t.y.). **İttifâkâtu'l-Kûnsûrtîyûm**, Birinci Baskı, Dâru'l-Nahdati'l-'Arabiyye.
- Seriyyudin, Hani Salahuddin. (1999). **İttifakat el-Kunsurtiyum**, Daru'n-Nahdael Arabiyye (Birinci Baskı).
- Süveylem, S.S. (1997). **et-Temvîlu'l-bi'l-Müşâreketi, el-Râchî**, Bankacılık Yatırım Şirketi Araştırma Merkezi
- Şahâta, İ. (1969). el-Meşrûatu'l-İktisadiyyetu'l-Müşterek, Dirâse li Meşâkilihe'l-Kânûniyye ve Tatbîkâtihâ fi'l-'Âlemi'l-'Arabî, Matbaatu Câmîatu Aynu Şems, el-Hey'etu'l-'Âmme li'l-Kütübi ve'l-Echizeti'l-'İlmiyye, Kâhire,
- Şâhîn, M. Ş. (t.y.). el-Meşrû'l-Müştereku't-Teâkudî.
- Şahin, Muhammed Şevki. El-Meşru el-Muşterak et-Teakudi – Tabiatuhu ve Ahkamuhufi'l-Kanun el-Mısrive'l-Mukaran, Daru'n-Nahda el-Arabiyye.
- Şahin, T. (2011), Konsorsiyum sözleşmesi, *TBB Dergisi*, 92, 451-483.
- Şefîk, M. (1977). el-Meşrûu zû'l-Kavmiyyâti'l-Müteaddidedi mine'n-Nâhiyeti'l-Kânuniyyeti, *el-Kânûn ve'l-İktisâd Dergisi* 148-168
- Şehate, İ. (1969). El-Meşruatu'l-İktisadiyye el-Muşterake, DiraseliMeşakiliha el-Kanuniyye ve Tatbikatihafi'l-Alemi'l-Arabi, Kahire: el-Heyetu'l-Amme li'l-Kutubve'l-Echizeti'l-İlmiyye, Matbaat Camiati Ayni'ş-Şems.
- Şehate, İ. (1974). Es-Siyağ el-Muhtelife li-İnşai'l-Meşruated-DuveliyyeelMuştarekeMeclisu'l-Vahde el-İktisadiyye el-Arabiyye, (Nedvet el-Meşruat el-Arabiyye el-Muşterake adlı sempozyumda sunuldu.)
- Tekinalp, G. ve Tekinalp, Ü. (1989). **Joint Venture**, Prof. . Yaşar Karayalçın' a 65. Yaş Armağanı, Ankara: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 155.
- Tong, T. W., Reuer, J. J., & Peng, M. W. (2008). International joint ventures and the value of growth options. *Academy of Management Journal*, 51(5), 1014-1029.
- Tuncer, S. (2010), Joint Venture Sözleşmeleri, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
- Ulaş, D. (2003). **Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejisi Olarak Ortak Girişimler ve Türkiye Uygulamaları**, Ankara: Turhan

- Yalçinkaya, A. G. (2015). Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Joint Venture ve Konsorsiyum, İstanbul Kemerburgaz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası Ticaret Hukuku, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
- Yunus, R. Z. (2011). El-İktisad et-turkiye'l-eb'ad el-mustakbaliyyeli'l-alakat el-ırakiyye et-Turkiye, Basılmış Doktora Tezi, Musul Üniversitesi Bölgesel Araştırmalar Merkezi, Musul, (Birinci Baskı Ürdün





EKLER



Ek-1 Irakta İmzalanan Sözleşme Örneği

Irak Cumhuriyeti

Petrol Bakanlığı

North Oil Şirketi

(NOC)

SÖZLEŞME: Irak-Türkiye Ham Petrol Boru Hattı (ITP) için merkezi denetim ve veri toplama (scada) sisteminin değiştirilmesi

SOM: 58.09.9045.01

Irak Cumhuriyeti

Petrol Bakanlığı North Oil Şirketi (NOC), Devlet Teşekkülü

Kirkuk

TEDARİK SÖZLEŞMESİ

BİRİNCİ TARAF:

Görevli veya yetkili kişinin üzerindeki genel müdür tarafından temsil edilen North Oil Şirketi (NOC),

İKİNCİ TARAF: TEDARİKÇİ

TAM YASAL AD : OPKON Atomasyon, Proses Kontrol Sistemi Mühendislik & Ticaret Limited Şirketi

POSTA ADRESİ : Atatürk Sitesi Hilmi Çayıroğlu Sok. Mavi Cam Apt. B-C Blok No:5 Oran 06450 Ankara Turkey

TELEFON NO : +90 312 491 34 50 pbx

FAX NO : +90 312 491 34 59

E-MAIL : arapkiroglu@opkon.com, opkon@opkon.com,
ozkuzu@opkon.com

WEB : www.opkon.com

MADDE BİR – SÖZLEŞMENİN KONUSU

09-031P/11.01 referans numaralı 01.10.2009 tarihli teknik & ticari teklife (Ek-A) ve SOM:58.09.9045.01 sorgu numaralı her iki tarafça kabul edilmiş belgeye (Ek-B) (Ekli Kopya) atıfla, her iki taraf da, Ek-C tablosunda açıklanan 17 ay teslim süresi içinde aşağıda belirtildiği gibi toplam tutarın karşılığı olarak, tüm sözleşmeden doğan yükümlülüklerini aşağıdakilere göre yerine getirmeyi (İkinci Tarafça) kabul etmişlerdir:

1. SÖZLEŞME TUTARI: 4,400,678.00 USD (Yalnızca dört milyon dört yüz bin altı yüz yetmiş sekiz ABD Doları)
2. SÖZLEŞMENİN AÇIKLAMASI: Irak-Türkiye Ham Petrol Boru Hattı (ITP) için merkezi denetim ve veri toplama (scada) sisteminin değiştirilmesi.
3. MENŞEİ ÜLKE: Almanya, Kanada, ABD, Türkiye
4. TEDARİKÇİ ÜLKE: TÜRKİYE
5. SEVKİYAT LİMANI: Türkiye'den kara yolu ile
6. NAKLİYE İŞARETİ: SOM: 58.09.9045.01 NOC-KERKUK-IRAK
- IT1 (DCS+IT1 SEVKİYAT MERKEZİ)

- IT1A: TANK FARM + PS (POMPA İSTASYONU)

- IT2, IT2A, MS

7. KİSMİ SEVKİYAT

İzin verilmiş

8. SEVKİYAT ROTASI

Türkiye'den Irak'a Zakho üzerinden kamyonlarla NOC iş sahalarına aşağıdaki gibi:

- IT1 (DCS+IT1 SEVKİYAT MERKEZİ)

- IT1A: TANK FARM + PS (POMPA İSTASYONU)

- IT2, IT2A, MS

9. YÜK AKTARMA:

İzin verilmemiş

10. İRAK'A GİRİŞ NOKTASI:

ZAKHO

11. İKİNCİ TARAF BANKA BİLGİLERİ:

TAM YASAL ADI:

Denizbank /Branch: Yıldız Ticaret Merkezi

POSTA ADRESİ:

Yıldızevler Mah. Turan Günas Bulvarı No:60/A
Yıldız-Ankara-TÜRKİYE

TELEFON NO:

+90 312 442 8807

FAX NO:

+90 312 442 9160

E-MAIL:

hanzade.soylu@denizbank.com

WEB: www.denizbank.com

SWIFT KODU: DENITRIS412

ŞUBE KODU: 4120

HESAP NO: 1031337

IBAN NO: TR55 0013 4000 0010 3133 7000 39 (USD)

AKREDİTİF: Onaylandı, Değiştirilemez, Transfer edilemez

İTHALAT LİSANS NO: 213/290301/2010

MADDE İKİ – İKİNCİ TARAF YÜKÜMLÜLÜKLERİ:

1. Bu sözleşme kapsamındaki tüm malzemeler, Ek-C tablosunda açıklanan 17 ay içinde Irak'a gönderilmelidir.
2. Teslim süresi, geçerli Akreditif'in TBI veya yetkili bankası tarafından düzenlendiği tarihten itibaren başlar.
3. Gönderimden önce bu sözleşmenin tüm ekipmanları için fabrika kabul testini yapılmalıdır.
4. Faturalar, menşei sertifikaları ve FAT(Fabrika Kabul Testi) sertifikaları ve nakliyeden önce Irak ticari iştirakleri veya tedarikçi/üretici ülkesindeki Irak Büyükelçiliği'nin belgelendireceği diğer ilgili gönderi belgeleri.

5. GARANTİ

- 5.1 İkinci Taraf, Birinci Tarafa, malların mülkiyetini, herhangi bir kefalet, haciz veya güvenlik menfaati olmadan iletir.

- 5.2 Bu sözleşmede açıklanan ürünlerin amaçlandığı gibi kullanıldığı, satılabilir olduğu ve tasarımdaki, işçilikteki tüm kusurlardan arınmış olduğu ve her iki tarafça sağlanmış olsun ya da olmasın herhangi bir plan veya şartname ile tam uyum içinde olduğunu garanti etmelidir.
- 5.3 Malzemeler, uluslararası kalite standartlarına ve/veya teklif şartnamesine uygun olmalı ve/veya nakliye belgelerinin gönderilmesinden önce/veya belgeler ile birlikte fabrika test sertifikalarının tamamını göndermek zorundadır.
- 5.4 Mallar, kabul edildikten (en son sevkiyat) ve malzeme alımından ve başarılı ve güvenli bir şekilde devreye alınmasından ve madde 3 fıkda (1-6)'da belirtilen ödeme koşullarına göre başlatılmasından sonra 21 ay garantilidir.
- 5.5 Koşulsuz performans tahvilinin ibrazı, 17 ay boyunca geçerli olan sözleşmeyi imzaladıktan sonra iki hafta içinde Birinci Tarafın adına veya Irak'taki herhangi bir güvenilir banka tarafından yapılacak ve sözleşme değerinin %5'ine eşit olacak ve ekipmanın teslim alınmasından ve uygun görülmesinden sonra gerekli olduğunda uzatılmış ve serbest bırakılmış olacaktır.

6. Alma ve kabul (Tutarsızlıkların İyileştirilmesi)

- 6.1 Tedarik edilen materyaller Birinci Tarafların çalışma sahalarına ulaştıysa, iki tarafça kararlaştırılan şartnamelerle uyumlu değilse, Birinci Taraf bildirimden sonra uyumsuz materyalleri reddetme hakkına sahip olacaktır. Bu durumda, İkinci Taraf toplam maliyetini ve bundan kaynaklanan diğer masrafları geri alacaktır.
- 6.2 İkinci Taraf, uyumsuz malların tutarsızlıklarını, teknik veya nicelik nedenleriyle, Birinci Tarafça bildirdiği tarihten itibaren en fazla 45 gün içinde çözemezse, Birinci Taraf, Madde Üç, Fıkra (1)'de belirtildiği şekilde alınan ödemeleri (tamamen veya kısmen) geri alma hakkına sahip olacaktır.
- 6.3 (5-4) 'te belirtilen garanti süresi, düzeltilmiş ve iyileştirilmiş öğelerin teslim alındığı tarihten itibaren başlayacaktır.

7. İkinci Taraf sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmezse, tüm banka masrafları İkinci Tarafça ödenecektir.
8. İkinci Taraf, muhabir bankadan verilen Akreditif'i alır almaz Birinci Tarafa bildirimde bulunacaktır.
9. Irak dışındaki Akreditif açılış ücretleri ve Irak içindeki ve dışındaki masraflar.
10. Irak dışındaki tüm vergi ve harçlar ödenecektir.
11. Irak içindeki ve dışındaki onay ücretleri, İkinci Tarafça karşılanacaktır.
12. Birinci Tarafa sunulacak belgeler, gönderi yoluna ve nakliye şekline göre belirlenmelidir.

A) Deniz Yolu:

- Faturanın (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası,
- Ciro edilemez konşimentonun (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası,
- Paketleme listesinin (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası,

B) Hava Kargo

- Faturanın (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası,
- Ciro edilemez hava yolu taşıma senedinin (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası,
- Paketleme listesinin (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası

C) Uçak Kolisi Postası:

- Faturanın (1) orijinal nüshası ve (2) kopyası,
- Paket postasının (1) orijinal nüshası ve (2) kopyası,
- Paketleme listesinin (2) orijinal nüshası ve (4) kopyası

D) Kara Yolu Taşıma:

- Faturanın (2) orijinal nüshası ve (2) kopyası,
- CMR'nin (2) orijinal nüshası ve (1) kopyası,
- Paketleme listesinin (2) orijinal nüshası ve (2) kopyası

E) Yukarıda belirtilen Nakliye Durumlarının Herhangi Birine Eklenecek Teknik Belgeler:

- Birinci Tarafın imzasını taşıyan ve Üçüncü Tarafın onayladığı fabrika kabul test sertifikalarının 1) orijinal nüshası ve (1) kopyası,
- Uluslar arası kabule sahip Üçüncü tarafça verilen gönderi öncesi doğrulama sertifikası.

13. Sözleşme yükümlülükleri, sözleşmenin tüm hüküm ve koşullarını yerine getirene kadar sürecektir.

14. EĞİTİM:

14.1 Eğitim kursuna başlamadan önce detaylı eğitim programının Birinci Tarafa sunulması

14.2 Irak dışındaki tüm eğitim kursu ve kara taşımacılığı ücretleri ve vize alımına yardımcı olma

14.3 Eğitim sonunda etkinlik raporunun Birinci Tarafa sunulması

14.4 EĞİTİM AŞAĞIDAKİ ŞEKİLDE OLACAKTIR:

A- 12 kişilik saha eğitimi

B- Yukarıdaki detaylı eğitim programına (Fıkra 14.1) göre seyahat günleri hariç 12 gün boyunca Irak dışında 12 kişi

C- Yukarıdaki detaylı eğitim programına (Fıkra 14.1) göre seyahat günleri hariç 5 gün boyunca Irak dışında 8 kişi

15. FABRİKA KABUL TESTİ (FAT)

15.1 120 adam/gün kuralına ve türkiye'de konaklama ve kara taşımacılığı ücretlerine göre, ekipmanı sevkiyattan önce İkinci Tarafın atölye çalışması tanıklığında FAT ve atölye toplantıları düzenlemek.

15.2 İkinci Taraf Birinci Tarafa bildirimde bulunmalı ve FAT tarihinden 30 gün önce FAT prosedür belgelerini göndermelidir

15.3 Birinci Taraf, FAT prosedür belgelerini 30 gün içinde onaylamalı ve mühendisleri, yukarıda madde 15-2'deki bildirimden ardından 60 gün içerisinde FAT'a iştirak etmelidir.

15.4 Birinci Tarafın katılımında herhangi bir gecikme olması durumunda, İkinci Taraf, vade gecikme cezası uyarınca toplam sürenin uzatılması için hak talebinde bulunabilir

15.5 Birinci Tarafın FAT tanıklığı için yukarıda fıkra 15-3'te belirtilen bildirimden 60 gün sonrasında 15 günden fazla gecikmesi durumunda, İkinci Taraf FAT ve prosedür belgelerini Birinci Tarafın 5 iş günü içinde onaylamasını sağlayacaktır.

16 Devreye alma ve başlatma:

16.1 Güvenli ve başarılı kurulum, devreye alma ve başlatma denetimi

MADDE ÜÇ – BİRİNCİ TARAFIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ:

1. Ödeme: Geri alınamaz ve devredilemez şekilde onaylanan Akreditifin ödemesi aşağıdaki şekilde yapılacaktır:

1.1 Her iki tarafça kararlaştırılan teknik şartnamelere göre saha araştırmasının tamamlanmasından sonra teknik rapor ve uygulama planlarının ve Birinci Tarafça onaylanan ana iş kalemlerinin sunulması üzerine %5'i serbest bırakılacak.

1.2 B- Tüm net sevkiyat belgelerinin ve her FAT belgesinin bankaya ibrazının ardından %45'i serbest bırakılacak

1.3 C-Madde iki fıkra 14-4'te detayları belirtilen Irak dışındaki eğitimin tamamlanmasından sonra %5'i serbest bırakılacak.

1.4 D- North Oil Şirketi'nin çalışma sahalarında malzemelerin teslim alınması ve kontrolünden sonra %15'i serbest bırakılacak.

1.5 E- Devreye alma, denetim ve başarılı başlatma sürecinden sonra, SAT sertifikalarının ibrazı üzerine %22, I-SAT sertifikasının ibrazı üzerine ise %3 olmak üzere sözleşme tutarının %25'i serbest bırakılacak.

- I-SAT, tüm SAT çalışmalarının tamamlanmasından sonraki 6 ay içerisinde her iki tarafın da kontrolü ve serbest bırakma anlaşmasının ötesinde herhangi bir sebeple yapılamazsa, ödemeyi onaylamak için (I-SAT) simülasyon sertifikası kabul edilecektir.

1.6 F-Aşağıda belirtilen garantilere ek olarak madde iki fıkra 5-4'te belirtilen garanti süresi sona erdikten sonra %5'i serbest bırakılacaktır:

1.6.1 Irak sınırındaki DCS sisteminin başarılı ve temiz başlatılmasından bir yıl sonra %2,5,

1.6.2 Kalan %2.5 ise aşağıdaki şekilde serbest bırakılacaktır:

A- Başarılı başlatma ve (BOTAŞ) sistemi de dahil olmak üzere tüm sistemin (I-SAT) sertifikalarının hazırlanmasından 12 ay sonra, I-SAT'ın tüm SAT'ların tamamlanmasından sonraki 6 ay içerisinde tamamlanması durumunda, veya,

B- Tüm SAT çalışmalarının tamamlanmasından itibaren 24 ay sonra, tüm SAT çalışmalarının bitiminden itibaren ilk 6 ay içerisinde I-SAT'ın ifa edilememesi durumunda.

2. Yukarıda bahsi geçen akreditif, (ICC), Paris tarafından yayınlanan U.C.P versiyon 600, 2007 kapsamına girmeli, Irak Ticaret Bankası'nda (TBI) ikinci tarafın yararına açılmalı, madde iki, fıkta 12'de (İkinci Tarafın yükümlülükleri) belirtildiği gibi Akreditif tutarı kapsamında ve ticari evrakların ibrazı üzerine nakit tutardan ödenebilir olmalıdır.

3. Birinci Tarafın her gönderi için belgelerin ibrazına karşılık ödemeleri serbest bırakması için yasal yükümlülükleri

4. Eğitim ücreti hariç tüm kursiyer ücretleri Birinci Taraf hesabında olacaktır.

5. Uçak bileti ve diğer günlük ödenekler, FAT ve atölye toplantılarına Birinci Taraf katılımcıları.

MADDE DÖRT – GENEL HÜKÜMLER:

1. Bu sözleşme kapsamında Birinci Taraf için ithal edilen mallar, Irak'ın yeniden inşası vergisinden muafır

2. CEZALAR:

A- Bütün sevkiyatın ertelenmesi durumunda, İkinci Taraf aşağıdaki gibi toplam sözleşme tutarının %10'unu geçmeyen gecikme cezasını üstlenecektir:

SÖZLEŞME BEDELİ

----- x 10% = GÜN BAŞINA CEZA

GÜN CİNSİNDEN SÖZLEŞME SÜRESİ

B- İkinci Taraf sözleşmenin %25'ini tedarik etmekte başarısız olursa

İki tarafça kabul edilen süre (uzatma süreleri dahil), Birinci Taraf sözleşmeye haciz koymak ve İkinci Tarafa bildirdikten sonraki 15 gün içinde 5-5 fıkrasında belirtilen kesin teminat mektubuna el koyma hakkına sahiptir

1. Kısmi sevkiyat gecikme cezaları aşağıdaki gibidir:

- çok önemli maddeler için, Formül, (A) maddesinde belirtildiği şekilde olacaktır.

2. Kısmi temin edilen diğer ürünler için cezalar aşağıdaki formüle göre hesaplanacaktır:

GEÇİKMİŞ ÖGE DEĞERİ

----- x 10% = GÜN BAŞINA CEZA

SÖZLEŞME SÜRESİ

3. Sebepler, İkinci Tarafça faks, teleks, e-posta veya kayıtlı posta yoluyla derhal bildirilir ve Birinci Tarafça kabul edilirse, mücbir sebep hallerinde (madde 13) ceza uygulanmaz

3. GÖNDERİM SÜRESİ UZATMA:

1 Aşağıdaki durumlar için gönderim süresinin gecikme cezası olmadan uzatılması:

1.1 Gecikmeyi kanıtlayan tavsiye mektubunun sunulmasından sonra bu tavsiye mektubunun, Birinci Tarafın talebi üzerine Irak dış ticaret bankası tarafından onaylanması şartıyla muhabir banka tarafından Akreditifin tavsiyesinde gecikme.

1.2 Birinci Tarafça kabul edilen gerekçeli ve makul sebeplerin sunulması durumunda

4. İkinci Tarafın bu sözleşmeyi onaylaması, Birinci Tarafın veya bu değişikliği yapmaya yetkili kişinin yazılı onayları ile tamamen veya kısmen bir karşıt anlaşma yapılmadıkça, İkinci Tarafın yükümlülüklerini yerine getirmesi için bağlayıcı sayılacaktır.

5. Yukarıda belirtilen tekliflerin fiyatları kesin olacak ve tüm malların nakliyesi ve Birinci Tarafça tesliminin sonuna kadar değişmeyecektir

6. Bu sözleşme imzalanmadan önce / sonra yayınlanan kurallara veya talimatlara tabidir.

7. SİGORTA

7.1 İkinci Taraf, incoterms 2000'e göre veya sözleşmenin özel koşullarına göre sigorta temin etmelidir. İkinci Taraf, depoyu depo maddesine birleştiren geçiş maddesi dahil olmak üzere sigortacılar veya ulusal sigorta şirketleri veya Irak sigorta şirketi veya itibarlı sigorta şirketleri ile CIP Kerkuk mal bedelinin yüzde yüz onu oranında %110 tüm riskler dahil (kargo kurumu maddesi) deniz/kara sigortası akdetecektir.)

8. YÜKLEME VE TESLİMAT TALİMATI:

Teslimat talimatları, "Incoterms 2000" hükümlerine ve bunlarda yapılacak herhangi bir değişikliğe göre yönetilecek ve yorumlanacaktır. Bu sözleşmeye aykırı tedarik edilen tüm mallar, başka türlü belirtilmedikçe yükleme ve taşıma ücreti ödenmiş olarak teslim edilmelidir. Mallar, transit ve kısa süreli depolamaya dayanacak şekilde uygun şekilde paketlenmeli ve korunmalıdır. Paketler sözleşme numarası ile belirgin şekilde işaretlenmeli ve paketin içine bir paket listesi eklenmelidir.

9. GİZLİLİK

9.1 Birinci Tarafça yapılan sözleşmeler gizli olarak kabul edilecek, ve özellikle, İkinci Taraf, Birinci Tarafın önceden yazılı izni olmadan Birinci Tarafın adını (veya bununla ilişkili herhangi bir şirketin adını) tanıtım amacıyla kullanmayacaktır.

9.2 Sözleşme ile bağlantılı olarak temin edilebilecek tüm tasarımlar, çizimler, şartnameler ve bilgiler gizlidir ve sadece bu sözleşmenin amaçları için kullanılmalıdır.

10. ATAMA VE ALT YÜKLENİCİYE VERME

İkinci Taraf, bu sözleşmenin herhangi bir bölümünü başka bir tarafa devretmeyecek veya taşere etmeyecektir.

11. İDARİ MASRAFLAR:

Birinci Taraf İkinci Tarafın sözleşmeden doğan yükümlülüklerinden herhangi birini başka bir tarafça ifa etmesi durumunda, İkinci Taraf toplam sözleşme tutarının %20'sini geçmeyen idari masrafları üstlenir.

12. İkinci tarafın kendi kontrolü dışındaki sebeplerden dolayı başarısız olması ve madde üç fıkra 1-5'te belirtilen devreye alma ve başlatma işlemlerini tamamlamak için kendisine atfedilebilecek işlerin bulunmaması durumunda, aşağıdaki eylemler uygulanacaktır:

A- Birinci Tarafın, çalışma sahasında malzemelerin teslim alındığı ve uygun görüldüğü tarihten itibaren bir yıl içinde ekipmanı kurmaması durumunda %15 uygulanacak.

B- Birinci Taraf yukarıda A'da belirtilen süre için 6 ay daha kurulum çalışmalarını geciktirirse % 4 uygulanacak.

12.2 Madde 3 kapsamındaki fıkra 1-5'te belirtilen %6, ticari teklifi sch 3-3 ve sch 2.E onaylayan işletmeye alma ve başlangıç tutarını temsil etmesi nedeniyle uygulanmaz.

13. MUCBİR SEBEP:

Her iki tarafın makul kontrolü veya gücünün ötesinde mücbir sebep hallerinde veya sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin kısmen veya tamamen yerine getirilmesini etkileyen genel acil durumda (örneğin, doğal afetler, iç savaş, isyanlar, yangınlar), her iki tarafın yükümlülükleri, bu tür mücbir sebeplerin sebep olduğu gecikme süresi boyunca ertelenecek ve uzatılacaktır. Etkilenen taraf, karşı tarafı, bir mücbir sebep olayı hakkında dünya iletişimiyle ve her iki tarafın anlaşmasıyla bildirmelidir. Irak'ta hüküm süren koşullar, hiçbir şekilde İkinci Tarafın bu sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir.

14. HUKUK

TAHKİM YERİ

A- Sözleşmenin tahkim uzlaşması aşağıdaki üç yoldan biri kapsamında yapılmalıdır:

1- Dostane şekilde: Bu yol, tartışmalı taraflar (Birinci Taraf North Oil Şirketi ve İkinci Taraf (tedarikçi)) arasında aday gösterilmiş ortak komitenin konuyu incelemek ve uyuşmazlık konusuyla ilgili geçerli yasa ve yönetmeliklere göre karşılıklı uyuşmayı kabul etmek üzere tayin edilmesidir.

2. Yargı: Bu yol her iki anlaşmazlık tarafı hakemlik konusunda yüksek kalitede deneyime sahip bir hakem seçtiğinde ve her iki hakem de hakem kuruluna başkanlık etmek üzere üçüncü hakemi seçtiğinde geçerlidir, bu başarısız olursa, söz konusu mahkeme üçüncü hakemi seçecektir. Ardından tahkim komitesi tüm detayları ile tartışmalı konuyu ele alacak ve bu anlaşmazlığı çözmek için kesin karar verecek ve başarısız olan taraf tahkim masraflarını ve mahkeme tarafından geçerli kuralların tanınan düzenlemesine göre onaylandıktan sonra komite kararını kabul edecektir.

3. Konuyla ilgili kararı vermek için özel mahkemeye itirazda bulunmak. Bu anlaşmazlığı çözen usul hukuku Irak kurallarına veya sözleşmenin konusu ile ilgili olarak diğer tüm kurallara göre dikkate alınacaktır.

4. Birinci Taraf, Irak hukukunun gücü altındaki uluslararası tahkim tanıma kapsamında anlaşmazlığı çözme hakkına sahiptir.

B- Her iki taraf da, sözleşmedeki anlaşmazlığı sözleşmenin şartlarına göre çözmek için (A) belirtilen dört yoldan en iyilerinden birini seçme hakkına sahiptir. Geçerli yasa Irak hukuku olacak ve Irak uzman mahkemesi bu sözleşmeden doğan anlaşmazlıkları çözecektir.

15. ASKIYA ALMA:

Birinci Tarafın kontrolü dışındaki nedenlerle malların talep edildiği Birinci Taraf Projesinin tamamen ya da kısmen durması durumunda (Madde 13'te belirtilen mücbir sebepler hariç), bu sözleşme, 180 günden fazla olmayan bir süre içinde bu tür bir malın kullanımının engellenmesine veya önlenmesine izin verilmeyen şartların değiştirilmesine kadar Birinci Tarafın gizliliğinde askıya alınabilir ve İkinci Taraf malların bedelini sözleşme şartlarına göre almaya hak kazanır.

16. FESİH:

GECİKME DURUMUNDA:

Son teslim tarihine kadar teslimat yapılmaması da dahil olmak üzere, bu sözleşmenin koşullarından herhangi birinin ihlal edilmesi durumunda, herhangi bir başka hakka hanel getirmeksizin Birinci Taraf, bu sözleşmeyi feshedebilir ve daha önce bu sözleşme kapsamında tedarik edilen malları, Birinci Tarafın seçeceği yöntem ile ve maliyeti tek başına İkinci Tarafa ait olmak üzere iade edebilir.

Birinci Taraf, sözleşmenin iki tarafça onaylandığı tarihten itibaren 10 ay sonra Akreditifi düzenlemezse, İkinci Taraf sözleşmeyi iptal etme hakkına sahiptir. İkinci Taraf, iptal nedeniyle doğacak masrafları üstlenecektir.

UYGUN KOŞUL DURUMUNDA:

Birinci Taraf, Akreditifi açmadan önce Birinci Tarafça sözleşmeyi herhangi bir zamanda, İkinci Tarafa yazılı olarak bildirdikten sonra feshetme hakkına sahiptir. Bu tür bir ihbarın alınmasından sonra, İkinci Taraf bu sözleşmeden kaynaklanan faaliyetlerini durdurmak zorundadır.

17. YEDEK PARÇA DESTEĞİ:

Mallar için yapılan bu sözleşme, bileşen parçaların veya özdeş değiştirmelerin, bu sözleşmenin sona ermesinden sonra en az 10 yıl süreyle ve ayrıca bu parçaların eskimiş hale gelmesinden önce Birinci Tarafın kullanımına sunulacağı, Birinci Tarafa en az 24 ay önceden yazılı bildirimde bulunulacağı anlayışı üzerine kurulmuştur.

18. TÜM SÖZLEŞME

Bu sözleşmede belirtilen şartlar ve koşullar, iki tarafça kabul edilen şartlar ve koşullar anlaşmasını temsil eder.

18.1 Tüm uygulanabilir ekler veya herhangi bir Akreditif değişiklik belgesi bu sözleşmenin önemli bir parçası olacaktır.

18.2 Aşağıdaki belgeler birbirlerine tamamlayıcı olarak kabul edilir ve bu anlaşma ile birlikte sözleşmenin uygulanacağı sözleşme belgelerini oluşturur ve öncelik sırası aşağıdaki gibidir:

A- Sözleşme

B- İmzalanan Verici Ön Sözleşmesi

C- İhale belgeleri (teknik bölüm)

D- OPKON 9-031P/11.01 Teklif Numaralı ve 8/10/2009 Tarihli Teknik ve Ticari Teklif

18.3 Bu anlaşma, her iki tarafça imzalanan yazılı bir onaydan bağımsız olarak değiştirilemez veya tadil edilemez.

19. İki tarafça sözleşme imzalandıktan sonra sözleşme fiyatı ile ilgili herhangi bir anlaşmazlık kabul edilmeyecektir.

20. Bu sözleşmenin arapça metni, herhangi bir anlaşmazlık belirsizliğini çözmek için kabul edilecektir.

21. 6/12/2012 Tarihinde Hazırlandı & İmzalandı

İKİNCİ TARAF

İmza :

İsim : Ahmet Arapkirlioğlu

Unvan : Genel Müdür

Adres :

OPKON LTD ŞTİ.

Atartürk Sitesi Hilmi Çayıröğlu Sok. Mavi Çam Apt. B-C Blok

No:5 Oran 06450 Ankara – Türkiye

Tel : 90 312 491 34 50

Fax : 90 312 491 34 59

E-mail : arapkirlioglu@opkon.com,
opkon@opkon.com, iozkusu@opkon.com

Web : www.opkon.com

BİRİNCİ TARAF:

İmza :

İsim : Hameed A.R. Al-Saedi

Unvan : Yönetim Kurulu Başkanı

Adres :

Petrol Bakanlığı-North Oil Şirketi (NOC)

P.O. Box No: 1, KERKUK – Irak Cumhuriyeti

Fax : Uluslararası : 00 121 322 609 35

00 964 50 255399/212752

E-mail : nocpurch@noc.gov.i.g

Web : www.noc.gov.i.g



Ek-2. Ortaklık Sözleşmesi Örneği

Birinci Taraf: Şirket Temsilciliği görevine ek olarak İdare Meclisi Başkanı ve Genel Müdür Sayın (Nayif Samir Hüseyin) tarafından temsil edilen Eğitim İhtiyaçlarını Üretim Genel Şirketi.

Adres: en-Nahda/145. Mahalle/10.Sokak Bağdat/IRAK

İkinci Taraf: 22.07.2010 tarihli ve 02.02.2010 sayılı yetkilendirme gereği Şirketin Irak'taki ticari müdürü Sayın (Hüseyin el-Hasnavi) tarafından temsil edilen Yatırım ve Sanayi Üretim Anonim (OSTİM) Şirketi.

Adres: Yüzüncü yıl Bulvarı No: 99 OSTİM/ANKARA

Taraflar Aşağıdaki Hususlar Üzerinde Anlaşmaya Vardılar:

İkinci taraf işbu sözleşme gereği olarak aşağıdaki yükümlülüklere uygun olarak birinci tarafın bilgilendirme, ilgili mekanların modern teknoloji, spor araç gereçleri, eğitim araçları, yolculuklar, tahtalar, okul ve büro malzemelerinin üretim ve hazırlanışı gibi yükümlülüklerini yapar.

1-) Eğitim Bakanlığının sözleşmelerinde sabit olduğu üzere işletim malzemelerine ilişkin yukarıdaki bütün işlere ilişkin ücretleri ve işletme giderlerine dahil olacak bütün ücretleri ikinci tarafa devredilmesi, yine aynı şekilde ücretlerinin Eğitim Bakanlığından veyahut ilgili istifade eden birimden taksitler şeklinde alınmak ve birinci taraftan ödenmesi gereken çalışanların ücretleri hariç olarak nakit akışını sağlamak gerekir.

2-) Birinci tarafça belirlenen ve üretim yerleri, dükkanlar, çalışma/imalathaneler ve cemplunat?ların yapımı için yer temin edilmesi.

3-) Teknik bir heyet tarafından girdi kontrol senetleri gereği olarak ikinci tarafça takdim edilecek olan makine ve ekipmanların tevsik edilmesi.

4-) Sözleşme gereği Irak içerisinde hazırlanmış olan bütün makinaların kullanım ve çalıştırılması için çalışma ekibinin bulundurulması.

5-) Birinci tarafın bütün işleri, ikinci tarafça hazırlanmış olan dükkanlar, imalathaneler ve makinalara ihale etmesi/vermesi gerekir.

6- Her bir durum için ikinci tarafa ihale edilen işler için hesap tasfiyesi gerçekleştirilecektir.

7- Katılım projelerin yönetimi birinci tarafça gerçekleştirilecektir.

İkinci tarafın yükümlülükleri

1- Birinci tarafın belirlediği makinelerin bulundurması ki aşağıdaki şekildedir:

a- Kaynak makineleri ki aşağıdakilerden oluşmaktadır:-

1-Köşe kesici pres adet (1)

2- Saç kesici pres adet (1)

3- Kaynak makinesi adet (10)

4- Demir kesici (boru) adet (2)

5- Elektrik dikey perforatör adet (2)

6- Saç bükücü pres.

7- Açılı taşlama adet (2)Ç

8- Saç bükücü pres

9-Boru bükücü elektrik aleti adet (2)

10- Delici pres adet (2).

B- Marangozluk aletleri aşağıdakilerden oluşmaktadır:

1-Spiral testere kaliteli olan türden.

2- Hareketli arabalı disk testere

3- Ağaç rendesi.

4- Duple ağaç tasfiye.

5- Ahşap freze makinesi

6- Ağaç delici (matkap)

7- Tüylü ahşap freze makinesi.

8- Çağdaş ahşap torna makinesi.

9- Termal presli ahşap presleme makinesi

10- Marangozluk çalışma takımı (fabrika için).

11- Elektrikli matkap.

12- Hava kompresörü.

13- Masalı ağaç kesici büyük boy.

14- Şerit testere kaynak makinesi.

15- Otomatik testere makinesi

16- Testere, rende double otomatik makine.

17- Pres makinesi

İkinci: Eğitim araçları toplama ve yapım atölyesi

Üçüncü: Spor malzemeleri yapım atölyesi

1- Daha önceden üzerinde anlaşma sağlandığı şekilde makine veya fabrika ya da atölyeler için konum ve taban yapımı işini gerçekleştirmek, bunların tamamı birinci tarafça hazırlanan sınırlı tablo ve özelliklere göre ve doğrudan birinci tarafın kontrolü altında gerçekleşecektir.

2- Anlaşma süresi boyunca, şantiyede ihtiyaç duyulduğunda ve birinci tarafa toplam işin en az %5 oranında kazanç sağlama şartıyla iki taraf arasında üzerinde anlaşma sağlanan maddelerin yapımında kullanılan ikinci tarafın makinelerini birinci tarafça değerlendirilmesi, bu süreç üzerinde anlaşma sağlanan oranlarda birinci tarafça kurulan komisyon tarafından yürütülecektir.

3- Katılım sürecinde makine ve bulundurulacak aletler üzerinde çalışanların sayıları en az her bir testere için 10 temsilci olmalıdır. Ayrıca sözleşmenin imzalanmasından itibaren üzerinde anlaşma sağlanan makinelerin Irak dışındaki şantiyeler hariç yerel düzeydeki şantiyede çalıştırılması.

4-) Birinci tarafça hazırlanmış numunelerin birinci tarafın yerinin dışındaki yerlere verilmiş işlerin üretim ve hazırlanışına dayanması gerekir.

5-) Kendi yerlerinde bitirilmiş olan iş miktarlarını hazırlayarak birinci tarafın yükümlülüklerinden (a) fıkrasında belirtildiği üzere ve ona uygun olarak istekli taraflarca teslim alınması ve değerlendirilmesi ve kontrol edilmesi için partiler halinde istifade edecek olan tarafın depolarına götürür.

6-) Birinci tarafın, üretilmiş ve bitirilmiş olup kendi yerleri dışındaki yerlere gönderilen işler üzerinde anlaşılan numunelerin özelliklerine uygun olmadığından birinci tarafça kabul edilmezse ikinci tarafın, reddedilen miktarlara göre birinci tarafça belirlenen süre içerisinde kabul edilmeyen miktarın yerine istenilen özelliklere uygun miktarları yenileri ile değiştirmesi gerekir. Aksi takdirde sözleşmeye aykırı davranmış olur ve nakliye ücretleri ve bütün ekipmanları kaldırma maliyetleri üstlenmenin yanında yürürlükteki kanunlar gereği vazgeçme ve yükümlülüğünü yerine getirmeme nedeni ile hakkında eğitim kanunu gereği işlem başlatılır.

7-) Üretilen ve hazırlanan malzemelerin teslim esnasında istenilen özelliklere uygun olmadığına teknik heyetçe belirlenecek olan mali cezaya çarptırılır.

8-) Birinci tarafın şantiyesine ihale edilmiş olan işlerden hazırlanmış olan malzeme miktarlarının Merkez Müdürlük depolarına ulaştırılmış ve konulmuş halde nakliye ücretleri ile diğer herhangi ücretler ve buna ilişkin vergileri üstlenir.

9-) Birinci tarafın şantiyesine ihale edilmiş olan işlerden hazırlanmış olan malzeme miktarlarının Merkez Müdürlük depolarına ulaştırılmış ve konulmuş halde nakliye ücretleri ile diğer herhangi ücretler ve buna ilişkin vergileri üstlenir.

10-) Makine ve birinci taraf şantiyesinde hazırlanmış ve üretilmiş olan ekipmanların tamamının sigortalanma kıymetlerini üstlenir.

11-) Birinci tarafın işletme peşinatını aldıktan sonra olmak üzere ikinci tarafın ihale edilen işlerin (%10) değerindeki ilk peşin ödeme talep etme hakkı vardır. Bu ödemeler yürürlükteki talimatlara uygun olarak Irak içerisindeki bankalardan birinden onaylı çek veyahut teminat mektubu vermek şartıyla bitirilmiş işler eşliğinde taksitler halinde yapılır.

12-) Birinci tarafın ikinci tarafın yükümlülüklerini uygulamak ile işi başka bir cihete ihale etmesi ve yürürlükteki talimatlara uygun olarak işin tam olarak kabul edilmesi halinde yükümlülüklerinin tamamını yerine getirmek üzere üstlenilen maliyetin (%20) si oranında idari giderleri üstlenir.

14-) İkinci tarafın uhdesine ihale edilmiş olan işlerden herhangi birisini kaçırma veyahut hediye etme hakkı yoktur. Bu durumda birinci tarafın yasal önlemleri ve işlemleri yapma yetkisi bulunmaktadır.

15-) İhale edilmiş olan işlerin gider pusulaları ikinci taraf temsilcisi tarafından birinci taraf şantiyesinde ortak makinalar eşliğinde sağlanır.

İkinci Olarak: Genel Hükümler.

1-) İşbu sözleşme beş yıllık (5) süreliğine imzalandığı tarihten itibaren yürürlüğe girer ve (5) fıkra da belirtilen hususlara ve ikinci olarak ta ikinci tarafın yükümlülüklerine dikkat ederek her iki tarafın ortak kararı ile yenilenebilir.

2-) İhale için belirlenen süre zarfında fiyatlar sabit olur.

3-) Birinci taraf, ikinci tarafın bu işi yapamayacağı hususunda herhangi bir kanıya varması halinde iş sonlandırma hakkı bulunmaktadır.

4-) İşleri takip etmesi için ikinci tarafın resmi olarak idari bir temsilcisi seçilir.

5-) İşbu sözleşme Irak'ta yürürlükteki mevcut vergi kanunlarına ve yerini alacak diğer kanunlara tabidir.

6-) Her iki taraf ta ortak makinalara ilişkin özel bakım malzemelerinin ücretlerini (%50) birinci taraf ve (%50) ikinci taraf olmak üzere ortaklaşa üstlenir. Ve tebliğ tarihinden itibaren birinci tarafın belirlediği süre zarfında belirtilen özellikler kapsamında değiştirilmesi ve kaldırılması gerekir.

7-) Anlaşmazlıklar anlaşarak halledilir. Şayet bu mümkün olmazsa anlaşmazlıklar Irak mahkemeleri tarafından çözülür.

8-) İşin yüzde yirmi beşi süresinin ve buna yapılacak ek süreler dahil olmak üzere (%35) bittikten ve gecikme cezaları da gecikme cezalarının maksimumu olan sınıra yani ihale değerinin yüzde onu oranına (%10) ulaşıldıktan sonra ikinci taraf işi geri çekebilir.

9-) Bu sözleşmedeki tebligatlar ve gönderilerin adresi ikinci tarafın belirlenen adresi olacaktır. Değişmesi halinde ise adres değişikliğinin başlangıç tarihinden itibaren bunu birinci tarafa maksimum (7) gün içerisinde bildirmesi gerekir.

10-) Taraflardan birisinin işbu sözleşmeyi sonlandırmak istemesi üzerine işbu sözleşmenin bitmesinden en az (3) ay önce ikinci tarafı resmi olarak haberdar etmesi gerekir.

11-) İkinci taraf satış sonrası hizmetleri makinalar, ekipmanlar, aletler, gereçler, ve birincil ekipmanlar olarak ve birinci tarafın ihtiyacına uygun olarak hakkeci miktarının (%1)i geçmemek üzere ortaklık yıllarının her bir yıl zarfında teslim etmesi gerekir. Ve az önce belirtilen satış sonrası hizmetlerin ikinci tarafca depolanmış olarak dahil edilmesinin gerçekleşmesi gerekir.

12-) İkinci taraf yükümlülüklerini yerine getirirken genel olarak mallara isabet etmiş olan herhangi bir zararı tazmin etmekle yükümlüdür.

13-) İşbu sözleşmede değinilmemiş olan hususlar için 2008 yılı (1) nolu hükümet sözleşmelerinin uygulanmasındaki talimatlarından herhangi bir şart esas alınır.

İşbu sözleşme 4/10/2010 tarihinde Salı gününde Bağdat'ta düzenlenmiştir. Bu şekilde taraflarca kabul edilmiş ve her iki tarafca da imza altına alınmıştır.

Birinci Taraf: Şirket Temsilciliği görevine ek olarak İdare Meclisi Başkanı ve Genel Müdür Sayın (Nayif Samir Hüseyin) tarafından temsil edilen Eğitim İhtiyaçlarını Üretim Genel Şirketi.

İkinci Taraf: 22.07.2010 tarihli ve 02.02.2010 sayılı yetkilendirme gereği Şirketin Irak'taki ticari müdürü Sayın (Hüseyin el-Hasnavi) tarafından temsil edilen Yatırım ve Sanayi Üretim Anonim (OSTİM) Şirketi.



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, adı : Enas Sami İBRAHİM

Uyruğu : Irak

Doğum tarihi ve yeri : IRAK 09/09/1986

Medeni hali : Bekar

Telefon : 0536 525 98 13/009647705934536

Faks :

e-mail : muhammedtalip89@gmail.com

Eğitim

Derece

Eğitim Birimi

Mezuniyet tarihi

Lisans

.....

Lise

.....

İş Deneyimi

Yıl

Yer

Görev

.....

.....

.....

Yabancı Dil

İngilizce

Yayınlar

Hobiler





GAZİLİ OLMAK AYRICALIKTIR..

