

ULUSLARARASI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE ORTAK GİRİŞİMLER



EDİTÖRLER

YEŞİM M. ATAMER | ECE BAŞ SÜZEL | ELLIOTT GEISINGER

İSTANBUL ULUSLARARASI
İNŞAAT HUKUKU KONFERANSLARI - III

onikilevha
1100 11 11000011 1111 11000111 1111 11

YAYIN NO: ?

ULUSLARARASI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE ORTAK GİRİŞİMLER

Editörler: Yeşim M. Atamer - Ece Baş Süzel - Elliott Geisinger

ISBN ?

1. BASKI - İSTANBUL, MART 2019

© **ON İKİ LEVHA YAYINCILIK A. Ş.**

Adres Prof. Nurettin Mazhar Öktel Sokak No: 6A Şişli / İSTANBUL

Telefon (212) 343 09 02

Faks (212) 224 40 02

Web www.onikilevha.com.tr

E-Posta bilgi@onikilevha.com.tr

f facebook.com/onikilevha

🐦 twitter.com/onikilevha

Baskı/Cilt Berdan Matbaa - Sadık Daşdögen
Davutpaşa Cad. Güven İş Merkezi
C. Blok No: 215/216 Topkapı / İstanbul
Tel: (212) 613 12 11
Sertifika No: 12491

SUNUŞ

İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin, Schellenberg Wittmer Ltd. ile 2015 yılından beri ortaklaşa yürüttüğü *İstanbul Uluslararası İnşaat Hukuku Konferansları* serisinin (<https://insaat-hukuku.bilgi.edu.tr/>) üçüncüsü 4 Mayıs 2018 tarihinde *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Ortak Girişimler* başlığı altında düzenlenmiştir.

Tüzel kişiliği olmayan ortak girişimler büyük ölçekli uluslararası inşaat projelerinin en sık rastlanan unsurlarındandır. Taraflar böyle bir sözleşmesel ilişkiye girmeyi çok çeşitli sebeplerle tercih edebilmektedir. Örneğin teknik veya ekonomik nedenlerle tek başına yürütülemeyecek bir proje için güç birliği sağlamak veya teknik hususlar ve proje yönetimi konularındaki becerileri birleştirmek ya da uluslararası yükleniciler açısından, yerel bir yüklenicinin sahip olabileceği özel bilgilerden yararlanmak bu tercih sebeplerinden sadece bazılarıdır. Kimi zaman projenin yürütüleceği ülkenin mevzuatı zaten yerel şirketlerle bir arada çalışmayı mecbur kıldığından, tarafların bu hususta bir tercih hakkı bile olmayabilmektedir.

Ortak girişimlere ihtiyaç duyulmasının nedeni her ne olursa olsun, bu ihtiyaç pek çok çetrefil hukuki ve pratik sorunu beraberinde getirmektedir. Bu seneki konferansımızda da tarafların bazen üzerinde yeterli ölçüde durmayı ihmal edebilecekleri bu hususlara odaklanılmıştır. Her yıl olduğu gibi amacımız sektörün uygulamacılarını, bu alanda uzmanlaşmış avukatları ve de akademisyenleri bir araya getirmek ve hepsinin seslerini duyurabilmek oldu. Okuyucunun elinde tuttuğu bu kitap, konferans konuşmacıları tarafından hazırlanmış sunuş ve makalelerin bir derlemesi-

dir. Ayrıca ilgili tebliğlere ilişkin soru & cevap bölümü de yer almaktadır. Metinlerin İngilizce orijinaleri kitabın son bölümünde bulunmaktadır.

Kitabın giriş bölümünde Avukat Elliott Geisinger ve Anne-Carole Cremades (*Schellenberg Wittmer Ltd.*) tüzel kişiliği olmayan ortak girişimlere uluslararası inşaat projelerinde neden ihtiyaç duyulduğu konusunun ayrıntılarını ele almakta ve özellikle bu tür bir hukuki yapının tercih edilmesinin beraberinde getireceği riskleri ve avantajları tartışmaktadır. Bunu takiben, kitabın birinci bölümünde iki değerli katılımcı sürecin en başında yer alan, ortak girişim sözleşmelerinin hazırlanmasında dikkat edilmesi gereken hususlar üzerinde durmaktadır. Sayın İbrahim Seyfittinoğlu (*Zafer Taahhüt İnşaat ve Ticaret A.Ş.*) özellikle doğru ortak seçimi, amaç ve hedeflerin belirlenmesi ve sağlıklı bir ortak girişim süreci yaşanması için sözleşmede yer alması beklenen hususlara sektörün bakış açısını sunmaktadır. Ardından Avukat Yves Jeanrenaud (*Schellenberg Wittmer Ltd.*) karar alma süreçleri, teminatlar, sigorta, vergi, uygulanacak hukuk, ortakların sorumluluğu, ortaklardan birinin iflası ve uyuşmazlık çözümü gibi konularda ortak girişim sözleşmelerinin vaz geçilmez unsurları hakkında bilgi vermektedir.

Kitabın ikinci bölümü, işbirliği esasına dayalı ortak girişimlerin uygulamada karşılaşılabileceği önemli bir tehdede, rekabet otoritelerinin olası müdahaleleri konusuna eğilmektedir. Bu bölümde önce Avukat Gönenç Gürkaynak (*ELİG Gürkaynak Avukatlık Bürosu*) tüzel kişiliği olmayan ortak girişimlerin Türk rekabet hukuku kuralları çerçevesinde yaşayabilecekleri sorunları ortaya koymaktadır. Bu bağlamda yatay işbirliği anlaşmalarının rekabet hukuku açısından değerlendirilmesi ve özellikle bilgi değişiminin sınırları konuları tartışılmaktadır. Bu çalışmayı takiben Prof. Dr. Av. Luís D. S. Morais (*Lizbon Üniversitesi*) Avrupa Birliği hukuku açısından aynı sorunları ele almakta ve özellikle AB coğrafi alanında bir ortak girişime dahil olacak Türk müteahhitlerini bekleyen hukuksal düzenlemeleri açıklamaktadır.

Üçüncü bölüm, ortak girişimlerin finansmanı konusuna özgülenmiştir. Bu alanda ilk katkıyı Avukat Berna Avdan (*Garanti Bankası A.Ş.*) sunmakta ve Türk bankacılık sektöründe finansman değerlendirmesinin

nasıl yapıldığı ve kredilendirilecek ortak girişimde aranacak özellikler, sözleşmede bulunması gereken farklı düzenlemeler ve teminatlar gibi konularda uygulamanın beklentilerini ortaya koymaktadır. Ardından Avukat Joe Clinton (*Allen & Overy*) uluslararası bir inşaat projesi çerçevesinde bir araya gelen ortak girişimlere kredi verilmesi durumunda finansman kuruluşlarının hangi hususları dikkate aldığı, hangi riskleri ne gibi sözleşme klostları ile telafi etmeye çalıştıkları konularını irdelemektedir.

Dördüncü ve son bölümde ise, ortak girişim sözleşmelerinde ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümü yolları ve özellikle tahkim yargılamasının çeşitli aşamalarında dikkate alınması gereken farklılıklar üzerinde durulmuştur. Asosiye Prof. Dr. Av. Patrick Thieffry (*Sorbonne Üniversitesi*) ortak girişim ile üçüncü kişiler arasındaki (“harici”) ihtilaflarda esasa ve usule ilişkin özellikler üzerinde dururken Av. Mélanie van Leeuwen (*Derains & Gharavi*) ortak girişim ortaklarının kendi aralarındaki (“dahili”) ihtilaflarda aynı konuyu ele almaktadır.

İnşaat hukuku uygulamacılarının ve profesyonellerinin sunuş ve makalelerinin bir derlemesi olan bu kitabın okuyucularımıza faydalı olmasını umuyoruz. Bu vesileyle, İstanbul Uluslararası İnşaat Hukuku Konferansları’nın üçüncüsünün düzenlenmesini ve bu kitabın yayınına mümkün kılan bazı kurumlara ve kişilere minnettarlığımızı belirtmek isteriz. Öncelikle Konferans’a ve bu kitaba katkıda bulunan tüm konuşmacılara teşekkür ederiz. İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC), Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği (TMMMB), Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası (INTES), Türkiye Müteahhitler Birliği (TMB) ve Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Derneği’ne (DRBF) konferansın daha geniş kitlelere yayılması konusundaki yardımları dolayısıyla teşekkür ederiz.

Konferansın düzenlenmesi, sunuşların tercüme edilmesi ve kitabın basımında yardımlarını esirgemeyen İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlileri Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, Gözde Hatipoğlu ve Zeynep Damla Taşkın’a müteşekkirimiz. Delano Turizm’den Koray Özkan konferans organizasyonu ile ilgili olarak desteklerini esirgememiştir. Kitabın oluşumunda her zaman olduğu gibi yanımızda duran

On İki Levha Yayıncılık'tan Erol Öz ile Sevil Öcalan'a bitmek bilmeyen değişiklik taleplerimize katlandıkları için ayrıca teşekkürlerimizi sunarız.

Yeşim M. Atamer

Ece Baş Süzel

Elliott Geisinger

Bern/İstanbul/Cenevre, Şubat 2019

FOREWORD

Istanbul Bilgi University, Faculty of Law and Schellenberg Wittmer Ltd. have co-organized the third conference of the Istanbul International Construction Law Conferences (<https://insaat-hukuku.bilgi.edu.tr/en/>) on May 4, 2018 on the topic *International Construction Joint Ventures*.

Unincorporated joint ventures (JV) are one of the most common features in major international construction projects. Parties choose this contractual arrangement for a variety of reasons, for example to join forces for a project that cannot reasonably be carried out alone due to its technical or financial scope, to combine technical and project-management skills or for an international contractor to benefit from the in-depth knowledge of a local contractor. Sometimes, the parties have no choice because local legislation in the country where the project is located may impose teaming with local entities. Whatever the reason why an unincorporated joint venture is put into place, this contractual figure raises a host of often delicate legal and practical issues. This year's conference focused on those to which parties sometimes devote insufficient thought. As in the previous years, our speakers were representing a variety of backgrounds: contractors, specialized lawyers, representatives of finance institutions and the academia. This book is a collection of papers written by those speakers. The Q&A sessions were also added to each chapter.

In this book, the authors go into details on a selected series of JV-related questions. In an introductory chapter Mr. Elliott Geisinger and Anne-Carole Cremades (*Schellenberg Wittmer Ltd.*) addresses the different reasons for forming an international construction JV and introduces

some JV-specific terminology. Following this Intro the first chapter focuses to the drafting of JV agreements; this is certainly one of the most crucial, perhaps even *the most crucial* phase for any successful construction JV. The article by Mr Yves Jeanrenaud (*Schellenberg Wittmer Ltd.*) gives the readers an excellent insight into the checklists and “dos and don’ts” that drafters of construction JV agreements must have in mind. Mr İbrahim Seyfittinoğlu (*Zafer Construction Company*) in turn provides the reader an insider view on the contract formation phase and reflects its valuable experiences in the sector.

The second chapter is devoted to the interplay between construction JVs and competition law. The importance of this subject is obvious, in particular in light of some of the motivations that can lead parties to form construction JVs. The articles of Mr Gönenç Gürkaynak (*ELİG Gürkaynak Law Office*) and Prof. Dr. Luís D. S. Morais (*Lisbon University*) cover the complicated questions that arise in this field from the perspective of Turkish as well as EU law in relation to construction JVs.

Financing considerations are also at the heart of the motivations that will incentivise parties to form construction JVs, as this can be in the interest of both the contractor(s) and the owner. In the third chapter the articles of Ms. Berna Avdan (*Garanti Bank*), and Mr Joe Clinton (*Allen & Overy*) are particularly valuable because this aspect is rarely addressed squarely in literature. They both give the reader a thorough overview on all aspects to be taken into account when drafting a financing agreement.

Finally, the materialisation of risks frequently leads to disputes, be it between the JV members and third parties (the owner or subcontractors, typically) or among JV members. The articles by Assoc. Prof. Dr. Patrick Thieffry (*Sorbonne University*) and by Ms Mélanie van Leeuwen (*Derains & Gharavi*) cover this subject from both angles.

We very much hope that this collection of essays representing the views of practitioners as well as professionals of the construction world will be received with interest. On this occasion, we would like to thank several institutions and individuals who made this event as well as the publication possible. First of all, we thank the speakers for their contribu-

tions to the conference as well as the making of this book. The Association of Turkish Consulting Engineers and Architects, DRBF, INTES, ISTAC Arbitration Centre, and Turkish Contractors Association kindly helped to disseminating this conference.

Research assistants Yasemin Kabaklıoğlu Aslanyürek, Gözde Kasap and Damla Taşkın at Istanbul Bilgi University carried all the burden of organizing this conference, together with Koray Özkan from Delano Tourism – we are indebted to them. As always Erol Öz and Sevil Öcalan from On İki Levha Publishing bore with our endless requests for changes and assisted us through the editing process with a smile on their face. Thank you!

Yeşim M. Atamer

Ece Baş Süzel

Elliott Geisinger

Bern/İstanbul/Geneva, February 2019

KATKIDA BULUNANLAR

BERNA AVDAN, LL.M., *Hukuk Müşaviri, Birim Direktörü, Türkiye Garanti Bankası A.Ş.*

JOE CLINTON, *Ortak Avukat Allen & Overy, İstanbul*

ANNE-CAROLE CREMADES, *Danışman, Schellenberg Wittmer Ltd., Cenevre*

ELLIOTT GEISINGER, *Ortak Avukat, Schellenberg Wittmer Ltd., Cenevre; Başkan, İsviçre Tahkim Derneği (ASA)*

GÖNENÇ GÜRKAYNAK, LL.M., *Ortak Avukat, ELİG Gürkaynak Avukatlık Bürosu, İstanbul*

YVES JEANRENAUD, *Ortak Avukat, Schellenberg Wittmer Ltd., Cenevre*

MELANIE VAN LEEUWEN, *Ortak Avukat, Derains & Gharavi, Paris*

LUIS D. S. MORAIS, *Prof. Dr., Lizbon Üniversitesi/Kurucu Ortak, Luís Silva Morais-Sérgio Gonçalves do Cabo Hukuk Bürosu*

İBRAHİM SEYFİTİNOĞLU, *Genel Müdür Yardımcısı, Zafer Taahhüt İnşaat ve Ticaret A.Ş.*

PATRICK THIEFFRY, *Asosiye Profesör Dr., Sorbonne Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Avukat*

CONTRIBUTORS

BERNA AVDAN, LL.M., *Head Legal Counsel, Türkiye Garanti Bankası A.Ş.*

JOE CLINTON, *Partner, Allen & Overy, Istanbul*

ANNE-CAROLE CREMADES, *Counsel, Schellenberg Wittmer Ltd., Geneva*

ELLIOTT GEISINGER, *Partner, Schellenberg Wittmer Ltd., Geneva,*
President of Swiss Arbitration Association (ASA)

GÖNENÇ GÜRKAYNAK, LL.M., *Partner, ELİG Gürkaynak Law Firm,*
Istanbul

YVES JEANRENAUD, *Partner, Schellenberg Wittmer Ltd., Geneva*

MELANIE VAN LEEUWEN, *Partner, Derains & Gharavi, Paris*

LUIS D. S. MORAIS, *Prof. Dr., University of Lisbon/Founding Partner, Luís*
Silva Morais-Sérgio Gonçalves do Cabo Law Firm

İBRAHİM SEYFİTTİNOĞLU, *Vice General Manager, Zafer Taahhüt İnşaat*
ve Ticaret A.Ş.

PATRICK THIEFFRY, *Assoc. Prof. Dr., École de Droit de la Sorbonne, Lawyer*

İÇİNDEKİLER

SUNUŞ	V
FOREWORD.....	IX
KATKIDA BULUNANLAR.....	XIII
CONTRIBUTORS	XIV
İÇİNDEKİLER.....	XV
AYRINTILI İÇİNDEKİLER.....	XIX
KISALTMALAR CETVELİ.....	XXXI

**KONUNUN TAKDİMİ
ULUSLARARASI İNŞAAT PROJELERİNDE
TÜZEL KİŞİLİĞİ OLMAYAN ORTAK
GİRİŞİMLER: NEDEN?**

Elliott Geisinger/Anne-Carole Cremades

**Birinci Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİNİN
HAZIRLANMASI**

**§ 1 SEKTÖRÜN BAKIŞ AÇISI ORTAK GİRİŞİMLER İÇİN
YOL HARİTASI 15**

İbrahim Seyfittinoğlu

**§ 2 HUKUKÇUNUN BAKIŞ AÇISI: ORTAK GİRİŞİM
SÖZLEŞMELERİNİN HAZIRLANMASI 27**

Yves Jeanrenaud

§ 3 SORU & CEVAP 43

**İkinci Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİ VE
REKABET HUKUKU**

**§ 1 TÜZEL KİŞİLİĞİ HAİZ OLMAYAN ORTAK
GİRİŞİMLERİN REKABET HUKUKU
KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ 49**

Gönenç Gürkaynak

**§ 2 ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİ VE AVRUPA
BİRLİĞİ REKABET HUKUKU - ÖZELLİKLE İNŞAAT
SEKTÖRÜNÜN DURUMU 75**

Luís D. S. Morais

§ 3 SORU & CEVAP	99
------------------	----

Üçüncü Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİ VE
FİNANSMANI

§ 1 FİNANSMAN KURUMUNUN BAKIŞ AÇISI: GAYRİMENKUL PROJELERİNİN FİNANSMANI	109
---	-----

Berna Avdan

§ 2 HUKUKÇUNUN BAKIŞ AÇISI: ULUSLARARASI İNŞAAT ORTAK GİRİŞİMLERİNİN FİNANSMANI	125
--	-----

Joe Clinton

§ 3 SORU & CEVAP	143
------------------	-----

Dördüncü Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİNDEN
KAYNAKLANAN HARİCİ VE DAHİLİ
UYUŞMAZLIKLAR

§ 1 ORTAK GİRİŞİMİN ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE VE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN ORTAK GİRİŞİME KARŞI YÖNELTEBİLECEĞİ TALEPLER	153
---	-----

Patrick Thieffry

§ 2 TÜZEL KİŞİLİĞİ BULUNMAYAN ORTAK GİRİŞİM ORTAKLARI ARASINDAKİ DAHİLİ UYUŞMAZLIKLAR	177
--	-----

Melanie van Leeuwen

§ 3 SORU & CEVAP	213
------------------	-----

Beşinci Bölüm
TEBLİĞLERİN İNGİLİZCE ASILLARI

-

**ORIGINAL VERSIONS OF THE ENGLISH
PRESENTATIONS**

§ 1 UNINCORPORATED JOINT VENTURES IN INTERNATIONAL CONSTRUCTION PROJECTS: WHY?	221
<i>Elliott Geisinger/Anne-Carole Cremades</i>	
§ 2 DRAFTING JOINT VENTURE AGREEMENTS – A CHECKLIST	233
<i>Yves Jeanrenaud</i>	
§ 3 JOINT VENTURE AGREEMENTS AND EU COMPETITION LAW - THE CASE OF THE CONSTRUCTION INDUSTRY IN PARTICULAR	249
<i>Luís D. S. Morais</i>	
§ 4 JOINT VENTURE AGREEMENTS AND FINANCING	273
<i>Joe Clinton</i>	
§ 5 CLAIMS MADE BY THE JOINT VENTURE AGAINST THIRD PARTIES AND BY THIRD PARTIES AGAINST THE JOINT VENTURE	289
<i>Patrick Thieffry</i>	
§ 6 INTERNAL DISPUTES BETWEEN THE MEMBERS OF UNINCORPORATED INTERNATIONAL CONSTRUCTION JOINT VENTURES	313
<i>Melanie van Leeuwen</i>	

AYRINTILI İÇİNDEKİLER

SUNUŞ	V
FOREWORD.....	IX
KATKIDA BULUNANLAR.....	XIII
CONTRIBUTORS	XIV
İÇİNDEKİLER.....	XV
AYRINTILI İÇİNDEKİLER.....	XIX
KISALTMALAR CETVELİ.....	XXXI

KONUNUN TAKDİMİ
ULUSLARARASI İNŞAAT PROJELERİNDE
TÜZEL KİŞİLİĞİ OLMAYAN ORTAK
GİRİŞİMLER: NEDEN?

Giriş	1
I. Tanımlar	3
A. “Tüzel Kişiliği Bulunmayan” ve “Tüzel Kişiliği Bulunan” Ortak Girişimlerin Karşılaştırılması	3
B. “Homojen” Ortak Girişim, “Heterojen” Ortak Girişim ve “Karma” Ortak Girişim.....	4
II. İnşaat Ortak Girişimi Kurulmasının Sebepleri	5
A. Genel Olarak.....	5
B. Pazara Giriş Sağlamak veya Pazarda Yabancı Yatırımı Teşvik Etmek.....	5
C. Orta veya Uzun Vadeli Bir İş Stratejisi Olarak Pazara Nüfuz Etmek/ Pazara Hâkim Olmak	8
D. Kapasiteyi ve/veya Rekabet Gücünü Artırmak	8
E. Riski Yayımak ve Paylaşmak.....	10
Sonuç.....	11

Birinci Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİNİN
HAZIRLANMASI

§ 1 SEKTÖRÜN BAKIŞ AÇISI ORTAK GİRİŞİMLER İÇİN YOL HARİTASI.....	15
Giriş	15
I. Ortak Girişim Nedir?	16
II. Ortak Girişime Neden İhtiyaç Duyulur?.....	17
III. Karar Süreçlerinde Nelere Dikkat Etmeliyiz?	18
A. Ortak Seçimi.....	19

B. Amaç ve Hedef Belirlenmesi.....	20
C. Sözleşme Hazırlığı.....	21
IV. Sağlıklı Ortak Girişim İşleyişi İçin Öneriler	22
A. Kriz ve Kilitlenme Yönetimi.....	23
B. Ortak Girişimin Sona Ermesi.....	24
Sonuç.....	25

§ 2 HUKUKÇUNUN BAKIŞ AÇISI: ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİNİN HAZIRLANMASI.....	27
Giriş	27
I. Konsorsiyumun Kurulması	28
II. İşe Katılım ve İşin Paylaştırılması.....	29
III. Organizasyon/Yönetim/Karar Alma	29
IV. İşbirliğine İlişkin İlkeler	31
V. Faturalandırma/Ödemelerin Paylaştırılması	32
VI. Güvenceler	32
VII. Sigorta Poliçeleri.....	33
VIII. Sorumluluk	33
IX. İflas ve Konsorsiyum Ortağının İhraç Edilmesi.....	35
X. Konsorsiyumun Tasfiye Edilmesi ve Sona Ermesi.....	37
XI. Vergiye İlişkin Meseleler	37
XII. Uygulanacak Hukuk.....	38
XIII. Uyuşmazlık Çözümü.....	39
XIV. Ek Standart Sözleşme Koşulları	39
Sonuç.....	41
§ 3 SORU & CEVAP	43

İkinci Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİ VE
REKABET HUKUKU

§ 1 TÜZEL KİŞİLİĞİ HAİZ OLMAYAN ORTAK GİRİŞİMLERİN REKABET HUKUKU KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ	49
Giriş	49
I. Türk Rekabet Hukukunda Ortak Girişimler.....	50
A. Yoğunlaşma Doğurucu Ortak Girişimler.....	51
B. İşbirliği Doğurucu Ortak Girişimler	52
C. Tam İşlevsellik	53
1. Ortak Kontrol.....	53
2. Bağımsız Bir İktisadi Varlığın İşlevlerini Kalıcı Olarak Yerine Getirme	53
II. Tüzel Kişiliği Haiz Olmayan Ortak Girişimlere İlişkin Anlaşmaların Yatay İşbirliği Anlaşmaları Kapsamında Değerlendirilmesi.....	55
A. Yatay İşbirliği Anlaşmaları	55
B. Yatay İşbirliği Anlaşmalarının Rekabet Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi	56
III. Yatay İşbirliği Anlaşmaları Kapsamında Doğabilecek Olası Rekabet Hukuku Endişeleri.....	57
IV. Rekabet Hukuku Kapsamında Bilgi Değişimi.....	60
A. Bilgi Değişiminin Olası Olumlu Etkileri.....	61
B. Bilgi Değişiminin Olası Olumsuz Etkileri	62
C. Rekabet Hukuku Kapsamında Bilgi Değişiminin Değerlendirilmesi.....	63
D. Rekabete Duyarlı Bilgiler	64
E. Rekabet Kurulu Kararları Çerçevesinde Bilgi Değişiminin Sınırları	65

F. Yoğunlaşma Doğurmayan Ortak Girişim Anlaşmaları Kapsamında Olası Rekabet Hukuku İhlali İddialarına İlişkin Riskleri Azaltabilmek İçin Atılabilecek Adımlar.....	69
G. Ortak Girişim Anlaşması Kapsamında Paylaşılmaması Uygun Olabilecek Bilgiler	71
V. Olası Bireysel Muafiyet Başvurusu	72

§ 2 ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİ VE AVRUPA BİRLİĞİ REKABET HUKUKU - ÖZELLİKLE İNŞAAT SEKTÖRÜNÜN DURUMU 75

I. Giriş ve Makalenin Kapsamı	75
II. Rekabet Hukuku Bakımından OG'lerin Tanımlanması ve Nitelendirilmesi	78
III. İşbirliği OG'lerinin Olası, Genel Bir Analitik Modeli	83
IV. Önerilen Analitik Model ve İşbirliği OG'lerinin İşlevsel Tipleri	86
V. OG'lerin İnşaat Sektörüyle Potansiyel Olarak Daha İlgili Olabilecek İşlevsel Tipleri	89
A. Genel Gözlemler	89
B. Üretim OG'leri.....	89
C. Satın Alma OG'leri	90
VI. Son Tespitler	96

§ 3 SORU & CEVAP99

Üçüncü Bölüm ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİ VE FİNANSMANI

§ 1 FİNANSMAN KURUMUNUN BAKIŞ AÇISI: GAYRİMENKUL PROJELERİNİN FİNANSMANI.....109

Giriş	109
-------------	-----

I.	Proje Finansmanına Konu Projeler ve Türleri.....	110
II.	Genel Olarak Gayrimenkul ve Altyapı Projeleri	111
III.	Finansmanın Değerlendirilmesi.....	112
	A. Gayrimenkul projelerine ilişkin olarak	113
	B. Kredilendirme sürecine ilişkin olarak.....	115
IV.	Kredilendirilecek Şirketlerde Aranacak Koşullar.....	116
V.	Adi Ortaklık / Joint Venture Kredilendirmesi.....	117
VI.	Kredilerin Kullanılması	119
VII.	Sözleşmeler	119
VIII.	Teminat Yapıları	121
IX.	Teminat Ajanı (Security Agent) ve Teminatların İdaresi	122
X.	Teknik Danışmanlık.....	122
XI.	Kredilerin Geri Ödenmemesi Durumunda İzlenecek Yollar.....	123
	Sonuç.....	123

§ 2 HUKUKÇUNUN BAKIŞ AÇISI: ULUSLARARASI		
İNŞAAT ORTAK GİRİŞİMLERİNİN FİNANSMANI.....		125
	Giriş	125
I.	Ortak Girişim Nedir?	127
II.	Ortak Girişim Yapısı.....	128
III.	İhracat Kredisi Kuruluşları	129
IV.	İnşaat Sözleşmesi.....	131
	A. Götürü Tazminat ve Sorumluluk Sınırlamaları.....	131
	B. Ödeme Planı	132
	C. Ayıplı İfadan Sorumluluk	132
	D. Sona Erme	133
	E. Risk Paylaşımı	133
	F. Banka Teminat Mektubu.....	135
	G. Çevresel ve Toplumsal Yükümlülükler	135
	H. Diğer Hükümler.....	136
V.	Hukuki İnceleme	136

VI. Bedel Riski ve Maliyet Kesinliđi.....	137
VII. Doğrudan Sözleşmeler.....	140
§ 3 SORU & CEVAP	143

Dördüncü Bölüm
ORTAK GİRİŞİM SÖZLEŞMELERİNDEN
KAYNAKLANAN HARİCİ VE DAHİLİ
UYUŞMAZLIKLAR

§ 1 ORTAK GİRİŞİMİN ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE VE
ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN ORTAK GİRİŞİME KARŞI
YÖNELTEBİLECEĞİ TALEPLER.....153

Giriş	153
I. Hakem Heyetinin Oluşturulması	157
A. Tahkim Sözleşmesinin Uygulanabilirliđi.....	157
B. Hakem Seçimi.....	158
C. Tahkim Yargılamalarının Birleştirilmesi	160
II. Usule İlişkin Sorunlar	162
A. Hakem Heyetinin Yetkisi	164
B. Kabul Edilebilirlik.....	167
III. Esasa İlişkin Hususlar	169
A. Sorumluluk ve Nedensellik Bađı.....	170
B. Zarar Miktarı	172
Sonuç.....	175

§ 2 TÜZEL KİŞİLİĞİ BULUNMAYAN ORTAK GİRİŞİM
ORTAKLARI ARASINDAKİ DAHİLİ UYUŞMAZLIKLAR.. 177

Giriş	177
I. Ortaklar Arasındaki Esasa İlişkin Meseleler	179
A. İnşaat ve Mühendislik Sözleşmelerinin Şekli ve Yapısı.....	179

B. Sözleşmeler Zinciri	184
C. Tüzel Kişiliği Haiz Olmayan Ortak Girişimlerin Tipik Özellikleri ve Aşamaları	189
D. Tüzel Kişiliği Olmayan Ortak Girişim Sözleşmelerinin Gereklere	191
II. Usule İlişkin Meseleler.....	195
A. Kademeli Uyuşmazlık Çözümü Klozları.....	196
B. Müzakere, Arabuluculuk, Uzman Atama, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Tahkim.....	201
1. Müzakere	201
2. Arabuluculuk.....	202
3. Uzman Atama veya Alternatif Uyuşmazlık Çözümü	204
4. Tahkim.....	205
C. Tüzel Kişiliği Olmayan Ortak Girişim Tahkimlerinde Karşılaşılabilecek Dört Usuli Mesele.....	206
1. Çok Taraflı Tahkim Yargılaması	206
2. Davaya Katılma	208
3. Tahkim Davalarının Birleştirilmesi.....	209
4. Birden Fazla Tahkim Sözleşmesinin Mevcut Olması	210
Sonuç.....	211
§ 3 SORU & CEVAP	213

Beşinci Bölüm

TEBLİĞLERİN İNGİLİZCE ASILLARI

-

ORIGINAL VERSIONS OF THE ENGLISH PRESENTATIONS

§ 1 UNINCORPORATED JOINT VENTURES IN INTERNATIONAL CONSTRUCTION PROJECTS: WHY? ..	221
---	-----

Introduction.....	221
I. Definitions	223
A. “Unincorporated” v. “Incorporated” JV	223
B. “Integrated” v. “Non-integrated” JV and “Combination” JV.....	224
II. Motivations to Form a Construction JV.....	225
A. In General	225
B. Accessing a Market or Incentivising Foreign Investment ...	225
1. Penetrating / Securing a Market as a Medium- or Long-Term Business Strategy	227
2. Enhancing Capacity and/or Competitiveness.....	228
3. Spreading and Sharing Off Risk.....	229
Conclusion.....	230

§ 2 DRAFTING JOINT VENTURE AGREEMENTS

– A CHECKLIST

Introduction.....	233
I. Formation of the Consortium	234
II. Participation and Allocation of Work.....	235
III. Organization/Leadership/Decision Making.....	235
IV. Principles of Cooperation.....	236
V. Invoicing / Allocation of Payments	238
VI. Securities	238
VII. Insurance Policies.....	238
VIII. Liability.....	239
IX. Insolvency and Expulsion of a Consortium Member	241
X. Winding-up and Termination of a Consortium.....	242
XI. Tax Issues	243
XII. Applicable Law	243
XIII. Dispute Settlement	244
XIV. Additional Standard Clauses	245

Conclusion.....	247
-----------------	-----

**§ 3 JOINT VENTURE AGREEMENTS AND EU
COMPETITION LAW - THE CASE OF THE
CONSTRUCTION INDUSTRY IN PARTICULAR..... 249**

I. Introduction and Scope of the Paper	249
II. Definition and Characterization of JVs for Competition Law Purposes	251
III. Possible General Analytical Model of Cooperative JVs	257
IV. Analytical Model Proposed and Functional Types of Cooperative JVs	260
V. Functional Types of Jvs Potentially more Relevant in the Construction Sector	262
A. Overall Remarks	262
B. Production JVs	263
C. Purchasing JVs	264
VI. Concluding Remarks.....	270

§ 4 JOINT VENTURE AGREEMENTS AND FINANCING.....273

Introduction.....	273
I. What is a Joint Venture?.....	274
II. The JV Arrangement	275
III. Export Credit Agencies.....	277
IV. The Construction Contract.....	278
A. Liquidated Damages and Liability Caps.....	278
B. Payment Schedule	279
C. Defects Liability.....	280
D. Termination.....	280
E. Risk Allocation.....	281
F. Performance Bonds.....	282
G. Environmental and Social Obligations	282
H. Other	283

V. Due Diligence.....	283
VI. Price Risk and Cost Certainty.....	284
VII. Direct Agreements	287
§ 5 CLAIMS MADE BY THE JOINT VENTURE AGAINST THIRD PARTIES AND BY THIRD PARTIES AGAINST THE JOINT VENTURE	289
Introduction.....	289
I. Constitution of the Arbitral Tribunal.....	293
A. Applicability of Arbitration Agreement.....	293
B. Choice of the Arbitrator.....	294
C. Consolidation.....	296
II. Procedural Incidents.....	298
A. Jurisdiction	300
B. Admissibility	303
III. Substantive Issues.....	304
A. Liability and Causation.....	306
B. Quantum	308
Conclusion.....	311
§ 6 INTERNAL DISPUTES BETWEEN THE MEMBERS OF UNINCORPORATED INTERNATIONAL CONSTRUCTION JOINT VENTURES	313
Introduction.....	313
I. Substantive Issues between JV Partners	315
A. Form and Structure of Construction and Engineering Contracts	315
B. The Contractual Chain	320
C. Typical Features and Phases of Unincorporated JVs	324
D. Requirements of Unincorporated Joint Venture Agreements	326
II. Procedural Issues.....	330

- A. Multi-tier Dispute Resolution Clauses 330
- B. Negotiation, Mediation, Expert Determination, Adjudication and Arbitration 335
 - 1. Negotiation 336
 - 2. Mediation 337
 - 3. Expert Determination or Adjudication 339
 - 4. Arbitration 339
- C. Four Potential Procedural Issues in Arbitrating Unincorporated JV Disputes 340
 - 1. Multi-party Arbitration.....340
 - 2. Joinder of Parties 343
 - 3. Consolidation of Multiple Arbitration Proceedings 343
 - 4. Multi-contract Arbitration 344
- Conclusion..... 345