

YATIRIM FİNANSMANINDA YAP-İŞLET-DEVRET MODELİ

Yüksel ÇELEBİ*

I- Giriş

Az gelişmiş ülkelerin kronik sorunlarından birisi de ödemeler dengesi açıklarıdır. Ödemeler dengesi açık veren ülkeler, teknolojik ve sermaye yönünden gelişmiş ülkelere bağımlı olmaları nedeniyle kısa dönemde belli yatırım ve hizmetlerin gerçekleştirilmesi noktasından açmaza düşmektedirler.

Kamusal ve/veya yarı kamusal yatırımlar, ülke kalkınması için olmazsa olmaz niteliğindedir. Zira ülkede yatırımların ivme kazanabilmesi birçok faktörün yanında altyapı niteliğindeki (Yol - Su - Elektrik - Telekomünikasyon) yatırımlarının varlığı, var olanlarında niteliğiyle doğru orantıdır.

Kamusal nitelikli olup, yüksek enflasyon baskısı, iç ve dış borçlanma, teknoloji yetersizliği vs. nedenlerle gerçekleştirilemeyen "olmazsa olmaz" niteliğindeki yatırımların finansmanında son yıllarda uygulanagelen Yap - İşlet - Devret Modeli, AGÜ'lerin önemli bir finansman aracı haline gelmiştir.

Biz bu yazımızda modelin genel esaslarıyla modelle sağlanan vergi muafiyetleri üzerinde duracağız.

II- MODELİN GENEL ESASLARI

A- Tanım - Kapsam

Bazı yatırım ve hizmetlerin Yap - İşlet - Devret Modeli çerçevesinde yapılması hakkında 3996 sayılı kanun 13.06.1994 gün ve 21959 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yayımı tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Buna göre;

İleri teknoloji ve yüksek maddi kaynak gerektiren projelerin hayata geçirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen özel bir finansman modeli olup, yatırım bedelinin (elde edilecek kâr dahil) sermaye şirketi veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içerisinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlananlarca satın alınması suretiyle ödenmesi esaslarına dayanır.

(*) Vergi Denetmeni

Modelin tanımından da anlaşılacağı üzere, proje çerçevesinde yapılacak yatırımların;

- Kamu kurum ve kuruluşlarınca (Kamu İktisadi Teşekkülleri dahil) yapılacak yatırımlar olması,

- İleri teknoloji,

- Yüksek maddi kaynak gerektiren nitelikte olması gereklidir.

Kanunun ikinci maddesi,

(24.11.1994 gün ve 4047/1 madde ile değişen şekli)

"Bu kanunun; köprü, tünel, sulama, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, kanalizasyon, haberleşme, maden ve işletmesi, fabrika ve benzeri tesisler, çevre kirliliğini önleyici yatırımlar, otoyol, demiryolu, yeraltı ve yerüstü otopark ve sivil kullanıma yönelik deniz ve hava limanları ve benzeri yatırımlar şeklinde belirlenmiştir.

İkinci madde ile belirlenen yatırım türlerinin kanun kapsamında sermaye şirketi veya yabancı şirketler tarafından gerçekleştirilmesi, bu yatırımların kamu kurum ve kuruluşları (KİT Dahil) tarafından görülmesine ilişkin kanunların istisnasını teşkil etmektedir.

B- Yetki ve Görevlendirme

Kanuna göre Yap - İşlet - Devret Modeli kapsamında bulunup imtiyaz niteliği taşımayan yatırım ve hizmetler, bağlı ve ilgili bulunan bakanlık kanalıyla Yüksek Planlama Kurulu'na sunulur.

Belediyeler, Yüksek Planlama Kuruluna yatırım ve hizmetlerin özelliğine göre konuyla ilgili Bakanlık kanalıyla başvuruda bulunurlar,

Yüksek Planlama Kurulu bu müraaat sonunda yetkili idareyi ve yap - işlet - devret modeline göre yapılacak olan yatırım ve hizmetleri belirleyerek idareye gerekli izni verir. Yatırım ve hizmetlerin gerçekleştirilmesiyle ilgili olarak, idare ile görevli şirket arasında özel hukuk hükümlerine göre akdedilen ve imtiyaz teşkil etmeyecek nitelikteki sözleşmeyi imzalanmadan önce de Yüksek Planlama Kurulunun onayına sunulur.

C- Şirketlerde Aranılacak Özel-likler

Kanun Kapsamında;

Şirket : Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarına göre kurulmuş veya kurulacak olan ve gerektiğinde kamu kuruluşlarının da (KİT'leri dahil) ortak olduğu, bu kararın öngördüğü diğer şartları taşıyan anonim şirketi veya 6224 sayılı Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu hükümleri uyarınca Türkiye'de faaliyetine izin verilen kuruluşlar şirket olarak tanımlanmakta olup, söz konusu şirketlerde;

- Şirketin veya ortaklarının her birinin sağlam bir mali yapıya sahip olduklarını bağımsız denetim firmalarının tasdiklenmiş bilançoları ile kanıtlamaları,

- Şirket ortaklıklarından en az bi-

rinin talip olunan yatırım veya işletme ile ilgili faaliyetlerde bulunmuş olması,

- Şirketlerin bu karar kapsamında gerçekleştireceği yatırım ve hizmetler için getireceği özkaynak oranı, önerilen toplam sabit yatırım tutarının (%20) yüzde 20'sinden az olmaması.

Her Yap - İşlet - Devret projesi için ayrı bir şirket kurulur. Bu şirketin ana sözleşmesinde gerçekleştireceği yap - işlet - devret projesi faaliyet konusu olarak belirlenir.

Yüksek Planlama Kurulu'nun izni alınmadan, yatırım veya işletme ile ilgili faaliyetlerde bulunmuş ve teknik yeterliliğe sahip olan ortağın, şirketin kuruluş sermayesindeki payını yatırım döneminde değiştirmesi (idarce sözleşmenin fesih nedeni sayıldığından) mümkün değildir.

D- Uygulama Sözleşmesinde Bulunması Gereken Hususlar

- 1- Taraflar
- 2- Sözleşmenin konusu
- 3- Süre
- 4- Yatırım ve hizmetlerin genel esasları
- 5- Mal ve hizmetin standart ve kalitesi
- 6- Finansman
- 7- Ücretin (Fiyatın) belirlenmesi
- 8- İşletmeye alma, kabul ve ticari işletme tarihi,

9- Yatırım döneminde, işin tamamlanmasındaki gecikme ve maliyet değişiklikleri

- 10- Kamulaştırma
- 11- Teminat
- 12- Aylık ve Yıllık faaliyet raporları
- 13- Denetim
- 14- Güvenlik, emniyet ve çevre önlemleri
- 15- Mücbir sebebler
- 16- Sigorta
- 17- Bakım ve onarım
- 18- Görevin devri
- 19- Fesih
- 20- Süre sonunda tesisin devri
- 21- Sürenin sona ermesinden önceki devir
- 22- Krediler
- 23- Sorumluluk ve tazminat
- 24- Eğitim
- 25- Uygulanabilir hukuk ve ihtilafların halli
- 26- Sözleşme masrafları
- 27- Tebligat
- 28- Sözleşme dili
- 29- Sözleşmedeki değişiklikler
- 30- Diğer sözleşmeler
- 31- Sair hususlar
- 32- Sözleşmenin yürürlük tarihi

E- Mal ve Hizmetlerin Ücretinin (Fiyatının) Belirlenmesinde Uygulanacak Usul ve Esaslar

Yap - İşlet - Devret Modeli çerçevesinde yatırım ve hizmet ücretlerinin belirlenmesinde aşağıdaki iki yöntemin uygulanması esastır.

a- Uluslararası Sektörel İç kârlılık oranları gözönünde bulundurularak maliyet artı kâr yöntemi,

b- Tavan ücret (fiyat) yöntemi

İdare yatırım ve hizmetin niteliğine göre şartnamede yukarıda sıralanan ücret belirleme yöntemlerinden birini veya ikisini birlikte tercih edebilir. Bu durumda şirketler idarece belirlenen yöntem veya yöntemlere göre tekliflerini verirler. Tekliflerin değerlendirilmesinde yöntemlerden herhangi birini seçmekte idare serbesttir. İşin niteliği, yatırım ve hizmetin özelliğine göre, gerektiğinde Yüksek Planlama Kurulu yukarıda belirtilen ücret yöntemlerinden birini tercih edebilir.

Maliyet Artı Kâr Yönteminde Dikkat Edilecek Hususlar

Maliyet artı kâr yönteminde maliyet tesbitinin Muhasebe Sistemi, Uygulama Genel Tebliğinde yer alan standart ve ilkelere göre yapılması, bu ilkelerin yetersiz kaldığı durumlarda uluslararası muhasebe standartlarından yararlanılması, yapılacak sözleşmelerde faaliyet konuları itibarıyla aynı olan işletmelerde aynı kriterlerin uygulanmasına yönelik ilkelerin benimsenmesi esas alınır.

Türk Lirası üzerinden ücreti oluşturan maliyet kalemlerinin (kredi, ana para, faiz vergiler ve öz sermaye geri ödemeli hariç) işletme dönemi içerisinde hangi oranlarda eşkale edilebileceğine dair esaslara uygulama sözleşmesinde yer verilmelidir.

Ücret tekliflerinin döviz cinsinden alındığı hallerde, işletme döneminde değişebilir maliyet kalemleri dışında, girdi fiyatlarındaki değişimleri ücrete yansıtılamaz. Değişebilir maliyet kalemlerine uygulama sözleşmesinde yer verilir.

Tavan Ücret (Fiyat) Yönteminde Dikkat Edilecek Hususlar

Tavan ücret yönteminde piyasada oluşmuş ücret düzeyinde en yüksek indirim sağlayan ve işletme dönemi süresince bunu sürdüreceğini taahhüt edenin teklifi tercih edilir.

Piyasada oluşan ücretin gerçek maliyetleri yansıtmadığı veya eşdeğer bir ücretin henüz oluşmadığı durumlarda en düşük ücreti işletme dönemi süresince sürdüreceğini taahhüt edenin teklifi tercih edilebilir.

Şirket uygulayacağı ücreti başlangıç ücretini esas almak kaydıyla;

TFE = Tüketici fiyat endekse

X = Eksi bir katsayı

(TFE - X) ile bulacağı bir oranla artırabilir. Yatırım ve hizmetin niteliğine göre Tüketici fiyatları endeksi ile üretilen mal ve hizmetin temel girdisi olan bir maliyet kalemindeki fiyat

artışının (M) ağırlık ortalamasından bulunan endeks eksi X katsayısı olarak kullanılabilir.

a Katsayısı = Sektörün özelliği ve yatırım ile hizmetin niteliğine göre şirket tarafından belirlenen sıfır ile bir arasında bir değerdir.

X Katsayısı şirket tarafından mal ve hizmet üretiminde öngörülen verimlilik artışı ve piyasanın büyümesiyle oluşacak düşüş dikkate alınarak teklif edilir.

Parametrelerin açıklanmasından sonra tavan ücret uygulamasını $(a.TFE + (1-a) \cdot M \cdot X)$ şeklinde formüle edilebilir.

Bir önceki ücret bir sonraki dönem başlangıç ücreti olarak kabul edilir. Bu eskalasyon yönteminde idareye başvurmak zorunlu değildir. Belirlenen yeni ücretler idareye dönemler itibarıyla yazılı olarak bildirilir.

İşletme süresi ve sektörün özelliği dikkate alınarak en az üç yıl olmak üzere uygulama sözleşmesinde belirtilen aralıklarla ücret gözden geçirilebilir.

Birden fazla mal veya hizmet üretilmesi durumunda bu mal ve hizmetlerin önemli kalemleri ücretlerinin ağırlıklı ortalaması olarak da belirlenebilir. İşletme döneminde tavan ücret içersinde kalınmak kaydıyla, (idare tarafında kanun kapsamındaki yatırımı gerçekleştirmek üzere kendisine görev verilen) görevli şirket

mal ve hizmetler veya bunların alt kalemleri itibarıyla ücretlerde değişiklik yapabilir.

Görevli şirket talep koşullarını dikkate alarak her dönem hesaplanan tavan ücretten daha düşük bir ücretle mal ve / veya hizmet satılabilir veya maliyetleri dikkate alarak fiyat farklılaştırması uygulayabilir. Şirket bu uygulamanın gerekçeleri hakkında idareye yazılı olarak bilgi verir.

III- MUAFİYETLER

13.6.1994 gün ve 21959 sayılı resmi gazete ile yayımlanan 3996 sayılı bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap - İşlet - Devret Modeli çerçevesinde yapılması hakkında kanunun vergilerle ilgili muafiyetleri düzenleyen hükmü aşağıdaki şekildedir.

Kanun Metni

Madde 12

2 nci madde de belirtilen kotalarda ve yap - işlet - devret modeli çerçevesinde idare ile sermaye şirketi veya yabancı şirketin yapacağı bütün iş ve işlemler 1.7.1964 tarihli ve 488 sayılı kanuna göre alınan damga vergisi ile 2.7.1964 tarih ve 492 sayılı kanun uyarınca alınan harçlardan muaftır.

Bakanlar Kurulu Kararı

Yap - İşlet - Devret modeli çerçevesinde sermaye şirketleri veya yabancı şirketler eli ile ger-

çerçevesindeki usul ve esasların Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulacağı kanunun 4 ncü maddesiyle hüküm altına alınmıştır.

Bakanlar Kurulu, kanunun 4 üncü maddesiyle kendisine verilen yetkiye dayanarak 94/5907 sayılı kararı 1 Ekim 1994 gün ve 22068 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Buna göre kararın muafiyetlerle ilgili 41 nci maddesi

Kanuna göre yap işlet devret modeli çerçevesinde gerçekleştirilen yatırımlarla ilgili olarak, idare ve görevli şirketçe ilgili kanun ve bu karar kapsamında yapılan işlemler 2.7.1964 tarihli ve 492 sayılı kanun uyarınca alınan harçlardan bu işlemlerle ilgili olarak düzenlenen kağıtlar ise 1.7.1964 tarihli ve 488 sayılı kanuna göre alınan damga vergisinden istisna edilir.

Bu esaslar çerçevesinde;

a) İsteklilerin idareye verecekleri geçici teminat mektuplarından sadece görevlendirilen şirketin verdiği geçici teminat mektubu kesin teminat mektubu ve bunlarla ilgili diğer teminat ve garantilerle görevlendirme (ihale) kararları,

b) Görevli şirket ile idare arasında düzenlenen uygulama sözleşmesi ile bu sözleşme hükümlerine dayanarak kamu kurum ve kuruluşları ile yapılan diğer sözleşmeler,

c) İdare tarafından yatırım ile ilgili gerçekleştirilecek kamulaştırmalar ile

kamulaştırılan taşınmazların tapu siciline, görevli şirket lehine konulan tescil ve şerhler,

d) Yatırım döneminde kullanılmak üzere görevli şirket tarafından yatırım kredisi temini ile mal ve hizmet alımları,

e) Yatırımın tamamlanmasını takiben idare ile görevli şirket arasındaki işletme ve bu dönem sonundaki devir uygulaması,

ile ilgili işlemler ve bu işlemler nedeniyle düzenlenen kağıtlar da damga vergisi ve harçtan istisna edilir, şeklindedir.

Muafiyetlerle İlgili Değerlendirme

3996 sayılı kanunun 12 nci maddesi lafzı ile yorumlandığında, İdare ile Görevli Şirket veya yabancı şirketin yapacağı yatırım kapsamındaki her türlü iş ve işlemlerin Damga Vergisi ve Harçlardan muaf olması, idare ile görevli şirket veya yabancı şirketin birbirleriyle yapacakları iş ve işlemlerden doğan Damga Vergisi ve Harçlardan muaf olacağı anlaşılmaktadır.

Kanunla getirilen muafiyetleri madde metniyle sınırlı tutulması halinde, 94/5907 sayılı Bakanlar Kurulu kararının 41/d bendinde

"Yatırım döneminde kullanılmak üzere görevli şirket tarafından yatırım kredisi temini ile mal ve hizmet alımları" İdarenin dışında üçüncü kişi ve kuruluşlardan yapılabileceğinden kanun metninde belirtildiği üzere is-

tisna kapsamında değerlendirilemeyecektir, kararın (d) bendindeki geniş kapsamlı muafiyet kanunla Bakanlar Kuruluna verilen yetkiyi zorlamaktadır. Zira 1985 Anayasasının 73 üncü maddesi,

"Vergi resim harç ve benzeri mali yükümlülükleri kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muaflik istisnaları ve indirimleriyle, oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir" hükmü ile çekiştiği kanaatini taşımaktayız.

Bakanlar Kurulu kararı kapsamında (genişletilmiş (yorumla) yo-

rumlanması durumunda, kanun metninde idareden sonra gelen ve bağlacının (ve) anlamında yazıldığı, bu nedenle de 41 nci maddenin (ile yerine ve yazılmak) suretiyle) "d" bendi anlamlı hale gelmesi sağlanmıştır.

Madde metninde ile olarak yazılan bağlacın Bakanlar Kurulu kararında aynen yazılması gerekirken ve bağlacıyla değiştirilmesi kanun yazma tekniğine ters düşmektedir.

Bu durum uygulamada (yorum farklılıkları nedeniyle) farklılıklara neden olabileceğinden kanunun 12 nci maddesinin 94/5907 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı 41 nci maddesinde olduğu şekilde değiştirilmesi, aksi halde maddenin anılan "d" bendinin uygulama alanının olamayacağı kanaatini taşımaktayız.

IV MODELLE İLGİLİ VUK'DAKİ DÜZENLEMELER

29.07.1998 gün ve 23417 sayılı mükerrer de yayımlanan 22.7.1998 tarih ve 4369 sayılı yasa ile 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap - İşlet - Devret modeli çerçevesinde yaptırılması hakkındaki kanun kapsamındaki yatırım ve hizmetler kapsamındaki yatırım ve hizmetler kapsamındaki faaliyetlere ilişkin olarak 213 sayılı VUK nundaki düzenlemeler aşağıdaki şekilde özetlenebilir.

1- Değerlemeye İlişkin Düzenleme

213 sayılı VUK nun 280 nci maddesi :

22.07.1998 tarih ve 4369 sayılı kanunun 7 nci maddesiyle 29.07.1998 gün ve 23417 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yayımı tarihinde yürürlüğe giren şekli ile,

Görevli şirketçe sermaye olarak konulan yabancı paraların sarf edildikleri veya Türk Lirasına çevirdikleri tarihler itibariyle oluşacak lehte kur farkları pasifte özel bir karşılık hesabında tutularak, dönem kazancına dahil edilmez. Bu

karşılıklar sermayeye ilave edilmeleri halinde işletmeden çekilmiş ve kâr dağıtımı sayılmayacaktır.

Aleyhlerine oluşacak kur farkları ise aktifte özel bir karşılık hesabında tutulur ve gelecek yıllarda lehlerine oluşacak kur farkları ile kapatılır.

Lehte kur farkı ile kapatılmayan tutarlar işi bırakma halinde zarar ad-dolunur. şeklindeki üçüncü fıkra eklenmek suretiyle model çerçevesinde yurda gelen yabancı sermayenin kur artışlarından kaynaklanan gelirler, vergi kap-samı dışında bırakılmak suretiyle bir anlamda teşviki yoluna gidilmiştir.

2- Amortismanla İlgili Düzenleme

213 sayılı VUK nun 313 üncü maddesi

.....

(22.07.1998 gün ve 4369 sayılı Kanunun 8 nci maddesiyle 29.07.1998 ta-rihinden geçerli olarak eklenen fıkra)

"İlgili mevzuat gereğince sözleşme süresinden sonra bedelsiz olarak Dev-letce tensip olunan bir teşekküle veya Belediyeye intikali öngörülen amor-tismana tabi iktisadi kıymetlerden (sözleşme süresinde yenilenmesi ge-rekenler hariç) sermayenin veya özel maliyet bedellerinin itfası hükümlerine göre amortismana tabi tutulanlar genel hükümler uyarınca ayrıca amor-tismana tabi tutulamazlar."

Şeklinde fıkra eklenerek aynı kanunun 325 ve 327 nci maddeleriyle öteden beri var olan hükümler 313 ncü maddeye taşınarak model kapsamındaki ya-tırımlara ilişkin amortisman uygulamasına açıklık getirilmiştir.