

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (TİCARET HUKUKU)
ANABİLİM DALI

**DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ KURALLARI AÇISINDAN
SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİR
SORUŞTURMASI**

Doktora Tezi

Müslüm YILMAZ

Ankara-2004

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (TİCARET HUKUKU)
ANABİLİM DALI

**DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ KURALLARI AÇISINDAN
SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİR
SORUŞTURMASI**

Doktora Tezi

Müslüm YILMAZ

Tez Danışmanı
Doç. Dr. İsmail KIRCA

Ankara-2004

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR XIII

BİBLİYOGRAFYA XVI

GİRİŞ

I. DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ HAKKINDA GENEL BİLGİLER.....	1
A. GENEL OLARAK	1
B. DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ'NDE ANLAŞMAZLIKLARIN HALLİ	6
II. DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ'NÜN SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİRLERE İLİŞKİN KURALLARI.....	15
III. İNCELEME PLÂNI.....	18

I. BÖLÜM

SÜBVANSİYONUN TANIMI, UNSURLARI, ÖZGÜLLÜĞÜ VE TÜRLERİ

I. TANIMI	20
II. UNSURLARI.....	22
A. DEVLETİN MALÎ KATKISI VEYA GELİR YA DA FİYAT DESTEĞİ	23

1. Malî Katkı.....	23
a) Doğrudan Para Transferi veya Olası Doğrudan Para ya da Borç Transferi Suretiyle	25
b) Tahsili Gereken Kamu Gelirlerinin Tahsil Edilmemesi Suretiyle	27
c) Devletin Genel Altyapı Hizmetleri Dışında Mal veya Hizmet Temin Etmesi veya Mal Satın Alması Suretiyle	30
d) Devletin Malî Katkı Teşkil Eden Uygulamaları Bir Fon veya Bir Özel Hukuk Kişi veya Kuruluşu Aracılığıyla Gerçekleştirmesi Suretiyle.....	33
2. Gelir veya Fiyat Desteği	38
B. FAYDA	40
III. ÖZGÜLLÜĞÜ (SPESİFİKLİĞİ).....	43
A. KAVRAM VE ÖNEMİ.....	43
B. ÖZGÜLLÜK TÜRLERİ	44
1. İlgili Devletin Mevzuatında Yer Alıp Almamasına Göre.....	44
a) <i>De jure</i> Özgüllük.....	44
b) <i>De facto</i> Özgüllük	44
2. Sübvansiyonun Amacına Göre	46
a) Firma Özgül	46
b) Endüstri Özgül	47
c) Bölge Özgül	47
3. Yasak Sübvansiyonlar	49
C. ÖZGÜLLÜK KAVRAMINA YÖNELİK ELEŞTİRİLER.....	49
IV. TÜRLERİ	53

A. YASAK SÜBVANSİYONLAR.....	54
1. Kavram	54
2. İhracat Sübvansiyonları	55
a) Kavram.....	55
b) Hukuken İhracat Performansına Bağlı Olan İhracat Sübvansiyonları	56
c) Fiilen İhracat Performansına Bağlı Olan İhracat Sübvansiyonları	56
d) İş'arî Listede Yer Alan İhracat Sübvansiyonları	63
da) İş'arî Listenin Hukukî Niteliği.....	63
db) İş'arî Listede Yer Alan İhracat Sübvansiyonu Türleri	65
dba) İhracat Performansına Bağlı Doğrudan Sübvansiyonlar	65
dbb) Avantajlı Döviz Kuru Uygulamaları	66
dbc) Avantajlı Navlun Uygulamaları	67
dbd) Avantajlı Fiyatlarla Mal veya Hizmet Temini	68
dbe) Doğrudan Vergiler veya Sosyal Güvenlik Harcamaları ile İlgili Olarak Sağlanan Avantajlar.....	70
dbf) Doğrudan Vergilerin Matrahının Belirlenmesinde Sağlanan Avantajlar	72
dbg) Dolaylı Vergiler Yönünden Sağlanan Avantajlar	73
dbh) Üretim Öncesi Aşamalara Ait Dolaylı Vergilerden Muafiyet Sağlanması.....	74
dbi) İhraç Ürününün Üretiminde Kullanılan İthal Girdilere Ait Gümrük Vergilerinin İadesi.....	78
dbj) İhracat Kredisi Garantileri veya İhracat Sigortaları	80

dbk) İhracat Kredileri	82
dbl) GATT 1994'ün XVI. Maddesi Çerçevesinde İhracat Sübvansiyonu Teşkil Eden Diğer Her Türlü Kamu Harcaması	86
e) İhracat Sübvansiyonlarına İlişkin Tavizli Uygulamalar	87
3. Yerli Girdi Sübvansiyonları	92
a) Kavram	92
b) Yerli Girdi Sübvansiyonlarına İlişkin Tavizli Uygulamalar	94
4. Yasak Sübvansiyonlara Karşı Başvuru Yolları	95
a) Çok Taraflı Yol	97
b) Tek Taraflı Yol	103
B. ÖNLEM ALINABİLİR SÜBVANSİYONLAR	104
1. Kavram	104
2. Olumsuz Etki Kavramı, Önemi ve Türleri	105
a) Kavram ve Önemi	105
b) Olumsuz Etki Türleri	106
ba) Zarar	106
bb) Ortadan Kaldırma veya Zaafa Uğratma	107
bc) Ciddî Etki	114
3. Önlem Alınabilir Sübvansiyonlara İlişkin Tavizli Uygulamalar	123
4. Önlem Alınabilir Sübvansiyonlara Karşı Başvuru Yolları	125
a) Çok Taraflı Yol	125
b) Tek Taraflı Yol	128
C. SERBEST SÜBVANSİYONLAR	128

II. BÖLÜM

TELAFİ EDİCİ TEDBİR SORUŞTURMASININ MADDİ HUKUKA İLİŞKİN ESASLARI

I. GENEL OLARAK	131
II. SÜBVANSİYON MİKTARININ TESPİTİ.....	134
A. SÜBVANSİYON HESAPLAMALARININ BİREYSEL NİTELİĞİ	134
B. SÜBVANSİYON MİKTARININ TESPİTİNDE ESAS ALINACAK ZAMAN DİLİMİ	137
C. SÜBVANSİYON MİKTARININ TESPİTİNDE UYGULANAN YÖNTEMLER.....	139
1. Alıcıya Sağlanan Menfaat Yöntemi.....	139
a) Genel Olarak	139
b) Yöntemin Belirli Sübvansiyon Türlerine Uygulanması.....	144
2. Devlete Yüklenen Maliyet Yöntemi.....	148
III. ZARARIN TESPİTİ	155
A. ZARAR KAVRAMI, ZARAR İNCELEMESİNİN NİTELİĞİ VE KAPSAMI.....	155
1. Zarar Kavramı.....	155
2. Zarar İncelemesinin Niteliği	156
3. Zarar İncelemesinin Kapsamı	159
a) Genel Olarak	159

b) İncelemenin Kapsamını Tayin Eden Unsurlar	160
ba) Benzer ürün	160
baa) Tanımı	160
bab) Benzer Ürünün Tespitinde Dikkate Alınacak Faktörler	161
bb) Yerli Üretim Dalı	169
bba) Genel Kural	169
bbb) İstisnaî Haller	171
bbba) İthalatla Bağlantılı Yerli Üreticiler	172
bbbbb) Yerli Üretim Dalının Bölgesel Olarak Tanımlanabileceği Haller	175
bbbc) Yerli Üretim Dalı Tanımının Geniş Yorumlandığı Haller	179
bbbd) Benzer Ürünün Üretimine Dair Verilerin Bulunamadığı Haller	179
B. ZARAR TÜRLERİ	180
1. Ciddî Zarar	181
a) Genel Olarak	181
b) Ciddî Zarar Değerlendirmesinde Dikkate Alınması Gereken Faktörler ..	183
ba) Sübvansiyonlu İthalatın Hacmi	183
bb) Sübvansiyonlu İthalatın Fiyat Etkisi	187
bc) Sübvansiyonlu İthalatın Yerli Üretim Dalı Üzerindeki Etkisi	192
2. Ciddî Zarar Tehdidi	198
3. Bir Yerli Üretim Dalının Kurulmasının Ciddî Şekilde Geciktirilmesi	202
IV. NEDENSELLİK BAĞININ TESPİTİ	203

A. GENEL OLARAK	203
B. SÜBVANSİYONLU İTHALATIN BİRDEN FAZLA ÜLKEDEN KAYNAKLANDIĞI HALLERDE NEDENSELLİK BAĞININ TESİSİ SORUNU	209
1. Genel Olarak	209
2. Toplu Değerlendirme Yöntemi	210
a) Toplu Değerlendirme Yoluna Gidilebilmesinin Koşulları	213
b) Toplu Değerlendirme Yönteminin Etkileri	216

III. BÖLÜM

TELAFİ EDİCİ TEDBİR SORUŞTURMASININ USUL HUKUKUNA İLİŞKİN ESASLARI

I. GENEL OLARAK	219
II. SORUŞTURMANIN AÇILMASI	221
A. SORUŞTURMANIN ŞİKÂYET ÜZERİNE AÇILMASI	221
1. Şikâyet Başvurusu	221
2. Yeterli Delil Sunma Zorunluluğu	224
3. Şikâyet Başvurusunda Yer Alması Gerekli Bilgiler	226
a) Şikâyette Bulunan Yerli Üreticilere İlişkin Bilgiler	227
b) Şikâyet Konusu Ürüne İlişkin Bilgiler	227
c) Şikâyete Konu Sübvansiyona İlişkin Bilgiler	228

d) Yerli Üretim Dalının Maruz Kaldığı İddia Edilen Zarara İlişkin Bilgiler	228
B. SORUŞTURMANIN RE'SEN AÇILMASI	229
C. SORUŞTURMANIN AÇILIŞINDAN ÖNCE YAPILMASI GEREKLİ İŞLEMLER	230
1. Delillerin Kontrolü	230
2. Danışmalarda Bulunma Yükümlülüğü	233
D. SORUŞTURMANIN AÇILMASI USULÜ VE İLÂNI	234
III. SORUŞTURMA AŞAMASI	237
A. BİLGİ TOPLANMASI VE TOPLANAN BİLGİLERİN DOĞRULANMASI	237
1. Bilginin Soru Formları Vasıtasıyla Toplanması	238
2. Toplanan Bilgilerin Doğrulanması	242
B. GEÇİCİ ÖNLEM UYGULANMASI	244
C. SORUŞTURMA SONUCUNA GÖRE YAPILABİLECEK İŞLEMLER	247
1. Soruşturmanın Önlem Alınmadan Kapatılması	248
2. Kesin Önlem Uygulanması	251
a) Danışmalarda Bulunma Yükümlülüğü	252
b) Kesin Önlem Aşaması	253
c) Kesin Önlemin Uygulanmasına İlişkin Esaslar	255
ca) Kesin Önlemin Yürürlük Tarihi	255
cb) Kesin Önlemin İlânı	259
cc) Kesin Önlemin Uygulanma Alanı	259

cd) Kesin Önlemin Yürürlük Süresi ve Gözden Geçirilmesi.....	261
3. Taahhüt Kabul Edilmesi	264
a) Taahhüt Türleri	264
b) Taahhüt Kabul Edilmesinin Hüküm ve Sonuçları	265
D. SORUŞTURMA AŞAMASINDA ÖNEM ARZ EDEN ÖZEL	
DURUMLAR.....	267
1. Gizlilik Kuralı.....	267
a) Genel Olarak	267
b) Gizlilik Türleri	268
c) Gizliliğe Dair Kuralların Hüküm ve Sonuçları	270
2. İlgili Tarafların Bilgi Sunma ve Bilgi Edinme Hakkı	272
a) "İlgili Taraf" Kavramı	272
b) İlgili Taraflara Sağlanan Haklar.....	274
ba) Delil Sunma Hakkı	274
bb) Diğer Tarafların Sundukları Delilleri Görme Hakkı	276
bc) Soruşturma Makamının Açıklamada Bulunma ve İlan	
Yükümlülüğü	278
3. İlgili Tarafların Soruşturma Makamıyla İşbirliğinde Bulunmamasına	
Bağlanan Hukukî Sonuçlar	279

IV. BÖLÜM

KONUNUN TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. GENEL OLARAK	286
II. TÜRK HUKUKUNDA SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİR SORUŞTURMALARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER	287
III. İTHALATTA HAKSIZ REKABETİN ÖNLENMESİ HAKKINDA MEVZUATIN TÜRK HUKUKU İÇERİSİNDEKİ YERİ	289
A. KAMU HUKUKU - ÖZEL HUKUK AYIRIMI AÇISINDAN.....	289
B. İÇ HUKUK - ULUSLARARASI HUKUK AYIRIMI AÇISINDAN	293
IV. İTHALATTA HAKSIZ REKABETİN ÖNLENMESİ HAKKINDA MEVZUAT İLE ANLAŞMA ARASINDAKİ HUKUKÎ İLİŞKİ.....	294
V. İTHALATTA HAKSIZ REKABETİN ÖNLENMESİ HAKKINDA MEVZUATIN DEĞERLENDİRİLMESİ	298
A. SİSTEMATİK YÖNÜNDEN.....	298
1. Anlaşma'ya İlâve Olarak İç Hukuk Düzenlemesine Gidilmesinin Gerekli Olup Olmadığı Meselesi	298
2. Yapılacak İç Hukuk Düzenlemesinin Şekli.....	300
3. Mevcut İç Hukuk Düzenlemesinin Sistemik Yönünden Değerlendirilmesi	307
B. İÇERİK YÖNÜNDEN	311

1. Sübvansiyonun Tanımı, Unsurları, Özgüllüğü ve Türlerine İlişkin Hükümler.....	312
2. Telafi Edici Tedbir Soruşturmalarına İlişkin Hükümler.....	317
a) Anlaşma'da Yer Almamakla Birlikte, Anlaşma'ya Aykırılık Teşkil Etmeyen Hükümler.....	317
b) Anlaşma'ya Aykırılık Teşkil Eden Hükümler	320
VI. SÜBVANSİYONLU İTHALATA KARŞI TÜRK HUKUKU	
ÇERÇEVESİNDE BAŞVURULABİLECEK DİĞER YOLLAR	325
A. GENEL OLARAK	325
B. SÜBVANSİYONLU İTHALAT VE HAKSIZ REKABETE İLİŞKİN HÜKÜMLER.....	327
C. SÜBVANSİYONLU İTHALAT VE REKABET HUKUKUNA İLİŞKİN HÜKÜMLER.....	335
D. SÜBVANSİYONLU İTHALATA KARŞI İÇ HUKUK YOLLARINA BAŞVURULMASININ DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ KURALLARINA UYGUNLUĞU MESELESİ.....	345
1. Genel Olarak.....	345
2. <i>US – 1916 Act</i> Davası.....	346
3. <i>US – Offset Act (Byrd Amendment)</i> Davası	350
E. DEĞERLENDİRME	353
SONUÇ.....	360
EKLER.....	366

EK 1- DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİRLER ANLAŞMASI.....	366
EK 2- GATT 1994	413

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ApB	: Appellate Body (Temyiz Organı)
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AHMM	: Anlaşmazlıkların Halline Dair Mutabakat Metni
AHO	: Anlaşmazlıkların Halli Organı
ARB	: Arbitration (Tahkim)
aşa.	: Aşağıda
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BISD	: Basic Instruments and Selected Documents (Temel Araçlar ve Seçilmiş Belgeler)
BK	: Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Corr.	: Corrigendum (Düzeltilme)
D.	: Daire
dn.	: Dipnotu
DOC	: Department of Commerce (Amerikan Ticaret Bakanlığı)
DS	: Dispute settlement (Anlaşmazlıkların halli)
DTÖ	: Dünya Ticaret Örgütü
DUG	: Daimi Uzmanlar Grubu

E.	:	Esas numarası
EEC	:	European Economic Communities (Avrupa Ekonomik Toplulukları)
FSC	:	Foreign Sales Corporations (İhracat Şirketleri)
GATT	:	General Agreement on Tariffs and Trade (Tarifeler ve Ticaret Genel Anlaşması)
İHRÖHK	:	İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun
İHRÖHKar	:	İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Karar
İHRÖHMev	:	İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Mevzuat
İHRÖHYön	:	İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik
ITC	:	International Trade Commission (Amerikan Uluslararası Ticaret Komisyonu)
ITO	:	International Trade Organization (Uluslararası Ticaret Örgütü)
K.	:	Karar numarası
md.	:	Madde
No.	:	Numara
OECD	:	Organisation for Economic Co-operation and Development (Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü)
OJ	:	Official Journal of the European Union (Avrupa Birliği Resmî Gazetesi)
para.	:	Paragraf
R	:	Report (Panel kararı)

RG	:	Resmî Gazete
RKHK	:	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
RW	:	Report (AHMM madde 21.5 çerçevesinde görülen davalar için panel kararı)
S.	:	Sayı
s.	:	Sayfa
TBMM	:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TTK	:	Türk Ticaret Kanunu
US	:	United States (Birleşik Devletler)
vd.	:	ve devamı
vs.	:	ve saire
WT	:	World Trade (Dünya Ticareti)
WTO	:	World Trade Organization (Dünya Ticaret Örgütü)
yuk.	:	Yukarıda

BİBLİYOGRAFYA

1- Genel Eserler (*)

- ADRIAN, L. C. : "Precedent and Principles of WTO Panel Jurisprudence", Berkeley Journal of International Law, 1998, Volume 16, s. 171 vd.
- AKİPEK, S. : "Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar İle Uyumlaştırılması Sorunu", AÜHFD, 1999, C. 48, S. 14, s. 15 vd.
- ANDERSON, M. J./ HUSISIAN, G. : "The Subsidies Agreement" (in STEWART, Terence P., The World Trade Organization The Multilateral Framework for the 21st Century and U.S. Implementing Legislation, Washington, D.C. 1997), s. 299 vd.
- ARKAN, S. : Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 1993.
(*ARKAN: Ticarî İşletme 1993*)
- : Ticarî İşletme Hukuku, B. 7, Ankara 2004.
(*ARKAN: Ticarî İşletme 2004*)

(*) Birden çok eserden yararlanılan yazarlara yapılan atıflarda kullanılan kısaltmalar, parantez içinde gösterilmiştir.

- : "Haksız Rekabet ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun Hükümleri Arasındaki İlişki", Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara 2003.
(*ARKAN: Haksız Rekabet*)
- ASLAN, İ. Y. : Rekabet Hukuku, B. 2, Bursa 2001.
- BADUR, E. : "Rekabet Hukukunda Fiyat Sınırlamaları", Rekabet Dergisi, S. 7, s. 28 vd.
- BAEL, I. V./ : Anti-Dumping and Other Trade Protection Laws of the EC, Oxfordshire 1996.
- BELLIS, J. F.
- BENITAH, M. : The Law of Subsidies under the GATT/WTO System, The Hague-London-New York 2001.
- CHAMBOVEY, D. : "How the Expiry of the Peace Clause (Article 13 of the WTO Agreement on Agriculture) Might Alter Disciplines on Agricultural Subsidies in the WTO Framework", Journal of World Trade, 2002, Volume 36, No.2, s. 305 vd.
- COLLINS-WILLIAMS, T./ : "International Disciplines on Subsidies The GATT, the SALEMBIER, G. WTO and the Future Agenda", Journal of World Trade, 1996, Volume 30, No.1, s. 5 vd.
- CZAKO, J./ HUMAN J. / : A Handbook of Anti-Dumping Investigations, Cambridge 2003.
- MIRANDA, J.
- DIDIER, P. : WTO Trade Instruments in EU Law, London 1999.

- DILLON, T. J. : "The World Trade Organization: A New Legal Order For World Trade?", Michigan Journal of International Law, Winter 1995, Volume 16, s. 349 vd.
- DİRİKKAN, H. : Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Damping ve Antidamping Önlemler, İzmir 1996.
- EKDİ, B. : "Rekabet Hukuku Açısından Yıkıcı Fiyat Uygulaması", Rekabet Dergisi, S. 10, s. 3 vd.
- FLORY, T. : L'Organisation Mondiale du Commerce Droit Institutionnel et Substantiel, Bruxelles 1999.
- GARDNER, R. N. : Sterling-Dollar Diplomacy Anglo-American Collaboration in the Reconstruction of Multilateral Trade, London 1956.
- GÖZLER, K. : Türk Anayasa Hukuku, Bursa 2000.
- GÖZÜBÜYÜK, A. Ş./TAN, : İdare Hukuku, C.1, B. 2, Ankara 2001.
- T.
- GÜRİZ, A. : Hukuk Başlangıcı, B. 9, Ankara 2003.
- HAINSWORTH, S. M. : The World Trade Organization and the Evolution of International Economic Law, York University, Canada 1997 (yayımlanmamış doktora tezi).
- HORLICK, G. N./ CLARKE, P. A. : "The 1994 WTO Subsidies Agreement", Journal of World Competition, 1994, Volume 17, No. 4, s. 41 vd.
- İMREGÜN, O. : Kara Ticareti Hukuku Dersleri, B. 11, İstanbul 1996.

- İNAN, N. : "Rekabet Hukukunun Diğer Disiplinlerle İlişkisi",
Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları I, Ankara
Ekim 1999, s. 3 vd.
- JACKSON, J. H. : The Jurisprudence of GATT and the WTO Insights on
Treaty Law and Economic Relations, Cambridge 2000.
(*JACKSON: Jurisprudence of GATT*)
- : World Trade and the Law of GATT,
Indianapolis/Kansas City/New York 1969.
(*JACKSON: World Trade*)
- : The World Trading System,
Cambridge/Massachusetts/London 1991.
(*JACKSON: World Trading System*)
- KESİM, A. : Sübvansiyon Teorisi, Trabzon 1981.
- KLEINFELD, G./
KAYE, D. : "Red Light, Green Light? The 1994 Agreement on
Subsidies and Countervailing Measures, Research and
Development Assistance, and U.S. Policy", Journal of
World Trade, 1994, Volume 28, No. 6, s. 43 vd.
- KUBİLAY, H. : İthâlatta Yapay Fiyat İndirimi ve Karşı Önlemler,
Ankara 1994.
- MOCK, W. B. : "Cumulation of Import Statistics in Injury
Investigations Before the International Trade
Commission", Journal of International Law &

- Business, Spring 1996, Volume 7, s. 433 vd.
- O'BRIEN, R. : Subsidy Regulation and State Transformation in North America, the GATT and the EU, Hampshire 1997.
- ÖRS, F.H. : Türk Hususî Hukukunda Haksız Rekabet Hukukî Mahiyeti ve Rekabet Hakkının Himayesi, Ankara 1958.
- ÖZBUDUN, E. : Türk Anayasa Hukuku, B. 7, Ankara 2003.
- PALMETER, D. : "The WTO as a Legal System", Fordham International Law Journal, November/December, 2000, Volume 24, s. 444 vd.
- PALMETER, D./ : Dispute Settlement in the World Trade Organization, MAVROIDIS, P. C. Practice and Procedure, London 1999.
- PAZARCI, H. : Uluslararası Hukuk Dersleri, C. 1, B. 9, Ankara 2001.
- PETERSMANN, E. U. : "International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System 1948-1996: An Introduction" (in PETERSMANN, E. Ulrich, International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System, London-the Hague-Boston 1997), s. 3 vd.
- (PETERSMANN: *International Trade Law*)
- : The GATT/WTO Dispute Settlement System International Law, International Organizations and

Dispute Settlement, London 1996.

(*PETERSMANN: The GATT/WTO*)

- ROESSLER, F. : “The Concept of Nullification and Impairment in the Legal System of the World Trade Organization” (in PETERSMANN E. Ulrich, *International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System*, London-the Hague-Boston 1997), s. 123 vd.
- SCHOTT, J. : “Challenges Facing the World Trade Organization” (in SCHOTT, Jeffrey, *The World Trading System: Challenges Ahead*, Washington, D.C. 1996), s. 3 vd.
- SLOTBOOM, M. M. : “Subsidies in WTO Law and in EC Law Broad and Narrow Definitions”, *Journal of World Trade*, 2002, Volume 36 , No.3, s. 517 vd.
- STANBROOK, C./
BENTLEY, P. : *Dumping and Subsidies, The Law and Procedures Governing the Imposition of Anti-dumping and Countervailing Duties in the European Community*, London-The Hague-Boston 1996.
- STEEN, B. M. : “Note: Economically Meaningful Markets: An Alternative Approach to Defining "Like Product" and "Domestic Industry" Under the Trade Agreement Act of 1979”, *Virginia Law Review*, November 1987, Volume 73, s. 1459 vd.

- STEHN, J. : “Subsidies, Countervailing Duties and the WTO: Towards an Open Subsidies Club”, Kiel Discussion Papers, No. 276, June 1996.
- STEWART, T.P. : The GATT Uruguay Round A Negotiating History (1986-1992), Deventer-Boston 1993.
- SUR, M. : Uluslararası Hukukun Esasları, İzmir 2000.
- TELLİ, S. : Devletler Hukuku Açısından Uluslararası Ticaret ve Kurumsallaşması, Ankara 1991.
- WILCOX W. K. : “GATT-Based Protectionism and the Definition of a Subsidy”, Boston University International Law Journal, Spring 1998, Volume 16, s. 129 vd.
- WORLD TRADE ORGANIZATION : The Legal Texts The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, Cambridge 1999.
- ZAMPETTI, A. B. : “The Uruguay Round Agreement on Subsidies”, Journal of World Competition, 1995, Volume 19, No. 2, s. 5 vd.
- ZEDALIS, R. J. : “A Theory of the GATT "Like Product" Common Language Cases”, Vanderbilt Journal of Transnational Law, March, 1994, Volume 27, s. 33 vd.

2- Konuyla İlgili Dünya Ticaret Örgütü Yargı Kararları^(*)

Temyiz Organı Kararları

Brazil – Desiccated Coconut, WT/DS22/ApB/R (1997)

Guatemala – Cement I, WT/DS60/ApB/R (1998)

Japan – Alcoholic Beverages II, WT/DS8/ApB/R, WT/DS10/ApB/R, WT/DS11/ApB/R (1999)

US – Line Pipe, WT/DS202/ApB/R (2002)

US – FSC, WT/DS108/ApB/R (2000)

Brazil – Aircraft, WT/DS46/ApB/R (1999)

Canada – Aircraft, WT/DS70/ApB/R (1999)

US – Lead and Bismuth II, WT/DS138/ApB/R (2000)

Canada – Autos, WT/DS139/ApB/R, WT/DS142/ApB/R (2000)

Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada), WT/DS46/ApB/RW (2000)

US – Carbon Steel, WT/DS213/ApB/R and Corr.1 (2002)

US – Lamb, WT/DS177/ApB/R, WT/DS178/ApB/R (2001)

Thailand – H-Beams, WT/DS122/ApB/R (2001)

US – Hot-Rolled Steel, WT/DS184/ApB/R (2001)

(*) Burada kullanılan atıflardan ApB sembolünü taşıyanlar Temyiz Organı, ARB sembolünü taşıyanlar hakem, geriye kalanlar ise panel kararlarına aittir. Bu kararların tümü Dünya Ticaret Örgütü'nün www.wto.org internet sayfasında yer almaktadır. Çalışmamız içerisinde, söz konusu kararları tanımlamak üzere DTÖ tarafından kullanılan resmî sembollere aynen yer verilmiştir. Ancak, Temyiz Organı için DTÖ'de kullanılan AB kısaltması, Avrupa Birliği için kullandığımız kısaltmayla karışmaması için, ApB olarak değiştirilmiştir.

US – Wheat Gluten, WT/DS166/AbB/R (2001)

US – 1916 Act, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R (2000)

US – Offset Act (Byrd Amendment), WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R (2003)

Panel ve Hakem Kararları

US – Carbon Steel, WT/DS213/R and Corr.1 (2002)

US – Offset Act (Byrd Amendment), WT/DS217/R, WT/DS234/R (2003)

Mexico – Corn Syrup, WT/DS132/R and Corr.1 (2000)

US – FSC, WT/DS108/R (2000)

Brazil – Aircraft, WT/DS46/R (1999)

US – Export Restraints, WT/DS194/R and Corr.2 (2001)

Canada – Aircraft, WT/DS70/R (1999)

Australia – Automotive Leather II, WT/DS126/R (1999)

Canada – Aircraft (Article 21.5 – Brazil), WT/DS70/RW (2000)

Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada), WT/DS46/RW (2000)

Australia – Automotive Leather II (Article 21.5 – US), WT/DS126/RW and Corr.1 (2000)

Brazil – Aircraft (Article 22.6 – Brazil), WT/DS46/ARB (2000)

US – FSC (Article 22.6 – US), WT/DS108/ARB (2002)

Indonesia – Autos, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4,

WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4 (1998)

Japan – Film, WT/DS44/R (1998)

EEC – Oilseeds I, BISD 37S/86 (1990) ^(*)

EC – Bed Linen, WT/DS141/R (2001)

EC – Pipe Fittings, WT/DS219/R (2003)

Thailand – H-Beams, WT/DS122/R (2001)

Guatemala – Cement II, WT/DS156/R (2000)

Egypt – Steel Rebar, WT/DS211/R (2002)

EC – Bed Linen (Article 21.5 – India), WT/DS141/RW (2003)

Mexico – Corn Syrup, WT/DS132/R and Corr.1 (2000)

US – Hot-Rolled Steel, WT/DS184/R (2001)

Guatemala – Cement I, WT/DS60/R (1998)

Argentina – Ceramic Tiles, WT/DS189/R (2001)

US – 1916 Act (EC), WT/DS136/R and Corr.1 (2000)

US – 1916 Act (Japan), WT/DS162/R and Add.1 (2000)

US – Offset Act (Byrd Amendment), WT/DS217/R, WT/DS234/R (2002)

US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review, WT/DS244/R (2004)

(*) DTÖ öncesi döneme ait GATT paneli raporu.

GİRİŞ

I. DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

A. GENEL OLARAK

Çalışmamızda, sübvansiyonlar ve sübvansiyonlu ithalata karşı alınabilecek telafi edici tedbirler Dünya Ticaret Örgütü (=DTÖ) kuralları açısından ele alınmaktadır. Çalışmanın hukukî çerçevesini DTÖ kuralları teşkil ettiğinden, konunun esasına girmeden önce, bir uluslararası kuruluş olan DTÖ'nün yapısı ve işleyişi hakkında genel bilgilere yer vermekte fayda vardır.

1930'larda uygulanan gümrük tarifeleri ve ticaret politikalarını II. Dünya Savaşı'nın çıkış nedenleri arasında gören müttefikler, savaş sonrası Dünya düzenine yönelik plânları çerçevesinde Temmuz 1944'te gerçekleştirilen *Bretton Woods* konferansında, Dünya Bankası ve Uluslararası Para Fonu'nun kurulmasını kararlaştırdılar. Bu toplantıya ticaret bakanları katılmadığı için, ticaretle ilgili bir anlaşma burada müzakere edilmemiştir¹. Ancak, ticaret konusunda da bir anlaşmaya varmak müttefiklerin hedefleri arasındaydı. Nitekim, bu eksikliği gidermek amacıyla, Aralık 1945'te Amerika Birleşik Devletleri (=ABD), Uluslararası Ticaret Örgütü'nün [*International Trade Organization* (=ITO)] kurulmasını önermiş ve iki yıl süren müzakerelerden sonra 1948'de ITO'nun kuruluşunu öngören Havana Anlaşması

¹ Aslında *Bretton Woods* sistemi içerisinde üç uluslararası kuruluşun kurulması öngörülmekte idi. Bunlar, Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu ve Uluslararası Ticaret Örgütü'dür. Bu üç kuruluş, uluslararası ekonomik sistemin üç ayağını teşkil edecekti (DILLON, Thomas J.: "The World Trade Organization: A New Legal Order For World Trade?", Michigan Journal of International Law, Winter 1995, Volume 16, s. 352).

(*Havana Charter*) imzalanmıştır. Ancak, ABD'nin desteğini alamaması nedeniyle bu Anlaşma hayata geçirilememiştir².

Bu arada belirtmek gerekir ki, uluslararası ticaret alanında kapsamlı düzenlemeleri içermesi plânlanan ITO'yu kurmaya yönelik anlaşmanın müzakereleri devam ederken, müzakerelere katılan devletlerin gümrük vergilerini ve diğer ticaret engellerini daha hızlı bir şekilde azaltmak istemeleri üzerine, 1947 yılında Tarifeler ve Ticaret Genel Anlaşması [*General Agreement on Tariffs and Trade (=GATT)*] hazırlanmıştır. ITO'yu kurmaya yönelik anlaşma üye devletlerin ulusal mevzuatında çok sayıda değişikliğin yapılmasını gerektirdiğinden, uzun sürmesi beklenen bu sürecin tamamlanmasını beklemek istemeyen sekiz devlet³, aralarında imza ettikleri Geçici Yürürlük Protokolü ile GATT'ı 1 Ocak 1948 tarihinden itibaren uygulamaya başlamışlardır. ITO'yu kuracak anlaşmanın yakın zamanda yürürlüğe girmesi beklendiğinden, Geçici Protokole taraf olan devletler esasen GATT'ın Birinci ve Üçüncü Bölümlerini kayıtsız şartsız uygulamayı, İkinci Bölümünü ise kendi ulusal mevzuatlarının elverdiği ölçüde uygulamayı taahhüt etmişlerdir⁴.

Ancak, yukarıda belirtildiği üzere ABD'nin desteğini alamayan ITO'nun işlerlik kazanamaması nedeniyle, bir uluslararası anlaşma niteliğinde olan ve geçici olarak yürürlükte kalmak üzere imzalanmış olan GATT, 1947-1995 yılları arasında

² Havana Anlaşması, esas itibarıyla ABD hükümeti tarafından desteklenmekle birlikte, Kongre'de kabul görmemiştir. Bu konuda geniş bilgi için bkz. GARDNER, Richard N.: *Sterling-Dollar Diplomacy Anglo-American Collaboration in the Reconstruction of Multilateral Trade*, London 1956, s. 348 vd.

³ Bu devletler, Avustralya, Belçika, Kanada, Fransa, Lüksemburg, Hollanda, İngiltere ve ABD'dir (PALMETER, David/MAVROIDIS, Petros C.: *Dispute Settlement in the World Trade Organization Practice and Procedure*, London 1999, s. 3).

⁴ GATT'ın Birinci Bölümü, en çok kayırılan ülke ilkesi ile müzakere edilen gümrük tarifelerini içeren iki maddeden, İkinci Bölümü, uluslararası ticarete uygulanacak esasa ilişkin hükümler içeren 21 maddeden, Üçüncü Bölümü ise, ağırlıklı olarak idarî konularla ilgili hükümlerden oluşmakta idi (PALMETER/MAVROIDIS: s. 3-4).

uluslararası ticareti düzenleyen metin olarak yürürlükte kalmıştır⁵. GATT, DTÖ kurulana dek bir uluslararası örgüt statüsünü almamıştır⁶.

Üye devletler için bir ticarî müzakere zemini teşkil eden GATT, 1947-1995 döneminde sekiz kez gerçekleştirilen ticaret müzakeresi turları ile uluslararası ticaretin önündeki engellerin kaldırılması konusunda önemli mesafeler alınmasını sağlamıştır⁷. Bununla birlikte, Havana Anlaşması içerisine derç edilmek üzere hazırlanmış geçici nitelikte bir anlaşma olması nedeniyle, GATT'ın önemli eksiklikleri de bulunmaktaydı⁸. Bu nedenle, GATT çerçevesinde gerçekleştirilen son müzakere turu olan *Uruguay Turu*'nda (*Uruguay Round*), GATT üyesi olan devletler bu anlaşmayı bir uluslararası örgüte dönüştürmeye karar vermişlerdir. Buradan hareketle, *Uruguay Turu* neticesinde imzalanan Nihâî Senet'in (*Final Act*) bir cüzünü teşkil eden DTÖ Kuruluş Anlaşması (md. VIII.1) ile, DTÖ tüzel kişiliğe sahip bir kuruluş olarak kurulmuştur.

Nihâî Senet'in 1. paragrafında, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın, bir kısım diğer hukukî metinlerle birlikte Nihâî Senet'in bir cüzünü teşkil ettiği belirtilmektedir. DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın II.2. maddesinde ise, bu Anlaşma'nın 1, 2 ve 3 no.lu Eklerinde yer alan anlaşmaların DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın ayrılmaz birer cüzünü teşkil ettikleri hükme bağlanmaktadır. Bu düzenleme, öğretide tek taahhüt (*single*

⁵ DILLON: s. 352-354. Üstlendiği önemli işlemlere rağmen GATT'ın örgütsel yapısı oldukça zayıf kalmıştır (TELLİ, S.: Devletler Hukuku Açısından Uluslararası Ticaret ve Kurumsallaşması, Ankara 1991, s. 72).

⁶ ITO ve GATT'ın tarihçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TELLİ: s. 65 vd.

⁷ GATT döneminde gerçekleştirilen müzakere turları şunlardır: Cenevre (1947), Annecy (1949), Torquay (1950), Cenevre (1956), Dillon (1960-61), Kennedy (1962-67), Tokyo (1973-79) ve son olarak Uruguay (1986-94) (PALMETER/MAVROIDIS: s. 5).

⁸ DILLON: s. 354-355.

undertaking) ilkesi⁹ olarak adlandırılmaktadır¹⁰. Buna göre, DTÖ Kuruluş Anlaşması'na taraf olan bir devlet, bu Anlaşmanın ekinde yer alan çok taraflı ticaret anlaşmalarının da tarafı haline gelmektedir¹¹. Dolayısıyla, Nihâî Senet'i imzalayan devletler, bu suretle yirmiye yakın anlaşma ile diğer bazı hukukî metinlere de taraf olmuşlardır. Bu kuralın istisnası, çoklu ticaret anlaşmalarıdır (*plurilateral trade agreements*)¹². Madde II.3' e göre, Ek 4'te yer alan bu anlaşmalar, yalnız bunları imzalayan DTÖ üyeleri için bağlayıcıdır.

DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 1A Eki'nde yer alan ilk anlaşma GATT 1994'tür. GATT 1994'e ilişkin düzenlemede ise, GATT 1994'ün hangi hukukî metinlerden oluştuğu belirtilmektedir. Bu metinlerden ilki, GATT 1947, yani 1947'den DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın yürürlüğe girdiği 1 Ocak 1995 tarihine dek yürürlükte kalan anlaşmadır. O halde, GATT 1947'nin hükümleri, bugün DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın ekindeki mal ticaretine dair çok taraflı anlaşmalardan birisi olan GATT 1994 içerisinde varlıklarını muhafaza etmektedir. Ancak bu durum, GATT 1947 ile GATT 1994'ün hukuken aynı metinleri ifade ettiği anlamına da gelmemektedir. DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın II.4. maddesinde, GATT 1947'nin

⁹ Tek taahhüt ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. HAINSWORTH, Susan M.: *The World Trade Organization and the Evolution of International Economic Law*, York University, Canada 1997, s. 146-153.

¹⁰ Bkz. SCHOTT, Jeffrey: "Challenges Facing the World Trade Organization", (in SCHOTT, Jeffrey, *The World Trading System: Challenges Ahead*, Washington, D.C. 1996), s. 3; PETERSMANN, E. Ulrich: "International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System 1948-1996: An Introduction", (in PETERSMANN, E. Ulrich, *International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System*, London-The Hague-Boston 1997), s. 13. Bu terim Temyiz Organı tarafından da kullanılmıştır (*Brazil – Desiccated Coconut*, WT/DS22/Ab/R, s. 14).

¹¹ DTÖ'nün uluslararası kamu hukuku alanında yükümlülük yaratan kurallara ilişkin en geniş kaynaklardan birisi olduğu görüşü öğretilerde ileri sürülmüştür (PALMETER, David: "The WTO as a Legal System", *Fordham International Law Journal*, November/December, 2000, Volume 24, s. 466).

¹² DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın ekinde dört adet çoklu ticaret anlaşması yer almaktadır. Bunlar, Sivil Uçak Ticaretine Dair Anlaşma, Hükûmet Alımlarına Dair Anlaşma, Uluslararası Süt Ürünleri Anlaşması ve Uluslararası Sığır Eti Anlaşması'dır. Uluslararası Süt Ürünleri Anlaşması ve Uluslararası Sığır Eti Anlaşması, 1997 yılı sonunda yürürlükten kalkmış olup, hâlen yalnız Sivil Uçak Ticaretine Dair Anlaşma ve Hükûmet Alımlarına Dair Anlaşma yürürlükte bulunmaktadır.

hukuken GATT 1994'ten farklı (*legally distinct*) olduğu belirtilmektedir. O halde, GATT 1947 bugün itibariyle bağımsız bir hukukî metin olma niteliğini korumakla birlikte, bu Anlaşmanın hükümleri GATT 1994'ün de bir parçasını oluşturmaktadır¹³.

DTÖ'nün işlevleri, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın III. maddesinde belirtilmektedir. Buna göre, Kuruluş Anlaşması ve Ekinde yer alan anlaşmaların işleyişini kolaylaştırmak ve bu anlaşmalar çerçevesinde gelecekte yapılabilecek müzakerelere zemin oluşturmak, genel olarak DTÖ'nün işlevleri arasında yer almaktadır.

DTÖ'nün en üst düzeydeki karar organı, tüm üye devletlerin temsilcilerinden oluşan Bakanlar Konferansı'dır. Yine, tüm üye devletlerin temsilcilerinden oluşan Genel Konsey ise, bir anlamda DTÖ'nün yürütme organıdır ve Bakanlar Konferansı toplantıları arasındaki dönemlerde, Konferansın işlevleri Genel Konsey tarafından yerine getirilir (md. IV.2). Aşağıda bahsedilen Anlaşmazlıkların Halli Organı da, esasen Genel Konsey'in kendisidir. DTÖ Kuruluş Anlaşması'na göre, Genel Konsey, Anlaşmazlıkların Halli Organı olarak da görev yapmaktadır (md. IV.3).

Çalışmamıza esas teşkil eden Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması da, tıpkı GATT 1994 gibi, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 1A Eki'nde yer alan mal ticaretine dair çok taraflı anlaşmalardan birisidir.

¹³ GATT 1947 ile GATT 1994 arasındaki hukukî ilişki konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. HAINSWORTH: s. 153-159.

GATT 1947'nin hükümleri aynen GATT 1994 içerisinde de yer aldığından, hem çeşitli DTÖ anlaşmaları içerisinde hem de uygulamada GATT 1947'nin bir hükmüne atıfta bulunulurken GATT 1994 ibaresi kullanılmaktadır. Buna örnek olarak, çalışmamızın konusunu teşkil eden Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 1.1(a)(2) ve 16.4. maddeleriyle, 12 ve 13 no.lu dipnotları verilebilir. Bu nedenle, biz de çalışmamız içerisinde GATT 1947'ye yaptığımız atıflarda GATT 1994 ifadesini kullandık.

B. DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ'NDE ANLAŞMAZLIKLARIN HALLİ

Çalışmamızda DTÖ panel ve Temyiz Organı kararlarına sıkça atıfta bulunmaktadır. Bu nedenle, DTÖ'ye üye devletler arasında ortaya çıkan hukukî anlaşmazlıkların halli sürecini düzenleyen DTÖ kurallarını ve bu süreç sonucunda ortaya çıkan kararların hukukî niteliklerini açıklığa kavuşturmakta fayda vardır.

DTÖ anlaşmalarının uygulanması ile ilgili olarak DTÖ üyesi devletler arasında ortaya çıkan hukukî anlaşmazlıkların halline ilişkin usul kuralları, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 2 no.lu Eki'nde yer alan Anlaşmazlıkların Halline Dair Mutabakat Metni'nde (=AHMM) yer almaktadır. Anlaşma'nın 2 no.lu Eki'nde yer almasından dolayı AHMM de, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın bir cüzünü teşkil etmektedir (*tek taahhüt ilkesi*).

AHMM'nin uygulama alanına giren anlaşmalar, AHMM'nin 1 no.lu Eki'nde sıralanmıştır. Bu listede, aralarında çalışmamızın konusunu teşkil eden Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ve GATT 1994'ün de bulunduğu mal ticaretine ilişkin çok taraflı anlaşmalar ile birlikte, yine tek taahhüt kapsamında yer alan hemen hemen bütün DTÖ anlaşmaları bulunmaktadır.

AHMM, genel olarak, DTÖ anlaşmalarının uygulanmasından kaynaklanan her türlü anlaşmazlığın halli sürecine uygulanacak kuralları içermektedir. Bu nedenle, burada yer alan hükümleri, anlaşmazlıkların hallinde uygulanacak genel usul kuralları olarak nitelendirmek yerinde olur.

AHMM’de yer alan genel kurallara ilâve olarak, DTÖ anlaşmalarının bir kısmında o anlaşmanın uygulanmasından kaynaklanacak hukukî anlaşmazlıkların giderilmesinde uygulanmak üzere birtakım özel hükümlere yer verilmiştir. AHMM’nin 2 no.lu Eki’nde bu özel hükümleri içeren bir liste yer almaktadır.

Bu noktada, bu anlaşmalarda yer alan özel hükümlerle AHMM’de yer alan genel hükümler arasındaki ilişkiye değinmekte fayda vardır. Buna göre, AHMM hükümleri ile 2 no.lu Ek’te yer verilen özel hükümler arasında bir uyumsuzluk olduğunda, 2 no.lu Ek’te yer verilen özel hükümler uygulanacaktır (AHMM md. 1.2).

AHMM hükümleri çerçevesinde, DTÖ üyeleri arasında ortaya çıkan bir hukukî anlaşmazlığın halli süreci ana hatlarıyla şu aşamalardan oluşmaktadır¹⁴:

DTÖ anlaşmalarından birinin ihlâl edildiğini iddia eden DTÖ üyesi, AHMM’nin 4. maddesi çerçevesinde ilgili DTÖ üyesi ile danışmalarda bulunulmasını talep edebilir. Böyle bir talebi alan DTÖ üyesinin, talebi aldığı tarihten itibaren 10 gün içerisinde bir cevap vermesi ve 30 içerisinde de danışmalara başlanmasını temin etmesi gereklidir (md. 4.3). Konunun bir panele sevk edilmesinden önce zorunlu bir aşama olarak danışmalara yer verilmesi ile amaçlanan, tarafların birbirlerinin iddia ve savunmalarını anlamalarına ve böylece anlaşmazlığı kendi aralarında çözmelerine olanak sağlamaktır.

¹⁴ AHMM’de yer alan anlaşmazlıkların halli sisteminin GATT dönemine nazaran birçok yönden daha ileri bir sistem olduğu bazı yazarlar tarafından dile getirilmiştir. Bu yönde bkz. DILLON: s. 373; PETERSMANN: International Trade Law, s. 26. Bazı yazarlar ise, mevcut uluslararası anlaşmalar içerisinde en gelişmiş anlaşmazlık çözümleme sisteminin AHMM’de yer aldığını ileri sürmüşlerdir. Bkz. PALMETER: s. 468. Nihayet bazı yazarlara göre, AHMM’de yer alan anlaşmazlıkların halli mekanizması DTÖ’de somutlaşan çok taraflı ticaret sisteminin temelini teşkil eder. Bkz. ADRIAN, L. Chua: “Precedent and Principles of WTO Panel Jurisprudence”, Berkeley Journal of International Law, 1998, Volume 16, s. 171.

Danışmalar aşamasında bir çözüme ulaşılamaması durumunda, şikâyetçi DTÖ üyesi, anlaşmazlığı çözümlmek üzere bir panel kurulmasını Anlaşmazlıkların Halli Organı'ndan (=AHO) talep edebilir. Böyle bir talepte bulunulmasını müteakip AHO, en geç ikinci toplantısında, üyeleri oybirliği ile bu talebi reddetmedikçe, panelin kurulmasına karar vermek zorundadır (md. 6.1).

Panellerde görev alacak panelistler, uluslararası ticaret hukuku veya ticaret politikası alanında deneyim sahibi olan kişiler arasından seçilirler (md. 8.1). Kural olarak, her panelde üç panelist görev alır (md. 8.5). Panel kararının, panelin kurulması ve çalışma alanının (*terms of reference*) belirlenmesini müteakip 6 ay içerisinde verilmesi gereklidir. Bu süre 9 aya kadar uzatılabilir (md. 12.8-12.9).

Panel kararının davanın taraflarınca temyiz edilmesi mümkündür. Bu amaçla bir Temyiz Organı kurulmuştur. Temyiz Organı'nın yedi üyesi vardır ve bunlardan sırayla seçilen üç tanesi belirli bir davanın temyiz incelemesine katılır (md. 17.1). Üyeler, hukuk veya uluslararası ticaret alanında yeterli bilgi ve tecrübeye sahip kişiler arasından seçilir (md. 17.3).

Temyiz talebi hukukî konularla sınırlı olup, dava konusu vakıalara ilişkin iddialar temyiz aşamasında ileri sürülemez (md. 17.6). Temyiz Organı'nın incelemesini 60 gün içerisinde tamamlaması gereklidir. Bu süre 90 güne kadar uzatılabilir (md. 17.5).

DTÖ panelleri ve Temyiz Organı önlerine gelen davaları hukukî yönden karara bağlamakla birlikte, verilen panel veya Temyiz Organı kararına işlerlik

kazandırma yetkisi AHO'dadır. Bu kararların uygulanabilmesi için, madde 16 veya 17 çerçevesinde AHO tarafından onaylanmaları gereklidir. Panellerin ve Temyiz Organı'nın görevi, hazırladıkları raporlarla AHO'ya anlaşmazlıkla ilgili olarak karar vermede yardımcı olmaktır (md. 11)¹⁵.

Çalışmamız yönünden önem arz eden bir başka husus ise, AHMM'de yer alan hükümler dışında Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda da anlaşmazlıkların halli konusunda bazı hükümlerin bulunmasıdır. Yukarıda da belirtildiği üzere, AHMM'nin genel hükümleri ile başka bir anlaşmada yer alan özel hüküm arasında çelişki olması halinde, diğer anlaşmada yer alan özel hüküm uygulanacaktır. Buna göre, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda yer alan anlaşmazlıkların halline dair hükümler, bu anlaşmadan kaynaklanan hukukî uyuşmazlıklara AHMM hükümlerine göre öncelikli olarak uygulanacaktır.

Temyiz Organı, *Guatemala – Cement I* davasında, AHMM'nin 1.2. maddesi uyarınca belirli bir konuda AHMM hükmü ile ilgili diğer bir anlaşmada yer alan anlaşmazlıkların halline ilişkin hüküm arasında bir çelişki olduğu sonucuna varılabilmesi için, bu hükümlerden birinin uygulanmasının diğerinin ihlâli sonucunu doğuracağını tespit edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu tespit yapılmadan AHMM hükmü yerine diğer anlaşma hükmünün uygulanacağına karar vermek mümkün değildir¹⁶.

¹⁵ Her ne kadar 11. maddede panellerin işlevlerinin, görevlerini yerini getirmede AHO'ya yardımcı olmak olduğu belirtilmiş ve bu yönden Temyiz Organı'na açıkça atıfta bulunulmamış ise de, aynı kuralın Temyiz Organı için de geçerli olduğunu kabul etmek gereklidir. Zira, AHMM'nin 2 ve 17. maddelerinde Temyiz Organı kararlarının da AHO tarafından onaylanacağı belirtilmektedir.

¹⁶ *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/AbB/R, para.65.

Yine, Temyiz Organı'na göre, AHMM'nin 1.2. maddesinde yer alan düzenleme, AHMM'nin uygulama alanına giren anlaşmalardan birinde anlaşmazlıkların halli hususunda özel bir hükmün bulunması halinde, AHMM'nin o anlaşma açısından hiç uygulanmayacağı anlamına gelmemektedir. Diğer bir ifadeyle, belirli bir anlaşmada anlaşmazlıkların halline ilişkin özel hükümler bulunması, o anlaşmanın tamamen AHMM'nin uygulama alanından çıkacağı şeklinde yorumlanamaz. Madde 1.2'de kastedilen, diğer anlaşmalarda yer alan özel hükümlerin, yalnız kendi düzenledikleri hususla ilgili AHMM hükmünü etkisiz kılacaklarıdır¹⁷.

AHO'nun AHMM çerçevesinde vereceği kararlar, karara konu olan anlaşmazlığın tarafları yönünden bağlayıcı niteliktedir. Kararın gereğini yerine getirmeyen DTÖ üyesini karara uymaya zorlayacak önlemleri içeren birtakım hükümlere de AHMM'de yer verilmiştir. Bu önlemler, kararın gereğini yerine getirmeyen üyeye karşı, davada haklı çıkan DTÖ üyesinin DTÖ anlaşmalarından kaynaklanan birtakım yükümlülüklerini askıya almak konusunda AHO tarafından yetkilendirilmesine kadar gidebilmektedir (md. 22).

AHMM'nin işleyişine ana hatlarıyla değindikten sonra, bu süreç içerisinde ortaya çıkan panel ve Temyiz Organı kararlarının, görülen davanın tarafları dışında tüm DTÖ üyeleri için genel bir bağlayıcılıklarının bulunup bulunmadığı konusuna da değinmek gereklidir. Zira, çalışmamız içerisinde yeri geldiğinde bu kararlara atıfta bulunularak ele aldığımız anlaşmaların açıklık taşımayan yönlerine ışık tutulmaya

¹⁷ *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/Ab/R, para. 67-68.

çalışılmıştır. Bu hususun açıklığa kavuşturulması, yaptığımız çalışmanın hukukî dayanakları yönünden önem taşımaktadır.

AHMM'de, DTÖ panellerinin veya Temyiz Organı'nın belirli bir anlaşmazlığı çözüme bağlamak üzere verdikleri kararların tüm DTÖ üyelerini bağlayıp bağlamadığı konusunda açık bir hüküm yer almamaktadır. AHMM'nin 3.2. maddesinde, burada düzenlenen anlaşmazlıkların halli mekanizmasıyla güdülen amacın, DTÖ anlaşmalarının Uluslararası Kamu Hukuku alanındaki teamül kurallarına¹⁸ uygun olarak yorumlanması olduğu belirtilmektedir. Madde 19.2'de ise, panellerin ve Temyiz Organı'nın verecekleri kararlarda DTÖ üyesi devletlerin DTÖ anlaşmaları çerçevesinde sahip oldukları hak ve yükümlülükleri arttırıp azaltamayacakları belirtilmektedir¹⁹. Bu iki hükmün birlikte değerlendirilmesinden, bu organların kararlarının davaya taraf olan DTÖ üyesi devletler dışında genel olarak bir bağlayıcılığının bulunmadığı sonucu çıkarılabilir.

Ancak, bu konuda Temyiz Organı'nın *Japan – Alcoholic Beverages II* davasında verdiği kararda yer alan açıklamaya da değinmek gereklidir. Temyiz Organı, söz konusu kararında, AHO tarafından kabul edilmiş olan panel kararlarının GATT kurallar bütününe (*acquis*) önemli bir parçasını oluşturduğunu belirtmiştir. Bu kararlar, kararda yer alan hukukî sorunların çözümü konusunda DTÖ üyeleri

¹⁸ Burada teamül kurallarıyla kastedilen, Uluslararası Anlaşmalara Dair Viyana Konvansiyonu'nun 31 ve 32. maddelerinde yer alan uluslararası anlaşmaların yorumuna ilişkin ilkelerdir. Ancak bazı DTÖ üyeleri bu Konvansiyona taraf olmadıklarından, doğrudan doğruya Konvansiyonun adı verilmek suretiyle bir atıf yapmaktan kaçınılmıştır (ADRIAN: s. 183). 23.5.1969 tarihinde imzalanan ve 27.1.1980 tarihinde yürürlüğe giren Konvansiyon, uluslararası anlaşmaların hukukî statüsüne ilişkin hükümler içermektedir (<http://www.un.org/law/ilc/texts/treatfra.htm>). Türkiye bu Konvansiyona taraf değildir.

¹⁹ Buna paralel olarak, madde 3.2'de de, AHO'nun vereceği kararlarla anlaşmazlığın taraflarının ilgili anlaşmalar çerçevesinde sahip oldukları hak ve yükümlülükleri arttıramayacağı ve azaltamayacağı hükme bağlanmıştır.

arasında haklı beklentiler yaratmaktadır. Bu nedenle, önüne gelen bir davaya bakan DTÖ panelinin, daha önceden aynı konuda verilmiş ve AHO tarafından kabul edilmiş olan panel kararlarını dikkate alması gereklidir²⁰. Demek ki, Temyiz Organı'na göre, bu kararlar genel bir bağlayıcılığa sahip olmamakla birlikte, içerdikleri hukukî sorunların çözümüne ışık tutmakta ve bu nedenle DTÖ üyeleri tarafından takip edilmektedir. Bu yüzden bir DTÖ paneli, önüne gelen bir hukukî sorunu çözerken, aynı konuda daha önce verilmiş bir Temyiz Organı veya panel kararı varsa bunu dikkate almalıdır. Ancak bu durum, anılan kararların görülen davanın tarafları dışında genel olarak DTÖ üyeleri için bağlayıcı olduğu anlamına da gelmemektedir²¹.

Temyiz Organı'nın yaklaşımının pratik sonucu şudur: Görülmekte olan bir davaya bakmakta olan DTÖ paneli, aynı konuda daha önce verilmiş bir panel veya Temyiz Organı kararı olduğunu tespit ederse, bu kararı dikkate alır. Panelin eski kararı dikkate almaması gerektiğini iddia eden taraf, bunun nedenini açıklamakla yükümlüdür. Aksi halde, panel, eski tarihli kararı esas almak suretiyle kararını oluşturabilecektir²².

DTÖ bünyesinde cereyan eden anlaşmazlıkların halli süreci içerisinde ortaya çıkan kararlara bakıldığında, Temyiz Organı'nın yukarıda değindiğimiz kararında belirttiği üzere, hem Temyiz Organı'nın, hem de panellerin yeri geldiğinde kendi

²⁰ Hattâ Temyiz Organı'na göre, AHO tarafından kabul edilmemiş panel kararlarının GATT veya DTÖ sistemi içerisinde herhangi bir yeri olmamakla birlikte, bu tür kararlar dahi, ilgili bulunmaları halinde daha sonraki paneller tarafından kendi kararlarının gerekçesini oluşturmada kullanılabilir (*Japan – Alcoholic Beverages II*, WT/DS8/AbP/R, WT/DS10/AbP/R, WT/DS11/AbP/R, s. 14-15).

²¹ *Japan – Alcoholic Beverages II*, WT/DS8/AbP/R, WT/DS10/AbP/R, WT/DS11/AbP/R, s. 14.

²² PALMETER/MAVROIDIS: s. 41.

kararlarını destekler nitelikteki eski Temyiz Organı ve panel kararlarına atıfta buldukları gözlemlenmektedir²³. Bu türden atıflara hemen hemen her kararda rastlamak mümkündür. Buna karşılık, Temyiz Organı ve paneller gerekli gördüklerinde eski kararların aksi yönünde kararlar da verebilmektedirler. Bunun da birçok örneği bulunmaktadır²⁴. Ancak, uygulamada, eski tarihli karardan sapma halinde bunun gerekçesi belirtilmektedir. Kanaatimizce, bu husus dahi, esas itibarıyla eski tarihli kararlara verilen hukukî önemin bir göstergesini teşkil etmektedir.

Ayrıca, DTÖ'de görülen davalarda tarafların da panellere veya Temyiz Organı'na sundukları hukukî görüşlerinde dava konusu anlaşmazlıkla ilgili anlaşma hükümlerinin yanı sıra, o konuyla ilgili olarak daha önce verilmiş panel veya Temyiz Organı kararlarına da atıfta buldukları görülmektedir²⁵. Esasen uyuşmazlıklar genellikle anlaşmaların müphem olan hükümlerinin uygulanmasından kaynaklandığından, davalarda taraflar, anlaşma metninden çok, daha önce verilmiş panel veya Temyiz Organı kararlarına dayanarak sonuç elde etmeye çalışmaktadırlar²⁶.

²³ Örneğin, bkz. Temyiz Organı kararı, *US – Carbon Steel*, WT/DS213/AbB/R and Corr.1, para. 123.

DTÖ panel ve Temyiz Organı kararlarının sonraki paneller ve Temyiz Organı için bağlayıcı olmamakla birlikte, uygulamada gelecekteki kararlara dayanak teşkil ettikleri görüşü öğretilmiş de dile getirilmiştir. Bkz. ADRIAN: s. 195.

²⁴ Örneğin, bkz. Temyiz Organı kararı, *Canada – Autos*, WT/DS139/AbB/R, WT/DS142/AbB/R, para. 138.

²⁵ Örneğin bkz. panel kararı, *US – Carbon Steel*, WT/DS213/R and Corr.1, para. 5.38; panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 4.4.

²⁶ Diğer taraftan, DTÖ alanına giren çeşitli konularda yapılan akademik çalışmalarda da, çalışmanın kapsadığı konuyla ilgili olarak daha önce verilmiş bir Temyiz Organı veya panel kararı varsa, genellikle bu kararlardan yararlandığı gözlemlenmektedir. Bunun çok sayıda örneği bulunmaktadır. Örneğin, PALMETER/MAVROIDIS: s. 76-77; ZEDALIS, Rex J.: "A Theory of the GATT "Like Product" Common Language Cases", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, March, 1994, Volume 27, s. 77.

Konuyla ilgili olarak yukarıda yapılan açıklamalar karşısında, çalışmamızda, yeri geldiğinde sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirler konusundaki panel ve Temyiz Organı kararlarına yer vermemizin yerinde ve gerekli olduğu kanaatindeyiz.

Bu konuda son olarak, diğer DTÖ anlaşmaları (özellikle de Anti-damping Anlaşması) çerçevesinde verilen panel ve Temyiz Organı kararlarından, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirlerle ilgili olan bu çalışmamızda yararlanıp yararlanılmayacağı sorununa değinmek istiyoruz.

Her ne kadar iki ayrı anlaşmada düzenlenmiş ise de, anti-damping konusundaki kurallar ile telafi edici tedbirlere ilişkin kurallar, büyük ölçüde benzerlik arz etmektedir. Hattâ bazı maddelerdeki düzenlemeler tamamen aynıdır. Bu benzerlik nedeniyle, DTÖ panelleri ve Temyiz Organı, önlerine gelen davalarda bu iki alandaki eski kararları biri diğerine emsal teşkil edecek şekilde uygulaya gelmiştir²⁷. Öyle ki, bu uygulama Anti-damping Anlaşması ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ile sınırlı kalmamış, örneğin aralarında Korunma Önlemleri Anlaşması'nın da bulunduğu başka Anlaşmalara da sirayet etmiştir²⁸. Son olarak, *US – Line Pipe* davasında Temyiz Organı, Korunma Önlemleri Anlaşması ile Anti-damping Anlaşması'nın nedensellik bağına ilişkin hükümlerinin birbirinin aynı olmamasına rağmen, bu konuyla ilgili olarak bu iki anlaşma çerçevesinde verilen panel ve Temyiz Organı kararlarının biri diğerine emsal teşkil edecek şekilde uygulanabileceğine karar vermiştir²⁹. Aynı yaklaşımın Sübvansiyonlar ve Telafi

²⁷ Bu yaklaşımın birçok örneği vardır. Bu örneklerden birisi için bkz. panel kararı, *US – Carbon Steel*, WT/DS213/R and Corr.1, para. 8.93.

²⁸ Korunma Önlemleri Anlaşması ile ilgili bir davada verilen panel kararının bilâhare Anti-damping Anlaşması ile ilgili olarak görülen bir davada emsal alınmasına örnek olarak bkz. *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.130.

²⁹ *US – Line Pipe*, WT/DS202/AbP/R, para. 214.

Edici Tedbirler Anlaşması ve anılan diğer iki anlaşmaya ait kararların karşılıklı olarak birbirlerine emsal teşkil etmesi konusunda da geçerli olduğu kanısındayız.

Konu hakkında bir de DTÖ Bakanlar Deklarasyonu³⁰ bulunmaktadır. Bu Deklarasyonda, Bakanların, anti-damping ve telafi edici tedbirler alanındaki anlaşmazlıkların halline ilişkin panel ve Temyiz Organı kararlarının uyumlu olması gerektiği yönündeki beklentilerine yer verilmiştir. Görüldüğü üzere, DTÖ üyeleri de, bu iki alandaki panel ve Temyiz Organı kararlarının birbiriyle uyumlu olmasını gerekli görmektedirler. Bu nedenle, çalışmamızda bu iki alandaki kararlara biri diğerine emsal teşkil edecek şekilde atıfta bulunmaktadır. Kanaatimizce, bu yöntem DTÖ anlaşmalarının sistematığına de uygun düşmektedir.

II. DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ'NÜN SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİRLERE İLİŞKİN KURALLARI

DTÖ'nün sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirlere ilişkin kuralları, GATT 1994'ün VI ve XVI. maddeleri ile Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda (=Anlaşma) yer almaktadır. GATT 1994'ün, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Anlaşması'nın da kaynağını teşkil eden iki maddesinden birisi olan XVI. maddede, genel olarak sübvansiyonlara ve özelde ihracat sübvansiyonlarına ilişkin kurallar yer almaktadır. VI. maddede ise, sübvansiyonlu ithalata karşı alınabilecek telafi edici tedbirlere ilişkin genel hükümlere yer verilmiştir.

³⁰ *Declaration on Dispute Settlement Pursuant to the Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade or Part V of the Agreement on Subsidies and Countervailing Measures*, WORLD TRADE ORGANIZATION: The Legal Texts The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, Cambridge 1999, s. 397.

Konumuz ile ilgili olarak yürürlükte bulunan kuralların iki ayrı anlaşmada yer alması nedeniyle, bu iki anlaşma arasındaki hukukî ilişkinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, Anlaşma hükümleri ile GATT 1994'ün ilgili maddelerinin birlikte uygulanacağı hususu Anlaşma'da hükme bağlanmıştır. Anlaşma'nın 10. maddesinde, DTÖ üyesi devletlerin sübvansiyonlu ithalata karşı alabilecekleri telafi edici tedbirlerin bu Anlaşma'ya ve GATT'ın VI. maddesi hükümlerine uygun olması gerektiği belirtilmektedir. Yine, Anlaşma'nın 32.1. maddesinde, diğer bir DTÖ üyesi devletin verdiği sübvansiyona karşı alınabilecek telafi edici tedbirlerin yalnız bu Anlaşma ve ilgili GATT 1994 hükümleri çerçevesinde alınabileceği açıkça belirtilmektedir. Bu hükümlerden, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirler alanındaki bugünkü uygulamalar açısından GATT 1994'ün ilgili hükümlerinin de Anlaşma hükümleri ile birlikte DTÖ üyesi devletleri bağladığı sonucu ortaya çıkmaktadır.

GATT 1994 ile Anlaşma hükümlerinin sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirler alanında birlikte uygulanması gerektiği hususu Temyiz Organı tarafından da ifade edilmiştir. *Brazil – Desiccated Coconut* davasında Temyiz Organı, yukarıda zikredilen 10 ve 32.1. madde hükümleri ışığında, Anlaşma'yı hazırlayanların sübvansiyonlara karşı alınabilecek telafi edici tedbirlerin ancak GATT 1994'ün

VI. maddesi ile Anlaşma'nın V. bölümü hükümleri çerçevesinde alınabileceğini belirttiklerini ifade etmiştir³¹.

Ancak, her ne kadar Anlaşma hükümleri ile GATT 1994 hükümlerinin birlikte uygulanmaları gerekmekte ise de, belirli bir konuda bu ikisi arasında ihtilaf söz konusu olduğunda Anlaşma hükmüne öncelik vermek gerekecektir³². Çünkü, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 1A Eki'nin başlangıç bölümünde yer alan yorum kuralına göre, GATT 1994 hükümleri ile Ek 1A'da yer alan diğer bir anlaşmanın hükümleri arasında çelişki bulunan hallerde, diğer anlaşma hükmü uygulanacaktır. Burada ele aldığımız Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbirler Anlaşması da Ek 1A'da yer alan anlaşmalardan birisi olduğundan, GATT 1994 ile çelişen bir Anlaşma hükmü öncelikli olarak uygulanacaktır³³.

DTÖ'nün sübvansiyonlar ve telif edici tedbirlere ilişkin kuralları konusunda son olarak tarım sübvansiyonlarının durumuna değinmekte fayda vardır. Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbirler Anlaşması mal ticaretine ilişkin bütün sübvansiyonlara uygulanmaktadır³⁴. Anlaşma'da tarım sübvansiyonlarını kapsam dışında tutan genel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Diğer bir ifadeyle, Anlaşma tarım ürünlerine ilişkin sübvansiyonları da kapsamaktadır.

³¹ *Brazil – Desiccated Coconut*, WT/DS22/AbP/R, s. 15-16.

³² BENITAH, Marc: *The Law of Subsidies under the GATT/WTO System*, The Hague-London-New York 2001, s. 154.

³³ Temyiz Organı da bu konuda aynı yönde karar vermiştir (*Brazil – Desiccated Coconut*, WT/DS22/AbP/R, s. 16).

³⁴ Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbirler Anlaşması, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 1A Eki'nde yer alan mal ticaretine dair anlaşmalardandır. Bu nedenle, bu Anlaşmanın uygulanma alanı mal ticareti ile sınırlı olup, hizmetleri kapsamaz. Hizmetler alanındaki sübvansiyonlara ilişkin düzenleme, DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın 1B Eki'nde yer alan Hizmetler Anlaşması'nın 15. maddesinde yer almaktadır.

Ancak, Tarım Anlaşması'nda tarım sübvansiyonlarına ilişkin birtakım özel hükümler yer almaktadır. Tarım Anlaşması'nın 21.1. maddesine göre, bu Anlaşma ile GATT 1994 veya DTÖ Kuruluş Anlaşması Ek 1A'da yer alan mal ticaretine dair diğer çok taraflı anlaşmaların hükümleri arasında uyumsuzluk olması durumunda, Tarım Anlaşması hükümleri uygulanacaktır. Diğer anlaşmaların hükümleri ise, Tarım Anlaşması'na aykırı olmadıkları ölçüde uygulama alanı bulacaklardır. Bu hüküm karşısında, tarım sübvansiyonları konusunda, Tarım Anlaşması hükümleri, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması hükümlerine göre *lex specialis* teşkil etmektedir³⁵.

Tarım Anlaşması'nda yer alan bu düzenlemeye paralel olarak, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın Tarım Anlaşması ile bağdaşmayan hükümler içeren maddelerinde, Tarım Anlaşması'nın konuya ilişkin hükümlerinin saklı tutulduğu açıkça belirtilmektedir³⁶. Biz de, bu sınırlayıcı hükümlere çalışmamız içerisinde yeri geldiğinde değinmekteyiz.

III. İNCELEME PLÂNI

Çalışmamız giriş ve sonuç dışında üç bölümden oluşmaktadır:

Giriş kısmında, DTÖ hakkında genel bilgiler verildikten sonra, DTÖ'nün sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirler konusundaki kurallarının hukukî dayanaklarına değinilmiştir.

³⁵ CHAMBOVEY, Didier: "How the Expiry of the Peace Clause (Article 13 of the WTO Agreement on Agriculture) Might Alter Disciplines on Agricultural Subsidies in the WTO Framework", *Journal of World Trade*, 2002, Volume 36, No.2, s. 310.

³⁶ Örneğin, madde 3.1, 5, 7.1.

Birinci bölümde, sübvansiyonun tanımı, unsurları, özgüllüğü ve türleri konusunda bilgi verilmektedir.

İkinci bölümde, telafi edici tedbir soruşturmasının maddî hukuka ilişkin esaslarına değinilmekte, bu çerçevede sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağının tespiti konuları ele alınmaktadır.

Üçüncü bölümde, telafi edici tedbir soruşturmasının usul hukukuna ilişkin yönleri incelenmektedir. Bu bağlamda, soruşturmanın açılışından telafi edici tedbirin uygulanmasına dek geçen süreçte uyulması gereken usul kurallarına değinilmektedir.

Çalışmamızın son bölümü olan dördüncü bölümde ise, Türk hukukunun sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirlere ilişkin hükümleri incelenmekte ve sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilerin Türk hukukunun bahse konu hükümleri dışında kalan genel hükümlerinden faydalanıp faydalanamayacakları meselesi ele alınmaktadır.

Çalışmamız, vardığımız önemli sonuçları içeren bir kısım ile son bulacaktır.

I. BÖLÜM

SÜBVANSİYONUN TANIMI, UNSURLARI, ÖZGÜLLÜĞÜ VE TÜRLERİ

I. TANIMI

En geniş anlamda sübvansiyon, mal veya hizmetlerin üretimini destekleme amacı güden devlet yardımları veya devlet harcamalarıdır³⁷. Ancak, bu geniş tanıma itibar edilmesi halinde sübvansiyon kavramı, klasikleşmiş devlet fonksiyonları da dahil, çok geniş bir yelpazeye yayılan devlet faaliyetlerini kapsar. Bu açıdan bakıldığında, yangın söndürme ve emniyeti sağlama gibi geleneksel devlet görevlerinin dahi sübvansiyon teşkil ettiğini ileri sürmek mümkün olabilir. Bu anlamda, örneğin, etkin bir polis teşkilâtının varlığı, ülke içerisinde faaliyet gösteren firmaların güvenlik risklerini azaltacağından, onların maliyetleri üzerinde de olumlu etkide bulunacak ve sübvansiyon sayılabilecektir. Aynı şekilde, devletin iyi bir eğitim sistemine sahip olması da, firmalara nitelikli personel istihdam etme olanağı sağlayacağından, sübvansiyon gibi görülebilir³⁸.

Ancak, uluslararası ticaret hukuku açısından böyle geniş bir tanım esas alınsa ve devletlerin her türlü sübvansiyona karşı telafi edici tedbir uygulamalarına izin verilse idi, II. Dünya Savaşı'nı müteakip GATT zemininde dünya ticaretini serbestleştirmek yönünde atılan adımların bir sonuca ulaşması mümkün olmazdı³⁹.

³⁷ O'BRIEN, Robert: Subsidy Regulation and State Transformation in North America, the GATT and the EU, Hampshire 1997, s. 17-18.

³⁸ JACKSON, John H.: World Trade and the Law of GATT, Indianapolis/Kansas City/New York 1969, s. 366.

³⁹ JACKSON, John H: The World Trading System, Cambridge/Massachusetts/London 1991, s. 261-262.

Dolayısıyla, uluslararası ticaret hukuku alanında kullanılmak üzere sübvansiyonun farklı bir tanımının yapılması gereklidir⁴⁰. En azından bazı sübvansiyon türlerinin haksız olduğu kanaati yaklaşık bir asırdan beri uluslararası ticaret politikası alanında hakim olmasına rağmen⁴¹, 1947-1995 arası kapsayan GATT döneminde bu kavramın bir tanımı yapılmamıştır⁴². Bu durum, bir ölçüde, konunun karmaşıklığından ve haklı devlet uygulamaları ile uluslararası ticareti engelleyen sübvansiyonların birbirinden ayırt edilmesindeki güçlükten kaynaklanmıştır⁴³. Sübvansiyonun tanımı konusunda bir görüş birliğinin oluşmamasının bir başka nedeni ise, sübvansiyon verilmesinden rahatsız olan vergi yükümlülerinin tepkilerine neden olmamak için sübvansiyon kavramı yerine geçecek başka sözcüklerin kullanıla gelmiş olmasıdır⁴⁴.

Sübvansiyonun tanımına ilk olarak DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın ekinde yer alan ve çalışmamızın başlıca hukukî dayanağını teşkil eden Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 1.1. maddesinde yer verilmiştir⁴⁵. Bu maddeye göre,

⁴⁰ *Kubilay*, sübvansiyonu dumping kavramıyla birlikte ele alarak bu ikisini yapay fiyat indirimi olarak nitelendirmiştir (İthâlatta Yapay Fiyat İndirimi ve Karşı Önlemler, Ankara 1994, s. 13 vd.).

⁴¹ JACKSON, John H.: *The Jurisprudence of GATT and the WTO Insights on Treaty Law and Economic Relations*, Cambridge 2000, s. 94.

⁴² Uluslararası ticaret alanındaki haksız ticarî uygulamalardan en önemli olanlarının dumping ve sübvansiyonlar olduğu görüşü öğretilmiş ve ileri sürülmüştür (MOCK, William B. T.: "Cumulation of Import Statistics in Injury Investigations Before the International Trade Commission", *Journal of International Law & Business*, Spring 1996, Volume 7, s. 435).

⁴³ JACKSON: *World Trade*, s. 367.

⁴⁴ KESİM, A.: *Sübvansiyon Teorisi*, Trabzon 1981, s. 3. *Kesim'e* göre, bir devlet yardımının sübvansiyon sayılabilmesi için doğrudan doğruya üretimi veya tüketimi etkilemek için yapılmış olması şart olmayıp, önemli olan yardımın amacı ne olursa olsun neticede üretimi etkilemesidir (s. 15).

⁴⁵ Anlaşma'da sübvansiyonun tanımına yer verilmiş olması, bazı yazarlar tarafından, *Tokyo Turu Sübvansiyonlar Anlaşması'na* nazaran *Uruguay Turu Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın* getirdiği en önemli yenilik olarak nitelendirilmiştir (COLLINS-WILLIAMS, Terry/SALEMBIER, Gerry: "International Disciplines on Subsidies The GATT, the WTO and the Future Agenda", *Journal of World Trade*, 1996, Volume 30, No.1, s. 9).

Belirtmek gerekir ki, *Uruguay Turu'ndan* önceki *Tokyo Turu'nda* kabul edilen Sübvansiyonlar Anlaşması'nın tarafları, sübvansiyonun tanımı konusunda bir görüş birliğine varamamışlardı (SLOTBOOM, Marco M.: "Subsidies in WTO Law and in EC Law Broad and Narrow Definitions", *Journal of World Trade*, 2002, Volume 36, No.3, s. 531).

devletin temin ettiği ve yararlanana fayda sağlayan bir malî katkının ya da GATT 1994'ün XVI. maddesi anlamında bir gelir veya fiyat desteğinin bulunduğu hallerde sübvansiyonun varlığından söz edilebilecektir⁴⁶.

Görüldüğü üzere, maddede yapılan tanım, genel anlamda sübvansiyon kavramının unsurlarının neler olduğunu belirtmektedir⁴⁷. Bu tanım, Anlaşma'nın tamamı açısından geçerlidir. Anlaşma'nın izleyen bölümlerinde yer verilen sübvansiyon türlerine ilişkin hükümlerin uygulanabilmesi için, öncelikle bu genel tanıma uygun bir sübvansiyonun mevcut olması bir ön koşul teşkil etmektedir⁴⁸.

Bu tanımla amaçlanan, sübvansiyon teşkil eden devlet uygulamalarının sınırlarını daraltmaktır⁴⁹.

II. UNSURLARI

Anlaşma'nın 1.1. maddesindeki tanım uyarınca, sübvansiyon iki ana unsurdan oluşmaktadır. Bunlardan ilki, devlet tarafından sağlanan bir “malî katkı” veya “gelir ya da fiyat desteği” bulunması; ikincisi, devletin sağladığı bu malî katkı veya gelir ya da fiyat desteğinin yararlanana bir fayda sağlamasıdır⁵⁰. Diğer bir

⁴⁶ *Horlick/Clarke*'a göre, sübvansiyon ve menfaat kavramları dahil, Anlaşma'da yer alan birçok kavramın tanımı Amerikan hukukundaki tanımlardan esinlenmiştir (HORLICK, Gary N./CLARKE, Peggy A.: “The 1994 WTO Subsidies Agreement”, *Journal of World Competition*, 1994, Volume 17, No. 4, s. 42).

⁴⁷ DIDIER, Pierre: *WTO Trade Instruments in EU Law*, London 1999, s. 219.

⁴⁸ Temyiz Organı kararı, *US – FSC*, WT/DS108/AbP/R, para. 93.

⁴⁹ SLOOTBOOM: s. 532.

⁵⁰ Unsurlar arasında yapılan bu ayırım, DTÖ panelleri tarafından da kullanılmıştır. Bkz. *US – FSC*, WT/DS108/R, para. 7.40.

ifadeyle, malî katkı ve fayda temini birlikte bulunması gereken iki unsur olup, ancak bu ikisinin bir arada bulunması halinde bir sübvansiyondan söz edilebilir⁵¹.

A. DEVLETİN MALÎ KATKISI VEYA GELİR YA DA FİYAT DESTEĞİ

1. Malî Katkı

Sübvansiyondan söz edilebilmesi için, öncelikle DTÖ üyesi bir devletin veya bu devlete bağlı bir kamu kuruluşunun sağladığı bir malî katkının mevcut olması gereklidir⁵². Anlaşma bu anlamda “devlet” kavramından ne anlaşılması gerektiğini açıklamamıştır. Ancak, malî katkı veya gelir ya da fiyat desteğinin devlet tarafından sağlandığının tespiti, sübvansiyonun varlığı için belirleyicidir. Çünkü devletten kaynaklanan bir davranış söz konusu değilse, Anlaşma’ya göre bir sübvansiyondan bahsetmek de mümkün değildir. Devletin bilerek birtakım özel hukuk kişi veya kuruluşlarını aracı olarak kullandığı haller bundan müstesnadır⁵³. O halde, genel olarak, malî katkı veya gelir ya da fiyat desteğinin devletten gelmediği hallerde bir sübvansiyon da söz konusu olmayacaktır.

⁵¹ Bir görüşe göre, Anlaşma’da yer alan sübvansiyon tanımı iki aşamalı bir tanımdır. Birinci aşamada, devletin bir malî katkı verip vermediği ya da bir fiyat veya gelir desteğinin söz konusu olup olmadığı; ikinci aşamada ise, bu malî katkı veya desteğin bir fayda sağlayıp sağlamadığı araştırılır (KLEINFELD, George/KAYE, David: “Red Light, Green Light? The 1994 Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, Research and Development Assistance, and U.S. Policy”, Journal of World Trade, 1994, Volume 28, No. 6, s. 45).

⁵² Damping ve sübvansiyon kavramları arasındaki en önemli fark da devlet unsurundan kaynaklanmaktadır. Damping, bir işletmenin ihracat politikasının bir parçası iken, sübvansiyonda devlet tarafından gerçekleştirilen bir yardım söz konusudur (DİRİKKAN, H.: Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Damping ve Antidamping Önlemler, İzmir 1996, s. 24).

⁵³ Bu istisnalar için bkz. aşa. s. 33 vd.

Kanaatimizce, Anlaşma, devlet kavramını dar bir şekilde ele almamaktadır. Bu sonuca Anlaşma'nın metninden varmak mümkündür. Şöyle ki; öncelikle, madde 1.1(a)(1)'de devlet sözcüğü, devlet (*government*)⁵⁴ ve kamu kuruluşu (*public body*) kavramlarının her ikisini de ifade edecek şekilde kullanılmaktadır. İkinci olarak, aşağıda da değinileceği üzere, Anlaşma'ya göre devletin malî katkı teşkil eden uygulamaları özel hukuk kişi veya kuruluşları aracılığıyla gerçekleştirdiği haller de madde 1.1(a)(1)(iv) hükmü çerçevesinde malî katkı tanımı içerisinde değerlendirilmektedir. Devletin özel hukuk kişi ve kuruluşlarını aktör olarak kullandığı uygulamaları dahi malî katkı olarak değerlendiren Anlaşma'nın, devletin bizzat gerçekleştirdiği uygulamaları ele alırken dar bir devlet tanımından hareket ettiğini ileri sürmek mümkün gözükmemektedir. O nedenle, 1. madde çerçevesinde malî katkı veya gelir ya da fiyat desteğini veren müessese olarak devlet kavramının, yalnızca merkezî devlet örgütü içerisinde yer alan kamu kuruluşlarını kapsayacak şekilde dar yorumlanmaması, bilâkis, devletle hukukî bağı bulunan tüm kamu kuruluşlarını kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gereklidir.

Anlaşma, sübvansiyonun tanımında olduğu gibi, malî katkı kavramını tanımlamak yerine, malî katkı teşkil eden uygulamaların neler olduğunu sıralamaktadır. Madde 1.1(a)(1)'de yer alan “diğer bir ifadeyle” (*i.e.*) ibaresinden ise, burada sıralanan malî katkı türlerinin sınırlı sayıda olduğu anlaşılmalıdır⁵⁵.

⁵⁴ Her ne kadar İngilizce “*government*” sözcüğünün Türkçe karşılığı “hükümet” ve “*state*” sözcüğünün karşılığı “devlet” ise de, Anlaşma’da yer verilen “*government*” sözcüğünün belirli bir süre için işbaşına gelen “hükümet” kavramından ziyade, devamlılık arz eden “devlet” kavramını ifade ettiği kanaatindeyiz. Nitekim uluslararası hukuk alanındaki uygulamalarda da “*government*” dendiğinde çoğu kez “devlet” kastedilmektedir.

⁵⁵ Bu yönde bkz. ANDERSON, M. Jean/HUSISIAN, Gregory: “The Subsidies Agreement”, (in STEWART, Terence P., The World Trade Organization The Multilateral Framework for the 21st Century and U.S. Implementing Legislation, Washington, D.C. 1997), s. 306.

Anlaşma'nın 1.1(a)(1) maddesine göre, malî katkı teşkil eden uygulamalar şunlardır:

a) Doğrudan Para Transferi veya Olası Doğrudan Para ya da Borç Transferi Suretiyle

Anlaşma'nın 1.1(a)(1) maddesinin (i) bendinde, parasal destek verilmesi, kredi sağlanması ve hisse satın alınması, doğrudan para transferi; kredi garantileri ise, olası doğrudan para ya da borç transferi için örnek olarak verilmiştir. Örneğin, devletin, ihraç edilen her birim mal için ihracatçıya belirli bir miktar para ödemesi durumunda doğrudan para transferi vardır. Devletin, ihracatçının özel bir bankadan temin ettiği kredinin geri ödemesinde temerrüde düşmesi halinde, ihracatçının yerine krediyi ödeme taahhüdünde bulunduğu durumlarda ise, olası doğrudan para ya da borç transferinden bahsedilebilir.

Belirtmek gerekir ki, anılan bentte sıralananlar örnek niteliğinde olup, bunlar dışındaki uygulamaların da gerekli koşulları taşımak kaydıyla doğrudan para transferi veya olası doğrudan para ya da borç transferi olarak nitelendirilmesi mümkün bulunmaktadır⁵⁶.

Brazil – Aircraft davasında panel, bu malî katkı türünün mevcut olduğuna hükmedilebilmesi için, mutlaka maddede bahsi geçen doğrudan para transferi ya da olası doğrudan para ya da borç transferinin bizatihî gerçekleşmiş olmasının gerekli olmadığına karar vermiştir. Söz konusu devlet uygulamasının, doğrudan transferi

⁵⁶ ANDERSON/HUSISIAN: s. 306.

veya olası doğrudan transferi içermesi yeterlidir; ayrıca, devletin bu uygulamaya istinaden ödemede bulunmuş olması şart değildir⁵⁷. Aksi halde, yani doğrudan veya olası doğrudan transferin bizatihî gerçekleşmiş olması koşulunun aranması durumunda, Anlaşma'nın sağladığı başvuru yolları kullanılamaz hale gelecektir⁵⁸.

Bu davada panel, olası doğrudan para transferinden bahsedilebilmesi için, söz konusu uygulamanın fayda sağlaması gerektiğine hükmetmiş⁵⁹, ancak panel kararının bu yönü Temyiz Organı tarafından bozulmuştur. Temyiz Organı'na göre, malî katkı ve fayda temini, sübvansiyonu oluşturan iki ayrı unsur olduğundan, bunların ayrı ayrı ele alınması gereklidir⁶⁰.

Anlaşma'nın 14. maddesinde, bir telafi edici tedbir soruşturması kapsamında sübvansiyon miktarının tespitinde dikkate alınması gereken ilkelere yer verilmiştir. Bu maddenin ilk üç bendinde, devletin hisse senedi satın alması, kredi vermesi veya kredi garantisi sağlaması hallerinde sübvansiyon miktarının nasıl hesaplanacağı düzenlenmiştir. Her üç bentte de ölçüt olarak piyasa koşulları esas alınmıştır. Diğer bir ifadeyle, 14. maddeye göre devletin bu işlemlerinin kendiliğinden alıcıya fayda sağlaması söz konusu değildir. Fayda sağlanması, ancak devletin söz konusu işleminin piyasada câri olan ticarî esaslarla bağdaşmaması halinde söz konusu olacaktır. Esasen anılan maddede belirtilen hallerde, devletin taraf olduğu ticarî işlem nedeniyle alıcı, normal bir ticarî işleme nazaran daha avantajlı bir konuma getirilmekte olup, bu haller çoğu zaman devlet tarafından yapılan bir doğrudan transferi veya böyle bir transfer olasılığını içermektedir. Bu nedenle, doğrudan

⁵⁷ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.13.

⁵⁸ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.13.

⁵⁹ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.70.

⁶⁰ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para.157.

doğruya sübvansiyon kavramının tanımı ile ilgili olmamakla beraber, 14. madde hükümlerinin madde 1.1 çerçevesinde malî katkı teşkil eden hallerin tespitinde de göz önüne alınmasında fayda vardır⁶¹.

b) Tahsili Gereken Kamu Gelirlerinin Tahsil Edilmemesi Suretiyle

Malî katkı teşkil eden uygulamanın bu türü Anlaşma'nın 1.1(a)(1) maddesinin (ii) bendinde düzenlenmiş olup, burada devletin belirli firmaları doğrudan veya dolaylı olarak parasal destekte bulunarak değil, tahsile yetkili olduğu kamu gelirlerini almamak suretiyle desteklemesi söz konusudur. Örneğin, bazı firmaların tahakkuk etmiş olan kurumlar vergisi borçlarının tahsil edilmemesi bu kapsamda mütalâa edilebilir.

Ancak bu bağlamda, devletin kamu alacağını kanunen tahsil etmeye yetkili olduğunun nasıl ispat edileceği sorusu gündeme gelmektedir. Anlaşma'da bu konuda bir açıklık bulunmamaktadır. *US – FSC* davasında Temyiz Organı'nın, konuya açıklık getirdiğini görmekteyiz. Temyiz Organı'na göre, bu iddia, devletin genel anlamda böyle bir kamu gelirini tahsile yetkili olduğu gerekçesine dayandırılmaz. Çünkü, genel anlamda her devlet, kendi sınırları içerisinde elde edilen her türlü gelirden vergi tahsil etme erkine sahiptir. Bu nedenle, bu madde anlamında bir malî katkıdan söz edilebilmesi için, o devletin ulusal vergi mevzuatı hükümlerinin ölçüt

⁶¹ HORLICK/CLARKE: s. 47; COLLINS-WILLIAMS/SALEMBIER: s. 10; DIDIER: s. 220 dn. 33.

olarak alınması ve bu mevzuata göre normalde alınması lazım gelen bir verginin tahsil edilmediğinin kanıtlanması gereklidir⁶².

US – FSC davasına bakan panel, tahsili gereken kamu gelirin tahsil edilmemesinin söz konusu olup olmadığının tespitinde uygulanabilecek bir test belirlemiştir (*but for test*). Buna göre, böyle bir davaya bakan bir DTÖ panelinin yapması gereken, dava konusu devlet uygulaması olmasa idi bir kamu alacağının mevcut olup olmayacağını tespit etmektir. Eğer devlet uygulamasının olmaması durumunda tahsil edilmesi gereken bir kamu alacağı söz konusu olacak da salt bu uygulama nedeniyle bu kamu alacağı tahsil edilmedi ise, bir malî katkının varlığına hükmedilecektir⁶³. Ancak, temyiz üzerine panelin kararını inceleyen Temyiz Organı, mevcut davada uygulanmasını yerinde görmekle beraber, bu testin genel olarak uygulanabilir bir test olmadığını belirtmiştir⁶⁴.

Kanaatimizce, Temyiz Organı'nın bu davadaki yaklaşımı, söz konusu testin genel olarak uygulanabilir olduğunu belirtmek suretiyle gelecekteki davalar açısından hem kendisinin hem de DTÖ panellerinin takdir yetkisini sınırlandırmak istememesinden kaynaklanmaktadır. Esas itibarıyla bu davada panelin tarif ettiği test, devlet uygulaması ile kamu alacağının tahsil edilmemesi arasında bir uygun nedensellik bağı bulunması gerektiğine işaret etmektedir. Bu yaklaşımın ise Anlaşma'nın lafzı ve amaçları ile bağdaştığı açıktır.

Anlaşma'nın 1 no.lu dipnotu yukarıda belirtilen kurala bir istisna getirmektedir. Buna göre, ihraç edilen malların iç piyasada tüketimden tahsil edilen

⁶² *US – FSC*, WT/DS108/AbB/R, para. 90.

⁶³ *US – FSC*, WT/DS108/R, para.7.45.

⁶⁴ *US – FSC*, WT/DS108/AbB/R, para. 91.

vergilerden istisna edilmesi sübvansiyon teşkil etmemektedir⁶⁵. Temyiz Organı, anılan dipnotta ürün bazında bir istisnanın söz konusu olduğunu belirtmiştir. Diğer bir ifadeyle, belirli ürünlerin ihracında o ürünler için iç piyasada tüketim üzerinden alınan vergilerin tahsil edilmemesi kastedilmiştir. O nedenle, bunun dışında bir ölçüte göre, örneğin ihracatçı firma bazında bu tür bir istisnanın uygulanması halinde bir malî katkı söz konusu olacaktır⁶⁶. Örneğin, katma değer vergisi bu istisna kapsamında mütalâa edilebilir. Ancak, burada belirtilen vergiler yalnızca tüketimden tahsil edilenler olup, bunun dışındaki vergilerin (örneğin, üretim veya kâr üzerinden tahsil edilenler) ihraç edilen ürünlerden alınmaması halinde bu hükme dayanmak mümkün olmayacak ve bir malî katkı söz konusu olacaktır⁶⁷. Ayrıca, istisna miktarının tahakkuk eden vergiden fazla olduğu hallerde, aşan miktar sübvansiyon teşkil edecektir.

Kanaatimizce, ihraç edilen ürünlerin iç piyasada tüketimden tahsil edilen vergilerden muaf tutulmasının sübvansiyon teşkil etmemesi, esasen bu uygulamanın uluslararası ticareti engelleyici nitelikte olmamasından kaynaklanmaktadır. Çünkü her devlet, tüketimden tahsil ettiği vergi oranını, kendi siyasî mülhazaları ve malî durumu çerçevesinde dilediği gibi belirlemektedir. İhraç edilen mallar o devletin

⁶⁵ Bize göre, 1 no.lu dipnotta ihraç mallarının iç piyasada tüketimden tahsil edilen vergilerden istisna edilmesi halinde sübvansiyondan bahsedilemeyeceğinin belirtilmesi sistematik yönünden yerinde değildir. Zira, Anlaşma'ya göre, malî katkı, sübvansiyonun unsurlarından yalnızca bir tanesidir. O nedenle, sistematik açıdan bu dipnotta böyle bir uygulamanın devletin alması gereken bir kamu gelirinden vazgeçmesi olarak değerlendirilemeyeceği hükmüne yer verilmesi lazım gelirdi. Ancak, mevcut hüküm sonuçları itibarıyla bir sakınca taşımamaktadır; çünkü, bir unsurun eksik olması halinde doğal olarak sübvansiyonun varlığından da söz edilemeyecektir.

⁶⁶ *US – FSC*, WT/DS108/AbB/R, para. 93.

⁶⁷ DIDIER: s. 226.

sınırları dışında tüketime konu olacağından, ihraç edilen ürünlerin bu tür vergilerden muaf tutulması normal karşılanmalıdır⁶⁸.

c) Devletin Genel Altyapı Hizmetleri Dışında Mal veya Hizmet Temin Etmesi veya Mal Satın Alması Suretiyle

Anlaşma'nın 1.1(a)(1) maddesinin (iii) bendinde düzenlenen bu husus, devletin piyasada faaliyet gösteren firmalardan mal satın alması veya bu firmalara mal veya hizmet temin etmesidir. Kural olarak, serbest piyasadaki diğer aktörler gibi devletin de bu tür alım-satım ilişkilerine girmesinde bir sakınca yoktur. Ancak, devlet giriştiği bu işlemler çerçevesinde alması gereken karşılığı tam olarak almamak suretiyle ilişkinin karşı tarafında yer alan firmaya bir malî katkıda bulunabilir. Örneğin, devletin piyasada faaliyet gösteren bir şirket ile akdettiği bir satış sözleşmesi gereğince, bu şirkete sattığı mal veya hizmet karşılığında piyasa şartlarına oranla daha az karşılık alması söz konusu olabilir. Aynı şey, devletin alıcı durumunda olduğu bir satış sözleşmesi açısından da geçerli olabilir. Devlet, belirli bir şirketten satın aldığı mal karşılığında piyasa şartlarına nazaran daha fazla ödemede bulunabilir.

Bu gibi durumlarda, devletin bu tür satış sözleşmeleri aracılığıyla sağladığı faydanın miktarının tespitine ilişkin kuralları içeren 14. maddenin (d) bendi hükümleri yol gösterici olabilecektir. Buna göre, devletin piyasadaki bir firmaya mal veya hizmet temin etmesi halinde, piyasada aynı şartları içeren bir satış sözleşmesi

⁶⁸ Jackson'a göre, bu düzenleme, malî gelirleri ağırlıklı olarak gelir vergisine dayanan ülkelerle, tüketimden tahsil edilen vergilere dayanan ülkeler arasında bir dengesizliğe neden olmaktadır (JACKSON: World Trade, s. 426).

çerçevesinde tahsil edilmesi lazım gelen miktardan daha az karşılık aldığı oranda bir malî katkının varlığından söz edilebilecektir. Aynı şekilde, devletin bir firmadan mal satın alması halinde, devletin bu satış sözleşmesi çerçevesinde piyasa şartlarında alınması gereken parasal karşılıktan daha fazla ödeme yaptığı ölçüde bir malî katkı söz konusu olacaktır.

Görüldüğü üzere, devletin özel firmalarla giriştiği satış sözleşmeleri çerçevesinde piyasa şartlarına uygun hareket ettiği hallerde bir malî katkıdan ve dolayısıyla da sübvansiyondan bahsetmek mümkün değildir. Devletin piyasa koşullarına uygun hareket edip etmediği ise, satış işleminin gerçekleştirildiği piyasaya göre belirlenecektir⁶⁹. Yine, 14. maddenin (d) bendi hükmü karşısında, devletin taraf olduğu satış sözleşmelerinin piyasa koşullarından sapma gösterip göstermediğinin belirlenmesinde tek ölçü fiyat olmayacaktır. Fiyatın yanı sıra, satış sözleşmesine konu olan mal veya hizmetin kalitesi, piyasadaki arz ve talep dengesi, taşıma masrafları gibi satış sözleşmesini etkileyen faktörlerin tamamı göz önüne alınarak bir karşılaştırma yapılması gerekmektedir.

Anlaşma, devletin genel altyapı hizmetleri çerçevesinde sağladığı mal ve hizmetlerle ilgili olarak, bu kurala bir istisna getirmiştir. Buna göre, devletin taraf olduğu satış sözleşmesi çerçevesinde temin edilen mal veya hizmetin genel altyapı hizmetlerine ilişkin olduğu hallerde, devlet piyasa şartlarına göre daha az karşılık

⁶⁹ DIDIER: s. 228.

olarak sözleşmenin karşı tarafında yer alan firmayı avantajlı bir duruma soksa dahi, bir malî katkı söz konusu olmayacaktır⁷⁰.

Ancak, genel altyapı hizmetlerinden ne anlaşılmalı gerektiği hususunda Anlaşma'da bir açıklık bulunmamaktadır⁷¹. Bu durum karşısında, bu hususun somut olayın koşullarına göre değerlendirilmesi gerekir. Ancak bu çözüm, devletlerin izledikleri ekonomi politikalarına bağlı olarak, hukukî yönden görüş ayrılıklarına ve tartışma yaratmaya müsait bulunmaktadır. Zira, nelerin altyapı hizmeti kapsamında değerlendirileceği konusunda devletlerin mevzuat ve uygulamaları farklılık arz edebilecektir. Bununla birlikte, Anlaşma'nın mevcut metni karşısında, somut olayın şartları ışığında değerlendirme yapılması dışında bir çözüm de mümkün görünmemektedir.

Kanaatimizce nelerin altyapı hizmeti sayılabileceği konusunda önemli olan, sağlanan hizmetin ağırlıklı olarak belirli firmaların veya sektörlerin kullanımına yönelik olmaması, objektif ölçütler çerçevesinde tüm firmalar tarafından kullanılabilir nitelikte olmasıdır. Örneğin, Türk Devleti'nin büyük illerdeki organize sanayi bölgelerinin enerji tesisatı ile ilgili olarak yapacağı yatırım genel altyapı hizmeti olarak kabul edilebilir. Buna karşılık, bu yatırımın yalnızca Bursa, Denizli ve Gaziantep'teki tekstil üretim bölgeleriyle sınırlı olması durumunda genel altyapı

⁷⁰ Anlaşma'nın yürürlüğe girmesinden önceki süreçte, altyapı hizmetleri çerçevesinde yapılan devlet yardımlarının sübvansiyon teşkil etmeyeceği Türk öğretisinde de ileri sürülmüştür. Ancak bu görüş, yalnızca devletin mal veya hizmet temini şeklindeki sübvansiyonlarla sınırlı olarak değil, tüm devlet yardımları bağlamında ileri sürülmüştür. Bkz. KESİM: s. 16.

⁷¹ Amerikan uygulamasında genel altyapı hizmetlerinin söz konusu olması için şu koşulların mevcut olması gerekmektedir: a) devletin altyapı hizmetinin götürüldüğü bölgede faaliyette bulunma hakkını kısıtlamaması, b) bu bölgenin bir firma veya firma grubu ya da bir sanayi dalı veya sanayi dalı grubu tarafından kullanılıyor olmaması ve c) bu bölgede faaliyet gösteren firmaların söz konusu altyapı hizmetinden objektif ölçütler çerçevesinde eşit şekilde yararlanması (DIDIER: s. 229).

hizmetinden bahsetmek güç olacaktır; çünkü, bu yatırım belirli bir sektöre hizmet edecektir.

d) Devletin Malî Katkı Teşkil Eden Uygulamaları Bir Fon veya Bir Özel Hukuk Kişi veya Kuruluşu Aracılığıyla Gerçekleştirilmesi Suretiyle

Yukarıda sıralanan malî katkı türlerinde, devletin taraf olduğu işlemler söz konusudur. Ancak, devletin bu işlemleri doğrudan gerçekleştirmek yerine başka birtakım kuruluşların aracılığından yararlanması halinde bunun malî katkı teşkil edip etmeyeceği konusu üzerinde de durmak gerekir.

Anlaşma'nın 1.1(a)(1) (iv) maddesi bu konuda şu düzenlemeyi içermektedir:

"Bir devletin, bir fon mekanizması veya bir özel hukuk kişi veya kuruluşu aracılığıyla, yukarıda sıralanan (i)-(iii) bentlerinde yer alan ve hayatın normal akışı içerisinde (*normally*) devletçe yerine getirilmesi gereken ve devlet dışındaki kuruluş tarafından yerine getiriliş şekli, devlet tarafından yerine getiriliş şeklinden gerçek anlamda bir farklılık arz etmeyen fonksiyonları yerine getirmesi."

Söz konusu düzenleme, devletin yukarıda sıralanan ve malî katkı teşkil eden uygulamaları bir fon veya bir özel hukuk kişi veya kuruluşu aracılığıyla gerçekleştirdiği hallerde de sorumluluktan kurtulmasına izin vermemekte, böyle bir kanuna karşı hile yolunu kapatmaktadır. Buna göre, devletin malî katkı teşkil eden uygulamaları bir fon veya bir özel hukuk kişi veya kuruluşu aracılığıyla gerçekleştirdiği hallerde de malî katkı söz konusu olacaktır.

Bazı durumlarda devlet, malî katkıyı doğrudan sağlamak yerine, belirli bir fona katkıda bulunmak suretiyle, doğrudan ödemedede bulunmaksızın, bazı firma veya sektörleri desteklemek yoluna başvurabilir. İşte, madde 1.1(a)(1) (iv) gereğince, bu tür uygulamalar da malî katkı sayılmaktadır.

Bazı hallerde ise, devlet bu amaca birtakım özel hukuk kişi veya kuruluşları aracılığıyla ulaşmayı deneyebilir. Bu bağlamda özel hukuk kişi veya kuruluşundan (*private body*) kastedilen, hukuken devlet veya kamu kuruluşu kavramının dışında kalan her türlü kişi ve kuruluşur⁷². Bu bentte yer alan düzenleme ile güdülen amaç, DTÖ üyesi devletlerin Anlaşma'dan kaynaklanan yükümlülüklerinden kaçınmalarını önlemek olduğundan, özel hukuk kişi veya kuruluşu kavramını geniş yorumlamak gereklidir⁷³.

Bu düzenleme ile devletin, hukuken devlet kavramı çerçevesinde mütalâa edilmesi mümkün bulunmayan kuruluşlarla tesis edilen gayrî resmî ilişkiler aracılığıyla Anlaşma'nın öngördüğü disiplinin dışına çıkması engellenmektedir. Böylece devletin, örneğin kamuya yararlı bir dernek veya bir özel hukuk tüzel kişisi aracılığıyla sağlayacağı malî katkı da, hukuken bizatihî devletin kamu tüzel kişisi olarak sağladığı malî katkı ile eşdeğer sayılmaktadır.

Bu genel açıklamalardan sonra, konuyu bir örnekle açıklamakta fayda vardır. Gaziantep yöresindeki tekstil üretimini destekleme kararı alan Türk Devleti'nin bu amaç doğrultusunda bu bölgede faaliyet gösteren tekstil firmalarına Hazine

⁷² Panel kararı, *US – Export Restraints*, WT/DS194/R and Corr.2, para. 8.49.

⁷³ Panel kararı, *US – Export Restraints*, WT/DS194/R and Corr.2, para. 8.49.

Müsteşarlığı aracılığıyla serbest piyasaya nazaran daha iyi şartlarla kredi vermesi durumunda doğrudan doğruya devlet tarafından verilen bir malî katkı söz konusu olacak ve bu malî katkının devletten geldiği konusunda herhangi bir şüphe söz konusu olmayacaktır. Ancak, Türk Devleti bu krediyi Hazine Müsteşarlığı aracılığıyla vermek yerine Gaziantep Sanayi Odası'na ödemedede bulunmak cihetine gider ve söz konusu odanın devletten aldığı kaynağı kredi şeklinde bu bölgede faaliyet gösteren tekstil firmalarına yönlendirmesini sağlarsa, doğrudan devlet tarafından verilmemekle birlikte bir sivil toplum örgütü olan Gaziantep Sanayi Odası aracılığıyla verilen bir malî katkıdan bahsedilebilecektir. Bu durumda, Anlaşma'nın 1.1(a)(1) (iv) maddesi gereğince sübvansiyonun malî katkı unsuru mevcut sayılacaktır.

Devletin malî katkıyı sağlama işini bu şekilde devrettiği hususunun nasıl kanıtlanacağı konusunda Anlaşma'da açıklık bulunmamaktadır. *United States – Export Restraints* davasında panel, şu üç koşulun birlikte gerçekleşmesi halinde devir ilişkisinin gerçekleşmiş sayılacağını belirtmiştir⁷⁴:

- a) Devir,
- b) Devredilen kişi,
- c) Devredilen fonksiyon.

Panele göre, esas olan birinci unsur olup, diğer iki unsur birinci unsurun değişik yönlerini ifade eder. Devir işleminin gerçekleşip gerçekleşmediği hususundaki değerlendirme, kendiliğinden, devredilen kişiyi ve devredilen

⁷⁴ *US – Export Restraints*, WT/DS194/R and Corr.2, para. 8.29.

fonksiyonu da kapsar. Son iki unsur, devir işleminin açık bir şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini de göstermektedir⁷⁵.

Yine panele göre, devlet tarafından belirli bir fonksiyonun bir özel hukuk kişi veya kuruluşuna devredildiğinin kabul edilebilmesi için açık bir devrin söz konusu olması gerekir. Bu yönüyle, devletin bir yetki devretmesini piyasaya yönelik herhangi bir devlet müdahalesinden ayırmak gereklidir. Devlet değişik nedenlere dayanarak ve değişik yöntemlerle piyasaya müdahalede bulunabilir ve bu müdahaleler zaman zaman önemli ekonomik sonuçlar doğurabilir. Ancak bu tür müdahaleleri devletin Anlaşma'nın 1.1(a)(1) (iv) maddesi çerçevesinde bir özel hukuk kişi veya kuruluşuna yetki devrinden ayırmak gereklidir.⁷⁶

Örneğin, yürürlüğe konulan bir hukukî düzenleme yoluyla devletin özel bankaları mevduatlarının bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede faaliyet gösteren firmalara kredi olarak kullandırmak üzere ayırmaya zorladığını farz edelim. Bu durumda devletin finans piyasasına bir müdahalesi söz konusudur. Ancak, bir malî katkı sağlama işinin devredilmesinden bahsetmek mümkün değildir. Ortada devredilen bir devlet fonksiyonu yoktur. Bankalar kendi mevduatlarını belirli bir bölgedeki firmalara yönelik olarak kullanmak zorunda bırakılmaktadır. Devlet kaynağının bankalar aracılığıyla kredi olarak kullandırılması söz konusu değildir.

Buna karşılık, devlet hazinesinden aktarılan kaynakların özel bankalar tarafından kredi olarak kullandırılması söz konusu olduğunda, devletin bu krediyi kullandırma yetkisini özel bankalara devrettiğinden bahsedilebilecektir. Bu durumda

⁷⁵ *US – Export Restraints*, WT/DS194/R and Corr.2, para. 8.30.

⁷⁶ *US – Export Restraints*, WT/DS194/R and Corr.2, para. 8.31.

devlet kaynağı, birer özel hukuk kuruluşu olan özel bankalar tarafından kredi olarak firmalara dağıtılmaktadır.

Bu bendin içeriğini oluşturan uygulamalar, yukarıda anılan ilk üç bentte sıralananlarla aynıdır. Bu bent ile ilk üç bent arasındaki tek fark aktörlerin farklı olmasıdır; ancak içerik aynı kalmaktadır⁷⁷. Diğer bir ifadeyle, ilk üç bentte malî katkı teşkil eden uygulamada bulunan kuruluş devlet iken, bu bentte devlet doğrudan taraf olmamakta, bunun yerine malî katkı teşkil eden uygulamayı bir fon veya bir özel hukuk kişi veya kuruluşu aracılığıyla gerçekleştirmektedir.

Anlaşma, bu tür kuruluşlar aracılığıyla gerçekleştirilen uygulamaların devletçe sağlanan malî katkı ile aynı kategoride sayılmasını iki koşulun varlığına bağlamıştır. Buna göre, bir malî katkının söz konusu olabilmesi için, öncelikle devlet dışındaki kuruluş tarafından gerçekleştirilen işlevin, hayatın normal akışı içerisinde (*normally*) devletçe yerine getirilmesi gereken bir işlev olması gereklidir. İkinci olarak, bu işlevin devlet dışındaki kuruluş tarafından yerine getiriliş şekli, devlet tarafından yerine getiriliş şeklinden gerçek anlamda bir farklılık arz etmemelidir.

Hayatın normal akışı içerisinde devlet tarafından yerine getirilen işlevin neyi ifade ettiği konusunda Anlaşma'da herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Çeşitli siyasî sistemlerin devletlere farklı ödevler yüklediği hususu göz önüne alındığında, soyut bir devlet kavramının mı dikkate alınacağı, yoksa bizzat malî katkıda bulunduğu iddia edilen devletin hukuku çerçevesinde mi karşılaştırılma yapılacağı

⁷⁷ Panel kararı, *US – Export Restraints*, WT/DS194/R and Corr.2, para. 8.53.

açık değildir. Dolayısıyla, hukukî yönden muğlak olan bu hüküm uygulamada sorun yaratabilecektir.

Örneğin, DTÖ üyesi bir devletin Anayasasında, ekonomik kriz dönemlerinde bazı sektörlerde çalışan işçilerin reel gelirlerinin devalüasyon nedeniyle belirli bir düzeyin altına düşmesi halinde, Ticaret Bakanlığı'nın ülke içerisinde örgütlü bulunan işçi sendikaları konfederasyonundan kriz süresince işçilere belli düzeylerde ek ödeme yapmasını talep edebileceğine dair bir hükmün bulunduğunu ve bu yöntemin uygulandığını farz edelim. Burada, doğrudan devlet tarafından yapılan bir ödeme söz konusu olmadığından, Anlaşma'nın 1.1(a)(1) maddesinin ilk üç bendine giren bir uygulama mevcut değildir. Devlet bir işçi örgütünü Anayasa gereği işçilere ek ücret ödemeğe sevk etmektedir. Ekonomik kriz dönemlerinde işçilere ek ödeme yapılmasına ilişkin bu uygulama, hayatın normal akışı içerisinde bir devlet tarafından yerine getirilecek bir uygulama mıdır? Bu örnekte konfederasyon tarafından yapılan ödeme, devlet tarafından yapılan ödemeden gerçek anlamda farklılık arz etmekte midir? Devletlerin izledikleri siyasî sistemlere göre bu sorulara verilen cevaplar da farklı olabilecektir.

2. Gelir veya Fiyat Desteği

Anlaşma'nın 1.1(a)(2) maddesinde, GATT 1994'ün XVI. maddesi anlamında herhangi bir gelir veya fiyat desteğinin mevcut olduğu hallerde de sübvansiyonun ilk unsurunun oluşmuş sayılacağı belirtilmektedir. GATT 1994'ün XVI. maddesinde sübvansiyonun tanımı yapılmamış, ancak her türlü gelir veya fiyat desteğinin de sübvansiyon sayılabileceği ifade olunmuştur. İşte, Anlaşma'nın 1.1(a)(2) maddesi

hükümü gereğince, malî katkı yerine GATT 1994'ün XVI. maddesi anlamında bir gelir veya fiyat desteğinin mevcut olduğu hallerde de sübvansiyon tanımında yer alan ilk unsur mevcut sayılacaktır.

Devletin belirli bir sektördeki üreticilerin gelir düzeylerini korumak amacıyla onların ürünlerini dünya fiyatlarından yüksek fiyatlarla satın alması fiyat desteğinin tipik bir örneğini teşkil eder. Bu uygulama, aynı zamanda devletin mal satın alması olarak da mütalâa edilebilir⁷⁸. Örneğin, belirli bir firmanın ürettiği bilgisayarların dünya piyasasındaki fiyatın üzerinde bir fiyatla devlet tarafından satın alınmasında bir fiyat desteği söz konusudur. Bu durumda fiyat desteğini sağlayan devlet, rekabet gücüne sahip olmayan bilgisayar üreticisini yapay bir fiyatlandırma ile desteklemektedir.

Devletin bir üreticiye, o üreticinin fiilen elde ettiği gelir ile belli bir hedef gelir arasındaki farkı ödemesi şeklindeki uygulamalar ise, gelir desteğine örnek olarak verilebilir⁷⁹. Örneğin, Türk Devleti'nin Konya bölgesindeki ayakkabı üreticilerine, aylık belirli bir gelirin altına düşmeleri durumunda aradaki farkı kapatacak şekilde ödemede bulunmasını öngören bir program, gelir desteği teşkil edecektir.

⁷⁸ STANBROOK, Clive/BENTLEY, Philip: *Dumping and Subsidies The Law and Procedures Governing the Imposition of Anti-dumping and Countervailing Duties in the European Community*, London-The Hague-Boston 1996, s. 88.

⁷⁹ STANBROOK/BENTLEY: s. 88.

B. FAYDA

Sübvansiyonun varlığından bahsedilebilmesi için, malî katkı veya gelir ya da fiyat desteğinin sübvansiyondan yararlanan kişiye bir fayda sağlaması gereklidir [md. 1.1(b)]. Bu nedenle, devletin piyasa ekonomisinin normal rekabet koşulları içerisinde gerçekleştirdiği müdahaleler, bir fayda sağlamadıklarından, sübvansiyon da teşkil etmeyecektir⁸⁰.

Anlaşma, bir sübvansiyondan bahsedilebilmesi için malî katkının katkısı alana bir fayda sağlaması gerektiğini belirtmekle birlikte, fayda kavramını tanımlamamıştır. *Canada – Aircraft* davasında Kanada, "fayda" unsurunun mevcut olabilmesi için malî katkının devlete bir maliyet yüklemesi gerektiğini iddia etmiş, ancak bu yaklaşım panel tarafından kabul görmemiştir. Panele göre, "fayda" kavramı tanımlanırken dayanılması gereken kıstas, malî katkının bundan yararlanan kişiye bir menfaat sağlayıp sağlamadığıdır. Bu bağlamda, malî katkının, katkıdan yararlanan kişiyi piyasada geçerli olan ticarî koşullara nazaran daha avantajlı bir konuma getirip getirmediğine bakılmalıdır⁸¹. Anlaşma'nın 14. maddesinde yer alan düzenleme de bu yaklaşımı teyit etmektedir. Her ne kadar bu madde bir telafi edici tedbir soruşturmasında sübvansiyon miktarının belirlenmesine ilişkin yöntemlerden birisi olan "alıcıya sağlanan fayda" yöntemini düzenlemekte ise de, madde metninde hangi hallerde madde 1.1 anlamında "fayda"nın varlığından söz edilemeyeceği de belirtilmektedir. Dolayısıyla, hangi hallerde faydanın mevcut olmadığına

⁸⁰ FLORY, Thiébaud: L'Organisation Mondiale du Commerce Droit Institutionnel et Substantiel, Bruxelles 1999, s. 109.

⁸¹ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.112.

hükmedileceğini belirten bir düzenlemenin, hangi hallerde faydanın var olacağı hususunda da dikkate alınmasında herhangi bir sakınca bulunmamaktadır⁸².

Panele göre, fayda kavramının tespitinde “devlete yüklenen maliyet” ölçütü esas alınsa idi, madde 1.1(a)(1)(iv)'te düzenlenen malî katkı türüne yer verilmesi mümkün olmazdı. Çünkü bu bentte, devlet yerine bir özel hukuk kişi veya kuruluşu tarafından sağlanan bir malî katkı söz konusu olduğundan, devlete yüklenen herhangi bir maliyetten bahsetmek de mümkün değildir⁸³.

Panelin bu yaklaşımı Temyiz Organı'nca da uygun görülmüştür⁸⁴. Temyiz Organı, fayda kavramının mevcut olup olmadığını soyut bir araştırma olmadığını, faydadan bahsedebilmek için malî katkıdan yararlanan bir gerçek veya tüzel kişinin mevcut olması gerektiğini belirtmiştir⁸⁵. Yine, Temyiz Organı'na göre, fayda unsurunun mevcut olup olmadığını tespit edebilmek için bir karşılaştırma yapılması gereklidir. Yapılacak karşılaştırmada esas alınacak ölçüt, serbest piyasa koşullarıdır. Buna göre, devletin alıcıya sağladığı malî katkının koşulları serbest piyasadaki koşullardan daha avantajlı ise bir faydadan söz edilebilecektir⁸⁶. Eğer malî katkı teşkil eden uygulama piyasada gerçekleştirilen benzeri bir işlemde farklı koşullar içermiyor ise, devletin katkısı alıcıya piyasa koşullarına nazaran daha avantajlı bir imkân yaratmadığından, sübvansiyonun fayda unsuru da gerçekleşmemiş olacaktır⁸⁷.

⁸² *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.113.

⁸³ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.115.

⁸⁴ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 157.

⁸⁵ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 154.

⁸⁶ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 157.

⁸⁷ Temyiz Organı'nın fayda kavramı ile ilgili *Canada – Aircraft* davasındaki görüşleri *US – Lead and Bismuth II* davasında da teyit edilmiştir (WT/DS138/AbP/R, para. 58 and 68).

Örneğin, devletin iç piyasada hazine bonosu ihraç ederek senelik %10 faizle borçlandığını ve yine aynı devletin belirli bir sektörde faaliyet gösteren şirketlere senelik %10 faizle kredi verdiğini farz edelim. O ülke iç piyasasında faaliyet gösteren bankaların aynı koşullar altında bu krediyi %15 faiz karşılığında veriyor olmaları durumunda, devletin kredisinden yararlanan firmalar piyasa şartlarına göre daha avantajlı bir konuma sokulduklarından, fayda unsurunun varlığına hükmedilecektir. Eğer aynı koşullar altında serbest piyasadaki bankaların bu kredi için aldıkları senelik faiz oranı %10 veya daha düşük ise, fayda unsuru mevcut değildir. Çünkü, bu durumda devlet kredisinden yararlanan firmalar, devlet kredisi ile aynı koşullardaki krediyi serbest piyasada da bulma şansına sahiptir. O nedenle, devlet kredisinden yararlananların piyasa şartlarına göre daha avantajlı bir konuma sokulmaları söz konusu değildir.

Yukarıda yer alan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, hukukî yönden bakıldığında, fayda unsuru, bir anlamda malî katkının sübvansiyonu alan kişinin mamelekinde bir artış meydana getirip getirmediği ile ilgilidir. Malî katkının türüne bağlı olarak, mamelekte meydana gelebilecek olan bu artış aktiflerin artması şeklinde gerçekleşebileceği gibi, pasiflerin azalması anlamına da gelebilir. Örneğin, doğrudan para transferinde bir faydanın söz konusu olup olmadığını tespit etmek için araştırılacak olan husus bu para transferinin alıcının aktiflerinde bir artışa yol açıp açmadığıdır. Kamu gelirlerinin tahsil edilmemesi şeklindeki malî katkının bir faydaya sebebiyet verip vermediği ise, malî katkının alıcının pasifinde bir azalma yaratıp yaratmadığıyla ilgilidir. Bu son örnekte, sübvansiyondan yararlanan kişiye doğrudan bir ödeme yapılmamakla birlikte, bu kişinin ödeme yükümlülüğü altında bulunduğu kamu alacağı affedilmektedir.

III. ÖZGÜLLÜĞÜ (SPESİFİKLİĞİ)

A. KAVRAM VE ÖNEMİ

Anlaşma'ya göre, herhangi bir sübvansiyona karşı DTÖ üyesi bir devletin önlem alabilmesi için, o sübvansiyonun özgül (*specific*) olması gerekmektedir (md. 1.2). Diğer bir ifadeyle, Anlaşma'nın 2. maddesi hükümleri çerçevesinde özgül olmayan bir sübvansiyona, Anlaşma'nın sübvansiyonlara karşı önlem alınmasına elveren hükümlerinin uygulanması da mümkün bulunmamaktadır⁸⁸. Madde 1.2'de kastedilen, sübvansiyon programı çerçevesinde yapılan ödemelerin değil, programın kendisinin özgül olup olmadığıdır⁸⁹. Anlaşma'nın özgüllük konusundaki hükümlerini içeren 2. maddesinde ise, özgüllük kavramı tanımlanmamış ancak bir sübvansiyonun özgül olup olmadığının belirlenmesinde göz önüne alınacak ilkelere yer verilmiştir.

Özgül sübvansiyonlar, belirli firmalara, sektörler veya bölgelere yönelik, amaçlı (*targeted*) sübvansiyonlardır⁹⁰. Bir sübvansiyona karşı önlem alınabilmesinin özgüllük koşuluna bağlanmasından amaç, genel olarak ekonomiyi canlandırmayı hedefleyen sübvansiyonları, belirli firma, sektör veya bölgeleri hedefleyen sübvansiyonlardan ayırmaktır⁹¹. Özgül sübvansiyonlar, sübvansiyondan yararlanan

⁸⁸ Panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.116; HORLICK/CLARKE: s. 42.

⁸⁹ Panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.113.

⁹⁰ ZAMPETTI, Americo B.: “The Uruguay Round Agreement on Subsidies”, *Journal of World Competition*, 1995, Volume 19, No. 2, s. 11.

⁹¹ *Uruguay Turu* müzakerelerinde, iç sübvansiyonların (*domestic subsidies*) da disipline tâbi tutulmasını isteyen ABD'nin yaklaşımına karşılık olarak AB, Japonya ve Güney Kore gibi ülkelerin desteğiyle Anlaşma'ya derç edilmiş olan özgüllük koşulu ile her türlü iç sübvansiyonun önleme tâbi olması riski ortadan kaldırılarak, özgüllük koşulunun bu grupta yer alan sübvansiyonlara da uygulanması sağlanmıştır (DIDIER: s. 237-238).

firmaların üretim maliyetlerini etkileyerek, sübvansiyon edilen ürünlerin aşırı üretimine neden olmaktadır⁹².

B. ÖZGÜLLÜK TÜRLERİ

1. İlgili Devletin Mevzuatında Yer Alıp Almamasına Göre

a) *De jure* Özgüllük

Sübvansiyonu veren devletin veya sübvansiyonun verilmesine dayanak teşkil eden mevzuatın sübvansiyonu açıkça belirli firmaların tekeline bıraktığı hallerde *de jure* özgüllük söz konusudur [md. 2.1 (a)]⁹³. Bunlar, bir DTÖ üyesi devletin kendi mevzuatı çerçevesinde açıkça belirli firma veya sektörler tahsis edildiği anlaşılan sübvansiyonlardır. Esasen bu tür özgüllük hallerinin tespiti kolaydır. Çünkü bizzat sübvansiyonu veren devlet, bu sübvansiyonun özgül olduğunu mevzuatı aracılığıyla beyan etmektedir⁹⁴.

b) *De facto* Özgüllük

Bazı hallerde ise, Anlaşma'nın yukarıda izah edilen hükümleri çerçevesinde özgül olduğu kanıtlanamamakla birlikte, uygulanma biçiminden hareketle, belirli bir

⁹² BENİTAH: s. 89.

⁹³ Her ne kadar Anlaşma'nın 2.1. maddesinin (a) ve (c) bentlerinde sübvansiyonun belirli firmalara verilmesi halinden bahsediliyor ise de, bunu, belirli firmaların yanı sıra belirli sektörler için sübvansiyonları da kapsayacak şekilde anlamak gerekir. Çünkü, madde 2.1'in giriş bölümünde, "belirli firmalara yönelik sübvansiyon" kavramının belirli firma veya firma grupları ile belirli sektör veya sektör gruplarına yönelik sübvansiyonlar için bir kısaltma olarak kullanıldığı belirtilmektedir.

⁹⁴ *Horlick/Clarke*'e göre, madde 2'de yer alan özgüllük tanımı Amerikan hukukundaki tanımı yansıtmaktadır (s. 43).

sübvansiyonun özgül olduğu sonucuna varılması mümkün olabilir. Bu haller *de facto* özgüllük olarak adlandırılmaktadır. Anlaşma'nın 2.1(c) maddesi hükmüne göre, *de facto* özgül bir sübvansiyonun mevcut olup olmadığının tespitinde aşağıdaki faktörler dikkate alınacaktır:

- a) Sübvansiyonun sınırlı sayıda belirli firmalar tarafından kullanılıyor olması,
- b) Sübvansiyonun ağırlıklı olarak belirli firmalar tarafından kullanılıyor olması,
- c) Belirli firmalara diğerlerine nazaran orantısız şekilde yüksek miktarlarda sübvansiyon verilmesi,
- d) İlgili mevzuatta sübvansiyonun verilmesi konusunda idareye tanınan takdir yetkisinin idare tarafından kullanılış şekli.

Anlaşma'ya göre, *de facto* özgüllüğe ilişkin bu hükümlerin uygulanmasında, sübvansiyonu veren devlet sınırları içerisindeki ekonomik faaliyetlerin ne ölçüde çeşitlilik arz ettiği ve sübvansiyon programının ne kadar süre ile uygulamada kaldığı hususlarının da dikkate alınması gerekmektedir [md. 2.1(c)]⁹⁵.

Ancak, Anlaşma'nın 2.1(b) maddesi uyarınca, belirli koşulların varlığı halinde objektif ölçütlere dayanan sübvansiyonlar özgül sayılmamaktadır. Bu hükme

⁹⁵ Bu durumun gelişmekte olan ülkeler lehine sonuçlar doğurması mümkündür. Çünkü, ekonomisinde çok sayıda sektör bulunmayan gelişmekte olan bir ülkenin uyguladığı sübvansiyon programının bu nedenle özgül sayılmaması ve dolayısıyla da Anlaşma çerçevesinde bir karşı önleme maruz kalmaması mümkündür. Aynı şekilde, kısa bir süredir uygulanmakta olan bir sübvansiyon programı da henüz yeteri sayıda firma tarafından kullanılmamış olması nedeniyle özgül sayılmayabilecektir (ANDERSON/HUSISIAN: s. 308).

göre, aşağıdaki koşulların mevcut olduğu hallerde bir sübvansiyonun zgllğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır:

- a) Sübvansiyonu veren kamu kuruluşu veya sübvansiyona dayanak teşkil eden mevzuat, sübvansiyona hak kazanılması ve sübvansiyonun miktarı konusunda objektif ölçütlere koymalıdır,
- b) Söz konusu objektif ölçütlere yerine getiren firmalar otomatik olarak sübvansiyona hak kazanmalıdır,
- c) Devlet bu objektif ölçütlere kesin bir şekilde riayet etmelidir.

Anlaşma'ya göre objektif ölçüt, tarafsız, belirli firmaları diğerlerine kıyasla gözetmeyen, ekonomik nitelikte olan ve çalıştırılan işçi sayısı ya da işletmenin byklğu gibi yatay nitelikteki lttir (dn. 2). Ayrıca, söz konusu objektif ölçütlere uyulup uyulmadığının doğrulanabilmesi için, bu ölçütlere ilgili devlet mevzuatında açıkça yer verilmesi de gerekmektedir [md. 2.1(b)]. Dolayısıyla, bu ölçütlerin neler olduğunu kendi mevzuatına dayanarak ispat edemeyen bir DT yesi devletin, verdiği sübvansiyonun objektif ölçütlere dayandığı iddiasını kanıtlaması da mümkün olmayacaktır.

2. Sübvansiyonun Amacına Göre

a) Firma zgl

Anlaşma'nın 2.1. maddesine göre, belirli bir firma veya firma grubuna yönelik sübvansiyonlar *firma özgül* sübvansiyonlardır. Örneğin, A firmasının veya A

holdingine bağlı firmaların yararlanması için hazırlanan bir sübvansiyon programı *firma özgül* niteliktedir.

b) Endüstri Özgül

Anlaşma'nın 2.1. maddesine göre, belirli bir ekonomik sektör veya sektörler grubuna yönelik sübvansiyonlar *endüstri özgül* sübvansiyonlardır. Örneğin, tekstil ya da demir-çelik sektörü için hazırlanan bir sübvansiyon programı *endüstri özgül* sübvansiyon teşkil eder.

c) Bölge Özgül

Anlaşma'nın 2.2. maddesine göre, sübvansiyonu veren makamın coğrafi yönden yetki alanının yalnızca bir bölgesinde yerleşik firmalara yönelik sübvansiyonlar *bölge özgül* sübvansiyonlardır. Örneğin, Türk Devleti'nin kendi sınırları içerisindeki belirli bir bölgede yerleşik firmalara veya sektörlerle yönelik bir sübvansiyonu *bölge özgül* sübvansiyon teşkil edecektir. Çünkü, sübvansiyonu veren makam olan Türk Devleti, üniter yapısı nedeniyle Türkiye'nin tamamı üzerinde yetkili olduğundan, belirli bir bölgeye yönelik olan sübvansiyon programı *bölge özgül* niteliktedir.

Ancak belirtmek gerekir ki, Anlaşma metninde yer alan bu ölçüte göre, örneğin, DTÖ üyesi bir devletin topraklarının belli bir bölgesi üzerinde idarî yetkisi olan yerel bir otorite tarafından sadece o bölgedeki firmalara yönelik olarak verilen

sübvansiyonlar *bölge özgül* sayılmamaktadır⁹⁶. Örneğin, ABD'nin Louisiana Eyaleti'nin Louisiana sınırları içerisinde faaliyet gösteren firmalara veya sektörler için yönelik sübvansiyonu *bölge özgül* sayılmayacaktır. Çünkü, bu örnekteki sübvansiyon DTÖ üyesi olan ABD'nin bir eyaleti tarafından verilmekte ve sübvansiyondan o eyalet sınırları içerisindeki tüm firma veya sektörler yararlanabilmektedir. Benzer şekilde, Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin kendi yetki alanı içerisindeki tüm firmalara açık olan bir sübvansiyon programı, *bölge özgül* değildir. Çünkü, sübvansiyonu veren makam olan Ankara Büyükşehir Belediyesi, kendi yetki alanındaki firmalar arasında coğrafi yönden herhangi bir ayrıma gitmemektedir. Ancak örneğin, Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin yalnızca Yeni Mahalle ilçesindeki firmalarla sınırlandırdığı bir sübvansiyon programı, *bölge özgül* sayılacaktır. Bu son örnekte, Ankara Büyükşehir Belediyesi, coğrafi yönden kendi yetki alanındaki firmalar arasında bir ayrıma gitmemektedir.

Diğer taraftan, belirtmek gerekir ki, eğer söz konusu bölgede ağırlıklı olarak belirli sektörler ekonomik faaliyet göstermekte ise, yerel idare tarafından o bölge ile sınırlı olarak uygulanan sübvansiyonun *bölge özgül* olmasa da *endüstri özgül* sayılması mümkün bulunmaktadır⁹⁷. Çünkü bu durumda, Anlaşma'nın *endüstri özgül* sübvansiyonlara ilişkin hükümleri devreye girecektir. Örneğin, ABD'nin tüm sentetik kumaş üretimi Louisiana Eyaleti sınırları içerisinde gerçekleştiriliyor ise, Louisiana Eyaleti tarafından sentetik kumaş üretimi sektörüne yönelik olarak

⁹⁶ Anlaşma'nın nihaî halini almasından önceki *Dunkel Metni* olarak bilinen metne göre, sübvansiyonu veren otoritenin ulusal veya bölgesel otorite olup olmadığına bakılmaksızın, belirli bir bölgede yerleşik olan firmalara yönelik sübvansiyonların *özümlü* sayılması öngörülmekte idi. Ancak, sonradan yapılan değişikliklerle hüküm bugünkü halini almıştır. Bu haliyle Anlaşma'da yer alan düzenleme Amerikan uygulaması ile paralellik arz etmektedir (DIDIER: s. 235). Aynı yönde bkz. HORLICK/CLARKE: s. 44.

⁹⁷ DIDIER: s. 235.

uygulamaya konulan bir sübvansiyon programının *endüstri özgül* sayılması mümkün bulunmaktadır.

Ayrıca, belirli bir sübvansiyon programının bu özgüllük türlerinden birden fazlasına örnek oluşturması da mümkün bulunmaktadır. Örneğin, Maliye Bakanlığı'nın Türkiye'nin Marmara Bölgesi'nde faaliyet gösteren çelik üreticilerine yönelik bir sübvansiyon programı, hem *endüstri özgül* hem de *bölge özgül* sayılabilecektir. Çünkü bu sübvansiyon hem coğrafi yönden hem de sektörel yönden sınırlamalar içermektedir.

3. Yasak Sübvansiyonlar

Anlaşma'ya göre yasak sübvansiyonlar kendiliğinden özgül sayılmaktadır (md. 2.3). Bu gruba dahil olan sübvansiyonların özgül olduklarının kanıtlanabilmesi için yasak sübvansiyon teşkil ettiklerinin kanıtlanması yeterlidir⁹⁸.

C. ÖZGÜLLÜK KAVRAMINA YÖNELİK ELEŞTİRİLER

Anlaşma'nın özgüllük konusundaki hükümlerinin yeterince açık olmadığı bazı yazarlarca dile getirilmiştir. Örneğin, bir sübvansiyonun *endüstri özgül* olduğunun iddia edilebilmesi için, o sübvansiyonun en fazla kaç sektöre yönelik olması gerektiği sorusunun cevabını vermek güçtür. Aynı sorun *firma özgül* sübvansiyonlar açısından da geçerlidir⁹⁹.

⁹⁸ Yasak sübvansiyonlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda s. 54 vd.

⁹⁹ ANDERSON/HUSISIAN: s. 308.

Kanaatimizce, *firma özgül* veya *endüstri özgül* bir sübvansiyonun söz konusu olabilmesi için sübvansiyonun mutlaka belirli sayıda firma veya sektöre yönelik olması gerektiğini ileri sürmek mümkün değildir. Bu durum sübvansiyonu veren ülke ekonomisindeki sektör çeşitliliği ve belirli bir sektörde faaliyet gösteren firmaların sayısına bağlı olarak farklılık arz edecektir. Bunun bir sonucu olarak da aynı sayıda sektöre yönelik bir sübvansiyon programı bir ülke açısından özgül sayılmakla birlikte başka bir ülke açısından özgül sayılmayabilecektir. Örneğin, ekonomisi % 70 oranında tekstil üretimine bağlı olan bir ülkede bu sektöre yönelik bir sübvansiyon programının özgül sayılmaması mümkün bulunmakla birlikte, sanayisi on sektöre dağılmış olan bir ülkenin tekstil sektörüne yönelik bir sübvansiyon programı özgül sayılacaktır.

Bazı yazarlara göre ise, özgüllük kavramı, genel ekonomi politikaları çerçevesinde tüketimin arttırılması veya gelirin yeniden dağıtılması gibi amaçları güden iç sübvansiyonları hukuka uygun kılmakla birlikte, tanımındaki belirsizlik nedeniyle, keza genel ekonomi politikaları içerisinde önemli yer tutan başka birtakım sübvansiyonların uygulamaya konulması konusunda DTÖ üyesi devletlerin takdir yetkisini kısıtlamaktadır. Örneğin, genel nitelikteki sübvansiyon programlarından çoğunlukla desteğe ihtiyaç duyan bölge veya sektörlerdeki firmalar yararlandığından, hemen hemen her türlü sübvansiyonun *de facto* özgüllük iddiası ile karşı karşıya kalması mümkün bulunmaktadır. Bu yönüyle Anlaşma'da yer verilen *de facto*

özgüllük kavramı, özellikle iç sübvansiyonlar konusunda kendisinden beklenen korumayı tam anlamıyla sağlayamamaktadır¹⁰⁰.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere¹⁰¹, Anlaşma, *de facto* özgüllükten bahsedilebilmesi için birtakım koşulların mevcut olmasını gerektirmektedir. Ayrıca, objektif ölçütlere bağlı olan sübvansiyonların özgül olduğunu ileri sürmek mümkün değildir. Bu hükümler karşısında, *de facto* özgüllük kavramının objektif nitelikteki iç sübvansiyonların özgül sayılması riskini beraberinde getirdiğini ileri sürmek mümkün değildir.

Bir başka görüşe göre ise, özgüllük kavramıyla güdülen amaç, belirli bir firma veya sektöre yönelik olan sübvansiyonların yaratacağı rekabeti azaltıcı etkiyi sınırlandırmaktır. Bu yönden bakıldığında, önemli olan, sübvansiyondan yararlanan firma veya sektör sayısından ziyade belirli bir sübvansiyonun toplam üretimdeki, yatırımlardaki ya da araştırma ve geliştirme maliyetindeki payının ne olduğudur. Bu nedenle bu kriterleri esas alan bir özgüllük tanımı ekonominin gerçeklerine daha uygun olurdu¹⁰².

Anlaşma'da yer verilen özgüllük kavramı, sübvansiyonun toplam üretimdeki, yatırımlardaki ya da araştırma ve geliştirme maliyetindeki payının ne olduğuna değil, belirli firmalara, sektörler veya coğrafi bölgelere yönelik olup olmadığına dayandırılmıştır. Kanaatimizce bu düzenleme tarzı yerindedir. Çünkü bir sübvansiyon programının hedefleri yerine o sübvansiyon programı çerçevesinde

¹⁰⁰ DIDIER: s. 238-239.

¹⁰¹ Bkz. yuk. s. 44 vd.

¹⁰² STEHN, Jürgen: "Subsidies, Countervailing Duties, and the WTO: Towards an Open Subsidies Club", Kiel Discussion Papers, No. 276, June 1996, s. 10.

yapılan ödemelerin toplam üretimdeki, yatırımlardaki ya da araştırma ve geliştirme maliyetindeki payına bakılırsa, yöneldiği hedef itibariyle özgül olan bir sübvansiyon programı, sübvansiyonu veren devletin malî durumu ve ekonomisinin büyüklüğüne bağlı olarak özgül sayılmayabilecektir. Böyle bir yaklaşımın ise tutarsız sonuçlar doğuracağı açıktır. Örneğin, belirli firmalara yönelik olan bir sübvansiyon programı çerçevesinde, malî kaynaklarının yetersizliği nedeniyle veya başka politik gerekçelerle az miktarda ödeme yapan bir DTÖ üyesi devletin sübvansiyon programı özgül sayılmazken, aynı nitelikteki bir program çerçevesinde daha çok ödemede bulunan bir diğer devletin sübvansiyon programı özgül sayılacaktır. Hukukî vasfı aynı olan bir programın, program çerçevesinde yapılan ödemenin miktarına bağlı olarak tâbi olacağı hüküm ve sonuçların değişmesi tutarsızlık yaratır.

Diğer taraftan, özgüllük kavramının Anlaşma'nın temel hedeflerine de uygun olmadığı ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, eğer Anlaşma'nın temel hedefi dünyadaki üretim kaynaklarının irrasyonel kullanımını engellemek ise, özgüllük kriterine bakılmaksızın kaynakların irrasyonel kullanımına sebep olan sübvansiyonların genel olarak hukuka aykırı sayılması yerinde olurdu. Çünkü, her türlü sübvansiyon, kaynakların etkin kullanılmasını engellemektedir¹⁰³.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, sübvansiyon kavramının çok geniş tanımlanması durumunda, güvenliğin sağlanması gibi temel devlet fonksiyonlarının dahi sübvansiyon sayılması mümkün bulunmaktadır¹⁰⁴. Özgüllük kavramının çok geniş tanımlanması da benzeri sakıncaları yaratacaktır. Diğer taraftan, her türlü

¹⁰³ DIDIER: s. 239.

¹⁰⁴ Bkz. yuk. s. 20 vd.

sübvansiyonun hukuka aykırı sayılacağı bir düzenlemenin DTÖ üyesi devletler tarafından kabul görmesi de kanaatimizce mümkün değildir. Çünkü sübvansiyonlar, başta gelişmekte olan ülkeler olmak üzere, DTÖ üyesi ülkeler tarafından ekonomik kalkınmanın önemli araçlarından birisi olarak görülmektedir.

Sonuç olarak, sübvansiyonların ekonomik kalkınmadaki itici rolünü kabul etmekle birlikte, ekonomide kaynakların etkin kullanımını engelleyen ve verimsizliğe yol açan sübvansiyonları bir disiplin altına alma amacını güden Anlaşma'nın, bu iki öncelik arasındaki dengeyi sağlamak amacıyla özgüllük konusunda getirdiği düzenlemenin yerinde olduğu kanaatindeyiz.

IV. TÜRLERİ

Anlaşma, sübvansiyonun genel bir tanımını yaptıktan ve unsurlarını sıraladıktan sonra, sübvansiyonları çeşitli gruplara ayırmış ve her grup için farklı hüküm ve sonuçlara yer vermiştir. Buna göre sübvansiyonlar, genel olarak üç gruba ayrılmaktadır: Yasak sübvansiyonlar (*prohibited subsidies*), önlem alınabilir sübvansiyonlar (*actionable subsidies*) ve serbest sübvansiyonlar (*non-actionable subsidies*)¹⁰⁵. Belirli bir sübvansiyonun niteliği, o sübvansiyonun dahil olacağı grubu; bu grup ise, o sübvansiyona karşı Anlaşma çerçevesinde önlem alınabilmesi için

¹⁰⁵ Öğreti ve uygulamada Anlaşma'da yer alan üç sübvansiyon türünü simgelemek üzere trafik ışıklarına benzetmede bulunulmuştur. Buna göre, yasak sübvansiyonlar kırmızı, önlem alınabilir sübvansiyonlar sarı, serbest sübvansiyonlar ise yeşil ışıkla simgelenmektedir. Bu konuda bkz. JACKSON: *Jurisprudence of GATT*, s. 96; ANDERSON/HUSISIAN: s. 308; WILCOX, William, K.: "GATT-Based Protectionism and the Definition of a Subsidy", *Boston University International Law Journal*, Spring 1998, Volume 16, s. 151-152.

sübvansiyonun genel tanımı dışında ilâve bazı unsurların kanıtlanmasının gerekip gerekmediğini belirlemektedir¹⁰⁶.

A. YASAK SÜBVANSİYONLAR

1. Kavram

Anlaşma'nın II. bölümünde yer alan 3. ve 4. maddeler yasak sübvansiyonları düzenlemektedir. 3. maddede yasak sübvansiyonlar tanımlanırken, 4. maddede bu sübvansiyonlara ilişkin çok taraflı başvuru yoluna yer verilmektedir. Ayrıca, Anlaşma'nın 1, 2 ve 3 no.lu Ekleri de yasak sübvansiyonlarla ilgili hükümler içermektedir.

Anlaşma'nın 3.1. maddesine göre, "ihracat sübvansiyonları" ve "yerli girdi sübvansiyonları" olmak üzere iki tür yasak sübvansiyon bulunmaktadır: Madde 3.1, DTÖ Tarım Anlaşması hükümlerini saklı tutmaktadır. Bu nedenle, Tarım Anlaşması hükümlerine uygun olan bir tarım sübvansiyonunun Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması çerçevesinde yasak olduğunu iddia etmek mümkün bulunmamaktadır.

¹⁰⁶ ANDERSON/HUSISIAN: s. 308.

2. İhracat Sübvansiyonları

a) Kavram

İhracat sübvansiyonlarına ilişkin hükümler Anlaşma'nın 3.1 (a) maddesi ile 1, 2 ve 3 no.lu Eklerinde yer almaktadır. İhracat sübvansiyonlarını yasaklayan madde 3.1(a)'ya göre, Ek 1'de yer alanlar dahil olmak üzere, hukuken veya fiilen, gerek tek başına gerekse diğer birtakım koşullarla birlikte, ihracat performansına bağlı olan sübvansiyonlar ihracat sübvansiyonu teşkil eder.

Maddede yapılan tanımın üzerinde durulması gereken iki yönü bulunmaktadır. Birincisi, belirli bir sübvansiyon programının ihracat sübvansiyonu sayılması için, ihracat performansına bağlılık unsurunun o programın yegâne özelliğini teşkil etmesi zorunlu değildir. Sübvansiyonu veren DTÖ üyesi devlet, sübvansiyondan faydalanılması için ihracat performansı dışında birtakım ölçütler de getirebilir. Ölçütlerden birisi ihracat performansına bağlılık olduğu sürece, ilâve bazı ölçütlerin de öngörülmüş olması, o programın ihracat sübvansiyonu teşkil etmesine engel değildir.

İkinci olarak, Anlaşma'ya göre belirli bir programın ihracat sübvansiyonu teşkil ettiği hususu ilgili DTÖ üyesi devletin mevzuatından anlaşılabilceği gibi, böyle bir mevzuat hükmü bulunmasa dahi o sübvansiyon programının işleyiş şeklinden de anlaşılabilir. Birinci durumda hukuken ihracat performansına bağlılık söz konusu iken, ikincisinde fiilen ihracat performansına bağlılıktan bahsedilir. Bu iki kavram aşağıda irdelenmektedir.

b) Hukuken İhracat Performansına Bağlı Olan İhracat Sübvansiyonları

Hukuken ihracat performansına bağlı olan sübvansiyonlar, sübvansiyon programına dayanak teşkil eden düzenlemede, ihracat performansına bağlı olduğu açıkça belirtilen sübvansiyonlardır. Ancak, uygulamada bu tür düzenlemelere rastlamak pek muhtemel değildir; zira bu durumda DTÖ üyesi devlet Anlaşma'yı ihlâl ettiğini açık bir şekilde kabul etmiş olacaktır.

İlgili düzenlemede açıkça belirtilmemekle beraber, ihracat performansına bağlılık unsurunun mevzuat hükümlerinden dolayı olarak anlaşıldığı hallerde de hukuken ihracat performansına bağlı bir sübvansiyonun varlığından söz edilebilecektir¹⁰⁷. Diğer bir ifadeyle, hukuken ihracat performansına bağlılıktan bahsedebilmek için bu hususun mutlaka mevzuatta açıkça yer alması gerekli olmayıp, dolaylı olarak anlaşılması da mümkün bulunmaktadır.

c) Fiilen İhracat Performansına Bağlı Olan İhracat Sübvansiyonları

Bazı hallerde, sübvansiyona dayanak teşkil eden düzenlemede doğrudan veya dolaylı olarak sübvansiyonun ihracat performansına bağlı olduğu belirtilmemekle beraber, sübvansiyon programının uygulanması ile ilgili vakılardan, esasen bu sübvansiyonun ihracat performansına bağlı olduğu sonucuna ulaşılabilir. Bu gibi hallerde fiilen ihracat performansına bağlılık söz konusudur.

¹⁰⁷ Temyiz Organı kararı, *Canada – Autos*, WT/DS139/AbB/R, WT/DS142/AbB/R, para.100.

Hemen belirtelim ki, fiilen ihracat performansına bağılıktan neyin kastedildiği hususunda Anlaşma'da açıklık bulunmamaktadır. Anlaşma'nın 4 no.lu dipnotunda bu konuda kısmî bir açıklamaya yer verilmiştir. Buna göre, bu yönde bir düzenleme bulunmamakla beraber, belirli bir sübvansiyonun fiilen ihracata veya ihracat geliri beklentisine bağlanmış olduğunun anlaşıldığı hallerde, fiilen ihracat performansına bağılılık söz konusu olacaktır. Yine aynı dipnota göre, sübvansiyonun ihracatçı firmalara verilmekte olması, tek başına, bu madde anlamında bir ihracat sübvansiyonunun varlığına delâlet etmez. Diğer bir ifadeyle, sübvansiyondan yararlanan firmaların ihracatçı firmalar olduğunun kanıtlanması, tek başına, ortada bir ihracat sübvansiyonunun bulunduğu anlamına gelmeyecek, bunun için başka faktörlerin de dikkate alınması gerekecektir. Ancak, yukarıda da belirtildiği üzere, Anlaşma'da bunun dışında bir açıklık bulunmadığından, bu kapsamda başka hangi faktörlerin dikkate alınması gerektiği hususu DTÖ panelleri ile Temyiz Organına kalmış ve bu organlar da önlerine gelen davalarla ilgili olarak verdikleri kararlarda Anlaşma hükümlerine bu yönden açıklık getirmişlerdir.

Australia – Automotive Leather II davasında panel, ihracat performansına bağılılık ile kastedilenin, sübvansiyonun verilmesi ile ihracat performansı arasındaki yakın bağ (*close connection*) olduğunu belirtmiştir¹⁰⁸. Dolayısıyla, belirli bir sübvansiyon programı bu yönden incelenirken, sübvansiyon ile ihracat performansı arasındaki bağın titizlikle tetkik edilmesi gereklidir. Sübvansiyonu veren devletin, bu sübvansiyonun ihracat performansını arttıracığını tahmin etmesi veya biliyor olması,

¹⁰⁸ *Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.55.

tek başına, o sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olduğunu kanıtlamaz; çünkü bu, sübvansiyonla ihracat performansı arasındaki bağı kanıtlamaya yetmez¹⁰⁹.

Canada – Aircraft davasına bakan panel ise, ihracat performansına bağlılıktan kastedilenin, koşula bağlılık (*conditionality*) olduğunu belirtmiştir¹¹⁰. Panele göre, koşula bağlılık unsurunun mevcut olması için, sübvansiyon programının işleyişine ilişkin vakıyalardan, ihracat veya ihraç geliri beklentisi olmaksızın sübvansiyonun ihdas edilmeyeceğinin anlaşılması gereklidir¹¹¹. Bu ölçüte göre, ihracat beklentisi ile sübvansiyonun verilmesi arasında bu şekilde doğrudan bir bağlantının bulunması halinde, fiilen ihracat performansına bağlı bir sübvansiyon söz konusu olacaktır. Temyiz nedeniyle aynı davayı inceleyen Temyiz Organı'na göre ise, madde 3(1)(a)'da yer alan anahtar sözcük, “bağlı” (*contingent*) sözcüğüdür¹¹². Temyiz Organı, bağlılık koşulunun hukuken veya fiilen ihracat performansına bağlı olan sübvansiyon gruplarının her ikisi için de söz konusu olduğunu, ancak açık mevzuat hükmüne dayanan hukuken bağlılık hallerine nazaran fiilen bağlılık hallerinin ispatının daha güç olduğunu belirtmiştir¹¹³. Temyiz Organı, fiilen bağlılığın sübvansiyon programının işlerlik gösterdiği çerçevedeki tüm vakıaların incelenmesi yoluyla kanıtlanabileceğini belirtmiştir¹¹⁴.

¹⁰⁹ Temyiz Organı kararı, *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 171; panel kararı, *Canada – Aircraft (Article 21.5 – Brazil)*, WT/DS70/RW, para. 5.30.

¹¹⁰ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.331.

¹¹¹ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.332.

¹¹² *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 166.

¹¹³ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 167.

¹¹⁴ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbP/R, para. 167.

Temyiz Organı, dipnot 4'te yer alan düzenleme çerçevesinde bir sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olduğuna hükmedilebilmesi için, üç unsurun mevcut olması gerektiğini belirlemiştir¹¹⁵.

İlk olarak, “bir sübvansiyonun ihdas edilmesi” (*granting of a subsidy*) gereklidir. Bu unsurun mevcut olması için, sübvansiyonun ihdas edilmiş olması yeterli olup, faydalanana belirli bir ödemede bulunmuş olması gerekli değildir. Ayrıca, faydalananın sübvansiyonun niteliği konusundaki bilgisinin de bu yönden bir belirleyiciliği bulunmamaktadır¹¹⁶.

İkinci unsur, “bağlı olmak” tır. Sübvansiyonla ihracat performansı arasında bir bağ bulunduğunun kanıtlanması gereklidir. Fiilen ihracat performansına bağlılık kavramının merkezinde yer alan bu unsurun, özenle dikkate alınması gereklidir. Sübvansiyonu ihdas eden devletin, bu sübvansiyonun ihracatı arttıracığı beklentisi içerisinde olduğunu, bu sonucun doğacağını tahmin ettiğini kanıtlamak yeterli değildir. Madde 3.1(a)'daki yasak, ihracat performansına bağlı olan sübvansiyonları kapsamaktadır ve bu bağlılığın kanıtlanması gereklidir¹¹⁷.

Üçüncü unsur, “ihracat beklentisi”dir. İnceleme konusu olan sübvansiyon programının ihracat beklentisine dayandığının objektif delillerle kanıtlanması gereklidir¹¹⁸. Ancak bu unsur “bağlı olmak” unsuru ile karıştırılmamalıdır. İhracat performansını arttıracığı beklentisiyle ihdas edilmiş olması, bir sübvansiyonun ihracat beklentisine bağlı olduğunu kanıtlamaz. Diğer bir ifadeyle, böyle bir

¹¹⁵ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbB/R, para. 169.

¹¹⁶ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbB/R, para. 170.

¹¹⁷ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbB/R, para. 171.

¹¹⁸ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbB/R, para. 172.

beklentinin olması, sübvansiyonun ihracat performansına bağlı olduğu anlamına gelmez. Dolayısıyla, “bağlı olmak” unsurunun ayrıca kanıtlanması gereklidir¹¹⁹.

Australia – Automotive Leather II davasında panel, bir sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olup olmadığının tespitinde, sübvansiyonun ihdası ve devam ettirilmesine ilişkin vakıaların tümünün göz önüne alınması gerektiğini belirtmiştir¹²⁰. Böyle bir inceleme, sübvansiyonu ihdas eden düzenlemenin lafzı esas alınmak suretiyle gerçekleştirilemez. Çünkü, bu yaklaşım benimsenirse, hukuken veya fiilen ihracat performansına bağlı olma seçenekleri birbiriyle örtüşecek ve Anlaşma'nın fiilen ihracat performansına bağlı olma konusundaki hükümleri anlamını yitirecektir¹²¹.

Ayrıca panele göre, fiilen ihracat performansına bağlılık konusunda yapılan incelemede, sübvansiyondan faydalanan firmanın sübvansiyona konu olan ürünün ihracatıyla işteğal edip etmediğinin dikkate alınması, 4 no.lu dipnotun 2. cümlesinde yer alan düzenlemeye aykırılık teşkil etmez. Bu cümlede belirtilen husus, firmanın ihracat yapıyor olmasının tek başına o sübvansiyonun fiilen ihracat sübvansiyonuna bağlı olduğu sonucuna bizi götüremeyeceğidir¹²². Dolayısıyla, sübvansiyonun verilmesine dayanak teşkil eden hükümlerin dışında kalan tüm vakıaların¹²³ o sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olup olmadığının belirlenmesinde

¹¹⁹ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/AbR, para. 172.

¹²⁰ *Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.56.

¹²¹ *Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.56.

¹²² Nitekim, bakmakta olduğu davanın vakıaları ışığında panel, sübvansiyondan faydalanan firmanın ihracat yapmasını, o sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olup olmadığı konusundaki araştırmasında bir faktör olarak dikkate almıştır (*Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.66).

¹²³ Panel kararında bu tür vakılara örnek olarak, sübvansiyonun niteliği, yapısı, işletilmesi, verilmesi için gereken koşullar sayılmıştır (*Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.57).

göz önüne alınması gereklidir. Bu vakıaların tümüne dayalı olarak yapılacak incelemenin o sübvansiyon programının fiilen ihracat performansına bağlı olduğu sonucunu ortaya çıkarması gereklidir. Varılacak sonuç ise, her sübvansiyon programının özelliklerine göre farklılık arz edecektir¹²⁴. *Canada – Aircraft* davasında Temyiz Organı, dipnot 4 çerçevesinde bir sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olup olmadığının tespitinde hangi vakıaların göz önüne alınabileceği konusunda genel bir kurala yer vermenin mümkün olmadığını belirtmiştir¹²⁵.

Bu konuda herhangi bir mevzuat hükmü bulunmamakla birlikte, televizyon ihracatı yapan firmaların ihraç edilen her televizyon için belirli bir devlet yardımı almaları, fiilen ihracat performansına bağlı bir sübvansiyonun tespitinde dikkate alınabilecek vakılara örnek olarak verilebilir. Fiyatı daha yüksek olan televizyon modelleri ihraç edenlerin daha yüksek yardım almaları bu durumu daha da teyit edecektir. İhracat miktarında yıllar içerisinde meydana gelen artış veya azalmalara paralel olarak ihracatçı firmalara devlet tarafından yapılan ödemenin artması veya azalması da fiilen ihracat performansına bağlı bir sübvansiyonun mevcut olduğuna işaret edecektir.

Yine *Australia – Automotive Leather II* davasına bakan panele göre, sübvansiyonun ihracat performansına bağlı olup olmadığının tespitinde esas alınacak

¹²⁴ *Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.56-9.57.

¹²⁵ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/Ab/R, para. 169.

tarikh, sübvansiyondan yararlanma koşullarının belirlendiği tarihtir. Bu andan sonra meydana gelen değişikliklerin bu açıdan herhangi bir önemi bulunmamaktadır¹²⁶.

Canada – Aircraft davasına bakan panel de, sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olup olmadığının tespitinde, bu araştırmada önem arz edebilecek her türlü vakıanın dikkate alınması gerektiğini, dipnot 4’ün bu yönden bir kısıtlama içermediğini belirtmiştir¹²⁷. Ancak, panele göre bu durum, fiilen ihracat performansına bağlılığın kanıtlanmasının kolay olduğu anlamına da gelmemektedir¹²⁸. Dipnot 4’e göre her türlü vakıanın dikkate alınması mümkün olmakla birlikte, vakıalara dayanan bu incelemenin sübvansiyonun ihracat performansına bağlı olduğunu kanıtlaması gerekmektedir¹²⁹. Vakıalara dayanan delillerin, ihracat beklentisi olmasa idi ilgili devletin o sübvansiyonu ihdas etmeyeceğini ortaya koyması gereklidir. Diğer bir ifadeyle, sübvansiyonun ihdası ile ihracat beklentisi arasında güçlü ve doğrudan bir bağlantının bulunduğu kanıtlanmalıdır¹³⁰.

Aynı davada panel, Kanada’nın, taahhüt ettikleri ihracatı gerçekleştiremeyen firmaların herhangi bir müeyyideye muhatap olmadıkları hallerde fiilen ihracat performansına bağlı bir sübvansiyondan bahsedilemeyeceği iddiasını da reddetmiştir¹³¹. Panele göre, önemli olan, sübvansiyonun fiilen gerçekleşen ihracata değil, ihracat beklentisine bağlı olmasıdır. Dolayısıyla, taahhüt ettiği ihracatı fiilen

¹²⁶ *Australia – Automotive Leather II*, WT/DS126/R, para. 9.70.

¹²⁷ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.337.

¹²⁸ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.338.

¹²⁹ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.338.

¹³⁰ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.339.

¹³¹ *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.343.

gerçekleştiremeyen ihracatçıya herhangi bir müeyyide uygulanmaması, sübvansiyonun fiilen ihracat performansına bağlı olmasına engel teşkil etmez¹³².

d) İş'arî Listede Yer Alan İhracat Sübvansiyonları

da) İş'arî Listenin Hukukî Niteliği

Anlaşma, ihracat sübvansiyonları konusunda madde 3.1(a)'da yer alan düzenlemeye ilâve olarak, Ek 1'de bir dizi ihracat sübvansiyonu türünü içeren bir iş'arî listeye de yer vermiştir¹³³.

İş'arî listenin incelenmesine geçmeden evvel, genel olarak Anlaşma'nın eklerinin hukukî niteliklerine değinmekte fayda vardır. Anlaşma'nın 32.8. maddesinde, eklerin Anlaşma'nın bir parçası olduğu açıkça belirtilmektedir. Buna göre, Anlaşma'nın eklerinde yer alan hükümler bizzat Anlaşma hükümlerine eşdeğerdir. Dolayısıyla, Ek 1'de yer alan iş'arî liste hükümleri de bizzat Anlaşma hükmü niteliğindedir.

Adından da anlaşılacağı üzere, iş'arî liste sınırlayıcı nitelikte değildir¹³⁴. Diğer bir ifadeyle, bu listede yer almayan birtakım sübvansiyonlar da, madde 3.1(a)'daki koşulları taşımaları kaydıyla, ihracat sübvansiyonu sayılabilir¹³⁵. Diğer taraftan, Anlaşma'nın 3.1(a) maddesi uyarınca, iş'arî listede yer alan sübvansiyonlar doğrudan

¹³² *Canada – Aircraft*, WT/DS70/R, para. 9.343.

¹³³ İş'arî listede yer alan ihracat sübvansiyonları, birkaç istisna dışında, *Tokyo Turu* Sübvansiyonlar Anlaşması'ndan alınmıştır (STEWART, Terence P.: *The GATT Uruguay Round A Negotiating History* (1986-1992), Deventer-Boston 1993, s. 888).

¹³⁴ *Uruguay Turu* müzakereleri esnasında bazı devletler iş'arî listenin sınırlayıcı özellikte olmasını istemiş, ancak bu görüş genel kabul görmemiştir (STEWART: s. 888).

¹³⁵ Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.30.

doğruya ihracat sübvansiyonu sayılmaktadır. Buna göre, belirli bir ihracat sübvansiyonunun iş'arî listede yer alan ihracat sübvansiyonu örneklerinden birine uyması halinde, başka bir araştırmaya gerek olmaksızın, bir ihracat sübvansiyonunun mevcut olduğuna hükmedilecektir¹³⁶. Bu durumda ayrıca bu sübvansiyonun madde 3.1(a)'da yer alan ve genel anlamda bir ihracat sübvansiyonunda bulunması gereken koşulları haiz olup olmadığı araştırılmayacaktır. Bu husus madde 3.1(a)'da yer alan "Ek 1'de yer alanlar dahil" (*including*) ifadesinden anlaşılmaktadır¹³⁷. Dolayısıyla, iş'arî liste bir karineyi içermektedir; bu listede yer alan bir sübvansiyonun ihracat sübvansiyonu olduğu kabul edilecektir¹³⁸. Ancak, tersi ile kanıt yöntemi kullanılarak, iş'arî listede yer almayan ihracat sübvansiyonlarının yasak olmadığını ileri sürmek mümkün değildir. Böyle bir yorum, iş'arî listeyi, ihracat sübvansiyonu türlerini sınırlandıran bir liste haline getirecektir¹³⁹.

İşte, iş'arî liste bu yönden önem arz etmektedir. Bu listede yer verilen sübvansiyon türlerinin uygulamada en sık rastlanan ihracat sübvansiyonları olması ise, listenin uygulama yönünden önemini göstermektedir.

Bu konuyla ilgili diğer bir hükme ise, Anlaşma'nın 5 no.lu dipnotunda yer verilmiştir. Buna göre, iş'arî listede ihracat sübvansiyonu olmadığı belirtilen bir sübvansiyonun bu Anlaşma açısından yasak olduğunu iddia etmek mümkün değildir. Burada dikkat edilmesi gereken husus şudur: Dipnot 5 uyarınca, belirli bir sübvansiyonun Anlaşma açısından yasak sübvansiyon sayılamaması için, iş'arî

¹³⁶ Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.31.

¹³⁷ Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.31.

¹³⁸ Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.32.

¹³⁹ Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.32.

listede bu sübvansiyonun ihracat sübvansiyonu teşkil etmediğinin özellikle belirtilmesi gereklidir¹⁴⁰. Örneğin, aşağıda belirtildiği üzere¹⁴¹, iş'arî listenin (k) bendinde, OECD'nin resmî ihracat kredilerine dair kurallarına uygun olan ihracat kredilerinin ihracat sübvansiyonu sayılamayacağı belirtilmiştir. İşte, dipnot 5 hükmü gereğince, böyle bir ihracat kredisinin Anlaşma açısından yasak sayıldığını iddia etmek mümkün değildir¹⁴². Dipnot 5 bir anlamda, iş'arî listede ihracat sübvansiyonu teşkil etmediği belirtilen bir sübvansiyonun Anlaşma'ya uygun olduğuna dair bir karine yaratmaktadır.

db) İş'arî Listede Yer Alan İhracat Sübvansiyonu Türleri

İş'arî listedeki ihracat sübvansiyonları 12 bent altında sıralanmıştır. Bunlar sırasıyla aşağıda incelenmektedir:

dba) İhracat Performansına Bağlı Doğrudan Sübvansiyonlar

İhracat performansına bağlı olarak devlet tarafından belirli firma veya sektörlere yapılan doğrudan ödemeler bu gruba girer. Bunlar, ihracat sübvansiyonlarının en açık örneğini teşkil eder. Örneğin, ihracatçı firmalara ihracat tutarlarının belirli bir yüzdesi kadar ödeme yapılmasını öngören bir sübvansiyon programı bu gruba girer.

¹⁴⁰ Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.36.

¹⁴¹ Bu konuda bkz. aşa. s. 82 vd.

¹⁴² Panel kararı, *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/RW, para. 6.36.

dbb) Avantajlı Döviz Kuru Uygulamaları

İhracattan elde edilen döviz, piyasada genel olarak geçerli olan döviz kuruna nazaran daha avantajlı bir kur uygulanmak suretiyle ayrıcalık sağlayan sübvansiyonlar bu grupta yer alır. Örneğin, serbest piyasada 1 ABD Dolarının 100 birim ulusal paraya karşılık geldiği bir ülkede, ihracatçıların ihracattan elde ettikleri ABD Dolarının devlet tarafından 120 ulusal para birimi karşılığında satın alınmasını öngören bir sübvansiyon programı bu gruba girer. Çünkü ihracattan elde edilen döviz devlet tarafından daha değerli hale getirilmektedir.

Bu durum, ihracattan elde edilen döviz uygulanan kurla sınırlı olmayıp, ihracat üzerinde olumlu etkisi bulunan diğer işlemleri de kapsar. Bu husus, anılan bentte kullanılan "benzeri uygulamalar" (*similar practices*) ifadesinden anlaşılmaktadır. Örneğin, ihracatçının ihraç ürünün üretiminde kullanmak üzere ithal ettiği girdiler için ödediği dövizin piyasa şartlarına göre daha avantajlı bir kur üzerinden satın alınabilmesine elveren bir uygulamanın da bu kapsamda değerlendirilmesi mümkündür¹⁴³. Yukarıdaki örnek üzerinden devam edecek olursak, ihracatçının ihraç edeceği malın üretiminde kullanmak üzere yurt dışından ithal ettiği makine için ödeyeceği ABD Dolarının 100 birim yerine 80 birim ulusal para karşılığında devletten temin edilmesi halinde de ihracat lehine bir döviz kuru uygulaması söz konusu olacaktır. Bu örnekte de farklı döviz kuru uygulamasından ihracat yapan firma veya sektörler yararlandığından, bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olur.

¹⁴³ DIDIER: s. 240.

dbc) Avantajlı Navlun Uygulamaları

Devlet tarafından veya devletin zorlaması ile, ihrac ürünlerinin iç piyasadaki nakliyelerinde iç piyasada tüketilmeye yönelik ürünlere nazaran daha avantajlı navlun uygulanması bu gruba girer. Örneğin, nakliye firmalarını ihrac ürünlerin ülke içerisindeki nakliyelerinde iç piyasaya yönelik ürünlere göre % 10 oranında daha düşük navlun tahsil etmeye zorlayan bir program, bu ihracat sübvansiyonu türünü teşkil eder. Keza, normal fiyat üzerinden yapılan navlun ödemelerine ait faturaların ibrazı üzerine devlet tarafından ihracatçıya fatura tutarının % 10'u oranında geri ödeme yapılmasına elveren bir program da bu kapsamda mütalâa edilebilir.

Brazil – Aircraft davasında panel, bu bent çerçevesinde bir ihracat sübvansiyonunun söz konusu olup olmaması açısından, tahsil edilen navlun tutarının diğer DTÖ üyesi devletler tarafından tahsil edilen tutarla karşılaştırılmasının herhangi bir önem taşımadığını belirtmiştir. Diğer bir ifadeyle, diğer DTÖ üyeleri tarafından benzeri bir taşıma hizmeti karşılığında tahsil edilen navlun tutarının, bir DTÖ paneli tarafından görülen davaya konu olan tutarla aynı olması veya bundan daha düşük olması davanın sonucunu değiştirmeyecektir¹⁴⁴. Dolayısıyla önemli olan, belirli bir DTÖ üyesi devletin kendi toprakları içerisinde yapılan taşıma işlemlerinde tahsil edilecek navlun tutarı açısından ihracata yönelik mallarla iç piyasaya yönelik mallar arasında bir ayrıma gidip gitmediğidir.

¹⁴⁴ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.25.

dbd) Avantajlı Fiyatlarla Mal veya Hizmet Temini

Devletin, ihraç ürünlerin üretiminde kullanılmak üzere, yerli piyasaya yönelik ürünlere nazaran daha avantajlı fiyatlarla mal veya hizmet temin ettiği sübvansiyonlar bu gruba girer. Örneğin, devlet genel olarak sanayiye 100 birim ulusal para karşılığında enerji temin ederken, ihracata yönelik üretim için bu fiyatın 50 birim olarak uygulanması halinde bu anlamda bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır. Aynı husus devletin temin ettiği hizmetler açısından da geçerlidir. Anlaşma'ya göre, bu uygulamanın doğrudan devlet tarafından yerine getirilmesi şart olmayıp, devletin yürüttüğü birtakım programlar çerçevesinde doğrudan veya dolaylı olarak böyle bir uygulamayı gerçekleştirmesi halinde de sonuç değişmeyecektir [Ek 1(d)].

Ancak, Anlaşma mal temini hususunda önemli bir istisnaya yer vermiştir. Buna göre, devletin ihraç ürünler ile ilgili olarak uyguladığı fiyat yerli ürünlere nazaran daha düşük olmakla birlikte, eğer bu fiyat o mal için geçerli olan dünya fiyatından düşük değil ise bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır [Ek 1(d)]. Örneğin, Türkiye'de elektriğin birim fiyatınının 10 TL olduğu bir ortamda devletin ihraç ürünlerinin üretiminde kullanılan elektriği 5 TL karşılığında temin ettiğini farz edelim. Bu durumda elektriğin dünya fiyatı da 5 TL veya daha az ise, ihraç ürünlerini destekleyen bir uygulama olmasına rağmen ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır¹⁴⁵. Dünya fiyatlarının 5 TL'den daha fazla olması halinde ise,

¹⁴⁵ Belirtmek gerekir ki, belirli birkaç hammadde dışında, burada atıfta bulunulan dünya fiyatlarının tespiti kolay değildir (DIDIER: s. 241).

dünya fiyatlarının altında kalan kısım kadar bir ihracat sübvansiyonunun varlığından söz edilebilecektir.

Bu bağlamda dünya fiyatı, ihracatçı için ticarî olarak ulaşılabilir (*commercially available*) olan dünya fiyatıdır [Ek 1(d)]. Anlaşma'nın 57 no.lu dipnotunda ise, ticarî olarak ulaşılabilir olmaktan ne kastedildiğine ışık tutulmaktadır. Buna göre, bir malın ihracatçı firma için ticarî yönden ulaşılabilir olması, ihracatçının o malı dünya piyasalarından temin etmesinin önünde ticarî mülahazalar dışında bir engelin bulunmaması anlamına gelir. Dolayısıyla, eğer ticarî mülahazalar dışındaki birtakım engeller nedeniyle ihracatçı firmanın devlet tarafından daha düşük fiyatla verilen malı dünya piyasalarından devletin sağladığı fiyat üzerinden temin etmesi mümkün değilse, bu istisnadan yararlanmak mümkün olmayacak ve devletin uygulaması bir yasak ihracat sübvansiyonu teşkil edecektir. Yukarıda elektrik temini ile ilgili olarak verdiğimiz örnekte, Türkiye'nin iş'arî listenin (d) bendinde yer verilen istisnadan yararlanmak amacıyla elektriğin dünya piyasalarındaki fiyatının da 5 TL olduğunu kanıtladığını farz edelim. Bu hususun kanıtlanmasına rağmen, örneğin Türk mevzuatına göre elektrik enerjisi ithalatı devlet tekelinde ise, bahse konu 5 TL'lik dünya fiyatı ihracatçı firmalar için ticarî olarak ulaşılabilir olmayacağından, Türkiye'nin bu istisnadan yararlanması da mümkün olmayacaktır.

Devlet tarafından ihracatçı firmalara verilen malın fiyatının o malın dünya fiyatıyla aynı olması durumunda dahi, esasen bu dünya fiyatının ihracatçılar için ticarî olarak ulaşılabilir bir fiyat olmadığı hususu, yukarıda verdiğimiz örnek

dışındaki birtakım nedenlerden de kaynaklanabilir. Bu sebeple, bu hususun somut olayın koşullarına göre değerlendirilmesi gerekir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, bu istisna yalnızca mal temini açısından geçerli olup hizmet teminini kapsamaz. Diğer bir ifadeyle, devletin ihracata yönelik üretim yapan firmalara iç piyasaya yönelik üretim yapan firmalara nazaran daha düşük fiyatla belirli bir hizmeti sağladığı hallerde, ihracatçı firmalara uygulanan fiyat o hizmet için geçerli olan dünya fiyatından daha düşük olsa dahi bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır.

Bu istisna açısından mal temini ile hizmet temini arasında yaratılan farklılığın nedeni konusunda Anlaşma'da herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Kanaatimizce bu ayırım, bir hizmetin dünya fiyatının belirlenmesinin bir malın dünya fiyatının belirlenmesine nazaran çok daha zor olmasından kaynaklanmaktadır.

db) Doğrudan Vergiler veya Sosyal Güvenlik Harcamaları ile İlgili Olarak Sağlanan Avantajlar

Bu ihracat sübvansiyonu türünde, ihracatla ilgili doğrudan vergiler veya sosyal güvenlik ödemelerine ilişkin tam veya kısmî muafiyet (*exemption*), indirim (*remission*) veya erteleme (*deferral*) uygulamaları söz konusudur. Örneğin, ihracattan elde edilen gelire ilişkin kurumlar vergisi oranlarının veya ihraç ürünlerinin üretiminde istihdam edilen işçilere ait sosyal güvenlik ödemelerinin daha düşük tutulması bu kapsama girer.

Anlaşma'nın 59 no.lu dipnotunda, iş'arî listenin (e) bendinde belirtilen kamu alacaklarının vâdelerinin uzatıldığı (*deferral*) durumlarda, vâde farkı için uygun bir faiz tahsil ediliyor ise, bir ihracat sübvansiyonunun söz konusu olmayacağı belirtilmektedir.

Yine aynı dipnota göre, vergi yönünden ihracatçı ile ithalatçı arasındaki satış işlemine konu olan fiyat, aynı koşullar altında serbest piyasada pazarlık sonucunda gerçekleşecek olan fiyattır. Bu düzenleme ile amaçlanan, ithalatçı ile ihracatçının kendi aralarında anlaşarak aralarındaki ticarete konu olan malın fiyatını kendileri açısından en az gelir vergisi yaratacak şekilde belirlemelerini engellemektir. Örneğin, Türkiye'den Mısır'a yapılan bir ihracat işleminde, ithalatçı ile ihracatçı arasında gerçekte uygulanan birim fiyatın 50 ABD Doları olduğunu ve Türkiye'deki kurumlar vergisi oranının Mısır'a nazaran daha yüksek olduğunu farz edelim. Bu şartlar altında, Türk ihracatçı ile Mısırlı ithalatçı aralarında anlaşarak malın fiyatını 30 ABD Doları olarak beyan ederlerse, Türk ihracatçı Türkiye'de ödemesi gerekenden daha az kurumlar vergisi ödeyecektir. Çünkü, Türk vergi mevzuatı yönünden Türk ihracatçının bu ihracat işleminden elde ettiği kâr, olduğundan az görünecektir. Buna karşılık, o malın Mısır'da yeniden satılması halinde Mısır vergi mevzuatı yönünden ortaya çıkan kâr ve dolayısıyla ödenmesi gereken kurumlar vergisi ise gerçektekinden daha yüksek olacaktır. Ancak Mısır'daki vergi oranı Türkiye'dekine nazaran daha düşük olduğu için bu işlem nedeniyle ödenmesi gereken toplam vergi miktarı azalmış olacaktır. İşte, dipnot 59 bu gibi durumlarda ilgili DTÖ üyesi devletlerin (örneğinizde Türkiye ve Mısır) danışmalarda bulunarak sorunu çözebileceklerini belirtmektedir.

Dipnotta ayrıca, (e) bendindeki düzenlemenin bir DTÖ üyesi devletin kendi firmalarının veya bir diğer DTÖ üyesi devletin firmalarının ihracat faaliyetleri neticesinde kazandıkları gelir üzerindeki çifte vergilendirmeyi önlemek amacıyla gerekli önlemleri almasına engel teşkil etmediği belirtilmektedir. *US - FSC* davasında ABD, bu cümle hükmüne dayanarak, DTÖ üyesi devletlerin toprakları dışındaki ekonomik faaliyetlerden kaynaklanan gelirleri gelir vergisi kapsamı dışında tutmalarının ihracat sübvansiyonu teşkil etmeyeceğini iddia etmiştir¹⁴⁶. Bu davada, ABD'nin ihracat firmalarının ihracat işlemlerinden kazandıkları geliri kurumlar vergisinden muaf tutması söz konusu idi¹⁴⁷. Panel bu savunmayı kabul etmemiş ve Anlaşma'yı hazırlayanların böyle bir amaçları olsa idi bunu açıkça Anlaşma metnine yazmış olacaklarını belirtmiştir¹⁴⁸. Demek ki, ihracat faaliyetlerinden elde edilen gelirin gelir veya kurumlar vergisi matrahı dışında tutulması, (e) bendinin son cümlesinde bahsedilen anlamda çifte vergilendirmeyi önlemeye yönelik bir tedbir olarak nitelendirilemez. Dolayısıyla, böyle bir uygulama (e) bendinde tanımlanan şekliyle bir ihracat sübvansiyonu teşkil edecektir.

dbf) Doğrudan Vergilerin Matrahının Belirlenmesinde Sağlanan Avantajlar

Doğrudan verginin oranında bir avantaj sağlanmamakla birlikte, bu verginin matrahının tespitinde ihraç ürünlerinden elde edilen gelire iç piyasaya yönelik ürünlerden elde edilen gelire kıyasla avantaj sağlayan uygulamalar bu kapsama girer. Örneğin, ilgili ülke vergi mevzuatının genel olarak buna cevaz vermemesine rağmen,

¹⁴⁶ Panel kararı, *US – FSC*, WT/DS108/R, para. 7.117.

¹⁴⁷ Panel kararı, *US – FSC*, WT/DS108/R, para. 2.1.

¹⁴⁸ *US – FSC*, WT/DS108/R, para. 7.118.

ihracata yönelik pazar araştırmasından kaynaklanan harcamaların ihraç ürünlerinden elde edilen gelire ilişkin kurumlar vergisi matrahından düşürülmesine izin veren bir uygulama bu kapsamda mütalâa edilebilir. Bu örnekte, doğrudan verginin oranı ihraç ürünleri ve iç piyasaya yönelik ürünler için aynı olmakla birlikte, bunların matrahının belirlenmesinde ihraç ürünlerinden elde edilen gelire ayrıcalık tanınması da bir ihracat sübvansiyonu olarak nitelendirilmektedir. Bu tür uygulamalarla Anlaşma'nın öngördüğü disiplinin dışına çıkılmasına izin verilmemiştir.

dbg) Dolaylı Vergiler Yönünden Sağlanan Avantajlar

Bu ihracat sübvansiyonu türünde, ihraç ürünlerinin üretimi ve dağıtımı ile ilgili olarak uygulanan dolaylı vergilerden, iç piyasaya yönelik ürünlere uygulanan dolaylı vergi oranını aşacak şekilde indirim uygulanması veya muafiyet tanınması söz konusudur. Buna göre, üretim ve dağıtım konusunda yerli ürünler üzerine konulan dolaylı vergilerin tamamından ihraç ürünlerinin muaf tutulması, bu bent çerçevesinde ihracat sübvansiyonu teşkil etmeyecek; ancak, bu oranın aşılması halinde, aşılan kısım kadar bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır.

Daha önce de üzerinde durduğumuz üzere¹⁴⁹, bu hususa Anlaşma'nın 1 no.lu dipnotunda da yer verilmiş ve ihraç ürünlerinin iç piyasaya yönelik ürünlerin tüketiminden tahsil edilen vergilerden muaf tutulmasının sübvansiyon teşkil etmeyeceği belirtilmiştir. Burada da aynı şeye değinilmektedir. Örneğin, Türkiye'nin iç piyasada satılan otomobillere otomobilin değerinin % 50'si oranında ek taşıt alım vergisi uyguladığını farz edelim. Bu otomobillerin ihraç edilmesi halinde, söz konusu

¹⁴⁹ Bkz. yuk. s. 27 vd.

dolaylı verginin tamamının veya bir kısmının ihracatçıya iade edilmesi bir ihracat sübvansiyonu teşkil etmeyecektir. Ancak, ihraç otomobillerden bu vergi ile ilgili olarak yapılan indirimin iç piyasada satılan otomobillere uygulanan vergi oranını (örneğimizde % 50) aşması halinde, aşan kısım kadar bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır.

dbh) Üretim Öncesi Aşamalara Ait Dolaylı Vergilerden Muafiyet Sağlanması

Doğrudan veya dolaylı olarak ihraç ürünlerinin üretiminde kullanılan mal veya hizmetlerin üzerinde birikmiş olan dolaylı vergilerin, iç piyasaya yönelik ürünlerin üretiminde kullanılan mal veya hizmetler üzerindeki dolaylı vergilerden daha yüksek oranda muafiyet, indirim veya ertelemeye tâbi tutulması bu kapsama girer. Örneğin, herhangi bir DTÖ üyesi devletin otomobil üretiminde kullanılan lastiklere, üretimlerinden veya ithal edilmelerinden sonraki aşamada toplam % 30 oranında bir dolaylı vergi (katma değer vergisi hariç) uyguladığını farz edelim. Bilâhare bu otomobillerden ihracata yönlendirilenlerin üretiminde kullanılan lastiklere uygulanmış olan bu verginin tamamının veya bir kısmının ihracatçıya iade edilmesi halinde, eğer iç piyasaya yönelik otomobiller için de aynı oranda bir iade yapılıyorsa, bu bent uyarınca bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır. İhraç edilen otomobiller için yapılan iadenin iç piyasaya yönelik otomobiller için yapılandan daha yüksek olması halinde ise, aşan kısım kadar bir ihracat sübvansiyonu mevcut olacaktır.

Ancak, Anlaşma bu kurala bir istisna getirmiştir. Buna göre, ihraç edilen bir ürünün üretim süreci içerisinde tüketilen bir girdi üzerinde birikmiş olan dolaylı vergilerin iade edilmesi, aynı ürünün iç piyasaya yönelik satışlarında bu vergiler iade edilmese dahi, ihracat sübvansiyonu sayılmamıştır. Dolayısıyla, üzerinde biriken dolaylı vergilerin iadesi söz konusu olan girdi, ihraç edilen nihaî ürünün üretim süreci içinde tüketilmiyor ise, bu girdi üzerinde biriken dolaylı vergilerin iadesi, ancak aynı nihaî ürünün iç piyasaya satılması halinde yapılan iade ile aynı olmak kaydıyla ihracat sübvansiyonu sayılmayacaktır. İhraç ürün için yapılan iadenin iç piyasaya yönelik ürün için yapılandan fazla olduğu hallerde ise, aşan kısım kadar bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır. Nihaî ürünün üretim süreci içerisinde tüketilen girdiler söz konusu olduğunda ise, ihraç ürünlerle iç piyasaya yönelik ürünler arasında bir ayrıma gitmek mümkündür. Bu gibi durumlarda iç piyasaya yönelik ürünlerle ilgili olarak bir vergi iadesi yapılmıyor olsa da, ihraç ürünlerde iadeye gidilmesi ihracat sübvansiyonu teşkil etmeyecektir.

Burada belirtilen anlamda girdilerin üretimde kullanılmasından ne anlaşılacak gerektiği hususu Anlaşma'nın 2 no.lu Eki'nde düzenlenmiştir. Ek 2, yürütülmekte olan bir telafi edici tedbir soruşturması sırasında iş'arî listenin (h) veya (i) bendi çerçevesinde belli bir girdinin soruşturmaya konu olan ihraç ürünün üretim sürecinde kullanılmış olup olmadığının belirlenmesinde uygulanacak hükümleri içermektedir. Her iki bentte de ihraç edilen ürünün üretim süreci içerisinde tüketilen girdilerden bahsedilmektedir.

Ek 2 ilk olarak, hem (h) hem de (i) bendi açısından yapılan iadenin tutarının dolaylı vergi miktarını aşması halinde, aşan miktar kadar bir ihracat

sübvansiyonunun söz konusu olacağını belirtmektedir. Buna göre, üretim süreci içerisinde tüketilen girdilere ilişkin istisnanın söz konusu olduğu hallerde dahi, ihraç malı için yapılan iade, iade edilen vergi için ödenmiş olan tutardan daha yüksek ise, bu tutarın aşıldığı ölçüde bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır. Diğer bir ifadeyle, ödenmiş olan dolaylı vergi miktarı, yapılacak iadenin de üst sınırını teşkil etmektedir.

Üretimde kullanılan girdinin üzerinde biriken dolaylı vergi miktarından daha fazla iade yapıldığının veya ithal girdi söz konusu ise o girdinin ithalatında ödenen gümrük vergisinden daha fazla iade yapıldığının iddia edildiği hallerde, öncelikle sübvansiyonu verdiği iddia edilen ihracatçı devletin üretim sürecinde kullanılan girdilerin miktarını belirlemede kullandığı bir yöntemin mevcut olup olmadığına bakılması gerekir. Bu yöntemin kabul edilebilmesi için makûl, etkili ve ihracatçı ülkede genel kabul gören ticarî teamüle dayalı olması gereklidir [Ek 2(II)(1)]. Eğer mevcut yöntem bu nitelikleri taşııyorsa veya uygulanan hiçbir yöntem yoksa, ihracatçı devletin bahse konu olan üretimde bilfiil kullanılmış olan girdi miktarını belirlemesi gerekir. Telafi edici tedbir soruşturmasını yürüten devlet, gerekli gördüğü hallerde, ihracatçı devletin bildirdiği rakamların doğruluğunu teyit etmek amacıyla yerinde inceleme yapabilir [Ek 2(II)(2)].

Bir girdinin belirli bir ürünün üretiminde kullanıldığının kabulü için, girdinin üretimde kullanılmış olması ve nihaî ürünün içerisinde varlığını muhafaza etmesi gereklidir. Ancak ihraç ürünün içerisine giren girdinin, orijinal halini koruması gerekli değildir. Diğer bir ifadeyle, fizikî özellikleri üretim süreci içerisinde değişmiş olsa dahi, girdinin nihaî ürünün içerisinde bilfiil yer alması yeterlidir [Ek 2(II)(3)].

Örneğin, gübre üretiminde kullanılan doğal gaz, nihaî ürün olan gübrenin içerisinde varlığını muhafaza eder. Dolayısıyla, gübre üretiminde kullanılan doğal gaza ait birikmiş dolaylı vergilerin veya ithal edildi ise ithalinde tahsil olunan gümrük vergisinin iade edilmesi ihracat sübvansiyonu teşkil etmez.

Dipnot 61’de, üretim süreci içerisinde tüketilen girdiden ne anlaşılması gerektiğine değinilmiştir. Buna göre, fizikî olarak nihaî ürün içerisinde yer alan girdilerin yanı sıra, üretimde kullanılan enerji, yakıt ve katalizörler de üretim sürecinde tüketilen girdi sayılmaktadır. Bu bağlamda örneğin, ihraç ürünlerin üretiminde kullanılan elektrik enerjisi fiyatının içerisinde yer alan dolaylı vergilerin iadesi, iç piyasaya yönelik ürünlerin üretiminde benzer bir iade yapılmasa dahi ihracat sübvansiyonu teşkil etmeyecektir.

Üretimde kullanılan girdi miktarının tespitinde makûl bir miktarda girdinin üretim süreci içerisinde atığa dönüştüğü farz edilerek bu miktar toplam girdi miktarına eklenmelidir. Atığa dönüştüğü iddia edilen girdi miktarının makûl olup olmadığının tespitinde, üretim sürecinin özellikleri, ihracatçı ülkedeki üretim dalının tecrübesi ve ilgili diğer teknik faktörlerin dikkate alınması gereklidir. Bu anlamda “atık” ile kastedilen, üretim sürecinde bağımsız bir rol almayan, nihaî ürün içerisinde yer almayan ve üretici tarafından geri dönüşümü sağlanamayan, satılamayan veya kullanılamayan girdi miktarıdır [Ek 2(II)(4)].

Dipnot 60, (h) bendinin uygulama alanı ile ilgili olarak önemli bir ayrıma yer vermektedir. Buna göre, (h) bendindeki düzenleme katma değer vergisi ile ilgili

uygulamaları kapsamamaktadır. Katma değer vergisine ilişkin uygulamalar münhasıran (g) bendinde düzenlenmektedir.

dbi) İhraç Ürününün Üretiminde Kullanılan İthal Girdilere Ait Gümrük Vergilerinin İadesi

Bu bende göre, ihraç edilen bir ürünün üretiminde kullanılan ithal girdilerin ithalinde ödenen gümrük vergisinin iade edilmesi halinde bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır. Bu tutarı aşan bir iade yapılırsa, iadenin gümrük vergisini aşan kısmı ihracat sübvansiyonu teşkil edecektir. Bu bent çerçevesinde bir ihracat sübvansiyonunun mevcut olup olmadığını tespit etmek için, ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdinin ithalinde ödenen gümrük vergisi tutarı ile ihracat esnasında alınan iadenin tutarının karşılaştırılması gereklidir¹⁵⁰.

Yukarıda belirtildiği üzere, bir girdinin ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılmasından ne anlaşılması gerektiği konusunda da Ek 2 hükümleri uygulanacaktır. Dolayısıyla, Ek 2 hükümleri çerçevesinde, ihraç edilen ürünün üretim süreci içerisinde kullanıldığı kanıtlanan bir ithal girdinin ithalinde ödenen gümrük vergisinin iade edilmesi halinde bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır¹⁵¹.

Genel kural bu şekilde belirlendikten sonra, (i) bendinde bir de istisnâ hükme yer verilmiştir. Buna göre, bazı hallerde ihracatçının kullandığı girdi, iç piyasadan temin edilmiş olmasına rağmen, ithal edilmiş gibi farz edilerek ihracatçıya gümrük

¹⁵⁰ Panel kararı, *Canada – Autos*, WT/DS139/R, WT/DS142/R, para.10.169.

¹⁵¹ Panel kararı, *Canada – Autos*, WT/DS139/R, WT/DS142/R, para.10.162.

vergisi iadesi yapılmasına müsaade edilmektedir. Ancak bunun için iki koşulun gerçekleşmesi gereklidir. Öncelikle, yerli girdi ile ithal girdinin miktar, nitelik ve kalite bakımından aynı olmaları gereklidir. Ayrıca, girdilerin ithal tarihleri ile nihaî ürünün ihraç tarihi arasında geçen sürenin makûl bir süre olması gereklidir. Ancak, bu süre iki yılı aşamaz. Bu iki koşulun gerçekleşmesi halinde, ihraç edilen nihaî mal içerisinde kullanılmış olan girdi iç piyasadan temin edilmiş olmasına rağmen, bu girdi için de gümrük vergisi iadesi alınması mümkün olacaktır.

Örneğin, bir otomobil üreticisinin otomobillerinde kullandığı lastiklerin bir kısmını ithal ettiğini, bir kısmını ise iç piyasadan temin ettiğini farz edelim. Bir parti ithal işlemiyle 100 adet lastik ithal eden bu üretici, ithal lastikleri iç piyasadan temin ettiği lastiklerle aynı depoda muhafaza ettikten sonra, ithalat tarihinden itibaren en geç iki yıl içerisinde en az 25 adet otomobil ihraç ederse, bu otomobillerde bilfiil kullanılmış olan lastiklerin aslında ithal mi yoksa yerli lastik mi olduğu araştırılmaksızın ithal oldukları farz edilerek 100 adet lastiğe tekabül eden gümrük vergisi ihracatçıya iade edilebilecektir. Bu durumda Anlaşma'ya aykırı bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır. Ancak, ithal ve yerli lastiklerin kalitelerinin farklı olması halinde veya lastiklerin ithali ile otomobillerin ihracı arasında iki yıldan fazla süre geçmiş olması halinde bu olanaktan yararlanmak mümkün değildir. Aksi halde bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olacaktır.

Yukarıdaki örnekten de anlaşıldığı üzere, bu düzenlemenin amacının, gümrük vergisi iadesinden yararlanan ihracatçıyı ithal ettiği girdileri iç piyasadan temin ettiği girdilerden ayrı bir yerde muhafaza etmek ve hangi nihaî ürünün ithal, hangisinin ise yerli girdi ihtiva ettiğini ispat külfeti altına sokmamak olduğu anlaşılmaktadır.

İthal girdi yerine kullanılan yerli girdi için gümrük vergisi iadesine ilişkin ayrıntılı kurallara Ek 3'te yer verilmiştir. Söz konusu Ek'te ana hatlarıyla, bir ihracat sübvansiyonu ile ilgili olarak açılmış olan telafi edici tedbir soruşturması esnasında, ihracatçı DTÖ üyesi devletin soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi devletin soruşturma birimine, ithal girdiler yerine kullanılan yerli girdilerin takibinin hangi sistem dahilinde yapıldığını nasıl kanıtlayabileceğine dair kurallar bulunmaktadır.

Buna göre, soruşturmacı makam öncelikle ihracatçı ülkenin bu konuda uygulamakta olduğu bir kontrol sisteminin bulunup bulunmadığına bakmalıdır. Böyle bir sistem varsa, bir ihracat sübvansiyonunun mevcut olmadığına karar verilmelidir. Ancak, bu kararın verilebilmesi için söz konusu kontrol sisteminin makûl, etkili ve ihraç ülkesindeki genel kabul görmüş ticarî uygulamalara dayalı olması gereklidir. Gerekli görülürse, sistemin doğru çalıştığını tespit amacıyla soruşturmacı makamın bazı pratik testler yapması da mümkündür [Ek 3(II)(2)].

Böyle bir kontrol sisteminin mevcut olmadığı hallerde veya mevcut olmasına rağmen makûl olmadığı veya makûl olmasına rağmen etkili bir şekilde uygulanmadığı hallerde ise, bir ihracat sübvansiyonunun varlığına hükmedilebilecektir [Ek 3(II)(3)].

dbj) İhracat Kredisi Garantileri veya İhracat Sigortaları

Burada üç tür uygulama yasaklanmaktadır:

- İhracat kredisi garantileri veya sigortaları,

- İhraç mallarının maliyetlerinde meydana gelebilecek artışlara karşı garanti veya sigorta programları,
- Kur riski programları.

Bu gruba dahil ihracat sübvansiyonlarını belirleyen ölçüt, diğer bazı ihracat sübvansiyonu türlerinde olduğu gibi piyasa koşulları değil, sübvansiyon programının uzun vâdeli işletme maliyetini karşılayacak bir primin tahsil edilip edilmediğidir [Ek 2(j)]. Buna göre, bu bent çerçevesinde şikâyete konu olan bir garanti veya sigorta programından faydalanan ihracatçılardan programın uzun vâdeli işletme maliyetini karşılayacak kadar prim sübvansiyonu veren devlet tarafından tahsil ediliyorsa, bir ihracat sübvansiyonu söz konusu olmayacaktır. Bu maliyet karşılanmak kaydıyla, tahsil edilen prim serbest piyasada benzeri bir garanti veya sigorta programı için ödenecek primden daha düşük olsa dahi bir ihracat sübvansiyonundan söz edilmeyecektir. Görüldüğü üzere, bu tür bir ihracat sübvansiyonunun mevcut olup olmadığı araştırılırken, sübvansiyondan yararlanan firmaya sağlanan faydaya değil, sübvansiyon programının sübvansiyonu veren devlete bir maliyet yükleyip yüklediğine bakılmaktadır¹⁵².

Bu bentte ayrıca, söz konusu garanti veya sigorta programlarının devlet tarafından değil de devlet tarafından kontrol edilen bazı özel kuruluşlar tarafından sağlanması halinde de sonucun değişmeyeceği belirtilmektedir.

¹⁵² Bu konuda bkz. STANBROOK/BENTLEY: s. 94.

dbk) İhracat Kredileri

Bu bentte, ihracat kredilerinin hangi hallerde bir ihracat sübvansiyonuna vücut vereceği düzenlenmektedir. Buna göre, bir DTÖ üyesi tarafından verilen ihracat kredisinin ihracat sübvansiyonu teşkil etmesi için şu iki koşulun birlikte mevcut olması gereklidir:

- a) Devletin, kendisinin borç alırken ödediği (veya borç olarak alsa idi ödeyecek olduğu) maliyetten daha düşük bir maliyetle ihracat kredisi vermesi veya ihracatçının ya da ilgili finans kuruluşunun aldıkları ihracat kredisinin geri ödeme maliyetlerinin bir kısmının devlet tarafından karşılanması,
- b) Söz konusu ihracat kredisinin, ihracat kredilerinin koşulları yönünden ciddi bir avantaj sağlamak amacıyla kullanılması.

Yukarıda bahsedilen (j) bendinde olduğu gibi ihracat kredileri açısından da ölçüt, piyasa şartlarına nazaran bir ticarî avantaj sağlanması değil, devlete bir maliyet yüklenmesidir. Devlete yüklenen bir maliyet yoksa, alınan kredi piyasa şartlarına göre daha avantajlı olsa da bu bent anlamında bir ihracat kredisi söz konusu olmayacaktır.

Bu anlamda "ihracat kredilerinin koşulları", faiz oranları, prim ödememe dönemleri, muamele masrafları, vâde gibi ihracat kredisi ile doğrudan ilişkili unsurları ifade eder¹⁵³.

Bu genel kurala (k) bendinin 2. fıkrasında önemli bir istisna getirilmiştir. Buna göre, DTÖ üyesi bir devlet 1 Ocak 1979 tarihi itibarıyla en az 12 devletin üyesi bulunduğu resmî ihracat kredilerine dair uluslararası bir anlaşmaya taraf ise veya taraf olmasa dahi böyle bir anlaşmanın resmî ihracat kredilerine dair hükümlerini uygulamakta ise, bu anlaşmanın koşullarına uygun olan ihracat kredileri, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması yönünden yasak bir ihracat sübvansiyonu teşkil etmeyecektir.

Uygulamada *OECD istisnası* olarak adlandırılan bu istisna, Anlaşma'nın hazırlandığı dönemde OECD üyesi olup OECD'nin ihracat kredileri konusundaki normlarına uygun ihracat kredisi programları uygulayan ülkelerin bu programlarının Anlaşma'ya aykırılığının iddia edilmesi olasılığını bertaraf etmek üzere Anlaşma'ya derç edilmiştir. Bu durum karşısında, OECD üyesi olan veya OECD üyesi olmamakla birlikte OECD'nin resmî ihracat kredilerine ilişkin kurallarına uygun ihracat kredisi programları olan devletlerin bu programlarının Anlaşma'ya aykırılığı iddia edilemeyecektir. Böyle bir iddia karşısında ilgili devletin, OECD üyesi olduğunu veya OECD üyesi olmamakla beraber Anlaşma'ya aykırılığı iddia edilen ihracat kredisinin OECD'nin resmî ihracat kredilerine dair normlarına uygun olduğunu kanıtlaması yeterli olacaktır.

¹⁵³ Panel kararı, *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.28.

Belirli bir ihracat kredisinin ihracat kredilerinin koşulları yönünden ciddî bir avantaj sağlamak amacıyla kullanılıp kullanılmadığından ne anlaşılması gerektiği hususunda Anlaşma'da bir açıklık bulunmamaktadır. *Brazil – Aircraft* davasında panel, kredinin ihracatçıya piyasadaki koşullara nazaran daha iyi koşullarla verilmesi halinde bu unsurun gerçekleşeceğini belirtmiştir¹⁵⁴. Ancak Temyiz Organı, panelin yaptığı yorumda avantajın ciddî (*material*) olma özelliğine yer vermeyerek, bu unsuru Anlaşma'nın 1.1(b) maddesinde düzenlenen menfaat kavramının tanımına indirgediğini belirtmiştir. Bu yaklaşım ise, (k) bendinde yer alan tanımı anlamsız hale getireceğinden, Anlaşma'ya uygun değildir¹⁵⁵. (k) bendinde yer alan bu unsur, genel anlamda sübvansiyon kavramının bir unsuru olan "menfaat" kavramı ile aynı şekilde yorumlanacak olsa idi, (k) bendinde bu hükme yer vermek gereksiz olurdu. Zaten iş'arî listede yer verilen ihracat sübvansiyonu türlerinin tamamı, Anlaşma'nın 1.1. maddesi açısından genel anlamda sübvansiyon niteliğindedir. Öyleyse, buradaki düzenlemenin menfaat kavramından farklı bir anlamı bulunmalıdır¹⁵⁶.

Temyiz Organı, "ciddî avantaj" sağlanıp sağlanmadığının belirlenmesinde, resmî ihracat kredilerine uygulanacak faiz oranlarına ilişkin OECD kurallarının emsal olarak alınabileceğini belirtmiştir¹⁵⁷. Buna göre, belirli bir ihracat kredisi faiz oranının OECD kurallarında yer verilen faiz oranından daha düşük olması, bu ihracat kredisinin ihracat kredilerinin koşulları yönünden ciddî bir avantaj sağlamak amacıyla kullanıldığına delâlet edecektir¹⁵⁸. Böylece Temyiz Organı, (k) bendinde

¹⁵⁴ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.23.

¹⁵⁵ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para. 179.

¹⁵⁶ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para. 179.

¹⁵⁷ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para. 181.

¹⁵⁸ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para. 182.

yer verilen istisna hükmünün ölçütü olan OECD kurallarının, bu bentte yer verilen genel kuralın ölçütü olarak da kullanılmasının yolunu açmıştır.

Kanaatimizce, DTÖ üyesi devletler tarafından karşılıklı olarak verilen tavizlerle oluşturulan bir anlaşma olan Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın uygulanmasında çok önemli bir yere sahip olan ihracat kredilerinin Anlaşma'ya uygunluklarının belirlenmesinde, DTÖ dışındaki bir uluslararası kuruluş olan OECD'nin normlarının ölçüt olarak alınması yerinde değildir.

İhracat sübvansiyonları, uluslararası ticaretin serbest bir şekilde işlemesinin önündeki en önemli engellerden birisi olarak görüldüğü için yasak sübvansiyon sayılmıştır¹⁵⁹. İhracat sübvansiyonlarının uygulamada en sık rastlanan türlerinden olan ihracat kredilerinin Anlaşma'ya uygunluğunun Anlaşma dışında bir ölçüte göre belirlenmesi, üzerinde hassasiyetle durulan bu sübvansiyon türünün hukukî statüsünü Anlaşma'nın dışındaki normlara bağlamaktadır. Söz konusu Temyiz Organı kararı karşısında, OECD üyelerinin resmî ihracat kredilerine uygulanacak faiz oranlarında gelecekte değişiklik yapmaları durumunda, yeni OECD normlarına uyan ihracat kredileri yasak kapsamından çıkacaktır.

Son olarak belirtelim ki, (k) bendinde, ihracat kredilerinin devlet tarafından değil de devlet tarafından kontrol edilen veya devletin yetkisi dahilinde faaliyet gösteren bazı özel kuruluşlar tarafından sağlanması halinde de sonucun değişmeyeceği hükme bağlanmıştır.

¹⁵⁹ O'BRIEN: s. 106.

dbl) GATT 1994'ün XVI. Maddesi Çerçevesinde İhracat Sübvansiyonu Teşkil Eden Diğer Her Türü Kamu Harcaması

Çalışmamızın başlangıç bölümünde, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirler konusundaki DTÖ kurallarının GATT 1994'te ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda yer aldığını ve bu iki kaynakta yer alan kuralların bugün itibariyle birlikte yürürlükte bulduklarını belirtmiştik¹⁶⁰. İşte, iş'arî listenin bu son bendinde, GATT 1994'ün XVI. maddesinde yer alan ihracat sübvansiyonlarına dair hükümlere açıkça atıfta bulunulmuş ve bu suretle bunların da Anlaşma'nın 3.1(a) maddesinde yer alan genel koşulları taşıyıp taşımadıklarına bakılmaksızın doğrudan doğruya ihracat sübvansiyonu sayılmaları sağlanmıştır.

Bu durum karşısında, GATT 1994'ün bahse konu XVI. maddesinde ihracat sübvansiyonları konusunda yer verilen hükümlere değinmekte fayda vardır. XVI. maddede nelerin ihracat sübvansiyonu teşkil ettiğine dair genel bir tanıma yer verilmemektedir. Bunun yerine, hangi tür ihracat sübvansiyonlarına başvurulmaması gerektiği belirtilmektedir. Buna göre, DTÖ üyesi devletlerin temel ürünlerin (*primary products*) ihracına sübvansiyon uygulamaktan kaçınmaları gereklidir. Buna rağmen bir DTÖ üyesinin kendi temel ürün ihracatını arttıracak şekilde bir sübvansiyonu uygulamaya koyması halinde, söz konusu sübvansiyonun DTÖ üyesi devletin o ürünün dünyadaki ticaretinden adil olandan daha yüksek bir pay elde etmesini sağlayacak şekilde kullanılmaması gereklidir.

¹⁶⁰ Bkz. yuk. s. 15 vd.

İşte, iş'arî listenin (l) bendi hükmü gereğince, bu niteliklere uymayan bir sübvansiyon da yasak ihracat sübvansiyonu sayılacaktır.

e) İhracat Sübvansiyonlarına İlişkin Tavizli Uygulamalar

Anlaşma, ihracat sübvansiyonlarını genel olarak yasaklamakla beraber, bu konuda bazı ülke grupları için birtakım tavizli uygulamaları da içermektedir. Belirtmek gerekir ki, söz konusu tavizli uygulamalar yalnızca ihracat sübvansiyonlarına karşı kullanılabilir olan çok taraflı başvuru yoluyla¹⁶¹ ilgilidir. Anlaşma, bu sübvansiyonlara karşı kullanılabilir olan tek taraflı başvuru yoluyla¹⁶² ilgili olarak herhangi bir tavizli uygulamaya yer vermemektedir. Diğer bir ifadeyle, menşei hangi DTÖ üyesi ülke olursa olsun, her türlü ihracat sübvansiyonuna karşı bir telafi edici tedbir soruşturması açılabilir ve Anlaşma'da yer verilen koşulların mevcut olması kaydıyla bir telafi edici tedbir uygulanabilir.

İhracat sübvansiyonlarının gelişmekte olan ülkelerin ekonomik kalkınmalarında önemli bir rol oynayabileceği düşüncesinden hareketle Anlaşma'da, DTÖ üyesi ülkelerin gelişmişlik düzeylerine bağlı olarak değişen oranlarda tavizli uygulamalara yer verilmiştir (md. 27.1). Bu çerçevede ilk olarak, Anlaşma'nın 7 no.lu Eki'nde yer alan gelişmekte olan ülkeler, ihracat sübvansiyonları konusundaki yasaklamadan bağışık tutulmuştur [md. 27.2 (a)]. Diğer bir ifadeyle, bu gruptaki ülkeler, herhangi bir kısıtlamaya tâbi olmaksızın ihracat sübvansiyonu verebileceklerdir. Ek 7, gelişmekte olan ülkelere iki ayrı bentte yer vermektedir. (a)

¹⁶¹ Yasak sübvansiyonlara karşı çok taraflı başvuru yoluyla ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 97 vd.

¹⁶² Yasak sübvansiyonlara karşı tek taraflı başvuru yoluyla ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 103 vd.

bendinde, Birleşmiş Milletler tarafından en az gelişmiş ülke olarak belirlenen ülkelerin kayıtsız şartsız bu yasaklamadan muaf oldukları belirtilmiştir. (b) bendinde ise, gelişmekte olan bir grup ülkeden oluşan bir listeye yer verilerek, bu listede bulunan ülkelerin kişi başına düşen gayri safi millî hasılları 1000 ABD Doları'nın altında olduğu sürece bu yasağa tâbi olmayacakları belirtilmiştir. Bu ülkelerden kişi başına gayri safi millî hasılları 1000 ABD Doları'nı geçenler, diğer gelişmekte olan ülkelerle aynı kurallara tâbi olacaklardır.

DTÖ Bakanlar Konferansı, *Doha Turu* müzakereleri kapsamında verdiği bir kararla, bu listede yer alan ve kişi başına gayri safi millî hasılları 1000 ABD Doları'nı geçen DTÖ üyesi bir devletin bilâhare tekrar 1000 ABD Doları'nın altına düşmesi halinde, yeniden Ek 7'de yer alan tavizli uygulamadan yararlanabileceğini kararlaştırmıştır¹⁶³.

Ek 7'nin kapsamı dışında kalan gelişmekte olan DTÖ üyesi ülkelere ise, Anlaşma'nın yürürlüğe girdiği tarih itibariyle uygulamakta oldukları ihracat sübvansiyonlarını Anlaşma'ya uygun hale getirmeleri için sekiz yıllık bir geçiş süresi verilmiştir [md. 27.2 (b)]. Ancak, bu geçiş dönemi hükmünden yararlanabilmek için, madde 27.4'te yer verilen bazı koşulların yerine getirilmesi gerekmektedir. Buna göre, bu gruba dahil olan ülkeler, öncelikle bu sekiz yıllık süre içerisinde söz konusu ihracat sübvansiyonlarını aşamalı olarak azaltılarak sona erdirmek durumundadır. Bu kapsamdaki bir gelişmekte olan ülkenin bu sekiz yıllık süre içerisinde bahse konu

¹⁶³ Söz konusu kararın metni, 20.11.2001 tarih ve G/SCM/39 no.lu DTÖ belgesinde yer almaktadır.

ihracat sübvansiyonlarının sağladığı desteğin düzeyini yükseltmemesi de gereklidir¹⁶⁴.

Gelişmekte olan bir ülkenin bu sekiz yıllık sürenin uzatılmasını Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Komitesi'nden talep etmesi halinde, Komite'nin yapacağı inceleme sonucunda bu süreyi uzatması mümkündür. Komite'nin uzatmaya karar vermesi halinde, Komite ile uzatmadan yararlanan gelişmekte olan ülke arasında yıllık danışmalarda bulunulması gereklidir. Bu danışmalarla amaçlanan, söz konusu sübvansiyona devam edilmesinin gerekli olup olmadığının belirlenmesidir. Böyle bir belirlemenin yapılmaması halinde ise, ilgili gelişmekte olan ülkenin son uzatma tarihinden itibaren iki yıl içerisinde o ihracat sübvansiyonuna son vermesi gereklidir (md. 27.4).

Anlaşma ayrıca, bu ülkeleri, kendi kalkınma ihtiyaçlarının gerekli kılmadığı türden ihracat sübvansiyonlarını, sekiz yılın dolmasını beklemeden yürürlükten kaldırmakla yükümlü kılmaktadır (md. 27.4). Kendi kalkınma ihtiyaçlarının gerekli kılmadığı sübvansiyondan neyin kastedildiği konusunda Anlaşma'da bir açıklık bulunmamaktadır. Konu, *Brazil – Aircraft* davasında gündeme gelmiştir. Bu davaya bakan panele göre, Anlaşma'da yer alan bu hüküm emredici nitelikte olduğundan, önüne gelen davada bu hükmün yerine getirilmediği iddiasıyla karşılaşan bir panelin bu iddiayı inceleyerek karara bağlaması gereklidir. Ancak, ihracat sübvansiyonlarının gelişmekte olan bir ülkenin kalkınma ihtiyaçlarına uygun olup

¹⁶⁴ Temyiz Organına göre, bu oranın yükselip yükselmediği belirlenirken bütçede ayrılmış olan rakamlara değil fiilen ödenen rakamlara bakmak gereklidir (*Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para. 150).

Yine, Temyiz Organına göre, ödenen sübvansiyon miktarları belirlenirken, enflasyon faktörünün dikkate alınması gereklidir. Aksi halde, 27. maddede yer verilen tavizli uygulamalara ilişkin hükümlerin bir anlamı kalmayacaktır (*Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para. 163).

olmadığı sorusu ekonomik ve siyasî niteliktedir. Anlaşma'da da bu hususta bir açıklığın yer almadığını göz önüne alan panel, bu konudaki kararı verirken bizatihî o sübvansiyonu veren gelişmekte olan ülkenin mütalâasının dikkate alınması gerektiğine hükmetmiştir¹⁶⁵.

Ayrıca, Anlaşma'nın 27.14. maddesinde, ilgili bir DTÖ üyesi devletin talep etmesi halinde Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Komitesi'nin, bir gelişmekte olan DTÖ üyesi tarafından uygulanan belirli bir ihracat sübvansiyonu programının o ülkenin kalkınma ihtiyaçları ile bağdaşıp bağdaşmadığını belirleyeceği hükmüne yer verilmiştir¹⁶⁶.

Anlaşma'nın 27.5. maddesinde, gelişmekte olan ülkelerin 27. maddede yer verilen tavizli uygulamadan yararlanamayacakları istisnaî bir durum düzenlenmiştir. Buna göre, bir gelişmekte olan ülke belirli bir ürün yönünden dünya ölçeğinde ihracat rekabet gücünü elde ederse, o ürün için uygulamakta olduğu ihracat sübvansiyonlarını iki yıl içerisinde azaltarak sona erdirmesi gereklidir. Bu ülke Ek 7'de yer alan ülkelerden birisi ise, bu süre iki yıl yerine sekiz yıl olacaktır.

Madde 27.6'ya göre, belirli bir gelişmekte olan ülkenin belirli bir üründe ihracat rekabet gücüne erişmiş sayılması için, o gelişmekte olan ülkenin o ürünün

¹⁶⁵ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/R, para. 7.89.

Benitah'a göre, panelin bu yaklaşımı, belirli bir sübvansiyonun sübvansiyonu veren gelişmekte olan ülkenin kalkınma ihtiyaçlarıyla bağdaşmadığının kanıtlanmasını neredeyse olanaksız hale getirmiştir (s. 186).

¹⁶⁶ Böyle bir Komite kararının bu konuyla ilgili olarak kesin bir karar niteliğinde olduğuna dair bir Anlaşma hükmü bulunmamakla beraber, sorunun bir hukukî uyumsuzluk kapsamında bir DTÖ panelinin önüne getirilmesi halinde, panelin bu konudaki Komite kararına paralel hareket etmesi kuvvetle muhtemeldir. Çünkü, her ne kadar bu Komite kararının panelleri bağlayacağı Anlaşma'da belirtilmemişse de, DTÖ üyesi devletlerin tamamının temsil edildiği Komite'nin bu hususta verdiği kararın önemli bir ağırlığa sahip olması beklenmelidir.

toplam dünya ticareti içerisindeki payının art arda iki yıl süreyle en az %3.25 olarak gerçekleşmesi gereklidir. Bu belirleme, ilgili DTÖ üyesi devletin DTÖ Sekretaryası'na yapacağı bildirim çerçevesinde yapılabileceği gibi, diğer bir DTÖ üyesinin talebi üzerine bizzat Sekretarya tarafından da yapılabilir.

Anlaşma'da ayrıca, yukarıda belirtilen kurallara uygun olarak uygulamakta olduğu bir ihracat sübvansiyonu ile ilgili olarak bir tavizli uygulamadan yararlanan bir gelişmekte olan ülkeye karşı takip edilebilecek olan çok taraflı başvuru yoluna, madde 4 hükümleri yerine madde 7 hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir (md. 27.7).

Aşağıda da belirtildiği üzere¹⁶⁷, madde 7 önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı izlenebilecek olan çok taraflı başvuru yoluna ilişkin kuralları içermektedir. Yasak sübvansiyonlara karşı izlenebilecek olan çok taraflı başvuru yoluyla ilgili düzenlemeler ise madde 4'te yer almaktadır¹⁶⁸. Madde 4 çerçevesinde yürütülen çok taraflı başvuru yolunda, dava konusu edilen sübvansiyonun bir ihracat sübvansiyonu olduğunu kanıtlamak yeterli iken, madde 7'de yer alan başvuru yolunda sübvansiyonun olumsuz etki yarattığının kanıtlanması gereklidir. İşte, madde 27.7'de yer alan bu düzenleme ile, tavizli uygulamadan yararlanan bir ihracat sübvansiyonuna karşı çok taraflı yola başvuracak olan DTÖ üyesi devletlerin ispat yükü ağırlaştırılmıştır. Böyle bir davada sübvansiyonun ihracat sübvansiyonu

¹⁶⁷ Madde 7'de yer alan çok taraflı başvuru yoluna ilişkin açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 125 vd.

¹⁶⁸ Madde 4'te yer alan çok taraflı başvuru yoluna ilişkin açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 97 vd.

olduğunun kanıtlanması yeterli olmayacak, olumsuz etkide bulunduğunun kanıtlanması gerekecektir.

3. Yerli Girdi Sübvansiyonları

a) Kavram

Yerli girdi sübvansiyonlarına ilişkin hükümler Anlaşma'nın 3.1 (b) maddesinde yer almaktadır. Yerli girdi sübvansiyonlarını yasaklayan madde 3.1(b)'ye göre, gerek tek başına gerekse diğer birtakım koşullarla birlikte, ithal olanlar yerine yerli girdilerin kullanılması koşuluna bağlı olan sübvansiyonlar yerli girdi sübvansiyonu teşkil ederler.

Bu düzenlemeyle yasaklanan, belirli bir ürünün üretim süreci içerisinde yerli girdilerin kullanımını ithal girdiler karşısında teşvik eden sübvansiyonlardır. İhracat sübvansiyonlarında olduğu gibi burada da, yerli girdi kullanılmasının teşvik edilmesi sübvansiyonun yegâne özelliği olmak durumunda değildir. Yerli girdi kullanımını ithal girdiye nazaran teşvik edilmesinin sübvansiyonun özelliklerinden yalnızca birisi olduğu hallerde de madde 3.1(b) çerçevesinde yasak bir sübvansiyon söz konusu olacaktır.

Ancak, ihracat sübvansiyonları ile yerli girdi sübvansiyonlarını düzenleyen hükümler karşılaştırıldığında, aralarında önemli bir farkın bulunduğu da gözlemlenmektedir. Madde 3.1(a)'da yer alan "hukuken veya fiilen" ifadesine madde 3.1(b)'de yer verilmemiştir. Bu durum karşısında, ilk bakışta, yerli girdi

sübvansiyonlarının yalnızca bir mevzuat düzenlemesi ile ihdas edilebilecekleri, mevzuatta düzenleme bulunmayan hallerde ise vakıalara dayanarak fiilen böyle bir sübvansiyonun varlığını kanıtlamanın mümkün olmadığı izlenimi oluşturmaktadır.

Nitekim *Canada – Autos* davasını karara bağlayan panel de bu yönde karar vermiştir. Panel, madde 3.1'in giriş bölümünde yasak sübvansiyonların düzenlendiğini, bilâhare (a) bendinde ilk yasak sübvansiyon türü olan ihracat sübvansiyonları düzenlenirken yer verilen “hukuken veya fiilen” ibaresinin, onun hemen ardından gelen (b) bendinde yer almadığını göz önüne alarak, bu durumun ancak Anlaşma'yı kaleme alanların iradelerinin ürünü olabileceğini belirtmiştir¹⁶⁹. Dolayısıyla panele göre, yerli girdi sübvansiyonlarının varlığı yalnızca mevzuat hükümlerine dayanarak ispatlanabilir; buna karşılık mevzuatta bir hüküm bulunmayan hallerde bu grupta yer alan sübvansiyonların fiilen mevcut olduklarını ispatlamak mümkün değildir¹⁷⁰.

Ancak Temyiz Organı, temyiz üzerine yaptığı incelemede panelin kararını bu yönden bozmuştur¹⁷¹. Temyiz Organı'na göre, madde metninde yerli girdi sübvansiyonlarının fiilen var olabilecekleri belirtilmemekle beraber, bunu yasaklayan bir hüküm de yoktur. Dolayısıyla, bu sorunun çözümü için diğer DTÖ Anlaşmalarına bakmak gereklidir. Ayrıca Temyiz Organı, başka bir çerçevede olmakla birlikte, yerli ürün kullanımını ithal ürünlere nazaran teşvik edilmesini yasaklayan GATT 1994 madde III:4'te yer alan düzenleme ile bir karşılaştırma yapmıştır. Organ'a göre, burada da “hukuken veya fiilen” ibaresi yer aldığından, aynı ibarenin Sübvansiyonlar

¹⁶⁹ *Canada – Autos*, WT/DS139/R, WT/DS142/R, para.10.221.

¹⁷⁰ *Canada – Autos*, WT/DS139/R, WT/DS142/R, para.10.221.

¹⁷¹ *Canada – Autos*, WT/DS139/AbP/R, WT/DS142/AbP/R, para. 143.

ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 3.1(b) maddesi açısından da geçerli olduğunu kabul etmek gereklidir¹⁷². Temyiz Organı'na göre, Anlaşma'nın amaçları da böyle bir çözümü haklı kılmaktadır. Çünkü, eğer yerli girdi sübvansiyonları yalnızca mevzuat hükümlerine dayanarak kanıtlanabilse idi, DTÖ üyesi devletlerin bu sübvansiyona ilişkin yasaklamadan kaçınmaları kolaylaştırılmış olurdu¹⁷³. Gerçekten de böyle bir durumda DTÖ üyesi bir devlet, mevzuatına hiç bir hüküm koymaksızın, yalnızca uygulamaları ile bir yerli girdi sübvansiyonu yaratabilecek ve böylelikle Anlaşma'nın getirdiği yasaklama anlamını yitirebilecekti.

Bu karar karşısında, hali hazırda, yerli girdi sübvansiyonların varlıklarının herhangi bir mevzuat hükmü mevcut olmasa da vakıalara dayanarak kanıtlanabileceğini belirtmek yerinde olacaktır. Diğer bir ifadeyle, bugün itibariyle madde 3.1(a)'da yer verilen "hukuken veya fiilen" ibaresinin madde 3.1.(b) açısından da geçerli olduğunu kabul etmek gereklidir.

b) Yerli Girdi Sübvansiyonlarına İlişkin Tavizli Uygulamalar

Anlaşma'nın 27. maddesinde, ihracat sübvansiyonlarında olduğu gibi, yerli girdi sübvansiyonlarına ilişkin tavizli uygulamalara dair birtakım hükümlere de yer verilmiştir.

Buna göre, yerli girdi sübvansiyonları ile ilgili yasaklama, gelişmekte olan ülkelere Anlaşma'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle, en az gelişmiş ülkelere ise sekiz yıl süreyle uygulanmayacaktır (md. 27.3).

¹⁷² *Canada – Autos*, WT/DS139/AbP/R, WT/DS142/AbP/R, para.140.

¹⁷³ *Canada – Autos*, WT/DS139/AbP/R, WT/DS142/AbP/R, para.142.

Görüldüğü üzere, ihracat sübvansiyonlarıyla karşılaştırıldığında, yerli girdi sübvansiyonlarına ilişkin tavizli uygulamalar daha dar kapsamlıdır. Örneğin, en az gelişmiş ülkelerin süresiz olarak yasaklamadan muaf tutulmaları gibi bir uygulamaya burada yer verilmemiştir.

Belirtmek gerekir ki, söz konusu tavizli uygulamalar yalnızca yerli girdi sübvansiyonlarına karşı kullanılabilen çok taraflı başvuru yoluyla¹⁷⁴ ilgilidir. Anlaşma, bu sübvansiyonlara karşı kullanılabilen tek taraflı başvuru yoluyla¹⁷⁵ ilgili olarak herhangi bir tavizli uygulamaya yer vermemektedir. Diğer bir ifadeyle, menşei hangi DTÖ üyesi ülke olursa olsun, her türlü yerli girdi sübvansiyonuna karşı bir telafi edici tedbir soruşturması açılabilir ve Anlaşma'da yer verilen koşulların mevcut olması kaydıyla bir telafi edici tedbir uygulanabilir.

4. Yasak Sübvansiyonlara Karşı Başvuru Yolları

Anlaşmanın 3.2. maddesinde, DTÖ üyesi devletlerin yeni yasak sübvansiyon ihdas etmeleri ve Anlaşma'nın yürürlüğe girdiği tarih itibariyle yürürlükte bulunan yasak sübvansiyonlarını uygulamaya devam etmeleri yasaklanmıştır.

Yasak sübvansiyonlara karşı Anlaşma'da iki ayrı başvuru yolu öngörülmüştür. Birincisi, çok taraflı yol (*multilateral remedy*) tabir edilen ve madde 4'te düzenlenen başvuru yoludur. İkincisi ise, tek taraflı yol (*unilateral*

¹⁷⁴ Yasak sübvansiyonlara karşı çok taraflı başvuru yoluyla ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 97 vd.

¹⁷⁵ Yasak sübvansiyonlara karşı tek taraflı başvuru yoluyla ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 103 vd.

remedy) yol olup yasak sübvansiyonlara karşı Anlaşma'nın V. bölümünde yer alan hükümler çerçevesinde telafi edici tedbir uygulanmasını ifade eder.

Anlaşma'nın 35 no.lu dipnotu bu iki yolun birlikte kullanılıp kullanılmayacağı hususuna açıklık getirmektedir. Buna göre, bir yasak sübvansiyonun söz konusu olduğunu iddia eden DTÖ üyesi devlet, hem madde 4'te düzenlenen çok taraflı başvuru yoluna başvurup hem de V. bölüm çerçevesinde bir telafi edici tedbir soruşturması açmak yoluna gidebilir. Ancak, neticede bu yollardan yalnızca birisinden elde edilen sonuç uygulamaya konulabilir, ikisi birlikte değil¹⁷⁶.

Örneğin, bir yasak sübvansiyona karşı hem madde 4 çerçevesinde anlaşmazlıkların halli yoluna gidilip hem de bir telafi edici tedbir soruşturması açıldığını farz edelim. Soruşturma sonucunda Anlaşma'nın V. bölümü hükümlerine uygun olarak bir telafi edici vergi uygulanmaya konulmuş olsun. Buna ek olarak, madde 4 çerçevesinde başlatılan anlaşmazlıkların halli prosedürü neticesinde panelin verdiği kararı karşı devletin uygulamaması neticesinde madde 4.10 çerçevesinde misillemeye gitme hakkının da doğduğunu farz edelim. Bu noktada, aynı yasak sübvansiyona karşı hem misilleme hakkını kullanmak hem de telafi edici vergiyi uygulamak mümkün değildir. Bunlardan yalnızca birisi uygulanabilir. Ancak, başlangıçta bu iki prosedürün eş zamanlı olarak başlatılması, şikâyette bulunan DTÖ üyesi devlete zaman kazandırmaktadır.

Anlaşma'nın 19.1. maddesinde de sübvansiyonun geri çekildiği hallerde telafi edici vergi uygulamasına gidilemeyeceği açıkça belirtilmektedir.

¹⁷⁶ Bu yönde bkz. FLORY: s. 112; DIDIER: s. 248.

a) Çok Taraflı Yol

Yukarıda değinildiği üzere, AHMM madde 1.2 gereğince, anlaşmazlıkların halli hususunda AHMM'nin uygulanma alanındaki DTÖ anlaşmalarında yer alan hükümler, AHMM'de yer alan hükümler karşısında özel hüküm niteliğindedir¹⁷⁷. Bu nedenle, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın incelemekte olduğumuz 4. maddesinde yer alan hükümler özel hüküm niteliğinde olup, AHMM'nin aynı konudaki hükümleri karşısında öncelikle uygulanacaktır.

DTÖ üyesi diğer bir devletin yasak bir sübvansiyon programını uygulamaya koyduğuna inanan bir DTÖ üyesi, bu devletle danışmalarda bulunulmasını talep edebilir (md. 4.1). Danışmalarda bulunma talebine, iddia edilen yasak sübvansiyonun varlığı ve özelliklerini belirten bir belgenin de eklenmesi gereklidir (md. 4.2). Temyiz Organı'na göre, bu belgenin eklenmesi bir zorunluluk olup, AHMM madde 4.4 hükümlerine uygun olarak hazırlanmış olsa dahi, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 4.2. maddesinde belirtilen bu belgeyi içermeyen bir danışmalarda bulunma talebi gerekli hukukî koşullardan yoksun sayılmalıdır. Yasak bir sübvansiyonla ilgili danışma talebinin, her iki madde hükmünde yer alan koşulları da karşılaması gereklidir¹⁷⁸.

Anlaşma'nın 4. maddesinde yer verilen hükümlere bakıldığında, yasak sübvansiyonların özellikleri nedeniyle, buradaki danışmalarda bulunulması sürecinde uyulması gereken sürelerin AHMM'deki genel sürelerle nazaran daha kısa tutulduğu görülmektedir. Varlığı iddia edilen yasak sübvansiyonun mevcudiyeti ve nitelikleri

¹⁷⁷ Bu konudaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 6 vd.

¹⁷⁸ *US – FSC, WT/DS108/Ab/R*, para. 159.

konusundaki bu belgenin danışmalarda bulunulması talebine eklenmesi koşulu da yasak sübvansiyonların niteliklerinden kaynaklanmaktadır. O nedenle, bu koşulu AHMM'deki genel koşullardan ayrı değerlendirmek ve söz konusu belgenin sunulmadığı hallerde danışmalarda bulunulması talebinin Anlaşma'ya aykırı olduğuna hükmetmek gereklidir¹⁷⁹.

Danışmalarda bulunulması talebinin alınmasını müteakip, kendisine bu talep yöneltilen DTÖ üyesinin mümkün olan en kısa süre içerisinde danışmalara başlaması gereklidir. Anlaşma'ya göre, danışmalar ile amaçlanan, tarafların iddia olunan sübvansiyonun varlığına işaret eden vakıaları tartışmalarına olanak tanımak ve karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşmalarını sağlamaktır¹⁸⁰. 30 gün içerisinde danışmalardan sonuç alınmaması halinde, danışmalara taraf olan DTÖ üyelerinden herhangi birisi bu anlaşmazlıkla ilgili olarak bir panel kurulmasını AHO'dan talep edebilir. Böyle bir talepte bulunulması durumunda, AHO'nun derhal bir panel kurulmasına karar vermesi gerekmektedir, meğer ki AHO üyeleri oy birliği ile bu talebin reddine karar versin (md. 4.4)¹⁸¹.

¹⁷⁹ Temyiz Organı kararı, *US – FSC*, WT/DS108/AbR, para. 161.

¹⁸⁰ Temyiz Organı'na göre, buradaki danışmalarda gündeme getirilen hukukî iddiaların, ileride bir panel kurulması talebinde bulunulması halinde bu talepte yer verilen hukukî iddialarla tamamen aynı olması zorunlu değildir (*Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbR, para.132). Bu durum karşısında, örneğin, danışmalar sırasında edinilen bilgilerin de ışığında, ileriki aşamada bir panel kurulması talebini içeren belgede yer verilen hukukî iddia ve dayanakların danışmalarda bulunulması talebinde yer alan iddialara nazaran farklılık arz ettiği hallerde, hakkında şikâyette bulunulan DTÖ üyesi, panel kurulması talebinde yer verilen bazı iddia ve dayanakların daha önceden danışmalarda bulunma talebinde yer almaması nedeniyle panel tarafından da dikkate alınmayacağı iddiasında bulunamayacaktır.

¹⁸¹ Bu hüküm de AHMM'nin genel hükümlerinden ayrılmaktadır. AHMM'nin 6.1. maddesine göre, panel kurulması talebinin, bu talebin ilk olarak gündeme geldiği toplantıyı izleyen ikinci toplantıda karara bağlanması mümkün iken, burada talebin ilk olarak gündeme geldiği AHO toplantısında karara bağlanması gerekmektedir.

Talep üzerine bir panelin kurulmasına karar verilmesini müteakip, kurulan panel, dava konusu olan uygulamanın bir yasak sübvansiyon niteliğinde olup olmadığı konusunda Daimi Uzmanlar Grubu'nun (=DUG) görüşüne başvurabilir¹⁸². Bu durumda DUG, kendisine iletilen deliller ışığında anlaşmazlığa konu olan önlemin yasak sübvansiyon teşkil edip etmediği konusunda bir sonuca varır. Bunu yaparken DUG'un bahse konu önlemi uyguladığı iddia edilen DTÖ üyesi devlete bu önlemin yasak sübvansiyon olmadığını kanıtlamak konusunda söz hakkı tanınması gereklidir. DUG, panelin kendisine tanıdığı süre içerisinde görüşünü hazırlayarak panele takdim eder. DUG'un dava konusu önlemin yasak sübvansiyon teşkil edip etmediği konusundaki görüşü paneli bağlar (md. 4.5).

Ancak, belirtmek gerekir ki, DUG'un görüşü yalnızca bahse konu önlemin yasak sübvansiyon teşkil edip etmediği ile ilgilidir. Bundan sonra, yasak sübvansiyon olduğu tespit edilen bu önlemin Anlaşma hükümleri çerçevesinde hukukî değerlendirmesini yapacak olan makam panelin kendisidir. Yukarıda da belirtildiği üzere, bir uygulamanın yasak sübvansiyon teşkil ettiğinin tespit edilmesi, otomatik olarak o uygulamanın Anlaşma'ya aykırı olduğu sonucunu beraberinde getirmemektedir. Yasak sübvansiyon olduğu tespit edilen bu uygulamanın Anlaşma'yı ihlâl edip etmediğine, tavizli uygulamalara ilişkin hükümler başta olmak üzere, Anlaşma'nın genelini dikkate alarak panel karar verecektir.

¹⁸² Anlaşma'nın 24.3. maddesi ile kurulmuş olan DUG, sübvansiyonlar ve ticaret ilişkileri konusunda tecrübeli beş üyeden oluşur. Bu temel görev dışında DUG'un bir başka işlevi de, varlığı iddia edilen bir sübvansiyonun varlığı ve nitelikleri konusunda Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Komitesi'ne istişarî nitelikte görüş bildirmektir. DUG'un bu kapsamda bildirdiği görüş bağlayıcı değildir (md. 24.3).

Panelin kurulması ve çalışma alanının (*terms of reference*) belirlenmesini müteakip 90 gün içerisinde panel kararını vermek durumundadır (md. 4.6)¹⁸³.

Dava konusu önlemin yasak sübvansiyon olduğuna ve Anlaşma'ya aykırılık teşkil ettiğine karar verilen hallerde panelin, sübvansiyonu veren DTÖ üyesi devletin bu yasak sübvansiyonu gecikmeksizin geri çekmesini tavsiye etmesi gereklidir. Panelin ayrıca, sübvansiyonun geri çekileceği zaman dilimini de kararında belirtmesi gereklidir (md. 4.7)¹⁸⁴.

Anlaşma'da yer verilen bu hüküm de AHMM'de yer alan genel hükümlere nazaran önemli ölçüde farklılık arz etmektedir. AHMM'nin 19.1. maddesine göre, gördüğü bir dava neticesinde bir DTÖ üyesinin AHMM kapsamına giren anlaşmalardan birine aykırı davrandığını tespit eden panel veya Temyiz Organı'nın, o üyenin söz konusu uygulamasını ilgili anlaşma hükmüne uygun hale getirmesi tavsiyesinde bulunması gereklidir. İstisnaî olarak ise, panel veya Temyiz Organı bu DTÖ üyesinin dava konusu uygulamasını hangi yolla ilgili anlaşmaya uygun hale getirebileceğini de belirtebilir.

Temyiz Organı da verdiği bir kararında bu hususu yinelemiş ve Anlaşma'nın 4.7. maddesinde yer verilen zamana ilişkin kural karşısında, AHMM'de yer alan ve genel olarak bir DTÖ paneli tarafından DTÖ yükümlülüklerine aykırı davrandığı

¹⁸³ AHMM'nin 12.8. maddesine göre, bir DTÖ panelinin kararını panelin kurulması ve çalışma alanının belirlenmesini müteakip altı ay içerisinde vermesi gereklidir.

¹⁸⁴ Temyiz Organı'na göre, bir DTÖ üyesi devletin dava konusu olan yasak sübvansiyon programı çerçevesinde kendi ulusal hukuku açısından birtakım akdî yükümlülükler altına girmiş olması, o devletin bu hüküm gereğince söz konusu yasak sübvansiyonu geri çekme yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Aynı şekilde, o ülkede ticarî faaliyet gösteren özel kişi veya kuruluşların yasak sübvansiyon teşkil ettiği tespit edilen programa dayanarak kendi aralarında birtakım akdî ilişkiler tesis etmiş olmaları da ilgili devletin o yasak sübvansiyonu geri çekme yükümlülüğünü etkilemez (*US – FSC, WT/DS108/AbB/R, para. 230*).

tespit edilen bir tarafın bu önlemini ne kadar zaman içerisinde ilgili anlaşmaya uygun hale getirebileceğine dair 21.3. madde hükmünün yasak sübvansiyonlar yönünden uygulanamayacağını belirtmiştir¹⁸⁵.

Yine Temyiz Organı'na göre, yasak sübvansiyon teşkil ettiğine bir DTÖ paneli tarafından hükmedilmiş olan bir program çerçevesinde ödemede bulunulmaya devam edilmesi, Anlaşma'nın 4.7. maddesinde yer verilen sübvansiyonu geri çekme yükümlülüğü ile bağdaşmamaktadır¹⁸⁶.

Australia – Automotive Leather II (Article 21.5 – US) davasında panel, Anlaşma'nın 4.7. maddesinde yer verilen sübvansiyonu geri çekme yükümlülüğünün yalnızca geleceğe dönük bir yükümlülük olmadığını ve gerekli hallerde o yasak sübvansiyon programı çerçevesinde yapılmış olan ödemelerin iadesini de içerebileceğini belirtmiştir¹⁸⁷. Panele göre, Anlaşma'nın 4.7. maddesinde yer alan yükümlülüğü AHMM'nin 19.1. maddesinde yer alan genel yükümlülükle karıştırmamak gerekir. AHMM'nin 19.1. maddesi çerçevesinde geriye dönük bir hüküm verilememesi, bu hususun Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 4.7. maddesi için de geçerli olacağı anlamına gelmemektedir¹⁸⁸. Panel bir adım daha ileri giderek, sübvansiyonu geri çekme yükümlülüğünün geçmişte o sübvansiyon programı çerçevesinde yapılan ödemelerin iadesini gerektirdiği

¹⁸⁵ *Brazil – Aircraft*, WT/DS46/AbP/R, para.192.

¹⁸⁶ *Brazil – Aircraft (Article 21.5 – Canada)*, WT/DS46/AbP/RW, para. 45.

¹⁸⁷ *Australia – Automotive Leather II (Article 21.5 – US)*, WT/DS126/RW and Corr.1, para. 6.39.

¹⁸⁸ *Australia – Automotive Leather II (Article 21.5 – US)*, WT/DS126/RW and Corr.1, para. 6.42.

hallerde, bu ödemenin kısmî olamayacağını, yapılan ödemelerin tamamen iade edilmesi gerektiğini de belirtmiştir¹⁸⁹.

Panelin kararı tüm DTÖ üyelerine bildirildikten sonraki 30 gün içerisinde karar AHO tarafından onaylanır. Davanın taraflarından birinin kararı temyiz etmesi durumunda ise temyiz incelemesinin sonuçlanması beklenir (md. 4.8). Temyiz üzerine Temyiz Organı'nın 30 gün içerisinde kararını vermesi gereklidir. Bu süre 60 güne dek uzatılabilir (md. 4.9)¹⁹⁰.

Panelin verdiği süre panel veya Temyiz Organı kararının AHO tarafından kabul edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar (md. 4.10). Bu süre içerisinde kararın gereğinin yerine getirilmemesi halinde, davayı kazanan DTÖ üyesi devletin talebi üzerine AHO, kazanan tarafı kararın gereğini yerine getirmeyen tarafa karşı uygun karşı önlemler almak hususunda yetkilendirebilir (md. 4.10). Bu çerçevede alınabilecek uygun karşı önlemlerin neler olabileceği konusunda Anlaşma'da bir açıklık bulunmamaktadır. *Brazil – Aircraft* davasında Kanada tarafından alınabilecek karşı önlemlerin uygun olup olmadığı hususunu inceleyen Hakem Heyeti, bir DTÖ üyesi devlet tarafından diğer üyelere yönelik olarak verilmiş olan ticarî tavizlerin askıya alınmasının bu anlamda uygun bir karşı önlem olabileceğini belirtmiştir¹⁹¹.

Anlaşma'nın 9 no.lu dipnotunda, burada bahse konu olan sübvansiyonların yasak sübvansiyon niteliğinde olmasının, madde 4.10 çerçevesinde orantısız bir karşı önlem alınmasını haklı kılmayacağı belirtilmiştir. *US – FSC* davasıyla ilgili olarak

¹⁸⁹ *Australia – Automotive Leather II (Article 21.5 – US)*, WT/DS126/RW and Corr.1, para. 6.45.

¹⁹⁰ AHMM'nin 17.5. maddesinde yer alan genel kurala göre, Temyiz Organı'nın kararını 60 gün içerisinde vermesi gereklidir. Bu süre 90 güne dek uzatılabilir.

¹⁹¹ *Brazil – Aircraft (Article 22.6 – Brazil)*, WT/DS46/ARB, para. 3.29.

Avrupa Birliği (=AB) tarafından alınacak olan karşı önlemin ABD'nin ihlâli ile orantılı olup olmadığı hususunda verilen hakem kararında da, bu dipnot hükmüne atıfta bulunularak, madde 4.10 çerçevesinde cezalandırıcı (*punitive*) nitelikte bir karşı önlem alınmasının mümkün olmadığı belirtilmiştir¹⁹².

Madde 4.12'ye göre, Anlaşma'da aksi yönde hüküm bulunmadıkça, yasak sübvansiyonlarla ilgili davalarda AHMM'de öngörülen genel sürelerin yarısı uygulanacaktır.

b) Tek Taraflı Yol

Bir yasak sübvansiyona karşı ilgili DTÖ üyesi devletin madde 4 çerçevesinde çok taraflı başvuru yolunu kullanabilmesine ilâve olarak, Anlaşma'nın V. bölümünde yer alan hükümler çerçevesinde bir telafi edici tedbir soruşturması açarak, yasak sübvansiyonun kendi yerli üretim dalında bir zarara neden olduğunu kanıtlamak kaydıyla, sübvansiyonu veren DTÖ üyesi ülkeden kendi ülkesine yapılan sübvansiyonlu ithalatta bir telafi edici vergi uygulamak yoluna gitmesi de mümkündür.

Bir DTÖ üyesi devletin kendi yerli üreticilerini sübvansiyonlu ithalatın zarar verici etkisinden korumak amacıyla alabileceği bir önlem olması nedeniyle, bu yola tek taraflı yol denmektedir¹⁹³.

¹⁹² *US – FSC (Article 22.6 – US)*, WT/DS108/ARB, para. 5.62.

¹⁹³ Telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili Anlaşma hükümleri konusunda bkz. aşa. s. 131 vd.

B. ÖNLEM ALINABİLİR SÜBVANSİYONLAR

1. Kavram

Yukarıda yer verilen yasak sübvansiyonlardan sonra Anlaşma'da düzenlenen ikinci sübvansiyon grubunu “önlem alınabilir sübvansiyonlar” oluşturmaktadır. Esasen yasak sübvansiyonlar ve aşağıda ana hatlarıyla değinilen serbest sübvansiyonlar¹⁹⁴ genel olarak sübvansiyonlar içerisinde dar bir alanı işgal ettiklerinden, önlem alınabilir sübvansiyonlar bu iki gruba girmeyen tüm sübvansiyonları kapsayan en geniş gruptur¹⁹⁵.

Önlem alınabilir sübvansiyonlara ilişkin hükümler, Anlaşma'nın 5-7. maddeleri ile 4 ve 5 no.lu Eklerinde yer almaktadır. Anlaşma'ya göre, önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı önlem alınabilmesi için bu sübvansiyonların diğer DTÖ üyelerinin menfaatlerine olumsuz etkide (*adverse effects*) bulunması gereklidir. Anlaşma'nın 5. ve 6. maddeleri, konunun merkezinde yer alan “olumsuz etki” kavramının açıklanmasına ayrılmış, 7. maddede ise önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı çok taraflı başvuru yoluna yer verilmiştir.

Anlaşma'nın 5. maddesinde, 1. maddenin 1. ve 2. fıkralarına atıfta bulunulmak suretiyle, bir sübvansiyonun önlem alınabilir sübvansiyon sayılabilmesi için öncelikle 1. madde çerçevesinde sübvansiyonun genel koşullarını taşıması gerektiği belirtilmektedir. Diğer bir ifadeyle, 1. maddede yer verilen unsurları

¹⁹⁴ Serbest sübvansiyonlar hakkında bkz. aşa. s. 128 vd.

¹⁹⁵ ANDERSON/HUSISIAN: s. 312.

taşımayan bir uygulama genel anlamda sübvansiyon teşkil etmeyeceğinden, bu gibi durumlarda önlem alınabilir bir sübvansiyondan bahsetmek de mümkün olmayacaktır.

DTÖ panelleri de önlem alınabilir sübvansiyonlar konusunda önlerine gelen davalarla ilgili olarak, önlem alınabilir sübvansiyondan bahsedilebilmesi için bulunması gereken koşulların “sübvansiyon”, “özüllük” ve “olumsuz etki” olduğunu belirtmişlerdir¹⁹⁶. Esasen yasak sübvansiyonlar kendiliklerinden özüllük sayıldıklarından, özüllük koşulu bilhassa önlem alınabilir sübvansiyonlar açısından önem arz etmektedir¹⁹⁷.

Anlaşma'nın 5. maddesinde, bu maddenin Tarım Anlaşması'nın 13. maddesinde yer verilen tarım sübvansiyonlarına uygulanmayacağı da belirtilmiştir.

2. Olumsuz Etki Kavramı, Önemi ve Türleri

a) Kavram ve Önemi

Anlaşma'ya göre bir önlem alınabilir sübvansiyondan bahsedilebilmesi için, DTÖ üyesi bir devlet tarafından verilen sübvansiyonun diğer DTÖ üyelerinin menfaatlerine olumsuz etkide bulunduğunun ispatlanması gerekmektedir (md. 5).

¹⁹⁶ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.106; *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.155.

¹⁹⁷ WILCOX: s. 153.

Madde 5, olumsuz etki kavramından ne anlaşılması gerektiğine de ışık tutmaktadır. Buna göre üç tür olumsuz etki vardır:

- a) Bir DTÖ üyesi devletin yerli üretim dalına zarar verilmesi,
- b) Diğer DTÖ üyesi devletlerin GATT 1994 çerçevesinde sahip oldukları menfaatlerinin ortadan kaldırılması veya zaafa uğratılması,
- c) Diğer bir DTÖ üyesinin menfaatlerinin ciddi etkiye maruz bırakılması.

Maddede yer alan “diğer bir ifadeyle” (*i.e.*) tabirinden, olumsuz etki hallerinin bu üçüyle sınırlı olduğu anlaşılmalıdır. Bu üç uygulamanın içeriklerine aşağıda yer verilmektedir.

b) Olumsuz Etki Türleri

ba) Zarar

Bir olumsuz etki türü olarak “zarar” kavramından ne anlaşılması gerektiğine Anlaşma’nın 11 no.lu dipnotunda değinilmiştir. Buna göre, bu anlamda zarar, bir telafi edici tedbir soruşturmasında telafi edici vergi uygulanabilmesi için mevcut olması gereken üç unsurdan birisi olan “zarar” kavramıyla aynı şeyi ifade etmektedir. Dolayısıyla, Anlaşma’nın telafi edici tedbir soruşturmaları açısından “zarar” kavramını düzenleyen 15. maddesi ile “zarar” kavramının üç ayrı anlamına değinen 45 no.lu dipnotunda yer alan hükümler, buradaki zarar kavramına da uygulanacaktır. Bu dipnota göre zarar, şu üç ayrı anlamdan birini ifade edebilir: i) maddî zarar, ii)

maddî zarar tehdidi, veya iii) bir yerli üretim dalının kurulmasının ciddî şekilde geciktirilmesi. Dolayısıyla, telafi edici tedbir soruşturmaları açısından zarar kavramı ile ilgili olarak aşağıda yapılan açıklamalar¹⁹⁸, burada da bir olumsuz etki türü olarak ele alınan zarar kavramı açısından geçerli olacaktır.

bb) Ortadan Kaldırma veya Zaafa Uğratma

Anlaşma'nın 12 no.lu dipnotuna göre, madde 5'te yer verilen ortadan kaldırma veya zaafa uğratma (*nullification or impairment*) kavramı GATT 1994'ün ilgili hükümlerinde yer verilen ortadan kaldırma veya zaafa uğratma kavramı ile aynı anlamda kullanılmaktadır ve bu kuralların uygulanmasına ilişkin tecrübelerle paralel olarak yorumlanması gerekmektedir. Bu nedenle, ortadan kaldırma veya zaafa uğratma kavramının neyi ifade ettiğini anlamak için öncelikle aynı konudaki GATT 1994 hükümlerini incelemek gerekmektedir¹⁹⁹.

GATT 1994'ün "Ortadan Kaldırma veya Zaafa Uğratma" başlıklı XXIII. maddesinin 1. paragrafında, bir GATT üyesi devletin bu Anlaşma çerçevesinde sahip olduğu bir hakkın ortadan kaldırıldığı veya zaafa uğratıldığını ya da bu Anlaşma'nın amaçlarından birinin gerçekleştirilmesinin engellendiğini iddia etmesi halinde, konuyla ilgili gördüğü diğer DTÖ üyelerini sorunu açıklığa kavuşturmak ve çözümüne yönelik önerilerde bulunmak üzere görüşmelerde

¹⁹⁸ Telafi edici tedbir soruşturmaları açısından zarar kavramı ile ilgili olarak bkz. aşağıda s. 155 vd.

¹⁹⁹ GATT 1994 hükümleri açısından ortadan kaldırma veya zaafa uğratma kavramı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ROESSLER, Frieder: "The Concept of Nullification and Impairment in the Legal System of the World Trade Organization", (in PETERSMANN E. Ulrich, International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System, London-The Hague-Boston 1997), s. 123-142.

bulunmaya davet edebileceği belirtilmektedir. Maddeye göre, ortadan kaldırma veya zaafa uğratma aşağıdaki üç halden birinin varlığı halinde söz konusu olabilir:

- i. Bir üye devletin bu Anlaşma çerçevesindeki yükümlülüklerini yerine getirmemesi,
- ii. Diğer bir üye devlet tarafından, bu Anlaşma hükümlerini ihlâl etsin veya etmesin, bir önlemin uygulamaya konulması veya
- iii. Başka bir durumun mevcudiyeti.

Maddenin 2. paragrafı, görüşmelerden sonuç alınamaması halinde yukarıda sıralanan uygulamalardan birisi nedeniyle GATT 1994 çerçevesinde sahip olduğu bir hakkın ortadan kaldırıldığını veya zaafa uğratıldığını kanıtlayan DTÖ üyesi devletin, şikâyet konusu uygulamada bulunan DTÖ üyesi devlete karşı alabileceği önlemlere yer vermektedir. Bu önlemler ilgili devletin diğer DTÖ üyelerine karşı GATT 1994 çerçevesinde verdiği tavizlerin veya diğer yükümlülüklerin askıya almasına dek varabilmektedir.

Maddenin 1. paragrafında sıralanan hallere bakıldığında, (a) bendinde yer verilen hususun²⁰⁰ içeriğinin yeterince açık olduğu görülmektedir. Anılan bentte, bir üye devletin GATT 1994 çerçevesindeki yükümlülüklerini yerine getirmemesi söz konusudur. Bu bende dayanan bir DTÖ üyesinin karşıdaki devletin hangi yükümlülüğünü ihlâl ettiğini kanıtlaması gereklidir.

²⁰⁰ Öğretide bu gruba "ihlâl dayalı şikâyetler" (*violation complaints*) denmektedir (PETERSMANN, E. Ulrich: *The GATT/WTO Dispute Settlement System International Law, International Organizations and Dispute Settlement*, London 1996, s. 147).

(c) bendindeki ifade²⁰¹ ise genel niteliktedir ve bugüne dek önemli bir uygulaması olmamıştır.

Bu bağlamda hukukî yönden dikkat çekici olan husus, (b) bendi çerçevesinde, DTÖ üyelerinin GATT 1994 hükümlerini ihlâl etmeyen birtakım uygulamalarının dahi ortadan kaldırma veya zaafa uğratma teşkil edebilmesidir. Bu gibi durumlara GATT literatüründe "ihlâle dayanmayan şikâyetler" (*non-violation complaints*) denmektedir²⁰². Bununla birlikte, ihlâle dayanmayan şikâyetlerin ne tür uygulamaları kapsadığı konusunda GATT 1994'te herhangi bir açıklama yer almamaktadır²⁰³.

Japan – Film davasına bakan DTÖ paneli, bu kavramın içeriğine ışık tutmuştur. Panele göre, her ne kadar ihlâle dayanmayan şikâyet kavramı uzun süredir DTÖ /GATT uygulamalarında yer almakta ise de, bu yolun istisnâ olarak ve azamî dikkatle kullanılması gereklidir²⁰⁴. Çünkü, DTÖ üyeleri kendilerini bağlayacak olan ticaret kurallarını bir pazarlık süreci sonucunda belirlemişlerdir; bu nedenle bu kuralları ihlâl etmeyen uygulamaları nedeniyle kendilerine yöneltilecek şikâyetlerin sayısı sınırlı tutulmalıdır. Dolayısıyla, böyle bir şikâyetle karşılaşan bir DTÖ paneli, önüne gelen davanın vakıaları çerçevesinde bu müessesenin istisnâ özelliğini de göz önünde tutarak bir karara varmalıdır²⁰⁵.

²⁰¹ Öğretide bu gruba "duruma dayalı şikâyetler" (*situation complaints*) denmektedir (PETERSMANN: The GATT/WTO, s. 147). AHMM'nin 26. maddesinde, bu kapsamda ileri sürülen şikâyetleri inceleyen panellerin dikkate alması gereken birtakım özel hükümlere yer verilmiştir.

²⁰² Bkz. PALMETER/MAVROIDIS: s. 94; ANDERSON/HUSISIAN: s. 314; PETERSMANN: The GATT/WTO, s. 146-147.

²⁰³ AHMM'nin 26. maddesinde, ihlâle bağlı olmayan şikâyetleri inceleyen panellerin dikkate alması gereken birtakım özel hükümlere yer verilmiştir.

²⁰⁴ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.36.

²⁰⁵ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.36.

Panel tarafından da belirtildiği üzere²⁰⁶, GATT uygulamalarında ihlâlâ dayanmayan şikâyet kapsamında açılan davaların çoğunluğunda, verilen bir tarife tavizini müteakip GATT kurallarına uygun şekilde yürürlüğe konulan bir iç sübvansiyon (*domestic subsidy*)²⁰⁷ yoluyla tarife tavizinden beklenen rekabet avantajının ortadan kaldırılması söz konusu olmuştur.

Panelin bu ifadesini bir örnekle açıklamak faydalı olacaktır. Örneğin, DTÖ üyesi olan A ülkesinin, diğer DTÖ üyesi ülkelerle yürüttüğü müzakereler sonucunda belirli bir ürünün ithalatında uyguladığı gümrük vergisini %50'den %10'a indirdiğini varsayalım. Yeni oranın uygulanmaya başlamasıyla birlikte A ülkesi o ürünü üreten üreticileri için DTÖ kurallarına uygun olarak bir sübvansiyon programı uygulamaya başlarsa, bir anlamda gümrük tarifesi konusunda verdiği tavizi, bilâhare yürürlüğe koyduğu sübvansiyon programı ile etkisiz hale getirmiş olacaktır. Çünkü, diğer DTÖ üyeleri bu gümrük vergisi tavizinden sonra A ülkesine yönelik ihracatlarının artmasını beklerken, uygulamaya konulan sübvansiyon bunu olanaksız hale getirmektedir. Sübvansiyon DTÖ kurallarına uygun olduğundan, sübvansiyona yönelik bir iddiada bulunmak mümkün değildir. Ancak netice itibariyle de bazı DTÖ üyelerinin ticaret olanakları ellerinden alınmaktadır. İşte, ihlâlâ dayanmayan şikâyet olarak adlandırılan bu müessese, bu gibi durumlarda ticarî menfaatleri haleldar olan DTÖ üyelerine bir şikâyet hakkı tanımak amacıyla ihdas edilmiştir.

²⁰⁶ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.38.

²⁰⁷ Öğretide “iç sübvansiyon” kavramı, ihracat sübvansiyonlarının dışında kalan grup için kullanılmaktadır. Ancak, Anlaşma’da ihracat sübvansiyonları konusunda özel düzenlemelere yer verilmekle birlikte iç sübvansiyonlar için bu yapılmamıştır. İç sübvansiyonlar, Anlaşma’da yer alan koşulları taşımaları kaydıyla, önlem alınabilir sübvansiyon veya serbest sübvansiyon grubuna girebilirler. Kavramsal olarak, yerli girdi sübvansiyonları da iç sübvansiyonlardandır. İç sübvansiyon kavramı ile ilgili olarak bkz. WILCOX: s. 153-154; O’BRIEN: s. 106.

Panele göre, madde XXIII.1(b) çerçevesinde ileri sürülen bir iddianın kabul edilebilmesi için davacının üç hususu kanıtlaması gereklidir²⁰⁸. Öncelikle, bir DTÖ üyesi tarafından uygulanan bir önlemin mevcut olması gerekir. Bu önlem, ilgili devletin mevzuatı ile sınırlı olmayıp, devlet uygulamalarını da kapsar²⁰⁹.

İkinci olarak, şikâyette bulunan devletin, kendisine yönelik olarak GATT'tan kaynaklanan bir menfaatin varlığını kanıtlaması gereklidir. Yukarıda da değinildiği üzere, bugüne kadarki uygulamalara bakıldığında, “menfaat” kavramı ile ifade edilmek istenen hususun, DTÖ üyelerinden birisi tarafından verilen bir tarife tavizinden sonra, diğer DTÖ üyelerinin bu tavizi veren devletin pazarına daha çok mal satma yönündeki haklı beklentileri olduğu görülmektedir. Bu beklentinin "haklı" bir beklenti olabilmesi için, şikâyette bulunulan DTÖ üyesinin bu tavizi verdiği tarihte, gelecekte şimdi şikâyette bulunulan türden bir uygulamaya girişip girişmeyeceğinin bilinmemesi gereklidir²¹⁰. Örneğin, A ülkesi şeker ithalatında uygulayacağı gümrük vergisini %100'den %25'e indirme yönünde bir taviz verirken, bu yeni uygulama döneminde kendi şeker üreticilerine yönelik yeni bir sübvansiyon programını da uygulamaya koyacağını belirtmiş ise, diğer DTÖ üyelerinin bilâhare bu yeni sübvansiyon programı nedeniyle kendilerine gümrük vergisi yönünden verilen tavizin ortadan kaldırıldığını veya zaafa uğratıldığını iddia etmeleri mümkün değildir. Çünkü, bu durumda, diğer DTÖ üyeleri A ülkesinin yeni sübvansiyon programını uygulamaya koyacağını bildiklerinden, haklı bir beklenti söz konusu değildir.

²⁰⁸ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.41.

²⁰⁹ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.43.

²¹⁰ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.76.

Üçüncü ve son olarak, şikâyetle bulunan DTÖ üyesinin bu menfaatinin ortadan kaldırıldığını veya zaafa uğratıldığını kanıtlaması gereklidir. Diğer bir ifadeyle, belirli bir gümrük vergisi tavizinden yararlanan ürününün rekabet durumunun, sonradan yürürlüğe konulan ve tavizin verildiği esnada makûl bir şekilde tahmin edilemeyecek olan bir uygulama nedeniyle bozulduğunu kanıtlaması gereklidir²¹¹. Panele göre, bunun kanıtlanabilmesi için karşıdaki devletin bu menfaati ortadan kaldırma veya zaafa uğratma kastını taşıdığına kanıtlanması gerekli değildir²¹².

Yukarıda yer verilen bilgiler, ortadan kaldırma veya zaafa uğratma konusunda GATT'ta yer alan hükümlere ve bunların DTÖ panelleri tarafından uygulanmasına ışık tutmaktadır. Anlaşma'nın 12 no.lu dipnotunda belirtildiği üzere, bu konudaki genel GATT uygulamaları bu kavramın Anlaşma'nın 5.1(b) maddesi çerçevesinde sahip olacağı anlamı da belirleyecektir. Bu nedenle, bu genel açıklamalardan sonra, bu kavramın Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması kapsamındaki uygulamasını gösteren davalara da kısaca değinmekte yarar vardır.

DTÖ Kuruluş Anlaşması'nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde görülen ve ihlâl dayandıran şikâyetten kaynaklanan ortadan kaldırma veya zaafa uğratma konusunda GATT üyeleri tarafından kabul edilmiş olan tek panel kararı *EEC – Oilseeds I* davasına ilişkin karardır²¹³. Bu davada GATT paneli, GATT üyeleri tarafından verilen gümrük tavizlerinin yalnızca GATT'a aykırılık teşkil eden

²¹¹ *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.82.

²¹² *Japan – Film*, WT/DS44/R, para. 10.87.

²¹³ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.126.

uygulamalarla değil, GATT'a uygun uygulamalarla da etkisiz hale getirilebileceğini belirtmiştir. Bu nedenle, GATT üyelerinin birbirlerine gümrük tavizi vermelerini teşvik etmek amacıyla, karşılıklı olarak verilen tavizin bir GATT üyesi tarafından zaafa uğratılması halinde bundan etkilenen üye devlete bir hukukî başvuru olanağı tanımak gereklidir²¹⁴. Bu davada panel, Avrupa Topluluğu'nun yağ tohumu ithalatında verdiği gümrük tavizini, bilâhare yürürlüğe koyduğu yağ tohumu üreticilerine yönelik sübvansiyon uygulaması ile zaafa uğrattığına karar vermiştir. Zira, bunu yapmakla Avrupa Topluluğu, gümrük vergilerindeki indirimin ithal ürünlerle yerli ürünler arasında yaratması beklenen rekabet ortamının oluşmasını engellemiştir²¹⁵.

GATT dönemine ilişkin bu davadan sonra konu nihayet bir DTÖ paneli önünde de gündeme gelmiştir. *US – Offset Act (Byrd Amendment)* davasında panel, yukarıda belirtilen *Japan – Film* panelinin izlediği üç faktöre dayalı yaklaşımı uygulamıştır²¹⁶. Bu kararda ayrıca, *EEC – Oilseeds I* davasındaki GATT panelinin bir ihlâl dayalı olmayan ortadan kaldırma veya zaafa uğratma halinin, verilen bir gümrük vergisi tavizinin bilâhare uygulamaya konulan bir sübvansiyon uygulaması ile sistemli bir şekilde etkisiz hale getirildiği durumlarda söz konusu olacağı yönündeki değerlendirmesi de teyit edilmiştir²¹⁷. Bu noktada belirtmek gerekir ki, bu uygulama, en azından teorik olarak, ihlâl dayalı olmayan şikâyetin gündeme gelebileceği yegâne örnek değildir; ancak en tipik örneğidir. DTÖ anlaşmalarının hiç birisinde bu konuda herhangi bir sınırlayıcı düzenleme yer almamaktadır.

²¹⁴ *EEC – Oilseeds I*, BISD 37S/86, para.144.

²¹⁵ *EEC – Oilseeds I*, BISD 37S/86, para.156.

²¹⁶ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.120.

²¹⁷ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.127.

bc) Ciddî Etki

Ciddî etki (*serious prejudice*) kavramı Anlaşma'nın 6. maddesinde düzenlenmiştir. Anlaşma'nın 13 no.lu dipnotunda, ciddî etki kavramının GATT 1994'ün XVI. maddesinin 1. paragrafında kullanıldığı anlamda kullanıldığı ve "ciddî etki tehdidi"ni de kapsadığı belirtilmektedir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, GATT 1994'ün XVI. maddesi sübvansiyonlar konusunda hükümler içermektedir ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ile birlikte halen yürürlükte bulunmaktadır²¹⁸. Ancak, bu maddenin bahse konu 1. paragrafına bakıldığında, ciddî etki ve ciddî etki tehdidi kavramları zikredilmekle birlikte, bunların tanımına yer verilmediği görülmektedir. Bu nedenle, kavramın tanımı açısından bu maddeden yararlanmak pek mümkün değildir. 6. maddede bir tanıma yer verilmemekle birlikte, hangi hallerin ciddî etki teşkil edeceği, buna mukabil nelerin ciddî etki teşkil etmeyeceği belirtilmiştir. Bu hükümlere aşağıda değinilmektedir.

Madde 6.9'a göre, madde 6 hükümleri Tarım Anlaşması'nın 13. maddesi çerçevesinde tarım ürünlerine verilen sübvansiyonlara uygulanmayacaktır.

Anlaşma'nın 6.1. maddesinde bir ciddî etki karinesi yaratılmıştır. Buna göre, belirli hallerde ciddî etkinin mevcut sayılacağı belirtilmek suretiyle karine getirilmiştir. Bu haller şunlardır:

²¹⁸ Sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirlere ilişkin genel hukukî çerçeve konusunda bkz. yuk. s. 15 vd.

- Bir ürüne yönelik toplam *ad valorem*²¹⁹ sübvansiyon oranının %5'ten fazla olması,
- Bir sektördeki işletme zararını karşılayan bir sübvansiyonun söz konusu olması,
- Bir kez verilen ve aynı firmaya yönelik olarak tekrar edilmeyen ve yalnızca uzun vâdeli çözüm üretimine zaman sağlamak ve akut sosyal sorunlara meydan vermemek için verilenler hariç olmak üzere, bir firmanın işletme zararını karşılayan bir sübvansiyonun söz konusu olması,
- Doğrudan borç affı, diğer bir ifadeyle, devlete olan borcun silinmesi veya borç geri ödemesinde kullanılmak üzere ödemede bulunulması.

Ancak, Anlaşma'nın 31. maddesi hükmü gereğince, madde 6.1 31 Aralık 1999 tarihinden itibaren yürürlükten kalkmıştır. Bu nedenle, bugün itibariyle ciddî etki iddiasında bulunan DTÖ üyelerinin anılan maddede yer alan karineden yararlanmaları mümkün değildir. Bunun yerine, bir DTÖ üyesinin verdiği sübvansiyonun kendi menfaatleri üzerinde ciddî etkide bulunduğunu iddia eden diğer bir DTÖ üyesinin, madde 6'nın izleyen paragraflarında yer alan ve aşağıda açıklanan hükümler çerçevesinde ciddî etkiyi bizzat kanıtlaması gerekmektedir.

²¹⁹ Madde 6.1(a) çerçevesinde *ad valorem* sübvansiyonun nasıl hesaplanacağı konusunda Anlaşma'nın 4 no.lu Eki'nde ayrıntılı hükümler yer almaktadır. Ek 4'ün 2. paragrafında, *ad valorem* sübvansiyonun, kural olarak ilgili ürünün değerinin bir yüzdesi olarak hesaplanacağı belirtilmektedir. Ancak, madde 31 hükmü gereğince madde 6.1'de yer verilen karineye ilişkin düzenlemenin 31.12.1999 itibariyle yürürlükten kalkmasıyla birlikte, Ek 4'te yer alan düzenleme de uygulanma olanağından yoksun kalmıştır.

Madde 6.3'te ciddî etki teşkil eden haller sıralanmıştır. Ciddî etki iddiasında bulunan bir DTÖ üyesinin bu hallerden birinin varlığını kanıtlaması gereklidir.

Ciddî etkinin ilk türü, *sübvansiyonun bir başka DTÖ üyesinin sübvansiyonu veren DTÖ üyesine yönelik ihracatını azaltması veya engellemesidir*. Madde 6.3(a)'da düzenlenen bu durumda sübvansiyonu veren devlet, kendi üreticilerini yabancı rakipleri karşısında avantajlı konuma getirmekte ve bu nedenle de sübvansiyona konu olan malın ithalatı azalmakta (*displacement*) veya engellenmektedir (*impediment*).

Örneğin, Türk Devleti'nin, Türkiye'de üretilen her otomobil için üretici firmalara 1000 ABD Doları karşılığı TL nakit ödemede bulunulmasını öngören bir sübvansiyon programını uygulamaya koyduğunu farz edelim. Bu programın uygulanmaya başlanmasını müteakip Türkiye'ye yönelik otomobil ihracatı azalan veya ihracatı azalmasa dahi büyüyen Türkiye otomobil pazarına normal koşullarda satabileceklerinden daha az otomobil sattıklarını iddia eden DTÖ üyeleri madde 6.3(a) çerçevesinde ciddî etki iddiasında bulunabilirler.

Sübvansiyonun üçüncü bir ülkeden bir DTÖ üyesine yapılan ihracatı azaltması veya engellemesi, ciddî etkinin ikinci türünü oluşturur. Madde 6.3(b)'de düzenlenen bu ciddî etki türünü şöyle bir örnekle açıklayabiliriz: A ve B ülkelerinin ihracatçıları C ülkesi pazarında rekabet halindedirler. A ülkesi, ihracatçılarına sübvansiyon vermektedir. B ülkesinde ise, herhangi bir sübvansiyon uygulaması yoktur. A ülkesinin ihracatçıları sübvansiyon aldıkları için, B ülkesinden gelen ihracatçılar karşısında C ülkesinin pazarında daha avantajlı bir konuma sahip

olmaktadır. Bu durumda B devletinin, A devletinin verdiği sübvansiyon nedeniyle kendisinin C ülkesine yönelik ihracatının azaldığını veya engellendiğini iddia etmesi mümkündür.

Bu ciddî etki türü ile ilgili olarak madde 6.4'te ispat külfetini kolaylaştıran önemli bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre, şikâyette bulunan DTÖ üyesinin sübvansiyondan yararlanan ülke lehine ve kendisi aleyhine pazar paylarında bir değişiklik meydana geldiğini göstermek suretiyle ciddî etkiyi kanıtlaması mümkündür. Oysa yukarıda belirtilen ve madde 6.3(a)'da yer alan ciddî etki türünde, şikâyette bulunan DTÖ üyesinin sübvansiyonun etkisi nedeniyle sübvansiyonu veren ülkeye yönelik ihracatının azaldığını veya ihracatında meydana gelebilecek artışın engellendiğini kanıtlaması gereklidir. (a) bendi açısından piyasa paylarında sübvansiyondan yararlanan firmalar lehine bir gelişme olduğunu kanıtlamak, tek başına, ciddî etkiyi kanıtlamak için yeterli değildir²²⁰. *Indonesia – Autos* davasına bakan panelin de belirttiği üzere, bu durum, piyasa paylarında meydana gelen değişimin (a) bendi çerçevesinde bir delil olarak ileri sürülemeyeceği anlamına gelmemektedir; yalnızca bu delilin ileri sürülmesi ispat yükünün karşı tarafa geçmesini sağlamayacaktır²²¹. Özetle, bu iki bent arasında ispat yükü yönünden önemli bir farklılık bulunmaktadır.

(b) bendi çerçevesinde piyasa paylarında meydana geldiği iddia edilen değişikliğin ne suretle ispat edilmesi gerektiği de madde 6.4'te belirtilmektedir. Buna

²²⁰ Panel kararı, *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.209.

²²¹ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.211.

göre, piyasa paylarında meydana gelen değişiklik iddiasının uygun bir süreye yayılan verilere dayandırılması gereklidir. Bu süre en az bir yıl olmak durumundadır. Maddeye göre, piyasa paylarındaki değişiklikle ilgili olarak üç olasılık söz konusu olabilir: i) sübvansiyonlu ürünün piyasa payında artış kaydedilebilir, ii) sübvansiyon olmasaydı düşmesi beklenecek koşullarda sübvansiyonlu ürünün piyasa payı sabit kalabilir veya iii) sübvansiyonlu ürünün piyasa payı sübvansiyonun yokluğunda gerçekleşecek olandan daha az bir hızla düşüyor olabilir.

Bu durumlardan herhangi birinin kanıtlanması halinde, sübvansiyonlu ürünün piyasa payının arttığı, dolayısıyla da sübvansiyonun sübvansiyon vermeyen ve aynı malın ihracatçısı durumunda olan DTÖ üyelerinin menfaatleri üzerinde ciddi etkide bulunduğu konusundaki ispat yükü karşılanmış olacaktır.

Indonesia – Autos davasında davacılar, ciddi etki iddialarını yukarıda zikredilen (a) bendine dayandırmalarına rağmen, madde 6.4'te yer alan ve ispat yükünü kolaylaştıran hükmün yalnızca (b) bendinde yer alan ciddi etki türüyle sınırlı olmadığını, (a) bendine de uygulanması gerektiğini iddia etmişlerdir²²². Ancak panel, Anlaşma metninde açıkça madde 6.3(b)'ye atıfta bulunulmuş olması nedeniyle, (a) bendi çerçevesinde ileri sürülen iddialar açısından aynı olanaktan yararlanmanın mümkün olmadığını belirtmiştir²²³.

²²² *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.208.

²²³ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.210.

Yukarıda açıklanan ciddî etki türlerinden başka, sübvansiyondan faydalanan ürünün fiyatının DTÖ üyesi diğer bir ülke ihracatçısının sattığı benzer ürünün fiyatları üzerinde aynı pazarda önemli ölçüde *fiyat kırılmasına* sebep olması halinde veya yine aynı pazarda *fiyat baskısı* veya *fiyat yıpranması* yaratması ya da *satış kaybına* neden olması halinde de ciddî etkiden bahsedilir.

Fiyat kırılmasının nasıl hesaplanacağı konusuna madde 6.5'te açıklık getirilmiştir. Buna göre fiyat kırılması, sübvansiyonlu malın fiyatı ile sübvansiyonsuz benzer ürünün aynı pazardaki fiyatlarının karşılaştırılması suretiyle hesaplanmalıdır. Bu karşılaştırma, aynı ticarî aşamada, karşılaştırılabilir zamanlarda ve fiyat karşılaştırmasını etkileyebilecek faktörlerin de dikkate alınması suretiyle gerçekleştirilmelidir. Ancak bu şekilde bir doğrudan karşılaştırmanın yapılamadığı hallerde, birim ihraç fiyatlarının karşılaştırılması yoluna da gidilebilir.

Indonesia – Autos davasında panel, madde 6 çerçevesinde bir ciddî etki türü olarak fiyat kırılmasının önemli ölçüde (*significant*) olması gerektiğine işaret ederek, düşük oranlı bir fiyat kırılmasının ciddî etki teşkil edemeyeceğini belirtmiştir²²⁴. Panel ayrıca, fiyat kırılmasının "sübvansiyonun etkisi" sonucunda gerçekleşmesi gerektiğine dikkat çekmiştir²²⁵. Kanaatimizce, panelin kastettiği, sübvansiyonla fiyat kırılması arasında bir nedensellik bağının bulunması gerektiğidir. Fiyat kırılmasının sübvansiyonun etkisi sonucunda meydana geldiğinin kanıtlanamaması halinde ciddî etkiden bahsetmek de mümkün olmayacaktır.

²²⁴ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.254.

²²⁵ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.254-14.255.

Fiyat etkisi ile ilgili olarak önem arz eden diğerk bir konu da fiyat karşılaştırmasına esas teşkil edecek olan benzer ürünün tespitidir. Madde 6.5'te fiyat kırılması hesabının sübvansiyonlu ürünün fiyatıyla benzer bir malın fiyatının karşılaştırılması suretiyle yapılacağı belirtilmiştir. Bu paragrafta veya 6. maddenin diğerk paragraflarında benzer ürünün tanımı yapılmamıştır. Ancak Anlaşma'nın 46 no.lu dipnotunda, telafi edici tedbir soruşturmaları ile ilgili olarak benzer ürünün tanımı yapılmaktadır. Dipnotta, yapılan tanımın Anlaşma'nın geneli açısından geçerli olduğu belirtilmektedir. *Indonesia – Autos* davasında panel, bu metne atıfta bulunarak 46 no.lu dipnotta yapılan benzer ürün tanımının madde 6 çerçevesinde yapılacak fiyat kırılması hesaplamaları yönünden de uygulanması gerektiğine karar vermiştir²²⁶.

Anılan dipnota göre benzer ürün, esas itibariyle inceleme konusu olan ürünle aynı niteliklere sahip olan ürünü; böyle bir ürünün bulunamaması halinde ise, özellikleri bu ürüne yakından benzeyen ürünü ifade eder.²²⁷

Panele göre, benzer ürün analizinin somut olayın koşullarına göre yapılması gereklidir. Bu konuda önceden belirli kuralların tespit edilmesi mümkün değildir. Bu incelemede ürünlerin fiziksel özellikleri de dikkate alınacak olmakla birlikte, inceleme bununla sınırlı kalmaz. Fiziksel özellikler dışındaki faktörlerin de dikkate alınması gereklidir²²⁸. Fiziksel özelliklere, ürünün üretiminde kullanılan hammadde,

²²⁶ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.170.

²²⁷ Telafi edici tedbir soruşturmaları açısından benzer ürün kavramı konusundaki açıklamalarımız için bkz. aşı. s. 160 vd.

²²⁸ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.173.

ürünün rengi, ağırlığı; fiziksel olmayan özelliklere ise, marka imajı örnek olarak verilebilir.

Kanaatimizce, her ne kadar Anlaşma'nın 6.5. maddesinde yalnızca fiyat kırılmasının hesaplanmasına ilişkin kurallara yer verilmekte ise de, aynı kuralların diğer iki fiyat etkisi türü olan fiyat baskısı ve fiyat yıpranmasının hesaplanmasında da dikkate alınması gereklidir. Bu kurallar fiyat kırılması hesabının keyfi bir şekilde yapılmasını engellemek amacını gütmektedir. Bu nedenle, madde 6.3(c)'ye göre fiyat baskısı ve fiyat yıpranmasının da tıpkı fiyat kırılması gibi ciddi etki teşkil ettiği hususu göz önüne alınarak, bu kuralların bu iki fiyat etkisi türünün belirlenmesinde de uygulanması gereklidir.

Nihayet, madde 6.3(d)'ye göre, sübvansiyonun sübvansiyonu veren DTÖ üyesi ülkenin belirli bir temel ürünün (*primary product*)²²⁹ dünya ticaretindeki payını arttırması halinde de ciddi etkiden bahsedilir. Böyle bir artışın meydana gelip gelmediğinin tespitinde, sübvansiyonun veren devletin o temel ürünün dünya ticaretinde sübvansiyonun verilmesinden önceki son üç yılda sahip olduğu pay esas alınacaktır. Ayrıca, bu çerçevede bir ciddi etkiden bahsedilebilmesi için, dünya

²²⁹ "Temel ürün" kavramı, GATT 1994'ün Ek 16. maddesinde şu şekilde tanımlanmaktadır: "Doğal halinde bulunan veya uluslararası ticarete yüksek miktarlarda pazarlanmak için örf ve adete göre gerekli sayılan işlemde geçirilmiş olan her türlü tarım, orman veya balıkçılık ürünü veya her türlü mineral."

ticaretindeki payda meydana gelen artışın sübvansiyonun uygulandığı dönem boyunca istikrarlı bir şekilde kaydedilmesi gereklidir²³⁰.

Ciddî etki konusunda son olarak belirtmek gerekir ki, Anlaşma'nın 6.7. maddesine göre, aşağıda sayılan hallerde bir DTÖ üyesinin ihracatında ciddi etkiye neden olacak şekilde bir azalma (*displacement*) veya engellenmenin (*impediment*) mevcut olmadığına hükmedilecektir. Diğer bir ifadeyle, söz konusu düzenlemeyle bir *olumsuz ciddi etki karinesi* yaratılmıştır. Bu haller şunlardır:

- Şikâyete konu malın şikâyette bulunan ülkeden ihracatına yasaklama veya kısıtlama getirildiği haller,
- Şikâyet konusu malın şikâyette bulunan ülkeden üçüncü bir ülkeye ithalatına yasaklama veya kısıtlama getirildiği haller,
- Şikâyet konusu ürünle ilgili olarak devlet tekeli uygulayan bir devletin, ticarî olmayan nedenlerle, ithalatını şikâyetçi olan ülkeden bir başka ülkeye kaydırmaya karar verdiği haller,
- Doğal afet, grev vs. gibi şikâyet konusu ürünün şikâyetçi ülke topraklarından ihracatını önemli ölçüde etkileyen beklenmeyen haller,
- Şikâyetçi ülkeden yapılacak ihracatı kısıtlamaya yönelik bir anlaşmanın mevcut olduğu haller,

²³⁰ Anlaşma'nın 17 no.lu dipnotunda, belirli bir temel ürünün ticaretine özel olarak belirlenmiş çok taraflı kuralların uygulanması durumunda, madde 6.3(d)'de yer verilen ciddi etki türünün bu temel ürün açısından geçerli olamayacağı belirtilmiştir. *Chambovey*'e göre, Tarım Anlaşması özellikle tarım ürünlerine uygulanacak kuralları belirlediğinden ve tarım ürünleri de temel ürün (*primary product*) teşkil ettiğinden, dipnot 17 hükmü gereğince madde 6.3(d)'de yer verilen ciddi etki türü tarım ürünlerine uygulanamaz (s. 328-330).

- Şikâyetçi ülkede yerleşik ihracatçı firmaların kendi iradeleriyle şikâyet konusu ürünün ihracatını sınırlandırdıkları haller,
- İthalatçı ülkede cârî olan standartlara veya diğer teknik koşullara uyulmamasından kaynaklanan haller.

3. Önlem Alınabilir Sübvansiyonlara İlişkin Tavizli Uygulamalar

Öncelikle belirtmek gerekir ki, önlem alınabilir sübvansiyonlarla ilgili tavizli uygulamalar yalnızca bu sübvansiyonlara karşı kullanılacak olan çok taraflı başvuru yoluyla²³¹ ilgilidir. Anlaşma, bahse konu sübvansiyonlara karşı kullanılacak olan tek taraflı başvuru yoluyla²³² ilgili olarak herhangi bir tavizli uygulamaya yer vermemektedir. Diğer bir ifadeyle, menşei hangi DTÖ üyesi ülke olursa olsun, her türlü önlem alınabilir sübvansiyona karşı bir telafi edici tedbir soruşturması açılabilir ve Anlaşma'da yer verilen koşulların mevcut olması kaydıyla bir telafi edici tedbir uygulanabilir.

Önlem alınabilir sübvansiyonlarla ilgili tavizli uygulamalara dair düzenlemelere de Anlaşma'nın 27. maddesinde yer verilmiştir. Madde 27.8'e göre, gelişmekte olan bir DTÖ üyesi tarafından verildiği iddia edilen bir sübvansiyonla ilgili olarak madde 6.1'de yer alan ciddî etki karinesi geçerli olmayacaktır. Bu gibi durumlarda, şikâyette bulunan DTÖ üyesinin ciddî etki iddiasını madde 6 hükümleri çerçevesinde bizzat kanıtlaması gerekecektir. Bu husus *Indonesia – Autos* davasına

²³¹ Önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı çok taraflı başvuru yoluyla ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 125 vd.

²³² Önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı tek taraflı başvuru yoluyla ilgili açıklamalarımız için bkz. aşağıda s. 128 vd.

bakan panel tarafından da teyit edilmiştir²³³. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere, madde 6.1 hükmü yürürlükten kalkmış bulunduğundan bu tavizli uygulamanın pratik bir değeri kalmamıştır.

İkinci olarak, madde 27.9'a göre, gelişmekte olan bir DTÖ üyesi tarafından verildiği iddia edilen bir sübvansiyon söz konusu olduğunda, madde 7 çerçevesinde şikâyetle bulunan DTÖ üyesinin önlem alabilmesi için şu iki husustan birinin kanıtlanması gereklidir:

- i) Sübvansiyon, diğer bir DTÖ üyesinin sübvansiyonu veren gelişmekte olan ülkeye yönelik ihracatını azaltacak şekilde, GATT 1994 çerçevesinde mevcut olan tarife tavizleri veya diğer yükümlülükleri ortadan kaldırmış veya zaafa uğratmış olmalıdır veya
- ii) Sübvansiyonlu ihracat nedeniyle bir diğer DTÖ üyesinin yerli üretim dalı zarar görmüş olmalıdır.

Görüldüğü üzere, normal olarak önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı önlem alınabilmesine elveren üç dayanaktan birisi olan ciddi etki, gelişmekte olan bir DTÖ üyesinin verdiği sübvansiyona karşı kullanılamamakta, bu durumda şikâyetle bulunan DTÖ üyesinin diğer iki dayanaktan birisini kullanması gerekmektedir.

Madde 27.13'e göre, DTÖ üyesi olan bir gelişmekte olan ülkenin bir özelleştirme programı ile ilgili olarak uyguladığı doğrudan borç affı veya sosyal

²³³ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.169.

maliyetleri karşılamaya yönelik her türlü sübvansiyon (devlet alacağından vazgeçilmesi ve diğer borçların transferi dahil) uygulamaları, önlem alınabilir sübvansiyonlara ilişkin hükümlere tâbi değildir. Ancak, bunun için aşağıdaki koşulların gerçekleşmesi gereklidir:

- i) Bu sübvansiyonlar geliştirmekte olan bir ülkenin özelleştirme programı çerçevesinde verilmeli ve bu programla doğrudan bağlantılı olmalıdır,
- ii) Hem özelleştirme programı hem de sübvansiyonlar geçici süreli olmalıdır,
- iii) Hem özelleştirme programı hem de sübvansiyonlar Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbirler Komitesi'ne bildirilmelidir ve
- iv) Özelleştirme programı fiilen özelleştirme ile sonuçlanmalıdır.

4. Önlem Alınabilir Sübvansiyonlara Karşı Başvuru Yolları

Yasak sübvansiyonlarda olduğu gibi, önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı da, Anlaşma'da, birisi tek taraflı diğeri ise çok taraflı olan, iki başvuru yoluna yer verilmiştir²³⁴.

a) Çok Taraflı Yol

Önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı başvurulabilecek çok taraflı yola ilişkin hükümlere Anlaşma'nın 7. maddesi ile Ek 5'te yer verilmiştir. Madde 7'de yer

²³⁴ Bu iki başvuru yolu ve bunların birlikte kullanılmaları konusunda bkz. s. 95 vd.

alan hükümler yasak sübvansiyonlarla ilgili olarak madde 4'te yer verilen hükümlere büyük ölçüde benzerlik arz etmekle birlikte, özellikle süreler yönünden olmak üzere, bu iki madde hükümleri arasında birtakım farklılıklar da bulunmaktadır.

Diğer bir DTÖ üyesinin verdiği sübvansiyonlar nedeniyle kendi menfaatleri üzerinde olumsuz etkiye neden olduğunu iddia eden bir DTÖ üyesi devlet, bahse konu sübvansiyonu verdiğini iddia ettiği DTÖ üyesiyle danışmalarda bulunulmasını talep edebilir (md. 7.1). Bu talebin, varlığı iddia edilen sübvansiyonun nitelikleri ve bundan kaynaklanan olumsuz etkiye ilişkin delilleri de içermesi gereklidir (md. 7.2). Bu talep üzerine, karşı taraftaki DTÖ üyesinin mümkün olan en kısa süre içerisinde danışmaları başlatması gereklidir.

Danışmalardan 60 gün içerisinde bir sonuç alınamaması halinde, danışmaların taraflarından herhangi birisi konuyu incelemek üzere bir panel oluşturulmasını AHO'dan talep edebilir (md. 7.4). Panelin kurulması ve çalışma alanının (*terms of reference*) belirlenmesini müteakip 120 gün içerisinde panel kararını vermek durumundadır (md. 7.5).

Panel kararının temyiz edilmesi durumunda, Temyiz Organı'nın temyiz incelemesini 60 gün içerisinde tamamlaması gereklidir. Bu süre en fazla 90 güne kadar uzatılabilir (md. 7.7).

Madde 7.8'e göre, panelin veya Temyiz Organı'nın bir sübvansiyonun diğer bir DTÖ üyesinin menfaatleri üzerinde olumsuz etkide bulunduğunu tespit etmesi

halinde, sübvansiyonu veren DTÖ üyesinin olumsuz etkiyi kaldırmaya veya dava konusu sübvansiyonu geri çekmeye yönelik önlemleri alması gereklidir.

Görüldüğü üzere, yasak sübvansiyonlar söz konusu olduğunda sorumluluktan kurtulmanın tek yolu yasak sübvansiyonun uygulamadan kaldırılması iken, önlem alınabilir sübvansiyonlarda sübvansiyonu geri çekmenin yanı sıra sübvansiyonun yarattığı olumsuz etkiyi geri çekmek suretiyle de sorumluluktan kurtulmak mümkündür²³⁵. Panel veya Temyiz Organı kararının AHO tarafından kabul edilmesini izleyen 6 ay içerisinde bu uygun önlemlerin alınmaması veya tarafların uygun bir tazminat konusunda anlaşamamaları halinde, AHO'nun şikâyetinde bulunan ve davayı kazanmış olan DTÖ üyesini sübvansiyonu veren DTÖ üyesine yönelik olarak uygun karşı önlemler almak konusunda yetkilendirmesi mümkündür (md. 7.9).

Anlaşma'nın 5 no.lu Eki'nde, madde 7 çerçevesinde cereyan eden çok taraflı başvuru yolunda davaya bakan DTÖ panelinin delil toplamasına ilişkin birtakım hükümlere yer verilmiştir. Buna göre, madde 7 çerçevesinde bir panelin kurulmasını müteakip, AHO'nun, sübvansiyonu verdiği iddia edilen DTÖ üyesi veya ilgili üçüncü ülkelerden panelin gereksinme duyabileceği delilleri toplamak üzere bir temsilci tayin etmesi gerekmektedir [Ek 5(4)]. Bu deliller, sübvansiyonun miktarı, sübvansiyonlu ürünün fiyatları, sübvansiyonlu olmayan ürünlerin fiyatları, aynı piyasaya mal satan diğer tedarikçilerin fiyatları, ilgili piyasaya yönelik sübvansiyonlu mal arzında meydana gelen değişiklikler gibi konulara ilişkin olacaktır [Ek 5(5)].

²³⁵ ANDERSON/HUSISIAN: s. 316.

İlgili DTÖ üyelerinin bu konuda işbirliği yapmamaları halinde, panel dava dosyasını elde bulunan delillere dayanarak oluşturacaktır [Ek 5(6)]. Ayrıca panel, işbirliğine gelmeyen DTÖ üyesi ile ilgili kararını verirken, işbirliğine gelinmemiş olmasını olumsuz yönde yorumlayabilecektir [Ek 5(7)]. Diğer bir ifadeyle, işbirliğine gelinmemesi o DTÖ üyesi hakkında menfi yönde karar verilmesine sebep olabilecektir.

Madde 7’de yer alan süre koşulları, önlem alınabilir sübvansiyonlara yönelik çok taraflı başvuru yolunu Anlaşma’nın yürürlüğe girmesinden önceki döneme nazaran çok daha etkili hale getirmiştir²³⁶.

b) Tek Taraflı Yol

Yasak sübvansiyonlarda olduğu gibi, önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı da Anlaşma’nın V. bölümünde yer alan hükümler çerçevesinde bir telafi edici tedbir soruşturması açarak telafi edici vergi uygulanması yoluna gidilebilir. Telafi edici tedbir soruşturmasına yönelik Anlaşma hükümlerine çalışmamızın ikinci ve üçüncü bölümlerinde ayrıntılı olarak yer verilmektedir.

C. SERBEST SÜBVANSİYONLAR

Anlaşma’nın IV. bölümünde yer alan 8. ve 9. maddeler serbest sübvansiyonlara ayrılmıştır. Ancak, Anlaşma’nın 31. maddesi hükmü nedeniyle bu iki madde 31 Aralık 1999 tarihinde yürürlükten kalktığından, bugün itibarıyla serbest

²³⁶ HORLICK/CLARKE: s. 54.

sübvansiyonlar adı altında bir sübvansiyon grubu bulunmamaktadır. Dolayısıyla, hali hazırda bu sübvansiyonlar da önlem alınabilir sübvansiyonlar grubuna dahildir. Burada, salt kavramsal bütünlük sağlamak amacıyla serbest sübvansiyonlara ilişkin Anlaşma hükümlerine ana hatları ile değineceğiz.

Anlaşma'nın 8.1. maddesine göre serbest sübvansiyonlar şunlardan oluşmaktadır:

- a) Madde 2 çerçevesinde özgül olmayan sübvansiyonlar,
- b) Özgül olmakla birlikte, 8. maddede yer alan koşulları taşımaları kaydıyla aşağıdaki sübvansiyonlar:
 - Araştırma-geliştirme faaliyetlerine yönelik sübvansiyonlar [md. 8.2(a)]²³⁷,
 - Geri kalmış bölgelerin kalkındırılmasına yönelik sübvansiyonlar [md. 8.2(b)],
 - Çevrenin korunması amacına yönelik sübvansiyonlar [md. 8.2(c)].

Anlaşma'nın 8.3. maddesi gereğince, belirli bir sübvansiyonun serbest sübvansiyon statüsünden yararlanabilmesi için, uygulamaya konulmadan evvel Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Komitesi'ne bildirilmesi gereklidir. Bunun

²³⁷ Anlaşma'nın 26 no.lu dipnotunda, Anlaşma hükümlerinin yüksek öğretim kuruluşları ile araştırma kuruluşları tarafından gerçekleştirilen genel nitelikteki araştırma faaliyetlerini kapsamadığı belirtilmiştir. Diğer bir ifadeyle, bu tür araştırma faaliyetlerine yönelik sübvansiyonlar Anlaşma'da herhangi bir müeyyideye tâbi tutulmamaktadır. DTÖ üyesi devletler bu tür sübvansiyonları serbest bir şekilde verebilirler.

dışında, bu üç sübvansiyon türünün serbest sübvansiyon sayılabilmesi için taşımaları gereken diğer koşullara 8. maddenin izleyen paragraflarında ayrıntılı olarak yer verilmiştir.

Madde 9'a göre ise, yukarıda zikredilen üç serbest sübvansiyon türünün Anlaşma hükümlerine uygun şekilde uygulanmalarına rağmen, bir DTÖ üyesinin yerli üretim dalında telafisi zor bir zarara yol açabilecek bir ciddî olumsuz etkiye (*serious adverse effects*) neden olmaları durumunda, mağdur olan DTÖ üyesi sübvansiyonu veren üye ile danışmalarda bulunulmasını talep edebilir. Danışmalardan sonuç alınamaması halinde ise, anlaşmazlığın Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Komitesi tarafından karara bağlanması mümkün bulunmaktadır.

Komite'nin bu kapsamda yapacağı inceleme sonucunda, iddia edilen olumsuz etkinin varlığını tespit etmesi halinde, şikâyetle bulunan DTÖ üyesinden bu etkiyi ortadan kaldıracak şekilde sübvansiyon programını değiştirmesini istemesi mümkündür. Bunun yapılmaması halinde ise, Komite, zarar gören üyeyi sübvansiyonu veren üyeye karşı uygun karşı önlemler almak konusunda yetkilendirebilir.

II. BÖLÜM

TELAFİ EDİCİ TEDBİR SORUŞTURMASININ MADDİ HUKUKA İLİŞKİN ESASLARI

I. GENEL OLARAK

Yukarıda da belirtildiği üzere, Anlaşma, ana hatlarıyla iki ayrı konuyu düzenlemektedir. Bunlar, "sübvansiyonlar" ve "telafi edici tedbirler"dir. Anlaşma'nın sübvansiyonlar konusundaki hükümlerini birinci bölümde incelemiş bulunmaktayız. Bu bölümde ise, bir *telafi edici tedbir soruşturması* (=soruşturma) çerçevesinde, sübvansiyonlu ithalata karşı telafi edici tedbir uygulanabilmesi için soruşturma makamının yapması gereken maddî hukuka dair tespitleri inceleyeceğiz.

Telafi edici tedbir uygulanması, sübvansiyon programlarına karşı başvurulabilecek olan çok taraflı başvuru yoluna nazaran farklı bir amaç güder. Çok taraflı yolla amaçlanan, sübvansiyon programının kaynağıdır. Bu nedenle, başarılı olması halinde bu yol, sübvansiyonun etkisini sübvansiyonlu ürünün ihraç edildiği pazarların tümünde ortadan kaldırır. Telafi edici tedbir uygulanması ise, sübvansiyonun yalnızca soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkenin pazarına yönelik etkilerini ortadan kaldırmayı hedefler²³⁸. Örneğin, A ülkesinin uyguladığı bir ihracat sübvansiyonundan faydalanan ihracatçı firmaların, sübvansiyon konusu ürünü on

²³⁸ ANDERSON/HUSISIAN: s. 321.

değişik DTÖ üyesi ülkeye ihraç ettiklerini farz edelim. Bu durumda, herhangi bir DTÖ üyesi devlet, Anlaşma'nın 4. maddesi çerçevesinde çok taraflı yola başvurarak, sübvansiyonu veren DTÖ üyesini bu sübvansiyona son vermeye mecbur edebilir. Böyle bir sonuçtan, bu ürünü ithal eden on DTÖ üyesi ülkenin tamamı yararlanacaktır, çünkü sübvansiyonun kaynağı ortadan kalkmıştır. Ancak, çok taraflı yola başvurulmamakla beraber, ithalatçı B ülkesinin bir telafi edici tedbir soruşturması yürüterek, bu ürünün kendi ülkesine ithalatında telafi edici tedbir uygulamaya koyması durumunda, sübvansiyonun B ülkesinde yönelik etkileri bertaraf edilmekle birlikte, diğer ithalatçı ülkelere yönelik etkisi devam edecektir.

Telafi edici tedbirlerle ilgili hukukî düzenlemelerin tarihçesi geçen yüzyıla kadar uzanmaktadır. Bu konuda ilk mevzuat ABD tarafından yürürlüğe konmuş, ABD'yi Kanada, Avustralya ve AB gibi ülkeler izlemiştir²³⁹.

Sübvansiyonlu ithalata karşı telafi edici tedbir uygulanabilmesi için, öncelikle ithalatçı DTÖ üyesi ülkenin yetkili makamları tarafından bir telafi edici tedbir soruşturmasının açılması gereklidir. Bu bölümde inceleyeceğimiz telafi edici tedbir soruşturmasının maddî hukuka ilişkin esasları, soruşturmanın açılmasından kapanmasına dek geçen süreç içerisinde soruşturma makamı tarafından tespit edilmesi gereken maddî bulguları ifade etmektedir.

Anlaşma'ya göre, soruşturma esnasında soruşturma makamının maddî hukuka ilişkin şu üç unsuru tespit etmesi gerekmektedir: i) sübvansiyon

²³⁹ ABD'de telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili ilk mevzuat 1890 tarihinde sübvansiyonlu şeker ithalatının yarattığı zararı gidermek amacıyla yürürlüğe konmuş, 1897 yılında ise bu konuda genel bir düzenleme yapılmıştır (STEWART: s. 813).

(sübvansiyon miktarı), ii) zarar ve iii) nedensellik bağı. Bu unsurlardan birisinin eksik olması halinde, telafi edici tedbirin uygulanması mümkün değildir. Örneğin, belirli bir ürünün ithalatında sübvansiyonun varlığı tespit edilmesine rağmen, bu sübvansiyon uygulamasının ithalatçı DTÖ üyesi ülkede o ürünü üreten yerli üreticilere zarar verdiği kanıtlanmadıkça telafi edici tedbir uygulanması mümkün değildir. Benzer şekilde, sübvansiyon ve zararın mevcut olmasına rağmen, bu zararın esas sebebinin sübvansiyonlu ithalat olduğu kanıtlanamazsa, yine telafi edici tedbir uygulamak mümkün olmayacaktır. Bu son durumda ise, sübvansiyonla zarar arasında nedensellik bağı bulunmamaktadır.

Sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağına ilişkin tespitlerin zamanlaması konusunda Anlaşma'da herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu konuda izlenecek sıranın herhangi bir önemi bulunmamakla birlikte, uygulamada, çalışmaya öncelikle sübvansiyon unsurundan başlandığı gözlemlenmektedir²⁴⁰. İlliyet bağıyla ilgili çalışma ise, doğal olarak sübvansiyon ve zararın tespitinden sonra yapılır. Çünkü, sübvansiyon ve zarardan birisinin varlığı kanıtlanamamışsa, bunlar arasında bir nedensellik bağının mevcut olup olmadığını incelemek de gerekli olmayacaktır.

²⁴⁰ Örneğin, Amerikan uygulamasında, sübvansiyonun tespiti zarar çalışmalarından önce yapılmaktadır. ABD'de sübvansiyona ilişkin tespit Ticaret Bakanlığı [*Department of Commerce* (=DOC)], zarar tespiti ise Uluslararası Ticaret Komisyonu [*International Trade Commission* (=ITC)] tarafından yapılmaktadır. DOC'nin sübvansiyonun varlığını tespit edemediği hallerde, konu ITC'ye hiç intikal ettirilmemektedir. Sübvansiyonun tespit edilmesi halinde ise, dosya, tespit edilen sübvansiyon miktarı ile birlikte zarar incelemesinin yapılmasını temin için DOC tarafından ITC'ye gönderilmektedir.

II. SÜBVANSİYON MİKTARININ TESPİTİ

A. SÜBVANSİYON HESAPLAMALARININ BİREYSEL NİTELİĞİ

Sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda değinilmesi gereken önemli hususlardan birisi, bu hesaplamanın bireysel niteliği ile ilgilidir. Anti-damping Anlaşması'nın 6.10. maddesinde, damping marjı hesaplamasının kural olarak soruşturmaya muhatap olan ihracatçı veya üretici firmalar için ayrı ayrı yapılması gerektiği belirtilmiştir. İstisnaî bazı hallerde ise, her ihracatçı veya üretici firma için bir hesaplama yapmak yerine, bunlar arasında bir örnekleme (*sampling*) yapılarak, örnekleme içerisine alınan belirli sayıda ihracatçı veya üretici firma için hesaplanan damping marjının, soruşturmaya muhatap olan, ancak örnekleme içerisine alınmamış olan firmalara da teşmil edilmesine olanak sağlanmıştır. Bu gibi durumlarda, örnekleme içerisinde yer alan firmalar için hesaplanan damping marjının ağırlıklı ortalaması örnekleme dışındaki firmalara uygulanmaktadır (Anti-damping Anlaşması md. 9.4).

Teorik olarak, soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalar için bireysel hesaplama yapma zorunluluğu, örnekleme müessesesiyle yakından ilgilidir. Zira, genel kural her bir firma için bireysel hesaplama yapılması olmakla birlikte, Anti-damping Anlaşması, soruşturmaya muhatap olan üretici veya ihracatçı firma, ithalatçı veya ürün tipinin çok sayıda olduğu hallerde, bireysel hesaplama istisna teşkil eden örnekleme yönteminin kullanılmasına izin vermektedir. Kısaca, istisnayı, yani örnekleme yöntemini pratik ihtiyaçlar yaratmaktadır.

Bireysel hesaplama ve örnekleme konusunda Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda Anti-damping Anlaşması'nın 6.10. maddesine muadil bir düzenleme yer almamaktadır. Bu durum karşısında telafi edici tedbir soruşturmalarında sübvansiyon miktarı hesaplamalarının her bir ihracatçı firma için bireysel olarak yapılmasının gerekip gerekmediğini ve bu soruşturmalarda, Anti-damping Anlaşması'nın anılan 6.10. maddesinde yer verilen türden zorluklarla karşılaşılması halinde örnekleme yönteminin kullanılıp kullanılmayacağı hususlarını açıklığa kavuşturmak gereklidir²⁴¹.

Kanaatimizce, telafi edici tedbir soruşturmalarında yapılacak olan sübvansiyon miktarı hesaplaması, tıpkı anti-damping soruşturmalarındaki damping marjı hesaplamaları gibi bireysel niteliktedir. Bu nedenle, telafi edici tedbir soruşturmalarında da soruşturma makamıyla işbirliği yapan, yani soruşturma makamına gerekli bilgileri veren ihracatçı firmalar için bireysel bir sübvansiyon miktarı hesaplanmalıdır.

Genel bir yükümlülük getirmemekle birlikte, Anlaşma'da yer alan bazı hükümler de bu görüşü destekler niteliktedir. Örneğin, madde 19.3'te, soruşturma esnasında soruşturma konusu malı soruşturmacı ülkeye ihraç etmediği için hakkında bir sübvansiyon hesaplaması yapılmamış olan bir ihracatçı firmanın, telafi edici vergi yürürlüğe girdikten sonra soruşturma konusu malı soruşturmacı ülkeye ihraç etmesi

²⁴¹ Bu noktada, kullanacağımız kavramlar konusunda bir ön açıklama yapmakta fayda vardır. Anti-damping soruşturmalarında olduğu gibi telafi edici tedbir soruşturmalarında da, soruşturmaya muhatap olan yabancı firmalar, soruşturma konusu ürünün üreticisi veya ihracatçısı konumunda olabilecekleri gibi, bu faaliyetlerin her ikisini de yerine getiriyor olabilirler. Nitekim, başta Anlaşma açısından "ilgili taraf" kavramını tanımlayan madde 12.9 olmak üzere, Anlaşma'nın çeşitli maddelerinde bu firmalara atıfta bulunurken "ihracatçı veya yabancı üreticiler" ifadesi kullanılmaktadır.

durumunda, soruşturma makamından kendisi için bir bireysel (*individual*) sübvansiyon miktarı hesaplaması yapılmasını talep edebileceği belirtilmektedir. Bize göre, bu durumdaki ihracatçıların kendileri için bireysel bir sübvansiyon hesaplaması yapılmasını talep edebileceklerinin belirtilmesi, genel olarak bu hesaplamanın bireysel bir hesaplama olduğunu göstermektedir.

Örnekleme yönteminin telafi edici tedbir soruşturmalarında kullanılıp kullanılmayacağı meselesine gelince, belirtmek gerekir ki, örnekleme yoluna başvurulması, anti-damping soruşturmalarında olduğu gibi telafi edici tedbir soruşturmalarında da bir zorunluluk olarak ortaya çıkabilmektedir. Örneğin, onlarca ihracatçı firmayı içeren bir telafi edici tedbir soruşturmasında, bu firmaların her biri için bir sübvansiyon miktarı hesaplanması mümkün olmayabilir. Sübvansiyon miktarı hesaplamaları çok zaman ve iş gücü harcanmasını gerektirmektedir. Bazı hallerde, her ihracatçı için hesaplama yapılması durumunda, soruşturmanın madde 11.11'de belirtilen 18 aylık süre içerisinde bitirilmesi dahi mümkün olmayabilir. Bu nedenle, gerekli bulunması durumunda, anti-damping soruşturmalarında olduğu gibi telafi edici tedbir soruşturmalarında da örnekleme yöntemine başvurulabileceği kanaatindeyiz. Anlaşma'da örnekleme yönteminin kullanılması konusunda bir düzenleme yapılmamış olmakla birlikte, bunu yasaklayan bir hüküm de bulunmamaktadır. Çünkü, yukarıda belirttiğimiz üzere, bu yöntemin kullanılması bazı soruşturmalarda bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır.

Telafi edici tedbir soruşturmalarında örnekleme yöntemi kullanılırken, niteliği itibariyle bu soruşturmalarla büyük bir benzerlik arz eden anti-damping soruşturmalarını düzenleyen Anti-damping Anlaşması'nın ilgili hükümlerinin dikkate

alınması yerinde olacaktır. Çünkü her iki anlaşma açısından da ihracatçı firma sayısının fazlalığı örnekleme yönteminin kullanılmasını gerekli kılan bir nedendir. Örnekleme yönteminden beklenen sonuç da aynıdır: Sınırlı sayıda ihracatçı firma esas alınarak yapılacak olan hesaplamanın soruşturmaya muhatap olan diğer ihracatçı firmalara teşmil edilmesi ve böylece soruşturmanın makûl bir süre içerisinde bitirilebilmesi.

Esasen soruşturma makamları uygulamada örnekleme yöntemini telafi edici tedbir soruşturmalarında da takip etmekte olup, bugüne dek bunun Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'na aykırı olduğu yönünde bir şikâyet de gündeme gelmemiştir²⁴². Ayrıca, örnekleme yönteminin telafi edici tedbir soruşturmalarında da kullanılabileceği hususu, Türk²⁴³ ve AB mevzuatında²⁴⁴ da düzenlenmiş bulunmaktadır.

B. SÜBVANSİYON MİKTARININ TESPİTİNDE ESAS ALINACAK ZAMAN DİLİMİ

Bir telafi edici tedbir soruşturması çerçevesinde sübvansiyon miktarının hesaplanmasında hangi zaman dilimi içerisinde gerçekleştirilen ithalat işlemlerinin esas alınacağı konusunda Anlaşma'da herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Anti-

²⁴² Örneğin, AB, polyester tekstüre ipliklerle ilgili olarak yürüttüğü bir telafi edici tedbir soruşturmasında örnekleme yöntemini kullanmıştır. Bu konuda bkz. *Commission Regulation (EC) No 1411/2002*, para. C (1) 17-23, OJ L 205, 2.8.2002, s. 28-29.

²⁴³ İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik madde 27'de, örnekleme yönteminin telafi edici tedbir soruşturmalarında da kullanılacağı hususuna açıkça yer verilmemekle beraber, örnekleme yöntemi genel olarak düzenlenmektedir. Anılan Yönetmeliğin 41. maddesi de örneklemenin telafi edici tedbir soruşturmalarında da kullanılabileceğini teyit eder niteliktedir.

²⁴⁴ *Council Regulation (EC) No 2026/97* md. 27, OJ L 288, 21.10.1997, s. 1. Bu konuda bkz. BAEL, Ivo V./BELLIS, Jean-François: *Anti-Dumping and Other Trade Protection Laws of the EC*, Oxfordshire 1996, s. 413.

damping Uygulamaları Komitesi'nin aldığı bir tavsiye kararında, bir anti-damping soruşturmasında damping marjı hesaplamaları için esas alınması gereken sürenin normal olarak 12 ay, ancak herhalde en az altı ay olması gerektiği belirtilmiştir²⁴⁵. Ancak, telafi edici tedbir soruşturmaları ile ilgili olarak Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Komitesi tarafından alınan benzeri bir tavsiye kararı bulunmamaktadır.

Dolayısıyla, telafi edici tedbir soruşturmalarında sübvansiyon miktarının hesaplanmasında esas alınacak zaman dilimi konusunda DTÖ üyesi devletleri bağlayan bir kural bulunmamaktadır. Ancak bu konuda Anlaşma'nın 11.7. maddesindeki düzenlemenin de dikkate alınması gereklidir. Bu maddeye göre, soruşturma esnasında sübvansiyon ve zarara ilişkin delillerin eş zamanlı olarak (*simultaneously*) değerlendirilmesi gereklidir. Kanaatimizce bu hüküm, zarar incelemesine esas teşkil eden zaman diliminin en azından sübvansiyon hesaplamasına ilişkin zaman dilimini içermesi gerektiği şeklinde yorumlanmalıdır²⁴⁶. Aksi halde, sübvansiyon ve zarara ilişkin deliller eş zamanlı olarak incelenmediğinden, madde 11.7 ihlâl edilmiş olacaktır.

Örneğin, 1 Ocak 2004 tarihinde açılan bir telafi tedbir soruşturmasında, sübvansiyon hesaplamaları için 2003 takvim yılının esas alındığını farz edelim. Bu soruşturmada, zarar inceleme döneminin sübvansiyon inceleme dönemi olan 2003 yılını kapsamaması gereklidir. Aksi halde, zarar ve sübvansiyona ilişkin delillerin eş

²⁴⁵ ADP Committee, Recommendation Concerning the Periods of Data Collection for Anti-Dumping Investigations, G/ADP/6 (16 May 2000), para. 1 (a), www.wto.org.

²⁴⁶ Telafi edici tedbir soruşturmalarında zarar incelemesine esas teşkil edecek zaman dilimi konusunda bkz. aşa. s. 181 vd.

zamanlı olarak incelendiğini ileri sürmek mümkün değildir. Örneğin, bu soruşturmada zarar inceleme dönemi 1 Ocak 2001 – 15 Temmuz 2003 olarak alınırsa, zarara ve sübvansiyona ait deliller eş zamanlı olarak incelenemeyecektir. Böyle bir durumda, 16 Temmuz 2003 – 31 Aralık 2003 dönemindeki sübvansiyonlu ithalatın zarara sebebiyet verdiğini ileri sürmek mümkün olmayacaktır.

C. SÜBVANSİYON MİKTARININ TESPİTİNDE UYGULANAN YÖNTEMLER

Sübvansiyon miktarının tespitinde uygulanabilecek iki yöntem bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, sübvansiyondan faydalanan sağlanan menfaati; ikincisi ise, sübvansiyon nedeniyle devlete yüklenen maliyeti esas almaktadır. Belirtmek gerekir ki, Anlaşma'da bu yöntemlerden sadece ilki düzenlenmiştir. Bu yüzden, sübvansiyon miktarının tespitinde devlete yüklenen maliyet yönteminden yararlanılıp yararlanılamayacağı hususu tartışmalıdır.

1. Alıcıya Sağlanan Menfaat Yöntemi

a) Genel Olarak

Bu yönteme göre sübvansiyon miktarı, alıcıya sübvansiyon nedeniyle sağlanan menfaat kadardır. Alıcıya bir menfaat sağlanmıyorsa, sübvansiyon da yoktur. Örneğin, bir DTÖ üyesi devletin yıllık % 15 faiz karşılığında uluslararası piyasadan borçlandığı kaynağı, % 10 faizle sübvansiyon olarak belirli bir sektördeki üreticilere verdiğini düşünelim. Bu sübvansiyon programı devlete bir maliyet

yüklemektedir; çünkü, devlet belirli bir parasal kaynağı kendi maliyetinin altında bir faiz oranı ile sübvansiyon olarak kullandırmaktadır.

Ancak, alıcıya sağlanan menfaat yöntemine göre, sübvansiyonun mevcut olup olmadığının tespitinde devlete maliyet yüklenmesinin önemi bulunmayıp, sübvansiyonun alıcıya bir menfaat sağlayıp sağlamadığına bakmak gereklidir. Bunun için ise, daha fazla bilgiye ihtiyaç vardır. Bilinmesi gereken, alıcının bu krediyi serbest piyasada aynı şartlarda temin edip edemeyeceğidir. Söz konusu kredi aynı şartlarda serbest piyasadaki finans kuruluşları tarafından da veriliyor ise, devlete yüklenmiş olan maliyete bakılmaksızın, bir sübvansiyonun olmadığı sonucuna varılacaktır. Çünkü, devlet kredisi serbest piyasadaki krediyle aynı şartları taşıdığından, alıcıya bir menfaat sağlanmamıştır. Buna karşılık, aynı şartları taşıyan bir kredi serbest piyasada daha yüksek bir faiz oranı ile edinilebiliyorsa, bu sübvansiyonun alıcıya bir menfaat sağladığı sonucuna varılacak ve serbest piyasa şartları ile devletin sağladığı sübvansiyonun şartları arasındaki fark, sübvansiyon teşkil edecektir. Yukarıdaki örneğimizde, aynı şartları taşıyan bir kredi, serbest piyasada yıllık % 12 faiz ile edinilebiliyor ise, devlet sübvansiyonu ile serbest piyasadaki faiz oranı arasındaki fark (% 2) sübvansiyon teşkil edecektir.

Bir telafi edici tedbir soruşturmasında sübvansiyon miktarının nasıl tespit edileceğine dair hükümler, Anlaşma'nın 14. maddesinde yer almaktadır. Madde 14, Anlaşma'nın sübvansiyon miktarının tespiti konusunda düzenleme içeren yegâne

maddesidir²⁴⁷. “Sübvansiyon Miktarının Alıcıya Sağlanan Fayda Esasında Hesaplanması” başlığını taşıyan madde şu düzenlemeyi içermektedir:

“Bölüm V açısından, 1. maddenin 1. paragrafı çerçevesinde alıcıya sağlanan menfaatin hesaplanması amacıyla soruşturma makamı tarafından kullanılan yöntemler ilgili üye devletin ulusal mevzuatında veya uygulamaya ilişkin yönetmeliklerinde yer almalı ve bunların belirli soruşturmalardaki uygulaması şeffaf ve yeterli açıklamaya dayalı olmalıdır. Ayrıca, bu yöntemlerin aşağıda sıralanan ilkelere uygun olması gereklidir:

(a) devletin hisse satın alması, yatırım kararı ilgili DTÖ üyesi ülkedeki özel yatırımcıların olağan yatırım kararlarıyla (risk sermayesi temini dahil) bağdaştığı sürece, menfaat sağlamaz;

(b) devlet kredisi, krediyi alan firmanın devlet kredisi için ödediği bedel ile o firmanın serbest piyasada bilfiil elde edebileceği benzeri nitelikte bir ticarî kredi için ödeyecek olduğu bedel arasında bir fark bulunmadıkça, menfaat sağlamaz. Bu durumda menfaat, bu iki bedel arasındaki fark kadardır;

(c) devletin sağladığı kredi garantisi, krediyi alan firmanın devlet garantisi taşıyan kredi için ödediği bedelle o firmanın devlet kredisi olmaksızın benzeri bir kredi için ödeyecek olduğu bedel arasında bir fark olmadıkça, menfaat sağlamaz. Bu durumda menfaat, bu iki bedel arasında, işlem harçları için gerekli düzeltmeler yapıldıktan sonra, tespit edilecek fark kadardır;

(d) devletin mal veya hizmet temin etmesi veya mal satın alması, devletin satıcı olduğu durumlarda normalden daha az karşılık alması, alıcı olduğu durumlarda ise normalden daha fazla karşılık ödemesi söz konusu olmadıkça, menfaat sağlamaz. Normal karşılığın tespitinde, satış işleminin gerçekleştiği ülkedeki o mal veya hizmete ilişkin piyasa şartları esas alınır (fiyat, kalite, piyasadaki arz miktarı, satışa sunulabilirlik, taşıma ve satış işleminin diğer koşulları dahil).”

Yukarıda belirtildiği üzere, sübvansiyon miktarının tespitine ilişkin hükümleri içeren 14. maddenin giriş paragrafında birtakım genel ölçütlere yer

²⁴⁷ HORLICK/CLARKE: s. 48.

verilmiştir. Buna göre öncelikle, alıcıya sağlanan menfaat yöntemini uygulayan DTÖ üyesi bir devletin, bu yöntemin işleyiş şekline kendi ulusal mevzuatında yer vermesi gereklidir. Anlaşma, bu noktada, kanun veya uygulamaya yönelik yönetmelikler arasında bir ayırım yapmamış, yönetmelik çerçevesinde yapılacak bir düzenlemenin de yeterli olacağını belirtmiştir. Önemli olan, bu yöntemin uygulanma şeklinin o DTÖ üyesinin mevzuatından kolayca anlaşılabilmesidir. Bu durum karşısında, alıcıya sağlanan menfaat yöntemini uygulayan DTÖ üyesi bir devletin, bu yöntemin işleyiş şekline kendi hukukunda yer vermemesi, Anlaşma'nın 14. maddesini ihlâl edecektir.

Maddede yer verilen ikinci genel ölçüt ise, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin somut soruşturmalarda uygulanma şeklinin şeffaf ve yeterli açıklamaya dayalı olması gerektiğidir. Ancak, "şeffaflık" ve "yeterli açıklama" kavramlarının neyi ifade ettiğine maddede değinilmemiştir. Şeffaflıktan (*transparency*), bir soruşturma esnasında, soruşturmanın ilgili taraflarının, özellikle de ihracatçıların, sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda soruşturmacı makam tarafından yerine getirilen işlemlerden haberdar edilmesini anlamak gereklidir. Yeterli açıklamaya dayalı olmakla (*adequately explained*) kastedilen ise, sübvansiyon miktarının hesaplanmasına ilişkin olarak atılan adımların yeterli hukukî gerekçeye dayandırılmasıdır.

Madde 14'ün giriş paragrafını izleyen dört bendinde, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin belirli sübvansiyon türlerine uygulanması esnasında uyulması gereken ilkelere (*guidelines*) yer verilmiştir. Söz konusu ilkelerin incelenmesine geçmeden evvel, iki genel hususa değinmekte fayda vardır.

İlk olarak, madde 14'te ilkelerden bahsediliyor olmasının, bunları bağlayıcı olmaktan çıkarıp çıkarmadığına değinmek gereklidir. Kanaatimizce, burada ilkelere yer verilmiş olmasının nedeni, bu düzenlemelerin genel nitelikte olmasından kaynaklanmaktadır. Söz konusu ilkeler, belirli sübvansiyon türleriyle ilgili olarak sübvansiyon miktarının belirlenmesinde dikkate alınması gereken genel kuralı belirlemede, hesaplamanın ayrıntısına ise değinmemektedir. Ancak bu düzenleme şeklinden, söz konusu ilkelerin bağlayıcı olmadığı sonucunu çıkarmak mümkün değildir. Maddede kullanılan kelimeler de (örneğin, *shall* kelimesi) bu bağlayıcılığı teyit etmektedir.

Madde 14 yönünden dikkati çeken ikinci bir husus ise, maddede sübvansiyon miktarının hesaplanmasına ilişkin genel kurallar yerine, belirli sübvansiyon türlerine özgü kurallara yer verilmiş olmasıdır. Maddede sıralananlar, uygulamada en sık rastlanan sübvansiyon türleridir. Ancak, bunların dışında bazı sübvansiyon türlerine de rastlamak mümkündür. Bu noktada, maddede yer verilen sübvansiyon türleri dışında bir sübvansiyon söz konusu olduğunda, sübvansiyon miktarının hangi yöntem çerçevesinde hesaplanacağı sorusu gündeme gelmektedir.

Kanaatimizce, bu gibi durumlarda, madde 14'ün giriş paragrafında yer alan iki temel ilke bu sübvansiyon türleri ile ilgili olarak yapılacak hesaplamalar açısından da bağlayıcı olacaktır. Diğer bir ifadeyle, maddede belirtilenler dışında kalan sübvansiyon türleri açısından sübvansiyon miktarının hesaplanmasına dair kuralların soruşturmacı DTÖ üyesi ülkenin ulusal mevzuatında yer alması ve bu kuralların belirli bir soruşturmadaki uygulanmasının şeffaf ve yeterli açıklamaya dayalı olması gereklidir. Bu sübvansiyonlarla ilgili hesaplamaların ayrıntılarıyla ilgili olarak ise,

Anlaşma'da herhangi bir yöntem öngörülmemiştir. Ancak bu durumda da, yapılan hesaplamaların, hesaplama sonucunda elde edilen bulguları destekleyecek hukukî bir dayanağa sahip olması gereklidir²⁴⁸.

Ayrıca, madde 14'te belirli sübvansiyon türleriyle ilgili olarak yer verilen özel hükümlerin, maddede zikredilmeyen sübvansiyon türlerinin hesaplanmasında mümkün olduğu ölçüde kıyas yoluyla uygulanması da uygun olacaktır. Madde 14'ün metninden genel olarak anlaşıldığı üzere, sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda bu maddede yer alan düzenlemelerin dayandığı temel ölçüt, piyasa koşullarıdır. Bu temel ölçütün, maddede açıkça yer verilmemiş olan sübvansiyon türlerinin hesaplanmasında da esas alınmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Bu genel sorunlara değindikten sonra, 14. maddede yer verilen sübvansiyon türlerine ilişkin sübvansiyon miktarının hesaplanmasına dair kuralların incelenmesine geçebiliriz.

b) Yöntemin Belirli Sübvansiyon Türlerine Uygulanması

14. maddede yer alan özel hükümlerden ilki, *devletin bir şirketin hisselerini satın almasını* içeren sübvansiyonlara ilişkindir. Maddeye göre, bu tür uygulamalarda bir menfaatten söz edebilmek için, devletin şirketin hisselerini satın alma kararının ticarî yönden o DTÖ üyesi ülkedeki özel bir girişimcinin vereceği olağan bir yatırım kararıyla bağdaşmaması gereklidir [md. 14(a)]. Böyle bir yatırım, piyasa koşulları

²⁴⁸ Bu konuda bkz. aşa. dn. 262.

içerisinde özel girişimciler tarafından da makûl karşılanabilecek türden bir yatırım ise, bir menfaatten, dolayısıyla sübvansiyondan bahsedilemez.

Ancak, bu hüküm çerçevesinde bir menfaatin mevcut olduğunun tespit edildiği hallerde, bu menfaatin miktarının nasıl hesaplanacağına Anlaşma'da değinilmemiştir. Kanaatimizce, menfaatin ve dolayısıyla sübvansiyon miktarının serbest piyasa koşullarına göre belirlenmesi uygun olacaktır. Çünkü, bu hüküm çerçevesinde menfaatin, dolayısıyla sübvansiyonun varlığı serbest piyasada geçerli anlayışa göre tespit edilmektedir. Buna göre, örneğin, bir DTÖ üyesinin iflâs etmek üzere olan bir şirketin hisselerinin önemli bir kısmını hisse başına belirli bir bedelle satın aldığını ve bu sübvansiyondan yararlanan firmanın gerçekleştirdiği ihracatın da bir başka DTÖ üyesinin yerli üretim dalına zarar vermesi nedeniyle bir telafi edici tedbir soruşturması açıldığını farz edelim. Bu durumda, ithalatçı DTÖ üyesi sübvansiyon miktarını hesaplarken, çeşitli olasılıklar söz konusu olabilecektir. Şirket bu sübvansiyonu almasaydı iflâsa sürüklenecek idi ise, devletçe yapılan ödemenin tamamı sübvansiyon miktarının tespitinde dikkate alınabilir. Çünkü, devlet bu şirketin hisselerini satın almasaydı şirket iflâs edecek ve hisseleri değerini tamamen yitirecekti. Bazı hallerde ise, şirket iflâsın eşiğinde olmamakla birlikte, içinde bulunduğu malî sıkıntılar nedeniyle, hisselerinin gerçek değeri çok düşük olmasına rağmen devletin ödediği miktar bu gerçek değer üzerinde olabilir. Bu gibi durumlarda ise, hisselerin gerçek değeri ile devletin ödediği tutar arasındaki fark, sübvansiyon miktarı olarak dikkate alınmalıdır.

Menfaat yaratılmasına neden olan bir diğer işlem, *devletin verdiği kredilerdir*. Devlet kredisinin menfaat yaratması, devlet kredisinin serbest piyasada aynı şartları

taşıyan bir krediye nazaran daha avantajlı hükümler içermesi şartına bağlıdır [md. 14(b)]. Bu hususun kanıtlanması halinde menfaat, dolayısıyla sübvansiyonun miktarı, devlet kredisi ile serbest piyasadan elde edilebilecek kredinin koşulları arasındaki fark kadar olacaktır [md. 14(b)]. Örneğin, devletten alınan krediye yıllık % 5 faiz ödenmekte iken, aynı şartları taşıyan bir krediye serbest piyasada yıllık % 10 faiz ödemek gerekmekte ise, burada her ikisinin arasındaki farka tekabül eden % 5 kadar bir menfaat vardır ve sübvansiyonun miktarı da bu oran esas alınmak suretiyle hesaplanacaktır.

Devlet kredisiyle aynı koşulları taşıyan bir krediye serbest piyasada da ulaşılmasının mümkün olduğu hallerde ise, bir menfaatten, dolayısıyla sübvansiyondan da söz edilemeyecektir. Çünkü, bu durumda, devlet kredisi alıcıyı piyasa şartlarına göre daha avantajlı bir duruma sokmamaktadır.

Belirtmek gerekir ki, devlet kredisi ile serbest piyasadaki kredinin koşulları arasında yapılacak karşılaştırma yönünden, madde metninde yer alan fiilen (*actually*) ibaresi önem taşımaktadır. Buna göre, yapılacak karşılaştırmada, serbest piyasada elde edilebilecek kredinin koşullarına bakılırken, o firmanın fiilen o şartları taşıyan bir krediyi alabilip alamayacağına bakmak gereklidir. Diğer bir ifadeyle, karşılaştırma yapılırken, piyasada mevcut olan koşulların soyut olarak ele alınması yeterli olmayıp, incelemeye konu olan ihracatçı firmanın o krediyi hangi koşullarla alabileceğine de bakılmalıdır. Çünkü, her firmanın somut durumuna bağlı olarak, belli bir kredinin o firmaya daha olumlu veya daha olumsuz şartlarla verilebileceği bilinen bir husustur. Bu durumun yapılacak karşılaştırmada dikkate alınması gereklidir. Örneğin, bilançosu kâr gösteren ve yüksek bir ciroya sahip olan bir firma

ile daha küçük ölçekli ve zarar etmekte olan bir firmaya verilecek kredinin koşulları elbette ki aynı olmayacaktır.

Yine, *devletin sağladığı kredi garantileri* de firma lehine bir menfaatin yaratılması sonucunu doğurabilir. Bu husus, devlet kredileri ile paralellik göstermektedir. Kredi garantileri açısından da bir menfaatten, dolayısıyla sübvansiyonun varlığından söz edilebilmesi için, devlet tarafından garanti altına alınan krediyi alan firmanın bu kredi için ödeyeceği bedelle, devlet garantisi olmaksızın benzeri nitelikte bir kredi için ödeyecek olduğu bedel arasında bir fark bulunması gereklidir [md. 14(c)]. Aksi halde, bir sübvansiyondan söz edilemez.

Belirtilen türden bir farkın bulunduğu hallerde ise, bu fark, sübvansiyon miktarının tespitine esas teşkil edecektir [md. 14(c)].

Devlet kredilerinden farklı olarak, (c) bendinde, “fiilen (*actually*) elde edebilmek” ibaresine yer verilmemiştir. Ancak, bundan hareketle, devletin sağladığı kredi garantilerinde bu unsurun aranmadığı sonucuna varılmamalıdır. Çünkü, devlet kredileri ile kredi garantileri arasında bir ayrıma gitmenin makûl bir nedeni bulunmamaktadır. Dolayısıyla, karşılaştırma yapılırken piyasada mevcut olan şartlar soyut bir şekilde ele alınmamalı, bizzat ilgili firmanın krediyi hangi koşullar dahilinde elde edebileceğine bakılmalıdır.

Nihayet, bazı koşulların varlığı halinde, *devletin mal veya hizmet satması veya mal satın alması* da firma lehine bir menfaat yaratabilir. Devletin serbest piyasadaki firmalara mal veya hizmet sattığı veya bu firmalardan mal satın aldığı

hallerde menfaatten bahsedilebilmesi için, devletin, akdettiği bu satış işlemleri karşılığında serbest piyasa şartlarına göre daha az karşılık almış olduğunun kanıtlanması gereklidir. Aksi halde bir menfaat ve dolayısıyla sübvansiyon söz konusu olmayacaktır [md. 14(d)].

Devletin hisse satın almasında olduğu gibi burada da Anlaşma, sübvansiyon miktarının nasıl hesaplanacağını açıkça belirtmemiştir. Anlaşma'nın genel yaklaşımına uygun olarak, bu durumda, devletin sözleşme çerçevesinde aldığı karşı edimle, serbest piyasa ortamında alması lazım gelecek karşı edim arasındaki fark menfaat ve dolayısıyla sübvansiyon miktarını verecektir²⁴⁹. Anlaşma'ya göre, bu karşılaştırmada sübvansiyonu veren DTÖ üyesinin piyasası esas alınır. Karşılaştırma yapılırken, fiyatın yanı sıra, kalite, piyasadaki arz miktarı ve taşıma gibi satış işlemini etkileyen tüm faktörler hesaba katılmalıdır [md. 14(d)].

Görüldüğü üzere, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin değişik sübvansiyon türlerine uygulanmasında 14. maddenin yer verdiği temel ölçüt olan piyasa koşulları esasen sübvansiyonun alıcının mamelekinde bir artışa sebebiyet verip vermediği meselesiyle ilgilidir. Maddede fayda sağlayacağı belirtilen işlemlerin hepsinde, sübvansiyondan yararlanan kişinin mamelekinde bir artış meydana gelmektedir.

2. Devlete Yüklenen Maliyet Yöntemi

Bu yöneme göre, sübvansiyondan bahsedilebilmesi için, sübvansiyonun devlete bir maliyet yüklemesi gereklidir. Devlete yüklenen bir maliyet yoksa, bahse

²⁴⁹ HORLICK/CLARKE: s. 48.

konu uygulama alıcıya bir menfaat sağlıyor olsa dahi sübvansiyon teşkil etmeyecektir. Yukarıda, alıcıya sağlanan menfaat yöntemiyle ilgili olarak verdiğimiz örnekte²⁵⁰, devletin yıllık % 15 faizle borçlandığı kaynağı % 10 faizle belirli bir sektördeki üreticilere kullandırması halinde, devlete bir maliyet yüklendiği için, aradaki farka tekabül eden % 5 sübvansiyon teşkil edecektir.

Ancak, örneğin, devletin bu kaynağı kendi borçlandığı faiz oranıyla (% 15) üreticilere kredi olarak kullandırması halinde, devlete yüklenen bir maliyet söz konusu olmadığından, bu yönteme göre sübvansiyondan da bahsedilemeyecektir. Bu durumda, serbest piyasada aynı şartları taşıyan bir kredi için geçerli olan faiz oranı % 20 ise, bu devlet kredisinden yararlanan üreticilere bir menfaat sağlanmış olacaktır. Ancak, menfaatin mevcut olmasına rağmen, devlete yüklenen bir maliyet söz konusu olmadığından, devlete yüklenen maliyet yöntemine göre bir sübvansiyon da söz konusu olmayacaktır.

Devlete yüklenen maliyet yöntemine ilişkin bu genel açıklamadan sonra, bu yöntemin uygulanmasına ilişkin bazı sorunlara değinmekte fayda vardır.

Öncelikle, Anlaşma'nın sübvansiyon miktarının tespiti konusunda alternatif yöntem olan "devlete yüklenen maliyet" yönteminin uygulanmasını yasaklayıp yasaklamadığı hususunu açıklığa kavuşturmak gerekmektedir. Bilindiği üzere, Anlaşma'nın 14. maddesinde yalnızca, sübvansiyon miktarının hesaplanmasında uygulanabilecek iki genel yöntemden birisi olan alıcıya sağlanan menfaat yöntemine ilişkin hükümlere yer verilmektedir.

²⁵⁰ Bu konuda bkz. yuk. s. 139 vd.

Bir görüşe göre, Anlaşma sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda yalnızca alıcıya sağlanan menfaat yönteminin kullanılmasına cevaz vermekte olup, bunun dışındaki bir yöntem soruşturma makamları tarafından kullanılamaz²⁵¹.

Ancak, gerek 14. madde hükümlerine, gerek Anlaşma'nın geneline bakıldığında, devlete yüklenen maliyet yönteminin telafi edici tedbir soruşturmalarında kullanılmayacağına dair bir düzenlemeye rastlanmamaktadır. Madde 14'te, muhtemel iki yöntemden birisi olan alıcıya sağlanan menfaat yönteminin uygulanmasına ilişkin bazı kurallara yer verilmiş, ancak bunun dışındaki bir yöntemin uygulanması yasaklanmamıştır. Hatta, yukarıda²⁵² belirtildiği üzere, Anlaşma'nın 1 no.lu ekinde yer alan iş'arî listedeki bazı ihracat sübvansiyonu türleri devlete yüklenen maliyet yöntemi çerçevesinde tanımlanmıştır. Ayrıca, Anlaşma'nın 31 Aralık 1999 tarihi itibarıyla yürürlükten kalkmış²⁵³ olan 6.1(a) maddesinin uygulanmasına dair Ek 4'te de devlete yüklenen maliyet yöntemine göre hesaplama yapılması öngörülmüştür.

Bu nedenle, Anlaşma metninden, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin kullanılmayacağı sonucunun çıkarılması kanaatimizce mümkün değildir. Kaldı ki, bugüne kadar aksi yönde bir DTÖ paneli veya Temyiz Organı kararı da söz konusu olmamıştır.

Bu durum karşısında, Anlaşma'nın sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda herhangi bir yöntemi zorunlu kılmadığı sonucuna varılmalıdır. O halde,

²⁵¹ STANBROOK/BENTLEY: s. 97.

²⁵² Bu konuda bkz. yuk. s. 80 vd.

²⁵³ Bu konuda bkz. yuk. s. 114 vd.

DTÖ üyesi devletler, telafi edici tedbir soruşturmalarında sübvansiyon miktarının hesaplanmasında alıcıya sağlanan menfaat yönteminin yanı sıra devlete yüklenen maliyet yöntemini de uygulayabilmelidirler²⁵⁴. Ancak, alıcıya sağlanan menfaat yöntemini uygulayan DTÖ üyelerinin, madde 14 hükümlerine uygun hareket etmeleri gereklidir²⁵⁵.

Bu noktada, Anlaşma'nın, kullanılmasına cevaz verdiği devlete yüklenen maliyet yöntemi hakkında neden herhangi bir hüküm içermediği sorusu akla gelmektedir. Anlaşma'nın müzakere tutanakları bu konuya ışık tutacak herhangi bir bilgi içermemektedir. *Uruguay Turu* müzakereleri esnasında bazı devletler, sübvansiyon miktarının hesaplanmasında devlete yüklenen maliyet yönteminin esas alınmasını savunmuşlar, buna karşılık ABD, alıcıya sağlanan menfaat yöntemini desteklemiştir²⁵⁶. Bilahare, Anlaşma'nın nihaî metnine esas teşkil eden *Dunkel Metni*'nde, madde 14 alıcıya sağlanan menfaat yöntemine ilişkin hükümlerle sınırlandırılmış ve devlete yüklenen maliyet yöntemine madde içerisinde değinilmemiştir²⁵⁷.

Anlaşma'nın bu konudaki sessizliği, bu iki yöntemin uygulanmasındaki zorluk derecelerinin farklılığıyla açıklanabilir. Şöyle ki, sübvansiyon miktarının alıcıya sağlanan menfaat yöntemine göre hesaplanması, devlete yüklenen maliyet

²⁵⁴ Uygulamada, özellikle telafi edici tedbir soruşturmalarını en çok açanlar başta olmak üzere, DTÖ üyeleri, genellikle alıcıya sağlanan menfaat yöntemini uygulamaktadır. AB bu konuda örnek olarak verilebilir. AB'nin, sübvansiyon miktarının hesaplanmasına ilişkin kuralları için bkz. *Guidelines for the Calculation of the Amount of Subsidy in Countervailing Duty Investigations*, OJ C 394, 17.12.1998, s. 6-19. AB'nin sübvansiyon miktarının hesaplanması konusundaki kurallarına ilişkin ayrıntılı bilgiler için bkz. DIDIER: s. 278-280.

²⁵⁵ Bu yönde, ANDERSON/HUSISIAN: s. 322-323.

²⁵⁶ STEWART: s. 935.

²⁵⁷ STEWART: s. 935.

yöntemine göre daha zordur. Çünkü, bir sübvansiyon programının devlete yüklediği maliyetin devlet kayıtları üzerinden hesaplanması zorluk arz etmezken, o program nedeniyle alıcıya sağlanan menfaatin hesaplanması, piyasa koşullarının da incelenmesini içeren detaylı bir hesaplamayı gerektirecektir.

Konu ile ilgili olarak üzerinde durulması gereken bir başka husus, madde 14'te yer alan kuralların devlete yüklenen maliyet yönteminin uygulanması açısından bağlayıcı olup olmadığı meselesidir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, maddenin giriş paragrafında alıcıya sağlanan menfaat yönteminin uygulanması konusunda iki ölçüte²⁵⁸ yer verilmektedir. Giriş paragrafındaki bu iki genel ölçütten sonra, maddede yer alan dört bentte, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin çeşitli sübvansiyon türlerine uygulanmasına dair hükümler yer almaktadır. 14. madde hükümlerinin devlete yüklenen maliyet yönteminde de uygulanıp uygulanmayacağı sorunuyla ilgili olarak, maddenin giriş bendinde yer alan iki temel ölçüt ile devamında yer alan hükümlerin uygulanabilirliğini ayrı ayrı değerlendirmekte fayda vardır.

Kanaatimizce, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin uygulanmasına ilişkin düzenleme içerisinde yer almalarına rağmen, maddenin girişinde yer verilen iki ölçüt genel niteliktedir. Bu nedenle, bu iki ölçütün devlete yüklenen maliyet yöntemi açısından da bağlayıcı olduğu kanaatindeyiz. Çünkü, esasen telafi edici tedbirlerin uygulamaya konulması sürecini belirli kurallara bağlamak suretiyle DTÖ üyelerinin bu alandaki takdir yetkilerini sınırlayan Anlaşma'nın, kullanılmasına izin verdiği bir

²⁵⁸ Bu konuda bkz. yuk. s. 139 vd.

yöntemin uygulanması esnasında soruşturma makamını sınırsız bir yetkiyle donattığını ileri sürmek mümkün değildir. Diğer taraftan, kanaatimizce, sübvansiyon miktarının tespitinde uygulanması mümkün olan iki yöntemden birisini sıkı kurallara bağlayan Anlaşma'nın, diğer yöntemin uygulanmasında hiç bir sınırlama getirmediğini ileri sürmek de mümkün değildir. Bu sorun dava yoluyla herhangi bir DTÖ paneli önüne götürülmediğinden, konuyla ilgili bir karar da bulunmamaktadır.

Bu konuda Anlaşma'da bir boşluk yer almaktadır. Temyiz Organı bir kararında, bir uluslararası anlaşmada boşluk bulunan hallerde, boşluk bırakılmasına bir anlam verilmesi ve kural olarak o anlaşmayı hazırlayanların boşluk bulunan hususu düzenleme dışında tuttuklarının varsayılması gerektiğini belirtmiştir²⁵⁹. Ancak Temyiz Organı, anılan karardan sonra verdiği kararlarında, bazı hallerde boşluğun bulunduğu yere bağlı olarak, boşluğa başka bir anlam yüklenmesinin de mümkün olabileceğini ifade etmiştir²⁶⁰. Temyiz Organı'na göre, boşluk bulunması tek başına belirleyici değildir. Boşluk içeren Anlaşma hükmü Anlaşma'nın geriye kalan hükümleri ışığında incelenmeli ve boşluğa verilmesi gereken anlam ancak bu inceleme sonunda belirlenmelidir²⁶¹.

Temyiz Organı tarafından oluşturulmuş olan bu yorum kuralı da, Anlaşma'nın 14. maddesinin giriş paragrafında yer alan iki genel ölçütün, devlete yüklenen maliyet yöntemi açısından da geçerli sayılması gerektiği görüşünü desteklemektedir. Çünkü, burada bir boşluk bulunmakla birlikte, yukarıda

²⁵⁹ *Japan – Alcoholic Beverages II*, WT/DS8/AbP/R, WT/DS10/AbP/R, WT/DS11/AbP/R, s. 19.

²⁶⁰ *Canada – Autos*, WT/DS139/AbP/R, WT/DS142/AbP/R, para. 138; *US – Carbon Steel*, WT/DS213/AbP/R and Corr.1, dn. 91.

²⁶¹ *Canada – Autos*, WT/DS139/AbP/R, WT/DS142/AbP/R, para. 138-140.

açıkladığımız nedenlerle, bu boşluğun bırakılmasını, bu iki ölçütün sübvansiyon miktarının hesaplanmasında izlenebilecek iki yöntemden birisi için bağlayıcı iken, diğeri için bağlayıcı olmadığı şeklinde yorumlamak mümkün değildir.

Giriş paragrafındaki bu iki genel ölçütten sonra, maddede yer alan dört bentte, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin çeşitli sübvansiyon türlerine uygulanmasına dair hükümler yer almaktadır. Bu bentlerdeki hükümler özellikle alıcıya sağlanan menfaat yönteminin uygulanmasıyla ilgili olduğundan, bu kuralların yalnızca anılan yönteme uygulanacağını kabul etmek gereklidir. Çünkü, bu kurallar nitelikleri itibariyle alıcıya sağlanan menfaat yöntemine ilişkindir ve devlete yüklenen maliyet yöntemine uygulanmaları pratik olarak da mümkün değildir.

Dolayısıyla, devlete yüklenen maliyet yöntemini uygulayan DTÖ üyeleri, yöntemin maddî içeriği konusunda herhangi bir Anlaşma hükmü ile bağlı değildir. Bu yöntemi uygulayan bir DTÖ üyesinin soruşturma makamı, belirli bir soruşturmada sübvansiyon miktarını bu yönteme göre hesaplarken, yapacağı hesaplama ile ilgili olarak belirli bir kuralla bağlı değildir.

Ancak, buradan, devlete yüklenen maliyet yöntemini uygulayan bir soruşturma makamının sınırsız bir yetkiye sahip olduğu sonucunu çıkarmamak gereklidir. Temyiz Organı'na göre, Anlaşma'da bu yönde yazılı bir hüküm bulunmasa dahi, soruşturma makamının bulgularının belirli bir hukukî dayanağa sahip olması gereklidir²⁶². Dolayısıyla, devlete yüklenen maliyet yöntemiyle hesaplanan sübvansiyon miktarı hukukî dayanaktan yoksun ise, konunun bir DTÖ

²⁶² *US – Lamb*, WT/DS177/AbP/R, WT/DS178/AbP/R, para. 131; *US – Carbon Steel*, WT/DS213/AbP/R and Corr.1, para. 88.

paneli önünde gündeme getirilmesi halinde, panel Anlaşma'ya aykırılık tespitinde bulunabilecektir.

III. ZARARIN TESPİTİ

A. ZARAR KAVRAMI, ZARAR İNCELEMESİNİN NİTELİĞİ VE KAPSAMI

1. Zarar Kavramı

Telafi edici tedbir soruşturması açıldıktan sonra, soruşturmacı makam tarafından kanıtlanması gereken maddî hukuka dair ikinci unsur, "zarar"dır. Sübvansiyonun varlığı kanıtlanırsa dahi, ilgili sübvansiyonlu ithalatın kendi ülkesindeki üretim dalı üzerinde zarara neden olduğunu Anlaşma hükümleri çerçevesinde kanıtlayamayan bir DTÖ üyesinin, o ürünün ithalatında telafi edici tedbir uygulaması mümkün değildir²⁶³.

Zarar konusu, Anlaşma'nın 15. maddesinde düzenlenmiştir. "Zararın Tespiti" başlığını taşıyan maddenin ilk paragrafı şöyledir:

"GATT 1994'ün VI. maddesi açısından zarar tespiti, somut delillere dayanmalı ve a) sübvansiyonlu ithalatın hacmi ve bu ithalatın benzer ürünün iç piyasa satış fiyatları üzerindeki etkisi ile b) bu ithalatın benzer ürünün yerli üreticileri üzerindeki etkisinin objektif bir incelemesini içermelidir."

²⁶³ Anlaşma'nın müzakereleri sırasında, başını ABD'nin çektiği bazı ülkeler, yasak sübvansiyonlara karşı telafi edici tedbir uygulanabilmesi için zarar koşulunun aranmamasını savunmuş, ancak bu görüş kabul görmemiştir (ANDERSON/HUSISIAN: s. 324).

Görüldüğü üzere, madde 15.1'e göre, zarar incelemesinin somut delillere ve maddede belirtilen üç faktörün objektif olarak incelenmesine dayanması gereklidir. Bu üç faktör şunlardan ibarettir²⁶⁴:

- a) Sübvansiyonlu ithalatın hacmi,
- b) Sübvansiyonlu ithalatın soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkede benzer ürünü üreten yerli üreticilerin fiyatları üzerindeki etkisi,
- c) Sübvansiyonlu ithalatın bu yerli üretim dalı üzerindeki etkisi.

Bu üç faktöre ilişkin incelemenin ayrıntılarına madde 15'in izleyen paragraflarında yer verilmiştir.

2. Zarar İncelemesinin Niteliği

Madde 15.1'e göre, bir telafi edici tedbir soruşturmasında zarar tespitinin "somut delil" (*positive evidence*) ve "objektif inceleme"ye (*objective examination*)

²⁶⁴ Temyiz Organı'na göre madde 15.1'de yer alan düzenleme, DTÖ üyelerinin zararın tespiti konusundaki temel yükümlülüklerini belirlemektedir (*Thailand – H-Beams*, WT/DS122/AbP/R, para. 106; *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 194). Aynı yönde panel kararı, *EC – Bed Linen*, WT/DS141/R, para. 6.133.

Bu bağlamda bir hususa yeniden değinmekte fayda görmekteyiz. Çalışmamızın başlangıç bölümünde de belirtildiği üzere, anti-damping ve telafi edici tedbirler alanındaki DTÖ düzenlemelerinin birbirine büyük ölçüde benzemeleri nedeniyle, bu iki alandaki panel ve Temyiz Organı kararları yine diğer paneller ve Temyiz Organı tarafından biri diğerine emsal teşkil edecek şekilde kullanıla gelmiştir. Ayrıca, özellikle anti-damping ve telafi edici tedbirler alanındaki hukukî uyumsuzlukları çözümlleyen kararların birbiriyle uyumlu olması dileğini içeren bir de Bakanlar Deklarasyonu bulunmaktadır. Bu nedenle, biz de telafi edici tedbirlerle ilgili olan bu çalışmamız içerisinde yeri geldiğinde, anti-damping alanındaki kararlara atıfta bulunmaktayız. Bu konudaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 6 vd.

dayanması gerekmektedir. Temyiz Organı'na göre, madde 15.1 soruşturma makamının zarar tespitleri konusundaki genel yükümlülüğünü belirlemektedir²⁶⁵.

Ancak, "somut delil" ve "objektif inceleme" kavramlarının neyi ifade ettiği konusunda Anlaşma'da bir açıklık bulunmamaktadır. "Somut delil" kavramı, soruşturma makamının zarar konusundaki tespitinin dayandığı delillerin niteliğiyle ilgilidir. Bu delillerin zararı göstermesi ve objektif ve doğrulanabilir nitelikte olması gereklidir²⁶⁶. Bu anlamda soruşturma makamının zarar tespitlerinin dayanacağı deliller, soruşturmanın ilgili taraflarının bu makama sundukları delillerle sınırlı değildir. Zarar tespiti, gizli nitelikte olsun olmasın, soruşturma makamının uhdesinde bulunan delillerin tamamına dayanmalıdır²⁶⁷.

"Objektif inceleme" ise, yerli üretim dalının ve sübvansiyonlu ithalatın etkilerinin tarafsız bir şekilde incelenmesini ifade eder²⁶⁸. Soruşturmanın objektif bir şekilde yürütüldüğünün kabul edilebilmesi için, zararlar ilgili faktörlerin tespitinin, incelenmesinin ve değerlendirilmesinin adil bir şekilde yerine getirilmesi gereklidir²⁶⁹. Dolayısıyla, soruşturmacı makam, zarar incelemesini, yerli üretim dalının zarara uğradığını gösterme amacına yönelik olarak yönlendiremez²⁷⁰. İncelemenin objektif olması, iyiniyet ve hakkaniyet ilkelerine uygun olmasını gerektirir²⁷¹. Bu bağlamda, soruşturma makamının, sübvansiyonlu ithalatın yerli

²⁶⁵ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/AbP/R, para. 106.

²⁶⁶ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 192.

²⁶⁷ Temyiz Organı kararı, *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/AbP/R, para. 107.

²⁶⁸ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 193.

²⁶⁹ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 196.

²⁷⁰ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 196.

²⁷¹ Panel kararı, *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.226.

üretim dalı üzerindeki etkisini incelerken, soruşturmanın ilgili taraflarından birinden yana hareket etmemesi gereklidir²⁷².

Thailand – H-Beams davasında panel, madde 15.1'de yer alan somut delillere dayandırma ve objektif inceleme yapma yükümlülüklerinin, soruşturmacı makamın zarar bulgularını destekleyen delillerin soruşturma dosyasında yer almasını gerektirdiğini belirtmiştir. Diğer bir ifadeyle, panele göre, zarar konusundaki belirlemeler yalnızca soruşturma dosyasında bulunan ve soruşturmanın taraflarınca incelenebilecek olan bilgi ve belgelere dayandırılabilir²⁷³.

Temyiz Organı, panelin kararını bu yönden bozmuştur. Temyiz Organı'na göre, madde 15.1, soruşturma makamına zarar bulgularını soruşturma çerçevesinde elde edilen delillerin tamamına dayandırma yetkisini vermektedir²⁷⁴. Bunlar, Anlaşma'nın gizlilik konusundaki kuralları²⁷⁵ çerçevesinde soruşturmanın ilgili taraflarına ifşa edilen deliller olabileceği gibi, yine gizliliğe dair kuralların gizli tutulmasını emrettiği ve bu nedenle de ilgili taraflara açıklanmayan deliller de olabilir. Ancak, Anlaşma'nın gizlilik ve kamuya ifşa gibi usule ilişkin kurallarını, esasa dair hükümler içeren madde 15.1'e dahil edecek bir yorum tarzı yerinde değildir²⁷⁶.

²⁷² Panel kararı, *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.226.

²⁷³ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.143.

²⁷⁴ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/AbP/R, para. 107.

²⁷⁵ Bu kurallar hakkında bkz. aşağıda s. 267 vd.

²⁷⁶ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/AbP/R, para. 110.

3. Zarar İncelemesinin Kapsamı

a) Genel Olarak

Zarar incelemesi, açılmış olan telafi edici tedbir soruşturmasına konu olan benzer ürünü²⁷⁷ soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkede üreten yerli üretim dalının, sübvansiyonlu olarak yapılan ithalattan zarar görüp görmediklerini tayin etme amacına yönelik bir süreçtir. Söz konusu amaçtan da anlaşılacağı üzere, zarar incelemesinin kapsamını tayin eden iki kavram bulunmaktadır. Bunlar, "benzer ürün" ve "yerli üretim dalı"dır.

Soruşturmaya başlandıktan sonra soruşturmacı makamın atması gereken ilk adım, soruşturmaya konu olacak benzer ürünü ve o ürünü kendi ülkesinde üreten yerli üretim dalını tanımlamak olmalıdır²⁷⁸. Sübvansiyon araştırması hangi ürün üzerinde gerçekleştiriliyor ise, soruşturmanın zarar boyutunun da o ürünü üreten yerli üretim dalına odaklanması gereklidir. Aksi halde, o soruşturmaya ait zarar bulguları Anlaşma'ya aykırılık teşkil edecektir. Çünkü, sübvansiyonun tespit edildiği ürünle zarar tespitine konu olan ürün farklı olacaktır²⁷⁹. Örneğin, kişisel bilgisayar ithalatı ile ilgili bir soruşturmada, zarar incelemesinin diz üstü bilgisayar üreticileri üzerinde gerçekleştirilmesi durumunda, sübvansiyon ve zarar tespitlerine konu olan ürün farklı olacağından, yapılan zarar tespiti de Anlaşma'ya aykırı olacaktır.

²⁷⁷ Benzer ürün kavramı için bkz. aşağıda s. 160 vd.

²⁷⁸ STANBROOK/BENTLEY: s. 103; BAEL/BELLIS: s. 145.

²⁷⁹ Telafi edici tedbir soruşturmalarının zarar kısmıyla ilgili olarak benzer ürün ve yerli üretim dalı kavramlarının tanımlanmasının önemi konusunda bkz. STEEN, Bruce M.: "Note: Economically Meaningful Markets: An Alternative Approach to Defining "Like Product" and "Domestic Industry" Under the Trade Agreement Act of 1979", Virginia Law Review, November 1987, Volume 73, s. 1499.

b) İncelemenin Kapsamını Tayin Eden Unsurlar

ba) Benzer ürün

baa)Tanımı

Benzer ürün (*like product*) kavramının tanımı, Anlaşma'nın 46 no.lu dipnotunda yapılmıştır. Söz konusu dipnot şu düzenlemeyi içermektedir:

"Bu Anlaşma açısından "benzer ürün" terimi, varsa, incelenmekte olan ürünle aynı niteliklere sahip olan bir ürünü, böyle bir ürünün bulunmaması durumunda ise, tüm özellikleri aynı olmamakla birlikte, incelenmekte olan ürünle büyük benzerlik arz eden bir ürünü ifade eder."

Buna göre, benzer ürünün iki aşamalı bir tanımını yapmak mümkündür. Öncelikle, sübvansiyonlu olarak ithal edildiği iddia edilen ürünle aynı niteliklere sahip olan (*identical*) bir ürün varsa bu ürün benzer ürün sayılacaktır. Böyle bir ürünün bulunmadığı hallerde ise, her yönüyle aynı olmamakla birlikte, özellikleri incelenen ürüne yakından benzeyen (*closely resembling*) bir ürün, Anlaşma çerçevesinde benzer ürün olarak kabul edilebilecektir.

Konuyu bir örnekle açıklamak gerekirse, çimento ithalatı ile ilgili olarak açılan bir soruşturmada benzer ürünün belirlenmesi muhtemelen zorluk arz etmeyecektir. Çünkü, çimento teknik özellikleri çok farklılık arz etmeyen bir ürün olduğundan, aynı nitelikteki benzer ürünü belirlemek kolay olacaktır. Dolayısıyla, bu örnekte benzer ürün tanımının ilk aşamasındaki koşul yerine getirilmiş olacak ve ikinci aşamaya geçmeye gerek kalmayacaktır.

Ancak, benzer ürünün tespiti her soruşturmada bu kadar kolay olmayabilir. İşte, bu gibi durumlarda, yani sübvansiyonlu olarak ithal edildiği iddia edilen soruşturma konusu ürünle aynı nitelikleri taşıyan bir yerli ürünün bulunamaması halinde, benzer ürün tanımının ikinci aşamasına bakılacak ve her yönüyle aynı olmamakla birlikte, özellikleri incelenen ürüne yakından benzeyen (*closely resembling*) bir ürünün söz konusu olup olmadığı araştırılacaktır. Örneğin, aşağıda yer verilen faktörler çerçevesinde yapılacak bir değerlendirmenin sonucunda, iki kapılı bazı otomobil modellerinin, beş kapılı olan bazı modellerle benzer ürün teşkil ettiği sonucuna varmak mümkün olabilir. Bu iki ürün aynı niteliklere sahip olmamakla beraber, birbirlerine yakından benzedikleri ileri sürülebilir.

bab) Benzer Ürünün Tespitinde Dikkate Alınacak Faktörler

Anlaşma, benzer ürünü tanımlamakla birlikte, benzer ürünün tayininde hangi faktörlerin dikkate alınması gerektiğine değinmemiştir. Yapılan tanımın ilk aşamasında bir belirlemede bulunulması daha kolaydır. Çünkü, bu aşamada, ithal edilen ürünle aynı nitelikte bir ürün mevcuttur. Ancak, benzer ürünün bu şekilde belirlenemediği hallerde, özellikleri incelenen ürünle yakın benzerlik arz eden ürünün tespit edilmesinin daha zor olması yanında, yakın benzerlikten neyin kastedildiğini önceden kestirmek de güçtür.

Benzer ürün tanımının yerli üretim dalı tanımını da belirlediği göz önüne alındığında²⁸⁰, soruşturmanın kapsamının belirlenmesi açısından benzer ürün tanımının önemi daha da belirginleşmektedir²⁸¹.

Benzer ürünün tespitinde dikkate alınacak faktörlere ilişkin tam bir liste yapmak mümkün değildir. Yürütülmekte olan soruşturmanın özellikleri çerçevesinde, birtakım faktörler kullanılarak bir tespitte bulunulacaktır. Temyiz Organı da, benzer ürün konusundaki tespit her olayın kendi somut koşulları çerçevesinde yapılması gerektiğini belirtmiştir²⁸². Böyle bir tespit göz önüne alınabilecek faktörlerden herhangi birisinin, tek başına, benzer ürünün tayininde yeterli olacağı kanısında değiliz. Bu tespitte etki edebilecek tüm muhtemel faktörler göz önüne alınarak bir sonuca varılmalıdır²⁸³. Bu araştırmada soruşturma makamını yönlendirebilecek bir etken, soruşturmanın ilgili taraflarının bu konuda ileri sürecekleri görüş ve önerilerdir.

Benzer ürünün tespitinde dikkate alınacak faktörlerden birisi, ithal ürünle yerli ürün arasındaki *fizikî benzerlik*dir. Tek başına belirleyici olmamakla birlikte, fizikî benzerlik, soruşturma makamı için bir hareket noktası teşkil edebilir. Çoğu

²⁸⁰ *Bael/Bellis*'e göre, benzer ürün tanımının geniş tutulması durumunda zararın tespit edilmesi güçleşirken, dar tutulması durumunda, yerli üreticilerin kendi ürünleriyle rekabet halinde olan ürünlerin ithalatı ile ilgili olarak bir soruşturma başlatılmasını talep etme şansları azalmaktadır (s. 145-146).

²⁸¹ STEEN: s. 1472.

²⁸² *Japan – Alcoholic Beverages II*, WT/DS8/AbP/R, WT/DS10/AbP/R, WT/DS11/AbP/R, s. 22. Temyiz Organı'nın kararı GATT 1994'ün III.2. maddesi çerçevesinde verilmiş olmakla birlikte, *Indonesia – Autos* davasına bakan panelin de belirttiği üzere, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması açısından da dikkate alınmalıdır. Çünkü, her ne kadar benzer ürün kavramı GATT 1994'te ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda aynı şekilde tanımlanmamış ise de, her ikisinin de temeli aynıdır (WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.174).

²⁸³ Türk soruşturma makamının son derece ayrıntılı benzer ürün tespitlerine örnek olarak bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2002/2), md. 8 (RG, 13.2.2000, S. 24670). Türk hukukunun benzer ürüne ilişkin hükümleri hakkındaki açıklamalarımız için bkz. s. 320 vd.

zaman ithal ürünle yerli benzer ürünün fizikî özellikleri aynı olacaktır. Ancak bazı hallerde, fizikî özellikleri farklı olan iki ürünün de benzer ürün teşkil etmesi mümkün olabilir. Örneğin, sıvılaştırılmış doğal gazla, gaz halindeki doğal gazın fizikî özellikleri tamamen farklı olmasına rağmen, kullanım amaçları, tüketicilerin algılamaları gibi faktörlerin de göz önüne alınması suretiyle bu iki ürünün benzer ürün teşkil ettiklerine karar vermek mümkündür.

Bir diğer faktör, her iki ürünün *üretim süreçleri arasındaki benzerlik* olabilir. Bazı durumlarda, fizikî olarak birbirine çok benzeyen bazı ürünlerin üretim süreçlerine bakıldığında, aslında aralarında önemli farkların bulunduğu görülebilir. Örneğin, kumaşlarla ilgili olarak açılan bir soruşturmada, kumaşın hammaddesi ve üretim süreci benzer ürün tespitinde önemli rol oynayabilecektir. Bazı hallerde, fizikî özellikleri benzer olmasına rağmen, değişik kumaşların hammaddeleri ve üretim süreçleri arasındaki fark, bu ikisinin Anlaşma açısından benzer ürün teşkil etmelerini engelleyebilecektir. Örneğin, hammaddesi sentetik iplik olan kumaşlarla sun'i iplik olan kumaşlar, hem hammadde hem de üretim süreci ve hattâ kullanım alanı bakımından birbirlerinden önemli ölçüde ayrılacaklarından, sun'i iplikten imal edilmiş olan kumaş ithalatı hakkında açılan bir soruşturmada, iç piyasada sentetik iplikten üretilen kumaşların benzer ürün olarak alınması mümkün değildir. Aksi halde, zarara ilişkin olarak yapılan tespitler Anlaşma'ya aykırılık teşkil edecektir.

Piyasadaki *tüketicilerin her iki ürünü algılama tarzları (consumer perception)* da dikkate alınacak bir faktördür. Bu husus, aynı zamanda, her iki ürünün ikame edilebilirliği ile de ilgilidir. Bazı hallerde, soruşturma makamının her iki ürünün fizikî özellikleri ve üretim süreçlerine dayanarak yaptığı tespit, piyasa

tarafından paylaşılmayabilir. Diğer bir ifadeyle, tüketiciler, soruşturma makamı tarafından benzer ürün olarak addedilen iki ürünü biri diğerini ikame edecek şekilde kullanmıyor olabilirler. Bunun tersi de söz konusu olabilir. Bu nedenle, tüketici algılamasının da bir faktör olarak göz önüne alınmasında fayda vardır.

Bu konuda üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise, iki ürün arasındaki *kalite, dolayısıyla da fiyatlandırma konusundaki farklılıkların* benzer ürün tespiti açısından taşıdığı önemdir. Bu duruma soruşturmalarda sık sık rastlamak mümkündür. İddia, çoğunlukla soruşturmaya muhatap olan yabancı ihracatçılardan gelmekte ve ithal edilen ürünle yerli ürün arasındaki önemli boyuta varan kalite farklılığı nedeniyle, bu ikisinin benzer ürün teşkil etmediği ileri sürülmektedir. Örneğin, A ülkesinden B ülkesine yönelik otomobil lastiği ithalatı ile ilgili olarak açılan bir soruşturmada, ihracatçı firmalar, kendi ürünlerinin kalitesinin B ülkesinde üretilenlere nazaran çok düşük olması nedeniyle, bu ikisinin benzer ürün olarak değerlendirilemeyeceğini iddia edebilirler.

Soruşturma makamının her iki ürün arasında belirgin bir kalite farkının mevcut olduğunu tespit etmesi halinde, çeşitli olasılıklar söz konusu olabilir. İlk olarak, iki ürün arasında bir kalite farkı bulunmakla beraber, bu fark, ilgili ürünleri benzer ürün olmaktan çıkaracak büyüklükte değilse, yani ortada dikkate değer bir kalite farkı bulunmamakta ise, bunların benzer ürün sayılması mümkündür. Aksi halde, kalite ile ilgili basit bir iddianın soruşturmanın açılmasını engellemesi söz konusu olabilecektir. Ancak, zarar değerlendirmeleri yapılırken, iki ürün arasındaki kalite farkı göz önüne alınmalı ve bu farkın gerekli kıldığı ayarlamalar yapılmalıdır.

Örneğin, fiyat kırılması²⁸⁴ hesabı yapılırken, kaliteleri farklı olan ürünlerin fiyatları karşılaştırılarak, gerçekte mevcut olandan çok daha yüksek bir fiyat kırılması tespiti yapılmamalıdır.

Bazı hallerde ise, aradaki kalite farkının büyüklüğü iki ürünün benzer ürün olarak değerlendirilmesini tamamen imkânsız kılabilir. Örneğin, özel siparişle çalışan ve yılda 100 adet otomobil üreten bir yerli sanayinin ürettiği otomobillerin, orta gelir grubuna yönelik, lüks nitelikleri olmayan ucuz fiyatlı otomobillerle benzer ürün teşkil ettiğini ileri sürmek ve bu kapsamda bir soruşturma açmak mümkün olmayabilir. Bu kadar önemli bir fark söz konusu olduğunda, aradaki kalite farkını giderecek düzeltmelerin yapılması dahi kâfi gelmeyecektir. Bu nedenle, bu gibi durumlarda, benzer ürün söz konusu olmadığından, bir soruşturma açılarak telafi edici tedbir uygulanamayacağını ileri sürmek mümkündür.

Benzer ürünün tespitinde dikkate alınabilecek bazı faktörlere değindikten sonra, *Indonesia – Autos* paneli tarafından görülen davada, panelin, davanın somut koşulları çerçevesinde yaptığı benzer ürün analizine değinmek, konunun daha anlaşılır hale gelmesine yardımcı olacaktır.

Indonesia – Autos davasının konusu, Endonezya'nın belirli otomobil tipleri ile ilgili olarak sağladığı vergi teşviklerinin, Anlaşma çerçevesinde ciddi etkiye sebep olup olmadığı ve dolayısıyla da önlem alınabilir sübvansiyon teşkil edip etmediği idi²⁸⁵. Daha önce de değindiğimiz üzere, ciddi etki teşkil edebilecek hallerden birisi de

²⁸⁴ Fiyat kırılması hakkında bkz. aşa. s. 187 vd.

²⁸⁵ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 8.1.

sübvansiyonun fiyat etkisi ile ilgili olup, bu çerçevede gerçekleştirilecek olan fiyat karşılaştırmasında Anlaşma'nın 46 no.lu dipnotunda yer alan benzer ürün tanımı geçerli olacaktır²⁸⁶. Aynı tanım telafi edici tedbir soruşturmaları açısından da geçerli olduğundan, panelin bu davada yaptığı benzer ürün tespiti, telafi edici tedbir soruşturmalarına da ışık tutmaktadır.

Bu davada benzer ürün karşılaştırmasına konu olan ürün, binek otomobilleri idi²⁸⁷. Endonezya'da üretilen bir otomobil tipi ile davacı ülkelerden ithal edilen otomobillerin benzer ürün teşkil edip etmediğine karar vermek durumunda olan panel, bu konudaki tespitini aşağıdaki yöntem çerçevesinde yapmıştır.

Davacılarından AB, binek otomobili (*passenger car*) kategorisine giren her otomobilin benzer ürün kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, aksi halde, muhtelif binek otomobilleri arasında sonsuz sayıda farklılık bulunması mümkün olduğundan, bu farklılıklar dikkate alınarak yapılacak bir benzer ürün tespitinin keyfi sonuçlar doğuracağını iddia etmiştir. Buna göre, binek otomobillerinin temel özellikleri ve kullanım amaçları aynı olduğuna göre, bu kategori içerisindeki her otomobilin diğerleri açısından benzer ürün teşkil ettiğini kabul etmek gereklidir²⁸⁸.

Diğer davacı ABD ise, daha dar kapsamlı bir tanım yapmıştır. ABD'ye göre, ABD'den Endonezya'ya ihraç edilen binek otomobillerden yalnızca bazıları Endonezya'da üretilen binek otomobilleri ile benzer ürün teşkil etmektedir. ABD, bu

²⁸⁶ "Ciddî etki" hakkındaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 114 vd.

²⁸⁷ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.165.

²⁸⁸ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.166.

sınırlandırmayı yaparken, otomobillerin fizikî özellikleri ile kullanım şekillerine bakarak, sadece bu iki grubun birbirine yakından benzeyen (*closely resembling*) özelliklere sahip olduğunu iddia etmiştir²⁸⁹.

Panel, öncelikle, davacıların dava konusu soruşturmaya konu olan otomobillerin birbirlerinin aynısı olduğunu (*identical*) değil, birbirlerine yakından benzediklerini (*closely resembling*) iddia ettikleri tespitinde bulunmuştur²⁹⁰.

Panel, daha sonra dipnot 46'da iki ürünün özellikleri arasındaki herhangi bir benzerliğe değil, yakın benzerliğe işaret edildiği hususunu vurgulamıştır²⁹¹. Dolayısıyla, benzer ürün analizinde iki ürün arasında aranacak olan benzerlik, yakın bir benzerlik olmak durumundadır.

Panel, dava konusu olayda benzer ürün analizinin iki otomobil grubunun fizikî özelliklerinin karşılaştırılması ile başlamasını gerekli görmüştür. Çünkü, taraflarca ileri sürülen faktörlerin büyük bir kısmı otomobillerin fizikî özellikleri ile ilgilidir²⁹². Ancak, panel, benzer ürün tespitinde fizikî özellikler dışındaki faktörlerin de dikkate alınmasını engelleyen bir hükmün Anlaşma'da bulunmadığını, dolayısıyla

²⁸⁹ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.167.

²⁹⁰ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.172.

²⁹¹ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.172.

²⁹² *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.173.

iki ürün arasında yakın benzerlik arz eden özelliklerin, fizikî özelliklerle sınırlı olamayacağını da belirtmiştir²⁹³.

Bunlardan başka, panel, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması çerçevesinde yürütülecek bir benzer ürün tespitinde, aynı konuda diğer DTÖ anlaşmaları çerçevesinde dikkate alınmış olan faktörlerin de yol gösterici olabileceğini ifade etmiştir²⁹⁴. Panele göre, *Japan – Alcoholic Beverages* davasında Temyiz Organı tarafından da belirtildiği üzere, benzer ürün tespitinin her davanın kendi somut koşulları ışığında gerçekleştirilmesi gereklidir²⁹⁵.

Bu genel açıklamalardan sonra panel, bakmakta olduğu dava konusu benzer ürün analizine dönmüş ve öncelikle AB'nin ileri sürdüğü yaklaşımı çok geniş kapsamlı bularak reddetmiştir. Panele göre, tüm binek otomobillerini aynı kategoriye sokmak mümkün değildir, çünkü muhtelif binek otomobili grupları arasında önemli farklar bulunmaktadır²⁹⁶. Yine, panele göre, muhtelif binek otomobillerinin marka ve modelleri arasındaki büyük fiyat farkları da bu hususu doğrulamaktadır.

Bunlardan sonra, panel, otomobil sektörüyle ilgili uluslararası bir yayında yer alan ve otomobillerin büyüklüğü ile fiyatlarını ölçüt olarak alan yaklaşımı esas alarak bir değerlendirme yapmış²⁹⁷ ve buradan elde ettiği sonucu, davanın taraflarının ileri

²⁹³ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.173.

²⁹⁴ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.174.

²⁹⁵ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.174.

²⁹⁶ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.175.

²⁹⁷ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.177-14.181.

sürdükleri delillerle teyit etmiştir²⁹⁸. Nihayet panel, Endonezya'nın, yerli otomobillerin fizikî olmayan özellikleri ve düşük fiyatlarıyla ilgili olarak ileri sürdüğü iddiaları da dikkate almış, ancak bunların panelin vardığı sonucu değiştirmeyeceğine karar vermiştir²⁹⁹.

bb) Yerli Üretim Dalı

bba) Genel Kural

Benzer ürün kavramından sonra, zarar incelemesinin kapsamını belirleyen ikinci faktör, "yerli üretim dalı"dır (*domestic industry*). Zira, zarar incelemesi, ithalatçı DTÖ üyesi ülkede benzer ürünü üreten yerli üretim dalı üzerinde gerçekleştirilir. Zarar incelemesi, soruşturmaya konu olan ürünü üreten yerli üretim dalını kapsamaya kaydıyla bir anlam ifade edebilir. Bu amaç doğrultusunda, Anlaşma'nın 16. maddesi, yerli üretim dalının tanımına ayrılmıştır. Maddenin birinci paragrafında yerli üretim dalı şu şekilde tanımlanmaktadır:

"Bu Anlaşma açısından "yerli üretim dalı" terimi, 2. paragraf hükümleri saklı kalmak kaydıyla, benzer ürünün üreticilerinin tamamını veya toplam üretimleri benzer ürünün toplam üretiminin önemli bir oranını teşkil eden yerli üreticileri ifade edecek şekilde yorumlanır."

Görüldüğü üzere, madde 16.1'deki genel kurala göre, yerli üretim dalı, kural olarak soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkedeki benzer ürünün üreticilerinin tamamını veya o ülkedeki toplam benzer ürün üretiminin önemli bir oranını

²⁹⁸ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.182-14.190.

²⁹⁹ *Indonesia – Autos*, WT/DS54/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS55/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS59/R and Corr.1,2,3,4, WT/DS64/R and Corr.1,2,3,4, para. 14.191-14.193.

gerçekleştiren üreticileri ifade eder. Böylece Anlaşma, bazı hallerde, yerli üreticilerin tamamını içermeyen bir üretici grubunun da yerli üretim dalı olarak kabul edilmesine imkân sağlamıştır.

Bu anlamda toplam üretimin önemli bir oranının (*major proportion*) neyi ifade ettiği Anlaşma'da açıklanmamıştır. Bu nedenle, bu kavramı bir rakama dayandırmak mümkün değildir. Kanaatimizce, bu konuda her soruşturmanın somut koşulları çerçevesinde bir belirleme yapılması yerinde olur. Dikkat edilirse, Anlaşma'yı hazırlayanlar, toplam üretimin önemli bir kısmından (*major portion*) değil, önemli bir oranından (*major proportion*) bahsetmişlerdir. Anlaşma'da "önemli bir oran" ifadesinin kullanılmış olması önemlidir, çünkü önemli bir oranın mutlaka toplam üretimin yarıdan fazlasını ifade ettiğini ileri sürmek mümkün değildir. Bazı hallerde yarıdan fazlayı aramak gerekebilir; ancak, soruşturmanın koşullarına bağlı olarak, bazen % 50'nin altında bir oranın da bu koşulu karşılaması mümkündür³⁰⁰. Oysa, önemli bir oran yerine önemli bir kısımdan bahsedilmiş olsaydı, bunun toplam üretimin en az yarısını ifade ettiği ileri sürülebilirdi.

Örneğin, bir sektörde beş üreticinin bulunduğunu ve bu üreticilerin benzer ürünün toplam üretimindeki paylarının sırasıyla % 30, % 20, % 20, % 20 ve % 10 olduğunu farz edelim. Üretimdeki payların bu şekilde dağıldığı bir sektörde, % 30'u üreten üreticinin tek başına yerli üretimin önemli bir oranını karşıladığını ileri sürmek zor olacaktır. Çünkü, yerli üretim dalı dağınık bir durumda değildir, toplam

³⁰⁰ *Bael/Bellis'e* göre ise, burada "önemli oran" (*the major proportion*) değil, "önemli bir oran" (*a major proportion*) dendiği için, %50'nin altındaki bir oranın da yerli üretim dalını temsil etmesi mümkündür (s. 153).

beş üreticiden oluşmaktadır. O nedenle, zarar incelemesinin, daha büyük bir oranı karşılayan bir üretici grubunu kapsamaması gerektiği ileri sürülebilir. Ancak, aynı örnekte, üreticilerin birisi toplam üretimin % 30'unu karşılamakla birlikte, geriye kalan % 70'lik üretimin yüzlerce küçük üretici tarafından gerçekleştirildiği ve bu küçük üreticilerin hiç birisinin toplam üretimdeki payının % 1'i geçmediği bir durumda, % 30'u karşılayan üreticinin tek başına yerli üretim dalını temsil etmesi mümkün olabilir. Bu durumda dağınık bir yerli üretim dalı vardır; bu nedenle de yerli üretimin en az yarısını teşkil eden üreticiler bir araya gelmedikçe soruşturma açılmasının mümkün olmadığını ileri sürmek, Anlaşma'nın amaçlarıyla da bağdaşmayacaktır. Anlaşma'nın amacı, sübvansiyonların ve telafi edici tedbirlerin kullanılmasını belirli kurallara bağlayarak, bu konudaki GATT disiplinlerini geliştirmektir³⁰¹. Her soruşturmada yerli üretim dalı tanımının karşılanmasını yerli üretimin yarısından fazlasını gerçekleştiren üreticilerin bir araya gelmeleri koşuluna bağlayan görüş, telafi edici tedbirlerin uygulanmasını disipline etmek amacının ötesine geçerek, bu tedbirlere başvurulmasını imkânsız hale getirebilecektir. O nedenle, bu konunun her soruşturmanın somut koşulları çerçevesinde, özellikle de yerli üretim dalının dağınık olup olmadığı hususu göz önüne alınarak kararlaştırılmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz.

bbb) İstisnaî Haller

Madde 16'da, yerli üretim dalının genel tanımının yapılmasını müteakip, bu konuda üç istisnaî düzenlemeye de yer verilmiştir.

³⁰¹ Temyiz Organı kararı, *US – Carbon Steel*, WT/DS213/AbP/R and Corr.1, para. 73.

bbba) İthalatla Bağlantılı Yerli Üreticiler

Bu konudaki ilk istisna, madde 16.1'in ikinci cümlesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

"Üreticilerin sübvansiyonlu olduğu iddia edilen ürünün veya diğer ülkelerden gelen benzer ürünün ihracatçıları veya ithalatçılarıyla bağlantılı oldukları veya kendilerinin bizzat bu ürünün ithalatçısı oldukları hallerde, "yerli üretim dalı" terimi bunların dışındaki üreticileri ifade edecek şekilde yorumlanabilir."

Buna göre, bazı yerli üreticilerin benzer ürünün ihracatçı veya ithalatçılarıyla bağlantılı olmaları veya kendilerinin bizzat benzer ürünün ithalatçısı olmaları durumunda, bu üreticiler yerli üretim dalı tanımının kapsamı dışında mütalâa edilebilir. Bu gibi durumlarda, telafi edici tedbir soruşturmasında, geriye kalan üreticilerden oluşan yerli üretim dalı esas alınır.

Burada iki husus düzenlenmektedir. İlk olarak, yerli üreticilerle benzer ürünü soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkeye ihraç eden yabancı ihracatçılar veya soruşturmacı ülkedeki ithalatçılar arasında bir bağlantı bulunması durumunda, bu üreticilerin yerli üretim dalı kapsamından çıkarılmaları mümkün bulunmaktadır. Örneğin, çok uluslu bir şirket, hem bir DTÖ üyesi ülkede üretim tesisi kurup hem de çeşitli nedenlerle o ülkeye aynı ürünü ihraç etmeye devam edebilir. Böyle bir durumda soruşturmacı ülkede bulunan ve esasen yabancı ihracatçı firmaya bağlı olan yerli üreticinin, açılacak bir telafi edici tedbir soruşturmasında diğer yerli üreticilerle birlikte hareket etmesi zaten mümkün değildir. Çünkü, bu yerli üretici, benzer ürünün soruşturmacı DTÖ üyesi ülkeye ihracatında ticarî menfaati olan bir gruba bağlıdır.

İkinci olarak, yerli üreticinin bizzat benzer ürünün ithalatçısı olduğu durumlarda da, o yerli üreticinin yürütülmekte olan soruşturma açısından yerli üretim dalı kapsamı dışında değerlendirilmesi mümkündür. Bu durum çeşitli nedenlerden kaynaklanabilir. Örneğin, yerli üretici, ürün yelpazesini genişletmek amacıyla kendisinin üretmediği bazı modelleri ithal edebilir veya kendi maliyetlerini sübvansiyonlu ithalatın yarattığı haksız rekabet ortamına uyum sağlayacak şekilde düşürmek amacıyla, bir miktar ithalat yapmak yolunu seçebilir. Anlaşma, bu durumdaki yerli üreticilerin de yerli üretim dalı tanımının dışında değerlendirilmesine imkân vermektedir.

Görüldüğü üzere, anılan istisnaî hallerden birinin mevcut olması durumunda, Anlaşma, mutlak olarak o yerli üreticinin yerli üretim dalı kapsamından çıkarılmasını emretmemekte, soruşturma makamına bu konuda bir yetki vermektedir. Soruşturma makamı, tespit ettiği bir bağlantının o yerli üreticinin yerli üretim dalı kapsamı dışında bırakılmasını gerektirip gerektirmediğine, soruşturmanın somut koşulları çerçevesinde karar verecektir. İthalat yapan yerli üreticinin yerli üretim dalı kapsamından çıkarılmasından evvel, ithalatın o üreticinin benzer ürünle ilgili ticarî faaliyetleri içerisinde ne derece bir öneme sahip olduğuna bakılmalıdır. Örneğin, yalnızca ürün yelpazesini genişletmek amacıyla birkaç ürün modelini ithal eden, ancak buna rağmen satışlarının büyük bir kısmı kendi ürettiği ürünlerden oluşan bir yerli üreticinin, salt bu nedenle kapsam dışında bırakılmaması gereklidir³⁰².

³⁰² Soruşturma konusu benzer ürünün ithalatçısı olmalarına rağmen, soruşturma makamınca yerli üretim dalı tanımından ayırık tutulmayan yerli üreticiler hakkında bazı örnekler için bkz. BAEL/BELLIS: s. 156-160.

Anlaşma'nın 16.1. maddesindeki ilk istisnada sözü edilen yerli üretici ile benzer ürünün ihracatçı veya ithalatçıları arasındaki bağlantıdan neyin anlaşılması gerektiği üzerinde de durmak gerekir. Bu anlamda bağlantılı olmanın neyi ifade ettiği hususuna Anlaşma'nın 48 no.lu dipnotunda değinilmiştir. Buna göre, bir yerli üretici ile benzer ürünün ihracatçı veya ithalatçısı arasında bir bağlantının mevcut olduğu sonucuna varılabilmesi için, öncelikle şu üç durumdan birisi tespit edilmelidir:

- a) Yerli üretici ile ihracatçı veya ithalatçıdan birisinin doğrudan veya dolaylı olarak diğerini kontrol etmesi,
- b) Yerli üretici ile ihracatçı veya ithalatçının doğrudan veya dolaylı olarak üçüncü bir kişi tarafından kontrol edilmesi,
- c) Yerli üretici ile ihracatçı veya ithalatçının birlikte doğrudan veya dolaylı olarak üçüncü bir kişiyi kontrol etmesi.

Dipnota göre, bu üç durumdan birinin varlığına ilâve olarak, bu ilişkinin ilgili yerli üreticiyi soruşturma sürecinde diğer bağımsız yerli üreticilerden farklı davranmaya itecek önemde olduğu da tespit edilmelidir. Bu düzenleme de, yukarıda belirttiğimiz üzere, böyle bir bağlantının otomatik olarak o yerli üreticinin kapsam dışında kalmasını gerektirmediği görüşünü desteklemektedir. Soruşturma makamının, soruşturmanın somut koşullarına bakarak bu kararı vermesi gereklidir.

Ayrıca, yine aynı dipnota göre, birisinin diğerini kontrol ettiğine hükmedilebilmesi için, hukuken veya fiilen birisinin diğeri üzerinde bir sınırlama veya yönlendirme yetkisinin olması gereklidir. Örneğin, yerli üretici firmanın

hisselerinin çoğunluğuna sahip olan bir yabancı ihracatçı firmanın, hukuken yerli üretici üzerinde bir yönlendirme yetkisinin bulunduğu ileri sürülebilir. Dipnotta bu yetkiye yalnızca hukuken değil, fiilen de sahip olunabileceği belirtildiğinden, aradaki kontrol ilişkisinin hukukî dayanağının tespit edilememesine rağmen, fiilen böyle bir ilişkinin mevcut olduğunun kanıtlanması durumunda da bu firmaları bağlantılı saymak mümkün olabilecektir.

bbb) Yerli Üretim Dalının Bölgesel Olarak Tanımlanabileceği Haller

Madde 16.2' ye göre, istisnaî bazı hallerde, bir DTÖ üyesinin toprakları belirli bir ürünün üretimi yönünden bazı bölgelere ayrılarak, bu bölgelerin her birinde yerleşik üreticiler bağımsız bir yerli üretim dalı olarak nitelendirilebilir. Ancak, bunun için aşığıdaki iki koşulun birlikte gerçekleşmesi gereklidir:

- a) O bölgedeki üreticiler, ürettikleri ürünün tamamını veya tamamına yakın bir kısmını o bölge içerisinde satıyor olmalıdır,
- b) O bölge içerisindeki o ürüne yönelik talep, büyük ölçüde diğer bir bölgedeki üreticiler tarafından karşılanmıyor olmalıdır.

Bu iki koşulun mevcut olduğu hallerde, ülke genelindeki yerli üretim dalında zarar bulunmamasına rağmen, belirli bir bölgedeki yerli üreticilerin durumuna bakılarak zararın mevcut olduğu sonucuna varılabilir. Ancak bunun için, sübvansiyonlu ithalatın ağırlıklı olarak zararın tespit edildiği bölgeye yönelmiş

olması ve bu ithalatın o bölgedeki benzer ürün üretiminin tamamını veya hemen hemen tamamını gerçekleştiren üreticileri zarara uğratması gereklidir.

Madde 16.3'te, yerli üretim dalının madde 16.2 çerçevesinde belirli bir bölge esasında tanımlandığı hallerde, yürürlüğe konulacak olan telafi edici verginin, yalnızca o bölgede nihaî tüketime konu olacak ürünlere uygulanabileceği belirtilmektedir. Örneğin, bir telafi edici tedbir soruşturmasında ABD'nin yerli üretim dalını madde 16.2'ye uygun olarak *Idaho* eyaleti ile sınırlı olacak şekilde belirlediğini ve soruşturma sonunda o ürünün ithalatında telafi edici vergi uygulamaya koyduğunu farz edelim. Bu verginin ABD'nin diğer eyaletlerinde tüketilmek üzere ithal edilen ürünlere uygulanması mümkün değildir; yalnızca *Idaho* eyaletinde tüketilmek üzere ithal edilen ürünlere uygulanabilecektir.

Ancak, soruşturmayı yürüten DTÖ üyesinin anayasal yapısı bu şekilde bölgesel bazda vergi konulmasına izin vermiyor ise, aşağıdaki iki koşulun birlikte yerine getirilmesi şartıyla, bölgesel bir zarar tespiti neticesinde yürürlüğe konulan verginin ülke çapında uygulanması da mümkün bulunmaktadır:

- a) İhracatçılara, bu bölgeye yönelik sübvansiyonlu ithalatı durdurmaları veya madde 18 çerçevesinde bir fiyat taahhüdünde bulunmaları³⁰³ konusunda bir fırsat tanınmalı ve bu çerçevede tanınan fırsatlardan hiç birisi ihracatçılar tarafından kullanılmamış olmalıdır,

³⁰³ Madde 18 hakkında bkz. aşa. s. 264 vd.

- b) Bu şekilde ülke ölçeğinde uygulanmasına karar verilen vergi, yalnız zarar incelemesine konu olan bölgeye ihracatta bulunan ihracatçılara yönelik olarak uygulanmamalıdır.

Anlaşma, bu iki koşulun yerine getirilmesi kaydıyla, bölgesel bir zarar tespiti sonucunda tüm ülke pazarını kapsayacak şekilde telafi edici vergi uygulanmasına istisnaî olarak izin vermektedir.

Madde 16.3'te yer alan ikinci koşulun üzerinde durmakta yarar bulunmaktadır. Ülke çapında uygulama yapılabilmesi için, bu uygulamanın yalnızca zarar incelemesine konu olan bölgeye ihracat yapan ihracatçılarla sınırlı kalmaması koşulu, soruşturmanın sübvansiyon yönünün, benzer malı soruşturmaya muhatap olan ülkeden ihraç eden tüm ihracatçıları kapsamaması gerektiği anlamına gelmektedir. Bu nedenle, zararın bölgesel bazda inceleneceği soruşturmalarda, soruşturma makamı sübvansiyon incelemesini yalnızca o bölgeye ihracat yapan ihracatçılarla sınırlı tutmamalıdır. Çünkü, neticede anayasal yapısı verginin ulusal bazda uygulanmasını zorunlu kılacağından, bu ikinci koşul nedeniyle yalnız o bölgeye değil tüm ülkeye ihracat yapan ihracatçıları önlemin kapsamına alması gerekecektir. Bunun için ise, sübvansiyondan yararlanan tüm ihracatçıların tespiti ve tek tek bu ihracatçılara tekabül eden sübvansiyon miktarının da belirlenmesi gereklidir. Çünkü, Anlaşma'ya göre, sübvansiyonlu olduğu belirlenmeyen ithalatın telafi edici vergi kapsamına alınması mümkün değildir (md. 19.4). O nedenle, anayasal sistemleri belirli bir bölgeye mahsus vergi uygulanmasına elvermeyen DTÖ üyelerinin, yürüttükleri soruşturmalarda Anlaşma'nın 16.2. maddesine uygun olarak bölgesel bazda zarar incelemesi yapacak olsalar dahi, sübvansiyon tespitlerini yalnızca o

bölgeye ihracat yapan ihracatçılarla sınırlı tutmamaları yerinde olacaktır. Çünkü, sonuçta madde 16.3 çerçevesinde vergiyi tüm ihracatçıları kapsayacak şekilde uygulamaları gerekecektir.

Görüldüğü üzere, zarar incelemeleri açısından Anlaşma'nın yerli üretim dalının alt gruplara ayrılabilmesine izin verdiği tek durum, bölgesel yerli üretim dalı ile ilgilidir. Bunun için ise, soruşturmacı makam tarafından birtakım koşulların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bunun dışında bir nedenle yerli üretim dalının alt gruplara ayrılması Anlaşma hükümleri açısından mümkün değildir. Aksi halde, hem yapılan yerli üretim dalı tanımı madde 16'ya, hem de buna dayandırılan zarar tespiti madde 15'e aykırı olacaktır.

Madde 16.2'de öngörülen istisnaî durum dışındaki bir ayırım, *US – Hot-Rolled Steel* davasında gündeme gelmiş ve Temyiz Organı tarafından Anlaşma'ya aykırı bulunmuştur. Bu davanın konularından birisi, ABD mevzuatının, zarar incelemesinin bazı hallerde yerli üretim dalının yalnızca bir bölümünün dikkate alınması suretiyle gerçekleştirilebileceğini belirten hükmünün Anti-damping Anlaşması'na uygun olup olmadığı idi³⁰⁴. Temyiz Organı, yerli üretim dalı tanımına atıfta bulunarak, zarar incelemesinin yerli üretim dalının bir kısmı değil, tamamı üzerinde gerçekleştirilmesi gerektiğine hükmetmiştir³⁰⁵.

³⁰⁴ *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 181.

³⁰⁵ *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 190.

bbbc) Yerli Üretim Dalı Tanımının Geniş Yorumlandığı Haller

Madde 16.4'te, iki veya daha fazla sayıda DTÖ üyesinin GATT 1994'ün XXIV. maddesi çerçevesinde tek bir pazar niteliğini kazanacak şekilde bir entegrasyona gittikleri hallerde, telafi edici tedbir soruşturmaları açısından yerli üretim dalının bu şekilde oluşturulan birleşik pazardaki üreticilerden oluşacağı belirtilmiştir.

GATT 1994'ün bahse konu maddesinde, serbest ticaret bölgeleri ve gümrük birliklerine ilişkin kurallar yer almaktadır.

Buna göre, örneğin, Türkiye ile AB'nin birlikte bir telafi edici tedbir soruşturması açarak, gümrük birliği alanındaki üreticileri bu soruşturma açısından yerli üretim dalı olarak tanımlamaları Anlaşma'ya aykırılık teşkil etmeyecektir.

bbbd) Benzer Ürünün Üretimine Dair Verilerin Bulunmadığı Haller

Madde 15.6'da, bir soruşturmada, benzer ürünün üretimine ilişkin verilerin tespit edilememesi durumunda, zarar incelemesinin benzer ürünün de içerisinde bulunduğu bir üst ürün grubuna ait veriler çerçevesinde gerçekleştirilmesinin mümkün olduğu belirtilmektedir. Yerli üretim dalını tanımlayan 16. maddenin 5. paragrafında ise, madde 15.6 hükmünün 16. madde çerçevesinde de uygulanacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla, madde 15.6'da belirtilen hallerde yerli üretim dalı tanımı da değişecek ve benzer ürünün üreticileri yerine hakkında veri bulunan bir üst grupta

yer alan ürünün üreticileri, zarar incelemeleri açısından yerli üretim dalını oluşturacaktır.

Örneğin, giyim sektöründe kullanılan sentetik kumaşların ithalatı hakkında bir soruşturma açıldığını farz edelim. Bu kumaşların üretildiği tesislerde, aynı makine ve teçhizat kullanılarak başka tür kumaşlar da sipariş üzerine üretilbildiğinden, yerli üreticiler münhasıran giyimde kullanılan sentetik kumaşa ilişkin bir maliyet hesabı yapmıyor olabilirler. İşte bu gibi durumlarda, zarar incelemesinin, bir üst ürün grubu olan "kumaş"larla ilgili veriler çerçevesinde yapılması mümkün bulunmaktadır. Madde 16.5 hükmü karşısında, örneğimizdeki yerli üretim dalı da giyimde kullanılan sentetik kumaş üreticilerini değil, genel olarak kumaş üreticilerini ifade edecektir³⁰⁶.

B. ZARAR TÜRLERİ

Anlaşma'nın zarar türlerini sıralayan 45 no.lu dipnotuna göre, Anlaşma açısından zarar kavramı üç ayrı anlama gelebilir:

- a) Ciddî zarar,
- b) Ciddî zarar tehdidi,
- c) Bir üretim dalının kuruluşunun ciddî şekilde geciktirilmesi.

³⁰⁶ *Bael/Bellis*'e göre, bu gibi durumlarda zararın mevcut olduğu tespitinde bulunmak daha da zorlaşmaktadır (s. 163).

Anlaşma, bunlardan ciddî zarar ve ciddî zarar tehdidinin ne şekilde tespit edilebileceğine dair hükümler içermekle birlikte, "bir üretim dalının kurulmasının ciddî şekilde geciktirilmesi"ne dayalı bir zarar tespitinin içeriği ile ilgili herhangi bir hükme yer vermemiştir.

1. Ciddî Zarar

a) Genel Olarak

Öncelikle belirtmek gerekir ki, madde 15'te yer verilen zarar kavramını nitelendiren ciddî (*material*) sıfatının neyi ifade ettiği belli değildir. Burada, alelâde zarardan daha önemli bir zarar türünün kastedildiği açıktır. Aksi halde, böyle bir sıfatın kullanılmasına gerek duyulmazdı. Bazı yazarlara göre, burada kastedilen önemli (*important*) zarardır³⁰⁷.

Yukarıda belirtildiği üzere, madde 15 çerçevesinde gerçekleştirilecek bir ciddî zarar tespitinde, sübvansiyonlu ithalatın miktarı, sübvansiyonlu ithalatın soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkede benzer ürünü üreten yerli üreticilerin fiyatları üzerindeki etkisi ve sübvansiyonlu ithalatın bu yerli üretim dalı üzerindeki etkisi olmak üzere üç faktörün incelenmesi gereklidir.

Madde 15.2 hükmü gereğince, bu üç unsurun herhangi birisinden elde edilecek sonuç, soruşturmada varılacak nihaî zarar belirlemesi açısından belirleyici olmayacaktır. Zarar değerlendirmesi bir bütün olduğu için bu değerlendirmede, tek

³⁰⁷ BAEL/BELLIS: s. 164.

tek Anlaşma'da yer verilen faktörlerle ilgili tespitler değil, bu tespitlerden edinilen nihaî kanaat belirleyici olacaktır. Örneğin, madde 15.2 çerçevesinde sübvansiyonlu ithalatın miktarında mutlak olarak önemli bir artışın tespit edilmesi, o soruşturma açısından genel olarak zararın mevcudiyetini kanıtlamaya yetmeyecektir. Aynı şekilde, sübvansiyonlu ithalatın miktarında meydana gelen artışın önemli miktarda (*significant*) olmaması da, tek başına, zararın olmadığına delâlet etmeyecektir. Zarar konusundaki nihaî tespit yapılırken, zararlar ilgili olarak Anlaşma'da yer verilen faktörlerin tamamının incelenmesinden elde edilen sonuca bakılacaktır.

Bu üç unsurun tespitine uygulanacak hükümlere, madde 15'in çeşitli paragraflarında yer verilmiştir. Aşağıda sırasıyla bu hükümlere değinilmektedir.

Ancak, ciddî zarar incelemesinde dikkate alınması gereken faktörlere geçmeden evvel, zarar incelemesinin zaman boyutu ile ilgili önemli bir hususa değinmek istiyoruz. Zarar incelemesine dayanak teşkil edecek verilerin hangi zaman dilimi çerçevesinde toplanarak değerlendirilmesi gerektiği konusunda Anlaşma'da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum karşısında, zarar incelemesinde soruşturma açılmasından önceki kaç yıla ait verilerin ele alınacağına soruşturma makamı karar verecektir. Aynı konuda Anti-damping Anlaşması ile ilgili olarak DTÖ Anti-damping Uygulamaları Komitesi'nin aldığı bir tavsiye kararı vardır³⁰⁸. Bu kararda, zarar incelemesine esas alınacak zaman diliminin en az üç yıl olmasının ve damping incelemelerine esas alınacak süreyi de kapsamasının arzu edildiği belirtilmektedir. Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması açısından bu konuda alınmış benzeri bir tavsiye kararı bulunmamaktadır. Bununla birlikte, böyle

³⁰⁸ ADP Committee, Recommendation Concerning the Periods of Data Collection for Anti-Dumping Investigations, G/ADP/6 (16 May 2000), para. 1 (c), www.wto.org.

bir tavsiye kararı olsaydı dahi, bir tavsiye kararının Anlaşma metnini değiştirmesi, diğer bir ifadeyle, DTÖ üyelerini zarar incelemelerini üç yıllık bir zaman dilimine dayandırmaya zorlaması mümkün deęildir³⁰⁹. Nitekim Anti-damping Anlaşması çerçevesinde görölen bir davaya bakan panel, zarar incelmesini bir yıllık süreye dayandıran bir DTÖ üyesi devletin, salt bu tavsiye kararı nedeniyle Anti-damping Anlaşması'na aykırı davrandığını ileri sürmenin mümkün olmadığını belirtmiştir. Çünkü, söz konusu olan bir Anlaşma hükmü değil, Komite'nin aldığı bir tavsiye kararıdır. Anlaşma'da ise bu konuda herhangi bir kısıtlayıcı düzenleme yer almamaktadır³¹⁰.

Sonuç olarak, bugün itibariyle, telafi edici tedbir soruşturmalarındaki zarar değerlendirmesinin hangi zaman dilimi esas alınarak yapılacağı konusunda Anlaşma'da bağlayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Bu husus, soruşturma makamının takdirine bırakılmıştır³¹¹.

b) Ciddi Zarar Değerlendirmesinde Dikkate Alınması Gereken Faktörler

ba) Sübvansiyonlu İthalatın Hacmi

Bir zarar faktörü olarak sübvansiyonlu ithalatın hacminin incelenmesine geçmeden evvel, zarar tespiti açısından "sübvansiyonlu ithalat" teriminden ne anlaşılması gerektiğine değinmekte fayda vardır. Anlaşma'da bu hususta herhangi bir

³⁰⁹ Bu konuda bkz. panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, dn. 868.

³¹⁰ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.266.

³¹¹ Türk soruşturma makamı zarar inceleme dönemi olarak çoğunlukla üç yılı esas almaktadır. Örneğin bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/2), md. 7 (RG, 13.3.2000, S. 23992). Ancak, istisnaî olarak, bazı soruşturmalarda daha uzun bir sürenin esas alındığına rastlamak da mümkündür. Bu konuda örnek olarak bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (98/9), md. 3(b) (RG, 26.12.1998, S. 23565).

açıklık yer almamaktadır. Bu sorunun iki yönü bulunmaktadır. Birincisi, belirli bir ülkeye yönelik olarak açılan soruşturmada, o ülkeden ihracat yapan bazı ihracatçıların sübvansiyondan yararlanmadıklarının tespit edilmesi durumunda, bu ihracatçılardan gerçekleştirilen ithalatın zarar incelemesinde dikkate alınıp alınamayacağı meselesidir. Kanaatimizce, bu soruya olumsuz cevap vermek gereklidir. Çünkü, zararlar ilgili hükümleri içeren 15. maddeye göre, soruşturma makamının sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerinde neden olduğu zararları tespit etmesi gereklidir. Sübvansiyondan yararlanmadığı bilinen ihracatçılardan gerçekleştirilen ithalatın zarar tespitinde sübvansiyonlu ithalatla birlikte değerlendirilmesi bu genel kuralı ihlâl edecektir.

Sorunun ikinci yönü ise, sübvansiyondan yararlandığı tespit edilen bir ihracatçıdan gerçekleştirilen ithalat işlemlerinden her birinin sübvansiyonlu olup olmadığı tek tek araştırılmaksızın, bunların bir bütün halinde sübvansiyonlu ithalat olarak değerlendirilerek zarar incelemesinde dikkate alınıp alınamayacağı ile ilgilidir. Örneğin, soruşturmaya muhatap olan A ihracatçısının, sübvansiyon tespitlerine esas teşkil eden soruşturma dönemi içerisinde, soruşturmacı ülkeye yönelik toplam 250 adet ihraç işleminin 200'ünde sübvansiyonlu fiyat uyguladığı, geriye kalan 50 işleme konu olan ürünlerin ise soruşturma konusu sübvansiyondan yararlanmadığı, yani sübvansiyonlu olmadığı bir durumda, soruşturma makamının bu ihracatçının soruşturma konusu ürüne ilişkin tüm ithalatını sübvansiyonlu sayıp sayamayacağı hususunun açıklığa kavuşturulması gereklidir.

Konu, anti-damping soruşturmalarıyla ilgili olarak *EC – Bed Linen* davasında gündeme gelmiş ve panel bizce de isabetli olan kararında, bir anti-damping

soruşturması çerçevesinde dumping yaptığı tespit edilen bir ihracatçı firmanın soruşturmacı ülkeye gerçekleştirdiği ihracatın tamamının soruşturmadaki zarar tespitleri açısından dumpingli ithalat olarak değerlendirilebileceğine hükmetmiştir³¹². Buna göre, ihracatçının dumping yaptığı genel olarak tespit edildikten sonra, zarar tespitleri açısından dumpingli ithalat tanımlanırken, o ihracatçıdan gerçekleştirilen tüm ithal işlemleri gözden geçirilerek bunlardan hangilerinin dumpingli hangilerinin dumpingsiz olduğunu tespit etmek gerekli olmayıp, o ihracatçıdan gerçekleştirilen tüm ithalat dumpingli ithalat sayılır.

Aynı sorunun telafi edici tedbir soruşturmalarında gündeme gelmesi durumunda ne yapılması gerektiği konusunda Anlaşma'da herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Kanaatimizce, *EC – Bed Linen* davasındaki kararın genel olarak telafi edici tedbir soruşturmalarında da geçerli olması gerekir. Dolayısıyla, bir telafi edici tedbir soruşturması kapsamında soruşturma konusu sübvansiyondan yararlandığı tespit edilen bir ihracatçı firmadan gerçekleştirilen ithalatın tamamının, o soruşturmadaki zarar tespitleri açısından sübvansiyonlu ithalat olarak kabul edilmesi Anlaşma'ya aykırılık teşkil etmez. Ancak, soruşturma konusu sübvansiyonun niteliği gereği bazı hallerde böyle bir uygulamaya gidilmesi mümkün olmayabilir. Örneğin, sübvansiyonun dayanağı olan mevzuatta sübvansiyonun yalnızca belirli bir tarihe kadar ihraç edilen ürünlere verileceği belirtilmişse, bu tarihten sonra yapılan ithalatın sübvansiyonlu ithalat olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

³¹² *EC – Bed Linen*, WT/DS141/R, para. 6.136-6.137.

Sübvansiyonlu ithalat terimine ilişkin bu açıklamalardan sonra, bir zarar faktörü olarak sübvansiyonlu ithalatın incelenmesine geçebiliriz. Madde 15.2, sübvansiyonlu ithalatın hacmiyle ilgili olarak yapılacak tespit konusunda şu düzenlemeyi içermektedir:

"Sübvansiyonlu ithalatın hacmiyle ilgili olarak soruşturma makamı, sübvansiyonlu ithalatın hacminde mutlak olarak ya da ithalatçı ülkedeki üretim veya tüketime nazaran önemli bir artış olup olmadığını dikkate alır."

Bu hüküm karşısında, sübvansiyonlu ithalatın hacmi ile ilgili olarak, soruşturma makamının, sübvansiyonlu ithalatın hacminde *önemli (significant)* bir artışın meydana gelip gelmediğini tespit etmesi gereklidir³¹³.

Sübvansiyonlu ithalattaki artışın mutlak olması mümkün iken, yerli üretim veya tüketime nazaran nispi bir artış da söz konusu olabilir. Buna göre, sübvansiyonlu ithalatın hacminin yıldan yıla mutlak değer olarak artış gösterdiği hallerde mutlak artıştan bahsedilir. Birinci yılda 10 ton olarak gerçekleşen sübvansiyonlu ithalatın, ikinci yıl 15, üçüncü yıl ise 20 tona çıkması mutlak artışa örnek teşkil eder.

Buna karşılık, mutlak bir artış söz konusu olmamakla birlikte, yerli üretim veya tüketime oranla bir artışın söz konusu olması durumunda da, madde 15.2 açısından sübvansiyonlu ithalatın arttığı kabul edilecektir. Örneğin, yıllar içerisinde

³¹³ *Thailand – H-Beams* davasına bakan panel, Anlaşma'nın ithalattaki artışın önemli (*significant*) olması gerektiğini belirtmesinin, bu ifadenin mutlaka soruşturma makamının zarar tespitinde yer alması anlamına gelmediğini belirtmiştir. Panele göre, zarar konusundaki çalışmalar sonucunda sübvansiyonlu ithalatın hacminde meydana gelen artışın önemli olduğunun tespit edilmesi yeterlidir (WT/DS122/R, para. 7.161).

mutlak olarak aynı kalmakla birlikte, ilk yıl yerli tüketimin yani iç pazarın % 20'sini karşılayan sübvansiyonlu ithalatın bu pazar payının ikinci yıl % 25'e, üçüncü yıl ise % 30'a yükselmesi durumunda iç tüketime bağlı oransal bir artıştan bahsedilir. Sübvansiyonlu ithalattaki nispî artışın tespitinde yerli tüketim yerine yerli üretimin esas alınması da mümkündür.

Sübvansiyonlu ithalatın hacminde meydana gelen artışın hangi zaman dilimi içerisinde incelenmesi gerektiği konusunda Anlaşma'da herhangi bir hüküm yer almamaktadır. *Thailand – H-Beams* davasında soruşturma makamı, ithalatın hacmindeki artışı yıllar bazında tespit etmiştir³¹⁴. Davacı Polonya, ithalatın hacminin incelendiği dönem içerisinde üçer aylık dönemlere bakıldığında ithalat hacminde bazı artış ve azalmaların görüldüğünü, bu nedenle de ithalatın hacminde önemli bir artış olduğu sonucuna ulaşılmamasının mümkün olmadığını iddia etmiştir³¹⁵. Panele göre, ithalatın hacminde meydana gelen artışın yıllık bazda yapılan bir incelemeyle tespit edilmesi yeterli olup, belirli bir yıl içindeki üçer aylık dönemler açısından bakıldığında ithalatın hacminde zaman zaman birtakım azalmaların meydana gelmiş olması, yıllık değerlendirmeye varılan sonucu değiştirmeyecektir³¹⁶.

bb) Sübvansiyonlu İthalatın Fiyat Etkisi

Zarar incelemesinin ikinci aşamasında, sübvansiyonlu olarak ithal edilen ürünün, soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkede üretilen benzer ürünün fiyatları

³¹⁴ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.166.

³¹⁵ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.165.

³¹⁶ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.168.

üzerindeki etkisinin incelenmesi gerekmektedir. Sübvansiyonlu ithalatın fiyat etkisi konusunda madde 15.2'de şu düzenleme yer almaktadır:

"Sübvansiyonlu ithalatın fiyatlar üzerindeki etkisiyle ilgili olarak soruşturma makamı, sübvansiyonlu ithalatın ithalatçı ülkedeki benzer ürünün fiyatlarını önemli ölçüde kırıp kırmadığını veya bu ithalatın fiyatlarda önemli bir düşmeye neden olup olmadığını ya da normal olarak gerçekleşecek olan fiyat artışlarını engelleyip engellemediğini dikkate alır."

Maddeye göre, fiyat etkisi üç şekilde tezahür edebilir: i) fiyat kırılması, ii) fiyat yıpranması, iii) fiyat baskısı. Dolayısıyla, soruşturma makamının, sübvansiyonlu ithalatın iç piyasadaki benzer ürünün fiyatları üzerinde önemli (*significant*) bir fiyat kırılması, fiyat baskısı veya fiyat yıpranması etkisinde bulunup bulunmadığını tespit etmesi gerekmektedir³¹⁷.

Sübvansiyonlu olarak ithal edilen ürünün fiyatının iç piyasada üretilen benzer ürünün fiyatının altına düştüğü hallerde *fiyat kırılmasından (price undercutting)* bahsedilir. Dolayısıyla, her iki ürünün fiyatlarının aynı olduğu veya sübvansiyonlu ithalata konu olan ürünün fiyatının iç piyasada üretilen ürünün fiyatından daha yüksek olduğu hallerde fiyat kırılması yoktur.

Buna karşılık, sübvansiyonlu ithalata konu olan ürünün fiyatının, iç piyasada üretilen benzer ürünün fiyatında düşmeye neden olması durumunda *fiyat yıpranması (price depression)* söz konusu olacaktır. Burada, ithal ürünün fiyatının yerli ürünün

³¹⁷ *Thailand – H-Beams* davasına bakan panel, Anlaşma'nın sübvansiyonlu ithalatın fiyat etkisinin önemli (*significant*) olması gerektiğini belirtmesinin, bu ifadenin mutlaka soruşturma makamının zarar tespitinde yer alması anlamına gelmediğini belirtmiştir. Panele göre, zarar konusundaki çalışmaların sübvansiyonlu ithalatın fiyat etkisinin önemli olduğunu tespit etmesi yeterlidir (WT/DS122/R, para. 7.179-7.180).

fiyatından düşük olması gerekli değildir. Sübvansiyonlu olarak ithal edilen ve dolayısıyla önemli bir fiyat avantajından faydalanan ithalatın yarattığı haksız rekabet ortamı içerisinde yerli üretici, yeni rekabet ortamında mücadele edebilmek için kendi fiyatlarını düşürmektedir.

Fiyat baskısında (price supression) ise, ne fiyat kırılması ne de fiyat yıpranması söz konusudur. Ancak, piyasanın normal işleyişi içerisinde fiyatlarını arttırmak durumunda olan yerli üretici, sübvansiyonlu ithalatın iç piyasada yarattığı haksız rekabet ortamı nedeniyle bu artışı gerçekleştirememektedir. Yerli üreticinin maliyetlerinde meydana gelen artışı fiyatlarına yansıtamadığı ölçüde bir fiyat baskısından bahsedilecektir.

Soruşturma makamının fiyat etkisi konusundaki tespitlerini bu fiyat etkisi türlerinden herhangi birisine dayandırması yeterli olup, bunların üçünün de irdelenmesi aranmaz. Diğer bir ifadeyle, sübvansiyonlu olarak ithal edilen ürünün iç piyasada üretilen benzer ürünün fiyatları üzerinde fiyat kırılması veya fiyat baskısı ya da fiyat yıpranması etkilerinden birini gösterdiğinin kanıtlanması durumunda, sübvansiyonun fiyat etkisi de kanıtlanmış olacaktır³¹⁸.

Bu noktada, sübvansiyonlu ithalatın fiyat etkisinin tespiti amacıyla gerçekleştirilmesi gereken fiyat karşılaştırılmasının bazı özelliklerine değinmek gereklidir. Anlaşma'da bu hususta herhangi bir hüküm yer almamakla birlikte, fiyat etkisi ile ilgili olarak yapılan fiyat karşılaştırmasında, karşılaştırmayı etkileyecek

³¹⁸ Türk soruşturma makamının zaman zaman fiyat etkisi tespitlerini birden fazla fiyat etkisi türüne dayandırdığını görmek mümkündür. Örneğin bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (99/7), md. 23 ve 26 (RG, 30.11.1999, S. 23822); İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/2), md. 30-31 (RG, 13.3.2000, S. 23992).

faktörlerin göz önüne alınması gereklidir. Madde 15.2’de fiyat karşılaştırmasının adil olması gerektiği yönünde bir hüküm bulunmamasıyla birlikte, madde 15.1’de yer alan ve yukarıda incelenmiş olan objektif inceleme (*objective examination*) yükümlülüğünün fiyat karşılaştırmasında esas alınan ithal ve iç piyasa fiyatlarının karşılaştırılabilir fiyatlar olmasını gerektirdiği ileri sürülebilir³¹⁹. Ayrıca, bir ciddi etki türü olarak fiyat kırılmasının hesaplanmasında dikkate alınması gereken hususları içeren madde 6.5 hükümleri de burada kıyasen uygulanabilir³²⁰.

Bu nedenle, fiyatları karşılaştırılan ithal ürünle yerli ürünün benzer ürün teşkil etmelerine rağmen, fiyat karşılaştırmasını etkileyecek bir faktör varsa, yapılacak karşılaştırmada bunu telafi edecek şekilde bir ayarlama yapılması gerekmektedir. Örneğin, iç piyasada üretilen ürün birinci kalite olmakla beraber, sübvansiyonlu ithalata konu olan ürün ikinci kalite ise, bu iki ürün karşılaştırılırken kalite farkını giderecek bir formül uygulanmalıdır. Aksi halde, Anlaşma’ya uygun bir fiyat etkisi tespitinden bahsetmek mümkün değildir.

Fiyat karşılaştırmasının aynı ticarî aşamada yapılması gereklidir. Örneğin, ithal ürünün toptan fiyatı ile yerli ürünün perakende fiyatı karşılaştırılmamalı; elde yalnızca bu fiyatlar var ise, bu ticarî aşama farklılığını telafi edecek bir formül uygulanmalıdır. Ancak belirtmek gerekir ki, Anlaşma ticarî aşama konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır. Bu nedenle, fiyat karşılaştırması herhangi bir ticarî aşamada gerçekleştirilebilir, yeter ki her iki ürünün fiyatı da aynı ticarî aşamada bulunsun. *Egypt –Steel Rebar* davasında, davacı Türkiye, fiyat kırılması

³¹⁹ CZAKO, Judith/ HUMAN Johann /MIRANDA, Jorge: A Handbook of Anti-Dumping Investigations, Cambridge 2003, s. 288.

³²⁰ Bu konudaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 114 vd.

tespitinin müşteriye sevk fiyatları üzerinden yapılması gerektiğini iddia etmiş³²¹, ancak panel, bu hususta Anlaşma'da herhangi bir yöntemin tercih edilmediğini belirterek, bu iddiayı reddetmiştir³²².

Fiyat karşılaştırmasını etkileyecek faktörleri tek tek sıralamak mümkün değildir. Her soruşturmanın niteliğine göre soruşturma makamı bu karşılaştırmayı etkileyecek faktörlerin etkisini giderdikten sonra fiyat karşılaştırmasını gerçekleştirmelidir. Vergilendirme, navlun, paketleme gibi maliyet kalemlerindeki farklılıklar, bu faktörlere ilâve örnek olarak verilebilir. Soruşturmanın ilgili taraflarının ileri sürecekleri iddialar, bu hususta soruşturma makamı için yol gösterici olacaktır. Böyle bir iddianın ileri sürülmesi durumunda, soruşturma makamının bunu dikkate alması ve eğer iddia reddedilirse, red nedeninin soruşturmaya ilişkin nihaî değerlendirme içerisinde belirtilmesi gereklidir (md. 22.5).

EC – Pipe Fittings davasında panel, fiyat etkisi türlerinden birisi olan fiyat kırılması ile ilgili olarak, Anlaşma'da fiyat kırılmasının hesaplanması konusunda belirli bir yöntemin zorunlu kılınmadığını belirterek, bu hesaplamanın, soruşturma konusu ürünün belirli tipleri veya belirli ithal işlemlerinde uygulanan fiyatlar esas alınarak yapılmasının mümkün olduğunu belirtmiştir³²³. Panele göre, fiyat kırılması hesaplamasında soruşturma konusu ürüne ilişkin bütün ithalat işlemlerinde

³²¹ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.70.

³²² *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.73.

³²³ *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.284.

gerçekleşen fiyatların dikkate alınması zorunlu değildir. Ancak, bu karşılaştırmanın tarafsız ve adil bir şekilde yapılması gereklidir³²⁴.

bc) Sübvansiyonlu İthalatın Yerli Üretim Dalı Üzerindeki Etkisi

Sübvansiyonlu ithalatın hacmi ve yerli üretim dalının fiyatları üzerindeki etkisinden sonra, zarar incelemesinin son aşamasında, bu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisinin incelenmesi gerekmektedir. Bu husus Anlaşma'nın 15.4. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

"Sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisinin incelenmesi, üretim, satışlar, piyasa payı, kâr, verimlilik, yatırımların geri dönüşü veya kapasite kullanımındaki fiilî ve muhtemel azalma; iç fiyatları etkileyen faktörler; nakit akışı, stoklar, istihdam, ücretler, büyüme, yatırımları veya sermayeyi arttırma yeteneği ve tarım ürünleri söz konusu olduğunda, devlet destekleme programları üzerindeki yükün artıp artmadığı dahil, yerli üretim dalının durumunu gösteren ilgili tüm ekonomik faktör ve göstergelerin değerlendirilmesini içerir."

Bu maddeye göre, sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisi incelenirken, yerli üretim dalının içinde bulunduğu durumu gösteren ilgili tüm ekonomik faktörlere bakılması gereklidir. Bu faktörlerden bir kısmını şöyle sıralayabiliriz:

- Üretim,
- Satışlar,
- Pazar payı,

³²⁴ EC – Pipe Fittings, WT/DS219/R, para. 7.276.

- Kârlılık,
- Verimlilik,
- Yatırımların geri dönüşü,
- Kapasite kullanımı,
- Yerli fiyatları etkileyen faktörler,
- Nakit akışı,
- Stoklar,
- İstihdam,
- Ücretler,
- Büyüme,
- Yatırımları veya sermayeyi artırma yeteneği.

Ayrıca, tarım ürünleri ile ilgili bir soruşturma söz konusu olduğunda, bu faktörlere ilâve olarak, sübvansiyonlu ithalatın devletin destekleme programları açısından fazladan bir yük getirip getirmediğine de bakılması gereklidir.

Maddede, burada sıralanan faktörlerin hiç birisinin, tek başına veya diğer bazı faktörlerle birlikte, sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisi konusunda belirleyici olamayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, tek tek ele alındığında, bu faktörlerden her birinin yerli üretim dalının zarara maruz kaldığına işaret etmesi

gerekli değildir³²⁵. Önemli olan, bu faktörler çerçevesinde gerçekleştirilecek olan incelemede, genel olarak sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerinde zarar verici etkide bulunduğu kanısına ulaşılmasıdır³²⁶.

Yine aynı maddeye göre, buradaki liste sınırlayıcı değildir. Diğer bir ifadeyle, soruşturma makamının, sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisini incelerken, madde 15.4'te yer alanlara ilâve olarak, soruşturmanın gerektirdiği diğer ekonomik faktörleri de göz önüne alması mümkündür³²⁷.

Madde 15.4 ile ilgili olarak üzerinde durulması gereken hususlardan birisi, burada sıralanan faktörlerin tamamının incelenmesinin zorunlu olup olmadığıdır. Madde metninde yer alan "şu faktörler dahil" (*including*) ifadesinden, bu faktörlerin tamamının incelenmesinin zorunlu olduğu sonucuna varılmaktadır. Bu konu, çeşitli davalarda DTÖ panelleri ve Temyiz Organı'nın da gündemine gelmiş ve bu organlar da sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisi tespit edilirken anılan faktörlerin tamamının incelenmesinin zorunlu olduğuna karar vermişlerdir. Temyiz Organı'nın *Thailand – H-Beams* davasında verdiği kararı buna örnek gösterebiliriz³²⁸. *Mexico – Corn Syrup* davasını karara bağlayan panel de, burada yer alan zarar faktörlerinin soruşturma makamı tarafından mutlaka incelenmesi gerektiğini

³²⁵ *Tekstüre iplikler* soruşturmasında, yerli üretim dalının durumu ile ilgili olarak yapılan incelemede, bazı zarar faktörlerinin olumsuz görünmemesine rağmen, Türk soruşturma makamı zararın mevcut olduğu konusunda nihai tespitini değiştirmemiştir. Bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/7), md. 38 (RG, 28.6.2000, S. 24092). Buna karşılık, *rulmanlar* soruşturmasında olumlu faktörler daha ağır bastığı için, bazı zarar faktörlerinin olumsuz olmasına rağmen nihai olarak zararın mevcut olmadığına karar verilmiştir. Bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (98/9), md. 37 (RG, 26.12.1998, S. 23565).

³²⁶ Panel kararı, *EC – Bed Linen (Article 21.5 – India)*, WT/DS141/RW, para. 6.163.

³²⁷ Panel kararı, *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.128.

Örneğin, AB mevzuatında, Anlaşma'da yer verilen faktörlere ilâve olarak iki faktöre daha yer verilmiştir. Bunlardan ilki, yerli üretim dalının geçmişteki sübvansiyonlu ithalatın etkisinden kurtulma süreci içinde olması, ikincisi ise sübvansiyon miktarının büyüklüğüdür (DIDIER: s. 272).

³²⁸ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/AbP/R, para. 125.

belirtmiştir³²⁹. Panele göre, ayrıca, soruşturma makamının bu zarar faktörleriyle ilgili değerlendirmesinin, soruşturma sonuçlarını gösteren nihai belirlemelerde de yer alması gereklidir³³⁰. Aynı şekilde, *EC – Pipe Fittings* davasına bakan panel, bazı zarar faktörleriyle ilgili değerlendirmenin nihaî belirlemeler içerisinde yer almamasının soruşturma makamının açıklamada bulunma ve ilân yükümlülüğünü ihlâl ettiğine karar vermiştir³³¹.

Mexico – Corn Syrup davasına bakan panelin karara bağladığı bir diğer önemli husus da, madde 15.4'te yer alan zarar faktörlerinin soruşturmada varılacak olan nihaî zarar belirlemesi açısından sahip olduğu öneme ilişkindir. Yukarıda değindiğimiz üzere, madde 15.4'te, bu zarar faktörlerinden hiç birisinin, gerek tek başına, gerekse diğer bazı faktörlerle birlikte sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisi konusunda belirleyici olamayacağı belirtilmiştir. Panel de bu hususu yineleyerek, belirli bir soruşturmada, soruşturma makamının, bu faktörlerden bazılarının yapılan zarar değerlendirmesi açısından belirleyici (*probative*) olmadığını tespit etmesi durumunda, o faktörü varacağı nihaî zarar tespitinde dikkate almayabileceğini belirtmiştir³³². Ancak panel, her hâlükârda bu faktörlerin tamamının incelenmesi gerektiğini tekrar etmiştir³³³.

³²⁹ *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.128.

³³⁰ Panel bu konudaki kararına dayanak olmak üzere, Anti-damping Anlaşması'nın, bir dampa karşı verginin yürürlüğe konulmasına ilişkin ilânın, önlemin konulması ile ilgili tüm hukukî konular hakkındaki bilgileri içermesi gerektiği hükmünü içeren 12.2.2. maddesine atıfta bulunmuştur (*Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.128). Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 22.5. maddesinin de aynı hükmü içerdiği göz önüne alındığında, bu hususun telafi edici tedbir soruşturmalarında da yerine getirilmesi gerektiği sonucuna varılmalıdır.

³³¹ *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.435.

³³² *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.128.

³³³ *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.128.

Guatemala – Cement II davasına bakan panelin kararına göre ise, madde 15.4, burada yer verilen faktörlerin sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkilerinin belirlenmesi açısından önemli (*relevant*) olduğu konusunda bir karine yaratmaktadır. Ancak, soruşturma makamının belirli bir soruşturmada bu faktörlerin bir kısmının önemli olmadığına karar vererek, bahse konu zarar faktörleri açısından bu karinenin aksini kanıtlaması mümkün bulunmaktadır³³⁴. Diğer bir ifadeyle, soruşturma makamı, bazı zarar faktörlerinin zarar değerlendirmesinin sonucunu etkileyici nitelikte olmadığı kanısında ise, bunu soruşturmaya ilişkin nihaî belirlemede belirterek, bu faktörlere önemli bir ağırlık vermeyebilir.

Örneğin, yerli üretim dalının üretim, kapasite kullanımı ve satışlarında önemli bir gerileme görülmesine rağmen, kârlılığının iyi durumda olduğunu farz edelim. Kârlılıktaki olumlu durumun, yerli üreticilerin soruşturma konusu ürünün üretiminden vazgeçerek üretim dışı faaliyetlere yönelmelerinden kaynaklandığını tespit eden soruşturma makamı, nihaî değerlendirmesinde bu konuda gerekli açıklamayı yaparak, kârlılık konusundaki verileri nihaî zarar değerlendirmesinde göz ardı edebilir.

Madde 15.4'te yer alan zarar faktörleri ile ilgili olarak üzerinde durulması gereken bir diğer nokta da, soruşturma makamının bu faktörlerle ilgili olarak yapması gereken analizin niteliğidir. Diğer bir ifadeyle, bu faktörlerin incelenmiş sayılması için soruşturma makamının bunların her biri ile ilgili olarak nasıl bir çalışma yapmak durumunda olduğunu açıklığa kavuşturmak gereklidir. Bu konu,

³³⁴ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.283. Bu paragrafta panel, *Mexico – Corn Syrup* panelinin, bu zarar faktörleriyle ilgili değerlendirmelerin soruşturmaya ilişkin nihaî değerlendirme içerisinde yayımlanması gerektiği yönündeki görüşünü de teyit etmiştir.

Egypt –Steel Rebar davasında gündeme gelmiştir. Bu davada Türkiye, davaya konu olan dumping soruşturmasını yürüten Mısırlı soruşturma makamının, zararlar ilgili tüm faktörleri incelememiş olması nedeniyle, (Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 15.4. maddesinin muadili olan) Anti-dumping Anlaşması'nın 3.4. maddesini ihlâl ettiğini iddia etmiştir³³⁵. Panel, ilk olarak soruşturma makamının maddede sıralanan zarar faktörlerinin tamamını değerlendirmeye alıp almadığını incelemiş ve bu faktörlerin her biri için gerekli olan verilerin toplandığını tespit etmiştir³³⁶. Ancak panele göre, bu faktörlerle ilgili verilerin toplanmış olması yeterli olmayıp, aynı zamanda bu verilerin soruşturma makamı tarafından yorumlanmış olması da gereklidir³³⁷. Panel, yaptığı incelemede, Mısırlı soruşturma makamının tüm faktörlerle ilgili verileri toplamış olmasına rağmen, bazı faktörlerle ilgili olarak gerekli değerlendirmeyi (*evaluation*) yapmayarak Anti-dumping Anlaşması'nın 3.4. maddesini ihlâl ettiğini belirtmiştir³³⁸.

O halde, telafi edici tedbir soruşturmaları açısından da madde 15.4'ün soruşturma makamına iki yükümlülük getirdiğini ileri sürmek mümkündür: İlk olarak, soruşturma makamının bu maddede yer alan zarar faktörleriyle ilgili olarak gerekli verileri toplaması gereklidir. Bundan sonra ise, bu verilerin incelenmesi (*evaluation*), diğer bir ifadeyle, diğer zarar faktörleriyle bağlantılı olarak yorumlanması gereklidir. Aksi halde, yapılan zarar incelemesi, Anlaşma'nın 15.4. maddesine aykırılık teşkil edecektir. Bir zarar faktörünün yorumlanması, o faktörün genel olarak zarar

³³⁵ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.33.

³³⁶ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.38.

³³⁷ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.39.

³³⁸ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.51. Aynı yönde panel kararı, *EC – Bed Linen (Article 21.5 – India)*, WT/DS141/RW, para. 6.162.

incelemesinin çerçevesi içerisinde, hem tek başına hem de diğer zarar faktörleriyle birlikte değerlendirmeye tâbi tutulmasını gerektirir³³⁹.

Maddede belirtilen zarar faktörlerinin yorumlanması gerekmektedir birlikte, bu yorumun çok ayrıntılı olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Örneğin, *Egypt –Steel Rebar* davasında panel, Mısırlı soruşturma makamının bazı zarar faktörleriyle ilgili olarak yaptığı birer cümlelik yorumların dahi bu koşulu karşıladığına hükmetmiştir³⁴⁰.

2. Ciddî Zarar Tehdidi

Yukarıda da belirtildiği üzere, Anlaşma açısından üç zarar türünden birini ciddî zarar tehdidi oluşturmaktadır. Buna göre, bir telafi edici tedbir soruşturmasını yürüten soruşturma makamının sübvansiyonlu ithalatın hali hazırda bir ciddî zarara neden olduğunu kanıtlayamamasına rağmen, bu ciddî zararın gelecekte gerçekleşme olasılığını göstererek, bir telafi edici tedbir uygulaması da mümkündür. İşte, ciddî zarar tehdidi müessesesiyle güdülen amaç budur.

Madde 15.7'nin giriş paragrafı, ciddî zarar tehdidi tespiti konusunda şu düzenlemeye yer vermektedir:

"Ciddî zarar tehdidi tespiti iddialara, tahminlere veya uzak olasılıklara değil, vakıalara dayandırılır. Koşullarda, sübvansiyonun bir zarara sebebiyet vereceği bir durum yaratacak değişiklik açıkça öngörülebilir ve yakın olmalıdır."

³³⁹ Panel kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/R, para. 7.232; panel kararı, *EC – Bed Linen (Article 21.5 – India)*, WT/DS141/RW, para. 6.162.

³⁴⁰ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.52-7.53.

Buna göre, ciddî zarar tehdidi tespitinin tahmin veya iddialara değil, vakıalara dayanması gereklidir. Bu noktada, madde 15.8'de yer alan düzenlemeye de değinmek gereklidir. Buna göre, zarar incelemesinin ciddî zarar tehdidinde dayandırıldığı soruşturmalarda, soruşturma makamının telafi edici tedbir uygularken daha fazla özen göstermesi gereklidir. Bu hüküm, madde 15.7'de yer alan, ciddî zarar tehdidinin tahmin veya iddialara değil vakıalara dayanması gerektiği yönündeki düzenlemeye paralellik arz etmektedir. Soruşturma makamının, ciddî zarar tehdidinin gerçekleşme olasılığının açıkça öngörülebilir ve yakın olduğunu kanıtlaması gereklidir.

Ciddî zarar tehdidini düzenleyen madde 15.7, ciddî zarar tehdidi tespitinde aşağıdaki faktörlerin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir:

- Soruşturma konusu sübvansiyonun niteliği,
- Sübvansiyonlu ithalattaki artış,
- İhracatçının kapasitesinde artış ihtimali,
- Sübvansiyonlu ithalatın fiyatları,
- Soruşturma konusu ürün stokları.

Belirtmek gerekir ki, maddede yer alan bu faktörler sınırlayıcı nitelikte değildir. Bu husus, madde metninde kullanılan "bu arada" (*inter alia*) ifadesinden anlaşılmaktadır. Bu nedenle, ciddî zarar tehdidi konusunu inceleyen soruşturma makamının, belli bir soruşturmanın somut koşullarının gerektirdiği hallerde, madde 15.7'de yer alanlar dışındaki bazı faktörleri de dikkate alması mümkündür.

Soruşturma konusu sübvansiyonun niteliği, ciddî zarar tehdidi analizini etkileyecek önemli bir faktördür. Buna göre, örneğin, yasak bir sübvansiyonla, özellikle de bir ihracat sübvansiyonuyla ilgili olarak yürütülen bir soruşturmada soruşturma makamının ciddî zarar tehdidi tespitinde bulunması, önlem alınabilir bir sübvansiyona ilişkin bir soruşturmaya nazaran daha kolay olabilecektir. Çünkü, yasak sübvansiyonların ticareti saptırıcı etkileri önlem alınabilir sübvansiyonlara nazaran daha belirgindir³⁴¹.

Ciddî zarar tehdidi analizinde dikkate alınması gereken bir diğer faktör, *sübvansiyonlu ithalattaki artıştır*. Sübvansiyonlu ithalatın miktarında önemli bir artışın meydana gelmiş olması, gelecekte de bu artış eğiliminin devam edebileceğini göstereceğinden, ciddî zarar tehdidi konusunda önemli bir veri teşkil eder.

Telafi edici tedbir soruşturmasına muhatap olan ihracatçı veya ihracatçıların soruşturma konusu ürüne ilişkin *kapasitelerinin büyüklüğü ve bu kapasitede yakın gelecekte bir artışın meydana gelme ihtimali* de ciddî zarar tehdidi tespitleri açısından önem arz eder. Anlaşma'ya göre, bu husus incelenirken, ihracatçının bu kapasiteyi yönlendirebileceği başka ihracat pazarlarının bulunup bulunmadığının da dikkate alınması gereklidir. Diğer bir ifadeyle, eğer ihracatçının başka ihraç pazarları da varsa, kapasitenin veya kapasitede meydana gelmesi muhtemel artışın tamamının soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkeye yöneleceğini farz ederek gerçekleştirilen bir ciddî zarar tehdidi değerlendirmesi Anlaşma'ya uygun olmayacaktır.

³⁴¹ ANDERSON/HUSISIAN: s. 309.

Soruşturma konusu *sübvansiyonlu ithalatın fiyatlarının* yerli üretim dalının fiyatları üzerinde fiyat baskısı veya fiyat yıpranması yaratıp yaratmadığının ve bu suretle sübvansiyonlu olarak ithal edilen ürünün iç piyasadaki talebini arttırıcı etkide bulunup bulunmayacağıının da dikkate alınması gereklidir.

İhracatçıların *soruşturma konusu ürün stoklarının* büyüklüğünün de ciddî zarar tehdidi değerlendirmesinde dikkate alınması gereklidir. Bu stokların büyüklüğü, söz konusu malların ihraç pazarlarına, bu arada soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülke pazarına yönelme ihtimalini de arttıracaktır.

Ciddî zarar tehdidi hususunda değinilmesi gereken son bir husus ise, ciddî zarar tehdidi incelemesinde, ciddî zarar tespitine ilişkin faktörlerin de ele alınmasının gerekip gerekmediğidir. Madde 15.7'de veya 15. maddenin diğer paragraflarında, ciddî zarar tespitinde ele alınması gereken faktörlerin ciddî zarar tehdidi tespitinde de dikkate alınıp alınmayacağı konusunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konu, *Mexico – Corn Syrup* davasında gündeme gelmiştir. Panele göre, ciddî zarar tehdidi çalışmasında araştırılan husus, telafi edici verginin konulmaması durumunda ciddî zararın gerçekleşip gerçekleşmeyeceğidir. Böyle bir tespitin ise, yalnızca madde 15.7'de sıralanan ciddî zarar tehdidine ilişkin faktörler çerçevesinde yapılması mümkün değildir. Bunun anlaşılması için, ciddî zarar tehdidi araştırmasının, gelecekte gerçekleşme ihtimali olan sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerinde yaratacağı etkiyi de kapsaması gereklidir³⁴². Bu nedenle, panel, ciddî zarar tehdidi incelemesinin ciddî zarar incelemesinde dikkate alınan ve madde 15.4'te sıralanan faktörleri de

³⁴² *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.125.

kapsaması gerektiğine karar vermiştir³⁴³. Aksi halde, salt sübvansiyonlu ithalatın gelecekte artabilecek ve olumsuz fiyat etkisi yaratabilecek olması nedeniyle yerli üretim dalının ciddi zarara maruz kalacağı sonucuna ulaşmak mümkün değildir. Örneğin, yerli üretim dalı genel olarak iyi bir durumda ise veya yerli üretim dalının durumunu etkileyen başka faktörler de varsa, gelecekte ciddi zararın gerçekleşeceği sonucuna varmak mümkün değildir³⁴⁴. Bu nedenle, zarar tehdidi incelemelerini yürüten soruşturma makamının, gelecekte gerçekleşecek olan sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerinde yaratacağı etkiyi de dikkate alması gereklidir³⁴⁵.

3. Bir Yerli Üretim Dalının Kurulmasının Ciddi Şekilde Geciktirilmesi

Anlaşma'ya göre, sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalında ciddi zarar veya ciddi zarar tehdidi yaratmasının yanı sıra, böyle bir üretim dalının kurulmasını ciddi şekilde geciktirmesi (*material retardation*) halinde de zararın varlığından bahsedilecektir (dn. 45). Yukarıda değinildiği üzere, bu husus, Anlaşma açısından zarar kavramının üç tanımından birisini teşkil etmektedir.

Bu kavramın neyi ifade ettiği konusunda Anlaşma'da herhangi bir hüküm yer almamaktadır³⁴⁶. Bur zarar türünde, soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi devlet, belirli bir sektörde yerli üretimi bulunmadığı için bu alanda yatırım yapmayı plânlamaktadır. Böyle bir plân bulunmasına rağmen, o ürünün ülkeye sübvansiyonlu fiyatlarla ithal edilmesi nedeniyle bu yatırım gerçekleştirilememektedir. Bu gibi

³⁴³ *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.127. Aynı yönde bkz. CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 361-362.

³⁴⁴ *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.141.

³⁴⁵ *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.141.

³⁴⁶ 1967 tarihli GATT Anti-damping Anlaşması, bu zarar türüne dayanabilmek için, bir yerli üretim dalının yakın gelecekte kurulmasının plânlandığına dair delil gösterilmesini gerektirmekte idi (JACKSON: World Trade, s. 420).

durumlarda da, soruşturma konusu ürünün yerli üretimi bulunmamasına rağmen, Anlaşma bir soruşturma açılarak telafi edici tedbir uygulanmasına müsaade etmektedir. O ürünün üretiminin mevcut olmasına rağmen, bu üretimin miktarının ciddi zarar veya ciddi zarar tehdidi değerlendirmesinin yapılmasına elverecek miktara ulaşmamış olduğu durumlarda da bu zarar türüne dayanılabilir³⁴⁷. Ayrıca, böyle bir yatırımın mutlaka devlet tarafından plânlanması gerekli olmayıp, özel sektörün bu konudaki bir plânının da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Belirtmek gerekir ki, bir üretim dalının kurulmasının ciddi şekilde geciktirilmesi, bir zarar türü olarak soruşturma makamları tarafından nadiren kullanılmıştır³⁴⁸.

IV. NEDENSELLİK BAĞININ TESPİTİ

A. GENEL OLARAK

Bir telafi edici tedbir soruşturması sonucunda telafi edici tedbir uygulanabilmesi için, soruşturma esnasında varlığı tespit edilen sübvansiyonlu ithalat ile soruşturmayı yürüten DTÖ üyesi ülkedeki yerli üretim dalının maruz kaldığı zarar arasında bir nedensellik bağının bulunması gereklidir. Zararın gerçek nedeni sübvansiyonlu ithalat olmalıdır. Aksi halde, telafi edici tedbir uygulanması mümkün değildir.

³⁴⁷ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 276.

³⁴⁸ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 276.

Nedensellik bağı konusuna Anlaşma'nın 15.5. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre, bir telafi edici tedbir uygulanabilmesi için, sübvansiyonlu ithalatın sübvansiyonun etkisi nedeniyle yerli üretim dalına zarar verdiği kanıtlanması gereklidir. Yerli üretim dalının uğradığı zararın tek nedeninin sübvansiyonlu ithalat olduğu hallerde nedensellik bağının tespiti güçlük arz etmez. Ancak, uygulama göstermektedir ki, söz konusu zarar, çoğu kez sübvansiyonlu ithalat yanında başka faktörlerden de kaynaklanmakta veya en azından telafi edici tedbir soruşturması, bu tür bir faktörün bulunup bulunmadığının araştırılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle, soruşturma makamının, yerli üretim dalında meydana gelen zarara sübvansiyonlu ithalat dışındaki bazı faktörlerin katkıda bulunup bulunmadığını araştırması ve tespiti halinde, bu faktörlerden kaynaklanan zararı sübvansiyonlu ithalata atfetmemesi gereklidir.

Dikkat edilecek olursa, soruşturma makamının zarara neden olan diğer faktörleri dikkate alması yeterli olmayıp, bu faktörlerden kaynaklanan zararın sübvansiyonlu ithalattan kaynaklanan zarardan ayırt edilmesi de gerekmektedir³⁴⁹. Aksi halde, soruşturma makamının zarar tespiti hukukî dayanaktan yoksun olacaktır³⁵⁰. Ancak, Anlaşma, sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalının maruz kaldığı zararın tek nedeni olmasını da gerektirmemektedir³⁵¹. Tekrar belirtmek gerekirse, önemli olan, diğer nedenlerden kaynaklanan zararın tespit edilmesi ve bunun sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu zarardan ayırt edilmesidir.

³⁴⁹ Panel kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/R, para. 7.251.

³⁵⁰ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/Ab/R, para. 223.

³⁵¹ Panel kararı, *EC – Bed Linen (Article 21.5 – India)*, WT/DS141/RW, para. 6.231.

Yerli üretim dalının maruz kaldığı zarara sübvansiyonlu ithalat dışında katkıda bulunan bir faktör varsa, soruşturma makamının bu faktörün sübvansiyonlu ithalatla zarar arasındaki nedensellik bağına kırarak nitelikte olup olmadığını araştırması gereklidir. Anlaşma'da bu şekilde bir ayrıma açıkça yer verilmemiş olmakla birlikte, kanaatimizce, bazı durumlarda, diğer nedenlerin zarara katkısının sübvansiyonlu ithalatla zarar arasındaki nedensellik bağına ortadan kaldırarak kuvvette olduğunu kabul etmek gerekebilir. Diğer bazı hallerde ise, yerli üretim dalının maruz kaldığı zararın sübvansiyonlu ithalat dışında birtakım nedenleri olmakla birlikte, diğer nedenler, sübvansiyonlu ithalatı zararın esas nedeni olmaktan çıkaracak kadar önemli olmayabilir. Bu gibi durumlarda, sübvansiyonlu ithalatla yerli üretim dalının maruz kaldığı zarar arasında madde 15.5 çerçevesinde bir nedensellik bağına var olduğunu kabul etmek gereklidir. Ancak, bu ayrımı genel nitelikte bir ölçüte dayandırmak mümkün olmayıp, bilinen diğer nedenlerin zarara katkısının sübvansiyonlu ithalatla zarar arasındaki nedensellik bağına ortadan kaldırıp kaldırmadığı hususunu, her soruşturmanın somut koşulları çerçevesinde değerlendirmek gereklidir.

Örneğin, belirli bir sektörde yerli üreticilerin soruşturmanın yürütüldüğü tarih itibarıyla eskimiş olduğu kabul edilen bir teknolojiyle üretim yaptıklarını farz edelim. Bu sektörde hakim olan yeni teknolojinin firmaların üretim maliyetlerinde yarı yarıya bir azalmaya sebep olması nedeniyle, dünya genelinde eski teknolojinin geçerliliğini tamamen yitirdiğinin soruşturma makamı tarafından tespit edildiğini düşünelim. Bu şartlar altında, yeni teknolojiyle üretim yapan firmalar, uyguladıkları düşük fiyatların sağladığı rekabet avantajı nedeniyle eski teknolojiyi uygulayan

firmaları piyasanın dışına itecektir. Böyle bir durumda, yeni teknoloji dünya çapında uygulanmakta olduğu için, büyük bir olasılıkla sübvansiyonlu olmayan ithalatın fiyatları dahi yerli üreticilerin fiyatlarının altında kalacaktır. Bu nedenle, bu örnekte yerli üretim dalının maruz kaldığı zararın temel nedeni eski teknoloji olduğundan, bu zararı sübvansiyonlu ithalata bağlamak mümkün olmayacak ve nedensellik bağı tesis edilemediğinden soruşturmanın önlem alınmadan kapatılması gerekecektir.

Buna karşılık, örneğin, yeni teknolojinin bu kadar önemli bir fiyat avantajı sağlamadığı bir durumda, eski teknoloji kullanımı yerli üretim dalının zarara uğramasının nedenlerinden birisi olmakla birlikte, bu faktör, muhtemelen sübvansiyonlu ithalatla zarar arasındaki nedensellik bağını ortadan kaldıracak noktaya gelmeyecektir.

Madde 15.5'te nedensellik bağı konusundaki genel kurallara yer verildikten sonra, sübvansiyonlu ithalat dışında zarara katkıda bulunması muhtemel olan diğer faktörlere bazı örnekler verilmiştir. Maddede yer verilen muhtemel diğer faktörler şunlardır:

- Soruşturma konusu ürünün sübvansiyonsuz olarak gerçekleştirilen ithalatının fiyatları,
- Soruşturma konusu ürüne yönelik talepte daralma veya tüketim alışkanlıklarında meydana gelen değişimler,
- Soruşturma konusu ürünün yerli ve yabancı tedarikçilerinin rekabeti engelleyici uygulamaları ve bunlar arasındaki rekabet durumu,

- Teknolojide meydana gelen değişiklikler,
- Yerli üretim dalının ihracat kabiliyeti ve verimliliği.

Belirtmek gerekir ki, bu faktörler örnek niteliğindedir³⁵². Belirli bir soruşturmanın somut koşullarına bağlı olarak, bunların dışındaki bazı faktörlerin de nedensellik bağı değerlendirmelerinde göz önüne alınması gerekebilir.

Bu noktada, madde 15.5'te sıralanan bu muhtemel diğer faktörlerin mutlaka her soruşturmada göz önüne alınmasının gerekip gerekmediği meselesine de değinmek gereklidir. Maddede bu yönde bir ifade bulunmamaktadır. Bu nedenle, anılan faktörlerin her soruşturmada incelenmesi zorunluluğu yoktur. Kaldı ki, belirli bir soruşturmada, bu faktörlerden bazılarının incelenmesi gerekli de görülmeyebilir³⁵³. Bu faktörlerden hangilerinin incelenmesi gerektiği konusunda ölçüt, soruşturmanın somut koşullarıdır. Örneğin, teknoloji-yoğun bir ürünün söz konusu olduğu bir soruşturmada, yerli üretim dalı ile soruşturmaya muhatap olan yabancı ihracatçıların kullandıkları teknoloji arasında belirgin bir yıl farkı var ise, teknoloji farkının yerli üretim dalının uğradığı zararın gerçek nedenini teşkil edip etmediğinin araştırılması gerekecektir.

Bu konuda son olarak, soruşturma makamının, nedensellik bağını etkileme ihtimali bulunduğuna inanılan diğer faktörlerle ilgili bilgiye nasıl ulaşacağı meselesine değinmek istiyoruz. Öncelikle belirtmek gerekir ki, Anlaşma, zarara katkıda bulunan diğer faktörlerden "bilinen diğer faktörler" şeklinde bahsetmektedir.

³⁵² Panel kararı, *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.115; panel kararı, *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.274.

³⁵³ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 298.

Ancak, "bilinen" ifadesinden neyin kastedildiği açık değildir. Uygulamada bu muhtemel faktörlerle ilgili bilgi ve iddialar çoğu zaman soruşturmanın ilgili taraflarınca ileri sürülecektir. Bu suretle ileri sürülen faktörlerle ilgili iddiaların soruşturma makamı tarafından incelenerek karara bağlanması gereklidir. İlgili tarafların bu konudaki görüş ve iddialarını ortaya koyabilmelerini teminen, taraflara gönderilen soru formlarında³⁵⁴, tarafların zarara katkıda bulunabilecek diğer faktörlerle ilgili görüşlerinin de sorulması yerinde olacaktır³⁵⁵.

Nitekim, *Thailand – H-Beams* davasına bakan panel de soruşturma makamının sübvansiyonlu ithalat dışında zarara katkıda bulunma ihtimali bulunan tüm nedenleri re'sen araştırmakla mükellef olmadığını belirtmiştir³⁵⁶. Panele göre, bilinen faktörlerle kastedilen, soruşturmanın ilgili taraflarınca soruşturma makamının bilgisine sunulan faktörlerdir³⁵⁷. Panel, bazı hallerde muhtemel bir diğer faktörün soruşturmanın ilgili taraflarınca bilinmemesine rağmen soruşturma makamı tarafından bilinmesinin mümkün olacağına değinmekle beraber, davada bu yönde bir iddia ileri sürülmediğinden, bu gibi hallerde soruşturma makamının bu nedenin zarar üzerindeki etkilerini re'sen incelemek durumunda olup olmadığına değinmemiştir³⁵⁸.

Kanaatimizce, madde 15.5'te bahsedilen "bilinen diğer faktörler" ifadesi, soruşturma makamınca bilinen diğer faktörleri belirtmektedir. Bu nedenle, böyle bir durumda, soruşturma makamı bu faktörün zarar üzerindeki etkisini incelemek durumundadır. Çünkü, soruşturma makamı, soruşturma esnasında tamamen pasif

³⁵⁴ Soru formları hakkında bkz. aşa. s. 238 vd.

³⁵⁵ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 298.

³⁵⁶ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.273.

³⁵⁷ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.273. Panelin bu görüşü, *EC – Pipe Fittings* davasına bakan panel tarafından da benimsenmiştir (*EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.359).

³⁵⁸ *Thailand – H-Beams*, WT/DS122/R, para. 7.273.

kalarak, soruşturma ile ilgili tüm bilgi ve belgelerin ilgili taraflarca kendisine sunulmasını beklememelidir³⁵⁹. Soruşturma makamının, zarar konusunda Anlaşma'nın 15.1. maddesinde öngörüldüğü şekilde, somut delillere dayalı objektif bir inceleme yapma yükümlülüğünün gerektirdiği adımları atması gereklidir³⁶⁰.

B. SÜBVANSİYONLU İTHALATIN BİRDEN FAZLA ÜLKEDEN KAYNAKLANDIĞI HALLERDE NEDENSELLİK BAĞININ TESİSİ SORUNU

1. Genel Olarak

Sübvansiyonlu ithalatın tek bir ülkeden kaynaklanması durumunda, zarar tespitinin yapılması ve nedensellik bağının kanıtlanması zorluk göstermez. Çünkü, bu gibi soruşturmalarda, sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalına zarar verdiği tespit edilirse, bu zarar sübvansiyonlu ithalatın kaynağını teşkil eden tek ülkeye atfedilecektir.

Ancak, bazı hallerde, sübvansiyonlu ithalat birden fazla ülkeden kaynaklandığı için soruşturma da birden fazla ülkeyi kapsayacak şekilde açılmış olabilir. Bu noktada, zarar ve nedensellik bağına ilişkin tespitlerin, soruşturmaya muhatap olan ülkelerin her biri için ayrı ayrı mı gerçekleştirileceği, yoksa bu ülkelerin bir bütün olarak mı ele alınması gerektiği meselesi gündeme gelmektedir.

³⁵⁹ Temyiz Organı kararı, *US – Cotton Yarn*, WT/DS192/AbB/R, para. 73.

³⁶⁰ Temyiz Organı kararı, *US – Cotton Yarn*, WT/DS192/AbB/R, para. 73.

Temyiz Organı, DTÖ Korunma Önlemleri Anlaşması çerçevesinde yürütülen soruşturmalar açısından da soruşturma makamının soruşturma sırasında pasif kalarak zarara neden olabilecek muhtemel faktörlerle ilgili verilerin ilgili taraflarca ileri sürülmesini bekleyemeyeceğini belirtmiştir (*US – Wheat Gluten*, WT/DS166/AbB/R, para. 53-56).

Anlaşma'da bu konuda iki yonteme yer verilmektedir. Buna göre, kural olarak her ÷lke için ayrı bir zarar ve nedensellik bağı değerlendirmesi yapılacaktır. Ancak, bazı hallerde, belirli koşulların yerine getirilmesi kaydıyla, soruşturmaya muhatap olan birden fazla ÷lkenin bir büt÷n olarak ele alınması da mümkün bulunmaktadır. Buna "toplu değerlendirme yontemi" adı verilmektedir.

Anlaşma, soruşturmaya muhatap olan her ÷lke için ayrı bir zarar ve nedensellik bağı tespitini gerektiren genel kuralla ilgili olarak herhangi bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu yontemde Anlaşma'nın zarar ve nedensellik bağına ilişkin genel hükümleri uygulanacaktır. Ancak, toplu değerlendirme yonteminin istisnaî niteliği nedeniyle, bu yontem Anlaşma'nın 15.3. maddesinde birtakım özel hükümlere tâbi tutulmuştur.

2. Toplu Değerlendirme Yontemi

Yukarıda da belirtildiği üzere, zarar incelemesi üç adımdan oluşmaktadır. Buna göre, sübvansiyonlu ithalatın hacmi, bu ithalatın yerli üreticilerin fiyatları üzerindeki etkisi ve nihayet bu ithalatın yerli üretim dalının genel durumu üzerindeki etkisinin incelenmesi gerekmektedir.

Belirtmek gerekir ki, Madde 15.4 çerçevesinde sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisinin incelenmesinde ÷lke bazında bir ayrıma gidilmesi mümkün değildir. Çünkü, burada sıralanan her bir faktöre soruşturmaya muhatap olan ÷lkelerden hangisinin ne ölçüde etki ettiği mantıken tespit edilemez. Örneğin, soruşturma dönemi içerisinde yerli üretim dalının üretim miktarında meydana gelen

azalmanın sorumluluğunu belirli oranlar çerçevesinde soruşturmaya muhatap olan ülkeler arasında paylaşmak mümkün değildir. O nedenle, toplu değerlendirme yöntemine başvurulmasa dahi, madde 15.4 çerçevesinde sübvansiyonlu ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisi incelenirken bu etkiye bir bütün olarak bakılacak ve ülke bazında bir ayrıma gidilmeyecektir.

Buna karşılık, sübvansiyonlu ithalatın hacmi ve bu ithalatın yerli üretim dalının fiyatları üzerindeki etkisi incelenirken, kural olarak soruşturmaya muhatap olan ülkeler için ayrı ayrı değerlendirme yapılması gereklidir. Ancak, Anlaşma'nın 15.3. maddesi, bazı hallerde, burada sıralanan koşulların mevcut olması kaydıyla, bu iki incelemenin soruşturmaya muhatap olan ülkeler için ayrı ayrı yapılması yerine, bu ülkelerin tümü için tek bir inceleme yapılmasına müsaade etmektedir. Bu yöntem "toplu değerlendirme" (*cumulative assessment*) denmektedir. O halde, toplu değerlendirme esasen sübvansiyonlu ithalatın hacmi ve bu ithalatın yerli üretim dalının fiyatları üzerindeki etkisi meselesiyle ilgili bir kavramdır³⁶¹.

Madde 15.3 aşağıdaki düzenlemeyi içermektedir:

"Bir ürünün birden fazla ülkeden kaynaklanan ithalatının aynı anda bir telafi edici tedbir soruşturmasına konu olduğu hallerde, soruşturma makamı, ancak şu koşulların mevcut olduğunu tespit ederse bu ithalatın etkisini toplu olarak değerlendirebilir: a) her bir ülke için hesaplanan sübvansiyon miktarı madde 11.9'da belirtilen asgari düzeyden, ithalat hacmi ise ihmal edilebilir düzeyden fazla olmalıdır ve b) ithal ürünlerin kendi aralarındaki ve ithal ürünlerle yerli benzer ürün arasındaki rekabetin koşulları açısından toplu değerlendirme yöntemine başvurulması uygun olmalıdır."

³⁶¹ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 281.

EC – Pipe Fittings davasında Brezilya, soruşturma makamının toplu değerlendirme yöntemini kullanmaya karar verebilmesi için, öncelikle soruşturmaya muhatap olan ülkelerin her birinden gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalatın hacmi ve fiyat etkisini incelemek durumunda olduğunu iddia etmiştir³⁶². Ancak, panel bu iddiayı reddetmiştir. Panele göre, toplu değerlendirme kararının verilmesi sürecinde sübvansiyonlu ithalatın hacminin tek önemi, bu ithalatın ihmal edilebilir oranda olup olmadığı meselesiyle sınırlıdır. Soruşturma makamı her bir ülkeden yapılan ithalatın ihmal edilemeyecek nitelikte olduğunu tespit ettikten sonra toplu değerlendirme yöntemine başvurabilir; ayrıca ülke bazında bir inceleme yürütmek durumunda değildir. Zaten toplu değerlendirme yönteminden beklenen fayda da budur³⁶³.

Toplu değerlendirme yöntemine başvurulması, soruşturma makamının görevini kolaylaştırmakta ve yerli üretim dalının maruz kaldığı zararlarla sübvansiyonlu ithalat arasındaki nedensellik bağının tesis edilmesini kolaylaştırmaktadır. Çünkü, bu yöntemi kullanan soruşturma makamı, birden fazla ülkeden kaynaklanan sübvansiyonlu ithalatın zarar verici etkisini tek tek incelemek yerine, bunların tamamını kapsayacak şekilde tek bir zarar incelemesi yürütmektedir.

Toplu değerlendirme yöntemini uygulayan soruşturma makamı, sübvansiyonlu ithalat içerisindeki payının düşüklüğü nedeniyle normalde yerli üretim dalının maruz kaldığı zarara sebebiyet vermiş olduğu şüpheli olan bazı ülkeleri de zarardan sorumlu tutabilecektir. Diğer bir ifadeyle, nedensellik bağını bu küçük tedarikçileri de kapsayacak şekilde geniş yorumlama şansını elde etmektedir. Toplu değerlendirme yöntemini uygulayan bir soruşturma makamının, zararın mevcut

³⁶² *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.234-7.235.

³⁶³ *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.234.

olduğu tespitinde bulunma olasılığının daha yüksek olduğu görüşü öğretide haklı olarak ileri srlmřtr³⁶⁴.

a) Toplu Değerlendirme Yoluna Gidilebilmesinin Koşulları

Madde 15.3 gereğince, bir soruşturmada toplu değerlendirme yönteminin uygulanabilmesi için birtakım koşulların mevcut olması gereklidir.

Toplu değerlendirme yoluna başvurulabilmesinin n koşulu, *birden fazla ülkenin eş zamanlı olarak bir soruşturmaya muhatap olmalarıdır*. Değişik ülkelere karşı ayrı ayrı zamanlarda yürütülen soruşturmalarda, bu ülkelerden yapılan ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisinin toplu değerlendirme yoluyla değerlendirilmesi söz konusu olamaz.

Bir ülkeye yönelik soruşturma devam ederken başka bir ülkeye de soruşturma açılması durumunda, bu iki ülkeden kaynaklanan ithalatın etkisinin toplu değerlendirmeye konu edilip edilemeyeceği konusuna Anlaşma'da açıklık getirilmemiştir. Bazı DT yeleri, bu sorunu açıklığa kavuşturmak amacıyla kendi ulusal mevzuatlarına koydukları bir hükümle, toplu değerlendirme yönteminin ancak aynı tarihte açılan soruşturmalara konu olan ülkeler açısından kullanılabileceğini belirtmiřlerdir³⁶⁵.

³⁶⁴ Bkz. MOCK: s. 435.

³⁶⁵ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 281.

İkinci olarak, *her bir ülke için hesaplanan sübvansiyon miktarının madde 11.9'da belirtilen asgarî düzeyden (de minimis) fazla olması gereklidir*³⁶⁶. Kendisi için hesaplanan sübvansiyon miktarı bu asgarî düzeyin altında olan bir ülke, toplu değerlendirme kapsamına alınamaz³⁶⁷.

Üçüncü olarak, toplu değerlendirme kapsamına alınacak olan *ülkelerin her birinin soruşturma konusu ürünün soruşturmacı ithalatçı ülkeye yönelik toplam ithalatı içerisindeki payının ihmal edilebilir (negligible) düzeyden fazla olması gereklidir*³⁶⁸. O halde, yalnızca madde 11.9 çerçevesinde ihmal edilebilirlik testinden geçen ülkeler toplu değerlendirme kapsamına alınabilir.

Son olarak, *ithal ürünlerin kendi aralarındaki ve ithal ürünlerle yerli benzer ürün arasındaki rekabetin koşulları açısından toplu değerlendirme yöntemine başvurulmasında bir sakınca bulunmamalıdır*. Burada iki ayrı koşula yer verilmektedir. Öncelikle, toplu değerlendirme kapsamına alınan ülkelere ithal edilen ürünlerin kendi aralarında rekabet halinde olmaları gereklidir. Bu ürünler arasında bir rekabet yoksa, bu ülkelere kaynaklanan ithalatın toplu değerlendirmeye tâbi tutulması mümkün değildir. Ayrıca, ithal ürünlerle yerli benzer ürün arasında rekabet bulunmalıdır. Bununla amaçlanan, piyasada tüketiciler tarafından benzer ürün olarak algılanmayan, bu nedenle de aralarında yeterli rekabet bulunmayan ürünlerin ithalatından kaynaklanan zararın toplu bir değerlendirmeye tâbi tutulmasını engellemektir.

³⁶⁶ Telafi edici tedbir soruşturmaları açısından sübvansiyonlu ithalatın asgarî düzeyi (*de minimis*) konusunda bkz. aşa. s. 248 vd.

³⁶⁷ Toplu değerlendirme açısından asgarî düzeyde ithalat belirlemelerinde, gelişmekte olan ülkeler için, madde 11.9'daki % 1 oranı değil, madde 27.10 ve 27.11'de yer alan özel oranlar dikkate alınacaktır. Bu özel oranlar konusunda bkz. aşa. s. 248 vd.

³⁶⁸ Telafi edici tedbir soruşturmaları açısından ihmal edilebilir (*negligible*) ithalat düzeyleri konusunda bkz. aşa. s. 248 vd.

Aynı ürünün ihracatçısı durumunda olan iki ülkeye karşı açılan bir soruşturmada, bir ülkeden ithal edilen malın kalitesinin diğer ülkeden gelen mala kıyasla çok düşük olduğunu farz edelim. Bu durumda, bu iki ülkeden yapılan ithalatın etkisinin toplu olarak değerlendirilmesi yerinde olmayacaktır. Çünkü, iki ülke malları arasındaki önemli kalite farkı nedeniyle bu ülkelerden gelen mallar arasında rekabet bulunmamaktadır. Aynı durum ithal ürünlerle yerli ürün arasındaki rekabet koşulları açısından da söz konusu olabilir. Örneğin, iç piyasada üretilen ürünün ithal edilenlere nazaran çok yüksek kalitede olduğu ve bu nedenle farklı bir müşteri kesimine hitap ettiği bir soruşturmada, soruşturmaya konu olan ülkelerden ithal edilen ürünün kalitesinin değişiklik arz etmesi durumunda, bu ülkelerden yapılan ithalatın yerli üretim dalı üzerindeki etkisinin ayrı ayrı incelenmesi gerekecektir. Çünkü, yerli benzer ürünle ithal ürün arasındaki kalite farkı ve dolayısıyla rekabet şartları ülkeden ülkeye fark etmektedir.

Rekabet koşullarının toplu değerlendirme yoluna başvurulmasını haklı kılıp kılmadığının ne şekilde tespit edileceği konusuna Anlaşma'da değinilmemiştir. Bu çerçevede dikkate alınabilecek faktörler arasında, yerli ve ithal ürünlerin fizikî özellikleri, kullanım alanları, kaliteleri, teknik özellikleri, satış zincirleri gibi hususlar sayılabilir³⁶⁹. *EC – Pipe Fittings* davasında Brezilya, rekabet koşulları ile ilgili değerlendirmenin, ancak sübvansiyonlu ithalatın hacminin ve fiyatlarının yerli üretim dalı üzerindeki etkisinin incelenmesi suretiyle yapılabileceğini iddia etmiş, ancak panel bu iddiayı reddetmiştir³⁷⁰. Panel'e göre, rekabet koşulları, piyasada çeşitli ürünler arasındaki dinamik ilişkiyi ifade eder. Anlaşma bu belirlemenin mutlaka

³⁶⁹ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 260.

³⁷⁰ *EC – Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.242.

belirli kriterlere dayandırılmasını gerektirmemektedir. Her ne kadar sübvansiyonlu ithalatın hacmi ve fiyatları esasında yapılacak bir değerlendirme yeterli olabilir ise de, bunun rekabet koşullarının incelenmesinde başvurulabilecek tek yöntem olduğunu ileri sürmek mümkün değildir³⁷¹.

b) Toplu Değerlendirme Yönteminin Etkileri

Toplu değerlendirme yöntemi esasen soruşturmanın nedensellik bağı ile ilgili yönünü ilgilendirmektedir. Şöyle ki, normal olarak yerli üretim dalının maruz kaldığı zararlar kendi ithalatı arasında bir nedensellik bağı kurulamayacak ve dolayısıyla bir telafi edici tedbire muhatap olmayacak olan bir ülkenin toplu değerlendirme kapsamına alınması halinde, önleme muhatap olma olasılığı da artacaktır.

Örneğin, bir telafi edici tedbir soruşturmasında, soruşturmaya muhatap olan ülkelerin soruşturma konusu ürünün soruşturmacı ülkeye yönelik toplam ithalatındaki paylarının aşağıdaki gibi olduğunu ve bu ülkeler için hesaplanan sübvansiyon miktarının madde 11.9'da belirtilen asgarî düzeyin üzerinde olduğunu farz edelim.

A ülkesi- % 40

B ülkesi- % 25

C ülkesi- % 3

³⁷¹ EC – *Pipe Fittings*, WT/DS219/R, para. 7.267.

D ülkesi- % 2.5

E ülkesi- % 2.5

F ülkesi- % 2.5

Soruşturmaya muhatap olan altı ülkenin, soruşturma konusu ürünün ithalatçı DTÖ üyesi ülkeye yönelik toplam ithalatının % 75.5'ini karşıladıklarını görmekteyiz. İthalatın geri kalan kısmı ise sübvansiyon vermeyen ülkelerden gelmekte olup, soruşturma kapsamı dışındadır. Soruşturma makamının yerli üretim dalının ciddi zarara maruz kaldığını kanıtladığını varsayalım. Sıra bu zararlar sübvansiyonlu ithalat arasındaki nedensellik bağının tespitine geldiğinde, toplam ithalat içerisindeki payları oldukça düşük olan C, D, E ve F ülkelerinden gelen ithalatın yerli üretim dalının maruz kaldığı zarara neden olduğunu iddia etmek soruşturma makamı için oldukça güç olacaktır. Çünkü, A ve B ülkelerinin toplam ithalat içindeki paylarının yüksekliğine bakıldığında, zararın gerçek nedeninin bu iki ülkeden kaynaklanan sübvansiyonlu ithalat olduğu sonucuna varmak gerekecektir. İşte toplu değerlendirme yöntemi bu noktada soruşturma makamının imdadına yetişmekte ve ithalattaki payları çok küçük olan bu ülkelerin de diğer ülkelerle birlikte değerlendirilmelerine müsaade etmek suretiyle nedensellik bağının bu küçük ülkeleri de kapsayacak şekilde genişletilmesine izin vermektedir.

Son olarak, toplu değerlendirme yönteminin geçerliliğine ilişkin tartışmaların hâlen sürmekte olduğunu belirtmek gerekir. *Mock'a* göre, bu konuda iki ayrı görüşleri sürülebilir. Bir açıdan bakıldığında, telafi edici tedbir soruşturmalarında bir devletin verdiği sübvansiyonun incelenmesi söz konusu olduğundan, değişik

devletler tarafından verilen sübvansiyonların yarattığı zararın toplu olarak değerlendirilmesinin uygun olmadığı söylenebilir. Konuya başka bir yönden bakıldığında ise, toplu değerlendirme yönteminin telafi edici tedbir soruşturmalarında da anti-damping soruşturmalarında gördüğü işlevin aynısını gördüğü ileri sürülebilir. Çünkü, değişik devletler tarafından sübvansiyon veriliyor olması soruşturmanın sübvansiyon yönü ile ilgili iken, toplu değerlendirme yöntemi zarar tespitine ilişkindir. Dolayısıyla, sübvansiyonun kaynağı bu açıdan herhangi bir önem taşımamaktadır³⁷².

³⁷² s. 460-461.

III. BÖLÜM

TELAFİ EDİCİ TEDBİR SORUŞTURMASININ USUL HUKUKUNA İLİŞKİN ESASLARI

I. GENEL OLARAK

Çalışmamızın son bölümü olan üçüncü bölümünde, telafi edici tedbir soruşturmasının usul hukukuna ilişkin esaslarına değinilecektir. İkinci bölümde ayrıntılı biçimde açıklandığı üzere, soruşturma sonucunda bir telafi edici tedbirin yürürlüğe konulabilmesi için, maddî hukuka ilişkin üç unsur olan sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağının tespit edilmesi gerekmektedir. Ancak, maddî hukuka ilişkin bu tespitler, belirli usul kuralları çerçevesinde yapılacaktır³⁷³.

Anlaşma'da yer alan usule ilişkin hükümler de en az maddî hukuka ilişkin olanlar kadar önemlidir. Nitekim, DTÖ panelleri ve Temyiz Organı da önlerine gelen muhtelif davalarla ilgili olarak verdikleri kararlarda bu hususu teyit etmişlerdir.

Soruşturma süreci çoğunlukla yerli üretim dalından gelen şikâyetle başlayacaktır. Şikâyet üzerine soruşturma açılabilmesi için, soruşturma makamının,

³⁷³ Dampinge karşı önlemlerle ilgili temel kaygılardan birisi, bunların ülkeler tarafından yerli sanayilerini korumaya yönelik bir araç, yani bir tarife dışı engel olarak kullanılacakları ihtimali olmuştur. Aynı kaygılar, telafi edici tedbir soruşturmaları açısından da geçerlidir. Bu nedenle, soruşturmayı yürüten makamların izlemeleri gereken birtakım usul kurallarına gereksinme duyulmuş ve bu amaçla da Anlaşma'da usul konusunda geniş kapsamlı birtakım düzenlemelere yer verilmiştir (JACKSON: World Trade, s. 422).

şikâyetin bir soruşturma açılmasını gerektirecek delilleri içerdiğini belirlemesi gereklidir. Ancak, bazı hallerde, bir şikâyet söz konusu olmadan, soruşturma makamının soruşturmayı re'sen açması da mümkündür. Soruşturmanın açılmasını müteakip, soruşturma makamı, maddî hukuka ilişkin olarak yapılması gereken tespitlere esas teşkil edecek verileri ilgili taraflardan talep edecektir. Veriler toplandıktan sonra, gerek görülürse, bu verilerin doğruluğunu teyit etmek üzere veriyi veren firmalar nezdinde yerinde incelemede bulunulacaktır. Soruşturma esnasında, soruşturma makamı, kendi haklarını savunmak üzere ilgili tarafların soruşturma makamına bilgi ve belge sunmalarına olanak tanımak durumundadır. Maddî hukuka ilişkin tespitlere göre önlem alınması söz konusu olduğunda, önleme başvurulmadan evvel, soruşturma makamı ilgili taraflara esasa ilişkin tespitlerinin dayanaklarını gösteren bir bildirimde bulunacak ve tarafların ileri sürecekleri itirazları değerlendirecektir.

Önlem alınması durumunda, önlem en fazla beş yıl süreyle yürürlükte kalacak ve bu sürenin sonunda, önlemin kaldırılması halinde sübvansiyonun ve zararın devam etme veya yeniden belirme ihtimalinin bulunduğu tespit edilmedikçe, önlem yürürlükten kaldırılacaktır. Ayrıca, beş yıllık uygulama süresi içinde de önlemin uygulanmasına devam edilmesinin gerekli olup olmadığı hususunun gözden geçirilmesi mümkün bulunmaktadır.

Ana hatlarıyla bu şekilde özetlenebilecek olan usule ilişkin aşamaları sırasıyla aşağıda ele almaktayız.

II. SORUŞTURMANIN AÇILMASI

Soruşturmanın açılması konusunda iki olasılık vardır. Soruşturma, ya yerli üretim dalından alınan Şikâyet üzerine veya böyle bir Şikâyet söz konusu olmaksızın soruşturma makamı tarafından re'sen açılır.

A. SORUŞTURMANIN ŞİKÂYET ÜZERİNE AÇILMASI

1. Şikâyet Başvurusu

Soruşturmanın açılması için, kural olarak sübvansiyonlu ithalat nedeniyle zarar gördüğünü iddia eden yerli üretim dalının, soruşturma makamı nezdinde yazılı Şikâyette bulunması gereklidir (md. 11.1). Şikâyet yazılı Şekil koşuluna bağıldır; sözlü olarak yapılan bir Şikâyete istinaden soruşturma açılması mümkün değıildir.

Şikâyet hakkı münhasıran yerli üretim dalına aittir. Bu anlamda, yerli üretici sıfatını taşıması kaydıyla, Şikâyette bulunan bir gerçek kişi olabileceğı gibi tüzel kişi de olabilir³⁷⁴.

Anlaşma'nın 11.4. maddesi, Şikâyetin yerli üretim dalını temsil edip etmediğinin tespiti konusunda bazı kurallara yer vermiştir. Buna göre, Şikâyetin yerli üretim dalı tarafından veya yerli üretim dalı adına yapıldığına hükmedilebilmesi için, öncelikle, Şikâyeti açıkça destekleyen yerli üreticilerin Şikâyete konu olan ürünün toplam yerli üretiminin en az % 25'ini gerçekleştiriyor olmaları gereklidir. Eğer bu

³⁷⁴ BAEL/BELLIS: s. 245.

oran mevcut değilse soruşturma makamının şikâyeti reddetmesi gereklidir. Bu oranın karşılanması durumunda ikinci bir test uygulanacaktır. Buna göre, soruşturmanın açılmasını destekleyen veya buna karşı çıkan yerli üreticilerin toplam üretimlerinin en az yarısını (% 50) karşılayan yerli üreticiler soruşturmanın açılmasını desteklemelidir. Bu oranın sağlanamaması halinde de soruşturma makamı şikâyeti geri çevirecektir.

Örneğin, şikâyete konu olan ürünün toplam yerli üretiminin 100 birim olduğunu farz edelim. Bu durumda, şikâyeti açıkça destekleyen üreticilerin toplam üretimdeki paylarının en az 25 birim olması gereklidir. Aksi halde % 25 sınırının altında kalmış olunacaktır. Bu sınırın aşılması ve soruşturmanın açılmasına karşı çıkan hiç bir üreticinin bulunmaması kaydıyla, şikâyetin yerli üretim dalını temsil ettiğine karar verilecektir. Buna karşılık, örneğin, 25 birimi üreten üreticilerin soruşturmayı açıkça desteklemelerine rağmen, 30 birimi üreten bir diğer yerli üretici grubunun soruşturma açılmasına karşı çıkması durumunda, şikâyetin yerli üretim dalını temsil etmediğine karar verilmelidir. Çünkü, bu durumda % 25 sınırı geçilmiş olmakla beraber, soruşturmanın açılmasına karşı çıkan yerli üreticilerin toplam üretimdeki payları soruşturmayı destekleyen üreticilerin paylarından daha büyüktür³⁷⁵.

³⁷⁵ Madde 11.4'te %50'lik oranın hesaplanmasında şikâyeti destekleyen yerli üreticilerin desteğinden bahsedilirken, %25'lik oranın hesaplanmasında şikâyeti açıkça destekleyenlerden bahsedilmektedir. Kanaatimizce, kullanılan dildeki farklılık bu iki destek türünün niteliğiyle ilgili değildir. Alelâde destekle açık (*express*) destek arasında uygulama açısından bir fark görmek de mümkün değildir. Bu nedenle, aranan desteğin niteliğinin her iki halde de aynı olduğu görüşüdeyiz.

*Didier*³⁷⁶ ve *Flory*³⁷⁷, madde 11.4'te yer alan % 50 koşulunu, yerli üreticilerin yarısının soruşturma açılmasına karşı çıkması halinde, soruşturmanın açılmayacağı şeklinde yorumlamaktadır. Bu görüşe katılmamız iki nedenle mümkün değildir. Öncelikle, Anlaşma metninde üreticilerin yarısından değil, toplam üretimin yarısını karşılayan üreticilerden bahsedilmektedir. Bu nedenle, madde 11.4 açısından önemli olan üreticilerin sayısı değil, bu üreticilerin üretim miktarıdır. İkinci olarak, maddede bahsedilen % 50 oranı, şikâyet konusu ürünün toplam üretimine uygulanması gereken bir oran değildir. Bu anlamda aranan toplam üretimin değil, şikâyeti destekleyen veya bu şikâyete karşı çıkan üreticilerin toplam üretimlerinin % 50'sidir³⁷⁸. Örneğin, toplam üretimin 100 birim olduğu bir sektörde, bu toplam üretimin % 30'unu karşılayan üreticilerin desteklediği, % 35'ini karşılayanların ise karşı çıktığı bir soruşturmanın açılması mümkün değildir. Burada, şikâyeti destekleyen ve şikâyete karşı çıkan üreticilerin toplam üretimi (65 birim), şikâyet konusu ürünün toplam üretiminin % 65'ini teşkil etmektedir. Soruşturma açılmasına karşı olan üreticilerin üretim miktarları (35 birim) şikâyeti destekleyen ve şikâyete karşı çıkan üreticilerin toplam üretimi olan 65 birimin yarısından fazla olduğu için, madde 11.4'e göre soruşturma açılması mümkün değildir. Oysa, *Didier*'in yaklaşımına göre, bu örnekte, soruşturma açılmasına karşı çıkan üreticilerin sayısının toplam üreticilerin yarısından fazla olmaması kaydıyla, bir soruşturma açılabilir. Bu yorum tarzının ise, madde 11.4'ün lafzıyla bağdaşmadığı açıktır.

Anlaşma'ya göre, yerli üretim dalının destek hesaplamasının yapılmasını engelleyecek kadar çok sayıda yerli üreticiden oluştuğu hallerde, bu hesaplamann

³⁷⁶ s. 267.

³⁷⁷ s. 119.

³⁷⁸ Aynı yönde bkz. ANDERSON/HUSISIAN: s. 322; BAEL/BELLIS: s. 246.

yerli üretim dalının tamamı üzerinden yapılması zorunlu olmayıp, hesaplamanın örnekleme yöntemi kullanılarak da yapılması mümkündür (dn. 38)³⁷⁹.

Şikâyetin teker teker üreticiler tarafından yapılması yerine, bu üreticilerin üyesi buldukları mesleki kuruluşlar tarafından yapılması da mümkündür³⁸⁰. Örneğin, ticaret odaları veya üretici birlikleri, üyeleri adına şikâyette bulunabilirler. Şikâyet başvurusunun bu gibi kuruluşlar tarafından yapıldığı hallerde, yukarıda açıkladığımız ve madde 11.4'te yer alan %25 ve %50 oranlarının nasıl hesaplanacağı sorusu gündeme gelmektedir. Özellikle, bu kuruluşların üyesi olan üreticilerin bir kısmının şikâyeti desteklememesi durumunda, anılan oranlar hesaplanırken şikâyete karşı olan üreticilerin paylarının hesaba katılıp katılmayacağı hususu önem arz eder. Bu konuda Anlaşma'da bir hüküm yer almamaktadır. Ancak kanaatimizce, böyle bir durumda şikâyete karşı olduğunu soruşturma makamına bildiren yerli üreticinin yerli üretimdeki payının yapılacak hesaplamalara dahil edilmemesi gereklidir. Aksi halde, soruşturma açılmasına karşı olan yerli üretici şikâyet başvurusunu destekler duruma sokulmuş olacaktır.

2. Yeterli Delil Sunma Zorunluluğu

Şikâyetin, telafi edici tedbir soruşturmasının maddî hukuka ilişkin esaslarına, yani sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağına ilişkin yeterli delilleri içermesi gereklidir (md. 11.2). Sübvansiyona ilişkin delillerin sübvansiyonun varlığına delâlet

³⁷⁹ AB Komisyonu, üretici sayısının çok olduğu soruşturmalarda, yapılan şikâyetin yerli üretim dalını temsil edip etmediğinin hesaplanmasında kullanılmak üzere, yerli üreticilere, üretim miktarlarını soran soru formları göndermektedir (BAEL/BELLIS: s. 246-247).

³⁸⁰ Şikâyetin, yerli üreticilerin salt bu şikâyette bulunmak üzere oluşturdukları birlikler tarafından yapılması da mümkündür (BAEL/BELLIS: s. 245-246).

etmesi yeterli olup, sübvansiyonun miktarını gösteren delillerin sunulması zorunlu değildir. Yeterli delilden yoksun, salt iddialara dayanan bir şikâyete istinaden soruşturma açılması mümkün değildir (md. 11.2).

Anlaşma, şikâyette yer alması gereken bilgileri sıralarken, bunların, yerli üreticilerden beklenebilecek makûl ölçüde (*as is reasonably available*) şikâyette yer alması gerektiğini belirtmiştir (md. 11.2). Dolayısıyla, şikâyetçi yerli üreticilerin makûl bir şekilde ulaşması beklenemeyecek olan bir delilin şikâyete eklenmemesi, soruşturma makamının şikâyeti geri çevirmesi için bir neden olmamalıdır. Şikâyette sunulan delillerin, ilgili oldukları hususları kesin şekilde kanıtlar nitelikte olması da şart değildir. Ancak, şikâyette soruşturmanın açılmasını haklı kılacak şekilde yeterli delil bulunmuyorsa, soruşturmanın açılması mümkün değildir³⁸¹. Çünkü, soruşturmanın açılabilmesi için sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı konusunda yeterli delilin bulunması gerektiği kuralının bir istisnası yoktur.

Şikâyette soruşturmanın açılmasını haklı kılacak şekilde yeterli delilin bulunmadığı durumlarda, bu eksikliğin soruşturma makamınca bizzat tamamlanıp tamamlanamayacağı sorusu gündeme gelmektedir. Soruşturma makamı, gerek kendi kaynaklarından gerekse diğer kamu kuruluşları aracılığıyla, şikâyette bulunması gereken birtakım verileri elde ederek başvuruyu tamamlayabilir. Başvuru konusu ürünün ithalatına veya ülke içerisindeki toplam üretimine ilişkin istatistikler, soruşturma makamının kolaylıkla elde edebileceği verilere örnek olarak verilebilir.

³⁸¹ BAEL/BELLIS: s. 248.

Bu konuda Anlaşma'da herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Konu *Guatemala – Cement I* davasında gündeme gelmiş ve panel, soruşturma makamının şikâyette yer alan eksiklikleri tamamlamasının mümkün olduğuna karar vermiştir³⁸². Ancak, panele göre, buradan, soruşturma makamının genel olarak böyle bir yükümlülük altında olduğu sonucu çıkarılmamalıdır³⁸³.

Neyin yeterli delil teşkil ettiği konusunda kesin bir kural yoktur. Bu hususun her soruşturmanın kendi somut koşulları içerisinde değerlendirilmesi gerekir³⁸⁴. Örneğin, sübvansiyon unsuru ile ilgili olarak, varsa, ihracatçı ülkenin şikâyet konusu sübvansiyona esas teşkil eden mevzuatını içeren bir belge yeterli delil sayılabilir. Zarar konusunda ise, sübvansiyonlu ithalat nedeniyle yerli üretim dalının üretim, kapasite kullanım oranı, satışlar, stoklar, satış fiyatları gibi göstergelerinde olumsuzlukların meydana geldiğini gösteren veriler yeterli delil teşkil edebilir.

3. Şikâyet Başvurusunda Yer Alması Gerekli Bilgiler

Anlaşma yeterli delil konusunda bu genel kurala yer verdikten sonra, şikâyetin içeriğinde hangi hususların yer alması gerektiğini de belirtmiştir (md. 11.2). Aşağıda sıralanan bu bilgilerin yeterli delil sunma zorunluluğu ile yakın ilgisinin bulunduğu açıktır.

³⁸² *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/R, para. 7.53.

³⁸³ *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/R, para. 7.53.

³⁸⁴ BAEL/BELLIS: s. 248-249.

a) Şikâyetle Bulunan Yerli Üreticilere İlişkin Bilgiler

Şikâyetin, şikâyetle bulunan yerli üreticilerin kimler olduğunu belirtmesi gereklidir. Bu üreticilerin ürettikleri şikâyet konusu ürünün miktar ve değeri de şikâyetle yer alacaktır. Şikâyet konusu ürünün şikâyetle bulunanlardan başka üreticileri de varsa, bu üreticilerin (veya³⁸⁵ varsa bunların bağlı oldukları meslek kuruluşunun) adları ile *mümkün olduğu ölçüde* bunların şikâyet konusu ürüne ilişkin üretimlerinin miktar ve değerinin de belirtilmesi gereklidir.

b) Şikâyet Konusu Ürüne İlişkin Bilgiler

Şikâyet, şikâyet konusu ürünü tanımlamalıdır. Yukarıda belirttiğimiz üzere, soruşturma konusu ürünün (*benzer ürün*) ve bu ürünü üreten üretim dalının (*yerli üretim dalı*) tanımlanması soruşturmanın kapsamının belirlenmesi açısından son derece önemlidir. Şikâyet aşamasında ise, şikâyetin yerli üretim dalını temsil edip etmediğinin tespiti açısından, şikâyet konusu ürünün tanımlanması önem taşımaktadır.

Bu bağlamda, ayrıca, şikâyet konusu ürünün menşe ülkeleriyle bu ülkelerdeki bilinen üretici ve ihracatçılarının ve ithalatçı ülkedeki bilinen ithalatçılarının da şikâyetle belirtilmesi gereklidir.

³⁸⁵ Anlaşma, şikâyetle bulunanlar dışındaki yerli üreticileri tanımlanırken, bunların tek tek adları yerine, varsa, bağlı oldukları meslek kuruluşunun belirtilmesini yeterli saymış, böylece şikâyet hakkının kullanılmasını kolaylaştırmıştır.

c) Şikâyete Konu Sübvansiyona İlişkin Bilgiler

Şikâyet konusu olan sübvansiyonun varlığı, miktarı ve niteliğine dair delillerin şikâyete eklenmesi gereklidir. Bu kapsamda sunulacak deliller, sübvansiyonu verdiği iddia edilen devletin bu konudaki mevzuat hükümlerinden, iddia edilen sübvansiyon programı çerçevesinde yapılan ödemelere dair ihracatçı ülke basınında çıkan haberlere kadar geniş bir yelpazede yer alabilir. Anlaşma, ne tür delillerin sunulabileceği konusunda sınırlayıcı bir hüküm içermemektedir; yeter ki, soruşturma makamı sunulan delillerin toplamından yeterli delilin mevcut olduğu sonucuna varabilsin.

d) Yerli Üretim Dalının Maruz Kaldığı İddia Edilen Zarara İlişkin Bilgiler

Sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu iddia edilen zarara ilişkin deliller de şikâyetle birlikte sunulmalıdır. Madde 11.2(iv)'te, zarar konusunda sunulacak delillerin madde 15.2 ve 15.4'te sıralanan delillerden³⁸⁶ oluşabileceği belirtilmektedir. Maddede kullanılan "gibi" (*such as*) ifadesinden, şikâyette yer alması gereken zarara ilişkin delillerin, zararlarla ilgili genel hükümleri içeren madde 15'te yer alan tüm zarar faktörlerini kapsamasının zorunlu olmadığı anlaşılmaktadır. Demek ki, soruşturma açıldıktan sonra bir telafi edici tedbirin yürürlüğe konulabilmesi için, mutlaka analiz edilmesi gereken zarar faktörlerinin tamamına ilişkin delillerin şikâyette yer alması aranmaz. Ancak, unutmamak gerekir ki, şikâyette sunulan delillerin her hâlükârda madde 11.2'de yer alan yeterli delil (*sufficient evidence*) ölçütünü karşılaması

³⁸⁶ Bu maddeler hakkında bkz. yuk. s. 183 vd.

zorunludur. Diğer bir ifadeyle, zarar faktörlerinin tamamıyla ilgili delillerin şikâyetle birlikte sunulması zorunlu olmamakla birlikte, sunulan deliller soruşturma açılması için yeterli delil teşkil etmelidir.

B. SORUŞTURMANIN RE'SEN AÇILMASI

Anlaşma, şikâyet yoluna ilâve olarak, gerekli görülen hallerde soruşturmanın soruşturma makamı tarafından re'sen açılmasına da olanak tanımıştır. Buna göre, bazı özel hallerde (*special circumstances*) soruşturma makamı, şikâyet alınmamış olmasına rağmen soruşturmayı re'sen başlatabilir (md. 11.6).

Bu anlamda "özel haller"den neyin kastedildiği hususunda Anlaşma'da herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Kanaatimizce, bu durumun her soruşturmanın somut koşulları çerçevesinde değerlendirilmesi yerinde olur. Çok sayıda küçük yerli üreticiden oluşan bir yerli üretim dalı örneğinde, üreticilerin bir araya gelerek Anlaşma'da yer alan koşulları taşıyan bir şikâyet başvurusunda bulunmaları zor hatta imkânsız olacağından, soruşturma makamı soruşturmayı re'sen açmak yoluna gidebilir.

Anlaşma, re'sen soruşturma açma olanağını tanımış olmakla birlikte, bu yolun kullanılmasını da şikâyet üzerine soruşturma açılmasında olduğu gibi yeterli delil koşuluna bağlamıştır. Buna göre, re'sen soruşturma açabilmek için, soruşturma makamının madde 11.2'de şikâyet yolu için yer verilen sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağına ilişkin delillere sahip olması gereklidir. Aksi halde, re'sen soruşturma açılması Anlaşma'ya aykırılık teşkil eder. Ayrıca, soruşturma makamı,

re'sen soruşturma açma kararı vermeden önce, bu yolun istisnâ niteliğini göz önünde bulundurmalıdır.

Re'sen soruşturma açılmasının bu şekilde sıkı koşullara bağlanmasıyla amaçlanan, yeterli delile dayanmayan bir soruşturma sürecinin başlatılmasını engellemektir. Soruşturma makamının yeterli delile dayanmadan açacağı soruşturmalarla, soruşturma sonunda telafi edici tedbir uygulanabileceği izlenimi yaratarak soruşturma konusu ürünün ihracatçıları ihracat yapmaktan vazgeçmeye veya ihracatlarını azaltmaya zorlaması mümkündür³⁸⁷. Bu sonucun sakıncaları ise ortadadır.

C. SORUŞTURMANIN AÇILIŞINDAN ÖNCE YAPILMASI GEREKLİ İŞLEMLER

1. Delillerin Kontrolü

Soruşturma makamının soruşturma açılmasını gerektirecek yeterli delillerin mevcut olup olmadığını tespit amacıyla, şikâyette yer alan delillerin yeterliliğini (*adequacy*) ve doğruluğunu (*accuracy*) kontrol etmesi gereklidir (md. 11.3). Bu iki tespit yapılmaması durumunda soruşturma açılmaz.

Konuyla ilgili madde 11.3 şu düzenlemeyi içermektedir:

"Yetkili Makam, bir soruşturma açılmasını destekleyecek nitelikte yeterli delilin mevcut olup olmadığını tespit etmek

³⁸⁷ Panel kararı, *US – Carbon Steel*, WT/DS213/R and Corr.1, para. 8.34.

üzere, başvuruda sunulan delillerin doğruluğunu ve yeterliliğini gözden geçirir."

Madde 11.2'de yer alan yeterli delil sunulması koşulu ile madde 11.3 çerçevesinde soruşturma makamının sunulan delillerin yeterliliğini ve doğruluğunu kontrol etme yükümlülüğü, Anlaşma metni Türkçe'ye çevrildiğinde kavramsal açıdan bir çelişki yaratmaktadır. Sorun, madde 11.2'de yer alan *sufficient* sözcüğü ile madde 11.3'teki *adequate* sözcüklerinin her ikisinin de Türkçe karşılığının *yeterli* olmasından kaynaklanmaktadır. Madde 11.2'de yer verilen genel kurala göre, şikâyetin yeterli (*sufficient*) delil içermesi gerekmektedir. Madde 11.3'e göre ise, şikâyeti alan soruşturma makamının, söz konusu şikâyette sunulan delillerin yeterliliğini (*adequacy*) ve doğruluğunu (*accuracy*) kontrol etmesi ve bu incelemeden sonra madde 11.2 açısından soruşturma açılmasını gerektirecek yeterli delilin mevcut olup olmadığına karar vermesi gerekmektedir. Kavramsal açıdan, madde 11.2'de yer alan yeterli delil koşulunu bu konudaki genel ölçüt, madde 11.3 çerçevesinde yapılacak araştırmayı ise bu genel ölçütün karşılanıp karşılanmadığını tespiti yönelik iki ayrı test olarak görmek yerinde olacaktır. Madde 11.2'de yer verilen genel ölçüt, ancak madde 11.3'ün gerektirdiği yeterlilik ve doğruluk testleri gerçekleştirildikten sonra karşılanmış olacaktır.

Guatemala – Cement II davasında panel, soruşturma makamının kendisine sunulan delillerin doğruluğunu (*accuracy*) ve yeterliliğini (*adequacy*) kontrol etme yükümlülüğünü ihlâl ettiğini tespit ettikten sonra, yeterli (*sufficient*) delilin olmadığı konusundaki iddiayı incelemeye yer bulunmadığına karar vermiştir. Panelin

yaklaşımına göre, delillerin doğruluğunun ve yeterliliğinin kontrol edilmemesi durumunda, yeterli delilin mevcut olduğundan bahsetmek de mümkün değildir³⁸⁸.

Ancak, teorik olarak, soruşturmanın açılması kararı için gerekli olan, delillerin doğruluğu ve yeterliliği değil, yeterli delilin varlığıdır. Diğer bir ifadeyle, delillerin yeterliliği ve doğruluğunu kontrol etme yükümlülüğü, soruşturma açılabilmesi için yeterli delil bulunması hususundaki genel koşulu değiştirmemektedir³⁸⁹.

Guatemala – Cement I davasına bakan panele göre, yeterli delil koşuluna ilişkin madde 11.2, başvuruda bulunan yerli üreticilere yönelik bir yükümlülük içerirken; sunulan delillerin doğruluk ve yeterliliğine ilişkin madde 11.3, soruşturma makamına yönelik bir yükümlülük getirmektedir³⁹⁰. Bu nedenle, şikâyetle bulunan yerli üreticilerin makûl bir şekilde kendilerinden beklenebilecek olan delilleri içeren bir başvuruda bulunmuş olmaları, soruşturma makamını madde 11.3'ten kaynaklanan yükümlülükten kurtarmamaktadır. Şikâyetçi yerli üreticilerin madde 11.2'ye uygun bir başvuruda bulunmuş olmaları, soruşturma açılmasını doğrulayacak şekilde yeterli delilin mevcut olduğu anlamına gelmemektedir³⁹¹. Soruşturma makamının, şikâyetçi yerli üretim dalı tarafından sunulan delillerin soruşturma açılmasını gerektirecek yeterlilikte olup olmadığını tespit amacına yönelik olarak, sunulan delillerin doğruluğunu ve yeterliliğini kontrol etmesi gerekmektedir³⁹².

³⁸⁸ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.59.

³⁸⁹ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.31.

³⁹⁰ *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/R, para. 7.50.

³⁹¹ *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/R, para. 7.49.

³⁹² *Guatemala – Cement I*, WT/DS60/R, para. 7.50.

Bu konuda değinilmesi gereken bir başka husus, soruşturmacı makama sunulan delillerin yeterli olup olmadığının tespitinde hangi ölçütün esas alınacağıdır. Bu konu *Guatemala – Cement II* davasında gündeme gelmiştir. Panelin yaklaşımına göre, burada bahsedilen deliller madde 11.2 gereğince şikâyete eklenmesi gereken delillerdir. Bu deliller ise sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı ile ilgilidir. Dolayısıyla, soruşturma açılması kararına esas teşkil edecek delillerin yeterli olup olmadığı sorununun ele alınırken, soruşturma makamının, Anlaşma'nın sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağına ilişkin temel maddelerinde yer alan hükümleri esas alması gereklidir³⁹³.

Ancak, panelin bu kararı, şikâyetçi yerli üreticilerin maddî hukuka ilişkin bu üç faktörle ilgili her şeyi henüz şikâyet aşamasında kanıtlamaları gerektiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Bu konulardaki nihaî tespitler elbette ki soruşturmanın akışı içerisinde yapılacaktır³⁹⁴. Panelin şikâyet aşaması ile ilgili olarak belirttiği husus, delillerin yeterli olup olmadığının belirlenmesinde sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı ile ilgili Anlaşma hükümlerinin soruşturma makamının hareket noktasını teşkil edeceğidir. Diğer bir ifadeyle, şikâyet başvurusunda sunulan deliller, soruşturmanın maddî hukuka ilişkin hususlarıyla ilgili olmalıdır.

2. Danışmalarda Bulunma Yükümlülüğü

Şikâyetin alınmasından sonra ve her hâlükârda soruşturmanın açılmasından evvel, soruşturmacı DTÖ üyesinin soruşturmaya muhatap olacak olan DTÖ üyesi devleti/devletleri danışmalarda bulunmaya davet etmesi gereklidir. Bu danışmalarla

³⁹³ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.35 and 8.45.

³⁹⁴ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.35.

amaçlanan, şikâyette yer alan (re'sen başlatılan bir süreç söz konusu ise, soruşturma makamının uhdesinde bulunan) deliller çerçevesinde mevcut durumu değerlendirmek ve mümkünse karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşılabilmesine olanak sağlamaktır (md. 13.1).

Bu durum karşısında, soruşturma açılmadan evvel, soruşturmacı DTÖ üyesinin soruşturmaya muhatap olacak olan DTÖ üyelerini madde 13.1 çerçevesinde danışmalarda bulunmaya davet etmesi, bir şekil koşulu niteliğindedir. Bu davet olmaksızın bir soruşturma başlatılması, Anlaşma'nın ihlâli niteliğindedir. Böyle bir durumda, konunun bir DTÖ paneli nezdinde gündeme getirilmesi halinde panel Anlaşma'ya aykırılık kararı verebilecek ve bunun sonucu olarak soruşturmacı devletin soruşturmayı en baştan tekrar yürütmesi zorunluluğu gündeme gelebilecektir.

D. SORUŞTURMANIN AÇILMASI USULÜ VE İLÂNI

Sübvansiyon ve zarar konusunda yeterli delilleri ihtiva etmeyen şikâyet başvurusunun derhal reddedilmesi gereklidir (md. 11.9). Aynı yükümlülük, soruşturma açıldıktan sonraki aşamada da geçerlidir (md. 11.9). Dolayısıyla, soruşturma açıldıktan sonraki aşamada da sübvansiyon veya zarar konusunda yeterli delillerin mevcut olmadığının tespit edilmesi durumunda, soruşturmaya derhal son verilmesi gereklidir. Benzer şekilde, sübvansiyon miktarının asgari düzeyde (*de minimis*) veya sübvansiyonlu ithalatın hacminin ya da zararın ihmal edilebilir

(*negligible*) düzeyde³⁹⁵ olduğu hallerde de şikâyetin reddedilmesi veya açılan soruşturmanın kapatılması gereklidir³⁹⁶.

Soruşturma açılması aşamasına dek geçen süreç gizlidir ve kamuya açıklanamaz (md. 11.5). Soruşturmanın açılmasını gerektirecek yeterli delillerin mevcut olması durumunda, soruşturma makamının soruşturmaya muhatap olacak olan DTÖ üyesi devletlere bildirimde bulunması ve soruşturmanın açılışının ilân edilmesi gereklidir (md. 22.1). Yapılacak bildirim içeriği konusunda Anlaşma'da bir hüküm bulunmamaktadır. Kanaatimizce, alınan bir başvuru üzerine, sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı konusunda yeterli delillerin mevcut olduğunun tespit edildiği ve soruşturma açılmasına karar verildiğinin bildirilmesi yeterli olacaktır. İlânın ise, soruşturmayı yürüten DTÖ üyesinin hukuku çerçevesinde yapılması yeterli olacaktır. Kamuya açık olması kaydıyla ilânın hangi gazetede veya ne suretle yapıldığının herhangi bir önemi yoktur. Ancak, yerel bir gazetede yapılan bir ilânın Anlaşma'ya uygun olacağını söylemek güçtür. Bu nedenle, ilânın ülke çapında dağıtılan bir gazetede yapılması kanaatimizce yerinde olacaktır.

Madde 22.2 uyarınca bu ilânda şu hususların yer alması gereklidir:

- Soruşturmaya muhatap olan ülkelerin adları,
- Soruşturmanın açılış tarihi,
- Soruşturmaya konu olan sübvansiyon programı ile ilgili bilgiler,

³⁹⁵ Sübvansiyon miktarının asgarî düzeyi ile sübvansiyonlu ithalatın veya zararın ihmal edilebilir düzeyi konusunda bkz. aşa. s. 248 vd.

³⁹⁶ Madde 11.9'da yer alan yükümlülüğün, soruşturmanın açılmasından önceki aşamada da uygulanması gerektiği konusunda bkz. *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.72.

- Zarar iddialarının dayanağını teşkil eden faktörlere ilişkin özet bilgi,
- Soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma ile ilgili olarak irtibat kurabilecekleri ve görüşlerini bildirebilecekleri adres,
- İlgili tarafların soruşturmaya ilgili görüşlerini bildirebilecekleri süreler³⁹⁷.

Anlaşma'ya göre, bu bilgilerin soruşturmanın açılış ilânı yerine ayrı bir raporda yer alması da mümkündür. Diğer bir ifadeyle, soruşturmanın açılışının her hâlükârda kamuoyuna duyurulması gerekmektedir. Yukarıda sıralanan bilgilerin ise, bu ilânda yer almaları mümkün iken, bunun yerine ayrı bir rapora konulması da mümkündür. Ancak, bilgilerin ayrı bir rapora konulması durumunda, bu raporun istenildiğinde rahatça edinilebilmesi gereklidir (dipnot 53)³⁹⁸.

Guatemala – Cement II davasına bakan panele göre, madde 22.2'de sıralanan bilgilerin ayrı bir raporda yer almasının ilân yükümlülüğünü karşıladığına hükmedilebilmesi için, ilânda, en azından böyle bir raporun mevcudiyetinden bahsedilmesi gereklidir. Aksi halde, gerekli ilânın yapılmış olduğunu ileri sürmek mümkün değildir³⁹⁹. Böyle bir raporun istenildiğinde rahatça ulaşılabilir olduğuna

³⁹⁷ Belirtmek gerekir ki, Anlaşma, soruşturmanın açılışına dair ilânda yer alması gereken asgarî hususlara yer vermiştir. Soruşturmayı yürüten DTÖ üyesinin ulusal hukukunun Anlaşma'da sıralananlar dışında bazı hususların da bu ilânda yer almasını gerektirmesi mümkündür (CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 40).

³⁹⁸ Anlaşma'nın 53 no.lu dipnotunda yer alan bu kural, yalnızca soruşturmanın açılış ilânıyla sınırlı olmayıp, madde 22 çerçevesinde soruşturmanın diğer aşamalarında yapılması gereken ilânlara da uygulanır. Diğer bir ifadeyle, diğer ilânlarda yer alan bilgilerin ilân metni yerine ayrı bir rapora konulması durumunda da, bu raporun ilgili taraflarca rahatça edinilebilecek durumda olması gereklidir.

³⁹⁹ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.95.

hükmedebilmek için, yapılan ilânda rapora nerede, nasıl ve ne şekilde ulaşılabileceğinin de belirtilmesi gereklidir⁴⁰⁰.

Madde 22.1'de soruşturmanın açılmasına dair ilânla soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyelerine yapılacak bildirimden hangisinin daha önce yapılması gerektiğine değinilmemiştir. DTÖ üyesi devletlerin bu konudaki uygulamaları da farklılık arz etmektedir⁴⁰¹.

III. SORUŞTURMA AŞAMASI

A. BİLGİ TOPLANMASI VE TOPLANAN BİLGİLERİN DOĞRULANMASI

Soruşturma açıldıktan sonra, soruşturma makamı, maddî hukuka ilişkin bulgular için gerekli olacak verileri toplayacaktır. Bu veriler, esas itibariyle sübvansiyon ve zarar ile ilgilidir. Sübvansiyon konusundaki bilgilerin temel kaynağı, soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalar ve sübvansiyonu verdiği iddia edilen DTÖ üyesi devlet; zararlar ilgili bilgilerin temel kaynağı ise, yerli üreticiler olacaktır.

Pratik açıdan durum böyle olmakla birlikte, Anlaşma uyarınca soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturmaya ilgili her konuda yazılı olarak delil sunma hakları vardır (md. 12.1). Dolayısıyla, örneğin, ihracatçıların zarar konusunda, yerli üreticilerin ise sübvansiyon konusunda soruşturma makamına delil sunmaları mümkündür. Nedensellik bağı konusunda da soruşturmanın tüm ilgili taraflarının

⁴⁰⁰ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.96.

⁴⁰¹ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 40.

delil sunmaları mümkündür. Uygulamada ise, nedensellik bağının mevcut olmadığı iddiasını destekleyen nitelikte delillerin daha çok ihracatçı ve ithalatçı firmalarca soruşturma makamına sunulduğu; yerli üreticilerin ise, bu iddialara cevap niteliğinde deliller ileri sürdükleri görülmektedir⁴⁰².

1. Bilginin Soru Formları Vasıtasıyla Toplanması

Soruşturma makamı, soruşturmaya ilişkin bulgularına esas teşkil edecek verileri çeşitli yöntemlerle toplayabilir. Anlaşma, verilerin toplanmasında belirli bir yöntemin izlenmesini zorunlu kılmamaktadır. Uygulamada, verilerin çoğunlukla soru formları (*questionnaires*) aracılığıyla toplandığı görülmektedir. Soru formu, soruşturmaya ilgili konularda kapsamlı sorular içeren ve soruşturma makamı tarafından soruşturmanın taraflarından birine yöneltilen yazılı metindir. Soru formunun işlevi, bu soruların ilgili taraflara iletilmesi ile sınırlı olup, bunun dışında herhangi bir hukukî önemi yoktur.

Anlaşma'da soru formları konusunda genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, madde 12.1.1'de, soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalarla ilgili DTÖ üyesi devlete yönelik soru formları konusunda şu düzenlemeye yer verilmiştir:

"Bir telafi edici tedbir soruşturmasında kendilerine soru formu gönderilen ihracatçılar, yabancı üreticiler veya ilgili Üyelere, bu formlara cevap vermeleri için en az 30 gün süre verilir. Bu 30 günlük sürenin uzatılması talepleri uygun bir şekilde dikkate alınmalı ve haklı bir nedenin gösterildiği durumlarda, bu talepler mümkün olduğu ölçüde karşılanmalıdır."

⁴⁰² Bu konuda örnek olarak bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/3), md. 34 (RG, 27.4.2000, S. 24032).

Maddede belirtilen ilgili taraflara gönderilen soru formlarının cevaplanması için en az 30 gün süre verilmesi gereklidir⁴⁰³. Bu süre, ilgili tarafın soru formunu aldığı tarihte işlemeye başlar. Dipnot 40'ta ise, sürelerin hesaplamasını kolaylaştıran bir hükme yer verilmiştir. Buna göre, soru formları gönderilmelerinden itibaren 7 gün içerisinde alınmış sayılacak ve 30 günlük cevap süresi bu tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Diğer bir ifadeyle, soruşturma makamının bu soru formlarını postaya vermesini müteakip 37 gün içerisinde, bunları alan tarafların soru formlarına cevap vermesi gereklidir⁴⁰⁴.

Belirtmek gerekir ki, soruşturma makamının soruşturmaya muhatap olan bu firmalardan bilgi isteme hakkı soru formlarının gönderilmesi ile sınırlı değildir. Soru formlarının cevaplandırılmasından sonraki süreçte de soruşturma makamı bu firmalardan ek bilgi talebinde bulunabilir. Anlaşma'da bunu engelleyen bir hüküm yer almamaktadır⁴⁰⁵.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, Anlaşma'nın bu konudaki hükümleri yalnızca soruşturmaya muhatap olan ihracatçılar ve ilgili DTÖ üyesi devlete yönelik soru formları ile sınırlı olup, soruşturmanın diğer tarafları ile ilgili olarak benzeri bir

⁴⁰³ Haklı bir neden gösterilmesi durumunda bu sürenin uzatılması mümkündür (md. 12.1.1).

⁴⁰⁴ *Egypt –Steel Rebar* davasına bakan panel, 37 günlük süre koşulunun, yalnızca soruşturma başladıktan sonra soruşturma makamı tarafından ilgili ihracatçı firmalara gönderilen ilk soru formu açısından geçerli olduğunu belirtmiştir. Panele göre, aynı süre koşulunun soruşturma süresince soruşturma makamının bu firmalara yönelteceği her bilgi talebine uygulanması mümkün değildir; zira, bu durumda, soruşturmanın Anlaşma'da öngörülen süre içerisinde bitirilmesi mümkün olmayacaktır (WT/DS211/R, para. 7.277).

⁴⁰⁵ Bu konuda bkz. panel kararı, *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.320.

düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle, 30 günlük süre koşulu diğer ilgili taraflar açısından geçerli değildir⁴⁰⁶.

30 günlük süre koşulu dışında, soruşturma makamının, sorulan sorulara verilecek cevaplarla ilgili olarak soruşturmanın diğer taraflarına verdiği sürenin yeterli olup olmadığı hususunun Anlaşma'nın 12.1. maddesi hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gereklidir. Bu maddeye göre, soruşturma makamının soruşturmanın tüm taraflarına kendi durumlarını destekleyen nitelikteki delilleri yazılı olarak sunma konusunda geniş bir imkân (*ample opportunity*) sağlaması gereklidir. İşte, soruşturma makamının soruşturmanın diğer taraflarına soruşturma makamının istediği bilgileri verme konusunda tanıdığı sürenin yeterliliği bu hüküm çerçevesinde değerlendirilecektir. Bu bağlamda, verilen sürenin kısa olması, geniş bir imkân vermek ölçütünün altında kalabileceğinden, ilgili taraf, madde 12.1'den kaynaklanan hakkının ihlâl edildiğini ileri sürebilecektir.

Belirtmek gerekir ki, madde 12.1'de yer alan yükümlülük soruşturma makamı açısından genel bir yükümlülük olup soruşturmanın tüm ilgili taraflarını, bu arada yabancı ihracatçıları ve ilgili DTÖ üyesi devleti de kapsamaktadır. Ancak bu son grup (yabancı ihracatçılar ve ilgili DTÖ üyesi devlet) için soru formlarına cevap süresi yönünden madde 12.1.1'de özel bir düzenlemeye⁴⁰⁷ yer verilmiştir. Soru formlarına cevap süresi dışındaki hususlarda madde 12.1'deki genel düzenlemeden

⁴⁰⁶ Anlaşma'da yalnızca soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalar ve ilgili DTÖ üyesi devlete yönelik soru formlarından bahsedilmekle birlikte, Türk uygulamasında soruşturma makamı soruşturma konusu ürünün yerli üreticileriyle ithalatçılarına da soru formu göndermektedir. Bu konuda örnek olarak bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (99/7), md. 3 (RG, 30.11.1999, S. 23822); İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/2), md. 3 (RG, 13.3.2000, S. 23992).

⁴⁰⁷ Madde 12.1.1 hakkında bkz. yuk. s. 238.

bu grup da elbette ki yararlanacaktır. Örneğin, soru formları cevaplandıktan sonraki aşamada soruşturma makamı tarafından talep edilen bir ek bilgi için verilen süreyi az bulan bir ihracatçı firma veya ilgili DTÖ üyesi devlet, madde 12.1'e dayanabilir.

Soru formlarına verilen cevapların eksik olması durumunda ne yapılması gerektiği konusunda Anlaşma'da bir açıklık bulunmamaktadır⁴⁰⁸. Böyle bir durumda, soruşturma makamının ilgili taraflardan ek bilgi talep etmesi mümkündür. Bu çerçevede verilecek ek sürenin belirlenmesinde, ihtiyaç duyulan bilginin niteliğine ve soruşturmanın tamamlanması için geride kalan sürenin uzunluğuna bakmak gerekebilir⁴⁰⁹. Uygulamada genellikle iki-üç haftalık süreler verildiği görülmektedir⁴¹⁰.

Egypt –Steel Rebar davasında Türkiye, Mısır soruşturma makamının ek bilgi için verdiği sürenin kısa olduğunu iddia etmiş, panel ise bu iddiayı yerinde görmemiştir⁴¹¹. Panele göre, verilen sürenin makûl olup olmadığı araştırılırken, ek bilginin talep edildiği esnadaki vakıalara bakmak gereklidir⁴¹². Panel bu konudaki kararını verirken, istenen ek bilginin yeni bilgi mi yoksa soru formunda yer alan bir bilgiye ilâve nitelikte bir bilgi mi olduğunu⁴¹³ ve soruşturma makamının verilen süre

⁴⁰⁸ Soru formlarına verilen cevapların hemen hemen her zaman eksik olacağı genel olarak kabul edilen bir gerçektir (CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 53).

⁴⁰⁹ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 53.

⁴¹⁰ CZAKO/HUMAN/MIRANDA: s. 53.

⁴¹¹ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.295.

⁴¹² *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.289.

⁴¹³ *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.289-7.290.

konusunda tüm ihracatçı firmalara eşit muamelede bulunup bulunmadığını⁴¹⁴ dikkate almıştır.

2. Toplanan Bilgilerin Doğrulanması

Soruşturmaya ilişkin tespitleri toplanan bilgilere göre yapacak olan soruşturma makamının, bu bilgilerin doğruluğundan emin olması gereklidir. Madde 12.5, soruşturma makamına bu yönde genel bir yükümlülük yüklemektedir. Bu maddeye göre, soruşturma makamının, tespitlerini dayandırdığı verilerin doğruluğundan emin olması gereklidir. *Guatemala – Cement II* davasında panel, soruşturma makamının her türlü bilginin değil, yalnızca kendi tespitleri açısından esasa yönelik olarak önem arz eden (*substantively relevant*) bilgilerin doğruluğunu teyit etmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu nedenle, panele göre, bir bilginin doğruluğu ile, o bilginin soruşturmanın esası konusundaki öneminin birbirine karıştırılmaması gereklidir. Soruşturma makamının belirli bir bilginin soruşturmanın esası bakımından önemli olduğuna karar vermesinden sonra, madde 12.5 bu bilginin doğruluğunun teyit edilmesini gerektirmektedir. Diğer bir ifadeyle, madde 12.5, yalnız bu ön tespit yapılmasından sonra devreye girmekte, bilginin soruşturmanın esası bakımından bir önemi olup olmadığı konusundaki tespit sonucunu belirlememektedir⁴¹⁵.

Madde 12.5'te yer alan doğruluk tespitinin nasıl yapılacağı konusunda Anlaşma'nın sağladığı en etkin araç, yerinde inceleme müessesesidir. Madde 12.6'ya göre, soruşturma makamının verilen bilgilerin doğruluğunu teyit etmek amacıyla,

⁴¹⁴ *Egypt – Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.291-7.293.

⁴¹⁵ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.172.

soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyelerinin topraklarında yerinde incelemede bulunması mümkündür. Madde uyarınca, bu yerinde incelemenin sübvansiyonu verdiği iddia edilen DTÖ üyesi devletin yetkili makamları ve/veya soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalar nezdinde gerçekleştirilmesi mümkün bulunmaktadır.

Madde 12.6'da, yerinde incelemelerde Anlaşma'nın 6 no.lu Eki'nde yer alan hükümlerin dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. Buna göre, soruşturmanın açılmasını müteakip, ilgili DTÖ üyesi devletin ve soruşturmaya muhatap olan firmaların, soruşturma makamının yerinde inceleme gerçekleştirme niyetinden haberdar edilmesi gereklidir [Ek 6 (1)]. Ek 6' da, öncelikle ilgili firmaların açık onaylarının alınması, bundan sonra ise durumdan ilgili DTÖ üyesi devletin haberdar edilmesi gerektiği belirtilmektedir [Ek 6 (3-4)]. Yerinde incelemeye gidilebilmesi için, DTÖ üyesi devletin açık onayının alınması gerekmemektedir; bu devlet açıkça karşı çıkmadıkça, yerinde inceleme gerçekleştirilecektir. İlgili devletin veya ihracatçı firmanın yerinde inceleme talebini kabul etmemesi durumunda ise, Anlaşma'nın 12.7. maddesi çerçevesinde işbirliğine gelinmemesi söz konusu olacak ve bu durum reddeden ülke veya firma açısından olumsuz sonuç doğurabilecektir⁴¹⁶.

Yerinde incelemeye gidilmeden evvel ilgili firmalara yeterli zaman tanınmalıdır [Ek 6 (5)].

Yerinde incelemeye amaçlanan, ilgili tarafların verdikleri bilgilerin doğruluğunun teyidi ve eksik bilgilerin tamamlanması olduğundan, olağan olanı, yerinde incelemenin soru formlarına cevapların verilmesinden sonra

⁴¹⁶ İşbirliğine gelinmemesi konusundaki açıklamalarımız için bkz. aşa. s. 279 vd.

gerçekleştirilmesidir. Ancak, ilgili firmanın onayının alınması ve ilgili DTÖ üyesi devletin buna itiraz etmemesi kaydıyla, yerinde incelemenin önceki bir aşamada gerçekleştirilmesi de mümkündür [Ek 6 (7)].

Belirtmek gerekir ki, her ne kadar uygulamada verilen bilgilerin doğruluğunu teyit konusunda çoğu zaman yerinde inceleme yoluna başvurulmakta ise de, yerinde incelemeye gidilmesi, soruşturma makamının madde 12.5'te yer alan yükümlülüğünü yerine getirebilmesinin yegâne aracı değildir. Anlaşma, yerinde incelemeyi muhtemel bir araç olarak soruşturma makamına sunmaktadır. Bu yüzden, yerinde inceleme yolunun kullanılması zorunlu değildir⁴¹⁷.

Madde 12.6'ya göre, soruşturma makamının yerinde inceleme sonuçlarını yerinde incelemeye konu olan firmalara bildirmesi gereklidir. Ayrıca, bu verilerin şikâyetle bulunan yerli üretim dalına bildirilmesi de mümkündür. Bu yapılırken Anlaşma'nın gizlilik konusundaki hükümlerinin göz önünde bulundurulması gereklidir⁴¹⁸.

B. GEÇİCİ ÖNLEM UYGULANMASI

Anlaşma, bazı istisnaî hallerde, henüz soruşturma devam ederken geçici nitelikte bir önlem alınmasına izin vermektedir.

⁴¹⁷ Panel kararı, *Argentina – Ceramic Tiles*, WT/DS189/R, dn. 65; panel kararı, *Egypt –Steel Rebar*, WT/DS211/R, para. 7.327.

⁴¹⁸ Bu hususta bkz. aşa. s. 267 vd.

Anlaşma'ya göre, geçici önlem uygulanabilmesi için aşağıdaki koşulların gerçekleşmesi gereklidir:

- a) Soruşturmanın açılışı ilân edilmiş olmalı ve soruşturmanın ilgili taraflarına soruşturma ile ilgili olarak delil sunma ve görüş bildirme olanağı tanınmış olmalıdır,
- b) Sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı konusunda bir ön tespit yapılmış olmalıdır,
- c) Sübvansiyonlu ithalatın soruşturma esnasında neden olmakta olduğu zararın giderilmesi amacıyla geçici önlemin yürürlüğe konulması soruşturma makamı tarafından gerekli görülmelidir (md. 17.1).

Anlaşma, geçici önlem uygulamasına zaman yönünden önemli kısıtlamalar getirmiştir. İlk olarak, geçici önlem, soruşturmanın başlangıç tarihinden itibaren 60 gün geçmedikçe uygulamaya konulamaz (md. 17.3). Zaten, yukarıda sıralanan koşulların yerine getirilmesi için soruşturma makamının herhalde bu süreye ihtiyacı olacaktır. İkinci sınırlama ise, geçici önlemin uygulanma süresi ile ilgilidir. Buna göre, geçici önlem en fazla dört ay süreyle yürürlükte kalabilir (md. 17.4).

Bir telafi edici tedbir soruşturmasının açılması, genellikle soruşturma konusu ürünün ithalatını yapan firmaları telaşlandıracaktır. Çünkü, soruşturmanın sonunda o ürünün ithalatında uygulanmakta olan gümrük vergisine ilâve olarak bir telafi edici verginin uygulanma olasılığı gündeme gelebilecektir. Bu ise, telafi edici verginin oranına da bağlı olarak, ithal ürünün maliyetini arttıracığından, ithalatçıların iç

piyasadaki rekabet kabiliyetlerini yitirmelerine sebep olabilecektir. Bu nedenle, ithalatçılar, soruşturma henüz tamamlanmadan mümkün olduğunca çok miktarda ithalat yaparak, olası bir telafi edici vergiye konu olmamış ürünleri stoklamak eğilimine girebileceklerdir. İşte, geçici önlem mekanizması, ithalatçıların bu tür spekülâtif hareketlerini önlemek amacıyla hizmet etmektedir. Aşağıda açıklandığı üzere, kesin önlemin geriye dönük olarak uygulanmasına cevaz veren Anlaşma hükümleri sayesinde⁴¹⁹, gerekli hallerde kesin önlemin geçici önlemin yürürlükte bulunduğu süreyi de kapsayacak şekilde uygulanmasına olanak sağlanmak suretiyle, bu tür spekülâtif hareketlerin önlenmesi mümkün hale getirilmiştir.

Anlaşma'ya göre, geçici önlemin miktarı geçici olarak hesaplanan sübvansiyon miktarını aşamaz⁴²⁰. Geçici önlemin türü konusunda ise Anlaşma'da bağlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır. Geçici önlem, örneğin, bir telafi edici verginin taahhüde bağlanması şeklinde uygulanabilir (md. 17.2).

Geçici önlem uygulanmasına dair kararın ilân edilmesi gereklidir. Bu ilânda (ya da ayrı bir raporda) geçici önlemin alınmasına dayanak teşkil eden sübvansiyon ve zarar konusundaki bulgulara ve soruşturmanın ilgili taraflarının geçici önlem uygulanması konusundaki görüşlerinin kabul veya reddedilmesine neden olan hukukî yorumlara yer verilmesi gereklidir. Geçici önlem uygulanmasına dair ilânın özellikle şu bilgileri içermesi gereklidir:

⁴¹⁹ Kesin önlemlerin geriye dönük olarak uygulanması konusundaki açıklamalarımız için bkz. aşa. s. 255 vd.

⁴²⁰ Bu sonuca, madde 17.5 hükmü nedeniyle geçici önlemlere de uygulanmak durumunda olan madde 19.4 çerçevesinde ulaşılmaktadır.

- Soruşturmaya muhatap olan firmaların, bu mümkün değilse, soruşturmaya muhatap olan ülkenin adı,
- Soruşturma konusu olan ürünün gümrük işlemleri açısından yeterince açık olan bir tanımlaması,
- Sübvansiyon bulgularının dayanağı ve tespit edilen sübvansiyon miktarı,
- Zarar konusundaki tespitler,
- Geçici önlem uygulanmasını gerektiren temel nedenler (md. 22.4).

C. SORUŞTURMA SONUCUNA GÖRE YAPILABİLECEK İŞLEMLER

Soruşturmanın bir yıl içerisinde tamamlanması gereklidir. Bu süre gerektiğinde 18 aya uzatılabilir (md. 11.11). Telif edici tedbir soruşturmasının tamamlanmasından sonra, soruşturma makamının önünde üç olasılık bulunacaktır. Öncelikle, soruşturmanın önlem alınmadan tamamlanması söz konusu olabilir. İkinci olasılık, bir telif edici vergi uygulanmasına karar verilmesidir. Son olasılık ise, soruşturma makamının soruşturmaya muhatap olan ihracatçılar veya DTÖ üyesi devletin taahhüt önerisini kabul etmesi ve soruşturmanın bu suretle sonuçlandırılmasıdır⁴²¹.

⁴²¹ FLORY: s. 121.

1. Soruşturmanın Önlem Alınmadan Kapatılması

Yukarıda da belirtildiği üzere, soruşturma sonucunda bir telafi edici tedbirin yürürlüğe konulabilmesi için, soruşturma makamının sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağının varlığını kanıtlaması gereklidir. Aksi halde, soruşturmanın maddi hukuka ilişkin unsurlarından birisi eksik kalacağından önlem uygulanması mümkün değildir. Bu unsurlardan birisi mevcut değilse, yapılması gereken, soruşturmanın önlem alınmaksızın kapatılmasıdır. Madde 11.9'da, sübvansiyon veya zarar konusunda yeterli delilin mevcut olmadığını tespit eden bir soruşturma makamının, henüz soruşturma açılmamışsa başvuruyu derhal reddetmesi; soruşturma aşamasına gelinmiş ise, soruşturmayı derhal kapatması gerektiği belirtilmektedir.

Yine madde 11.9'a göre, bazı hallerde, maddi hukuka ilişkin üç unsurun da mevcut olmasına rağmen, telafi edici tedbir uygulanması mümkün değildir. Bu haller, sübvansiyon miktarının asgarî düzeyde (*de minimis*) olması veya sübvansiyonlu ithalatın veya zararın ihmal edilebilir (*negligible*) düzeyde olmasıdır. Maddeye göre, bu durumlarda da soruşturma derhal kapatılmalıdır.

Sübvansiyon miktarının asgarî düzeyde olmasından neyin anlaşılması gerektiği madde 11.9'da belirtilmiştir. Buna göre, sübvansiyon oranının *ad valorem* olarak % 1'den az olduğu hallerde asgarî düzeyde sübvansiyondan bahsedilir ve soruşturmanın derhal kapatılması gereklidir.

Maddede, sübvansiyonlu ithalatın ve zararın ihmal edilebilir olmasından neyin kastedildiğine ise yer verilmemiştir⁴²². Ancak, aşağıda belirttiğimiz üzere, gelişmekte olan ülkeler açısından ihmal edilebilir ithalat oranına madde 27.10(b)'de yer verilmiştir.

Anlaşma, gelişmekte olan ülkelere karşı açılan telafi edici tedbir soruşturmaları açısından birtakım tavizli uygulamalara da yer vermiştir. Buna göre, bu ülkelere karşı açılan soruşturmalarda asgarî düzeyde sübvansiyon oranı % 1 değil % 2 olarak uygulanacaktır [md. 27.10(a)]. Ayrıca, ihmal edilebilir ithalat oranı konusunda bu ülkelerle ilgili olarak daha somut düzenlemelere yer verilmiştir: Kural olarak, soruşturmaya muhatap olan gelişmekte olan bir ülkenin soruşturma konusu ürünün ithalatçı ülkeye yönelik toplam ithalatındaki payının % 4'ten az olduğu durumlarda, bu gelişmekte olan ülkeye yönelik soruşturmanın derhal kapatılması gerekmektedir. Ancak, bu oranın altında kalan birden fazla gelişmekte olan ülkenin toplam ithalattaki payının % 9'dan fazla olması durumunda, bu ülkelere yönelik soruşturmaya devam edilebilecektir [md. 27.10(b)]. Bu oranları bir örnekle açıklayalım:

<u>Ülke</u>	<u>Statüsü</u>	<u>İthalat Payı (%)</u>
A ülkesi	gelişmiş ülke	25

⁴²² Aynı kavramlara yer veren Anti-damping Anlaşması'nın 5.8. maddesinde, asgarî düzeyde damping marjının yanı sıra ihmal edilebilir oranlı ithalatın da tanımı yapılmıştır. Buna göre, kural olarak, soruşturmaya muhatap olan ülkelerden birinden yapılan ithalatın soruşturma konusu ürünün soruşturmayı yürüten ülkeye yönelik toplam ithalatının %3' ünden az olduğu durumlarda dampingli ithalat ihmal edilebilir orandadır ve bu durumda soruşturmanın derhal kapatılması gereklidir. Ancak, ihmal edilebilir zarar kavramı için burada da herhangi bir tanım yapılmamıştır.

B ülkesi	gelişmekte olan ülke	3
C ülkesi	gelişmiş ülke	8
D ülkesi	gelişmekte olan ülke	2
E ülkesi	gelişmekte olan ülke	3
F ülkesi	gelişmekte olan ülke	5
G ülkesi	gelişmekte olan ülke	3

Bu soruşturmada beş tane gelişmekte olan ülke vardır. Soruşturma makamının, Anlaşma'nın 27.10(b) maddesi gereğince bu ülkelerin soruşturma konusu ürünün toplam ithalatı içerisindeki paylarını hesaplaması gereklidir. Örnekte, B, D, E ve G ülkelerinin toplam ithalat içindeki payları % 4'ten düşük olduğu için, genel kurala göre, bunların soruşturma kapsamından çıkarılması, diğer bir ifadeyle, bu ülkelere yönelik soruşturmanın derhal sona erdirilmesi gereklidir. Ancak, dikkat edilecek olursa, her ne kadar bu ülkeler tek tek toplam ithalatın % 4'ten az bir kısmını gerçekleştiriyor ise de, bunların toplam payları (% 11) Anlaşma'da öngörülen % 9 sınırını geçtiğinden, soruşturma makamı bu istisnaî hükme dayanarak bu ülkeleri de soruşturma kapsamında tutmaya devam edebilecektir.⁴²³

⁴²³ Anlaşma'nın 27.11. maddesine göre, 7 no.lu Ek'te yer alan gelişmekte olan ülkelerle, ihracat sübvansiyonlarını madde 27.2(b)'de öngörülen sekiz yıllık süreden önce ortadan kaldıran gelişmekte olan ülkelere karşı yürütülen soruşturmalarda, asgarî düzeyde sübvansiyon oranı % 2 yerine % 3 olarak uygulanacaktır. Ancak, söz konusu madde 31 Aralık 2003 tarihi itibarıyla yürürlükten kalkmış olduğundan, bu düzenlemenin bugün itibarıyla uygulama açısından herhangi bir önemi bulunmamaktadır.

Soruşturmanın önlem alınmadan kapatılması durumunda, keyfiyetin ilân edilmesi gereklidir. Bu ilân, soruşturma çerçevesinde varılan bulguları ve hukukî yorumları içermelidir. Bu hususlara ilişkin bulgular, bizzat ilânın içerisinde yer alabileceği gibi ayrı bir rapora da konulabilir. Bu ilân veya rapor soruşturmanın ilgili taraflarına da iletilmelidir (md. 22.3).

2. Kesin Önlem Uygulanması

Telafi edici tedbir soruşturması sırasında, maddî hukuka ilişkin üç unsurun tespit edilmiş olması durumunda, soruşturmacı DTÖ üyesi ülke telafi edici vergi uygulayabilecektir.

Ancak belirtmek gerekir ki, soruşturmacı ülke, bu üç unsurun tespit edilmiş olmasına rağmen telafi edici vergiyi uygulamaya koymak zorunda değildir. Vergiyi uygulayıp uygulamama kararı tamamen soruşturmacı ülkedeki yetkili makamlara kalmıştır (md. 19.2). Anlaşma açısından önemli olan, uygulamaya konulacak telafi edici verginin ve bu verginin uygulanmasına esas teşkil eden soruşturma sürecinin her yönüyle Anlaşma hükümlerine uygunluğudur. Diğer bir ifadeyle, Anlaşma, telafi edici vergi uygulanması sürecini belirli kurallara bağlayarak DTÖ üyesi devletlerin bu konudaki takdir yetkilerini sınırlandırmaktadır. Bu kurallara uyularak yürütülen soruşturma sonucunda bir telafi edici vergiyi uygulamaya koyma kararı ise, tamamen ilgili DTÖ üyesine aittir.

Ancak, her ne kadar Anlaşma açısından gerekli tüm koşulların mevcut olduğu hallerde dahi telafi edici vergiyi uygulamaya koyma zorunluluğu bulunmuyor ise de,

herhangi bir üye devletin kendi ulusal mevzuatında böyle bir zorunluluk getirmesi mümkündür. Böyle bir ulusal mevzuat hükmü Anlaşma'ya aykırı olmayacaktır. Anlaşma, telafi edici verginin uygulamaya konulması yönünde bir zorunluluk bulunmamasının arzu edilen bir husus olduğunu belirtmekle yetinmiştir (md. 19.2). Ancak, lafzından da anlaşılacağı üzere, bu hüküm bağlayıcı nitelikte değildir. Dolayısıyla, buna uymayan bir ulusal düzenleme Anlaşma'yı ihlâl etmeyecektir⁴²⁴.

a) Danışmalarda Bulunma Yükümlülüğü

Yukarıda, soruşturmacı DTÖ üyesinin, soruşturmanın açılmasından önce, soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devletleri danışmalara davet etme yükümlülüğü altında olduğunu ve bu yükümlülüğün soruşturmanın açılması kararı açısından bir şekil koşulu teşkil ettiğini belirtmiştik⁴²⁵. Soruşturma açılmadan önce gerçekleştirilecek olan bu danışmalardan bir sonuç elde edilememesi ve böylece soruşturmanın açılmış olması durumunda dahi, soruşturma esnasında da soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devletlere danışmalara devam etme konusunda makûl bir olanağın tanınması gereklidir (md. 13.2). Anlaşma'nın 44 no.lu dipnotunda ise, soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devletlere bu olanak sağlanmadan soruşturma sonucunda geçici veya kesin nitelikte bir telafi edici tedbirin uygulamaya konulamayacağı belirtilmektedir. Soruşturmaya muhatap olan

⁴²⁴ Türk hukuku açısından bakıldığında, bir soruşturma sonucunda sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağının tespit edilmiş olmasına rağmen, bir telafi edici vergi uygulanmasının zorunlu olmadığı görülmektedir. Bu tespitlerin yapılmış olmasına rağmen, İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu'nun veya Kurul'un kararlarını onaylama yetkisine sahip olan Dış Ticaretten Sorumlu Devlet Bakanlığı'nın değerlendirmeleri çerçevesinde önlem uygulanmaması yoluna gidilebilir (İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun md. 7/1 ve 13/1).

⁴²⁵ Bkz. yuk. s. 233.

DTÖ üyelerine danışmalara devam etme olanağı sağlanmadan yürürlüğe konulan önlem, Anlaşma'ya aykırı olacaktır.

Nihayet, soruşturmacı DTÖ üyesi, talep edilmesi halinde soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyelerine, soruşturmanın açılmasına dayanak teşkil eden gizli olmayan belgeleri inceleme hakkını da tanınmalıdır (md. 13.4). Maddeye göre, aynı yükümlülük soruşturma süresince de devam etmektedir⁴²⁶.

b) Kesin Önlem Aşaması

Soruşturma sonucunda maddî hukuk açısından gerekli tespitler yapılmış olup, madde 13.2'de öngörülen danışmalardan da bir sonuç elde edilememesi durumunda, soruşturmacı DTÖ üyesi devlet kesin önlem uygulamak yoluna gidebilecektir. Ancak, Anlaşma bu noktada da önemli bir istisnaya yer vermiştir. Buna göre, kesin önlem yürürlüğe konulmadan evvel, soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devletin sübvansiyon uygulamasına son vermesi durumunda, kesin önlemi uygulamaya koymak mümkün değildir (md. 19.1). Anlaşma'da bu yönde bir açıklık bulunmamakla beraber, madde 19.1'de bahsedilen sübvansiyon veya sübvansiyonlar, telafi edici tedbir soruşturmasının sübvansiyon bulgularına esas teşkil eden sübvansiyonlardır. Demek ki, sübvansiyonu veren DTÖ üyesi devletin, sübvansiyon programını oradan kaldırmak suretiyle telafi edici vergi uygulanmasını engellemesi mümkündür. Bu durumda, soruşturmayı yürüten devletin, soruşturma konusu

⁴²⁶ Yukarıda da açıklandığı üzere, madde 12.3, soruşturmanın diğer ilgili tarafları ile birlikte soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devletlere de soruşturma dosyasında yer alan gizli olmayan belgeleri görme hakkını vermektedir. Madde 13.4'te ise, soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devletler açısından bu hak tekrar edilmektedir.

sübvansiyonlu ithalatın sübvansiyonun ortadan kaldırıldığı tarihe kadar neden olduğu zararı gidermek amacıyla herhangi bir yola başvurusu da mümkün değildir.

Soruşturmaya konu olan sübvansiyonun uygulamadan kaldırılmaması durumunda, soruşturmacı devlet kesin önlemi yürürlüğe koyabilecektir. Kesin önlemin üst sınırı, soruşturma sırasında tespit edilen sübvansiyon miktarıdır. Diğer bir ifadeyle, yürürlüğe konulacak olan telafi edici verginin oranı, soruşturmada tespit edilen sübvansiyon miktarını aşacak şekilde tespit edilemez (md. 19. 4).

Anlaşma, soruşturmayı yürüten devletin, sübvansiyon miktarı kadar telafi edici vergi uygulamak yerine, daha düşük oranda bir verginin yerli üretim dalının uğradığı zararı gidermeye yeteceğinin tespit edildiği hallerde, bu düşük oranı uygulamasının arzu edilen bir durum olduğunu belirtmektedir (md.19.2). Bu uygulamaya öğretide "daha az vergi kuralı" (*lesser duty rule*) denmektedir. Buna göre, soruşturmayı yürüten devlet, soruşturma sonucunda tespit edilmiş olan sübvansiyon miktarının tamamı kadar bir telafi edici vergiyi doğrudan doğruya yürürlüğe koymak yerine, fazladan bir adım daha atarak, daha az orandaki bir verginin yerli üretim dalının maruz kaldığı zararı gidermeye yeterli olup olmayacağını araştırır. Daha düşük bir vergi oranının bu zararı gidermeye yeteceği tespit edilirse, sübvansiyon oranından daha düşük bir oranda vergi uygulamaya konulur. Aksi halde, sübvansiyon oranı kadar vergi uygulanması yoluna gidilir. Anlaşma, DTÖ üyesi devletlerin bu kuralı uygulamalarının arzu edilen bir durum

olduğunu belirttiğinden, bugün itibariyle DTÖ üyesi devletlerin büyük çoğunluğu bu kuralı uygulamamaktadır⁴²⁷.

c) Kesin Önlemin Uygulanmasına İlişkin Esaslar

ca) Kesin Önlemin Yürürlük Tarihi

Kesin önlem, kural olarak, yürürlüğe giriş tarihinden itibaren ileriye dönük olarak uygulanacak ve bu tarihe kadar gerçekleştirilen ithalat, kesin önlemden etkilenmeyecektir. Bu kural geçici önlemler için de geçerlidir (md. 20.1).

Ancak, Anlaşma, bazı istisnaî hallerde, kesin önlemin geriye dönük olarak uygulanmasına da cevaz vermektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, geriye dönük uygulamadan bahsedilebilmesi için, soruşturma esnasında Anlaşma'ya uygun olarak bir geçici önlemin yürürlüğe konmuş olması gereklidir. Geçici önlemin uygulanmadığı bir soruşturma sonucunda uygulamaya konulan bir kesin önlemin geriye dönük olarak uygulanmasından bahsetmek de mümkün değildir (md. 20.2). İkinci olarak, geriye dönük uygulama yoluna başvurulabilmesi için, soruşturma makamının zararlı ilgili bulgularının ciddî zarar tehdidi veya bir yerli üretim dalının kurulmasının ciddî şekilde geciktirilmesine değil, bizzat ciddî zarara dayanması gereklidir (md. 20.2).

⁴²⁷ AB hukuku açısından, daha az vergi kuralı, hem geçici hem de kesin önlemlerin yürürlüğe konulmasında zorunlu olarak uygulanmaktadır (DIDIER: s. 275).

Bu iki koşulun bir arada bulunması durumunda, yürürlüğe konulan kesin önlemin geçici önlemin uygulanma süresine şamil olacak şekilde geriye dönük olarak uygulanması mümkündür (md. 20.2).

Zararla ilgili belirlemelerin ciddî zarar tehdidi veya bir üretim dalının kurulmasının ciddî şekilde geciktirilmesine dayandığı hallerde kesin önlem, ancak yürürlük tarihinden itibaren ileriye dönük olarak uygulanabilecektir (md. 20.4). Anlaşma bu kurala bir istisna getirmiş ve bazı hallerde zarar bulgularının ciddî zarar tehdidinde dayanmasına rağmen geriye dönük uygulamaya olanak sağlamıştır. Buna göre, zarar bulgularının ciddî zarar tehdidinde dayandığı hallerde, soruşturma makamının geçici önlem uygulandığı için ciddî zarar tespit edilemediğini belirlemesi halinde, yine geriye dönük uygulama yoluna başvurulabilir (md. 20.2). Görüldüğü üzere, burada ciddî zarar bulunamamasının gerçek nedeni, geçici önlemlerin uygulamaya konmuş olmasıdır. Bu nedenle, Anlaşma, böyle bir durumda da geriye dönük uygulamaya izin vermektedir. Belirtmek gerekir ki, bu istisna, zarar incelemesinin bir üretim dalının kurulmasının ciddî şekilde geciktirilmesine dayandığı hallerde uygulanmamaktadır.

Anlaşma, kesin önlemin geriye dönük uygulanmasına ilişkin olarak, kesin önlemlerle geçici önlemin oranlarının birbirinden farklı olması durumunda izlenmesi gerekenlere ilişkin birtakım kurallara da yer vermiştir. Buna göre, geriye dönük uygulama durumunda, kesin önlemin oranı geçici önlemden daha yüksek ise, aradaki fark tahsil edilmeyecek, yani geriye dönük olarak yapılan tahsilat geçici önlemin oranı ile sınırlı olacaktır. Kesin önlemin oranının geçici önlemden daha düşük olması durumunda ise, geçici önlemin kesin önlemi aşan kısmı ithalatçıya iade edilecektir

(md. 20.3). Görüldüğü üzere, geriye dönük uygulama açısından, geçici önlemlerden daha düşük olan kesin önlem oranı esas alınmaktadır.

Geriye dönük uygulama konusunda Anlaşma'nın 20.6. maddesine de değinmek gerekmektedir. Maddede yer alan düzenlemeye göre, bazı koşulların mevcut olması halinde, geriye dönük uygulama geçici önlemlerin yürürlüğe giriş tarihinden 90 gün daha geriye gidecek şekilde gerçekleştirilebilir. Bu koşullar şunlardır:

- a) Soruşturma makamı, giderilmesi zor olacak bir zarara sebebiyet verecek şekilde kısa bir dönem içerisinde çok miktarda sübvansiyonlu ürün ithalatı yapıldığını tespit etmelidir,
- b) Soruşturma makamı, bu zararın tekrar etmesini önlemek amacıyla telafi edici verginin bu ithalata geriye dönük olarak uygulanmasını gerekli görmelidir.

Bu noktada bir soru gündeme gelmektedir: Anlaşma, bu şekilde yapılacak bir geriye dönük uygulamanın, soruşturmanın açılış tarihinden önceye sarkabilip sarkamayacağı konusuna açıklık getirmemektedir. Geçici önlemin soruşturma açıldıktan sonra 61. günde alındığı bir soruşturmada, madde 20.6 çerçevesinde bir geriye dönük uygulama yoluna gidilmesi durumunda, 90 günlük geriye dönük uygulama, soruşturmanın açılmasından önceki 30 günlük dönemi de kapsayacaktır.

Anti-damping Anlaşması'nın 10.8. maddesinde, bu gibi durumlarda yapılacak geriye dönük uygulamanın hiçbir şekilde soruşturmanın açılış tarihinden geriye gidemeyeceği hükme bağlanmıştır. Bu konu Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması çerçevesinde bugüne dek herhangi bir davada da gündeme gelmemiştir. Kanaatimizce, hukuk güvenliğini teminat altına alan bu ilke, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması açısından da geçerli sayılmalıdır. Aksi halde, henüz ortada bir soruşturma yokken yapılmış olan ithalata soruşturma açılıp tamamlandıktan sonra telafi edici vergi uygulanması söz konusu olacaktır. Bu yaklaşım, yukarıda değindiğimiz ve anti-damping ve telafi edici tedbirler alanındaki panel ve Temyiz Organı kararlarının birbiriyle uyumlu olması dileğine işaret eden DTÖ Bakanlar Deklarasyonu ile de bağdaşmaktadır⁴²⁸. Ayrıca, soruşturmanın açılış tarihinden geriye etkili olacak şekilde bir uygulamada bulunulmasının, bir telafi edici tedbirin ancak bu Anlaşma çerçevesinde açılıp yürütülecek olan bir soruşturma neticesinde yürürlüğe konulabileceği hükmünü içeren madde 10'a aykırılık teşkil edeceği de ileri sürülebilir. Çünkü, bu durumda, ortada bir soruşturmanın bulunmadığı bir dönemde gerçekleştirilmiş olan ithalata telafi edici tedbir uygulanmış olacaktır.

Madde 22.7'de, 22. madde hükümlerinin uygun olduğu ölçüde (*mutatis mutandis*) kesin önlemlerin geriye dönük olarak uygulanmasına dair kararlara da uygulanacağı belirtilmektedir. Bu nedenle, soruşturma makamının geriye dönük uygulama konusundaki bulgularının bu konudaki ilânda (ya da hazırlanacak ayrı bir raporda) yer alması gereklidir. Ayrıca, soruşturma makamı, soruşturmanın ilgili

⁴²⁸ Bkz. yuk. dn. 30.

taraflarının geriye dönük uygulamayla ilgili görüşlerini alarak, bu görüşlerle ilgili mütalâasına da ilânda veya raporda yer vermelidir (md. 22.5)⁴²⁹.

cb) Kesin Önlemin İlânı

Kesin önlemin uygulanmasına dair kararın ilân edilmesi gereklidir. Bu ilânda (ya da ayrı bir raporda), kesin önlemin alınmasına dayanak teşkil eden bulgulara ve hukukî yorumlara yer verilmesi gereklidir. Özellikle, soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma esnasında soruşturma ile ilgili olarak ileri sürdükleri iddiaların da mutlaka yanıtlanması gerekmektedir (md. 22.5).

Madde 22.5'te, geçici önlemlerin ilânı konusunda madde 22.4'te yer verilen bilgilerin, kesin önlemin uygulanmasına dair ilânda da mutlaka yer alması gerektiği de belirtilmiştir⁴³⁰.

cc) Kesin Önlemin Uygulanma Alanı

Uygulamaya konulan kesin önlemin, soruşturma esnasında sübvansiyonlu olduğu tespit edilen tüm kaynaklardan gelen ithalata ayırmacılık yapılmaksızın uygulanması gereklidir (md. 19.3). Bununla amaçlanan, soruşturmaya muhatap olan ülkeler arasında ayırım yapılmamasıdır. Örneğin, soruşturmanın üç ülkeden yapılan ithalatı kapsadığını ve neticede bu ülkelerin üçünden gelen ithalatın da sübvansiyonlu olduğunun tespit edildiğini farz edelim. Soruşturmanın diğer yönleri açısından da bir eksiklik olmaması ve soruşturmacı ülkenin bir telafi edici vergiyi

⁴²⁹ Bkz. panel kararı, *Mexico – Corn Syrup*, WT/DS132/R and Corr.1, para. 7.190-7.191.

⁴³⁰ Geçici önlemlerin ilânına ilişkin açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 244 vd.

yürürlüğe koyması durumunda, bu verginin her üç ülkeden gelen ithalata da uygulanması gereklidir. Dolayısıyla, bu ülkelerden birinin uygulamaya konulan önlemin kapsamından çıkarılması, Anlaşma'ya aykırılık oluşturacaktır.

Yine aynı maddeye göre, soruşturma makamının soruşturma esnasında soruşturma konusu ürünü soruşturmacı ülkeye ihraç etmemiş olan ihracatçılar için, talep edilmesi halinde, hızlı bir gözden geçirme yürüterek bireysel bir telafi edici vergi oranı belirlemesi gereklidir. Uygulamada bu müesseseye "yeni ihracatçı için gözden geçirme" (*new comer review*) denmektedir⁴³¹. Ancak, soruşturma esnasında soruşturma makamı tarafından bilinen, ancak işbirliğine gelmemiş olan ihracatçılar bu haktan yararlanmayacaktır (md. 19.3).

Bu kuralı bir örnekle canlandırmakta fayda vardır. Örneğin, A ülkesinden gelen sübvansiyonlu ithalat nedeniyle B ülkesinin bir telafi edici tedbir soruşturması açtığını, soruşturma sırasında soruşturma makamının soruşturma konusu ürünün A ülkesindeki bilinen toplam beş ihracatçısı üzerinde çalışarak bunların her biri için birer telafi edici vergi oranı belirlediğini ve bu önlemlerin yürürlüğe girdiğini varsayalım. Ayrıca soruşturma makamı, bu beş ihracatçı dışında da genel olarak A

⁴³¹ Bkz. BAEL/BELLIS: s. 306 vd.

ülkesi için de bir vergi oranı belirlemiş olsun⁴³². Bu durumda, soruşturma döneminde A ülkesinden soruşturma konusu ürünü B ülkesine ihraç etmemiş olan bir ihracatçı, verginin yürürlüğe girmesinden sonraki süreçte bu malı B ülkesine ihraç etmek isterse, bu ihracatçının malını ithal eden ithalatçı B ülkesinin A ülkesinin geneli için uygulamaya koyduğu telafi edici vergiyi ödemek durumunda kalacaktır. Oysa, bu ihracatçı yürütülmüş olan soruşturma kapsamında yer almadığından, kendisi için bir telafi edici vergi oranı da hesaplanmamıştır. Bu nedenle, Anlaşma bu ihracatçıya, soruşturma makamına başvurarak kendisi için bir telafi edici vergi oranı belirlenmesini talep etme hakkı vermektedir. Yapılan bu hesaplama sonucunda bu ihracatçı için hesaplanan telafi edici vergi oranı, o ihracatçının ürününü ithal eden ithalatçıların ödeyeceği vergi oranını belirleyecektir.

cd) Kesin Önlemin Yürürlülük Süresi ve Gözden Geçirilmesi

Anlaşma'da yer alan genel kurala göre, yürürlüğe konulan kesin önlem, zarar veren sübvansiyonu giderecek süre ve ölçü içerisinde yürürlükte kalabilir (md. 21.1). Anlaşma, buna ilâve olarak, kesin önlemin uygulanma süresi konusunda daha somut bir kural getirmiş ve kesin önlemin kural olarak uygulamaya konulmasından itibaren beş yıl süreyle yürürlükte kalabileceğini belirtmiştir. Bunun istisnası, beş yıllık

⁴³² Anlaşma'da bu yönde bir hüküm bulunmamakla birlikte, uygulamada soruşturma makamları, işbirliğine gelmemeyi teşvik etmemek amacıyla, soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalar için bireysel birer vergi oranı belirledikten sonra, soruşturma konusu ülkeden soruşturma konusu malı ihraç edecek olan diğer ihracatçılara uygulanmak üzere, bir de genel nitelikte ülke vergi oranı belirlemektedir. Bu durumda, soruşturmada ilgili taraf konumunda olmayan ihracatçı bir firma, vergi yürürlüğe konulduktan sonra soruşturma konusu malı ihraç ederse, genellikle bireysel olarak hesaplanan vergi oranından çok daha yüksek olan ülke vergisini ödemek durumunda kalacaktır. İşte, yeni ihracatçı için gözden geçirme mekanizmasıyla amaçlanan, bu durumda kalan iyiniyetli yeni ihracatçıların kendileri için bireysel bir sübvansiyon ve dolayısıyla da telafi edici vergi hesaplanmasını talep etmelerine olanak sağlamaktır. Ancak, yukarıda belirtildiği üzere, soruşturma sırasında soruşturma makamı tarafından soruşturma kapsamına alınmakla birlikte işbirliğine gelmemeyi tercih eden bir ihracatçının bu haktan yararlanması mümkün değildir. Bu durumdaki ihracatçı, soruşturmacı ülkeye yaptığı ihracatta ülke için tespit edilmiş olan yüksek vergi oranı ile karşı karşıya kalacaktır.

sürenin bitiminden önce bir nihaî gözden geçirme soruşturması açılmasıdır (md. 21.3).

Madde 21'in 2. ve 3. paragraflarında, iki çeşit gözden geçirme mekanizmasına yer verilmiştir⁴³³. Bunlar, ara gözden geçirme ve nihaî gözden geçirmedir.

Kesin önlemin, yürürlükte bulunduğu süre içerisinde, soruşturmanın ilgili taraflarından birinin talebi üzerine veya soruşturma makamınca re'sen gözden geçirilmesi mümkündür. İlgili taraflardan birinin böyle bir talepte bulunabilmesi için, önlemin yürürlüğe konulmasını müteakip makûl bir sürenin geçmiş olması gerekmektedir (md. 21.2). *Ara gözden geçirme (interim review)* denilen⁴³⁴ bu mekanizmayla amaçlanan, önlemin yürürlüğe konulmasından sonraki süreçte meydana gelen gelişmeler göz önüne alınarak, gerekli hallerde önlemin yürürlükten kaldırılmasını sağlamaktır.

Ara gözden geçirmede, ilgili tarafların gözden geçirme talepleri, önlemin sübvansiyon veya zarar boyutlarından yalnız birisiyle ilgili olabileceği gibi her ikisini de kapsayabilir. Örneğin, ilgili yabancı üretici firma, soruşturmaya konu olan sübvansiyon programının sübvansiyonu veren devlet tarafından önlemin yürürlük süresi içerisinde ortadan kaldırıldığını iddia ederek, bir önlem alınabilmesinin maddî hukuka ilişkin unsurlarından birisi olan sübvansiyonun ortadan kalktığını ve dolayısıyla önlemin de kaldırılması gerektiğini ileri sürebilir. Benzer şekilde, yerli üretim dalının maruz kaldığı zararın ortadan kalktığı, bu nedenle önlemin de kaldırılması gerektiği de iddia olunabilir. Böyle bir talebi alan soruşturma makamı,

⁴³³ Bu hükümler, uygun olduğu ölçüde (*mutatis mutandis*) taahhütlerin gözden geçirilmesine de uygulanacaktır (md. 21.5).

⁴³⁴ Bkz. BAEL/BELLIS: s. 303 vd.

yapacağı gözden geçirmede bu iddiaların doğru olduğunu tespit ederse önlemi yürürlükten kaldırmak durumundadır (md. 21.2).

Anlaşma'da açıkça belirtilmemiş olmakla beraber, bazı hallerde önlemi tamamen kaldırmak yerine oranını azaltmak da mümkün olabilir. Örneğin, sübvansiyonun, tamamen ortadan kalkmamakla beraber, oranının azaldığı durumlarda önlemin de daha düşük bir oranla devam etmesi mümkündür. Madde 19.4 gereğince alınacak önlemin üst sınırını soruşturma esnasında hesaplanan sübvansiyon miktarı teşkil ettiğinden, böyle bir durumda soruşturma makamı, önlemin oranını yeni tespit edilen sübvansiyon miktarına uygun olarak azaltmak durumundadır. Aksi halde, madde 19.4 ihlâl edilmiş olacaktır.

Nihayet, telafi edici tedbirin beş yıllık uygulanma süresinin bitiminden evvel, yerli üretim dalının talebi üzerine veya soruşturma makamı tarafından re'sen açılacak bir soruşturmaya, önlemin kaldırılması durumunda sübvansiyonun ve zararın devam veya tekrar edip etmeyeceği hususu araştırılabilir. Öğretide buna *nihâî gözden geçirme (sunset review/expiry review)* denmektedir⁴³⁵. Nihâî gözden geçirme sonucunda, telafi edici tedbirin yürürlükten kalkmasıyla sübvansiyon ve zararın devam veya tekrar edebileceği tespit edilirse, önlemin ikinci bir beş yıllık dönem için yürürlükte tutulması mümkün bulunmaktadır (md. 21.3).

Nihâî gözden geçirmenin yürütüldüğü zaman diliminde, önlem yürürlükte kalmaya devam edecektir (md. 21.3).

⁴³⁵ Bkz. BAEL/BELLIS: s. 300 vd.

Kesin önlemin uygulamadan kaldırılması durumunda da keyfiyetin ilân edilmesi gereklidir (md. 22.3).

3. Taahhüt Kabul Edilmesi

Telafi edici tedbir soruşturması sonucunda bir kesin önlem uygulanabileceği gibi, bunun yerine, ihracatçı DTÖ üyesi devletin veya soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmaların taahhütlerinin kabul edilmesi de söz konusu olabilir.

a) Taahhüt Türleri

İki türlü taahhüt söz konusu olabilir. Buna göre, ya soruşturmaya muhatap olan *DTÖ üyesi devlet*, sübvansiyonu sona erdireceğini, sınırlandıracağını veya sübvansiyonun etkilerini ortadan kaldıracağını taahhüt edebilir [md. 18.1(a)] ya da soruşturmaya muhatap olan *ihracatçı firmalar* sübvansiyonun zarar verici etkisini ortadan kaldıracak şekilde ihraç fiyatlarını arttırmayı taahhüt edebilirler [md. 18.1(b)].

İhracatçı firmaların ihracat fiyatlarını arttırma taahhütlerinin sübvansiyonun zarar verici etkisini ortadan kaldırmaya yetecek orandan daha fazla olmaması gereklidir. Sübvansiyondan daha az bir orandaki bir fiyat artışı zararı ortadan kaldırmaya yetecek ise, ihraç fiyatındaki artışın bu oranla sınırlı kalmasının arzu

edilen bir durum olduğu Anlaşma'da belirtilmektedir [md. 18.1(b)]. İhracatçı firmaların yapacağı taahhüt yalnızca fiyata ilişkin olabilir⁴³⁶.

Taahhüdün kabul edilebilmesi için, soruşturma makamının sübvansiyon ve zarar konusunda bir ön tespit yapmış olması gereklidir. Ayrıca, ihracatçı firmalar tarafından önerilen taahhüdün kabul edilebilmesi için, ilgili ihracatçı DTÖ üyesi devletin de onayı alınmalıdır (md. 18.2).

İhracatçı sayısının fazla olması gibi bir nedenle soruşturma makamının taahhüdün kabul edilmesini pratik bulmaması halinde, taahhüt kabul edilmeyebilir. Bu durumda, uygulanabilir olması kaydıyla, soruşturma makamı taahhüdün kabul edilmemesinin nedenini ihracatçı firmaya açıklamalı ve ihracatçıya bu konudaki görüşlerini ifade etme fırsatını vermelidir (md. 18.3).

b) Taahhüt Kabul Edilmesinin Hüküm ve Sonuçları

Normal olarak, bir taahhüdün kabul edilmesi durumunda soruşturmaya devam edilmeyecek ve taahhüt telafi edici tedbir olarak beş yıl süreyle yürürlükte kalacaktır (md. 21.5). Ancak, soruşturmacı devlet bu yönde karar verirse veya ihracatçı devlet talep ederse, taahhüt kabul edilmiş olmasına rağmen soruşturmaya devam edilmesi mümkündür (md. 18.4). Soruşturmaya devam edilir ve soruşturma sonucunda sübvansiyon veya zararın mevcut olmadığı tespit edilirse, taahhüt otomatik olarak hükmünü yitirir⁴³⁷. Buna karşılık, soruşturma sonucunda

⁴³⁶ FLORY: s. 122; DIDIER: s. 274.

⁴³⁷ Ancak, soruşturma makamı bu tespitnin nedeninin taahhüdün kabul edilmesi olduğunu kanıtlayabilirse, taahhüt makûl bir süre için uygulamada kalmaya devam edebilir (md. 18.4).

sübvansiyon ve zararın mevcut olduğu tespit edilirse, taahhüt uygulamada kalmaya devam eder (md. 18.4).

Soruşturmacı DTÖ üyesi devlet de, soruşturmaya muhatap olan DTÖ üyesi devlete veya ihracatçı firmalara taahhütte bulunmalarını önerebilir. Ancak, ilgili tarafın böyle bir öneriyi kabul etmemesi, onun soruşturmadaki pozisyonunu olumsuz yönde etkilememelidir. Buna karşılık, taahhütte bulunma önerisinin reddi, soruşturma makamı tarafından ciddî zarar tehdidinin gerçekleşme olasılığının yüksek olduğu şeklinde yorumlanabilir (md. 18.5).

Taahhütte bulunan taraftan, taahhüdün gereklerine uyulduğunu kanıtlamak üzere soruşturma makamına düzenli olarak gerekli verileri sunması istenebilir (md. 18.6).

Verilen taahhüde uyulmaması halinde, soruşturma makamı derhal geçici önlem uygulamak yoluna gidebilir. Bu gibi durumlarda da, soruşturma sonucunda uygulamaya konulacak olan kesin önlemin, alınan geçici önlemden önceki 90 günlük dönemi kapsayacak şekilde geriye dönük olarak uygulanması mümkündür. Ancak, bu geriye dönük uygulama, taahhüdün ihlâl edilme tarihinden geriye gidemez (md. 18.6).

Taahhüdün kabul edilmesi veya uygulamada olan bir taahhüdün sona ermesi durumunda, keyfiyet ilân edilmelidir. Bu ilânda (ya da ayrı bir raporda) taahhüdün uygulamaya konması veya mevcut bir taahhüdün uygulanmasına son verilmesi konularında soruşturma makamının tespit ettiği bulgular ve hukukî yorumlar yer

almalıdır. Ayrıca, bu ilân veya rapor soruşturmanın ilgili taraflarına iletilmelidir (md. 22.3). İlân veya raporda, soruşturmanın ilgili taraflarının taahhütleri ile ilgili olarak ileri sürdükleri görüşlere ve soruşturma makamının bu görüşlerle ilgili mütalâasına yer verilmelidir. İlân, geçici önlemlerin ilânı ile ilgili olarak madde 22.4'te sıralanan bilgileri de içermelidir (md. 22.5).

Ayrıca, bir taahhüdün kabul edilmesi nedeniyle soruşturmanın askıya alındığı veya sona erdirildiğine dair ilân (ya da bu konuda hazırlanacak ayrı bir rapor), taahhüdün gizli olmayan bir metnini de içermelidir (md. 22.6).

D. SORUŞTURMA AŞAMASINDA ÖNEM ARZ EDEN ÖZEL DURUMLAR

1. Gizlilik Kuralı

a) Genel Olarak

Yukarıda yaptığımız açıklamalardan anlaşılacağı üzere, telafi edici tedbir soruşturmalarında soruşturma makamı ile işbirliği içinde olmak, ihtiyaç duyacağı belgeleri soruşturma makamına sunmak, soruşturmanın tarafları açısından büyük önem taşımaktadır. Aksi halde, soruşturma makamı, işbirliğine gelmeyen tarafla ilgili tespitini elde bulunan verilere dayandıracaktır. Bu ise, çoğu zaman o taraf için olumsuz bir neticeyi beraberinde getirecektir. Bu durum daha ziyade soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmalar açısından geçerlidir. Zira, soruşturma sonucunda bir

telafi edici tedbir uygulanması asıl bu firmaların ticarî menfaatlerini olumsuz yönde etkileyecektir.

Durum böyle olmakla birlikte, soruşturma makamı ile tam bir işbirliği içerisinde olmak, bir firmanın normal olarak üçüncü kişilere açıklamaktan kaçınacağı türden bazı bilgi ve belgelerin soruşturma makamına sunulmasını beraberinde getirebilmektedir. Bu nedenle, söz konusu firmaların ticarî menfaatlerinin zarara uğramaması için, Anlaşma'nın 12. maddesinde gizlilik konusunda birtakım kurallara yer verilmiştir. Bu kuralların amacı, soruşturma makamı ile işbirliği yapan firmaların bu makama sundukları belgelerin gizliliklerinin korunmasını sağlamaktır.

Madde 12.4'e göre, niteliği gereği gizli olan veya ilgili tarafça soruşturma makamına gizlilik kaydıyla sunulan bilgilerin gizli kabul edilmesi ve bunların bilgiyi veren tarafın açık izni olmadıkça ifşa edilmemesi gereklidir.

b) Gizlilik Türleri

Madde 12.4'te iki tür gizli bilgiden bahsedilmektedir. Bunlar, i) niteliği gereği gizli olan bilgiler ve ii) niteliği gereği gizli olmamakla birlikte, ilgili tarafın soruşturma makamına gizlilik kaydıyla sunduğu bilgilerdir.

Bu iki bilgi grubu arasındaki ayrımın nasıl yapılacağı hususunda Anlaşma'da herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak, madde 12.4'te, niteliği gereği gizli olan bilgilere birtakım örnekler verilmektedir. Buna göre, ifşa edilmesi, bilgiyi sunan tarafın rakiplerine önemli bir rekabet avantajı sağlayacak ya da bilgiyi sunan tarafa

önemli ölçüde olumsuz etkide bulunacak olan bilgiler niteliği gereği gizli sayılır. Bu ölçüte göre, bilginin yalnızca rakiplere önemli bir avantaj sağlayacak olması veya bilgiyi sunana önemli ölçüde olumsuz etkide bulunacak olması yeterli olup, bu iki koşulun bir arada bulunması zorunlu değildir. Ayrıca, belirtmek gerekir ki, bu iki ölçüt örnek niteliğinde olup, bunlar dışındaki bir nedenle de bir bilginin niteliği gereği gizli sayılması mümkündür.

Madde 12.4'te, bir bilginin soruşturma makamı tarafından gizli sayılabilmesi için, bilgiyi sunan tarafın gizlilik unsuruna ilişkin haklı bir neden (*good cause*) göstermesi gerektiği belirtilmektedir. Haklı neden soruşturma makamınca değil bilgiyi veren tarafça gösterilmelidir⁴³⁸.

Soruşturma makamına gizlilik kaydıyla sunulan bilginin gizli sayılabilmesi için, haklı neden gösterilmesi koşulunun getirilmesi normal karşılanmalıdır. Çünkü, soruşturma makamı, çoğu zaman, bu bilginin gizli muamelesi görmesinin gerekip gerekmediği konusunda bir fikir sahibi olmayacaktır⁴³⁹. Gizli muamele gören her bilgi, soruşturmanın diğer taraflarının soruşturmaya ilgili bilgi edinme hakkına getirilen bir sınırlamadır. Gizliliğe dair kuralların bu istisnaî niteliği nedeniyle, bu gruba dahil bilgilerin haklı neden gösterilmeksizin gizli sayılması mümkün değildir.

Madde 12.4'te, niteliği gereği gizli sayılan bilgiler için de haklı neden gösterilmesi gerekip gerekmediği hususu düzenlenmemiştir. Bu konu *Guatemala – Cement II* davasına bakan panelin önüne gelmiş ve panel niteliği gereği gizli olan

⁴³⁸ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.220.

⁴³⁹ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.220.

bilginin de gizli bilgi olarak değerlendirilmesi için, bilgiyi sunan tarafın haklı neden göstermesi gerektiğini belirtmiştir⁴⁴⁰. Yine aynı davada panel, bilgiyi sunan tarafın gizlilik iddiasında bulunmamasına rağmen, soruşturma makamının kendiliğinden o bilgiyi gizli saymasının mümkün olmadığına ve böyle bir talep olmaksızın gizlilik kurallarını uygulayan soruşturma makamının Anlaşma'ya aykırı davrandığına karar vermiştir⁴⁴¹.

Kanaatimizce, niteliği gereği gizli nitelikte olan bilginin gizli bilgi olarak değerlendirilmesi için, gizlilik iddiasını destekleyecek haklı neden gösterilmesi gerekmez. Zira, bu bilginin kendiliğinden sahip olduğu gizlilik niteliği, bizatihî haklı neden teşkil eder. Örneğin, bir firmanın üretim maliyetlerinin, o firmanın ticarî menfaatleri açısından hayatî önem taşıdığı açıktır. Bu nedenle, bu bilgiyi sunan ilgili taraftan, maliyet bilgilerinin gizli olarak muamele görmesi için ayrıca bir haklı neden göstermesi istenmemelidir. Ancak, istense dahi, gizlilik konusunda yapılacak kısa bir açıklama, örneğin, bilginin maliyetlere ilişkin olduğuna dair bir beyan, yeterli sayılmalıdır.

c) Gizliliğe Dair Kuralların Hüküm ve Sonuçları

Anlaşma'ya göre, gizli nitelikte olan bilginin, bilgiyi veren tarafın açık izni olmaksızın soruşturma makamınca ifşa edilmesi mümkün değildir (md. 12.4).

⁴⁴⁰ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.219.

⁴⁴¹ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.221.

Gizli nitelikte olan bilgiyi veren ilgili tarafın, bilginin gizli olmayan bir özetini de soruşturma makamına sunması gereklidir (md. 12.4.1). Bu özetin, gizli olarak sunulmuş olan asıl bilginin içeriği konusunda soruşturmanın diğer taraflarına makûl bir fikir verecek kapsamda olması gereklidir. İstisnaî olarak, bazı gizli bilgilerin gizli olmayan özetlerinin hazırlanmasının mümkün olmadığı, bilgiyi soruşturma makamına sunan ilgili tarafça ileri sürülebilir. Örneğin, bir üretici firmanın üretim maliyetlerini veya fiyat listesini içeren bir bilginin gizli olmayan bir özetinin çıkarılması mümkün olmayabilir. Bu gibi durumlarda, soruşturma makamı, bilgiyi sunan ilgili taraftan, bu bilginin gizli olmayan bir özetinin çıkarılmamasının nedenlerini talep etmek zorundadır⁴⁴².

İlgili tarafın gizlilik iddiasının soruşturma makamı tarafından yerinde görülmediği ve bilgiyi veren tarafın bilgiyi ifşa etmekten kaçındığı durumlarda, soruşturma makamının yapacağı değerlendirmede bu bilgiyi dikkate almaması mümkündür (md. 12.4.2). Ancak, soruşturma makamı başka uygun kaynaklardan bilginin doğruluğunu tespit ederse, bu bilgiyi değerlendirmelerinde dikkate almak zorundadır. Örneğin, soruşturmaya muhatap olan bir yabancı ihracatçı firmanın soruşturmayı yürüten ülke piyasasındaki satış zincirini, ticarî menfaatlerini zedeleyeceği düşüncesiyle, gizlilik kaydıyla bildirdiğini, ancak bu gizlilik iddiasının soruşturma makamı tarafından yerinde görülmediğini farz edelim. Bu durumda, bilgiyi sunan firma gizlilik iddiasında direnir ve bu bilginin soruşturma makamı tarafından soruşturmanın diğer ilgili taraflarına ifşa edilmesine rıza göstermezse, soruşturma makamı bu bilgiyi dikkate almayabilir. Ancak, örneğin, aynı bilgi bir

⁴⁴² Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.213.

şekilde soruşturmanın diğer ilgili taraflarından birince de soruşturma makamına sunulmuşsa, soruşturma makamı bu bilgiyi dikkate almak durumundadır.

Madde 12.4.2 konusunda son olarak, soruşturma makamının gizlilik kaydıyla ileri sürülen bilgiyi başka kaynaklardan doğrulamak yükümlülüğü altında bulunup bulunmadığı sorununa değinmek gerekir. Kanaatimizce, Anlaşma'nın metninden böyle bir yükümlülük çıkarmak mümkün değildir. Dolayısıyla, soruşturma makamı ancak soruşturmanın bir ilgili tarafının aynı bilgiyi sunmuş olması durumunda, bu bilgiyi dikkate almakla yükümlü olup; bunun söz konusu olmadığı hallerde, bu bilgiyi doğrulayacak başka bir kaynak aramakla yükümlü değildir.

2. İlgili Tarafların Bilgi Sunma ve Bilgi Edinme Hakkı

a) "İlgili Taraf" Kavramı

Telafi edici tedbir soruşturması, soruşturmanın ilgili tarafları açısından oldukça şeffaf bir süreci ifade etmektedir. Anlaşma'da, soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma hakkında bilgilendirilmesini ve bu tarafların soruşturma makamı nezdinde kendi pozisyonlarını savunmalarını sağlayacak önemli birtakım hükümlere yer verilmiştir.

Bu haklardan yararlanabilmek için, ilgili taraf sıfatına sahip olmak gerekir. Anlaşma açısından "ilgili taraf" kavramının tanımı, madde 12.9'da yapılmıştır. Buna göre, bir telafi edici tedbir soruşturmasında ilgili taraflar aşağıdakilerden oluşmaktadır:

- Soruşturma konusu ürünün soruşturmaya muhatap olan ülkedeki üretici veya ihracatçısı veya üyelerinin çoğunluğu bu üretici ya da ihracatçılardan oluşan meslek kuruluşları,
- Soruşturma konusu ürünün soruşturmanın yürütüldüğü ülkedeki ithalatçıları veya üyelerinin çoğunluğu bu ithalatçılardan oluşan meslek kuruluşları,
- Soruşturma konusu ürünün soruşturmanın yürütüldüğü ülkedeki üreticileri veya üyelerinin çoğunluğu bu üreticilerden oluşan meslek kuruluşları.

Maddeye göre bu liste sınırlayıcı nitelikte olmayıp, soruşturma makamı, soruşturmanın mahiyeti gerektirdiğinde, burada sıralananlar dışındaki kişi veya kuruluşları da ilgili taraf olarak addedebilir⁴⁴³.

Ayrıca, Anlaşma'nın 19.2. maddesinde, soruşturma makamının soruşturma sonucunda bir kesin önlem uygulamaya koymadan evvel, kesin önlemden etkilenme ihtimali olan yerli ilgili tarafların görüşlerini dinlemek yoluna gitmesinin arzu edilen bir durum olduğu da belirtilmektedir. Bu anlamda yerli ilgili taraflar (*domestic*

⁴⁴³ Anti-damping Anlaşması'nın 6.11. maddesinde yapılan "ilgili taraf" tanımında, soruşturmaya muhatap olan ülke hükümeti de açıkça sayılmış olmakla birlikte, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda bu yapılmamıştır. Ancak, Anlaşma içerisinde yer alan münferit düzenlemelerde ilgili taraflara yapılan atfa ilâve olarak ilgili devlete de atıfta bulunulmuştur. Esasen, telafi edici tedbir soruşturmaları karşındaki devletin verdiği sübvansiyonlarla ilgili olduğundan, bu devletin Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması açısından ilgili taraf olarak oynadığı rol, Anti-damping Anlaşması'yla karşılaştırılamayacak kadar önemlidir (BAEL/BELLIS: s. 415). Bu nedenle, çalışmamız içerisinde "ilgili taraf"lara atıfta bulunurken, bu kavramı, ihracatçı ülke hükümetini de kapsayacak şekilde kullanılmaktadır. Madde 12.9'da yer alan tanımın sınırlayıcı nitelikte olmaması da bu yaklaşımımızı doğrulamaktadır.

interested parties), soruşturma konusu ürünün tüketicileriyle bu ürünü sanayide kullanan üreticileri ifade etmektedir (dn. 50).

b) İlgili Taraflara Sağlanan Haklar

ba) Delil Sunma Hakkı

Madde 12.1'de, ilgili taraflara, kendi tezlerini savunmak üzere soruşturma makamına bilgi ve belge sunmak konusunda oldukça geniş kapsamlı bir hak tanınmıştır. Maddede iki genel kurala yer verilmiştir. Öncelikle, soruşturma makamının soruşturma esnasında gerekli tespitlerde bulunabilmek için ihtiyaç duyduğu bilgileri ilgili taraflara bildirmesi gereklidir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, soruşturma makamı bunu genellikle ilgili taraflara göndereceği soru formları aracılığıyla gerçekleştirecektir⁴⁴⁴. Bu hükme göre örneğin, soruşturma makamı, sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda ihtiyaç duyduğu verileri, soruşturmaya muhatap olan yabancı ihracatçı firmalara bildirmek ve onlara bu verileri soruşturma makamına sunmak konusunda fırsat tanımak durumundadır. İhracatçı firmalardan ihtiyaç duyulan bilgiler istenmeden bir hesaplama yapılması, madde 12.1'e aykırılık teşkil edecektir.

İkinci olarak, soruşturmanın ilgili taraflarına, soruşturmada kendi menfaatlerini savunmaya yönelik delilleri yazılı olarak soruşturma makamına sunmak konusunda geniş bir olanak (*ample opportunity*) tanınması gereklidir.

⁴⁴⁴ Soru formları ile ilgili açıklamalarımız konusunda bkz. yuk. s. 238 vd.

Soruşturma makamı, ilgili tarafların yazılı olarak sunduğu delilleri reddedemez, bunları değerlendirmeye almak durumundadır. Ancak, kanaatimizce, söz konusu düzenlemeden, soruşturma makamının ilgili tarafların ileri sürdüğü her delili soruşturma çerçevesinde yapacağı tespitlerde kullanması gerektiği sonucu çıkarılmamalıdır. Soruşturma makamının yapması gereken, ilgili tarafların yazılı olarak sundukları delilleri teslim alarak soruşturma dosyasına koymaktır. Soruşturmanın ilerleyen aşamalarında, bu delillerin bir kısmı soruşturma açısından önem arz ederken, bir kısmı etmeyebilir. İşte, bu noktada, soruşturma makamı yalnız kendi tespitleri açısından önem arz eden (*relevant*) delilleri bu tespitlere dayanak olarak kullanacaktır⁴⁴⁵.

Madde 12.1'de yer alan genel yükümlülüğün nasıl yerine getirilmesi gerektiği hususunda Anlaşma'da herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu yükümlülüğün yerine getirebilmesi için, soruşturma makamının delillerin sunulması konusunda belirli süre koşulları vs. koyma zorunluluğu yoktur⁴⁴⁶. Önemli olan, ilgili taraflara, kendi tezlerini savunmak üzere soruşturma makamına delil sunma konusunda geniş bir olanağın sağlanmasıdır⁴⁴⁷. Bu olanak sağlandıktan sonra, bunun hangi usul çerçevesinde gerçekleştirildiği önemli değildir⁴⁴⁸.

⁴⁴⁵ Ancak, bu durumda soruşturma makamının soruşturma dosyasında bulunan bazı delilleri dikkate alması gerekirken bunu yapmadığını iddia eden ilgili tarafın bilâhare bu iddiasını DTÖ nezdinde başlatabileceği bir anlaşmazlıkların halli süreci veya soruşturmayı yürüten ülkenin ulusal hukuku çerçevesinde başlatacağı dava sürecinde ileri sürmesi mümkün olabilecektir. Bunun gerçekleşmesi halinde, söz konusu belgenin soruşturma makamının tespitleri açısından önemli (*relevant*) olup olmadığına, diğer bir ifadeyle, bu belgenin dikkate alınması durumunda farklı bir tespite varılıp varılmayacağına ilgili yargı yeri karar verecektir.

⁴⁴⁶ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.119.

⁴⁴⁷ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.119.

⁴⁴⁸ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.119.

Madde 12.2'ye göre, geçerli mazeretleri bulunmak kaydıyla, ilgili tarafların soruşturma makamına sözlü olarak da bilgi sunma hakları bulunmaktadır. Ancak, sözlü bilgilerin soruşturma makamı tarafından dikkate alınabilmesi için, bunların sonradan soruşturma makamına yazılı olarak sunulması gereklidir. Aksi halde, soruşturma makamı bu bilgileri dikkate almak zorunda değildir. Esas itibariyle, soruşturma makamının sonradan yazılı olarak sunulmayan bu sözlü bilgileri tespitlerinde esas alması mümkün de değildir. Çünkü, sözlü bilginin soruşturmanın diğer taraflarına bildirilmesi mümkün olmadığından, sözlü bilgiyi dikkate alan soruşturma makamı, diğer tarafların madde 12.1.2'den kaynaklanan ve aşağıda açıkladığımız diğer tarafların sundukları delilleri görme hakkını ihlâl etmiş olacaktır.

bb) Diğer Tarafların Sundukları Delilleri Görme Hakkı

Şeffaflık konusunda Anlaşma'nın ilgili taraflara sağladığı bir başka hak ise, soruşturmanın diğer taraflarının soruşturma makamına sunduğu belgeleri görme hakkıdır (md. 12.1.2). Buna göre, soruşturma makamı, ilgili taraflardan birinin yazılı olarak sunduğu delilleri vakit geçirmeksizin diğer ilgili tarafların görüşüne amâde kılmakla mükelleftir. Anlaşma, bununla, soruşturma makamına bir tebligat yükümlülüğü getirmemekte, yalnızca talep edilmesi halinde bir ilgili tarafın diğer ilgili tarafların soruşturma makamına sunduğu yazılı delilleri incelemesine olanak tanınmasını gerektirmektedir. Bu yükümlülüğün sınırı elbette ki gizlilik konusundaki Anlaşma hükümleridir. Diğer bir ifadeyle, ilgili taraflar diğer ilgili tarafların sundukları gizli nitelikteki delilleri inceleyemezler. Soruşturma makamı, bu tür gizli delilleri ifşa etmemekle yükümlüdür (md. 12.4).

Madde 12'de yer verilen bir diğerk hak ise, soruşturma dosyasında yer alan bilgileri görme hakkıdır. Buna göre, soruşturma makamı, soruşturma dosyasında bulunan ve soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma kapsamında kendi haklarını savunmak amacıyla ihtiyaç duydukları gizli nitelikte olmayan bilgileri görmelerine izin vermelidir (md. 12.3). Bu bilgiler, soruşturma makamı tarafından kullanılan bilgiler olmalıdır. Anlaşma'ya göre, soruşturma makamı, uygun olan zamanlarda (*whenever practicable*) bu hakkın kullanılmasını temin etmekle yükümlüdür. "Uygun zaman" kavramından neyin anlaşılması gerektiği tam olarak açık değildir. Ancak, örneğin, soruşturmanın yürütüldüğü ölkede resmî tatil gününde soruşturma dosyasının görölme talebini reddeden bir soruşturma makamının, Anlaşma'nın bu hükmünü ihlâl ettiğini ileri sürmek mümkün değildir.

Bazı DTÖ üyesi devletlerin mevzuatı, soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma makamına sundukları belgelerin birer kopyasını diğerk ilgili taraflara da sunmalarını gerektirmektedir⁴⁴⁹. Bazı hallerde ise, bizzat soruşturma makamı her sunulan belgenin bir kopyasını diğerk ilgili taraflara göndermektedir. Bu iki durumda, esasen madde 12.1.2 ve 12.3'te düzenlenen hakların pratikte bir önemi kalmamaktadır; çünkü bu sistemlerde ilgili taraflar otomatik olarak diğerk ilgili tarafların sunduğu her belgenin bir kopyasını almaktadır⁴⁵⁰. *Guatemala – Cement II* davasına bakan panele göre, Anlaşma, soruşturma makamının her talep edildiğinde soruşturma dosyasını talepte bulunan ilgili tarafın incelemesine amâde kılmasını

⁴⁴⁹ Örneğin, ABD.

⁴⁵⁰ Panel kararı, *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.133.

gerektirmemektedir. Dosyanın düzenli ve rutin bir şekilde incelenmesine elveren bir sistemin mevcut olması yeterli olacaktır⁴⁵¹.

Soruşturmanın başlamasını müteakip soruşturma makamı, şikâyetçi yerli üreticilerin sunduğu şikâyet başvurusunun gizli olmayan metnini soruşturma konusu ürünün bilinen yabancı ihracatçılara ve ilgili ihracatçı ülkeye göndermelidir (md. 12.1.3). Anlaşma, bu yükümlülük açısından, ilgili taraflar arasında bir ayrıma gitmiştir. Soruşturma makamı ihracatçı firmalarla ihracatçı ülkeye başvurunun gizli olmayan örneğini göndermek durumunda olmakla birlikte, diğer ilgili taraflara, örneğin soruşturma konusu ürünün ithalatçılara karşı böyle bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. İthalatçılar, ancak talep etmeleri halinde, başvurunun gizli olmayan örneğini görebileceklerdir.

Soruşturma makamının soruşturma sonucunda kesin önlem uygulanmaya konulmadan evvel, bu karara esas teşkil eden temel bulguları ilgili taraflara bildirmesi ve ilgili tarafların bu bulgular hakkında görüşlerini bildirmelerine olanak tanınması gereklidir (md. 12.8). Bu bildirime nihaî bildirim (*final disclosure*) denmektedir.

bc) Soruşturma Makamının Açıklamada Bulunma ve İlân Yükümlülüğü

Anlaşma'nın 22. maddesiyle, soruşturma makamına soruşturmanın açılışından⁴⁵² başlamak üzere, soruşturma sürecinin çeşitli aşamalarında birtakım açıklamalarda bulunma ve ilân yükümlülükleri yüklenmiştir. Bu maddede yer verilen

⁴⁵¹ *Guatemala – Cement II*, WT/DS156/R, para. 8.133.

⁴⁵² Soruşturmanın açılışına dair ilân konusunda bkz. yuk. s. 234 vd.

ilân yükümlülüğü, ilgili DTÖ üyesi devletin kendi iç hukukunda öngörülen yönteme göre yerine getirilecektir; Anlaşma bu ilânın şekline ilişkin bir düzenleme içermemektedir.

Soruşturma sonucunda geçici⁴⁵³ veya kesin⁴⁵⁴ önlem uygulanması, bir taahhüdün⁴⁵⁵ kabul edilmesi, kabul edilmiş olan taahhüdün sona erdirilmesi ve bir kesin önlemin sona erdirilmesi hususlarının ilân edilmesi gereklidir (md. 22.3). Bu ilânların, soruşturma makamının ilânın konusu olan işlemle ilgili olarak tespit ettiği tüm önemli (*material*) vakıalar ve vardığı hukukî sonuçları yeterince ayrıntılı bir şekilde içermesi gereklidir. Bu açıklamalara ilânda yer verilebileceği gibi, ayrı bir raporda da yer verilebilir. Bu ilân veya raporlar, soruşturmanın tüm ilgili taraflarına da iletilmelidir (md. 22.3).

3. İlgili Tarafların Soruşturma Makamıyla İşbirliğinde Bulunmamasına Bağlı Hukukî Sonuçlar

Bir telafi edici tedbir soruşturmasının süresi içerisinde yürütülerek sonuçlandırılabilmesi, soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma süresince soruşturma makamıyla işbirliği halinde olmalarına bağlıdır. Çünkü, maddî hukuka ilişkin tespitlerde bulunabilmesi için, soruşturma makamının soruşturmanın ilgili taraflarının vereceği bilgilere ihtiyacı vardır. Durum böyle olunca, ilgili taraflardan herhangi birisinin, özellikle de soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmaların,

⁴⁵³ Geçici önlem uygulanmasına dair ilân konusunda bkz. yuk. s. 244 vd.

⁴⁵⁴ Kesin önlem uygulanmasına dair ilân konusunda bkz. yuk. s. 259.

⁴⁵⁵ Taahhütlerin uygulanmasına dair ilân konusunda bkz. yuk. s. 265 vd.

soruşturma makamına gerekli bilgileri vermeyerek telafi edici tedbir alınmasını engellemek yoluna gitmeleri muhtemeldir.

İşte, bu gibi kötüye kullanımlara karşı Anlaşma'nın 12.7. maddesinde, soruşturma makamının telafi edici tedbir uygulayabilmek için gerekli olan tespitleri kendi uhdesinde bulunan verilere dayandırmasına, diğer bir ifadeyle, işbirliğine gelmeyen ilgili taraftan bilgi talep etme külfetinden kurtulmasına müsaade edilmektedir. Böylece, ilgili taraf soruşturma makamıyla işbirliği yapmasa dahi, soruşturma makamının tespitlerini eldeki verilere dayandırmak suretiyle soruşturmayı zamanında tamamlayabilmesine olanak sağlanmaktadır⁴⁵⁶.

Tespitlerini eldeki verilere dayandırma yoluna giden soruşturma makamı, genellikle işbirliğine gelmeyen tarafla ilgili olarak en olumsuz verilerden hareket edeceği için, ilgili taraflar çoğu zaman işbirliğine gitme yolunu seçmektedir⁴⁵⁷. Soruşturmaya muhatap olan ihracatçı firmaların hiç birisinin işbirliğine gelmemesi durumunda ise, soruşturma makamı, tespitlerini yerli üreticilerin şikâyetlerinde sundukları delillere dayandırabilir⁴⁵⁸.

Madde 12.7'ye göre, soruşturma makamının tespitlerini eldeki verilere dayandırmaya karar verebilmesi için, ilgili tarafın aşağıdaki davranışlardan birinde bulunduğunu kanıtlaması gereklidir:

⁴⁵⁶ Panel kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/R, para. 7.51.

⁴⁵⁷ BAEL/BELLIS: s. 262.

⁴⁵⁸ BAEL/BELLIS: s. 263.

- Soruşturma makamının ihtiyaç duyduğu bilgilere makûl bir süre içerisinde erişilmesinin engellenmesi,
- Soruşturma makamının ihtiyaç duyduğu bilgilerin soruşturma makamına makûl bir süre içerisinde sunulmaması,
- Soruşturmanın yürütülmesinin ciddi şekilde (*significantly*) engellenmesi.

Bu olasılıklardan birinin söz konusu olduğu durumlarda, soruşturma makamı, bu davranışta bulunan ilgili tarafa ilişkin tespitlerini elde bulunan verilere dayandırabilecektir. Örneğin, soruşturmaya muhatap olan bir ihracatçı firmanın, sübvansiyon miktarının belirlenmesine esas teşkil edecek verileri talep etmesine rağmen soruşturma makamına vermemesi, veya soru formunda bu konudaki bilgileri vermiş olmakla birlikte, soruşturma makamının bu bilgileri doğrulamak amacıyla yerinde incelemede bulunmaya yönelik talebini reddetmesi durumunda, soruşturma makamı madde 12.7 hükümlerine dayanarak, o firma için sübvansiyon miktarının tespitini elde bulunan verilere dayandırabilecektir. Soruşturma makamı bu tespiti yaparken, örneğin, yerli üreticilerin şikâyet aşamasında soruşturma makamına sübvansiyon delili olarak sundukları belgelerde yer alan verileri ya da aynı soruşturmaya muhatap olan başka ihracatçı firma varsa bu firmalarla ilgili sübvansiyon hesaplamalarını dikkate alabilir.

Soruşturma makamının tespitlerini elde bulunan verilere dayandırabilmesi için, ilgili tarafın gerekli verileri makûl bir süre (*reasonable period of time*) içerisinde vermediğinin kanıtlanması gereklidir. Makûl bir süre kavramının neyi ifade ettiği hususunda Anlaşma'da herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Bu nedenle,

soruşturmanın gidişini ve soruşturma makamının varacağı sonucu önemli ölçüde değiştirebilecek olan bu kavramın tanımlanması DTÖ panelleri ve Temyiz Organı'na kalmıştır.

Bu sorunu daha da karmaşık hale getiren husus, soruşturmanın yürütüldüğü ülkede uygulanan usul kurallarının öngördüğü sürelerle uyulmamasına bağlanan yaptırımın ne olacağıdır. Konu, *US – Hot-Rolled Steel* davasında gündeme gelmiştir. Dava konusu olayda, soruşturma makamı, soruşturmayı yürüten ABD'nin iç mevzuatında yer alan sürenin geçmesinden sonra sunulan bir belgeyi incelemeye almayarak tespitini eldeki verilere dayandırmıştır⁴⁵⁹. Temyiz Organı, öncelikle, soruşturma makamının soruşturmayı Anlaşma'da öngörülen süre içerisinde bitirebilmek amacıyla, ilgili tarafların sunacakları bilgileri bazı süre koşullarına bağlamasının normal olduğunu belirtmiştir. Aksi halde soruşturmanın zamanında bitirilmesi mümkün olmayacaktır⁴⁶⁰. Ancak, Temyiz Organı'nın yaklaşımına göre, soruşturma makamının madde 12.7 çerçevesinde eldeki verilere başvurabilmesi konusunda belirleyici olan, soruşturma makamının kendi iç hukukunda belirlenen süre koşulları değil, Anlaşma'da yer alan "makûl süre" ölçütüdür⁴⁶¹. Dolayısıyla, iç hukukta yer alan süre sınırlamasına uyulmamış olsa dahi, ilgili tarafın bilgiyi makûl bir süre içerisinde sunduğu hallerde, soruşturma makamı madde 12.7 çerçevesinde eldeki verilere başvurma yolunu kullanamaz. Bu durumda, soruşturma makamı, ilgili

⁴⁵⁹ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 64-69.

⁴⁶⁰ *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 73.

⁴⁶¹ *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 77.

tarafın sunduğu delili soruşturma ile ilgili tespitlerinde dikkate almak durumundadır⁴⁶².

Temyiz Organına göre, madde 12.7 açısından "makûl süre" kavramının genel bir tanımını yapmak mümkün olmayıp, bu hususta her soruşturmanın kendi koşulları çerçevesinde bir değerlendirme yapılmalıdır⁴⁶³. Temyiz Organı, belli bir soruşturmada "makûl süre" koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği belirlenirken, aşağıdaki faktörlerin dikkate alınabileceğini belirtmiştir:

- Sunulan bilginin niteliği ve kapsamı,
- Bilgiyi sunan yabancı ihracatçı firmanın bilgiyi edinirken karşılaştığı zorluklar,
- Bilginin doğru olduğunun tespit edilip edilemeyeceği ve soruşturma makamının kendi kararlarını verirken bu bilgiyi kolayca kullanıp kullanamayacağı,
- Bilginin kullanılmasının soruşturmanın diğer taraflarının haklarını ihlâl edip etmeyeceği,
- Bilginin kabul edilmesinin soruşturma makamının soruşturmayı hızlı bir şekilde tamamlamasına engel olup olmayacağı,

⁴⁶² *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 82.

⁴⁶³ *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 84.

- Bilgiyi sunan yabancı ihracatçı firmanın soruşturmanın yürütüldüğü ülkenin iç hukukunda yer alan süre koşulunu ne ölçüde ihlâl ettiği⁴⁶⁴.

Bilginin makûl bir süre içerisinde sunulup sunulmadığı belirlenirken, bilgiyi sunan ilgili tarafın soruşturma makamına bilgi sunma ve bu bilginin dikkate alınmasını talep etme hakkı ile soruşturma makamının soruşturmayı hızlı bir şekilde bitirme yükümlülüğü arasında bir dengenin sağlanması gereklidir⁴⁶⁵.

Telafi edici tedbir soruşturmalarında soruşturma makamının tespitlerini eldeki verilere dayandırma kararını vermesi hususunda son olarak, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ile Anti-damping Anlaşması'nın konuya ilişkin hükümleri arasındaki önemli bir farklılığa değinmek gereklidir. Anti-damping Anlaşması'nın 2 no.lu Eki'nde, soruşturma makamının, tespitlerini eldeki verilere dayandırma kararını verme yetkisini sınırlandıran önemli bazı hükümlere⁴⁶⁶ yer verilmiştir. Böyle bir düzenleme Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda bulunmamaktadır. Bu durumun nedeni konusunda Anlaşma'nın müzakere tutanaklarında da herhangi bir ipucuna rastlanılmamaktadır⁴⁶⁷. *Didier*'e göre, telafi edici tedbir soruşturmalarına ihracatçı ülkenin yetkili makamlarının da ilgili taraf olarak katılıyor olmaları nedeniyle, soruşturma makamları, Anti-damping Anlaşması'nın bahse konu 2 no.lu Eki'ne benzer bir düzenleme mevcut olmasa da,

⁴⁶⁴ *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 85.

⁴⁶⁵ Temyiz Organı kararı, *US – Hot-Rolled Steel*, WT/DS184/AbP/R, para. 86.

⁴⁶⁶ Söz konusu Ek'e göre, soruşturma makamı, kendisinden bilgi talep ettiği tarafa, bilginin verilmemesi durumunda o konudaki tespitlerin eldeki verilere dayandırılacağını bildirmelidir. Bilgilerin belirli bir bilgisayar formatında sunulması talep edilebilmekle birlikte, bu talebin ilgili tarafa aşırı külfet getirmemesine dikkat edilmesi gereklidir. Nihayet, verilen bilgi her yönüyle arzu edilen nitelikte olmasa dahi, bilgiyi veren tarafın iyiniyetle elinden gelen çabayı sarf ettiğinin anlaşıldığı hallerde, soruşturma makamı o bilgiyi göz ardı edemez.

⁴⁶⁷ DIDIER: s. 269.

tespitlerini eldeki verilere dayandırma kararını verirken kendiliklerinden daha dikkatli davranmak yoluna gideceklerinden, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda benzeri bir düzenleme yapma ihtiyacı duyulmamıştır⁴⁶⁸.

⁴⁶⁸ s. 269.

IV. BÖLÜM

KONUNUN TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. GENEL OLARAK

Sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmalarına ilişkin DTÖ kurallarını ayrıntılı bir şekilde açıkladıktan sonra, bu bölümde konuyu Türk hukuku yönünden ele alacağız. Esasen ilk üç bölümdeki açıklamalarımıza dayanak teşkil eden DTÖ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ile GATT 1994, usulüne göre yürürlüğe girmiş birer uluslararası anlaşma olmaları nedeniyle, Türk hukukunun da birer parçasını teşkil etmektedir.

Ancak, Türk hukukundaki düzenlemeler bununla sınırlı kalmamış; kanun koyucu, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili olarak ayrıca kanunî düzenleme yapmıştır. Buna ilâve olarak, konuyla ilgili geniş kapsamlı bir idarî düzenlemeye de gidilmiştir.

Bu nedenle, konuyla ilgili DTÖ kurallarının Türk hukuku ile olan bağlantılarını açıklığa kavuşturmak ve sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilerin⁴⁶⁹ DTÖ kuralları dışında, Türk hukukunun diğer hükümlerine dayanarak

⁴⁶⁹ Çalışmamız içerisinde Türk üreticilerden kastedilen, Türkiye'de üretim faaliyetinde bulunan tüm kişi veya firmalardır. Anlaşma'nın yerli üretim dalını tanımlayan 16. maddesi, üreticilerin milliyetlerini değil, soruşturmayı yürüten ithalatçı ülke içerisinde soruşturma konusu ürünün üretimiyle iştigal edip etmediklerini esas almaktadır. Dolayısıyla, yabancılar da dahil, bir soruşturmaya konu olan ürünü Türkiye'de üreten her kişi veya firma Anlaşma açısından Türk üreticisi sayılmaktadır.

herhangi bir hak talep edip edemeyecekleri meselesini incelemek, çalışmamızın bütünlüğünü sağlamak açısından faydalı olacaktır.

II. TÜRK HUKUKUNDA SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİR SORUŞTURMALARINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Türk hukuku açısından, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmalarına ilişkin düzenlemeler iki ayrı kaynakta yer almaktadır. Bunlardan birincisi, çalışmamızın ilk üç bölümündeki incelemelerimize konu olan DTÖ kurallarıdır.

GATT 1947'ye taraf olan Türkiye, *Uruguay Turu* ticaret müzakerelerinin sonunda kaleme alınmış olan Nihâî Senet'i imzalamakla, başta DTÖ Kuruluş Anlaşması olmak üzere, çok taraflı DTÖ anlaşmalarının tümünün tarafı durumuna girmiştir⁴⁷⁰. 26.1.1995 tarih ve 4067 sayılı Kanun'la⁴⁷¹ onaylanması uygun bulunan Nihâî Senet ve ekindeki DTÖ anlaşmaları, 3.2.1995 tarih ve 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı⁴⁷² ile onaylanarak Türk hukuku içerisindeki yerini almıştır.

Dolayısıyla, usulüne göre onaylanarak yürürlüğe giren uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olduğu kuralını içeren Anayasamızın 90. maddesi gereğince, DTÖ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ile GATT 1994, Türk hukuku açısından kanun hükmündedir.

⁴⁷⁰ DTÖ anlaşmalarının birbiriyle olan hukukî ilişkisini izah eden *tek taahhüt ilkesi* konusundaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 1 vd.

⁴⁷¹ Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun (RG, 29.1.1995, S. 22186).

⁴⁷² RG, 25.2.1995, S. 22213 mükerrer.

Türk hukukunun sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmaları konusundaki ikinci kaynağını iç hukuktaki düzenlemeler oluşturmaktadır. DTÖ anlaşmalarının yürürlüğe girmesinden önce, 1989 yılında çıkarılan 3577 sayılı İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun⁴⁷³ (=İHRÖHK) ile bu alanda ilk kanunî düzenleme yapılmıştır. İHRÖHK, hem dumpingli hem de sübvansiyonlu ithalata karşı alınacak önlemlere ilişkin düzenlemeleri içermektedir.

Uruguay Turu neticesinde DTÖ anlaşmalarında yapılan değişiklikleri Türk mevzuatına yansıtmak amacıyla, İHRÖHK'te 1999 yılında değişiklik yapılmış⁴⁷⁴ ve bunu müteakip, söz konusu mevzuatın diğer iki unsurunu oluşturan İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Karar (=İHRÖHKar)⁴⁷⁵ ile İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Yönetmeliğe (=İHRÖHYön)⁴⁷⁶ de bu değişiklikler yansıtılmıştır.

Dolayısıyla, bugün itibariyle, kanun hükmünde olan Anlaşma ile İHRÖHK birlikte yürürlükte bulunmaktadır. Ayrıca, Anlaşma'nın getirdiği yeni hükümler çerçevesinde uygulamanın ayrıntılarına ilişkin düzenlemeleri içeren İHRÖHKar ve İHRÖHYön de yürürlükte dir.

⁴⁷³ RG, 1.7.1989, S. 20212.

⁴⁷⁴ İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun (RG, 25.7.1999, S. 23766).

⁴⁷⁵ RG, 30.10.1999, S. 23861.

⁴⁷⁶ RG, 30.10.1999, S. 23861.

III. İTHALATTA HAKSIZ REKABETİN ÖNLENMESİ HAKKINDA MEVZUATIN TÜRK HUKUKU İÇERİSİNDEKİ YERİ

Sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmaları konusunda Türk hukukunda yer alan düzenlemeler ana hatlarıyla belirtildikten sonra, İHRÖHK, İHRÖHKar ve İHRÖHYön'den oluşan İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Mevzuatın (=İHRÖHMev) hukukun diğer alanlarıyla olan ilişkisine değinmekte fayda vardır.

A. KAMU HUKUKU - ÖZEL HUKUK AYIRIMI AÇISINDAN

Konuya özel hukuk – kamu hukuku ayırımı açısından bakıldığında, İHRÖHMev'in her iki alanla da belirli ölçüde bağlantılı olduğu görülmektedir.

Koruduğu menfaatler bakımından İHRÖHMev'in *özel hukukla* önemli bağları bulunmaktadır. Bir telafi edici tedbir soruşturması açılabilmesi için sübvansiyonlu ithalatın Türk üreticilere zarar vermesi gereklidir. Burada söz konusu olan, ürünün yabancı ihracatçısı ile ithalatçısı arasındaki satış sözleşmesi çerçevesinde uygulanan fiyatın o ürünün Türkiye'deki üreticilerine verdiği zarardır. Telafi edici tedbir soruşturması neticesinde yürürlüğe konulacak olan vergi ile amaçlanan ise, bu zararın giderilmesidir.

Konuya bu açıdan bakıldığında, telafi edici tedbir soruşturmasının maddî hukuka ilişkin koşullarının temelinde, özel hukukun da ana kavramlarından birisi olan "zararın tazmini" meselesinin bulunduğu görülmektedir. Ancak, özel hukukun

aksine, İHRÖHMev bu zararın tazmini konusunda zarara uğrayan Türk üreticilere şahsî bir talep hakkı vermemekte, bunun yerine, yürürlüğe konulacak telafi edici tedbir yoluyla bu üreticilerin tamamı için zararın giderilmesini amaçlamaktadır. Diğer bir ifadeyle, İHRÖHMev'in hareket noktası zarar kavramı olmakla birlikte, bu zararın giderilmesi konusunda öngördüğü usul özel hukukun tanıdığı şahsî talep hakkından farklıdır.

Telafi edici tedbir soruşturmasının kural olarak yerli üreticilerin şikâyeti üzerine başlatılıyor olması da İHRÖHMev'in özel hukukla olan bağlantısına işaret etmektedir⁴⁷⁷. Soruşturma sürecini harekete geçiren, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören yerli üreticilerdir. Her ne kadar böyle bir şikâyet olmadan, soruşturmanın soruşturma makamı tarafından re'sen açılması mümkün ise de, bu yol istisnâ mahiyettedir ve bugüne kadar Türk soruşturma makamı tarafından yalnızca bir kez kullanılmıştır⁴⁷⁸. Kaldı ki, re'sen açılan bir soruşturmada dahi, yerli üreticilerin sübvansiyonlu ithalattan zarar görmediklerini beyan etmeleri durumunda, soruşturma makamının herhangi bir önlemin uygulanmasına karar vermesi mümkün değildir. Aksi uygulama, hem Anlaşma'yı hem de İHRÖHMev'i ihlâl edecektir.

Kamu hukukunu özel hukuktan ayırmak için en çok başvurulan ölçüt, egemenlik ölçütüdür. Buna göre, devletin egemenlik hakkını kullanması sırasında oluşan ilişki kamu hukuku ilişkisidir⁴⁷⁹. Yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşıldığı

⁴⁷⁷ DİRİKKAN: s. 268.

⁴⁷⁸ Türk soruşturma makamının re'sen başlattığı tek soruşturma, Rusya Federasyonu, Moldova ve Ukrayna menşeli demir-çelik ürünleri ithalatında uygulanan dampa karşı verginin yürürlük süresinin sona ermesinden önce açılan nihaî gözden geçirme soruşturmasıdır. Bu soruşturmanın açılış tebliği için bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/4) (RG, 27.4.2000, S. 24032).

⁴⁷⁹ GÜRİZ, A.: Hukuk Başlangıcı, B. 9, Ankara 2003, s. 94.

üzere, birbirine eşit kişiler arasındaki bir ticarî uygulamanın yarattığı zararın giderilmesine yönelik düzenlemeler içeren İHRÖHMev, kamu hukukunun aksine, devletin egemenlik hakkını kullandığında ortaya çıkan ilişkileri düzenlememektedir.

Diğer taraftan, aşağıda da ayrıntılı biçimde tartıştığımız üzere⁴⁸⁰, Türk üreticilerin sübvansiyonlu ithalatın yarattığı zararın tazmini konusunda İHRÖHMev'in yanı sıra, Türk Ticaret Kanunu'nun (=TTK) haksız rekabete ilişkin hükümlerinden faydalanmaları da mümkündür. Bu durum İHRÖHMev'in ticaret hukuku ve dolayısıyla özel hukukla olan bağlantısını daha da belirginleştirmektedir. Nitekim, *İnan* da İHRÖHMev'in ticaret hukukunun yan konularından olduğunu belirtmiştir⁴⁸¹.

Özel hukukla olan bu bağlarının yanı sıra, İHRÖHMev, işleyiş şekli ve kullandığı araçlar bakımından, idare hukuku ve dolayısıyla *kamu hukuku* ile de ilişkilidir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, İHRÖHMev, Türk üreticilere, sübvansiyonlu ithalattan gördükleri zararın tazmini konusunda şahsî bir talep hakkı vermemektedir. Bu üreticiler bir telafi edici tedbir soruşturmasının açılması için şikâyette bulunabilirler. Böyle bir şikâyeti müteakip açılacak olan telafi edici tedbir soruşturmasını yürütecek olan makam, Dış Ticaret Müsteşarlığı İthalat Genel Müdürlüğü'dür. Soruşturma sonucunda varılan sonuçlar İthalatta Haksız Rekabeti

⁴⁸⁰ Bu konuda bkz. aşağıda s. 327 vd.

⁴⁸¹ İNAN, N.: "Rekabet Hukukunun Diğer Disiplinlerle İlişkisi", Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları I, Ankara Ekim 1999, s. 14. *İnan* bu görüşünü "damping hukuku" ile ilgili olarak dile getirmiş olmakla birlikte, söz konusu görüşün aynı kanunda düzenlenen ve damping gibi bir ithalatta haksız rekabet hali teşkil eden sübvansiyonlu ithalat için de geçerli olduğunu kabul etmek gerektiği kanaatindeyiz.

Değerlendirme Kurulu'na takdim edilir (İHRÖHK md. 5). Genel Müdürlük tarafından yürütülen soruşturmanın sonucuna göre gerekli kararın alınması yetkisi ise İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu ile Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Bakan⁴⁸² arasında paylaştırılmış durumdadır. Kurulun verdiği karar Bakan tarafından onaylanarak yürürlüğe girer (İHRÖHK md. 6).

Telafi edici tedbir soruşturmasının açılması kararı ile soruşturma çerçevesinde geçici veya kesin mahiyette telafi edici vergi uygulanması veya taahhüt kabul edilmesi kararları tebliğle ilân edilir (İHRÖHYön md. 31). Birer idarî işlem olan söz konusu tebliğler, Anayasa'nın 125. maddesi gereğince yargı denetimine tâbidir. Danıştay Kanunu'nun 24/c maddesinde, ülke çapında uygulanan birer düzenleyici işlem olan söz konusu tebliğlere karşı açılacak olan iptal ve tam yargı davalarının birinci derece mahkemesi sıfatıyla Danıştay tarafından karara bağlanacağı belirtilmektedir⁴⁸³.

Sonuç olarak, hem kamu hukuku hem de özel hukukla olan önemli bağları nedeniyle, İHRÖHMev'i hukukun bu geleneksel ayrımını yansıtan söz konusu iki alandan birine tam anlamıyla oturtmanın mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Ancak, mutlaka bir ayırım yapmak gerekirse, İHRÖHMev'in özel hukuk yönünün daha ağır bastığını ileri sürmek mümkündür. Esasen günümüz ekonomilerinde devletin ticaret hayatına çeşitli sosyal mülâhazalarla müdahalede bulunmakta olması, genel olarak

⁴⁸² İHRÖHK madde 2 (j) ilgili bakanlığı, İthalat Genel Müdürlüğü'nün bağlı olduğu Bakanlık olarak tanımlarken, İHRÖHKar madde 2 (j) ve İHRÖHYön madde 3 (j) Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Bakanlık olarak tanımlamaktadır. Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın ana hizmet birimlerinden olan İthalat Genel Müdürlüğü'nün tüzel kişiliğe sahip olmaması nedeniyle, Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Bakanlıktan bahsetmenin daha yerinde olduğu kanaatindeyiz.

⁴⁸³ İHRÖHMev çerçevesinde yürürlüğe konulan tebliğlere karşı başvurulacak olan idarî yargı yolu hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. DİRİKKAN: s. 255-257.

ticaret hukukunu oluşturan kurallar içerisinde kamu hukuku nitelikli hükümlerin önemli bir yer tutmasına neden olmuştur⁴⁸⁴. Bu nedenle, telafi edici tedbir soruşturmasını yürütme görevinin devlete verilmiş olmasından hareketle, İHRÖHMev'in kamu hukuku içerisinde mütalâa edilmesi gerektiğini ileri sürmek mümkün değildir.

B. İÇ HUKUK - ULUSLARARASI HUKUK AYIRIMI AÇISINDAN

Kamu hukuku - özel hukuk ayırımında olduğu gibi, burada da İHRÖHMev'in hem iç hukuk hem de uluslararası hukukla bağlantılı yönleri bulunmaktadır.

Kaynakları yönünden, İHRÖHMev hem uluslararası hem de ulusal hukuka dayanmaktadır. İHRÖHMev sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili iç hukuka ilişkin düzenlemeleri kapsamakla birlikte, DTÖ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ve GATT 1994'ün ilgili hükümleri de konuyla ilgili birer uluslararası hukuk kaynağı olarak söz konusu mevzuatı tamamlamaktadır.

Soruşturma makamının işlemlerinin tâbi olacağı yargı denetimi de İHRÖHMev'in iç hukuk – uluslararası hukuk ayırımı açısından sahip olduğu karma özelliği teyit eder. Yukarıda belirttiğimiz üzere, Türk soruşturma makamının İHRÖHMev çerçevesinde tesis ettiği idarî işlemlere karşı Danıştay nezdinde idarî yargı yoluna başvurmak mümkün bulunmaktadır. Bu ulusal yargı yolunda taraflar hem İHRÖHMev hem de Türk hukuku açısından kanun hükmünde olan DTÖ anlaşmaları hükümlerine dayanabilirler.

⁴⁸⁴ ARKAN, S.: Ticarî İşletme Hukuku, B. 7, Ankara 2004, s. 1.

Ulusal yargı denetiminin yanı sıra, Türk soruşturma makamının belirli bir soruşturmada DTÖ anlaşmalarına aykırı hareket ettiği iddiasında olan ilgili DTÖ üyesi devlet, bu iddiasını karara bağlamak üzere DTÖ nezdinde bir panel kurulmasını talep edebilir. DTÖ kuralları çerçevesinde verilecek olan böyle bir panel kararı hem Türkiye hem de davacı DTÖ üyesi devlet açısından bağlayıcı olacaktır⁴⁸⁵.

IV. İTHALATTA HAKSIZ REKABETİN ÖNLENMESİ HAKKINDA MEVZUAT İLE ANLAŞMA ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ

Türk hukuku açısından sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili kuralların hem Anlaşma'da hem de İHRÖHMev'de yer alması nedeniyle, bu iki düzenleme arasındaki hukukî ilişkinin belirlenmesi önem taşımaktadır⁴⁸⁶. Belirtmek gerekir ki, birer idarî düzenleme olan İHRÖHKar ve İHRÖHYön'ün Anlaşma'yla olan hukukî ilişkisini tespit etmek bir güçlük arz etmez. Çünkü, kanun hükmünde olan Anlaşma, normlar hiyerarşisi açısından söz konusu idarî düzenlemelerden yukarıdadır. Dolayısıyla, sorun esasen Anlaşma'nın İHRÖHK'le olan ilişkisi bakımından önem taşımaktadır.

Anlaşma ile İHRÖHK arasındaki hukukî ilişkinin incelenmesi, esas itibarıyla Anlaşma ile İHRÖHK arasındaki hiyerarşik ilişkinin açıklığa kavuşturulmasını ifade etmektedir. Bu konuda yapılacak olan tespit, söz konusu iki düzenleme arasında bir

⁴⁸⁵ DTÖ üyesi devletler arasındaki hukukî anlaşmazlıkların halli konusundaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 6 vd.

⁴⁸⁶ Bu bağlamda yapacağımız açıklamalar hem DTÖ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması hem de GATT 1994'ün ilgili hükümleri için geçerlidir. Ancak, tekrara düşmemek amacıyla, konuyu kısaca "Anlaşma" ile Türk hukuku arasındaki ilişki şeklinde ele alacağız.

çatışma olması durumunda hangisinin uygulanacağı meselesini de açıklığa kavuşturacaktır.

Uluslararası anlaşmalarla Türk hukukundaki düzenlemeler arasındaki hiyerarşi sorunu, teorik olarak, uluslararası hukukun Türk hukukuna doğrudan etki yapması meselesiyle ilgilidir. Konuya bu yönden bakıldığında, uluslararası hukukun Türk hukukunun bir parçası olduğu yönünde bir düzenlemeye Anayasamızda rastlanmadığı görülmektedir⁴⁸⁷. Ancak, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası şu hükmü içermektedir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz..."

Söz konusu düzenleme iki yönden önemlidir. Birincisi, usulüne göre yürürlüğe girmiş olan uluslararası anlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisi (=TBMM) tarafından çıkarılan kanunlar gibi sayılacağı açıkça belirtilmektedir. Ancak, usulüne göre yürürlüğe girmiş olan uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde sayılması bu anlaşmaların statüsünü belirlemekle beraber, bunlarla TBMM tarafından kabul edilen kanunlar arasındaki hiyerarşik ilişkiyi tam olarak açıklığa kavuşturmamaktadır.

İkinci olarak, Anayasa, bu tür anlaşmalara karşı Anayasaya aykırılık nedeniyle Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacağını hükme bağlamaktadır. İşte bu son düzenleme nedeniyle, öğretilerde bazı yazarlar usulüne göre yürürlüğe girmiş

⁴⁸⁷ PAZARCI, H.: Uluslararası Hukuk Dersleri, C. 1, B. 9, Ankara 2001, s. 22.

olan anlaşmaların normlar hiyerarşisi açısından kanunlardan daha üstün olduklarını ileri sürmüşlerdir⁴⁸⁸. Karşı görüşü ileri süren yazarlara göre ise, usulüne göre yürürlüğe girmiş olan uluslararası anlaşmalarla Türk kanunları arasında herhangi bir hiyerarşik ilişki yoktur⁴⁸⁹. Bu sonunculara göre, bir uluslararası anlaşmayla Türk kanunu arasındaki öncelik ilişkisinin, iki Türk kanunu arasındaki öncelik ilişkisini belirleyen kurallar çerçevesinde tespit edilmesi gerekir.

Bize göre de Anayasa'nın lafzına uygun olan ikinci görüş yerindedir. Anayasa koyucu uluslararası anlaşmalara Türk kanunlarından daha üstün bir hukukî statü vermek isteseydi, bunu Anayasa metninde açıkça belirtirdi⁴⁹⁰. Bu yüzden, Anayasa'nın 90. maddesinin metni karşısında, usulüne göre yürürlüğe girmiş olan uluslararası anlaşmaların normlar hiyerarşisi açısından Türk kanunlarıyla aynı düzeyde olduğunu kabul etmek gerekir⁴⁹¹.

Bu durumda, Anlaşma ile İHRÖHK'ü iki kanun gibi ele almak ve bu ikisi arasında meydana gelebilecek bir çatışmayı iki kanun arasındaki öncelik ilişkisini belirleyen kurallar çerçevesinde çözümlenmek gerekecektir. Bunun doğal sonucu ise, İHRÖHK'ün Anlaşma'ya aykırılık teşkil eden hükümlerinin iç hukuk bakımından Anlaşma hükmünü etkisiz kılacak olmasıdır. İHRÖHK'ün Anlaşma'ya aykırı bir hükmünün herhangi bir telafi edici tedbir soruşturmasında uygulanması, şüphesiz ki

⁴⁸⁸ Bkz. GÖZÜBÜYÜK, A. Ş./TAN, T.: İdare Hukuku, C.1, B. 2, Ankara 2001, s. 78.

⁴⁸⁹ ÖZBUDUN, E.: Türk Anayasa Hukuku, B. 7, Ankara 2003, s. 212; PAZARCI: s. 32; GÖZLER, K.: Türk Anayasa Hukuku, Bursa 2000, s. 451-452.

⁴⁹⁰ PAZARCI: s. 32; SUR, M.: Uluslararası Hukukun Esasları, İzmir 2000, s. 54.

⁴⁹¹ Anayasa'nın 90. maddesinin sok fıkrasına 7.5.2004 tarih ve 5170 sayılı Kanun'la eklenen son cümlede, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası anlaşma hükümlerinin esas alınacağı hükme bağlanmıştır. Ancak, çalışmamızın konusunu teşkil eden DTÖ anlaşmaları bu gruba dahil olmadığından, söz konusu düzenlemenin buradaki incelememiz açısından herhangi bir önemi bulunmamaktadır.

Türkiye'nin uluslararası sorumluluğunu gündeme getirecektir. Zira bu durumda diğer DTÖ üyesi devletler hem doğrudan doğruya böyle bir kanun hükmünün⁴⁹², hem de bu hükmün belirli bir soruşturmada uygulanmasının DTÖ kurallarına aykırılığını, kurulacak bir DTÖ paneli önünde ileri sürebileceklerdir. Ancak böyle bir olasılığın mevcut olması, söz konusu İHRÖHK hükmünün iç hukuk açısından bağlayıcılığını etkilemeyecektir⁴⁹³.

Bu konuda son olarak İHRÖHK madde 15/3'te yer alan düzenlemeye değinmek gereklidir. Söz konusu madde şu hükmü içermektedir:

"Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde, GATT 1994'ün VI'ncı Maddesinin Uygulanmasına Dair Anlaşma ile Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması hükümleri dikkate alınır."⁴⁹⁴

Maddede İHRÖHK'te hüküm bulunmayan hallerde Anlaşma hükümlerinin dikkate alınacağı açıkça belirtilmektedir. Ancak, bu düzenleme Anlaşma ile İHRÖHK arasındaki hiyerarşik ilişki meselesine ışık tutmamaktadır. Çünkü, aksi ile ispat yöntemine göre, söz konusu düzenlemeden, İHRÖHK'te hüküm bulunan hallerde Anlaşma'yla uyumlu olmasa dahi İHRÖHK hükmünün uygulanacağı sonucu çıkmaktadır.

İHRÖHK'te hüküm bulunmayan hallerde, aynı konuda düzenlemeler içeren ve kendisi de kanun hükmünde olan Anlaşma'nın uygulanması doğaldır. Bu durumda bir kurallar çatışması söz konusu değildir. Dolayısıyla, söz konusu atf, belirli bir

⁴⁹² Bu konuda bkz. aşağıda dn. 573.

⁴⁹³ ÖZBUDUN: s. 212; PAZARCI: s. 32; GÖZLER: s. 451-454.

⁴⁹⁴ "GATT 1994'ün VI'ncı Maddesinin Uygulanmasına Dair Anlaşma", DTÖ Anti-damping Anlaşması'nın resmî adıdır.

konuda Anlaşma ve İHRÖHK'te yer alan hükümlerin çatışması durumunda, İHRÖHK hükmünün öncelikli olarak uygulanacağı hususunu değiştirmemektedir.

Bu durum karşısında, telafi edici tedbir soruşturmalarından kaynaklanan idarî davaları karara bağlayan Danıştay'ın Anlaşma'yla İHRÖHK'ü birlikte değerlendirerek yorum yapması ve İHRÖHK'te açıkça Anlaşma'ya aykırı bir düzenleme bulunmadığı sürece Anlaşma hükümlerini de göz önüne almasının yerinde olacağı kanaatindeyiz.

V. İTHALATTA HAKSIZ REKABETİN ÖNLENMESİ HAKKINDA MEVZUATIN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. SİSTEMATİK YÖNÜNDEN

1. Anlaşma'ya İlâve Olarak İç Hukuk Düzenlemesine Gidilmesinin Gerekli Olup Olmadığı Meselesi

İHRÖHMev'in sistematığı açısından ele alınması gereken ilk husus, kanun hükmündeki Anlaşma'nın yürürlükte bulunmasına rağmen bu konuda ilâve bir kanun çıkarılması veya idarî düzenlemeye gidilmesinin gerekli olup olmadığı meselesidir.

Türk hukukunda, usulüne göre yürürlüğe girmiş olan bir uluslararası anlaşmanın doğrudan uygulanabilmesi için ayrıca bir ulusal düzenleme yapılması gerektiğine dair bir hüküm yer almamaktadır. Dolayısıyla, doğrudan uygulanmaya

elverecek ölçüde somut ve kesin içerikli hükümler içeren bir uluslararası anlaşmanın Türkiye'de uygulanabilmesi için ek bir hukukî düzenleme gerekli değildir⁴⁹⁵.

Çalışmamızın konusunu teşkil eden Anlaşma'ya bakıldığında, ağırlıklı olarak bu tür düzenlemeler içerdiği görülmektedir. Örneğin, zarar incelemesiyle ilgili 15. madde bu konuda oldukça ayrıntılı hükümler içermekte olduğundan, ek bir düzenleme gerekmeksizin uygulanabilecek niteliktedir.

Ancak, Anlaşma'nın bu ölçüde somut ve kesin içerikli olmayan ve dolayısıyla ek bir düzenleme olmaksızın uygulanması mümkün olmayan hükümleri de vardır. Örneğin, daha az vergi kuralının uygulanmasının arzu edilen bir durum olduğunu belirten 19.2. madde bu niteliktedir. Bu hüküm karşısında, daha az vergi kuralını uygulamak isteyen bir DTÖ üyesi devletin bu hususu iç hukukunda açıklığa kavuşturması gereklidir. Nitekim Türk kanun koyucusu İHRÖHK madde 7/1'deki düzenlemeyle, bu kuralı Türk hukuku açısından uygulanır hale getirmiştir. Ayrıca, telafi edici tedbir soruşturmalarını hangi ulusal makamın yürüteceği, soruşturma esnasındaki kararların hangi makam tarafından ve hangi usul çerçevesinde alınacağı gibi hususların da iç hukukta düzenlenmesi gerekmektedir.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere, Anlaşma'nın Türk hukuku açısından tam olarak işlerlik kazanabilmesi için bir ulusal düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır. Bu düzenlemenin ne şekilde yapılması gerektiği konusunda ise, hukukumuzda herhangi bir genel kural bulunmamaktadır. Dolayısıyla, teorik olarak

⁴⁹⁵ AKİPEK, S.: "Türk Mevzuatının Onaylanan Uluslararası Antlaşmalar İle Uyumlaştırılması Sorunu", AÜHFD, 1999, C. 48, S. 14, s. 21; SUR: s. 53; GÖZÜBÜYÜK/TAN: s. 77.

bu konuda bir kanunî veya idarî düzenleme yapılması mümkün bulunmaktadır. Bu noktada, konuyla ilgili olarak mutlaka kanunî bir düzenleme yapılmasının gerekli olup olmadığı sorusu gündeme gelmektedir.

2. Yapılacak İç Hukuk Düzenlemesinin Şekli

Anayasa'nın 73. maddesi gereğince, bir vergi konulması kanunî düzenlemeyi gerektirir. İHRÖHK madde 7'de, belirli koşulların mevcut olması halinde İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu tarafından belirlenen ve Bakanlıkça onaylanan sübvansiyon miktarı kadar telafi edici verginin uygulamaya konulacağı belirtilmektedir. Buradan hareketle, bir vergi konulması söz konusu olduğundan, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbirler konusunda mutlaka iç hukukta bir kanunî düzenleme yapılması gerektiği görüşü ileri sürülebilir.

Konu hakkındaki görüşümüze yer vermeden önce, telafi edici verginin anayasal dayanağının Anayasa'nın 73. maddesi olduğu görüşünün ortaya çıkardığı hukukî sorunlar ve Danıştay'ın bu konudaki yaklaşımına değinmekte fayda vardır.

Anayasa'nın 73. maddesi şu hükmü içermektedir:

"VI. Vergi ödevi

Madde 73 - Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir."

Görüldüğü üzere, 73. madde, vergi konulması konusunda kural olarak bir kanunî düzenlemeyi zorunlu kılmaktadır. Ancak, maddenin son fıkrasında, vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin bazı yönleriyle ilgili olarak Bakanlar Kurulu'na, kanunda belirtilen sınırlar içerisinde kalmak kaydıyla, değişiklik yapma yetkisinin verilebileceği de belirtilmektedir.

İHRÖHMev'e göre, bir telafi edici tedbir soruşturması neticesinde telafi edici vergi uygulanması kararı İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu'nca verilmekte ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Bakan tarafından onaylanan bu karar bir tebliğle Resmî Gazete'de ilân edilmektedir (İHRÖHYön md. 31).

Görüldüğü üzere, İHRÖHMev'de yer alan düzenleme bir tebliğle telafi edici vergi konulmasına elvermektedir. Bu durumda, söz konusu düzenlemenin, Anayasa'nın vergilerin kanunla konulmasını emreden 73. maddesine aykırı olup olmadığı sorusu gündeme gelmektedir.

Konu, Pakistan menşeli *pamuk ipliği* soruşturması neticesinde yürürlüğe konulan dampinge karşı verginin tahsili aleyhine İzmir 1. Vergi Mahkemesi'nde açılan davada gündeme gelmiştir. Söz konusu davada davacı şirket, İHRÖHK'ün, İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu'nun kuruluş ve görevlerini belirleyen 6. maddesi ile dampinge karşı vergi ve telafi edici verginin konulmasına ilişkin esasları düzenleyen 7. maddesinin Anayasa'nın 73. maddesine aykırı olduğunu

ileri sürmüştür. İzmir 1. Vergi Mahkemesi'nin bu iddiayı reddetmesi üzerine aynı iddia, anılan mahkeme kararını temyizen inceleyen Danıştay 7. Dairesi önünde de ileri sürülmüştür.

Danıştay 7. Dairesi, söz konusu Anayasa'ya aykırılık iddiası konusunda şu kararı vermiştir:

"Uyuşmazlık, 3577 sayılı Kanunun, İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu'nun kuruluş ve görevlerini belirleyen 6. maddesi ile dumpinge karşı vergi ve telafi edici verginin konulmasına ilişkin esasları düzenleyen 7. maddesinin Anayasa'nın 73. maddesine aykırı olup olmadığı, ihracatı teşvik belgesi kapsamında yapılan ithalatın dumpinge karşı vergiden muaf tutulup tutulamayacağı noktasından doğmuş bulunmaktadır.

Anayasanın 73. maddesinde aynen...denilmektedir.

3577 sayılı Kanunun 6. maddesinin 1. fıkrasında İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu'nun oluşumu belirtildikten sonra 2. fıkrasında, kurulun görevleri; "a) Soruşturma açılıp açılmamasına veya açılmış bir soruşturmanın durdurulmasına karar vermek, b) Soruşturmanın herhangi bir safhasında yeterli delil olması halinde geçici önlem alınmasını Bakanlığa teklif etmek, c) Soruşturma sonuçlarını değerlendirmek, bunun gerektireceği tedbirleri almak, dumping marjı ve/veya sübvansiyon miktarını belirlemek ve alınacak nihai kararları gerekçesiyle birlikte Genel Müdürlük (İthalat Genel Müdürlüğü) aracılığıyla Bakanlığın (İthalat Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlığın) onayına sunmak." şeklinde sayılmış, aynı kanunun 7. maddesinin 1. fıkrasında ise, "Yapılan soruşturma sonucunda kurul tarafından belirlenen ve bakanlıkça onaylanan dumping marjı veya sübvansiyon miktarı kadar dumpinge konu malın fiili ithalinde dumpinge karşı vergi, sübvansiyona konu malın fiili ithalinde ise telafi edici vergi alınır. Bununla birlikte, dumpinge ve/veya sübvansiyona konu ithalat nedeni ile meydana gelen zararın telafisinin, tespit edilen dumping marjı veya sübvansiyon miktarından daha az bir miktar veya oranda vergi konulmasıyla mümkün olabileceğinin belirlenmesi halinde bu oran veya miktarda vergi uygulanır." hükmü yer almıştır.

Davacı şirket tarafından, 3577 sayılı Kanununun 6. maddesi ile, damping marjının veya sübvansiyon miktarının belirlenmesi yetkisinin İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu'na verildiği, kurulun, söz konusu yetkiye dayanarak herhangi bir ülkenin herhangi bir malına istediği oranda ve istediği bir tarihte vergi koyabileceği veya bu vergiyi kaldırabileceği, nitekim bu yetkisinin belirtildiği şekilde kullanıldığına ilişkin örneklerin görüldüğü, öte yandan, anılan kanununun 7. maddesinde ise, kurulun belirlediği damping marjı kadar vergi veya sübvansiyon miktarı kadar telafi edici verginin fiili ithalat sırasında alınacağını öngörülmesi, bu haliyle, 3577 sayılı Kanununun 6 ve 7. maddelerinin, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerle ilişkin oranların kanunda yer alacağını öngören Anayasa'nın 73. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

3577 sayılı Kanununun bütünü incelendiğinde, damping marjı veya sübvansiyon miktarı hususunda herhangi bir oran veya miktarın belirlenmediği görülmektedir. Konunun özelliği göz önüne alındığında, böyle bir oran veya miktarın önceden belirlenmesinin mümkün olmadığı da anlaşılmaktadır. Zira damping marjı veya sübvansiyon miktarı, ihracatçı ülkelerin tutumuna bağlı olarak, zaman içinde çok büyük farklılıklar gösterebileceği gibi, ülkeden ülkeye veya mal çeşidine göre de büyük farklılıklar gösterdiğinden, oran veya miktarın önceden tespiti ve bir üst sınırın belirlenmesi mümkün değildir. Ancak, bu durum, damping marjı veya sübvansiyon miktarının keyfi bir şekilde belirlenmesi yetkisinin idareye verilmesine gerekçe teşkil etmez. Anayasa Mahkemesinin benzer bir konuda verdiği 29.3.1966 günlü, E:1965/45; K:1966/16 sayılı kararında da belirtildiği üzere, "Anayasa koyucusu, mali yükümlerin kanunla konulmasını emrederken, keyfi ve takdirli uygulamaları önleyecek ilkelerin kanunlarda yer almasını kastettiği şüphesizdir. Bu yapılmadıkça bir malî yüküm, kanunla konulmuş sayılamaz."

3577 sayılı Kanun bu açıdan incelendiğinde, herhangi bir oran veya miktar belirtilmemekle birlikte, idareye (Kurula) keyfi ve sınırsız bir yetkinin de tanınmadığı, damping marjı veya sübvansiyon miktarının tespitine esas teşkil edecek ölçütlerin kanunda yer aldığı anlaşılmaktadır.

Nitekim, anılan kanunun "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinin (c) bendinde "ihraç fiyatı", (e) bendinde "normal değer" tanımlandıktan sonra (g) bendinde ise, "Damping Marjı"; "normal değer" "ihraç fiyatı" nı aştığı miktar olarak tanımlanmak suretiyle damping marjının tespitinde esas alınacak kriterler belirlenmiş bulunmaktadır.

Bu haliyle de, kanunun, damping marjı veya sübvansiyon miktarının tespiti hususunda idareye (Kurula), keyfi ve sınırsız bir yetki verdiğinin kabulü mümkün değildir.

Öte yandan, damping marjı veya sübvansiyon miktarının tespiti hususunda idareye tanınan yetkinin, kanunda belirtilen esaslar dikkate alınmaksızın kullanılması halinde, buna ilişkin idari işlemlere karşı, Anayasanın 125. maddesi uyarınca yargı yoluna gidilebileceği açıktır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 3577 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğu yolundaki davacı iddiaları ciddi görülmemiştir."⁴⁹⁶

Görüldüğü üzere, Danıştay öncelikle Anayasa'nın 73. maddesinde yer alan kanunî düzenleme zorunluluğundan ne kastedildiği meselesine açıklık getirmiştir. Bu konudaki 1966 tarihli Anayasa Mahkemesi kararına atıfta bulunan Danıştay'a göre, Anayasa'nın 73. maddesinde düzenlenen husus, vergilerle ilgili keyfi ve takdirî uygulamaları önleyecek ilkelerin kanunî düzenlemede yer alması gerektiğidir. Dolayısıyla, bu koşul yerine getirildikten sonra, vergiyle ilgili bazı hususların idarî düzenlemeye konu edilmesi 73. maddeye aykırılık oluşturmayacaktır.

Bu ilke çerçevesinde İHRÖHK'te yer alan düzenlemeleri inceleyen 7. Daire, öncelikle, bizce de yerinde olarak, nitelikleri gereği dampinge karşı vergi ve telafi edici verginin oranlarının kanunda belirlenmesinin mümkün olmayacağını altını çizmiştir. Ancak, bu durumun idareye bu konuda sınırsız bir yetki verilmesini haklı kılmayacağını belirten Yüksek Mahkeme, İHRÖHK'ün dampinge karşı vergi ve telafi edici vergiye ilişkin hükümlerini inceleyerek bunların idareye sınırsız bir yetki vermediğini tespit etmiştir. Yüksek Mahkemenin bu konudaki kararının en önemli dayanağı, bu iki verginin hesaplanmasına esas teşkil eden kavramların İHRÖHK'te açık şekilde tanımlanmış olmasıdır. Gerçekten de, İHRÖHK'ün 2. maddesinin (b)

⁴⁹⁶ Danıştay 7. D., 24.1.1995, E.1993/5131 - K.1995/121, www.kazanci.com.tr.

bendinde "sübvansiyon", (h) bendinde "sübvansiyon miktarı" kavramları tanımlanmakta, 3. ve 7. maddelerde telafi edici verginin hangi hallerde uygulamaya konulacağı belirtilmekte ve nihayet 8. ve 9. maddelerde de verginin tahsil usulüne ilişkin hükümlere yer verilmektedir.

Telafi edici verginin anayasal dayanağının Anayasa'nın 73. maddesi olduğu görüşünün kabul edilmesi durumunda, telafi edici vergi konusunda İHRÖHMev'de yer alan düzenlemelerin Anayasa'nın 73. maddesine aykırılık teşkil etmediği, Danıştay 7. Dairesi'nin bu kararıyla açıklığa kavuşmuş bulunmaktadır. Yüksek Mahkeme bu anayasaya aykırılık iddiasını ciddî bulmamıştır.

Ancak, bize göre, adı vergi olmakla birlikte, telafi edici vergi, Anayasa'nın 73. maddesinde belirtilen ve vergi hukuku anlamında vergi teşkil eden bir malî yükümlülük değildir. Burada söz konusu olan, madde 73'te belirtildiği üzere, maliye politikasının sosyal amacı kapsamında mütalâa edilen ve kamu giderlerini karşılamak üzere herkesten malî gücü oranında tahsil edilen bir malî yükümlülük değildir. Bu verginin kamu maliyesi politikası içerisinde yeri yoktur.

Kanaatimizce sorun İHRÖHK hazırlanırken İngilizce'deki "*duty*" sözcüğünün Türkçe'ye "*vergi*" olarak tercüme edilmesinden kaynaklanmıştır. İngilizce'de "*duty*" sözcüğü, vergi anlamına gelen "*tax*" sözcüğüyle eş anlamlı olmayıp, vergi dışındaki bir malî yükümlülüğü ifade etmektedir. Bu nedenle, İHRÖHMev'de "telafi edici vergi" yerine "telafi edici katkı payı" veya "telafi edici ödenti" gibi bir ifade kullanılmış olsa bu konuda bir kavram kargaşası oluşmazdı.

Kanaatimizce, telafi edici verginin anayasal dayanağı, Anayasa'nın 167/1. maddesidir. Söz konusu madde Şu hükmü içermektedir:

"Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiilî veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler."

Maddede, devletin mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlamaya yönelik tedbirleri alacağı belirtilmektedir. Kanaatimizce, telafi edici vergi en iyi şekilde, mal piyasalarının sağlıklı işlemlerini sağlamaya yönelik bir tedbir olarak nitelendirilebilir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, bu verginin, kamu giderlerini karşılamak üzere devlete gelir sağlamak gibi bir fonksiyonu yoktur. Bu vergiden elde edilen gelir devletin toplam gelirleri içerisinde ihmal edilebilecek bir paya sahiptir. Ancak, devletin gelirleri içerisinde önemli bir paya sahip olmayan telafi edici vergi, belirli bir mal piyasasında sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu haksız rekabeti giderme fonksiyonunu yerine getirmektedir. İHRÖHMev'le amaçlanan, sübvansiyonlu ithalatla Türkiye'ye giren ürünler nedeniyle Türk piyasasındaki rekabet yetenekleri zaafa uğrayan Türk üreticilerin, verginin sağladığı geçici süreli korumayla bu yeteneklerini yeniden kazanmaları ve böylece piyasada adil bir rekabet ortamının tesis edilmesidir.

İHRÖHMev'e dayanak teşkil eden Anayasa'nın 167/1. maddesine bakıldığında, mal piyasalarının sağlıklı işlemlerini sağlamaya yönelik tedbirlerin alınması konusunda belirli bir şekil koşuluna yer verilmediği görülmektedir. Dolayısıyla, bu konuda bir kanunî düzenlemeye gitme zorunluluğu bulunmamaktadır.

Bu nedenle, telafi edici vergiyle ilgili düzenlemelerin kanun yerine bir Bakanlar Kurulu kararı veya yönetmelikle yapılması da mümkün bulunmaktadır. Bu durum karşısında, konuyla ilgili olarak bir kanunî düzenlemeye gitmektense, yalnızca idarî düzenleme yapılması, bunun idareye sağlayacağı esneklik açısından daha yerinde olurdu. Nitekim, 1995 yılında yürürlüğe giren DTÖ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın getirdiği yeni hükümlerin İHRÖHK'e yansıtılması uzun zaman almış ve gerekli kanunî değişiklik ancak 1999 yılında yapılabildiği. Oysa, bir idarî düzenlemede ihtiyaç duyulacak değişikliklerin yapılması çok daha kolay olacaktır.

3. Mevcut İç Hukuk Düzenlemesinin Sistematik Yönünden Değerlendirilmesi

Mevcut düzenleme içerisinde, telafi edici vergiyle ilgili bazı hususlar İHRÖHK yerine İHRöHKar'a konulmuştur. Bu durumun ise kanun yapma tekniği açısından yerinde olmadığı açıktır. Bu nedenle, geçici veya kesin mahiyette telafi edici verginin veya taahhütlerin uygulamaya konulması ve bunların geriye dönük olarak uygulanması konularında hükümler içeren İHRöHKar madde 5, 6 ve 10'da yer alan düzenlemelerin de mevcut sistem içerisinde İHRÖHK'te yer alması yerinde olurdu.

Diğer taraftan, İHRÖHK'e bakıldığında, telafi edici vergi dışında birçok başka hususun da bu kanun içerisinde düzenlendiği görülmektedir. Örneğin, nlem alınmasını gerektiren halleri düzenleyen 3. madde, bir telafi edici vergi uygulanmasının üç temel koşulu olan sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağına

değınmektedir. Kanunun 4. maddesi soruşturma açılması talebini içeren Őıkâyet başvurusu ve bunun üzerine soruşturma makamı tarafından yapılması gereken işlemlerle ilgilidir. Bunu izleyen 5. ve 6. maddelerde de karar alma süreciyle ilgili ayrıntılara yer verilmektedir. Aynı Şekilde, Kanun'un 10, 11, Ek 1 ve Ek 2. maddeleri de bize göre bir kanunî düzenleme içerisinde yer alması gerekmeyen, usule ilişkin düzenlemeleri içermektedir.

Telafi edici verginin ihdas edilmesi için dahi bir kanunî düzenleme zorunlu değilken, herhangi bir ölçüte dayanmaksızın soruşturma süreciyle ilgili çeşitli hükümlerin İHRÖHK kapsamına alınmış olması Kanun'un sistematığını bozmuştur.

İHRÖHK'le ilgili açıklamalardan sonra, konuyla ilgili idarî düzenlemelere bakıldığında, öncelikle, ithalatta haksız rekabetin önlenmesi konusunda ilgili olarak kanunî düzenlemeyi tamamlamak amacıyla yapılan idarî düzenlemenin neden bir Bakanlar Kurulu kararı ve yönetmelik Şeklinde ikili bir yapıya dayandırıldığı sorusu akla gelmektedir. Kanaatimizce, bir kez konuyla ilgili kanunî düzenleme yapıldıktan sonra, soruşturma sürecinin ayrıntılarını içeren idarî düzenlemenin bir Bakanlar Kurulu kararı ve yönetmelik arasında paylaştırılmasının hukukî bir gerekçesi bulunmamaktadır.

Bu yönde bir anayasal zorunluluk bulunmamasına rağmen, kanun koyucu telafi edici vergi konusunda bir kanunî düzenleme yapmıştır. Bu durumda, söz konusu kanunî düzenlemenin uygulanmasına yönelik idarî düzenlemenin bir Bakanlar Kurulu kararına alınmasına gerek duyulmamalı ve bu konuda bir yönetmelik çıkarmakla yetinilmeliydi. Yönetmeliğin değiştirilmesi Bakanlar Kurulu

kararına nazaran daha kolay olduğundan, mevzuatta zaman içerisinde gerekli görülecek değişikliklerin gerçekleştirilmesi daha kolay olurdu.

Aşağıda da belirttiğimiz üzere, İHRÖHMev'i oluşturan kanunî ve idarî düzenlemeler arasında çok sayıda mükerrer hüküm yer almaktadır. Nitekim İHRÖHKar da çok sayıda mükerrer düzenleme içermektedir. Örneğin, 2. maddede yer alan tanımların tamamı, İHRÖHYön madde 4'te de yer almaktadır⁴⁹⁷. Ayrıca, İHRÖHKar madde 3/1, 3/2, 4/1, 4/2 ve 4/3'te bulunan hükümler İHRÖHK madde 4/1, 10, 3/1, 12/1 ve 11/1'de de yer almaktadır. Kanun yapma tekniğine aykırı olan bu mükerrer düzenlemeler de esasen İHRÖHMev'in bir parçası olarak İHRÖHKar'a ihtiyaç duyulmadığını teyit etmektedir. İHRÖHKar'ın burada sıraladıklarımız dışında kalan hükümlerinin (telafi edici tedbirlerin süresi ve gözden geçirilmesine ilişkin madde 7 ve 8 gibi) ise İHRÖHYön'e alınması yerinde olurdu.

İHRÖHYön'e gelince, soruşturma sürecinin işleyişiyle ilgili birtakım usul kurallarına yer verilmesi, soruşturma neticesinde yürürlüğe konulacak olan telafi edici tedbiri almaya yetkili makamların belirlenmesi gibi amaçlarla bir idarî düzenlemeye gidilmesi gerekli olduğundan, bu amaçla bir yönetmelik ihdas edilmesi yerinde olmuştur.

İHRÖHMev'in sistematigiyle ilgili olarak vurgulanması gereken son bir nokta, söz konusu mevzuatın Anlaşma'da da yer alan kuralları içeren hükümlerinin kaleme alınış şekliyle ilgilidir. Anlaşma hükümlerinin bir kısmı İHRÖHMev'e hiç

⁴⁹⁷ İHRÖHKar madde 2'de yer alıp da İHRÖHYön madde 4'te bulunmayan tek tanım, madde 2/o'da yer verilen "Yönetmelik" tanımıdır.

alınmamış⁴⁹⁸, bir kısmı özet olarak alınmış⁴⁹⁹, nihayet bir kısmı ise aynen alınmıştır⁵⁰⁰. Bu şekilde herhangi bir ölçüte dayanmadan Anlaşma'nın bazı hükümlerinin iç hukuka alınması, geri kalanının ise alınmaması sistematığı bozmuştur.

Kanaatimizce, Anlaşma'da yer alan bir hususla ilgili olarak İHRÖHMev içerisinde yer verilen hükümlerin Anlaşma hükmünü değişiklik yapmadan yansıtması gereklidir. Aksi uygulama, iç hukuk açısından gereksiz bir kurallar çatışmasını gündeme getirebilecektir. Anlaşma hükmüyle bağdaşmayan düzenlemenin İHRÖHKar veya İHRÖHYön'de yer alması durumunda sorun olmayacaktır. Çünkü bu durumda kanun hükmünde olan Anlaşma idarî düzenlemelere nazaran öncelikli olarak uygulanacaktır. Ancak, İHRÖHK'ün bir hükmünün Anlaşma'yla çelişmesi durumunda hangisinin öncelikli olacağı sorunu gündeme gelecektir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere⁵⁰¹, İHRÖHK ile Anlaşma hükümleri arasında bir çatışma söz konusu olduğunda, yeni tarihli kanun olması nedeniyle İHRÖHK hükümleri uygulanacaktır. İHRÖHK madde 15/3'te Anlaşma'ya yapılan atıf bu durumu değiştirmeyecektir. Çünkü, söz konusu atıf yalnızca İHRÖHK'te hüküm bulunmayan hallerde Anlaşma'nın uygulanacağını belirtmektedir.

⁴⁹⁸ Örneğin, telafi edici tedbir soruşturmasının açılışından önce soruşturmaya muhatap olacak olan DTÖ üyesi devletlerin danışmalara davet edilmesine ve bu devletlere soruşturma süresince söz konusu danışmalara devam edilmesini talep etme olanağı sağlanmasına dair madde 13 hükümlerine Türk mevzuatında yer verilmemiştir.

⁴⁹⁹ Örneğin, Anlaşma'nın malî katkı türlerini düzenleyen 1.1(a)(1). maddesi hükümlerine İHRÖHK madde 2(b)'de "doğrudan veya dolaylı malî katkı" ifadesiyle özet olarak yer verilmiştir.

⁵⁰⁰ Örneğin, sübvansiyon miktarının alıcıya sağlanan menfaat yöntemine göre hesaplanması konusunda Anlaşma'nın 14. maddesinde yer alan hükümlere İHRÖHYön madde 14'te aynen yer verilmiştir.

⁵⁰¹ Bkz. yuk s. 294 vd.

Bu durum karşısında, İHRÖHMev'in hazırlanışında iki yöntemden birisinin seçilmesi yerinde olurdu. Buna göre, ya Anlaşma'da yeterince ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş olan konularda iç hukukta düzenleme yapılmamalı ve iç hukuk düzenlemeleri yalnızca Anlaşma'da yeterince ayrıntılı olarak düzenlenmemiş hususlarla sınırlandırılmalı ya da Anlaşma hükümleri iç hukuk düzenlemelerine aynen yansıtılmalıydı.

B. İÇERİK YÖNÜNDEN

İHRÖHMev içerik yönünden de Anlaşma ile bağdaşmayan birtakım düzenlemeler içermektedir. İçerikle ilgili aksaklıkların bir kısmı İHRÖHMev'in anti-damping ve telafi edici tedbir soruşturmalarını kapsayacak şekilde kaleme alınmış olmasından ve yukarıda değindiğimiz sistematiğe ilişkin aksaklıklardan kaynaklanmakla birlikte, bu iki unsurdan bağımsız olanlar da bulunmaktadır.

Türkiye'de henüz bir telafi edici tedbir soruşturması yürütülmemiş olmasına rağmen, çok sayıda anti-damping soruşturması yürütülmüş ve dampinge karşı vergi uygulamaya konulmuştur. Bu nedenle, mevzuatta anti-dampinge ilişkin kurallara daha fazla ağırlık verildiği görülmektedir. DTÖ Anti-damping Anlaşması'na sıklıkla başvuran Türkiye'nin bugüne kadar bir telafi edici tedbir soruşturması yürütmemiş olması, büyük ölçüde bu soruşturmaların doğasından kaynaklanmaktadır. Şöyle ki, telafi edici tedbir soruşturmaları DTÖ üyesi devletlerin yürüttükleri sübvansiyon programlarının ve bu programlar çerçevesinde yapılan ödemelerin ayrıntılı olarak incelenmesini gerektirmektedir. Böyle bir çalışma ise, yalnızca ihracatçı firmaların fiyatlarının incelenmesiyle yetinilen anti-damping soruşturmalarına nazaran, çok

daha zaman alıcı ve maliyetlidir. Bu nedenle, başta ABD ve AB olmak üzere, anti-damping soruşturmalarına en çok başvuran DTÖ üyesi ülkeler dahi telafi edici tedbir soruşturmalarına çok daha seyrek şekilde başvurmaktadır.

1. Sübvansiyonun Tanımı, Unsurları, Özgüllüğü ve Türlerine İlişkin Hükümler

Sübvansiyonun tanımı İHRÖHK madde 2/b, İHRÖHKar madde 2/b ve İHRÖHYön madde 4/b'de aşağıdaki şekilde yapılmaktadır⁵⁰²:

"Sübvansiyon: Menşe veya ihracatçı ülkenin fayda sağlayan, doğrudan veya dolaylı malî katkısını veya GATT 1994'ün XVI ncı Maddesi çerçevesinde herhangi bir gelir veya fiyat desteğini ifade eder."

Bu tanım, Anlaşma'nın *sübvansiyonun unsurlarıyla* ilgili düzenlemelerine göre bazı farklılıklar arz etmektedir⁵⁰³. Öncelikle, Anlaşma'ya göre sübvansiyonun DTÖ üyesi bir devlet veya bu devlete bağlı bir kamu kuruluşu tarafından veriliyor olması gerekmektedir. Türk mevzuatında yer verilen tanımda ise yalnızca "ülke" ifadesi kullanılmaktadır. Her ne kadar ülke ifadesinin "devlet" anlamına gelecek şekilde yorumlanması mümkün ise de, bu kavramın devlete bağlı kamu kuruluşlarının tamamını kapsadığını ileri sürmek güç görünmektedir.

İkinci olarak, söz konusu tanım malî katkıyı "doğrudan" veya "dolaylı" malî katkı şeklinde bir ayırma tâbi tutmaktadır. Oysa, Anlaşma'da bu şekilde bir ayırım mevcut değildir. Anlaşma malî katkı türlerini sınırlı sayıda olacak şekilde sıralamış,

⁵⁰² Aynı tanım, İHRÖHYön madde 12'de de bizce gereksiz şekilde tekrar edilmektedir.

⁵⁰³ Anlaşma'nın sübvansiyonun unsurlarına ilişkin hükümleri hakkındaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 22 vd.

ancak doğrudan veya dolaylı malî katkı şeklinde bir ayrıma gitmemiştir. GATT 1994'ün telafi edici tedbirlerle ilgili VI/3. maddesinde doğrudan veya dolaylı sübvansiyondan bahsedilmekle birlikte, söz konusu ifade bir telafi edici tedbir soruşturması sonucunda yürürlüğe konulacak olan verginin sınırının soruşturmada tespit edilen sübvansiyon miktarı olduğunu belirtmek amacına yöneliktir. Malî katkıdan hiç bahsedilmeyen bu maddede kullanılan "doğrudan-dolaylı" ayrımının Türk mevzuatında malî katkı kavramına uygulanmasının hiç bir hukukî dayanağı bulunmamaktadır.

Üçüncü olarak, söz konusu tanımda fayda kavramının gelir ya da fiyat desteğini de kapsayacak şekilde kullanılıp kullanılmadığı açık değildir. Oysa, yukarıda açıkladığımız üzere⁵⁰⁴, Anlaşma'ya göre, gelir ya da fiyat desteği sübvansiyonun ilk unsuru olan malî katkıya alternatif teşkil etmektedir. İlk unsurun malî katkı yerine gelir ya da fiyat desteğinden oluşması durumunda da faydanın mevcut olması gerekmekte olup, aksi halde bir sübvansiyondan bahsetmek mümkün değildir.

İHRÖHMev'in *sübvansiyonun özgüllüğüyle* ilgili hükümlerinin de Anlaşma'yla bağdaşmayan yönleri bulunmaktadır. Ayrıca, İHRÖHMev'in bu konuda kendi içerisinde bir uyumsuzluk içerdiği de gözlemlenmektedir. İHRÖHK madde 3/2 özgüllük konusunda şu hükmü içermektedir:

"Ancak, sübvansiyona konu ithalata karşı önlem alınabilmesi için, sübvansiyonun Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 2 nci Maddesi çerçevesinde bir firma/firma grubu veya bir üretim dalı/üretim dalı

⁵⁰⁴ Bkz. yuk s. 40 vd.

grubuna yönelik olduğunun da tespit edilmiş olması gerekir."

İHRÖHYön madde 12/2 ise, aynı konuda şu düzenlemeyi içermektedir:

"Sübvansiyona konu olan ithalata karşı önlem alınabilmesi için sübvansiyonun, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 3 üncü maddesinde belirtilen yasak sübvansiyonlardan olması ya da 2 nci maddesi çerçevesinde bir firma/firma grubu veya bir üretim dalı/üretim dalı grubuna yönelik olduğunun tespit edilmiş olması ve aynı Anlaşmanın 8 inci maddesinde yer alan önlem alınamayan sübvansiyonlardan olmaması gerekir."

Görüldüğü üzere, İHRÖHK'te bu yönde bir hüküm yer almamakla birlikte, İHRÖHYön, Anlaşma'nın 8. maddesinde yer verilen serbest sübvansiyonlara özgüllük kavramını tanımlayan düzenleme içerisinde yer vermiştir. İHRÖHYön madde 12/2'ye göre, Anlaşma'nın 8. maddesi çerçevesinde serbest sayılan bir sübvansiyondan faydalanan ithalatın Türk üreticiler üzerinde yarattığı zararı gidermeye yönelik olarak bir telafi edici tedbir soruşturması açılmayacaktır.

Bu durum iki yönden sakıncalıdır. Öncelikle, Anlaşma'nın 8. maddesinde yer verilen serbest sübvansiyonların 31 Aralık 1999 tarihi itibarıyla yürürlükten kalkacağı ve dolayısıyla bu sübvansiyonların da önlem alınabilir sübvansiyonlar grubuna gireceği Anlaşma'nın 31. maddesinde açıkça belirtilmiş olmasına rağmen, bu husus Türk mevzuatına yansıtılmamıştır. Bu nedenle, şu an itibarıyla DTÖ kuralları açısından önlem alınabilir sübvansiyon grubuna dahil olan bu sübvansiyonlar, Türk hukuku açısından hâla serbest sayılmakta ve bunlara karşı bir soruşturma açılmamaktadır.

İHRÖHYön madde 12/2'de yer alan düzenlemenin yarattığı ikinci sakınca ise, özgüllük kavramının tanımıyla ilgilidir. Anlaşma'nın özgüllük kavramını düzenleyen 2. maddesinde serbest sübvansiyonlara herhangi bir atıfta bulunulmamaktadır. Anlaşma'nın serbest sübvansiyonlarla ilgili 8. maddesinde özgüllük kavramına bir atıfta bulunulmuş olmakla birlikte, bu hususun İHRÖHYön madde 12/2'de yer alan şekilde anlaşılması kanaatimizce mümkün değildir. Şöyle ki, Anlaşma'nın 8.1(a) maddesi, özgül olmayan sübvansiyonların serbest sayıldığını belirtmektedir. Buradan hareketle, serbest sayılan sübvansiyonların özgül olamayacağını ileri sürmek ve bu hususu özgüllük kavramının bir unsuru haline getirmek mümkün değildir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, İHRÖHYön madde 12/2'deki düzenleme İHRÖHK madde 3/2'ye aykırıdır. İHRÖHYön madde 12/2 Anlaşma'nın 31. maddesine de aykırıdır; çünkü söz konusu madde, Anlaşma'nın 8. maddesinde yer verilen serbest sübvansiyonların 31 Aralık 1999 tarihinden itibaren önlem alınabilir sübvansiyonlar grubuna gireceği hükmünü içermektedir. Bu nedenle, söz konusu Yönetmelik hükmüne rağmen, bugün için Türk hukuku açısından Anlaşma'nın 8. maddesinde yer alan serbest sübvansiyonların önlem alınabilir sübvansiyon teşkil ettiğini kabul etmek gereklidir. Dolayısıyla, söz konusu Yönetmelik hükmüyle karşı karşıya kalan hakim, Yönetmelik yerine Kanun'a göre hareket etmesi yerinde olacaktır.

Yukarıda açıkladığımız nedenlerle İHRÖHYön madde 12/2'nin uygulanmasının mümkün olmamasına rağmen, bu konudaki karışıklığı gidermek amacıyla, söz konusu maddede gerekli değişiklik yapılarak, serbest sübvansiyonlarla ilgili hükmün kaldırılmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz. Bu şekilde, Anlaşma'nın

31. maddesi uyarınca 31 Aralık 1999 tarihinden itibaren önlem alınabilir sübvansiyonlar grubuna dahil olmuş olan bu sübvansiyonların Türk hukuku açısından da önlem alınabilir sübvansiyon sayıldıkları hususu teyit edilmiş olacaktır.

İHRÖHMev'in özgüllük konusundaki düzenlemelerinin bir diğer sakıncası ise, bu kavramın tanımının bazı unsurlarının iç hukuka alınmış, bazılarının ise alınmamış olmasıdır. Şöyle ki, sübvansiyonun belirli firma veya firma grubu ya da endüstri ya da endüstri grubuna yönelik olması ile yasak sübvansiyonların özgül sayılması hususları İHRÖHK ve İHRÖHYön'ün yukarıda anılan maddelerinde yer almakla birlikte, *bölge özgül* sübvansiyonlara hiç değinilmemektedir. Bu husus da Anlaşma ile İHRÖHK'ün birlikte yorumlanmasında sorun çıkarabilecek niteliktedir. Ancak, İHRÖHK bu özgüllük türüne yer vermemekle birlikte, özgüllük türlerinin İHRÖHK madde 3/2'de sıralananlarla sınırlı olduğu yönünde bir ifade de içermemektedir. Bu nedenle, böyle bir davaya bakmakta olan hakimin, İHRÖHK madde 15/3'te yer alan atfı da dikkate alarak, Anlaşma'nın 2. maddesiyle İHRÖHK madde 3/2'yi birlikte yorumlayarak *bölge özgül* sübvansiyonların Türk hukuku açısından da özgül sayılacağına hükmetmesi gereklidir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere serbest sübvansiyonlara karşı önlem alınamayacağı hükmünü içeren İHRÖHYön madde 12/2 dışında, *sübvansiyon türleri*yle ilgili herhangi bir düzenlemeye İHRÖHMev'de rastlanmamaktadır. Bu durum hukukî yönden herhangi bir sakınca taşımamakta olup, İHRÖHK madde 15/3'te yer alan atıf dolayısıyla Anlaşma'nın bu konudaki hükümleri iç hukukta da uygulanacaktır.

2. Telafi Edici Tedbir Soruşturmalarına İlişkin Hükümler

a) Anlaşma'da Yer Almamakla Birlikte, Anlaşma'ya Aykırılık Teşkil Etmeyen Hükümler

İHRÖHMev'in telafi edici tedbir soruşturmalarına ilişkin düzenlemeleri genel olarak Anlaşma hükümleriyle uyum halindedir. Buna karşılık, İHRÖHMev, Anlaşma'da yer almamakla birlikte Anlaşma'ya aykırılık teşkil etmeyen bir dizi ilâve düzenlemeyi de içermektedir.

Bu çerçevede ilk olarak, *Anlaşma'nın Türk hukuk sistemi içerisinde uygulanmasını sağlamaya yönelik düzenlemeler* zikredilebilir. Soruşturma makamı olarak Dış Ticaret Müsteşarlığı İthalat Genel Müdürlüğü belirlenmiştir. Soruşturma açılması ve telafi edici tedbire başvurma kararlarını verme yetkisi ise İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu ile Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Bakan arasında paylaştırılmıştır. Bu kapsamda, Anlaşma'da yer almayan bir "inceleme" aşamasına da yer verilmiştir. İHRÖHYön madde 20/1'de, bir Şikâyette bulunulmasını müteakip Genel Müdürlüğün 45 gün içerisinde bir inceleme yaparak soruşturma açılmasını gerektirecek yeterli delillerin mevcut olup olmadığını tespit edeceği hükme bağlanmaktadır.

İHRÖHMev'in *sübvansiyon miktarının hesaplanması* konusundaki hükümleri de Anlaşma'da bulunmayan bazı unsurlar içermektedir. Yukarıda belirttiğimiz

üzere⁵⁰⁵, telafi edici tedbir soruşturmasında sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda Anlaşma'da yer alan tek düzenleme 14. maddedir. Anılan madde ise, bu hesaplama ile ilişkin ayrıntılı hükümler içermemekte, bunun yerine birtakım genel ilkelere yer vermektedir. İşte Türk hukuku açısından bu boşluk İHRÖHYön madde 13-15 arasında yer alan düzenlemeyle doldurulmuş ve sübvansiyon miktarının hesaplanması konusunda ayrıntılı hükümler getirilmiştir. Bu kapsamda, madde 13'te, hesaplamanın alıcıya sağlanan menfaat esasına göre yapılacağı belirtildikten sonra, madde 14'te, Anlaşma'nın 14. maddesinde yer alan hükümler aynen tekrar edilmiştir. Madde 15'te ise, alıcıya sağlanan menfaat yönteminin uygulanmasıyla ilgili ayrıntılara yer verilmiştir.

İHRÖHMev'in Anlaşma'ya nazaran daha ayrıntılı düzenlemeler içerdiği bir diğer husus, *telafi edici verginin geriye dönük olarak uygulandığı hallerle* ilgilidir. İHRÖHKar madde 6/3'te, bizce de yerinde olarak, telafi edici verginin geriye dönük olarak uygulandığı hallerde geriye dönük uygulamanın soruşturmanın açılış tarihinden daha geriye gidemeyeceği belirtilmektedir. Yukarıda, bu hususun Anlaşma'da düzenlenmemiş olması nedeniyle bir boşluk oluştuğunu ve uygulamada geriye dönük uygulamanın soruşturmanın açılmasından önceki dönemi kapsamaması gerektiğini belirtmiştik⁵⁰⁶. Türk hukukundaki bu düzenleme ile, telafi edici verginin soruşturma açılmasından önceki dönemde yapılan ithalata uygulanamayacağı hükme bağlanmış ve hukuk güvenliğinin sarsılması engellenmiştir.

⁵⁰⁵ Bkz. yuk. s. 139 vd.

⁵⁰⁶ Bkz. yuk. s. 255 vd.

Benzer şekilde, telafi edici tedbir soruşturması çerçevesinde yapılan sübvansiyon hesaplamalarında *örnekleme yönteminin kullanılmasının* mümkün olup olmadığı hususunun Anlaşma'da hükme bağlanmadığını yukarıda zikretmiş⁵⁰⁷ ve pratik ihtiyaçların zorunlu kıldığı bu yöntemin telafi edici tedbir soruşturmalarında da kullanılabilmesi gerektiğini belirtmiştik. İHRÖHYön madde 27'de yer alan örneklemeyle ilişkin düzenlemede, bizce de yerinde olarak, anti-damping soruşturmalarıyla telafi edici tedbir soruşturmaları arasında bir ayırım yapılmaksızın şikâyetçi, ihracatçı veya ithalatçıların, ürün çeşitlerinin veya işlemlerin sayısının çok olması durumunda örnekleme yönteminin kullanılabilmesi genel olarak hükme bağlanmıştır.

İHRÖHMev *telafi edici tedbirlerin gözden geçirilmesi* konusunda da Anlaşma'da yer almayan birtakım düzenlemeler içermektedir. Yukarıda açıkladığımız üzere⁵⁰⁸, Anlaşma'nın 21.2. maddesine göre, ilgili taraflardan birinin talebi üzerine başlatılacak olan ara gözden geçirme için önlemin yürürlüğe konulmasından sonra makûl bir sürenin geçmesi gereklidir. Re'sen ara gözden geçirme için ise böyle bir süre koşulu bulunmamaktadır. Oysa, İHRÖHKar madde 7/2 ve İHRÖHYön madde 34/1 uyarınca, ilgili tarafların talebi üzerine veya re'sen başlatılan ara gözden geçirmeler için telafi edici tedbirin yürürlüğe girmesinden itibaren bir yıl geçmiş olması koşulu aranmaktadır. Görüldüğü üzere, Anlaşma'da makûl süre koşulunun yalnızca ilgili tarafların talebi üzerine başlatılan ara gözden geçirmelere uygulanmasına karşın, Türk hukukunda bu süre kesin önlemin re'sen gözden geçirilmesine de yansıtılmıştır. Bu düzenlemeyle Türkiye, soruşturma

⁵⁰⁷ Bkz. yuk. s. 134 vd.

⁵⁰⁸ Bkz. yuk s. 261 vd.

makamının takdir yetkisine Anlaşma'dan kaynaklanmayan ek bir kısıtlama getirmiştir. Bu nedenle, bu düzenleme Anlaşma'ya aykırılık içermemektedir.

İHRÖHYön nihaî gözden geçirme soruşturması ile ilgili olarak da Anlaşma'nın kapsamını aşan bazı düzenlemeler içermektedir. Madde 35/5'te, bir nihaî gözden geçirme soruşturması kapsamında, telafi edici tedbirin yürürlükten kaldırılması durumunda sübvansiyon ve zararın devam veya tekrar edip etmeyeceği konusunda dikkate alınabilecek delillere örnekler verilmektedir.

İHRÖHMev'in Anlaşma'da yer almayan ek düzenlemeler içerdiği bir diğer husus, soruşturmanın ilgili taraflarının *soruşturma dosyasındaki belgeleri görme hakkıyla* ilgilidir. İHRÖHYön md. 25/2'de, telafi edici tedbir soruşturmasının ilgili taraflarının soruşturma dosyasındaki belgeleri görme hakkının sadece soruşturmanın diğer taraflarının soruşturma makamına sunduğu delillerle sınırlı olduğu ve bu hakkın soruşturma makamının kendi iç işleyişi çerçevesinde hazırlayacağı belgelere teşmil edilemeyeceği açıkça hükme bağlanmıştır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere⁵⁰⁹, Anlaşma yalnızca soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma makamına sunduğu delillerin diğer ilgili taraflarca da görülmesine izin verilmesini gerektirdiğinden, bu düzenleme Anlaşma'ya aykırılık teşkil etmemektedir.

b) Anlaşma'ya Aykırılık Teşkil Eden Hükümler

Telafi edici tedbir soruşturması konusunda İHRÖHMev, sayıları az da olsa, Anlaşma ile bağdaşmayan bazı düzenlemeler içermektedir.

⁵⁰⁹ Bkz. yuk. s. 276 vd.

Bu çerçevede ilk olarak, telafi edici tedbir soruşturmaları açısından *benzer ürün tanımını* içeren İHRÖHK madde 2(d)'ye değinmekte fayda vardır. Söz konusu maddede, sübvansiyonlu malla aynı özellikleri taşıyan bir malın bulunmaması durumunda, bununla benzer özellikler taşıyan malın benzer ürün teşkil edeceği belirtilmiştir. Oysa, yukarıda da açıkladığımız üzere⁵¹⁰, Anlaşma'nın 46 no.lu dipnotunda yapılan benzer ürün tanımının dayandığı ölçüt, herhangi bir benzerlik değil yakın benzerlik olduğundan, Türk mevzuatındaki bu düzenlemenin Anlaşma'yla uyumlu olmadığı görülmektedir.

Aralarında Anlaşma'da öngörüldüğü gibi yakın bir benzerlik bulunmayan malların benzer ürün olarak tanımlanması suretiyle yürütülecek olan bir soruşturma Anlaşma'ya aykırı olacaktır. Danıştay'ın veya bir DTÖ panelinin böyle bir hukuka aykırılığı tespit etmesi durumunda, Türk soruşturma makamının soruşturmanın başlangıcına dönerek Anlaşma'ya uygun bir benzer ürün tanımı yapması ve bu yeni tanımın sınırlarına bağlı kalarak soruşturmadaki tespitlerinin tamamını yenilemesi gerekecektir.

İHRÖHMev'in telafi edici tedbir soruşturmalarına ilişkin hükümlerinin Anlaşma'ya aykırılık teşkil eden bir diğer yönü, soruşturmanın *açılış ilânında yer alması gereken bilgilerle* ilgilidir. Telafi edici tedbir soruşturmasının açılış ilânında yer alması gereken bilgiler İHRÖHYön madde 20/5'te sıralanmıştır. Söz konusu maddede, soruşturmaya konu olan sübvansiyon programı ile ilgili bilgiler dışında, Anlaşma'da yer verilen hususların⁵¹¹ tamamı yer almaktadır. Kanaatimizce bu durum,

⁵¹⁰ Bkz. yuk s. 160 vd.

⁵¹¹ Soruşturmanın açılış ilânında bulunması gereken bilgiler hakkında bkz. yuk. s. 234 vd.

Türk mevzuatının temelde anti-damping soruşturmalarına yönelik olarak hazırlanmış olması ve bu soruşturmalarda bir sübvansiyonun söz konusu olmamasından kaynaklanmaktadır. Ancak, bir telafi edici tedbir soruşturmasının açılması durumunda, soruşturmaya konu olan sübvansiyon programı ile ilgili bilgilerin de mutlaka açılış ilânında yer alması gereklidir. Çünkü, Türk hukuku açısından kanun hükmünde olan Anlaşma bu hükmü içermektedir.

İHRÖHMev, Anlaşma hükümlerine aykırılık teşkil eden ve yukarıda zikrettiğimiz hususlar dışında, Anlaşma'da hiç düzenlenmemiş olan *telafi edici vergiden kaçınma* konusunda da bazı hükümler içermektedir. Telafi edici verginin yürürlüğe konulmasından sonraki süreçte, ihracatçı firmalar vergiyi ödememek için çeşitli yollara başvurabilmektedir. Örneğin, vergiye konu olan mal yerine, bu malın üretiminde kullanılan parçaları ihraç edip, bunları bilâhare ithalatçı ülke içerisinde monte ederek telafi edici verginin ödenmesinden kaçınmak mümkün olabilir. Türkiye'ye Malezya'dan yapılan televizyon ithalatında telafi edici vergi uygulandığını farz edelim. Vergiyi ödememek için televizyonların tüpleri ile diğer aksamı Türkiye'ye ihraç edilip bu parçalar Türkiye içerisinde monte edilerek televizyon haline getirilebilir. Burada telafi edici vergi televizyonlara uygulandığı için, gümrük sınıflandırması açısından farklı bir kategori teşkil eden tüpler ve diğer aksamlar bu vergiden etkilenmeyecektir.

Telafi edici vergiden kaçınmanın bir başka yolu ise, vergiye konu olan üründe küçük değişiklikler yaparak ürünün gümrük sınıflandırmasının değiştirilmesidir. Örneğin, bir kullanımlık çakmakların ithalatında uygulanan telafi

edici vergiden kaçınmak için bunların doldurabilir çakmak şeklinde üretilerek ihraç edilmesi de bir vergiden kaçınma halidir.

Verginin yürürlüğe konulmasından sonra Malezyalı televizyon ihracatçısının mallarını Tayland üzerinden Türkiye'ye göndermesi durumunda olduğu gibi, ihracatın üçüncü bir ülke üzerinden yapılması yoluyla da vergiden kaçınmak mümkündür. Bu konudaki örnekler daha da çoğaltılabilir.

Yukarıda belirtilen uygulamalar hukukî yönden "önlemlerin etkisiz kılınması" teşkil eder. İHRÖHYön madde 4/i'de önlemlerin etkisiz kılınması kavramı tanımlandıktan sonra, madde 38'de, bu gibi durumlarda Türk üreticilerin bir soruşturma açılması talebiyle soruşturma makamına başvuruda bulunabilecekleri belirtilmektedir. İHRÖHKar madde 11'e göre ise, böyle bir soruşturmada telafi edici verginin etkisiz kılındığının tespit edilmesi durumunda verginin kapsamı genişletilebilir. Yukarıda verdiğimiz örneklerde verginin kapsamı, televizyon tüp ve aksamalarını, doldurulabilir çakmakları veya Tayland üzerinden ithal edilen televizyonları kapsayacak şekilde genişletilebilir.

Bu düzenlemenin Anlaşma'ya aykırılık teşkil edip etmediği tartışmalıdır. Anlaşma'da, bu gibi durumlarda telafi edici verginin kapsamının genişletilmesine elveren bir düzenleme bulunmadığı gibi, bunu yasaklayan bir hükme de rastlanmamaktadır. Bu hususta bir panel veya Temyiz Organı kararı da bulunmamaktadır⁵¹². Kanaatimizce, bu gibi durumlarda telafi edici tedbir

⁵¹² Güney Afrika Cumhuriyeti'nin Türkiye'den ithal ettiği battaniyelere karşı uyguladığı dampainge karşı vergiyi, battaniye yerine battaniye üretiminde kullanılan parçaların ihraç edildiği iddiasıyla, bu parçaları kapsayacak şekilde genişletmesi üzerine konu Türkiye tarafından DTÖ zeminine taşınmış, ancak, taraflar soruna kendi aralarında bir çözüm buldukları için bir panel kurulması gerekmemiştir. Bu konuda bkz. 15.4.2003 tarih ve WT/DS288/1 G/L/621 G/ADP/D48/1 no.lu DTÖ belgesi.

soruşturmasının maddî hukuka ilişkin esaslarını teşkil eden sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı konusunda bir değerlendirme yapılmaksızın verginin kapsamı otomatik olarak genişletildiğinden, Anlaşma'ya aykırılık söz konusudur. Anlaşma yalnızca bu tespitlerin yapılması durumunda bir önlem alınmasına olanak tanımaktadır.

Önlemlerin etkisiz kılınması konusu *Uruguay Turu* esnasında Anti-damping Anlaşması çerçevesinde tartışılmış, ancak müzakerelere katılan devletler bu konuda anılan anlaşmaya eklenebilecek bir metin üzerinde uzlaşmamışlardır. Söz konusu devletler, bilâhare bu konuda ayrı bir karar alarak, DTÖ Anti-damping Uygulamaları Komitesi'nin önlemlerin etkisiz kılınması konusunda uygulanabilir kurallar belirlemeye yönelik çalışmalar yapmasını arzu ettiklerini belirtmişlerdir⁵¹³.

Bize göre bu durum, DTÖ Anti-damping ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşmaları açısından, önlemlerin etkisiz kılınması iddiasıyla bir verginin soruşturma sürecinin gerektirdiği maddî hukuka ilişkin tespitler yapılmadan başka ülkelere veya ürünlere uygulanmasını engellemektedir. Anlaşma'yı hazırlayanların iradesi böyle bir uygulamaya izin vermek yönünde olsaydı, bu hususu açıkça Anlaşma metnine koymaları beklenmeliydi. Oysa, bu konuda bir uzlaşmaya varılamamıştır.

İHRÖHMev'in Anlaşma'ya aykırılık teşkil eden ve yukarıda tek tek tespit ettiğimiz hükümlerine rağmen, uygulamaya bakıldığında, Türk soruşturma makamının bugüne kadar yürüttüğü anti-damping soruşturmalarında DTÖ

⁵¹³ *Decision on Anti-Circumvention*, WORLD TRADE ORGANIZATION: s. 397.

anlaşmaları hükümlerini aynen tatbik ettiği görülmektedir. Nitekim, Türk soruşturma makamı tarafından yayımlanan dampainge karşı vergi uygulanmasına ilişkin tebliğlerin hemen hemen tamamının giriş bölümünde DTÖ Anti-damping Anlaşması'nın ilgili hükümlerine atıfta bulunulmuştur⁵¹⁴. Bu nedenle, gelecekte bir telafi edici tedbir soruşturması açılması durumunda bizce de yerinde olan bu yaklaşımın izleneceği beklenmelidir.

VI. SÜBVANSİYONLU İTHALATA KARŞI TÜRK HUKUKU ÇERÇEVESİNDE BAŞVURULABİLECEK DİĞER YOLLAR

A. GENEL OLARAK

Buraya kadarki açıklamalarımızdan anlaşıldığı üzere, İHRÖHMev ve DTÖ Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilere sağladığı tek olanak, bir telafi edici tedbir soruşturması açılmasına yönelik bir şikâyet hakkıdır. Böyle bir talebin söz konusu olmamasına rağmen, İthalatta Haksız Rekabeti Değerlendirme Kurulu tarafından re'sen bir soruşturma açılmasına karar verilmesi de mümkündür. Açılan soruşturma sonucunda sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı unsurlarının mevcut olduğu tespit edilirse, soruşturma konusu ürünün soruşturmaya konu olan ülke veya ülkelerden yapılan ithalatında belirli bir süre için bir telafi edici vergi uygulanacaktır. Uygulanacak olan bu telafi edici verginin mükellefi soruşturma konusu ürünü Türkiye'ye ithal eden ithalatçılardır (İHRÖHK md. 8).

⁵¹⁴ Örnek olarak bkz. İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine İlişkin Tebliğ (2000/7), md. 2 (RG, 28.6.2000 , S. 24092).

Görüldüğü üzere, İHRÖHMev'in sağladığı koruma ileriye dönüktür⁵¹⁵. Ayrıca, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören yerli üreticileri koruma amacını güden telafi edici vergi devlet kasasına gitmekte, üreticilere ise telafi edici verginin sağladığı ek gümrük koruması dışında herhangi bir ödeme vs. yapılmamaktadır.

İHRÖHMev'in öngördüğü sistemin sübvansiyonlu ithalattan zarar gören yerli üreticilere bir soruşturma açılmasını talep edebilmek dışında herhangi bir hak vermemesi nedeniyle, bu üreticilerin Türk hukukunun diğer hükümlerine dayanarak bu zararın tazminini talep edip edemeyecekleri meselesi öğretilerde tartışılmış ve bu konuda değişik görüşler ileri sürülmüştür.

Türk hukuku açısından bakıldığında konunun haksız rekabet ve rekabet hukuku ile ilgili yönlerinin bulunduğu görülmektedir. Bunun yanı sıra, Anlaşma'nın 32.1. maddesi de sübvansiyonlu ithalata karşı Anlaşma dışındaki kurallar çerçevesinde alınabilecek önlemlerle ilgili düzenlemeler içermektedir. DTÖ panelleri ve Temyiz Organı da verdikleri bazı kararlarla, DTÖ üyesi devletlerin sübvansiyonlu ithalattan zarar gören üreticilerine Anlaşma hükümleri dışında hukukî bir korunma olanağı sağlayıp sağlayamayacakları konusuna önemli ölçüde açıklık getirmişlerdir.

Dolayısıyla, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilerin, zararlarının tazmini konusunda Türk hukukunun İHRÖHMev dışındaki hükümlerine dayanıp dayanamayacakları meselesinin, hem Türk hukuku hem de DTÖ kuralları açısından ele alınmasında fayda vardır.

⁵¹⁵ DİRİKKAN: s. 268-269.

B. SÜBVANSİYONLU İTHALAT VE HAKSIZ REKABETE İLİŞKİN HÜKÜMLER

Türk hukukunda haksız rekabet konusu Borçlar Kanunu (=BK) ve TTK'da düzenlenmiştir. BK madde 48'e göre, yanlış ilânlar veya iyiniyet kurallarına aykırı diğer davranışlarla müşterileri azalan veya bunları kaybetme korkusuna maruz kalan kimse, bu davranışlara son verilmesi için dava yoluna başvurabileceği gibi, failin kusurlu bulunduğu hallerde uğradığı zararın tazminini de talep edebilir. Haksız rekabete ilişkin ikinci düzenleme ise, TTK madde 56 ve devamında yer almaktadır.

BK ile TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerinin uygulanma alanları konusuna TTK'nın uygulanmasıyla ilgili 6763 sayılı Kanun'un 41/II-a maddesinde açıklık getirilmiştir. Söz konusu maddeyle BK madde 48'e eklenen ikinci fıkraya göre, ticarî işlerden kaynaklanan haksız rekabet halleriyle ilgili olarak TTK hükümleri saklı tutulmuştur. Bu durum karşısında, Türk hukuku açısından adı işlerden kaynaklanan haksız rekabet halleri BK madde 48'e, ticarî işlerden kaynaklananlar ise TTK hükümlerine tâbi bulunmaktadır⁵¹⁶. Çalışmamızın konusu ticarî işten kaynaklanan haksız rekabet olduğundan, konunun TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümleri açısından incelenmesi gereklidir⁵¹⁷.

TTK madde 56'ya göre, "aldatıcı hareket veya iyiniyet kurallarına aykırı sair suretlerle ekonomik rekabetin her türlü kötüye kullanımı" haksız rekabet teşkil eder.

⁵¹⁶ ARKAN: Ticarî İşletme 2004, s. 294. *İmregün*'e göre ise, mevcut kanunî düzenlemeye rağmen, TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerinin hem adı hem de ticarî işlere uygulanması gerekir (Kara Ticareti Hukuku Dersleri, B. 11, İstanbul 1996, s. 79).

⁵¹⁷ Aynı yönde bkz. KUBİLAY: s. 29.

TTK'da yer alan bu düzenleme, Medeni Kanun'un 2. maddesinde yer alan iyiniyet kuralının rekabet hakkının kullanılmasında da uygulanacağı anlamına gelmektedir⁵¹⁸.

TTK haksız rekabeti bu şekilde tanımladıktan sonra, 57. maddede, uygulamada sık karşılaşılan bazı haksız rekabet hallerini sıralamıştır. Bu maddede yer verilen uygulamalar sınırlı mahiyette olmayıp, burada yer almayan uygulamaların da madde 56'daki genel tanıma uymak kaydıyla haksız rekabet sayılması mümkündür⁵¹⁹.

Sübvansiyonlu fiyatlarla ithalat yapılması TTK madde 57'de sıralanan haksız rekabet hallerinden herhangi birisiyle örtüşmemektedir. Ancak, bu uygulamanın TTK madde 56'da yer alan haksız rekabet tanımına uyduğu görüşü öğretide ileri sürülmüştür. *Örs*'e göre, gayrî meşru araçlarla ve bir ülkenin belirli bir ürün ticareti açısından uluslararası piyasalardan çıkarılması amacıyla yapılan sübvansiyonlu ithalat haksız rekabet teşkil eder⁵²⁰. *Kubilay*'a göre, sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu yapay fiyat indirimi, uluslararası piyasalarda yapay fiyat indirimi şeklinde gerçekleştirilen bir haksız rekabet halidir⁵²¹. *Dirikkan*'a göre de sübvansiyonlu ithalat yoluyla rekabeti bozan yabancı ihracatçılara karşı TTK madde 56 ve devamındaki düzenlemeler çerçevesinde dava açılması mümkündür⁵²². *Arkan*'a göre ise,

⁵¹⁸ ARKAN: Ticarî İşletme 2004, s. 297; İMREGÜN: s. 81.

⁵¹⁹ İMREGÜN: s. 80.

⁵²⁰ ÖRS, F.H.: Türk Hususî Hukukunda Haksız Rekabet Hukuki Mahiyeti ve Rekabet Hakkının Himayesi, Ankara 1958, s. 72. *Örs* bu görüşünü dampingli ithalat için ileri sürmüş olmakla birlikte, tıpkı dampingli ithalatta olduğu gibi, sübvansiyonlu ithalatın da yarattığı yapay fiyat indirimi yoluyla ithalatçı ülkedeki üreticilere zarar verdiği ve bu nedenle de dampingli ithalatla aynı hukukî düzenlemeye konu edildiği hususu göz önüne alındığında, bu görüşün sübvansiyonlu ithalat açısından da geçerli olduğunu söyleyebiliriz.

⁵²¹ s. 35.

⁵²² s. 272. *Dirikkan* söz konusu görüşünü yabancı ihracatçıların dampingli ihracat uygulamalarıyla ilgili olarak dile getirmiş olmakla beraber, İHRÖHMeV'de dampingli ve sübvansiyonlu ithalatın, ithalatta haksız rekabet teşkil eden iki uygulama türü olarak birlikte düzenlenmiş olması nedeniyle, bu görüşün sübvansiyonlu ithalattan kaynaklanan haksız rekabet halini de kapsayacak şekilde ele alınmasının yerinde olduğu kanaatindeyiz.

soruşturma öncesi aşamada veya soruşturma çerçevesinde bir telafi edici verginin yürürlüğe girmesine kadar geçen süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticiler bu zararın giderilmesi için TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümleri çerçevesinde dava açabilirler⁵²³. Soruşturma sonucunda bir telafi edici verginin yürürlüğe konulmasını izleyen süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalattan görülen zarar için ise, haksız rekabet teşkil eden uygulama ortadan kalktığından, haksız rekabet davaları açılmaz⁵²⁴.

TTK madde 56'daki haksız rekabet tanımında yer alan "iktisadî rekabetin kötüye kullanımı" kavramı oldukça geniş kapsamlıdır ve sübvansiyonlu ithalat yoluyla yerli üretim dalının zarara uğratılmasının da bu kavram içerisinde değerlendirilmesi mümkündür. Ayrıca, gerek TTK'da gerekse İHRÖHK'te bunu engelleyen herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu nedenle, kanunda yer verilen diğer koşulların da mevcut olması kaydıyla, sübvansiyonlu ithalat nedeniyle zarara uğradığını iddia eden Türk üreticilerin TTK madde 58'de yer alan haksız rekabet davalarını kullanabileceklerini kabul etmek gereklidir.

Bu genel tespitten sonra, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilerin TTK çerçevesinde açabilecekleri haksız rekabet davalarının zaman yönünden herhangi bir sınırlamaya tâbi olup olmadıkları meselesine de değinmek gereklidir. Bu konuda *Arkan*'ın yaptığı ayırımı katılıyoruz. Telafi edici tedbir soruşturması açılmadan evvel veya soruşturma esnasında ve fakat telafi edici tedbir uygulanmasına kadar geçen süreç içerisinde gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalatın

⁵²³ ARKAN: Ticarî İşletme 2004, s. 296.

⁵²⁴ ARKAN, S.: Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 1993, s. 272.

neden olduğu zararlarla ilgili olarak TTK madde 58'de yer verilen haksız rekabet davaları TTK'da öngörülen zamanaşımı süreleri içerisinde açılabilir; çünkü, yukarıda belirttiğimiz üzere, ne TTK'da ne de İHRÖHK'te bunu engelleyen bir düzenleme bulunmamaktadır.

Telafi edici verginin tahsiline başladıktan sonraki süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalat nedeniyle ise TTK çerçevesinde haksız rekabet davası açılmaz. Çünkü, yürürlüğe konulan telafi edici vergi ithal ürünlerin fiyatlarını yükseltmek suretiyle haksız rekabet teşkil eden davranışı ortadan kaldıracaktır.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere⁵²⁵, telafi edici tedbir soruşturmasının vergi konulması yerine bir taahhüt alınmasıyla sonuçlanması da mümkündür. Telafi edici vergi konulması yerine, sübvansiyonun veya bu sübvansiyonun zarar verici etkisinin giderilmesi konusunda sübvansiyonu veren devlet veya ihracatçı firmalardan taahhüt alınması durumunda da, tıpkı telafi edici vergide olduğu gibi, taahhüt de, bir telafi edici tedbir olarak belirli bir süre için yürürlükte kalacaktır (Anlaşma md. 21.5). Bu durumda da Türk üreticiler taahhüdün uygulanmaya başlanmasına kadar geçen süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu zararın giderilmesi talebiyle TTK madde 58'de yer alan haksız rekabet davalarını TTK'da öngörülen zamanaşımı süreleri içerisinde açabilirler. Ancak, bu tarihten sonra gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu zararın giderilmesi için TTK çerçevesinde bir haksız rekabet davası açılmaz. Çünkü, bu durumda haksız rekabet teşkil eden davranış, ihracatçı devletten veya

⁵²⁵ Taahhütler konusundaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 264 vd.

soruşturmaya muhatap olan ihracatçılardan alınan taahhülle ortadan kalkmış olacaktır.

*Dirikkan*⁵²⁶ ve *Kubilay*⁵²⁷ soruşturma sonucunda yürürlüğe konulan verginin devlette kaldığına, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören üreticilere ise zararlarını gidermeye yönelik olarak herhangi bir ödemede bulunulmadığına dikkat çekmektedir. Bu nedenle, bu yazarlara göre, telafi edici verginin yürürlüğe konulmasından sonraki süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticiler bu ithalatı gerçekleştiren ithalatçılar aleyhine haksız rekabet nedeniyle dava açabilirler. *Kubilay*, bu nedenle, ithalatçılardan tahsil edilen telafi edici vergiden, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören üreticilere ödeme yapılmasının önerilebileceğini de belirtmektedir⁵²⁸.

Bu görüşlere katılmak mümkün değildir. Kanun koyucu sübvansiyonlu ithalatın Türk üreticilere verdiği zararın giderilmesi için, soruşturma makamı tarafından belirlenen sübvansiyon miktarını aşmayacak şekilde hesaplanan telafi edici verginin belirli bir süre için o ürünün ithalatından tahsil edilmesi yöntemini tercih etmiştir. Bu şekilde yürürlüğe konulan verginin (veya telafi edici vergiye alternatif olarak kabul edilen bir taahhüdün) amacı, sübvansiyonun yarattığı fiyat farkını gidererek ithal ürünlerle Türk üreticilerin ürünleri arasındaki rekabet ortamını normalleştirmektir. İthal ürünlerle yerli ürünler arasındaki rekabetin bu şekilde

⁵²⁶ s. 269.

⁵²⁷ s. 35-36.

⁵²⁸ s. 89.

normalleşmesinden sonraki süreçte, *Arkan*'ın da belirttiği üzere⁵²⁹, artık haksız rekabet teşkil eden bir davranışın varlığından söz etmek mümkün değildir.

Devletin, tahsil edilen telafi edici vergiden sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilere ödeme yapıp yapamayacağı meselesine gelince, aşağıda da açıkladığımız üzere⁵³⁰, *US – Offset Act (Byrd Amendment)* davasını karara bağlayan DTÖ paneli, bu uygulamanın Anlaşma'nın 32.1. maddesine aykırı olduğuna karar vermiş ve anılan karar DTÖ Temyiz Organı tarafından da onanmıştır. Bu durum karşısında, aynı yönde bir düzenleme yapılmasının, Türkiye'nin DTÖ'den kaynaklanan yükümlülüklerinin ihlâli anlamına geleceği açıktır.

Dirikkan, yürürlüğe konulan vergiye rağmen ithal ürünlerin fiyatlarının Türk üreticilerin fiyatlarının altında kalabileceğini belirterek, bu gibi durumlarda yerli üreticilere haksız rekabetten kaynaklanan dava hakkının tanınması gerektiğini ileri sürmektedir⁵³¹. Bu görüşün isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü, İHRÖHMev'le amaçlanan, ithal ürünlerin fiyatlarını Türk üreticilerin fiyatlarıyla aynı düzeye getirmek değildir. İHRÖHMev'in ve DTÖ anlaşmalarının amacı, Türk üreticileri dampingli veya sübvansiyonlu ithalatın yarattığı haksız rekabetten korumaktır. Bu amaca ise, soruşturmada hesaplanan damping marjı veya sübvansiyon miktarını aşmayacak şekilde vergi uygulanması veya taahhüt kabul edilmesi yoluyla ulaşılabilir. Diğer bir ifadeyle, amaç, damping veya sübvansiyon uygulaması nedeniyle ithal fiyatlarında meydana gelen yapay indirimi gidermektir. Bu şekilde vergi konularak söz konusu haksız rekabet unsuru bertaraf edildikten sonra, ithal

⁵²⁹ Bkz. yuk. dn. 524.

⁵³⁰ Bkz. aşa. s. 350 vd.

⁵³¹ s. 269-270.

ürünlerin fiyatlarının Türk üreticilerin fiyatlarından daha düşük olması İHRÖHMeV açısından bir önem arz etmez. Kanaatimizce, bu durumda TTK madde 56 anlamında rekabet hakkının iyiniyet kurallarına aykırı şekilde kötüye kullanılmasından bahsetmek de mümkün değildir. Böyle bir fiyat farklılığı, yabancı ihracatçıların daha verimli olmalarına veya izledikleri pazarlama stratejisine vs. bağlı olabilir. Bu tür bir nedenin ise iyiniyet kurallarına aykırılık teşkil etmeyeceği açıktır. Serbest piyasa ekonomisi içinde, rekabet kurallarına uyulması kaydıyla, aynı malı üreten değişik üreticilerin mallarının kalite ve fiyatları arasında farklılık olması normaldir. Esasen rekabet kurallarından beklenen de budur.

Dirikkan, vergiyi ithalatçı ödeyeceği için, bundan etkilenmeyecek olan ihracatçıya karşı etkili bir caydırıcılığın ancak haksız rekabet davalarının açılması ile mümkün olacağını belirtmektedir⁵³². Oysa, kendi ürününü Türkiye'ye ithal eden ithalatçının telafi edici vergi ödemek durumunda kalması, o malın ihracatçısını da en az bu vergiyi ödemekle mükellef olan ithalatçı kadar etkiler. Esasen, ithalatçı vergiyi ödemek istemezse başka ihracatçıların ürünlerini ithal etme olanağına sahipken, ihracatçının böyle bir şansı da bulunmamaktadır. Telafi edici vergi nedeniyle ihracatçının Türkiye pazarındaki rekabet yeteneği zaafa uğrar. Bu nedenle, her ne kadar verginin mükellefi ithalatçı ise de, telafi edici vergi esas itibariyle ihracatçı firmaların ticarî menfaatlerine zarar verir.

Haksız rekabet teşkil eden davranışın ortadan kalkmış olması nedeniyle verginin konulmasından sonraki aşamada ihracatçı aleyhine haksız rekabet davalarının açılmasının pozitif hukuk açısından mümkün olmamasının yanı sıra,

⁵³² s. 270.

böyle bir uygulamanın olması gereken hukuk yönünden de yerinde olmayacağı görüşündeyiz. Çünkü, zaten vergiden yeterince olumsuz etkilenmiş olan ihracatçıya karşı ayrıca haksız rekabet davaları açılması yönünde bir düzenleme yapılması, aynı davranışın iki ayrı müeyyideye tâbi tutulması anlamına gelecektir. Konuya ekonomik yönünden bakıldığında ise, böyle bir çifte korumanın Türk üreticileri rehavete sevk etmesi mümkündür. Türk üreticilerin zaman içerisinde rekabet yeteneklerini geliştirecek adımları atmaktan kaçınmaları ise uzun vadede ülke ekonomisini zarara uğratacaktır.

Dirikkan bu konuda adlî mahkemelerin, idarî soruşturmaya nazaran daha tarafsız ve ayrıntılı bir araştırma yapabileceğini ve soruşturmanın taraflarına kendilerini tam bir eşitlik içerisinde savunabilme hakkını tanıyacağını belirtmiştir⁵³³. Çalışmamızın ikinci ve üçüncü bölümlerinde ayrıntılı olarak belirttiğimiz üzere, Anlaşma, soruşturma sürecinin maddî hukuka ve usul hukukuna ilişkin yönleri konusunda oldukça ayrıntılı hükümler içermektedir. Aynı şekilde, soruşturmanın ilgili taraflarının soruşturma sürecine katılımları ve delil sunma hakları konusunda da Anlaşma'da önemli düzenlemeler yer almaktadır. Bu kurallarla amaçlanan, soruşturma sürecinin şeffaf ve adil bir şekilde yürütülmesini temin etmektir. Buna ek olarak, soruşturma makamının işlemleri iç hukuk açısından idarî yargının, uluslararası hukuk açısından ise DTÖ nezdinde kurulabilecek bir panelin hukukî denetimine tâbidir. Böyle bir panel kararının davanın taraflarından birisince temyiz edilmesi durumunda ise, DTÖ Temyiz Organının hukukî denetimi gündeme gelecektir. Bu nedenle, soruşturma sürecinin tarafsız ve adil bir şekilde yürütülmeyebileceğinden bahisle, konunun adlî mahkemelerde bir haksız rekabet

⁵³³ s. 271.

davası çerçevesinde incelenmesinin daha yerinde olacağı görüşüne katılmıyoruz. *Dirikkan* tarafından da zikredildiği üzere⁵³⁴, adli mahkemelerin, oldukça teknik bir incelemeyi gerektiren sübvansiyon ve zarar tespitleri konusunda yeterli uzmanlığa sahip olmamaları da bu konuda ayrı bir sakınca teşkil etmektedir.

C. SÜBVANSİYONLU İTHALAT VE REKABET HUKUKUNA İLİŞKİN HÜKÜMLER

İHRÖHMev'in konusu, ithalatta haksız rekabet teşkil eden dumpingli veya sübvansiyonlu ithalata karşı alınacak önlemlerdir. Bu nedenle, sübvansiyonlu ithalat nedeniyle zarara uğrayan Türk üreticilerin İHRÖHMev'in yanı sıra 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (=RKHK) hükümlerinden de yararlanıp yararlanamayacakları, diğer bir ifadeyle, RKHK'nın sübvansiyonlu ithalata uygulanıp uygulanmayacağı meselesi, teorik olarak, rekabet hukuku ile haksız rekabet hukuku arasındaki ilişkiyle ilgilidir.

Bu konu uzun süredir gerek yabancı gerekse Türk öğretiminde tartışılmaktadır. Haksız rekabet kuralları ile rekabetin korunmasına ilişkin düzenlemeler arasındaki ilişki konusunda esas itibariyle iki görüş ileri sürülmektedir. *Ayrımcı görüşe* göre⁵³⁵, haksız rekabet kuralları ile rekabetin korunmasına ilişkin düzenlemeler rekabeti değişik açılardan ele alır. Rekabetin korunmasına ilişkin düzenlemelerin amacı, genel olarak ekonomi içerisindeki rekabet ortamının varlığını güvence altına almaktır. Haksız rekabet kurallarının ise böyle bir hedefi yoktur; bu

⁵³⁴ s. 271.

⁵³⁵ Ayrımcı görüşü savunan yabancı ve Türk yazarlar hakkında bkz. ARKAN, S.: "Haksız Rekabet ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun Hükümleri Arasındaki İlişki", Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan, Ankara 2003, s. 8-9.

kuralların amacı, rekabetin piyasadaki rakipler arasında iş ahlakına uygun bir şekilde işlemlerini sağlamaktır⁵³⁶.

Birlik görüşünü savunan yazarlara göre ise, haksız rekabet kuralları da, tıpkı rekabetin korunmasına ilişkin düzenlemeler gibi, genel olarak ekonomi içerisindeki rekabet düzeninin korunması amacına yöneliktir. Bu nedenle, haksız rekabet kuralları uygulanırken, yalnızca ahlakî değerleri zedeleyen bir davranışın bulunup bulunmadığına değil, bu davranışın rekabeti tehlikeye düşürüp düşürmediğine de bakılmalıdır⁵³⁷. İsviçre hukukunda da savunulan bu görüşe katılan *Arkan*'a göre, "haksız rekabet ile rekabet kanunlarının amaçları arasında ayniyet bulunduğunu kabul eden bu ikinci görüş, rekabet düzeninin hiç bir boşluk bırakılmadan tam olarak koruma altına alınabilmesini sağlama açısından daha isabetlidir"⁵³⁸.

Bizce de haksız rekabetle rekabetin korunmasına ilişkin düzenlemelerin aynı amaca hizmet ettiklerini kabul eden birlik görüşü, bu iki alan arasındaki ilişkiyi daha iyi açıklamaktadır. Rekabetin korunmasına ilişkin kurallar genel olarak ekonominin belirli bir sektöründeki rekabet ortamını koruma amacını güderken, haksız rekabete ilişkin hükümler piyasadaki rakipler arasındaki rekabetin iyiniyet kurallarına aykırı yollarla bozulmasını engellemeyi hedeflemektedir. Dolayısıyla, bu iki alanın yöneldiği nihai amaç rekabetin korunmasıdır.

Bu teorik tartışmalardan sonra konuya pozitif hukuk açısından yaklaşıldığında, ilk olarak göze çarpan husus, ne İHRÖHK'te ne de RKHK'de

⁵³⁶ ARKAN: Haksız Rekabet, s. 8.

⁵³⁷ ARKAN: Haksız Rekabet, s. 10.

⁵³⁸ ARKAN: Haksız Rekabet, s. 12'den naklen.

ithalatta haksız rekabet teşkil eden sübvansiyonlu ithalat uygulamalarının RKHK'nın uygulanma alanının dışında kaldığına dair bir düzenlemeye rastlanmamasıdır. Dolayısıyla, sübvansiyonlu ithalatın neden olduğu zarara karşı RKHK hükümlerinin uygulanması teorik olarak mümkün bulunmaktadır. *Aslan*, RKHK kapsamına giren uygulamaların işletmeler arası anlaşmalar ve uyumlu davranışlar, işletme birlikleri kararları, birleşme ve devirler ve hakim durumun kötüye kullanılmasından ibaret olduğu, dolayısıyla da ayrı bir kanunla düzenlenmiş olan sübvansiyonlu ithalat uygulamalarının RKHK'nın kapsamı dışında kaldığı görüşündedir⁵³⁹. Ancak, yukarıda da belirttiğimiz üzere, ne RKHK'da ne de İHRÖHK'te, RKHK'nın ithalatta haksız rekabet teşkil eden sübvansiyonlu ithalat hallerine uygulanmayacağı yönünde bir hüküm yer almadığından bu görüşe katılmıyoruz.

Bununla birlikte, her ne kadar sübvansiyonlu ithalatı RKHK'nın uygulama alanı dışında tutan bir kanunî düzenleme bulunmamakta ise de, RKHK'nın rekabete aykırı davranış saydığı uygulamalar yakından incelendiğinde, sübvansiyonlu ithalat yoluyla Türk üreticilerin zarara uğratılmasının bu uygulamalardan herhangi birisi kapsamında değerlendirilmesinin güç olduğu da görülmektedir.

RKHK'da düzenlenen rekabeti bozucu davranışlar, Kanun'un "Kapsam" başlığını taşıyan 2. maddesinde şu şekilde sıralanmaktadır:

"Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici,

⁵³⁹ ASLAN, İ. Y.: Rekabet Hukuku, B. 2, Bursa 2001, s. 28. *Aslan* bu görüşünü dumpingli ithalatla ilgili olarak dile getirmiş olmakla birlikte, söz konusu görüşün aynı kanunda düzenlenen ve dumpingli ithalat gibi bir ithalatta haksız rekabet hali teşkil eden sübvansiyonlu ithalat için de geçerli olduğunu kabul etmek gerekir.

bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukukî işlem ve davranışlar, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemler bu Kanun kapsamına girer."

Görüldüğü üzere, söz konusu madde üç türlü uygulamaya değinmektedir:

- Rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar,
- Hakim durumun kötüye kullanılması,
- Rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralmalar.

Sübvansiyonlu ithalatın *birleşme veya devralma* işlemleriyle herhangi bir ilişkisinin bulunmadığı açıktır. Sübvansiyonlu ithalatta, yabancı ihracatçı ile Türkiye'deki ithalatçı arasındaki bir satış sözleşmesi çerçevesinde Türkiye'ye ithalat yapılması söz konusudur. Bu satış sözleşmesinin tarafları gerçek kişiler olabileceği gibi, şirketler de olabilir. Şirketlerin söz konusu olması durumunda, bu şirketlerin hukukî statüsü ithalat işlemi nedeniyle herhangi bir değişikliğe uğramamaktadır.

Sübvansiyonlu ithalatın *hakim durumun kötüye kullanılmasıyla* da herhangi bir ilişkisi yoktur. Sübvansiyonlu ithalata karşı İHRÖHMev'in uygulanabilmesi için, bu ithalatın aynı malı üreten Türk üretim dalında zarara neden olması gerekli ve yeterlidir. Sübvansiyonlu ithalatın telafi edici tedbir soruşturmasına konu olan ürünün Türkiye piyasasındaki tüketiminden aldığı pay zarar incelemesinde göz önüne alınacak unsurlardan birisi olmakla birlikte, bu pazar payının ille de belirli bir

düzeyde olması İHRÖHMev çerçevesinde bir telafi edici vergi uygulanması açısından önemli değildir. Diğer bir ifadeyle, sübvansiyonlu ithalatın yarattığı zarara karşı bir önlem alınabilmesi için bu uygulamada bulunan firma veya firmaların sübvansiyona konu olan malın Türkiye piyasasında belli bir paya sahip olmaları gerekmemektedir.

Yukarıda açıkladığımız nedenlerle sübvansiyonlu ithalatın RKHK'nın hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin hükümleri çerçevesinde mütalâa edilmesi mümkün görülmemekle birlikte, bu ithalatın Türk üreticilerin fiyatları üzerinde yaratabileceği etkilerin rekabet hukuku açısından yıkıcı fiyat uygulamalarıyla karşılaştırılmasında fayda bulunmaktadır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, sübvansiyonlu ithalatın ithalatçı ülkedeki yerli üretim dalının fiyatları üzerinde üç tür fiyat etkisinde bulunması mümkündür. Bunlar, fiyat kırılması, fiyat yıpranması ve fiyat baskısıdır⁵⁴⁰.

Burada ele alınması gereken sorun, sübvansiyonlu ithalatın Türk üreticilerin fiyatları üzerinde yaratacağı böyle bir fiyat etkisinin, rekabet hukuku açısından yıkıcı fiyatlandırma olarak değerlendirilerek RKHK çerçevesinde bir yaptırıma tâbi tutulup tutulamayacağıdır.

Yıkıcı fiyatlandırma RKHK'da açıkça yasaklanmış olmamakla birlikte, anılan Kanun'un hakim durumun kötüye kullanılmasıyla ilgili 6. maddesinin 2(a) bendinde

⁵⁴⁰ Sübvansiyonlu ithalatın fiyat etkisi konusundaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 187 vd.

yer verilen kötüye kullanmaların en açık örneklerindedir⁵⁴¹. Söz konusu madde şu düzenlemeyi içermektedir:

"Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

Madde 6- Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.

Kötüye kullanma halleri özellikle şunlardır:

a) Ticarî faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler,

..."

Görüldüğü üzere, 6. madde hakim durumun kötüye kullanılmasını genel olarak yasakladıktan sonra, kötüye kullanım hallerine bazı örnekler vermektedir. Yıkıcı fiyatlandırma rakipleri piyasadan atmak ve pazara yeni girişleri engellemek amacını taşıdığından, madde 6/2(a) kapsamında değerlendirilir⁵⁴². Yıkıcı fiyatlandırmadan bahsedilebilmesi için piyasada hakim durumda olan bir firmanın maliyetinin altında bir fiyat uygulaması gereklidir⁵⁴³.

Sübvansiyonlu ithalatın yaratabileceği fiyat etkisi bu noktada yıkıcı fiyatlandırmadan ayrılmaktadır. Sübvansiyonlu ithalatın fiyat kırılmasına neden olması, bu ithalatın fiyatlarının Türk üreticilerin fiyatlarının altında olması anlamına gelir. Türk üreticilerin sübvansiyonlu ithalatın fiyatları nedeniyle kendi fiyatlarını

⁵⁴¹ BADUR, E.: "Rekabet Hukukunda Fiyat Sınırlamaları", Rekabet Dergisi, S. 7, s. 70.

⁵⁴² BADUR: s. 70.

⁵⁴³ BADUR: s. 71. Yıkıcı fiyatlandırmanın söz konusu olabilmesi için uygulanan fiyatın hangi maliyetten düşük olması gerektiği konusunda değişik görüşler ileri sürülmüştür. Bu konuda bkz. EKDİ, B.: "Rekabet Hukuku Açısından Yıkıcı Fiyat Uygulaması", Rekabet Dergisi, S. 10, s. 14-15.

düşürmek zorunda kalmaları fiyat yıpranması, bu fiyatlar nedeniyle kendi fiyatlarında yapmak durumunda oldukları artışları gerçekleştirememeleri ise fiyat baskısı teşkil eder. Görüldüğü üzere, sübvansiyonlu ithalatın yaratabileceği üç fiyat etkisinin hiç birisinde maliyetin altında bir fiyat uygulanması unsuru yer almamaktadır. Bu nedenle, bu fiyat etkilerinden herhangi birisini RKHK madde 6/2(a) çerçevesinde yıkıcı fiyatlandırma olarak nitelendirmek pek mümkün görünmemektedir.

Buna karşılık, sübvansiyonlu ithalatın fiyatlarının ihracatçıların maliyetlerinin de altında olduğu durumlarda Türk üreticilerin RKHK madde 6/2(a)'yı harekete geçirmeleri teorik olarak mümkün olabilir. Ancak, yukarıda belirttiğimiz üzere, rekabet hukuku açısından yıkıcı fiyatlandırma hakim durumun kötüye kullanılmasının bir örneğini teşkil ettiğinden, yıkıcı fiyat uygulayan ihracatçıların ilgili malın Türkiye piyasasında hakim durumda olduklarının da kanıtlanması gerekecektir. Türkiye'ye serbest olarak ithal edilebilen bir malı belirli bir ülkeden Türkiye'ye ihraç eden bir ihracatçının o malın Türkiye piyasasında hakim durumda olduğunun kanıtlanmasının zorluk arz edeceği ise açıktır.

Rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar
konusu RKHK'nın 4. maddesinde aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

"Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar

Madde 4 - 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 tesbit 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,

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."

Görüldüğü üzere, öncelikle maddenin ilk fıkrasında genel bir tanım yapılmakta, ikinci fıkrada ise rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlara bazı örnekler verilmektedir. İkinci fıkrada yer alan "Bu haller, özellikle şunlardır" ifadesinden, burada verilen örneklerin sınırlayıcı bir liste teşkil

etmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, belirli bir uygulama madde 4/2'deki listede yer almasa dahi, madde 4/1'de yer alan genel tanımı karşılaması durumunda rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama veya karar sayılabilir⁵⁴⁴.

Maddenin 2. fıkrasında sıralanan örneklere bakıldığında, sübvansiyonlu ithalatın bunlardan hiç birisine uymadığı görölmektedir. En uygun seçenek niteliğinde olan (a) bendinde yer verilen ve kısaca "mal veya hizmetlerin alış ya da satış fiyatının tespit edilmesi" şeklinde tanımlanabilecek olan uygulama da sübvansiyonlu ithalatı kapsamamaktadır. Sübvansiyonlu ithalat işleminin tarafları olan ihracatçı ile ithalatçı arasında, ithalata konu olan malın Türkiye'deki alış veya satış fiyatını belirlemek gibi bir anlaşma söz konusu değildir. İthalat işlemi tamamlandıktan sonra, hatta sözleşmenin şartlarına bağlı olarak bundan evvelki bir aşamada, ithalat işlemine konu olan malların mülkiyeti ithalatçıya gezer ve ithalatçı bu aşamadan sonra bu malları dilediği fiyat üzerinden Türk piyasasında satar. Sübvansiyonlu ithalat işleminin diğer tarafında bulunan ihracatçı, malın ithalatçısının o malı Türkiye içerisinde ne fiyat üzerinden sattığıyla ilgilenmez. Bu nedenle, sübvansiyonlu ithalatı RKHK'nın 4. maddesi anlamında rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı bir anlaşma, uygulama veya karar olarak nitelendirmek mümkün değildir.

Sübvansiyonlu ithalatın madde 4/2'de yer alan örneklerden hiç birisi içerisinde değerlendirilemeyeceğini tespit ettikten sonra, konuyu bir de madde 4/1'deki genel tanım çerçevesinde değerlendirmek gerekmektedir. Çünkü, yukarıda belirttiğimiz üzere, madde 4/2'de sıralanan örneklere uymamakla birlikte,

⁵⁴⁴ BADUR.: s. 29-30.

madde 4/1'deki genel tanımını karşılaması durumunda, sübvansiyonlu ithalatın rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama veya karar sayılması mümkündür.

İthalatçı ile ihracatçı arasındaki bir satış sözleşmesi çerçevesinde gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalat, RKHK madde 4/1 açısından bir anlaşma olarak nitelendirilebilir. Madde 4/1 açısından rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın ayırt edici özelliği, bu anlaşmanın amacının veya ekonomik etkisinin rekabeti sınırlayıcı nitelikte olmasıdır⁵⁴⁵. Amacı rekabeti sınırlamak olmayan bir anlaşmanın, fiilen başka unsurlarla birleşerek rekabeti sınırlaması da madde 4/1'deki yasağın kapsamına girer. Fiilî etkisi rekabeti sınırlayıcı mahiyette olmayan bir anlaşma, potansiyel rekabeti kısıtlama özelliği taşıyorsa, yine madde 4/1 çerçevesinde yasaklanacaktır⁵⁴⁶.

Kanaatimizce, sübvansiyonlu ithalatın rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşma olduğunu ileri sürmek mümkün değildir. Sübvansiyonlu ithalatta söz konusu olan, yabancı bir devletin verdiği sübvansiyondan yararlanan bir ihracatçının, aldığı sübvansiyonun yarattığı rekabet avantajına dayanarak o malı olması gerekenden daha düşük bir fiyatla Türkiye'deki ithalatçıya satmasıdır. Dolayısıyla, Türkiye'ye belirli bir malın sübvansiyonlu olarak ithal edilmesi, tek başına, rekabeti sınırlayıcı bir davranış olarak nitelendirilemez. Normal olarak, sübvansiyonlu ithalat işleminin tarafları olan ihracatçı ve ithalatçının, o malın Türkiye piyasasında rekabeti sınırlandırmak gibi bir amaçları yoktur. Böyle bir amacın varlığı tespit edilse dahi, bu durumda madde 4/1'i ihlâl eden husus Türkiye'ye sübvansiyonlu fiyatla ithalat yapılması değil, Türkiye piyasasındaki rekabetin sınırlandırılması konusunda

⁵⁴⁵ ASLAN: s. 72.

⁵⁴⁶ ASLAN: s. 102-103.

anlaşmaya varılması olacaktır. Bizatihî sübvansiyonlu ithalatın rekabeti sınırlandırıcı etkisinden bahsedilemeyeceğinden, bu ithalatı RKHK madde 4/1 anlamında rekabeti sınırlandırıcı bir anlaşma olarak nitelendirmek mümkün değildir.

Sonuç olarak, her ne kadar RKHK'da veya İHRÖHK'te sübvansiyonlu ithalattan kaynaklanan haksız rekabet hallerinin RKHK'nın kapsamına girmediğine dair açık bir düzenleme yer almamakta ise de, RKHK'nın ilgili hükümlerinin incelenmesinden, bu Kanun'un anılan haksız rekabet hallerine uygulanmasının mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Ancak, belirtmek gerekir ki, yabancı ihracatçı ile Türk ithalatçı arasındaki hukukî ilişkinin ithalat işlemiyle sınırlı kalmaması ve örneğin, ithalatçı tarafından Türk piyasasında uygulanacak fiyatların belirlenmesi veya pazarın paylaşılması vs. gibi RKHK'da müeyyideye bağlanan bir unsur da içermesi durumunda, RKHK'nın ilgili hükümleri uygulanacaktır.

D. SÜBVANSİYONLU İTHALATA KARŞI İÇ HUKUK YOLLARINA BAŞVURULMASININ DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ KURALLARINA UYGUNLUĞU MESELESİ

1. Genel Olarak

Anlaşma, sübvansiyonlu ithalatın ithalatçı ülkedeki yerli üretim dalında yarattığı zararın giderilmesi için, belirli koşulların yerine getirilmesi kaydıyla, telafi edici tedbir uygulanmasına olanak sağlamaktadır. Bu ithalata karşı telafi edici tedbir uygulanması dışında herhangi bir önlem alınıp alınamayacağı konusu ise

Anlaşma'nın 32.1. maddesinde düzenlenmiştir⁵⁴⁷. Söz konusu madde şu hükmü içermektedir:

"Bir başka Üye'nin bir sübvansiyonuna karşı, bu Anlaşma tarafından yorumlandığı şekliyle GATT 1994'ün hükümlerine uygun olanlar dışında hiçbir özel önlem alınamaz."⁵⁶

⁵⁶ Bu paragraf, uygun olduğu takdirde, GATT 1994'ün diğer ilgili hükümleri çerçevesinde önlem alınmasına engel teşkil etmez."

Görüldüğü üzere, madde 32.1 sübvansiyonlu ithalata karşı Anlaşma'da öngörülenler dışında bir "özel önlem" alınmasını yasaklamaktadır. Ancak, buradaki yasaklamanın kapsamının, özellikle de "özel önlem" (*specific action*) kavramının, tam olarak anlaşılabilmesi nedeniyle bu husus DTÖ anlaşmazlıkların halli mekanizması çerçevesinde iki kez dava konusu yapılmış ve DTÖ panelleri ile Temyiz Organı verdikleri kararlarla bu maddenin içeriğini büyük ölçüde açıklığa kavuşturmuştur.

2. US – 1916 Act Davası

Davanın konusu, ABD Kongresi'nin 1916 yılında kabul ettiği Gelir Kanunu'nun "Haksız Rekabet" başlıklı bölümü idi. Söz konusu kanunî düzenlemenin GATT 1994'ün VI. maddesi ile DTÖ Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesine aykırı olduğu iddiasıyla, Avrupa Birliği ve Japonya tarafından iki ayrı dava açılmıştır. Verilen kararların temyiz edilmesi üzerine, her iki davada verilen panel

⁵⁴⁷ Madde 32.1'de yer alan düzenleme, DTÖ Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesinde de aynen yer almaktadır. İki madde arasındaki tek fark, birisinde "damping" diğeri ise "sübvansiyon" sözcüklerinin kullanılmasıdır.

kararları Temyiz Organı tarafından ortak bir kararda incelenerek karara bağlanmıştır. Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesi, Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın yukarıda bahsettiğimiz 32.1. maddesiyle aynı düzenlemeyi içerdiğinden, söz konusu yargı kararları çalışmamıza da doğrudan ışık tutmaktadır⁵⁴⁸.

Dava konusu kanunî düzenleme, ABD'ye, ihraç piyasasındaki satış fiyatından daha düşük fiyatla ithalat yapmayı itiyat haline getirmeyi suç sayıyor ve bu suçun faillerine belirli bir para ve hapis cezası öngörüyordu. Kanun, aynı zamanda, bu tür ithalattan zarar gören ABD'li üreticilerin de tazminat talebinde bulunabileceklerini ve uğradıklarını kanıtlayabildikleri zararın üç katı kadar tazminat ile dava masraflarını almaya hak kazanabileceklerini belirtmekteydi⁵⁴⁹.

Davacılara göre, dumpingli ithalatın yarattığı zarara karşı yalnızca dumpinge karşı vergi uygulamak yoluna gidilebilir. Bu nedenle, Japonya⁵⁵⁰ ve Avrupa Birliği⁵⁵¹, dumpingli ithalata karşı dumpinge karşı vergi konulması dışında bir önlem alınmasına elverdiği için, dava konusu kanunî düzenlemenin GATT 1994'ün VI.2. maddesi ile Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir.

Söz konusu davalara bakan her iki panele göre, GATT 1994'ün VI.2. maddesi ile Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesi dumpingli ithalata karşı alınabilecek

⁵⁴⁸ Nitekim bu husus *US – Offset Act (Byrd Amendment)* davasına bakan panel tarafından da açıkça dile getirilmiştir. Bkz. aşağıda dn. 564.

⁵⁴⁹ Panel kararı, *US – 1916 Act (EC)*, WT/DS136/R and Corr.1, para. 2.1.

⁵⁵⁰ Panel kararı, *US – 1916 Act (Japan)*, WT/DS162/R and Add.1. para. 6.201.

⁵⁵¹ Panel kararı, *US – 1916 Act (EC)*, WT/DS136/R and Corr.1, para. 6.183-6.184.

önlemleri, geçici veya kesin dampainge karşı vergi ve taahhütlerle sınırlamaktadır⁵⁵². Paneller, Anti-damping Anlaşması'nın bahse konu 18.1. maddesinde yer alan ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın yukarıda yer verdiğimiz 56 no.lu dipnotuyla özdeş olan 24 no.lu dipnotunun, DTÖ üyesi devletlerin dampingin oluşum nedenlerini engellemek için DTÖ kurallarına uygun başkaca önlemler almalarına izin verdiğini ifade etmiş, ancak bizatihî dampingin uygulanmasına karşı alınabilecek önlemlerin, yukarıda zikrettiğimiz üç önlem türüyle sınırlı olduğunu belirtmiştir.

Panellere göre, GATT 1994'ün VI.2. maddesinin ve Anti-damping Anlaşması'nın kurallarının yalnızca dampainge karşı bir soruşturma açılarak vergi uygulanması durumunda uygulanacağı, bunun dışındaki tedbirler ile ilgili olarak ise uygulanmayacağı görüşünü kabul etmek mümkün değildir. Diğer bir ifadeyle, öngörülen tedbirin niteliği ne olursa olsun (örneğin, bir cezaî yaptırım veya tazminat talebi vs.) tedbirin uygulanmasının nedeni dampaingli ithalat ise, DTÖ anlaşmaları devreye girecek ve damping uygulamasına karşı yukarıda belirtilen üç önlem dışında herhangi bir önlem alınmasını engelleyecektir⁵⁵³.

Sonuç olarak paneller, damping uygulamasına karşı geçici veya kesin nitelikte dampainge karşı vergi veya taahhüt dışında kalan para veya hapis cezası veya

⁵⁵² *US – 1916 Act (EC)*, WT/DS136/R and Corr.1, para. 6.196; *US – 1916 Act (Japan)*, WT/DS162/R and Add.1. para. 6.216.

⁵⁵³ *US – 1916 Act (EC)*, WT/DS136/R and Corr.1, para. 6.199; *US – 1916 Act (Japan)*, WT/DS162/R and Add.1. para. 6.218.

tazminat talep hakkı tanıyan 1916 tarihli ABD Gelir Kanunu'nun ilgili hükümlerinin DTÖ kurallarına aykırı olduğuna hükmetmiştir⁵⁵⁴.

ABD söz konusu panel kararlarını temyiz etmiş ve panellerin, dava konusu olan 1916 tarihli Kanun'un GATT 1994'ün VI. maddesinin ve dolayısıyla Anti-damping Anlaşması'nın uygulama alanına girdiği yönündeki kararlarının bozulmasını talep etmiştir. ABD'ye göre, bir kanunun bu anlaşmaların uygulama alanına girebilmesi için o kanunun dampinge karşı vergi konulmasını öngörmesi ve DTÖ kuralları çerçevesinde tarif edildiği şekliyle damping uygulamasını hedef almış olması gereklidir⁵⁵⁵. 1916 tarihli Kanun dampinge karşı vergi konulmasını değil, para veya hapis cezası ile zarar gören üreticiler için bir tazminat talebi hakkını öngördüğünden ve DTÖ kurallarında tanımlandığı şekliyle damping kavramını değil, daha genel anlamda yıkıcı fiyatlandırmayı hedeflediğinden, bu ölçütlere uymamaktadır. Dolayısıyla, ABD'ye göre, panellerin bu Kanun'un GATT 1994'ün VI. maddesinin ve dolayısıyla Anti-damping Anlaşması'nın uygulama alanına girdiği yönündeki kararları hukuka aykırıdır⁵⁵⁶.

Temyiz Organı bu iddiayı reddetmiştir. Temyiz Organı öncelikle GATT 1994'ün VI. maddesi ile Anti-damping Anlaşması'nın metinlerini birlikte yorumlayarak, GATT 1994'ün VI. maddesinin, Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesi anlamında dampinge karşı alınan her türlü "özel önlem"e uygulandığını belirtmiştir⁵⁵⁷. Temyiz Organı bilahare, dava konusu Kanun'un, bir malın ihraç

⁵⁵⁴ *US – 1916 Act (EC)*, WT/DS136/R and Corr.1, para. 6.204; *US – 1916 Act (Japan)*, WT/DS162/R and Add.1. para. 6.230.

⁵⁵⁵ *US – 1916 Act*, WT/DS136/AbP/R, WT/DS162/AbP/R, para. 104.

⁵⁵⁶ *US – 1916 Act*, WT/DS136/AbP/R, WT/DS162/AbP/R, para. 104.

⁵⁵⁷ *US – 1916 Act*, WT/DS136/AbP/R, WT/DS162/AbP/R, para. 126.

ülkesindeki fiyatından daha düşük fiyatla ABD'ye ithalinin itiyat haline getirilmesini suç saymakla, DTÖ Anti-damping Anlaşması'nın 2. maddesinde yer alan damping tanımını hareket noktası olarak aldığı tespit etmiş ve bu nedenle de söz konusu Kanun'un GATT 1994'ün VI. maddesi ve Anti-damping Anlaşması'nın uygulama alanına girdiğine karar vererek, panel kararlarını bu yönden onamıştır⁵⁵⁸. Son olarak Temyiz Organı, dava konusu Kanun'un DTÖ anlaşmalarında öngörülenlere kıyasla birtakım ek unsurlar içermesinin bu durumu değiştirmeyeceğine hükmetmiştir. Bu çerçevede, anılan Kanun'un, suç teşkil eden davranışın ABD'de yerleşik bir üretim dalını zarara uğratmak veya ortadan kaldırmak ya da yeni bir üretim dalının kurulmasını engellemek amacıyla işlenmesi koşulunu içermesi, Kanun'un dampinge karşı bir "özel önlem" ihtiva ettiği gerçeğini değiştirmemektedir⁵⁵⁹.

3. *US – Offset Act (Byrd Amendment) Davası*

Bu davanın konusu, ABD'de 2000 yılında kabul edilen ve belirli bir anti-damping vergisi veya telafi edici vergiden elde edilen hasılatın, o verginin uygulanmasına dayanak teşkil eden soruşturma konusu ürünün ABD'li üreticilerine dağıtılmasını öngören Kanun idi⁵⁶⁰. Bu ödmeden yalnızca ilgili anti-damping veya telafi edici tedbir soruşturmasında şikâyetçi durumunda olan veya diğer üreticiler tarafından yapılan şikâyeti destekleyen ABD'li üreticiler faydalanabilmekte idi⁵⁶¹. Belirli bir verginin hasılatı gümrük idaresi tarafından özel bir banka hesabında

⁵⁵⁸ *US – 1916 Act*, WT/DS136/AbP/R, WT/DS162/AbP/R, para. 130.

⁵⁵⁹ *US – 1916 Act*, WT/DS136/AbP/R, WT/DS162/AbP/R, para. 131-132.

⁵⁶⁰ Panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 2.1-2.3.

⁵⁶¹ Panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 2.3.

toplanmakta ve malî yılın bitimini izleyen yıl ilgili ABD'li üreticilere dağıtılmakta idi⁵⁶².

Davacılar, dava konusu Kanun'un DTÖ Anti-damping Anlaşması ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın öngördüğü üç önlem türü olan geçici veya kesin vergi ya da taahhüt kabul edilmesinin dışında bir önleme yer vermekle, GATT 1994'ün VI. maddesinin 2. ve 3. fıkralarıyla, Anti-damping Anlaşması ve Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın sırasıyla 18.1 ve 32.1. maddelerini ihlâl ettiğini ileri sürmüşlerdir⁵⁶³.

Panel ilk olarak, *US – 1916 Act* davasında Anti-damping Anlaşması'nın 18.1. maddesi çerçevesinde verilen kararın aynen Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 32.1. maddesi için de geçerli olduğunu belirtmiştir⁵⁶⁴. Dolayısıyla bu panelin dava ile ilgili olarak yaptığı analiz, her iki anlaşma hükmü için de aynı şekilde geçerlidir.

Panel daha sonra, sübvansiyonlu ithalata karşı alınabilecek önlemlerin Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda tasrih edildiği üzere, geçici veya kesin mahiyette telafi edici vergi, taahhütler ve Anlaşma'nın 4. ve 7. maddeleri uyarınca işletilen anlaşmazlıkların halli mekanizması çerçevesinde AHO tarafından onaylanan bir karşı önlemden ibaret olduğunu belirtmiştir⁵⁶⁵. Dolayısıyla, dava açısından belirleyici olan husus, dava konusu kanunî düzenlemenin sübvansiyona

⁵⁶² Panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 2.5.

⁵⁶³ Panel kararı, *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 4.12, 4.25, 4.26.

⁵⁶⁴ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.7.

⁵⁶⁵ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.7.

karşı bu sayılanlar dışında bir "özel önlem" içerip içermediğidir. Panele göre, bir önlemin sübvansiyona karşı "özel önlem" sayılabilmesi için önlemin sübvansiyona cevaben (*in response to*) ve sübvansiyona karşı (*against*) uygulanması gereklidir⁵⁶⁶.

Kanun'da yer alan düzenlemenin sübvansiyona cevaben uygulanan bir önlem olup olmadığı konusunda Panel olumlu görüş belirtmiştir. Her ne kadar Kanun metninde sübvansiyonun tanımına vs. yer verilmemiş ise de, ABD'li üreticilere ödeme yapılmasının ön koşulu bir telafi edici vergi tahsilatının yapılması olduğundan, Panel, Kanun'daki düzenlemeyle sübvansiyon arasında yakın bir bağ olduğu sonucuna varmıştır⁵⁶⁷. Söz konusu düzenlemenin sübvansiyona karşı uygulanan bir önlem olup olmadığı konusunda ise Panel, bu düzenlemenin sübvansiyon üzerinde olumsuz bir etkiye (*adverse bearing*) neden olup olmadığını ölçüt olarak almıştır⁵⁶⁸. Panele göre, telafi edici verginin hasılatından kendilerine ödeme yapılan ABD'li üreticiler bir rekabet avantajına kavuştuğundan⁵⁶⁹, dava konusu Kanun sübvansiyon üzerinde olumsuz bir etkiye neden olmaktadır.

Bu nedenlere dayanan Panel, dava konusu kanunî düzenlemenin sübvansiyona karşı Anlaşma'da öngörülenler dışında bir "özel önlem" içerdiği için Anlaşma'nın 32.1. maddesini ihlâl ettiğine karar vermiştir⁵⁷⁰.

⁵⁶⁶ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.18. Kanaatimizce, panelin bu iki unsurla kastettiği, önlemin sübvansiyon nedeniyle uygulanması ve sübvansiyonun etkisini gidermeye yönelik olmasıdır.

⁵⁶⁷ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.21.

⁵⁶⁸ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.33.

⁵⁶⁹ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.36.

⁵⁷⁰ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/R, WT/DS234/R, para. 7.46.

Söz konusu Panel kararı temyiz edilmiş, ancak Temyiz Organı kararın yukarıda belirttiğimiz yönlerini onamıştır. Temyiz Organı'na göre, bir DTÖ üyesi devletin verdiği sübvansiyona karşı alınabilecek dört önlem olabilir. Bunlar, kesin telafi edici vergi, geçici telafi edici vergi, taahhüt ve nihayet Anlaşma'nın 4. ve 7. maddeleri uyarınca işletilen anlaşmazlıkların halli mekanizması çerçevesinde AHO tarafından onaylanan bir karşı önlemdir⁵⁷¹. Sübvansiyona karşı "özel önlem" teşkil eden dava konusu Kanun, bu dört kategoriden herhangi birisine girmediğinden, Anlaşma'nın 32.1. maddesini ihlâl etmektedir⁵⁷².

E. DEĞERLENDİRME

Yukarıda, sübvansiyonlu ithalat yoluyla Türk üreticilerin zarara uğramasının TTK madde 57'de sıralanan hallerden herhangi birine uymadığını, ancak bu davranışın, kanunda belirtilen koşulların mevcut olması durumunda, TTK madde 56 anlamında haksız rekabet teşkil etmesinin mümkün olduğunu belirtmiştik. Bu nedenle, bir telafi edici tedbir soruşturması çerçevesinde telafi edici vergi yürürlüğe girene kadarki süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalattan zarar gördüğünü iddia eden Türk üreticilerin bu işlemin tarafı olan yabancı ihracatçı veya Türkiye'deki ithalatçılara karşı TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerine dayanarak dava açmaları mümkündür. Soruşturma neticesinde telafi edici vergi konulduktan veya ihracatçı firma ya da devletten taahhüt alındıktan sonra ise, haksız rekabet teşkil eden davranış ortadan kalkmış olacağından, bundan sonraki süreçte gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalat nedeniyle TTK çerçevesinde haksız rekabet davası açılmaz.

⁵⁷¹ *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/AbP/R, WT/DS234/AbP/R, para. 273.

⁵⁷² *US – Offset Act (Byrd Amendment)*, WT/DS217/AbP/R, WT/DS234/AbP/R, para. 274.

Diğer taraftan, yukarıda açıkladığımız üzere, DTÖ panelleri ve Temyiz Organı sübvansiyonlu ithalata karşı Anlaşma'da öngörülenler dışında bir "özel önlem" alınmasının Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nın 32.1. maddesini ihlâl ettiği yönünde karar vermişlerdir. Bu durum karşısında, TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerinin anılan madde anlamında bir "özel önlem" teşkil edip etmediği ve dolayısıyla Türkiye'nin DTÖ'den kaynaklanan uluslararası yükümlülüklerini ihlâl edip etmediği meselesinin de incelenmesi gerekmektedir.

DTÖ Temyiz Organı'nın yerleşmiş içtihadına göre⁵⁷³, bir DTÖ üyesi devletin hukuku içerisinde yer alan bir düzenleme, tek başına, DTÖ nezdinde dava konusu edilebilir. Henüz belirli bir olayda uygulanmamış olsa dahi, böyle bir düzenlemenin DTÖ kurallarına uygunluğu konusunu karara bağlamak üzere bir panelin kurulmasını talep etmek mümkündür. Bugüne kadar bu şekilde birçok dava açılmış ve karara bağlanmıştır⁵⁷⁴.

DTÖ panelleri ve Temyiz Organı'nın yerleşmiş içtihadına göre, bir DTÖ üyesi devletin hukukunda yer alan bir düzenlemenin DTÖ kurallarına aykırılık teşkil etmesi için, o düzenlemenin dava konusu olan DTÖ kurallarına aykırı bir davranışı emretmesi veya bu kurallara uygun davranmayı yasaklaması gereklidir⁵⁷⁵. Bu içtihadın iki unsuru vardır. Öncelikle, dava konusu hukukî düzenleme, davalı DTÖ

⁵⁷³ *US – 1916 Act*, WT/DS136/AbP/R, WT/DS162/AbP/R, para. 60-61.

⁵⁷⁴ Bu tür panel kararlarına örnek olarak bkz. *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*, WT/DS244/R, para. 7.54, 7.85; *US – Carbon Steel*, WT/DS213/R and Corr.1, para. 8.49, 8.106.

⁵⁷⁵ Panel kararı, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*, WT/DS244/R, para. 7.114.

üyesinin hukuk sistemi içerisinde emredici bir kural⁵⁷⁶ mahiyetinde olmalıdır. İkincisi, bu düzenlemenin içeriği DTÖ kurallarına aykırı olmalıdır⁵⁷⁷.

Bu içtihat ışığında TTK'nın bizce sübvansiyonlu ithalat nedeniyle açılabilir bir haksız rekabet davasına hukukî dayanak teşkil edebilecek olan 56. maddesine bakıldığında, söz konusu maddenin şu düzenlemeyi içerdiği görülmektedir:

"Haksız rekabet, aldatıcı hareket veya hüsünüyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadî rekabetin her türlü suistimalidir."

Yine DTÖ panelleri ve Temyiz Organı'nın yerleşmiş içtihadına göre, bir DTÖ üyesinin hukukî bir düzenlemesiyle ilgili olarak açılan bir davaya bakan panelin öncelikle bu düzenlemenin metnini incelemesi gereklidir. Metinden DTÖ kurallarına aykırılık unsuru anlaşılıyorsa, panel buna dayanarak karar verebilir. Ancak, metnin bu konuda yeterli açıklık taşıması durumunda davacı taraf, dava konusu hukuk kuralının davalı DTÖ üyesi devletin ilgili kurumları tarafından genel olarak ne yönde uygulandığı veya bu kuralın o ülkenin ulusal mahkemeleri tarafından nasıl yorumlandığı ya da o konuda ihtisas sahibi olan hukukçular tarafından ne şekilde değerlendirildiği konusunda delil sunabilir. Panel de sunulacak bu deliller ışığında

⁵⁷⁶ DTÖ nezdinde açılacak bir davaya konu olabilmesi için, düzenlemenin (kuralın) mutlaka kanun şeklinde olması gerekli değildir. İlgili DTÖ üyesi ülke hukuku açısından emredici mahiyette olmak kaydıyla, bir idarî düzenleme de olabilir.

⁵⁷⁷ Panel kararı, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*, WT/DS244/R, para. 7.115.

dava konusu hukuk kuralının ne anlama geldiğini tespit edecek ve DTÖ kurallarına aykırılık iddiasını buna göre karara bağlayacaktır⁵⁷⁸.

TTK madde 56'da sübvansiyonlu ithalatla ilgili hiç bir hüküm yer almamaktadır. Madde yalnızca haksız rekabet kavramını genel olarak tanımlamaktadır. Dolayısıyla, madde metni, buradaki düzenlemenin sübvansiyonlu ithalata yönelik bir "özel önlem" içerip içermediği konusuna ışık tutmamaktadır.

Bildiğimiz kadarıyla, bugüne kadar Türk üreticiler tarafından sübvansiyonlu ithalattan görülen zarar nedeniyle TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümleri çerçevesinde bir dava açılmamıştır. Bu nedenle, madde 56'nın sübvansiyonlu ithalat nedeniyle Türk üreticilere bir dava hakkı tanıyıp tanımadığı konusunda Türk mahkemelerince verilmiş bir karar da bulunmamaktadır. Yukarıda belirttiğimiz üzere, bazı yazarlar, sübvansiyonlu ithalatın madde 56 anlamında haksız rekabet teşkil ettiğini ve bu nedenle de bu ithalattan zarar gören Türk üreticilerin madde 58'de yer alan haksız rekabet davalarını açabileceklerini ileri sürmüşlerdir. Bu husus, olası bir davada Türkiye'yi dava edebilecek olan bir DTÖ üyesi tarafından delil olarak ileri sürülebilir.

Bununla birlikte, bu konudaki DTÖ içtihadının, böyle bir delilin ileri sürülmesi durumunda DTÖ panelinin mutlaka TTK madde 56'yı DTÖ kurallarına aykırı bulacağı şeklinde yorumlanmaması gerekir. Panel bu delili dikkate alacak, ancak nihaî kararını davacı tarafın sunduğu delillerin toplamından edindiği kanaate

⁵⁷⁸ Temyiz Organı kararı, *US – Carbon Steel*, WT/DS213/AbB/R, para. 157; panel kararı, *US – 1916 Act (EC)*, WT/DS136/R and Corr.1, para. 6.53-6.59.

dayandıracaktır. Kanaatimizce, bir DTÖ panelinin, ortada bir ulusal mahkeme yorumu yokken, yalnızca bu konuda uzman olan hukukçuların bilimsel çalışmalarında belirttikleri görüşe dayanarak, dava konusu edilmiş olan bir iç hukuk normunu DTÖ kurallarına aykırı bulması uzak bir ihtimaldir. Nitekim bugüne dek bu şekilde bir karar da verilmemiştir.

Ancak, bir Türk mahkemesinin TTK madde 56'nın sübvansiyonlu ithalat nedeniyle bir haksız rekabet davası açılmasına elverdiği yönünde verebileceği bir karar, olası bir davada diğer DTÖ üyesi devletler tarafından önemli bir delil olarak ileri sürülebilecektir.

Sonuç olarak, Türk adlî mahkemelerinin sübvansiyonlu ithalattan zarar gören bir Türk üretici tarafından açılan bir haksız rekabet davasında davacı lehine karar vermesi, TTK'nın 56. maddesinin sübvansiyonlu ithalata karşı bir "özel önlem" içerdiği şeklinde yorumlanabilecektir. Bu durumda ise, herhangi bir DTÖ üyesi devlet Türkiye'yi DTÖ nezdinde dava ederek, TTK madde 56'nın Anlaşma'nın 32.1. maddesini ihlâl ettiğini ileri sürebilecektir. Kanaatimizce, sübvansiyonlu ithalata karşı DTÖ anlaşmalarında öngörülenler dışında bir "özel önlem" alınmasının DTÖ kurallarına aykırı olduğu konusunda yukarıda açıkladığımız DTÖ panel ve Temyiz Organı kararlarının yarattığı içtihat karşısında, Türkiye böyle bir davayı kaybedecektir. Böyle bir durumda, Türkiye, TTK madde 56 çerçevesinde sübvansiyonlu ithalat nedeniyle bir haksız rekabet davası açılmayacağı yönünde bir kanunî düzenleme yaparak bu uluslararası yükümlülük ihlâlini ortadan kaldırmak durumunda kalacaktır. Türkiye'nin bu yönde olası bir DTÖ panel kararının gereğini

yerine getirmemesi durumunda ise, davacı devletin Türkiye'ye yönelik olarak AHMM çerçevesinde karşı önlem alması mümkün olacaktır⁵⁷⁹.

Belirtmek gerekir ki, bir Türk adli mahkemesinin TTK madde 56 ve devamındaki hükümler çerçevesinde verebileceği böyle bir kararın, madde 56'nın DTÖ kurallarına aykırılığı iddiasından bağımsız olarak DTÖ nezdinde dava konusu edilebilmesi de mümkündür. Bu durumda, davacı DTÖ üyesi devlet, TTK madde 56'nın DTÖ kurallarına aykırılığını iddia etmek yerine, belirli bir davada Türk mahkemesi tarafından verilen kararın bu kurallara aykırı olduğunu ileri sürecektir. Böyle bir davada davacı lehine verilebilecek olan bir karar Türkiye'nin TTK madde 56'yı değiştirmesini değil, DTÖ'de dava konusu edilen somut davanın sonuçlarının ortadan kaldırılmasını gerektirecektir. Ancak, böyle bir davanın DTÖ paneli tarafından karara bağlanması, Türk adli mahkemesinin kararına dayanak teşkil eden TTK madde 56'nın incelenmesini de gerektireceğinden, bir DTÖ üyesi devletin bu yolu seçme olasılığı pek yüksek değildir. Böyle bir iddianın söz konusu olması durumunda, bizzat TTK madde 56'nın dava konusu edilmesi beklenmelidir. Ancak bu genel dava nedenine ek olarak, Türk adli mahkemelerinin TTK madde 56'ya dayanarak verdikleri kararlar da DTÖ nezdindeki davaya dahil edilebilir.

Kanaatimizce, yukarıda işaret ettiğimiz sakıncaların gündeme gelmemesi için bir kanunî düzenleme yapılarak sübvansiyonlu ithalat nedeniyle zarar gördüğünü iddia eden Türk üreticilerin yalnızca İHRÖHMev'den kaynaklanan hakları kullanabilecekleri ve Türk hukukunun bunun dışında yer alan düzenlemeleri çerçevesinde herhangi bir hak talep edemeyecekleri hususunun açıklığa

⁵⁷⁹ Bu konudaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 6 vd.

kavuşturulmasında fayda bulunmaktadır. Konu dumpingli ithalatı da aynı şekilde ilgilendirdiğinden, söz konusu ithalattan kaynaklanan zarar da aynı düzenlemenin kapsamı içerisine alınmalıdır.

Ancak, Türk adlî mahkemelerinin sübvansiyonlu ithalat nedeniyle açılacak haksız rekabet davalarını kabul etmelerinin TTK madde 56'nın DTÖ kurallarına aykırılığını teyit edecek olması, söz konusu maddenin Türk mahkemeleri açısından bağlayıcı olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere⁵⁸⁰, bu durumun Türkiye'nin uluslararası sorumluluğunu gündeme getirecek olması, TTK hükümlerinin iç hukuktaki bağlayıcılığını ortadan kaldırmayacaktır. Bu nedenle, bahsettiğimiz şekilde bir kanunî düzenleme yapılana kadar, böyle bir davayla karşı karşıya kalan Türk mahkemesi TTK hükümlerini dikkate alarak davayı esas yönünden karara bağlayacaktır.

⁵⁸⁰ Bu konudaki açıklamalarımız için bkz. yuk. s. 294 vd.

SONUÇ

Sübvansiyonlar, ülkelerin, malî durumları elverdiği ölçüde, bazı sektörlerin kurulmasını veya geliştirilmesini sağlamak amacıyla yönelik olarak kullandıkları destekleme araçlarıdır.

Veren ülkenin bakış açısına göre önemli birtakım ekonomik ve sosyal hedeflere yönelmiş olan sübvansiyonlar, uluslararası açıdan bakıldığında, kaynakların etkin dağılımını ve uluslararası ticaretin piyasa ekonomisinin ilkelerine uygun şekilde işlemlerini engelleyen uygulamalar olarak görülebilmektedir.

İşte, sübvansiyonların birbiriyle çelişen bu iki yönü arasında bir denge sağlamak amacıyla, önce GATT ve 1995 yılından itibaren de DTÖ bünyesinde, sübvansiyonların tâbi olacağı hukukî rejimi belirlemeye yönelik çalışmalar yapılmıştır.

DTÖ'nün sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili kuralları, GATT 1994'ün VI. ve XVI. maddeleri ile Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması'nda yer almaktadır. Bu anlaşma hükümlerine ilâve olarak, DTÖ panelleri ve Temyiz Organı da önlerine gelen davalarla ilgili olarak verdikleri kararlarla bu alandaki mevcut kuralları yorumlamışlar ve yeri geldiğinde bu kuralların içerdiği boşlukları doldurmuşlardır.

Dolayısıyla, bugün itibariyle, sübvansiyonlarla ve telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili DTÖ kuralları, anılan iki Anlaşmanın hükümleri ile konuyla ilgili panel ve Temyiz Organi kararlarından müteşekkildir. Her ne kadar panel ve Temyiz Organi kararlarının DTÖ üyeleri açısından bağlayıcı olduklarına dair bir yazılı kural mevcut olmasa da, uygulamada bu kararların hem DTÖ panelleri ve Temyiz Organi, hem de DTÖ üyesi ülkelerdeki uygulayıcı makamlar tarafından önemli ölçüde dikkate alındığı bilinmektedir. Bu nedenle, DTÖ bünyesindeki dinamik alanlardan birisi olan anlaşmazlıkların halli mekanizması içerisinde ortaya çıkan bu kararların Türk soruşturma makamınca yakından takip edilmesi büyük önem taşımaktadır.

Anlaşma'nın uygulanma alanı bakımından dikkat edilmesi gereken bir husus, genel olarak Anlaşma kapsamında yer almakla birlikte, tarım sübvansiyonları hakkında DTÖ Tarım Anlaşması'nda birtakım özel hükümlerin mevcut olmasıdır. Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbir Anlaşması hükümleri, ancak Tarım Anlaşması hükümleriyle çelişmedikleri ölçüde tarım sübvansiyonlarına da uygulanacaktır.

Anlaşma'nın getirdiği en önemli yeniliklerden birisi, GATT/DTÖ tarihinde ilk kez sübvansiyon kavramının bir tanımına yer vermesidir. Bu tanıma göre, sübvansiyondan bahsedilebilmesi için, devlet tarafından verilen ve alıcıya bir fayda sağlayan bir malî katkı veya gelir ya da fiyat desteğinin söz konusu olması gereklidir.

Anlaşma'ya göre, hali hazırda iki tür sübvansiyon bulunmaktadır. Bunlar, "yasak sübvansiyonlar" ve "önlem alınabilir sübvansiyonlar"dır. Üçüncü grubu oluşturan ve 31 Aralık 1999 tarihi itibariyle uygulamadan kalkmış olan "serbest

sübvansiyonlar" ise, bugün itibariyle önlem alınabilir sübvansiyonlar grubuna dahil olmuş durumdadır. Ancak, halen DTÖ bünyesinde yürütülmekte olan *Doha Turu* ticaret müzakerelerinde bazı DTÖ üyeleri bu sübvansiyon grubunun yeniden Anlaşma'ya konulmasını önermektedir. Bu nedenle, serbest sübvansiyonlar kategorisinin bu müzakereler sonucunda Anlaşma'ya yeniden eklenmesi olasılık dahilinde bulunmaktadır.

Anlaşma, yasak veya önlem alınabilir sübvansiyonlara karşı DTÖ üyesi devletlere iki ayrı başvuru olanağı tanımaktadır. Bunlardan çok taraflı başvuru yolu, şikâyete konu olan sübvansiyon programının Anlaşma'ya aykırılığının ileri sürülebilmesine olanak sağlamaktadır. Bu nedenle, bu yolun kullanılabilmesi için, sübvansiyonlu malların şikâyette bulunan DTÖ üyesi ülkeye ihraç edilmesi zorunlu değildir. Çok taraflı yol, tüm DTÖ üyesi ülkelere açıktır. Tek taraflı yol ise, yasak veya önlem alınabilir sübvansiyondan yararlanan ürünleri ithal eden bir DTÖ üyesinin, bu ithalat nedeniyle zarara uğrayan yerli üretim dalını sübvansiyonun bu zarar verici etkisinden korumak amacıyla bir telafi edici tedbir soruşturması açarak, Anlaşma'da sıralanan koşulların yerine getirilmesi kaydıyla sübvansiyona konu olan ürün ithalatında telafi edici tedbir uygulamasını ifade eder.

Telafi edici tedbir soruşturması neticesinde telafi edici tedbir uygulanabilmesi için, sübvansiyon, zarar ve nedensellik bağı unsurlarının soruşturma makamı tarafından kanıtlanması gereklidir. Bu unsurlardan birinin mevcut olmaması halinde, önlem uygulanması mümkün değildir.

Anlaşma, telafi edici tedbir soruşturmalarında izlenmesi gereken önemli birtakım usul kurallarına da yer vermektedir. DTÖ panelleri önüne getirilen davalarda ileri sürülen iddialar arasında usule ilişkin olanlar önemli bir yer tutmaktadır. Özellikle soruşturmanın erken aşamalarında yapılan bir usul ihlâli, o aşamadan sonraki işlemlerin tekrarlanmasını gerektirebileceğinden, usul kurallarına uyulmasının önemi daha da belirginleşmektedir.

Anlaşma'nın 35 no.lu dipnotu, çok taraflı yol ile tek taraflı yolun birlikte harekete geçirilmesine izin vermektedir. Bu yüzden, sübvansiyonlu ithalat nedeniyle yerli üretim dalının zarara uğradığı iddiasında olan DTÖ üyelerinin, bu hükümden yararlanarak her iki yolu birlikte harekete geçirmeleri sübvansiyonu veren ülke üzerindeki baskıyı arttıracığından, sonuca daha çabuk gidilmesini sağlayabilecektir. Ancak, yine aynı dipnota göre, bu yollardan elde edilen sonuçlardan ancak birisi uygulamaya konulabilir.

Telafi edici tedbir soruşturmalarıyla ilgili Anlaşma hükümleri, DTÖ Anti-damping Anlaşması hükümleriyle büyük benzerlik arz etmektedir. Bu nedenle, telafi edici tedbir soruşturmalarına uygulanacak kurallar açısından, bu Anlaşma çerçevesinde verilen kararların yanı sıra, Anti-damping Anlaşması çerçevesinde verilmiş olan panel ve Temyiz Organı kararlarının da dikkate alınmasında fayda vardır. Bu konudaki DTÖ Bakanlar Deklarasyonu da bu görüşü desteklemektedir.

Anti-damping ve telafi edici tedbir soruşturmalarına ilişkin Anti-damping Anlaşması hükümleriyle Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması hükümleri büyük ölçüde benzerlik arz etmekle birlikte, bunlar arasında birtakım

farklılıklar da bulunmaktadır. Bu nedenle, Anti-damping Anlaşması çerçevesinde verilen kararlar telafi edici tedbir soruşturmaları kapsamında dikkate alınırken, bu farklılıkların göz önünde bulundurulması ve birbirinden farklı olan Anlaşma hükümlerine ilişkin panel veya Temyiz Organı kararlarının biri diğerine emsal teşkil edecek şekilde uygulanmasından kaçınılması gereklidir.

Usulüne göre yürürlüğe girmiş birer uluslararası anlaşma mahiyetinde olan Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması ile GATT 1994, Anayasamızın 90. maddesi gereğince Türk hukuku açısından kanun hükmündedir. Söz konusu anlaşma hükümlerinin yanı sıra, İHRÖHK ile bu Kanun'un uygulanmasına ilişkin ayrıntılı hükümler içeren İHRÖHKar ve İHRÖHYön de bu konudaki iç hukuk kurallarını içerir. İHRÖHK madde 15/3 gereğince, anılan Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde Anlaşma hükümleri uygulanacaktır.

Türk hukuku açısından, sübvansiyonlar ve telafi edici tedbir soruşturmaları konusunda Anlaşma'ya ek olarak ayrıca bir kanunî düzenleme yapma zorunluluğu bulunmadığından, gelecekte İHRÖHMev'de bir değişiklik yapılması gündeme geldiğinde, söz konusu Kanun'un yürürlükten kaldırılması ve telafi edici vergiye ilişkin kurallara bir idarî düzenlemede yer verilmesinde fayda bulunmaktadır. Böyle bir yaklaşım, zaman içerisinde mevzuatta değişiklik yapılması ihtiyacı söz konusu olduğunda, bu değişikliklerin hayata geçirilmesini kolaylaştıracaktır.

Diğer taraftan, İHRÖHMev, içerik yönünden Anlaşma'yla uyum halinde olmayan birtakım düzenlemeler de içermektedir. Bu nedenle, söz konusu

düzenlemelerin de ilgili Anlaşma hükümlerine uyumlu hale getirilmesinde fayda bulunmaktadır.

İHRÖHMev'in sağladığı koruma dışında, Türk üreticilerin bir telafi edici tedbir soruşturması açılmadan önce veya soruşturma çerçevesinde bir telafi edici tedbirin yürürlüğe konulmasına kadarki süreç içerisinde gerçekleştirilen sübvansiyonlu ithalat nedeniyle uğradıkları zararın tazmini için TTK'nın 56 vd. maddelerinde yer alan haksız rekabete ilişkin hükümler çerçevesinde adli mahkemelerde dava açmaları mümkündür. Ancak, böyle bir davada davacı Türk üreticiler lehine verilecek olan bir karar, Anlaşma'nın 32.1. maddesi anlamında sübvansiyona karşı bir "özel önlem" teşkil edeceğinden, Türkiye'nin DTÖ nezdinde uluslararası sorumluluğunu da beraberinde getirecektir. Böyle bir sonucun meydana gelmemesi için, sübvansiyonlu ithalattan zarar gören Türk üreticilerin, Türk hukukunun İHRÖHMev dışındaki hükümlerinden faydalanamayacakları yönünde bir kanunî düzenleme yapılması yerinde olacaktır.

EKLER

EK 1- DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ SÜBVANSİYONLAR VE TELAFİ EDİCİ TEDBİRLER ANLAŞMASI^(*)

Üyeler aşağıdaki hususlar üzerinde *mutabık kalmışlardır*:

BÖLÜM I : GENEL HÜKÜMLER

Madde 1 *Sübvansiyon Tanımı*

1.1 Bu Anlaşma amacıyla aşağıdaki hususların gerçekleşmesi halinde sübvansiyonun mevcut olduğu kabul edilecektir:

(a)(1) herhangi bir Üyenin sınırları içinde (bu Anlaşma'da "hükümet" olarak anılmaktadır) hükümet veya kamu organları tarafından mali katkıda bulunuluyorsa, bir başka deyişle:

(i) herhangi bir hükümet uygulaması fonların doğrudan transferini (örneğin, yardım, kredi ve öz sermaye akıtılması), fon veya borçların olası doğrudan transferini (örneğin, kredi teminatları) kapsıyorsa;

(ii) aksi takdirde ödenmesi gereken hükümet gelirlerinden vazgeçiliyor veya tahsil edilmiyorsa (örneğin, vergi kredileri gibi mali teşvikler)¹;

(iii) herhangi bir hükümet genel altyapı dışında mal veya hizmet temin ediyor veya mal satın alıyorsa;

(iv) herhangi bir hükümet bir fon mekanizmasına ödeme yapıyorsa veya normal olarak hükümetin yetkisinde olan yukarıda (i)'den (iii)'ye kadar olan maddelerde belirtilen tipte bir veya birden fazla işlevi yürütmek üzere özel bir organı görevlendiriyor veya yürütmesi için talimat veriyorsa ve uygulama normal olarak hükümetlerce izlenen uygulamadan gerçek anlamda farklı değilse;

veya

(*) RG, 25.2.1995, S. 22213.

¹ GATT 1994 Madde XVI hükümlerine (Madde XVI'nın Notu) ve bu Anlaşmanın I'den III'e kadar olan Eklerinin hükümlerine göre, ihraç edilen bir ürünün yurtiçi tüketime tahsis edilen benzer ürünü uygulanan vergi veya resimlerden muaf tutulması veya bu vergi veya resimlerin tahakkuk eden tutarı aşmayan bir tutarda iade edilmesi sübvansiyon olarak addedilmeyecektir.

(a)(2) GATT 1994, Madde XVI hükümlerindeki anlamda herhangi bir şekilde gelir veya fiyat desteklemesi sözkonusu ise;

ve

(b) bu sübvansiyonla bir fayda sağlanıyorsa.

1.2 Paragraf 1'de tanımlanan bir sübvansiyon, yalnızca bu sübvansiyonun Madde 2 hükümlerine göre özgül (spesifik) olması halinde, Bölüm III veya V hükümlerine tabi olacak veya Bölüm II hükümlerine tabi olacaktır.

Madde 2

Özgüllük

2.1 Madde 1 paragraf 1'de tanımlanan bir sübvansiyonun, sübvansiyonu veren mercinin yetki alanı içindeki bir işletmeye veya sanayiye veya işletme veya sanayi grubuna (bu Anlaşma'da "belirli işletmeler" olarak anılacaktır) özgül olup olmadığını belirlemek için aşağıdaki ilkeler uygulanacaktır:

(a) Sübvansiyonu veren merci veya sübvansiyonu veren mercinin faaliyetlerinin tabi olduğu mevzuat, sübvansiyona erişim olanağını açıkça belirli işletmelerle sınırladığı takdirde, bu sübvansiyon özgül olacaktır.

(b) Sübvansiyonu veren merci veya sübvansiyonu veren mercinin faaliyetlerinin tabi olduğu mevzuat, sübvansiyon almak için uygunluğu ve sübvansiyon tutarını yöneten nesnel ölçütler veya koşullar² tesbit ettiği takdirde, uygunluğun otomatik olması ve bu ölçüt ve koşullara kesinlikle uyulması şartıyla özgülük sözkonusu olmayacaktır. Doğruluğun tesbit edilebilmesi için ölçüt veya koşullar yasada, yönetmelikte veya başka resmi belgelerde açıkça belirtilmelidir.

(c) alt-paragraf (a) ve (b)'de yer alan ilkelerin uygulanması sonucunda herhangi bir sübvansiyonun özgül değilmiş gibi görünmesine rağmen, sübvansiyonun esasen özgül olabileceğine inanmak için geçerli nedenler mevcutsa, başka etkenler dikkate alınabilir. Bu etkenler aşağıda belirtilmiştir: bir sübvansiyon programının sınırlı sayıda belirli işletme tarafından kullanılması, sübvansiyonun çoğunlukla belirli işletmeler tarafından kullanılması, nisbetsiz büyük tutarlarda sübvansiyonun belirli işletmelere verilmesi ve sübvansiyonu veren makamın sübvansiyonu verme kararını alırken takdir yetkisini nasıl kullandığı³. Bu alt- paragraf uygulanırken, sübvansiyonu veren mercinin yetki alanı içindeki ekonomik faaliyetlerin çeşitliliği ve sübvansiyon programının uygulandığı sürenin uzunluğu dikkate alınacaktır.

² Bu Anlaşmada kullanılan nesnel ölçüt veya koşullar tarafsız olan, diğerlerine kıyasla belirli işletmeleri gözetmeyen ve personel sayısı veya işletme ölçeği gibi yatay uygulamalı ve ekonomik nitelikte ölçüt veya koşullar anlamındadır.

³ Bu konuda özellikle, sübvansiyon başvurularının reddedilme veya onaylanma sıklığı ve bu kararların gerekçeleri dikkate alınacaktır.

2.2 Sübvansiyonu veren mercinin yetki alanı içinde belirlenmiş bir coğrafik bölgede bulunan belirli işletmelerle sınırlı olan bir sübvansiyon özgül addedilecektir. Genelde uygulanan vergi oranlarının bu konuda yetkili hükümetin tüm düzeylerinde tesbit edilmesi veya değiştirilmesi, bu Anlaşma'da özgül bir sübvansiyon olarak kabul edilmeyecektir.

2.3 Madde 3 hükümleri kapsamına giren her türlü sabvansiyon özgül addedilecektir.

2.4 Bu Madde hükümleri kapsamında yapılan özgüllük tesbiti olumlu kanıtlara dayanılarak açıkça doğrulanacaktır.

BÖLÜM II : YASAKLANMIŞ SÜBVANSİYONLAR

Madde 3

Yasaklar

3.1 Tarım Anlaşması'nda belirtilen durumlar dışında, Madde 1'deki anlamıyla aşağıdaki sübvansiyonlar yasaklanacaktır:

(a) hukuken veya gerçekten⁴, Ek I'de⁵ belirtilenler de dahil olmak üzere, tek başına veya diğer birkaç koşuldan biri olarak ihracat performansına bağlı olan sübvansiyonlar;

(b) tek başına veya diğer birkaç koşuldan biri olarak ithal mallar yerine yerli malların kullanımına bağlı olan sübvansiyonlar.

3.2 Üyeler paragraf 1'de belirtilen sübvansiyonları vermeyecek veya idame ettirmeyeceklerdir.

Madde 4

Telafi Yöntemleri

4.1 Herhangi bir Üye bir başka Üye tarafından yasaklanmış bir sübvansiyonun verildiği veya idame ettirildiği kanaatine vardığı takdirde, bu Üye diğer Üye ile istişarelerde bulunulmasını talep edebilir.

4.2 Paragraf 1 çerçevesinde sunulacak istişare talebi sözkonusu sübvansiyonun mevcudiyeti ve niteliği ile ilgili mevcut delillere ilişkin bir beyanı içerecektir.

⁴ Maddi deliller, hukuken ihracat performansı şartına bağlanmış bir sübvansiyonun verilmesinin gerçekte fiili veya tahmin edilen ihracata veya ihracat kazançlarına bağlandığını gösterdiği takdirde, bu standart yerine getirilmiş olur.

⁵ Ek I'de ihracat sübvansiyonu oluşturmadığı belirtilen önlemler Anlaşmanın bu hükmü veya diğer hükümleri kapsamında yasaklanmayacaktır.

4.3 Sözkonusu sübvansiyonu verdiği veya idame ettirdiğine inanılan Üye, paragraf 1 çerçevesinde istişare talebinde bulunulduğunda, mümkün olan en kısa zamanda istişarelere girecektir. İstişarenin amacı durumla ilgili gerçekleri açıklığa kavuşturmak ve karşılıklı olarak kabul edilecek bir mutabakata varmak olacaktır.

4.4 İstişare talebinden sonra 30 gün⁶ içinde karşılıklı olarak kabul edilecek bir çözüme varılamadığı takdirde, ihtilafların Çözümlemesi Organı ("İÇO" = "DSB") oy birliği ile heyet kurulmasına karar vermedikçe, bu istişarelere taraf olan herhangi bir Üye en kısa zamanda bir heyet oluşturulması için konuyu İÇO'ya havale edebilir.

4.5 Heyet kurulduktan sonra, sözkonusu önlemin yasaklanmış bir sübvansiyon olup olmadığı konusunda Daimi Uzmanlar Grubu'ndan⁷ (bu Anlaşma'da "DUG" = "PGE" olarak anılacaktır) yardım talep edebilir. Böyle bir talep olduğunda DUG, sözkonusu önlemin mevcudiyeti ve niteliği ile ilgili delilleri derhal inceleyecek ve bu önlemi uygulayan veya idame ettiren Üyeye sözkonusu önlemin yasaklanmış bir sübvansiyon olmadığını açıklama fırsatı tanıyacaktır. DUG varmış olduğu sonuçları panel tarafından belirlenen zaman sınırı içinde heyete bildirecektir. DUG'un sözkonusu önlemin yasaklanmış bir sübvansiyon olup olmadığı konusunda varmış olduğu sonuç heyet tarafından herhangi bir değişiklik yapılmadan kabul edilecektir.

4.6 Heyet, uyuşmazlığa taraf olanlara kesin raporunu verecektir. Bu rapor heyetin yetkisinin ve çalışma şartlarının oluşturulduğu ve belirlendiği tarihten sonra 90 gün içinde bütün Üyelere dağıtılacaktır.

4.7 Sözkonusu önlemin yasaklanmış bir sübvansiyon olduğu tesbit edildiği takdirde, heyet sübvansiyonu veren Üyeye sübvansiyonu gecikmeden geri çekmesini tavsiye edecektir. Heyet tavsiyesinde önlemin geri çekilmesi gereken süreyi belirtecektir.

4.8 Uyuşmazlığa taraf olanlardan herhangi biri temyiz kararı aldığını resmen İÇO'ya bildirmedikçe veya İÇO oy birliği ile raporu kabul etmeme yönünde bir karar almadıkça, rapor, heyetin raporunun bütün Üyelere dağıtıldığı tarihten itibaren 30 gün içinde İÇO tarafından kabul edilecektir.

4.9 Heyet raporunun temyiz edilmesi halinde, Temyiz Organı, uyuşmazlığa taraf olanın temyiz etme kararını resmen bildirdiği tarihten itibaren 30 gün içinde kararını verecektir. Temyiz Organı raporunu 30 gün içinde veremeyeceği kanaatine vardığı takdirde, gecikme nedenlerini ve raporunu vereceği tahmini süreyi yazılı olarak İÇO'ya bildirecektir. İşlemlerin süresi hiçbir şekilde 60 günü aşmayacaktır. İÇO, temyiz raporu Üyelere dağıtıldıktan sonra 20 gün içinde, oy birliği ile temyiz raporunu kabul etmemeye karar vermedikçe, temyiz raporu İÇO tarafından ve koşulsuz olarak uyuşmazlığa taraf olanlarca kabul edilecektir.⁸

⁶ Bu Maddede belirtilen süreler karşılıklı mutabakatla uzatılabilir.

⁷ Madde 24 uyarınca kurulmaktadır.

⁸ Bu süre esnasında İÇO'nun toplanması planlanmamışsa, bu amaçla böyle bir toplantı yapılacaktır.

4.10 Heyet tarafından belirtilen ve Heyet raporunun veya Temyiz Organı'nın raporunun kabul edildiği tarihten itibaren başlayacak süre içinde İÇO'nun tavsiyesine uyulmadığı takdirde, İÇO oy birliği ile talebi reddetmeye karar vermedikçe, İÇO şikayette bulunan Üyeye uygun olan⁹ telafi edici önlemleri alması için yetki verecektir.

4.11 Uyuşmazlığa taraf olanlardan herhangi birinin İhtilafların Çözülmesi Mutabakat Metni ("İÇMM"), Madde 22, paragraf 6 çerçevesinde uyuşmazlığın hakeme havale edilmesini talep etmesi halinde, telafi edici önlemlerin uygun olup olmadığı hakem tarafından belirlenecektir.¹⁰

4.12 Bu Maddede özellikle belirtilen zaman süreleri dışında, bu Madde çerçevesindeki uyuşmazlıkların idaresi için İÇMM kapsamında uygulanabilecek zaman süreleri, İÇMM'de öngörülen sürenin yarısı kadar olacaktır.

BÖLÜM III : DAVA EDİLEBİLİR SÜBVANSİYONLAR

Madde 5

Olumsuz Ticari Etkiler

Hiç bir Üye, 1. Madde'deki 1 ve 2'inci fıkralarda belirtilen sübvansiyonlardan herhangi birinin kullanımı yoluyla öteki Üyelerin menfaatleri üzerinde olumsuz etki yaratamaz, yani:

(a) başka bir Üyenin yerli sanayiine zarar verilmesi¹¹

(b) GATT 1994 çerçevesinde öteki Üyelere doğrudan veya dolaylı olarak tahakkuk eden menfaatlerin, özellikle GATT 1994'ün II. Maddesi çerçevesindeki imtiyaz menfaatlerinin hükümsüz bırakılması veya zarar verilmesi¹²;

(c) diğer Üyenin menfaatlerine ciddi zarar verilmesi.¹³

Bu Madde, Tarım Sözleşmesi'nin 13. Maddesi'nde öngörüldüğü şekilde tarım ürünlerine uygulanmakta olan sübvansiyonlara uygulanmaz.

⁹ Bu ifade, bu hükümler çerçevesinde ele alınan sübvansiyonların yasaklanmış olduğu gerçeği ışığında, nisbetsiz olan telafi edici önlemlere izin verildiği anlamına gelmemektedir.

¹⁰ Bu ifade, bu hükümler çerçevesinde ele alınan sübvansiyonların yasaklanmış olduğu gerçeği ışığında, nisbetsiz olan telafi edici önlemlere izin verildiği anlamına gelmemektedir.

¹¹ "yerli sanayiye zarar" terimi burada, aynen Bölüm V'te kullanıldığı anlamda kullanılmıştır.

¹² "hükümsüz kılma veya zarar verme" terimi İşbu Sözleşmede, GATT 1994'ün ilgili hükümlerinde kullanıldığı anlamda kullanılmıştır ve bu tür hükümsüz kılma veya zarar vermenin mevcudiyeti, bu hükümlerin uygulanması usulüne göre belirlenir.

¹³ "diğer üyenin menfaatlerine ciddi zarar" terimi, İşbu Sözleşmede, GATT 1994'ün XVI. Maddesinin 1. fıkrasında kullanıldığı anlamda kullanılmıştır ve ciddi zarar tehdidini kapsar.

Madde 6

Ciddi Zarar

6.1 5. Madde'nin (c) fıkrası çerçevesindeki ciddi zararın, aşağıdaki durumlarda mevcut olduğu kabul edilir:

(a) bir ürünün yüzde 5'i¹⁴ aşan toplam ad valorem sübvansiyonu¹⁵

(b) bir sanayi dalının uğradığı işletme zararlarını karşılayacak sübvansiyonlar;

(c) tekrar meydana gelmeyen ve bu teşebbüs için tekrarlanmayan ve ağır sosyal sorunlardan kaçınmak ve uzun vadeli çözümler geliştirmek için zaman temini amacıyla verilen bir kerelik önlemler dışında bir teşebbüsün uğradığı işletme zararlarını karşılayacak sübvansiyonlar;

(d) borcun doğrudan silinmesi, yani hükümete olan borçların affedilmesi ve borç geri ödemelerini kapsayacak yardımlar.¹⁶

6.2 1. fıkra hükümlerine bakılmaksızın, eğer sübvansiyon uygulayan Üye, sözkonusu sübvansiyonun 3. fıkrada sıralanan etkilerden herhangi birine yol açmadığını kanıtlarsa, ciddi zarar bulunmaz.

6.3 5. Maddenin (c) fıkrası çerçevesinde ciddi zarar, aşağıdakilerden bir veya bir kaçını meydana geldiğinde oluşur:

(a) sübvansiyonun etkisi, başka bir Üyenin benzer ürününün, sübvansiyonu uygulayan Üyenin pazarına ithalatını engelliyorsa;

(b) sübvansiyonun etkisi, başka bir Üyenin bir üçüncü ülke pazarından benzer bir ürünün ihracatını engelliyorsa;

(c) sübvansiyonun etkisi, diğer Üyenin aynı pazardaki benzer bir ürününün fiyatı ile karşılaştırıldığında sübvansiyonlu ürünün önemli bir fiyat kırması veya aynı pazarda önemli fiyat baskısı, fiyat depresyonu veya satış kaybı şeklinde ortaya çıkıyorsa;

(d) sübvansiyonun etkisi, önceki üç yıllık dönemdeki ortalama payı ile karşılaştırıldığında sübvansiyon uygulayan Üyenin, belirli bir sübvansiyonlu asli

¹⁴ Sivil uçakların, özel çok taraflı kurallara tabi olması beklendiğinden, bu bentteki eşik, sivil uçaklara uygulanmaz.

¹⁵ Toplam ad valorem sübvansiyon, Ek IV hükümlerine göre hesaplanır.

¹⁶ Üyeler, bir sivil uçak programı için imtiyaz ücretine dayalı finansmanın, öngörülen satışların düzeyinin altına düşen gerçek satışların düzeyi nedeniyle tamamen geri ödenmemesi durumunda, bunun kendi başına bu bent amaçları için ciddi zarar oluşturmadığını kabul ederler.

ürün veya emtiada¹⁷ dünya pazar payının artışı şeklinde ortaya çıkıyorsa ve bu artış, sübvansiyonların verildiği dönemde istikrarlı bir eğilim izliyorsa.

6.4 Fıkra 3(b)'nin amaçları için, ihracatın engellenmesi, 7. fıkra hükümlerine tabi olarak, sübvansiyone edilmeyen benzer ürünün zararına olacak şekilde pazardaki göreceli paylarda değişiklik olduğunun kanıtlandığı her türlü durumu kapsar (ilgili ürün için pazar gelişimindeki açık trendleri ortaya koymaya yeterli bir dönemde, normal koşullarda bu süre en az bir yıldır). "Göreceli pazar payında değişiklik", aşağıdaki durumlardan herhangi birini kapsar: (a) sübvansiyonlu ürünün pazar payında bir artış meydana gelirse; (b) sübvansiyonlu ürünün pazar payı, sübvansiyon olmadığı taktirde düşmesi gereken durumlarda sabit kalırsa; (c) sübvansiyonlu ürünün pazar payı, sübvansiyon olmadığı taktirde olabileceğinden daha düşük oranda azalırsa.

6.5 Fıkra 3(c) amacı için, fiyat kırma, bu tür fiyat kırmanın sübvansiyonlu ürünün fiyatlarının, aynı pazara sürülen sübvansiyone edilmemiş benzer ürünün fiyatları ile karşılaştırılması yoluyla kanıtlanabildiği her türlü durumu kapsar. Bu karşılaştırma, fiyat karşılaştırılabilirliği etkileyen öteki her türlü unsuru dikkate alarak aynı ticaret düzeyinde ve karşılaştırılabilir sürelerde yapılmalıdır. Ancak, eğer bu tür doğrudan karşılaştırma mümkün değilse, fiyat kırmanın mevcudiyeti, ihracat birim değerlerine göre kanıtlanabilir.

6.6 Pazarında ciddi zarar meydana geldiği iddia edilen her Üye, Ek V'in 3. fıkrası hükümlerine tabi olarak, 7. Madde çerçevesinde ortaya çıkan bir ihtilafın taraflarına ve 7. Madde'nin 4. fıkrası uyarınca oluşturulan heyete, ihtilafın taraflarının pazar paylarındaki değişiklik yanı sıra ilgili ürünlerin fiyatlarına ilişkin olarak elde edilebilecek bütün bilgileri verir.

6.7 İlgili dönemde aşağıdaki durumlardan herhangi birinin meydana geldiği¹⁸ durumlarda 3. fıkra çerçevesinde ciddi zarara yol açan engelleme oluşmaz:

(a) şikayetçi Üyeden benzer ürünün ihracatının veya şikayetçi Üyeden ilgili üçüncü üye pazarına ithalatın yasaklanması veya kısıtlanması;

(b) ticari tekel işleten bir ithalatçı hükümet veya ilgili ürünün ticaretini yapan ülkenin, gayri ticari amaçlarla ithalatları şikayetçi Üyeden başka ülke veya ülkelere kaydırması;

(c) şikayetçi Üyeden ihraç edilmek üzere mevcut bulunan ürünün üretimi, kalitesi, miktarı veya fiyatlarını önemli ölçüde etkileyen doğal afetler, grevler, ulaşımda aksamalar veya öteki mücbir sebepler;

(d) şikayetçi Üyeden ihracatları kısıtlayan düzenlemelerin mevcudiyeti;

¹⁷ Söz konusu ürün veya emtianın ticaretine başka çok taraflı olarak kararlaştırılmış spesifik kurallar uygulanmıyorsa.

¹⁸ Bu fıkarda belirli koşullara değinilmesi gerçeği, kendi içinde bunlara GATT 1994 veya işbu Sözleşme açısından herhangi bir hukuki statü kazandırmaz. Bu koşullar tecrit edilmiş, münferit veya başka türlü önemsiz olmamalıdır.

(e) şikayetçi Üyeden ilgili ürünün ihraç edilmek üzere mevcudiyetinde gönüllü azalma (şikayetçi Üyedeki firmaların, özerk olarak bu ürünün ihracını yeni pazarlara yönelttikleri bir durum dahil);

(f) ithalatçı ülkedeki standartlara ve öteki düzenleyici kurallara uyulmaması.

6.8 7. fıkrada belirtilen koşulların bulunmadığı hallerde, ciddi zararın mevcudiyeti, Ek V hükümleri uyarınca sunulan bilgiler de dahil olmak üzere heyet tarafından elde edilen bilgilere göre belirlenir.

6.9 Bu Madde, Tarım Anlaşması'nın 13. Maddesinde öngörüldüğü şekilde tarım ürünlerine tatbik edilen sübvansiyonlara uygulanmaz.

Madde 7

Hukuki Yollar

7.1 Tarım Anlaşması'nın 13. Maddesinde öngörülenin dışında, bir Üyenin, başka bir Üye tarafından verilen veya sürdürülen 1. Maddede belirtilen herhangi bir sübvansiyonun, kendi yerli sanayiine zarar, hükümsüz kılma, engelleme veya ciddi zarara yol açtığına inanmak için gerekçesi bulunduğu, bu Üye, sözkonusu öteki Üye ile danışmalarda bulunmayı talep edebilir.

7.2 1. fıkra çerçevesinde bir danışma talebi, (a) sözkonusu sübvansiyonun mevcudiyeti ve özelliği, ve (b) danışmalarda bulunmak isteyen Üyenin yerli sanayiine verilen zarar, veya hükümsüz kılma veya engelleme veya ciddi zarar¹⁹ konusunda mevcut kanıtların beyanını içermelidir.

7.3 1. fıkra çerçevesindeki danışmalar için talepte bulunulduğunda sözkonusu sübvansiyon uygulamasını verdiğine veya sürdürdüğüne inanılan Üye, bu danışmalara mümkün olduğu kadar hızlı bir şekilde girer. Danışmaların amacı, duruma ilişkin gerçeklerin açıklığa kavuşturulması ve karşılıklı olarak kabul edilmiş bir çözüm bulunması olmalıdır.

7.4 Danışmaların 60 gün içinde karşılıklı olarak kabul edilen bir çözümle sonuçlanmaması durumunda²⁰, bu danışmalara taraf olan herhangi bir Üye, İhtilafları Çözümleme Organı(İÇO), bir panel oluşturulmaması konusunda konsensüs ile karar almamış ise konuyu bir panel oluşturulması için İÇO'ya havale edebilir. Panelin oluşumu ve çalışma kuralları, oluşturulduğu tarihten itibaren 15 gün içinde belirlenir.

¹⁹ Talebin, 6. Maddenin 1. fıkrası hükümlerine göre ciddi zarara yol açtığı düşünülen bir sübvansiyona ilişkin olması halinde, ciddi zarara ilişkin mevcut kanıtlar, 6. Maddenin 1. fıkrasındaki şartların yerine getirilip getirilmediği konusunda mevcut kanıtlarla sınırlanabilir.

²⁰ Bu Maddede belirtilen herhangi bir zaman süresi, karşılıklı anlaşma ile uzatılabilir.

7.5 Panel, konuyu inceler ve nihai raporunu, sorunun taraflarına sunar. Rapor, heyetin çalışma kurallarının belirlenmesi ve oluşturulması tarihinden itibaren 120 gün içinde bütün Üyelere dağıtılır.

7.6 Panelin raporunun bütün Üyelere gönderilmesinden sonra 30 gün içinde ihtilafın taraflarından biri temyizde bulunma kararını İÇÖ'ya resmen bildirmemişse veya İÇÖ konsensüsle raporu benimsememeye karar vermemişse bu rapor İÇÖ tarafından kabul edilir²¹.

7.7 Bir panel raporunun temyiz edilmesi durumunda, Temyiz Organı, ihtilafın tarafının, temyiz niyetini resmen bildirdiği tarihten itibaren 60 gün içinde kararını verir. Temyiz Organı, raporunu 60 gün içinde veremeyeceği sonucuna varırsa, gecikmenin nedenleri ile birlikte raporunu sunacağı tahmini süreyi yazılı olarak İÇÖ'ya bildirir. Hiç bir durumda muameleler 90 günü aşamaz. Temyiz raporu, İÇÖ'nun, temyiz raporunu Üyelere gönderilmesinden sonra 20 gün içinde benimsememe konusunda fikir mutabakatı ile bir karar almaması durumunda İÇÖ tarafından benimsenir ve ihtilafın taraflarınca şartsız olarak kabul edilir.²²

7.8 Herhangi bir sübvansiyonun, 5. Madde anlamı çerçevesinde başka bir Üyenin çıkarları üzerinde olumsuz etkilere yol açtığı belirlenen bir panel raporu ve Temyiz Organı raporunun benimsenmesi durumunda, bu sübvansiyonu veren veya sürdüren Üye, olumsuz etkileri ortadan kaldırmak için uygun adımları atar veya sübvansiyonu iptal eder.

7.9 Bu Üyenin, İÇÖ'nun, heyet raporunu veya Temyiz Organı raporunu benimsediği tarihten itibaren altı ay içinde sübvansiyonun olumsuz etkilerinin ortadan kaldırmak veya sübvansiyonu iptal etmek için uygun adımları atmaması ve tazminat konusunda bir anlaşma olmaması halinde İÇÖ, fikir mutabakatı ile talebi reddetmeye karar vermemişse, şikayetçi Üyeye, mevcut olduğu belirlenen olumsuz etkilerin derecesi ve özelliği ile orantılı karşı önlemler alma yetkisini verir.

7.10 İhtilafın taraflarından birinin, DSU'nun 22. Maddesi'nin 6. fıkrası uyarınca tahkim talebinde bulunması durumunda, hakem, karşı önlemlerin mevcut olduğu belirlenen olumsuz etkilerin derecesi ve özelliği ile orantılı olup olmadığını belirler.

²¹ Bu süre içinde İÇÖ'nun bir toplantı yapması planlanmamışsa, bu toplantı, bu amaçla yapılır.

²² Bu süre içinde İÇÖ'nun bir toplantı yapması planlanmamışsa, bu toplantı, bu amaçla yapılır.

BÖLÜM IV : DAVA EDİLEMEYEN SÜBVANSİYONLAR

Madde 8

Dava Edilemeyen Sübvansiyonların Belirlenmesi

- 8.1 Aşağıdaki sübvansiyonlar, dava edilemez olarak kabul edilirler²³:
- (a) 2. Madde'nin anlamı çerçevesinde spesifik olmayan sübvansiyonlar;
 - (b) 2. Madde'nin anlamı çerçevesinde spesifik olan ancak aşağıdaki fıkra 2(a), 2(b) veya 2(c)'de öngörülen bütün şartlara uyan sübvansiyonlar.

8.2 Bölüm III ve V hükümlerine bakılmaksızın, aşağıdaki sübvansiyonlar, dava edilemezler:

(a) aşağıdaki şartlarla firmalar veya yüksek öğretim veya araştırma kuruluşları tarafından sözleşme esasına göre yürütülen araştırma faaliyetleri için yardım:^{24 25 26} eğer yardım²⁷, sınai araştırmanın maliyetinin yüzde 75'inden fazlasını²⁸ veya rekabet öncesi geliştirme faaliyeti maliyetinin yüzde 50'sinden fazlasını^{29 30} kapsamıyorsa;ve bu yardım münhasıran aşağıdakilerle sınırlı ise:

²³ Çeşitli amaçlarla hükümet yardımının büyük ölçüde üyeler tarafından sağlandığı ve bu tür yardımın bu Madde hükümleri çerçevesinde dava edilmeme muamelesi görmeye hak kazanamayabileceği gerçeği, kendi içinde üyelerin bu tür yardım sağlama kabiliyetini kısıtlamaz.

²⁴ Sivil uçakların, özel çok taraflı kurallara tabi olması beklendiğinden bu bendin hükümleri bu ürüne uygulanmaz.

²⁵ DTÖ Anlaşmasının yürürlüğe giriş tarihinden sonra en geç 18 ay içinde²⁴. Maddede öngörülen Sübvansiyonlar ve Karşı Tedbirler Komitesi (bu Anlaşmada "Komite" olarak anılmaktadır), 2(a) bendi hükümlerini, bu hükümlerin işletilmesinin iyileştirilmesi için bütün gerekli düzeltmelerin yapılması amacıyla inceler. Komite, mümkün olan düzeltmeleri incelerken bu bentte belirtilen kategori tanımlamalarını, üyelerin, araştırma programlarının yürütülmesindeki deneyimleri ve öteki ilgili uluslararası kuruluşların çalışmalarının ışığında inceler.

²⁶ Bu Anlaşmanın hükümleri, yüksek öğretim veya araştırma kuruluşları tarafından bağımsız olarak yürütülen temel araştırma faaliyetlerine uygulanmaz. "Temel araştırma" terimi, sınai veya ticari amaçlarla bağlantılı olmayan genel bilimsel ve teknik bilgilerin genişletilmesi anlamını taşımaktadır.

²⁷ Bu bentte anılan dava edilemeyen yardımın izin verilen düzeyleri, bir projenin süresi boyunca yapılan toplam uygun giderler dikkate alınarak belirlenir.

²⁸ "Sınai araştırma" terimi, yeni bilgilerin keşfedilmesini amaçlayan planlanmış araştırma veya çözümsel inceleme anlamını taşır. Bu yeni bilgiler, yeni ürünler, işlemler veya hizmetlerin geliştirilmesi veya mevcut ürünler, işlemler veya hizmetlerde önemli iyileştirmeler sağlanmasını amaçlayabilir.

²⁹ "Rekabet öncesi geliştirme faaliyeti" terimi, sınai araştırma bulgularının, ticari kullanım kapasitesine sahip olmayan ilk prototip oluşturulması da dahil olmak üzere satışı veya kullanımı amaçlanan yeni, değiştirilmiş veya iyileştirilmiş ürünler, işlemler veya hizmetler için bir plana, proje veya tasarıma dönüştürülmesi anlamını taşır. Ayrıca ürünler, işlemler veya hizmetlerin alternatiflerinin ve ilk demonstrasyonlarının veya kavramsal formülasyonu ve tasarımını kapsayabilir, ancak bunun için bu projelerin ticari uygulama veya ticari yararlanma için dönüştürülebilmesi şartı vardır. Bu değişiklikler, iyileştirilmeleri temsil etseler bile mevcut ürünler, üretim serileri, imalat süreçleri, hizmetler, ve öteki devam eden işlemlerde rutin veya periyodik değişiklikleri kapsamaz.

³⁰ Sınai araştırma ve rekabet öncesi geliştirme faaliyetin kapsayan programlar konusunda dava edilemeyen yardımlar için izin verilen düzey, bu fıkranın (I) ve (v) bentleri arasında düzenlenen bütün uygun maliyetlere göre hesaplanmış yukarıdaki iki kategoriye uygulanabilen dava edilemez yardımın izin verilen düzeylerinin basit ortalamasını aşamaz.

(i) personel giderleri (araştırmacılar, teknisyenler ve münhasıran araştırma faaliyetinde istihdam edilen yardımcı personel);

(ii) münhasıran ve sürekli olarak araştırma faaliyeti için kullanılan aletler, teçhizat, arsa ve bina giderleri (ticari olarak elden çıkarılmaları dışında)

(iii) satın alınan araştırma, teknik bilgi, patentler, vs. dahil olmak üzere sadece araştırma faaliyeti için kullanılan danışmanlık ve eşdeğer hizmetlerin maliyeti;

(iv) araştırma faaliyetinin sonucu olarak doğrudan yapılan ilave genel giderler;

(v) araştırma faaliyetinin sonucu olarak doğrudan yapılan öteki değişen maliyetler (malzeme, erzak ve benzeri gibi).

(b) aşağıdaki koşullarla bölgesel kalkınmanın³¹ genel çerçevesi içinde bir Üyenin ülkesindeki elverişsiz konumdaki bölgelere verilen ve spesifik olmayan (2. Madde'nin anlamı çerçevesinde) yardım:

(i) her elverişsiz konumdaki bölge, tanımlanabilir ekonomik ve idari kimliğe sahip açıkça belirlenmiş bitişik coğrafi bir alan olmalıdır;

(ii) bu bölgenin, tarafsız ve nesnel kriterlere³² göre elverişsiz konumda olduğu kabul edilmeli, bölgenin güçlüklerinin geçici şartlardan başka şartlardan kaynaklanmalı ve bu tür kriterler, doğrulanabilmeleri için yasa, yönetmelik veya öteki resmi belgelerde açıkça belirtilmelidir.

(iii) bu kriterler, aşağıdaki unsurların en az birine dayalı olması gereken ekonomik kalkınmanın bir ölçümünü içermelidir:

- ilgili ülkenin ortalamasının yüzde 85'inden fazla olmaması gereken kişi başına gelir veya kişi başına ev geliri veya kişi başına gayri safi iç hasılanın herhangi biri;

³¹ "Bölgesel kalkınmanın genel çerçevesi", bölgesel destekleme programlarının dahili olarak uyumlu ve genel olarak uygulanabilir bölgesel kalkınma politikasının bir bölümünü oluşturduğu ve bölgesel kalkınma sübvansiyonlarının, bir bölgenin kalkınması üzerinde hiç bir, ya da hemen hemen hiç bir etkisi olmayan uzak coğrafi noktalarda verilmediği anlamını taşır.

³² "Tarafsız ve nesnel kriterler", bölgesel kalkınma politikası çerçevesi içindeki bölgesel eşitsizlikleri ortadan kaldırmak veya azaltmak için uygun olanın dışında belirli bölgeleri kayırmayan kriterler anlamını taşır. Bu konuda, bölgesel destekleme programları, desteklenen her projeye verilebilecek yardım miktarına tavanlar içermelidir. Bu tavanlar, yardım edilen bölgelerin farklı kalkınma düzeylerine göre farklılık göstermeli ve yatırım maliyetleri veya iş yaratma maliyeti cinsinden ifade edilmelidir. Bu tavanlar içinde yardımın dağılımı, 2. Madde'de öngörüldüğü şekilde bir sübvansiyonun belirli teşebbüsler tarafından ağırlıklı olarak kullanılmasını veya bunlara orantısız ölçüde büyük miktarlar verilmesini önleyecek şekilde yeterince geniş ve eşit olacaktır.

- ilgili ülkenin ortalamasının en az yüzde 110'u olması gereken işsizlik oranı;

Yukarıdakiler üç yıllık bir dönemde ölçülür. Ancak bu ölçüm, bileşik olabilir ve öteki unsurları içerebilir.

(c) mevcut tesislerin³³ firmalar üzerinde daha büyük sınırlamalar ve mali yüke yol açan yasa ve/veya yönetmeliklerle getirilen yeni çevresel şartlara adapte olabilmeleri için yardım. Ancak, bu yardımın aşağıdaki şartları taşıması gerekir:

(i) bir kerelik tekrarlanmayan önlem olması;

(ii) intibak maliyetinin yüzde 20'si ile sınırlı tutulması; ve

(iii) tamamen firmalar tarafından üstlenilmesi gereken desteklenen yatırımın işletilmesi ve değiştirme maliyetini kapsamaması; ve

(iv) bir firmanın rahatsızlık ve kirliliği azaltma planları ile doğrudan bağlantılı ve orantılı olması ve gerçekleştirilebilecek herhangi bir imalat maliyet tasarrufunu kapsamaması; ve

(v) yeni teçhizat ve/veya imalat süreçlerine intibak edebilen bütün firmalara verilmesi.

8.3 2. fıkranın hükümlerinin uygulandığı bir destekleme programı, uygulanmasından önce Bölüm VII hükümleri uyarınca Komite'ye bildirilir. Bu bildirim, öteki Üyelerin, programın 2. fıkranın ilgili hükümlerinde öngörülen şartlar ve kriterlere uygunluğunu değerlendirebilmelerine imkan verecek kadar açık olacaktır. Üyeler ayrıca bu bildirimlerin yıllık güncellenmiş şekillerini, özellikle her program için global harcamaya ve programdaki herhangi bir değişikliğe ilişkin bilgi vererek Komite'ye sunarlar. Öteki Üyelerin, bildirilen bir program çerçevesindeki ayrı destekleme durumları için bilgi isteme hakları vardır.³⁴

8.4 Sekretarya, bir Üyenin isteği üzerine 3. fıkra uyarınca yapılmış bir bildirimini inceleyebilir ve gerektiğinde incelemeye konu olan bildirilen program konusunda destekleyen Üyeden ilave bilgi isteyebilir. Sekretarya, bulgularını Komite'ye sunar. Komite, istek üzerine, 2. fıkroda belirtilen şartlar ve kriterlerin yerine getirilip getirilmediğini belirlemek için Sekretarya'nın bulgularını (veya, Sekretarya tarafından bir inceleme yapılması istenmemişse, bildirim kendisini) derhal inceler. Bu tür bildirimle Komite'nin düzenli toplantısı arasında en az iki ay geçmiş olması koşulu ile bu fıkroda öngörülen süreç, bir destekleme programının bildirilmesinden sonra en geç Komite'nin ilk düzenli toplantısında tamamlanmalıdır. Bu fıkroda belirtilen inceleme süreci, istek üzerine, 3. fıkroda anılan yıllık güncelleştirmelerde bildirilen bir programda yapılan önemli değişikliklere de uygulanır.

³³ "mevcut tesisler" terimi, yeni çevresel şartlar uygulamaya konulduğunda en az iki yıl süreyle faaliyette bulunan tesisler anlamını taşır.

³⁴ Bu bildirim hükmündeki hiç bir şeyin, gizli ticari bilgiler dahil olmak üzere gizli bilgilerin verilmesini gerektirmediği kabul edilir.

8.5 Bir Üyenin isteği üzerine 4. fıkrada anılan Komite tarafından yapılan belirleme veya Komite'nin bu belirlemeyi yapamaması yanı sıra bildirilen bir programda belirtilen şartların ayrı durumlarda ihlali, bağlayıcı tahkime sunulur. Tahkim organı, konunun tahkim organına sunulduğu tarihten itibaren 120 gün içinde kararını Üyelere bildirir. Bu paragrafta aksi yöndeki hükümler dışında, DSU, bu fıkra çerçevesinde yürütölen tahkim süreçlerine uygulanır.

Madde 9

Danışmalar ve İzin Verilen Çareler

9.1 8. Madde'nin 2. fıkrasında anılan bir programın uygulanması sırasında, bu programın bu fıkrada belirtilen kriterlere uygun olduğu gerçeğine bakılmaksızın, bir Üyenin, sözkonusu programın bu Üyenin yerli sanayii üzerinde onarımı güç olabilecek zarara yol açmak gibi ciddi olumsuz etkilere yol açtığına inanmak için yeterli nedenleri varsa bu Üye, sübvansiyonu veren veya sürdüren Üye ile danışmalarda bulunmayı isteyebilir.

9.2 1. fıkra çerçevesinde danışmalar yapılması istendiğinde, sözkonusu destekleme programını sürdüren veya veren Üye, mümkün olduğu kadar kısa süre içinde bu danışmalarda bulunur. Danışmaların amacı, duruma ilişkin gerçeklerin açıklığı kavuşturulması ve karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşılmasıdır.

9.3 2. fıkra çerçevesinde yapılan danışmalarda, danışma yapılması talebinden itibaren 60 gün içinde karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşılamazsa, talepte bulunan Üye, konuyu Komite'ye havale edebilir.

9.4 Bir sorunun Komite'ye havale edilmesi halinde, Komite, ilgili gerçekleri ve 1. fıkrada anılan etkilere ilişkin kanıtları derhal inceler. Komite'nin, bu etkilerin mevcut olduğu sonucuna varması durumunda, desteklemede bulunan Üyeye, sözkonusu etkilerin ortadan kaldırmak için bu programda değişiklik yapmasını tavsiye edebilir. Komite, 3. fıkra çerçevesinde konunun kendisine sunulduğu tarihten itibaren 120 gün içinde bulgularını açıklar. Bu tavsiyeye altı ay içinde uyulmadığı takdirde, Komite, talepte bulunan Üyeye, mevcut olduğu belirlenen etkilerin özelliği ve derecesi ile orantılı uygun karşı önlemler alma iznini verir.

BÖLÜM V : KARŞI ÖNLEMLER

Madde 10

*GATT 1994'ün VI. Madde'sinin Uygulanması*³⁵

Üyeler, bir başka Üyenin ülkesine ithal edilen herhangi bir Üyenin ülkesinin herhangi bir ürününe munzam gümrük resmi uygulanmasının, GATT 1994'ün VI. Maddesi hükümleri ve bu Anlaşma şartlarına uygun olmasını sağlamak için bütün gerekli önlemleri alırlar³⁶. Munzam gümrük resmi sadece işbu Anlaşma ve Tarım Anlaşması hükümlerine uygun olarak başlatılan ve yürütülen araştırmalara³⁷ göre uygulanabilir.

Madde 11

Başlatma ve İzleyen Araştırma

11.1 6. fıkrada öngörülen dışında, iddia edilen bir desteklemenin varlığı, derecesi ve etkisini belirlemeye yönelik herhangi bir araştırma, yerli sanayi tarafından veya onun adına sunulan bir yazılı başvuru üzerine başlatılır.

11.2 1. fıkra çerçevesindeki bir başvuru, (a) bir sübvansiyonun, ve mümkünse miktarının, (b) işbu Anlaşma tarafından yorumlandığı şekilde GATT 1994'ün VI. Maddesinin anlamı içinde verdiği zararın, ve sübvansiyone edilen ithalat ve iddia edilen zarar arasındaki nedensel bağlantının varlığına ilişkin yeterli kanıtları içermelidir. İlgili kanıtlarla desteklenmeyen basit iddia, bu fıkranın şartlarını yerine getirmek için yeterli kabul edilemez. Bu uygulama, başvuru sahibinin makul olarak elinde bulunabilecek aşağıdaki hususlara ilişkin bilgileri içermelidir:

(i) başvuru sahibinin kimliği ve ürettiği benzeri ürünlerin yerli üretiminin hacmi ve değerinin tanımlaması. Yerli sanayi adına bir yazılı başvuru yapılması halinde, başvuruda, başvurunun adına yapıldığı sanayii, benzeri ürünlerin bütün bilinen yerli imalatçıların (veya benzeri ürünün yerli üreticilerinin birliği) bir listesi, ve mümkün olduğu ölçüde, bu üreticilerin gerçekleştirdiği benzeri ürünün yerli üretiminin hacmi ve değeri ile tanımlanmalıdır;

³⁵ Bölüm II veya III'ün hükümleri, Bölüm V'in hükümlerine paralel olarak uygulanabilir; ancak belirli bir sübvansiyonun, ithalatçı Üye'nin yerli pazarındaki etkileri konusunda sadece tek bir şekilde çare (V. Bölümün şartları yerine getirilmişse bir munzam gümrük resmi, ya da 4. veya 7. Maddeler çerçevesinde bir karşı önlem) mümkündür. II. ve V. Bölüm hükümleri, IV. Bölüm hükümleri uyarınca dava edilemez kabul edilen önlemler konusunda uygulanmaz. Ancak, 8. Madde'nin 1(a) fıkrasında anılan önlemler, 2. Maddenin anlamı çerçevesinde spesifik olup olmadıklarının belirlenmesi için araştırılabilirler. Buna ek olarak, 8. Maddenin 3. fıkrasına göre bildirilmemiş bir programa göre verilen 8. Maddenin 2. fıkrasında anılan bir sübvansiyon için III. veya V. Bölüm hükümleri uygulanabilir, ancak bu tür sübvansiyon, 8. Maddenin 2. fıkrasında düzenlenen standartlara uygun olduğu belirlenirse dava edilemez muamelesi görür.

³⁶ "Munzam gümrük resmi" terimi, GATT 1994'ün VI. Maddesi'nin 3. fıkrasında öngörüldüğü şekilde, herhangi bir ticari eşyaya doğrudan veya dolaylı olarak uygulanan bir sübvansiyonu dengelemek amacıyla konulan özel bir vergi anlamını taşır.

³⁷ Bundan sonra kullanıldığı şekilde "başlatılan" terimi, 11. Maddede öngörüldüğü şekilde bir üyenin resmi olarak bir araştırma başlattığı adli muameledir.

(ii) desteklendiği iddia edilen ürünün tam tanımlaması, sözkonusu menşe veya ihracat ülkesi veya ülkelerinin isimleri, bilinen her ihracatçının veya yabancı imalatçının kimliği ve sözkonusu ürünü ithal eden bilinen kişilerin listesi;

(iii) sözkonusu sübvansiyonun varlığı, miktarı ve özelliği konusunda kanıtlar;

(iv) bir yerli sanayiye verildiği iddia edilen zararın, sübvansiyonların etkisi ile desteklenen ithalattan kaynaklandığına ilişkin kanıtlar; bu kanıtlar, sübvansiyone edildiği iddia edilen ithalatın hacminin tekamülü, bu ithalatın, yerli piyasadaki benzer ürünün fiyatları üzerindeki etkisi ve bu ithalatın yerli sanayi üzerinde sonuçtaki etkisine ilişkin bilgileri kapsar. Bunlar, 15. Maddenin 2. ve 4. fıkralarında sıralananlar gibi yerli sanayinin durumu üzerinde etkisi olan ilgili faktörler ve göstergelerle ortaya konulmalıdır.

11.3 Makamlar, kanıtların bir araştırma başlatılmasını haklı gösterecek yeterlilikte olup olmadığını belirlemek için başvuruda verilen kanıtların doğruluğunu ve yeterliliğini gözden geçirirler.

11.4 Makamların, benzeri ürünün yerli imalatçıları tarafından ifade edilen desteğin veya muhalefetin derecesinin³⁸ incelenmesine göre bu başvurunun yerli sanayi tarafından veya onun adına yapıldığını³⁹ belirlememeleri halinde 1. fıkra uyarınca bir araştırma başlatılmaz. Başvuru, bunu destekleyen veya karşı çıkan yerli sanayinin bu bölümü tarafından üretilen benzeri ürünün toplam üretiminin yüzde 50'sinden fazlasını üreten yerli imalatçılar tarafından desteklendiği takdirde "yerli sanayi tarafından veya onun adına" yapılmış kabul edilir. Ancak, başvuruyu açıkça destekleyen yerli imalatçılar, yerli sanayi tarafından üretilen benzeri ürünün toplam üretiminin yüzde 25'inden azını üretiyorlarsa hiç bir araştırma başlatılmaz.

11.5 Makamlar, bir araştırma başlatılması için bir karar alınmamışsa, bir araştırma başlatılması için yapılan başvurunun herhangi bir şekilde açıklanmasından kaçınırlar.

11.6 Özel durumlarda ilgili makamlar, bu tür bir araştırma başlatılması için yerli sanayi tarafından veya onun adına yazılı bir başvuru yapılmadan bir araştırma başlatması kararlaştırırlarsa, ancak bir araştırma başlatılmasını haklı gösterecek 2. fıkrada tanımlandığı şekilde bir destekleme, zarar veya nedensel bağlantı konusunda yeterli kanıtları varsa muameleyi sürdürürler.

11.7 Gerek destekleme ve gerekse zararın kanıtları, (a) bir araştırma başlatılıp başlatılmamasına ilişkin kararda ve (b) bundan sonra bu Anlaşma hükümleri uyarınca geçici önlemlerin uygulanabileceği en erken tarihi geçmeyecek bir tarihte başlayan araştırma sırasında birlikte dikkate alınır.

³⁸ İstisnai olarak çok sayıda üreticiyi kapsayan bölümlere ayrılmış sanayiler için makamlar, destek ve muhalefeti istatistiki olarak geçerli örnekleme yöntemleri kullanarak belirleyebilir.

³⁹ Üyeler, belirli Üyelerin ülkesinde benzeri ürünlerin yerli üreticilerinin işçilerinin veya bu işçilerin temsilcilerinin, 1. fıkra çerçevesinde bir araştırma başvurusu yapabileceklerini veya destekleyebileceklerini bilmektedirler.

11.8 Ürünlerin menşe ülkesinden doğrudan ithal edilmediği ancak ithalatçı Üyeye bir aracı ülkeden ihraç edildiği durumlarda, bu Anlaşma hükümleri tam olarak uygulanır ve işlem veya işlemlerin, bu Anlaşma amaçları için, menşe ülkesi ve ithalatçı Üye arasında meydana geldiği kabul edilir.

11.9 1. fıkra uyarınca yapılan bir başvuru, ilgili makamların, muameleye devam etmeyi haklı gösterecek yeterli kanıt bulunmadığı kararına vardıklarında reddedilir ve araştırma derhal sona erdirilir. Bir sübvansiyonun miktarının minimum (de minimis) veya desteklenen ithalatın fiili veya muhtemel hacminin veya zararın önemsiz olması halinde de derhal araştırma durdurulur. Bu fıkranın amacı için, desteklemenin miktarı, eğer kıymet üzerinden yüzde 1'den azsa minimum kabul edilir.

11.10 Bir araştırma, gümrük işlemleri usullerini engellemez.

11.11 Özel durumlar dışında araştırmalar, bir yıl içinde tamamlanır ve hiç bir durumda başlatılmalarından sonra 18 ayı aşmazlar.

Madde 12

Kanıtlar

12.1 Bir munzam gümrük resmi araştırması ile ilgili Üyeler ve bütün ilgili taraflara, makamların istedikleri bilgilere ilişkin bildirim ve sözkonusu araştırmaya ilişkin olduğunu düşündükleri bütün kanıtları yazılı olarak sunma fırsatı verilir.

12.1.1 Bir munzam gümrük resmi araştırmasında kullanılan soru formlarını alan ihracatçılara, yabancı üreticilere veya ilgili Üyelere, yanıt vermeleri için en az 30 günlük bir süre tanınır⁴⁰. 30 günlük sürenin uzatılması için yapılan herhangi bir istem gerekli şekilde incelenir ve nedeni gösterildiğinde bu uzatma, uygun durumlarda verilir.

12.1.2 Gizli bilgilerin korunması kurallarına tabi olarak, bir ilgili Üye veya ilgili tarafça yazılı olarak sunulan kanıtlar, öteki ilgili Üyelere veya araştırmaya katılan ilgili taraflara derhal verilir.

12.1.3 Bir araştırma başlatıldığında makamlar, 11. Madde'nin 1. fıkrası çerçevesinde alınan yazılı başvurunun tam metnini bilinen ihracatçılara⁴¹ ve ihracatçı Üyenin makamlarına iletirler ve talep üzerine öteki ilgili taraflara verirler. 4. fıkrada öngörüldüğü şekilde gizli bilgilerin korunmasına dikkat edilmelidir.

⁴⁰ Genel bir kural olarak, ihracatçılar için zaman sınırlaması, soru formunu aldıkları tarihten itibaren sayılmaya başlanır. Soru formunun bu amaçla cevap verene gönderildiği veya ihracatçı Üyenin uygun diplomatik temsilciliğine veya WTO'nun ayrı bir gümrük bölgesi üyesi durumunda ihracatçı ülkenin resmi bir temsilcisine nakledildiği tarihten itibaren bir hafta içinde kabul edilmiş sayılır.

⁴¹ İlgili ihracatçıların sayısının oldukça yüksek olması halinde başvurunun tam metni, sadece ihracatçı Üyenin makamlarına veya bunların nüshalarını daha sonra ilgili ihracatçılara iletecek olan ilgili ticari birliğe verilir.

12.2 İlgili Üyeler ve ilgili tarafların, haklı görüldüğünde bilgileri sözlü olarak sunma hakları da vardır. Bu bilgiler sözlü olarak verildiğinde, ilgili Üyeler ve ilgili taraflardan bu sunuşları yazıya dökmeleri istenir. Araştıran makamların her türlü kararı, sadece bu makamın yazılı kayıtlarında bulunan ve ilgili Üyelere ve araştırmaya katılan ilgili taraflara verilen bilgi ve kanıtlara dayandırılabilir. Bu konuda gizli bilgilerin korunması gereksinimine dikkat edilir.

12.3 Makamlar, mümkün olan durumlarda bütün ilgili Üyelere ve ilgilenen taraflara, 4. fıkrada belirtildiği şekilde gizli olmayan ve makamlar tarafından bir munzam gümrük vergisi araştırmasında kullanılan durumlarını sunuşlarına ilişkin bütün bilgileri görmeleri ve bu bilgilere dayanarak sunuşlarını hazırlamaları için zamanında fırsat tanır.

12.4 Özelliği dolayısıyla gizli olan (örneğin, açıklanmasının bir rekabetçiye önemli bir rekabet üstünlüğü verecek olması nedeniyle veya açıklanmasının bu bilgiyi veren kişi veya satıcının bu bilgiyi aldığı kişi üzerinde önemli olumsuz etki yaratacak olması nedeniyle) veya bir araştırmanın taraflarınca gizlilik esasına göre verilen her türlü bilgi, iyi bir gerekçe gösterildiğinde, makamlarca bu şekilde muameleye tabi tutulur. Bu bilgiler, sunan tarafın özel izni olmadan açıklanamaz⁴².

12.4.1 Makamlar, gizli bilgileri veren ilgili Üyelerden veya ilgili taraflardan, bunların gizli olmayan özetlerini vermelerini isteyebilirler. Bu özetler, gizlilik esasına göre sunulan bilgilerin özünün makul şekilde anlaşılmasına imkan verecek yeterli ayrıntıda olacaktır. İstisnai durumlarda, bu Üyeler veya taraflar, bu tür bilgilerin özetlenemeyeceğini belirtebilirler. Bu tür istisnai durumlarda, özetlemenin neden mümkün olamayacağına ilişkin gerekçeler bildirilir.

12.4.2 Makamlar, gizlilik için talebine izin verilmeyeceği sonucuna varırlarsa ve bilgileri veren, bilgilerin açıklanmasına veya genelleştirilmiş veya özet şekilde açıklanmasına izin vermek istemiyorsa makamlar, uygun kaynaklarca bu bilgilerin doğru olduğu kendilerine tatmin edici şekilde kanıtlanmadığı takdirde, bu bilgileri dikkate almayabilirler⁴³.

12.5 7. fıkrada öngörülen şartlar dışında, makamlar, bir araştırma sırasında kararlarını dayandırdıkları ve ilgili Üyeler veya ilgili taraflarca verilen bilgilerin yeterli olduğunu kabul ederler.

12.6 Araştıran makamlar, sözkonusu Üyeye zamanında bildirimde bulunmuş olmaları ve bu Üyenin araştırmaya karşı çıkmaması koşulu ile öteki Üyelerin ülkelerinde gerekli araştırmaları yapabilirler. Bunun ötesinde, araştıran makamlar, (a) firma kabul ederse ve (b) sözkonusu Üyeye bilgi verilmişse ve karşı çıkmazsa bir firmanın binalarında araştırmalar yapabilirler ve bir firmanın kayıtlarını

⁴² Üyeler, belirli Üyelerin ülkesinde, dar çizilmiş koruyucu talimat uyarınca açıklama istenebileceğini bilmektedirler.

⁴³ Üyeler, gizlilik taleplerinin keyfi olarak reddedilemeyeceğini kabul ederler. Üyeler ayrıca araştıran makamın, sadece muamelelere ilişkin bilgiler konusunda gizliliğin kaldırılmasını talep edebileceğini kabul ederler.

inceleyebilirler. Ek VI'de belirtilen usuller, bir firmanın binasındaki araştırmalara uygulanır. Gizli bilgilerin korunması şartına tabi olarak, makamlar, bu tür herhangi bir araştırmanın sonuçlarını, ilişkin oldukları firmalara verebilirler veya 8. fıkra uyarınca bunların açıklanmasına izin verebilirler ve sonuçları başvuru sahiplerine iletirler.

12.7 Herhangi bir ilgili Üyenin veya ilgili tarafın, makul bir süre içinde gerekli bilgilerden yararlanılmasını reddetmesi veya başka bir şekilde vermemesi veya araştırmayı ciddi biçimde engellerse, ilk ve nihai kararlar, olumlu veya olumsuz, mevcut gerçeklere dayalı olarak alınabilir.

12.8 Makamlar, nihai karar vermeden önce, kati önlemlerin uygulanıp uygulanmayacağı konusundaki karar için temel oluşturan incelenen önemli gerçekler konusunda bütün ilgili Üyelere ve ilgili taraflara bilgi verir. Bu açıklama, taraflara menfaatlerini savunmalarına imkan verecek yeterli sürede gerçekleşir.

12.9 Bu Anlaşma'nın amaçları için "ilgili taraflar" şunları kapsar:

(i) araştırmaya konu olan ürünün bir ihracatçısı veya yabancı üreticisi veya ithalatçısı, veya üyelerinin çoğunluğu bu ürünün üreticileri, ihracatçıları veya ithalatçıları olan bir tüccar veya işadamları birliği; ve

(ii) ithalatçı Üyede benzeri ürünün bir üreticisi veya üyelerinin çoğunluğu ithalatçı Üyenin ülkesinde benzeri ürünü imal eden bir tüccar veya işadamları birliği.

Bu liste, Üyelerin, yukarıda belirtilenler dışında yerli veya yabancı taraflara, ilgili taraflar olarak dahil edilmelerine izin vermelerini engellemez.

12.10 Makamlar, araştırmaya konu olan ürünün sınıai kullanıcılarına ve ürünün perakende düzeyinde yaygın olarak satıldığı durumlarda temsilci tüketici örgütlerine destekleme, zarar ve nedensellik konusunda araştırmayla ilgili bilgileri verme fırsatı tanır.

12.11 Makamlar, ilgili tarafların, özellikle küçük şirketlerin, istenen bilgileri vermedeki karşılaştıkları her türlü güçlüğü dikkate alırlar ve mümkün olan her türlü yardımı sağlarlar.

12.12 Yukarıda belirtilen usuller, bir Üyenin makamlarını, işbu Anlaşma'nın ilgili hükümlerine uygun olarak bir araştırma başlatmak, olumlu veya olumsuz ön veya nihai kararlara varmak veya geçici veya nihai önlemleri uygulamak konusunda vakit kaybetmeden muamelelerde bulunmaktan alıkoymayı amaçlamazlar.

Madde 13

Danışmalar

13.1 11. Madde çerçevesinde bir başvuru kabul edildikten sonra mümkün olan en kısa süre içinde ve her koşulda bir araştırma başlatılmadan önce ürünleri bu

araştırmaya konu olabilecek Üyeler, 11. Madde'nin 2. fıkrasında anılan hususlarla ilgili olarak durumu açıklığa kavuşturmak ve karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşmak amacıyla danışmalar için davet edilirler.

13.2 Bunun ötesinde, araştırma süresi boyunca, ürünleri bu araştırmaya konu olan Üyelere, gerçek durumun ortaya çıkarılması ve karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşılması amacıyla danışmalara devam etmeleri için makul fırsat verilir⁴⁴.

13.3 Danışmalar için makul fırsat verilmesi yükümlülüğüne bakılmaksızın, danışmalara ilişkin bu hükümler, bir Üyenin makamlarını, bu Anlaşma hükümlerine uygun olarak araştırmayı başlatmak, olumlu veya olumsuz ön veya nihai kararlara varmak, veya geçici veya nihai önlemler uygulamak konusunda vakit kaybetmeden muameleleri sürdürmekten alıkoymayı amaçlamazlar.

13.4 Bir araştırma başlatmayı planlayan veya bu tür bir araştırma yapmakta olan Üye, istek üzerine ürünleri bu tür araştırmaya konu olan Üye veya Üyelere araştırmayı başlatmak veya yürütmek için kullanılmakta olan gizli bilgilerin gizli olmayan özeti de dahil olmak üzere gizli olmayan kanıtlardan yararlanma izni verir.

Madde 14

Alıcıya Yararı Açısından bir Sübvansiyonun Miktarının Hesaplanması

Bölüm V amacı için, araştıran makam tarafından 1. Maddenin 1. fıkrası uyarınca verilen alıcıya yararın hesaplanması için kullanılan her türlü yöntem, ilgili Üyenin ulusal mevzuatında veya uygulama yönetmeliklerinde öngörülmesi ve her ayrı duruma uygulanması şeffaf ve yeterince açıklanmış olmalıdır. Bunun ötesinde, bu tür yöntemler, aşağıdaki kurullarla uyumlu olmalıdır:

(a) hükümet kararının, bu Üyenin ülkesindeki özel yatırımcıların olağan yatırım uygulamasına (riskli işlere yatırılan sermaye temini için dahil) uygun olmadığının kabul edilebilmesi dışında hükümetin, öz sermaye temin etmesi bir yarar sağlama olarak kabul edilmez.

(b) hükümetin verdiği bir kredi, krediyi alan firmanın, hükümet kredisine ödediği miktarla, bu firmanın, piyasadan fiilen elde edebileceği mukayese edilebilir ticari kredi için ödeyeceği miktar arasında bir fark yoksa bir yarar sağlama olarak kabul edilmez. Eğer fark varsa, yarar, iki miktar arasındaki fark olur.

(c) bir hükümet tarafından verilen bir kredi garantisi, garantiyi alan firmanın, hükümet tarafından garanti edilen krediye ödediği miktarla bu firmanın hükümet kredisiz olmayan mukayese edilebilir bir ticari krediye ödeyeceği fark

⁴⁴ Bu fıkranın hükümleri uyarınca danışmalar için makul fırsat verilmeden ön veya nihai nitelikte hiç bir olumlu karar verilmemesi özellikle önem taşımaktadır. Bu danışmalar, Bölüm II, III veya X hükümleri çerçevesinde muamelelere devam etmek için temel oluşturabilirler.

arasında bir fark yoksa bir yarar sağlama olarak kabul edilmez. Eğer fark varsa, yarar, masraflardaki herhangi bir fark için düzeltilen bu iki miktar arasındaki fark olur;

(d) bir hükümetin eşya veya hizmet sağlama veya eşya satın alması, yeterli haktan az eşya temin edilmemişse veya yeterli haktan fazla satın alma gerçekleşmemişse bir yarar sağlama olarak kabul edilmez. Hakkın yeterliliği, temin veya satın almanın gerçekleştiği ülkedeki sözkonusu eşya veya hizmetin mevcut piyasa şartlarına göre belirlenir (fiyat, kalite, bulunabilirlik, pazarlanabilirlik, taşıma ve öteki satın alma veya satış şartları dahil).

Madde 15

*Zararın Belirlenmesi*⁴⁵

15.1 GATT 1994'ün VI. Maddesi amaçları için zararın belirlenmesi, kati delile dayalı olmalı ve (a) desteklenen ithalatın miktarı ve desteklenen ithalatın, benzeri ürünler için yerli piyasadaki fiyatlara etkisi⁴⁶ ve (b) bu ithalatların bu tür ürünlerin yerli imalatçıları üzerinde sonuçtaki etkisinin nesnel bir şekilde incelenmesini gerektirir.

15.2 Desteklenen ithalatların hacmi konusunda araştıran makamlar, desteklenen ithalatta mutlak olarak veya ithalatçı Üyedeki üretim veya tüketime göre önemli bir artış olup olmadığını incelerler. Sübvansiyone edilen ithalatın fiyatlar üzerindeki etkisi konusunda, araştıran makamlar, ithalatçı Üyenin benzer bir ürününün fiyatı ile karşılaştırıldığında desteklenen ithalatta önemli bir fiyat indirimi yapıp yapılmadığını veya bu ithalatın etkilerinin, başka şekilde fiyatları önemli ölçüde düşürüp düşürmediğini veya aksi taktirde meydana gelmiş olacak fiyat artışlarını önemli ölçüde önleyip önlemediğini incelerler. Bu unsurların hiç biri veya bir kaçı, kesin fikir vermeyebilir.

15.3 Bir ürünün birden fazla ülkeden yapılan ithalatının aynı anda munzam gümrük vergisi araştırmalarına konu olduğunda, araştırmacı makamlar, eğer (a) her ülkeden yapılan ithalatla bağlantılı olarak belirlenen desteklemenin miktarının, 11. Maddenin 9. fıkrasında belirlendiği şekilde minimum miktarın üzerinde olduğunu ve her ülkeden yapılan ithalatın hacminin, önemsiz olmadığını (b) ithalatların etkilerinin kümülatif bir değerlendirmesinin, ithal ürünleri arasındaki rekabet şartlarının ve ithal ürünleri ile benzeri yerli ürün arasındaki rekabet şartlarının ışığında uygun olduğunu belirlerlerse bu ithalatların etkilerini kümülatif olarak değerlendirebilirler.

⁴⁵ İşbu Anlaşma çerçevesinde, “zarar” terimi, aksi yönde bir hüküm yoksa, bir yerli sanayiye önemli zarar, bir yerli sanayiye önemli zarar tehdidi veya bu sanayinin kurulmasının önemli ölçüde geciktirilmesi anlamını taşır ve bu Madde hükümlerine göre yorumlanır.

⁴⁶ Bu Anlaşma’da “benzeri ürün” terimi, incelemeye konu olan ürünle aynı yani bütün yönlerden benzer olan veya böyle bir ürün olmaması halinde bütün yönlerden benzer olmamakla birlikte incelemeye konu olan ürüne çok yakın özellikleri bulunan başka bir ürün anlamını taşır.

15.4 Desteklenen ithalatın yerli sanayi üzerindeki etkisinin incelenmesi, üretim, satışlar, pazar payı, karlar, verimlilik, yatırımların geri dönüşü veya kapasite kullanımında fiili ve muhtemel düşüş; iç fiyatları etkileyen unsurlar; nakit akışı, stoklar, istihdam, ücretler, büyüme, sermaye veya yatırım bulma kabiliyeti üzerinde fiili ve muhtemel olumsuz etkiler ve tarım konusunda hükümet destekleme programlarında yük artışı olup olmadığı konuları dahil olmak üzere sanayinin durumu üzerinde etkisi olan bütün ilgili ekonomik unsurlar ve göstergelerin bir değerlendirmesini kapsar. Bu liste ayrıntılı değildir. Ayrıca bu unsurların biri veya bir kaçını kesin fikir vermeyebilir.

15.5 Desteklenen ithalatların, sübvansiyonların etkisi ile⁴⁷ bu Anlaşma'nın anlamı çerçevesinde zarara yol açmakta olduğu kanıtlanmalıdır. Desteklenen ithalatlar ve yerli sanayiye zarar arasındaki nedensel ilişkinin kanıtlanması, makamlara sunulan bütün ilgili kanıtların incelenmesine dayandırılır. Bu makamlar ayrıca desteklenen ithalatlar dışında aynı zamanda yerli sanayiye zarar veren bilinen her türlü unsuru incelerler. Bu konuda ilgili olabilecek unsurlar arasında sözkonusu ürünün desteklenmeyen ithalatlarının hacimleri ve fiyatları, talepte azalma veya tüketim eğilimlerinde değişiklikler, yerli ve yabancı üreticilerin ticareti kısıtlayıcı uygulamaları ve bunlar arasındaki rekabet, teknolojik gelişmeler ve yerli sanayinin ihracat performansı ve verimliliği bulunmaktadır.

15.6 Desteklenen ithalatların etkileri, eldeki verilerin, üretim süreci, üreticilerin satışları ve karları gibi kriterlere göre bu üretimin ayrı tanımlanmasına imkan verdiğinde benzeri ürünün yerli üretimi ile bağlantılı olarak değerlendirilebilir. Eğer bu üretimin ayrı olarak tanımlanması mümkün değilse, desteklenen ithalatların etkileri, gerekli bilgilerin sağlanabildiği ve benzeri ürünü kapsayan en dar ürün grubu veya dizisinin üretiminin incelenmesi ile değerlendirilebilir.

15.7 Önemli zarar tehdidinin belirlenmesi, sadece iddia, varsayım veya uzak ihtimale değil gerçeklere dayalı olmalıdır. Bir sübvansiyonun zarara yol açacağı bir durum yaratacak koşullardaki değişiklik, açıkça önceden görülebilmeli ve kısa süre içinde meydana gelecek olmalıdır. Araştıran makamlar, önemli zarar tehdidinin varlığı konusunda bir karar verirken, aşağıdaki unsurları dikkate alırlar:

(i) sözkonusu sübvansiyonun veya sübvansiyonların özelliği ve bunların ticaret üzerindeki muhtemel etkileri;

(ii) ithalatta önemli ölçüde artış olasılığına işaret eden sübvansiyonlu ithalatların yerli pazara girişlerinde önemli artış oranı

(iii) ilave ihracatı emebilecek öteki ihracat pazarlarının varlığı dikkate alınarak ithalatçı Üyenin pazarına önemli ölçüde sübvansiyonlu ihracat artışı olasılığına işaret eden ihracatçının kapasitesinde yeterli serbestçe satılabilir veya kısa süre içinde meydana gelebilecek önemli artış.

⁴⁷ 2. ve 4. fıkralarda belirtildiği şekilde.

(iv) ithalatın, iç fiyatlarda önemli ölçüde düşüğe veya baskıya yol açacak fiyatlardan girip girmediği, ve daha fazla ithalat için talebi artırma olasılığı olup olmadığı; ve

(v) incelenmekte olan ürünün stokları.

Bu unsurlardan hiç biri kesin fikir vermeyebilir ancak incelenen unsurların tamamı, başka sübvansiyonlu ithalatın kısa süre içinde meydana geleceği ve koruyucu önlem alınmadığı takdirde ciddi zarar meydana geleceği sonucuna ulaştırılmalıdır.

15.8 Desteklenen ithalatların zarar tehdidi yarattığı durumlarda, karşı önlemlerin uygulanması incelenir ve özel dikkatle kararlaştırılır.

Madde 16

Yerli Sanayinin Tanımlanması

16.1 Bu Anlaşma amaçları için, "yerli sanayi" terimi, 2. fıkrada öngörülenin dışında, üreticilerin, desteklendiği iddia edilen ürünün veya başka ülkelerden benzer ürünün ihracatçıları veya ithalatçıları ile ilişkileri bulunması⁴⁸ veya kendilerinin bu ürünlerin ithalatçıları olması dışında bir bütün olarak benzeri ürünlerin yerli üreticilerine veya ürünleri birlikte toplam üretimleri, bu ürünlerin toplam yerli üretiminin önemli bir bölümünü oluşturan yerli üreticilere ilişkin olduğu kabul edilir.

16.2 İstisnai durumlarda, bir Üyenin ülkesi, sözkonusu ürün için bir veya daha fazla rekabetçi pazara bölünebilir ve her pazardaki üreticiler, eğer (a) bu pazardaki üreticiler, kendi ürettikleri sözkonusu ürünün tamamını veya hemen hemen tamamını bu pazarda satıyorlarsa, ve (b) bu pazardaki talep, ülkenin başka bir yerinde bulunan sözkonusu ürünün üreticileri tarafından önemli ölçüde karşılanmıyorsa ayrı bir sanayi olarak kabul edilir. Bu durumda, desteklenen ithalatların bu tür uzak pazarda yoğunlaşması ve desteklenen ithalatların bu pazardaki üretimin tamamının veya bir kısmının üreticilerine zarar vermesi koşulu ile toplam yerli sanayinin önemli bölümü zarar görmese bile zararın var olduğu kabul edilebilir.

16.3 Yerli sanayinin, belirli bir bölgedeki yani 2. fıkrada belirtilen bir pazardaki üreticilere ilişkin olduğu şeklinde yorumlanması durumunda munzam gümrük vergileri sadece bu bölgede nihai olarak tüketilmek üzere gönderilen sözkonusu ürünlere uygulanır. İthalatçı Üyenin anayasası, bu esasa göre munzam vergi konulmasına izin vermediği takdirde ithalatçı Üye, sadece eğer (a) ihracatçılara, ilgili bölgeye sübvansiyonlu fiyatlarla ihracatı durdurmaları veya 18. Madde uyarınca

⁴⁸ Bu fıkranın amacı için, üreticiler sadece eğer (a) içlerinden biri doğrudan veya dolaylı olarak ötekini idare ederse; veya (b) her ikisi de doğrudan veya dolaylı olarak bir üçüncü kişi tarafından idare edilirse; veya (c) birlikte bir üçüncü kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak idare ederlerse ihracatçılar veya ithalatçılarla ilişkide oldukları kabul edilir. Ancak bunun için, bu ilişkinin etkisinin ilgili üreticinin, ilişkisi olmayan üreticilerden farklı davranmasına yol açacak nitelikte olduğuna inanmak veya kuşkulanan için neden olması gerekir. Bu fıkranın amacı için, birinin ötekini, yasal veya işletme olarak üstünde kısıtlama veya idare ifa edecek konumda olduğunda kontrol ettiği kabul edilir.

başka bir şekilde teminat vermeleri için fırsat tanınmışsa ve bu konuda yeterli teminat derhal verilmemişse, ve (b) bu tür vergiler sadece sözkonusu bölgedeki talebi karşılayan belirli üreticilerin ürünlerine konulamıyorsa ithalatçı Üye, sınırlama olmadan munzam gümrük vergileri uygulayabilir.

16.4 İki veya daha fazla sayıda ülkenin GATT 1994'ün XXIV. Maddesi'nin 8(a) fıkrası hükümleri çerçevesinde tek, birleşmiş pazar özelliklerine sahip olacak şekilde bir bütünleşme düzeyine ulaşmaları halinde, bütün birleşme alanındaki sanayi, 1. ve 2. fıkralarda anılan yerli sanayi olarak kabul edilir.

16.5 15. Maddenin 6. fıkrasının hükümleri bu Madde'ye uygulanır.

Madde 17

Geçici Önlemler

17.1 Geçici önlemler sadece aşağıdaki durumlarda uygulanır:

(a) 11. Madde hükümleri uyarınca bir araştırma başlatılmışsa, bu konuda kamuya bildirimde bulunulmuşsa ve ilgili Üyeler ve ilgili taraflara bilgi sunmaları ve görüşlerini bildirmeleri için yeterli fırsat tanınmışsa;

(b) bir sübvansiyonun varolduğu ve desteklenen ithalatın yerli sanayide zarara yol açtığı konusunda bir ön olumlu belirleme yapılmışsa; ve

(c) ilgili makamlar, bu tür önlemlerin araştırma sırasında neden olunan zararı önlemek için gerekli görürlerse.

17.2 Geçici önlemler, desteklemenin geçici olarak hesaplanan miktarına eşit miktarda nakit depozitolar veya senetlerle garanti edilmiş geçici munzam gümrük resimleri şeklinde olabilir.

17.3 Geçici önlemler, araştırmanın başlatıldığı tarihten itibaren 60 gün geçmeden uygulanamaz.

17.4 Geçici önlemlerin uygulanması, dört ayı geçmemek üzere mümkün olduğu kadar kısa bir süre ile sınırlı tutulur.

17.5 19. Maddenin ilgili hükümleri, geçici önlemlerin uygulanmasında takip edilir.

Madde 18

Taahhütler

18.1 Aşağıdaki hususların yer aldığı tatmin edici gönüllü taahhütler alındığında muameleler, geçici önlemler veya munzam gümrük resimleri uygulanmadan durdurulabilir veya son verilebilir⁴⁹:

(a) ihracatçı Üyenin hükümeti, sübvansiyonu ortadan kaldırmayı veya sınırlamayı veya etkilerine ilişkin başka önlemler almayı kabul eder; veya

(b) ihracatçı, fiyatlarını değiştirmeyi kabul eder ve bu şekilde araştıran makamlar, sübvansiyonun zararlı etkisinin ortadan kalktığı görüşüne varırlar. Bu tür taahhütlerdeki fiyat artışları, sübvansiyonun miktarını ortadan kaldırmak için gerekli olandan daha yüksek olamaz. Fiyat artışlarının, yerli sanayiye zararın ortadan kaldırılması için yeterli olması halinde desteklemenin miktarından daha az olması arzu edilir.

18.2 İthalatçı Üye makamlarının, bir sübvansiyon ve bunun yol açtığı zarar konusunda olumlu bir ön belirleme yapmış ve ihracatçıların taahhütleri durumunda ihracatçı Üyenin muvafakatini almış olmaları dışında taahhüt verilmesi istenmez veya kabul edilmez.

18.3 Önerilen taahhütlerin, eğer ithalatçı Üye makamları, kabul edilmelerini, örneğin gerçek ya da muhtemel ihracatçıların sayısı çok fazla ise veya genel politika gerekçeleri de dahil olmak üzere başka nedenlerle uygun görmezse kabul edilmeleri gerekmeyebilir. Gerektiğinde ve uygulanabilir olması durumunda, makamlar, ihracatçıya kendilerini bir taahhüdün kabul edilmesinin uygun olmadığı görüşüne ulaştıran nedenleri bildirirler ve mümkün olduğu ölçüde ihracatçıya bu konudaki görüşlerini bildirme fırsatını verirler.

18.4 Bir taahhüdün kabul edilmesi halinde, ihracatçı Üye isterse veya ithalatçı Üye bu yönde karar verirse destekleme ve zarar konusundaki araştırma her şeye karşın tamamlanır. Bu durumda, destekleme veya zarar konusunda olumsuz bir belirleme yapılırsa, bu belirlemenin büyük ölçüde bir taahhüdün varlığına bağlı olduğu durumlar dışında taahhüt kendiliğinden geçerliliğini kaybeder. Belirlemenin, bir taahhüde bağlı olduğu durumlarda, ilgili makamlar bir taahhüdün, işbu Anlaşma hükümlerine uygun makul bir süre için sürdürülmesini isteyebilirler. Destekleme veya zarar konusunda olumlu bir belirleme yapılması halinde taahhüt, kendi şartları ve işbu Anlaşma hükümlerine uygun olarak devam eder.

18.5 Fiyat taahhütleri ithalatçı Üyenin makamları tarafından önerilebilir ancak hiç bir ihracatçı bu tür taahhütlere girmeye zorlanamaz. Hükümetlerin veya ihracatçıların bu tür taahhütler önermemeleri veya bunu yapma çağrısını kabul etmemeleri gerçeği, hiç bir şekilde olayın incelenmesini etkilemez. Ancak, makamlar, bir zarar tehdidinin

⁴⁹ “durdurulabilir veya son verilebilir” ibareleri, 4. fıkrada öngörülenin dışında muamelelerin devamı ile taahhütlerin uygulanmasının aynı anda meydana geleceğine izin verilmesi şeklinde yorumlanmaz.

gerçekleşmesinin desteklenen ithalatlar devam ettiği takdirde muhtemel olduğu yönünde bir görüşe varmakta serbesttirler.

18.6 Bir ithalatçı Üyenin makamları, bir taahhütleri kabul edilmiş olan herhangi bir hükümet ya da ihracatçıdan bu taahhüdün yerine getirilmesine ilişkin bilgileri periyodik olarak sunmasını ve buna ilişkin verilerin kontrol edilmesine izin vermesini isteyebilirler. Bir taahhüdün ihlal edilmesi durumunda ithalatçı Üyenin makamları, işbu Anlaşma çerçevesinde hükümlerine uygun olarak, mevcut en iyi bilgileri kullanarak geçici önlemlerin uygulanmasını oluşturabilecek önlemleri süratle alabilirler. Bu durumda kesin vergiler, işbu Anlaşma uyarınca, bu tür geçici önlemlerin uygulanmasından en fazla 90 gün önce tüketim için sokulmuş olan ürünlere uygulanır. Ancak bu tür geriye dönük değerlendirmeler, taahhüdün ihlalden önce sokulan ithalatlara uygulanmaz.

Madde 19

Munzam Gümrük Vergilerinin Uygulanması ve Tahsili

19.1 Danışmaların tamamlanması için makul çabalar harcadıktan sonra bir Üye, desteklemenin varlığı ve miktarı ve desteklemenin etkileri aracılığıyla sübvansiyonlu ithalatın zarara yol açtığı konusunda nihai bir karara varırsa, bu sübvansiyon veya sübvansiyonlar iptal edilmediği takdirde işbu Anlaşma hükümleri uyarınca bir munzam gümrük resmi uygulayabilir.

19.2 Uygulama konusundaki bütün şartların yerine getirildiği durumlarda bir munzam gümrük vergisi uygulayıp uygulamama konusundaki karar ve uygulanacak munzam gümrük vergisinin miktarının sübvansiyonun tam miktarı veya daha azı olup olmayacağı konusundaki karar, ithalatçı Üyenin makamları tarafından alınacak kararlardır. Uygulamanın bütün Üyelerin ülkesinde ihtiyari olması, daha az vergi, yerli sanayiye zararı ortadan kaldırmaya yeterli ise verginin sübvansiyonun toplam miktarından daha az olması ve ilgili makamların, menfaatleri, bir munzam gümrük resmi konulması halinde olumsuz yönde etkilenebilecek yerli ilgili taraflarca⁵⁰ yapılan beyanları gerektiği şekilde dikkate almalarına imkan verecek usuller oluşturulması arzu edilmektedir.

19.3 Herhangi bir ürün için bir munzam gümrük resmi konulduğunda, bu tür munzam gümrük resmi, her durumda uygun miktarlarda olmak üzere desteklendiği ve zarara yol açtığı belirlenen bütün kaynaklardan gelen bu tür ürünlerin ithalatına ayırım yapılmadan uygulanır. Ancak sözkonusu sübvansiyonlardan vazgeçmiş olan veya işbu Anlaşma şartları çerçevesindeki taahhütleri kabul edilmiş olan kaynaklardan yapılan ithalat bunun dışındadır. İhracatı kati munzam gümrük resmine tabi olan ancak işbirliğini reddetme dışındaki nedenlerle fiilen araştırılmamış olan herhangi bir ihracatçı, araştıran makamların bu ihracatçı için en kısa sürede ayrı munzam gümrük resmi belirlemeleri için bir hızlandırılmış incelemeye hak kazanır.

⁵⁰ Bu fıkranın amacı için, “yerli ilgili taraflar”, araştırmaya konu olan ithal ürünün tüketicilerini ve sını kullanıcılarını kapsar.

19.4 Herhangi bir ithal ürününe, desteklenen ve ihraç edilen ürünün birimi başına sübvansiyon olarak hesaplanan varolduğu belirlenen desteklemenin miktarından fazla munzam gümrük resmi uygulanmaz⁵¹.

Madde 20

Geriye Dönük Uygulama

20.1 Geçici önlemler ve munzam gümrük resimleri ancak 17. Maddenin 1. fıkrası ve 19. Maddenin 1. fıkrası çerçevesindeki karar bu Maddede belirtilen istisnalara tabi olarak yürürlüğe girdiği andan sonra tüketim için sokulan ürünlere uygulanır.

20.2 Zarar (ancak bir zarar tehdidi veya bir sanayinin oluşturulmasının önemli ölçüde geciktirilmesi değil) konusunda nihai bir karar verilmesi durumunda veya bir zarar tehdidinin kesin belirlenmesi halinde ve desteklenen ithalatların etkisinin, geçici önlemler olmadığında, zararın belirlenmesine yol açmış olabileceği durumlarda munzam gümrük resimleri, eğer varsa geçici önlemlerin uygulandığı dönem için geriye dönük olarak uygulanabilir.

20.3 Kati munzam gümrük resminin, nakit teminat veya senetle garanti edilen miktardan fazla olması halinde fark tahsil edilmez. Eğer kati vergi, nakit teminat veya senetle garanti edilen miktardan azsa, fazla miktar geri ödenir veya senet, süratle serbest bırakılır.

20.4 2. fıkrada öngörülen dışında, zarar tehdidi veya önemli geciktirme belirlendiğinde (ancak henüz hiç bir zarar meydana gelmemişse) bir kati munzam gümrük resmi sadece zarar tehdidi veya önemli geciktirmenin belirlendiği tarihten itibaren uygulanabilir ve geçici önlemlerin uygulandığı dönemde verilen her türlü nakit teminat geri ödenir ve her türlü senet hızlı bir şekilde serbest bırakılır.

20.5 Bir nihai kararın olumsuz olması durumunda, geçici önlemlerin uygulandığı dönemde verilen her türlü nakit teminat geri ödenir ve her türlü senet süratle serbest bırakılır.

20.6 Makamların, sözkonusu desteklenen ürün için, GATT 1994 ve işbu Anlaşma hükümlerine aykırı bir şekilde ödenmiş veya verilmiş sübvansiyonlardan yararlanan bir ürünün göreceli olarak kısa bir süre içinde büyük miktarda ithali nedeniyle onarımı güç zarar meydana geldiğini belirledikleri kritik durumlarda ve gerektiğinde bu zararın tekrarlanmasını önlemek için bu ithalatlar için geriye dönük munzam gümrük resmi takdiri için kati munzam gümrük resimleri, geçici önlemlerin uygulanmaya başlandığı tarihten en fazla 90 gün önce tüketim için sokulmuş olan ithalatlar için takdir edilebilir.

⁵¹ Bu Anlaşma'da kullanıldığı şekliyle "uygulama", bir gümrük vergisi veya verginin kati veya nihai yasal takdiri veya tahsis edilmesidir.

Madde 21

Munzam Gümrük Resimlerinin ve Taahhütlerin Süresi ve Gözden Geçirilmesi

21.1 Bir munzam gümrük resmi, zarara yol açan desteklemeyi tesirsiz hale getirmek için gerekli olduğu süre ve ölçüde yürürlükte kalır.

21.2 Makamlar, gerektiğinde verginin uygulanmasına devam edilmesi konusundaki gereksinimi kendi inisiyatifleriyle veya kati munzam gümrük resminin uygulanmasından bu yana makul bir süre geçmiş olması koşulu ile bir gözden geçirme ihtiyacını destekleyen olumlu bilgiler sunan herhangi bir ilgili tarafın isteği üzerine gözden geçirir. İlgili taraflar, verginin devam etmesinin desteklemenin tesirsiz hale getirilmesi için gerekli olup olmadığının, vergi ortadan kaldırıldığı veya değiştirildiği taktirde zararın devam etme veya tekrarlama olasılığı bulunup bulunmadığının veya her ikisinin incelenmesi için makamlardan talepte bulunma hakları vardır. Bu fıkra çerçevesindeki bir inceleme sonucunda makamların, munzam gümrük vergisinin artık gerekli olmadığını belirlemeleri halinde bu vergi derhal uygulamadan kaldırılır.

21.3 1. ve 2. fıkraların hükümlerine bakılmaksızın, her türlü kati munzam gümrük resmi, makamların, bu tarihten önce kendi inisiyatifleriyle veya yerli sanayi tarafından veya adına bu tarihten önce makul bir süre içinde yapılan usule uygun olarak kanıtlanmış talep üzerine başlattıkları bir inceleme sonucunda verginin sona ermesinin destekleme veya zararın⁵² devam etmesine veya tekrarlanmasına yol açabileceği sonucuna varmaları dışında yürürlüğe girmesinden itibaren (veya hem desteklemeyi hem de zararı kapsamışsa 2. fıkra çerçevesindeki veya bu fıkra çerçevesindeki en son incelemenin tarihinden itibaren) en geç beş yıl içindeki bir tarihte yürürlükten kaldırılır. Vergi, bu tür bir incelemenin sonucu belli olana kadar yürürlükte kalabilir.

21.4 12. Maddenin kanıt ve usule ilişkin hükümleri, bu Madde çerçevesinde yapılan her türlü incelemeye uygulanır. Bu tür incelemeler, süratle yapılmalı ve normalde incelemenin başlatıldığı tarihten itibaren 12 ay içinde tamamlanmalıdır.

21.5 Bu Madde hükümleri, 18. Madde çerçevesinde kabul edilen taahhütlere gerekli değişiklikler yapılarak uygulanır.

⁵² Bir munzam gümrük vergisinin miktarı geriye dönük olarak takdir edildiğinde en son takdir muamelesindeki hiç bir vergi konmayacağı yönündeki bir bulgu, kendi başına makamların, kati vergiye son vermelerini gerektirmez.

Madde 22

Kararların Kamuoyuna Duyurulması ve Açıklanması

22.1 Makamlar, 11. Madde uyarınca bir araştırma başlatılmasını haklı gösterecek yeterli kanıt bulunduğu kanısına vardıklarında, ürünleri bu tür incelemeye konu olan Üye veya Üyeler ve bunda menfaatleri olduğu araştıran makamlarca bilinen öteki ilgili taraflara bildirimde bulunulur ve kamuoyuna duyuru yapılır.

22.2 Bir araştırma başlatılmasına ilişkin kamu duyurusu, aşağıdaki hususlarda yeterli bilgiyi içerir veya ayrı bir raporla başka şekilde bildirilir⁵³:

- (i) ihracatçı ülkenin veya ülkelerin ve ilgili ürünün ismi;
- (ii) araştırmanın başlatıldığı tarih;
- (iii) incelenecek destekleme uygulaması veya uygulamalarının tanımı;
- (iv) zarar iddiasının dayandırıldığı unsurların bir özeti;
- (v) ilgili Üyeler ve ilgili taraflarca yapılacak beyanların gönderileceği adres; ve
- (vi) ilgili Üyelere ve ilgili taraflara görüşlerini açıklamaları için verilen süreler.

22.3 Olumlu veya olumsuz herhangi bir ön veya kati karar, 18. Madde uyarınca bir taahhüdü kabul etme konusundaki bir karar, bu taahhüdün sona erdirilmesi ve kati bir munzam gümrük vergisinin sona erdirilmesi konusunda kamuoyuna duyuruda bulunulur. Bu tür her duyuru, araştıran makamlar tarafından önemli görülen yasa veya gerçeğe ilişkin bütün konularda varılan sonuçlar ve bulguları yeterli ayrıntıda belirtecek veya ayrı bir raporla başka şekilde bildirilecektir. Bu tür duyurular ve raporlar, ürünleri bu tür kararlara veya taahhüde konu olan Üyeler veya Üyelere ve bunda menfaati olduğu bilinen öteki ilgili taraflara iletilir.

22.4 Geçici önlemlerin uygulanmasına ilişkin kamu duyurusu, destekleme ve zararın varlığına ilişkin ön kararlar için yeterli ayrıntıda açıklamalar içerir ve iddiaların kabul veya reddedilmesine yol açan gerçeğe ve yasaya ilişkin hususları belirtir veya ayrı bir rapor halinde başka şekilde bildirilir. Bu tür duyuru veya rapor, gizli bilgilerin korunması şartına gerekli dikkat gösterilerek, özellikle aşağıdaki hususları içerir:

- (i) satıcıların, veya bu mümkün olmadığı takdirde ilgili satıcı ülkelerin isimleri;

⁵³ Makamlar, ayrı bir raporda bu Madde hükümleri kapsamında bilgi ve izahat verdiklerinde bu raporun kamuoyuna sunulmak üzere hazır olmasını sağlarlar.

- (ii) gümrük amaçları için yeterli olacak şekilde ürünün tanımı;
- (iii) belirlenen sübvansiyonun miktarı ve bir sübvansiyonun varlığının belirlenmesinde esas alınan hususlar;
- (iv) 15. Madde'de belirtildiği şekilde zarar belirlemesiyle ilgili görüşler;
- (v) bu karara yol açan esas gerekçeler.

22.5 Bir kati verginin uygulanmasını veya bir taahhüdün kabul edilmesini öngören olumlu bir karar alınması halinde bir araştırmanın sonuçlandırılması veya durdurulmasına ilişkin kamu duyurusu, gizli bilgilerin korunması şartına dikkat edilerek nihai önlemlerin uygulanması veya bir taahhüdün kabul edilmesine yol açan gerekçeler ve gerçeğe ve yasaya ilişkin konularda bütün bilgileri içermeli veya ayrı bir raporla bildirmelidir. Özellikle, bu duyuru ve rapor 4. fıkrada belirtilen bilgilerin yanı sıra ilgili Üyeler ve ihracatçılar ve ithalatçılar tarafından yapılan ilgili iddialar veya taleplerin kabul veya reddedilmesi için gerekçeleri kapsamalıdır.

22.6 18. Madde uyarınca bir taahhüdün kabul edilmesinin ardından bir araştırmanın sona erdirilmesi veya durdurulmasına ilişkin kamu duyurusu, bu taahhüdün gizli olmayan bölümünü içerir veya ayrı bir raporla bildirir.

22.7 Bu Maddenin hükümleri, 21. Madde uyarınca inceleme başlatılması ve tamamlanmasına ve 20. Madde çerçevesinde geriye dönük olarak vergi uygulanması kararlarına gerekli değişiklikler yapılarak uygulanır.

Madde 23

Adli İnceleme

Ulusal mevzuatı, munzam gümrük resmi önlemlerine ilişkin hükümler içeren her Üye, 21. Maddenin anlamı çerçevesinde nihai kararlara ve kararların gözden geçirilmesine ilişkin idari fiillerin derhal incelenmesi amacıyla adli, tahkim veya idari mahkemeler veya usulleri çalıştırır. Bu tür mahkemeler veya usuller, sözkonusu karar veya incelemeden sorumlu makamlardan bağımsız olmalı ve idari muameleye katılan ve idari fiillerden doğrudan ve ayrı olarak etkilenen bütün ilgili taraflara incelemeyi izleme imkanı tanınmalıdır.

KISIM VI : KURUMLAR

Madde 24

Sübvansiyonlar ve Telif Edici Tedbirler Komitesi ve Yardımcı Organlar

24.1 Üyeler'den her birinin temsilcilerinden oluşan bir Sübvansiyonlar ve Karşı Tedbirler Komitesi kurulmuştur. Komite kendi Başkanı'nı seçecek ve yılda en az iki defa veya herhangi bir Üye'nin talebi üzerine bu Anlaşma'nın ilgili hükümleri gereğince toplanacaktır. Komite, bu Anlaşma çerçevesinde veya Üyeler tarafından kendisine verilen sorumlulukları yerine getirecek ve Anlaşma'nın işleyişi veya amaçlarının gerçekleştirilmesi ile ilgili herhangi bir konuda istişarede bulunma imkanını Üyeler'e sağlayacaktır. DTÖ Sekreteryası, Komite'nin sekreteryası olarak hareket edecektir.

24.2 Komite gerekli oldukça yardımcı organlar kurabilir.

24.3 Komite, sübvansiyonlar ve ticaret ilişkileri alanlarında yüksek vasıflara sahip beş bağımsız kişiden oluşan bir Uzmanlar Sürekli Grubu kuracaktır. Uzmanlar Komite tarafından seçilecek ve bunlardan biri her yıl yenisiyle değiştirilecektir. USG'den, 4.maddenin 5.paragrafında öngörüldüğü gibi, bir heyete yardımcı olması istenebilir. Komite, herhangi bir sübvansiyonun varlığı ve niteliği hakkında görüş de isteyebilir.

24.4 USG herhangi bir Üye tarafından danışılabilir ve o Üye tarafından uygulamaya sokulması önerilen veya halen sürdürülmekte olan bir sübvansiyonun niteliği hakkında istişari görüşler bildirebilir. Bu tür görüşler gizli olacak ve 7.madde çerçevesindeki müzakerelerde söz edilemeyecektir.

24.5 Görevlerini yerine getirirken, Komite ve yardımcı organlar uygun gördükleri herhangi bir kaynakla istişare edebilir ve bu kaynaktan bilgi isteyebilirler. Ancak, Komite veya bir yardımcı organ bir Üye'nin yargı yetki alanı içindeki bir kaynaktan bilgi istemeden önce, ilgili Üye'ye haber verecektir.

KISIM VII : BİLDİRİM VE İNCELEME

Madde 25

Bildirimler

25.1 Üyeler, GATT 1994 Madde XVI paragraf 1 hükümleri saklı kalmak üzere, sübvansiyonlara ilişkin bildirimlerin her yılın 30 Haziran tarihine kadar sunulacağını ve 2'den 6'ya kadar olan paragrafların hükümlerine uygun olacağını kabul ve taahhüt ederler.

25.2 Üyeler, kendi toprakları içinde verilen veya sürdürülen, Madde 2'deki anlama özgü olarak, Madde 1'in birinci paragrafında tanımlanan herhangi bir sübvansiyonu bildireceklerdir.

25.3 Bildirimlerin içeriği, diğer Üyeler'in, bildirilen sübvansiyon programlarının ticarete olan etkilerini ve işleyişini değerlendirebilmelerine yetecek ölçüde spesifik olmalıdır. Bu çerçevede ve sübvansiyonlar hakkındaki soru cetvelinin içeriği ve şekli saklı kalmak üzere⁵⁴, Üyeler yaptıkları bildirimlerin aşağıdaki bilgileri içermesini sağlayacaklardır:

(i) sübvansiyonun şekli (hibe, kredi, vergi kolaylığı, vs.);

(ii) birim başına sübvansiyon veya, bunun mümkün olmadığı durumlarda, sübvansiyonun toplam miktarı veya sübvansiyon için ayrılmış toplam miktar (eğer mümkünse, bir önceki yılda birim başına ortalama sübvansiyonu belirterek);

(iii) sübvansiyonun politika hedefi ve/veya amacı;

(iv) sübvansiyonun süresi ve/veya ona bağlı diğer süre sınırları;

(v) sübvansiyonun ticarete olan etkilerinin değerlendirilmesini mümkün kılacak istatistiksel veriler.

25.4 Paragraf 3'deki spesifik hususlar bildirimde belirtilmemişse, bildirim kendisinde bir açıklama verilecektir.

25.5 Sübvansiyonlar spesifik ürünlere veya sektörlere veriliyorsa, bildirimler ürün veya sektör bazında düzenlenmelidir.

25.6 Kendi toprakları içinde GATT 1994 Madde XVI paragraf 1 ve bu Anlaşma çerçevesinde bildirilmesi gereken tedbirler olmadığını düşünen Üyeler, bunu Sekretarya'ya yazılı olarak bildireceklerdir.

25.7 Üyeler, bir tedbirin bildirilmesinin, onun GATT 1994 ve bu Anlaşma çerçevesindeki yasal statüsünü, bu Anlaşma kapsamındaki etkilerini, veya tedbirin niteliğini önceden belirlemediğini kabul ederler.

25.8 Herhangi bir Üye, herhangi bir zamanda, (Kısım IV'te atıf yapılan herhangi bir sübvansiyon dahil) bir başka Üye tarafından verilen veya sürdürülen herhangi bir sübvansiyonun niteliği ve kapsamı hakkında bilgi veya spesifik bir tedbirin bildirim şartına tabi değil olarak düşünülmesinin nedenlerine ilişkin bir açıklama için yazılı bir talep sunabilir.

25.9 Bu şekilde bilgi veya açıklama talep edilen Üyeler, istenilen bilgileri mümkün olduğu kadar çabuk ve kapsamlı bir şekilde sağlayacak ve, talep üzerine, talep eden Üye'ye ek bilgiler vermeye hazır olacaklardır. Özellikle, diğer Üye'nin bu

⁵⁴ Komite, BISD 9S/193-194'te yer alan soru cetvelinin içeriği ve şeklini gözden geçirmek için bir Çalışma Grubu kuracaktır.

Anlaşma'nın hükümlerine uygunluklarını değerlendirebilmelerine yetecek kadar ayrıntı vereceklerdir. Bu bilgilerin verilmemiş olduğunu düşünen bir Üye, konuyu Komite'nin dikkatine sunabilir.

25.10 Bir başka Üye'nin sübvansiyon etkisine sahip herhangi bir tedbirinin GATT 1994 Madde XVI paragraf 1'in ve bu Madde'nin hükümlerine uygun olarak bildirilmemiş olduğunu düşünen bir Üye konuyu bu diğer Üye'nin dikkatine sunabilir. İddia olunan sübvansiyon bundan sonra derhal bildirilmezse, bu Üye sözkonusu iddia olunan sübvansiyonu Komite'nin dikkatine sunabilir.

25.11 Üyeler, telafi edici vergilerle ilgili olarak yapılan bütün ilk veya son işlemleri gecikmeden Komite'ye rapor edeceklerdir. Bu raporlar, diğer Üyeler'in incelemesi için Sekreteryaya'da bulunacaktır. Üyeler, son altı ay içinde yapılan telafi edici vergi işlemleri hakkında yılda iki kez olmak üzere raporlar da sunacaklardır. Bu altı aylık raporlar, kabul edilen standart bir şekilde sunulacaktır.

25.12 Her bir Üye, Komite'ye, (a) hangi makamlarının Madde 11'de belirtilen soruşturmayı başlatmaya ve yürütmeye yetkili olduğunu ve (b) bu soruşturmaların başlatılması ve yürütülmesi hakkındaki ulusal prosedürlerini bildirecektir.

Madde 26

Gözetme

26.1 Komite, GATT 1994 Madde XVI paragraf 1 ve bu Anlaşma'nın Madde 25 paragraf 1'i çerçevesinde sunulan yeni ve tam bildirimleri, üç yılda bir yapılan özel oturumlarda inceleyecektir. Ara yıllarda sunulan bildirimler (güncelleştirici bildirimler) Komite'nin her olağan toplantısında incelenecektir.

26.2 Komite, Madde 25 paragraf 11 çerçevesinde sunulan raporları, Komite'nin her olağan toplantısında inceleyecektir.

KISIM VIII : GELİŞMEKTE OLAN ÜLKE ÜYELER

Madde 27

Gelişmekte Olan Ülke Üyelere Ait Özel ve Farklı Uygulama

27.1 Üyeler, sübvansiyonların, gelişmekte olan ülke Üyeler'in ekonomik kalkınma programlarında önemli bir rol oynadığını kabul ederler.

27.2 Madde 3 paragraf 1(a)'daki yasak:

(a) Ek VII'de belirtilen gelişmekte olan ülke Üyeler'e ve

(b) paragraf 4'teki hükümlere uyulmak şartıyla, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden itibaren sekiz yıl süreyle diğer gelişmekte olan ülke Üyeler'e uygulanmayacaktır.

27.3 Madde 3 paragraf 1(b)'deki yasak gelişmekte olan ülke Üyeler'e beş yıl süreyle ve en az gelişmiş ülke Üyeler'e de DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden itibaren sekiz yıl süreyle uygulanmayacaktır.

27.4 Paragraf 2(b)'de belirtilen herhangi bir gelişmekte olan ülke Üye, ihracat sübvansiyonlarını, tercihan müterakki bir şekilde, sekiz yıllık süre içinde kademeli olarak yürürlükten kaldıracaktır. Ancak, bir gelişmekte olan ülke Üye, ihracat sübvansiyonlarının⁵⁵ seviyesini artırmayacak ve, bu ihracat sübvansiyonları kendi kalkınma ihtiyaçlarıyla tutarlı değilse, onları, bu paragrafta belirtilenden daha kısa bir süre içinde ortadan kaldıracaktır. Bir gelişmekte olan ülke Üye, sözkonusu sübvansiyonları 8-yıllık süreden sonra da uygulamayı gerekli buluyorsa, bu sürenin bitiminden en geç bir yıl önce, Komite ile istişarede bulunacak ve Komite, sözkonusu gelişmekte olan ülke Üye'nin bütün ilgili ekonomik, mali ve kalkınma ihtiyaçlarını inceledikten sonra, bu sürenin uzatılmasının haklı olup olmadığını belirleyecektir. Komite uzatmanın haklı olduğuna karar verirse, ilgili kalkınmakta olan ülke Üye, sübvansiyonların sürdürülmesinin gerekliliğini belirlemek için Komite ile yıllık istişarelerde bulunacaktır. Komite, uzatmanın haklı olmadığına karar verirse, gelişmekte olan ülke Üye, en son müsaade edilen sürenin bitiminden itibaren iki yıl içinde mevcut ihracat sübvansiyonlarını kademeli olarak yürürlükten kaldıracaktır.

27.5 Belirli bir üründe ihracat rekabet gücüne ulaşan bir gelişmekte olan ülke Üye, iki yıl içinde bu ürünle ilgili ihracat sübvansiyonlarını yürürlükten kaldıracaktır. Ancak, Ek VII'de belirtilen ve bir veya daha fazla üründe ihracat rekabet gücüne ulaşmış olan bir gelişmekte olan ülke Üye için, bu ürünlerle ilgili ihracat sübvansiyonları sekiz yıllık bir süre içinde tedricen yürürlükten kaldırılacaktır.

27.6 Bir üründe ihracat rekabet gücü, eğer bir gelişmekte olan ülke Üye'nin o üründen yaptığı ihracat, o ürünün dünya ticaretinde birbirini izleyen iki takvim yılında en az yüzde 3.25'lik bir paya ulaşmış ise mevcut demektir. İhracat rekabet gücü, (a) ihracat rekabet gücüne erişmiş gelişmekte olan ülke Üye'nin bildirimini temelinde veya (b) herhangi bir Üye'nin başvurusu üzerine Sekreteryaya tarafından yapılan bir hesaplama temelinde mevcut olacaktır. Bu paragrafın amacı bakımından, bir ürün Uyumlulaştırılmış Sistem Nomenklaturası'nın bir bölüm başlığı olarak tanımlanır. Komite, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden itibaren beş yıl süreyle bu hükmün işleyişini gözden geçirecektir.

27.7 Madde 4'ün hükümleri, 2'den 5'e kadar ki paragrafların hükümlerine uygun olan ihracat sübvansiyonları durumunda bir gelişmekte olan ülke Üye'ye uygulanmayacaktır. Bu durumda ilgili hükümler, Madde 7'nin hükümleri olacaktır.

⁵⁵ DTÖ Anlaşmasının yürürlüğe giriş tarihi itibarıyla ihracat sübvansiyonları vermeyen bir gelişmekte olan ülke üye için, bu paragraf, sadece 1986'da verilmiş ihracat sübvansiyonlarının seviyesi temelinde uygulanacaktır.

27.8 Bir gelişmekte olan ülke Üye tarafından verilen bir sübvansiyonun bu Anlaşma'da tanımlandığı şekilde ciddi zarar anlamına geldiği yönünde, Madde 6 paragraf 1 çerçevesinde herhangi bir ön kabul sözkonusu olmayacaktır. Paragraf 9'un hükümleri çerçevesinde uygun olduğu durumlarda, bu tür bir ciddi zarar, Madde 6'nın 3'den 8'e kadarki paragraflarının hükümlerine uygun olarak, kesin kanıtlarla gösterilecektir.

27.9 Madde 6'nın birinci paragrafında belirtilenlerden başka bir gelişmekte olan ülke Üye tarafından verilen sürdürülen dava edilebilir sübvansiyonlarla ilgili olarak, Madde 7 çerçevesinde işlem yapılmasına müsaade edilemez veya işlem yapılamaz, meğer ki GATT 1994 çerçevesindeki ticaret tavizleri veya diğer yükümlülüklerin, bir başka Üye'nin benzer bir ürününün sübvansiyonu uygulayan gelişmekte olan ülke Üye'nin piyasasına girişini ortadan kaldıracak veya engelleyecek şekilde, böyle bir sübvansiyon nedeniyle geçersiz hale gelmiş veya engellenmiş olduğu anlaşılın veya bir ithalatçı Üye'nin piyasasındaki bir yurtiçi sanayiye bir zarar meydana gelmiş olsun.

27.10 Kökeni gelişmekte olan bir ülke Üye'de bulunan bir ürün hakkında herhangi bir telafi edici vergi soruşturması, ilgili makamlarca aşağıdaki hususların tesbit edilmesi üzerine derhal sona erdirilecektir:

(a) sözkonusu ürün için verilen sübvansiyonların genel seviyesi, o ürünün birim değerinin yüzde 2'sini geçmemektedir; veya

(b) sübvansiyon edilen ithalatın hacmi, ithalatçı Üye'deki benzer ürünün toplam ithalatının yüzde 4'ünden daha azını temsil etmektedir, meğer ki toplam ithalattaki münferit payları toplu olarak yüzde 4'ten daha azını temsil eden gelişmekte olan ülke Üyeler'den yapılan ithalat ithalatçı Üye'deki benzer ürünün toplam ithalatının yüzde 9'undan daha fazlasını teşkil ediyor olsun.

27.11 DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden itibaren sekiz yıllık sürenin bitişinden önce ihracat sübvansiyonlarını ortadan kaldırmış olan paragraf 2(b) kapsamı içindeki gelişmekte olan ülke Üyeler için ve Ek VII'de belirtilen gelişmekte olan ülke Üyeler için, paragraf 10(a)'daki sayı, yüzde 2 değil, yüzde 3 olacaktır. Bu hüküm, ihracat sübvansiyonlarının kaldırıldığı Komite'ye bildirildiği tarihten itibaren ve bildirim yapan gelişmekte olan ülke Üye tarafından ihracat sübvansiyonları verilmediği sürece geçerli olacaktır. Bu hüküm, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden sekiz yıl sonra sona erecektir.

27.12 Paragraf 10 ve 11 hükümleri, Madde 15'in üçüncü paragrafı kapsamında herhangi bir *teferruat* belirlenmesi için geçerli olmayacaktır.

27.13 Kısım III hükümleri, bir gelişmekte olan ülke Üye'nin bir özelleştirme programı çerçevesinde ve bu programla doğrudan bağlantılı olarak veriliyorsa, hükümet gelirlerinden vazgeçilmesi ve diğer yükümlülük transferleri dahil, hangi şekilde olursa olsun, doğrudan borç aforlarına ve sosyal maliyetleri karşılamaya yönelik sübvansiyonlara uygulanmayacaktır. Ancak şu şartla ki bu program ve

verilen sübvansiyonlar belirli bir süre için verilmeli ve Komite'ye bildirilmeli ve program ilgili işletmenin özelleşmesiyle sonuçlanmalıdır.

27.14 Komite, ilgili bir Üye'nin başvurusu üzerine, gelişmekte olan bir Üye ülkenin belirli bir ihracat sübvansiyon uygulamasını, bu uygulamanın o ülkenin gelişme ihtiyaçlarıyla uygun olup olmadığı açısından inceleyebilir.

27.15 Komite, ilgili bir gelişmekte olan ülke Üye'nin başvurusu üzerine, sözkonusu gelişmekte olan ülke Üye açısından belirli bir telafi edici tedbirin paragraf 10 ve 11 hükümlerine uygun olup olmadığını incelemek için bir değerlendirme çalışması yapabilir.

KISIM IX : GEÇİCİ DÜZENLEMELER

Madde 28

Mevcut Programlar

28.1 Herhangi bir Üye'nin toprakları içinde, o Üye DTÖ Anlaşması'nı imzalamadan önce oluşturulmuş olan ve bu Anlaşma hükümlerine uygun olmayan sübvansiyon programları:

(a) o Üye için DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden en geç 90 gün sonra Komite'ye bildirilecek; ve

(b) o Üye için DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden itibaren üç yıl içinde bu Anlaşma'nın hükümlerine uygun hale getirilecek ve o zamana kadar Kısım II'ye tabi olmayacaktır.

28.2 Hiçbir Üye böyle bir programın kapsamını genişletmeyecek ve böyle bir program süresi dolduktan sonra yenilenmeyecektir.

Madde 29

Piyasa Ekonomisine Geçiş

29.1 Merkezi planlı bir ekonomiden bir piyasa, serbest girişim ekonomisine dönüşüm süreci içindeki Üyeler bu dönüşüm için gerekli programlar ve tedbirler uygulayabilirler.

29.2 Bu Üyeler için, Madde 3 kapsamına giren ve paragraf 3'e göre bildirilen sübvansiyon programları, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden itibaren yedi yıllık bir süre içinde ortadan kaldırılacak veya Madde 3'e uygun hale getirilecektir. Böyle bir durumda, Madde 4 uygulanmayacaktır. Ayrıca, bu süre içinde:

(a) Madde 6 paragraf 1(d) kapsamına giren sübvansiyon programları Madde 7 çerçevesinde dava edilemeyecek;

(b) diğer dava edilebilir sübvansiyonlar bakımından, Madde 27 paragraf 9 hükümleri geçerli olacaktır.

29.3 Madde 3 kapsamına giren sübvansiyon programları, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden sonra mümkün olan en erken tarihte Komite'ye bildirilecektir. Bu tür sübvansiyonlar hakkındaki bildirimler, DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe girişinden iki yıl sonraya kadar yapılabilir.

29.4 İstisnai durumlarda, paragraf 1'de belirtilen Üyeler'e, bildirilmiş program ve tedbirlerinden sapmalar tanınabilir ve, eğer bu sapmalar dönüşüm süreci için gerekli bulunuyorsa, Komite tarafından bunlara ilişkin süre çerçeveleri verilebilir.

KISIM X : İHTİLAFLARIN ÇÖZÜMLENMESİ

Madde 30

İhtilafların Çözülmesi Mutabakat Metni tarafından açıklandığı ve uygulandığı şekliyle GATT 1994'ün XXII, ve XXIII.maddeleri hükümleri, burada aksine açık bir hüküm yoksa, bu Anlaşma çerçevesindeki istişareler ve ihtilaf çözümleri için geçerli olacaktır.

KISIM XI : SON HÜKÜMLER

Madde 31

Geçici Uygulama

Madde 6'nın birinci paragrafının hükümleri ve Madde 8 ve 9 hükümleri, DTÖ Anlaşması'nın yürürlük tarihinden itibaren beş yıl süreyle geçerli olacaktır. Bu sürenin bitmesinden en geç 180 gün önce, Komite, ya mevcut şekliyle ya da tadil edilmiş bir şekliyle, bu hükümlerin geçerlilik süresinin uzatılmasına karar vermek amacıyla, bu hükümlerin işleyişini gözden geçirecektir.

Madde 32

Diğer Son Hükümler

32.1 Bir başka Üye'nin bir sübvansiyonuna karşı, bu Anlaşma tarafından yorumlandığı şekliyle GATT 1994'ün hükümlerine uygun olarak yapılan bir işlem dışında hiçbir işlem yapılamaz.⁵⁶

32.2 Diğer Üyeler'in rızası olmadan, bu Anlaşma'nın herhangi bir hükmüne çekince konulamaz.

⁵⁶ Bu paragraf, uygun olduğu takdirde, GATT 1994'ün diğer ilgili hükümleri çerçevesinde işlem yapılmasını dışlamaz.

32.3 Paragraf 4 saklı kalmak üzere, bu Anlaşma'nın hükümleri, bir Üye için DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinde veya daha sonra yapılmış başvurular gereğince başlatılmış soruşturmalar ve mevcut tedbirlere ilişkin değerlendirme çalışmaları için geçerli olacaktır.

32.4 Madde 21 paragraf 3 bakımından, mevcut telafi edici önlemler, bir Üye için DTÖ Anlaşması'nın yürürlük tarihinden daha geç olmayan bir tarihte konulmuş kabul edilecektir. Ancak, bir Üye'nin o tarihte yürürlükte olan ulusal mevzuatının o paragrafta öngörülen tipte bir maddeyi zaten içermekte olması hali müstesnadır.

32.5 Her Üye, kendisi için DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden daha geç olmamak üzere, yasalarının, yönetmeliklerinin ve idari prosedürlerinin, sözkonusu Üye için geçerli oldukları şekilde bu Anlaşma'nın hükümlerine uygunluğunu sağlamak amacıyla, genel veya özel nitelikte bütün gerekli adımları atacaktır.

32.6 Her Üye, bu Anlaşma ile ilgili yasa ve yönetmeliklerindeki ve bu yasa ve yönetmeliklerin uygulanmasındaki değişiklikleri Komite'ye bildirecektir.

32.7 Komite, bu Anlaşma'nın amaçlarını dikkate alarak, yılda bir kez bu Anlaşma'nın uygulanmasını ve işleyişini gözden geçirecektir. Komite, bu gözden geçirmeler kapsamındaki dönemde meydana gelen gelişmeleri her yıl Mal Ticareti Konseyi'ne bildirecektir.

32.8 Bu Anlaşma'nın Ekleri, bu Anlaşma'nın ayrılmaz bir parçasını oluşturur.

EK I

İHRACAT SÜBVANSİYONLARI HAKKINDA AÇIKLAMALI LİSTE

(a) İhracat performansı şartına bağlı olarak, hükümetlerce bir firma veya bir endüstriye doğrudan sübvansiyonlar sağlanması.

(b) Döviz tutma programları veya ihracat için ikramiye içeren benzer uygulamalar.

(c) Yurtiçi sevkiyatlara göre daha elverişli şartlar üzerinden, hükümetlerce sağlanan veya izin verilen, ihracat sevkiyatları üzerinde dahili taşıma ve navlun masrafları.

(d) Hükümetler veya hükümet kuruluşları tarafından doğrudan doğruya veya hükümetçe izin verilmiş programlar vasıtasıyla dolaylı olarak, yurtiçi tüketim için mal üretiminde kullanılmak üzere benzer nitelikte veya doğrudan doğruya rakip nitelikte ürünler veya hizmetler sağlanmasıyla ilgili şartlara göre daha elverişli şartlar üzerinden, ihraç edilen malların üretiminde kullanılmak üzere ithal veya yurtiçi

ürünler veya hizmetler sağlanması, eğer (ürünler için) bu şartlar, dünya piyasalarında ihracatçılarına ticari olarak açık⁵⁷ olanlardan daha elverişli ise.

(e) Sınai veya ticari işletmeler tarafından ödenen veya ödenecek olan doğrudan vergiler⁵⁸ veya sosyal refah kesintilerinin tamamen veya kısmen istisna edilmesi veya ihracat şartına bağlı olarak spesifik şekilde ertelenmesi.⁵⁹

(f) Doğrudan vergilerin matrahının hesaplanmasında, yurtiçi tüketim amaçlı üretim için verilenlerin üzerinde ve ötesinde, ihracat veya ihracat performansı ile doğrudan ilişkili özel indirimler tanınması.

(g) İhraç edilen ürünlerin üretimi ve dağıtımını ile ilgili olarak, benzer ürünlerin üretimi ve dağıtımında yurtiçi tüketim için satıldıkları zaman alınan vergileri aşan bir miktarda dolaylı vergilerin muaf tutulması veya affedilmesi.

(h) Yurtiçi tüketim için satıldıkları zaman benzer ürünlerin üretiminde kullanılan mallar veya hizmetler üzerindeki benzer ön- aşama birikimli dolaylı vergilerin muaf tutulması, affedilmesi veya ertelenmesini aşan bir miktarda olmak üzere ihraç edilen ürünlerin üretiminde kullanılan mallar veya hizmetler üzerindeki ön-aşama birikimli dolaylı vergilerin⁵⁸ muaf tutulması, affedilmesi veya ertelenmesi; ancak şu şartla ki, (atıklar için normal bir pay bırakarak) ön-aşama birikimli dolaylı vergiler, ihraç

⁵⁷ “Ticari olarak açık” demek, yurtiçi ve ithal ürünler arasındaki seçimin kısıtlanmamış olduğu ve sadece ticari mülhazalara dayandığı demektir,

⁵⁸ Bu Anlaşma Bakımından:

“Doğrudan vergiler” demek, ücretler, karlar, kiralar, royaltiler ve diğer gelirler üzerindeki vergiler ve gayri menkul mülkiyet üzerindeki vergiler demektir;

“İthalat vergileri” demek, ithalattan alınan tarifeler, resimler ve bu notta sayılmayan diğer mali kesintiler demektir.

“Dolaylı vergiler” demek, satış, tüketim, hasılat, katma değer, “franchise”, damga, intikal, envanter ve ekipman vergileri, sınır vergileri, ve doğrudan vergiler ve ithalat vergileri dışındaki bütün diğer vergiler demektir;

“Ön-aşama” dolaylı vergiler, ürünün yapılmasında doğrudan veya dolaylı olarak kullanılan mallar veya hizmetlerden alınan vergiler demektir;

“Birikimli” dolaylı vergiler, üretimin bir aşamasında vergiye tabi mallar veya hizmetler üretimin sonraki bir aşamasında kullanıldığı takdirde verginin daha sonra alacak kaydedilmesi için bir mekanizmanın olmadığı durumlarda alınan çok-aşamalı vergiler demektir;

Vergilerin “affedilmesi”, vergilerin iade edilmesi veya geri verilmesini içerir;

“Affetme veya geri verme”, ithalat vergilerinin tamamen veya kısmen muaf tutulması veya ertelenmesini içerir.

⁵⁹ Üyeler, ertelemenin, mesela uygun oranlarda faiz alınıyorsa, bir ihracat sübvansiyon anlamına gelmesi gerektiğini kabul ederler. Üyeler, ihracatçı işletmeler ve kendi kontrolleri altındaki veya aynı kontrol altındaki yabancı alıcılar arasındaki işlemlerde mal fiyatlarının, vergi yönünden, bağımsız işletmeler arasında uygulanacak fiyatlar olması gerektiği ilkesini bir defa daha teyit ederler. Herhangi bir Üye, bir başka Üye’nin dikkatini, bu ilkeye aykırı düşebilecek ve ihracat işlemlerinde önemli miktarda doğrudan vergi tasarrufuyla sonuçlanan idari veya diğer uygulamalara çekebilir. Böyle durumlarda, Üyeler, bir önceki cümlede oluşturulan istişare hakkı dahil, GATT 1994 çerçevesinde Üyeler’in hak ve yükümlülüklerine hâle gelmeksizin, mevcut iki-tarafli vergi anlaşmalarının veya diğer spesifik uluslararası mekanizmaların imkanlarını kullanarak, farklılıklarını çözmeye gayret edeceklerdir.

Paragraf (e), bir Üye’nin, kendi işletmeleri veya bir başka Üye’nin işletmeleri tarafından kazanılan yabancı-kaynaklı gelirlerin çifte vergilendirilmesini önlemek için tedbirler almasını sınırlamaya yönelik değildir.

edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler üzerinden alınmıyor ise, yurtiçi tüketim için satıldıkları zaman benzer ürünler üzerinde muaf tutulmadığı, affedilmediği veya ertelenmediği zaman bile, ön- aşama birikimli dolaylı vergiler ihraç edilen ürünler üzerinde muaf tutulabilir, affedilebilir veya ertelenebilir.⁶⁰ Bu kalem, Ek II'de belirtilen üretim sürecinde girdi kullanımını hakkındaki ilkelere uygun olarak yorumlanacaktır.

(i) (Atıklar için normal bir pay bırakarak) ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan ithal girdilerden alınanları aşan bir miktarda ithalat vergilerinin affedilmesi veya geri verilmesi; ancak şu şartla ki, özel durumlarda bir firma, ithalat ve buna karşılık gelen ihracat işlemleri, iki yılı geçmemek üzere, makul bir süre içinde oluyorsa, bu hükümden yararlanmak için bir ikame olarak ithal ürünlere eşit ve onlarla aynı nitelik ve özelliklere sahip bir miktarda yurtiçi piyasa girdileri kullanılabilir. Bu kalem, Ek II'de yer alan üretim sürecinde girdi kullanımını hakkındaki ilkelere ve Ek III'te yer alan ihracat ikameleri olarak ikame yeri çekme sistemlerinin belirlenmesi hakkındaki ilkelere uygun olarak yorumlanacaktır.

(j) Hükümetler (veya hükümetlerce kontrol edilen özel kurumlar) tarafından, ihracat kredi garantisi veya sigorta programlarının, ihraç ürünlerin bedelindeki artışlara karşı sigorta veya garanti programlarının veya kambiyo risk programlarının, bu programların uzun-dönemli işletme maliyetleri ve zararlarını karşılamaya yetmeyecek prim ücretleri üzerinden sağlanması.

(k) Hükümetler (veya hükümetlerce kontrol edilen ve/veya hükümetlerin yetkisi altında hareket eden özel kurumlar) tarafından, kullanılan fonlar için fiilen ödemeleri gereken (veya aynı vade ve diğer kredi şartlarına sahip ve ihracat kredisine aynı döviz cinsinden olan fonlar elde etmek için uluslararası sermaye piyasalarında borçlansalardı ödemeleri gerekecek olan) faiz oranlarının altında faiz oranlarıyla ihracat kredileri sağlanması veya, ihracat kredisine şartları alanında önemli bir avantaj elde etmek amacıyla kullanıldıkları ölçüde, kredi alırken ihracatçılar veya mali kurumlar tarafından üstlenilen maliyetlerin tümünün veya bir kısmının hükümetler (veya sözkonusu özel kurumlar) tarafından ödenmesi.

Ancak şu şartla ki, eğer bir Üye, bu Anlaşma'nın en az on iki asli üyesinin 1 Ocak 1979 tarihi itibarıyla taraf oldukları resmi ihracat kredileri hakkında bir uluslararası girişime (veya bu asli Üyeler tarafından kabul edilmiş olan müteakip bir girişime) taraf ise, veya bir Üye ilgili girişimin faiz oranları hükümlerini fiilen uyguluyor ise, bu hükümlere uygun bir ihracat kredisine uygulaması, bu Anlaşma tarafından yasaklanmış bir ihracat sübvansiyonu sayılmayacaktır.

(l) GATT 1994 Madde XVI anlamında bir ihracat sübvansiyonu teşkil eden kamu hesabına bütün diğer vergiler.

⁶⁰ Paragraf (h), katma-değer vergisi sistemlerine ve onun yerine sınır ticareti intibakına uygulanmaz; katma değer vergilerinin aşırı ölçüde affedilmesi sorunu, tamamiyle paragraf (g)'nin kapsamı içine girer.

EK II

ÜRETİM SÜRECİNDE GİRDİ KULLANIMI HAKKINDA İLKELER⁶¹

I

1. Dolaylı vergi iadesi programları, (atıklar için normal bir pay bırakarak) ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler üzerinden alınan ön-aşama birikimli dolaylı vergilerin muaf tutulması, affedilmesi veya ertelenmesine imkan verebilir. Aynı şekilde, geri verme programları, (atıklar için normal bir pay bırakarak) ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler üzerinden alınan ithalat vergilerinin affedilmesi veya geri verilmesine imkan verebilir.

2. Bu Anlaşma'ya ait Ek I'deki İhracat Sübvansiyonları Hakkında Açıklamalı Liste, paragraf (h) ve (i)'de "ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler" terimine atıf yapmaktadır. Paragraf (h) gereğince, dolaylı vergi iadesi programları, ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler üzerinden fiilen alınmakta olan bu tür vergilerin miktarını aşan bir miktarda ön-aşama birikimli dolaylı vergilerin muaf tutulması, affedilmesi veya ertelenmesi sonucunu verdikleri ölçüde bir ihracat sübvansiyonu teşkil edebilirler. Paragraf (i) gereğince, geri verme programları, ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler üzerinden fiilen alınanları aşan bir miktarda ithalat vergilerinin affedilmesi veya geri verilmesi sonucunu verdikleri ölçüde bir ihracat sübvansiyonu teşkil edebilirler. Her iki paragraf da, ihraç edilen ürünün üretiminde girdi kullanımıyla ilgili bulgularda atık için normal pay bırakılması gerektiğini öngörmektedir. Paragraf (i) ayrıca, eğer uygunsa, ikame de öngörmektedir.

II

Bu Anlaşma gereğince yapılmakta olan bir telafi edici vergi soruşturmasının bir parçası olarak, ihraç edilen ürünün üretiminde girdi kullanılıp kullanılmadığını belirlerken, soruşturma makamları aşağıdaki şekilde hareket etmelidir:

1. Bir dolaylı vergi iade programının veya bir geri verme programının, ihraç edilen ürünün üretiminde kullanılan girdiler üzerindeki dolaylı vergiler veya ithal vergilerinin aşırı ölçüde iade edilmesi veya geri verilmesi nedeniyle bir sübvansiyon oluşturduğu iddia ediliyorsa, soruşturma makamları, öncelikle, ihraç eden Üye'nin hükümetinin ihraç edilen ürünün üretiminde hangi girdilerin ve ne miktarlarda kullanıldığını belirleyecek bir sistem veya prosedüre sahip olup olmadığını ve böyle bir sistem veya prosedür uygulayıp uygulamadığını tesbit etmelidirler. Böyle bir sistem veya prosedürün uygulandığı tesbit edilirse, soruşturma makamları, bu sistem veya prosedürün makul olup olmadığını, amaçlanan hedef bakımından etkin olup olmadığını ve ihraç ülkesindeki genel olarak kabul gören ticari uygulamalara dayanıp dayanmadığını belirlemek için bu sistem veya prosedürü incelemelidirler. Soruşturma makamları, Madde 12'nin altıncı paragrafına uygun olarak, bilgiyi

⁶¹ Üretim sürecinde kullanılan girdiler, üretim sürecinde fiziksel olarak yer alan girdiler, enerji, yakınlr ve petrol, ve ihraç edilen ürünü elde etmek için kullanımları esnasında tüketilen kataliz maddeleridir.

doğrulamak için veya sistem veya prosedürün etkin bir şekilde uygulandığı hususunda emin olmak için bazı pratik testler yapılmasını gerekli görebilirler.

2. Böyle bir sistem veya prosedür mevcut değil ise, makul değil ise, veya mevcut ve makul kabul ediliyor fakat uygulanmadığı veya etkin bir şekilde uygulanmadığı tesbit edilir ise, aşırı bir ödeme vuku bulmuş olup olmadığını belirleme çerçevesinde, fiilen kullanılan girdiler temelinde ihracatçı Üye tarafından bir diğer soruşturmanın yapılması gerekecektir. Eğer soruşturma makamları gerekli görürse, paragraf 1'e uygun olarak bir başka soruşturma yapılacaktır.

3. Soruşturma makamları, eğer üretim sürecinde kullanılıyor ve ihraç edilen üründe fiziksel olarak mevcut ise girdileri fiziksel olarak dahil edilmiş kabul etmelidirler. Üyeler, bir girdinin nihai üründe, üretim sürecine girdiği şekil ile aynı şekilde bulunması gerekmediğini kaydederler.

4. İhraç edilen ürünün üretiminde kullanılan belirli bir girdinin miktarını belirlerken, "atıklar için normal bir pay" bırakılmalıdır ve bu atıklar ihraç edilen ürünün üretiminde tüketilmiş olarak kabul edilmelidir. "Atık" terimi, belirli bir girdinin, üretim sürecinde bağımsız bir fonksiyon yerine getirmeyen, (etkinsizlikler gibi nedenlerle) ihraç edilen ürünün üretiminde tüketilmeyen ve aynı imalatçı tarafından geri kazanılmayan, kullanılmayan veya satılmayan kısmına atıf yapar.

5. Soruşturma makamının, atık için iddia olunan payın "normal" olup olmadığına ilişkin belirlemesi, uygun şekilde, üretim sürecini, ihracat ülkesindeki endüstrinin ortalama tecrübesini ve diğer teknik faktörleri hesaba katmalıdır. Soruşturma makamı, atık miktarının vergi veya resim iadesi veya affına dahil edilmesinin sözkonusu olduğu durumlarda, bu miktarın ihracatçı Üye makamları tarafından makul bir şekilde hesaplanmış olup olmadığının önemli bir konu olduğunu hatırd tutmalıdırlar.

EK III

İHRACAT SÜBVANSİYONLARI OLARAK İKAME GERİ VERME SİSTEMLERİNİN BELİRLENMESİNDE İLKELER

I

Geri verme sistemleri, bir başka ürünün üretim sürecinde tüketilen girdiler üzerindeki ithal vergilerinin iadesi veya geri verilmesine imkan verebilir ve burada bu ürünün ihracatı, ithal girdiler yerine ikame edilenlerle aynı kalite ve özelliklere sahip yerli girdiler içerir. Ek I'deki İhracat Sübvansiyonları Hakkında Açıklamalı Liste'nin (i) sayılı paragrafı gereğince, ikame geri verme sistemleri, geri vermenin talep edildiği ithal girdiler üzerinden başlangıçta alınmış olan ithal vergilerinin aşırı ölçüde geri verilmesiyle sonuçlandıkları ölçüde bir ihracat sübvansiyonu teşkil edebilirler.

II

Bu Anlaşma gereğince bir telafi edici vergi soruşturmasının bir parçası olarak herhangi bir ikame geri verme sistemini incelerken, soruşturma makamları aşağıdaki şekilde hareket etmelidir:

1. Açıklamalı Liste'nin (i) sayılı paragrafı, yerel piyasa girdilerinin bir ürünün ihracat için üretiminde ithal girdiler yerine ikame edilebileceğini öngörmektedir; ancak şu şartla ki, bu girdiler, ikame edilen ithal girdilere eşit miktarda olmalı ve onlarla aynı kalite ve özelliklere sahip olmalıdır. Bir doğrulama sistemi veya prosedürünün varlığı önemlidir çünkü bu, ihraç eden Üye'nin hükümetinin, geri verme talep edilen girdilerin miktarının, hangi şekilde olursa olsun ihraç edilen benzer ürünlerin miktarını geçmemesini ve sözkonusu ithal girdiler üzerinden başlangıçta alınmış olanları aşan bir miktarda ithalat vergisi geri vermesi olmamasını sağlamasını ve göstermesini mümkün kılar.

2. Bir ikame geri verme sisteminin bir sübvansiyon oluşturduğu iddia ediliyorsa, soruşturma makamları, öncelikle, ihraç eden Üye'nin hükümetinin bir doğrulama sistemi veya prosedürüne sahip olup olmadığını ve böyle bir sistem veya prosedürü uygulayıp uygulamadığını incelemelidir. Böyle bir sistem veya prosedürün uygulandığı tesbit edilirse, soruşturma makamları, bu sistem veya prosedürün makul olup olmadığını, amaçlanan hedef bakımından etkin olup olmadığını ve ihraç ülkesindeki genel kabul gören ticari uygulamalara dayanıp dayanmadığını belirlemek için doğrulama prosedürü veya sistemini incelemelidirler. Prosedürlerin bu kriterleri karşıladığının belirlenmesi ve etkin bir şekilde uygulanması halinde, herhangi bir sübvansiyonun mevcut olmadığı kabul edilmelidir. Soruşturma makamları, Madde 12'nin altıncı paragrafına uygun olarak, bilgiyi doğrulamak için veya doğrulama prosedürlerinin etkin bir şekilde uygulandığı hususunda emin olmak için bazı pratik testler yapılmasını gerekli görebilirler.

3. Doğrulama prosedürleri mevcut değil ise, makul değil ise, veya mevcut ve makul kabul ediliyor fakat uygulanmadığı veya etkin bir şekilde uygulanmadığı tesbit edilir ise, bir sübvansiyon olabilir. Bu tür durumlarda, aşırı bir ödemenin vuku bulmuş olup olmadığını belirlemek için, fiilen yapılmış işlemler temelinde ihraç eden Üye tarafından bir diğer soruşturmanın yapılması gerekecektir. Soruşturma makamları gerekli görürse, paragraf 2'ye uygun olarak bir soruşturma daha yapılacaktır.

4. Geri verme talep edilen belirli ithal sevkiyatların ihracatçılar tarafından seçilebildiği bir ikame geri verme hükmünün varlığı, kendi başına bir sübvansiyon oluşturuyor şeklinde düşünülmemelidir.

5. Fiilen ödenen veya ödenmesi gereken faiz ölçüsünde, hükümetlerce kendi geri verme programları çerçevesinde iade edilen meblağlar üzerinden faiz ödeniyorsa, paragraf (i)'deki anlamda ithal vergilerinin aşırı ölçüde geri verilmesi mevcut kabul edilecektir.

EK IV

TOPLAM AD VALOREM SÜBVANSİYONLARIN HESAPLANMASI (MADDE 6'NIN 1(A) SAYILI PARAGRAFI)⁶²

1. Madde 6 paragraf 1(a) bakımından bir sübvansiyonun miktarının hesaplanması, sübvansiyonu veren hükümete olan maliyet şeklinde yapılacaktır.
2. Paragraf 3,4 ve 5 hükümleri müstesna olmak üzere, sübvansiyonun genel oranının ürünün değerinin yüzde 5'ini geçip geçmediğini belirlerken, ürünün değeri, sübvansiyonun verildiği dönemden hemen önceki 12 aylık dönemde alıcı firmanın⁶³ veri bulunan satışlarının toplam değeri olarak hesaplanacaktır.⁶⁴
3. Sübvansiyon, belirli bir ürünün üretimine veya satışına bağlı ise, ürünün değeri, sübvansiyonun verildiği dönemden hemen önceki 12 aylık dönemde alıcı firmanın o üründen yaptığı veri bulunan satışların toplam değeri olarak hesaplanacaktır.
4. Alıcı firmanın yeni kurulmuş ve faaliyete başlamış olduğu durumlarda, sübvansiyonun genel oranı, yatırılan fonlar toplamının yüzde 15'ini geçiyorsa, ciddi bir ihlalin mevcut olduğu kabul edilecektir. Bu paragraf bakımından, bir faaliyete geçiş dönemi, ilk üretim yılının ötesine geçmeyecektir.⁶⁵
5. Alıcı firma, enflasyon yaşanan bir ülkenin ekonomisinde bulunuyor ise, ürünün değeri, sübvansiyonun verileceği aydan önceki 12 ay içinde yaşanan enflasyon oranıyla endekslenmiş olarak alıcı firmanın bir önceki yıldaki toplam satışları (veya, eğer sübvansiyon şartlı ise, ilgili üründen yaptığı satışları) olarak hesaplanacaktır.
6. Belirli bir yıldaki genel sübvansiyon oranını tesbit ederken, bir Üye'nin toprakları içindeki farklı programlar çerçevesinde ve farklı makamlar tarafından verilen sübvansiyonlar birleştirilecektir.
7. DTÖ Anlaşması'nın yürürlüğe giriş tarihinden önce verilen ve faydaları gelecekteki üretime tahsis edilen sübvansiyonlar, genel sübvansiyon oranına dahil edilecektir.
8. Bu Anlaşma'nın ilgili hükümleri çerçevesinde dava edilemeyen sübvansiyonlar, Madde 6 paragraf 1(a) açısından bir sübvansiyonun miktarının hesaplanmasına dahil edilecektir.

⁶² Bu Ek'te belirtilmeyen veya Madde 6 paragraf 1(a) yönünden daha fazla açıklığa kavuşturulması gereken konularda, gerekli oldukça, Üyeler arasında bir mutabakat geliştirilmelidir.

⁶³ Alıcı firma, sübvansiyon alan Üye'nin toprakları içindeki bir firmadır.

⁶⁴ Vergiye ilişkin sübvansiyonlarda, ürünün değeri, vergiyle ilgili tedbirin kazanıldığı mali yılda alıcı firmanın satışlarının toplam değeri olarak hesaplanacaktır.

⁶⁵ Faaliyete geçiş durumları, üretim başlamamış olsa bile, sübvansiyondan yararlanan ürünler imal etmek amacıyla ürün geliştirme veya tesis inşa etme yönünde mali taahhütlerde bulunulan durumları içerir.

EK V

CİDDİ ZARAR HAKKINDA BİLGİ OLUŞTURMA PROSEDÜRÜ

1. Her Üye, Madde 7'nin 4, 5 ve 6 sayılı paragrafları çerçevesindeki prosedürlerde bir heyet tarafından incelenecek delillerin oluşturulmasında işbirliği edecektir. İhtilafın tarafları ve ilgili üçüncü ülke Üyeler, Madde 7'nin 4 sayılı paragrafının hükümlerine müracaat edilir edilmez, kendi toprakları içinde bu hükmün uygulanmasından sorumlu kuruluşu ve bilgi taleplerine uygun olarak kullanılacak prosedürleri İhtilafın Çözümlemesi Organı'na (İÇO) bildirecektir.

2. Madde 7 paragraf 4 çerçevesinde bir konunun İÇO'ya havale edildiği durumlarda, İÇO, talep üzerine, sübvans eden Üye'nin hükümetinden sübvansiyonun varlığı ve miktarını ve sübvans edilen firmaların toplam satışlarının değerini belirlemek için gerekli bilgilerin ve sübvans edilen ürünün neden olduğu olumsuz etkileri analiz etmek için gereken bilgilerin elde edilmesiyle ilgili prosedürü başlatacaktır.⁶⁶ Bu süreç, uygun olduğu takdirde, Kısım VII'de tarif edilen bildirim prosedürleri yoluyla bir ihtilafın taraflarında mevcut bulunan bilgileri açıklığa kavuşturmak ve daha ayrıntılı bir hale getirmek ve bilgi toplamak için, sübvans eden Üye ve şikayetçi Üye'nin hükümetlerine sorular sorulmasını da içerebilir.⁶⁷

3. Üçüncü ülke piyasalarında etkiler olması halinde, bir ihtilafın bir tarafı, üçüncü ülke Üye'nin hükümetine sorular sorulması yöntemi de dahil olmak üzere, sübvans eden Üye veya şikayetçi Üye'den başka yollardan makul şekilde temin edilemeyen, olumsuz etkilerin analiz edilmesi için gerekli bilgileri toplayabilir. Bu gereklilik, üçüncü ülke Üye üzerine makul olmayan bir yük getirmeyecek şekilde uygulanmalıdır. Özellikle, böyle bir Üye'den özel olarak bu amaçla bir piyasa veya fiyat analizi yapması beklenmeyecektir. Verilecek bilgiler, kolaylıkla elde edilebilen veya bu Üye tarafından kısa sürede elde edilebilecek bilgilerdir (mesela, ilgili istatistik servisleri tarafından toplanmış fakat henüz yayımlanmamış en son istatistikler, ithalat hakkında gümrük verileri ve ilgili ürünlerin beyan edilen değerleri, vs.). Ancak, bir ihtilafın bir tarafı, masrafları kendine ait olarak, ayrıntılı bir piyasa analizi yapmaya giriştiği takdirde, bu analizi yapan kişi veya firmanın işi, üçüncü ülke Üye'nin makamları tarafından kolaylaştırılacak ve bu kişi veya firmaya, hükümetçe normalde gizli tutulmayan bütün bilgilere erişme imkanı verilecektir.

4. İÇO, bilgi toplama sürecini kolaylaştırmak işlevini yerine getirmek üzere bir temsilci belirleyecektir. Temsilcinin tek amacı, ihtilafın çok-taraflı incelenmesinin çabuklaştırılmasını kolaylaştırmak için gerekli bilgilerin zamanında oluşturulmasını sağlamak olacaktır. Özellikle, temsilci, tarafların işbirliği yapmasını teşvik etmek yanında, gerekli bilgileri en etkin şekilde istemek için yollar önerebilir.

5. Paragraf 2,3 ve 4'de gösterilen bilgi toplama süreci, konunun Madde 7 paragraf 4 çerçevesinde İÇO'ya havale edildiği tarihten sonra 60 gün içinde

⁶⁶ Ciddi zararın varlığının gösterilmesi gereken durumlarda.

⁶⁷ İÇO tarafından bilgi toplanması süreci, niteliği itibariyle gizli olan veya bu sürece dahil herhangi bir Üye tarafından gizlilik şartıyla verilen bilgilerin korunması gerekliliğini dikkate alacaktır.

tamamlanacaktır. Bu süreçte elde edilen bilgiler, Kısım X hükümlerine uygun olarak İÇÖ tarafından oluşturulan heyete sunulacaktır. Bu bilgiler, başka şeyler yanında, sözkonusu sübvansiyonun miktarı (ve, uygun ise, sübvansiyon edilen firmaların toplam satışlarının değeri), sübvansiyon edilen ürünün fiyatları, sübvansiyon edilmeyen ürünün fiyatları, piyasadaki diğer satıcıların fiyatları, sübvansiyon edilen ürünün sözkonusu piyasaya arzındaki değişimler ve piyasa paylarındaki değişimler hakkında veriler içermelidir. Bu bilgiler, heyetin sonuçlarına varırken gerekli bulunduğu ek bilgilerle birlikte, mukabil deliller de içermelidir.

6. Sübvansiyon eden ve/veya üçüncü-ülke Üye bilgi toplama sürecinde işbirliği etmez ise, şikayetçi Üye, sübvansiyon eden ve/veya üçüncü-ülke Üye'nin işbirliğinden kaçınmasına ilişkin olgular ve koşullarla birlikte, kendisine açık deliller temelinde ciddi ihlal iddiasını sunacaktır. Sübvansiyon eden ve/veya üçüncü-ülke Üye tarafından işbirliği edilmemesi nedeniyle bilgi toplanamaması halinde, heyet, başka yollardan elde edilebilen en iyi bilgilere dayanarak gerektiği şekilde tutanağı tamamlayabilir.

7. Kararını verirken, heyet, bilgi toplama sürecine dahil herhangi bir tarafın işbirliğinden kaçınmasından olumsuz sonuçlar çıkarmalıdır.

8. Mevcut en iyi bilgileri mi yoksa olumsuz sonuçları mı kullanmak gerektiği hakkında bir tesbit yaparken, heyet, herhangi bir bilgi talebinin makuliyeti ve tarafların bu bilgi talebine işbirlikçi bir yaklaşımla ve vaktinde uymakta gösterdikleri gayretler hakkında, paragraf 4 çerçevesinde tayin edilen İÇÖ temsilcisinin tavsiyelerini dikkate alacaktır.

9. Bilgi toplama sürecindeki hiçbir şey, heyetin ihtilafın uygun bir şekilde çözümlenmesi için elzem gördüğü ve bu süreç içinde elde etmek için yeterince uğraşılmamış veya oluşturulmamış ilave bilgiler elde etmeye çalışmasını engellemeyecektir. Ancak, normalde, heyet bu ilave bilgiler belirli bir tarafın pozisyonunu destekleyecek ise ve bu bilgilerin tutanakta bulunmaması sözkonusu tarafın bilgi toplama sürecinde makul olmayan bir tarzda işbirliğinden kaçınmasının bir sonucu ise, tutanağı tamamlamak için ilave bilgi istememelidir.

EK VI

MADDE 12 PARAGRAF 6 GEREĞİNCE YERİNDE SORUŞTURMALAR HAKKINDA PROSEDÜRLER

1. Bir soruşturmanın başlatılması üzerine, ihracatçı Üye makamlarına ve ilgili oldukları bilinen firmalara, yerinde soruşturmalar yapılacağı bildirilmelidir.

2. İstisnai hallerde, soruşturma heyetine gayri-resmi uzmanlar dahil edilmesi düşünüyor ise, ihracatçı Üye'nin firmaları ve makamları bundan haberdar edilmelidir. Bu gayri resmi uzmanlar, gizlilik şartlarının ihlalinin dolaylı etkin yaptırımlara tabi olmalıdır.

3. Ziyaret kesin olarak programa bağlanmadan önce, ihracatçı Üye'deki ilgili firmaların açık rızasını almak standart uygulama olmalıdır.
4. İlgili firmaların rızası alınır alınmaz, soruşturma yetkilileri, ihracatçı Üye makamlarına, ziyaret edilecek firmaların adları ve adreslerini ve kararlaştırılan tarihleri bildirmelidir.
5. Ziyaret yapılmadan önce, ilgili firmalara yeterince önceden haber verilmelidir.
6. Soru cetvelini izah etmeye yönelik ziyaretler, ihracatçı bir firmanın talebi üzerine yapılmalıdır. Böyle bir talep halinde, soruşturma yetkilileri kendilerini firmanın istifadesine sunabilirler; böyle bir ziyaret, ancak (a) ithalatçı Üye'nin makamları sözkonusu Üye'nin hükümetinin temsilcilerine haber verdikleri ve (b) bu temsilciler ziyarete itiraz etmedikleri takdirde yapılabilir.
7. Yerinde soruşturmanın temel amacı, sağlanan bilgileri doğrulamak veya ilave ayrıntılar elde etmek olduğuna göre, soru cetveline cevap alındıktan sonra yapılmalıdır meğer ki firma aksini kabul etsin ve ihracatçı Üye'nin hükümeti, soruşturma yetkilileri tarafından, yapılacak ziyaret hakkında bilgilendirilsin ve buna itiraz etmesin; ayrıca, ziyaret öncesinde, ilgili firmaya, doğrulanacak bilgilerin ve sağlanması gereken diğer bilgilerin genel niteliği bildirilsin. Ancak bu, elde edilen bilgiler ışığında ilave ayrıntılar sağlanmasına yönelik taleplerde bulunulmasını dışlamamalıdır.
8. İhracatçı Üyeler'in makamları veya firmaları tarafından sorulan ve başarılı bir yerinde soruşturma için elzem olan sorular, mümkün ise, ziyaret yapılmadan önce cevaplanmalıdır.

EK VII

MADDE 27 PARAGRAF 2(A)'DA SÖZÜ EDİLEN GELİŞMEKTE OLAN ÜLKE ÜYELER

Madde 27 paragraf 2(a)'nın hükümleri çerçevesinde Madde 3 paragraf 1(a)'nın hükümlerine tabi olmayan gelişmekte olan ülke Üyeler şunlardır:

(a) Birleşmiş Milletler tarafından belirlenen ve DTÖ'nün Üyeleri olan en az gelişmiş ülkeler.

(b) DTÖ'nün Üyeleri olan aşağıdaki gelişmekte olan ülkelere her biri, adam başına GSMH yılda 1.000 Amerikan Doları seviyesine çıktığı zaman Madde 27 paragraf 2(b)'ye göre diğer gelişmekte olan ülke Üyeler'in tabi oldukları hükümlere tabi olacaklardır⁶⁸ : Bolivya, Kamerun, Kongo, Fildişi Kıyısı, Dominik

⁶⁸ Gelişmekte olan ülke üyelerin paragraf (b)'deki listeye dahil edilmesi, Dünya Bankasının fert başına GSMH hakkında en son verilerine dayanmaktadır.

Cumhuriyeti, Mısır, Gana, Guatemala, Guyana, Hindistan, Endonezya, Kenya, Fas, Nikaragua, Nijerya, Pakistan, Filipinler, Senegal, Sri Lanka ve Zimbabwe.

EK 2- GATT 1994^(*)

Madde VI

Telâfi edici ve damping karşılayıcı resimler

1. Akid Taraflar, bir memleket mallarının normal kıymetlerinden aşağı bir fiyatla diğer bir memleket piyasasına sokulmasına imkân veren dampingin, bir Akid Tarafın müesses sanayiini ehemmiyetli surette izrar ettiği veya izrar etmek tehlikesi gösterdiği veya milli bir sanayiinin tesisini hissedilir derecede geciktirdiği takdirde merdut olduğunu kabul ederler. İşbu maddenin uygulanmasında, bir memlekette ihraç olunan bir malın diğer bir memleketin piyasasına normal fiyatından aşağı bir fiyatla sokulmuş addolunabilmesi için bu mal fiyatının aşağıda gösterilenlerin dununda olması lâzımdır:

a) İhracatçı memlekette istihlâke tahsis edilen mümasil bir malın normal ticari muameleler esnasında taayyün eden kendisiyle kabili mukayese fiyatının,

b) Veya, bu ihracatçı memleketin iç piyasasında böyle bir fiyat mevcut olmadığı takdirde, ihraç edilen malın fiyatının;

i) Bir üçüncü memlekete ihraç edilen mümasil bir malın normal ticari muameleler esnasında taayyün eden kendisiyle kabili mukayese en yüksek fiyatının,

ii) Veya, bu malın istihsal edildiği memleketlerdeki istihsal bedeline, mâkul bir kâr ve satış masraflarının ilâvesiyle elde edilen fiyatın.

2. Her Âkid Taraf dampinge mâni olmak veya dampingi tesirsiz bırakmak maksadiyle, damping mevzuunu teşkil eden her maldan, tutarı bu mala müteallik damping haddini aşmıyacak, damping karşılayıcı bir resim tahsil edebilecektir. İşbu maddenin uygulanmasında, damping haddinden, birinci fıkra hükümleri dairesinde tesbit edilen fiyat farkı anlaşılmalıdır.

3. Bir Âkid Taraf ülkesinden diğer bir Âkid Taraf ülkesine ithal edilen bir maldan tahsil olunacak telâfi edici resim, müstahsil veya ihracatçı memlekette bu mala imal, istihsal veya ihraç sırasında doğrudan doğruya veya bilvasıta sağlandığı bilinen, muayyen bir malın nakline yapılan bilûmum yardımlar da dâhil, prim veya yardımın muhammen tutarını tecavüz edemez. “Telâfi edici resim” tâbirinden bir malın imal, istihsal veya ihracına doğrudan doğruya veya bilvasıta sağlanan bilûmum prim veya yardımları tesirsiz bırakmak maksadiyle tahsil olunan özel bir resim anlaşılmalıdır.

(*) GATT'a Ekli Torquay Protokolunun Onanmasına Dair Kanun (RG, 31.12.1953, S. 8597).

4. Bir Âkid Taraf ülkesinden diğer bir Âkid Taraf ülkesine ithal edilen herhangi bir mal, müstahsil veya ihracatçı memlekette istihlâke tahsis olunan mümasil mal, kendisinin tâbi tutulduğu resim ve harçlardan muaf tutuluyor veyahut bu resim veya harçlar iade ediliyor diye telâfi edici vergi veya damping karşılayıcı resimlere tâbi tutulmayacaktır.

5. Bir Âkid Taraf ülkesinden diğer bir Âkid Taraf ülkesine ithal edilen herhangi bir mal, dampingden veya ihracata yapılan yardımlardan tahaddüs eden tek bir duruma karşı tedbir ittihazı maksadiyle, aynı zamanda hem telâfi edici ve hem de damping karşılayıcı resimlere tâbi tutulmayacaktır.

6. a) Hiçbir Âkid Taraf, vaziyete göre, damping veya sübvansiyonun, müesses bir milli istihsale ehemmiyetli bir zarar verecek veya vermek tehlikesini gösterecek veyahut milli bir istihsal kolunun ihdasını hiss olunur derecede geciktirecek mahiyette bir tesir yaptığını tâyin eylemedikçe, diğer bir Âkid Taraf ülkesinden ithal edilen bir maldan telâfi edici veya damping karşılayıcı vergiler tahsil etmeyecektir.

b) AKİD TARAFLAR, işbu fıkranın (a) bendi hükümlerinden inhiraf suretiyle bir Âkid Tarafın, herhangi bir malın ithalâtından damping veya sübvansiyonu bertaraf etmek maksadiyle, damping karşılayıcı veya telâfi edici bir vergi tahsil eylemesine müsaade edebilecektir. Ancak bunun yapılabilmesi için damping veya sübvansiyonun, bahis mevzuu malı ithalâtçı Âkid Taraf ülkesinde ihraç eden diğer bir Âkid Taraf ülkesinde müesses bir istihsal koluna ehemmiyetli bir zarar iras etmesi veya etmek tehlikesini göstermesi şarttır.

AKİD TARAFLAR bir sübvansiyonun, bahis mevzuu malı ithalatçı Âkid Taraf ülkesine ihraceden diğer bir Âkid Tarafa ait bir istihsale ehemmiyetli bir zarar iras eylediğini veya eylemek tehlikesini gösterdiğini müşahade ettikleri takdirde, işbu fıkranın (a) bendi hükümlerinden ayrılarak, telâfi edici bir vergi tahsiline müsaade edeceklerdir.

c) Bununla beraber, herhangi bir gecikmenin tamiri müşkül bir zarara yol açabileceği istisnai hallerde bir Âkid Taraf, AKİD TARAFLARIN önceden muvafakati olmaksızın, işbu fıkranın (b) bendinde istihdaf olunan maksatlarla telafi edici bir vergi tahsil edebilecektir. Ancak bunun için, mezkûr Âkid Tarafın bu tedbir hakkında AKİD TARAFLARA derhal izahat vermesi ve AKİD TARAFLAR tatbikatı tasvibetmedikleri takdirde, mütelâfi verginin müstecalen kaldırılması şarttır.

7. Bir mal ile esaslı surette ilgili bulunan Âkid Taraflar arasında yapılan danışmalar neticesinde aşağıdaki hususlar tesbit edilmiş bulunduğu takdirde, ihracat fiyatları hareketlerinden müstakil olarak, gerek bir esas maddenin iç piyasa fiyatına gerekse bu nevi bir maddenin yerli müstahsillerinin gayrisafi varidatına istikrar vermeye mâtuf olan ve bazen bu malın mümasil bir mal için iç piyasa alıcılarından talep edilen kendisinininki ile kabili mukayese fiyattan dun bir fiyatla ihracını intaç

eden bir sistemin 6 ncı fıkradaki manada ehemmiyetli bir zarar tevlit etmediği mefruzdur:

a) Bu sistem neticesinde söz konusu malın, aynı zamanda, mümasil bir mal için iç piyasa alıcılarından talep edilen kendisinininki ile kabili mukayese fiyattan yüksek bir fiyatla ihraç edilmiş olması,

b) Ve bu sistemin, istihsalin fiilen tanzimi neticesinde veya her hangi bir sebeple ihracatı gayri muhik surette teşvik etmemesi veya diğer Âkid Tarafların menfaatlerine herhangi bir diğer ciddi zarar tevlit etmeden uygulanması.

VI. Madde'ye Ek

Birinci fıkrâ:

1. Ortak firmalar tarafından tatbik edilen damping (yani ithalâtçı tarafından bir malın, ortağı olan ihracatçının tanzim ettiği fatura fiyatından ve ihracatçı memlekette cari bulunan dûn fiyatla satılması), bir nevi fiyat dampingi teşkil eder; ve bu takdirde, damping payı, malın ithalâtçı tarafından satışa çıkarıldığı fiyat esas olarak ele alınmak suretiyle hesaplanabilir.

2. Bütün dahili fiyatların Devlet tarafından tesbit edildiği ve ticaretin tam bir inhisar veya tam denecek derecede bir inhisar altında bulunduğu bir memlekette yapılan ithalât mevzuubahis olduğu zaman, birinci fıkraya göre, fiyatların mukayese kabiliyetlerinin tâyininin hususi güçlükler arz edebileceği ve binnetice, bu gibi hallerde, ithalâtçı Âkid Tarafların, mezkûr memleket dahili fiyatlarıyla yapılacak tam bir mukayesenin, her zaman ciheti tahsisine masruf olmaması ihtimalinin mevcut bulunduğunu göz önünde tutmayı lüzumlu addedebilecekleri, kabul edilmiştir.

2 nci ve 3 üncü fıkrâlar:

Not 1: Damping veya yardım mevzuu olmasından şüphe edilen bütün hallerde, bu cihetin aydınlanması için yapılan incelemenin neticesine intizaren, bir Âkid Taraf, gümrüklerce diğer birçok ahvalde yapıldığı gibi, icabında damping karşılayıcı veya telâfi edici resimlerin tahsilini sağlayabilmek maksadiyle, mâkul bir teminat (teminat akçesi veya nakdi depozito) talep edebilecektir.

Not 2: Bâzı ahvalde, mütaaddit kambiyo rayiçleri kullanılması, ihracata yapılan bir yardım, veyahut da para değerinin kısmen düşürülmesi yoluyla sağlanan bir damping mahiyetini alabilir; bu takdirde: birinci şıkta, 3 ncü fıkrada derpiş edilen telâfi edici resimler, ikinci şıkta ise, 2 nci fıkrada derpiş edilen tedbirler uygulanabilir. "Mütaaddit kambiyo rayiçleri kullanılması" tâbiri ile, doğrudan doğruya Hükümetlerce veya bunların tasvibi ile yapılan işlemler kastedilmiştir.

6 (b) fıkrası:

6 ncı fıkranın (b) bendi hükümlerinden inhirafı, tanınacak her muafiyet, ancak damping karşılayıcı veya telafi edici bir vergi tahsilini derpiş eden bir Âkit Tarafın talebi üzerine bahşolunacaktır.

Madde XVI

Nakdi Yardımlar

Bölüm A – Umumi olarak Sübvansiyonlar

1. Bir Âkid Taraf, gelir himayeleri ve fiyat korumaları da dâhil olmak üzere, doğrudan doğruya veya bilvasıta kendi ülkesi menşeli bir malın ihracatının artmasının veya sözkonusu malın kendi ülkesine ithalatının azalmasını intaç edecek mahiyette bir nakdi yardım tesis eder ve mevcudu idame ettirirse, bu Âkid Taraf yardımın şumul ve mahiyeti, ithal ve ihraç ettiği mal veya malların miktarı üzerinde bu yardımın yapması melhuz bulunan tesir ve yardımı icabettiren sebepler hakkında ÂKID TARAFLAR'a tahriren malûmat verecektir. Bu yardım bir diğeri Âkid Tarafın menfaatlerini ciddi surette haleldar ettiği veya etmek tehlikesi gösterdiği takdirde, yardımı yapan Âkid Taraf talep vukuunda, ilgili Âkid Taraf veya Taraflarla veyahut AKİD TARAFLAR'la birlikte yardımı tahdit imkânlarını araştıracaktır.

Bölüm B – İhracat Sübvansiyonlarına ait Munzam Hükümler

2. Âkid Taraflar, bir Âkid Tarafça bir malın ihracatına sübvansiyon verilmesinin ister ithalâtçı, ister ihracatçı memleketler bahis mevzuu olsun, diğeri Âkid Taraflar bakımından zararlı neticeler verebileceğini, bunların normal ticari menfaatlerinde lüzumsuz karışıklıklar tevliid edebileceğini ve işbu anlaşmanın hedeflerinin tahakkukunu güçleştirebileceğini kabul ederler.

3. Binaenaleyh, Âkid Taraflar, esas maddelerin ihracatına sübvansiyon vermekten kaçınmaya gayret edeceklerdir. Bununla beraber, şayet bir Âkid Taraf, hangi şekil altında olursa olsun, doğrudan doğruya veya dolayısıyla, kendi ülkesinden çıkan bir esas maddenin ihracatını arttırmak neticesini doğuran bir sübvansiyon verecek olursa, bu sübvansiyon mezkûr Âkid Tarafın, Âkid Tarafların mukaddem bir temsili devre zarfında, anılan maddenin ticaretinden ellerinde tuttıkları hisseler ve mevzuubahis ticarete müessir olabilmış veya olabilecek olan bilumûm hususi âmiller nazarı itibara alınmak suretiyle, sözü edilen maddeye ait dünya ihracat ticaretinin âdil bir kısmının fevkinde bir pay sahibi olmasını intacedecek şekilde verilmeyecektir.

4. Bundan başka, 1 Ocak 1958 den itibaren veya bu tarihten sonra mümkün olan en kısa zamanda Âkid Taraflar, esas maddelerden gayri, herhangi bir malın ihracatına, bu malın ihracattaki satış fiyatını benzeri mallar için iç piyasa alıcılarından talep edilen fiyat ile kabilmukayese olan bir fiyatın dúnuna düşürmek neticesini hâsıl eyleyecek, doğrudan doğruya veya dolayısıyla, her türlü sübvansiyon itasından vazgeçeceklerdir. 31 Aralık 1957 tarihine kadar, hiçbir Âkid Taraf, yeni sübvansiyonlar ihdası veya mevcudolanların tevsii suretiyle, bu gibi sübvansiyonların tatbik sahasını 1 Ocak 1955 tarihindeki vüsatının fevkinde genişletmeyecektir.

5. AKİD TARAFLAR, işbu madde hükümlerinin, işbu Anlaşmanın hedeflerinin müessir bir şekilde tahakkukuna yardım edip etmediklerini ve sübvansiyonların Âkid Tarafların ticaret ve menfaatlerine ciddi surette zarar vermelerinin fiilen önlenmesini mümkün kılıp kılmadıklarını tâyin maksadiyle, bu hükümlerin tatbikatını, bu hususta elde edilen tecrübenin ışığı altında, muayyen devreler zarfında, umumi bir tetkike tâbi tutacaklardır.

XVI. Madde'ye Ek

Bir ihraç malının, dahili istihlâke tahsis olunması halinde müşabih bir maldan tahsil olunan vergi ve resimlerden muaf tutulması veya bu vergi veya resimlerin ödenmesi icabeden veya ödenen meblağlar nispetinde iade edilmesi hiçbir veçhile bir sübvansiyon sayılmayacaktır.

Bölüm: B

1. B bölümü hükümlerinden hiçbiri, bir Âkid Tarafın Milletlerarası Para Fonu Statülerine uygun olarak mütefavit kambiyo rayçileri tatbik etmesine mâni değildir.

2. B bölümünün uygulanması zımında; "esas madde" tâbirinden bu madde ister tabii şekilde olsun, ister beynelminel pazarda ehemmiyetli ölçüde satışına mutazi tahavvülâtı görmüş bulunsun, bilûmum zirai maddeler, orman veya deniz mahsülleri ve bütün madenler anlaşılacaktır.

3 üncü fıkra:

1. Bir Âkid Tarafın mukaddem bir temsili devre zarfında bahis mevzuu malın ihracatçısı bulunmaması, bu Âkid Tarafın bu malın ticaretinden muayyen bir hisseye sahibolması hususundaki hakkını tesbit ve tevsik eylemesine mâni değildir.

2. İhracattaki fiyat hareketlerinden müstakil olarak, bir malın, ihracı sırasında, bazan benzeri mal için iç piyasa alıcılarından talebolunan kabili mukayese fiyattan daha düşük bir fiyatla satışını intaceden ve gerek bir esas maddenin dahili fiyatında veya milli müstahsillerin bu maldan mütevellit gayrisâfi gelirlerinde istikrar teminine mâtuf bulunan bir sistem, AKİD TARAFLAR aşağıdaki hususları tesbit ettikleri takdirde, 3 ncü fıkra anlamında bir ihracat sübvansiyonu mahiyetinde telâkki olunmayacaktır:

a) Bu sistem aynı zamanda, ihracaata bu malın, benzeri mal için iç piyasa alıcılarından talebolunan kabili mukayese fiyattan daha yüksek bir fiyatla satılması neticesini tevlidetmişse veya böyle bir netice tevlidedecek tarzda düşünölmüşse;

b) Ve bu sistem, istihsalin fiilen tanzimi neticesinde veya başka herhangi bir sebeple, ihracatı, haksız yere tahrik etmiyecek veya diğer Âkid Tarafların menfaatlerine başka hiçbir zarar ıka eylemiyecek şekilde tatbik edilmekte bulunur veya düşünölmüş olursa.

Böyle bir sistemin tatbiki zımnında sâdır olan tedbirler, bunların finansmanı, bahismevzuu mal müstahsillerinin yardımlarından başka, tamamen veya kısmen âmme teşekkülleri tarafından yapılan yardımlarla temin edilirse, ÂKİD TARAFLAR'ın bu husustaki kararlarına bakılmaksızın, 3 ncü fıkra hükümlerine tâbi olacaktır.

4 üncü fıkra:

4 üncü fıkranın mevzuu, Âkid Taraflar, 1 Ocak 1958 tarihinde, bu tarihte hâlâ mevcut bulunan bilûmum sübvansiyonları lâğvetmek üzere, 1957 senesi sonundan evvel bir Anlaşmaya ulaşmak maksadiyle gayret sarfına imale veya böyle bir Anlaşmanın âdemitahakkuku halinde ise, yine Âkid Tarafların sözü edilen Anlaşmaya varmayı mümkün görebilecekleri en yakın muahhar tarihe kadar statükoyu temdit için bir Anlaşma yapmaya çalışmalarını temindir.