

BANKALARIN HALKA AÇILMASI VE KAMUYU AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ: HUKUKSAL BİR BAKIŞ AÇISI

Zeynep OR

Gazi Üniversitesi

İİBF, Kamu Yönetimi Bölümü

İncitaşı Sokağı No:4, Beşevler, 06500, Ankara

E-posta: zeynor@gmail.com

Özet

Bankaların halka açılmasıındaki temel saik Türkiye'nin 1980 sonrası liberal ekonomi politikalarını benimsemesi ve sermayenin tabana yayılması ilkesinden kaynaklanmaktadır. Bankaların halka açılması ile hem bankalar daha fazla sermaye toplayarak, yeni yatırımlar yapıp geliştirmekte, hem de bankalara sermaye yatıran yatırımcılar temettü geliri sağlayarak karşılıklı kazanımların artması sağlanmaktadır. Ancak, burada önemli olan yatırımcının, yatırım yapacağı kuruluşu iyi tanınmasıdır. Bu hem yatırım öncesi, hem de yatırım sonrası belirli finansal raporların kamuya duyurulması ve yatırımcının bilgilendirilmesi ile sağlanır. Bu işin denetimi daha öncesinde sadece SPK denetimindeyken, daha sonra işlem hacminin artması ile kamuyu aydınlatma daha çok önem kazanmış ve öne çıkmıştır. Konu, 2000'ler sonrası bankacılık piyasası ve bu piyasanın Türk ekonomisine kaynak sağlama durumunda olması bakımından dikkate alındığında ise, bu husus daha çok önem kazanmaktadır. Türk finans piyasasının yabancı yatırımcılar için taşıdığı önem ve mali kaynak yaratmadaki rolü, yeni yatırımcıların çekilmesi ve mevcutların korunması açısından daha da önemli hale gelmektedir. Bu nedenle, bu çalışmanın amacı 2000'ler sonrası daha da önem kazanan bankacılık sektöründe, yatırımların önemi gereği bankalarda kamuyu aydınlatma yükümlülüğünün hukuksal bakış açısı ile değerlendirilmesidir.

Anahtar Kelimeler: Bankalar, halka açılma, kamuyu aydınlatma, yükümlülük.

Alan Tanımı: Özel Hukuk (Ticaret Hukuku)

THE PUBLIC OFFERING OF BANKS AND OBLIGATION OF DISCLOSURE: A LEGAL APPROACH

Abstract

The fundamental reason for offering the shares of banks to the public is based on the liberal economic policies adopted after 1980s and allocating the financial

sources to the people in Turkey. By way offering the shares of banks to the public, both the banks could make new investments by collecting new capital, and the investors could acquire revenue with dividends of shares. Nonetheless, the most important point here is to chose the best investment opportunity. This could be accommodated by means of both disclosing the reports to the public before and after public offering and informing the investors. The inspection of this process was formerly in the jurisdiction of Capital Markets Board, but later the concept of disclosure was highlighted as a result of amounting transactions. When the situation is considered regarding to the strength of banking corporations in Turkey and their position as sources of finance after 2000s, this issue is emphasized considerably. The role of the banking market in Turkey as a source of finance and its temptation to foreign investors stress the matter more. Therefore, the objective of this study is to consider the disclosure in public offerings in the Turkish financial market with a legal point of view.

Key Words: Bank, public offer, disclosure, liability.

JEL Code: K

1. GİRİŞ

Mali piyasalar, temel olarak para ve sermaye piyasası olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Para piyasasının temel aktörleri bankalar, sermaye piyasasının temel aktörleri ise aracı kurumlar, yatırım ortaklıkları, yatırım fonları ve sermaye piyasasında faaliyet göstermesine izin verilen diğer kurumlardır. Bankalar her ne kadar para piyasasının temel aktörleri konumunda olsalar da, hem gerçekleştirdikleri sermaye piyasası faaliyetleri, hem de halka açık olmaları halinde sermaye piyasası ile iç içe geçen kurumlardır. Banka ve sermaye piyasası amacı da tasarruf sahiplerinin ve yatırımcıların hak ve menfaatlerinin korunması ve halkın ekonomik kalkınmaya etkin ve yaygın şekilde katılmasını sağlamaktır. Bunu sağlamak amacıyla da sermaye piyasaları ve bankalara kuruluşlarından itibaren özel hukuka oranla daha sıkı ve katı bazı kurallar getirilmiştir. Bu bildiride Türk mevzuatı açısından ekonomik kalkınmada önem taşıyan bankaların halka açılmaları ve kamuyu aydınlatma yükümlülükleri değerlendirilmiştir.

2. TÜRK HUKUKUNDA BANKA

Ekonominin büyütülmesinde etkin rol oynayan kuruluşlar olan bankalar, Türk Hukuku'nda 5411 sayılı Bankacılık Kanunu¹ da dâhil olmak üzere, hiçbir kanunda kavram olarak tanımlanmamıştır. Bankalar müşterilerinin derhal

¹ 5411 sayılı Kanun, RG. 01.11.2005, S.25983.

kullanmak istemediği paraları mevduat şeklinde toplayarak (pasif bankacılık işlemleri), bunları başkalarına kendi ad ve hesabına kredi ve ödünç olarak vermeyi (aktif bankacılık işlemleri) meslek edinmiş olan ticari işletme ve bu işletmenin sahibi olan anonim şirketin adıdır (Birsal, 1964: 627; Yüksel, 1974: 3 vd.; Kaplan, 1996: 2vd; Battal:15). Bankalar bu fonksiyonları dışında para ve kredi politikalarının uygulanmasına destek verir, aracılık yapar, sanayi kuruluşlarına destek olur, kiralık kasalarda kişilerin menkul kıymetlerini korur, borsa faaliyetlerine fiilen katılır ve ülkenin kalkınmasını destekler(Güney,2009; Kandiller: 15 vd). Bankacılık Kanunu'na göre de, Türkiye'de kurulacak bankaların anonim şirket olarak kurulmaları zorunludur (Bank K. m.7/a).

Bankalar, ekonomiye kaynak yaratmak amacıyla yaygın olarak halkın tasarruflarını mevduat olarak teslim etmesi, esasında milyonlarca kişi tarafından bankaya açılmış bir kredidir. Dolayısıyla, bankacılık çok genel anlamıyla bir kredi müessesidir.

3. BANKANIN HALKA AÇIK HALE GELMESİ

Türk Hukuku'nda halka açık bir banka olarak kurulabilmek için, öncelikle Bankacılık Kanunu'nun hükümlerine uygun bir kuruluş yolu izlemek gerekir. Bu nedenle anonim şirket olarak kurulacak bankalarda kurucuların belli özelliklere sahip olmaları ve sermaye şartını sağlamış olması gerekmektedir (Bank K. m. 7, 8). Bankacılık Kanunu'nun yanı sıra halka açık olan bir banka, Türk Ticaret Kanunu kapsamında pay sahibine ilişkin hükümlerden yararlanabilecek ve SerPK (Sermaye Piyasası Kanunu) ve ilgili tebliğ hükümleri ile küçük yatırımcıyı korumak amacı ile getirilmiş olan hükümlerden istifade edebilecektir(Turanboy,2002:27).

3.1. Sermaye Piyasası Kanunu'na Tabi Olması

Türk Hukuku bakımından bankaların sermaye piyasası mevzuatına tâbiyeti iki şekilde olmaktadır. Bunlardan ilki bankaların kendi menkul kıymetlerini halka arz etmeleri hali, ikincisi ise bankaların SerPK'nın V. bölümünde belirtilen sermaye piyasası faaliyetlerinde bulunmalarıdır(Tekinalp, 1982:10;Reisoğlu:579 Turanboy,2002:23). Bankalar yalnızca bu durumlar ile sınırlı olmak kaydı ile sermaye piyasası mevzuatına tabi olacaklardır.

SerPK'nın 50. maddesinin (a) bendinin ikinci cümlesi uyarınca, SerPK hükümleri, ortak sayısı bakımından bankalar hakkında uygulanmayacaktır. Bu nedenle, bankaların ortak sayısının 250'yi aşması nedeni ile hisse senetlerini halka arz etmiş sayılması ve dolayısıyla halka açık bir anonim ortaklık olarak kabul edilmesi mümkün bulunmamaktadır.

Sermaye Piyasası Kanunu'nun 50. maddesinde halka açık bankaların sermaye piyasası mevzuatına tabi olmayacağı haller açık ve tahdidi olarak sayılmıştır. Buna göre;

- hisse senetleri halka arz yoluyla satılan bankaların dağıtacakları temettü ve yeniden değerlendirme artış fonunun kullanımına ilişkin esasları belirlemek, ilgili oldukları Bakanlığın yetkisindedir(SerPK m.5/a-III).
- Bankalar, kuruluş, denetim, gözetim, muhasebe ve mali tablo ve rapor standartları konularında Bankacılık Kanunu'nun hükümlerine tabidir(SerPK m.50/a-V).

Bu haller dışında, halka açık bankalar sermaye piyasası düzenlemelerine tabi olacaktır.

Halka arz veya halka açılma, bir anonim ortaklığın kaynak ihtiyacını karşılamada başvurduğu doğrudan finansman yöntemidir. Halka arz, sermaye piyasası araçlarının satın alınması için her türlü yoldan halka çağrıda bulunulması, halkın bir anonim ortaklığa katılmaya veya kurucu olmaya davet edilmesi, hisse senetlerinin borsalar ve teşkilatlanmış diğer piyasalarda devamlı işlem görmesi, SerPK'na göre halka açık anonim ortaklıkların sermaye artırımları dolayısıyla paylarının veya hisse senetlerinin satışını ifade eder. Halka arz sonrası, arza konu hisseleri oluşturan anonim şirketin mali yapısı, bilanço şeffaflığı ve yönetim organlarının çalışma esas ve prensiplerinin işleyişi geniş kitleleri ilgilendirir bir duruma gelmektedir.

Ülkemizde sermayenin tabana yayılması, şirketlerin kaynak ihtiyaçlarının finans kurumları yerine, hisselerini halka arz ederek doğrudan temin etmeleri amacıyla, halka arz işlemleri İstanbul Menkul Kıymetler Borsası (İMKB) kurulması ve faaliyetleri hakkındaki usullere² göre yapılmaya başlanmıştır. Bankalar da mevzuat hükümlerine uygun olarak diğer anonim şirketlerde olduğu gibi halka arz işlemi gerçekleştirmişler ve halka arz edilen hisseleri İMKB'de işlem görmeye başlamıştır.

Türkiye'de BDDK verilerine göre 48 adet banka faaliyet yürütmekte olup bunlardan İMKB'de hisseleri işlem gören bankaların sayısı 13 adettir. İMKB'de işlem gören hisse senetlerinin toplam piyasa değeri, Haziran 2010 itibariyle 380 milyar TL olarak gerçekleşmiştir. İMKB'de işlem gören finansal kurumların

² Sermaye Piyasası Kurulu, SerPK esaslarına göre 06/10/1984 tarih ve 18537 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 84/8581 no'lu Kararname.

piyasa değeri ise 154 milyar TL ile toplam piyasa değerinin yüzde 41'ini oluşturmaktadır(www.bddk.org.tr/WebSitesi/turkce/Istatistiki_Veriler).

Borsada işlem gören bankaların 2009 yılı itibarıyla toplam aktifleri 544 milyar TL mertebesinde bulunmaktadır. Aynı dönem itibarıyla sektörün toplam aktif büyüklüğünün 834 milyar TL mertebesinde olduğu dikkate alındığında, İMKB'de işlem gören bankaların sektörün toplam aktifleri içindeki ağırlığı %65 oranındadır.

Rakamlardan da görüleceği gibi bankacılık sektöründe sayı itibarıyla az olmakla birlikte büyüklük itibarıyla önemli bir halka arz işleminin olduğu görülmektedir. Halka arz sonrası milyonlarca hisse senedi milyonlarca küçük büyüklü yatırımcının tasarrufuna geçmekte ve İMKB aracılığı ile de kolayca alınıp satılabilmektedir. Hiç şüphesizdir ki, örgütlenmiş piyasalarda hisse senetlerinin alınıp satılması, alıcı ve satıcının (yatırımcının) doğru ve zamanında bilgilendirilmesini gerektirmektedir. Bu nedenledir ki, SerPK uyarınca halka açık anonim şirketlere, alınacak kararlarında ve bilânçolarında açıklık ilkesine uyarak kamuyu bilgilendirmeleri zorunluluğu getirilmiştir.

4. SERMAYE PİYASASI KANUNU'NA TABİ OLMANIN SONUCU OLARAK KAMUYU AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

4.1. Genel Olarak

Halka açık anonim şirketlerde pay sahibinin bilgi alma hakkının yerini, pay sahibini bilgilendirme, bir başka deyişle kamunun aydınlatılması ilkesi almaktadır (İhtiyar,2006:60 vd.). Kamuyu aydınlatma maddi anlamda ve şekli anlamda kamuyu aydınlatma olarak ikiye ayrılmıştır(Tekin,2010:63). Maddi anlamda kamuyu aydınlatma; incelenmek üzere hazır tutulan, yayınlanan ilan edilen hususların içeriğinin açık ve anlaşılabilir bir şekilde eksiksiz olarak ilgililere sunulmasıdır. Şekli anlamda kamuyu aydınlatma ise, anonim şirketin mali, iktisadi durumu hakkında verilen bilgilerin ve açıklanan hususların yayınlanması, ilan edilmesi veya tescil edilmesidir (Kaya,2001:16).

Kamuyu aydınlatma yaklaşımı genellikle 3 temel ilkenin yerine getirilmesini esas almaktadır. Bunlar koruyuculuk işlevi, caydırıcılık işlevi, aydınlatıcılık işlevidir(İhtiyar,2006).

Koruyuculuk işlevi, yatırımcıya menkul kıymet ihraç eden şirketlerin yönetimi, finansal durumu ve faaliyet sonuçları ile menkul kıymetlerin nitelikleri hakkında yeterli ve doğru bilginin zamanında ulaştırılması, taraflar arasındaki eşitsizliğin asgariye indirilmesi yoluyla yerine getirilmesi amaçlanmaktadır. Dolayısıyla,

yatırımcıların bilgilendirilmesi, onların aldatılmasını engelleyen koruyucu bir araç olmaktadır.

Caydırıcılık işlevi, içeriden bilgi olarak hisse senedi ticaretini ve manipülasyon gibi hileli uygulamaların ağır müeyyidelere bağlanması nedeniyle alıcı veya satıcıların bu tür uygulamalardan kaçınmalarını sağlamaya yöneliktir.

Aydınlatıcılık işlevi, yatırımcılara yatırım kararlarını her türlü spekülasyondan etkilenmeden verebilmek amacıyla, gerekli olan bilgilerin ayrıntılı olarak sunulmasını sağlama, bu bilgileri uygun bir biçimde kullanmalarına ortam hazırlama ve sunulan bilgileri analiz edebilmelerini kolaylaştırmayı amaçlamaktadır.

Kamuyu aydınlatma ilkesi, şirketlerin iktisadi ve idari durumları ve sermaye piyasası faaliyetleri ile ilgili bilgilerin bilanço, rapor, izahname, sirküler gibi belgeler aracılığıyla gerçeğe uygun, açık, ayrıntılı ve yeterli düzenlenmesi ve kamuya duyurulması, bu hususlarda genel kurulda bilgi verilmesi ve bu bilgilerin incelemeye hazır tutulması, mali tablo ve raporlar ile bağımsız denetim raporlarının süreli ve dönemsel olarak yayınlanması, SerPK m.16/A maddesi gereğince sermaye piyasası araçlarının değerini ve yatırım kararını etkileyebilecek olan özel durumlar hakkında kamunun bilgilendirilmesi, henüz kamuya açıklanmamış bilgiye dayalı olarak piyasada işlem yapılmasının yasaklanması ve bu tür işlemlerin cezai müeyyideye tabi tutulması hususlarını kapsar (İhtiyar: 92-93; Kaya:16).

Bilgi alma hakkının muhatabı şirketin mevcut ortaklarıyken, kamuyu aydınlatma ilkesinin muhatabları sadece pay sahipleri değil, mevcut ve potansiyel yatırımcılar, alacaklılar, şirket çalışanları ve müşteriler, devlet ve şirkete ilişkin bilgilendirilmesi gereken bütün üçüncü kişilerdir(Tekin: 67).

4.2. Bankalar Bakımından

Bankalar, SerPK'a tabi olmayacağına ilişkin sayılan haller dışında halka açık hale geldiklerinde diğer halka açık şirketlerin sermaye piyasası araçlarının halka arzında olduğu gibi Kurul kaydına alınmak üzere başvuruda bulunacak, kayda alma için gerekli bilgi ve belgeleri kurula sunarak kamuya aydınlatma ilkesine uyacaklardır(İhtiyar:155;Battal, 2001:82 vd).

Kamuyu aydınlatma ilkesiyle, halka açık bankalar tarafından, hisse senetlerinin değerini etkileyebilecek her türlü bilginin, önemli olay ve gelişmelerin tasarruf sahipleri, ortaklar ve ilgililere zamanında tam ve ayrıntılı olarak herkesin ulaşabileceği iletişim kanalları kullanılarak iletilmesi amaçlanmıştır. Ayrıca

yatırımcıların bu şekilde şirketlere ilişkin değişiklikleri değerlendirerek yatırım kararlarını daha sağlıklı şekilde vermeleri sağlanır(Turanboy,1990:187vd.). Bu çerçevede, sermaye piyasasında yatırımların temeli olan bilgiye zamanında, doğru, tam ve eşit biçimde ulaşılmasına yönelik çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Kamunun aydınlatılması düzenlemelerinde genel olarak ihraç ve halka arzlarda kamunun aydınlatılması ve kamunun sürekli aydınlatılması (özel durum açıklamaları ve mali tablo ve raporların periyodik olarak İMKB'ye ve Kurula gönderilmesi ve ilanı) olarak sınıflandırabileceğimiz şekilde pek çok düzenlemeler yapılmıştır.

Halka açık bankalar öncelikle SerPK'nın 16/A maddesi uyarınca 'Kamunun aydınlatılmasında özel durumlar'a ilişkin olarak bu düzenlemelere tabi olacaktır.Bu maddeye göre, 'halka açık anonim ortaklıkların sermaye ve yönetiminde kontrolü sağlamak amacıyla pay sahiplerine çağrıda bulunarak, hisse senedi toplama girişiminde bulunulmasında veya genel kurullarda oy hakkını kullanmak için vekâlet istenmesinde veya ortaklığın pay dağılımının önemli ölçüde değişmesi sonucunu veren hisse senedi el değiştirmelerinde, sermaye artırımlarında, birleşme ve devirlerde, menkul kıymetlerin değerini etkileyebilecek önemli olay ve gelişmelerde Kurul, küçük pay sahiplerinin korunması ve kamunun aydınlatılmasını sağlamak amacıyla düzenlemeler yapmaya yetkili kılınmıştır'. Bu hüküm özellikle hissedarların korunmasını sağlamak amacıyla menkul kıymetlerin değerini etkileyebilecek önemli olay ve gelişmeler sebebiyle Kurul'un düzenleme yapma yetkisini düzenlemektedir. Bu düzenlemeye uyması gereken bankalar da, menkul kıymetin değerini etkileyebilecek her türlü önemli olay ve gelişmeleri kamuya açıklamakla mükelleftir. Söz konusu hükümlerle ayrıca, hisse senetleri borsalar ve teşkilatlanmış diğer piyasalarda işlem gören anonim şirketlerin yönetim kurulu üyeleri, genel müdür ve yardımcıları ile sermayenin % 10 veya daha fazlasına sahip ortaklarının malik oldukları anonim ortaklıklara ait hisse senetleriyle ilgili olarak, Kurulun kamuyu aydınlatma açısından gerekli gördüğü bilgileri, belirlenecek şekil ve esaslar dâhilinde Kurula ve ilgili borsalara ve teşkilatlanmış diğer piyasalara bildirmekle yükümlü oldukları açıkça belirtilmiştir. Sürekli kamuyu aydınlatma ilkesini getiren bu düzenleme çerçevesinde bankalar, şirketin sermaye yapısına ve yönetim kontrolüne ilişkin değişiklikler, duran varlık alım satımı, kiraya verilmesi, şirket faaliyetlerine yönelik yatırımlar, mali yapıya ilişkin değişiklikler, idari konulardaki değişiklikler gibi hususlarda kamuya bilgi vermelidirler. Ayrıca piyasadaki olağan dışı fiyat ve miktar hareketlerini de açıklamakla yükümlüdür(İhtiyar, 156).

Halka açık anonim ortaklıklarda kamunun aydınlatılması hususu SerPK'nın 16'ncı maddesine dayanılarak çıkarılmış olan Seri:VIII, No:20 sayılı "Özel Durumların Kamuya Açıklanmasına İlişkin Esaslar Tebliği"nde detaylı olarak düzenlenmiştir. Bu kapsamda Kurul tarafından ayrıca, "Sermaye Piyasasındaki Bağımsız Dış Denetleme Hakkında Yönetmelik"³ hükümlerine göre 'Sürekli ve Sınırlı Denetlemeye Tabi Ortaklıklar ve Kuruluşların Belirlenmesi Hakkında Tebliğ' çıkarılmıştır. Buna göre, bankalar menkul kıymet borsalarında menkul kıymetleri işlem gördüğü zaman altışar aylık ara bilanço ve gelir tabloları bakımından bağımsız sınırlı denetim yaptırma yükümlülüğü kapsamına gireceklerdir(Seri:X, No.12, Tebliğ m.1/II).

"Sermaye Piyasasında Ara Mali Tablolara İlişkin İlke ve Kurallar Hakkında Tebliğ"⁴in 10. maddesi ile hisse senetleri borsada işlem gören bankaların bağımsız denetimden geçmiş ara mali tablolarının borsa bülteninde yayınlanmak üzere ilgili borsaya sunulması gerektiği açıkça belirtilmektedir.

Bankalar sermaye piyasası mevzuatına tabi oldukları hususlarda aynı zamanda Kurul'un denetim ve gözetimine de tabi olacaklarından, SerPK'nın 45'inci maddesinde düzenlenen denetim kapsamında Kurul uzman ve uzman yardımcıları halka açık bankalardan SerPK'nın 50'nci maddesinde belirtilen konularla ilgili olarak her türlü bilgiyi istemeye veya bankada denetim yapmaya yetkilidirler (Alıcı,2007: 817; Taşdelen,2006:968). SerPK'nın 22. maddesinin (e), (f), (g), (h) bentleri kamunun aydınlatılmasında Kurul'un görev ve yetkilerine ilişkin düzenlemeler içermektedir. SerPK'nın 22. maddesinin (f) hükmüne göre, "bu kanuna tabi ihraççıların, sermaye piyasası kurumlarının ve borsalar ve teşkilatlanmış diğer piyasaların faaliyetlerinin bu kanuna, kurul yönetmelik, tebliğ ve kararlarına ve sermaye piyasaları ile ilgili diğer mevzuata uygunluğunu gerekli her türlü bilgi ve belgeyi isteyerek denetlemek" kurulun görev ve yetkileri arasındadır. Dolayısıyla, bankalar sermaye piyasası mevzuatınca talep edilen hususlarda Kurul'a bilgi vermek ve bunları kamuya açıklamak durumundadırlar Turanboy, 2002: 82).

Kamuyu aydınlatma ilkesi, taşıdığı önemden dolayı SerPK'da Kurul'un birçok görevi arasında doğrudan ve dolaylı olarak düzenlenmiştir. Kamunun aydınlatılması ilkesi ile ilgili önemli düzenlemelerden biri de Kurul tarafından Temmuz 2003 yılında yayınlanan "Kurumsal Yönetim İlkeleri"dir(<http://www.spk.gov.tr/displavfile.aspx?action=displayfile&pageid=66&fn=66.pdf>). Türkiye'de kurumsal yönetim kavramına sermaye piyasası mevzuatı

³ 13.12.1987 tarihli ve 19663 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴ Seri: XI, No:3, 26.07.1989 tarih ve 20233 sayılı R.G.

dışında bankacılık mevzuatında da yer verilmiştir. Bankacılık Kanunu'nun üçüncü kısmında kurumsal yönetim konusu ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Kurumsal yönetime ilişkin ilkeler BDDK(Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu) tarafından belirlenecektir(Güçlü, 2010: 50). Bankalar için hazırlanan kurumsal yönetim ilkeleri 'Bankaların Kurumsal Yönetim İlkelerine İlişkin Yönetmelik'⁵ ekinde verilmiştir. Halka açık ve borsada işlem gören bankaların hangi kurumsal yönetim ilkeleri dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği hususunda açıklık getirilememiştir.

4.3. Banka Sırrı Kavramı Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Banka sırrı kavramı, kamuyu aydınlatma yükümlülüğünün kapsamını saptamakta önem taşımaktadır. Bankacılık Kanunu'nda banka sırrı ve müşteri sırrını saklamakla olanlar 73. maddede ayrı ayrı düzenlenmiştir. Geniş anlamda banka sırrı; hem müşteri sırrını hem de bankanın kendisine ait sırları içerir. Dar anlamda banka sırrı ise, bankanın sadece kendisine ait sırları içermektedir(Tekin,2010:15). Konumuzda banka sırrı kavramı, dar anlamda banka sırrını ifade etmek için kullanılacaktır.

Halka açık bankalarda, hisse senetlerinin değerini etkileyebilecek tüm hususların kamuya açıklanması gerektiğinden, banka sırrından bahsetmek oldukça güçlüdür (Turanboy,2002:81). Zira bankalar şirketin sermaye durumunu, mali tablolarını, mali yapısını, malvarlıkları durumunu, yönetim yapısını, yatırımcının yatırım kararını etkileyebilecek önemli olay ve gelişmeleri, sermaye piyasası araçlarının değerini ve tüm mali konulardaki değişiklikleri kamuyu aydınlatma yükümlülüğü çerçevesinde bildirmelidir(Battal,2001:82; Turanboy,2002:81).

Halka açık bankalar, Bankacılık Kanunu açısından da kanunen açıkça yetkili kılınan merci olan Kurul'a banka sırrı niteliğinde olan bilgiler ile, müşteri sırrı niteliğinde olmakla birlikte, bankacılık faaliyetleri dolayısı ile banka sırrı haline gelen ve halka açık banka pay sahibi açısından önem arz eder nitelikteki bilgilerin, kamuyu aydınlatma ilkesi gereğince açıklamakla yükümlüdür(Turanboy,2002: 81) Halka açık bankanın tüm pay sahiplerinin eşit ve eş zamanlı bilgiye sahip olması ancak bu şekilde mümkün olabilir.

SerPK'da halka açık bankaların sır saklama yükümlülüğü daraltılmakla birlikte Kurul başkanı, üyeleri ve personeli görevlerinden kaynaklanan nedenlerle halka açık bankalar hakkında öğrendikleri sırları saklamakla yükümlüdür. SerPK'nın 25/a maddesi uyarınca SPK başkanı, üyeleri, personeli ve bu Kanun'a göre görevlendirilen denetim elemanları halka açık bankalara veya bu bankalarda görev

⁵ 01.11.2006 tarih, 26333 sayılı Resmi Gazete.

alan kişilere ve müşterilerine ilişkin öğrendikleri sırları açıklayamaz ve kendi menfaatleri için kullanamazlar. Bu kişilerin öğrendiği bilgiler meslek sırrı niteliğindedir(Tekin,2010:73). Bu kişiler öğrendikleri banka sırlarını görev süreleri sona erse dahi saklamakla yükümlüdür(Turanboy,1990:193-194).

Özel Durumların Kamuya Açıklanmasına İlişkin Tebliğ'in 24. maddesi uyarınca açıklanması gereken özel durumlar hakkında bilgi sahibi olan tüm kişiler, bu Tebliğ kapsamında Borsa veya Kurul'a gönderilen bilgiler 21. madde kapsamında kamuya duyuruluncaya kadar bu bilgileri saklamakla yükümlüdür.

Banka sırrını saklama yükümlülüğüne aykırı davranışın hukuki ve cezai sonuçları olacaktır. Bu yükümlülüğe aykırılığın hukuki sonuçları Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Bankayla sözleşme ilişkisi içinde bulunan kişilerin bu yükümlülüğü ihlalleri halinde sorumlulukları bu sözleşme ilişkisinden kaynaklanacaktır. Bankayla herhangi bir sözleşme ilişkisi içerisinde bulunmayan kurum ve kişiler ise haksız fiil hükümlerince sorumlu olurlar.

5. GENEL DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

Bankaların birer anonim şirket olarak kurulma zorunluluğu bankalara Bankacılık Kanunu'nun yanı sıra Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin uygulanmasını gerektirmektedir. Bankaların sermaye piyasası mevzuatına tabi olacakları haller ise, SerPK'nın 50. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, kendi menkul kıymetlerini halka arz eden ya da SerPK'nın beşinci bölümünde belirtilen sermaye piyasası faaliyetlerinde bulunan bankalar halka açık banka haline gelerek SerPK'ya tabi olurlar. Halka açık bankaların da, halka açık şirketlerdeki hissedarı koruyucu hükümlerden yararlanması gerekmektedir. Bundan dolayı, Sermaye Piyasası Kanunu'nun kamunun aydınlatılmasına ve özel durumlara ilişkin 16/A maddesi ve bu maddenin uygulanması için çıkarılan "Özel Durumların Kamuya Açıklanmasına İlişkin Esaslar Tebliği (Seri: VIII, No: 20) bankalara da uygulanmalıdır.

SerPK'ya tabi bankaların kamuyu sürekli aydınlatma yükümlülüğü altında olmaları nedeniyle banka sırrı kavramından bahsedebilmek güçtür. Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen pay sahipliğinden doğan bilgi alma hakkı ve sermaye piyasasına tabi bankalarda kamuyu aydınlatma yükümlülüğü banka sırrını saklama yükümlülüğünün önemli istisnalarıdır. Banka sırrı kavramı, halka açık bir bankada daha dar anlaşılmalı ve kamunun aydınlatılması için gerekli olan düzenlemelerde sayılan bilgiler tam ve doğru olarak verilmelidir.

KAYNAKÇA

- Alıcı, Yaşar: Bankacılık Kanunu Şerhi, Beta Yayınları, İstanbul, 2007.
- Battal, Ahmet: Bankalar Kanunu Şerhi (Sorularla Banka Hukuku), Ankara 2003.
- Battal, Ahmet: Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2001.
- Battal, Ahmet: Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2001.
- Birsel, T. Mahmut: '*Banka Kavramı ve Bankaların Sınıflandırılması, 7129 sayılı Bankalar Kanunu Yönünden*', Batider 1964, C.II, s. 627-645.
- Güçlü, Hakan: Kurumsal Yönetim Uyum Derecelendirmesi, İstanbul 2010.
- İhtiyar, Mehmet: Sermaye Piyasası Hukukunda Kamuyu Aydınlatma İlkesi, İstanbul 2006.
- Kaplan, İbrahim: Banka Sözleşmeleri Hukuku, C. I, Ankara 1996, s. 2 vd;
- Kaya, Arslan: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara 2001
- Reisoğlu, Seza: '*Sermaye Piyasası Kanunu'na Tabi Bankalar İle İlgili Düzenlemeler*', Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara, s.579-589.
- Taşdelen, Servet; Bankacılık Kanunu Şerhi, Ankara, 2006.
- Tekin, Kemal Doruk: Banka Sırrı Kavramı Yönünden Bankalarda Sır Saklama Yükümlülüğü, Ankara 2010.
- Tekinalp, Ünal; Sermaye Piyasası Hukukunun Esasları, İstanbul, 1982.
- Turanboy, Asuman: Halka Açık Banka ve Hissedarının Korunması, Ankara 2002.
- Turanboy, Asuman: Insider Muameleleri(Şirkete Ait Gizli Bilgiler Haksız Kullanımı), Ankara 1990.
- Yüksel, Ali Sait: Bankacılık Hukuku ve İşletmesi, İstanbul 1974.