

Kamuyu Aydınlatma İlkesinin 6362 Sayılı Yeni Sermaye Piyasası Kanununa* Yansımaları

Ece Deniz GÜNAY

Özet

Makale, 6362 sayılı yeni Sermaye Piyasası Kanununu, kurumsal yönetim ilkelerinden kamuyu aydınlatma ilkesi bakımından incelemektedir. Kamuyu aydınlatma ilkesinin; finansal raporlama ve bağımsız denetim, halka açık anonim ortaklık genel kurulu, borsada kotasyon gibi hususlara ilişkin hükümlere yansımaları; bunun yanı sıra, kamunun aydınlatılmasında özel durumlar, kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan sorumluluk ve bilgi suiistimali inceleme konusu yapılmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

Sermaye Piyasası Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, İzahname, Kamuyu Aydınlatma İlkesi, Türkiye Muhasebe Standartları, Türkiye Denetim Standartları, OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri, Kamuyu Aydınlatma Belgeleri, Kamuyu Aydınlatma Belgelerinden Doğan Sorumluluk, Borsada Kotasyon, Bilgi Suiistimali, Şeffaflık, Hesap Verilebilirlik.

I. GİRİŞ

1981 yılında yürürlüğe giren 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun (SerPK) günümüz ihtiyaçlarına göre gözden geçirilmesi gereği; 2008 yılında yaşanan ve birçok ülkeyi etkileyen finansal kriz ve bu krizin sonucunda piyasaların faaliyetlerine ilişkin düzenlemelerin daha sistematik hale getirilmesi, 01.07.2012'de yürürlüğe girmiş olan 6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu (TTK) ile uyumlaştırma gibi gerekçelerle ortaya çıkmıştır. Yeni Sermaye Piyasası Kanununda (yeni SerPK) yer alan değişikliklerin bir kısmı da kurumsal yönetim ilkelerinden kamuyu aydınlatma ilkesine ilişkin düzenlemelerdir. Burada, yeni SerPK metnine yansıtılan ve temelinde kamuyu aydınlatma ilkesini barındıran düzenlemeler incelenecektir.

II. YENİ SERPK VE KAMUNUN AYDINLATILMASI

A. Tanımlar

Burada izahname, Kamuyu Aydınlatma Platformu gibi sermaye piyasası mevzuatında halihazırda yer alan² önemli belge ile sistem bu defa kanun metninde tanımlanmıştır. Yeni SerPK m. 3; izahnameyi "ihraççının ve varsa garantörün finansal durum ve performans ile geleceğe yönelik beklentilerine, faaliyetlerine, ihraç edilecek veya borsada işlem görecektir sermaye

piyasası araçlarının özelliklerine ve bunlara bağlı hak ve risklere ilişkin olarak yatırımcıların bilinçli bir değerlendirme yapmasını sağlayacak nitelikteki tüm bilgileri içeren"³ bir kamuyu aydınlatma belgesi olarak tanımlanmaktadır. Kamuyu Aydınlatma Platformu da; sermaye piyasası mevzuatının öngördüğü, kamunun bilgisine sunulması gereken hususların "elektronik imzalı olarak iletildiği ve kamuya duyurulduğu elektronik sistem"⁴ olarak ifade edilmektedir.

B. Finansal Raporlama ve Bağımsız Denetim

Yeni SerPK m.14, SerPK m. 16 düzenlemesini büyük oranda korumakla birlikte bazı değişiklikler yapmaktadır. Öncelikle finansal tabloların ve raporların hazırlanmasında tespit olunacak şekil ve esaslar, genel kabul görmüş muhasebe ilkelerinin ve standartlarının esas alınacağı belirtilirken, Yeni SerPK m. 14/1; söz konusu tabloların ve raporların Türkiye Muhasebe Standartları çerçevesinde hazırlanmasını öngörerek daha sistematik bir hazırlama yöntemi seçmiştir. Yine yeni SerPK m. 14/3'te SerPK m. 16/2'de de öngörüldüğü üzere, hazırlanan finansal tablolardan ve raporlardan Sermaye Piyasası Kurulunca (Kurul) belirlenenler için bir bağımsız denetim raporu almak gerekmektedir. Ancak yeni SerPK metninde; tablolardaki ve raporlardaki bilgilerin Türkiye Denetim Standartları çerçevesindeki gerçeği dürüst biçimde yansıtmaya ilkesine uygunlukları bakımından denetlenmesi hususu SerPK metninden farklı olarak söz konusu ilkeyi, Türkiye Denetim Standartları çerçevesinde ele alacağını ifade ederek, yeni SerPK m. 14/1' de olduğu gibi daha spesifik bir inceleme ölçütü getirmektedir. Son olarak bu tablolar ve raporlar SerPK düzenlemesinde de olduğu üzere kamuya duyurulacaktır. Bu itibarla, söz konusu düzenlemelerin; OECD Kurumsal Yönetim İlkelerince öngörülen kamuya açıklanacak bilgilerin, "yüksek kalitede"

* Sermaye Piyasası Kanunu Tasarısı, 6.12.2012 tarihinde TBMM'de kabul edilerek 17.12.2012 tarihinde Cumhurbaşkanlığına gönderilmiştir.

** University of Cambridge Yüksek Lisans Mezunlu, Galatasaray Üniversitesi Doktora Öğrencisi.

¹ TBMM, Sıra Sayısı 337, Sermaye Piyasası Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/638), s. 10, 11. Bundan sonra S.s. 337 olarak anılacaktır.

² Bkz. Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliğ m. 2.1.2 (Seri: IV, No: 56); Bilgi Belge ve Açıklamaların Elektronik Ortamda İmzalanarak Kamuyu Aydınlatma Platformuna Gönderilmesine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ m. 1 (Seri: VIII, No: 75).

³ Yeni SerPK, m. 3/j.

⁴ Yeni SerPK, m. 3/k.

muhasebe ve denetim standartlarına uygun olması gereğine, daha uygun hale getirildiği söylenebilir⁵.

C. Kamunun Aydınlatılmasında Özel Durumlar

Yeni SerPK m. 15/1'e bakıldığında SerPK m. 16/A düzenlemesinden farklı olarak, belirli bir sayım yapılmaksızın, "sermaye piyasası araçlarının değerini, fiyatını veya yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyecek nitelikteki bilgi, olay ve gelişmeler" in kamuya açıklanacağı düzenlenmektedir. Bu suretle yeni SerPK'da özel durum oluşturacak hususların kapsamının genişletildiği gözlemlenmektedir.

D. Kurumsal Yönetim İlkeleri

1992 yılında kamuyu aydınlatma sistemine geçişin kararlaştırılmış olması ve kurumsal yönetim ilkelerinin 2003 yılında Kurul'ca yayınlanmış olmasından sonra⁶, bu başlıkla konuya ilişkin düzenlemeler tebliğlerde yer almıştır. Yeni SerPK ise konuyu bu başlık altında kanun metnine taşımıştır.

Öncelikle Kurul'a; TTK ile halka açık anonim şirketlerin kurumsal yönetim ilkeleri, yönetim kurulunun bu husustaki açıklamalarının esasları ve şirketlerin bu bakımdan derecelendirme kurallarını ve sonuçlarını belirleme yetkisi tanınırken⁷; yeni SerPK m. 17 ile SerPK m. 22/z'de⁸ de öngörüldüğü üzere, kurumsal yönetim ilkelerini söz konusu şirketler bakımından kısmen ya da tamamen zorunlu tutma yetkisi de tanınmıştır. Zorunluluğa uyulmaması halinde yine Kurul'a; işlemlerin hukuka aykırılığının tespiti ya da iptali için herhangi bir teminat gösterme zorunluluğu olmaksızın ihtiyati tedbir isteme, dava açma ve açılan davada söz konusu zorunluluğun yerine getirilmesini sağlayacak biçimde karar alınmasını isteme yetkisi tanınmaktadır⁹. Tüm kurumsal ilkelere ilişkin bu düzenleme, şüphesiz kamuyu aydınlatma ilkesi gereği belirlenmiş yükümlülüklerle aykırılık halinde de geçerli olacaktır.

Bir diğer mesele de halka açık anonim şirketlerin, "ilişkili tarafları" ile Kurul'un belirlediği nitelikli işlemleri gerçekleştirmesi halidir. İlişkili taraf işlemlerinden, şirketin büyük hissedarları, ya da onların yakınlarını içeren dolaylı ya da dolaysız olarak yaptıkları alım-satım işlemleri anlaşılmalıdır¹⁰. Yeni SerPK hükmü burada üç aşamalı bir yapı öngörmektedir. İlgili madde uyarınca, bu tür işlemlere başlamadan önce, ilk olarak şirket yönetim kurulu söz konusu işlemin esaslarını belirleyen bir karar almalıdır. Bu kararın uygulanabilmesi aşamasında ise bağımsız yönetim kurulu üyelerinin¹¹ çoğunluğunun

onayı gerekmektedir. Bu üyelerin işlemi onaylamaması durumunda ise kamuyu aydınlatma prensibi devreye girmekte ve konuya ilişkin yeterli bilginin kamuya duyurulmasını ve işlemin şirket genel kurulunun onayına sunulmasını düzenlemektedir. Bahsi geçen prosedürdeki esaslara uymamanın yaptırımını ise yönetim kurulu ve genel kurul kararlarının geçersizliği olacaktır¹².

Son olarak halka açık anonim şirketlere; yukarıda bahsi geçen madde ve internet sitesi meselesini düzenleyen TTK m. 1524/1'den doğan yükümlülüklerini Merkezi Kayıt Kuruluşunca sağlanacak elektronik ortam aracılığıyla da yerine getirebilme olanağı tanınmıştır¹³.

E. Ortaklıkların Kendi Paylarını Satın ve Rehin Alması

Mesele TTK m. 379' da sayılan koşulların varlığı halinde tanınırken, yeni SerPK'da mesele halka açık anonim şirketler bakımından düzenlenmektedir. Yeni SerPK m. 22 uyarınca, bahsi geçen şirketlerin Kurul'un belirlediği şartlar altında kendi paylarını satın alma ve rehin kabul etme imkânı bulunmaktadır. Kurul, bu şartların yanında işlem sınırları, geri alınan payların elden çıkarılması ve bu konularda kamunun aydınlatılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek bakımından yetkilendirilmiştir. Dolayısıyla, bu konuda da söz konusu şirketlerin kamuyu aydınlatma ilkesi gereği doğacak kamuyu bilgilendirme yükümlülükleri gündeme gelecektir.

F. Genel Kurul Toplantılarının İlanı

Genel Kurulu toplantıya çağırma usullerine ilişkin yeni SerPK düzenlemesi kamuyu aydınlatma ilkesinin yeni SerPK'daki bir diğer yansımasıdır. Yeni SerPK m. 29/1; halka açık şirketlerin genel kurullarına, ortaklığın internet sitesi ve Kamuyu Aydınlatma Platformu ile Kurul'un belirlediği sair yerlerde yayımlanacak ilanlarla çağırma zorunluluğunu ifade etmektedir. Bu düzenlemeyle, ilanın mümkün olan en etkin, hızlı ve külfetsiz biçimde ilgililerin bilgisine ulaşması amaçlanmaktadır.

G. Kamuyu Aydınlatma Belgelerinden Doğan Sorumluluk

Yeni SerPK; "izahname, pay alım tekliflerinde hazırlanan bilgi formu, özel durum açıklaması, birleşme ve bölünme işlemlerinde hazırlanacak duyuru metinleri, borsada işlem görme duyurusu ve finansal raporlar gibi kamuyu aydınlatma amacı ile düzenlenmesi öngörülen "kamuyu aydınlatma belgeleri"ni imzalayan ya da bu belgeler kendi adına imzalanan tüzel kişiler"i, "belgelerde yer alan yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgilerden kaynaklanan zararlardan müteselsilen sorumlu" tutmaktadır¹⁴. Bu madde kapsamına bağımsız denetim ve derecelendirme kuruluşları da girmektedir. Zira bu kişilerin ve kurumların da hazırladıkları raporlar kamuyu aydınlatma belgelerinde yer almakta ya da kamuyu aydınlatma belgelerine dayanak oluşturmaktadır. Buna karşılık, kişiler, ilgili belgelerdeki bilgilerin yanlış, eksik ya da yanıltıcı olmasının kasıt ya da ağır ihmallerinden ileri gelmediğini ispat ettiği halde sorumluluktan kurtulabileceklerdir. Görül-

⁵ The OECD Principles of Corporate Governance, V.B., <http://www.oecd.org/daf/corporateaffairs/corporategovernanceprinciples/31557724.pdf>

⁶ S.s. 337, s. 12.

⁷ Sermaye Piyasası Kurulu İlke Kararları ve Duyuruları, s. 69.

⁸ 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 1529; Yetki, benzer bir ifadeyle Yeni SerPK m. 17/1'de de tekrarlanmıştır.

⁹ Ek bent: 06.04.2011 - KHK-654/2.

¹⁰ Yeni SerPK, m. 17/2.

¹¹ The OECD Principles of Corporate Governance, V.A.5.1'de "related parties" ifadesi yer almaktadır. D. Kütükçü, "Çağdaş Bir Finans Hukuku - Teoriler, İlkeler ve Uygulamalar", s. 168; A. Paşlı, "Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi", s. 265 "ilgili taraf" ifadesini kullanmaktadır.

¹² Bağımsız Yönetim Kurulu Üyeleri için bkz. Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliğ m. 4.3 (Seri: IV No:56).

¹³ Yeni SerPK, m. 17/3.

¹⁴ Yeni SerPK, m. 17/4.

¹⁵ Yeni SerPK, m. 32/1.

mektedir ki belgelere ilişkin sorumluluktan kurtuluş karineleri de düzenlenmiştir.

Yeni SerPK m. 32/4; belgelerden sorumluluk kapsamında gündeme gelecek tazminat talepleri bakımından, kamuyu aydınlatma belgesi ile zarar arasında illiyet bağının ne zaman kurulmuş sayılacağına ilişkin üç zaman dilimi öngörmektedir. Bunlar;

a) Yanlış, yanıltıcı, eksik bilgi içeren bir izahname söz konusu ise izahnamenin geçerlilik süresi boyunca,

b) Diğer kamuyu aydınlatma belgelerinde, kamu ya açıklanma tarihinden hemen sonra,

c) "İlk halka arzdan ya da borsada satın alınan veya satılan sermaye piyasası araçlarının, gerçeğe uygun bilginin ortaya çıktığı tarihten hemen sonra"¹⁶

olarak sayılmaktadır. Şayet bu zaman aralıklarında borsada satın alma ya da alınma sonucu yatırımcıların malvarlıklarında bir zarar meydana gelirse illiyet bağının varlığı kabul edilecektir. Buna karşılık tazminat talebinin;

a) Sermaye piyasası araçlarının alımının ya da satımının, kamuyu aydınlatma belgelerine dayanmaması halinde,

b) Böyle bir alım satım işleminin; söz konusu belgelere dayanması, ancak bu belgelerde yer alan bilgilerin yanlışlık, yanıltıcılık ya da eksikliğinin bilinmesinin rağmen işlemin yapılması halinde,

c) İlgili belgelerde yer alan yanlış, yanıltıcı ya da eksik bilgilerin düzeltmelerinin; yatırım yapmaya karar verilmesi öncesinde yahut bu belgenin dayanak oluşturduğu bir işlem yapılmasından önce ilanı halinde,

d) Şayet bu belgelerde söz konusu yanlış, eksik ve yanıltıcı hususlar olmasa dahi yatırımcıların zararının gerçekleşmesinin kaçınılmaz olduğu hallerde

kabulü söz konusu olamayacaktır¹⁷. Belirtilmesi gereken bir diğer husus da, kamuyu aydınlatma belgelerinden doğan tazminat talebinin zararın, oluştuğu tarih itibarıyla 6 ay içinde zamanaşımına uğrayacak olmasıdır. Ayrıca bu belgelerden, sorumluluğun hafifletilmesine ya da kaldırılmasına ilişkin bir anlaşma yapmak, ifadeye yer vermek de söz konusu değildir¹⁸. Bu itibarla hüküm emredici niteliktedir.

H. Borsada Kotasyon

Yeni SerPK m. 68 ile borsalara, kota alınan sermaye piyasası araçlarını ihraç eden kişilerin, kamuyu aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirmelerini sağlamak amacıyla gerekli düzenlemeleri yapma yetkisi vermektedir. Buna karşılık borsaların da, kamuya açıklanacak bilgilere erişimde Kurul'un belirlediği esaslara uyma zorunluluğu getirilmiştir. Yeni SerPK hükmü, sermaye piyasasının bahsi geçen aktörleri arasındaki ilişkiye, kamuyu aydınlatma ilkesinin bir yansıması olarak değerlendirebilir.

¹⁶ Yeni SerPK'nın bahis konusu maddesinde ve fıkrasında kullanan ifade bu yönde olmakla beraber, durumu, "... sermaye piyasası araçlarına ait gerçeğe uygun bilginin ortaya çıktığı tarihten hemen sonra" şeklinde anlamının daha uygun olacağı görüşündeyiz.

¹⁷ Yeni SerPK, m. 32/5.

¹⁸ Yeni SerPK, m. 32/6, m. 32/7.

I. Bilgi Suiistimali

Yeni SerPK m. 106; sermaye piyasası araçlarına ya da ihraççılara ilişkin, doğrudan ya da dolaylı biçimde söz konusu araçların fiyatlarını, değerlerini yahut yatırımcı kararlarını etkileyebilecek ve henüz kamuya duyurulmamış bilgilere istinaden söz konusu araçlar için alım-satım emri veren ya da verilmiş böyle bir emri değiştiren, iptal eden; bu suretle kendine ya da bir başka kişiye menfaat sağlayan kişilere 2-5 yıl arası hapis ya da adli para cezası verilmesini düzenlemektedir. Burada amaç, içsel bilgilere¹⁹ sahip kişilerin, bilgilere kamudan önce ulaşmaları sebebiyle haksız menfaatler sağlamalarına engel olmaktır.

Esasen düzenleme halihazırdaki SerPK m. 47.A.1 düzenlemesidir. Ancak yeni SerPK düzenlemesi ekonomik suça ekonomik ceza yaklaşımı çerçevesinde düzenlemeyi yeniden ele almakta²⁰ ve SerPK'nın aksine hapis cezası ile adli para cezasını bir arada öngörmek yerine,²¹ iki ihtimal gündeme getirilmektedir. Düzenleme, şüphesiz maddede bahsedilen değerli bilgilerin tüm yatırımcılara eşit ve şeffaf biçimde yansıtılabilmesini ve bu suretle kamuyu aydınlatma prensibinin etkin biçimde işlenmesini hedeflemektedir.

İ. Şeffaflık ve Hesap Verebilirlik

Şeffaflık, kamuyu aydınlatma ilkesinin bir unsurunu oluşturmaktadır²². Yeni SerPK m. 129 ile de, SerPK m. 17'den farklı olarak Kurul bakımından şeffaflık yükümlü ayrıntılı biçimde düzenlenmektedir. İlgili madde, Kurul'un elinde bulunan bilgileri TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu, Bakanlar Kurulu gibi kurumlara paylaşım sıklık ve biçimini düzenlemekte, bunun yanı sıra bilgilerin internet ortamına yansıtılması hususu da maddede ele alınmaktadır.

III. SONUÇ

Yeni SerPK düzenlemelerine bakıldığında zaman; SerPK'dan önemli ölçüde ayrıntılar yerine, 1992 yılından bu yana sermaye piyasası mevzuatında gün geçtikçe önem kazanmış kurumsal yönetime ilişkin kavramları ve müesseseleri, çerçeve kanun²³ anlayışıyla kanun metninde düzenleme gayesi gözlemlenmektedir. Kamuyu aydınlatma ilkesinin temel oluşturduğu hükümler de şüphesiz yeni SerPK'da daha belirgin hale getirilmiştir.

KAYNAKÇA

1. TBMM, Sıra Sayısı 337, Sermaye Piyasası Kanunu Tasarısı ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu (1/638).
2. Sermaye Piyasası Kurulu İlke Kararları ve Duyuruları.
3. The OECD Principles of Corporate Governance (OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri), <http://www.oecd.org/daf/corporateaffairs/corporate-governanceprinciples/31557724.pdf>
4. KÜTÜKÇÜ, Doğan; *Çağdaş Bir Finans Hukuku - Teoriler, İlkeler ve Uygulamalar*, Cilt: I, 2010.
5. PASLI, Ali; *Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi*, 2005.

¹⁹ İçsel bilgi kavramı için bkz. Özel Durumların Kamuya Açıklanmasına İlişkin Esaslar Tebliği, III. Bölüm (Seri: VIII, No: 54).

²⁰ S.s. 337, s. 35.

²¹ SerPK m. 47.A.7.

²² Paslı, s. 243.

²³ S.s. 337, s. 13.