İşlem Yasağında Yanlış Suç Tipi

MAHKEME	KARAR TARİHİ	SONUÇ
Danıştay 13. Daire	10.06.2024	Bozma

ESAS NO	KARAR NO	İLGİLİ HÜKÜMLER
2020/1001	2024/2654	SPKn 101/1-a, SPKn 106, SPKn 107/1, İYUK 49/2-b

ÖZET

SPK, 11-15.07.2016 işlemleri nedeniyle bilgi suistimali şüphesiyle iki yıl geçici işlem yasağı uyguladı. Derece mahkemeleri fiilleri piyasa dolandırıcılığı üzerinden inceleyip davayı reddetti. Danıştay, işlemin bilgi suistimaline dayandığını, nitelendirme hatası yapıldığını belirterek bozdu.

Bu kararın özeti ve değerlendirmesi
savun.av.tr/spk-islem-yasagi-bilgi-suistimali-nitelendirme-hatasi-danistay-2024-2654/ →

Karar metni

Adalet Bakanlığı Bedesten sisteminde yayımlandığı hâliyle, değiştirilmeden aktarılmıştır. Taraf adları kaynakta anonimdir.

Danıştay 13. Daire Başkanlığı 2020/1001 E. , 2024/2654 K.

"İçtihat Metni"

...

DANIŞTAY

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2020/1001

Karar No:2024/2654

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Vasi ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi .... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: 11/07/2016-15/07/2016 dönemindeki işlemleri nedeniyle 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 101. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi ve Bilgi Suiistimali ve Piyasa Dolandırıcılığı İncelemelerinde Uygulanacak Tedbirler Tebliği'nin (Seri:V, No:101.1) 5. maddesinin 2. fıkrası ile 6. maddesinin 2. fıkrası uyarınca davacı hakkında 2 (iki) yıl süreyle borsada geçici işlem yasağı uygulanmasına dair 25/01/2018 tarih ve 4/119 sayılı Sermaye Piyasası Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen ... tarih ve E:... K:... sayılı kararda; borsalarda geçici veya sürekli işlem yapma yasağının 6362 sayılı Kanun'un 101. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde düzenlendiği, anılan maddeye göre, 107. maddede yer alan fiilleri işlediğine dair makul şüphe bulunanların borsalarda geçici veya sürekli işlem yapma yasağı ile karşılaşabileceklerinin belirtildiği, 6362 sayılı Kanun'un 107. maddesinin 1. fıkrasında ise piyasa dolandırıcılığının düzenlediği ve sermaye piyasası araçlarının fiyatlarına, fiyat değişimlerine, arz ve taleplerine ilişkin olarak yanlış veya yanıltıcı izlenim uyandırmak amacıyla alım veya satım yapanlar, emir verenler, emir iptal edenler, emir değiştirenler veya hesap hareketleri gerçekleştirenlerin hapis veya para cezası ile cezalandırılacaklarının kurala bağlandığı;

6362 sayılı Kanun'un 101. maddesinin 1. fıkrasına dayanılarak çıkarılan Bilgi Suistimali ve Piyasa Dolandırıcılığı İncelemelerinde Uygulanacak Tedbirler Tebliği'nin 5. maddesinin 3. fıkrasında, haklarında işlem yapma yasağı kararı verilen kişilerin incelemeye konu fiilleri başka kişiler adına açılmış hesaplar üzerinden gerçekleştirmeleri hâlinde hesapları kullanılan kişiler hakkında da işlem yapma yasağı getirilebileceğinin kural altına alındığı, 6. maddesinin 2. fıkrasında ise 107. maddesinde sayılan fiilleri işleyenler hakkında Kurul tarafından Cumhuriyet Başsavcılığı'na suç duyurusunda bulunulması hâlinde ilgililer hakkında işlem yapma yasağının 2 yıl olarak uygulanacağının düzenlendiği;

Sermaye piyasasında dürüstlüğü bozan fiilleri işledikleri tespit edilen kişilerin piyasada işlem yapmaya devam etmeleri, sermaye piyasası ve tüm yatırımcılar için piyasa güvenliğini bozacağından, davacının da piyasa dolandırıcılığı yapan kişilerle birlikte hareket ettiği, piyasa dolandırıcılığına yönelik olarak hesabında yapılan işlemlerin bilgisi dâhilinde gerçekleştiği, sene boyunca davacıya ait hesapta yüksek tutarda hareket olmamışken 11/07/2016-15/07/2016 tarihleri arasında yüksek tutarda alış ve satış işlemi gerçekleştirildiği, bu hareketlere ilişkin Ankara ile telefon görüşmeleri yapıldığı, piyasa dolandırıcılığı fiilinin davacının da hesabı kullanılmak suretiyle gerçekleştirildiği anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi .... İdari Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği

belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, kararda piyasa dolandırıcılığı fiilinde bulunanlarla birlikte hareket ettiğinin belirtildiği ancak kiminle birlikte hareket ettiğinin araştırılmadığı, hangi fiilin makul şüphe oluşturduğunun açıklığa kavuşturulmadığı, herhangi bir içsel bilgiye sahip olmadığı, içsel bilgi ile hareket ederek işlem gerçekleştirmediği, ses kayıtları incelendiğinde kendisinin herhangi bir talimatının bulunmadığının anlaşılacağı, yatırım kuruluşu temsilcisinin vekiline önerilerde bulunduğu, bu önerilerin vekili tarafından onaylandığı, kendisinin bir işleminin bulunmadığı, sorumluluğun aracı kurum temsilcisinde olduğu, varsayım ile hareket edildiği, darbe girişiminden haberdar olsa idi vekilinin yatırım kuruluşu temsilcisine talimat vermiş olması gerekeceği ancak yatırım temsilcisinin vekiline öneriler verdiği, bilgi suiistimali suçunun unsurlarının oluşmadığı, içsel bilginin menfaat temin etmek amacıyla kullanılması gerektiği, herhangi bir menfaat elde etmediği, işlemin sübjektif değerlendirmelerle tesis edildiği, portföyünün önemli bir bölümünü elden çıkarmadığı, davalı idare tarafından da hesabının zaman zaman realize edilen bir hesap görümü sergilediğinin belirtildiği, hayatın olağan akışı uyarınca darbe girişimini bilen bir kişinin bizzat kendisinin işlem talimatı vereceği, kendisinin böyle bir talimatı olmadığı, telefon görüşmelerinde dikkat çekici bulunan hususların özel hayata ilişkin olduğu, temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, bilgi suiistimali suçuna yönelik makul şüphenin bulunduğu, Tebliğ'de suç duyurusunda bulunanlar hakkında iki yıl işlem yasağı uygulanacağının düzenlendiği, işlemin idarî tedbir niteliğinde olduğu, temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİNİN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü ile Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDEN:

MADDİ OLAY :
İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 23/07/2016 tarih ve ... soruşturma sayılı yazısı ile başlatılan soruşturma kapsamında, 11/07/2016-15/07/2016 tarihleri arasında borsada şüpheli işlem gerçekleştirenlere yönelik Kurul uzmanlarınca inceleme gerçekleştirilmiş, bu inceleme sonucunda... tarih ve..... sayılı Denetleme Raporu hazırlanmıştır.

Anılan Denetleme Raporu'ndaki tespitler uyarınca davacının 11/07/2016-15/07/2016 tarihleri arasındaki işlemlerinin bilgi suiistimali suçunu oluşturduğu kanaatiyle davacı hakkında

Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına ve 2 (iki) yıl süreyle borsada geçici işlem yasağı uygulanmasına 25/01/2018 tarih ve 4/119 sayılı Kurul kararıyla karar verilmiştir.

Bunun üzerine, anılan Kurul kararının iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 101. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, "(1) Kurul, 106'ncı ve 107'nci maddelerde sayılan fiilleri işlediğine dair makul şüphe bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile tüzel kişilerin yetkilileri ile ilgili sermaye piyasası araçlarına ilişkin olarak;

a) Borsalarda geçici veya sürekli olarak işlem yapılmasının yasaklanması,

(...)

dâhil piyasanın etkin ve sağlıklı işleyişini teminen gerekli her türlü tedbiri almaya ve bu tedbirlerin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir."; 106. maddesinde, "Doğrudan ya da dolaylı olarak sermaye piyasası araçları ya da ihraççılar hakkında, ilgili sermaye piyasası araçlarının fiyatlarını, değerlerini veya yatırımcıların kararlarını etkileyebilecek nitelikteki ve henüz kamuya duyurulmamış bilgilere dayalı olarak ilgili sermaye piyasası araçları için alım ya da satım emri veren veya verdiği emri değiştiren veya iptal eden ve bu suretle kendisine veya bir başkasına menfaat temin eden;

a) İhraççıların veya bunların bağlı veya hâkim ortaklıklarının yöneticileri,

b) İhraççıların veya bunların bağlı veya hâkim ortaklıklarında pay sahibi olmaları nedeniyle bu bilgilere sahip olan kişiler,

c) İş, meslek ve görevlerinin icrası nedeniyle bu bilgilere sahip olan kişiler,

ç) Bu bilgileri suç işlemek suretiyle elde eden kişiler,

d) Sahip oldukları bilginin bu fıkrada belirtilen nitelikte bulunduğunu bilen veya ispat edilmesi hâlinde bilmesi gereken kişiler,

üç yıldan beş yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılırlar. Ancak, bu suçtan dolayı adli para cezasına hükmedilmesi hâlinde verilecek ceza elde edilen menfaatin iki katından az olamaz."; 107. maddesinin 1. fıkrasında, " Sermaye piyasası araçlarının fiyatlarına, fiyat değişimlerine, arz ve taleplerine ilişkin olarak yanlış veya yanıltıcı izlenim uyandırmak amacıyla alım veya satım yapanlar, emir verenler, emir iptal edenler, emir değiştirenler veya hesap hareketleri gerçekleştirenler üç yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin günden on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılırlar. Ancak, bu suçtan dolayı verilecek olan adli para cezasının miktarı, suçun işlenmesi ile elde edilen menfaatten az olamaz." kurallarına yer verilmiştir.

Bilgi Suistimali ve Piyasa Dolandırıcılığı İncelemelerinde Uygulanacak Tedbirler Tebliği'nin 5. maddesinin 2. fıkrasında, "Kanun'un 106'ncı ve 107'nci maddelerinde sayılan fiilleri işlemesi nedeniyle Kurulca haklarında Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına karar verilen gerçek veya tüzel kişilerin yetkilileri ile hesapları suça konu fiillerde kullanılan tüzel kişiler

hakkında Kurul tarafından borsalarda işlem yapma yasağı kararı verilebilir"; 6. maddesinin 2. fıkrasında, "Kanun'un 106'ncı ve 107'nci maddelerinde sayılan fiilleri işlemesi nedeniyle Kanun'un 115'inci maddesi uyarınca Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına karar verilmesi durumunda ilgili kişiler hakkında geçici işlem yapma yasağı süresi 2 yıl olarak uygulanır." kuralı yer almıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Aktarılan mevzuatın değerlendirilmesinden, sermaye piyasası araçları ya da ihraççılar hakkında, ilgili sermaye piyasası araçlarının fiyatlarını, değerlerini veya yatırımcıların kararlarını etkileyebilecek nitelikte ve henüz kamuya duyurulmamış bilgilere dayalı olarak ilgili sermaye piyasası araçlarına yönelik işlemler gerçekleştirerek kendisine veya bir başkasına menfaat temin eden kişilerin bilgi suistimali suçu; sermaye piyasası araçlarının fiyatlarına, fiyat değişimlerine, arz ve taleplerine ilişkin olarak yanlış veya yanıltıcı izlenim uyandırmak amacıyla alım veya satım yapanların, emir verenlerin, emir iptal edenlerin, emir değiştirenlerin veya hesap hareketleri gerçekleştiren kişilerin piyasa dolandırıcılığı suçu işlemiş olacağı, bilgi suistimali veya piyasa dolandırıcılığı suçu işlediği yönünde makul şüphe bulunan kişiler hakkında Kurul tarafından borsalarda geçici veya sürekli olarak işlem yapma yasağı uygulanabileceği, bilgi suistimali ve piyasa dolandırıcılığı suçundan dolayı Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması hâlinde ise işlem yasağının iki yıl süreyle uygulanacağı anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 11/07/2016-15/07/2016 tarihleri arasında borsada gerçekleştirdiği işlemlerinin davalı idare tarafından incelenmesi üzerine Kurulca, 15/07/2016 tarihli darbe girişiminden önceden haberdar olduğu ve bu kapsamda işlemler gerçekleştirerek 196.652,00-TL zarardan kaçındığı, böylece sermaye piyasası araçlarının fiyatlarını etkileyebilecek ve henüz kamuya duyurulmamış bir bilgiyi kullanarak kendisine menfaat temin ettiği iddiasıyla davacı hakkında Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmasına ve suçun işlediği yönünde makul şüphenin bulunduğu kanaatiyle borsalarda 2 (iki) yıl geçici işlem yasağı uygulanmasına karar verildiği, ancak temyize konu .... İdare Mahkemesi'nce ve ... Bölge İdare Mahkemesi .... İdari Dava Dairesi'nce verilen kararlarda davacının fiillerinin piyasa dolandırıcılığı suçunu oluşturduğu kabulüyle incelenerek yargılama yapıldığı görülmektedir.

2577 sayılı Kanun'un 49. maddesinin 2. fıkrasında temyiz incelemesi üzerine hangi hâllerde bozma kararı verileceği, fıkranın (b) bendinde ise kararının hukuka aykırı olmasının bozma sebebi olduğu düzenlenmiştir. Öğretide kararın hukuka aykırı olması; maddi uyuşmazlığın ve bu uyuşmazlıkla ilgili olayların saptanmasında veya nitelenmesinde hata, hatalı hukuk kuralının uygulanması, uyuşmazlığa uygulanan hukuk kuralının hatalı yorumlanması ve hukuk kuralının olaya hatalı uygulanması olarak ayrılmaktadır. Olayın hukuki nitelemesinde hata, mahkeme tarafından maddi olayın doğru tespit edilmesine karşı, mevzuattaki karşılığının yanlış tespit edilmesidir. (doktrindeki bir esere atıf)

Bu itibarla, uyuşmazlığa konu fiillerin bilgi suistimali suçunu oluşturduğu yönünde makul şüphenin bulunduğundan bahisle dava konusu Kurul kararının tesis edildiği, bu kapsamda fiillerin bilgi suistimali suçu uyarınca incelenmesi gerektiği anlaşıldığından, olayın hukuki nitelemesinde hata

yapılarak fiillerin piyasa dolandırıcılığı suçu yönünden incelenmesi sonucunda verilen davanın reddine dair İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine yönelik temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin kabulüne;
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi .... İdari Dava Dairesi'nin .. tarih ve E:..., K:...sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca BOZULMASINA,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın ... Bölge İdare Mahkemesi .... İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesine, 10/06/2024 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.