# Teminat Tamamlama Çağrısı

| MAHKEME | KARAR TARİHİ | SONUÇ |
|---|---|---|
| Danıştay 13. Daire | 09.06.2022 | Onama |

| ESAS NO | KARAR NO | İLGİLİ HÜKÜMLER |
|---|---|---|
| 2021/4346 | 2022/2584 | SPKn 103/1, III-39.1 Tebliğ 24/1-a, III-37.1 Tebliğ 25/Ç ve 27/A, Kabahatler K. 4 |

ÖZET

Teminat tamamlama çağrısında özen göstermediği gerekçesiyle aracı kuruma 27.047 TL SPK cezası verildi. İlk derece kanunilik yönünden iptal etti; bozma sonrası istinaf, çağrı borcunun Tebliğ gereği kurumda olduğunu, aksi sözleşme hükmünün uygulanamayacağını belirterek davayı reddetti. Danıştay onadı.

**Bu kararın özeti ve değerlendirmesi**
savun.av.tr/araci-kurum-teminat-tamamlama-cagrisi-spk-cezasi-danistay-2022-2584/ →

## Karar metni

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

Danıştay 13. Daire Başkanlığı 2021/4346 E. , 2022/2584 K.

"İçtihat Metni"

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2021/4346

Karar No:2022/2584

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... Menkul Kıymetler A.Ş.

(... Yatırım Menkul Değerler A.Ş.)

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Kurulu

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: Davacı şirket tarafından, Yatırım Kuruluşlarının Kuruluş ve Faaliyet Esasları Hakkında Tebliğ'in (III-39.1) 24. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine aykırı olarak teminat tamamlama çağrısında gerekli dikkat ve özenin gösterilmediği gerekçesiyle, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 103. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 27.047,00-TL idari para cezası verilmesine ilişkin ... tarih ve ... sayılı Sermaye Piyasası Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararda; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesi hükmü uyarınca, bir fiilin kabahat oluşturması için ilgili mevzuat hükmünde açık olarak tanımlanmış olması gerektiği, uyuşmazlık konusu olayda, davacı şirkete idari para cezası uygulanmasının gerekçesi olarak, "23/02/2017 tarihinde teminat tamamlama çağrısı yapıldığına dair raporların ibraz edilememesi, teminat tamamlama çağrısında gerekli dikkat ve özenin gösterilmemesi" olduğunun belirtildiği, bu kapsamda teminat tamamlama çağrısı yapıldığının davalı idare nezdinde ispatlanamamasının kabahat oluşturup oluşturmadığının incelenmesi gerektiği;

6362 sayılı Kanun'a istinaden davalı idare tarafından yayınlanan Yatırım Hizmetleri ve Faaliyetleri ile Yan Hizmetlere İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ'in (III-37.1) 27. maddesinin yedinci fıkrasında, teminat tamamlama yükümlülüğü ile ilgili esasların çerçeve sözleşmede belirleneceğinin kurala bağlandığı, buna göre, teminat tamamlama çağrısı yapıldığının davalı idareye rapor ve benzeri evrak ile bildirilmesinin mecburi olup olmadığı ve/veya teminat tamamlama çağrısı yapıldığının davalı idare nezdinde yazılı olarak ispatlanmasının gerekip gerekmediği hakkında 6362 sayılı Kanun'da ve söz konusu Tebliğ'de açık bir düzenlemenin bulunmadığı;

Her ne kadar davalı idare tarafından, anılan Tebliğ'in 27/A. maddesinde teminat takibine ilişkin müşterilere yapılacak bildirimlerden işlem aracılığına yetkili aracı kurumun sorumlu olduğunun düzenlendiğine işaret edilmekte ise de bildirim sorumluluğunun hangi araçlar ile yerine getirilmesi gerektiğine dair açık bir düzenlemeye yer verilmediği, yatırımcı müşteriye teminat tamamlama çağrısının yapıldığının yazılı olarak raporlanması/ispatlanması yükümlülüğünün ilgili Tebliğ'de yer almadığı;

Bu itibarla, davacı şirket ile yatırımcı müşteri arasında imzalanan Çerçeve Sözleşme'de, müşteriye teminat tutarını tamamlaması için uyarıda bulunabileceği, ancak bu hususun, yatırım kuruluşunu uyarıda bulunma yükümlülüğü altına sokmadığının taraflarca kabul edildiği, aynı Tebliğ'in 25/Ç. maddesinde, teminat tamamlama çağrısı yapma yükümlülüğünün, çerçeve sözleşmede belirlenen şekilde yapılacağının ifade edildiği, davacı şirket ile yatırımcı müşteri arasında imzalanan Çerçeve Sözleşme'de, davacı şirkete, müşterisine teminat tamamlama çağrısının yapıldığının yazılı olarak raporlanması/ispatlanması yükümlülüğüne yer verilmediği;

Davacı şirket tarafından, teminat tamamlama çağrısının yapıldığı iddiasının aksini ortaya koyan ve çağrının yapılmadığını ispatlayan bir bilgi ve belgenin bulunmadığı, 6362 sayılı Kanun'da ve III.37.1

sayılı Tebliğ'de yatırımcı müşteriye teminat tamamlama çağrısının yapıldığının yazılı olarak raporlanması/ispatlanması yükümlülüğünün düzenlenmediği, davacı şirkete idari para cezası uygulanmasına gerekçe olarak gösterilen fiilin, ilgili mevzuat hükümlerinde idari para cezasını gerektiren bir kabahat olarak düzenlenmediği;

Bu durumda, ilgili mevzuat hükümlerine göre açıkça kabahat olarak tanımlanmamış bir fiil için idari para cezası uygulanamayacağı ve buna bağlı olarak, somut olayda Çerçeve Sözleşme'de belirtilen esasların, müşteri emrini en iyi şekilde gerçekleştirme yükümlülüğü ile özen ve sadakat borcunun ihlâli kapsamında değerlendirilemeyeceği anlaşıldığından, geçerli bir sebebe dayanmayan dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti:... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nce; Dairemizin ... tarih ve E:..., K:... sayılı bozma kararına uyularak verilen kararda; III-37.1 sayılı Tebliğ'in gerek 25/Ç maddesinden gerekse 27/A maddesinden, aracı kurumlar tarafından, müşteri teminatlarının takip edilmesi gerektiği ve müşterilerin işlemlerine devam edebilmesi için fiyat hareketleri nedeni ile hesaptaki net varlık değerinin açık pozisyonlar için gerekli olan teminat tutarına oranının %50'nin altına düşmesi hâlinde müşteriden söz konusu oranın üzerine çıkmaya yetecek kadar ek teminat getirilmesinin istenmesine yönelik olarak teminat tamamlama çağrısında bulunulması gerektiği, aracı kurumlar tarafından belirtilen yükümlülüğün yerine getirilmemesi hâlinde uygulanacak yaptırımın ise 6362 sayılı Kanun'un 103. maddesinin birinci fıkrasında düzenlendiği anlaşıldığından, uyuşmazlık konusu olayda "kanunîlik ilkesine" aykırı bir durum bulunmadığı;

Davacı şirketle müşterisi arasında 27/04/2016 tarihinde imzalanan Çerçeve Sözleşme'nin 32.1. maddesinde, işbu Sözleşme'nin Kurul düzenlemelerine ve emredici hukuk kurallarına aykırı olamayacağının, aykırı hükümlerin ise uygulanmayacağının belirtilmesine rağmen, Çerçeve Sözleşme'de yer alan, teminatın yeterli olup olmadığının bizzat müşteri tarafından takip edileceği ve yatırım kuruluşu tarafından müşteriye teminat tamamlama çağrısında bulunulmasının zorunlu olmadığı yönündeki düzenlemelerin, gerek III-37.1 sayılı Tebliğ, gerekse III-45.1 sayılı Tebliğ kurallarına aykırı olduğu;

Her ne kadar, davacı şirket tarafından Çerçeve Sözleşme düzenlemeleri gerekçe gösterilmek suretiyle müşteriye teminat tamamlama çağrısında bulunulmasının zorunlu olmadığı, teminatına ilişkin takibin müşteri tarafından yapılmasının zorunlu olduğu iddia edilse de, Tebliğ hükümleri uyarınca bu yükümlülüklerin aracı kuruma ait olduğu, davacı şirketle müşterisi arasında 27/04/2016 tarihinde imzalanan Çerçeve Sözleşme'nin bu hususa ilişkin düzenlemelerinin, üst hukuk kurallarına aykırı olması nedeniyle dava konusu uyuşmazlıkta uygulanma imkânının bulunmadığı;

Davacı şirket tarafından müşteriye verilen güvenceler uyarınca teminat tamamlama çağrısında bulunulması için gerekli şartlar oluşmasına rağmen bu çağrının yapılmaması nedeniyle, III-39.1 sayılı Tebliğ'in 24. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan özen ve sadakat borcuna uygun davranılmadığı ve dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, davalı tarafın istinaf başvurusunun kabulüyle İdare Mahkemesi kararının kaldırılmasına; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun değişik 45. maddesinin 4. fıkrası uyarınca esastan incelenen davada, davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, dava konusu işlemin doğru tespit edilmediği, işlemin, teminat tamamlama çağrısı yapıldığına yönelik raporun ibraz edilmemesi nedeniyle tesis edildiği, çağrı yapılıp yapılmamasının idari işlemin sebep unsuru olmadığı, işlemin neden kanunilik ilkesine aykırı olmadığının açıklanmadığı, idareye raporlama yükümlülüğünün bulunmadığı, ilk derece mahkemesi kararının hukuka uygun olduğu, dava konusu işlemin suçta ve cezada kanunilik ilkesi ihlâl edilerek tesis edildiği, işlemin kanuni dayanağının bulunmadığı, kıyas yoluyla kabahat ihdas edilemeyeceği, teminatı tamamlama çağrısının yapıldığı, maddi vakıalara aykırı karar verildiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca duruşma istemi yerinde görülmeyerek gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemesi kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun kabulü ile Mahkeme kararının kaldırılması ve davanın reddi yolundaki ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, anılan Bölge İdare Mahkemesi kararının ONANMASINA,

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

4. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine,

5. 2577 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 09/06/2022 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.