

7/35815

62. 74

T.C.
BAŞBAKAN YARDIMCILIĞI

SÜRELİDİR

Sayı : 15671364-610- **0307**

2 / 6 /2014

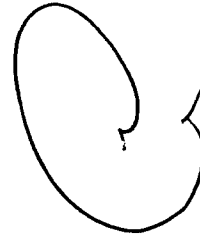
Konu : 7/35815 sayılı
yazılı soru önergesi

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞINA

İlgi : 30/12/2013 tarih ve 43452547-120.07-157099 sayılı yazıları.

İlgi yazı eki Tekirdağ Milletvekili Faik Öztrak tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulan 7/35815 sayılı yazılı soru önergesinin cevabına ilişkin olarak, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'nun yazısı ekte sunulmaktadır.

Bilgilerine arz ederim.



Ali BABACAN
Başbakan Yardımcısı

Ek : BDDK'nın 24/1/2014 tarih ve
1919 sayılı yazısı ve ekleri (6 sayfa)

BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURUMU
Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı

Sayı : 97390103-610-1919
Konu : Soru Önergesi

24/01/2014
GÜNLÜ

BAŞBAKAN YARDIMCILIĞINA
(Sayın Ali BABACAN)

İlgi : 02.01.2014 tarih ve 15671364-610-4415 sayılı evrak akış ve talimat formu.

İlgide kayıtlı evrak akış ve talimat formu ekinde gönderilen Tekirdağ Milletvekili Sayın Faik ÖZTRAK'ın Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunduğu 35815 sayılı soru önergesinde yer alan hususlara ilişkin cevabımız ekte sunulmaktadır.

Bilgilerini arz ederim.

e-imzalıdır

Mukim ÖZTEKİN
Başkan

EK :

1- Soru önergesi cevabı (5 sayfa)

T.C. BAŞBAKAN YARDIMCILIĞI
TARİH: 24.1.2014
SAYI: 0307

BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURUMU
Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı

TEKİRDAĞ MİLLETVEKİLİ SAYIN FAİK ÖZTRAK'IN
35815 SAYILI SORU ÖNERGESİ CEVABI

Bilindiği üzere, 5411 sayılı Bankacılık Kanununun (Kanun) 50 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, bankaların “Yönetim kurulu üyelerine, genel müdüre, genel müdür yardımcılara ve kredi açmaya yetkili mensuplarına; bunların eş ve velâyet altındaki çocuklarına; tek başlarına ya da birlikte sermayesinin yüzde yirmibeş veya fazlasına sahip oldukları ortaklıklara” her ne şekil ve surette olursa olsun nakdî ve gayrinakdî kredi veremeyeceğini, tahvil ya da benzeri menkul kıymetlerini satın alamayacağını hükme bağlamaktadır. Anılan hüküm bankaların kredi veremeyeceği kişileri sınırlı olarak belirtmektedir.

- Düzenlemeye İlişkin Tarihi Gelişim

02.07.1958 tarihli ve 9944 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 7129 sayılı Bankalar Kanununun 41 inci maddesinde, yönetim kurulu üyelerinin %10'undan fazlasına sahip olduğu ortaklıklara kredi kullandırılmayacağı ifade edilmiştir.

02.05.1985 tarihli ve 18742 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 3182 sayılı Bankalar Kanununun 41 inci maddesinin ilk halinde bankaların “yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile genel müdür ve genel müdür yardımcılara, kredi açmaya yetkili diğer mensuplarına ve bunlarla **dolaylı kredi**¹ kapsamına giren gerçek ve tüzel kişilere” kredi kullandıramayacağı hükme bağlanmış iken, 16.09.1993 tarihli ve 21700 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 512 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklik sonrasında, yasağın kapsamı “yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile genel müdür ve genel müdür yardımcılara, kredi açmaya yetkili diğer mensuplarına, bunların eş ve velayet altındaki çocuklarına ve bunların ayrı ayrı veya birlikte sermayelerinin yüzde 25 ve daha fazlasına sahip oldukları ortaklıklara” şeklini almıştır.

512 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişikliğin gerekçesi, Devlet Bakanlığı tarafından çıkarılan ve 09.02.1995 tarihli ve 22197 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan “3182 Sayılı Bankalar Kanununa İlişkin Tebliğ (No:11)”de açıklanmıştır. Söz konusu Tebliğde, “Banka mensuplarına dolaylı olarak kullanılacak kredilerin tespitinde 38 inci maddede yer alan dolaylı kredi kavramına atıfta bulunulması hükmü kaldırılmış, bu suretle banka yöneticilerinin yönetim ve denetiminde bulundukları tüzel kişilere kredi açılmasına hukuken olanak yaratılmıştır” denilmek suretiyle banka yönetim kurulu üyelerinin

¹ 3182 sayılı Bankalar Kanununun 38 inci maddesinin 3 üncü fıkrasının (b) bendi “Bu Kanunun uygulanmasında lehlerine kredi açılıp açılmadığına bakılmaksızın i) Bir gerçek kişi ile eş ve reşit olmayan çocuklarına, bunların sınırsız sorumlulukla katıldıkları veya yönetim ve denetimlerinde bulundukları ortaklıklara, ii) Kamu tüzel kişileri hariç olmak üzere bir tüzel kişinin veya (i) bendinde sayılanların sermayelerinin doğrudan veya dolaylı olarak %25 veya daha fazlasına iştirak ettikleri ortaklıklara, açılan krediler bir gerçek veya tüzel kişiye dolaylı olarak verilmiş kredi sayılır.” hükmünü amirdir.

BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURUMU

Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı

dolaylı olarak sahip olduğu payların yasağın kapsamına alınmak istenmediği açıkça ifade edilmiştir.

23.06.1999 tarihli ve 23734 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4389 sayılı Bankalar Kanununun 11 inci maddesinin 9 uncu fıkrasının (a) bendinde, bankaların “*yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile genel müdür ve yardımcılara, kredi açmaya yetkili diğer mensuplarına, bunların eş ve velayet altındaki çocuklarına ve bunların ayrı ayrı veya birlikte sermayelerinin yüzde yirmibeş ve daha fazlasına sahip oldukları ortaklıklara*” kredi kullandırılmayacağı kabul edilmiş olup; konuya ilişkin düzenleme, 01.11.2005 tarihli ve 25983 Mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 50 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan halini almıştır.

Bu çerçevede, konuya ilişkin düzenlemenin tarihi gelişimi dikkate alındığında, banka yönetim kurulu üyelerinin dolaylı şekilde sahip oldukları payların kanun koyucunun bilinçli tercihi ile yasak kapsamının dışında tutulduğu görülmektedir.

- Kanunun geneline bakıldığında kanun koyucunun iradesinin, dolaylı payların yasak dışında tutulması yönünde olduğu görülmektedir.

Kanun koyucunun dolaylı paylara ilişkin bilinçli bir tercihinin bulunup bulunmadığının tespit edilebilmesi için Kanunun diğer maddelerinde bu durumu gözetip gözetmediğine bakılması gereklidir. Bu açıdan bakıldığında Bankacılık Kanununun ilgili maddelerinde hangi hükümlerin dolaylı pay sahiplerini kapsayacağının ayrıca ve açıkça ifade edildiği görülmektedir (Bankacılık Kanununun 3 üncü maddesinde yer alan “Kontrol”, “Nitelikli pay” ve “Hâkim ortak” tanımları, 18 inci maddesinin birinci, beşinci ve altıncı fıkraları ile 56 ncı maddesinin dördüncü fıkrası buna örnek olarak gösterilebilir).

Bu itibarla, kanun koyucunun “dolaylı pay” ibaresini bilinçli olarak kullandığı görülmekte olup, bu ibareyi kullanmadığı durumlarda doğrudan payların esas alınması gerektiği açıktır.

- Yasak yorum yoluyla genişletilemez.

Anılan hüküm bankaların kredi veremeyeceği kişileri sınırlı olarak belirtmek suretiyle, yasak kapsamında bulunmayan kişilere kredi kullandırılabilirliğini kabul etmektedir. Dolayısıyla yorum yoluyla yasağın kapsamının genişletilmesi ve Kanunun 50 nci maddesinde sayılmayan kişilere kredi kullandırılmayacağı sonucuna ulaşılması mümkün değildir.

Konuya ilişkin hukuki literatür incelendiğinde,

Prof. Dr. Seza REİSOĞLU, Bankacılık Kanunu Şerhi, Cilt:I, Ankara 2007, s. 650’de “(a) bendinde ‘... tek başlarına ya da birlikte sermayelerinin yüzde 25 ve daha fazlasına sahip oldukları ortaklıklara’ denildiğinden mensubun ve/veya eş ve velayeti altındaki çocuklarının tek başına ya da birlikte %25 ve daha fazlasına ‘dolaylı olarak’ pay sahibi oldukları ortaklıklara banka tarafından kredi verilebilecek, tahvil ve benzeri menkul kıymetleri satın alınabilecektir” ifadesinin,

BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURUMU

Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı

Dr. Yaşar ALICI, Bankacılık Kanunu Şerhi, İstanbul 2007, s. 534'te “Öte yandan hükümde geçen ‘yüzde yirmibeş veya daha fazla pay sahipliğinin’ nasıl belirleneceği, daha açık bir deyişle dolaylı payların nazara alınıp alınmayacağı da açık değildir. Ancak dolaylı payların dikkate alınması, kural olarak, yani düzenlemenin amacı ve içeriği başka bir sonucu haklı göstermedikçe, ancak açık hüküm bulunmasına bağlıdır. Buna göre hükümde ‘dolaylı payların’ nazara alınacağı belirtilmediğinden yalnızca doğrudan sahip olunan paylara bakılarak değerlendirme yapılacaktır” ifadesinin,

Prof. Dr. Ünal TEKİNALP, Banka Hukukunun Esasları, İstanbul 2009, 2. Bası, s. 230'da “Yasak, anılan istisnalar dışında geniş yorumla aşılamaz. Bunun gibi, hükümde sayılanlar sınırlı sayı (numerus clausus) kuralı uyarınca belirlenmişlerdir. Bu sebeple yasak yorumla genişletilmez.” ifadesinin

yer aldığı görülmektedir.

- Kanunda yer alan yasaklayıcı hüküm ayırım yapmaksızın tüm bankalar için aynı şekilde uygulanmaktadır.

Yukarıda ayrıntılı şekilde açıklandığı üzere, Kanunun 50 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan kural 1993 yılından bu yana aynı şekilde uygulanmakta olup, özellikle son on yılda ülkemizin bankacılık alanında sahip olduğu güven ve istikrar ortamı dikkate alındığında, bu uygulamanın suistimale yol açmadığı görülmektedir. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun (BDDK) uygulamaları da bu yönde olup, kişi veya kuruluşlar arasında ayırım yapılması söz konusu değildir.

- Bankacılık sisteminin sağlıklı işleyişi için tüm mekanizmalar yerindedir ve etkin bir denetim icra edilmektedir.

Kanunda banka yöneticilerinin banka kaynaklarını suistimalini önleyecek çeşitli denetim mekanizmaları bulunmakta olup, bunlardan bir kısmı aşağıda belirtilmektedir.

- Banka yönetim kurulu üyelerinin doğrudan veya dolaylı olarak kontrol ettikleri ortaklıklar Kanunun 49 uncu maddesinin ikinci fıkrası uyarınca “bankanın dâhil olduğu risk grubu” kapsamında bulunduklarından, bu ortaklıklara kredi kullandırılması halinde gerekli kararların yönetim kurulunun üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ile alınması, bunlara sağlanan kredi koşullarının kredi kullananın lehine diğer kişi ve gruplara kullandırılanlardan ve piyasa koşullarından farklılık arz etmemesi (m. 50/4) ve bu kredilerin ilgili bankalar tarafından düzenli olarak BDDK'ya raporlanması (50/6) zorunludur.

- Bankanın dâhil olduğu risk grubunda bulunan tüm gerçek ve tüzel kişilere (bankanın nitelikli pay sahipleri, yönetim kurulu üyeleri ve genel müdürü, bunların birlikte veya tek başına, doğrudan veya dolaylı olarak kontrol ettikleri ya da bunların sınırsız sorumlulukla katıldıkları veya yönetim kurulu üyesi ya da genel müdürü oldukları ortaklıklara) kullandırılacak kredilerin toplam tutarı, banka özkaynaklarının %20'sini aşamaz (m. 54/1).

BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURUMU

Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı

- Banka yönetim kurulu üyelerinin sahip oldukları güç ve imkanları kullanarak banka kaynaklarını kendisinin veya başkasının zimmetine geçirmesi Kanunda suç olarak tanımlanmış ve ağır bir cezai yaptırıma bağlanmıştır (m. 160).

- Bunların yanı sıra denetim mekanizmasının yönetim kurulu üyelerinin seçiminden itibaren devreye girdiğini ifade etmek gerekmektedir. Bu çerçevede, yöneticilerinin belirli şartları taşımaları gerekli bulunmakta olup, gerekli nitelikleri taşımayan kişilerin bu göreve atanması engellenmektedir.

Diğer taraftan, Kanunun 82 nci maddesinin birinci fıkrasında BDDK'nın kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip olarak kurulduğu ifade edilmiş olup, aynı maddenin ikinci fıkrası *"Kurum, bu Kanunla ve mevzuatla kendisine verilen düzenleme ve denetlemeyle ilgili görev ve yetkileri kendi sorumluluğu altında bağımsız olarak yerine getirir ve kullanır. Kurumun kararları yerindelik denetimine tâbi tutulamaz. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi Kurumun kararlarını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremez."* hükmünü amirdir.

Bu bağlamda, BDDK sahip olduğu görev ve yetkileri kendi sorumluluğu altında bağımsız olarak yerine getirmekte olup, hiçbir organ, makam, merci veya kişinin BDDK'nın kararlarını etkilemek amacıyla emir ve talimat vermesi söz konusu değildir.

Ayrıca, Kanunun 73 üncü maddesinin birinci fıkrası *"Kurul başkan ve üyeleri ile Kurum personeli, Fon Kurulu başkan ve üyeleri ile Fon personeli görevleri sırasında öğrendikleri bankalara ve bunların bağlı ortaklık, iştirak, birlikte kontrol edilen ortaklıkları ve müşterilerine ait sırları bu Kanuna ve özel kanunlarına göre yetkili olanlardan başkasına açıklayamaz ve kendilerinin veya başkalarının yararlarına kullanamazlar. Kurumun dışarıdan destek hizmeti aldığı kişi ve kuruluşlar ile bunların çalışanları da bu hükme tâbidir. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder."* hükmünü amir olup, bu hükme aykırılığın yaptırımı ise aynı Kanunun 159 uncu maddesinin birinci fıkrasında *"Bu Kanunun 73 üncü maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen yükümlülüğe uymayanlar için bir yıldan üç yıla kadar hapis ve bin günden ikibin güne kadar adli para cezası hükmolunur. Banka ve müşterilere ait sırları açıklayan üçüncü kişiler hakkında da aynı cezalar uygulanır."* şeklinde ifadesini bulmuştur. Bu çerçevede, banka ve müşteri sırrı kapsamına giren bilgi ve belgelerin, kanunen yetkili olanlar dışındakilere açıklanması imkanı bulunmamaktadır.

Öte yandan, BDDK kendisine verilen görev ve yetkileri mevzuata uygun şekilde kullanmakta ve sektöre ilişkin yargı kararları ile bilimsel yayınları yakından takip etmekte olup, gerektiğinde bunlardan faydalanmaktadır.

BDDK'nın 09.12.2013 tarihli ve 2013/37 sayılı basın açıklamasında üçü kitap ve biri makale olmak üzere toplam dört adet esere atıf yapılmıştır. Bunlardan Bankacılar Dergisinde yayımlanan *"Banka Anonim Şirketi Yönetim Kurulu Üyelerinin Borçlanma Yasağı"* başlıklı makale, konuya ilişkin tek monografi olması itibarıyla bu makaleye atıf yapılması uygun görülmüştür. Ayrıca hakemli bir dergi olan ve ekonomi, finans, bankacılık konularında ve bu konularla ilgili alanlarda bilimsel ve özgün makalelere yer veren Bankacılar Dergisi,

BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURUMU
Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı

ULAKBİM “Sosyal ve Beşeri Bilimler Veritabanı”nda indekslenmekte olan saygın bir yayındır.

Bu bağlamda, saygın bir dergide yayımlanan eserlere atıf yapılırken yazarının kim olduğundan ziyade eserde incelenen konunun bankacılık sektörünü ilgilendirip ilgilendirmedini dikkate alan BDDK’nın, sektöre ilişkin bilimsel eserlere atıf yapmasının “etik” açıdan herhangi bir sakıncasının bulunmadığı değerlendirilmektedir.

Bankacılar Dergisinde yayımlanan söz konusu makale Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesinde görevli “Doçent Doktor” unvanına sahip bir akademisyen ve BDDK’da görev yapan bir bankacılık uzmanı tarafından birlikte kaleme alınmış olup, bahse konu bankacılık uzmanının BDDK’ya sunduğu 24.04.2013 kayıt tarihli dilekçede “Banka Anonim Şirketi Yönetim Kurulu Üyelerinin Borçlanma Yasağı” başlıklı makalenin Bankacılar Dergisinde yayımlanmak üzere gönderileceği yönünde bilgi verilmiş ve aynı tarihte makale kendisi tarafından mail yoluyla dergiye gönderilmiş olup, iki hakem tarafından incelenen makale, gerekli işlemlerin tamamlanmasını müteakiben yayımlanmıştır. Dolayısıyla, söz konusu makalenin Bankacılar Dergisinin Eylül 2013 sayısında yayımlanmasının sebebi, bilimsel yayın prosedürü gereği yürütülmesi gereken işlemlerin tamamlanmasının beklenmiş olmasıdır.