

TÜREV ARAÇLARIN ALIM SATIMINA ARACILIK ÇERÇEVE SÖZLEŞMESİNDE BULUNMASI GEREKEN ASGARİ UNSURLAR

I. Tarafları Tanıtıcı Bilgiler

a) Müşterinin kimlik bilgileri ve adresi

1. Bu kısımda müşterinin adres ve kimlik bilgilerine yer verilmelidir.

2. Aracı kuruluşun müşterinin (veya temsilcisinin) kimliğini tespitte herhangi bir sorumluluğu bulunmadığına ilişkin hükümlere Seri:V, No:46 sayılı Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğin (Seri:V, No:46 sayılı Tebliğ) 12 nci maddesi ve Seri:V, No:6 sayılı Aracılık Faaliyetinde Belge ve Kayıt Düzeni Hakkında Tebliğin (Seri:V, No:6 sayılı Tebliğ) 4 üncü maddesi gereği yer verilmemeli, kimlik tespitinde aracı kuruluşun gereken özeni sağlamasına yönelik hükümler bulunmalıdır.

Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 12 nci maddesine göre aracı kuruluşlar 4208 sayılı Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanun ve ilgili mevzuat hükümleri uyarınca hesap açmadan önce müşterilerinin kimlik bilgilerini tespit ederler, Seri:V, No:6 sayılı Tebliğin 4 üncü maddesine göre ise aracı kuruluşlar hesap numarası verdikleri müşterilerinin kimlik bilgilerinin doğruluğundan sorumludurlar.

3. Müşterinin risk ve getiri tercihleri, yatırım amaçları ve mali durumları gibi bilgilerin yer aldığı standart formun sözleşme ekinde yer aldığına, formdaki bilgilerin değişmesi halinde güncellenmesi gerektiğine, aksi takdirde aracı kuruluşun yaptığı işlemlerde söz konusu formun esas alacağına ilişkin bir hükme yer verilmesi gerekmektedir. Müşterinin bilgi vermek istememesi durumunda buna ilişkin yazılı beyanının sözleşmeyle birlikte saklanması gerekmektedir. Bu formun düzenlenmesinden önce sözleşme imzalanmış ise veya sözleşmede

değiştirilecek başka bir husus bulunmaması halinde bu hüküm sözleşmeye eklenmeyebilir ve müşteri tarafından imzalanmış formun sözleşmeyle birlikte saklanması yeterli olur.

4. Seri:V, No:46 Tebliğinin 57 nci maddesi uyarınca türev araçların alım satımına aracılık faaliyetini yürüten kuruluşlar müşterileri için herhangi bir işlem gerçekleştirmeden ve sözleşme imzalamadan önce söz konusu işlemlerin risklerini belirten bir açıklama yapmak, müşterilerine bu açıklamaları yapmak üzere içeriği Kurul tarafından belirlenecek “türev araçlar risk bildirim formu”nu kullanmak ve bu formun bir örneğini müşterilerine vermek zorundadırlar.

Bu kısımda “türev araçlar risk bildirim formu”nun sözleşme imzalanmadan önce müşteri tarafından okunduğuna ve bir örneğinin müşteriye verildiğine ilişkin bir hükme yer verilmesi gerekmektedir.

b) Aracı kuruluşun unvanı ve adresi

c) Tarafları temsile yetkili kişilere, bunların temsil yetkilerine ve temsilcinin veya temsil yetkisinin sınırlarının değiştirilmesine ilişkin bilgiler (varsa)

1. Bu kısımda, bulunması halinde, tarafları temsile yetkili kişilere, bunların temsil yetkilerine ve temsilcinin veya temsil yetkisinin sınırlarının değiştirilmesine ilişkin bilgilere yer verilir.

2. Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 58 inci maddesi (k) bendinde yer alan “aracı kurum yöneticileri ve merkez dışı örgütleri dahil tüm çalışanları müşterilerden hisse senedi alım satım emri verme, ordino ve diğer belgeleri imzalama, nakit ve menkul kıymet yatırma ve çekme, virman işlemleri yapma gibi geniş yetkiler içeren vekaletname alarak müşteri adına işlem yapamazlar” hükmü de dikkate alınarak düzenlenir.

II. Sözleşmede Kullanılacak Kısaltmalar

III. Sözleşmenin Konusu

Bu kısımda, tercihan Tebliğ hükümleri olmak üzere ilgili Kurul düzenlemelerine gönderme yapılarak, sözleşmenin hangi işlemi düzenlediğine ve sözleşme konusu sermaye piyasası faaliyetinin özelliklerine yer verilir.

a) *Sermaye Piyasası Aracı İtibarıyla*

Sözleşmenin hangi türev araç sözleşmelerini kapsadığı belirtilir.

b) *İşlemin Yapılacağı Piyasalar İtibarıyla*

Sözleşme konusu olan işlemin borsa içi, borsa dışı olup olmadığı, borsa içinde ise hangi borsada yapılacağı belirtilir.

IV. Emirlere İlişkin Hükümler

Emirlere ilişkin hususlar ilgili borsa yönetmeliği ve Seri:V, No:6 sayılı Tebliğ hükümlerine gönderme yapılarak ve söz konusu hükümlere uygun olarak düzenlenir.

a) *Emirlerin iletilme şekli*

1. Emirlerin bizzat, faks veya telefonla iletilmesi esasları Seri:V, No:6 sayılı Tebliğin 9, 17, 20 ve 26 ncı maddeleri ile ilgili borsa yönetmeliğine uygun olarak düzenlenir.

2. Elektronik ortamda emir iletilmesi düzenlenirken ayrıca Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 49 uncu maddesinde belirtilen esaslar dikkate alınır.

b) *Emirlerin geçerlilik süresi*

Sözleşmede belirlenecek geçerlilik süresi ilgili borsanın işlem esaslarına uygun bir şekilde belirlenir.

c) Gerçekleşen emirlerin tasfiye esasları

Gerçekleşen emirlerin tasfiye esaslarına ilişkin sözleşmede yer alan maddeler ilgili borsa yönetmeliğine uygun olarak düzenlenir.

V. Teminat ve Takas Mekanizmasına İlişkin Esaslar

İlgili borsa yönetmeliği ve takas merkezi düzenlemelerine uygun olarak hesapların güncelleştirilmesi, teminatların hesaplanması, varsa işlem, hesap ve sözleşme bazında değişik teminat ve teminatlandırma yöntemleri, teminat olarak kabul edilebilecek menkul kıymetler ve bunların temini, tahsili ve tamamlanma süresi ile takas yükümlülüklerinin yerine getirilmesine ilişkin esaslar belirlenir.

Ayrıca müşteri için belirlenmiş bir pozisyon limiti varsa bu belirtilir, ancak söz konusu limitin değişmesi halinde müşteriye yazılı olarak bildirimde bulunulacağına dair bir hükme yer verilir.

VI. Sermaye Piyasası Aracının ve Nakdin Teslim Esasları

Burada işlemin niteliğine göre nakit veya sermaye piyasası aracının aracı kuruluş ve müşteri tarafından teslimine ilişkin esaslar düzenlenecektir. Bu düzenleme yapılırken aşağıdaki hususlara uyulur.

1. Temerrüt halinin şartları ve sonuçlarına (temerrüt faizi ve teminatların paraya çevrilmesi) ilişkin esaslara yer verilir. Bu bölümde esasen aracı kuruluşun temerrüdünde uygulanacak hükümlere yer verilerek, müşterinin temerrüdü hakkında "Aracı Kuruluşa Ödenecek Ücret veya Komisyonun Tespit ve Ödenme Esasları" başlıklı bölüm uyarınca yer verilecek hükme gönderme yapılması uygun olacaktır.
2. Sermaye piyasası araçlarının sözleşmenin feshi halinde müşteriye mislen iade edileceğine ilişkin hükme yer verilir.
3. Sermaye piyasası araçlarının ve nakdin sigorta ettirilmesine ilişkin hükümlere de burada yer verilebilir.

VII. Sözleşme Taraflarının Birbirlerine Bilgi Verme Esasları

1. Seri:V, No:6 sayılı Tebliğin 4 üncü maddesi çerçevesinde aracı kuruluşların hesap ekstresi, menkul kıymet hareket listesi ve müşteri menkul kıymet hareket dökümünü müşterilerine göndermelerine ilişkin esaslara sözleşmede yer verilir.

2. Aracı kuruluşların müşterilerine ayda bir göndermek zorunda oldukları hesap ekstreleri ile faiz oranı değişimi gibi diğer bildirimlerin belli süreler içinde itiraz edilmemesi durumunda kesinleşmiş ve tebellüğ edilmiş sayılacağına ilişkin düzenlemelere Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 13 üncü maddesinde yer alan, çerçeve sözleşmelerde müşteri haklarını ciddi şekilde zedeleyici, aracı kuruluş lehine tek taraflı olağanüstü haklar sağlayan ve emirlerin ispatının müşteriye yüklenmesine ilişkin hükümlere yer verilmemesi hükmüne aykırılık teşkil etmeleri nedeniyle sözleşmelerde yer verilemez. Ancak aracı kuruluşlar, müşterilerinin bilinen adreslerine tebligat yapma hakkını saklı tutabilirler.

3. *Bildirimlerin içeriğine ilişkin olarak:* Aracı kuruluşun gönderdiği bildirimlerin, özellikle sayısal rakamları karışıklığa ve yanlış anlamaya yer vermeyecek şekilde konusunun ve hukuki dayanağının (Kurul veya borsa düzenlemelerine ya da sözleşme hükmüne açıkça gönderme yapılarak) açıkça belirtilmesi gerekir.

4. *Bildirimlerin şekline ilişkin olarak:* Özellikle hesap ekstrelerinin ve sözleşme koşullarındaki değişiklikleri içeren bildirimlerin iadeli taahhütlü bir şekilde yapılması gerekir. Ancak sözleşmede masrafın müşteriye ait olacağı düzenlenebilir.

VIII. Müşteriye Ait Nakdin Değerlendirilme Esasları

Müşteri hesabındaki nakdin değerlendirilmesi, getirilerinin müşteriler arasında dağıtılması ve ödenmesine ilişkin esaslar Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 50 nci maddesine uygun olarak düzenlenir.

1. *Müşteri Tercihleri:* Nakdi değerlendirilecek müşterilerin tercihlerine sözleşmede mutlaka yer verilir. Müşteri tercihinin yansıtılabilmesi için ya sözleşmeye ek bir tercih formu öngörülmesi ya da sözleşmenin ilgili maddesinde boşluk bırakılarak doldurması suretiyle (ancak bu boşluğun mutlaka doldurulması gerekir) tercih belirgin hale getirilir.

2. *Alt limit:* Alt limit belirlenmek isteniyorsa açıkça belirtilir ve limit altında kalan nakitlere ilişkin esaslar vurgulanır.

3. *Periyodik ödeme işlemleri:* Seri:V, No:46 sayılı Tebliğ uyarınca alım satım aracılığı, halka arza aracılık, repo-ters repo, portföy yöneticiliği, yatırım danışmanlığı yetki belgelerinin tamamına sahip bir aracı kurum müşterilerinin periyodik ödeme işlemlerini konuya ilişkin hükümlere sözleşmede yer vermek suretiyle yapabilir. Bu çerçevede söz konusu hizmet müşteriye sunulmak isteniyorsa bu hizmetin uygulanma esasları;

- ödeme işleminin yapılabilmesi için aracı kurum tarafından istenecek belgeler,
- bu hizmetten vazgeçmenin hangi esaslara tabi olacağı,
- zamanında yapılmayan ödemelerde müşterinin zararının tazmini,
- hesapta yeterli nakit bulunmaması durumunda uygulanacak esaslar

gibi hususları da içerecek şekilde sözleşmede düzenlenir.

4. *Uygulanacak komisyon:* Müşteri hesaplarında kalan nakit alacak bakiyelerinin değerlendirilmesi karşılığında aracı kuruluşa ödenecek ücret ve komisyona ilişkin esaslara sözleşmede yer verilir (Bu hususa “Aracı Kuruluşa Ödenecek Ücret veya Komisyonun Tespit ve Ödenme Esasları” bölümünde de yer verilebilir).

IX. Aracı Kuruluşa Ödenecek Ücret veya Komisyonun Tespit ve Ödenme Esasları

1. *Aracı kuruluşa ödenecek ücret veya komisyon:* Aracı kuruluşa ödenecek ücret veya komisyonun tesbitinde uygulanacak hesaplama yöntemi ile ödeme esaslarına ve varsa konuya ilişkin düzenlemeler ile getirilen sınırlara sözleşmede yer verilir.

2. *Temerrüt faizi:* Temerrüt faizinin sözleşmede belirtilmesi zorunludur. Temerrüt faizinin, ödenmesinde gecikilen tutar mı, yoksa tüm yükümlülük tutarı üzerinden mi işletileceği ve faiz oranı açıkça belirtilmelidir. Temerrüt faizinin tek taraflı olarak aracı kuruluş lehine belirlenmemesi, temerrüt faizinin hem müşteri hem de aracı kuruluş için geçerli olması ve bu oranın aracı kuruluşca belirleneceğini öngören hükümler ile fahiş nitelikli oranlara yer verilmemesi gerekir.

X. Teminat Hükümleri

1. Müşterinin, aracı kuruluş nezdindeki tüm hesaplarının müşterinin gerek bu sözleşmeden gerekse diğer sözleşmelerden doğmuş ve doğacak tüm alacaklar için rehinli olduğuna ilişkin hükümlerin, rehin hukukuna (menkul rehinde belirlilik esastır) aykırı olması nedeniyle, anılan esasa aykırılık teşkil etmesi nedeniyle teminat ile menkul kıymet arasında bire bir bağlantı bulunacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

2. Sözleşmelerde doğmuş ve doğacak tüm alacaklar için hapis hakkının doğacağı gibi hükümlere yer verilemez. Ayrıca hapis hakkının kullanılmasına ilişkin hükümlerin, Medeni Kanununun 864 ve devamındaki maddelerine uygun olarak düzenlenmesi (özellikle hapis hakkının kullanılabilmesi için alacak ile hapse konu şey arasında irtibat bulunmasına ilişkin hükme dikkat edilerek) gerekir.

3. Takas ve mahsuba ilişkin hükümlerin ise, Borçlar Kanunu (BK) çerçevesinde;

- a) Takas hakkında, BK nun 118-124 üncü maddeleri uyarınca;
- aa) Sadece muaccel alacakların takasının mümkün olacağı,
- bb) Alacakların karşılıklı olması gerektiği (mahsupta karşılıklılık gerekmemektedir),
- cc) Alacakların aynı mahiyet ve nitelikte olmaları,
- dd) Alacaklardan her birinin geçerli ve dava edilebilir olması,
- b) Mahsup hakkında; mahsup edilecek alacağın ve mahsup edilecek tutarın tespitinde BK nun 84-86 ncı madde hükümlerinin uygulanacağı, hükümlerini içerecek şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Ayrıca aracı kuruluşun hizmeti gereği gibi yerine getirmemesi halinde, müşterinin alacaklarını aracı kuruluşa karşı borcuyla takas etmesini düzenleyen hüküm dahil, müşterinin aracı kuruluş veya üçüncü kişiye yöneltebileceği taleplerini kısıtlayan veya kaldıran hükümlere yer verilemez.

XI. Delil Şartı

1. Aracı kuruluş kayıtlarının “kesin delil” teşkil etmesine ilişkin hükümlere yer verilemez.
2. Gerek Kurul düzenlemeleri gerekse genel hükümler çerçevesindeki ispat külfetini müşteriye yükleyen kayıtlara yer verilemez.
3. Aracı kuruluş kayıtlarının münhasıran delil olmasını öngören hükümler ise, müşterinin gösterebileceği delilleri ölçüsüz derecede sınırlandırması nedeniyle sözleşmede yer alamaz. Aracı kuruluş kayıtlarının münhasıran delil oluşturmasına ilişkin hükümler, ancak Seri:V, No:6 sayılı Tebliğin 9 uncu maddesi uyarınca “müşteri mutakatını içeren kayıtlar” için öngörülebilir.
4. Elektronik ortamda iletilen emirler de sözlü emir olarak kabul edildiğinden, bunlara ilişkin aracı kuruluş kayıtları, yani ekrandan alınan dökümler, tek taraflı delil olarak kabul edilmeyecektir. Elektronik

ortamda verilenler dahil olmak üzere sözlü emirlerde aracı kuruluş tarafından tutulan ses veya bilgisayar kayıtları ancak müşteri mutabakatı olarak değerlendirilebilecek ve ispat yükü yine aracı kuruluşta kalacak olup, aracı kuruluş kayıtlarıyla mutabakat unsurları birbirini teyit ettiği takdirde aracı kuruluş kayıtları delil olarak kullanılabilir.

Diğer taraftan genel usul hükümleri açısından konu değerlendirildiğinde, müşterilerin kendi şifrelerini girmek suretiyle gerçekleştirdikleri işlemlere ilişkin olarak tutulan bilgisayar kayıtlarının Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 292 nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yazılı delil başlangıcı olarak kabul edilmesi dahi oldukça güçtür. Zira müşteriler tarafından gerçekleştirilen bu tip işlemlere ilişkin bilgisayar kayıtlarının yazılı delil başlangıcı kabul edilebilmesi için, bu işlemlerin şüpheye yer vermeyecek şekilde, örneğin sadece hesap sahibinin kullanabildiği kişisel bir şifre veya benzeri bir yöntemle, müşteri tarafından gerçekleştirilmiş olduğunun ispat edilmiş olması gereklidir. Bu nedenle bilgisayar kayıtları ancak takdiri delil kabul edilebilecektir.

Ayrıca, şifre kaybı halinde müşterinin yazılı beyanını takiben hesaba derhal blokaj konmasına ilişkin bir hükme yer verilmelidir.

Bu çerçevede (varsa) sözlü emirlere ilişkin hükümler bu hususlara uygun olarak düzenlenir.

XII. Sözleşmenin Süresi ve Sona Ermesi

Tek taraflı fesih hakkını ve fesih hakkını kullanmasına rağmen henüz ifa etmediği edimler karşılığı nezdinde bulunan müşteriye ait sermaye piyasası aracı ve nakdini muhafaza etme hakkını sadece aracı kuruluşa veren kayıtlara yer verilemez. Bu çerçevede, tek taraflı fesih hakkını içeren hükümlere ancak iki tarafa da tanınması ve sebeplerinin sözleşmede belirtilmesi kaydıyla izin verilebilir.

1. Süresiz Sözleşmeler

Aracı kuruluşa haklı sebeplerin varlığı dışında süresiz bir sözleşmeyi feshetme hakkı tanıyan kayıtlara yer verilmemelidir. Sözleşmeyi haklı sebeplerin varlığı halinde tek taraflı feshine ilişkin hükümler ise, bu durumdan sözleşme tarafı müşterinin derhal haberdar edilmesi halinde uygun olacaktır.

Diğer taraftan aracı kuruluşun müdahalesi olmaksızın değişebilen menkul kıymet işlemlerine ilişkin işlemlerde ortaya çıkan durumlar haklı sebep kabul edilerek tek taraflı sözleşmenin feshedilebilmesi hususu sözleşmede kararlaştırılabilir.

2. Süreli Sözleşmeler

Süreli sözleşmenin, müşterinin aksine bir beyanı olmaması halinde kendiliğinden uzatılmış sayılacağını öngören ve müşterinin aksi beyanda bulunabilmesi için makul sayılmayan derecede erken bir tarih saptayan hükümlere yer verilmemelidir.

XIII. Sözleşme Şartlarının Değiştirilmesi

1. BK nun 12 nci maddesine göre kanunen yazılı olması gereken bir sözleşmede yapılacak değişikliklerin de yazılı olarak yapılması gerekmekte olup, sözleşmeye bağlanan hususlarda değişiklik olması durumunda buna uyulmalıdır.

2. Sermaye piyasası araçlarının, faiz oranının, cezai şartın, müşteriye verilecek hizmetin ve benzeri hususların tek taraflı olarak değiştirilmesine ilişkin hükümlere, sözleşmelerde ancak bu değişiklik hakkında müşteriye derhal bildirimde bulunulması ve müşteriye sözleşmeyi feshetme hakkı tanınması kaydıyla yer verilebilir.

3. Ancak aracı kuruluşun müdahalesi olmaksızın değişebilen menkul kıymet işlemlerine ilişkin işlemlerde ortaya çıkan durumlar haklı sebep kabul edilerek tek taraflı sözleşme şartlarının değiştirilebilmesine ilişkin hükümlere sözleşmelerde yer verilebilir.

XIV. Yurt Dışı Piyasalarda Alım Satım

Yurt dışı piyasalarda yapılacak alım satım aracılığı işlemleri için Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 52 nci madde hükmü uyarınca yurt dışındaki yetkili kuruluşla yazılı sözleşme yapılması gerekmektedir.

Yurt dışı piyasalarda alım satım yapılabilmesi için sözleşmeye sermaye piyasası aracının ve bedelinin transferi, saklama işlemleri, işlemlerin teyidi, karşılıklı hak ve yükümlülükler gibi özel hususların konulması zorunludur.

XV. Uygulanacak Hükümler

“Sözleşmenin Kurul düzenlemelerine aykırı hükümleri uygulanmaz. Sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde Kurul düzenlemeleri, Kurul düzenlemelerinde hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır” hükmüne yer verilir.

XIII. Yetkili Mahkeme ve İcra Daireleri

Düzenlenmesi zorunlu bir hüküm olmayıp, sözleşmede yer almasının istenmesi halinde bu başlık altında veya sözleşmenin başka maddelerinde, müşterinin mahkemeye gitme veya başka başvuru yollarını kullanma imkanını ortadan kaldıran veya sınırlandıran, müşterinin çeşitli yasal takip haklarından feragat ettiğine ilişkin hükümlere sözleşmelerde yer verilemez.

XVIII. Sorumsuzluk Kayıtları

1. Tüm aracı kuruluşlar, BK nun 99 uncu maddesi çerçevesinde imtiyazlı kuruluş sayıldıklarından, sözleşmelerin çeşitli maddelerinde yer alan sorumsuzluk kayıtları, gerek Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 13 üncü maddesi çerçevesinde, gerekse söz konusu Tebliğ hükmünün de ötesinde, genel hükümler bakımından geçersiz olacak, aracı kuruluşun hafif kusuru halinde dahi bu tür sorumsuzluk kayıtları batıl sayılacaktır. Dolayısıyla, bu tür sözleşme hükümlerine yer verilmemeli ve BK nun 99 ve 100 üncü maddelerine uygun olarak sorumsuzluk hallerinin

ancak aracı kuruluşa atfı mümkün olmayan hallerle sınırlandırılması gerekir.

2. Ayrıca acente aracılığıyla yapılan işlemlerde, Seri:V, No:46 sayılı Tebliğin 28 inci maddesi uyarınca hukuki sorumluluğun müteselsilen müvekkil aracı kuruluş ile acente bankaya ait olduğu hususuna yer verilir, bu sorumluluğu kaldıran ya da hafifleten hükümlere yer verilemez.

XIX. Yetkili İmzalar ve Tebligat Adresleri