**AÇIKLAMALAR :**

**(I)** Başbakanlık Sermaye Piyasası Kurulu, Denetleme Dairesi Başkanlığı’nın 08.02.2016 gün, 44649743-663.09-E.1473 sayılı; “Kurul Karar Bildirimi” konulu yazısı, 15.02.2016 tarihinde, müvekkilim Cafer Tekin İPEK’e tebliğ edilmiştir. **(EK-1)**

**(II)** Yazı içeriğinde, davalı Kurulun Karar Oranı tarafından alınan 04.02.2016 günlü karar ile; müvekkillerim hakkında, Sermeye Piyasası Kanunu (SPKn) ve Türk Ticaret Kanunu (TTK) hükümlerine açıkça aykırılık teşkil eden, hukuki temelden yoksun, ticari bir şirketin faaliyetlerini ortadan kaldırmaya yönelik sonuçlar doğurması hedeflenen, idari nitelikte işlemler tesis edildiği görülmektedir.

**(III)** Kurul Karar Bildiriminde yer alan, huzurdaki iptal davasına konu 04.02.2016 günlü Sermeye Piyasası Kurul Kararı’ndaki hukuka aykırılıkları, sistematik olarak, maddelere ayırarak Muhterem Mahkeme’ye arz etmeye çalışacağız. Davalı kurul kararı;

**“Halka açık Koza Altın’ın % 100 bağlı ortaklığı Koza Ltd.’nin tüm malvarlığının, yönetiminin, piyasa teamülleri ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı şartlar içeren anlaşmalar veya ticari uygulamalarla, 11.09.2015 tarihinde Koza Altın'la sermaye ve yönetim bakımından ilişkili olan Hamdi Akın İPEK ve Cafer Tekin İPEK'e verilerek Koza Ltd.'deki yönetim kontrolünün kaybedilmesi ve Koza Altın'ın sahibi olduğu Koza Ltd. paylarının değerinin düşürülmesi suretiyle Koza Altın'ı 60 milyon GBP zarara uğratılması”** iddiasını içermekte olup; bu iddiaya bağlı olarak müvekkillerimden:

**a.** Kurul karar tarihinden itibaren 3 ay içerisinde, Koza Altın’ın 60 milyon GBP alacağının, yönetim kontörlünün kaybedildiği 11.09.2015 tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte Koza Altın’a ödenmesi,

**b.** A Grubu imtiyazlı payların iptali ve Koza Altın’a devri,

**c.** Örtülü Kazanç aktarımı yapıldığı gerekçesiyle, Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek aleyhine, aktarılan tutarın yasal faiziyle beraber, malvarlığı veya karı azaltılan Koza Altın’a iadesi

istenmektedir.

**(III)** Öncelikle belirtmek gerekir ki; SPK kararında bahsedildiği gibi ortada, ne Hamdi Akın- Cafer Tekin İPEK’e yönelik bir kazanç aktarımı; ne Koza Altın’ın 60 milyon GBP alacağı; ne de Koza Altın’ın 60 milyon GBP zararı mevcuttur. Kurul kararında yer alan iddialar tümüyle asılsız, ciddiyetsiz, hukuki temelden yoksun iddialar olup; TTK ve SPKn’na açıkça aykırı, “zorlama yollu” bir idari işlem meydana getirilmiştir. Söz konusu işlem sebebiyle SPK yetkilileri hakkında derhal her türlü hukuki ve cezai yola müracaat edileceği bilinmelidir.

**(IV)** Öncelikle, dava konusu kararda bahsi geçen şirketlerin niteliği ile nasıl ve kimler tarafından kurulduğuna değinmek gerekir. Sonrasında, SPKn 21. maddesinde tanımlanan **“örtülü kazanç aktarımı”** iddiasına dayandırılan idari işlemin, hukuken hiçbir temelinin bulunmadığından; örtülü kazanç aktarımından söz etmenin mümkün olmadığından bahsedilecektir.

**1. KOZA LTD.’NİN KURULUŞU:**

Koza Ltd., “2006 sayılı Şirketler Kanunu” hükümleri uyarınca, 08956179 sicil numarasıyla, **24.03.2014 tarihinde**, Londra Ticaret Odasına (İngiltere’de Halka açık bilgi kaynağı olan Company House) tescil ve ilan edilmek suretiyle kurulmuş bir ticaret şirketidir. Şirket Merkezi, Londra-İngiltere olup; İngiliz Kanunları ve İngiltere mevzuatına uygun olarak kurulmuştur ve ticari faaliyetlerine bu kapsamda devam etmektedir. Koza Ltd., Türkiye’de faaliyet gösteren Halka Açık, Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin % 100 iştiraki ile kurulmuş bir ticari şirkettir.

Koza İpek Grubu, İpek ailesi fertleri tarafından kurulmuş şirketler grubudur. Müvekkillerim Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek, İpek Koza Grup şirketlerinin ve dolayısıyla Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin kurucu ortaklarındandır. Koza İpek Grubu içerisinde yer alan Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’de, İpek Ailesinin 6 ferdi,, % …… oranında dolaylı pay sahipliğiyle, hakim hissedar konumundadır. **(Koza İpek Şirket Grubunun hissedarlık durumunu gösteren tablo ilişikte sunulmaktadır (EK-2))**

Haziran, 2012’ye kadar maden ocağı ruhsatları Enerji ve Tabi Kaynaklar Bakanlığı'na bağlı Maden İşleri Genel Müdürlüğü'nden (MİGEM) alınmaktayken; 16.06.2012 tarih ve 28325 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 2012/15 sayılı Başbakanlık genelgesi ile kamu kurum ve kuruluşlarının sahip oldukları taşınmazların kullanımı; Orman izinlerinin verilmesi, izin sürelerinin uzatılması, kısaca maden ruhsatları ve izinleri ile ilgili tüm tasarruflar, Başbakanlık iznine tabi kılındı. Bu genelge ile madencilik sektörü durma noktasına geldi. Genelge ile, tüm madencilik sektöründe, gerek yeni ruhsat almada, gerekse süresi dolan ruhsatlara ilişkin süre uzatımlarında büyük sorun yaşanmaya başlandı. Başbakanlık’ta izin bekleyen maden ruhsatı sayısı, yirmibinli rakamlarla telaffuz edilir hale gelmişti.

Madencilik sektöründe faaliyet gösteren Koza Altın İşletmeleri A.Ş. de, söz konusu genelgeden kaynaklı olarak, geciken izinler sebebi ile faaliyetini durdurmak zorunda kalınca, Koza grubunun ekip ve ekipmanları atıl kaldı. Koza Altın İşletmeleri A.Ş., işletme faaliyeti durmak zorunda kalmasına rağmen, yüzlerce işçinin maaşını ödemek durumunda kaldı.

Türkiye’de büyük yatırımlar yapan Koza Altın İşletmeleri A.Ş., bu gelişmeler üzerine, yurt dışına açılma planlarını daha uzun vadede düşünülür iken mecburen kısa vadeye çekmek durumunda kalmıştır. Bu anlamda ilk olarak, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından, 28.01.2014 tarihli “özel durum açıklaması” adı altında Kamuoyu Aydınlatma Platformu (KAP)’ta açıklama yapılmış ve yurt dışında madencilik faaliyetlerinde bulunmaya yönelik işlemlere hız verileceği duyurulmuştur.**(EK-3)**

Sonrasında, 25.03.2014 gün ve 2014/13 sayılı kararla, yurt dışında madencilik faaliyetlerinde bulunmak üzere, % 100 Koza Altın İşletmeleri İştiraki olarak İngiltere’de merkezli şirketin kurulması aşamasındaki tüm çalışmaları gerçekleştirmek, üzere görevlendirme yapılmış **(EK-4)**; 24.03.2014 tarihinde, İngiltere’de şirket kurulması için gerekli yasal prosedür ve izin tamamlandıktan sonra, şirketin aktif hale gelebilmesi için gereken sermayenin sağlanabilmesi amacıyla, % 100 Koza Altın İşletmeleri iştiraki olan Koza Ltd.’ye, 60 milyon Pound kuruluş sermayesi transfer edilmesine ilişkin 31.03.2014 gün ve 2014/14 sayılı yönetim kurulu kararı alınmıştır. **(EK-5)** Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin halka açık şirket olması sebebiyle, tüm hissedarları ilgilendiren, kuruluş sermayesi transferine ilişkin 31.03.2014 günlü Yönetim Kurulu Kararı, aynı gün KAP’ta duyurulmuştur. **(EK-6)**

Kısaca toparlamak gerekirse, Koza Altın işletmelerinin Türkiye’deki madencilik faaliyetleri, keyfi uygulamalarla durma noktasına geldiğinden; yatırımcıların zarar etmemesi, şirketin uzun ve orta vadeli hedeflerine ulaşabilmesi amacıyla, Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin % 100 iştirakiyle Koza Ltd. şirketi kurulmuştur.

Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin yönetim kurulunun yetkisi dahilinde almış olduğu ve KAP’ta bildirimi yapılan yönetim kurulu kararlarına karşı, pay sahiplerinin, SPK’nu ve TTK hükümleri çerçevesinde dava açma hakkı mevcutken, yönetim kurulu kararlarına karşı açılmış herhangi bir dava bulunmamaktadır. Çünkü, yurt dışına açılarak yatırım yapmaktaki tek amacın, şirketin ve dolayısıyla tüm pay sahiplerinin daha fazla kar elde etmesi olduğu, son derece açıktır. **Pay sahipleri bilmektedir ki; Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin hisseleri, şirket yöneticilerinin doğru ve yerinde yatırımlarıyla her zaman kar etmiş ve pay sahipleri her daim kazanç elde etmişlerdir.**

**KOZA LTD.’NİN KURULDUĞU 24.03.2014 TARİHİNDE, ORTADA NE BİR SORUŞTURMA NE DE BİR KAYYIM HEYETİ BULUNMAKTADIR.** **KOZA ALTIN İŞLETMELERİ A.Ş.’NİN KURUCUSU VE HİSSEDARI BULUNAN YÖNETİCİLERİ TARAFINDAN, TÜMÜYLE ŞİRKET FAALİYETLERİ ÇERÇEVESİNDE, ŞİRKETİN YURT DIŞINA AÇILARAK BÜYÜMESİ GAYESİYLE, KOZA LTD.’NİN KURULMASI YÖNÜNDE KARAR ALINMIŞTIR.**

**2. KOZA ALTIN İŞLETMELERİ A.Ş. ve KOZA LTD. ŞTİ.’NİN, ESAS SÖZLEŞMELERİNE DAYALI OLARAK, A GRUBU İMTİYAZLI PAY TESİS ETMESİ, TTK VE SPKn’na TAMAMEN UYGUNDUR.**

Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin esas sözleşmesi ilişikte sunulmaktadır. **(EK-7)** Esas sözleşmenin 7. Maddesi, “Yönetim Kurulu Teşkili ve Süresi” başlığını taşımaktadır. Anılan maddede görüleceği üzere, Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin yönetim kurulu üyeleri A GRUBU HİSSEDARLARDAN OLUŞMAKTADIR. Esas sözleşmenin aynı maddesi gereği, KOZA Altın İşletmeleri A.Ş.’nin yönetim kurulu Başkan ve Başkan Yardımcısı da A GRUBU HİSSEDARLAR OLMAK DURUMUNDADIR. Şirket esas sözleşmesi, şirketin anayasası statüsündedir. Dolayısıyla, KOZA Altın İşletmeleri A.Ş.’nin % 100 iştiraki olan KOZA Ltd. Şti.’nin yönetim kurulunu belirleme yetkisi, A Grubu hissedarlara aittir.

Aynı şekilde, KOZA Ltd’nin ana sözleşmesini de ilişikte sunmaktayız. **(EK-8)** Koza Ltd.’ye ait esas sözleşme hükümleri uyarınca, şirketin yöneticileri A Grubu hissedarlardan oluşmaktadır. Bu iki esas sözleşme karşılaştırıldığında, benzer esas sözleşmeler olduğu ve ikisinde de A grubu imtiyazların tanındığı kolaylıkla görülebilecektir. Daha da önemlisi esas sözleşmenin, 3.2. maddesi uyarınca, A Grubu hissedarların **şirketten kar payı alma hakkı** yoktur. İngiltere’nin Resmi kurumu olan Ticaret Sicil Kurumundan temin edilen, Koza Ltd.’ye ait Hisse Tahsisi Beyannamesi’ni ekte sunmaktayız. **(EK-9)** İşbu, hisse tahsisi beyannamesi ekinde yer alan Sermaye Beyannamesinde, A Grubu Hisse Sınıfı ile ilgili açıklamada, A Grubu hisselerin, genel kurulda oy hakkı vermediği; temettü alma hakkı bulunmadığı; tasfiye halinde dahi toplam 1 Pound tutarında katılma hakkı verdiği; itfa edilebilir niteliklerinin bulunmadığı açıkça yazılıdır.

Dolaysıyla, 1,00 £ lık A Grubu hissenin, hiçbir ekonomik değeri bulunmamaktadır. A Grubu hisse, aynen KOZA Altın İşletmeleri A.Ş.’de olduğu gibi Koza Ltd. Şti.’nin yönetimini belirlemektedir. Başka hiçbir yetkisi ve görevi yoktur. Yönetimi belirleme yetkisinin A Grubu hissedarlarda olmasının ise, ne TTK anlamında ne de 2006 sayılı İngiltere Ticaret Kanunu anlamında herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Türkiye’de faaliyet gösteren, halka açık tüm şirketlerde, yönetim yetkisi A Grubu hissedarlara aittir. Aynı şekilde, halka açık Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nde de yönetim yetkisi, Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek’in aralarında bulunduğu, şirketin kurucusu İpek Ailesi fertlerine ait A Grubu hissedarların elindedir. Kuruluşundan bugüne, yönetim şekli ve A Grubu hissedarlık statüsü hiç değişmemiştir. Halka açık Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin, A Grubu hisse sahibi ve şirket kurucusu İpek Ailesi tarafından yönetildiği, başta SPK olmak üzere tüm yatırımcılar tarafından bilinmektedir. Bu husus, SPK’nuna yahut TKK’ya aykırılık arz etseydi, yasal olarak şirketin faaliyette bulunması herhalde imkansız olurdu (!)

Halka Açık Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’ni A Grubu hissedarların yönetiyor olması ve şirket yönetiminin A Grubu hissedarlarca belirleniyor olması, küçük yatırımcıyı koruma amaçlıdır. Koza Ltd’yi Koza Altın İşletmeleri A.Ş’den ayrı düşünmek mümkün değildir. Koza Altın İşletmelerinin % 100 iştiraki olan Koza Ltd.’nin A Grubu hissedarlarca yönetilmesindeki tek gaye, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. pay sahiplerinin zarar görmesini önlemektir. Şirket yönetiminde değişiklik olması, halka açık şirketlerde, pay sahibinin hissesini satmasına haklı bir gerekçe teşkil etmektedir. Pay sahipleri ve özellikle de küçük hissedarlar, şirket yöneticilerine duydukları güven çerçevesinde yatırım yapmakta ve hisse satın almaktadırlar. **Koza İpek Holding ve bağlı şirketleri  
kamu şirketi veya kamu ortaklığı olan şirketler değildir.** **Kurucu ve ana hissedar, İpek ailesinin sahibi olduğu ve kontrol ettiği özel ticari şirketlerdir. Şirketlerin hissedarları vardır. Hissedarlarının da yasal haklarını yasal yollarla arama imkanı, yolu ve bunun yasal sureleri mevcuttur.** **Ne kayyımlık müessesesinin ne SPK’nın ne de başka bir kurumun, ticari şirketleri, sahibi gibi yönetme hak ve yetkileri yoktur.** **Kayyımlar, kendilerini pay sahibi yönetici gibi görmekten vazgeçmeli yasal sınırda hareket etmelidir. SPK da şirketlerin sahiplerinin genel kurulda verdiği kararlara, atadığı yöneticilere ve sahipleri tarafından atanmış yöneticilerin yasal mevzuat içindeki karalarına müdahalede bulunamazlar. Aksi şekilde davranılması, teşebbüs hakkının ve özel mülkiyet hakkının ihlali neticesini doğurur.**

**3. KOZA LTD.’NİN KURULUŞU VE KOZA LTD.’NİN YÖNETİMİ İÇİN İMTİYAZLI PAY TESİSİ, SPKn 21. MADDE KAPSAMINDA ÖRTÜLÜ KAZANÇ OLARAK NİTELENDİRİLEMEZ.**

Koza Ltd. ve Koza Altın İşletmeleri A.Ş. yasalara uygun olarak kurulmuş ve bu çerçevede faaliyetlerini devam ettiren iki ayrı tüzel kişiliktir. Koza Ltd., % 100 pay sahipliği ile Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin iştirakidir. Koza Ltd.’nin yönetiminde, imtiyazlı pay sahiplerinin bulunması, Koza Altın İşetmeleri A.Ş.’nin sahipliğini etkileyen bir durum değildir. Nitekim, yukarıda da arz ettiğimiz üzere, halka açık Koza Altın İşletmeleri A.Ş. de, kuruluşundan kayyım atama tarihine kadar, A Grubu İmtiyazlı hissedar Hamdi Akın İPEK ve Cafer Tekin İpek tarafından yönetilmekteydi. İmtiyazlı hissedarlarca şirketlerin yönetilmesinde TTK ve SPKn’na aykırı hiçbir durum söz konusu değildir.

Davalı idarenin, söz konusu hukuka aykırı işleminin temelinde 2 vakıa bulunmaktadır:

1. Yurtdışında Koza Ltd.nin kurulması. Kuruluş sermayesi olan 60 milyon Pound örtülü kazanç olarak nitelendirilmektedir.

2. Koza Ltd’nin yönetimi için imtiyazlı payların tesisi örtülü kazanç aktarımı olarak nitelendirilmektedir.

Dayanılan bu iki vakıa da tamamen hukuka uygun ve yasal bir durumdur.

Koza Ltd’nin kurulması için, tümüyle hakim hissedar olan Koza Altın işletmeleri AŞ’den sermaye tahsis edilmesi örtülü kazanç olarak nitelendirilemez. Bu nitelendirmenin, hukuken kabul ve izah edilebilir hiçbir tarafı yoktur. Yukarıdaki iki vakıayı aşağıda açarak izah etmemiz gerekir.

**1) Yurtdışında Koza Altın İşletmelerine Bağlı Bir Şirketin Kurulması Yasak mıdır?**

Halka açık da olsa bir şirketin kendisine bağlı şirketler oluşturması son derece tabiidir. Sermaye Piyasası Kanunu ve ilgili mevzuatı da bunu yasaklayan bir düzenleme içermemektedir. Aksine düzenlemenin de zaten olamayacağı açıktır.

Kaldı ki, yurtdışında bir şirketin kurulmasına ilişkin karar, Koza Altın İşletmeleri AŞ.’de usulüne uygun olarak alınmış ve Kamuyu Aydınlatma Platformu’nda duyurulmuştur.

Yukarıda izah ettiğimiz üzere, madencilik sektöründe faaliyet gösteren Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin ülke içinde geciken izinler sebebi ile faaliyetini durdurmak zorunda kalınca, Koza grubunun atıl kalan ekip ve ekipmanları kullanabilmek ve yüzlerce işçisinin maaşını ödeyebilmek için faaliyetini yurtdışına kaydırma kararı almıştır.

**2) Koza Ltd.nin Yönetimi İçin İmtiyazlı Paylar Tesisi, Örtülü Kazanç Aktarımı Sayılır mı?**

Öncelikle belirtelim ki, Koza Ltd., halka açık bir şirket değildir. Halka açık şirket olan Koza Altın İşletmeleri Ltd.nin iştirakidir. Ayrıca imtiyazlı payların tesisi de Kanun’ca yasaklanmamıştır. Koza Ltd.’de Hamdi Akın İpek ve Tekin İpek lehine tesis edilen imtiyazlar öncesinde de Akın İpek ve Tekin İpek, Koza Ltd.nin yönetimini elinde bulundurmakta idi.

Koza Ltd.’de tesis edilen imtiyazlı paylar ve buna ilişkin Kamuyu Aydınlatma Platformunda yapılan açıklamalarla ortaklardan gizlenen bir işlem olmadığı gibi yasaklanan bir işlem de tesis edilmemiştir. Sayın mahkemenizin huzurunda sunduğumuz şu soruları yönelterek idarenin yaptığı işlemin ne denli sakat olduğunu ortaya koymak istiyoruz:

1. Bir şirketin yönetiminde, doğrudan ve dolaylı olarak %41,18’lik paya sahip ortakların yönetimde olması kadar tabii ne olabilir?
2. İmtiyazların tesisinden önce de zaten Yönetim kurulu üyesi olan Hamdi Akın İpek ve Tekin İpek’e sadece yönetimi belirleme yetkisi veren iki adet imtiyazlı payın tahsisiyle nasıl bir kazanç aktarımı yapılmıştır?
3. Halka açık şirketlerin bir çoğunda şirkette hakim hissedarlar lehinde yönetimde imtiyazlar tesis edilmiştir. Bu şirketlerin hepsinde örtülü kazanç aktarımı vardır denilebilir mi?
4. Halka açık ortaklıklarda bile imtiyazlı payların oluşturulabileceği SPK.m. 18, m. 23, m. 26, m. 28 ve m. 48’de açıkça belirtilmiş iken, Kurul, nasıl olur da bunu örtülü kazanç aktarımı sayabilir?

**3) Örtülü Kazanç Aktarımı nedir ne değildir?**

Örtülü kazanç aktarımı, Sermaye Piyasası Kanunu’nda düzenlenmiştir.

SPKn madde 21/1’de: ***“Halka açık ortaklıklar ve kolektif yatırım kuruluşları ile bunların iştirak ve bağlı ortaklıklarının; yönetim, denetim veya sermaye bakımından doğrudan veya dolaylı olarak ilişkide bulundukları gerçek veya tüzel kişiler ile emsallerine uygunluk, piyasa teamülleri, ticari hayatın basiret ve dürüstlük ilkelerine aykırı olarak farklı fiyat, ücret, bedel veya şartlar içeren anlaşmalar veya ticari uygulamalar yapmak veya işlem hacmi üretmek gibi işlemlerde bulunmak suretiyle kârlarını veya malvarlıklarını azaltarak veya kârlarının veya malvarlıklarının artmasını engelleyerek kazanç aktarımında bulunmaları yasaktır.”*** denilmektedir.

Sadece Kanun metnini incelediğimizde dahi, örtülü kazanç aktarımının varlığına karar verebilmek için şu unsurların bulunmasının şart olduğu görülür:

1. Kazanç aktarımı, halka açık ortaklıkta ya da onun iştiraki veya bağlı ortaklığı üzerinde gerçekleştirilmelidir.
2. Kazanç aktarımı yapılan kişinin halka açık ortaklıkta ilişkisinin olması ya da işlemin ilişkili işlem olması gerekir.
3. Kazanç aktarımın yapılması şarttır.
4. Bu kazanç aktarımının piyasa teamüllerine aykırı olması da gerekir.

Bu çerçevede belirtmeliyiz ki her işlem, SerPK.m.21 anlamında örtülü kazanç aktarımı olarak değerlendirilemez. Kaldı ki, aşağıda tafsilatıyla arz edeceğimiz gibi; **örtülü kazanç aktarımından bahsedilebilmesi için öncelikli şart kazancın aktarılmasıdır.** **“KAZANÇ AKTARMA İHTİMALİ” denilerek, SPK’nu 21. maddedeki şartların gerçekleştiğini ileri sürmek; ya okuduğunu anlamamaktır ya da zarar vermek kastıyla hareket etmek demektir.**

Eğer bir kazanç yoksa, bir aktarım söz konusu değilse ya da var da piyasa teamüllerine aykırılık söz konusu değil ise bu halde SerPK.m.21 uygulanamaz.

**4) Yönetici ataması örtülü kazanç aktarımı olabilir mi?**

Sermaye Piyasası Kurulu kararı, örtülü kazanç aktarımına dayanmakla birlikte örtülü kazanç aktarımının varlığını asla tartışmamış ve değerlendirmemiştir.

Yukarıda unsurlarını verdiğimiz örtülü kazanç aktarımı işleminin varlığı için gösterilen tek delil, Koza Ltd’ye yönetim kurulu atanmasıdır. Sermaye Piyasası Kurulu’nun ulaştığı bu sonuç inanılması güç ve hayret verici bir sonuçtur.

Şirketlerin kurucusu İpek ailesi ve özellikle de Koza İpek Holding, Koza Altın İşletmeleri’nin doğrudan ve dolaylı olarak %41,18’ine sahiptir. Yani zaten yönetim kurulunu atayabilecek bir oy ve sermaye gücüne sahiptir. Hal böyle olunca esasen bir çok şirkette olduğu üzere, oy ve sermaye gücüne sahip birinin kendi istediği ve seçtiği kişiyi ya da kişileri yönetim kuruluna seçtirmesi kadar tabii bir şey olamaz. Kaldı ki, anonim şirketler, sermaye ve oy çoğunluğunun yönetiminin esas alındığı bir şirket türüdür. Koza Grubuna, hiç de hak etmediği şekilde kayyım ataması yapılana kadar –tabii olarak- halka açık ve kapalı bütün şirketler Hamdi Akın İpek, Cafer Tekin İpek ve diğer İpek ailesine mensup kişiler tarafından yönetilmekte idi.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na göre şirketlere ortak olanlar Yönetim Kurulu olarak atanabileceği gibi ortak olmayanlar dahi yönetici olarak atanabilmektedir. Görüleceği üzere, bir şirkete yönetici atanmasında Kanun’lar, ortak olanlar kadar ortak olmayanların da atanabilmesine imkan vermektedir (TTK.m.359).

Bu çerçevede ortaklıkta sermaye ve oy çoğunluğuna sahip olan iki kişinin (Akın İpek-Tekin İpek) yönetici olması kadar tabii bir şey yoktur.

Yine belirtmek gerekir ki, yönetim kurulu, Sermaye Piyasası Kurulu’nun belirttiğinin aksine şirketin sahibi değildir. Yönetim kurulu ya vekalet akdine ya da hizmet sözleşmesine göre şirketi sadece yönetmeye memurdur. Yoksa yönetimin seçilmesi ile, şirketin malvarlığının yöneticiye tahsis edilmiş olmaz.

**5) Usulüne uygun kurulmuş bir şirket tüzel kişiliğinin kuruluş sermayesi, nasıl olur da örtülü kazanç olarak nitelendirilir ve iadesi istenebilir?**

Koza Altın İşletmelerinin A.Ş., % 100 hissedarı olduğu Koza Ltd. Şti.’ye, kuruluş sermayesi olarak 60 milyon Pound tahsis etmiştir. SPK’nın iptal davasına konu kararından anlaşıldığı kadarıyla, şirketin kuruluş sermayesinin, müvekkillerim Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek tarafından Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’ne iade edilmesi istenmektedir. Tam bir akıl tutulması ile karşı karşıya olduğumuzu belirtmek isteriz. Böyle bir talebin ne hukukla ne mantıkla ne akılla izah edilebilir bir yanı yoktur. Koza Ltd. başlı başına, ayrı bir tüzel kişiliktir. Kuruluşu, İngiltere Ticaret Kanununa dayanmaktadır. Bir şirketin, sermayesinin iadesi şeklinde verilen bir karar, hangi meri mevzuata dayanmaktadır? Şirketin tasfiyesi mi istenmektedir? Hangi hakla ve yetkiyle istenmektedir? SPK bu yetkiyi nereden almaktadır? Kurulmuş bir ticari şirkete tahsis edilen sermayenin, Türk hukuku ve mevzuatı kapsamında dahi bu şekilde iadesi mümkün değilken, İngiltere yasalarına göre kurulmuş bir şirketin sermayesinin iadesine SPK nasıl karar vermektedir?

**Müvekkil Koza Ltd. Şti., bir tabela şirketi değildir. İngiltere’de tabela şirketi kurulması da zaten mümkün değildir. Yasalar ve denetimler son derece sağlam ve sıkıdır.**

**Koza Ltd.’nin İngiltere’de yürüttüğü projeler ve kurduğu iş ortaklıkları mevcuttur. Tüm bu projeler ve kurulan ortaklıklar kapsamında, taahhütleri ve sorumlulukları bulunmaktadır.** Sermayenin iade edilmesi gibi hukukta yeri olmayan bir karar, tüm şirket faaliyetlerinin durdurulması anlamına gelmektedir ki; bunun hukuki sorumluluğu son derece ağırdır. SPK kararı, Anayasal “teşebbüs hürriyetinin” açıkça ihlali niteliğindedir. SPK kararının iptali veya ger alınmaması halinde AYM ve AHİM nezdinde yasal tüm müracaatlar mutlaka yapılacaktır.

Koza Ltd. Şti.’nin projelerini ve ortaklarını anlatan belge ve kayıtlar ayrıca tarafımızdan Mahkeme dosyasına ibraz edilmektedir. **(EK-10)**

Esasında, Koza Ltd.’nin kuruluşundan faaliyet alanlarına, devam eden projelerinden kurmuş olduğu iş ortaklıklarına kadar tüm belge ve belgeler, SPK’ya daha önceden sunulmuştur. Bu konudaki açıklamalarımızı aşağıda tafsilatıyla yapacağımızı, yeri gelmişken belirtmek isteriz.

**4. HAMDİ AKIN İPEK’E VE CAFER TEKİN İPEK’E HİÇBİR KAZANÇ AKTARIMI YAPILMAMIŞTIR.**

Yukarıda kısaca SerPK.m.21 anlamında bir örtülü kazançtan bahsedilebilmesi için mutlaka bir **kazanç aktarımının** şart olduğunu; aksi takdirde örtülü kazanç aktarımından bahsedilemeyeceğini belirtmiştik.

Sermaye Piyasası Kurulu, örtülü kazanç aktarımının varlığına karar verirken VAHİM bir hata yapmaktadır. Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek’e nasıl bir para aktarıldığını göstermek bir yana, belgelemek bir yana, tek kuruş bile aktarıldığına işaret edememektedir.

Koza Ltd.’nin İngiltere’deki hesapları:

1-BBVA Londra subesi GBP hesap no: **0001056027,** USD hesap no: **0001056035**. Garanti Bank istiraki olan BBVA’de bulunan her iki hesap da 24 Aralik 2015 tarihinde BBVA tarafından kapatıldığı için, şirket hesabındaki paranın tamamı (GBP 1,489,066.95), yine Koza Ltd’nin yani şirketin kendi hesabina (Client Account) aktarilmistir.

2-Isbank Londra subesi GBP hesap no: **40106001**, USD hesap no: **401060-002**;

3-Goldman Sachs yatirim hesabi.

Koza Ltd.’nin Garanti Luxemburg şubesindeki hesapları:

(i) **492/9097799 (GBP)**; (ii) **492/9186563** **(GBP)**; (iii) **492/9187855** **(GBP)**;

(iv) **492/9186894 (GBP)**; (v) **492/9097798 (USD)**; (vi) **492/9187598 (USD)**

olmak üzere, bu hesaplardan ibarettir.

Koza Ltd’nin başkaca hiçbir hesabı bulunmamaktadır. **Nitekim, Koza Ltd.’nin banka hesaplarının, tüm bilgi ve dokümanları, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından, 03.02.2016 gün ve 16-110 sayılı yazı ile SPK’ya, işbu idari kararı almadan evvel verilmiştir. Koza Ltd. ‘nin tüm hesap hareketleri, banka kayıt ve dokümanları elinde olan davalı SPK, Koza Ltd.’den müvekkillerim Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İPEK’e tek kuruş dahi aktarım olmadığını bilmesine rağmen, müvekkillerime kazanç aktarımı yapıldığını iddia etmektedir. Hiçbir iyi niyet taşımayan bu kararda, imzası bulunan kişiler hakkında ayrıca suç duyurusu yapılacak ve hukuki sorumluluk davaları açılacaktır.**

Koza Ltd’nin yukarıda sayılanlar ve SPK’ya da aynen bildirilen banka hesapları dışında, hiçbir hesabı bulunmamaktadır.

Şirketin, İngiltere bankaları ve Luxemburg nezdindeki hesap durumlarını gösteren banka kayıtlarını ilişikte tekrar sunmaktayız. **(EK-11)** Yine, ekte sunulan BBVA Londra Şubesi 0001056027 nolu **şirket hesabı** ve 0001056035 (USD) **şirket hesaplari** ve Koza Ltd’ye ait Goldman Sachs yatirim hesabi incelendiğinde görüleceği üzere, şirketin, 60.000.000 GBP değerindeki başlangıç sermayesi, 31 Mart 2014 tarihinde, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. hesabından, Koza Ltd.’nin BBVA Londra Şubesi 0001056027 (30,000,000 GBP) nolu 0001056035 (40,000,000 USD) hesaplarina ve Goldman Sachs yatırım hesabına (10,000,000 USD) transfer edilmiştir. Hesap özetleri incelendiğinde görüleceği üzere, 04 Nisan 2014 ve 13 Mayıs 2014 tarihlerinde, başlangıç sermayesi Koza Ltd’nin Garanti Bankası Luxemburg şubesindeki vadeli hesaplara aktarılmıştır.

**Hesap hareketlerinin dökümünün yer aldığı tablolardan da açıkça görüleceği üzere, şirket hesaplarından Hamdi Akın İPEK’e yahut Cafer Tekin İPEK’e aktarılan tek bir kuruş para yoktur.** Hal böyle iken, nasıl bir örtülü kazanç aktarımından bahsedilebilir?

Bu hususta ayrıca ekte bilançolarımızı da sunuyoruz.((**EK-12)** Bilanço ve Finansal Tablolar). **Şirket sermayesinde hiç bir eksilme olmadan acaba nasıl bir kaynak aktarımı gerçekleşmiştir?** **Bunun, hukuken izah edilebilir bir tarafı bulunmamaktadır.**

Örtülü kazanç aktarımının varlığı için şart olan kazanç aktarımını, Koza Ltd.’ye konulan 60 milyon GBP şirket sermayesi ile izaha kalkışmak ise hukuken mümkün değildir. bir şirkete sermaye tahsisi, eğer yönetim kuruluna kazanç aktarımı sayılacak olursa, hali hazırda şirketi yöneten kayyımlara da bütün Koza Grubu tahsis edilmiş sayılmalıdır. Koç grubunun halka açık şirketlerinde Koç ailesinden Sabancı Grubunun halka açık şirketlerinde Sabancı ailesinden yönetici olduğunda bütün sermaye yöneticilere mi aktarılmıştır?

Müvekkilim Koza Ltd. Şti.’ye ve/veya müvekkillerim Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek’e, “örtülü kazanç aktarımı” yapıldığı iddiası, tümüyle gerçek dışı, hukuk dışı, ahlak dışı bir iddiadır.

**Üzüldüğümüz husus, sadece mevcut karalama kampanyasına katılmak ve haksızlıkları devam ettirmek için Sermaye Piyasası Kurulu gibi bir Kurul’un bu tür hukuk dışı iddialara imza atması ve saygınlığını zedelemesidir**.

**5. KOZA ALTIN İŞLETMELERİ A.Ş.’NİN 03.02.2016 GÜN, 16-110 SAYILI YAZISI EKİNDE SPK’YA SUNULAN BİLGİ VE BELGELERDEN, “ÖRTÜLÜ KAZANÇ AKTARIMI” OLMADIĞI AÇIKÇA ANLAŞILMASINA RAĞMEN, SPK, HAKSIZ VE HUKUKA AYKIRI KARARI TESİS ETMİŞTİR.**

SPK, dava konusu Kurul kararını tesis etmeden evvel, Koza Ltd. ile ilgili tüm bilgi ve belgeleri, Koza Altın A.Ş.’den talep etmiştir. Bunun üzerine, Koza Altın İşletmeleri A.Ş, Koza Ltd.’ye yazdığı 01.02.2016 gün, 16-099 sayılı yazıda, SPK’nın istemiş olduğu tüm belgeleri müvekkil şirketten istemiştir. Müvekkil Koza Ltd. Şti. tarafından, SPK yazısı içeriğinde istenen tüm bilgi ve belgeler Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’ne ulaştırılmış olup; Koza Altın İşletmeleri A.Ş. **03.02.2016 gün, 16-110 sayılı** yazıyla tüm bu belge ve dokümanları SPK’ya teslim etmiştir. **(EK-13, Koza Altın İşletmeleri A.Ş. tarafından, Koza Ltd.’ye yazılan yazı ve eki SPK yazısı)**

Görüleceği üzere, SPK’nun Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’den talep ettiği, müvekkil Koza Ltd. Şti.’ye ait, **tüm yönetim kurulu kararları, cari hesap ekstreleri, mal ve hizmet alım satımı ile ilgili belgeler muavin, hesap, mizan, bilanço ve gelir tabloları, Koza Ltd’nin banka hesap ekstreleri vs** tüm evrak ve dokumanlar, SPK’ya ulaştırılmıştır. SPK, elindeki banka hesap ekstreleriyle, müvekkillerim Hamdi Akın İpek ve Cafer Tekin İpek’e, Koza Ltd. Şti. hesaplarından tek kuruş dahi aktarım olmadığını görmektedir.

Yine, yönetim kurulu kararlarından, Koza Ltd. Şti.’nin kayyım atama tarihinden çok önce 24.03.2014 tarihinde, hukuka tamamen uygun olarak, yönetim kurulunun yetkisi dahilinde kurulduğunu; şirkete sermaye transferinin KAP’ta aynı gün duyurulduğunu; A Grubu hisselerin, kayyım atama tarihinden evvel 11.09.2015 tarihinde tesis edildiğini; Koza Ltd. yönetim kurulunun, A grubu imtiyazlı hisse tesis etme yetkisinin bulunduğunu ve bu yetkinin TTK hükümleri ve esas sözleşmeye dayandığını; Koza Ltd’nin malvarlığında hiçbir azalmanın olmadığını; Koza Ltd.’nin proje ve ortaklık faaliyetlerinin devam ettiğini, SPK çok NET bilmektedir. Buna rağmen, SPK’nın müvekkillerime yönelik, “örtülü kazanç aktarımı” suçlamasında bulunması ve Koza Altın İşletmeleri A.Ş.’nin malvarlığında azalma olduğunu iddia etmesi, tümüyle gerçek dışı, haksız ve hukuka aykırıdır. SPK’nın bilerek, kasıtlı ve ağır kusurla tesis etmiş olduğu bu işlemden dolayı doğmuş ve doğacak tüm zararlar, Kurumdan ve sorumlulardan tahsil edilecek, ayrıca sorumlular hakkında suç duyurusunda bulunulacaktır. SPK kararıyla, müvekkillerimin ticari itibarı haksız ve hukuka aykırı olarak saldırıya uğramıştır.

**6. SPK’NIN KARARI İCRAİ NİTELİKTE SONUÇ DOĞURMUŞ VE DOĞURACAKTIR.**

İdari Yargılama Usul Kanunu’nun 27. maddesi, *“Danıştay veya idare mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler. Uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerin yürütülmesi, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere, idarenin savunması alınmaksızın da durdurulabilir.”* hükmünü haizdir.

Tümüyle haksız ve hukuka aykırı kurul kararında, süreyle bağlayıcı olarak, müvekkillerimden bir takım edimlerde bulunmaları istenmektedir.

Yine, dava konusu kurul kararında, haksız ve hukuk dışı SPK Kararının, Sermaye Piyasası Kurulu Bülteni ile tüm kamuoyuna duyurulmasına karar verilmiştir. Müvekkillerim, yatırımcılar ve tüm kamuoyu nezdinde ağır haksızlığa uğramış ve ticari itibarlarına ağır saldırıda bulunulmuştur.

SPK Kararından dolayı, meydana gelmiş ve gelecek zararların telafisi son derece güç, hatta imkansızdır. Bu ahvalde, dava konusu idari işlemin YÜRÜTMESİNİN bir an evvel DURUDURULMASINI talep etmek zaruri olmuştur.