

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

İKİNCİ BÖLÜM
KARAR

**BANK TURAN ALEM ALMAAT BANKASI BTA BANK JSC VE FINCRAFT
INVESTMENT HOUSE JSC BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2020/24792

Karar Tarihi : 11/6/2025

Başkan : Basri BAĞCI

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Kenan YAŞAR

Ömer ÇINAR

Raportör : Olcay ÖZCAN

Başvurucular : 1. Bank Turan Alem Almaat Bankası BTA Bank JSC

2. Fincraft Investment House JSC

Vekili : Av. Vehbi KAHVECİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aleyhe açılan alacak davasının esasına ilişkin iddiaların değerlendirilmemesi ve hatalı sonuca ulaşılması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/8/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvurucu Bank Turan Alem Almaat Bankası BTA Bank JSC (BTA Bank) Kazakistan kanunlarına göre kurulmuş ve Kazakistan'da faaliyet gösteren bir bankadır. Ayrıca başvurucu BTA Bank, diğer başvurucu BTA Securities JSC'nin (BTA Securities) %100 hissedaridir. BTA Securities daha sonra ticaret ünvanını Fincraft Investment House JSC olarak değiştirmiştir. BTA Securities 2006 yılında Şekerbank Türk A.Ş.'nin (Şekerbank) %33,9798 oranındaki hisselerini satın almış ve bu satın alma sonucunda Tatiana Alekseevna Filippova BTA Securitiesi temsilen Şekerbank Yönetim Kurulu üyeliğine seçilmiştir.

5. Tatiana Alekseevna Filippova ile Engin Çolpan'ın kurucu ortakları olduğu ELT Lojistik Ltd. Şti. (Şirket) 6/9/2007 tarihinde kurulmuştur.

6. Şirket ile Türkiye Vakıflar Bankası T.A.O. (Vakıfbank) arasında 18/12/2007 tarihinde 78.000.000 Amerikan doları (USD) limitli genel kredi sözleşmesi imzalanmıştır. Bu sözleşmeye istinaden Şirket, Vakıfbanktan 60.000.000 USD tutarında kredi kullanmış ve bu krediye teminat olarak başvuru BTA Bank tarafından aynı bedelli 25/2/2011 vadeli teminat mektubu verilmiştir. Teminat mektubunda ihtilaf hâlinde Türk hukukunun uygulanacağı ifade edilmiştir.

7. BTA Bank 23/9/2009 tarihinde moratoryum ilan etmiştir. Ardından da Kazakistan Almaata Özel Yetkili Finans Mahkemesinin 16/10/2009 tarihli kararıyla BTA Bankın yeniden yapılanma yönündeki talebinin yerine getirilmesine, yeniden yapılanmanın en geç 5/9/2010 tarihine kadar gerçekleştirilmesine, bu süreci ve yapılacak işlemleri yönetmek üzere Bankanın Yönetim Kurulu başkanının yetkilendirilmesine karar verilmiştir.

8. Vakıfbank, Şirketin kredi borcunu ödemediği ve temerrüde düştüğü gerekçesiyle 4/1/2010 ve 6/1/2020 tarihlerinde başvuru BTA Banktan teminat mektubuna istinaden ödeme talebinde bulunmuştur. BTA Bank tarafından gönderilen 12/1/2010 tarihli mesajda, 20/4/2009 tarihinde moratoryum kararı alınıp ilan edildiği, alacaklılar ile borçların yeniden yapılandırılması hususunda sözleşme imzalandığı, yeniden yapılandırma talebinin Kazakistan Mahkemesince kabul edilip bununla ilgili sürecin başlatıldığı, bu süreçte alacaklıların taleplerinin ve cebri icra işlemlerinin durdurulduğu belirtilerek ödeme talebi reddedilmiştir.

9. Vakıfbank 2012 yılı içinde İstanbul 23. Asliye Ticaret Mahkemesine (23. Asliye Ticaret Mahkemesi) başvurmuş ve Şirketin kredi borcu nedeniyle verilen teminat mektubu kapsamında BTA Banktan alacağının tahsilinin imkânsız hâle gelmesinin ve telifisi mümkün olmayan zararların önlenmesi için 79.759.041,61 USD miktarında BTA Securitise ait Şekerbank nezdindeki hisselerle ihtiyati tedbir konulmasını talep etmiştir. 7/2/2012 tarihinde talebin kısmen kabulüne, başvuru BTA Securitisesin Şekerbank nezdindeki hisselerinin üçüncü kişilere devir ve temliklerinin önlenmesi yönünde 60.000.000 USD teminat mektup bedeli ile sınırlı olmak kaydıyla ihtiyati tedbir maksadıyla ihtiyaten haciz kararı verilmiştir.

10. Vakıfbank 16/2/2012 tarihinde başvuru aleyhine İstanbul 39. Asliye Ticaret Mahkemesinde (39. Asliye Ticaret Mahkemesi) alacak davası açmıştır. Vakıfbank bu davada, Şirketin kredi borcunu ödemediğini ve davalı BTA Bankın garanti sözleşmesi kapsamında borçtan sorumlu olduğunu ileri sürmüştür. Ayrıca Şekerbankın büyük ortağı durumunda bulunan BTA Securitisesin de tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi çerçevesinde sorumluluğunun bulunduğunu, keza BTA Bankın BTA Securitisesin hisselerinin tamamına sahip olduğu gibi Şekerbank hissedarı olarak da BTA Bankın gösterildiğini iddia etmiştir. Bunun yanında krediyi kullanan Şirketin %50 hissesine sahip olan Tatiana Alekseevna Filippova'nın 2008 yılında Şirketteki hisselerini Virjin adalarında kurulu bir şirkete devrettiğini, bu kişinin aynı zamanda Şekerbankın %33,98 hissesine sahip olan BTA Securitisesin yetkili temsilcisi olup ayrıca Şekerbank Yönetim Kurulu üyesi ve Murahhas üye olarak görev yaptığını ifade etmiştir. Bu sebeplerle tedbir kararının devamına ve 60.000.000 USD alacağın 4/1/2010 tarihinden itibaren işletilecek %22,5 oranındaki temerrüt faizi ile birlikte başvuruclardan müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

11. Başvurucular; bu davaya ilişkin savunmalarında moratoryum kararı sonrasında BTA Bankın yapılandırılmasına karar verildiğini, Vakıfbankın yapılandırmaya ve dolayısıyla BTA Bank alacaklılarının BTA Bank yetkilisi tarafından temsil edilmesine ilişkin işlemlere onay verdiğini ve bu kapsamda düzenlenen ibraname gereğince borcun sona erdirildiğini belirtmiştir. Borcun bir kısmının nakit olarak, kalan kısmının da hisse senedi ve diğer kıymetli evraklarla ödendiğini ileri sürmüştür. Ayrıca Vakıfbank tarafından düzenlenen temlikname ile Vakıfbankın Şirketten olan alacağını BTA Banka temlik ettiğini ve geçerli olan temlik dikkate alındığında alacağının kalmadığını iddia etmiştir. BTA Securitiesin ayrı bir tüzel kişilik olması nedeniyle BTA Bankın borçlarından sorumlu tutulamayacağını ve uyumsuzluğa Kazakistan kanunlarının uygulanması gerektiğini, keza temliknamede İngiliz hukukunun uygulanmasının kararlaştırıldığını ve uyumsuzlukların Londra Tahkim Mahkemesinde çözümünün kabul edildiğini ifade etmiştir. Yeniden yapılandırma sürecinin de Kazakistan hukukuna göre değerlendirilmesi gerektiğini belirterek davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

12. 39. Asliye Ticaret Mahkemesi 23. Asliye Ticaret Mahkemesinin tedbire ilişkin kararının Yargıtay tarafından bozulması üzerine tedbir konusunu yeniden değerlendirmiş ve %40 teminat karşılığı, 60.000.000 USD ile sınırlı olmak üzere başvuru BTA Securitiesin Şekerbank nezdindeki hisseleri üzerine üçüncü kişilere devir ve temlikin önlenmesi için ihtiyati tedbir konulmasına karar vermiştir. Yargılamaya İstanbul 1. Asliye Ticaret Mahkemesi (1. Asliye Ticaret Mahkemesi) devam etmiştir.

13. Alınan 14/11/2014 tarihli bilirkişi raporunda; temliknamenin geçerliliğinin mahkemenin takdirinde olduğu, temliknamenin geçerli olduğu kabul edilirse davanın kötü niyetle açıldığının değerlendirilebileceği, sadece bir şirketin hisselerinin tamamına sahip veya hâkim ortağı olmanın tüzel kişilik perdesinin aralanmasına yeterli kabul edilemeyeceği, bunun yanında bu durumun kötüye kullanımının ortaya konulması gerektiği ancak dosya kapsamında bu şekilde tespit yapılmadığı çoğunluk tarafından ifade edilmiştir. İtirazlar üzerine çoğunluk tarafından düzenlenen 9/6/2015 tarihli ek raporda tüzel kişilik perdesinin kaldırılabilmesi için kredinin alındığı tarihte borçlu Şirket ile davalılar arasında ortaklık ve hâkimiyet ilişkisinin kurulmuş olması gerektiği oysaki bu şekilde bir tespit yapılamadığı gibi davacı bankanın aldatıldığına ilişkin de tespit yapılamadığı belirtilmiştir. Ayrıca davanın kabulü hâlinde, teminat sözleşmesinin asıl sözleşme bedeli ile faizini güvenceye aldığı, kredi sözleşmesinin 19. maddesinde *"Müşteri temerrüt durumunda borcunu ve bu borcuna, Bankaca kredilere uygulanan en yüksek faiz oranına bu oranın %50'sinin ilavesi suretiyle bulunacak oran üzerinden temerrüt faizi uygulanmasını ve bu şekilde hesaplanan faizi, bu faizin vergisini ... ödemeyi kabul ve taahhüt eder."* şeklinde ifade edildiği, bunun yanında BTA Bank tarafından sunulan teminat mektubunda da *"Biz aynı zamanda tarafınıza, gecikmeksizin talep tarihinden ödeme tarihine kadar geçen günler için gecikme faizi ile birlikte (gecikme faizi, anapara ve/veya faizin anapara ve/veya faiz ödeme gününde ödenmemesi durumunda Vakıfbankın yabancı para cari faiz oranının %50 fazlasına göre hesaplanacaktır) tam ve eksiksiz olarak nakden ve tamamen ödemeyi taahhüt ederiz."* şeklinde hüküm bulunduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte Vakıfbank tarafından dosyaya sunulan 2008/130 sayılı genelgesinde döviz kredileri faiz oranının 4/11/2008 tarihinden itibaren %15 olarak belirlendiği belirtilmiştir. Buna göre de %22,5 oranında faize hükmedilmesi gerektiği ifade edilmiştir. 18/6/2015 tarihli ayrık görüşte koşulların bulunması hâlinde tüzel kişilik perdesinin tersten aralanması suretiyle BTA Securitiese başvurulabileceği ancak asıl borçlu BTA Bank dururken BTA Securitiese başvurulabilmesinin mümkün olmayacağı yani somut olayda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması koşullarının oluşmadığının değerlendirildiği ifade edilmiştir.

14. 1. Asliye Ticaret Mahkemesi 3/12/2015 tarihinde davanın kabulüne, tahsilde tekerrür olmamak üzere 60.000.000 USD'nin 3/9/2010 tarihinden itibaren işletilecek yıllık %22,5 oranındaki temerrüt faizi ile birlikte davalı başvurulardan müteselsilen tahsiline, 13/5/2013 tarihli ihtiyati tedbir kararının karar kesinleşinceye kadar devamına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde;

i. Davacı ile davalılardan BTA Bank arasındaki hukuki ilişkinin garanti sözleşmesi kapsamındaki teminat mektubundan kaynaklandığı ve asıl borçtan bağımsız ayrı bir borç ilişkisini ifade ettiği belirtilmiştir. Ayrıca teminat mektubu içeriğinde Türk hukukunun uygulanacağını ifade edildiği, yabancılık unsuru taşıyan sözleşmelerde tarafların serbestçe ihtilaf hâlinde uygulanacak hukuku kararlaştırabileceği, bu nedenle de dosyaya sunulan temlik ve ibranın geçerli olup olmadığı hususunda Türk kanunlarının uygulanması gerektiği ifade edilmiştir.

ii. Moratoryum kararı üzerine BTA Bank hisselerinin Kazakistan devletinin sahibi olduğu Samruk Kazyna Kazakistan Devlet Varlık Fonuna devredildiği, Şirketin kredi borcunu ödememesi üzerine davacının davalı BTA Banktan tazmin isteminde bulunduğu ancak BTA Bankın alınan moratoryum kararı sonrasında alacaklılar ile borçların yeniden yapılandırılması hususunda sözleşme imzaladığı, yeniden yapılandırma talebinin Kazakistan Mahkemesince kabul edilip bununla ilgili sürecin başlatıldığı ve bu süreçte alacaklıların taleplerinin ve cebri icra işlemlerinin durdurulduğu gerekçesiyle ödeme talebinin reddedildiği belirtilmiştir.

iii. 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 163. maddesinde alacağın temlikli sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerektiği, taraflar arasında karşılıklı görüşmeler sonrasında davacının 10/10/2011 tarihinde "*Temlik Sözleşmesi*" başlığı taşıyan metni imzalayarak davalı BTA Banka gönderdiği belirtilmiştir. Ancak bu sözleşmenin davalı BTA Bank tarafından imzalanmadığı, aksine 5/1/2012 tarihli elektronik posta mesajında "*Geçen 2-3 ay içinde, temlik anlaşmamıza ilişkin yazışmamızdan sonra, yönetici kadroda değişiklikler olduğunu bildirmek isterim.*" şeklinde beyanda bulunulduğu, 6/2/2012 tarihli elektronik posta mesajında da "*Aşağıdaki mesajıma ilişkin cevap verirseniz memnuniyet duyarım. Bu BTA içindeki yakın tarihli yönetici kadro değişikliklerine ilişkin olarak bankanıza iletilen bir ricadır. Berik Otemurat BTA Bank yönetim kurulu başkan vekilliği görevinden ayrılmıştır. Bu nedenle, bankanız adına yeniden imzalanmış imza sayfasının tarafımıza gönderilmesini talep ederiz.*" ifadesine yer verildiği belirtilmiştir.

iv. 818 sayılı mülga Kanun'un 5. maddesine göre davacının icabının hazır olmayanlar arasında süresiz icap niteliğinde olduğu, bu durumda davalı BTA Bankın sözleşmeyi imzaladıktan sonra davacıya ulaştırabileceği tarihe kadar davacının icabıyla bağlı olacağı ancak davacının icabını 10/10/2011 tarihinde yaptığı, davalı BTA Bankın makul süre içinde sözleşmeyi imzalayarak göndermediği gibi aksine yaklaşık üç dört ay sonra yeni bir icaba davette bulunduğu ve bu nedenle temlik sözleşmesinin kanuna uygun şekilde kurulamadığı sonucuna varıldığı belirtilmiştir. Ayrıca davacı tarafından 3/2/2012 tarihinde alacağına kavuşmak amacıyla hazırlık önlemlerinden olan tedbir için 23. Asliye Ticaret Mahkemesine başvuru yapıldığı, dolayısıyla artık davalı tarafın 6/2/2012 tarihinde gönderdiği e-postadaki icaba davetinin de sonuca etkili olmadığı ifade edilmiştir. Sonuç olarak davacının bu yöndeki iradesinin sona erdiği, karşı tarafın kabul etmediği ve imzalamadığı

sözleşmeye göre davacının kredi sözleşmesinden kaynaklanan alacağını davalı tarafa temlik ettiği neticesine ulaşamayacağı belirtilmiştir.

v. Davalı tarafından sunulan 27/8/2010 tarihli ibranamede, BTA Bankın alacaklılarını temsil etmek üzere atadığı Yönetim Kurulundan bir üyenin alacaklıları temsil ettiği, dolayısıyla bir temsilcinin kendisiyle işlem yapması durumunun ortaya çıktığı ve ibranamenin davacının imzasını içermediği belirtilmiştir. Bu nedenle tek tarafı olarak hazırlanan yeniden yapılandırma sözleşmesinin ve tenfizine ya da tanınmasına karar verilmeyen yabancı bir mahkeme kararına dayanılarak hazırlandığı anlaşılan ibranamenin geçerli olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca 60.000.000 USD gibi bir alacağın ivazsız temlikinin de düşünülemeyeceği, davalı BTA Bankın nasıl bir karşılık ödeyerek alacağı temlik aldığını kanıtlar bir belgenin dosyaya sunulmadığı, ibraname olarak sunulan belgenin 27/8/2010 tarihini taşıyıp temlikin 10/10/2011 tarihli olduğu dikkate alındığında ibradan sonra temlikin yapılmasının da hayatın olağan akışına aykırı olduğu belirtilmiştir.

vi. Kazakistan Finansal Mahkemesince verilen yeniden yapılandırma talebinin kabulüne ilişkin karar doğrultusunda davacının alacak kaydının yapıldığı ve yeniden yapılandırma sözleşmesi kapsamında borcun ödenmesini teminen nakit ve borçlanma senetleri ve davalı bankaya ait hisse senetlerinin verildiği 31/8/2010 tarihi itibarıyla borcun tasfiye edildiğinin ileri sürüldüğü belirtilmiştir. Davacı bankaya ödenen 6.747.399 USD'nin 3/9/2010 tarihi itibarıyla kayıtlarına intikal ettiği ve bu ödemenin varlığı kabul edilerek borçtan tenzil edilmek suretiyle talepte bulunulduğu, bilirkişi incelemesinde de nakit ödenen bu miktarın borçtan mahsubunun yapıldığı ancak hâlen raporda belirtildiği üzere dava tarihi itibarıyla bankanın 83.012.573,58 USD alacağının olduğu ifade edilmiştir.

vii. Borcun tasfiyesi amacıyla borçlanma senedi (tahviller) ve davalı BTA Banka ait hisse senetlerinin verildiği ve banka hesaplarına intikal ettiği görülsede dosyada mevcut bulunan Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu raporunda, 22/6/2016 tarihli ve 29750 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kredilerin Sınıflandırılması ve Bunlar İçin Ayrılacak Karşılıklara İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 11. maddesinin birinci fıkrası uyarınca yeniden yapılandırmanın ancak "*geçici likidite*" sıkıntısı hâlinde yapılabileceğinin belirtildiği, aynı maddenin ikinci fıkrasında da geçici likidite sıkıntısının tanımının yapıldığı ve geçici likidite sıkıntısının, yükümlülüklerini zamanında ve eksiksiz olarak yerine getirebilecek ödeme gücüne sahip olan bir kredi borçlusunun normal faaliyetlerden kaynaklanan fon giriş ve çıkışlarının, satış gelirlerinin veya faaliyet gelirlerinin beklenmedik ve geçici bir nedene bağlı olarak dalgalanmasından dolayı düzensiz hâle gelmesi nedeniyle ortaya çıkan yönetilebilir bir nakit açığını ifade ettiği açıklanmıştır. Bu tanım doğrultusunda davalı bankanın içine düştüğü mali sıkıntının geçici likidite sıkıntısından kaynaklanmadığı, mevcut durum itibarıyla muhatap alınacak bir firma ya da ortaklığın ortada bulunmadığı, BTA Bankın da moratoryum ilan ettiği ve borçlarını ödeyemeyecek olması sebebiyle Kazakistan Fonuna devredildiği belirtilmiştir. Dolayısıyla verilen çok uzun vadeli tahvillerin ve Fona devredilmiş bankanın hisse senetlerinin borcun tasfiyesi ve yeniden yapılandırılmasında dikkate alınmasının mümkün olmadığı, bu sebeple %100 karşılık ayrılmasının gerektiğinin zorunlu olduğu açıklanmıştır. Kazakistan Fonuna devredilip borçlarını ödeyemeyecek durumda olan davalı bankanın çok ileriki vadeli borçlanma senetleri ya da kıymeti

dahi bulunmayan hisse senetleriyle borcunu ödemiş olduğunun kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir.

viii. Son olarak diğer başvuru BTA Securitiesin durumu incelenmiş ve tüzel kişilik perdesinin tersten aralanması durumunun söz konusu olduğu ifade edilmiştir. Kural olarak tüzel kişiliğin borcundan dolayı başka bir tüzel kişiye veya şirketin ortaklarına başvurulmasının mümkün olmadığı, tüzel kişilik perdesinin aralanmasının bu kuralın istisnası olarak karşımıza çıktığı vurgulanmıştır. Buna göre sözleşme ya da kanundan doğan her türlü borçtan kurtulmak amacıyla tüzel kişiliğin bir zırh olarak kullanılmasının engellenmesine yönelik Kara Avrupası ve Anglo Sakson hukuk sistemlerinde ve doktrinde kabul edilen tüzel kişilik perdesinin aralanmasının Türk hukukunda da Yargıtay kararlarıyla benimsenen bir müessese olduğu ifade edilmiştir. Bu teori gereğince tüzel kişinin bağımsız mal varlığı ilkesi bir kenara bırakılarak bir tüzel kişiliğe ait borcun onun hâkimiyetinde bulunan ya da ona hâkim olan bir başkasından tahsili imkânının ortaya çıktığına işaret edilmiştir.

ix. Hukukumuzda bu teorinin bankacılık mevzuatında da açıkça benimsendiği belirtilmiştir. 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 110. maddesinde, banka yöneticilerinin ya da denetçilerinin kanuna aykırı işlemleri ile banka hakkında bu Kanun'un 71. maddesinin uygulanmasına neden olduklarının belirlenmesi hâlinde zararlı sınırlı olarak şahsi sorumluluklarına gidilebileceği ifade edilmiştir. Ayrıca 5411 sayılı Kanun'un 134. maddesinde de fona devredilen bankaların yönetim ve denetimine sahip olduğu iştiraklerinin, hâkim ortağı olan tüzel kişilerin, gerçek ve tüzel kişi hâkim ortaklarının hâkim olduğu ortak şirketlerin hatta bu kişiler adına hareket eden ya da onlar hesabına kendi adına para, mal ya da hak edinen şirketin ortaklarının sahip olduğu hisselerinin tamamının ya da bir kısmına ilişkin temettü hariç ortaklık hakları ile bu şirketlerin yönetiminin fon tarafından devralınmasına açıkça izin verildiği belirtilmiştir. Esasında bu düzenlemelerin kamu alacağının kamu menfaatine olacak şekilde tahsilini kolaylaştırmak amacıyla yapıldığı ancak bunun dışında banka ile hâkim ortakları ya da grup şirketlerinin ayrı kişiliklere sahip olduğu kuralı başka bir deyişle *ayrılık* ilkesinin bir kenara bırakılarak alacağın tahsili imkânının genişletildiği belirtilmiştir.

x. Krediyi kullanan Şirketin 6/9/2007 tarihinde kurulduğu, ortaklarının Engin Çolpan ve Tatiana Alekseevna Filippova olduğu, 1/5/2008 tarihli Türkiye Sicil Gazetesinde yayımlanan ortaklar kurulu kararına göre Engin Çolpan'ın hisselerini Pavel Nesmachnyy'e devrettiği, her ikisinin yüzde ellişer hisse sahibi olduğu, 2/9/2008 tarihli Türkiye Sicil Gazetesinde yapılan ilan içeriğinden 26/8/2008 tarihli ortaklar kurulu kararı gereğince hissedar Pavel'in şirkette mevcut payını Virjin Adalarında kurulu olan Woredainvestment Ltd. Şti.ne devredip ortaklıktan ayrıldığı, diğer hissedar Tatiana Alekseevna Filippova'nın hisselerini de yine Virjin Adalarında kurulu Prestona Holding Ltd. Şti.ne devrettiği, dolayısıyla Şirketin hâlihazırdaki iki ortağının Virjin Adalarında kurulu şirketler olduğu belirtilmiştir. Şirketin önceki ortaklarından Tatiana Alekseevna Filippova'nın aynı zamanda davalı BTA Bankın ve dava dışı Şekerbankın Yönetim Kurulu üyesi olduğu ve bu dönemde ihtilafa dayanak olan teminat mektubunun verilmesine esas kredinin kullanıldığı, bu organik bağlantının dava dışı Şirketin davacıdan kredi alınması amacıyla kurulduğunun delili olduğu zira davalı BTA Bankın kendi çalışanı tarafından henüz yeni kurulmuş bir şirketin kullandığı kredi için 60.000.000 USD meblağlı bir teminat mektubunu

düzenlemesinin de esasında iyi niyetinin olmadığını ortaya koyduğu ifade edilmiştir. Zira kredinin kullanılmasından sonra Tatiana Alekseevna Filippova'nın hisselerini Virjin Adalarında kurulu şirkete devrederek ortaklıktan ayrıldığı ve kredinin geri ödemesinin yapılmamasının da hisselerin devredildiği şirketlerin kâğıt üzerinde kurulu olduğunu teyit eder nitelikte bulunduğu belirtilmiştir.

xi. Nitekim Şirkete kullandırılan 60.000.000 USD miktarındaki kredinin 24/12/2007 tarihinde Şirketin Şekerbank Elmadağ Şubesi hesabına gönderildiği, bu miktarın 58.000.000 USD'lik kısmının Şirketin talimatına istinaden yine Şekerbank Elmadağ Şubesindeki Watberg-Investments Ltd. Şti. hesabına virman yapıldığı, daha sonra aynı tutarın adı geçen şirketin talimatına göre 24/12/2007 tarihinde yurt dışındaki kendi hesaplarına transfer edildiği ve bu şirketin Tortola/Virjin Adalarında kurulu olduğu, 1.900.000 USD'lik miktarının da 26/12/2007 tarihinde yine Slavinwestbank Ltd. Şti. Moskow'daki hesaba transfer işlemi yapıldığı belirtilmiştir.

xii. Davalı BTA Bankın, BTA Securitiesin %100 hissedarı olduğu, BTA Securitiesin Şekerbankın % 33,97 hissedarı olduğu anlaşılsa da bu hisselerin gerçek sahibinin davalı BTA Bank olduğunun kabulü gerektiği zira dosyada mevcut olan 21/7/2006 tarihli İstanbul Menkul Kıymetler Borsasının resmi sitesinde Şekerbank tarafından yapılan duyuruda; *"22/6/2006 tarihinde yaptığımız özel durum açıklamasında, Şekerbank A.Ş.'nin %33,9787 oranındaki hissesinin Bank Turan Alem Goroup'a (BTA Bank) satmak üzere bir hisse alım satım sözleşmesi imzaladığımızı bildirmiştik. Bu sözleşmeye göre alıcı taraf hukuken Turan Alem Securities Ltd. (BTA Securities JSC) olup bu şirketin hisseleri Bank Turan Alem'e (BTA Bank) aittir. Yine ana şirket ve tam garantör olarak Bank Turan Alem de alıcı lehine anlaşmayı imzalamıştır."* şeklinde ifade edildiği üzere Şekerbank hisselerinin görünürdeki ortağının BTA Securities olduğu, gerçek, ekonomik ve fiili sahibinin ise BTA Bank olduğu vurgulanmıştır.

xiii. BTA Bank ile BTA Securitiesin ünvanlarının dahi aynı olduğu, ibraz edilen muhtelif gazete ve internet sitelerinde yer alan açıklamalarda, Şekerbankın sermayesinin %33,98 oranındaki payının 424.700.000 TL'ye Kazakistan sermayeli BTA Banka satıldığı ifadelerine yer verildiği belirtilmiştir. Bunun yanında davalı BTA Bankın internet sitesinde dahi, BTA Bankın BTA Securities vasıtasıyla Şekerbank hisselerinin %33,98'ine sahip olduğunun, 2012 yılında hisselerinin %22'sini Samruk Kazyna'ya sattığının, hâlihazırda hisselerinin satışının davacı banka tarafından başlatılan yasal süreç nedeniyle yasaklandığının (verilen tedbir kararı), yasağın kaldırılması hâlinde kalan hisselerinin elden çıkartılacağına beyanının bulunduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla her iki davalının mal varlığı arasında bir ayrımın olmadığı, mal varlıklarının ve alanlarının birbirine karıştığı ve yönetim açısından da birliğin olduğu hususunun ortaya çıktığı belirtilmiştir.

xiv. Ek bilirkişi raporunda tespit edildiği üzere dava tarihi itibarıyla davacının 83.012.573,58 USD alacağının bulunduğu ancak taleple bağlılık ilkesi gereğince 60.000.000 USD alacağı isteyebileceği, teminat mektubu içeriğinde belirtilen ilkeler doğrultusunda temerrüt faizinin yıllık %22,5 olarak tespit edildiği ifade edilmiştir.

15. Başvurucular; temyiz talebinde bulunmuş ve uyumsuzluğa ilişkin tahkim şartı bulunduğunu, İngiliz hukuku uygulanacak hukuk olarak seçildiği hâlde mahkemenin kendini görevli görerek Türk hukukunu uyguladığını, hatalı şekilde BTA Bank tarafından alacağın

temlikinin kabul edilmediği saptamasında bulunulduğu gibi ibranamenin de geçerli kabul edilmediğini, davanın ispat edilemediğini, borcun tasfiyesi amacıyla nakit para, tahvil, Kazakistan Devlet Bankasına ait hisse senetleri ile ödeme yapıldığını ve bu ödemelerin davacı hesabına intikal ettiğini, diğer davalı BTA Securitise ilişkin somut bir delil bulunmadığı hâlde tüzel kişilik perdesinin tersten aralanması ilkesinin uygulandığını ve hükmedilen faiz oranının hatalı belirlendiğini iddia etmiştir. Temyiz talebi Yargıtay 11. Hukuk Dairesince (Yargıtay) incelenmiş ve 1. Asliye Ticaret Mahkemesi kararı 18/10/2018 tarihinde onanmış, ayrıca başvurucuların benzer yöndeki karar düzeltme talebi de 4/6/2020 tarihinde reddedilmiştir. Temyiz ve karar düzeltme kararlarında ayrı bir gerekçeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

16. Başvurucular, nihai hükmü 17/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 17/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 11/1/1954 tarihli ve 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun "*Bankanın yapacağı işler*" başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Banka, aşağıda yazılı işlerle iştigal eder:

A) Menkul ve gayrimenkul mal ve kıymetler karşılığında ikrazlarda bulunmak,

B) Sigorta vesair ortaklıklar kurmak veya kurulmuş olanlara iştirak etmek,

C) Gayrimenkul alıp satmak,

D) Her türlü banka muamele ve hizmetleri yapmak,

E) (Mülga: 20/11/2017-KHK-696/12 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7079/12 md.)

F) (Ek: 26/12/1967-979/1 md.) Mazbut ve mülhak vakıfların bankacılık hizmetlerini ve Vakıflar Genel Müdürlüğünün, yapılacak anlaşmalar dahilinde, veznedarlık işlerini yapmak."

18. 6219 sayılı Kanun'un "*Bankanın idaresi*" başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"Bankanın salahiyetli uzuvları şunlardır:

1 - Umumi Heyet,

2 - (Mülga: 20/11/2017-KHK-696/12 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7079/12 md.)

3 - İdare Meclisi,

4 - Umum Müdürlük"

19. 6219 sayılı Kanun'un "*Umumi Heyet*" başlıklı 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Umumi Heyet, Banka hisse senedi sahiplerinden teşekkül eder. Her on hisseye sahip olanın veya bu miktar hisseyi temsil edenin, Umumi Heyette bir rey vardır. On hisseden fazlaya sahip olanların yukarıdaki nispete göre belli olacak sayıda tahdide bağlı bulunmaksızın, rey hakkı vardır.

..."

20. 6219 sayılı Kanun'un "Yönetim Kurulu" başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Yönetim Kurulu üyeleri Genel Kurulca seçilir. Yönetim Kurulu, 5411 sayılı Kanuna göre genel müdür vasıflarını haiz bir üyeyi Genel Müdür olarak tayin eder. Yönetim Kurulu üyelerinin sayısı, görev süreleri, yetki ve sorumlulukları esas sözleşmede gösterilir. Bunlara verilecek ücret miktarları Genel Kurulca tespit edilir."

21. 6219 sayılı Kanun'un "Personel" başlıklı 17. maddesi şöyledir:

"Banka ve kuracağı ortaklıkların personeli hususi hukuk hükümlerine tabidir. 3659 sayılı kanun, banka ve kuracağı ortaklıklar hakkında uygulanmaz.

(Ek fıkra: 20/11/2017-KHK-696/9 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7079/9 md.) Bankada 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak çalışanlarla Banka arasında çikabilecek ihtilaflarda iş mahkemeleri görevlidir."

22. 8/6/1984 tarihli ve 227 sayılı mülga Vakıflar Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin "Amaç" başlıklı 1. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı vakıf mallarını ekonomik bir şekilde işletmek, mimari ve tarihi değere sahip vakıfeskı eserleri muhafaza ve imar etmek, vakfa ait müesseseleri gayelerine göre yaşatmak için Başbakanlığa bağlı tüzel kişiliğe sahip ve katma bütçeli Vakıflar Genel Müdürlüğünün kurulmasına, teşkilat ve görevlerine dair esasları düzenlemektir.

..."

23. 818 sayılı mülga Kanun'un "Tahriri şekil" başlıklı 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Tahriri olması icabeden akıterde, borç deruhte edenlerin imzaları bulunmak lazımdır.

..."

24. 818 sayılı mülga Kanun'un "Başkasının fiilini taahhüt" başlıklı 110. maddesi şöyledir:

"Bir üçüncü şahsın fiilini başkasına taahhüt eden kimse bu üçüncü şahıs tarafından taahhüdün ifa edilmemesi hâlinde zarar ve ziyan tediyesine mecburdur.

(Ek: 8/7/1981-2486/1 md.) Muayyen bir müddet için yapılan taahhütlerde, müddetin bitimine kadar taahhüt edene yazılı olarak başvurulmaması hâlinde taahhüdün hükümsüz olacağına dair sözleşme muteberdir."

25. 818 sayılı mülga Kanun'un "Rızai temlik" üst başlıklı 162. maddesi şöyledir:

"Kanun veya akit ile veya işin mahiyeti icabı olarak menedilmiş olmadıkça borçlunun rızasını aramaksızın alacaklı, alacağını üçüncü bir şahsa temlik edebilir.

Borçlu, alacağın temlik edilmemesi şart edilmiş olduğunu bu şartı ihtiva etmeyen bir ikrarı bilkıtabeye istinat ile, alacağını temellük eden üçüncü bir şahsa karşı iddia edemez."

26. 818 sayılı mülga Kanun'un "Akdin şekli" başlıklı 163. maddesi şöyledir:

"Tahriri şekilde yapılmış olmadıkça alacağın temliki muteber olmaz.

Bir alacağın temlikini va'detmek, hususi şekle tabi değildir."

27. 27/11/2007 tarihli ve 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un "Yabancı hukukun uygulanması" başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"(1) Hâkim, Türk kanunlar ihtilâfı kurallarını ve bu kurallara göre yetkili olan yabancı hukuku re'sen uygular. Hâkim, yetkili yabancı hukukun muhtevasının tespitinde tarafların yardımını isteyebilir.

(2) Yabancı hukukun olaya ilişkin hükümlerinin tüm araştırmalara rağmen tespit edilememesi hâlinde, Türk hukuku uygulanır.

(3) Uygulanacak yabancı hukukun kanunlar ihtilâfı kurallarının başka bir hukuku yetkili kılması, sadece kişinin hukuku ve aile hukukuna ilişkin ihtilâflarda dikkate alınır ve bu hukukun maddî hukuk hükümleri uygulanır.

(4) Uygulanacak hukuku seçme imkânı verilen hâllerde, taraflarca aksi açıkça kararlaştırılmadıkça seçilen hukukun maddî hukuk hükümleri uygulanır.

(5) Hukuku uygulanacak devlet iki veya daha çok bölgesel birime ve bu birimler de değişik hukuk düzenlerine sahipse, hangi bölge hukukunun uygulanacağı o devletin hukukuna göre belirlenir. O devlet hukukunda belirleyici bir hükmün yokluğu hâlinde ihtilâfla en sıkı ilişkili bölge hukuku uygulanır."

28. 5718 sayılı Kanun'un "Ehliyet" başlıklı 9. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Tüzel kişilerin veya kişi veya mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri, statülerindeki idare merkezi hukukuna tâbidir. Ancak fiili idare merkezinin Türkiye'de olması hâlinde Türk hukuku uygulanabilir."

29. 5718 sayılı Kanun'un "Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde uygulanacak hukuk" başlıklı 24. maddesi şöyledir:

"(1) Sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tâbidir. Sözleşme hükümlerinden veya hâlin şartlarından tereddüde yer vermeyecek biçimde anlaşılabilen hukuk seçimi de geçerlidir.

(2) Taraflar, seçilen hukukun sözleşmenin tamamına veya bir kısmına uygulanacağını kararlaştırabilirler.

(3) Hukuk seçimi taraflarca her zaman yapılabilir veya değiştirilebilir. Sözleşmenin kurulmasından sonraki hukuk seçimi, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak kaydıyla, geriye etkili olarak geçerlidir.

(4) Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları hâlinde sözleşmeden doğan ilişkiye, o sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanır. Bu hukuk, karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari veya mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı takdirde yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyeri varsa söz konusu sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku olarak kabul edilir. Ancak hâlin bütün şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması hâlinde sözleşme, bu hukuka tâbi olur."

B. Uluslararası Hukuk

30. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez."

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin temel amacı, devlet tarafından mülkiyet hakkına yapılan haksız müdahalelere karşı kişinin korunmasını sağlamaktır. Bununla birlikte Sözleşme'nin 1. maddesi uyarınca taraf her devlet *"kendi yetki alanı içinde bulunan herkesin Sözleşme'de tanımlanan hakları ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlama"* yükümlülüğü altındadır. Bu genel nitelikli görevin yerine getirilmesi, Sözleşme ile güvence altına alınan hakların etkili bir biçimde uygulanmasını sağlamak için bazı pozitif yükümlülükler ortaya koymaktadır (Alişić ve diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Makedonya Cumhuriyeti [BD], B. No: 60642/08, 16/7/2014, § 100; Sovtransavto Holding/Ukrayna, B. No: 48553/99, 25/7/2002, § 96).

32. AİHM, Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile güvence altına alınan mülkiyet hakkının da bazı pozitif yükümlülükler içerdiğini kabul etmektedir. AİHM'e göre mülkiyet hakkının gerçekten etkili bir biçimde korunabilmesi, devletin müdahale etmeme görevi yanında ayrıca bazı pozitif tedbirler almasını da gerektirmektedir (Öneryıldız/Türkiye [BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004, § 134; Bromowski/Polonya [BD], B. No: 31443/96, 22/6/2004, § 143).

33. AİHM; Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin devletin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığını, özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar yönünden de -belirli durumlarda- mülkiyet hakkının korunması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğünü içerdiğini kabul etmektedir. Devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde -özel kişiler arası

mülkiyet ilişkileri bakımından olsa bile- kişilerin mülkiyet haklarına yapılacak keyfi müdahalelere karşı hukuksal bir koruma sağlaması gerekmektedir. Bu bağlamda devlet, özellikle tarafların mülkiyet hakkına ilişkin uyumsuzluklar yönünden usule dair gerekli güvenceleri sunan etkin bir yargısal mekanizma oluşturma yükümlülüğü altındadır. Bu çerçevede oluşturulan yargı yollarında ulusal mahkemeler de iç hukukta yer alan ilgili kanunlar ışığında makul ve adil bir biçimde mülkiyet uyumsuzluklarını çözmek durumundadır. AİHM, bu gerekliliğin sağlanıp sağlanmadığını değerlendirirken uygulanan usulün bütününe incelemektedir (*Sovtransavto Holding/Ukrayna*, § 96; *Fuklev/Ukrayna*, B. No: 71186/01, 7/6/2005, §§ 90, 91; *Kotov/Rusya* [BD], B. No: 54522/00, 3/4/2012, § 112; *Anheuser-Busch Inc./Portekiz* [BD], B. No: 73049/01, 11/1/2007, §§ 82-87; *Capital Bank AD/Bulgaristan*, B. No: 49429/99, 24/11/2005, § 134).

34. Bununla birlikte AİHM; iç hukukun yorumlanması ve uygulanması konusundaki görevinin sınırlı olduğunu, ulusal mahkemelerin hukuk kurallarının yorumlanması bakımından sahip oldukları takdir hakkına, açık bir keyfilik veya bariz bir takdir hatası olmadıkça karışamayacağını belirtmektedir (*Anheuser-Busch Inc./Portekiz*, § 83).

35. AİHM, şirket ortakları ve yöneticilerinin kamu borçlarından doğan sorumluluklarını *Lekić/Slovenya* [BD], 36480/07, 11/12/2018 kararında mülkiyet hakkı bağlamında incelemiştir. *Lekić/Slovenya* kararına konu olayda başvuru, iç hukuka göre sınırlı sorumlu kabul edilen bir limitet şirketin %11,11 payına sahip dokuz ortağından biridir. Başvuru, şirkette önce finans direktörü, sonra da yönetici direktör olarak çalışmıştır. Başvuru, şirket yöneticiliğinden alındığı hâlde yenisi seçilemediği için bu görevine devam etmiştir. Bu arada başvuru, şirketin tasfiyesi için girişimlerde bulunmuş ise de gerekli masrafları yatırmadığı için bu talep reddedilmiştir. Diğer taraftan bir kamu şirketi olan Slovenya Demir Yolları Şirketi başvurunun ortağı ve temsilcisi olduğu şirket aleyhine alacak davası açmış ve davanın kabulüne dair karar kesinleşmiştir. Kamu şirketi borç ödenmediği için başvurunun ortağı olduğu şirket aleyhine tasfiye süreci başlatmıştır. Bu süreç sonunda şirket tasfiye edilince demir yolları şirketi bu defa başvuru ve diğer ortaklar hakkında icra süreci başlatmıştır. Başvurunun açtığı dava ise şirketin pasif bir ortağı olduğunu ispat edemediği gerekçesiyle Slovenya Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına dayalı olarak reddedilmiştir (*Lekić/Slovenya*, §§ 7-31).

36. AİHM öncelikle şirketin borçlarından başvurunun şahsen sorumlu tutulmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini belirtmiştir. AİHM'e göre müdahale, her ne kadar tek başına mülkiyetin kullanımının kontrolü kapsamında kalmış olsa da daha geniş bir perspektifte şirketin tasfiye süreci de dikkate alındığında Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinde öngörülen genel kural çerçevesinde incelenmelidir. AİHM kanunilik ölçütü yönünden ise Slovenya'da pasif durumda olup borçlu durumda çok sayıda şirketin varlığı sebebiyle 1999 yılında kabul edilen bir kanuni düzenlemeye işaret etmiştir. Bu kanuni düzenleme ve Slovenya Anayasa Mahkemesinin içtihadına göre borçlu şirketin aktif üyeleri şahsen de şirketin borçlarından sorumlu tutulmaktadır. AİHM, müdahalenin amacı yönünden ise ticaret piyasasının çok sayıda pasif ve iflas etmiş şirket sebebiyle bozulduğu durumlarda ekonomiye verilen onarılmaz zararların önlenmesi ve hukuki güvenlik ile piyasaya katılımcı güveninin sağlanması gibi amaçların devlet için olağan dışı bir gereklilik olarak ortaya çıkabileceğini belirtmiştir (*Lekić/Slovenya*, §§ 91-106).

37. AİHM, ölçülülük yönünden ise şirket tüzel kişiliği perdesinin hangi durumlarda aralanabileceği yönünde bazı tespitlerde bulunmuştur. Buna göre AİHM, Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi anlamında başvuruca şahsi olarak aşırı bir külfet yüklenip

yüklenmediği belirlenirken sınırlı sorumlu bir limitet şirketin ortağının şirketin borçlarından sorumlu tutulabilmesi yani tüzel kişilik perdesinin aralanabilmesi için istisnai koşulların mevcut olması ve ayrıca belirli güvencelerle dengelenmesi gerektiğini özellikle vurgulamıştır. AİHM tüzel kişilik perdesinin ortakların veya yöneticilerin hileli davranışlarıyla kötüye kullanılması hâlinde alacaklıların korunması için aralanabileceğini belirtmiştir (*Lekić/Slovenya*, § 111).

38. AİHM belirtilen istisnai koşulları değerlendirme yetkisinin kural olarak ulusal makamların takdirinde olduğunu vurguladıktan sonra özellikle iç hukukta Yugoslavya döneminden kalan borçlu şirketlerin tasfiyesinin sağlanarak ekonominin korunmaya çalışıldığını, bu gibi şirketlerin çok fazla olması nedeniyle ülke ekonomisi zora girdiği için reform yapıldığını belirtmiştir. AİHM ayrıca başvurusunun borçlu şirketin aktif ortağı olduğunu, şirketten borcun uzun yıllar tahsil edilemediğini ve başvurusunun şirketin borçlu durumunu bildiği hâlde reform çalışmasına rağmen ortak olmaya devam ettiğini özellikle vurgulamıştır. AİHM son olarak ise başvurucudan istenen borç miktarının da mütevazı bir tutar olduğunu ve bunların yanında başvurucuya şirketin haklarına da sahip olabilme ve şirkete karşı başlatılacak takipler yönünden bir yıllık zamanaşımı süresi öngörülmesi gibi bazı güvencelerin de sağlandığını ifade ederek mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülü olduğuna karar vermiştir (*Lekić/Slovenya*, §§ 113-130).

39. AİHM, bir sınırlı sorumlu şirketin yalnızca maliklerinin veya yöneticilerinin hileli işlemleri için bir paravan olarak kullanıldığı hâllerde kurum örtüsünün kaldırılmasının devlet dâhil olmak üzere alacaklılarının haklarının korunması bakımından uygun bir çözüm olarak görülebileceğini kabul etmiştir. Bununla birlikte AİHM'e göre söz konusu müdahalenin keyfi olmaması isteniyorsa devletin çözüm getirmesine izin veren açık kuralların olması gereklidir (*Khodorkovskiy and Lebedev/Rusya*, B. No: 11082/06, 13772/05, 25/7/2013).

V. İNCELENME VE GEREKÇE

40. Anayasa Mahkemesinin 11/6/2025 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

41. Başvurucular; alınan moratoryum ve yeniden yapılandırma kararları sonrasında 28/5/2010 tarihinde davacının da aralarında olduğu alacaklıların %92,03'ünün oyu ile yeniden yapılandırma anlaşmasının uygulamaya konulduğunu, buna bağlı olarak 31/8/2010 tarihinde borcun bir kısmının nakit, bir kısmının hisse senedi ve geri kazanım bedeli olarak davacı hesabına aktarılacak suretiyle tamamen ödenerek tasfiye edildiğini ve borçların tasfiyesini teminen yedimien olarak The Bank of New York Mellon-London Branch Bankasının yetkilendirildiğini ileri sürmüştür. Davacının 10/10/2011 tarihinde alacağı kendilerine temlik ettiğini ve bu temlik dava dışı Şirkete bildirdiğini belirtmiştir. Temlik sözleşmesinin 18. ve 19. maddelerinde uyuşmazlık durumunda İngiliz hukukunun uygulanmasının kararlaştırıldığı gibi Londra Uluslararası Tahkim Mahkemesinin tahkim yetkisinin kabul edildiğini ancak bu hususlara ilişkin şikâyetlerinin Mahkemece dikkate alınmadığını ve değerlendirilmediğini iddia etmiştir. Temliknamenin esasının incelenmediğini oysa 818 sayılı mülga Kanun'un 13. maddesi uyarınca tek tarafın imzasının geçerlilik şartı açısından yeterli olduğunu, kendi çalışanlarınca gönderilen e-postaların hiçbir şart değişikliği içermediğinden icaba davet olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığını ifade etmiştir. Davacının kabul ettiği temlike konu ödemelerin içeriğinin soyut olarak

değerlendirildiğini ve yerindelik denetimi yapıldığını oysa ödeme tarihinde menkul kıymetlerin Kazakistan ve Lüksemburg borsasında işlem gördüğünü ve bu durumun ispatı için Kazakistan Borsasından alınan yazının dosyaya sunulduğunu dile getirmiştir. Ayrıca temlik içeriğinde teminatın iptal edildiğine ilişkin beyanın yer aldığını, dolayısıyla bu belgenin en azından senet olarak nitelendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

42. Başvurucular; herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın davacının sunduğu belgeye göre faiz oranının kabul edildiğini, T.C. Merkez Bankası Elektronik Veri Dağıtım Sistemi'nden edinilen bilgiye göre bankacılık sektöründe USD cinsinden kullanılan ticari kredilere ilişkin ortalama faiz oranlarının sürekli değişkenlik gösterdiğini, 3/9/2010 tarihinde uygulanan ortalama faiz oranının ise %3,48 olduğunu ve belirlenen oranın resmî bir kuruma bildirilip bildirilmediğine veya müşterilerine uygulanıp uygulanmadığına ilişkin tespit yapılmadığını açıklamıştır. Bunun yanında yargılama sırasında alınan tüm bilirkişi raporlarına göre tüzel kişilik perdesinin aralanması koşulları oluşmadığı hâlde başvuru BTA Securities'in borçtan sorumlu tutulduğunu ileri sürmüştür. 5718 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında bu konuda tüzel kişinin idare merkezinin bulunduğu Kazakistan hukukunun uygulanması gerektiğini belirterek adil yargılanma hakkı ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

43. Bakanlık cevabında; başvurucuların Türkiye'deki yargılamanın aleyhlerine sonuçlanmasının ardından dava konusu garanti mektubuna ilişkin sorumluluğun yerine getirildiği, garanti mektubuna ilişkin yükümlülüğün sona erdiğinin kabul edilmesi gerektiği ve 1. Asliye Ticaret Mahkemesi kararı ile ilgili olarak davacı lehine haksız kazanç meydana getirildiği gerekçesiyle Kazak Mahkemeleri ile İngiltere ve Galler İş ve Mülkiyet Mahkemeleri Ticaret Mahkemesine (İngiltere Mahkemesi) başvurularda bulunulduğu, bu başvuruların reddedildiği ifade edilmiştir. Bu başvurular ve neticeleri hakkında Anayasa Mahkemesine bildirimde bulunulmaması nedeniyle başvuru hakkının kötüye kullanıldığının değerlendirilmesi gerektiği dile getirilmiştir. Mahkeme kararlarında dava konusu maddi olay ve olguların değerlendirildiği ve yeterli gerekçeye yer verildiği, bu nedenle ileri sürülen iddiaların mahkemelerde delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup olmadığının ve mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik oluşturan bir hususun bulunup bulunmadığının Anayasa Mahkemesince dikkate alınması gerektiği açıklamasında bulunulmuştur. Bunun yanında devletin pozitif yükümlülükler bağlamında başvuruculara etkili, bağımsız ve tarafsız hukuki yollar sağladığı, başvurucuların bu yollardan yararlanarak yargı mercileri önünde iddialarını dile getirebildikleri, kanun yollarına başvurduklarının dikkate alınması ve Vakıfbank tarafından gönderilen belgelerin de incelenerek sonuca varılması gerektiğine işaret edilmiştir.

44. Bakanlık cevabı ekinde başvurucular, Kazakistan Mahkemesine ve İngiltere Mahkemesine yapılan başvurulara ilişkin kararların çevirilerini sunmuştur. Buna göre aynı uyumsuzluk hakkında yapılan başvuru ve açılan davanın Kazakistan Mahkemesi tarafından 30/3/2016 tarihinde, İngiltere Mahkemesi tarafından da 17/4/2018 tarihinde reddedildiği anlaşılmaktadır. Ancak çevirilerin kararların içeriklerinin anlaşılması açısından yeterli olmadığı görülmüştür.

45. Başvurucular; Bakanlık görüşüne karşı sundukları cevapta Kazakistan ve İngiltere'de yürütülen süreçlere ilişkin bilgilere dava dosyasına sundukları dilekçelerde yer verdiklerini, davacının da bu süreçten bahsettiğini ve kötü niyetli olunmasının söz konusu olmadığını, başvuru formunun sınırlı sayfa sayısı dikkate alınarak başvuruyu etkilemeyecek detaylara yer vermediklerini belirtmiştir. İngiltere Mahkemelerinde sadece ibranın dava

konusu edilip temlik sözleşmesinin dava konusu edilmediğini, Vakıfbankın yabancı mahkeme kararlarının Türkçe çevirisinin anlaşılır olmamasından istifade ederek kararların içeriklerini farklı göstermeye çalıştığını ve dolayısıyla Anayasa Mahkemesini yanıltma çabası içinde olduğunu ifade etmiştir. Anılan kararlarda esasa ilişkin bir inceleme ve dolayısıyla Vakıfbankın alacaklı olduğuna ilişkin bir saptama yapılmadığını iddia etmiştir. Ayrıca bireysel başvuru formu ile ileri sürdükleri hususları tekrar etmiştir.

B. Değerlendirme

46. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

47. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki niteliğinden dolayı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucuların aleyhine açılan davanın kabul edilmesi nedeniyle ileri sürdüğü iddiaların mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

48. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır. Bu nedenle öncelikle başvuru Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaate sahip olup olmadığı noktasındaki hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekir (*Cemile Ünlü* [2. B.], B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; *İhsan Vurucuoğlu* [1. B.], B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31). Somut olayda başvuru aleyhine hükmedilip kesinleşmiş mahkeme kararlarına dayalı olan ve mal varlığında azalmaya yol açan tutarların mülk teşkil ettiği açıktır.

1. İncelemenin Kapsamı ve Yöntemi

49. Somut olayda başvuru BTA Bank, Vakıfbank ile Şirket arasında imzalanan kredi sözleşmesine teminat vermiştir. Şirketin krediyi ödememesi üzerine Vakıfbank tarafından kredi alacağının başvuru sahiplerinden tahsil talebiyle 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde dava açılmış ve bu dava kabul edilmiştir. Eldeki başvurunun hangi yöntemle inceleneceği meselesi, Vakıfbankın statüsünün ve başvuru sahipleri arasındaki ilişkinin niteliğine bağlı olarak belirlenebilir.

50. Anayasa'da veya Anayasa'yla yetkili kılınan organlarca çıkarılan düzenlemelerde (kanun/Cumhurbaşkanlığı kararnamesi) açıkça kamu tüzel kişisi olarak nitelenen kuruluşların kamu gücünün parçası olduğunda tartışma yaşanmamaktadır. Bununla birlikte sadece ilgili mevzuatta kamu tüzel kişisi olduğu açıkça belirtilen kuruluşlar değil Anayasa'da ya da Anayasa'yla yetkili kılınan organlarca çıkarılan düzenlemelerde kamu tüzel kişisi olduğu açıkça belirtilmeyen hatta özel hukuk tüzel kişisi olarak tanımlanan ancak kamuyla bağlantılı bulunan tüzel kişiler de kamu gücünün bir parçası olarak kabul edilmektedir (*Kemal Kılıç* [GK], B. No: 2019/16400, 28/7/2022, § 39).

51. Anayasa Mahkemesinin norm denetimi kapsamında verdiği kararlarda vurguladığı üzere bir tüzel kişiliğin özel hukuk hükümlerine tabi olması tek başına onun kamu gücünün bir parçası, dolayısıyla kamuyla bağlantılı olup olmadığı noktasında belirleyici olmaz (AYM, E.2013/49, K.2013/125, 31/10/2013; E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015; ayrıca bireysel başvuru kapsamında verilen karar için bkz. *Ayla Demir İşat* [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 113). Kamu gücüyle donatılan, dolayısıyla *kamuyla bağlantılı özel hukuk tüzel kişileri* de kamu gücünün bir parçasıdır (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş.* [GK], B. No: 2018/10972, 28/7/2022, § 35).

52. Bir tüzel kişiliğin kamuyla bağlantılı olup olmadığı değerlendirilirken sadece ilgili kanundaki tanımlamaya bakılmamalı; yürüttüğü hizmetin niteliği, kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılıp donatılmadığı (kamu gücünün kullanımına katılıp katılmadığı), idari ve fiili yönden kamu otoritelerinden bağımsızlığının derecesi de gözönünde bulundurulmalıdır (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş.*, § 36).

53. Tüzel kişiliğin yürüttüğü hizmetin kamusal yönünün bulunup bulunmadığı ve tekel biçiminde, rekabete kapalı olarak icra edilip edilmediği önem taşımaktadır. Ayrıca tüzel kişiliğin kazanç gütmeye amacını taşıyıp taşımadığı da irdelenecek kriterlerden biridir (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş.*, § 37).

54. Tüzel kişiliğin kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılıp donatılmadığı ise tek yanlı işlemler yapma yetkisi, resen icra yetkisi, işlemlerinin hukuka uygunluk karinesinden yararlanıp yararlanmadığı, mallarının statüsü ve haczedilebilirliği, alacakları için özel bir statü öngörülüp öngörülmediği, personelinin statüsü, zorunlu üyelik ve zorunlu aidat uygulamasının bulunup bulunmadığı, işlem ve eylemlerinin kamu hukuku kuralları çerçevesinde idari yargı kolunda denetlenip denetlenmediği gibi unsurlar dikkate alınır (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş.*, § 38).

55. Kamu gücünün kullanımına katılmasa bile bir tüzel kişilik kamu otoritelerine bağımlı olarak faaliyetlerini yürütüyorsa bu takdirde söz konusu tüzel kişiliğin kamuyla bağlantılı olduğu sonucuna ulaşılabilir. Tüzel kişiliğin kamu otoritelerinden yeterli ölçüde bağımsız olup olmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınacak kriterlerin tüketici bir biçimde önceden belirlenmesi mümkün olmadığından her somut olayın kendi koşulları içinde değerlendirmesi yapılmalıdır. Bu bağlamda yapılacak değerlendirmede; kuruluş senedi veya ana sözleşmesinin kamusal işlemlerle onaylanıp onaylanmadığı, kamusal kararlara dayalı olarak tasfiyeye tabi olup olmadığı, faaliyetlerinin finansmanı için büyük ölçüde kamu kaynaklarını kullanıp kullanmadığı, finansmanın kamu dışındaki aktörlerce sağlanıp sağlanmadığı, faaliyetlerini nasıl yürüteceğinin kamu makamlarınca belirlenip belirlenmediği, faaliyetlerinde kamu mülklerini kullanıp kullanmadığı, mal varlığı üzerinde devletin uygun gördüğü şekilde tasarrufta bulunup bulunmadığı, sermayesinin devlete ait olup olmadığı, yönetiminde siyasi otoritenin ağırlığının bulunup bulunmadığı, doğrudan devlet kurumlarının yönetimi altında olup olmadığı hususları dikkate alınır (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret A.Ş.*, § 39).

56. Anayasa Mahkemesi; Türk Silahlı Kuvvetleri Mehmetçik Vakfının (Vakıf) yaptığı sürekli yardımın kesilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvuruda, Vakfın mallarına, alacaklarına ve personeline diğer vakıflardan farklı statü tanınmadığını, mallarına haczedilemezlik ayrıcalığı sağlanmadığını ve resen icra yetkisi ile işlemlerinin hukuka uygunluk karinesinden yararlanması gibi ayrıcalıklarla donatılmadığını ifade etmiştir. Ayrıca Vakfa kamudan kaynak aktarılmasının söz konusu olmadığını, kurucu

ve yöneticilerinin üst düzey askerî görevlilerden oluşmasına ve kamu yararı taşıyan faaliyetlerde bulunmasına karşın kamu gücüyle donatılmadığını, faaliyetlerinin kanunla kamu hizmeti olarak tanımlanmadığını ve gelir kaynaklarının büyük ölçüde bağışlardan oluştuğunu belirterek bakım yardımının özel hukuk hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir borç ilişkisi olduğu sonucuna ulaşmıştır (*Kemal Kılıç*, §§ 45-53).

57. Vakıfbank, 6219 sayılı Kanun kapsamında anonim ortaklık olarak kurulmuş ve 13/4/1954 tarihinde faaliyete geçmiştir. 6219 sayılı Kanun'un 2. maddesinde Bankanın menkul ve gayrimenkul mal ve kıymetler karşılığında ikrazlarda bulunmak, sigorta vesair ortaklıklar kurmak veya kurulmuş olanlara iştirak etmek, gayrimenkul alıp satmak, her türlü banka muamele ve hizmetleri yapmak, mazbut ve mülhak vakıfların bankacılık hizmetlerini ve Vakıflar Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) imzalanacak anlaşmalar dâhilinde veznedarlık işlerini yapacağı belirtilmiştir. 2005 yılında gerçekleştirilen halka arz sonrasında Genel Müdürlüğün Vakıfbanktaki %74,76 olan payı %58,45'e, Vakıfbank Emekli Sandığının %24,89 olan payı %16,10'a gerilemiş, halka açık bölüm ise Banka sermayesinin %25,18'ini oluşturmuştur. Güncel olarak (A) grubu %10,84 hissenin Hazine ve Maliye Bakanlığına (Hazine), (B) grubu %3,91 hissenin Hazineye, (B) grubu %0,03 hissenin diğer mülhak vakıflara, (C) grubu %4,06 hissenin Vakıfbank Mem. ve Hizm. Em. ve Sağ. Yard. San. Vakfına, (C) grubu %0,02 hissenin diğer gerçek ve tüzel kişilere, (D) grubu %74,79 hissenin Türkiye Varlık Fonuna ait ve (D) grubu %6,35 hissenin halka açık olduğu anlaşılmıştır. Somut olayda kredi ve teminat sözleşmesinin imzalandığı dönemde ağırlıklı hissenin Genel Müdürlüğe ait olduğu anlaşılmaktadır. Genel Müdürlük ise 227 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kurulmuş ve 1. maddesinde Başbakanlığa bağlı tüzel kişiliğe sahip olduğu ifade edilmiştir.

58. Buna karşılık 6219 sayılı Kanun'un 1. maddesinde Vakıfbankın hususi hukuk hükümlerine tabi olmak üzere kurulduğu, 17. maddesinde kendisi ve kuracağı ortaklıkların personelinin hususi hukuk hükümlerine tabi olduğu, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi olarak çalışanlarla Vakıfbank arasında çıkabilecek ihtilaflarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilmiştir. 6219 sayılı Kanun'un 12., 13. ve 15. maddelerine göre Vakıfbank umumi heyetinin banka hisse senedi sahiplerinden teşekkül ettiği, Yönetim Kurulu üyelerinin genel kurulca seçileceği ve Yönetim Kurulu tarafından da üyelerinden birinin genel müdür olarak atanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla Vakıfbankın hisselerinin çoğunluğunun Genel Müdürlüğe ait olması dışında kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmamış olması karşısında kamu gücünün bir parçası olduğu sonucuna ulaşılamayacaktır. Ayrıca Vakıfbankın bankacılık alanında faaliyet göstermekte olduğu, diğer özel bankalarla benzer iş ve işlemler yaptığı, kamudan herhangi bir kaynak aktarımı bulunmadığı; mallarına, alacaklarına ve personeline diğer bankalardan farklı statü tanınmadığı, mallarına haczedilemezlik ayrıcalığı sağlanmadığı ve resen icra yetkisi ile işlemlerinin hukuka uygunluk karinesinden yararlanması gibi ayrıcalıklarla donatılmadığı anlaşılmaktadır.

59. Somut uyumsuzluğun kredi, teminat ve temlik sözleşmelerinden kaynaklandığı bir başka deyişle kredi veren, kullanan ve teminat gösteren tarafların eşit hak ve yükümlülükler temelinde özel hukuk hükümlerine tabi hukuki işlemler yaptığına da vurgu yapmak gerekir. Dolayısıyla uyumsuzluğun tarafların eşitliği temelinde özel hukuk hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği dikkate alındığında başvurunun mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler kapsamında incelenmesi zorunlu olmaktadır.

2. Genel İlkeler

60. Mülkiyet hakkının korunmasının devlete birtakım pozitif yükümlülükler yüklediği hususu Anayasa'nın 35. maddesinin lafzında açık bir biçimde düzenlenmemiş ise de bu güvencenin sadece devlete atfedilebilen müdahalelere yönelik sınırlamalar getirdiği, bireyi üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korumasız bıraktığı düşünülemez. Pozitif yükümlülüklerin ortaya çıkmasının nedeni *gerçek anlamda koruma* sağlanmasıdır. Buna göre anılan maddede bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Gerçek anlamda koruma sağlanması için devletin negatif yükümlülükleri dışında pozitif yükümlülüklerinin de olması gerekir. Dolayısıyla Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu bağlamda söz konusu pozitif yükümlülükler, kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (*Türkiye Emekliler Derneği* [1. B.], B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; *Eyyüp Boymukara* [1. B.], B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi* [2. B.], B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

61. Devletin pozitif yükümlülükleri, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal yolları da içeren etkili hukuksal bir çerçeve oluşturma, oluşturulan bu hukuksal çerçeve kapsamında yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluklarını da içermektedir (*Selahattin Turan* [1. B.], B. No: 2014/11410, 22/6/2017, § 41).

62. Özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda olayda tarafların birbirleriyle çatışan menfaatleri bulunmaktadır. Dolayısıyla tarafların karşı karşıya gelen menfaatleri çerçevesinde mülkiyet hakkını korumakla yükümlü bulunan devletin maddi ve usule ilişkin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği dikkate alınarak sonuca varılmalıdır. Bu bağlamda ilk olarak belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığı irdelenmelidir (*Hüseyin Ak* [1. B.], B. No: 2016/77854, 1/7/2020, § 53).

63. İkinci olarak başvurucuya mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme imkânının tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Anayasa'nın 35. maddesi usule ilişkin açık bir güvenceden söz etmemektedir. Bununla birlikte mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından bu madde, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da ifade edildiği üzere mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır. Bu değerlendirme ise uygulanan sürecin bütününe bakılarak yapılmalıdır (*Züliye Öztürk* [1. B.], B. No: 2014/1734, 14/9/2017, § 36; *Bekir Yazıcı* [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71).

64. Mülkiyet hakkının usule ilişkin güvenceleri hem özel kişiler arasındaki mülkiyet uyuşmazlıklarında hem de taraflardan birinin kamu gücü olduğu durumlarda geçerlidir. Bu bağlamda mülkiyet hakkının korunmasının söz konusu olduğu durumlarda usule ilişkin güvencelerin somut olayda yerine getirilmediğinden söz edilebilmesi için mahkemelerin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu zorunluluk davacının bütün iddialarına cevap verilmesi anlamına gelmemekle birlikte

mülkiyet hakkını ilgilendiren, davanın sonucuna etkili esasa ilişkin temel iddia ve itirazların yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilerek karşılanması gerekir (*Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti.* [2. B.], B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53).

65. Son olarak ise başvurusunun mülkiyet haklarını koruyacak ve yeterli güvenceler sağlayacak hukuksal mekanizmaların oluşturulup oluşturulmadığı incelenmelidir. Özel kişilerin mülkiyet haklarının çatıştığı bu gibi durumlarda bunlardan hangisine üstünlük tanınacağına takdiri, kanun koyucuya ve somut olayın şartları gözönünde bulundurularak yargı mercilerine aittir. Bununla birlikte her iki tarafın menfaatlerinin mümkün olduğunca dengelenmesi ve sürecin taraflardan biri aleyhine ölçüstüz bir sonuca da yol açmaması gerekir. Menfaatler dengesinin kurulmasında taraflardan biri aleyhine bireysel olarak aşırı ve olağan dışı bir külfetin yüklenmesi pozitif yükümlülüklerin ihlali sonucunu doğurabilir. Olayın bütün şartları ve taraflara tanınan tüm imkânlar ile tarafların tutum ve davranışları gözönünde bulundurularak menfaatlerin adil bir şekilde dengelenip dengelenmediği değerlendirilmelidir (*Faik Tari ve Sultan Tari* [2. B.], B. No: 2014/12321, 20/7/2017, § 52).

66. Anayasa Mahkemesi, temsil yetkisini haiz olmamasına rağmen yönetim kurulu üyesi olduğu şirketin kamuya olan borçlarından dolayı sorumlu tutulması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyeti *Erol Kesgin* ([GK], B. No: 2015/11192, 30/5/2019) kararı ile incelemiştir. Kararda, sosyal güvenlik prim ve gecikme zammı borçları için yönetim kurulu üyesi sıfatıyla başvurucuya gönderilen ödeme emrine karşı iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanındığı, başvurusunun Şirket yönetim kurulu üyesi sıfatıyla, üye olduğu dönemdeki prim borçlarının ödenmesini teminen kanunda tanınan yetkiler çerçevesinde müdahale etme ve engelleme imkânına da sahip bulunduğu, işveren ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olan başvurusunun hakkında yapılan takip nedeniyle takibe konu miktarı ödemiş olmakla külli halefiyet prensibi gereği idarenin yerine geçerek iç ilişkide diğer şirket hissedarlarının payları nispetinde onlara rücu edebileceği ifade edilmiştir. Sonuç olarak başvurusunun yönetim kurulu üyesi sıfatıyla şirketin kanuni temsilcisi bulunduğu dönemde şirkete ait sosyal sigorta prim borçları ile gecikme zamlarının ödenmemiş olması nedeniyle doğan kamu alacağından sorumlu tutulmasının başvurusuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği ve bu suretle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kamu yararı ile malikin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi başvuru aleyhine bozmadığı kanaatine varılmıştır (*Erol Kesgin*, §§ 62-66).

3. İlkelerin Olaya Uygulanması

67. Somut olayda, Türkiye'de kurulan Şirket ile Vakıfbank arasında düzenlenen kredi sözleşmesine istinaden Şirket 60.000.000 USD kredi kullanmış ve Kazakistan bankası olan başvuru BTA Bank bu kredinin ödenmesi hususunda teminat vermiştir. Şirketin kredi borcunu ödememesi üzerine Vakıfbank, teminat sözleşmesine dayanarak başvuru BTA Banka başvurmuş ve borcun ödenmesini talep etmiştir. Ancak BTA Bank ülkesinde moratoryum ilan ettiğini, mahkeme tarafından borçların yeniden yapılandırılması hususunda verilen yetkiye istinaden alacaklılarla yeniden yapılandırma sözleşmesi imzalandığını ve Vakıfbankın da ibraname düzenlediğini ileri sürmüştür. Ayrıca daha sonra Vakıfbankın Şirketten olan alacağını BTA Banka temlik ettiğini ve bu temlik sözleşmesine istinaden borcun bir kısmının nakit, bir kısmının da BTA Banka ait hisse senedi ile tahvillerle ödenerek tasfiye edildiğini ve Vakıfbankın Şirkete temlik bildirimi göndererek borcunu BTA Banka ödemesi gerektiğinin bildirildiğini iddia etmiştir.

68. Vakıfbank ise başvuruclar tarafından ileri sürülen ibraname ve temlik sözleşmesinin geçerli olmadığını, yapılan kısmi ödemenin borçtan mahsup edildiğini, hisse senedi ve tahvillerin ekonomik bir kıymetinin bulunmadığını belirterek başvuruclar aleyhine 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde dava açmıştır. Bu davada ayrıca başvuruclu BTA Bankın diğer başvuruclu BTA Securitiesin tüm hisselerine sahip olduğunu ve tüzel kişilik perdesinin aralanması ilkesine istinaden BTA Securitiesin de borçtan sorumlu olduğunu ileri sürmüştür. Başvuruclar davada yukarıda yer verilen savunmaları yanında temliknamede İngiliz hukukunun uygulanmasının kararlaştırıldığına ve tahkim şartının bulunduğuna, BTA Securitiesin sorumluluğu yönünden Kazakistan hukukunun uygulanması gerektiğine ve faizin miktarına yönelik savunmalarını da bildirmiştir.

69. Özel hukuk kişileri arasındaki uyumsuzlukta kamu makamlarının taraf menfaatlerinin denetlenmesine ilişkin yasal düzenlemelere ve tedbirlere yer verip vermediği, bu düzenleme ve tedbirlerin etkili bir çözüm sağlama kapasitelerinin bulunup bulunmadığı ve somut olay açısından doğurduğu etkilerin mülkiyet hakkının korunmasına yeterli ve elverişli olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olarak etkili hukuki mekanizmalar kuran kamu makamlarının yapılacak yargılama sonunda bir davanın kazanılmasını garanti etmek gibi bir yükümlüğünün bulunmadığı da açıktır (*Sınırlı Sorumlu Kavak Arsa ve Konut Yapı Kooperatifi* [1. B.], B. No: 2019/39103, 18/4/2024, § 31).

70. Somut olayda 1. Asliye Ticaret Mahkemesi bilirkişi raporu almıştır. Raporda temliknamenin geçerliliğinin mahkemenin takdirinde olacağı, geçerli kabul edilmesi durumunda ise davanın kötü niyetli açıldığını değerlendirilebileceği, başvuruclu BTA Securities açısından tüzel kişilik perdesinin aralanması koşullarının gerçekleşmediği ve başvurucların borçtan sorumlu tutulması durumunda teminat sözleşmesi kapsamında Vakıfbank tarafından sunulan belgelere göre ödenmesi gereken faizin %22,5 olacağı ifade edilmiştir (bkz. § 13).

71. 1. Asliye Ticaret Mahkemesi tarafların iddia ve savunmalarını değerlendirmiş ve öncelikle uygulanacak hukukun uyumsuzluğun teminat sözleşmesinden kaynaklanması nedeniyle Türk hukuku olduğunu ifade etmiştir. İbraname ve temliknamenin geçerlilik şartlarını sağlamadığını, yapılan kısmi ödemenin borçtan düşüldüğünü, temliknameye istinaden verilen hisse senedi ve tahvillerin de borcun ödendiği şeklinde değerlendirilemeyeceğini gerekçeleriyle açıklamıştır (bkz. § 14). Başvurucların aynı uyumsuzluğa yönelik olarak Kazakistan Mahkemesine ve İngiltere Mahkemesine yaptıkları başvuruların da 30/3/2016 ve 17/4/2018 tarihinde reddedildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla 1. Asliye Ticaret Mahkemesi kararında Türk hukukunun uygulanması gerektiğinin ifade edilmesi ve başvurucların Kazakistan ve İngiltere Mahkemelerine yaptıkları başvuruların reddedilmesi karşısında temlik yönünden İngiliz hukukunun ve tahkim şartının uygulanması gerektiğine ilişkin iddiaları ile tüzel kişilik perdesinin aralanması kapsamında sorumlu olduğu değerlendirilen BTA Securities yönünden Kazak mahkemelerinin yetkili olduğuna ve Kazak hukukunun uygulanması gerektiğine ilişkin iddialarının somut bir dayanağının kalmadığı değerlendirilmiştir.

72. BTA Securitiesin borçtan sorumluluğuna ilişkin olarak tüzel kişilik perdesinin aralanmasına dair yapılan değerlendirme incelendiğinde, bilirkişi raporunda tüzel kişilik perdesinin aralanması koşullarının oluşmadığı ifade edilmiştir. Bununla birlikte 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, BTA Bankın Şekerbankın %33,97 hissedarı olan BTA Securitiesin %100 hissedarı olduğunu, 21/7/2006 tarihli İstanbul Menkul Kıymetler Borsasının resmî sitesinde Şekerbank tarafından yapılan duyuruda %33,9787 oranındaki hissesini BTA Banka satmak üzere bir hisse alım satım sözleşmesi imzaladığının, sözleşmeye göre alıcı tarafın hukukun

BTA Securities olup bu şirketin hisselerinin BTA Banka ait olduğunun, ana şirket ve tam garantör olarak BTA Bankın da alıcı lehine anlaşmayı imzaladığının ifade edildiğini, ibraz edilen muhtelif gazete ve internet sitelerinde yer alan açıklamalarda, Şekerbanksın sermayesinin %33,98 oranındaki payının 424.700.000 TL'ye Kazakistan sermayeli BTA Banka satıldığı ifadelerine yer verildiğini belirtmiştir. Ayrıca BTA Bankın internet sitesinde de BTA Bankın BTA Securities vasıtasıyla Şekerbanks hisselerinin %33,98'ine sahip olduğu, 2012 yılında hisselerinin %22'sini Samruk Kazyna'ya sattığı, hâlihazırda hisselerinin satışının davacı banka tarafından başlatılan yasal süreç nedeniyle yasaklandığı (verilen tedbir kararı), yasağın kaldırılması hâlinde kalan hisselerinin elden çıkartılacağı şeklinde beyanının bulunduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla her iki davalının mal varlığı arasında bir ayrımın olmadığı, mal varlıklarının ve alanlarının birbirine karıştığı ve yönetim açısından da birliğin olduğu hususunun ortaya çıktığı belirtilmiştir. Şirketi kuran ortaklardan Engin Çolpan ve Tatiana Alekseevna Filippova'nın kredinin kullanılması sonrasında hisselerini Virjin Adalarında kurulu şirketlere devrettikleri, kullandırılan kredinin 58.000.000 USD'lik kısmının Şirketin talimatına istinaden aynı tarihlerde Tortola/Virjin Adalarında kurulu Watberg-Investments Ltd. Şti. hesabına gönderildiği, kalan 1.900.000 USD'lik miktarın da Slavinvestbank Ltd. Şti. Moskova'daki hesaba transfer edildiği ifade edilmiştir. Kredinin çekilmesi sırasında Şirket ortağı olan Tatiana Alekseevna Filippova'nın aynı zamanda davalı BTA Bankın çalışanı ve dava dışı Şekerbanksın (BTA Securitiesi temsilen) Yönetim Kurulu üyesi olduğu, bu organik bağlantının dava dışı şirketin davacıdan kredi alınması amacıyla kurulduğunun delili olduğu, davalı BTA Bankın kendi çalışanı tarafından henüz yeni kurulmuş bir şirketin kullandığı kredi için 60.000.000 USD meblağlı bir teminat mektubunu düzenlemesinin de esasında iyi niyetinin olmadığını ortaya koyduğu belirtilmiştir (bkz. § 14).

73. 1. Asliye Ticaret Mahkemesinin BTA Securitiesin borçtan sorumluluğuna yönelik yer verdiği tespit ve değerlendirmeler dikkate alındığında, tüzel kişilik perdesinin aralanmasına ilişkin koşulların oluştuğuna dair yargı mercilerinin karar ve gerekçelerinin keyfi ve temelsiz olduğundan söz edilemeyecektir. Dolayısıyla tüzel kişilik perdesinin aralanması ilkesinin uygulandığı somut olay yönünden yapılan müdahalenin keyfi olmadığı ve başvurucular açısından ölçsüz bir yük teşkil etmediği değerlendirilmiştir.

74. Başvurucuların bir diğer şikâyeti ise hesaplanan faizin miktarına ilişkindir. 1. Asliye Ticaret Mahkemesi kararının gerekçesinde faiz ve miktarı yönünden bilirkişi raporuna atıf yapılmıştır. Alınan bilirkişi raporunda uygulanan temerrüt faizinin miktarına ilişkin ayrıntılı şekilde değerlendirme yapıldığı da dikkate alındığında yargılama sonunda davanın sonucuna etkili olabilecek tüm iddiaların ve itirazların tartışıldığı, kararda hükme ulaşılması için ilgili ve yeterli gerekçe bulunduğu görülmüştür. Kanun yolu incelemesi sonucunda da kararın hukuka uygun bulunduğu anlaşılmıştır. Öte yandan mahkeme kararlarının bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içerdiği söylenemeyecektir.

75. Bireysel başvuruya konu yargılama süreci bir bütün olarak dikkate alındığında mülkiyet hakkının korunması yükümlülüğü yönünden başvurucuların usule ilişkin güvencelerden etkin biçimde yararlanmasının sağlandığı, kararlarda yer verilen tespit ve gerekçelere göre yargısal makamların takdir yetkilerinin sınırının aşılmadığı sonucuna varılmıştır. Nihayet başvurucuların mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin etkin ve yeterli güvencelerin mevcut olduğu da görülmüştür. Sonuç olarak tüm bu hususlar birlikte gözletildiğinde geri ödenmeyen kredi ve faizinden teminat sözleşmesi ve tüzel kişilik perdesinin aralanması ilkesi kapsamında başvurucuların sorumlu tutulması suretiyle yapılan müdahale yönünden mülkiyet hakkına yönelik bir ihlal bulunmadığı anlaşılmıştır.

76. Açıklanan gerekçelerle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuruçular üzerinde bırakılmasına 11/6/2025 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.