



Konkordato Finansal Krizde Çözüm Mü?

Sami KARACAN*

*Kocaeli Üniversitesi İİBF İşletme Bölümü, Muhasebe-Finansman Anabilim Dalı

*Sorumlu yazar:

E- posta:skaracan@kocaeli.edu.tr

Özet

28/02/2018 Tarihli Kanun'la, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunumuzun konkordatoya ilişkin 285 – 309 arası maddelerinde değişiklik yapılarak, uygulamada tamamen terk edilmiş olan konkordato kurumunun yeniden canlandırılması amaçlanmıştır. İİK.'nin 178-179 maddelerinde düzenlenmiş ve 2003 yılından bu yana uygulanmak olan iflasın ertelenmesi kurumunun kaldırılması ile ortaya çıkan boşluğun doldurulması amacıyla yapılan bu değişikliklerle İsviçre Hukukunda 2013 yılında yapılmış ve 2014 yılında yürürlüğe girmiş olan son değişiklikler örnek alınarak konkordato kurumu tekrar uygulamaya başlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Konkordato, İflasın Ertelenmesi, Alacaklılarla Anlaşma.

Abstract

With the Law dated 28/02/2018, amendment of articles 285 - 309 concerning the concordance of our Execution and Bankruptcy Law No. 2004 was aimed to revitalize the concordat institution which was completely abandoned in practice. This amendment has been made in the Law of the Swiss in 2013 with the amendments made in the articles 178-179 of the IİK and which has been implemented since 2003 to fill the gap that emerged with the abolition of the postponement of the bankruptcy institution, and the concordat institution has been started to be applied again by taking the last changes that came into force in 2014 as a model.

Keywords: Concordat, Postponement of bankruptcy, Deal with Creditors.

GİRİŞ

Mevcut 09/06/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun tamamen değiştirilmesi amacıyla Kanun Tasarısı taslağı hazırlanması amacıyla 09/02/2015 tarihli Bakan Oluruyla yeni bir İcra ve İflas Kanunu Bilim Komisyonu kurulmuştur. Komisyonun hedeflerinden birisi de, iflas, iflasın ertelenmesi, konkordato ve yeniden yapılandırma müesseselerinin gözden geçirilerek ticari hayatını devam ettirme imkanı olan borçluların iflas etmesini engelleyecek etkin bir usul geliştirilmesi ve iflas usulünün yeniden düzenlenmesidir. Bu kapsamda yaklaşık 3 yıldır yapılan çalışmalar sonucunda konkordatoya ilişkin bir taslak metin oluşturulmuştur.

Her yıl yayımlanan Dünya Bankası İş ve Yatırım Ortamı Raporunda yer alan ve Ülkemizin 190 ülke arasındaki yatırım yapılabilirlik düzeyini belirleyen rapordaki sıramızın daha üst sıralara çıkarılabilmesi amacıyla YOİKK Platformu Çalışmaları kapsamında Adalet Bakanlığı tarafından “Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı” adıyla bir kanun tasarısı taslağı hazırlanmıştır.

Tasarı; 31/01/2018 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisine sevk edilmiş, 06/02/2018 tarihli Adalet Komisyonu toplantısında alt komisyona havale edilmiş; 08/02/2018 tarihinde alt komisyonda ve 14/02/2018 tarihinde Adalet Komisyonunda “İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı” adıyla kabul edilmiştir. Toplam 67 maddeden oluşan Tasarı, 27 ve 28 Şubat 2018 tarihlerinde yapılan görüşmeler sonucunda TBMM Genel Kurulu'nda kabul edilmiştir. Kanun, 15/03/2018 tarihli ve 30361 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Ancak

elektronik tebligata ilişkin 48 ve 49 uncu maddeleri ile elektronik apostil şerhiyle ilgili 64 üncü maddesi 01/01/2019 tarihinde yürürlüğe girecektir.

Kanunla; İcra ve İflas Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Kooperatifler Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Milletlerarası Tahkim Kanunu, Tebligat Kanunu, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ve Posta Hizmetleri Kanununun bazı hükümlerinde değişiklik yapılması öngörülmüştür.

Kanunla yapılan en önemli değişiklik, 2003 yılından beri uygulanan “iflasın ertelenmesi” kurumunun tamamen yürürlükten kaldırılması ve bu kurumun yerine, mevzuatımızda bulunan ancak iflas erteleme kurumu sebebiyle tercih edilmeyen “konkordato kurumunun” revize edilmesidir.

KONKORDATONUN TANIMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

İİK'nun 285-309 maddelerinde yer alan koşullar var olduğu takdirde, borçlarını ödeyemeyecek hale gelen borçlunun iflastan kurtulması için uygulanan hafifletilmiş bir icra müessesesi olarak karşımıza çıkan konkordato, hukuki nitelik itibarıyla, iflasa yaklaşan özel ve hafifletilmiş bir cebri icra türü ve kolektif bir tasfiye şeklidir (Taşkafa, 2018).

Konkordatonun¹ hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır. Bazı yazarlar konkordatoyu borçlu ile alacaklılar arasında akdedilmiş bir sözleşme olarak kabul etmektedirler (sözleşme teorisi). Diğer bazı yazarlara göre ise, konkordatonun geçerliliğinin kaynağı mahkemenin tasdik kararıdır (hüküm teorisi). Nihayet üçüncü görüş, konkordatoyu, alacaklıları tatmin etmek için kullanılan yöntem itibarıyla diğer olağan cebri icra usullerinden ayrılan bir cebri icra yöntemi olarak görmektedir (cebri icra usulü teorisi); bu çerçevede konkordato iflasa yaklaşmakta, ama iflasa oranla daha özel ve daha ılımlı bir külli tasfiye usulü teşkil etmektedir. İsviçre Federal Mahkemesi de konkordatoyu özel bir cebri icra usulü olarak kabul eden bu görüşe katılmaktadır (Öztek vd., 2018:110).

Şu halde, konkordato, belli bir alacaklı çoğunluğunun muvafakat etmesi halinde borçlunun ekonomik faaliyetine devam etmesine imkan vererek mallarının cüz'i veya külli icra yoluya paraya çevrilmesine engel olan özel bir cebri icra alternatifi teşkil etmektedir (Öztek vd., 2018:111).

Konkordato Türleri

Uygulamada en çok anlam bulan ve konkordato açıklamalarında yer alan konkordato türleri²;

- Mahkeme içi konkordato– mahkeme dışı konkordato,
- Tenzilat (yüzde) konkordatosu – mühlet (vade) konkordatosu – kombine (karma) konkordato,
- İflas dışı konkordato – iflas içi konkordato,
- Adi konkordato – malvarlığının terkin suretiyle konkordato

olarak sıralanabilir. Bu konkordato türleri kısaca aşağıdaki şekilde açıklanabilir:

Mahkeme içi konkordato; borçlu ve alacaklıların yanı sıra, İİK'nunda öngörülen usul dairesinde resmi makamlarında katılımı ile gerçekleşen ve İİK'nunda ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiş olan konkordato türüdür. Bu konkordato, sözleşmeye onay vermemiş alacaklıları da bağlayıcı nitelik taşır.

¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZTEK, Selçuk, BUDAK, Ali Cem, TUNÇ YÜCEL, Müjgan, KALE, Serdar, YEŞİLOVA, Bilgehan, (Ed.:Selçuk ÖZTEK), Yeni Konkordato Hukuku, 7101 Sayılı Kanunla Değişik İcra ve İflas Kanunu m.285-309 Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

² Bu konuda daha fazla bilgi için bkz. TAŞKAFA, Bülent, Uludağ Üniversitesi, Sürekli Eğitim Merkezi Konkordato Komiserliği Semineri Eğitim Notları, 5-7 Ekim, 2018.

Mahkeme dışı konkordato; borçlunun herhangi bir resmi makamın katılımı olmaksızın sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bütün veya alacaklıların bir kısmı ile yaptığı bir özel hukuk sözleşmesidir. Bu sözleşme sadece sözleşmeye taraf olan alacaklıları bağlar. Konkordatoyu kabul etmeyen alacaklıları bağlamadığından bu alacaklılar haciz/iflas yolu ile takip yapabilir.

Tenzilat Konkordatosu; Alacaklıların alacaklarının belli bir yüzdesinden feragat ederek yaptıkları konkordato tenzilat (yüzde) konkordatosudur.

Mühlet Konkordatosu; Alacaklıların alacaklarından hiç feragat etmeden sadece borçlularına yeni bir vade (süre) tanıyarak yaptıkları konkordato mühlet (vade) konkordatosudur.

Karma Konkordato; Alacaklıların hem alacaklarından feragat ederek ve hem de borçlularına vade (süre) tanıyarak yaptıkları konkordato ise kombine (karma) konkordatodur.

İflas dışı konkordato; İflasa tabi borçluların, henüz iflas etmeden önce, iflastan kurtulmak için gerçekleştirdikleri konkordato iflas dışı konkordatodur. İflasa tabi olmayan borçlular için daime bu konkordato türü söz konusudur.

İflas içi konkordato;İflasa tabi borçlular hakkında iflas kararı verildikten sonra, tasfiye işlemleri devam ettiği sırada iflastan kurtulmak için gerçekleştirdikleri konkordato iflas içi konkordatodur.

Adi Konkordato;Mahkeme dışı konkordato ile malvarlığının terkinin suretiyle konkordato dışındaki tüm konkordato türleri bu türe girer.

Malvarlığının terki suretiyle konkordato;2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 309/a-309/1 maddelerinde düzenlenmiş konkordato türüdür.

İİK'nun 285-309 maddelerinde hayat bulan konkordato kurumuna ilişkin temel hükümlere aşağıda kısaca değinilmiştir.^{3*}

KONKORDATO TALEBİ

Borçlarını, vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu, vade verilmek veya tenzilat yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflastan kurtulmak için konkordato talep edebilecektir.

Tacir olmayanlar da konkordato talebinde bulunabilecektir.

İflas talebinde bulunabilecek her alacaklı, gerekçeli bir dilekçeyle, borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteyebilir. Alacaklının talepte bulunmasına ilişkin hükmün ayrıntıları, tasarıyla değiştirilen 287 nci maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmektedir.

Yetkili ve görevli mahkeme; iflasa tabi olan borçlu için 154 üncü maddenin birinci veya ikinci fıkralarında yazılı (borçlunun muamele merkezinin bulunduğu) yerdeki, iflasa tabi olmayan borçlu için ise yerleşim yerindeki asliye ticaret mahkemesidir.

Mevcut hükümde mühlet talebi için icra mahkemesinin, tasdik talebi için asliye ticaret mahkemesinin görevli bulunduğuna ilişkin hüküm böylece değiştirilmektedir.

Konkordato talebinde bulunan, Adalet Bakanlığı tarafından yürürlüğe konulan tarifede belirtilen konkordato gider avansını yatırmaya mecburdur. Bu durumda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 114 üncü ve 115 inci maddeleri kıyasen uygulanacaktır.

KONKORDATO TALEBİNE EKLENECEK BELGELER

İflasın ertelenmesi kurumuna ilişkin uygulama ve tecrübe de dikkate alınarak, bu konunun daha sıkı bir biçimde disiplin altına alınması gerektiği düşüncesiyle talep sahibi borçlu şirketin mali

3

* Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız.

- (1) Adalet Bakanlığı, "28/02/2018 Tarihli ve 7101 Sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun Getirdikleri" konulu sunum.
- (2) 28/02/2018 Tarihli ve 7101 Sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

ve finansal durumunu net bir şekilde ortaya koyan belge ve tabloların konkordato talebiyle birlikte mahkemeye sunulması istenmektedir. Buna göre, borçlu, yapacağı konkordato talebine aşağıdaki belgeleri ekleyecektir:

Konkordato ön projesi: Bu proje borçlunun borçlarını hangi oranda ve/veya vadede ödeyeceğini, bu kapsamda alacaklıların alacaklarından hangi oranda vazgeçmiş olacaklarını, ödemelerin yapılması için borçlunun mevcut mallarını satıp satmayacağını, borçlunun faaliyetine devam edebilmesi ve alacaklılara ödemelerini yapabilmesi için gerekli mali kaynağın sermaye artırımı veya kredi temini yoluyla mı yoksa başka bir yöntem kullanılarak mı sağlanacağını gösterecektir. Ön proje, geçici mühlet ve kesin mühlet zarfında değiştirilerek netleştirilebilecek ve böylece alacaklılar toplantısına başlangıçtaki ön projeden farklı bir konkordato projesi ile gidilebilecektir.

Borçlunun malvarlığı durumunu gösterir belgeler; borçlu defter tutmaya mecbur kişilerden ise Türk Ticaret Kanununa göre hazırlanan son bilanço, gelir tablosu, nakit akım tablosu, hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden hazırlanan ara bilançolar, ticari defterlerin açılış ve kapanış tasdikleri ile elektronik ortamda oluşturulan defterlere ilişkin e-defter berat bilgileri, borçlunun malî durumunu açıklayıcı diğer bilgi ve belgeler, maddi ve maddi olmayan duran varlıklara ait olup defter değerlerini içeren listeler, tüm alacak ve borçları vadeleri ile birlikte gösteren liste ve belgeler. Alacaklıları, alacak miktarlarını ve alacaklıların imtiyaz durumunu gösteren liste.

Ön projede yer alan teklife göre alacaklıların eline geçmesi öngörülen miktar ile borçlunun iflâsı hâlinde alacaklıların eline geçebilecek muhtemel miktarı karşılaştırmalı olarak gösteren tablo. Sermaye Piyasası Kurulu veya Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunca yetkilendirilen bağımsız denetim kuruluşu tarafından hazırlanan ve konkordato ön projesinde yer alan teklifin gerçekleşmesinin kuvvetle muhtemel olduğunu gösteren finansal analiz raporları ile dayanakları. Ancak bu şart küçük işletmeler bakımından aranmayacaktır.

“Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin Tanımı, Nitelikleri ve Sınıflandırılması Hakkında Yönetmelik”in 5 inci maddesi uyarınca küçük işletme elli kişiden az yıllık çalışan istihdam eden ve yıllık net satış hasılatı veya mali bilançosundan herhangi biri sekiz milyon Türk Lirasını aşmayan işletmeler olarak tanımlanmaktadır. Bu madde uyarınca sunulan mali tabloların tarihi, başvuru tarihinden en fazla kırk beş gün önce olabilir. Böylece değerlendirmelerin, örneğin altı ay, bir yıl öncesine ait olan ve geçen zamanın etkisiyle gerçek durumu yansıtmaktan uzak verilerden hareketle değil, güncel verilerden hareketle yapılması sağlanabilecektir.

Borçlu, konkordato sürecinde mahkeme veya komiser tarafından istenebilecek diğer belge ve kayıtları da ibraz etmek zorundadır. Aksine davranış mühletin kaldırılmasına kadar gidebilecektir. Başlangıçta bu belgelerin istenmesi borçlu bakımından ağır ve maliyetli görülebilir ise de bu belgelerin ibrazı üzerine hâkim içerik incelemesi yapmaksızın geçici mühlet kararı vereceğinden ve alacaklılar için takip yasağı başlayacağından alacaklı ve borçlu menfaat dengesinin sağlanması amacıyla bu düzenleme kabul edilmektedir.

Geçici Mühlet

Konkordato talebi üzerine mahkeme, 286 ncı maddede belirtilen belgelerin eksiksiz olarak mevcut olduğunu tespit ettiğinde derhal üç aylık geçici mühlet kararı verecektir. “Geçici konkordato mühleti” adı altında yeni ihdas edilen bu kurum; uzatmayla birlikte beş ayı geçmeyecek bir süreçtir. Amerika Birleşik Devletlerindeki “otomatik durdurma” kurumundan esinlenilerek yapılan İsviçre İcra ve İflas Kanunu değişikliklerini (Mehaz Kanuna eklenen m. 293a – m. 293d maddelerini) örnek alan bu düzenleme ödeme güçlüğü içindeki borçluya süratle geçici hukuki koruma sağlamaya yöneliktir. Şimdiye kadar aynı ihtiyaç iflas erteleme talepleri üzerine verilen ihtiyatî tedbir kararlarıyla karşılanmaya çalışılmaktaydı.

Mahkeme bu kararla birlikte borçlunun malvarlığının muhafazası için gerekli gördüğü bütün tedbirleri alacaktır. Bu kapsamda borçlu, mahkemenin izni dışında mühlet kararından itibaren rehin tesis edemeyecek, kefil olamayacak, taşınmaz ve işletmenin devamlı tesisatını kısmen dahi olsa

devredemeyecek, takyit edemeyecek ve ivazsız tasarruflarda bulunamayacaktır. Aksi hâlde yapılan işlemler hükümsüz olacaktır. Geçici mühlet kararıyla birlikte borçlu aleyhine başlatılmış icra ve iflas takipleri duracak ve takip yasağı başlayacaktır. Ayrıca borçlu aleyhine ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları uygulanamayacaktır.

Konkordato alacaklı tarafından talep edilmişse, borçlunun 286 ncı maddede belirtilen belgeleri ve kayıtları mahkemenin vereceği makul süre içinde ve eksiksiz olarak sunması ve gerekli masrafları yatırması halinde geçici mühlet kararı verilecektir. Belge ve kayıtların süresinde ve eksiksiz olarak sunulmaması halinde konkordato talebi reddedilecektir. Mahkeme, geçici mühlet kararıyla birlikte konkordatonun başarıya ulaşmasının mümkün olup olmadığını yakından incelenmesi amacıyla bir veya gerektiği takdirde üç geçici konkordato komiseri görevlendirecektir.

Konkordatonun başarıya ulaşması ile kastedilen husus, konkordato talebinde bulunanın mali durumunun düzelmesinin mümkün olup olmadığı veya konkordato teklifinin tasdiki şartlarının yerine gelip gelemeyeceğidir.

Geçici mühlet talebinin kabulü, geçici komiser görevlendirilmesi, geçici mühletin uzatılması ve tedbirlere ilişkin kararlara karşı kanun yoluna başvurulamayacaktır.

Geçici mühlet, kesin mühletin sonuçlarını doğuracaktır.

Mahkemece geçici mühlet kararı ticaret sicili gazetesinde ve Basın-İlan Kurumunun resmi ilan portalında (ilan.gov.tr) ilan edilecektir.

Kâğıt ortamındaki gazetede ilan yapılması (İİK madde 166) tercih edilmemekte böylece ilan masrafları azaltılarak ilan içeriğinin daha geniş kitlelere ulaştırılması amaçlanmaktadır.

Geçici Mühletin Sonuçları, İlanı Ve Bildirimi

Geçici mühlet kararı ayrıca tapu müdürlüğüne, ticaret sicili müdürlüğüne, vergi dairesine, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, Türkiye Katılım Bankaları Birliğine, mahalli ticaret odalarına, sanayi odalarına, taşınır kıymet borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelen yerlere bildirilir. İlanda ayrıca alacaklıların, ilandan itibaren yedi günlük kesin süre içinde dilekçeyle itiraz ederek konkordato mühleti verilmesini gerektiren bir hal bulunmadığını delilleriyle birlikte ileri sürebilecekleri ve bu çerçevede mahkemeden konkordato talebinin reddini isteyebilecekleri belirtilecektir. Böylece alacaklıların hukuku daha iyi bir şekilde korunabilecektir.

Geçici mühletin uzatılmasına ve geçici mühletin kaldırılarak konkordato talebinin reddine ilişkin kararlar da ilan olunacak ve ilgili yerlere bildirilecektir.

Kesin Mühlet

Mahkeme, kesin mühlet hakkındaki kararını geçici mühlet içinde verecektir. Kesin mühlet hakkında bir karar verilebilmesi için, mahkeme borçluyu ve varsa konkordato talep eden alacaklıyı duruşmaya davet edecektir. Geçici komiser, duruşmadan önce yazılı raporunu sunacak ve mahkemece gerekli görülürse, beyanı alınmak üzere duruşmada hazır bulunacaktır. Konkordatonun başarıya ulaşmasının mümkün olduğunun anlaşılması halinde borçluya bir yıllık kesin mühlet verilecektir. Bu kararlar birlikte mahkeme, yeni bir görevlendirme yapılmasını gerektiren bir durum olmadığı takdirde geçici komiser veya komiserlerin görevine devam etmesine karar verecek ve dosyayı komisere tevdi edecektir.

“Konkordatonun başarıya ulaşmasının mümkün olması” demek, konkordato talebinde bulunanın mali durumunun düzelmesinin mümkün olması veya konkordato teklifinin tasdiki şartlarının yerine getirilebilecek olması demektir. Yeni bir müessese olmak üzere, kesin mühlete karar veren mahkeme bu kararlar birlikte veya kesin mühlet içinde uygun görülecek bir zamanda yedi alacaklıyı geçmemek ve herhangi bir ücret takdir edilmemek kaydıyla, varsa rehinli alacaklıların da temsil edildiği bir alacaklılar kurulu oluşturabilecektir.

Alacaklılar kurulu oluşturulurken komiserin de görüşü alınacaktır. Alacaklılar kurulu her ay en az bir kere toplanacak ve hazır bulunanların oy çokluğuyla karar alacaktır. Komiser bu toplantıda hazır bulunarak alınan kararları toplantıya katılanların imzasını almak suretiyle tutanağa bağlayacaktır. Alacaklılar kurulu, alacaklıların haklarını daha iyi korumak ve süreci takip etmek için kurgulanmaktadır. Alacaklı sayısı, alacak miktarı ve alacakların çeşitliliği dikkate alınarak, alacaklılar kurulunun zorunlu olarak oluşturulacağı haller ile alacaklılar kuruluna ilişkin diğer hususlara Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle gösterilecektir.

Güçlük arz eden özel durumlarda kesin mühlet, komiserin bu durumu açıklayan gerekçeli raporu ve talebi üzerine mahkemece altı aya kadar uzatabilecektir. Borçlu da bu kapsamda uzatma talebinde bulunabilecektir; bu takdirde komiserin de görüşü alınacaktır. Her iki halde de uzatma talebi kesin mühletin sonra ermesinden önce yapılacak ve uzatma kararı vermeden önce, varsa alacaklılar kurulunun da görüşü alınacaktır. Kesin mühlet verilmesine, kesin mühletin uzatılmasına ve kesin mühletin kaldırılarak konkordato talebinin reddine ilişkin kararlar, ilan edilecek ve ilgili yerlere bildirilecektir.

Kesin mühlet kararıyla beraber dosyayı teslim alan komiser, konkordatonun tasdikine yönelik işlemleri kesin mühlet içinde tamamlayarak konkordatonun tasdiki veya reddi konusundaki görüşünü içeren raporuyla birlikte dosyayı mahkemeye tevdi edecektir.

KONKORDATO KOMİSERİ VE ALACAKLILAR KURULU

Komiserin görevleri şunlardır:

- a) Konkordato projesinin tamamlanmasına katkıda bulunmak.
- b) Borçlunun faaliyetlerine nezaret etmek.
- c) İzin vermek, onay vermek veya görüşünü belirtmek konusunda özellikle görevlendirildiği hususlarda kanunla verilen görevleri yapmak.
- d) Mahkemeye ara raporlar sunmak.
- e) Alacaklılar kurulunu konkordatonun seyri hakkında bilgilendirmek.
- f) Talepte bulunan diğer alacaklılara konkordatonun seyri ve borçlunun güncel mali durumu hakkında bilgi vermek.
- g) Mahkeme tarafından verilen diğer görevleri yerine getirmek.

Komiserin, konkordatoya ilişkin işlemleri ile ilgili şikâyetler asliye ticaret mahkemesi tarafından kesin olarak karara bağlanacaktır. Mahkemece atanan geçici komiser ve komiserler, özel sicilinde kaydedilmek üzere mahkemenin bağlı bulunduğu bölge adliye mahkemesi nezdinde kurulan bilirkişilik bölge kuruluna bildirilecektir. Bir kişi eş zamanlı olarak beşten fazla dosyada geçici komiser ve komiser olarak görev yapamayacaktır. Böylece görevlendirilen komiserin işlerini titizlikle yapabilmesi ve bu kapsamda iş yükü altında ezilmemesi sağlanacaktır. Komiser bu çalışmalarında kamu görevlisi sayılacak ve kişisel olarak kusur sorumluluğuna tabi olacaktır. (İİK madde 227/4, 5)

Konkordato komiserinin nitelikleri Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenecektir.

Alacaklılar kurulu, komiserin faaliyetlerine nezaret edecek ve komisere tavsiyelerde bulunabilecektir. Alacaklılar kurulu komiserin faaliyetlerini yeterli bulmazsa, mahkemeden komiserin değiştirilmesini gerekçeli bir raporla isteyebilecektir. Mahkeme bu talep hakkında borçluyu ve komiseri dinledikten sonra kesin olarak karar verecektir.

Konkordato hukuku bakımından yenilik taşıyan bu hükme göre “mühlet”, borçlunun durumunun iyileşmesi sebebiyle de kaldırılabilir.

Konkordato talebi ile amaçlanan iyileşmenin, kesin mühletin sona ermesinden önce gerçekleştiğinin komiserin yazılı raporuyla mahkemeye bildirilmesi üzerine mahkemece re’sen, kesin

mühletin kaldırılarak konkordato talebinin reddine karar verilecektir. Bu karar, ilana ve bildirim tabidir.

İyileşme kavramı, borçlunun alacaklılara tam ve zamanında ödeme yapabilecek şekilde ödeme gücünü kazanmasıdır. Ancak bu kavramın içeriğinin netleştirilmesi ilmi ve kazai içtihatlarla bırakılmaktadır.

Mahkeme, bu madde kapsamında kesin mühletin kaldırılmasına karar vermeden önce borçlu ve varsa konkordato talep eden alacaklı ve alacaklılar kurulunu duruşmaya davet edecek; diğer alacaklıları ise gerekli görürse çağıracaktır.

Mali Durumun Düzelmesi Nedeniyle Red

Maddenin kaleme alınmasında İsviçre İcra ve İflas Kanununun 296/b maddesinden yararlanılmıştır. Ancak, burada İsviçre sistemi (m. 294, fıkra 3 ve m. 296/a) aşırı sert bulunarak bu sistemden farklı olarak iflas kararının verilebilmesi iflasa tabi şahıslar ile sınırlandırılmakta, ayrıca maddede sayılan iflas sebeplerinden birinin gerçekleşmesi aranmaktadır. Kural olarak hukuk sistemimizde tacir olmayan gerçek kişilerin iflası söz konusu değildir. Ancak mevcut Kanunumuzda konkordato bakımından tacir olmayan gerçek kişilerin iflası istisnaen öngörülmüştür (m. 301). Tasarıyla bu istisnadan vazgeçilmekte ve tacir olmayan gerçek kişilerin konkordato sonunda dahi iflasları öngörülmemektedir.

Kesin Mühlet İçinde Talebin Reddi - İflasın Açılması

İflas tabi borçlu bakımından, kesin mühletin verilmesinden sonra aşağıdaki durumların gerçekleşmesi halinde komiserin yazılı raporu üzerine mahkeme kesin mühleti kaldırarak konkordato talebinin reddine ve borçlunun iflasına re'sen karar verecektir:

- a) Borçlunun malvarlığının korunması için iflasın açılması gerekiyorsa.
- b) Konkordatonun başarıya ulaşamayacağı anlaşılıyorsa.
- c) Borçlu, 297 nci madde gereğince mahkemece verilen tedbir kararlarına aykırı davranır veya komiserin talimatlarına uymazsa.
- d) Borca batık olduğu anlaşılan bir sermaye şirketi veya kooperatif, konkordato talebinden feragat ederse.

İflas tabi olmayan borçlu bakımından ise mahkeme sadece kesin mühleti kaldırarak konkordato talebinin reddine re'sen karar verebilecektir. Buna göre bu borçlu bakımından yukarıdaki (b) ve (c) bentlerindeki hallerin kesin mühletin verilmesinden sonra gerçekleşmesi durumunda, komiserin yazılı raporu üzerine mahkeme kesin mühleti kaldırarak konkordato talebinin reddine re'sen karar verecektir. Mahkeme, bu madde uyarınca karar vermeden önce borçlu ve varsa konkordato talep eden alacaklı ve alacaklılar kurulunu duruşmaya davet edecek; diğer alacaklıları ise gerekli görürse çağıracaktır.

Konkordato hakkındaki kapsamlı kanun yolu denetimi, konkordatonun tasdiki aşamasında kabul edilmekte; mühlet aşamasında kanun yolu denetimi sınırlandırılmaktadır. Bu kapsamda, kesin mühlet talebinin kabulü ile mühletin kaldırılması talebinin reddine ilişkin kararlara karşı kanun yoluna başvurulamayacaktır. Kesin mühlet talebinin değerlendirilmesi sonucunda, hakkında iflas kararı verilmeyen borçlunun konkordato talebinin reddine karar verilirse, borçlu veya varsa konkordato talep eden alacaklı bu kararın tebliğinden itibaren on gün içinde istinaf yoluna başvurabilecektir. Bölge adliye mahkemesinin kararı kesin olacaktır.

Kesin Mühlete İlişkin Kanun Yolları

Bölge adliye mahkemesi tarafından ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak mühlet kararı verildiği hallerde dosya, komiserin görevlendirilmesi de dahil olmak üzere müteakip işlemlerin yürütülmesi için ilk derece mahkemesine gönderilecektir. Mahkemenin veya bölge adliye mahkemesinin konkordato talebinin reddiyle birlikte borçlunun iflasına da karar verdiği hallerde Kanunun 164 üncü maddesi gereğince tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde kanun yoluna başvurulabilecektir.

Maddeyle, kesin mühletin alacaklılar bakımından sonuçları düzenlenmektedir. Maddeyle,

kesin mühlet içinde alacaklıların haklarında bazı sınırlamalar yapılmaktadır. Alacaklıların haklarında yapılan bu sınırlamaların temel nedeni, konkordato mühleti içinde borçlunun rahat hareket edebilmesi ve alacaklıların baskısı altında olmadan konkordato projesinin hayata geçirilebilmesi için faaliyetlerine devam edebilmesinin sağlanmasıdır. Mühlet içinde borçlu aleyhine 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre yapılan takipler de dahil olmak üzere hiçbir takip yapılamayacak ve evvelce başlamış takipler duracak, ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz kararları uygulanmayacak, bir takip muamelesi ile kesilebilen zamanaşımı ve hak düşüren müddetler işlemeyecektir.

Kesin Mühletin Alacaklılar Bakımından Sonuçları

206 ncı maddenin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar (yani işçi ve nafaka alacakları) için haciz yoluyla takip yapılabilecektir. Mevcut Kanunda da var olan bu hüküm sosyal amaçlarla korunmaktadır. Tasdik edilen konkordato projesi aksine hüküm içermediği takdirde kesin mühlet tarihinden itibaren rehinle temin edilmemiş her türlü alacağa faiz işlemesi duracaktır. Hacizli mallar hakkında niteliğine uygun düştüğü ölçüde 186 ncı madde hükmü uygulanacaktır. Buna göre, konkordato mühleti, daha önce konulmuş hacizleri kaldırmayacaktır. Ancak konkordatonun tasdiki veya mühletinin kaldırılması kararıyla hacizler düşecektir.

Konkordato mühletinin verilmesinden önce, müstakbel bir alacağın devri sözleşmesi yapılmış ve devredilen alacak konkordato mühletinin verilmesinden sonra doğmuş ise, bu devir hükümsüz olacaktır. Örneğin bir eser sözleşmesinin yüklenicisi olan borçlu, ileride yapacağı iş karşılığında doğacak hakedişini, malzeme aldığı kişiye olan borcu (ivaz) karşılığında bu kişiye devrederse bu devir hükümsüz olacak; ancak malzeme verenin alacağı konkordato alacağı olarak projeye dahil olacaktır. Bu düzenleme mehz Kanununun 297 nci maddesinin dördüncü fıkrasıyla uyumludur. Hükmün amacı borçlunun, konkordato alacaklılarının müracaat edebileceği malvarlığını korumaktır. Konusu para olmayan alacaklar, alacaklı tarafından, ona eşit kıymette para alacağına çevrilerek komiserlere bildirilecektir. Şu kadar ki borçlu, komiserin onayıyla taahhüdün aynen ifasını üstlenmekte serbest olacaktır.

Rehinle temin edilmiş alacaklar nedeniyle mühlet sırasında da rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatılabilecek veya daha önce başlamış olan takiplere devam edilebilecektir. Ancak bu takip nedeniyle muhafaza tedbirleri alınamayacak ve rehinli malın satışı gerçekleştirilemeyecektir.

Kesin Mühletin Rehinli Alacaklılar Bakımından Sonuçları

Sözleşmenin karşı tarafının konkordato projesinden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın, borçlunun taraf olduğu ve işletmesinin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerde yer alıp da borçlunun konkordato talebinde bulunmasının sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğine, haklı fesih sebebi sayılacağına yahut borcu muaccel hale getireceğine ilişkin hükümler, borçlunun konkordato yoluna başvurması durumunda uygulanmayacaktır. Ancak bu hükme rağmen sözleşmenin gereklerine uymayarak sona erdiren taraf genel hükümler dairesinde tazminat ödemek durumunda kalacaktır. Bu kural, Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasına ilişkin 309/r maddesinden esinlenilerek konkordato kurumu içine alınmaktadır.

Kesin Mühletin Sözleşmeler Bakımından Sonuçları

Ayrıca sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunmasa dahi sözleşme, sırf borçlunun konkordatoya başvurduğu gerekçesiyle sona erdirilemeyecektir. Bu sebeple sözleşmeyi sona erdiren karşı taraf zaten genel hükümlere göre de sözleşmeyi haksız olarak sona erdirmiş olduğundan bunun karşılığında tazminat borcu altına girecektir. Borçlu, tarafı olduğu ve konkordatonun amacına ulaşmasını engelleyen sürekli borç ilişkilerini, komiserin uygun görüşü ve mahkemenin onayıyla herhangi bir zamanda sona erecek şekilde feshedebilecektir. Bu çerçevede ödenmesi gereken tazminat, konkordato projesine tabi olacaktır. Ancak hizmet sözleşmelerinin feshine ilişkin özel hükümler saklı olacaktır.

Günümüz iflas ve konkordato hukukunun temel araçlarından biri olan “işletmeyi külfetli hale gelen sürekli borç ilişkilerinden kurtarma” müessesesi İsviçre İcra ve İflas Kanunu tarafından da 2013 yılında yapılan konkordato reformu ile kabul edilmiştir. Bu madde, İsviçre İcra ve İflas Kanununun bu konuyla ilgili 297/a maddesinden esinlenilerek düzenlenmektedir.

Konkordatoda iflastan farklı olarak verilen mühlet boyunca borçlunun, kural olarak ticari faaliyetlerine komiserin nezaretinde devam etmesi öngörülmektedir. Ancak mahkeme, mühlet kararı vermeden önce veya sonra, bazı işlemlerin ancak komiserin izni ile yapılmasına veya borçlunun yerine komiserin, işletmenin faaliyetini devam ettirmesine de karar verebilecektir. Mühlet kararı ile birlikte borçlu, mahkemenin izni dışında rehin tesis edemeyecek, kefil olamayacak, taşınmaz ve işletmenin devamlı tesisatını kısmen dahi olsa devredemeyecek, takyit edemeyecek ve ivazsız tasarruflarda bulunamayacaktır. Aksi hâlde yapılan işlemler hükümsüz olacaktır.

KESİN MÜHLETİN BORÇLU BAKIMINDAN SONUÇLARI

Yukarıda öngörülen kısıtlamalara ve komiserin ihtarlarına aykırı hareket eden borçlunun, tasarruf yetkisi kaldırılarak, iflasa tabi bir kişi ise iflasına, iflasa tabi değilse mühlet kararı kaldırarak konkordato talebinin reddine karar verilecektir.

Kısıtlamaya ilişkin kararlar ile bu kısıtlamalara aykırı davranan borçlu hakkında alınan kararlar ilan edilecek ve ilgili yerlere bildirilecektir.

Konkordato komiseri, görevlendirme üzerine borçlunun mallarının defterini tutarak bütün bu malların değerlemesini yapacaktır. Şayet borçlunun malları başka bir yerde ise bu değerlendirme malların bulunduğu yer icra dairesince yapılabilecektir. Komiserin yapacağı rehinli mallara ilişkin kıymet takdiri, alacaklılar toplantısından önce rehinli alacaklılara ve borçluya yazılı olarak bildirecektir.

Defter Tutulması Ve Rehlinli Malların Kıymetinin Takdiri

Alacaklı veya borçlu, komiserin kıymet takdirini kendilerine bildirmesinden itibaren, diğer ilgililer ise öğrenme tarihinden itibaren yedi gün içinde ve masrafları karşılamak kaydıyla, asliye ticaret mahkemesinden rehinli malların kıymetinin yeniden takdir edilmesini talep edebilecektir. Yeniden yapılan kıymet takdiri alacaklı tarafından istenmiş ve takdir edilen kıymet kayda değer bir şekilde değişmişse alacaklı borçludan masraflarının ödenmesini talep edebilecektir. Rehlinli taşınmaz malların bu madde kapsamında yapılacak kıymet takdiri, Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca gayrimenkul değerlendirme uzmanlığı lisansı ile yetkilendirilen kişilere yaptırılabilir.

Rehlinli alacaklılar da dahil olmak üzere alacaklılar, komiser tarafından yapılacak ilanla onbeş gün içinde alacaklarını bildirmeye davet edilecektir.

İlanda, alacaklarını bildirmeyen alacaklıların bilançoda kayıtlı olmadıkça konkordato projesinin müzakerelerine kabul edilmeyecekleri ihtar edilecektir.

Ayrıca, ilânın birer sureti adresi belli olan alacaklılara posta ile gönderilecektir.

ALACAKLILARI ALACAKLARINI BİLDİRMEYE DAVET

Komiser, borçluyu iddia olunan alacaklar hakkında açıklamada bulunmaya davet edecektir. Ayrıca komiser, kaydedilen alacakların olup olmadığı hakkında borçlunun defterleri ve belgeleri üzerinde gerekli incelemelerde bulunarak bunların neticesini konkordato projesini tasdik edecek olan asliye ticaret mahkemesine raporla bildirecektir.

Alacaklar Hakkında Borçlunun Beyana Daveti

Komiser, konkordato projesinin hazırlanması, alacakların bildirilmesi ve tahkiki tamamlandıktan sonra, 288 inci madde uyarınca yapacağı yeni bir ilanla alacaklıları, konkordato projesini müzakere etmek üzere toplanmaya davet edecektir. Ayrıca, ilânın birer sureti adresi belli olan alacaklılara posta ile gönderilecektir. İlk toplantı günü ilandan en az on beş gün sonra olacaktır.

Alacaklılar Toplantısına Davet

Maddede, konkordato projesinin kabulü için gerekli çoğunluk ve oylamaya katılmayacak alacaklılar düzenlenmiştir.

Komiserin başkanlığında icra edilecek alacaklılar toplantısında yapılan oylama sonucunda; kaydedilmiş olan alacaklıların ve alacakların yarısını veya kaydedilmiş olan alacaklıların dörtte birini ve alacakların üçte ikisini aşan bir çoğunluk tarafından imza edilen konkordato projesi kabul edilmiş sayılacaktır.

Alacaklılar Toplantısı Ve Projenin Kabulü İçin Gerekli Çoğunluk

Oylamada, sadece konkordato projesinden etkilenen alacaklılar oy kullanabilecektir. 206 ncı maddenin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacakların (işçi ve nafaka) alacaklıları ve borçlunun eşi ve çocuğu ile kendisinin ve evlilik bağı ortadan kalkmış olsa dahi eşinin anası, babası ve kardeşi alacak ve alacaklı çoğunluğunun hesabında dikkate alınmayacaktır.

Rehinle temin edilmiş olan alacaklar, 298 inci madde uyarınca takdir edilen kıymet sonucunda teminatsız kaldıkları kısım için hesaba katılacaktır.

Çekişmeli veya geciktirici koşula bağlı yahut belirli olmayan bir vadeye tabi alacakların hesaba katılıp katılmamasına ve ne oranda katılacağına mahkeme karar verecek olup bu iddialar hakkında ileride mahkemece verilecek hükümler saklı tutulmaktadır. Konkordato projesinin müzakereleri sonucunda oluşturulan konkordato tutanağı, kabul ve ret oylarını içerecek şekilde derhâl imzalanacaktır. Ayrıca, toplantının bitimini takip eden yedi gün içinde gerçekleşen iltihaklar da kabul olunacaktır. Yapılacak iltihaklar konkordato tutanağının imzalanması suretiyle olacaktır.

Komiser, iltihak süresinin bitmesinden itibaren en geç yedi gün içinde konkordatoya ilişkin bütün belgeleri, konkordato projesinin kabul edilip edilmediğine ve tasdikinin uygun olup olmadığına dair gerekçeli raporunu mahkemeye tevdi edecektir.

Konkordatoya yazılmış bir alacaklı konkordatoya kabul oyu vermemiş ise, müşterek borçlulara ve borçlunun kefillerine karşı, bütün haklarını muhafaza eder. Yani sanki konkordato yokmuş gibi onlardan alacağının tamamını isteyebilir. Alacaklı konkordatoyu şartsız kabul etmiş ise, müşterek borçludan veya kefileden de, alacağını ancak tasdik edilen konkordatoda uyarınca isteyebilir. Eğer konkordatoyu kabul eden alacaklı, aynı zamanda teminattan da vazgeçmişse, o zaman müşterek borçlu veya kefilin durumunu tamamen kötüleştirmiş olduğundan, alacaklı müşterek borçlu veya kefile müracaat hakkını da tam olarak kaybeder.

Borçtan Birlikte Sorumlu Olanlara Karşı Haklar

Alacaklı konkordatoyu kabul etmiş olsa bile, eğer kendi haklarını müşterek borçluya veya kefile ödeme karşılığında temlik etmeyi teklif etmiş ve onlara alacaklılar toplantısının yer, gün ve saatini en az on gün önce haber vermiş ise, müşterek borçluya veya kefile karşı haklarını tam olarak muhafaza eder. İspat açısından haber vermenin yazılı olarak yapılması gereklidir. Usulüne uygun olarak yapılan alacaklının bu temlik teklifi müşterek borçlu veya kefil tarafından kabul edilmezse, alacaklı konkordatoyu kabul etse bile müşterek borçlu veya kefile karşı haklarını tam olarak muhafaza eder. Müşterek borçlu veya kefil alacaklının teklifini kabul ederse, bu halde müşterek borçlu veya kefil alacaklının yerine geçerek konkordatoya kabul ve ret oyu verebilecektir.

Alacaklı, müracaat hakkına hanel gelmeksizin borçtan birlikte sorumlu olan kişilere konkordato müzakerelerine katılma yetkisini verebilecek ve onların kararını kabul taahhüdünde bulunabilecektir. Kendisine toplantıya katılma yetkisi verilen müşterek borçlu veya kefil toplantıya katılırsa konkordatoda alacaklıyı temsilen oy kullanır. Bu kişiler hangi şekilde oy kullanırsa kullansın alacaklı müşterek borçlu veya kefile karşı müracaat hakkını tam olarak muhafaza eder. Müşterek borçlu veya kefil bu yetkiyi kullanmazsa, alacaklı, konkordatoyu kabul etse bile müşterek borçlu veya kefile karşı haklarını tam olarak muhafaza eder.

Mahkemenin, konkordato konusundaki kararını kesin mühlet içinde vermesi gerekmektedir.

Karar için yapılacak duruşma günü, ilan edilecektir. Mevcut düzenlemeden farklı olarak, itiraz edenlerin duruşmada hazır bulunabilmeleri, itiraz sebeplerini, mahkemeye, duruşma gününden en az

üç gün önce ve yazılı olarak bildirmiş olması şartına bağlıdır. Bu husus ilana açıkça yazılacaktır. Bu sınırlamanın sebebi her alacaklının duruşmada hazır bulunarak itirazlarını ileri sürmesinin yargılamayı çok aksatabileceği endişesidir.

KONKORDATONUN MAHKEMEDE İNCELENMESİ

Özel güçlük arz eden durumlarda, kesin mühlet içinde kararın verilemeyeceğinin anlaşılması halinde mahkemece konkordato kararının verilmesine kadar mühlet hükümlerinin devamına karar verebilecektir. Ancak bu süre altı aydan fazla olamayacaktır.

Mahkeme, alacaklılar tarafından oylanıp kabul edilen konkordato projesinin tasdik şartlarını değerlendirecektir. Gerek adı konkordato bakımından yeni getirilen, gerekse malvarlığının terki suretiyle konkordatoda var olan alacaklılara teklif edilen tutarın, borçlunun iflâsı halinde her bir alacaklının eline geçebilecek muhtemel miktardan fazla olacağına anlaşılması, tasdik şartı olarak düzenlenmektedir. Mevcut Kanunda olduğu gibi, teklif edilen meblağın, borçlunun kaynakları ile orantılı olması ilkesi korunmaktadır.

KONKORDATONUN TASDİKİ ŞARTLARI

Konkordato projesinin Kanunda öngörülen çoğunlukla kabul edilmiş bulunması mevcut düzenlemenin aksine, açıkça konkordatonun tasdik şartlarından birisi olarak sayılmaktadır.

206 ncı maddenin birinci sırasındaki imtiyazlı alacaklıların alacaklarının (işçi ve nafaka alacakları) tam olarak ödenmesi ve mühlet içinde komiserin izniyle akdedilmiş borçların ifası bakımından (alacaklı bundan açıkça vazgeçmedikçe) yeterli teminata bağlanmış olması da gerekmektedir.

Öte yandan, çekişmeli veya geciktirici koşula bağlı yahut belirli olmayan bir vadeye tâbi alacakların alacaklılarının oylamaya katılmaları halinde, bunların teminat gösterip göstermeyeceğine de mahkeme tarafından karar verilecektir. İsviçre İcra ve İflâs Kanununun 306 ncı maddesinin ikinci fıkrasında 2013 yılında aynı yönde değişiklik yapılmıştır. Konkordatonun tasdikinin gerektirdiği yargılama giderleri ile konkordatonun tasdiki durumunda alacaklılara ödenmesi kararlaştırılan para üzerinden alınması gereken harcın, tasdik kararından önce, borçlu tarafından mahkeme veznesine depo edilmiş olması da tasdik şartlarındandır.

Mahkeme konkordato projesini yetersiz bulursa kendiliğinden veya talep üzerine gerekli gördüğü düzeltmenin yapılmasını isteyebilecektir. Gerçekleştirilebilir veya uygulanabilir bir proje üzerine mahkemenin kendiliğinden de gerekli gördüğü düzeltmelerin yapılmasını isteyebilmesi, modern yeniden yapılandırma felsefesinin bir görünümüdür. Mahkeme, borçlunun sunduğu, hatta alacaklıların da kabul ettiği bir projede, özellikle konkordatoyu kabul etmeyen alacaklıların menfaati gerektiriyorsa re'sen veya talep üzerine düzeltme yapılmasını isteyebilir; mahkemenin düzeltme yapılmasını isterken komiserin ve alacaklılar kurulunun görüşünü alması uygun olacaktır.

Konkordatonun tasdiki kararında, alacaklıların hangi ölçüde alacaklarından vazgeçmiş sayılacağı ve borçlunun borçlarını hangi takvim çerçevesinde ödeyeceği belirtilecektir. Kararda, tasdik edilen konkordatonun yerine getirilmesini sağlamak için gerekli gözetim, yönetim ve tasfiye tedbirlerini almakla görevli bir kayyım tayin edilebilecektir. Kayyım, borçlunun işletmesinin durumu ve proje uyarınca borçlarını ödeme kabiliyetini muhafaza edip etmediği konusunda iki ayda bir, tasdik kararı veren mahkemeye alacaklıların da inceleyebileceği bir rapor verecektir. Tasdik kararı mahkemece, ilan edilerek ilgili yerlere bildirilecektir.

Konkordatonun Tasdiki Kararı, Kapsamı Ve İlanı

Maddeyle, mevcut Kanunun 298/a maddesi esas alınarak rehinli malların muhafaza ve satışı ile finansal kiralama konusu malların iadesinde erteleme usulü ayrıntılı bir şekilde düzenlenmektedir. Mevcut düzenlemede rehinli taşınır veya taşınmaz ayrımı yapılmakta iken, burada yalnızca rehinli mal ibaresi kullanılmaktadır. Mevcut Kanunun 23 üncü maddesindeki ifade hem taşınır hem de taşınmazları kapsar. Öte yandan bugüne kadar yalnızca rehinli mallar için söz konusu olan erteleme talebinin,

borçlunun elinde bulunan finansal kiralama konusu mallar için de geçerli olacağı hususu, ayrıca ve açıkça düzenlenmektedir.

Rehinli Malların Muhafaza Ve Satışı İle Finansal Kiralama Konusu Malların İadesinin Ertelenmesi

Borçlunun talebi üzerine, tasdik kararında rehinli malın muhafaza altına alınması ve satışı, karardan itibaren bir yılı geçmemek üzere aşağıdaki şartlarla ertelenebilir:

- a) Rehinle temin edilen alacak, konkordato talebinden önce doğmuş olmalıdır.
- b) Rehinle temin edilen alacağın konkordato talep tarihine kadar ödenmemiş faizi bulunmamalıdır.
- c) Borçlu rehinli malın, işletmenin faaliyeti için zorunlu olduğunu ve paraya çevrilmesi durumunda ekonomik varlığının tehlikeye düşeceğini yaklaşık olarak ispat etmiş olmalıdır. Rehinli malın paraya çevrilmesinin ertelenmesi halinde satış isteme süreleri işlemeyecektir.

Borçlunun talebi üzerine, tasdik kararında finansal kiralama konusu malların iadesi, karardan itibaren bir yılı geçmemek üzere aşağıdaki şartlarla ertelenebilir:

- a) Borçlu finansal kiralama sözleşmesinin aynen ifasını komiserin onayıyla üstlenmiş olmalıdır.
- b) Finansal kiralamadan doğan kira alacağı konkordato talebinden önce doğmuş olmalıdır.
- c) Ödenmemiş kira borcu, üç aylık tutarı aşmamalıdır.

d) Bu erteleme nedeniyle finansal kiralama konusu malın değer kaybından kaynaklanabilecek zarar, teminat altına alınmış olmalıdır.

e) Borçlu finansal kiralama konusu malın işletmenin faaliyeti için zorunlu olduğunu ve iade edilmesi durumunda ekonomik varlığının tehlikeye düşeceğini yaklaşık olarak ispat etmiş olmalıdır.

Konkordatoyu tasdik eden mahkeme, ilgili alacaklının talebi üzerine ve borçluyu da davet ederek aşağıdaki hâllerden birinin varlığının yaklaşık olarak ispat edilmesi kaydıyla erteleme kararını kaldırır:

- a) Borçlu ertelemeyi yanlış bilgiler vermek suretiyle elde etmişse.
- b) Borçlunun serveti ve gelirleri artmış ve borçlu, ekonomik varlığını tehlikeye sokmadan borcu ödeyebilecek hale gelmişse.
- c) Rehinli malın paraya çevrilmesi veya finansal kiralama konusu malın iadesi, borçlunun ekonomik varlığını artık tehlikeye sokmayacaksa.

Maddeyle, 4949 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucunda getirilen ve konkordatonun tasdik edilmemesi üzerine, iflâsa tâbi olmayan borçlunun bile iflâs sonucuyla karşı karşıya kalması yaptırımının ağır olduğu düşüncesiyle değişiklik yapılmaktadır. Tasdik talebi reddedilen borçlunun iflâsa tâbi kişilerden olması ve hakkında doğrudan doğruya iflâs sebeplerinden birisinin bulunması halinde mahkeme, başka bir şart aramaksızın re'sen iflâsa karar verecektir.

KONKORDATONUN TASDİK EDİLMEMESİ VE BORÇLUNUN İFLASI

Maddeyle, konkordato hakkında verilen kararlara karşı kanun yolları düzenlenmektedir. Konkordatonun tasdiki konusundaki kararlara karşı, herhangi bir miktar veya değer sınırı olmaksızın istinaf ve devamında temyiz kanun yolunun açık olduğu hükme bağlanmaktadır. Karara karşı borçlu veya konkordato talep eden alacaklı, kararın tebliğinden; diğer alacaklılar ise kararın ilanından itibaren on gün içinde istinaf yoluna başvurabilir. Bu karara karşı temyiz süresi yine on gündür. İstinaf ve temyiz incelemeleri ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerine göre yapılacaktır.

Kanun Yolları

Alacakları itiraza uğramış olan alacaklılar, konkordato tasdik kararının ilanı tarihinden itibaren bir ay içinde dava açabilecektir.

Tasdik kararını veren mahkeme, konkordato projesi uyarınca çekişmeli alacaklara isabet eden payın, kararın kesinleşmesine kadar borçlu tarafından, mahkemece belirlenen bir bankaya yatırılmasına karar verebilecektir.

Çekişmeli Alacaklar Hakkında Dava

Bu hüküm mevcut Kanunun 305 inci maddesinde düzenlenmiş ve mehaz İsviçre Kanununun 315 inci maddesinin ikinci fıkrasından hareketle bu madde içinde yeniden kalem alınmıştır. Böylelikle mevcut Kanunun 302 ile 305 inci maddelerinde ayrı ayrı düzenlenmiş olan konular, tıpkı mehazda olduğu gibi aynı maddede ele alınmış olmaktadır.

Süresi içinde dava açmamış olan alacaklılar, bu paydan ödeme yapılmasını talep edemeyecek olup bu durumda yatırılan pay borçluya iade edilecektir.

Kural olarak tasdik kararıyla birlikte proje, derhal uygulanmaya başlanacaktır. Ancak alacaklılar projeyi oylayıp kabul ederken, projenin tasdik kararının kanun yollarından da geçerek kesinleşmesinin ardından bağlayıcılık kazanacağını kabul edebileceklerdir. Bu durumda mühletin etkileri konkordatonun bağlayıcı hale geldiği tarihe kadar devam edecektir. Bağlayıcı hale gelen konkordato, konkordato talebinden önce veya komiserin izni olmaksızın mühlet içinde doğan bütün alacaklar için mecburi olacaktır. 206 ncı maddenin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar, rehinli alacaklıların rehmin kıymetini karşılayan miktardaki alacakları ve 6183 sayılı Kanun kapsamındaki amme alacakları hakkında proje bağlayıcı olmayacaktır.

KONKORDATONUN HÜKÜMLERİ

Mühlet içinde ticari faaliyetine devam etmekte olan borçlunun rutin alım satımlardan doğanlar da dahil olmak üzere, komiserin izniyle akdedilmiş olan tüm borçları ana kuralın dışında bırakılmakta ve projeye tabi tutulmamaktadır. Bu alacaklılar, kendileri için ticari risk olarak borçlunun zor zamanında projeye, daha tasdik öncesinde maddi ve mali destek vermiş kimseler olduğundan, adeta ödüllendirilmeleri uygun bulunmaktadır. Bu bağlamda, konkordato mühleti sırasında borçluya yeni kredi veren alacaklıların korunmasına yönelik olarak bu alacaklıların alacağı, adi konkordatoda, konkordato şartlarına tabi olmayacak; malvarlığının terki suretiyle konkordato ve iflasta ise masa borcu sayılacaktır. Başka bir ifadeyle imtiyazlı alacaklardan da önce ödenmesi gereken alacaklar haline getirilmektedir.

Maddeyle getirilen bir diğer yenilik ise bu sonucun, önceki kanun döneminden farklı olarak ve metinde de açıkça düzenlendiği gibi, komiserin izniyle ifası kabul edilmiş sürekli borç ilişkilerinden kaynaklanan karşı edim alacakları için de geçerli sayılmasıdır.

Maddeyle, konkordatonun taraflar için bağlayıcı hale gelmesiyle, geçici mühlet kararından önce başlatılmış takiplerde konulan ve henüz paraya çevrilmemiş olan hacizlerin hükümden düşeceği düzenlenmektedir.

Ancak Kanunun 206 ncı maddesinin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar, rehinli alacaklıların rehmin kıymetini karşılayan miktardaki alacakları ve 6183 sayılı Kanun kapsamındaki amme alacakları için konulan hacizler düşmeyecektir.

Konkordatonun Sonuçlanmayan Takiplere Etkisi

Maddeyle, alacaklılardan birine konkordato projesinde öngörülenden fazla olarak yapılan vaatlerin hükümsüz olacağı düzenlenmektedir.

Konkordato Haricinde Yapılan Vaatler

Maddeyle, konkordato projesi uyarınca kendisine ödeme yapılmayan her alacaklı, konkordato uyarınca kazanmış olduğu yeni hakları muhafaza etmekle birlikte mahkemeye başvurarak kendisi hakkında konkordatonun feshini isteyebilecektir. Mahkemenin fesih talebi üzerine vereceği karara karşı, tebliğinden itibaren on gün içinde istinaf yoluna; bölge adliye mahkemesi kararına karşı da tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde temyiz yoluna başvurulabilecektir.

Konkordatonun Kısmen Feshi

Her alacaklı kötü niyetle sakatlanmış konkordatonun feshini tasdik kararını vermiş olan mahkemeden isteyebilecektir. Mahkeme borçlunun iflasa tabi şahıslardan olması ve doğrudan doğruya iflas sebeplerinden birinin mevcut olması halinde, fesih kararı ile birlikte borçlunun iflâsına da re'sen karar verecektir. Konkordatonun tamamen feshi kararı kesinleştiğinde durum ilan edilecek ve ilgili yerlere bildirilecektir.

Konkordatonun Tamamen Feshi

Maddeyle, konkordatoyu kolaylaştırmak amacıyla birtakım harç ve vergi istisnaları ile teşvik belgelerinde süre uzatımı imkanı getirilmektedir.

Bu istisna hükümleri, konkordato projesinde belirtilen işlemler bakımından borçlu ile proje kapsamındaki alacaklılara özgü olarak uygulanacaktır. Üçüncü kişiler bu istisna hükümlerinden yararlanamayacaktır.

Aynı hüküm, sermaye şirketlerinin yeniden yapılandırılması kurumunda da (m.309/u) mevcuttur.

Konkordatoda Harç, Vergi İstisnaları Ve Teşvik Belgeleri

Maddeyle, 2004 sayılı Kanunun Onikinci Babına İkinci Bölüm eklenmekte ve diğer bölümler teselsül ettirilmektedir. Eklenen bölümde adi konkordatoda, rehinli alacaklılarla müzakere usulü, şartları ve karşılığında rehin tesis edilmiş borçların yapılandırılmasına ilişkin hükümler düzenlenmektedir. Rehlinli alacaklılarla yapılacak olan toplantı, 302 nci madde uyarınca yapılan alacaklılar toplantısıyla bir karışıklığa yer vermemek ve bir bağlantı kurulmasının önüne geçmek için, “rehinli alacaklılar ile müzakere” olarak adlandırılmaktadır.

Rehinli Alacaklılarla Müzakere Şartları Ve Yapılandırmanın Hükümleri

Rehinli alacaklılarla müzakerenin 302 nci madde çerçevesinde yapılan alacaklılar toplantısının hukuki niteliği, içeriği ve gündemiyle hiçbir ilgisi bulunmamaktadır. Adi konkordatoda asıl olan 302 nci madde uyarınca gerçekleştirilen alacaklılar toplantısıdır. Rehlinli alacaklılarla müzakerenin, adi konkordatoyla ilgisi tamamen tali niteliktedir. Düzenlemeyle, rehinli alacaklıları müzakereye davet bakımından borçlu ve komiser mümkün olduğu kadar fazla bir hareket serbestisi tanınmaktadır. Müzakerenin kesin mühlet içinde ne zaman, alacaklılar toplantısından önce mi, yoksa sonra mı yapılacağı tamamen somut olayın özelliklerine göre borçlu ve komiser tarafından birlikte serbestçe takdir edilecektir. Borçlu ve komiserin, 302 nci maddenin son fıkrasındaki süreleri aşmaması gerekecektir.

Rehinli alacaklılarla müzakereden bir sonuç alınabilmesi, borçlunun daha önce rehinli alacaklılarla temas kurup görüşmeler yapmış, onlara ayrı ayrı teklifte bulunmuş ve onları ikna ederek kabul oyu vermelerini sağlamış olmasına bağlıdır.

Müzakere sonunda kabul oyu veren rehinli alacaklıların alacakları, toplam rehinli alacakların üçte ikisinden fazla ise, teklif kabul edilmiş olacak ve kabul etmeyen (borçluyla bir anlaşmaya varamamış olan) diğer rehinli alacaklılar da bu kabul ile bağlı olacaklardır.

Borçlunun tekliflerinin alacak miktarı itibariyle üçte ikiyi aşan çoğunlukla kabul edilmesi halinde, borçlu ile anlaşamayan rehinli alacaklı, konkordato talep tarihinden itibaren, taraflar arasında akdedilen ve rehnin tesisine dayanak teşkil eden sözleşmede kararlaştırılan temerrüt öncesi faiz oranıyla, diğer rehinli alacaklılarla yapılan anlaşmalardan en uzun vadelisine tabi olacaktır. Anlaşmaya varılamayan rehinli alacaklılara borçlu tarafından yapılacak ödemelere ilişkin plan, komiser tarafından tutanağa geçirilecek ve gerekçeli rapora işlenecektir.

Komiser, rehinli alacaklılarla yapılan anlaşmaları ve varsa anlaşmaya varılamayan rehinli alacaklılara borçlu tarafından yapılacak ödemelere ilişkin planı, 302 nci madde uyarınca yapılan alacaklılar toplantısından sonra hazırlayacağı rapora, ayrı bir başlık altında ve ana hatlarıyla derç edip raporu tasdik mahkemesine sunacaktır. Tasdik mahkemesi, rehinli alacaklılarla yapılan anlaşmaları alacak miktarı itibariyle üçte iki oranına ulaşılıp ulaşılmadığı yönünden ve anlaşmaya varılamayan rehinli alacaklılar varsa bunlara uygulanacak rejimin maddede öngörülen şartlara uyup uymadığı

bakımından kontrol ettikten sonra anlaşmaları ve ödeme planını 305 inci ve 306 ncı maddeler uyarınca vereceği karara ekleyecektir.

Adi konkordatoda 302 nci madde uyarınca yapılacak alacaklılar toplantısı borçlunun konkordato projesini kabul etmezse, bu madde uyarınca anlaşma yapmış olan rehinli alacaklıların borçluyla akdetmiş buldukları anlaşmalar ve anlaşma yapmamış olan rehinli alacaklılar için hazırlanmış olan ödeme planı geçerli olmayacaktır.

Yapılan anlaşmaya uygun olarak kendisine karşı ifade bulunulmayan her rehinli alacaklı, tasdik kararını veren mahkemeye başvurarak o rehinli alacağa ilişkin anlaşmayı feshettirebilecektir.

Fesih sonucunda üçüncü fıkrada belirtilen üçte iki oranının altına düşüldüğü takdirde, ödeme planına tabi rehinli alacaklılar bu planla bağlı olmaktan çıkacak, borçlu ile anlaşmış olan rehinli alacaklılar ise anlaşmayı devam ettirip ettirmemekte serbest olacaktır. Rehlinli alacaklıların konkordato karşısındaki durumları Onikinci Baba eklene İkinci Bölüm ve 308/h maddesinde düzenlenmesi nedeniyle herhangi bir karışıklığa meydan vermemek için Kanunun 285 ila 309/1 maddelerinin, açıkça belirtilmedikçe, rehinli alacaklılar hakkında uygulanmayacağı hükme bağlanmaktadır.

Maddeyle, iflastan sonra konkordatoya ilişkin düzenleme yapılmaktadır. Maddede mevcut düzenlemeden farklı olarak ve gerektiğinde malvarlığının terki suretiyle konkordatonun iflas hâlinde de uygulanabilmesi amacıyla, alacaklılara da söz konusu talepte bulunma hakkı tanınmaktadır.

İflas içi konkordatoda da adi konkordatoya ait hükümler niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır.

İFLÂSTAN SONRA KONKORDATO

Konkordato talebinin alacaklılar tarafından kabul edildiği toplantının yapıldığı tarihten, konkordatonun mahkemece tasdik edildiği tarihe kadar geçen sürede, müflisin mallarının paraya çevrilmesi altı ayı geçmemek üzere duracaktır. İflas tasfiyesi sırasında konkordatonun sadece bir kez istenebilmesi düzenlenerek iflas tasfiyesinin sürekli olarak geciktirilerek sekteye uğratılmasının önüne geçilmesi sağlanacaktır. Bu konkordato türünde, konkordato komiserin görevlerini iflas idaresi yürütecektir.

Maddeyle, Kanunun yürürlüğe girmesiyle geçiş hükümleri düzenlenmektedir. Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte görülmekte olan iflas erteleme ve konkordato talepleri hakkında, talep tarihinde yürürlükte bulunan kanun hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir.

Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki hafta içinde, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun iflas ve konkordato konusunda uzman asliye ticaret mahkemelerini belirleyeceği hüküm altına alınmaktadır.

Madde 46 Geçici Madde 14

Maddeyle, Türk Ticaret Kanununda değişiklik yapılarak miktar veya değeri yüz bin Türk lirasını geçmeyen ticari davalarda basit yargılama usulünün uygulanacağı hüküm altında alınmaktadır.

Böylece, bu kapsamdaki ticari davaların süratle görülüp karara bağlanması amaçlanmaktadır.

Maddeyle ayrıca mülga 1086 sayılı Kanun yerine 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa atıf yapılarak mevzuat uyumu sağlanmaktadır.

SONUÇ

7101 Sayılı Kanun'la yapılan en önemli değişikliklerden bir tanesi, Ülkemizde 2003 yılından beri uygulama alanı bulmakla birlikte, pek çok sorunu içinde barındıran ve kendisinden beklenen iyileştirmeyi sağlayamayan iflas erteleme kurumunun kaldırılmasıdır.

İflas erteleme kurumunun kaldırılmasıyla gündeme daha çok gelen ve 7101 Sayılı Kanun'la hayat bulan konkordatonun kendisinden beklenen faydayı sağlaması için, konkordato kararının kabul edilmesinde ve devamında sağlıklı bir şekilde yürütülmesinde görevli olan/olacak tüm kişilerin bilinçli ve gerçekçi yaklaşımlarına ihtiyaç duyulacaktır. Aksi takdirde iflas ertelemesinde olduğu gibi, sonuç

istenmeyen durumların ortaya çıkmasına zemin oluşturabilecektir.

Konkordato ancak finansal aktörlerin yerinde ve doğru kullanılmasıyla taraflara fayda sağlayacaktır. Ödeme güçlüğü çeken firmalar için zaman kazanma mekanizması olarak kullanılmamalı, bu sürecin yürütülmesinde görevli olanlarca gerek şirketler gerekse de şirketle ticari ilişki içinde olanlar doğru ve güvenilir bir şekilde bilgilendirilerek süreç hayata geçirilmelidir. Belirli tarafların menfaati gözetilerek yapılacak her faaliyet konkordato sürecini olumsuz etkileyecek, iflas ertelemesinde yaşanan benzer olumsuz durumların ortaya çıkmasına neden olacaktır.

Konkordatonun iflasla sonuçlanması, sadece iflas eden şirketi değil, bu şirketle ticari ilişki halinde olan diğer tüm şirketleri de olumsuz etkileyecek, bu domino etkisi de genel anlamda ekonomiye zarar verecektir.

Konkordato sürecinin iyi yönetilmemesi, finansal krize çözüm olmaktan öte belki de finansal krize daha çok neden olacak sonuçlarını doğuracak, sonuç itibarıyla finansal krizden çıkmak için şirketlere destek olmak yerine, şirketlere “köstek” olacak, şirketleri finansal çıkmazlara itecektir.

KAYNAKÇA

ÖZTEK, Selçuk, BUDAK, Ali Cem, TUNÇ YÜCEL, Müjgan, KALE, Serdar, YEŞİLOVA, Bilgehan, (Ed.: Selçuk ÖZTEK), Yeni Konkordato Hukuku, 7101 Sayılı Kanunla Değişik İcra ve İflas Kanunu m.285-309 Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

TAŞKAF, Bülent, Uludağ Üniversitesi, Sürekli Eğitim Merkezi Konkordato Komiserliği Semineri Eğitim Notları, 5-7 Ekim, 2018.

Adalet Bakanlığı, “28/02/2018 Tarihli ve 7101 Sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun Getirdikleri” konulu sunum.

28/02/2018 Tarihli ve 7101 Sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.