

KONUT YAPI KOOPERATİFLERİNDE İFLAS ERTELEME SÜRECİ VE BORCA BATIKLIK SORUNU

*Yrd. Doç. Dr. Burak ADIGÜZEL**

ÖZET

Kooperatifler içinde en çok kurulan tür konut yapı kooperatifleridir. Konut yapı kooperatifleri de TTK m.124'e göre bir ticaret şirketi olarak kabul edilmektedirler. Konut yapı kooperatifleri faaliyetleri sırasında aciz haline düşerlerse Kooperatifler Kanunu m.63 ve İİK m.179 uyarınca iflas ertelemeye başvurabilirler. İflas ertelemeye başvurabilmenin bazı şekli ve maddi şartları söz konusu olup, bu şartlar konut yapı kooperatifleri için de aranır. İşte bunlardan en önemlisi olan borca batık olma şartı konut yapı kooperatiflerinde, kooperatifin kendine özgü özellikleri nedeniyle diğer sermaye şirketlerine nazaran farklılıklar ve sorunlar taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: *Kooperatif, Konut Yapı Kooperatif, İflas, İflasın Ertenmesi, Sermaye Şirketleri.*

ABSTRACT

Building cooperatives are the most common sort of cooperatives. According to TTK m. 124, housing cooperatives are considered as commercial companies too. According to 63rd article of Cooperatives Law and İİK m. 179, if housing cooperatives fall in insolvency, they can recourse suspension of insolvency. Recoursing the suspension of insolvency has some condicio juris and these are required for housing cooperatives too. The condition of being in insolvency which is the most important condition, has some differences and issues compared to the other corporations because of its sui generis specifications.

Anahtar Kelimeler: *Cooperative, Building Cooperative, Insolvency, Suspension of Insolvency, Corporations.*

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku ABD Öğretim Üyesi.

I. Giriş

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun (KoopK) 1. maddesine göre, Kooperatifler, "Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklıklardır." Kooperatiflerin pek çok türü¹ olmakla birlikte, Türkiye'de en sık karşılaşılan kooperatif türü, konut yapı kooperatifleridir².

Bu nedenle, KoopK'nun çeşitli maddelerinde, genel olarak kooperatiflere ilişkin hükümler dışında, sadece konut yapı kooperatiflerine dair hükümler konulmuştur³. Bunun yanında, bazı kooperatifler⁴ için olduğu gibi, konut yapı kooperatifleri bakımından ilgili bakanlık olan Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca⁵ bir tip ana sözleşme hazırlanmıştır⁶. Kurulan konut yapı kooperatiflerinin hemen hemen hepsi, bu tip ana sözleşmenin boş bırakılan kısımlarını doldurarak esas sözleşmelerini hazırlamakta ve kuruluşu gerçekleştirmektedirler.

Ülkemizdeki konut yapı kooperatiflerinin çokluğuna rağmen, gerek KoopK'ndaki gerekse uygulamadaki eksiklikler ve boşluklar nedeniyle, konut yapı kooperatiflerinin çoğunlukla iyi yönetilmediği görülmektedir. İyi yönetilemeyen ve bu nedenle aciz hali içine düşen bir konut yapı kooperatifinin, KoopK m.63'de belirtilen çerçevede bu durumdan çıkmak maksadıyla, İİK m.179 ve devamında düzenlenen iflas ertelemeye başvurması mümkündür. KoopK m.63'dekine paralel olarak tip ana sözleşmenin 75. maddesinde de, konut yapı kooperatiflerinde farklı bir ana sözleşme düzenlenip ticaret

¹ Tüketim, sanayi sitesi, tarım kredi, esnaf kefalet, tarım kefalet, motorlu taşıyıcılar, tarım ürün ekicileri, turizm geliştirme kooperatifleri, konut yapı kooperatifleri dışında Türkiye'de görülen belli başlı kooperatif türleridir.

² Çevre ve Şehircilik Bakanlığının yayınladığı 2012 yılı istatistiğine göre, 2011 yılında Türkiye'de toplam 80.582 adet konut yapı kooperatifi bulunmaktadır.

³ KoopK m.2/2, 8/3, 26/1 c.2, 42/b.8, 44/2, 45/2, 63, 81/2, 88, 96.

⁴ Esnaf ve Kefalet Kooperatifleri ile Tarım Kredi Kooperatifleri de, ülkemizde karşılaşılan kooperatif türleridir.

⁵ 13.06.2010 tarihli 27610 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 03.06.2010 tarihli 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Karamamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 4. maddesi ile 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun Ek 1. maddesinde değişiklik yapılarak, yapı kooperatifleri ve üst kuruluşları için ilgili Bakanlık olarak Bayındırlık ve İskan Bakanlığı belirlenmiştir. Bu bakanlık, isim değişikliği sonucu, Çevre ve Şehircilik Bakanlığıdır. Yapı kooperatifleri de kendi içinde, Bakanlığın yayınladığı tip ana sözleşmelere bakılarak konut yapı kooperatifi, küçük sanayi sitesi yapı kooperatifi, toplu iş yeri yapı kooperatifi olarak ayrılmaktadır. Buna karşılık, yapı kooperatifleri dışında kalan kooperatifler için ilgili Bakanlık, Gümrük ve Ticaret Bakanlığıdır.

⁶ Tip ana sözleşme için bkz. <http://yapikooperatifportal.csb.gov.tr> [27.12.2012].

siciline tescil ettirilmediği sürece, iflas ertelemeye ilişkin bir düzenleme yer almaktadır⁷.

Bununla birlikte, konut yapı kooperatiflerinin, KoopK'da ve Bakanlığın çıkardığı tip ana sözleşmedeki hükümler dikkate alındığında, hukuki özellikleri nedeniyle iflas erteleme sürecine başvurmakta bazı zorluklarla karşı karşıya kalmaktadırlar. Bilhassa İİK m.179'da da ifadesini bulan borca batıklık kavramının belirlenmesi sorunu, bu zorluklardan birisidir.

İncelememizde, iflasın ertelenmesinin, konut yapı kooperatifleri açısından değerlendirilecek ve iflas erteleme için en önemli şart olan borca batıklık kavramının, yapı kooperatifleri açısından meydana getirdiği sorun ile bunun çözümü irdelenmeye çalışılacaktır. Bunun yanında konut yapı kooperatiflerinin kendine has özellikleri nedeniyle, bir yapı kooperatifinin iflasının ertelenmesi için gerekli şartlardan biri olan iyileştirme ümidine yönelik alınabilecek tedbirler de değerlendirilecektir.

II. Konut Yapı Kooperatifinde İflas Erteleme

A. Genel Olarak

Konut yapı kooperatifleri 1163 sayılı KoopK'na tabi olmakla beraber bu kanununun 98. maddesi uyarınca kanunda hüküm olmayan hususlarda, TTK'nın anonim şirketlere ilişkin hükümleri uygulanmaktadır.

Bu bakımdan mali durumun bozulması açısından KoopK'nun 63. maddesi, konut yapı kooperatiflerinde uygulanacağına göre, bu hükümde mali durumun bozulmasına ilişkin boşluk bulunduğu takdirde, 6102 sayılı TTK'nın anonim şirkette sermayenin kaybı ve borca batık olma durumu ile ilgili m.376 ve iflasın ertelenmesine dair 377. madde hükümleri uygulanacaktır.

Elbetteki, İİK m.179, 179/a ve 179/b maddeleri iflas erteleme süreci talebinde ve sürecin devamında asıl uygulanacak hükümler olarak karşımıza çıkmaktadır.

KoopK m.63 ve İİK m.179 çerçevesinde iflasın ertelenebilmesi için, doktrinde birbirinden ayrılarak sınıflandırılan şekli ve maddi şartların var olması gereklidir⁸.

⁷ Tip ana sözleşmede yer alan 75. maddenin ikinci fıkrasına göre, "Mali durumun düzeltilmesinin mümkün görülmesi halinde yönetim kurulunun veya alacaklılardan birinin isteği üzerine mahkeme iflasın açılmasını erteleyebilir. Bu takdirde, mahkeme mevcutlar defterinin tutulması, yönetim memuru (yeddiemin) atanması gibi kooperatif varlığının korunmasına ve devamına yarayan tedbirler alır." Uygulamada Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve Gümrük Ticaret Bakanlığının İl müdürlükleri, Ticaret Sicili Müdürlükleri tip esas sözleşme ile ticaret siciline başvuru yapılmasını istemektedirler.

⁸ Bu ayrım için bkz. Atalay Oğuz; Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, İzmir 2007, s.76 vd, Deliduman Seyithan; İflasın Ertelenmesinin Etkileri, Kocaeli 2008, s.31vd, Öztekin Selçuk; İflasın Ertelenmesi, İstanbul 2007, s.31 vd,

B. Şekli Şartlar

1. İflas Erteleme Talebi ve Borca Batıklık Bildirimi

a) Talep

İflas ertelenmesi kararı verilebilmesi için bu yönde bir talebin varlığı şarttır⁹. Talep, konut yapı kooperatifi ya da konut yapı kooperatifin bir alacaklısı tarafından yapılabilir. KoopK m.63/3, konut yapı kooperatifinin yönetim kurulu veya alacaklılardan birinin isteği üzerine mahkemenin iflasın açılmasını erteleyebileceğinden bahsetmektedir. İİK m.179 ise, idare ve temsil ile vazifelenmiş kimselerin iflasın ertelenmesi talebinde bulunabileceğini öngörmektedir. Ancak bu konut yapı kooperatifinde yönetim kurulu tarafından kısmen veya tamamen yetki devri yoluyla temsil yetkisinin bir murahhas aza veya murahhas müdüre bırakılmış olduğunda, bu kişinin tek başına iflasın ertelenmesi talebinde bulunabileceği anlamına gelmez. Zira iflasın ertelenmesi şirketi temsil değil yönetim görevinin bir sonucudur¹⁰. Bu nedenle yönetim kurulu tarafından bu yönde karar almak gerekmektedir¹¹.

Konut yapı kooperatifi tasfiyeye girmişse, atanmış tasfiye memurlarınca borca batıklık nedeniyle iflas ertelenmesi talebinde bulunup bulunamayacağı tartışmalıdır. Zira tasfiye memurlarının İİK m.179/c.1 hükmü uyarınca, ancak iflas talebiyle mahkemeye başvurabileceği, iflas erteleme talep edemeyeceği yönünde bir görüş söz konusudur¹². Bunun yanında, tasfiye halinde dahi iflasın ertelenmesinin istenebileceği, bu nedenle iflas erteleme talebinin tasfiye memurları için de mümkün olduğu görüşü de ileri sürülmektedir¹³. Kanımızca da, iflas erteleme talebinin tasfiye memurlarınca istenebilmesi mümkündür. Öncelikle KoopK m.63/1'de yer alan tasfiye bilançosunda kooperatif mevcudunun, borçlarını artık karşılamayacağını görülmesi halinde Bakanlığa bildirim ve genel kurulu olağanüstü toplantıya çağırma zorunluluğu bunu mümkün kılmak-

⁹ Atalay; Erteleme, s.77, Deliduman, s.32, Çavdar Seyit/Biçkin İnci; İflas ve İflasın Ertelenmesi, Ankara 2006, s.81, Muşul Timuçin; İflasın Ertelenmesi, İstanbul 2008, s.82

¹⁰ Atalay; Erteleme, s.80, Türk Ahmet; Anonim Ortaklıkta Borca Batıklık ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları, Ankara 1999, s.280, Toraman Barış; İcra ve İflas Kanuna Göre Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerde İflasın Ertelenmesi, Ankara 2007, s.59. Aksi görüş, Muşul, s.86.

¹¹ Türk, s.332, Toraman, s.59. Temsil yetkisiyle görevlendirilmiş bir yönetim kurulu üyesinin de, dışı karşı temsil nedeniyle mutlaka bu kararda imzasının olması gerektiği ileri sürülmüştür. Özbek, s.31. Bununla beraber, temsil yetkisi verilmiş yönetim kurulu üyesinin karara muhalif kalmış olması kararın alınmasını engelleyemeyecektir. Ancak sorun, bu üye toplantıya katılmamış ve buna rağmen karar alınmışsa, ne olacaktır. Kanımızca, idari nitelikte olan iflasın ertelenmesi talebi, bu durumda da geçerli bir şekilde alınmış kabul edilmelidir.

¹² Atalay; Erteleme, s.82, Çavdar/Biçkin, s.88-89, Pekcanitez Hakan; İflasın Ertelenmesi, İstanbul Barosu Dergisi, C.79, 2005/2, s.336.

¹³ Deliduman, s.32-33, Özbek, s.37,

tadır. Bunun yanında, böyle bir hüküm olmasa bile, TTK m.548 uyarınca ortaklara kooperatif malvarlığının dağıtımına başlanılmış olmadıkça, tasfiyeden dönme mümkün olduğuna göre, konut yapı kooperatifi tasfiyeden dönerek eski amacına ulaşmak için faaliyetine devam edebilir. Böyle bir durumda kooperatif tasfiye halinde iken de, tasfiye memurlarının iflas erteleme talep etmesinde herhangi bir yasak olmamalıdır¹⁴.

Konut yapı kooperatifinin bir veya birden fazla alacaklısı iflas erteleme isteyebilir. Ancak alacaklıların iflas erteleme talebinde bulunmaları kooperatifin borca batık olduğunu anlamaları veya anlasalar bile iyileştirilmesinin mümkün olduğunu ispatlamaları çok zordur¹⁵. Nitekim bu yüzden iflas erteleme taleplerinin çok azının alacaklılar tarafından istendiği görülmektedir.

Alacaklının alacağına türünün ve miktarının ne olduğunun bir önemi yoktur. Konut yapı kooperatifi açısından alacaklı müteahhit, malzeme tedarik eden tacir, esnaf veya kooperatiften çıkarak ortaklığını sonlandırmış, ancak kooperatiften aidat ödemelerine bağlı olarak ortaya çıkacak alacağını geri alamamış eski ortak olabilir. Hatta bir konut yapı kooperatifi ortağı, çıkma dışında ortaklıktan bir şekilde alacaklı hale gelmişse, o dahi iflasın ertelenmesini isteyebilir. Konut yapı kooperatiflerinde ortaklar, KoopK m.27'de belirtilen sair ödemeleri de ödemek yükümlülüğündedirler. Bu durum, yapı kooperatifleri tip sözleşmesinin 21. maddesinde de, ortakların taahhüt ve tediye ettikleri ortaklık payı bedelleri dışında, kooperatif amaçlarının gerçekleşmesini sağlamak üzere genel kurulca kararlaştırılacak miktarlardaki, arsa, altyapı, inşaat ve benzeri gider taksitlerini ödemek zorunda oldukları ibaresi ile açıklanmıştır. İşte konut yapı kooperatifi ortağı bu ödemeleri dışında¹⁶, kooperatiften bir şekilde ödünç sözleşmesi ya da yaptığı bir iş karşılığında alacaklı hale gelmişse, bu alacak bakımından da ortak olmasına rağmen konut yapı kooperatifinin iflasının ertelenmesini isteyebilir¹⁷.

¹⁴ Aynı yönde, Öztekin, s.37.

¹⁵ Öztekin, s.38-39.

¹⁶ Ortak kooperatiften ayrıldığında, yaptığı bu ödemeleri, hepsi aynen olmamak üzere, bazı farklarla geri alma hakkı doğmakta ve bu eski ortağın kooperatiften alacağına dönüşmektedir. Bununla birlikte söz konusu ödemeler, kooperatif bilançosunda ortaklara borçlar hesabına yazılmakta ve muhasebe tekniği açısından ortaklara olan borçlar olarak belirtilmektedir. Ancak bunlar yapı kooperatifi için o anda hukuken bir borç sayılamazlar.

¹⁷ Anonim şirketler açısından kâr payı alacağı dışında başka bir alaktan dolayı, ortağın şirketin iflasının ertelenmesini isteyebileceği yönünde, Öztekin, s.41, Muşul, s.86. Buna karşılık Atalay, kâr payının dağıtılmaması nedeniyle şirketten alacaklı hale gelmiş ortağın da iflasın ertelenmesi talebinde bulunabileceğini kabul etmektedir. Atalay, Erteleme, s.83. Kanımızca bu yolu açmak tüm ortakların bir şekilde kâr payına bağlı olarak iflas erteleme talebinde bulunmasını sağlayacağından, şirket iradesinin oluşumunda söz sahibi olan ortaklara böyle bir yetkiyi vermek uygun değildir.

İflas ertelenmesi talebi konut yapı kooperatifi tarafından borca batıklık bildirimini ve iflas talebiyle beraber yapılabileceği gibi, iflas talebine yönelik bir incelemenin sonuna kadar da yapılabilir¹⁸. Hatta bir görüşe göre, iflasın açılması kararı verilmiş olsa bile, sonradan talep edilen iflasın ertelenmesinin şartları varsa, mahkeme iflası kaldırıp yerine iflas erteleme dahi verilebilir¹⁹.

Konut yapı kooperatifi hakkında borca batıklık nedeni ile ilgili olmayan takipli ya da doğrudan doğruya bir iflas davasında da iflas erteleme istemek mümkündür²⁰.

İflas erteleme talebinin konut yapı kooperatifi yönetim kurulu tarafından istenmesi söz konusuysa da, bunu bir vekil aracılığı ile gerçekleştirmesi mümkündür. Vekil olan avukatın iflas erteleme talebinde bulunabilmesi için, kendisine verilmiş olan vekâletnamede bu yönde özel bir yetkinin de bulunması gerekmektedir. Bununla birlikte, yönetim kurulunun iflas erteleme yönünde bir kurul kararı alması yine de şart olup, iflas erteleme yönünde avukatın sadece özel yetki alıp, bu yetkiye istinaden kurul kararı olmaksızın başvurması mümkün değildir.

b) Borca Batıklık Bildirimi

İflasın ertelenmesi talebiyle birlikte borca batıklık bildiriminde de bulunmak gereklidir. Aslında, konut yapı kooperatifi borca batık olduğu için iflas erteleme talebinde bulunmakta olduğundan, biri diğerinin içindedir ve birbirlerinden ayrılamazlar. Ancak doğrudan doğruya iflas halleri ya da konut yapı kooperatifi hakkında iflas yoluyla takip sonucu açılan iflas davasında iflasın ertelenmesi istenmişse, o zaman borca batıklık bildiriminin iflasın ertelenmesi talebiyle birbirinden ayrılarak mahkeme önüne gelmesi söz konusu olur²¹. Buna karşın, bir görüşe göre, iflasın ertelenmesi yönünde talepte bulunmak zımnen borca batıklık bildirimini de içermektedir²². Gerçekten de, sadece iflas erteleme talebinde bulunulması halinde, mahkemece borca batıklık bildiriminde bulunulmadı diye, davanın reddi söz konusu olamaz. Mahkeme esasa girerek yaptıracağı bilirkişi incelemesi sonucu yapı kooperatifinin borca batık olup olmadığını anlayacak ve ona göre bir karar verecektir²³.

¹⁸ Atalay; Erteleme, s.86, Çavdar/Biçkin, s.89, Pekcamtez, s.336.

¹⁹ Böckli Peter; Schweizer Aktienrecht, 4. Auflage, Zurich 2009, s. 1886, Aksi görüş; Atalay; Erteleme, s.86.

²⁰ Atalay; Erteleme, s.88, Kaya Arslan; Borca Batık Anonim Şirketin İflasının Ertenmesi, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Armağanı, İstanbul 1999, s.287-288.

²¹ Türk, s.329,

²² Muşul, s.83. Aynı yönde Y.19.HD. 07.04.2005 tarih 2005/448 E. 2005/3753 K. ve 07.12.2006 tarih 2006/8204 E. 2006/11659 K. sayılı ilamları

²³ Atalay; Erteleme, s.76, Öztekin, s.48. Aksi görüş, Deliduman, s.36. Yazar borca batıklık bildirimini iflasın ertelenmesi için bir şart kabul edip, devamında bu şartı ortadan kaldırmak anlamına gelen böyle bir kabulün mümkün olmadığını, İİK m.345a hükmünün açıkça borca batıklık bildirim yapılmamasını suç saydığı, ön şart olan bu bildirim olmaksızın iflasın ertelenmesinin istenemeyeceğini ileri sürmüştür.

Borca batıklık bildirimini, geri alınamayan bir bildirim niteliğindedir. Bu bakımdan iflas erteleme talebinde bulunup daha sonra bundan feragat edilse dahi, mahkeme konut yapı kooperatifinin borca batık olup olmadığını inceleyip, kooperatif borca batık ise, iflasına karar verecektir²⁴.

KoopK m.63/1, yapı kooperatifinin aciz halinde bulunduğunu kabul ettirecek ciddi sebepler mevcut ise, yönetim kurulunun piyasada cari fiyatlar esas olmak üzere, derhal bir ara bilanço tanzim edeceğini öngörmektedir. Hüküm, aynı zamanda son yılın bilançosu veya daha sonra yapılan bir tasfiye bilançosu veyahut ara bilanço, yapı kooperatifinin mevcudunun, borçlarını artık karşılamayacağını gösteriyorsa, yönetim kurulunun, Bakanlığa da keyfiyeti bildireceğini ve genel kurulu derhal olağanüstü toplantıya çağıracağından da bahsetmektedir.

Madde aciz halinden bahsediyorsa da, söz konusu kavram aslında aciz hali değil, borca batıklık olmalıdır. Zira aciz hali ile borca batıklık aynı kavramlar değildir. Ancak birbiriyle bağlantılıdır.

Bakanlığa yapılan bildirim neden yapılması gerektiği belli değildir. Aynı zamanda bu bildirim hukuki niteliği de açık değildir. Çünkü TTK m.376/3, anonim şirket için çıkarılacak ara bilançodan sonra borca batıklığın tespit edilmesi halinde mahkemeye bildirim zorunluluğu öngörmüştür. Kooperatif açısından bu sadece KoopK m.63/2'de, o da bakanlıkla beraber bildirim zorunluluğu olarak vardır. Kanımızca bu husus, KoopK m.86/b.2-3 ve 90. maddedeki ilgili bakanlığın denetim ve gözetim görevinin diğer ticaret şirketlerine nazaran daha geniş düzenlemesinden kaynaklanmaktadır. Bakanlık kooperatif işlemlerini, hesaplarını ve varlıklarını denetleyerek talimat verme yetkisine sahiptir. Kooperatiflerin çok ortaklı yapısı ve ortaklarının, kooperatiflerin sermaye özelliği nedeniyle halktan her kesimden olabilmesi, borca batık hale gelmiş olan bir kooperatife yönelik bakanlıkça bazı tedbirlerin de uygulanması gerekliliğini doğurduğundan, böyle bir hükme yer verildiğini düşünüyoruz.

Olağanüstü genel kurul toplantısı, yönetim kurulunun durumu, ortaklara arz etmesi için yapılmaktadır. Böylelikle kooperatif genel kurulunda duruma vâkıf olan ortaklar, sunulan ya da müzakere esnasında ortaya çıkan bir tedbir veyahut tedbirlere karar verebilirler.

KoopK m.63/1'de borca batıklık bildirimini Bakanlığa yapılmasından bahsedilip, mahkemeye bildirim yer almaması, İİK m.179 uyarınca borca batık yapı kooperatifi için iflas isteminin zorunlu olmasından kaynaklanmaktadır²⁵. Bu halde mahkemeye zaten bildirim yapılacağından, madde bundan dolayı konuya değinmemiştir.

²⁴ Öztek, s.49 ve bu yönde Y.19.HD. 16.12.2004 tarih 2004/11113 E. 2004/12672 K. sayılı ilamı. www.kazanci.com.

²⁵ Kayar İsmail; Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Konya 1997 s.98.

KoopK m.63/2'de ise, konut yapı kooperatifinin pay senetleri çıkarılmış olmak şartıyla, son yılın bilançosunda kooperatif varlığının yarısı karşılıksız kaldığı takdirde, yönetim kurulunun derhal genel kurulu toplantıya çağırarak durumu ortaklara arz edeceği, aynı zamanda mahkemeye ve ilgili bakanlığa bildirimde bulunacağını öngörmüştür.

Öncelikle yapı kooperatifleri de dâhil olmak üzere, kooperatiflerde anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde olduğu gibi pay senedi çıkarmak mümkün olmadığından, hükmün yanlış bir ibare içerdiği, ancak kastedilenin, KoopK m.18'de²⁶ belirtilen ortaklık senedi olduğunu söylemeliyiz. Böyle bir senet uygulamada konut yapı kooperatiflerinde de kullanılmamaktadır.

Hükme göre, konut yapı kooperatifinin varlığının²⁷ yarısının karşılıksız kalması halinde genel kurulu toplantıya çağırarak ve durumu mahkemeye ve ilgili bakanlık olan Çevre ve Şehircilik Bakanlığına bildirecektir. Bu halde de toplanacak genel kurul, olağanüstü genel kurul olacak, bu genel kurulda mevcut durum hakkında bilgi verilecektir. Kanunun lafzından genel kurula bildirim ile mahkemeye bildirim ve tabi ki ilgili bakanlığa bildirim aynı anda yapılması gerektiği anlaşılmaktadır²⁸. Kanımızca hem m.63/1 hem de m.63/2'de yer alan iki durumda da, yapı kooperatifi genel kurulu toplantıya çağırılmayla aynı anda mahkemeye başvurarak, borca batıklık halinin varlığını bildirip, iflasın ertelenmesini istemelidir.

Borca batıklık bildirimini, alacaklıların korunması amacıyla yapılan bir bildirim olmakla beraber üçüncü kişilerin ve kamunun da menfaatinde²⁹. Bu nedenle bildirim zorunluluğu öngörülmüş olup, İİK m.345a uyarınca, bildirimde bulunması gerekip de bildirimde bulunmayan idare ve temsil ile görevlendirilmiş kimseler veya tasfiye memurları hapis cezası ile cezalandırılırlar.

2. Bilançonun Mahkemeye Verilmesi

KoopK'da bilançonun mahkemeye verilme zorunluluğu ile ilgili bir hüküm olmadığı gibi, KoopK m.98 atfıyla uygulanacak hükümler açısından anonim şirketlere ilişkin TTK m.376 ve 377'de de bu konuda bir hüküm yer almamaktadır.

²⁶ “Her ortağın üyelik haklarının, ada yazılı ortaklık senedi ile tescil olunması şarttır. Bu senede kooperatifin unvanı, sahibinin adı ve soyadı, iş ve konut adresi, kooperatife girdiği ve çıktığı tarihler yazılır. Bu hususlar, senet sahibi ile kooperatifi temsile yetkisi olan kişiler tarafından imzalanır. Ortağın yatırdığı veya çektiği paralar tarih sırasıyla kaydedilir. Bu kayıtlar kooperatifin ödediği paralara ait ise ortak imza eder. İmzalı ortak senedi makbuz hükmündedir. Mezkûr senet ana sözleşmeyi ihtiva etmek şartıyla ortaklık cüzdanı şeklinde de düzenlenebilir. Ortaklık senetleri kıymetli evrak niteliğinde olmayıp sadece beyine vesikası hükmündedir.”

²⁷ Bu kavramında varlık değil sermaye olması lazımdır.

²⁸ Aynı yönde, Kayar, s.96. Aksi görüş, Kuru Baki; İcra ve İflas Hukuku, C.III, Ankara 1993, s.2819 ve dn.42.

²⁹ Deliduman, s.35, Muşul, s.50.

Bununla birlikte, doktrinde ve Yargıtay kararlarında bilançonun mahkemeye verilmesinin zorunlu olduğu kabul edilmektedir³⁰. Zaten, iflasın ertelenmesini isteyen konut yapı kooperatifinin borca batık olduğunu ispatlayabilmesi için, bir bilanço mahkemeye sunması şarttır³¹. Yalnız bu bilanço, yıllık bilançodan farklı olarak yapı kooperatifinin aktiflerinin satış değerlerini esas alacağı için, ara bilanço olarak adlandırılır³². Yıllık bilanço ise, işletmenin bir yıllık faaliyeti sonucunda kâr mı zarar mı ettiğini tespit etmek için yapılan bir bilançodur³³ ve aktifler satış değerleri üzerinden değil, en fazla maliyet değeri üzerinden hesaplanır³⁴.

Ara bilançonun düzenlenme süresi, borca batıklık şüphesinin mevcut olduğunun kabulü gereken tarih ile durumun mahkemeye bildirilmesinin zorunlu hale geldiği tarih arasındaki dönemdir³⁵. Anlaşılacağı üzere bu konuda kanuni kesin bir süreden bahsetmek mümkün değildir. Ancak konut yapı kooperatifinin borca batık olduğu şüphesi halinde KoopK m.63 uyarınca genel kurulu derhal toplantıya çağırarak yükümlü olan yönetim kurulu, aynı zaman içinde de, 63/3 uyarınca iyileşme ümidi içinde olan konut yapı kooperatifi için mahkemeye iflas erteleme için başvuru yapması gerekmektedir. Aksi takdirde, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu ortaya çıkacaktır.

İflas erteleme için sunulan bilanço, konut yapı kooperatifinin tüm aktiflerini içermelidir³⁶. Bilançonun aktif kısmında kooperatif malvarlığını oluşturan bütün parçalar, pasif kısmında ise kooperatifin yükümlülükleri yer alır. Bununla,

³⁰ Atalay; Erteleme, s.92-93, Muşul, s.36-37, Öztekin, s.42.

³¹ Bilanço ETK m.74'de envanterde gösterilen kıymetlerin tasnifi ve karşılıklı olarak değerleri itibarıyla tertiplenmiş özeti olarak tarif edilmiştir. Bununla birlikte, bilanço izlenilen amaca göre değişik anlamlar yüklenen genel bir kavram olup, düzenleniş sebepleri, değerlendirme ilkeleri ve izledikleri gaye bakımından birbirinden ayrılmakta ve bu nedenle de tam bir tanım vermek mümkün olmamaktadır. Bu yönde, Tekinalp Ünal; Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, İstanbul 1979, s.57 vd. Ancak bilanço çok özet olarak işletmenin belli bir tarihteki varlıkları ve bu varlıkların sağlandığı kaynakları gösteren mali tablo olarak tarif edebiliriz. Bu yönde, Çaldağ Yurdakul/Ayanoğlu Yıldız; Genel Muhasebe, 3.Baskı, Ankara 2006, s.11. Oldukça özet bir diğer tarif ise, bilanço işletmenin dönem sonu mali dengesi gösteren belge olarak ortaya koymaktadır. Karayalçın Yaşar; Muhasebe Hukuku, Ankara 1988, s.40.

³² Yargıtay, bu bilanço borca batıklık bilançosu adını vermektedir. Y.19.HD. 10.03.2005 tarih 2004/9014 E. 2005/2429 K. sayılı ilamı.

³³ Poroy Reha/Tekinalp Ünal/Çamoğlu Ersin; Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 11.Bası, İstanbul 2009, s.801.

³⁴ Karayalçın, s.99 vd, Öztekin, s.43-44.

³⁵ Türk, s.243.

³⁶ Deliduman, s.38, Kayar İsmail; Yargıtay 19.Hukuk Dairesi'nin İflasın Ertelenmesine İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XXIII, Ankara 12 Haziran 2009, s.56, Öztekin, s.43. Bunun dışında, yine yıllık bilançodan farklı olarak, sermaye şirketlerinde de, bu bilançoda sermaye ve yedek akçeler pasif hanede yer almaz. Cavdar/Biçkin, s.90, Öztekin, s.44, Tekinalp, s.298-300.

ortaklığın likidite sağlayabilecek varlıkları bakımından tamamen açık bir görüntü verilmek istenmektedir³⁷.

Ara bilançoda yer alan bütün kalemlere ilişkin belgelerin de iflas erteleme başvurusunda ya da mahkemenin gerekli görmesi halinde süreç içinde ibraz edilmesi gereklidir. Zira mahkemece borca batıklık iddiası araştırılırken bilançonun dayanağı olan tüm belgeler incelenir ve ticari defter ve belgelerde yer almayan borç ve alacak kalemleri, borca batıklığın tespitinde dikkate alınmaz³⁸.

Bilançodaki kayıtların gerçeği yansıtması şarttır. Bu gerçeği yansıtma, defter kayıtlarıyla paralel olması anlamına gelmektedir. Nitekim Yargıtay bir kararında, borçların ticari defterlerde yer alıp almadığı hususu üzerinde durularak borca batıklığın tespit edilmesi gerektiğinden bahsetmiştir³⁹. Eğer, mahkeme bilançonun gerçeği yansıtmadığı yönünde şüphe içindeyse, iflas erteleme talebinde karar verebilmek için, yine aktiflerin satış değerleri üzerinden yeni bir bilanço hazırlanmasını isteyebilir⁴⁰.

3. İyileştirme Projesinin Sunulması

İİK m.179'da iflas ertelenmesi için başvuruda bulunan sermaye şirketi veya kooperatifin bir iyileştirme projesini de mahkemeye sunması şart tutulmuştur. İyileştirme projesi, mahkemenin yapı kooperatifinin mali durumunun iyileştirilebileceği ümidinin olup olmadığı konusunda bir karara varabilmesi için uygulanacak iyileştirme tedbirlerinin neler olduğunu, bu tedbirlerin ne şekilde konut yapı kooperatifinin iyileşmesine imkân vereceğini, ortaya koyan ciddi ve inandırıcı bilgileri içinde barındırması gerekmektedir⁴¹. Çünkü iyileştirme projesi yapı kooperatifinin borca batıklıktan çıkabilmesi için bir yol haritasıdır⁴². Bu proje yanında, projedeki tedbirlere yönelik gerekli belgelerin de sunulması gerekmektedir⁴³.

Projenin ciddi ve inandırıcı olması anlamında, somut verilere dayanması gerekmektedir. Belirsiz emarelere dayanılarak konut yapı kooperatifi için iflasın ertelenmesi kararı verilemez⁴⁴.

³⁷ Böckli, s.1849.

³⁸ Kayar; Sempozyum, s.57.

³⁹ Y.19 HD. 25.09.1997 tarih 1997/5151 E. 1997/7714 K. ve 14.02.2001 tarih 2001/6232 E. 2001/8385 K. sayılı ilamları. Aynı yönde Muşul, s.75.

⁴⁰ Atalay; Erteleme, s.93, Deliduman, s.39.

⁴¹ Atalay; Erteleme, s.93, Deliduman, s.40, Muşul, s.101-102.

⁴² Deliduman, s.41.

⁴³ Kayar; Sempozyum, s.70 ve orada anılan Y.19. HD. 17.04.2008 tarih 2007/10786 E. 2008/4039 K. sayılı ilamı.

⁴⁴ Kayar; Sempozyum, s.68 ve orada anılan Yargıtay kararları.

4. Masrafların Peşin Ödenmesi

İİK’da açıkça düzenlenmemesine rağmen, iflasın ertelenmesi taleplerinde, erteleme süresine yönelik kararın ilanı (İİK m. 179/a,4), erteleme süresi içerisinde alınacak tedbirlerin uygulanması (İİK m. 179/a,1), kayyım ücretinin ödenmesi (İİK m. 179/a,2) gibi masraflar için gereken tutarda paranın mahkeme veznesine depo edilmesi gerekmektedir. Zira İİK m. 181, masraflar konusunda İİK m. 160’a da yollamada bulunmuştur. Mahkemece belirlenen süre içerisinde masrafların peşin olarak yatırılmaması, yeterli avansın da bulunmaması yapı kooperatifinin erteleme talebinin reddini gerektirecektir.

Şayet iflasın ertelenmesi talebi, daha önce başlamış bir iflas yargılaması içerisinde istenmişse, masraflar iflas tasfiyesi için yatırılmış durumda olur. Ancak masrafın yatırılmamış olması ya da yetmemesi hallerinde, mahkemece bunlar talep edilmek zorundadır⁴⁵.

5. Fevkalade Mühletten Yararlanılmamış Olması

Konut yapı kooperatifinin iflasının ertelenmesine karar verilebilmesi için, İİK m.317 ve devamı maddelerinde düzenlenen fevkalade mühletten yararlanmamış olması da gerekmektedir. Fevkalade müddet, bilhassa ekonomik krizlerde Bakanlar Kurulu tarafından belli bir süre için ve yine bu maddede belirtilen şartların varlığı halinde borçluların belli bir süre ödemelerini tatil etmeleridir. İcra mahkemesinden alınan bu karar, en fazla altı ay süreli olabilir (İİK m.318/1). Fevkalade müddetten yararlanabilmek için kusuru olmaksızın borçlunun taahhütlerini ifa etmemiş olması, müddetin sonun borcun tamamını ödeyeceği ümidi olması ve bulunduğu bölgede fevkalade müddet kararının bakanlar kurulu tarafından verilmiş olması gerekmektedir.

İflas erteleme açısından fevkalade müddetin önemi ise, İİK m.329/a’da gösterilmiştir. Fevkalade müddetten yararlanan bir konut yapı kooperatifi, mühletin bitiminden itibaren bir sene süreyle iflas ertelemeye başvuramamaktadır. Aynı durum tersi için de söz konusudur. Yani iflas ertelemeyen yararlanmış bir konut yapı kooperatifi bir sene süreyle fevkalade müddetten de yararlanmaz.

C. Maddi Şartlar

1. Yapı Kooperatifinin Borca Batık Olması

a) Borca Batıklık Kavramı

KoopK m.63/1’e göre, kooperatifin aciz halinde olması durumunda, yönetim kurulu cari fiyatlarla bir ara bilanço tanzim eder. KoopK m.63/1’deki hüküm as-

⁴⁵ Deliduman, s.42.

İnnda TTK m.376/3'ün (mülga 6762 sayılı TTK m.324) KoopK'na yansımastır. Ancak madde özensiz terminoloji kullanılması nedeniyle, oldukça karışık bir anlam içermektedir. Çünkü KoopK m.63/3 de, mali durumun düzeltilmesinin mümkün görülmesi halinde mahkeme yönetim kurulunun veya alacaklılardan birinin isteği üzerine iflasın açılmasını erteleyebilir diyerek, kooperatifin aczi ile mali durumun bozulmasını birbirine bağladığından, hüküm borca batıklık ile aciz halini aynı kavram olarak değerlendirmiştir. Aslında esas yanlış, 6762 sayılı TTK m.324/2'de kullanılan aciz hali tabiri olup, KoopK'da bu yanlış devam ettirmiştir.

Her ne kadar aciz hali de bir mali durum bozulması ise de, aciz haline düşme, borca batıklığı doğurmayabilir.

Zira aciz hali bir kimsenin muaccel para borçlarını önemli bir miktarını ödeyememesi, ödeyebilme iktidarını görünüşe göre devamlı olarak yitirilmesi olup⁴⁶, likit varlıklar ile muaccel borçların karşılanamamasıdır. Yani bir konut yapı kooperatifinin duran varlıkları, borçlarından fazla olup, borca batık değil iken, bu varlıkları paraya çeviremediği için vadesi gelmiş borçlarını ödeyemez durumda olabilir.

Buna karşın, borca batıklık TTK m.376/3'den de anlaşılacağı üzere, kooperatifin aktiflerinin, borçlarını karşılamaya yetmemesidir. Kooperatifin borca batık olması da, mutlaka ödemededen aciz halinde olduğu anlamına gelmez⁴⁷.

Bu çerçevede, KoopK m.63/1'deki aciz halinde bulunma kavramının, daha önce de belirttiğimiz üzere borca batıklık olduğu kabul edilmelidir⁴⁸. Madde, borca batıklığa dair ciddi sebeplerin varlığında, yönetim kurulunun bir ara bilanço tanzim etmesi gerektiğini söylemektedir. Ancak son yılın bilançosu veya daha sonra yapılan bir tasfiye bilançosu da kooperatifinin mevcudunun, borçlarını artık karşılamayacağını gösterebilir. Bunun anlamı, normal olarak konut yapı kooperatifinde yıl sonunda düzenlenmesi gereken bilançodan da, durumun borca batıklık olduğu görüldüğü takdirde, KoopK. m.63/1'deki bildirim ve genel kurulu toplama zorunluluğu yönetim kurulunun bir yükümlülüğüdür. Ancak, yıllık bilançodan borca batıklığın anlaşılması varlıkların en fazla maliyet değerinden hesaplanması nedeniyle zordur. Fakat imkânsız deđildir⁴⁹.

⁴⁶ Böckli, s.1836, Kayar, s.122, Toraman, s.175, Türk, s.36,

⁴⁷ Böckli, s.1836, Kaya, s.289, Kayar, s.122, Toraman, s.177, Türk, s.39.

⁴⁸ Aynı yönde, Kayar, s.93.

⁴⁹ Normal yıllık bilanço dışında, borca batıklık şüphesini haklı gösterebilecek bazı olgular da olabilir. Örnek olarak yüksek tutarda bir zarara uğrama, politik sebeplerle bazı ekonomik değerlerin kaybedilmesi, önemli alacak davalarının kaybedilmesi, kooperatif yönetim kurulu üyelerinin zimmet yoluyla büyük bir kooperatif varlığını kendi varlıklarına aktardıklarının anlaşılması verilebilir. Bu konuda, Atalay Oğuz, Borca Batıklığın Tespiti, Bilge Öztan'a Armağan, Ankara 2008, s.158.

İlk durumda, konut yapı kooperatifinin yönetim kurulunun borca batıklık halinden, kooperatifin ekonomik gidişatı nedeniyle şüphelenmesi nedeniyle, bir yükümlülük olarak önce ara bilanço tanzim ettirerek, borca batıklığın var olup olmadığını tespit ettirmesi gerekmekte, borca batıklık bu bilanço ile ortaya çıktığı takdirde, Çevre ve Şehircilik Bakanlığına bildirimde bulunarak, genel kurulu derhal olağanüstü toplantıya çağırması gerekmektedir⁵⁰.

İkinci durum olan KoopK m.63/2'de ise, yapı kooperatifinin mevcut malvarlığının yarısının karşılıksız kalması halinden bahsedilmektedir. Burada da bir kavram kargaşası söz konusudur. Zira burada kastedilen aslında sermayesinin karşılıksız kalmasıdır. Mamafih konut yapı kooperatifi açısından KoopK m.1 uyarınca değişir ortak ve buna bağlı olarak değişir sermaye söz konusu olduğu için, esas sermaye ölçü olamaz⁵¹.

Kooperatiflerde sermaye kaybı için, ortaklığın malvarlığı esas alınmış olup, burada anlatılmak istenilen kooperatifin kuruluşunda ana sözleşmede gösterilen ve ticaret siciline tescil edilen ortakların payları tutarından oluşan sermaye değil, yapı kooperatifinin net malvarlığıdır.

Bilançoda ortaklar tarafından konulan sermaye payları, bir taraftan bilanço da pasifte yer alırken, aktif tarafta yatırım olarak kabul edilir ve ayrı bir kalem olarak görülmez. Ara bilançoda ise esas sermaye payları yapı kooperatifinin gerçek borcu olmadığından pasifte gösterilmeyecektir⁵².

Yani yapı kooperatifine giren her ortağın koyduğu sermaye aktiflere eklenir. Çıkan ortak da, koyduğu sermaye payı tutarında malvarlığının azalmasına neden olur. Çünkü ortaklar tarafından yapı kooperatifine konan sermaye, aktif tarafta ayrı bir aktif kalemi olarak yazılmaz. Muhasebeleştirme açısından, sadece kooperatiflerde değil, tüm ticaret şirketlerinde de durum böyledir.

Bir başka görüşe göre, kooperatifin net varlıklarından kasıt, ortaklık sermaye payları, yedek akçeler ve müspet gelir gider farkıdır (*risturn*)⁵³. Kooperatiflerde kâr dağıtımını mümkün olduğunda gelir-gider farkının ortaklara iadesi söz

⁵⁰ Bir görüşe göre, bu halde yapı kooperatiflerinde sadece Çevre ve Şehircilik Bakanlığına değil, Gümrük ve Ticaret Bakanlığına da bildirim yapılması zorunluluğu vardır. Kayar, s.97. Madde lafzından böyle olduğu anlaşılıyorsa da, 03.06.2010 tarih 5583 sayılı kanun ile KoopK'nun 90, Ek Madde 1 ve getirilen 3 ve 4.maddeler kapsamında artık yalnızca Çevre ve Şehircilik Bakanlığına bildirim yapılması gerektiği kabul edilmelidir.

⁵¹ Türk, s.101.

⁵² Atalay; Batıklığın Tespiti, s.168.

⁵³ Kurtulan Ahmet; Kooperatifler Kanunu ve Açıklaması, Ankara 2007, s.564. Başka bir görüşe göre ise hali hazır varlıklar olarak özsermaye, yedek akçe ve müspet fiyat farkının KoopK m.62/2'de belirtilen varlık olarak anlaşılması gereklidir. Eriş Gönen/Ulusoy Yılmaz; En Son İhtihatlı Madde Açılmalı Kooperatifler Kanunu ve Vergilendirme, Ankara 1989, s.670.

konusudur. Buna risturn adı verilir. Risturn yıl sonunda, sermayeye eklenebileceği gibi, ortaklara da dağıtılabilir.

Ancak müspet gelir gider farkı (*risturn*) da, konut yapı kooperatifinin sermayesinin belirlenmesinde esas alınmaz. Zira müspet gelir gider farkının (*risturn*) konut yapı kooperatiflerinde her yıl sonunda belirlenmesi söz konusu değildir. Risturn, konut yapı kooperatiflerinde, amaca ulaşılma sonucunda, yani konut yapı kooperatifi tasfiyeye giderken ortaya çıkabilir.

Böyle bir durumda yıllık faaliyet sonucu ortaya çıkan gelir gider farkının sermayeyi düşürmesi ve bunun belli bir süre içinde sermayenin yarısının kaybına yol açması konut yapı kooperatifleri açısından söz konusu değildir⁵⁴.

Her ne kadar konut yapı kooperatifi tip ana sözleşmesinin 70. maddesinde gelir gider farkının olduğu ve bu farkın ortaklara verilmeyip yedek akçelere aktarılacağı belirtilmişse de, bu konut yapı kooperatifinin amacı ve muhasebesi açısından mümkün değildir. Çünkü konut yapı kooperatifi ortaklarına konut yapmak amacıyla faaliyet göstermekte, topladığı aidatlar konut inşaat maliyetlerine harcanmaktadır⁵⁵. Konut yapı kooperatifi ancak ortaklarından topladığı aidatları uzun süre kullanmaz ve bunu nemalandırır veya başka varlıklara yatırıp, daha sonra onları satmasıyla yatırım maliyeti üzerinde bir gelir elde ederse, bu durumda gelir-gider farkı söz konusu olabilir. Mamafih bu hal, konut yapı kooperatifinin en makul zamanda ortaklarını konut sahibi yapmak amacı ile bağdaşmaz. Kaldı ki, yedek akçeler de ara bilançoda borca batıklık hesaplanırken bilançonun pasifinde gösterilememektedir⁵⁶.

Sonuçta sermaye şirketlerindeki gibi yıl sonu kâr veya diğer kooperatiflerdeki gibi yıl sonu risturn olmadığı için, bunun sermayeye eklenmesi konut yapı kooperatifi amacını gerçekleştirinceye kadar mümkün olmayacaktır.

Ayrıca konut yapı kooperatiflerinde, sermayenin hesaplanmasında yedek akçelerin bulunması da söz konusu değildir. Zira konut yapı kooperatifleri kâr amaçlı olmadıklarından ve topladıkları aidatları, ortakları için konut yapımında kullandıklarından, yedek akçe ayıramazlar. Çünkü yedek akçe dönem kârının işletme içinde tutulan kısmı olup⁵⁷, konut yapı kooperatiflerinde dönem sonunda

⁵⁴ Diğer kooperatifler açısından aksi yönde, Kayar, s.92-93. Muhasebe biliminde yer alan dönemsellik ilkesi yapı kooperatiflerinde uygulanmamaktadır. Dönemsellik ilkesi, bir işletmenin sürekliliği uyarınca sınırsız kabul edilen ömrünün, belli dönemlere bölünmesi, ve her faaliyet döneminin sonuçlarının diğer dönemlerden bağımsız hesaplanacağı anlamına gelir. Muhasebe biliminde en uzun dönem bir yıl kabul edilir.Çaldağ/Ayanoğlu, s.7.

⁵⁵ Konut Yapı Kooperatifi Tip Ana Sözleşmesi m.6.

⁵⁶ Atalay; Batıklığın Tespiti, s.168

⁵⁷ Karayalçın, s.112.

kooperatiflerde risturn da hesaplanmadığından, yedek akçe de ayrılamaz. Teorik olarak konut yapı kooperatifince toplanan aidatların nemalandırılması yoluyla faiz geliri elde edilmesi halinde, bunun yedek akçeye aktarılması mümkün ise de, konut inşaatları için topladığı ve harcadığı aidatlardan faiz geliri elde etmesi hem amacıyla bağdaşmaz hem de pek mümkün değildir.

Konut yapı kooperatifinin asıl önemli malvarlığı, ortakları için yaptığı konutlardır. Yapıtırılan konutların mülkiyeti ana sözleşmede yazılı esaslara göre ortaklara aktarıncaya kadar, konutlar ister tamamlanmış isterse tamamlanmamış olsun bir varlık olarak konut yapı kooperatifinin bilançosunun aktif kısmında yer alacaktır. Bunun dışında konutlar için alınmış arsalar da bilançoda varlıklar olarak yer alabilirler.

Bahsettiğimiz bu çerçevede konut yapı kooperatifinin borca batıklığı hesaplanırken, yapılmakta olan konutların veya diğer varlıkların cari satış değerleri üzerinden belirlenen varlık toplamından, konut yapı kooperatifinin borçları, çıkarılır. Konut yapı kooperatifinin iflas erteleme talep edebilmesi için, KoopK m.63/2'de belirtildiği şekilde sermayesinin yarısını kaybetmesi şart olmayıp, borca batık olması gereklidir.

Konut yapı kooperatiflerinde borca batıklık esasta böyle hesaplanabilmekle beraber, bilançoda yer alan borçların bir kısmı, muhasebe ilkeleri ile tek düzen hesap planına göre bu hesaplamada bazı sorunlara yol açmaktadır. Hem uygulamada hem de muhasebe ilkeleri açısından ortaya çıkan sorunlar, kanımızca gerçekte konut yapı kooperatifinin borca batık olup olmadığı tartışmasına yol açar.

b) Borca Batıklık Sorunu

Konut yapı kooperatiflerinin daha önce de değindiğimiz üzere temel amacı, ortaklarına konut sağlamak olduğundan, bunu ortaklarından topladığı aidatlarla yerine getirmektedir. Konut yapı kooperatifi tip ana sözleşmesinin 21. maddesi de buna ilişkindir. Bu hükme göre ortaklar, taahhüt ve tediye ettikleri ortaklık payı bedelleri, yani konut yapı kooperatifinin tip sözleşmesinin 8. maddesine göre, her ortağın koyması gerekli 100 TL sermaye dışında, kooperatif amaçlarının gerçekleşmesini sağlamak üzere genel kurulca kararlaştırılacak tutardaki, arsa, altyapı, inşaat ve benzeri gider taksitlerini ödemek zorundadırlar. Görüldüğü üzere, aidat adı altında ortaklardan toplanan bu bedeller, kooperatifin yapacağı konutların, arsasının alımı, altyapısının yapılması, inşaatının başlanması, devamı ve bitirilmesi ve benzeri harcamalarda⁵⁸ kullanılır.

⁵⁸ Konut yapı kooperatifi tip ana sözleşmesinin 61.maddesine göre, bunlar yol, su, elektrik gibi müşterek tesis masrafları, okul, kütüphane, satış mağazaları, bahçe ve spor alanı gibi genel hizmet tesislerin yapımı için harcanacak bedellerdir.

Ortaklar tarafından konut yapı kooperatifine ödenen aidatlar, kooperatif bilançosunun pasif tarafında, ortaklara borçlar olarak gösterilmektedirler.

Borca batıklığı tespit eden ara bilançonun aktif tarafında, konut yapı kooperatifinin ortakları için yaptığı konutların cari değerleri, varlıkların asıl tutarını oluşturmaktadır. Eğer konut yapımı için alınmış arsalar varsa, bunlar da bilançonun aktif tarafında önemli yer tutar. Her ne kadar bunlar dışında da konut yapı kooperatifinin malvarlıkları bulunsun da, bunlar genellikle çok büyük değer taşıyan kalemler olmamaktadır⁵⁹. Bilançonun aktif ve pasif dengesinde ortaklara borçlar olarak yazılan aidatlar, kooperatif kasasına girmekte ve büyük bir ağırlıkla kooperatifin ortaklarına yaptığı konutlara harcanmaktadır. Bunun dışında konut yapı kooperatifi bu aidat geliri üstünden sadece genel gider harcamaları yapar⁶⁰.

İflas erteleme talebi sonucu yapı kooperatifine ait bu gayrimenkul varlıklar piyasa cari fiyatlarından değerlendirildiği için, elbette ki ortaklardan toplanan aidatların tam karşılığı olması beklenemez. Konut yapı kooperatifine ait konutlar ve inşaatlar, kooperatife ödenmiş toplam aidat miktarından fazla bir değerde veya daha az bir değerde olabilir⁶¹.

Bu durum, tamamen iflas erteleme sürecinde gayrimenkulleri değerleyen uzman bilirkişinin değerlendirme usulüne ve gayrimenkuller için değerlemede kabul gören ilkelere bağlıdır⁶². Konut yapı kooperatifine ait gayrimenkullerin değerinin toplanan aidatlardan ve diğer borçlardan düşük çıkması, kooperatifin borca batık olmasına, yüksek çıkması ise borca batık olmamasına yol açacaktır. Yani bir konut yapı kooperatifi açısından borca batık olup olmama, öncelikli olarak ortakları için yapmış olduğu konut ve bunların inşaatlarının varlık olarak değerine bağlıdır. Kısaca konut yapı kooperatifinin borca batık çıkmasına neden olacak husus, ancak bu varlıkların değerlendirme sonucu ortaya çıkacak bedelleri-

⁵⁹ Konut yapı kooperatifleri amacı dolayısıyla bahsettiğimiz malvarlıkları dışında malvarlığı sahibi olmazlar. Genel olarak konut yapı kooperatiflerinin vasıtalar şeklinde menkul veya kassadaki para veya çeşitli alacaklarının bilançonun aktif tarafında yer aldığını söyleyebiliriz.

⁶⁰ Genel gider harcamaları, konut yapı kooperatifinin yönetim kurulu ve denetçilere ödediği ücretler, vergi, hizmet sözleşmesi yoluyla aldığı avukatlık veya mali müşavirlik hizmet bedelleri, kira gideri, kiralanan yerin veya mülkiyet sahibi olduğu yere ait elektrik, su vs. giderler olarak açıklanabilir.

⁶¹ Tabii ki burada kooperatifin ortaklara borçlar dışında diğer borçları da pasif tarafta hesaplama yer alır.

⁶² Gayrimenkul değerlendirme, bir gayrimenkulün veya gayrimenkule bağlı hak ve faydaların belli bir tarihteki değerinin belirlenmesi amacı ile yapılan çalışma ile bu çalışmanın sonucunda tespit edilen kanaattir. Bir gayrimenkul değerlendirilirken, mülkün türü, müşteri kitlesi, inşaat kalitesi, tasarım özellikleri, konfor unsurları, piyasa yöresi (coğrafi ve konum durumu), rakip mülklerin özellikleri ve konumları varsa tamamlayıcı mülkler etkindir. Bu konuda, bkz. <http://www.dud.org.tr> (13.02.2013).

dir. Zira konut yapı kooperatifi zarar etmediği için, kooperatifte öz sermayeden azalma mümkün değildir.

Konut yapı kooperatifine ait ve iflas erteleme talebi sonucu cari fiyatlardan değerlendirilen gayrimenkul varlıklar, bilanço üzerinden yapılan hesaplama sonucu, borca batık olmaması sonucunu da doğurabilir. Zira aktif tarafta bu gayrimenkullerin cari değeri ile oluşan varlık değerinin toplamı, bilançonun pasif tarafında ağırlıklı olarak ortaklara borçlar biçiminde yer alan ortakların toplam aidat ödemelerinden genellikle fazla bir değerde çıkar. Bu nedenle kooperatifin ortaklara borçlar olarak pasif tarafta yazılmış toplam aidat ödemeleri ile ortaklıktan ayrılmış alacaklı durumuna gelmiş eski ortaklar dışında bir borcu yoksa borca batık olmaz. Ama buna rağmen yapı kooperatifi aciz hali durumunda bulunabilir.

Bilançonun pasif tarafında, kooperatif ortaklığından ayrılmış eski ortakların alacakları da, ortaklara borçlar kısmında yer almaktadır. Yani konut yapı kooperatifi ortağı kooperatife ortak iken, tek düzen hesap planına göre kooperatif ona borçlu, ortak kooperatiften ayrılmış durumda olduğunda da eski ortağa karşı yine aynı tutarda borçludur.

Ancak ortaklara borç olarak bilançoda yer alan değerler, ortaklığı devam edenler için aslında bir borç değildir. Çünkü ortak bu aidatı bir yükümlülük olarak yerine getirmekte, bunu belli bir dönemde geri istememektedir. Geri isteme imkânı da yoktur. Bu geri talep etme hakkı ancak ortaklıktan ayrılırsa mevcuttur.

KoopK m.17 ve yapı kooperatifi tip ana sözleşmesi m. 15 uyarınca konut yapı kooperatifinin ortaklığından ayrılmış ortağın kooperatife yapmış olduğu aidat ödemelerinden genel giderler düşüldükten sonra ortaya çıkan alacağı, ayrıldığı yıl bilançosunun görüşüldüğü genel kurul tarihinden bir ay sonra muaccel olmakta ve ortak kooperatiften bu alacağını talep edebilmektedir. Bu şekilde birçok ortağı ayrılmış kooperatif, ödemesi gerekli muaccel borçlarla yüz yüze kalmakta ve ödemedi aciz haline gelebilmektedir. Bu konuda KoopK m.17'de öngörülen kooperatifin mevcudiyetini tehlikeye düşürecek nitelikteki ödemelerin, ana sözleşmede daha kısa bir süre tespit edilmiş olsa bile genel kurulca üç yılı aşmamak üzere geciktirilmesi de mümkün olabilir.

Konut yapı kooperatifinin ara bilançoya göre borca batık olmamakla birlikte aciz halinde olabileceğini belirttik. Borca batıklık ile aciz hali aynı olmamakla beraber, çoğu kez de, birlikte ortaya çıkar. Borca batıklık yapı kooperatifini acze sürüklediği gibi, aciz hali de yapı kooperatifinin borca batık olmasını doğurabilir⁶³.

⁶³ Türk, s.40

Konut yapı kooperatifinin varlıkları olan konutlar veya inşaatları, ortakları için yapıldığından, tahsis edilmiş konutları satıp paraya çevirmesi ve aciz halinden kurtulması çok zor bir ihtimaldir. Çünkü konut yapı kooperatifinin, bunları satabilmesi, genel kurulda ortakların kararına bağlıdır ve hiçbir ortak oturduğu veya tahsis edilmiş olan konutunun satılmasını istemez. Bu bakımdan da konut yapı kooperatifinin aslında varlıkları, borçlarını karşılayabilir olmaktan uzaktır ya da kısa bir zaman içinde bu hale gelecektir.

Konut yapı kooperatifinin bilanço açısından yüksek miktarda banka veya başka bir finans kurumuna borcu yok ise, bahsettiğimiz durumda borca batık çıkma ihtimali de Türkiye’de gayrimenkul piyasasının gidişatı açısından pek mümkün olmaz. Zaten çok büyük bir kredi borcu, konut yapı kooperatifinin, iyileşme umidini ortadan kaldıracak, konut yapı kooperatifinin iflasının ertelenmesine karar verilmesi mümkün olmayacaktır.

Doktrinde bir görüşe göre, konut yapı kooperatifinin ortaklardan topladığı aidatların, kooperatifin ortaklarına olan borçları olarak kabul edildiğinden, üçüncü şahıslardan alınan borçlardan farklı olarak, bu aidatları kooperatif borçları dışında tutmak gereklidir⁶⁴. Fakat bu durum, yapı kooperatifinin borca batık olmasını oldukça zorlaştırır. Hatta ortaklara borçlar, konut yapı kooperatifinin bilançosunun pasif tarafında görülmezse, konut yapı kooperatifinin borca batık olması ancak çok istisnai hallerde ortaya çıkabilir. Çünkü yaptığı inşaatlar varlık olarak mutlaka bir değer taşıyacak ancak borç tarafında, ortaklara borçlar dışında çok büyük bir miktarda borç olmadıkça borca batıklıktan bahsedilemez. Kaldı ki bu görüşte, bilançoda var olan ortakların kooperatife ödediği bu aidatları muhasebe açısından bilançoda ne şekilde yazmak gerektiği de cevaplanmamaktadır.

Mesela kooperatif üyelerinin yapmış olduğu ödemelerin borç yerine sermaye olarak dikkate alınırsa, yani kooperatif üyelerinin yapmış olduğu üye aidatlarını sermaye olarak kabul etmek gerekirse, kooperatifin mal varlığının ortak aidat ödemeleri dışındaki borçlarla kıyaslanması gerekecek ve bu borçları karşılayıp karşılamayacağına bakılacaktır. Bu durumda da kooperatifin borca batık olması ihtimali çok istisnaidir. Çünkü ortaklardan toplanan aidatlar sermaye olarak kabul edilirse, bu sefer yapı kooperatifi bilançosunda aktif tarafa yazılırlar⁶⁵.

⁶⁴ Kurtulan, s.564.

⁶⁵ Genel kabul görmüş muhasebe ilkelerindeki öz sermaye tanımına göre, işletmenin sahip olduğu varlıkların, işletme sahip veya ortaklarının bilanço tarihinde işletmeye yapmış oldukları sermaye yatırımlarının tutarını gösteren, ödenmiş sermaye yedekleri, kâr yedekleri, geçmiş yıl kârları ve dönem net kândır. Çaldağ/Ayanoğlu, s.308. Bu tanım gereğince ortaklardan toplanan aidatlar sermaye olarak kabul edilemez..

Buna karşılık kooperatif ortağının yaptığı aidat ödemesi, borç olarak dikkate alındığında iflas erteleme için düzenlenecek ara bilançoda hesaplanmasında kooperatif malvarlığının değeri ortaklarca ödenen sermaye payı kadar azaldığında borca batık olması sonucunu da doğurabilir. Zira konut yapı kooperatifinin esas sermayesini belirleyen ortak sayısının az olduğu ya da çıkan ortaklar sonucu büyük miktarda düştüğü takdirde, kooperatifin esas sermayesi de az olacak ya da düşecektir. Misal olarak yedi ortaklı bir konut yapı kooperatifi verilebilir. KoopK m.2 uyarınca bir konut yapı kooperatif de diğer kooperatifler gibi yedi ortakla kurulabilir ve ortak sayısı yedinin altına düşmedikçe fesih söz konusu olmaz. Yedi ortaklı bir konut yapı kooperatifinin esas sermayesi 700 TL'dir.

Bu konut yapı kooperatifinin iflas erteleme sürecinde ara bilançosunun aktif tarafında 700 TL esas sermaye, yapmış olduğu konut, inşaatlar veya arsaların değeri içinde aktifte yer alacaktır. Buna karşılık, bilançosunun pasif tarafında, ortaklara borçlar ve varsa başka borçları yer alacaktır. Bilançoda pasif tarafta ortaklara borçların ile aktif tarafta yer alan gayrimenkulların değerlendirme sonucu birbirini büyük oranda karşıladığı ortaya çıkarsa, bunun sonucu, konut yapı kooperatifinin pasif tarafında yer alan fazladan bir borç her zaman konut yapı kooperatifini borca batık hale sokacaktır. Aslında konut yapı kooperatifi normal olarak faaliyetini sürdürüyor olabilir; ama ara bilanço açısından borca batık görünmektedir ve KoopK m.63'deki prosedürü uygulamak zorunda kalacaktır.

c) Sorunun Çözümü

Konut yapı kooperatifinin, bahsettiğimiz şekilde borca batıklığını belirleme yönünden bazı sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bunun temel nedeni, konut yapı kooperatiflerinde bir sermaye şirketi gibi sermaye yapısının olmayışı, bilanço üzerinden borca batıklık hesaplamasında, sermaye şirketlerinde var olan birçok öz sermaye kaleminin hesaplamada ya olmaması ya da çok küçük bir değer taşımasıdır.

Konut yapı kooperatifinin ortaklarının kooperatife getirdiği sermaye miktarı 100 TL gibi bir değer olarak çok düşüktür. Örneğin, yüz ortaklı bir konut yapı kooperatifinde esas sermaye 10.000 TL olmak zorundadır. Ara bilanço düzenlerken de, kooperatifte o an için ortak olanlar esas alınacağından, yirmi ortak ayrılmışsa, seksen ortağın varlığı ile sermayenin 8.000 TL olarak hesaplanması söz konusudur. Bunlar borca batıklık bilançosunda aktifin içinde yatırım olarak yer alırlar. Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere, kooperatifin yedi ortakla kurulmuş olması halinde 700 TL sermayenin yer alması da mümkündür.

Her ortağın kooperatife aidat olarak ödedikleri, ortağa borç olarak muhasebeleştirildiği için, ortakların toplam ödedikleri aidat miktarınca kooperatifin ortaklara borcu vardır. Bu aidatlar inşaat maliyetlerine harcandığı için, ortaya çıkan inşaatlar aktif tarafta varlık olmakta ve gayrimenkul değerlemesine göre, toplam malvarlığının toplam borcunu karşılamaya yetip yetmediği belirlenebilmektedir.

Bunların sonucu, kooperatifin ortak başına ödediği sermaye miktarının küçüklüğü daha az ortaklı konut yapı kooperatiflerinde aktifteki gayrimenkul değerlerine göre, kooperatifin borca batık olmasına yol açtığından, konut yapı kooperatiflerinin sermaye yapısının güçlendirilmesi gerekir. Bu her bir ortaktan alınan sermaye payının artırılması ile mümkün olabilir. Gerçek biçimde yapı kooperatiflerinin borca batık olup olmadığının belirlenmesi açısından da, bu gereklidir.

Çok ortaklı bir konut yapı kooperatifinde de, konut yapı kooperatifinin aktifinde yer alan malvarlığı ile uyumlu olmayan bir esas sermaye yapısının varlığı söz konusudur. Örneğin 5.000 ortaklı bir konut yapı kooperatifinde esas sermaye 500.000 TL iken, bu konut yapı kooperatifinin 5.000 ortağı için daire yapması durumunda sadece 5.000 dairelik bir gayrimenkul varlığında, her bir dairenin farazi olarak 50.000 TL değerinde olması halinde 250.000.000 TL aktif malvarlığı olacaktır. Bu konut yapı kooperatifinin esas sermayesi malvarlığının beş yüzde biridir. Bu sermaye şirketlerinin sermaye yapısı ilkeleriyle de bağdaşmamaktadır. Bu bakımdan güçlü sermaye yapısı için her ortağın yapı kooperatifine getireceği sermaye payını arttırmak şarttır.

Bunun dışında ortakların getireceği sermaye bakımından bir sermaye yeterlilik rasyosu belirlenerek, belirlenen orana bağlı olarak sermaye açısından ortaklara ek yükümlülükler getirmek de bu açıdan bir çözüm olabilir.

2. İyileşme İhtimalinin Bulunması

Borca batık olduğu tespit edilen konut yapı kooperatifinin iflasının ertelenmesi kararı verilebilmesi için iyileştirme projesinin ciddi ve inandırıcı olması şarttır.

İyileştirme kavramının ne olduğu konusunda doktrinde genel kabul gören bir tanım yoktur⁶⁶. Bir görüşe göre buradaki iyileştirme kavramı işletme bilimindeki iyileştirme kavramından daha dar kapsamlıdır⁶⁷. Hukuki olarak iyileştirme, yapı kooperatifinin borca batık durumdan çıkması anlamına gelmektedir. Bu, bilançodaki varlıklar borçlar arasındaki farkın, gerçekte artık sermaye kaybı veya borca batıklığı yansıtmaması olarak da tarif edilebilir⁶⁸.

⁶⁶ Böckli, s.1824, Atalay; Erteleme, s.98, Deliduman, s.53, Kaya, s.291, Türk, s.321, Öztekin, s.60.

⁶⁷ Deliduman, s.53. İşletme biliminde iyileştirme, bir işletmenin içinde bulunduğu borca batıklık halini ve nakit yoksunluğunu tamamen bertaraf etmesini ve aynı zamanda işletmenin kârlılığını tekrar kazanmasını ve herhangi bir tedbir veya koruma olmaksızın varlığını sürdürmesini için gerekli tüm yapısal ve mali tedbirlerin alınmış olmasını ifade eder. Kayar İsmail; İflasın Ertelelenmesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesiyle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, Temmuz-Aralık 2009, s.32.

⁶⁸ Böckli, s.1824.

Sadece borca batıklık hali, iflas veya iflasın ertelenmesi gibi mahkeme kararını gerektirir, diğer mali olarak bozulma meydana getiren durumlar, hukuki olarak iyileştirme gerektiren hallerden sayılmaz⁶⁹.

İİK m.179 uyarınca, konut yapı kooperatifinin borca batık olmakla beraber, mahkemeye bu durumu ortadan kaldıracabileceği, normal olarak faaliyetlerine devam edebileceği yönünde kanaat oluşturabilirse, iflasının ertelenmesine karar verilir⁷⁰. Mahkemenin bu yönde bir kanaat sahibi olabilmesi için, konut yapı kooperatifinin objektif olarak iyileşme ümidine yönelik gerekçelerini ortaya koyması, bunların yapılabilir olduğunu, somut bilgi ve belgelerle ispatlaması gerekmektedir⁷¹. TTK m.377'de, nesnel ve gerçek kaynakları ve önlemleri gösteren bir iyileştirme projesinin sunulması gerektiğinden bahsetmektedir.

Bu açıdan mahkeme iyileştirmenin tamamen tesadüflere bağlı vakıalarla ilişkilendirildiği kanaatine vardığı takdirde, bu biraz sonra değineceğimiz alacaklıların korunması şartını ortadan kaldırdığından iflas erteleme kararı yerine, iflas kararı vermelidir⁷².

İflas erteleme talebinde bulunan konut yapı kooperatifi, mahkemeye somut vakıaları barındıran bir iyileştirme projesi vermek zorundadır⁷³. İyileştirme projesindeki vakıaların aynı zamanda alacaklıların yararına da olması gereklidir⁷⁴.

Konut yapı kooperatifinin iyileştirme yönünde ortaya koyacağı vakıalar aslında sınırlıdır. Zira konut yapı kooperatifinin tüm geliri, ortaklarından konut yapımı için sağladığı aidatlardır. Bu bakımdan konut yapı kooperatifi temel olarak gelecek aidat miktarlarına bağlı bir şekilde kooperatifin iyileşeceğine dair mahkemeye bir proje sunabilir.

Bunun dışında diğer bir imkân, KoopK m.31 uyarınca, ortakların ek ödeme ile yükümlendirilmesidir. Zira ek ödeme, sadece bilanço açıklarının kapatılmasında kullanılabileceğinden, borca batık olma durumu da bir bilanço açığı meydana getirdiğine göre, böyle bir imkân borca batılıktan kurtulmak için kullanılabilir. Ancak 31. maddeye göre, öncelikle ana sözleşme değişikliği yapılmalı, daha sonrada genel kurulda ortakları sınırlı veya sınırsız bir şekilde ek ödeme ile yükümlendirmelidir. Bu genel kurul kararı, KoopK m.52 uyarınca konut yapı

⁶⁹ Kayar; Değerlendirme, s.31.

⁷⁰ Atalay; Erteleme, s.103, Deliduman, s.54

⁷¹ Bu ispat, yaklaşık bir ispattır. Yani somut olarak gerçekleşmiş bir vakıa değil, planlanan ve ileride gerçekleşmesi muhtemel olan bir vakıa ispatlanmaktadır. Deliduman, s.54.

⁷² Öztekin, s.60-61. Y.19.HD. 15.12.2005 tarih 2005/10187 E. 2005/12550 K. sayılı ilamı. www.kazanci.com.

⁷³ Çavdar/Biçkin, s.94.

⁷⁴ Kuru, s.2809.

kooperatifinin bütün ortaklarının 3/4'ünün rızası ile mümkündür. Bu bahsettiğimiz usul şartları nedeniyle, konut yapı kooperatifinin çoğu kez bu durumu iyileştirme için kullanması mümkün olamayabilecektir.

Konut yapı kooperatifinin son olarak yapabileceği iyileştirmeye yönelik projesi, aktifte yer alan bazı varlıkların satışidir. Bu varlıklar, ortaklar için konut yapımında kullanılacak arsalar, konut dışında inşaat konusu olan ticari gayrimenkullar ve tabi ki konutlar olabilir.

Bu varlıkların satışı için konut yapı kooperatifi, KoopK m.42/b.6 uyarınca kooperatif genel kurulundan yetki almak zorundadır.

Konut yapı kooperatifinin ortakları için yaptırdığı konutları satması, eğer kur'a çekilmiş ve ortaklara tahsis edilmişse, zordur. Çünkü tahsis edilen konutların satılmasında, ortakların muhalefetiyle karşılaşmak büyük bir ihtimaldir. Ancak konut yapı kooperatifinin başka bir imkânı yoksa bu konuda genel kuruldan yetki alınması ve öncelikle borca batıklıktan çıkılması ortakların yararınadır.

Genelde konut yapı kooperatiflerinin ortakları için yaptırdıkları konutlardan başka gayrimenkulleri olmamakla beraber, bazen konutların altında kooperatife veya tasfiye sonunda ortaklara ek gelir sağlamak amacıyla iş yeri yapılması söz konusu olabilmektedir. Bu halde de konut yapı kooperatifi, bu işyerlerini borca batıklıktan kurtulmak amacıyla paraya çevirebilir.

Bununla beraber, iyileştirme projelerindeki asıl sorun, konut yapı kooperatifinin kâr elde ederek borçlarını ödeyememesidir. Konut yapı kooperatifinin aidat toplama, ek yükümlülük yükleme, gayrimenkullerini satma şeklindeki tüm iyileştirme yöntemleri, aynı anda pasifte artış veya aktifte azalış meydana getirmektedir. Projelerin uygulanması sadece aciz halinin ortadan kalkmasına katkı sağlar. Borca batıklığı tam olarak ortadan kaldırmaz. Çünkü konut yapı kooperatifi kâr elde etmediği için, sermaye şirketleri gibi dış kaynak olan kâr yoluyla borcunu azaltamaz. Ortaklardan aldıkları bilançoda ortaklara borçlar olarak görüldüğünden, borç ile borç ödenmesi söz konusu olur. Varlık satışı da aktiften azalış, borç ödendiğinde pasiften azalış ortaya çıkarır ve bilançoda aktif ve pasif olarak her iki tarafta, aynı durumda kalmaya devam eder.

Sonuçta, konut yapı kooperatifinde iflas erteleme kararı ile iyileştirme projelerinin uygulanması aciz halinin sona ermesine neden olurken, bilanço hesaplaması açısından kooperatifin borca batıklıktan çıkmasını sağlamayacaktır.

3. Alacaklıların Haklarının Korunması

a) Korunmanın Mahiyeti

İflasın ertelenmesi kararı verilmesi için alacaklıların menfaatlerinin, konut yapı kooperatifinin menfaatleri ile eşit olarak değerlendirilmesi lazımdır⁷⁵. Ala-

⁷⁵ Çavdar/Biçkin, s.99.

caklıların haklarının korunmasında esas olan, iflasın ertelenmesinin, derhal iflasın açılmasına nazaran alacaklıları daha kötü bir duruma sokmamasıdır⁷⁶. İflasın ertelenmesi çoğunlukla alacaklıların alacaklarının belli bir miktarını gözden çıkarmaları sonucunu doğursa da, genel bir bakışla iflasın açılmasının birçok alacaklının alacağını hiç alamamasına neden olduğundan⁷⁷, iflasın hemen açılması yerine, iflas erteleme daha koruyucu bir kurumdur.

Elbetteki iflas ertelemeye amaçlanan, alacaklıların tam tatminin sağlanmasıdır. Ancak bu iflas ertelemesinin bir şartı olmayıp, alacaklıların sürecin sonunda kısmi de olsa alacaklarına kavuşmaları, hakların korunması açısından yeterli olmaktadır.

Bununla beraber, iflasın ertelenmesi, iflasa nazaran alacaklıların haklarını korumada etkisizse, onları daha çok zarara uğratacağı kanaatine ulaşıyorsa mahkeme, iflas erteleme yerine yapı kooperatifinin iflasına karar vermelidir.

Konut yapı kooperatiflerinin iflası, bir sermaye şirketinin iflası gibi sadece şirket ortakları veya alacaklıları üzerinde bir etki meydana getirmemekte, hele kooperatif çok sayıda ortağa sahip ise, bu etki topluma yayılabilmektedir. Zira konut yapı kooperatiflerinin ortaklarının temel amacı, kooperatif birlikteliğinden yararlanarak düşük bedelle konut sahibi olabilmektir. Bu nedenle konut sahibi olmada daha çok alt ve orta gelir düzeyindeki bireylerce tercih edilen bir yöntemdir.

b) Alacaklıların Haklarının Korunmasında İflas Kararının Etkisi

Konut yapı kooperatifinin iflas etmesi halinde, alacaklıları kadar ortakları için de birçok sonuç doğacaktır.

Birincisi, konut yapı kooperatifi ortaklarının kooperatiften ayrılmış olmaları halinde, kooperatiften ödedikleri aidat üzerinden belirlenen çıkma payı oranında kooperatiften alacaklı olacaklardır. Fakat bunlar eski ortak olduğu için, İİK m.206 uyarınca imtiyazlı olmayan son sıradaki alacaklardır ve bu alacağa kavuşmaları, imtiyazlı alacakların varlığında hemen hemen yok gibidir. Haklarında iflas kararı verilmiş bir konut yapı kooperatifinin belki miktar olarak olmasa da, kişi olarak en fazla alacaklısı bu eski ortaklardır.

KoopK m.36'ya göre, sınırsız veya sınırlı sorumlu bir ortak ölür veya diğer bir sebeple kooperatiften ayrılışının kesinleştiği tarihten başlayarak bir yıl veya ana sözleşme ile tespit olunan daha uzun bir süre içinde kooperatif iflas ettiği takdirde, ayrılmasından önce doğmuş olan borçlar için ortak sorumluluktan kurtulamaz. Konut yapı kooperatifi tip ana sözleşme m.20/2'e göre, Kooperatif-

⁷⁶ Öztekin, s.68.

⁷⁷ Deliduman, s.54.

ten ilişkisi kesilen ortağın sorumluluğu, ayrıldığı tarihten itibaren iki yıl devam eder. Ana sözleşme ile kanundaki sorumluluk süresini uzatmak mümkün olduğundan, ana sözleşmedeki iki yıllık süre esas alınacaktır.

Böyle bir durumda konut yapı kooperatifinden ayrılmış ortak ayrıldığı kesinleştiği tarihten yapı kooperatifinin iflası halinde, iki yıl müddetle kendi ortak olduğu dönemdeki kooperatifin borçları için takip edilebilir. O halde ayrılan ortak ayrılma payı ödenmemişse alacaklı olduğu gibi, iki yıl süreyle ayrıldığı dönemki borçlardan dolayı kooperatife karşı sorumlu da olabilmektedir. Ayrılmış, ayrılma payını alamamış ortak kooperatifin ayrıldığı dönemki borçlarından var olan sorumluluğunu iflas eden konut yapı kooperatifi ile takas edebilir.

Durum bu olmakla birlikte, kanımızca bu sorumluluğun ne olduğu tartışmalıdır. Çünkü KoopK m.28-31 hükümleri uyarınca, ortaklar sınırlı sorumlu bir nitelik taşır ve konut yapı kooperatifi alacaklarına karşı yalnız mamelekiyle sorumludur (KoopK m.28). Yine konut yapı kooperatifi tip sözleşmesinin 20/1. maddesine göre, her ortak, kooperatifin borçlarına karşı, taahhüt ettiği pay tutarı kadar sorumludur.

Bu durumda konut yapı kooperatifi açısından ortağın sorumluluğu ödememiş olduğu pay miktarı mıdır, yoksa kooperatifin borcu mudur? KoopK, maalesef sorumluluk ve borç kavramlarını birbirine karıştırmış, bir yerde sınırlı sorumluluktan bahsederken, diğer tarafta kooperatif borcundan sorumluluktan bahsederek çelişkiye düşmüştür. Zira bir kooperatifin sınırlı sorumlu olması söz konusu ve ortak sadece ödemesi gereken esas sermaye payıyla sorumlu ise, bunu ödemesi ile sorumluluktan kurtulur. Ortağın ayrılması halinde dahi sorumluluğu, ödemediği sermaye payı için olmalıdır. Bu da, tip esas sözleşmeye göre 100 TL'dir.

Mamafih sadece 100 TL düşük bir sermaye payı için sorumluluktan bahsedilmesi, kooperatiflerin yapısı ve teşkil ettiği hukuki durum göz önüne alındığında söz konusu olamaz. Bu kooperatif alacaklıları bakımından hakkaniyet ve adalet ile de bağdaşmaz. Bu nedenle bahsedilenin kooperatifin ortağın çıktığı dönemdeki kooperatifin tüm borcundan payı oranında olduğu kesindir. Nitekim KoopK m.27, sair ödemelerle yükümlü olan ortakların ödemelerle sorumlu olduklarını, aksi takdirde kooperatif ortaklığından ihraç edileceklerini belirtmektedir. Sair ödemeler konut yapı kooperatiflerinde tip esas sözleşme m.21'de öngörülen aidatlardır. Aidatlar kooperatifin yaptırdığı konutlar veya yapı kooperatifinin borcu oranında ortakların sorumluluğudur.

Bunun doğal sonucu olarak, iflas anında kooperatifin ortaklarının, var olan kooperatif borcundan sorumlu olacakları kabul edilmelidir. Çünkü kooperatifin borcu, ortakları için yaptırdığı konutlar için söz konusu olmakta, bu borçlar ortak aidatları ile karşılanmaktadır. Kanımızca bu sorumluluk kooperatife karşı ortağın yükümlülüğü miktarınca olabilir. Yani konut yapı kooperatifinin ortakları, yapı

kooperatifi için iflas kararı verildiğinde henüz konut almamış veya konut tahsis edilmemiş ise, tüm kooperatif borçlarından paylarına düşen aidat yükümlülüğü oranında sorumludurlar⁷⁸. Bu yükümlülükte normal bir yapı kooperatifi ortağının kesin maliyet nedeniyle ödemek zorunda kalacağı aidat miktarından fazla olamaz.

Fakat KoopK m.33’de, “ortakları şahsen sorumlu bulunan veya ek ödemelerle yükümlü olan bir kooperatifin iflası halinde, iflas idaresi sıra cetvelini düzenlemekle beraber ortaklardan her birinin payına düşen borcun ödenmesini kendilerinden ister” hükmü ile bahsettiğimiz bu durumun nereye oturtulacağı sorunu da ortaya çıkmaktadır. Kanımızca bu hükmün, konut yapı kooperatifinin iflası halinde, sınırsız veya ek ödemelerle sorumlu ortakların tüm borçtan sorumlu olmaları, iflas tasfiye sürecinde ortaya çıkacak bütün borçları ödemeleri gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır.

Konut yapı kooperatifi tip ana sözleşmesinin “Ortakların Şahsi Sorumlulukları” başlıklı 20. maddesine göre de, kooperatife giren her ortak, girişinden önce doğmuş olan kooperatif borçlarından dolayı diğer ortaklar gibi sorumlu olur. Hüküm ortağın kooperatife girişinden sonraki borçlardan da sorumlu olacağını aslında kabul etmektedir.

Kanımızca, bu hüküm ve yukarıda bahsettiklerimiz çerçevesinde konut yapı kooperatifinin ortaklarının iflas anında, konut yapı kooperatifine esas sermaye payı ve ödemeleri gereken aidatlarla sorumlu oldukları kabul edilmelidir.

Ancak bu durum, konut yapı kooperatifinden tahsis edilen konutu henüz almayanlar veya oturmamış olanlar içindir.

Buna karşı konutu konut yapı kooperatifleri tip ana sözleşmesi m.61-64 uyarınca çıkarılmış kesin maliyetle devralmış veya oturmuş iken kendisine konut kesin maliyeti çıkarılmış ortaklar için konut yapı kooperatifine, kesin maliyet miktarınca borç devam etmektedir. Bu ortaklar borçlu olarak, konut yapı kooperatifince çıkarılmış kesin maliyeti ödemek zorundadırlar. Bu ortaklar kooperatifin konutlar için belirlediği kesin maliyet bedeli ne ise, onu konut yapı kooperatifine ödemekle yükümlüdür⁷⁹. Kesin maliyet bedeli ise, konut yapı

⁷⁸ Yargıtay eski tarihli bir kararında, konut yapı kooperatifleri açısından da iflas halinde kooperatifin mamelekinin borçlarını karşılamaya yetmemesi halinde, ana sözleşmede tersine kural bulunmadıkça, borç ve taahhütlerden kooperatif sorumlu olacağını, ilk derece mahkemesinin ana sözleşmenin mesuliyet sınırlarını değil de, kooperatifin üçüncü kişilere olan borcunu, ortaklardan her birine tahsis edilmiş dairenin nafisahaları ile orantılı olarak paylaşım suretiyle ödeyecekleri meblağı tespiti kalkışması ve binnetice bu paranın sorumluluk sınırlarını aşmış olmadığına incelenmemesinin isabetsiz olduğuna içtihat etmiştir. Y.12 HD. 20.12.1973 tarih 1973/11908 E. 1973/11535 K. sayılı ilamı, www.kazanci.com.

⁷⁹ Nitekim Yargıtay, Y.11.HD.27.12.1973 tarih 1973/5072 E. 1973/5214 K. sayılı ilamında, “Yapı Kooperatifinin sınırlı sorumlu bulunduğu, statüsünde yazılı ise de ana sözleşmesinin 45. maddesinde her ortağın kendisine düşen binayı kesin maliyet bedeli üzerinden kabul ede-

kooperatifi tip sözleşmesinin 61. maddesine göre, arsa bedeli ile yapı masrafları ve yol, su, elektrik gibi müşterek tesis masrafları, okul, kütüphane, satış mağazaları, bahçe ve spor alanı gibi genel hizmet tesis bedellerinden her konuta düşecek olan miktar ile genel giderler ve yönetim masraflarından ortaklara düşecek paylar hesaplanmak suretiyle konutların bulunan geçici maliyetine, sonra yapılan masrafların kesinleşen kıymet takdiri ile orantılı olarak bölünmesiyle elde edilir. Bunun içinde kooperatifin bütün borçları da vardır.

Çünkü konut kesin maliyeti esasen kooperatifin tüm borçları üzerinden hesaplanmış bir konut maliyetini ortaya koyar. Bu ortakların kesin maliyet bedeli dışında kooperatif diğer borçlarından da sorumlulukları eşit oranda devam eder.

Bununla beraber konut yapı kooperatifinde bazı ortakların kesin maliyeti belirlenmiş şekilde dairelerin ferdi mülkiyete geçmesi mümkün iken, bazı ortakların henüz daire tahsis edilmemiş halde bulunması tip ana sözleşme m.59/2 uyarınca mümkündür⁸⁰. Böyle bir durumda yapı kooperatifi iflas ederse, bu ortaklar arasında kooperatife kesin maliyetle ev alan ortak ile kesin maliyeti ortaya çıkmamış ortak arasında ödediği bedele göre oranlama yapmak suretiyle kooperatif borcundan dolayı sorumlu olmaları zorunluluğu kabul edilmelidir.

Bu şekilde sorumluluk KoopK m.23'deki hak ve vecibelerdeki eşitlik ilkesine de uygundur. Zira bu eşitlik bütün ortakların aynı şekilde mutlak eşitlik değil, nisbi bir eşitliktir. Nisbi eşitlikte ortakların çeşitli nedenlerden doğan farklı durumları göz önüne alarak değerlendirilir ve sonuçta eşit olacak biçimde bir ölçü uygulanır. İflas halinde konutunu almış ortak ile konut alamamış ortak açısından da nisbi eşitliğin uygulanması gerekir.

Bununla beraber, konutunu almış ve kooperatife karşı kesin maliyeti ödemiş ortağın hiçbir şekilde ferdileştirme sonucu kendisine devredilmiş konutunun üzerinden iflasa bağlı olarak talepte bulunulamaz. Yani ortağın mülkiyetine sahip olduğu konutuna iflas şerhi konularak iflas idaresince işlem yapılamaz⁸¹.

ceği belirtilmiş ve 46. maddesinde de ortağın sermayesi ile yatırdığı paranın toplamının kesin maliyet bedelinden indirilerek geri kalanının genel kurulca kararlaştırılacak taksitlerle ödeneceği ve kooperatifin ödünç aldığı paranın faiz ve komisyonlarının da bu taksitlere ilave edileceği hükümleri yer almıştır. Bahsi geçen maddelere göre ortaklar ek ödeme ile yükümlü tutulmuşlardır. Bu itibarla olayda kooperatifler Kanununun 31. maddesinin uygulanması gerekir. Bu maddeye göre ortaktan ek ödemeyi kooperatif veya ancak iflas idaresi talep edebilir” diyerek biraz zorlama bir yorumla, kesin maliyet bedelini ek yükümlülük saymış ve konut yapı kooperatifi ortaklarının kesin maliyet bedeli ile sorumlu olacağını kabul etmiştir.

⁸⁰ KoopK m.59, “Konutlar; arsa durumuna, projeye, ortakların ihtiyaç ve tercihlerine göre değişik tip ve gruplar halinde planlanabilir. Yapılacak konutlar ile 61. maddede belirtilen genel hizmet tesislerinin sayı, cins ve özellikleri, kooperatifin amacına ve ortakların ihtiyaçlarına uygun olarak genel kurulca belirlenir.

Bu belirleme sırasında, konutların gerek tip ve gruplar, gerekse diğer özellikleri itibari ile; ortakların isteklerine göre dağıtılması esası da kararlaştırılabilir” demektedir.

⁸¹ Y.12.HD.22.07.2005 tarih 2005/11889 E. 2005/16348 K. sayılı ilamı, www.kazanci.com.

Kooperatifin eski ortaklar dışında diğer alacaklıları da, ipotek gibi imtiyazlı alacak hakkı sağlayan bir teminata sahip değillerse konutları dağıtılmış bir yapı kooperatifinde alacaklarını çoğunlukla alamazlar. Hele konutları ferdileştirmiş ve üçüncü kişilere devredilmiş bir konut yapı kooperatifinde imtiyazlı alacaklıların bile alacaklarını alabilmeleri mümkün olmayabilir.

Bütün bunların anlamı, iflasın sadece alacaklılar için değil, kooperatif ortaklarının aleyhine de bir sonuç doğurduğudur. Bu nedenle, konut yapı kooperatifinin iflasına karar verilmeye alacaklılar yanında, yapı kooperatifinin ortakları da göz önüne alınmalı, az da olsa borca batıklıktan daha doğrusu aciz halinden kurtulma ışığı görülüyorsa, iflas bir yapı kooperatifi için son çare olarak karar verilecek bir durum olarak kabul edilmelidir.

Kanımızca, konut yapı kooperatifinin iflas etmesi çoğunlukla alacaklıların da aleyhine sonuçlar doğurur. Hâlbuki şartları sağladığı takdirde, iflas erteleme ile konut yapı kooperatifinin borca batıklıktan kurtulma şansı vermek, alacaklılar için de, alacaklarını kısmen de olsa elde etmede daha elverişli sonuçlar doğuracaktır.

D. İflas Erteleme Usulü

Konut yapı kooperatifi KoopK m.63 uyarınca yönetim kurulu tarafından borca batıklığı tespit edilip ara bilanço ile yukarıda belirttiğimiz şartlar çerçevesinde konut yapı kooperatifinin muamele merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesi, asliye ticaret mahkemesi olmayan yerlerde ticaret mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemesine başvurduğu takdirde, mahkeme envanter düzenlenmesi ve yönetim kurulunun yerine geçmesi ya da yönetim kurulu kararlarının onaylanması için derhal kayyım atar (İİK m.179/1). Aynı husus KoopK m.63/3'de, mevcutlar defterinin tutulması, yönetim memuru atanması gibi denilerek paralel şekilde ortaya konulmuştur.

Kayyım atanmasına ilişkin karar, kayyımın mahkemece belirlenmiş görevleri ve temsil yetkisi ile bunun sınırları ve iflasın ertelenmesine ilişkin talep, İİK m.166/2'de belirtilen usule göre ilan ve ticaret siciline tescil edilecektir⁸².

Mahkeme kayyım atadıktan sonra, ayrıca konut yapı kooperatifinin malvarlığının korunması için gerekli diğer önlemleri alacaktır. Mahkemece alınacak bu

⁸² Daire, kararı kendiliğinden ve derhal tapuya, ticaret sicil memurluğuna, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, mahalli ticaret odalarına, sanayi odalarına, menkul kıymet borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelenlere bildirir. Daire, ayrıca kararı, karar tarihinde, tirajı ellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtım yapılan gazetelerden biri ile birlikte iflas edenin muamele merkezinin bulunduğu yerdeki bir gazetede ve Ticaret Sicili Gazetesinde ilan eder. Tirajı ellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtım yapılan gazetenin yayınlandığı yer aynı zamanda muamele merkezi ise mahalli gazetede ilan yapılmaz.

tedbirler, kanunda açık olarak gösterilmemekle birlikte, biraz önce değindiğimiz örnek kabilinden sayılanlar dışında, somut olayın özelliğine göre gerekli bütün tedbirler olabilir⁸³. Dikkat edilirse, bu tedbirler iflasın ertelenmesi kararından önce alınacaktır. Bu tedbirlerin içine İİK m.179/b'de yer alan tüm icra ve iflas takiplerinin durması da vardır. Bu husus esasen iflas erteleme kararı ile mümkün olan bir etki olmakla beraber, HMK m.389/2 uyarınca mahkemece ihtiyati tedbir yoluyla verilmesi de mümkündür. Bu şekilde bir karar verilmesi iflas erteleme müessesesinin gereğidir. Çünkü erteleme kararı verilmesiyle birlikte bu tedbirlerin gerçekleşmesi, çoğunlukla istenen sonucu doğurmaz hatta erteleme talebi konusuz bile kalabilir⁸⁴. Gerçekten de uygulamada iflas ertelemeye başvuran sermaye şirketleri ve kooperatiflerin ihtiyati tedbir yoluyla takiplerinin durması ve yeni takip yapılamaması yönünde karar verilmemesi halinde, alacaklıların iflas erteleme isteyen şirket veya kooperatife var olan takipler dolayısıyla hacizler yaptıkları, yeni takipler açtıkları ve bunu sonucu iflas erteleme isteyen iflas erteleme elde edeceği faydanın tamamen ortadan kalktığı, borca batıklıktan kurtulma ihtimalinin yok olduğu görülmektedir⁸⁵.

Bu nedenle mahkemece iflas erteleme talebi ile başvuru halinde konut yapı kooperatifine kayyım atanması ve konut yapı kooperatifinin malvarlığını koruyucu önlem olarak tensip zaptında ihtiyati tedbir yoluyla tüm icra ve iflas takiplerinin durdurulması gerekmektedir. İİK m.179/a'nın birinci fıkrasının yeniden düzenlenmesi buna imkân sağlamıştır. İİK m.179/2'de iflasın ertelenmesi taleplerinin öncelikle ve ivedilikle sonuçlandırılması zorunluluğu, tensiple birlikte ihtiyati tedbir kararı verilmesinin alacaklıların haklarının zarara uğraması sonucunu da doğurmayacağı kanaatindeyiz. Zaten konut yapı kooperatifinin yapılacak inceleme ile borca batık olmadığı kanaatine varılırsa, ihtiyati tedbir kararı kaldırılacaktır⁸⁶. Bu bakımdan ihtiyati tedbir kararı geçici bir süre için alacaklıların konut yapı kooperatifine karşı takiplerine devam etmelerini engeller. Buna karşın, kayyım atanmasına rağmen tedbir kararı verilmemesi, konut yapı kooperatifinin satış aşamasındaki bazı gayrimenkullarının satılması sonucu iyileştirme ümidi açısından bu gayrimenkulleri dayanak olarak koyduğu bazı iyileştirme projelerinin çökmesine, iflas erteleme talebinin konusuz kalmasına neden olacaktır.

⁸³ Çavdar/Biçkin, s.107, Türk, s.338 vd. Başka koruma önlemleri için, Deliduman, s.72 vd.

⁸⁴ Deliduman, s.58.

⁸⁵ Yargılama sürecinin uzunluğu, mahkemelerin bu yönde tedbir kararı vermelerine yol açmış, Yargıtay'ca da bu uygulama benimsenmiştir. Bu hususta Öztekin, s.91.

⁸⁶ Bir görüşe göre, tensip zaptıyla ihtiyati tedbir kararı vermenin ancak iflas erteleme kararı verilinceye kadar alacaklı takiplerini neticesi telafisi güç zararlar doğacağına talep eden taraftan gerçeğe yakın olarak ispat edilmesi gerekmektedir, Öztekin, s.92.

Sonuç

Konut yapı kooperatiflerinde borca batıklık halinde, İİK m.179 uyarınca iflas ertelemeye başvurma imkânı vardır. Bu başvuru ancak yönetim kurulu tarafından KoopK m.63 hükmü esas alınarak yapılabilir. İflas erteleme talebinin mahkemece kabul edilebilmesi için ise, konut yapı kooperatifinin borca batık olması ve iyileştirme ümidinin varlığı şarttır.

Bununla beraber iflas erteleme talep edebilmesi için konut yapı kooperatifinin borca batık olduğunun belirlenmesinde, TTK m.376'da öngörülen şekilde, ara bilanço üzerinden hesaplamaya ihtiyaç vardır. Bunun hesaplanmasında ise, sermaye şirketlerinden farklı durumlarla ve sorunlarla karşılaşmaktadır.

Bu sorun özellikle konut yapı kooperatifinin ara bilançosunda aktiflerinin değerlendirilmesi sırasında gün yüzüne çıkmaktadır.

Zira konut yapı kooperatifleri değişir ortaklı değişir sermayeli olduğundan, ara bilanço hazırlanması anında sermayenin belirlenmesi gereklidir. Bu sermaye de, bilançoda aktif tarafta yatırımda görünecek, ayrı bir esas sermaye kalemi olmayacaktır.

Aynı zamanda konut yapı kooperatifi kâr elde etmediği için, kâr elde etme yoluyla borca batıklığı ortadan kaldırması da söz konusu değildir. Yine konut yapı kooperatifinde diğer kooperatifler gibi yıllık gelir-gider farkı (risturn) da söz konusu olmayıp, bu ancak tasfiye esnasında gerçekleşeceğinden, bu dahi bilançoda yer almaz.

Bu bakımdan konut yapı kooperatifinin borca batıklığını hesaplamak ancak aktif tarafta kooperatifin malvarlığı olarak gayrimenkuller (arsa, yapılan inşaatlar ve bitmiş inşaatlardaki konutlar) ile pasif tarafta başka bir borç yoksa ortaklardan konut yapı kooperatifi tip sözleşmesinin 22. maddesi uyarınca toplanan aidatlar ve varsa diğer borçlar üzerinden söz konusu edilecektir.

Kooperatifin bilançosunun pasif tarafından ortaklara borçlar olarak belirtilen aidatların, kooperatifin inşaatları için harcanması, aktifi meydana getirmesidir. Buradaki sorun, aktiflerdeki gayrimenkulların cari fiyattan değerleri, diğer borçlar yüksek olmadığı takdirde, ortaklardan toplanan aidatlardan fazla çıkarsa, konut yapı kooperatifinin borca batık olmaması söz konusu olacaktır. Yani borca batıklık tamamen aktifteki gayrimenkulların değerlendirilmesine bağlıdır.

Mamafih konut yapı kooperatifi aciz halinde iken ve bu aciz hali devam ederken konut yapı kooperatifi açısından söylediğimiz nedenle borca batıklık söz konusu olmazken, iflas erteleme alınamaması, konut yapı kooperatifinin iflasına neden olur.

Değindiğimiz sebeplerle, konut yapı kooperatiflerinde borca batıklığını tam ve gerçek olarak hesaplamak da çoğu kez mümkün olmamaktadır. Çünkü yapı

kooperatifi zarar etmediği için, kooperatifte öz sermayeden azalma olmamaktadır. Bunun için de aciz hali ile borca batıklık arasındaki ilişkinin, sermaye şirketlerine nazaran konut yapı kooperatiflerinde daha iç içe olduğu söylenebilir.

Sonuçta konut yapı kooperatiflerinde, ortak başına 100 TL gibi düşük bir değerle, sermayenin oluşturulması, konut yapı kooperatifinin küçük tutardaki bir borçla aciz halin girmesine ve borca batık olmasına yol açabileceği gibi, borca batık değilken, aciz hali nedeniyle çok kısa bir zamanda iflas etmesine yol açabilir. Bundan dolayı konut yapı kooperatifinin esas sermaye yapısının güçlendirilmesi, ortaklardan daha yüksek sermaye ile ortaklığa katılımlarının sağlanması şarttır.

Aynı zamanda konut yapı kooperatifinin iflas erteleme talebinde, iyileşme ümidine bağlı olarak iyileştirmeye dair planlarının da çok sınırlı olduğunu da söylemek lazımdır. Konut yapı kooperatifi kâr eden bir nitelikte olmadığı için, iyileşme ortaklardan alınan aidatlar, ek ödeme yüklemi veya varlık satışı ile mümkün olur. Bunlardan varlık satışı da, ortaklara tahsis edilmiş konutlar, ya da tapusu verilmiş konutlar için mümkün değildir. Çünkü genel kurul kararı ile yapılabilecek bu işlemin ortaklar tarafından kabul edilmesi çok zordur. Bunun yanında, gerek varlık satışı, gerekse ortaklardan toplanan ek ödeme veya aidatlar, borca batıklığın azalmasına yol açmayıp, sadece kooperatifin aciz halinden kurtulmasına neden olurlar. Aslında bu çerçevede konut yapı kooperatifinin borca batıklıktan kurtulması değil, aciz halinden kurtulmasından bahsetmek daha doğrudur. Zira kâr elde etmeyen yapı kooperatifinin borca batıklığı bu yolla azaltmaz ve ortadan kaldıramaz.

Konut yapı kooperatifleri esasta sınırlı gelire sahip kişiler tarafından konut elde etmek amacıyla tercih edildikleri için, bunların iflas etmeleri genel olarak ortaklarına olumsuz sonuçlar doğurmaktadır. Çıkan ortaklar için alacağını alma imkânı azalırken, iflas anında ortak olanlar KoopK m.36 uyarınca kooperatif borçlarından sorumlu olacaklardır.

Bu bakımdan çoğunlukla borca batık bir konut yapı kooperatifi için iflas yerine iflas erteleme kararı verilmesi, konut yapı kooperatifleri için daha gereklidir. Ancak iyileşme ümidinin hiç olmaması elbetteki konut yapı kooperatifinin iflası kararının verilmesi sonucunu doğurur.

İflas, çoğunlukla alacağını rehin gibi bir teminata bağlamamış konut yapı kooperatifi ortaklığından çıkmış ortaklar için de, konutunu almak bir yana, alacağını bile alamamak sonucunu doğurmaktadır. Çünkü alacaklılar, yine çoğunlukla yapı kooperatifinden ayrılmış ortaklar olmaktadır.

KAYNAKÇA

- Atalay Oğuz:** Borca Batıklık ve İflasın Ertelemesi, İzmir 2007. (**Erteleme**)
- Atalay Oğuz:** Borca Batıklığının Tespiti, Bilge Öztan'a Armağan, Ankara 2008. (**Batıklığının Tespiti**)
- Böckli Peter:** Schweizer Aktienrecht, 4. Auflage, Zurich 2009.
- Çaldağ Yurdakul/Ayanoğlu Yıldız:** Genel Muhasebe, 3. Baskı, Ankara 2006.
- Çavdar Seyit/Biçkin İnci:** İflas ve İflasın Ertelemesi, Ankara 2006.
- Deliduman Seyithan:** İflasın Ertelemesinin Etkileri, Kocaeli 2008.
- Eriş Gönen/Ulusoy Yılmaz:** En Son İçtihatlı Madde Açıklamalı Kooperatifler Kanunu ve Vergilendirme, Ankara 1989.
- Karayalçın Yaşar:** Muhasebe Hukuku, Ankara 1988.
- Kaya Arslan:** Borca Batık Anonim Şirketin İflasının Ertelemesi, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Armağanı, İstanbul 1999.
- Kayar İsmail:** Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Konya 1997.
- Kayar İsmail:** İflasın Ertelemesinde Borca Batıklık ve İyileştirme Projesiyle İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, S. 33, Temmuz-Aralık 2009.
- Kayar İsmail:** Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin İflasın Ertelemesine İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, XXIII, Ankara 12 Haziran 2009.
- Kurtulan Ahmet:** Kooperatifler Kanunu ve Açıklaması, Ankara 2007.
- Kuru Baki:** İcra ve İflas Hukuku, C. III, Ankara 1993.
- Muşul Timuçin:** İflasın Ertelemesi, İstanbul 2008.
- Öztek Selçuk:** İflasın Ertelemesi, İstanbul 2007.
- Pekcanitez Hakan:** İflasın Ertelemesi, İstanbul Barosu Dergisi, C.79, 2005/2.
- Poroy Reha/Tekinalp Ünal/Çamoğlu Ersin:** Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 11. Bası, İstanbul 2009.
- Tekinalp Ünal:** Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, İstanbul 1979.
- Toraman Barış:** İcra ve İflas Kanuna Göre Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerde İflasın Ertelemesi, Ankara 2007.
- Türk Ahmet:** Anonim Ortaklıkta Borca Batıklık ve Borca Batıklığının Hukuki Sonuçları, Ankara 1999.
- www.kazanci.com.**

