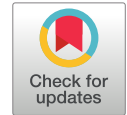




Hauptunterschiede zwischen dem Schweizerischen und dem Türkischen Nachlassverfahren

Main Differences Between the Swiss and Turkish Bankruptcy Reorganizations



Ali Cem Budak¹  

¹ Istanbul Trade University, Faculty of Law, Department of Civil Procedure and Insolvency, İstanbul, Türkiye

Abstrakt

Nach schweizerischem Nachlassverfahren wird die Gläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben, bei der Berechnung der Mehrheit nicht berücksichtigt, ungeachtet der Tatsache, dass ihre Forderungen in der Bilanz ausgewiesen sind. In der Türkei gilt hingegen der Fall das genaue Gegenteil Gemäß Art. 302 Absatz 7 Satz 2 SchKG/TR unter dem Titel „Gläubigerversammlung und erforderliche Mehrheit für die Annahme des Nachlassverfahren“ können die Gläubiger innerhalb sieben Tagen nach der Versammlung dem Nachlassvertrag beitreten. Dieselbe gesetzliche Bestimmung befand auch im letzten Absatz von Art. 302 SchKG. Diese Bestimmung wurde jedoch durch die umfassende Gesetzesänderung in der Schweiz im Jahr 1994 aufgehoben. Wie in der Schweiz wäre eine Gesetzesänderung im SchKG/TR von Vorteil, die (a) die für die Annahme des Konkordats vorgesehene Beitrittsfrist aufhebt und (b) die Bedenken hinsichtlich der Berücksichtigung der vor der Bestätigungsanhörung abgegebenen Annahmeerklärungen ausräumt. Unter Anwendung der rechtsvergleichenden Methode und am Beispiel der Rezeption des schweizerischen Konkursrechts durch die Türkei zielt dieser Beitrag darauf ab, auf den Wert der nach der Rezeption in den Empfangsstaaten erfolgten gesetzgeberischen Weiterentwicklungen aufmerksam zu machen, die dem Herkunftsstaat als alternative Regelungsmodelle dienen können.

Abstract

Mainstream literature on the reception of Swiss civil law in Türkiye often argues that different customs and traditions in Turkish society have led to differing interpretations of the law and practices. However, the differing interpretations of Turkish courts compared to Swiss courts are often based less on cultural differences than on “technical” aspects of the application of the law. This also applies to legislative modifications in Türkiye with regard to adopted Swiss norms. A striking example of such differences can be found in the area of bankruptcy reorganization proceedings. The Turkish Debt Enforcement and Bankruptcy Act was largely adopted from Swiss law in 1929. Since then, both legislatures have made extensive changes. Most recently, a reform of bankruptcy reorganization proceedings was passed in Türkiye, based on the Swiss modernization legislation of 2013. Despite this orientation, significant differences exist, some of which could also be considered as possible regulatory alternatives for Swiss law. Using the method of comparative law and taking the reception of Swiss bankruptcy laws by Türkiye as an example, this article aims to draw attention to value of the post-reception legislative developments in the receiving countries which may serve as an alternative way of regulation for the home country.

Schlüsselwörter




Schweizerisches Recht · türkisches Recht · Nachlassverfahren · Annahme des Nachlassvertrags


Keywords

Swiss law · Turkish law · reception · bankruptcy reorganization · acceptance of a reorganization plan



“ Citation: Budak, AC, ‘Main Differences Between the Swiss and Turkish Bankruptcy Reorganizations’ (2025) 77 Annales de la Faculte de Droit d'Istanbul 169. <https://doi.org/10.26650/Annales.2025.78.1759239>

 This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.  

 2025. Budak, A. C.

 Corresponding author: Ali Cem Budak acbudak@ticaret.edu.tr



Extended Summary

Turkish Debt Enforcement and Bankruptcy Law (DEBL/TR) was adopted from Switzerland in 1929. Since then, numerous changes have been made to Swiss and Turkish laws. The judicial precedents for the application of the law were also different. However, the basic structure of both laws is compatible with each other. The author believes, as Swiss and Turkish legislative and judiciary have a lot to learn from each other, it would be useful to compare Swiss and Turkish national laws in some detail. This short article presents an example for such a comparative study.

In the field of bankruptcy regulations, the majority required for the acceptance of the bankruptcy reorganization plan is regulated differently in Turkish and Swiss bankruptcy law.

In Türkiye, only creditors affected by the composition proceedings may attend the creditors' meeting to accept the reorganization plan. The provisions of Turkish and Swiss law are identical, with the exception of minor differences, namely that the claims secured by pledge are only taken into account for the part that exceeds the guarantee, and that the court decides whether the disputed claims and the claims subject to a suspensive condition or indefinite maturity term, are taken into account or not.

However, Turkish and Swiss legislators have made different provisions regarding the required majority. According to Article 305 of Swiss Debt Enforcement and Bankruptcy Law (DEBL/CH), the reorganization plan is accepted if it has been approved by the time of the confirmation decision: (a) the majority of creditors who simultaneously represent at least two-thirds of the total amount of the claims; or (b) a quarter of creditors who represent at least three-quarters of the total amount of the claims.

Article 302(3) of the DEBL/TR states: "A reorganization plan is accepted if it has been approved by the date of the confirmation decision: (a) more than half of the creditors representing half of the total amount of claims; or (b) more than a quarter of the creditors representing at least two-thirds of the total amount of claims."

With respect to the majority required for the acceptance of the reorganization plan, another important difference between Turkish and Swiss law is whether creditors who do not file their claims within the statutory deadline are included in the majority calculations. According to a legislative amendment in 1985 in Article 299 of the DEBL/TR entitled "Invitation to creditors to submit their claims", the creditors who have not submitted their claims cannot be included in the negotiations of the draft composition agreement unless they are to be found in the balance sheet.

The inverse meaning of the phrase "unless to be found" in this provision means that creditors registered in the balance sheet may attend the meeting even if they have not registered their claims and it is understood that they may vote. The decisions of the Turkish Court of Cassation before the amendment of the law also went in this direction.

According to Article 302 paragraph 7 sentence 2 of DEBL/TR under the title "Creditors' meeting and required majority for the acceptance of the reorganization plan", the creditors can participate in the acceptance of the reorganization plan within seven days of the meeting. The same legal provision was also in the last paragraph of Article 302 of the DEBL/CH. This provision was abolished by the comprehensive legislative amendment in Switzerland in 1994.

The question arises here whether the acceptance statements made after the accession period but before the court's confirmation of the reorganization plan are taken into account when calculating the majority. In Switzerland, the prevailing opinion in scholarly and judicial jurisprudence continued this path and responded positively. In other words, it enabled the acceptance of the reorganization plan with acceptance votes after the expiration of the accession period. In Turkish law, the prevailing scholarly opinion was the same as the prevailing opinion in Switzerland.

Considering the purpose of the law, I believe there is no reason not to consider the acceptance of the reorganization plan with acceptance votes after the expiration of the accession period. For this reason, the provision regulating the accession period was abolished in Swiss law. In a similar situation, according to the decisions of the Court of Cassation, if the debtor deposits the amount specified in the storage decision after the expiration of the legal period but before the following hearing, the bankruptcy decision will not be issued. I consider that it would be consistent with the purpose of the law if the Court of Cassation were to follow the same approach when accepting the reorganization plan.

Article 302(6) of the DEBL/TR is a word by word translation of Article 305(3) of the DEBL/CH. It provides: "The composition court shall decide whether, and to what extent, conditional claims, claims with an uncertain maturity date, and disputed claims are to be taken into account in the calculation of the majorities. Judicial decisions on the legal existence of these claims shall not be anticipated thereby."

Although the wording of the two provisions is nearly identical, the regulation is interpreted differently in Turkish practice than in Switzerland. According to the prevailing scholarly opinion in Switzerland, the court decides within the confirmation procedure whether, and to what extent, disputed claims are to be included in calculating the majority required for the acceptance of the reorganization plan. However, if it becomes clear that the existence or non-existence of the disputed claim has no impact on the voting outcome, the court refrains from issuing a decision.

In contrast, it is common practice in Türkiye that the court deciding on the confirmation of the reorganization plan first determines whether the disputed claims are entitled to vote at the creditors' meeting and may therefore be included in the quorum.

The DEBL/TR contains an additional provision for which there is no equivalent in Swiss law. This rule establishes a parallel procedure similar to composition proceedings, specifically aimed at negotiations between secured creditors and the debtor to enable a debt restructuring.

Swiss law provides in several provisions that the court shall open bankruptcy ex officio in certain circumstances if a debtor who has applied for, or is already subject to, composition proceedings fails in this process. These provisions collectively demonstrate that the Swiss legislator takes the position that bankruptcy must be opened mandatorily upon the failure of the composition proceedings—regardless of whether a bankruptcy petition has been filed.

In contrast, Turkish law adopts a significantly more cautious approach so as not to discourage debtors from applying for composition proceedings in the first place. If the request for a provisional moratorium is rejected, bankruptcy is not opened automatically. The same applies if the request for a definitive moratorium is denied. Even if the reorganization plan is not confirmed, this does not automatically lead to bankruptcy. In such cases, the opening of bankruptcy requires that the debtor is among the persons subject to bankruptcy and that one of the grounds for bankruptcy without prior enforcement listed in Article 178 of the DEBL/TR is present (see Article 308(1) DEBL/TR). The post-reception legislative developments in Türkiye in the field of bankruptcy laws may serve as examples for alternative ways of regulation for Switzerland.

I. Einleitung

In der Mainstream-Literatur zur Rezeption des schweizerischen Zivilrechts in der Türkei wird häufig die Auffassung vertreten, dass unterschiedliche Bräuche und Traditionen der türkischen Gesellschaft zu abweichenden Gesetzesinterpretationen und Praxisformen geführt haben. Als Beispiel wird etwa eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung angeführt, die nicht nur den geschiedenen Ehegatten, sondern auch den Großeltern ein persönliches Umgangsrecht mit den gemeinsamen Kindern einräumt.

Die unterschiedlichen Auslegungen türkischer Gerichte im Vergleich zu den schweizerischen beruhen jedoch oft weniger auf kulturellen Unterschieden, sondern ergeben sich vielmehr aus „technischen“ Aspekten der Gesetzesanwendung. Dies gilt ebenso für gesetzgeberische Modifikationen in der Türkei in Bezug auf rezipierte schweizerische Normen.

Ein prägnantes Beispiel für solche Unterschiede findet sich im Bereich des Nachlassverfahrens. Das türkische Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (İcra ve İflas Kanunu – İİK) wurde 1929 in weiten Teilen aus dem schweizerischen Recht übernommen. Seither haben beide Gesetzgeber umfangreiche Änderungen vorgenommen. Zuletzt wurde in der Türkei eine Reform des Nachlassverfahrens verabschiedet, die sich an der schweizerischen Modernisierungsgesetzgebung von 2013 orientierte. Trotz dieser Orientierung existieren signifikante Unterschiede, von denen einige als denkbare Regelungsalternativen auch für das schweizerische Recht in Betracht gezogen werden könnten.

Trotz vieler Detailabweichungen lassen sich die Hauptunterschiede zwischen dem türkischen und dem schweizerischen Nachlassverfahren unter fünf zentralen Aspekten zusammenfassen:

II. Berechnung der für die Genehmigung der Nachlassvertrags erforderlichen Mehrheit

Die für die Genehmigung des Nachlassvertrags erforderliche Mehrheit ist im türkischen und schweizerischen Insolvenzrecht unterschiedlich geregelt.

Sowohl in der Schweiz als auch in der Türkei sind nur die vom Nachlassverfahren betroffenen Gläubiger berechtigt, an der Gläubigerversammlung zur Annahme des Nachlassvertrags teilzunehmen. In beiden Rechtsordnungen werden durch Pfandrechte gesicherte Forderungen nur in dem Umfang berücksichtigt, in dem sie nicht durch Sicherheiten gedeckt sind. Ob streitige Forderungen, solche mit aufschiebenden Bedingungen oder unbestimmter Laufzeit einbezogen werden, entscheidet jeweils das Gericht.

Hinsichtlich der Mehrheitsverhältnisse zeigen sich jedoch klare Unterschiede: Nach Art. 305 des SchKG gilt der Nachlassvertrag angenommen, wenn (a) die Mehrheit der Gläubiger, die zugleich mindestens zwei Drittel des Gesamtbetrages der Forderungen vertreten, zustimmt; oder (b) ein Viertel der Gläubiger, die mindestens drei Viertel des Gesamtbetrages der Forderungen vertreten, zustimmt. Nach Art. 302 Absatz 3 des türk-SchKG gilt der Nachlassvertrag als angenommen, wenn: (a) mehr als Hälfte der Gläubiger, die zugleich die Hälfte der Forderungssumme vertreten, zustimmt; oder (b) mehr als ein Viertel der Gläubiger, die mindestens zwei Drittel der Forderungssumme vertreten, zustimmt.”

Ein weiterer wesentlicher Unterschied betrifft die Frage, ob Gläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben, bei der Mehrheitsberechnung mitgezählt werden. Seit einer Gesetzesänderung von 1985 bestimmt Artikel 299 des türk-SchKG werden die Gläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet, nicht am Nachlassverfahren teilnehmen – es sei denn, ihre Forderungen sind in der Bilanz eingetragen. Dies bedeutet umgekehrt, dass Gläubiger, die in der Bilanz aufgeführt sind, auch ohne Anmeldung an der Gläubigerversammlung teilnehmen dürfen.

Diese Auslegung wurde auch in älteren Entscheidungen des Kassationsgerichtshofs bestätigt. So wurde etwa festgestellt:

„Die Eintragung in das Nachlassverfahren ist entweder über den Sanierungsplan und seine Anlagen oder direkt über die Gläubigerbescheide möglich. Hätte der Gesetzgeber zwischen diesen beiden Registrierungsformen unterscheiden wollen, hätte er statt (aufgezeichnet) die Formulierung (gemäß Eingabe der gläubiger aufgezeichnet) verwendet und damit erklärt, dass er das Nachlassquorum nur auf diejenigen beschränken wollte, die erklärten, es innerhalb der 20-tägigen Ankündigungsfrist zu erhalten. Diese Denkweise ist zutreffender im Hinblick auf die Art und Richtigkeit des Nachlassverfahrensinstituts, das einen Abzug von der Forderungssumme bis zu 50 % und den Verzicht auf den Überschuss verlangt und die Gläubiger, die nicht zustimmen oder aus welchen Gründen auch immer vom Nachlassverfahren ausgeschlossen sind, dazu zwingt, dieses Ergebnis zu akzeptieren. Diese Denkweise ist korrekter und mit unserer Sozialstruktur und dem türkischen Vollstreckungs- und Insolvenzrecht vereinbar.“¹

Demgegenüber gilt im heutigen schweizerischen Recht – sowohl in der Wissenschaft als auch in der Praxis – dass nur Gläubiger berücksichtigt werden, die ihre Forderungen angemeldet haben, unabhängig davon, ob sie in der Bilanz ausgewiesen sind. Im Gegensatz dazu werden nach türkischer Rechtsprechung die Gläubiger, die ihre Forderungen, nicht angemeldet haben, bei der Berechnung der erforderlichen Mehrheit berücksichtigt, sofern sie in der Bilanz erfasst werden.

¹ İİD 11667/4 T 9.1.1971; Senai Olgaç, *İcra İflas Cilt 2* (Olgaç Matbaası 1978) 1971.

Die Regelungen zur Berechnung der für die Genehmigung des Nachlassvertrags erforderlichen Mehrheit im schweizerischen und türkischen Recht lassen sich in folgender Weise systematisch vergleichen:

Berechnung der für die Genehmigung der Nachlassvertrags erforderlichen Mehrheit	
SchKG	türk-SchKG
Art. 305- Abs. 1. Der Nachlassvertrag ist angenommen, wenn ihm bis zum Bestätigungsentscheid zugestimmt hat	Art. 302, Abs. 3. Der Nachlassvertrag gilt als angenommen, wenn ihn mindestens
a. die Mehrheit der Gläubiger, die zugleich mindestens zwei Drittel des Gesamtbetrages der Forderungen vertreten; oder	a) die Hälfte der eingetragenen Gläubiger und Forderungen, oder
b. ein Viertel der Gläubiger, die mindestens drei Viertel des Gesamtbetrages der Forderungen vertreten.	b) ein Viertel der eingetragenen Gläubiger und zwei Drittel der Forderungen,
[Abs. 2 u. Abs. 3 sind identisch mit der türkischen Bestimmung.]	unterzeichnet.
	[...]
]Art. 299, Abs. 1. [...] In der Bekanntmachung wird auch darauf hingewiesen, dass Gläubiger, die ihre Forderungen nicht anmelden, nicht zu den Verhandlungen über den Nachlassvertrag zugelassen werden, sofern sie nicht in der Bilanz aufgeführt sind.

III. Annahme des Nachlassvertrags nach Ablauf der Beitrittsfrist

Gemäß Artikel 302 Absatz 7 Satz 2 des türk-SchKG unter dem Titel „Gläubigerversammlung und erforderliche Mehrheit für die Annahme des Nachlassvertrags“ können Gläubiger innerhalb von sieben Tagen nach der Versammlung noch dem Nachlassvertrag teilnehmen. Eine inhaltlich identische Bestimmung war früher auch im letzten Absatz von Art. 302 des SchKG enthalten, wurde jedoch im Rahmen der umfassenden Gesetzesrevision von 1994 in der Schweiz abgeschafft.

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob Annahmeerklärungen, die nach der Beitrittszeit, aber vor der gerichtlichen Bestätigung des Nachlassvertrags durch das Gericht abgegeben wurden, bei der Mehrheitsberechnung berücksichtigt werden dürfen. In der Schweiz wurde diese Frage sowohl in der herrschenden Lehre als auch in der Praxis bejaht. Mit anderen Worten: Die Zustimmungserklärungen, die bis zur gerichtlichen Bestätigung eingehen, wurden bei der Mehrheitsbildung einbezogen. Auch im türkischen Recht wird diese Auffassung in der herrschenden Lehre und Praxis überwiegend geteilt.²

Unter Berücksichtigung des Zwecks des Nachlassverfahrens erscheint es sinnvoll, Zustimmungserklärungen auch nach Ablauf der formellen Beitrittsfrist zuzulassen. Dieser Gedanke war auch einer der Gründe für die Streichung der entsprechenden Regelung im schweizerischen Recht. Ein Vergleich mit anderen Konstellationen im türkischen Recht verdeutlicht dies zusätzlich: So etwa akzeptiert der Kassationsgerichtshof bei sog. „Lagerentscheidungen“ in Konkursverfahren eine nach Fristablauf, jedoch vor dem nächsten Anhörungstermin erfolgte Einzahlung durch den Schuldner, was zur Folge hat, dass der Konkurs nicht eröffnet wird. Aus diesem Grund wäre es konsequent und gesetzessystematisch stimmig, wenn der Kassationsgerichtshof auch im Bereich des Nachlassverfahrens denselben teleologischen Ansatz verfolgte.

²Burhan Gürdoğan, *İflas Hukuku Dersleri – İflas, Konkordato, İptal Davaları* (Ajans Türk Matbaası 1966) 188; İlhan Postacıoğlu, *Konkordato* (Fakülteler Matbaası 1965) 88; Mustafa Reşit Belgesay, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi II* (2 bs, Suçuoğlu Matbaası 1948) 25; Necmeddin Berkin, *İflâs Hukuku* (Yeni Hamle Matbaası 1970) 559; Sabri Şakir Ansay, *Hukuk İcra ve İflas Usulleri* (4 bs, İstikbal Matbaası 1956) 344. Anderer Meinung: Baki Kuru, *İflas ve Konkordato Hukuku* (2 bs, Evrim Dağıtım 1988) 452-453; M. Serhat Sarisözen, *İcra-İflas ve Konkordato Hukukundaki Yenilikler* (2 bs, Yetkin Yayıncılık 2019) 155-156; Sümer Altay und Ali Eskiocak, *Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku* (5 bs, Vedat Kitapçılık 2019) 272-273; Selçuk Öztekin et. al., *Yeni Konkordato Hukuku* (2 bs, Yetkin Yayıncılık 2019) Art 302 N 22, 503; Cenk Akil, *Sorularla Adi Konkordato* (Yetkin Yayıncılık 2019) 181.

In jedem Fall wäre, analog zur Rechtslage in der Schweiz, eine gesetzliche Neuregelung im türkischen Recht wünschenswert, (a) die feste Beitrittsfrist für die Annahme des Nachlassvertrags abschafft und (b) die Unsicherheiten über die Berücksichtigung verspäteter, aber rechtzeitig vor der Bestätigung abgegebener Zustimmungserklärungen eindeutig klärt.³

IV. Berücksichtigung bestrittener Forderungen bei der Mehrheitsberechnung

Art. 302, Abs. 6 türk-SchKG stellt nahezu wörtliche Übersetzung von Art. 305, Abs. 3 SchKG dar. Danach gilt: „Das Nachlassgericht entscheidet, ob und zu welchem Umfang bedingte Forderungen, solche mit ungewisser Verfallzeit sowie bestrittene Forderungen bei der Mehrheitsberechnung mitzuzählen sind. Gerichtliche Entscheide über den Rechtsbestand dieser Forderungen werden dadurch nicht vorweggenommen.“

Obwohl der Wortlaut der Vorschriften nahezu identisch ist, wird die Regelung in der türkischen Praxis anders ausgelegt als in der Schweiz. Nach der herrschenden Lehre in der Schweiz trifft das Gericht im Rahmen des Bestätigungsverfahrens eine Entscheidung darüber, ob und in welchem Umfang streitige Forderungen bei der Berechnung der für die Annahme des Nachlassvertrags erforderlichen Mehrheit zu berücksichtigen sind. Ergibt sich jedoch, dass das Bestehen oder Nichtbestehen der streitigen Forderung keinen Einfluss auf das Abstimmungsresultat hat, verzichtet das Gericht auf eine Entscheidung⁴.

Demgegenüber ist es in der türkischen Rechtspraxis üblich, dass das Gericht, welches über die Genehmigung des Nachlassvertrags entscheidet, vorab feststellt, ob die streitigen Forderungen unter das Nachlassverfahren fallen – genauer: ob sie bei der Gläubigerversammlung stimmberechtigt sind und somit in das Quorum einbezogen werden dürfen. Diese gerichtliche Entscheidung betrifft – wie in der Schweiz – nicht den materiellen Bestand der Forderung, sondern ausschließlich deren Berücksichtigungsfähigkeit im Nachlassverfahren. Anders als in der Schweiz ist es in der Türkei jedoch erforderlich, dass ein Gläubiger, dessen Forderung bestritten wird, noch vor der Gläubigerversammlung beim Gericht einen Antrag auf Teilnahme an den Verhandlungen stellt. Der Antrag des Gläubigers stellt keine Klage im prozessrechtlichen Sinne dar. Vielmehr prüft das Gericht auf Grundlage der vorgelegten Unterlagen die Glaubhaftigkeit der Forderung und entscheidet in einer einstweiligen Verfügung, ob der Gläubiger an der Gläubigerversammlung teilnehmen darf und somit bei der Abstimmung mitzählt.

Demgegenüber wird die türkische Praxis von einigen Autoren als vorteilhaft angesehen, weil sie es dem Gericht bereits im Vorfeld der Bestätigungsentscheidung erlaubt zu klären, ob der Nachlassvertrag mit der erforderlichen Mehrheit angenommen wurde. Dies erleichtert insbesondere dem Sachwalter, dem Gericht eine klare Einschätzung über das Zustandekommen des Nachlassvertrags zu übermitteln.

V. Zusammenhang zwischen Konkurs und Nachlassverfahren

Das schweizerische SchKG sieht in mehreren Bestimmungen vor, dass das Gericht in bestimmten Fällen von Amtes wegen den Konkurs des Schuldners eröffnet, der ein Nachlassverfahren beantragt hat oder sich bereits in einem solchen Verfahren befindet. So bestimmt Art. 293a Abs. 3 SchKG: „Besteht offensichtlich keine Aussicht auf Sanierung oder Bestätigung eines Nachlassvertrages, so eröffnet das Nachlassgericht von Amtes wegen den Konkurs“. Eine inhaltlich nahezu identische Regelung enthält auch Art. 294 Absatz 3 SchKG

³Ali Cem Budak 'Konkordato Projesinin Kabulü İsviçre'de Niçin Daha Kolay?' in Hasan Erman et. al. (eds) *Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan* (Oniki Levha Yayınları 2020) 210.

⁴Daniel Hunkeler und George J. Wohl, *SK Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG* (Jolanta Kren Kostkiewicz und Dominik Vock eds, Schulthess Verlag 2017) Art 305 N 15-18; Daniel Hunkeler (ed), *Kurzkomentar SchKG Schuldberteibungs- und Konkursgesetz* (2 Aufl, Basel 2014) Art 305 N 20, 28; vgl. Altay und Eskiocak (n 2) 287.



Allerdings verwendet der Gesetzgeber in Artikel 293/a Absatz 3 die Formulierung „besteht offensichtlich keine Aussicht“, während in Art. 294 Abs. 3 nur von „keine Aussicht“ die Rede ist.

Darüber hinaus enthält das schweizerische Recht mit Art. 296b SchKG eine Aufzählung von Konstellationen, bei deren Eintritt während der Dauer der Nachlassstundung ebenfalls der Konkurs von Amtes wegen zu eröffnen ist. Schließlich bestimmt Art. 309 SchKG, dass auch dann Konkurs zu eröffnen ist, wenn der vom Schuldner ausgehandelte Nachlassvertrag nicht durch das Gericht bestätigt wird.

Diese Regelungen zeigen insgesamt, dass der schweizerische Gesetzgeber den Standpunkt vertritt, dass bei Scheitern des Nachlassverfahrens zwingend der Konkurs einzuleiten ist – und zwar unabhängig davon, ob ein Konkursbegehren gestellt wurde.

Demgegenüber verfolgt das türkische Recht einen deutlich zurückhaltenderen Ansatz, um Schuldner nicht von vornherein von einem Nachlassbegehren abzuschrecken. Wird ein Gesuch auf Nachlassstundung abgewiesen, erfolgt keine automatische Konkursöffnung. Dasselbe gilt auch für den Fall, dass der Antrag auf definitive Stundung nicht bewilligt wird. Selbst wenn der Nachlassvertrag nicht bestätigt wird, führt dies nicht ohne Weiteres zur Konkursöffnung. Vielmehr setzt die Konkursöffnung in solchen Fällen voraus, dass der Schuldner zu den konkursfähigen Personen gehört und einer der in Art. 178 türk-SchKG genannten Konkursgründe ohne vorgängige Betreuung vorliegt (vgl. Art. 308 Abs. 1 türk-SchKG). Eine Ausnahme besteht im türkischen Recht lediglich insoweit, als für Fälle, in denen während der Stundung bestimmte gesetzlich geregelte Umstände eintreten, eine Regelung getroffen wurde, die Art. 296b SchKG der Schweiz ähnelt. Auch in diesen Fällen darf jedoch nur dann Konkurs eröffnet werden, wenn der Schuldner konkursfähig im Sinne des türkischen Rechts ist (Art. 292 Abs. 1–2 türk-SchKG).

Die gesetzlichen Regelungen des schweizerischen und des türkischen Rechts zum Verhältnis zwischen Konkurs- und Nachlassverfahren lassen sich wie folgt gegenüberstellen:

Beziehungen zwischen Konkurs und Nachlassverfahren	
SchKG	türk-SchKG
Art. 293/a, Abs.3 - Besteht offensichtlich keine Aussicht auf Sanierung oder Bestätigung eines Nachlassvertrages, so eröffnet das Nachlassgericht von Amtes wegen den Konkurs.	Art. 292, Abs. 1 - 2. Falls nach der Gewährung eine definitive Stundung für einen insolventen Schuldner die folgenden Situationen eintreten, hebt das Gericht auf schriftlichen Bericht des Insolvenzverwalters die definitive Stundung auf, lehnt den Antrag auf Nachlassbegehren ab und eröffnet von Amtes wegen den Konkurs, wenn:
*	a. dies zur Erhaltung des schuldnerischen Vermögens erforderlich ist;
294, Abs. 3 - Besteht keine Aussicht auf Sanierung oder Bestätigung eines Nachlassvertrages, so eröffnet das Gericht von Amtes wegen den Konkurs.	b. offensichtlich keine Aussicht mehr auf Sanierung oder Bestätigung eines Nachlassvertrages besteht; oder
*	c. der Schuldner Artikel 298 oder den Weisungen des Sachwalters zuwiderhandelt.
296/b. Vor Ablauf der Stundung wird der Konkurs von Amtes wegen eröffnet, wenn:	d) eine für zahlungsunfähig befundene Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft auf ihren nachlassbegehren verzichtet.
a. dies zur Erhaltung des schuldnerischen Vermögens erforderlich ist;	Bei einem Schuldner, der nicht insolvent ist, gilt: Wenn die in den Unterabsätzen (b) und (c) des ersten Absatzes genannten Situationen nach Gewährung der definitiven Stundung eintreten, hebt das Gericht auf schriftlichen Bericht des Sachwalters die definitive Stundung auf und entscheidet von Amtes wegen über die Ablehnung des Nachlassbegehrens.
b. offensichtlich keine Aussicht mehr auf Sanierung oder Bestätigung eines Nachlassvertrages besteht; oder	
c. der Schuldner Artikel 298 oder den Weisungen des Sachwalters zuwiderhandelt.	
*	
309. Wird der Nachlassvertrag abgelehnt, so eröffnet das Nachlassgericht den Konkurs von Amtes wegen.	

Beziehungen zwischen Konkurs und Nachlassverfahren

Bevor das Gericht eine Entscheidung gemäß diesem Artikel trifft, lädt es den Schuldner und gegebenenfalls den Gläubiger der einen Nachlass beantragt sowie den Gläubigerausschuss zur Anhörung ein. Das Gericht lädt bei Bedarf weitere Gläubiger ein.

*

Art. 308. Wird den Nachlassvertrag nicht bestätigt, beschließt das Gericht, den Nachlassbegehren abzulehnen. Diese Entscheidung wird gemäß Artikel 288 bekannt gegeben und den zuständigen Behörden mitgeteilt. Handelt es sich bei dem Schuldner der Konkursbetreibung unterliegenden Personen gehören und liegt einer Konkursgründe ohne vorgängige Betreuung vor, so eröffnet das Gericht von Amts wegen den Konkurs des Schuldners.

VI. Rechtslage der pfandgesicherte Gläubiger im Nachlassverfahren

Neben dieser inhaltlichen Übereinstimmung enthält das türkische SchKG eine zusätzliche Regelung, für die es im schweizerischen Recht keine Entsprechung gibt. Diese Vorschrift sieht ein dem Nachlassverfahren ähnliches Parallelverfahren vor, das speziell auf Verhandlungen zwischen pfandgesicherten Gläubigern und dem Schuldner abzielt und eine Schuldenrestrukturierung ermöglichen soll. Die einschlägige Vorschrift trägt den Titel „Verhandlungen mit gesicherten Gläubigern und Umstrukturierung von Schulden“ und lautet wie folgt:

Verhandlungen mit gesicherten Gläubigern und Umstrukturierung von Schulden

türk-SchKG, Art. 308/h

Artikel 308/h – Im ordentlichen Nachlassverfahren beantragt der Schuldner die Umschuldung seiner zugunsten des Gläubigers verpfändeten Schulden gemäß diesem Artikel, indem er dies im Vorentwurf angibt.

Der Sachwalter fordert alle pfandgesicherten Gläubiger durch die Veröffentlichung einer Mitteilung auf, zu einem von ihm als angemessen erachteten Zeitpunkt innerhalb der definitiven Stundung über die Kapitalherabsetzung, Zinsminderung, Ratenzahlung oder andere Zahlungsvorschläge des Schuldners zu verhandeln.

Wenn während der Verhandlungen und der siebentägigen Beitrittsfrist im Anschluss an die Verhandlungen eine Einigung mit einer Mehrheit von mehr als zwei Dritteln der pfandgesicherten Gläubiger hinsichtlich der Höhe der Forderungen erzielt wird, vermerkt der Sachwalter die unterzeichneten Vereinbarungen im Protokoll und vermerkt die Tatsache, dass eine Einigung mit den gesicherten Gläubigern erzielt wurde, unter einer separaten und unabhängigen Überschrift in seinem begründeten Bericht, der dem Gericht gemäß Artikel 302 vorzulegen ist.

Werden die Vorschläge des Schuldners mit einer Mehrheit angenommen, die gemessen an der Forderungshöhe zwei Drittel übersteigt, unterliegt der gesicherte Gläubiger, der mit dem Schuldner keine Einigung erzielen kann, der mit den anderen gesicherten Gläubigern getroffenen Vereinbarung mit der längsten Laufzeit, wobei ab dem Datum des Sanierungsplans der in der Vereinbarung zwischen den Parteien vereinbarte Zinssatz vor Verzug angewendet wird. Diese Angelegenheit und der Plan hinsichtlich der vom Schuldner an die gesicherten Gläubiger zu leistenden Zahlungen, mit denen keine Einigung erzielt werden konnte, werden vom Sachwalter im Protokoll festgehalten und sind auch in den begründeten Bericht aufzunehmen, den der Sachwalter dem Gericht gemäß Artikel 302 vorzulegen hat.

Kommt mit den Pfandgläubigern keine Einigung zustande, so wird auch dieser Punkt in den begründeten Bericht des Sachwalters aufgenommen.

Das Gericht prüft die mit den pfandgesicherten Gläubigern getroffenen Vereinbarungen im Hinblick darauf, ob das Verhältnis von zwei Dritteln erreicht wurde und ob der auf die pfandgesicherten Gläubiger anzuwendende Zahlungsplan, mit denen keine Einigung erzielt werden konnte, den in diesem Artikel festgelegten Bedingungen entspricht. Die Vereinbarungen und der Zahlungsplan werden in die gemäß den Artikeln 305 und 306 zu treffende Entscheidung einbezogen.



Verhandlungen mit gesicherten Gläubigern und Umstrukturierung von Schulden

Wenn die gemäß Artikel 302 abzuhaltende Gläubigerversammlung den Vergleichsentwurf des Schuldners nicht annimmt, werden die zwischen den pfandgesicherten Gläubigern, die mit dem Schuldner eine Vereinbarung gemäß diesem Artikel getroffen haben, geschlossenen Vereinbarungen und der für die pfandgesicherten Gläubiger, die keine Vereinbarung getroffen haben, erstellte Zahlungsplan ungültig.

Jeder pfandgesicherte Gläubiger, dem gegenüber der Leistung nicht gemäß der getroffenen Vereinbarung erbracht wurde, kann bei dem Gericht, das den Bestätigungsbescheid erlassen hat, die Aufhebung der Vereinbarung hinsichtlich dieser gesicherten Forderung beantragen. Wenn jedoch das im dritten Absatz festgelegte Zwei-Drittel-Verhältnis infolge dieser Kündigung wegfällt, sind die pfandgesicherten Gläubiger, die das Angebot des Schuldners nicht angenommen haben und für die der Zahlungsplan galt, nicht mehr an diesen Plan gebunden, und die pfandgesicherten Gläubiger, die eine Einigung mit dem Schuldner erzielt haben, können die Vereinbarung kündigen.

Dieser Artikel findet ausschließlich in Fällen Anwendung, in denen der Schuldner eine Umstrukturierung der Schulden vorschlägt, für die im Rahmen eines ordentlichen Nachlassvertrags ein Pfandrecht zugunsten des Gläubigers eingerichtet wurde. Sofern nicht ausdrücklich anders angegeben, gelten die Artikel 285 bis 309/1 [bezüglich ordentliches Nachlassverfahrens] nicht für pfandgesicherte Gläubiger.

Das Verfahren zur „Umstrukturierung von Schulden“ sieht eine Regelung vor, die einem Nachlassvertrag ähnelt und durch die Annahme und Genehmigung des Konkordats Rechtsgültigkeit erlangt. In diesem Kontext werden die gesicherten Gläubiger aus ihrer passiven Rolle herausgenommen und aktiv in den Verhandlungsprozess einbezogen. Sie müssen sich nun aktiv an den Verhandlungen zur Umstrukturierung der Schulden beteiligen. Andererseits stellt die Bestimmung des Artikels 308/h eine komplexe Regelung dar, die zu erheblichen Auslegungs- und Anwendungsschwierigkeiten führen kann und die Einfachheit des Nachlassverfahrens beeinträchtigt-

Das Verfahren der Verhandlung mit gesicherten Gläubigern und der Umstrukturierung von Schulden wird in Artikel 308/h türk-SchKG geregelt und eng mit dem ordentlichen Nachlassvertrag verknüpft. Es findet jedoch keine Anwendung auf Nachlassverträge mit Vermögensabtretung, der auf die Liquidation des Vermögens des Schuldners abzielen.

Im Rahmen eines ordentlichen Nachlassbegehrens beantragt der Schuldner die Umstrukturierung der Schulden, für die ein Pfandrecht zugunsten des Gläubigers eingeräumt wurde. Dieser Antrag muss provisorischen Sanierungsplan berücksichtigt werden (türk-SchKG Art. 308/h Absatz 1). Der Artikel besagt, dass die Verhandlungen mit den gesicherten Gläubigern Bestandteil des provisorischen Sanierungsplans sein müssen, da der provisorische Sanierungsplan jedoch während der Stundungsperiode geändert werden kann, hat der Schuldner die Möglichkeit, etwaige Unvollständigkeiten im Sanierungsplan durch eine Änderung zu beheben, die auf die „Fertigstellung des Sanierungsplans“ abzielt. Diese Änderung erfolgt unter der Aufsicht des Sachwalters.⁵

Der Sachwalter ist gemäß Artikel 308/h Absatz 2 des türkischen Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes (türk-SchKG) verpflichtet, alle gesicherten Gläubiger zu den Verhandlungen über Vorschläge des Schuldners, wie etwa Kapitalherabsetzungen, Zinsminderungen, Ratenzahlungen oder andere Zahlungsmodalitäten, einzuladen. Diese Einladung erfolgt zu einem Zeitpunkt, den der Sachwalter für angemessen hält, und dies innerhalb der definitiven Stundungsfrist:

„[Mit dieser] Regelung wird dem Schuldner und dem Sachwalter größtmögliche Handlungsfreiheit bei der Einladung der gesicherter Gläubiger zu Verhandlungen eingeräumt. Der genaue Zeitpunkt der Verhandlungen, ob sie vor oder nach der Gläubigerversammlung stattfänden, wird von Schuldner und Sachwalter je nach den spezifischen Umständen des Einzelfalls frei bestimmt. Es wird jedoch

⁵Öztek et. al. (n 2) m 308/h N 4.

klargestellt, dass in diesem Rahmen [Beitrittsfrist für die Annahme des Nachlassvertrags] nicht überschritten werden darf.⁶⁴

Obwohl das Gesetz Verhandlungen zwischen dem Schuldner und den gesicherten Gläubigern vorsieht, stellt die Regierung in ihrer Botschaft klar, bei der Gläubigerversammlung keine Verhandlungen über die Umstrukturierung der Schulden stattfinden werden: Um ein Ergebnis aus den Verhandlungen mit den gesicherten Gläubigern zu erzielen, muss der Schuldner im Vorfeld Kontakt mit den gesicherten Gläubigern aufnehmen, mit ihnen verhandeln und sie überzeugen- Mit anderen Worten, die in diesem Artikel vorgesehene Methode dient nicht dazu, dass der Schuldner ein einziges, einheitliches Angebot unterbreitet, das von allen gesicherten Gläubigern in einer einzigen Verhandlung angenommen wird. Der Schuldner muss vielmehr zuvor mit den gesicherten Gläubigern verhandelt, eine Einigung erzielt und sichergestellt haben, dass diese Gläubiger während der Verhandlungen zugestimmt haben. Es ist möglich, dass der Schuldner, je nach Art der Forderung separate Vereinbarung mit jedem gesicherten Gläubiger treffen kann. Wichtig ist, dass die gesicherten Gläubiger während der Verhandlungen oder innerhalb der Beitrittsfrist ihre Zustimmung erteilen. Der gesicherte Gläubiger ist nicht verpflichtet, die während der Verhandlungen mit dem Schuldner vereinbarten Bedingungen offenzulegen.

Obwohl die Form der Verhandlungen oben in der Begründung beschrieben wird, besteht für den Schuldner kein rechtliches Hindernis, die unterbreiteten Angebote an einzelne oder mehrere gesicherte Gläubiger auch den anderen an den Verhandlungen beteiligten gesicherten Gläubigern offenzulegen. Der Schuldner kann diese Erklärung abgeben, um sicherzustellen, dass die gesicherten Gläubiger letztlich zustimmen.

Es sollte als gesetzliche Verpflichtung betrachtet werden, den Sachwalter über die den gesicherten Gläubigern unterbreiteten Angebote zu informieren. Nur auf diese Weise kann sich der Sachwalter eine fundierte Meinung (türk-SchKG Art. 308/h Abs. 3) über die mit den gesicherten Gläubigern getroffene Vereinbarung bilden, die er in dem Bericht, den er dem Gericht in der Genehmigungsphase des Nachlassvertrags vorlegt.

Wenn es während der Verhandlungen und der nachfolgenden siebentägigen Beitrittsfrist zu einer Einigung mit einer Mehrheit von mehr als zwei Dritteln der gesicherten Gläubiger bezüglich der Forderungshöhe kommt, vermerkt der Sachwalter die unterzeichneten Vereinbarungen im Protokoll. Er vermerkt auch die Tatsache, dass eine Einigung mit den gesicherten Gläubigern erzielt wurde, unter einer gesonderten und unabhängigen Überschrift in seinem begründeten Bericht, der dem Gericht vorzulegen ist (türk-SchKG Art. 308/h, f. 3).

Falls mit den Sicherungsgläubigern keine Einigung erzielt werden kann, wird dies im begründeten Bericht des Sachwalters vermerkt (türk-SchKG Art. 308/h Abs. 5). In diesem Fall wird die Umstrukturierung der Schulden gegenüber gesicherten Gläubigern nicht durchgeführt, jedoch bleibt das ordentliche Nachlassverfahren von diesem Ergebnis unberührt.

Wenn die Vorschläge des Schuldners mit einer Mehrheit angenommen, die hinsichtlich der Forderungshöhe zwei Drittel der Stimmen übersteigt, werden die mit den gesicherten Gläubigern getroffenen Vereinbarungen und der entsprechend erstellte Zahlungsplan zusammen mit dem angenommenen Nachlassvertrag dem Gericht zur Genehmigung vorgelegt (türk-SchKG Art. 308/h Abs. 4, 6).

⁶⁴Regierungsbotschaft, TBMM Yasama Dönemi 26, Yasama Yılı 3, Sıra Sayısı 524.

VII. Fazit

Das SchKG gehört zu den Gesetzen, die die Türkei nach dem Ersten Weltkrieg von der Schweiz rezeptierte. Im Laufe des vergangenen Jahrhunderts kam es zu zahlreichen Gesetzesänderungen sowohl im SchKG als auch im türk-SchKG. Die beiden Hauptquellen für Gesetzesänderungen in der Türkei sind zum einen die Präzedenzfälle des türkischen Kassationsgerichts und zum anderen die Änderungen im Schweizer Recht. Gleichzeitig hat der türkische Gesetzgeber jedoch auch zahlreiche Änderungen und Neuregelungen eingeführt, die nicht direkt auf der Rechtsprechung des Kassationsgerichts oder den Änderungen im Schweizer Recht beruhen. Diese Änderungen und Neuregelungen betreffen vor allem die technischen Aspekte der Zwangsvollstreckung.

Nachlassverfahren ist ein gutes Beispiel von den Auswirkungen der Rezeption der schweizerischen Kodifikation in der Türkei. Die Unterschiede zwischen dem schweizerischen und türkischen Recht und Praxis bieten Regelungsalternative für die Schweiz an.



Peer Review	Externally peer-reviewed.
Conflict of Interest	The author has no conflict of interest to declare.
Grant Support	The author declared that this study has received no financial support.

Author Details **Ali Cem Budak (Prof. Dr.)**

¹ İstanbul Trade University, Faculty of Law, Department of Civil Procedure and Insolvency, İstanbul, Türkiye

 0000-0002-3756-4964  acbudak@ticaret.edu.tr

Quellen und Literaturverzeichnis | Bibliography

- Budak AC, 'Konkordato Projesinin Kabulü İsviçre'de Niçin Daha Kolay?' in Hasan Erman et. al. (eds) *Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan* (Oniki Levha Yayınları 2020)
- Kuru B, *İflas ve Konkordato Hukuku* (2 bs, Evrim Dağıtım 1988)
- Gürdoğan B, *İflas Hukuku Dersleri – İflas, Konkordato, İptal Davaları* (Ajans Türk Matbaası 1966)
- Akil C, *Sorularla Adi Konkordato* (Yetkin Yayıncılık 2019)
- Hunkeler D und Wohl JG, *SK Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG* (Kostkiewicz JK und Vock D eds, Schulthess Verlag 2017)
- Hunkeler D (ed), *Kurzkommentar SchKG Schuldberteibungs- und Konkursgesetz* (2 Aufl, Basel 2014)
- Postacıoğlu İ, *Konkordato* (Fakülteler Matbaası 1965)
- Sarısözen MS, *İcra-İflas ve Konkordato Hukukundaki Yenilikler* (2 bs, Yetkin Yayıncılık 2019)
- Belgesay MR, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi II* (2 bs, Sucuoğlu Matbaası 1948)
- Berkin N, *İflâs Hukuku* (Yeni Hamle Matbaası 1970)
- Ansay SŞ, *Hukuk İcra ve İflas Usulleri* (4 bs, İstikbal Matbaası 1956)
- Öztek S et. al., *Yeni Konkordato Hukuku* (2 bs, Yetkin Yayıncılık 2019)
- Altay S und Eskiocak A, *Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku* (5 bs, Vedat Kitapçılık 2019)

